

## STUPÉFIANTS

## La Cour de cassation juge que le CBD n'est pas un stupéfiant

Cour de cassation, crim., 23 juin 2021, n° 20-84.212

**Mots-clés :** STUPÉFIANTS \* Infractions \* Substance vénéneuse \* Chanvre \* Cannabidiol \* Commerce

**L'espèce :** Au cours d'une perquisition au sein des locaux d'une enseigne commercialisant divers produits à base de cannabidiol (CBD), les enquêteurs ont découvert des marchandises contenant des fleurs de cannabis. Poursuivi pour trafic de stupéfiants, le dirigeant de l'enseigne a été condamné par les juges d'appel au motif que seule la vente des fibres et graines de certaines variétés de cannabis serait autorisée par le droit français, et non la vente des fleurs. Au soutien de son pourvoi, le dirigeant a revendiqué l'application du droit de l'Union européenne (UE), ce que la Cour de cassation accueille favorablement.

« Vu les articles 34 et 36 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 593 du code de procédure pénale :

7. Il résulte des deux premiers de ces textes, tels qu'interprétés par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 19 nov. 2020, aff. C-663/18, B.S, C.A), qu'ils s'opposent à une réglementation nationale interdisant la commercialisation du cannabidiol (CBD) légalement produit dans un autre État membre, lorsqu'il est extrait de la plante de cannabis sativa dans son intégralité et non de ses seules fibres et graines, à moins que cette réglementation soit propre à garantir la réalisation de l'objectif de protection de la santé publique et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour qu'il soit atteint ».

**Observations :** Commercialiser du CBD sous toutes ses formes – du chocolat à la fleur (fumée ou en tisane) en passant par le liquide à vapoter – est-il légal en France ? L'arrêt commenté, très attendu, tranche malgré son laconisme apparent cette question qui faisait débat depuis plus de deux ans. Précisons toutefois d'emblée que le gouvernement n'est manifestement pas du même avis, comme son récent projet réglementaire en témoigne (*infra*).

Le débat autour du CBD est suscité par sa double nature. Issu à l'état naturel du cannabis (plante prohibée par la convention unique sur les stupéfiants de 1961, qui fonde à cet égard le droit positif français), il ne présente cependant en lui-même – contrairement au tétrahydrocannabinol ou THC – aucun effet psychoactif ni aucune nocivité avérée pour la santé. C'est ce que confirment par exemple l'Agence nationale de sécurité du médicament dans un avis du 25 juin 2015, ou encore l'Organisation mondiale de la santé, qui rappelle dans son rapport du 18 juillet 2018 qu'« aucun cas d'abus ou de dépendance n'a été rapporté en relation avec l'utilisation de CBD et aucun problème de santé publique n'y a été associé ». Peu importe à cet égard que le CBD d'origine naturelle trouvé dans le commerce contienne généralement

**FONDEMENT :** Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 25 mars 1957, art. 34 et 36

quelques dixièmes de pourcents de THC ; le CBD présente un effet antagonisant de cette molécule, de sorte que ces traces résiduelles sont privées d'effet psychoactif.

Pourtant, jusqu'à présent, le droit interne interdisait malgré tout la vente de CBD, en l'amalgamant au cannabis. Aux termes d'un arrêt du 22 août 1990, seules les fibres et graines de certaines variétés de chanvre étaient autorisées. La condamnation du dirigeant poursuivi en l'espèce ne devait donc pas surprendre. Mais entre celle-ci et l'arrêt commenté, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a statué, par un arrêt du 22 novembre 2020, *Kanavape*, sur une question préjudicielle portant précisément sur la compatibilité de cette interdiction au droit de l'Union. Elle y juge que « le CBD [...] ne constitue pas un stupéfiant, au sens de la convention unique », de sorte qu'une interdiction du commerce de ce produit relève des restrictions à la libre circulation des biens organisée par les articles 34 et 36 du traité sur le fonctionnement de l'UE. Une telle interdiction suppose donc que l'État membre démontre l'existence d'un motif d'intérêt général, par exemple un risque pour la santé publique, lequel doit alors être réel et non « fondé sur des considérations purement hypothétiques », rappellent les juges de Luxembourg. Or ils soulignent aussitôt que l'état actuel des connaissances scientifiques n'avère pas ce risque – et que l'État français lui-même en convient, puisqu'il autorise le commerce du CBD de synthèse.

Sans reprendre explicitement la motivation détaillée de la CJUE, la Cour de cassation en adopte le principal attendu et casse l'arrêt de condamnation pour manque de base légale, en invitant seulement les juges du fond à rechercher si les substances saisies avaient été légalement produites au sein de l'UE. Le CBD naturel n'est donc plus un stupéfiant et, au regard de la position de la CJUE, l'État français ne paraît pas en mesure de l'interdire au prétexte d'un risque pour la santé publique. Il est regrettable que la Cour de cassation ne se prononce pas sur ce point.

Deux questions demeurent par ailleurs. D'une part, qu'est-ce qu'une « production légale » au sein de l'UE ? Gageons qu'un taux infime de THC sera notamment exigé, comme la CJUE l'a d'ailleurs déjà jugé dans un arrêt *Torresan* du 19 novembre 2009. D'autre part, le principe constitutionnel d'égalité devant la loi fera-t-il obstacle à la répression du CBD en provenance de Suisse – qui est l'un des principaux producteurs du continent ?

Pour le reste, la messe est-elle dite ? Pas tout à fait, si l'on en croit le projet de modification de l'arrêt du 22 août 1990 que le gouvernement vient de notifier à la Commission européenne. S'il s'agit d'une part d'autoriser les agriculteurs (et eux seulement) à cultiver du chanvre aux fins d'en tirer du CBD, et d'autre part de permettre le commerce des produits qui en contiennent, il maintient en

#### Pour aller plus loin

**Jurisprudence :** CJUE 19 nov. 2020, aff. C-663/18, B.S, C.A, D. 2021. 1020, note R. Colson et A. Turmo ; AJ pénal 2021. 84, note Y. Bisiou. – **Doctrine :** Y. Bisiou, Stupéfiants, cannabis et cannabidiol (CBD) : la France sous pression de la CJUE, AJ pénal 2021. 84.

## À retenir

La Cour de cassation juge, à la suite de la Cour de justice de l'Union européenne, que le CBD ne constitue pas un stupéfiant, de sorte que son commerce est légal en France à condition d'avoir été légalement produit au sein de l'Union.

revanche l'interdiction de la vente aux consommateurs – ainsi que la détention et consommation par ces derniers – de fleurs de cannabis, quand bien même seraient-elles dépourvues de THC. Une telle position est-elle compatible avec le droit de l'Union, qui s'impose à l'État français ? Il est permis d'en douter, faute pour la CJUE d'avoir prévu de telles exceptions. Et les trois arguments avancés par le gouvernement dans son communiqué du 21 juillet 2021 peinent à convaincre. Premièrement, s'il est incontestable que des « éléments cancérigènes proviennent de la combustion » de la fleur de CBD lorsqu'elle est fumée, il en va de même du tabac qui demeure légal à ce jour. Deuxièmement, les juges ont expressément refusé aux États membres la faculté de se retrancher derrière les « incertitudes sur les effets pour la santé » du CBD, de sorte que le principe

de précaution revendiqué à demi-mot par l'État français paraît inopérant. Troisièmement enfin, le gouvernement invoque la difficulté qu'il y aurait pour les forces de l'ordre à « discriminer simplement » le cannabis légal de celui contenant un taux significatif de THC. Il nous paraît pourtant tout aussi délicat de distinguer visuellement une cigarette de tabac roulée d'un joint... Surtout, la police zurichoise indique qu'elle dispose depuis plusieurs années de tests « sûrs à manipuler, pratiques et fiables » permettant de départager rapidement le bon grain de l'ivraie. Tout en prétendant se mettre au pas, l'État français ne semble donc guère tenir compte de la position exprimée par le pouvoir judiciaire et la saga du CBD ne semble pas close. La prochaine étape sera l'examen par la Commission européenne du projet d'arrêté français – avant le 21 octobre 2021. Dans cette attente, il appartient, selon nous, aux juges d'écarter l'arrêté du 22 août 1990, contraire au droit de l'UE, et de se cantonner à vérifier la provenance du CBD.

**Michaël Bendavid et Jane Peissel**

## En bref

### FAUX

**Crim. 16 juin 2021, n° 20-82.941**

Pour la Cour de cassation, il importe peu que l'arrêt des juges du fond ait retenu que les documents falsifiés ont donné à l'association l'apparence d'un fonctionnement conforme aux dispositions la régissant dès lors qu'un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée, ayant un objet ou pouvant avoir un effet probatoire, peut constituer un faux même s'il n'est pas exigé par la loi ou n'est pas nécessaire d'après les statuts de l'association. En deuxième lieu, le délit de faux n'implique pas que le document falsifié crée le droit qu'il atteste. En troisième lieu, le préjudice causé par la falsification d'un écrit peut résulter de la nature même de la pièce falsifiée ; tel est le cas de l'altération de procès-verbaux d'assemblée générale ou de réunion d'une association, qui est de nature à permettre de contester la régularité ou les pouvoirs d'un de ses organes.

### MEURTRE

**Crim. 27 mai 2021, n° 21-81.826**

Le renvoi devant une cour d'assises pour meurtre aggravé par la circonstance d'avoir été commis par le conjoint, le concubin ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité, y compris lorsqu'ils ne cohabitent pas ou par l'ancien conjoint, l'ancien concubin ou l'ancien partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité, si l'infraction est commise en raison des relations ayant existé entre l'auteur et la victime (C. pén., art. 132-80, al. 2), nécessite que la juridiction de renvoi caractérise les liens ayant unis l'accusé et la victime.

### ATTEINTE À UN STAD

**Crim. 8 juin 2021, n° 20-85.853**

L'article 323-3 du code pénal réprime le fait de modifier ou supprimer frauduleusement les données contenues dans un STAD. Déjà jugé que dans l'hypothèse où de telles opérations sont effectuées par le seul titulaire des droits d'accès et de modification des données, sans dissimulation à d'éventuels autres utilisateurs du système, l'infraction ne peut être constituée (Crim. 7 janv. 2020, n° 18-84.755). En revanche, des modifications ou suppressions de données sont nécessairement frauduleuses dès lors qu'elles ont été sciemment dissimulées à au moins un autre utilisateur d'un tel système, même s'il n'est pas titulaire de droits de modification (arrêt rapporté).

### EXERCICE ILLÉGAL DE LA PROFESSION DE MASSEUR-KINÉSITHÉRAPEUTE

**Crim. 29 juin 2021, n° 20-83.292**

La loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016, en supprimant toute référence au massage dans l'article L. 4321-1 du code de la santé publique, a exclu du monopole des masseurs-kinésithérapeutes le massage à visée non thérapeutique ; elle s'analyse en une loi plus douce qui s'applique aux infractions commises avant son entrée en vigueur dans les conditions fixées par l'article 112-1 du code pénal.