

13 octobre 2022

Cour de cassation

Pourvoi n° 21-12.182

Deuxième chambre civile – Formation restreinte hors RNSM/NA

Publié au Bulletin

ECLI:FR:CCASS:2022:C201063

Titre

- securite sociale
- financement
- ressources autres que les cotisations
- contribution sur les dépenses de promotion des laboratoires pharmaceutiques
- conventionnalité
- critères
- absence d'aide étatique
- absence d'identité de situation factuelle et juridique

Sommaire

La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que lorsqu'une taxe n'a pas une portée générale mais frappe une seule catégorie d'opérateurs en situation concurrentielle, cet assujettissement asymétrique à la taxe peut être considéré comme une aide dès lors qu'une autre catégorie d'opérateurs économiques avec laquelle la catégorie taxée est en rapport direct de concurrence n'est pas assujettie à ladite taxe. Dans un tel cas de figure, un opérateur économique, tel qu'un laboratoire pharmaceutique, peut exciper de l'illégalité de la taxe au motif qu'elle constitue une mesure d'aide pour en demander le remboursement. Une mesure nationale peut être qualifiée d'« aide d'Etat » au sens de l'article 107, § 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) si, notamment, elle accorde un avantage sélectif à son bénéficiaire. L'appréciation du caractère sélectif de l'avantage accordé aux bénéficiaires par une mesure nationale impose de déterminer si, dans le cadre d'un régime juridique donné, cette mesure nationale est de nature à favoriser « certaines entreprises ou certaines productions » par rapport à d'autres qui se trouvent, au regard de l'objectif poursuivi par ce régime, dans une situation factuelle et juridique comparable et qui subissent ainsi un traitement différencié pouvant en substance être qualifié de « discriminatoire ». Une condition d'application ou d'obtention d'une aide fiscale peut ainsi fonder le caractère sélectif de cet avantage si cette condition conduit à opérer une différenciation entre des entreprises se trouvant pourtant, au regard de l'objectif poursuivi par le régime fiscal en cause, dans une situation factuelle et juridique comparable, et si, partant, elle révèle une discrimination à l'égard des entreprises qui en sont exclues. Dans l'affirmative, cette mesure étatique est qualifiée de sélective, sauf démonstration que l'inégalité de traitement ainsi établie résulte de la nature ou de l'économie générale du cadre de référence. Il convient donc de déterminer si les entreprises ou productions qui sont exclues du champ d'application d'une redevance se trouvent ou non dans une situation comparable à celle des entreprises ou productions qui en relèvent, en tenant compte de ce que les États membres sont libres de décider de la politique économique qu'ils jugent la plus appropriée et, en particulier, de répartir comme ils l'entendent la charge fiscale entre les différents facteurs de production dans le

respect du droit de l'Union. Il appartient au juge de déterminer les objectifs de la redevance en cause et d'examiner la cohérence des critères d'assujettissement à cette redevance avec les objectifs poursuivis afin de déterminer s'ils conduisent à distinguer des catégories d'entreprises ou de productions qui ne se trouvent pas dans une situation comparable au regard des objectifs poursuivis par la législation qui l'a fixée. Concourant au financement des régimes d'assurance maladie reposant sur un mécanisme de solidarité nationale, la contribution des entreprises pharmaceutiques sur les dépenses de promotion des médicaments prévue par l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale s'applique à l'ensemble des entreprises pharmaceutiques qui exploitent en France une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques donnant lieu à remboursement par les caisses d'assurance maladie ou inscrites sur la liste des médicaments agréés par les collectivités. C'est, dès lors, à bon droit qu'une cour d'appel retient que n'est pas caractérisée une aide d'Etat prohibée du fait de l'absence d'assujettissement à cette contribution des laboratoires européens qui ne sont pas établis en France et qui y exportent des médicaments, des grossistes répartiteurs et des dépositaires établis en France, ou des dépenses concernant certains médicaments, dans la mesure où, de première part, les laboratoires pharmaceutiques européens qui n'exploitent pas en France les médicaments visés par ce texte, mais qui bénéficient d'une autorisation d'importation parallèle ou en assurent la distribution parallèle, ne se trouvaient pas, en l'état des dispositions du code de la sécurité sociale antérieures à la loi n° 2019-1446 du 24 décembre 2019, dans une situation factuelle et juridique comparable à celle des entreprises soumises à la contribution prévue par ce texte, de deuxième part, que les démarches de vente des grossistes auprès des pharmaciens et établissements de santé ne sont pas de même nature que celles des laboratoires pharmaceutiques et, de troisième part, que l'exploitation des différents médicaments ne se trouvait pas, au regard de l'objectif poursuivi par l'imposition de la contribution, dans une situation factuelle et juridique comparable. En l'absence de doute raisonnable sur l'application de l'article 107, § 1, du TFUE à la redevance prévue par l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale, il n'y a donc pas lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle

Texte de la décision

Entête

CIV. 2

LM

COUR DE CASSATION

Audience publique du 13 octobre 2022

Rejet

M. PIREYRE, président

Pourvoi n° A 21-12.182

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 13 OCTOBRE 2022

La société [3], société par actions simplifiée, dont le siège est [Adresse 1], a formé le pourvoi n° A 21-12.182 contre l'arrêt rendu le 18 décembre 2020 par la cour d'appel d'Amiens (2e protection sociale), dans le litige l'opposant à l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) de Rhône-Alpes, dont le siège est [Adresse 2], venant aux droits de l'URSSAF du Rhône, défenderesse à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de M. Labaune, conseiller référendaire, les observations de la SCP Duhamel-Rameix-Gury-Maitre, avocat de la société [3], de la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat de l'URSSAF de Rhône-Alpes, et l'avis de M. de Monteynard, avocat général, après débats en l'audience publique du 6 septembre 2022 où étaient présents M. Pireyre, président, M. Labaune, conseiller référendaire rapporteur, Mme Taillandier-Thomas, conseiller doyen, et Mme Catherine, greffier de chambre,

la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Exposé du litige

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 18 décembre 2020), à la suite d'un contrôle portant sur les années 2010 à 2012, l'URSSAF de [Localité 4], aux droits de laquelle vient l'URSSAF de Rhône-Alpes (l'URSSAF) a notifié à la société [3] (la société) un redressement relatif, d'une part, à l'assiette de la contribution due par les entreprises assurant, en France, l'exploitation d'une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques donnant lieu à remboursement ou inscrites sur la liste des médicaments agréés à l'usage des collectivités, d'autre part, à l'assiette de la contribution due par les fabricants ou distributeurs de dispositifs médicaux à usage individuel, tissus et cellules issus du corps humain, de produits de santé autres que les médicaments mentionnés à l'article L. 162-17 du code de la sécurité sociale ou de prestations de services et d'adaptation associés, inscrits aux titres I et III de la liste prévue à l'article L. 165-1 du même code.

2. La société a saisi d'un recours une juridiction chargée du contentieux de la sécurité sociale.

Moyens

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses septième et huitième branches, ci-après annexé

Motivation

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Moyens

Sur le premier moyen, pris en ses troisième, quatrième, cinquième et sixième branches

Enoncé du moyen

4. La société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours et de la condamner au paiement d'une certaine somme au titre des contributions et majorations dues pour les années 2010 à 2012, alors :

« 3°/ que constitue une aide d'État au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne toute mesure nationale discriminatoire qui favorise certaines entreprises ou certaines productions et qui est susceptible de fausser la concurrence ; qu'en imposant à la société de démontrer une atteinte à la concurrence bien que l'article 107 § 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne impose seulement que la discrimination ou l'avantage consenti soit susceptible de fausser la concurrence entre États membres, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 107 § 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

4°/ qu'une mesure nationale qui confère un avantage fiscal à certaines entreprises à l'exclusion d'autres qui se trouvent pourtant dans une situation comparable et qui est susceptible d'affecter les échanges entre États membres, est discriminatoire et constitue une aide d'État au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'en l'espèce, la société exposante faisait valoir que les laboratoires pharmaceutiques implantés dans les autres États membres de l'Union européenne commercialisaient en France des médicaments bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché et d'une prise en charge par les caisses de sécurité sociale et qu'ils pouvaient ainsi effectuer des opérations de promotion sans être soumis à la contribution définie à l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale de sorte qu'ils bénéficiaient d'un avantage vis-à-vis des laboratoires pharmaceutiques établis en France susceptible de fausser la concurrence entre États membres, bien que se trouvant dans une situation comparable puisque les laboratoires établis en France étaient seuls soumis à cette contribution jusqu'à l'intervention de la loi n° 2019-1446 du 24 décembre 2019 qui a inclus dans le champ de la contribution les entreprises bénéficiant d'une autorisation d'importation parallèle ou de distribution parallèle d'une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques ; qu'en jugeant que l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale n'opérait aucune distinction entre les entreprises établies en France et les laboratoires européens bien que la discrimination reprochée et l'atteinte susceptible d'être portée à la concurrence fussent démontrées par les modifications apportées à l'article L. 245-2 du code de la sécurité sociale par la loi du 24 décembre 2019 précitée, dès lors que depuis le 1er janvier 2020, les rémunérations et frais de publication versés à des visiteurs médicaux par les laboratoires européens non établis en France sont soumis à la contribution litigieuse au titre de l'importation ou de la distribution en France de médicaments bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché et remboursés par les caisses d'assurance maladie, la cour d'appel a violé ensemble l'article L. 245-1 dans

5°/ qu'une mesure nationale qui confère un avantage fiscal à certaines entreprises à l'exclusion d'autres qui se trouvent pourtant dans une situation comparable et qui est susceptible d'affecter les échanges entre États membres, est discriminatoire et constitue une aide d'État au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; que la contribution définie aux articles L. 245-1 et L. 245-2 du code de la sécurité sociale vise à limiter les actions de promotion auprès non seulement des professions médicales, des chirurgiens dentistes et des sages-femmes, mais également des établissements de santé portant sur des médicaments remboursables ; que tout comme les laboratoires pharmaceutiques, seuls redevables de cette contribution, les grossistes-répartiteurs et les dépositaires en gros vendent directement des médicaments remboursables aux établissements de santé auprès desquels ils effectuent des actions de démarchage et de prospection qui portent en particulier sur des médicaments remboursables ; qu'ils ont à ce titre une activité de même nature que les laboratoires pharmaceutiques, que leurs actions de démarchage et de prospection sont de même nature que celles des visiteurs médicaux auprès des établissements de santé ; que la société [3] a fait valoir que la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments instaure des exonérations injustifiées au regard de son objectif de taxer les actions de promotion qui développent les ventes de médicaments pris en charge par l'assurance maladie, en particulier au profit des grossistes et dépositaires qui ont obligatoirement le statut d'établissement pharmaceutique comme les laboratoires, qui vendent, comme ces derniers, des médicaments remboursables et qui sont rémunérés par une commission versée par ces derniers et déterminée en fonction du pourcentage des ventes de médicaments réalisées pour leur compte, qu'ils ont donc un intérêt économique à augmenter leur volume de ventes et qu'ils effectuent des actions de promotion et de démarchage à cet effet en particulier auprès des établissements de santé ; qu'en se bornant à énoncer que l'activité des grossistes est différente de celle des laboratoires puisqu'ils écoulent les médicaments fabriqués par ces derniers, que leur démarche ne consiste pas à promouvoir un médicament particulier en vue de développer sa commercialisation et est différente de celle des visiteurs médicaux sans rechercher, comme elle y était invitée, si les grossistes et dépositaires, soumis au statut d'établissement pharmaceutique, ne disposaient pas d'une force de vente permettant la promotion auprès des établissements de santé publics et privés, des médicaments remboursables, même si la promotion assurée par les grossistes auprès des établissements de santé portent sur des médicaments remboursables, fabriqués par différents laboratoires et non par un seul, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants et privé sa décision de base légale au regard de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

6°/ que sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen des ressources de l'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ; que la société faisait valoir que plusieurs catégories de médicaments remboursés par l'assurance maladie étaient pourtant exclus de l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments alors que, compte tenu de l'objectif de la contribution visant à limiter les dépenses de l'assurance maladie quant aux médicaments pris en charge, la contribution aurait dû viser l'ensemble des listes des médicaments remboursés par l'assurance maladie ; que la discrimination alléguée portait donc sur la faveur faite à la production des certains médicaments remboursés et pourtant exclus de la contribution ; qu'en jugeant, pour écarter ce moyen, qu'il n'y avait pas d'atteinte à la concurrence, la règle s'appliquant de la même manière à l'ensemble des professionnels du secteur, la cour d'appel a statué par des motifs juridiquement inopérants et a violé l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. »

Motivation

Réponse de la Cour

5. La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que, dans la mesure où l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) définit les interventions étatiques en fonction de leurs effets, indépendamment des techniques utilisées, le critère d'imposition à une redevance peut permettre de favoriser, en pratique, « certaines entreprises ou certaines productions », au sens de ce texte, en allégeant leurs charges par rapport à celles qui sont soumises à cette redevance (CJCE, arrêt du 22 décembre 2008, *British Aggregates Association*, C-487/06, point 89 ; CJUE, arrêt du 26 avril 2018, *ANGED*, C-233/16, points 47 et 48).

6. La Cour de justice de l'Union européenne a précisé que lorsqu'une taxe n'a pas une portée générale mais frappe une seule catégorie d'opérateurs en situation concurrentielle, cet assujettissement asymétrique à la taxe peut être considéré comme une aide dès lors qu'une autre catégorie d'opérateurs économiques avec laquelle la catégorie taxée est en rapport direct de concurrence n'est pas assujettie à ladite taxe. Dans un tel cas de figure, un opérateur économique, tel qu'un laboratoire pharmaceutique, peut exciper de l'illégalité de la taxe, au motif qu'elle constitue une mesure d'aide, pour en demander le remboursement (CJCE, 7 septembre 2006, Laboratoires Boiron, C-526/04, points 33, 34 et 40).

7. Selon une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne, la qualification d'une mesure nationale d'« aide d'État », au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, requiert que toutes les conditions suivantes soient remplies. Premièrement, il doit s'agir d'une intervention de l'État ou au moyen de ressources d'État. Deuxièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre les États membres. Troisièmement, elle doit accorder un avantage sélectif à son bénéficiaire. Quatrièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence (CJUE, arrêt du 29 juillet 2019, Azienda Napoletana Mobilità, C-659/17, point 20 ; CJUE, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA, C-105/18 à C-113/18, point 58).

8. Il résulte d'une jurisprudence constante que l'appréciation du caractère sélectif de l'avantage accordé aux bénéficiaires par une mesure nationale impose de déterminer si, dans le cadre d'un régime juridique donné, cette mesure nationale est de nature à favoriser « certaines entreprises ou certaines productions » par rapport à d'autres, qui se trouvent, au regard de l'objectif poursuivi par ce régime, dans une situation factuelle et juridique comparable et qui subissent ainsi un traitement différencié pouvant en substance être qualifié de « discriminatoire » (CJUE, arrêt du 26 avril 2018, ANGED, C-233/16, point 38 et jurisprudence citée ; CJUE, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA, C-105/18 à C-113/18, point 60).

9. Une condition d'application ou d'obtention d'une aide fiscale peut ainsi fonder le caractère sélectif de cet avantage, si cette condition conduit à opérer une différenciation entre des entreprises se trouvant pourtant, au regard de l'objectif poursuivi par le régime fiscal en cause, dans une situation factuelle et juridique comparable, et si, partant, elle révèle une discrimination à l'égard des entreprises qui en sont exclues. Dans l'affirmative, cette mesure étatique est qualifiée de sélective, sauf démonstration que l'inégalité de traitement ainsi établie résulte de la nature ou de l'économie générale du cadre de référence (CJUE, arrêt du 21 décembre 2016, Commission/World Duty Free Group e.a., C-20/15 et C-21/15 ; CJUE, arrêt du 28 juin 2018, Andres (faillite Heitkamp BauHolding)/Commission, C-203/16 ; CJUE, arrêt du 19 décembre 2018, A-Brauerei, C-374/17).

10. Dans ces conditions, il convient de déterminer si les entreprises ou productions qui sont exclues du champ d'application de la redevance litigieuse se trouvent ou non dans une situation comparable à celle des entreprises ou productions qui en relèvent, en tenant compte de ce que les États membres sont libres de décider de la politique économique qu'ils jugent la plus appropriée et, en particulier, de répartir comme ils l'entendent la charge fiscale entre les différents facteurs de production, dans le respect du droit de l'Union. Il appartient au juge de déterminer les objectifs de la redevance en cause et d'examiner la cohérence des critères d'assujettissement à cette redevance avec les objectifs poursuivis, afin de déterminer s'ils conduisent à distinguer des catégories d'entreprises ou de productions qui ne se trouvent pas dans une situation comparable au regard des objectifs poursuivis par la législation qui l'a fixée (CJUE, arrêt du 26 avril 2018, ANGED, C-233/16, points 49 à 55 ; CJUE, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA, C-105/18 à C-113/18, points 65 à 69).

11. Aux termes de l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-1786 du 19 décembre 2007, applicable au litige, il est institué au profit de la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés et de la Haute Autorité de santé une contribution des entreprises assurant l'exploitation en France, au sens des articles L. 5124-1, L. 5124-2, L. 5136-2 et L. 5124-18 du code de la santé publique, d'une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques donnant lieu à remboursement par les caisses d'assurance maladie en application des premier et dernier alinéas de l'article L. 162-17 du présent code ou des spécialités inscrites sur la liste des médicaments agréés à l'usage des collectivités.

12. Concourant au financement des régimes d'assurance maladie reposant sur un mécanisme de solidarité nationale, la contribution des entreprises pharmaceutiques mentionnées à ce texte s'applique à l'ensemble des entreprises pharmaceutiques qui exploitent en France une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques donnant lieu à remboursement par les caisses d'assurance maladie ou inscrites sur la liste des médicaments agréés par les collectivités.

Pourvoi N°21-12.182-Deuxième chambre civile
13. L'arrêt énonce que l'article L. 245-1 précité n'établit aucune distinction entre les entreprises établies en France et les laboratoires européens. Il ajoute que les démarches de vente des grossistes auprès des pharmaciens et établissements de santé ne sont pas de même nature que celles des laboratoires pharmaceutiques, que l'objet de leur activité est la vente des produits qu'ils ont acquis auprès de laboratoires sans les avoir fabriqués, de sorte que leur démarche, qui ne vise pas à promouvoir un produit particulier en vue de développer sa commercialisation est différente de celle du visiteur médical employé par un laboratoire pharmaceutique. Il retient que si certains médicaments ont été exclus du champ d'application du texte, il n'y a pas davantage atteinte à la libre concurrence, la règle s'appliquant de la même manière à l'ensemble des professionnels du secteur et les médicaments exclus du champ d'application du texte correspondant à des produits très spécifiques pour lesquels, à raison de leur nature, les laboratoires n'engagent pas de dépenses de promotion.

13 octobre 2022

14. La cour d'appel n'ayant pas exigé de la société la démonstration d'une atteinte à la concurrence et ayant retenu, outre les motifs visés par la cinquième branche, que les démarches de vente des grossistes auprès des pharmaciens et établissements de santé ne sont pas de même nature que celles des laboratoires pharmaceutiques, le moyen, pris en ses troisième et cinquième branches, manque en fait.

15. La cour d'appel a également fait ressortir que l'exclusion de certains médicaments de l'assiette de la contribution n'était pas de nature à entraîner un assujettissement asymétrique des entreprises à la contribution visée par l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale, et que l'exploitation des différents médicaments ne se trouvait pas, au regard de l'objectif poursuivi par l'imposition de la contribution, dans une situation factuelle et juridique comparable.

16. Enfin, elle a exactement retenu qu'aucune distinction entre les entreprises établies en France et les laboratoires européens n'était établie par les dispositions de l'article L. 245-1 précité, dès lors que, en substance, les laboratoires pharmaceutiques européens qui n'exploitent pas en France les médicaments visés par ce texte mais qui bénéficient d'une autorisation d'importation parallèle ou en assurent la distribution parallèle ne se trouvaient pas, en l'état des dispositions du code de la sécurité sociale antérieures à la loi n° 2019-1446 du 24 décembre 2019 applicables au litige, dans une situation factuelle et juridique comparable à celle des entreprises soumises à la contribution prévue par ce texte.

17. La société soumet, à l'appui de son pourvoi, une question préjudicielle portant sur la caractérisation d'une aide d'État prohibée du fait de l'absence d'assujettissement à la contribution prévue par l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale des laboratoires européens qui ne sont pas établis en France et qui y exportent des médicaments, des grossistes répartiteurs et des dépositaires établis en France, ou des dépenses concernant certains médicaments.

18. Il résulte de l'article 267, alinéa 3, du TFUE, que lorsqu'une question est soulevée dans le cadre d'une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle. Une telle obligation n'incombe pas à cette juridiction lorsque celle-ci constate que la question soulevée n'est pas pertinente, qu'elle est matériellement identique à une question ayant déjà fait l'objet d'une décision à titre préjudiciel dans une espèce analogue, que le point de droit en cause a été résolu par une jurisprudence établie de cette Cour, quelle que soit la nature des procédures qui ont donné lieu à cette jurisprudence, même à défaut d'une stricte identité des questions en litige, ou que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (CJCE, arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, point 21 ; CJUE, arrêt du 9 septembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e.a., C-160/14, points 38 et 39 ; CJUE, arrêt du 28 juillet 2016, Association France Nature Environnement, C-379/15, point 50 ; CJUE, arrêt du 4 octobre 2018, Commission /France, C-416/17, point 110).

19. En l'absence de doute raisonnable sur l'application de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE à la redevance prévue par l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale, pour les motifs exposés aux paragraphes 5 à 16, il n'y a pas lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne.

20. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deux premières branches

Enoncé du moyen

21. La société fait le même grief à l'arrêt, alors :

« 1°/ qu'en application de l'article L. 245-2 du code de la sécurité sociale, l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments comprend uniquement les rémunérations et remboursements de frais alloués aux personnes mentionnées à l'article L. 5122-11 du code de la santé publique, autrement dit aux visiteurs médicaux diplômés ; qu'elle n'inclut pas les rémunérations et remboursements de frais alloués à la catégorie professionnelle des personnes exerçant une activité d'information par démarchage ou de prospection pour des médicaments, autrement dit à tous les visiteurs médicaux visés successivement aux articles L. 5122-11 et L. 5122-12 dudit code, ce dernier texte dérogeant aux dispositions de l'article L. 5122-11 en incluant dans la catégorie des visiteurs médicaux certaines personnes non diplômées, non visées par l'article L. 5122-11 ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt attaqué que l'URSSAF a intégré dans l'assiette de la contribution susvisée, due par l'exposante, les rémunérations et remboursements de frais alloués aux visiteurs médicaux non diplômés, pour la contribution des années 2009 à 2011 due en 2010, 2011 et 2012 ; qu'en estimant, pour valider cette intégration, que l'assiette de la contribution comprend l'ensemble des rémunérations de toutes natures, ainsi que les charges sociales et fiscales de tous les personnels chargés d'assurer la promotion des spécialités pharmaceutiques, qu'elles soient exposées pour des visiteurs médicaux diplômés ou non diplômés, la cour d'appel a étendu le champ de l'assiette de cette contribution aux visiteurs non diplômés contrairement aux dispositions claires et précises de l'article L. 245-2 du code de la sécurité sociale et des articles L. 5122-11 et L. 5122-12 du code de la santé publique, violant ainsi ses textes ;

2°/ que le principe de sécurité juridique s'oppose à ce qu'un texte clair et précis soit interprété par le juge et que son champ d'application soit étendu à des situations qu'il ne prévoit pas expressément ; qu'en l'espèce, dans ses conclusions d'appel en réplique et récapitulatives, la société exposante faisait valoir que la jurisprudence de la Cour de cassation qui interprète les dispositions claires et précises de l'article L. 245-2 du code de la sécurité sociale en étendant son champ d'application aux rémunérations et remboursements de frais des visiteurs médicaux non diplômés visés par l'article L. 5122-12 du code de la santé publique, bien que l'article L. 245-2 renvoie exclusivement à l'article L. 5122-11, méconnaissait le principe de sécurité juridique ; qu'en estimant néanmoins que l'assiette de la contribution comprenait l'ensemble des rémunérations de toutes natures, ainsi que les charges sociales et fiscales de tous les personnels chargés d'assurer la promotion des spécialités pharmaceutiques, qu'elles fussent exposées pour des visiteurs médicaux diplômés ou non diplômés, la cour d'appel a méconnu le principe de sécurité juridique et l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Motivation

Réponse de la Cour

22. Selon l'article L. 245-2, I, 1°, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige, la contribution visée par l'article L. 245-1 du même code est assise sur les charges comptabilisées au cours du ou des exercices clos depuis la dernière échéance au titre des rémunérations de toutes natures, y compris l'épargne salariale ainsi que les charges sociales et fiscales y afférentes, des personnes mentionnées au premier alinéa de l'article L. 5122-11 du code de la santé publique, qu'elles soient ou non salariées de l'entreprise et qu'elles interviennent en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer auprès des professionnels de santé régis par les dispositions du titre Ier du livre Ier de la quatrième partie du code de la santé publique ou auprès des établissements de santé.

23. La référence opérée par ce texte à l'article L. 5122-11 du code de la santé publique concerne l'ensemble des personnes qui font de l'information par démarchage ou de la prospection pour des médicaments, l'article L. 5122-12 du même code, qui n'institue pas de catégorie professionnelle différente, prévoyant seulement des dérogations permettant à celles d'entre elles qui exerçaient une activité avant le 19 janvier 1994 de la poursuivre sans posséder les qualifications exigées à cette date.

24. L'arrêt retient que les articles L. 5122-11 et L. 5122-12 du code de la santé publique n'ont pas créé deux catégories de visiteurs médicaux, mais définissent une profession laquelle doit être exercée par des personnes titulaires de diplômes, pour répondre à une exigence de compétence. Il ajoute que le texte a pris en compte le fait que la profession était également exercée par des personnes n'ayant pas obtenu ces mêmes diplômes, afin de leur permettre d'exercer leur profession, sous réserve de répondre aux conditions fixées par le texte.

25. De ces énonciations, la cour d'appel a déduit à bon droit, sans méconnaître le principe de sécurité juridique, que l'assiette de la contribution visée à l'article L. 245-1 du code de la sécurité sociale comprenait les rémunérations de toutes natures versées par la société à l'ensemble de ses visiteurs médicaux, diplômés ou non diplômés.

26. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Moyens

Sur le second moyen

Énoncé du moyen

27. La société fait grief à l'arrêt de valider le chef de redressement relatif aux frais de publication à destination des pharmaciens d'officine, pris en compte dans l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des dispositifs médicaux afférente aux années 2010 à 2012, alors « que n'entrent pas dans l'assiette de la contribution relative aux dépenses de promotion des dispositifs médicaux instituée par l'article L. 245-5-1 du code de la sécurité sociale les charges comptabilisées au titre de visites effectuées auprès des professionnels de santé non prescripteurs et au titre des frais de publication à destination de ces mêmes professionnels, autrement dit, en particulier, auprès des pharmaciens d'officine ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt attaqué que l'URSSAF a intégré dans l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des dispositifs médicaux due par la société entre 2010 et 2012 au titre des années 2009 à 2011, des frais de publication à destination des pharmaciens d'officine à hauteur de 59 922 euros ; qu'en considérant que l'article L. 245-5-2-3 du code précité incluait, dans l'assiette de cette contribution, tous les frais de publication et d'achats d'espaces publicitaires sauf les frais engagés dans la presse médicale bénéficiant d'un numéro de commission paritaire ou d'un agrément défini dans les conditions fixées par décret, à l'exclusion de tout autre support, bien que, par hypothèse, l'assiette de la contribution définie à l'article L. 245-5-2 ne vise que les rémunérations, les remboursements de frais et les frais de publication à destination des seuls professionnels de santé prescripteurs à l'exclusion des autres professionnels de santé tels les pharmaciens d'officine, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 245-5-2 du code de la sécurité sociale. »

Motivation

Réponse de la Cour

28. Selon l'article L. 245-5-2, I, 3°, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige, la contribution visée par l'article L. 245-5-1 du même code est assise sur les charges comptabilisées au titre du ou des exercices clos depuis la dernière échéance au titre des frais de publication et des achats d'espaces publicitaires, sauf dans la presse médicale bénéficiant d'un numéro de commission paritaire ou d'un agrément défini dans les conditions fixées par

29. Le texte ne distingue pas selon que les frais de publication et les achats d'espaces publicitaires sont exposés à destination ou non des professionnels de santé prescripteurs.

30. C'est donc sans encourir les griefs du moyen que la cour d'appel a dit que les frais de publication à destination des officines de pharmacie devaient être intégrés dans l'assiette de la contribution.

31. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Dispositif

PAR CES MOTIFS, la Cour :

DIT n'y avoir lieu à renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne ;

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société [3] aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société [3] et la condamne à payer à l'URSSAF de Rhône-Alpes la somme de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du treize octobre deux mille vingt-deux.

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Duhamel-Rameix-Gury-Maitre, avocat aux Conseils, pour la société [3]

PREMIER MOYEN DE CASSATION

(contribution article L.245-1 du code de la sécurité sociale)

La société [3] fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé le jugement rendu par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Lille le 2 juin 2015 en ce qu'il a annulé le redressement relatif à contribution sur les dépenses de promotion des médicaments définie par l'article L.245-1 du code de la sécurité sociale, au titre des rémunérations et des visiteurs médicaux non diplômés, et statuant à nouveau, d'avoir dit n'y avoir lieu à question préjudicielle, d'avoir débouté la société [3] de l'ensemble de ses demandes et validé le chef de redressement relatif aux rémunérations et frais des visiteurs médicaux non diplômés et d'avoir, par voie de conséquence, condamné la société [3] au paiement à l'Urssaf de la somme de 5.526.452 euros dont 4.951.895 euros au titre des contributions litigieuses et 574.557 euros au titre des majorations de retard, correspondant au solde dû au titre de la mise en demeure du 29 juillet 2013, pour les années 2010 à 2012 et se rapportant aux années 2009 à 2011,

1°) ALORS QU'en application de l'article L.245-2 du code de la sécurité sociale, l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments comprend uniquement les rémunérations et remboursements de frais alloués aux personnes mentionnées à l'article L.5122-11 du code de la santé publique, autrement dit aux visiteurs médicaux diplômés ; qu'elle n'inclut pas les rémunérations et remboursements de frais alloués à la catégorie professionnelle des personnes exerçant une activité d'information par démarchage ou de prospection pour des médicaments, autrement dit

dérogeant aux dispositions de l'article L.5122-11 en incluant dans la catégorie des visiteurs médicaux certaines personnes non diplômées, non visées par l'article L.5122-11 ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt attaqué que l'Urssaf a intégré dans l'assiette de la contribution susvisée, due par l'exposante, les rémunérations et remboursements de frais alloués aux visiteurs médicaux non diplômés, pour la contribution des années 2009 à 2011 due en 2010, 2011 et 2012 ; qu'en estimant, pour valider cette intégration, que l'assiette de la contribution comprend l'ensemble des rémunérations de toutes natures, ainsi que les charges sociales et fiscales de tous les personnels chargés d'assurer la promotion des spécialités pharmaceutiques, qu'elles soient exposées pour des visiteurs médicaux diplômés ou non diplômés, la cour d'appel a étendu le champ de l'assiette de cette contribution aux visiteurs non diplômés contrairement aux dispositions claires et précises de l'article L.245-2 du code de la sécurité sociale et des articles L.5122-11 et L.5122-12 du code de la santé publique, violant ainsi ses textes ;

2°) ALORS QUE le principe de sécurité juridique s'oppose à ce qu'un texte clair et précis soit interprété par le juge et que son champ d'application soit étendu à des situations qu'il ne prévoit pas expressément ; qu'en l'espèce, dans ses conclusions d'appel en réplique et récapitulatives (pp. 10 à 12) la société exposante faisait valoir que la jurisprudence de la Cour de cassation qui interprète les dispositions claires et précises de l'article L.245-2 du code de la sécurité sociale en étendant son champ d'application aux rémunérations et remboursements de frais des visiteurs médicaux non diplômés visés par l'article L.5122-12 du code de la santé publique, bien que l'article L.245-2 renvoie exclusivement à l'article L.5122-11, méconnaissait le principe de sécurité juridique ; qu'en estimant néanmoins que l'assiette de la contribution comprenait l'ensemble des rémunérations de toutes natures, ainsi que les charges sociales et fiscales de tous les personnels chargés d'assurer la promotion des spécialités pharmaceutiques, qu'elles fussent exposées pour des visiteurs médicaux diplômés ou non diplômés, la cour d'appel a méconnu le principe de sécurité juridique et l'article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°) ALORS QUE constitue une aide d'Etat au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne toute mesure nationale discriminatoire qui favorise certaines entreprises ou certaines productions et qui est susceptible de fausser la concurrence ; qu'en imposant à la société [3] de démontrer une atteinte à la concurrence bien que l'article 107 § 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne impose seulement que la discrimination ou l'avantage consenti soit susceptible de fausser la concurrence entre Etats membres, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 107 § 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

4°) ALORS QU'une mesure nationale qui confère un avantage fiscal à certaines entreprises à l'exclusion d'autres qui se trouvent pourtant dans une situation comparable et qui est susceptible d'affecter les échanges entre Etats membres, est discriminatoire et constitue une aide d'Etat au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'en l'espèce, la société exposante faisait valoir que les laboratoires pharmaceutiques implantés dans les autres Etats membres de l'Union européenne commercialisaient en France des médicaments bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché et d'une prise en charge par les caisses de sécurité sociale et qu'ils pouvaient ainsi effectuer des opérations de promotion sans être soumis à la contribution définie à l'article L.245-1 du code de la sécurité sociale de sorte qu'ils bénéficiaient d'un avantage vis-à-vis des laboratoires pharmaceutiques établis en France susceptible de fausser la concurrence entre Etats membres, bien que se trouvant dans une situation comparable puisque les laboratoires établis en France étaient seuls soumis à cette contribution jusqu'à l'intervention de la loi n°2019-1446 du 24 décembre 2019 qui a inclus dans le champ de la contribution les entreprises bénéficiant d'une autorisation d'importation parallèle ou de distribution parallèle d'une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques ; qu'en jugeant que l'article L.245-1 du code de la sécurité sociale n'opérait aucune distinction entre les entreprises établies en France et les laboratoires européens bien que la discrimination reprochée et l'atteinte susceptible d'être portée à la concurrence fussent démontrées par les modifications apportées à l'article L.245-2 du code de la sécurité sociale par la loi du 24 décembre 2019 précitée, dès lors que depuis le 1er janvier 2020, les rémunérations et frais de publication versés à des visiteurs médicaux par les laboratoires européens non établis en France sont soumis à la contribution litigieuse au titre de l'importation ou de la distribution en France de médicaments bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché et remboursés par les caisses d'assurance maladie, la cour d'appel a violé ensemble l'article L.245-1 dans sa rédaction applicable et les dispositions de l'article 107 § 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

5°) ALORS QU'une mesure nationale qui confère un avantage fiscal à certaines entreprises à l'exclusion d'autres qui se trouvent pourtant dans une situation comparable et qui est susceptible d'affecter les échanges entre Etats membres, est

européenne ; que la contribution définie aux articles L.245-1 et L.245-2 du code de la sécurité sociale vise à limiter les actions de promotion auprès non seulement des professions médicales, des chirurgiens-dentistes et des sages-femmes, mais également des établissements de santé portant sur des médicaments remboursables ; que tout comme les laboratoires pharmaceutiques, seuls redevables de cette contribution, les grossistes-répartiteurs et les dépositaires en gros vendent directement des médicaments remboursables aux établissements de santé auprès desquels ils effectuent des actions de démarchage et de prospection qui portent en particulier sur des médicaments remboursables ; qu'ils ont à ce titre une activité de même nature que les laboratoires pharmaceutiques, que leurs actions de démarchage et de prospection sont de même nature que celles des visiteurs médicaux auprès des établissements de santé ; que la société [3] a fait valoir que la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments instaure des exonérations injustifiées au regard de son objectif de taxer les actions de promotion qui développent les ventes de médicaments pris en charge par l'assurance maladie, en particulier au profit des grossistes et dépositaires qui ont obligatoirement le statut d'établissement pharmaceutique comme les laboratoires, qui vendent, comme ces derniers, des médicaments remboursables et qui sont rémunérés par une commission versée par ces derniers et déterminée en fonction du pourcentage des ventes de médicaments réalisées pour leur compte, qu'ils ont donc un intérêt économique à augmenter leur volume de ventes et qu'ils effectuent des actions de promotion et de démarchage à cet effet en particulier auprès des établissements de santé ; qu'en se bornant à énoncer que l'activité des grossistes est différente de celle des laboratoires puisqu'ils écoulent les médicaments fabriqués par ces derniers, que leur démarche ne consiste pas à promouvoir un médicament particulier en vue de développer sa commercialisation et est différente de celle des visiteurs médicaux sans rechercher, comme elle y était invitée, si les grossistes et dépositaires, soumis au statut d'établissement pharmaceutique, ne disposaient pas d'une force de vente permettant la promotion auprès des établissements de santé publics et privés, des médicaments remboursables, même si la promotion assurée par les grossistes auprès des établissements de santé portent sur des médicaments remboursables, fabriqués par différents laboratoires et non par un seul, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants et privé sa décision de base légale au regard de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

6°) ALORS QUE sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre Etats membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen des ressources de l'Etat sous quelque forme que ce soit qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ; que la société [3] faisait valoir que plusieurs catégories de médicaments remboursés par l'assurance maladie étaient pourtant exclus de l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des médicaments alors que, compte tenu de l'objectif de la contribution visant à limiter les dépenses de l'assurance maladie quant aux médicaments pris en charge, la contribution aurait dû viser l'ensemble des listes des médicaments remboursés par l'assurance maladie ; que la discrimination alléguée portait donc sur la faveur faite à la production de certains médicaments remboursés et pourtant exclus de la contribution ; qu'en jugeant, pour écarter ce moyen, qu'il n'y avait pas d'atteinte à la concurrence, la règle s'appliquant de la même manière à l'ensemble des professionnels du secteur, la cour d'appel a statué par des motifs juridiquement inopérants et a violé l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

7°) ALORS QUE les juges de fond ne peuvent statuer par un moyen relevé d'office sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations ; qu'en jugeant encore que les médicaments exclus du champ d'application du texte correspondent à des produits très spécifiques, pris en charge sous forme d'autorisation temporaire d'utilisation ou prescrit par les hôpitaux sont des produits innovants, particulièrement coûteux, destinés à traiter des pathologies peu répandues et pour lesquelles, à raison de leur nature, les laboratoires n'engagent pas de dépenses de promotion quand l'URSSAF n'avait ni invoqué ni démontré ces éléments et s'était contentée de soutenir que l'exposante ne citait nommément aucun laboratoire qui se serait spécialisé dans la fabrication et la commercialisation de médicaments bénéficiant d'une ATU ou de médicaments rétrocedés, la cour d'appel, qui n'a pas invité les parties à présenter leurs observations sur le moyen qu'elle relevait d'office, a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

8°) ALORS QUE, la société exposante faisait valoir que la contribution sur la promotion des spécialités pharmaceutiques définie à l'article L.245-1 du code de la sécurité sociale était discriminatoire au sens des stipulations combinées des articles 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14 de cette Convention, dès lors qu'elle frappait les seuls laboratoires pharmaceutiques établis en France, à l'exclusion des laboratoires pharmaceutiques, établis dans un autre Etat de l'Union européenne, qui commercialisent en France des médicaments bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché et qui sont

Pourvoi N°21-12.182-Deuxième chambre civile
remboursés par les caisses de sécurité sociale et à l'exclusion des grossistes qui effectuent également la promotion de
ces médicaments sans être soumis à ladite contribution, cette discrimination n'ayant été supprimée qu'à compter de
2020 par une modification de l'article L.245-2 du code de la sécurité sociale ; qu'à défaut d'avoir répondu à ce moyen
pertinent invoqué par la société exposante, la cour d'appel n'a pas motivé sa décision, violant ainsi l'article 455 du code
de procédure civile, ensemble les dispositions susvisées.

13 octobre 2022

SECOND MOYEN DE CASSATION

La société [3] fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir validé le chef de redressement relatif aux frais de publication à destination des pharmaciens d'officine, pris en compte, pour un montant en base de 59.922 euros, dans l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des dispositifs médicaux définie à l'article L.245-5-1 du code de la sécurité sociale, afférente aux années 2009 à 2011 et due en 2010, 2011 et 2012,

ALORS QUE n'entrent pas dans l'assiette de la contribution relative aux dépenses de promotion des dispositifs médicaux instituée par l'article L.245-5-1 du code de la sécurité sociale les charges comptabilisées au titre de visites effectuées auprès des professionnels de santé non prescripteurs et au titre des frais de publication à destination de ces mêmes professionnels, autrement dit, en particulier, auprès des pharmaciens d'officine ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt attaqué que l'Urssaf a intégré dans l'assiette de la contribution sur les dépenses de promotion des dispositifs médicaux due par la société [3] entre 2010 et 2012 au titre des années 2009 à 2011, des frais de publication à destination des pharmaciens d'officine à hauteur de 59.922 euros ; qu'en considérant que l'article L.245-5-2-3°) du code précité incluait, dans l'assiette de cette contribution, tous les frais de publication et d'achats d'espaces publicitaires sauf les frais engagés dans la presse médicale bénéficiant d'un numéro de commission paritaire ou d'un agrément défini dans les conditions fixées par décret, à l'exclusion de tout autre support, bien que, par hypothèse, l'assiette de la contribution définie à l'article L.245-5-2 ne vise que les rémunérations, les remboursements de frais et les frais de publication à destination des seuls professionnels de santé prescripteurs à l'exclusion des autres professionnels de santé tels les pharmaciens d'officine, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L.245-5-2 du code de la sécurité sociale.

Décision **attaquée**

Cour d'appel d'Amiens
18 décembre 2020 (n°19/05782)

Textes **appliqués**

Article L. 245-1 du code de la sécurité sociale.

Article 107, § 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).

Les **dates clés**

- Cour de cassation Deuxième chambre civile 13-10-2022
- Cour d'appel d'Amiens 18-12-2020