



## COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 28 avril 2015

sj.j (2015) 1443377

Orig.: DE

*Documents de procédure juridictionnelle*

### **À MONSIEUR LE PRÉSIDENT ET AUX MEMBRES DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE**

#### **OBSERVATIONS ÉCRITES**

déposées, conformément à l'article 23, deuxième alinéa, du protocole sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne,

par la COMMISSION EUROPÉENNE,

*représentée par M<sup>mes</sup> Sabine GRÜNHEID et Karolina HERBOUT-BORCZAK, membres de son service juridique, en qualité d'agents,*

*et ayant élu domicile auprès de M<sup>me</sup> Merete Clausen, également membre de son service juridique, bâtiment BECH, 2721 Luxembourg, et consentant à la signification de tous les actes de procédure via e-Curia,*

**dans l'affaire C-19/15**

**Verband Sozialer Wettbewerb e.V.**

**contre**

**Innova Vital GmbH**

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle présentée, en vertu de l'article 267 TFUE, par le Landgericht München I (Allemagne) et portant sur l'interprétation de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1924/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires (JO L 404 du 30.12.2006, p. 9, rectifié au JO L 12 du 18.1.2007, p. 3) (ci-après le «règlement n° 1924/2006» ou le «règlement»).

La Commission européenne a l'honneur de présenter les observations suivantes.

## 1. FAITS ET PROCÉDURE AU PRINCIPAL

1. Dans l'affaire au principal, les parties sont en désaccord sur la question de savoir si le règlement n° 1924/2006 est applicable lorsque la publicité pour des denrées alimentaires assortie d'allégations de santé est adressée à des professionnels, en particulier à des médecins. Tels qu'ils résultent de l'ordonnance de renvoi, les principaux faits de l'espèce sont les suivants.
2. La défenderesse, Innova Vital, dont le directeur est médecin, commercialise sous la dénomination «Innova Mulsin® Vitamin D<sub>3</sub>» un complément alimentaire contenant de la vitamine D<sub>3</sub>. En novembre 2013, elle a adressé à des médecins nommément désignés un courrier dont le contenu était le suivant:

«[adresse],

Vous connaissez la situation: 87 % des enfants en Allemagne ont une teneur en vitamine D dans le sang inférieure à 30 ng/ml. Selon la Société allemande de nutrition [Deutsche Gesellschaft für Ernährung, DGE], cette valeur devrait plutôt se situer entre 50 et 75 ng/ml.

Comme l'ont déjà montré de nombreuses études, la vitamine D joue un rôle significatif dans la prévention de plusieurs maladies comme la dermatite atopique, l'ostéoporose, le diabète sucré et la SEP [sclérose en plaques]. Selon ces études, un taux trop faible de vitamine D **dès l'enfance** est pour partie responsable de l'apparition ultérieure de ces pathologies.

Pour cette raison, j'ai moi-même administré à mon fils les préparations à base de vitamine D recommandées et j'ai constaté que la forme traditionnelle en comprimés n'est guère appréciée des nourrissons, des enfants en bas âge ou même des enfants en âge scolaire. Bien souvent, mon fils recrachait les comprimés.

En tant que médecin spécialisé en immunologie, j'ai réfléchi à la question et ai mis au point une émulsion de vitamine D<sub>3</sub> (Innova Mulsin® D<sub>3</sub>), qui peut être administrée sous forme de gouttes.

...

### **Avantages des émulsions Mulsin®:**

...

- Prévention ou élimination rapides des états carenciels (80 % de la population est décrite comme carencée en vitamine D<sub>3</sub> en hiver)

...

Vous obtiendrez les conditions de commande directe ainsi que du matériel d'information gratuit pour votre cabinet au numéro...»

3. Le courrier de deux pages contient également une présentation en images du produit, des informations sur sa composition, son prix de vente et le coût journalier d'un traitement selon la posologie recommandée d'une goutte par jour.
4. Selon la requérante, le Verband Sozialer Wettbewerb, le courrier de la défenderesse contient des allégations de santé au sens de l'article 13 du règlement n° 1924/2006 qui, en l'absence d'autorisation, sont interdites par l'article 10 de ce même règlement. À ce titre, la requérante conteste l'allégation «*Comme l'ont déjà montré de nombreuses études, la vitamine D joue un rôle significatif dans la prévention de plusieurs maladies comme la dermatite atopique, l'ostéoporose, le diabète sucré et la SEP [sclérose en plaques]. Selon ces études, un taux trop faible de vitamine D dès l'enfance est pour partie responsable de l'apparition ultérieure de ces pathologies*», ainsi que l'allégation «*Prévention ou élimination rapides des états carenciels (80 % de la population est décrite comme carencée en vitamine D<sub>3</sub> en hiver)*» (ci-après les «allégations litigieuses»).
5. La défenderesse oppose à cela que les dispositions du règlement n° 1924/2006 ne seraient pas applicables aux allégations litigieuses, puisque la publicité s'adresse uniquement à des médecins et donc à des professionnels.
6. La requérante, qui est une association de défense des intérêts commerciaux de ses membres, a donc formé devant le Landgericht München I un recours en cessation des allégations litigieuses.
7. Le Landgericht München I estime que la solution du litige dépend du point de savoir si le règlement n° 1924/2006 s'applique ou non à une publicité adressée à des professionnels.
8. Selon la juridiction de renvoi, un argument plaidant en faveur de l'applicabilité du règlement à la publicité adressée à des professionnels est que ces derniers sont en règle générale des intermédiaires de l'information qui, sur la base de leur expertise – qui peut être influencée par la publicité –, recommandent certains produits. Les professionnels tels que les médecins, les pharmaciens et les nutritionnistes sont visés précisément en raison de l'effet multiplicateur attendu d'eux. Le niveau de protection élevé des consommateurs recherché par le

règlement pourrait donc être compromis si la publicité adressée aux professionnels était exclue de son champ d'application. Le libellé du règlement et ses considérants ne permettent pas de déduire une restriction de son application à l'égard des professionnels, qui ne sont pas définis dans le règlement. Le règlement distingue uniquement les communications commerciales et les communications non commerciales mais non la publicité adressée aux consommateurs et celle adressée aux professionnels.

9. D'un autre côté, le fait que la finalité première du règlement soit la protection des consommateurs et que ses dispositions essentielles fassent expressément référence au consommateur et à sa perception constitue un argument en défaveur de l'applicabilité du règlement à la publicité adressée aux professionnels. Une appréciation des allégations selon un point de vue qui diffère de la perception normale du consommateur n'est pas prévue. Le besoin d'information spécifique des professionnels ne peut donc pas être satisfait si seules les allégations autorisées pour les consommateurs peuvent leur être destinées. Le législateur a reconnu aux articles 11 et 12 du règlement la situation où des allégations de santé peuvent émaner de professionnels. S'il avait voulu tenir compte de la situation inverse – publicité destinée aux professionnels –, il aurait défini des règles de façon expresse en ce sens, d'autant qu'un traitement différencié de la publicité selon qu'elle s'adresse aux consommateurs ou à d'autres catégories est entretemps devenu la norme dans la législation de l'Union.
10. Dans ce contexte, le Landgericht München I a, par ordonnance du 16 décembre 2014, sursis à statuer et a saisi la Cour de la question préjudicielle suivante:

**«L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1924/2006 doit-il être interprété en ce sens que les dispositions de ce règlement s'appliquent également aux allégations nutritionnelles et de santé formulées dans les communications à caractère commercial apparaissant dans la publicité de denrées alimentaires destinées à être fournies en tant que telles au consommateur final lorsque cette communication commerciale ou publicité s'adresse exclusivement à des professionnels?»**

## 2. CONTEXTE JURIDIQUE

### 2.1. Droit de l'Union

#### 2.1.1. Règlement (CE) n° 1924/2006

11. Les considérants 1, 3, 4 et 9 du règlement n° 1924/2006 énoncent:

«(1) Dans la Communauté, des allégations nutritionnelles et de santé sont utilisées dans l'étiquetage et la publicité concernant un nombre croissant de denrées alimentaires. Afin d'assurer aux consommateurs un niveau élevé de protection et de faciliter leur choix, il conviendrait que les produits mis sur le marché, y compris après importation, soient sûrs et adéquatement étiquetés. ...

...

(3) Des dispositions générales en matière d'étiquetage sont prévues par la directive 2000/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mars 2000 relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard. La directive 2000/13/CE interdit de manière générale l'emploi d'informations qui induiraient l'acheteur en erreur ou attribueraient aux denrées alimentaires des vertus médicinales. Le présent règlement vise à compléter les principes généraux énoncés dans la directive 2000/13/CE et à établir des dispositions spécifiques relatives à l'emploi d'allégations nutritionnelles et de santé concernant des denrées alimentaires destinées à être fournies en tant que telles au consommateur.

(4) Le présent règlement devrait s'appliquer à toute allégation nutritionnelle et de santé formulée dans les communications à caractère commercial, y compris, notamment, aux campagnes publicitaires collectives faites pour les denrées alimentaires et aux campagnes de promotion, telles que celles qui sont soutenues en tout ou partie par les pouvoirs publics. Il ne devrait pas s'appliquer aux allégations qui sont formulées dans les communications à caractère non commercial, telles que les orientations ou les conseils diététiques émanant d'autorités ou d'organismes publics compétents en matière de santé, ou aux communications et informations à caractère non commercial figurant dans la presse et dans les publications scientifiques. ...

...

(9) Une grande variété de nutriments et d'autres substances, notamment, mais non exclusivement, des vitamines, des minéraux, y compris les oligo-éléments, des acides aminés, des acides gras essentiels, des fibres, divers plantes et extraits végétaux, ayant un effet nutritionnel ou physiologique, peut être présente dans une denrée alimentaire et faire l'objet d'une allégation. Il convient, par conséquent, d'établir des

principes généraux applicables à toutes les allégations portant sur des denrées alimentaires, afin d'assurer au consommateur un niveau élevé de protection, de lui fournir les informations nécessaires pour faire des choix en connaissance de cause, et de créer des conditions de concurrence égales pour l'industrie alimentaire.»

12. L'article 1<sup>er</sup>, paragraphes 1 et 2, du règlement n° 1924/2006 définit l'objet et le champ d'application du règlement comme suit:

«1. Le présent règlement harmonise les dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres qui concernent les allégations nutritionnelles et de santé, afin de garantir le fonctionnement efficace du marché intérieur tout en assurant un niveau élevé de protection des consommateurs.

2. Le présent règlement s'applique aux allégations nutritionnelles et de santé formulées dans les communications à caractère commercial, qu'elles apparaissent dans l'étiquetage ou la présentation des denrées alimentaires ou la publicité faite à leur égard, dès lors que les denrées alimentaires en question sont destinées à être fournies en tant que telles au consommateur final.

...»

13. L'article 2 du règlement n° 1924/2006 contient les définitions suivantes:

«1. Aux fins du présent règlement:

a) les définitions des termes «denrée alimentaire», «exploitant du secteur alimentaire», «mise sur le marché» et «consommateur final» figurant à l'article 2 et à l'article 3, points 3), 8) et 18), du règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires sont applicables;

...

2. Les définitions suivantes sont également applicables:

1) «allégation»: tout message ou toute représentation, non obligatoire en vertu de la législation communautaire ou nationale, y compris une représentation sous la forme d'images, d'éléments graphiques ou de symboles, quelle qu'en soit la forme, qui affirme, suggère ou implique qu'une denrée alimentaire possède des caractéristiques particulières;

...

5) «allégation de santé»: toute allégation qui affirme, suggère ou implique l'existence d'une relation entre, d'une part, une catégorie de denrées alimentaires, une denrée alimentaire ou l'un de ses composants et, d'autre part, la santé;

6) «allégation relative à la réduction d'un risque de maladie»: toute allégation de santé qui affirme, suggère ou implique que la consommation d'une catégorie de denrées alimentaires, d'une denrée alimentaire ou de l'un de ses composants réduit sensiblement un facteur de risque de développement d'une maladie humaine;

...»

14. Le chapitre II (articles 3 à 7) du règlement n° 1924/2006 fixe les conditions générales d'utilisation des allégations nutritionnelles et de santé.

15. L'article 3 du règlement n° 1924/2006, intitulé «Principes généraux applicables à toutes les allégations», est libellé comme suit:

«Des allégations nutritionnelles et de santé ne peuvent être employées dans l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires mises sur le marché communautaire ainsi que dans la publicité faite à l'égard de celles-ci que si elles sont conformes aux dispositions du présent règlement.

Sans préjudice des directives 2000/13/CE et 84/450/CEE, les allégations nutritionnelles et de santé ne doivent pas:

- a) être inexactes, ambiguës ou trompeuses;
- b) susciter des doutes quant à la sécurité et/ou l'adéquation nutritionnelle d'autres denrées alimentaires;
- c) encourager ou tolérer la consommation excessive d'une denrée alimentaire;

...»

16. Les articles 10 à 19 du chapitre IV du règlement n° 1924/2006 prévoient des dispositions particulières applicables aux allégations de santé.

17. L'article 10 du règlement n° 1924/2006, intitulé «Conditions spécifiques», dispose au paragraphe 1:

«Les allégations de santé sont interdites sauf si elles sont conformes aux prescriptions générales du chapitre II et aux exigences spécifiques du présent chapitre et si elles sont autorisées conformément au présent

règlement et figurent sur les listes d'allégations autorisées visées aux articles 13 et 14.»

18. L'article 11 du règlement n° 1924/2006, intitulé «Associations nationales de professionnels des secteurs médical, nutritionnel ou diététique et organismes philanthropiques actifs dans le domaine de la santé», énonce:

«En l'absence de règles communautaires spécifiques concernant les recommandations ou les approbations données par les associations nationales de professionnels des secteurs médical, nutritionnel ou diététique et les organismes philanthropiques actifs dans le domaine de la santé, les règles nationales pertinentes peuvent s'appliquer dans le respect des dispositions du traité.»

19. L'article 12 du règlement n° 1924/2006, intitulé «Restrictions applicables à l'utilisation de certaines allégations de santé», prévoit au point c):

«Les allégations de santé suivantes ne sont pas autorisées:

...

c) les allégations faisant référence à des recommandations d'un médecin ou d'un professionnel de la santé déterminé et d'associations non visées à l'article 11.»

20. L'article 13 du règlement n° 1924/2006 («Allégations de santé autres que celles faisant référence à la réduction du risque de maladie ainsi qu'au développement et à la santé infantiles») prévoit ce qui suit au paragraphe 1:

«Les allégations de santé qui décrivent ou mentionnent:

a) le rôle d'un nutriment ou d'une autre substance dans la croissance, dans le développement et dans les fonctions de l'organisme; ou

...

et qui sont indiquées dans la liste prévue au paragraphe 3 peuvent être faites sans être soumises aux procédures établies aux articles 15 à 19, si elles:

i) reposent sur des preuves scientifiques généralement admises;

et

ii) sont bien comprises par le consommateur moyen.»

21. L'article 14 du règlement n° 1924/2006, intitulé «Allégations relatives à la réduction d'un risque de maladie et allégations se rapportant au développement et à la santé infantiles», énonce ce qui suit au paragraphe 1:

«Nonobstant les dispositions de l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2000/13/CE, les allégations suivantes peuvent être faites si elles ont été autorisées conformément à la procédure prévue aux articles 15, 16, 17 et 19 du présent règlement aux fins d'inscription sur une liste communautaire des allégations autorisées, accompagnées de toutes les conditions nécessaires pour l'utilisation de ces allégations:

- a) allégations relatives à la réduction d'un risque de maladie;
- b) allégations relatives au développement et à la santé des enfants.»

### **2.1.2. Directive 2000/13/CE et règlement (UE) n° 1169/2011**

22. La directive 2000/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mars 2000 relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard<sup>1</sup> a été abrogée et remplacée, avec effet au 13 décembre 2014, par le règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires<sup>2</sup>.
23. Le principe énoncé à l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2000/13/CE, en vertu duquel l'étiquetage et les modalités selon lesquelles il est réalisé ne doivent pas attribuer à une denrée alimentaire des propriétés de prévention, de traitement et de guérison d'une maladie humaine, est désormais repris à l'article 7, paragraphe 3, du règlement (UE) n° 1169/2011.

---

<sup>1</sup> JO L 109 du 6.5.2000, p. 29.

<sup>2</sup> Règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, modifiant les règlements (CE) n° 1924/2006 et (CE) n° 1925/2006 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 87/250/CEE de la Commission, la directive 90/496/CEE du Conseil, la directive 1999/10/CE de la Commission, la directive 2000/13/CE du Parlement européen et du Conseil, les directives 2002/67/CE et 2008/5/CE de la Commission et le règlement (CE) n° 608/2004 de la Commission (JO L 304 du 22.11.2011, p. 18).

24. L'article 7 du règlement (UE) n° 1169/2011, intitulé «Pratiques loyales en matière d'information», dispose aux paragraphes 3 et 4:

«3. Sauf dérogations prévues par la législation de l'Union applicable aux eaux minérales naturelles et aux denrées alimentaires destinées à un usage nutritionnel particulier, les informations sur les denrées alimentaires n'attribuent pas à celles-ci des propriétés de prévention, de traitement ou de guérison d'une maladie humaine, ni n'évoquent de telles propriétés.

4. Les paragraphes 1, 2 et 3 s'appliquent également à:

a) la publicité;

b) la présentation des denrées alimentaires et notamment à la forme ou à l'aspect donné à celles-ci ou à leur emballage, au matériau d'emballage utilisé, à la manière dont elles sont disposées ainsi qu'à l'environnement dans lequel elles sont exposées.»

## 2.2. Droit allemand

25. Le code sur les denrées alimentaires et aliments pour animaux (Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, LFGB) prévoyait en son article 12, intitulé «Interdiction de la publicité se référant à une maladie»:

«(1) Il est interdit, lors de la commercialisation de denrées alimentaires ou de la publicité pour des denrées alimentaires, d'utiliser, de manière générale ou dans des cas particuliers,

1) des allégations faisant référence à l'élimination, l'atténuation ou la prévention de maladies,

...

(2) Les interdictions visées au paragraphe 1 ne s'appliquent pas à la publicité destinée aux membres des professions médicales, paramédicales ou des professions d'auxiliaires médicaux...»

26. L'article 12 du LFGB a été abrogé, avec effet au 13 décembre 2014, par la loi du 5 décembre 2014<sup>3</sup>, étant donné que l'interdiction d'allégations faisant référence à l'élimination, l'atténuation ou la prévention de maladies dans l'étiquetage ou la présentation de denrées alimentaires ainsi que de la publicité à cet égard est

---

<sup>3</sup> Troisième loi portant modification de la loi sur les statistiques agricoles du 5 décembre 2014 (BGBl I p. 1975).

réglementée de façon exhaustive par l'article 7, paragraphes 3 et 4, du règlement (UE) n° 1169/2011<sup>4</sup>.

### **3. APPRÉCIATION JURIDIQUE**

27. Par sa question, la juridiction de renvoi voudrait savoir si l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement n° 1924/2006 doit être interprété en ce sens que ce règlement s'applique également aux allégations nutritionnelles et de santé, formulées dans les communications à caractère commercial apparaissant dans la publicité de denrées alimentaires destinées à être fournies en tant que telles au consommateur final, lorsque cette communication commerciale ou publicité s'adresse exclusivement à des professionnels.
28. Par sa question, la juridiction de renvoi demande en substance une interprétation du concept, non défini dans le règlement, de «communication commerciale». Il convient de se demander s'il y a communication commerciale lorsqu'une publicité pour une denrée alimentaire destinée à être fournie en tant que telle au consommateur final contient des allégations nutritionnelles et/ou de santé mais que cette publicité s'adresse exclusivement à des professionnels.

#### **3.1. Remarques préliminaires**

29. Comme il ressort de la demande de décision préjudicielle, la question de la juridiction de renvoi se base sur l'hypothèse que les allégations publicitaires litigieuses dans la procédure au principal, dont la requérante demande la cessation, sont des allégations de santé qui, en tant que telles – et indépendamment de la question, à clarifier, de la publicité adressée à des professionnels – relèvent du système établi par le règlement n° 1924/2006.

##### ***3.1.1. Première question préliminaire***

30. Avant de répondre à la question préjudicielle, il convient de vérifier d'abord, à titre de première question préliminaire, si la supposition tacite selon laquelle les allégations litigieuses sont des allégations de santé est exacte en l'espèce. En effet,

---

<sup>4</sup> Voir document du Bundestag n° 18/3064, p. 7.

si tel n'était pas le cas, la question préjudicielle pourrait être hypothétique, de sorte qu'il serait superflu d'y apporter une réponse.

31. Il convient de relever à cet égard qu'une «allégation de santé» au sens de l'article 2, paragraphe 2, point 5, du règlement n° 1924/2006 est définie à partir de la relation qui doit exister entre une denrée alimentaire ou l'un de ses composants, d'une part, et la santé, d'autre part, cette définition ne fournissant aucune précision ni quant au caractère direct ou indirect que doit revêtir cette relation ni quant à son intensité ou à sa durée, avec la conséquence que le terme «relation» doit être compris d'une manière large<sup>5</sup>. De plus, selon les définitions légales de l'article 2, paragraphe 2, points 2 et 5, il suffit qu'une allégation «suggère» ou «implique» l'existence d'une relation entre, d'une part, une catégorie de denrées alimentaires, une denrée alimentaire ou l'un de ses composants et, d'autre part, la santé<sup>6</sup>.
32. Dans ces conditions, l'hypothèse de la juridiction de renvoi selon laquelle les allégations litigieuses doivent être considérées comme des allégations de santé ne suscite pas d'objections. Certes, les allégations publicitaires en cause se réfèrent dans leur libellé à une relation entre la vitamine D (vitamine D<sub>3</sub>), et la «prévention de plusieurs maladies» ou la «prévention ou élimination rapides d'états carenciels», ce qui pourrait également faire allusion à une maladie. Toutefois, une allégation selon laquelle une denrée alimentaire ou ses composants préviennent ou éliminent certaines maladies exprime aussi – tout au moins de manière indirecte – qu'il existe une relation entre cette denrée et la santé. De plus, le champ d'application du règlement inclut également les allégations de santé qui se réfèrent à la réduction d'un facteur de risque pour le développement d'une maladie humaine (voir la définition légale de l'«allégation relative à la réduction d'un risque de maladie», à l'article 2, paragraphe 2, point 6, du règlement). En conséquence, la circonstance que les allégations litigieuses se réfèrent à des maladies ne s'oppose pas à leur qualification en tant qu'allégations de santé relevant du champ d'application du règlement.

---

<sup>5</sup> Voir l'arrêt *Deutsches Weintor*, C-544/10, EU:C:2012:526, point 34, et l'arrêt *Green-Swan Pharmaceuticals*, C-299/12, EU:C:2013:501, point 22.

<sup>6</sup> Voir l'arrêt *Green-Swan Pharmaceuticals*, EU:C:2013:501, point 24.

### 3.1.2. Deuxième question préliminaire

33. À titre de deuxième question préliminaire sur l'applicabilité du système du règlement n° 1924/2006, il convient de vérifier si l'applicabilité parallèle de la directive 2000/13/CE, et désormais du règlement (UE) n° 1169/2011, pourrait faire obstacle à l'examen de la question préjudicielle.
34. Il y a lieu de remarquer à ce propos que le règlement n° 1924/2006 doit être appliqué «sans préjudice [de la directive] 2000/13/CE» (voir l'article 3, deuxième alinéa, du règlement), et notamment que les allégations relatives à la réduction d'un risque de maladie peuvent être faites, conformément à l'article 14, paragraphe 1, du règlement, «nonobstant les dispositions de l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2000/13/CE». Comme il ressort notamment de son troisième considérant, le règlement n° 1924/2006 complète les principes généraux énoncés dans la directive 2000/13/CE en établissant des dispositions spécifiques relatives à l'emploi d'allégations nutritionnelles et de santé concernant des denrées alimentaires. Les deux actes juridiques doivent dès lors être appliqués parallèlement et le règlement n° 1924/2006 ne saurait être interprété d'une manière qui enfreindrait le principe fondamental de la législation alimentaire de l'Union, défini précédemment dans la directive 2000/13/CE, et désormais dans le règlement n° 1169/2011 (à l'article 7, paragraphe 3), selon lequel les informations relatives à des denrées alimentaires ne doivent pas «attribuer à une denrée alimentaire des propriétés de prévention, de traitement et de guérison d'une maladie humaine, ni évoquer ces propriétés» [voir l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2000/13/CE, abrogée par le règlement (UE) n° 1169/2011 avec effet au 13 décembre 2014]<sup>7</sup>.
35. Dans une situation comme celle de la procédure au principal, on pourrait aussi se demander si l'utilisation des allégations litigieuses n'est pas déjà interdite par l'article 2, paragraphe 1, point b), lu conjointement avec le paragraphe 3, de la directive 2000/13/CE ou par l'article 7, paragraphes 3 et 4, point b), du règlement (UE) n° 1169/2011, applicable depuis le 13 décembre 2014, ou bien si l'exception

---

<sup>7</sup> Voir l'arrêt du 30 avril 2014, Hagenmeyer e.a./Commission, T-17/12, Rec, EU:T:2014:234, point 76.

prévue par le droit national en vertu de l'article 12, paragraphe 2, du LFGB, selon laquelle l'interdiction de publicité se référant à des maladies ne s'applique pas à la publicité destinée aux membres des professions médicales, était applicable au moment de l'utilisation des allégations litigieuses, ou si une telle exception résulte, depuis le 13 décembre 2014, du droit de l'Union directement applicable. Étant donné que la juridiction de renvoi n'a pas donné d'explications sur ce point et que, selon une jurisprudence constante, lors d'un renvoi préjudiciel, il appartient au seul juge national saisi du litige d'apprécier tant la nécessité d'une décision préjudicielle que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour<sup>8</sup>, cet aspect n'a pas à être examiné en l'espèce, de sorte que l'applicabilité parallèle de la directive 2000/13/CE et du règlement (UE) n° 1169/2011 ne fait pas obstacle à l'examen de la question préjudicielle.

### **3.2. Sur la question préjudicielle**

36. La question préjudicielle a trait à l'interprétation de la notion de «communication commerciale» au regard des destinataires potentiels de cette communication. Elle sera analysée ci-après en tenant compte du libellé, de l'économie, de l'esprit et de la finalité du règlement n° 1924/2006.

#### ***3.2.1. Définitions dans d'autres actes juridiques***

37. La notion de «communication commerciale» n'est pas définie dans le cadre du règlement n° 1924/2006. Conformément au principe de l'unité du droit de l'Union, il convient dès lors d'examiner d'abord si cette notion est précisée dans d'autres actes juridiques et s'il peut en être tiré des indications pour l'interprétation de cette notion dans le contexte de l'espèce.
38. Il y a lieu d'examiner tout d'abord à ce propos l'article 2, point d), de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil («directive

---

<sup>8</sup> Arrêt SIA Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, point 17.

sur les pratiques commerciales déloyales»<sup>9</sup>, dans lequel la notion de «communication commerciale» est citée comme exemple de pratique commerciale déloyale. Cette disposition définit l'expression «pratiques commerciales des entreprises vis-à-vis des consommateurs» comme suit:

«toute action, omission, conduite, démarche ou communication commerciale, y compris la publicité et le marketing, de la part d'un professionnel, en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un produit aux consommateurs».

39. En ce qui concerne le commerce électronique, la notion de «communication commerciale»<sup>10</sup> est définie à l'article 2, point f), de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»)<sup>11</sup> dans les termes suivants:

«toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:

- les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique,
- les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière».

---

<sup>9</sup> JO L 149 du 11.6.2005, p. 22.

<sup>10</sup> La notion de «kommerzielle Kommunikation» [communication commerciale] correspond à la traduction de «kommerzielle Mitteilung» [communication commerciale] dans les autres versions linguistiques du règlement n° 1924/2006 et de la directive 2005/29/CE.

<sup>11</sup> JO L 178 du 17.7.2000, p. 1.

40. L'article 4, point 12, de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur contient une définition similaire pour l'essentiel<sup>12</sup>.
41. Les définitions susmentionnées ont en commun que les communications de la part d'un professionnel qui sont destinées, «en relation directe» (directive 2005/29/CE) ou «indirectement» (directives 2000/31/CE et 2006/123/CE), à la promotion de produits ou de services, sont considérées comme des communications commerciales en ce qu'elles tentent d'influencer les décisions commerciales des consommateurs et utilisateurs ou bénéficiaires des services.

### ***3.2.2. Considérants du règlement n° 1924/2006***

42. La signification de la notion de «communication commerciale» ainsi dégagée peut également être considérée à la base de l'économie du règlement n° 1924/2006. Comme il ressort de son quatrième considérant, ce règlement devrait «s'appliquer à toute allégation nutritionnelle et de santé formulée dans les communications à caractère commercial, y compris, notamment, aux campagnes publicitaires collectives faites pour les denrées alimentaires et aux campagnes de promotion, telles que celles qui sont soutenues en tout ou partie par les pouvoirs publics». Par son libellé, le considérant ne réduit pas le cercle des destinataires potentiels d'une communication commerciale aux consommateurs, mais il considère uniquement le caractère promotionnel de la communication, indépendamment des destinataires de cette publicité.
43. Il ressort en outre des premier et neuvième considérants que les allégations contenues dans les communications commerciales sur les denrées alimentaires permettent au consommateur de faire des choix en connaissance de cause sur les denrées alimentaires qu'il achète.
44. Une communication commerciale au sens du règlement n° 1924/2006 apparaît donc comme une communication visant à promouvoir des denrées alimentaires en

---

<sup>12</sup> JO L 376 du 27.12.2006, p. 36.

ce qu'elle influence par des allégations nutritionnelles ou de santé les décisions des consommateurs relatives à l'achat de denrées alimentaires.

**3.2.3. Libellé de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement n° 1924/2006**

45. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement n° 1924/2006, le règlement s'applique «aux allégations nutritionnelles et de santé formulées dans les communications à caractère commercial, qu'elles apparaissent dans l'étiquetage ou la présentation des denrées alimentaires ou la publicité faite à leur égard, dès lors que les denrées alimentaires en question sont destinées à être fournies en tant que telles au consommateur final». La condition de l'application du règlement est donc l'existence d'une communication commerciale effectuée dans l'étiquetage, dans la présentation ou dans la publicité.
46. Comme il ne s'agit en l'espèce ni d'étiquetage ni de présentation d'un produit déterminé, la question préjudicielle ne doit être examinée que dans la perspective du caractère publicitaire éventuel du courrier litigieux. Il ne pourrait en effet être question ici d'une communication commerciale au sens du règlement que dans le cas où ledit courrier pourrait être qualifié de publicité.
47. Le premier cas de figure à envisager est celui où le médecin destinataire du courrier serait lui-même considéré comme un consommateur final. Cela supposerait que ce médecin soit le «dernier consommateur d'une denrée alimentaire qui n'utilise pas celle-ci dans le cadre d'une opération ou d'une activité d'une entreprise du secteur alimentaire» [voir l'article 2, paragraphe 1, point a), du règlement n° 1924/2006, lu conjointement avec l'article 3, point 18, du règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires<sup>13</sup>].

---

<sup>13</sup> JO L 31 du 1.2.2002, p. 1.

48. Bien qu'en l'espèce, il ne semble pas que le contenu du courrier permette d'exclure totalement que cette condition soit remplie, il convient de s'appuyer, aux fins de la décision préjudicielle, sur l'appréciation de la juridiction de renvoi selon laquelle le courrier est exclusivement adressé à des médecins en leur qualité de professionnels.
49. Puisque le médecin ne doit dès lors pas être considéré comme le consommateur final, il convient à présent d'analyser si, et dans quelles conditions, un courrier qui lui est adressé exclusivement doit être considéré comme une publicité pour une denrée alimentaire destinée à être fournie en tant que telle au consommateur final.
50. Il est constant que le courrier en cause contient une allégation de santé qui se réfère à un complément alimentaire déterminé destiné au consommateur final. Cependant, comme le courrier n'est pas adressé à des consommateurs finals potentiels, mais à un médecin, la question qui se pose est de savoir si ce courrier est destiné et apte à produire un effet externe vis-à-vis de tiers suffisant pour influencer les décisions commerciales des consommateurs finals.
51. Tel serait le cas si un courrier d'une entreprise du secteur alimentaire adressé à ce médecin était visiblement présenté de manière à produire cet effet externe, notamment en utilisant le médecin en tant que multiplicateur des mesures publicitaires, par exemple en joignant au courrier des informations à diffuser auprès des patients, des copies du courrier adressé au médecin ou des brochures. Dans de tels cas, où l'effet vis-à-vis de tiers est voulu, le critère de la publicité est rempli et le règlement est donc applicable.
52. Si, au contraire, un tel effet à l'égard de tiers n'est pas visé et que la communication n'est pas de nature à produire cet effet, il ne s'agit pas d'une mesure de publicité au sens de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement n° 1924/2006, et donc pas d'une communication commerciale non plus. Ce cas de figure relève plutôt d'une communication non commerciale s'inscrivant dans la relation bilatérale entre entreprises et professionnels. Le quatrième considérant du règlement formule des exemples de ce type de communications non commerciales. Si, dans les exemples qu'il cite, le quatrième considérant vise tout particulièrement les communications des autorités publiques compétentes en matière de santé et de

tierces parties indépendantes (telles que la presse ou les milieux scientifiques), il ne peut toutefois être exclu que les entreprises du secteur alimentaire veuillent échanger des informations avec les milieux professionnels sans que cet échange d'informations, qui s'inscrit dans une relation fermée («Binnenverhältnis»), ait vocation à s'adresser au consommateur final.

53. Le point de savoir si un courrier adressé à des professionnels produit, par ses visées et par sa nature, un effet vis-à-vis de tiers relevant de la publicité est une question de fait qu'il convient d'analyser dans le cadre d'un examen concret de toutes les circonstances de l'espèce. C'est au juge national qu'incombe cette analyse.

#### ***3.2.4. Esprit et finalité du règlement n° 1924/2006***

54. L'interprétation ci-dessus, qui s'oriente sur le libellé, est confortée par l'esprit et la finalité du règlement. Comme il ressort de son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, et de ses considérants, le règlement a pour but de garantir le fonctionnement efficace du marché intérieur tout en assurant un niveau élevé de protection des consommateurs. Un niveau élevé de protection des consommateurs serait toutefois menacé si toutes les actions publicitaires destinées à des professionnels étaient exclues en bloc du champ d'application du règlement, sans un examen de leur mérite au cas par cas. Dans un tel cas, en effet, les exigences du règlement en ce qui concerne la publicité assortie d'allégations de santé sur les denrées alimentaires destinées à être fournies au consommateur final pourraient être contournées moyennant l'envoi de courriers adressés à des professionnels.
55. D'autre part, le règlement n'a pas pour but de soumettre à ses propres critères toute correspondance s'inscrivant dans le cadre d'une relation bilatérale entre les entreprises et les professionnels concernés. L'objectif du règlement est de fournir au consommateur les informations nécessaires pour faire des choix en connaissance de cause (voir le neuvième considérant), mais non de réglementer un échange d'informations qui, comme tel, n'affecte pas les intérêts des consommateurs.

56. En conclusion, l'interprétation de la notion de communication commerciale qu'il convient de retenir est celle qui s'appuie de manière décisive sur l'objectif que poursuit l'entreprise du secteur alimentaire dans sa communication. Les mesures publicitaires qui, certes, s'adressent exclusivement aux professionnels du point de vue formel, mais qui visent concrètement, par leur contenu et leur conception, à produire un effet vis-à-vis de tiers afin d'influencer les choix des consommateurs finals, entrent dans le champ d'application du règlement.

#### **4. PROPOSITION DE DÉCISION**

57. Eu égard aux considérations qui précèdent, la Commission a l'honneur de proposer à la Cour de répondre comme suit à la question préjudicielle:

L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1924/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires doit être interprété en ce sens qu'une communication apparaissant dans la publicité de denrées alimentaires destinées à être fournies en tant que telles au consommateur final revêt également un caractère commercial lorsqu'elle s'adresse exclusivement aux professionnels, dès lors que cette communication est destinée et apte à produire, au-delà de ces professionnels, un effet externe vis-à-vis de tiers qui peut influencer la décision du consommateur final dans son choix de denrées alimentaires. Il appartient au juge national de déterminer, à partir d'un examen de toutes les circonstances pertinentes du cas d'espèce, si un tel effet externe est produit.

Karolina HERBOUT-BORCZAK

Sabine GRÜNHEID

Agents de la Commission