

LLC/CR

COUR D'APPEL DE COLMAR

ARRÊT N°16/01010

N° de parquet général : 15/01709

AFFAIRE :
CHRISTOPHE Bernard Alphonse
Charles
SCHALLER Viviane

CHAMBRE DES APPELS
CORRECTIONNELS

ARRÊT DU 14 DÉCEMBRE 2016

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Dans l'affaire entre :

LE MINISTÈRE PUBLIC

- appelant, intimé -

ET

CHRISTOPHE Bernard

Né le 15 avril 1949 à SARREBOURG (57)

Fils de Bernard et de GEOFFROY Rosalie

Nationalité française

Marié

Retraité

Demeurant 11, rue de la Victoire à 67206 MITTELHAUSBERGEN

- prévenu, appelant, intimé, libre, comparant en personne, assisté de Maître FAIVRE, avocat à ÉPINAL (conclusions du 7 octobre 2016) -

ET

SCHALLER Viviane

Née le 23 juillet 1948 à SÉLESTAT (67)

Fille de Claude Yves et de CASABLIANCA Odette

Nationalité française

Divorcée

Retraîtée

Demeurant 7, rue Louis Apffel à 67000 STRASBOURG

- prévenue, appelante, intimée, libre, comparante en personne, assistée de Maître FOURAY, avocat à ÉPINAL (conclusions du 7 octobre 2016) -

cll

ET

CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS prise en la
personne de son représentant légal
4, avenue de Ruysdaël à 75008 PARIS

- partie civile, appelante, intimée, représentée par Maître LAGNEAU, avocat à
PARIS, substituant Maître SAUMON, avocat à PARIS (conclusions du 7
octobre 2016) -

ET

**CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DU BAS-RHIN
(STRASBOURG)** prise en la personne de son représentant légal
16, rue de Lausanne à 67090 STRASBOURG CEDEX

- partie civile, intimée, représentée par Maître HARNIST, avocat à COLMAR
(conclusions du 6 octobre 2016) -

* * * * *

Vu le jugement rendu le 13 novembre 2014 par le Tribunal Correctionnel de
STRASBOURG qui, a rejeté les exceptions de nullité et qui, **SUR L'ACTION
PUBLIQUE** a déclaré :

1) CHRISTOPHE Bernard

- **non coupable**

* de complicité d'escroquerie, entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2011,
à MUNDOLSHEIM, infraction prévue par l'article 313-1 du Code Pénal et réprimée
par les articles 313-1 al.2, 313-7, 313-8 du Code Pénal,

qui, en conséquence, l'a renvoyé des fins de la poursuite sans peine de ce chef,

- **coupable :**

* d'exercice illégal de la profession de pharmacien, entre le 1^{er} janvier 2009 et
le 31 décembre 2011, à MUNDOLSHEIM, infraction prévue par les articles L.4223-1
al.1, L.4211-1, L.4221-1, L.4221-2, L.4221-3, L.4221-4, L.4221-5, L.4221-7, L.4221-9,
L.4221-11, L.4221-12, L.4221-14-1, L.4221-14-2, L.4221-16, L.4222-9 du Code de la
Santé Publique et réprimée par l'article L.4223-1 al.1, al.2 du Code de la Santé
Publique,

* de commercialisation ou distribution de médicament, spécialité
pharmaceutique, générateur, trousse ou précurseur non autorise, entre le 1^{er} janvier
2009 et le 31 décembre 2011 à MUNDOLSHEIM, infraction prévue par les articles
L.5421-2 §I, L.5121-8, L.5121-9 al.4, R.5121-36-2 du Code de la Santé Publique et
réprimée par les articles L.5421-2 §I, L.5421-7 al.2, L.5421-10 du Code de la Santé
Publique,

* d'ouverture d'un établissement pharmaceutique sans autorisation, entre le 1^{er}
janvier 2009 et le 31 décembre 2011, à MUNDOLSHEIM, infraction prévue par les
articles L.5423-3, L.5124-3, L.5124-1, R.5124-6, R.5124-7 du Code de la Santé
Publique et réprimée par les articles L.5423-3, L.5423-7 al.2, L.5421-10 du Code de
la Santé Publique,

qui, en répression, l'a condamné à un emprisonnement délictuel de 9 mois,

cl

2) SCHALLER Viviane**- non coupable :**

* de complicité d'exercice illégal de la profession de pharmacien, entre le 1^{er} janvier 2010 et le 31 décembre 2011, à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.4223-1 al.1, L.4211-1, L.4221-1, L.4221-2, L.4221-3, L.4221-4, L.4221-5, L.4221-7, L.4221-9, L.4221-11, L.4221-12, L.4221-14-1, L.4221-14-2, L.4221-16, L.4222-9 du Code de la Santé Publique et réprimée par l'article L.4223-1 al.1, al.2 du Code de la Santé Publique,

* de complicité commercialisation ou distribution de médicament, spécialité pharmaceutique, générateur, trousse ou précurseur non autorise, entre le 1^{er} janvier 2010 et le 31 décembre 2011 à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.5421-2 §I, L.5121-8, L.5121-9 al.4, R.5121-36-2 du Code de la Santé Publique et réprimée par les articles L.5421-2 §I, L.5421-7 al.2, L.5421-10 du Code de la Santé Publique,

* de complicité d'ouverture d'un établissement pharmaceutique sans autorisation, entre le 1^{er} janvier 2010 et le 31 décembre 2011, à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.5423-3, L.5124-3, L.5124-1, R.5124-6, R.5124-7 du Code de la Santé Publique et réprimée par les articles L.5423-3, L.5423-7 al.2, L.5421-10 du Code de la Santé Publique,

* de complicité d'exercice illégal de la profession de pharmacien, entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2010, à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.4223-1 al.1, L.4211-1, L.4221-1, L.4221-2, L.4221-3, L.4221-4, L.4221-5, L.4221-7, L.4221-9, L.4221-11, L.4221-12, L.4221-14-1, L.4221-14-2, L.4221-16, L.4222-9 du Code de la Santé Publique et réprimée par l'article L.4223-1 al.1, al.2 du Code de la Santé Publique,

* de complicité commercialisation ou distribution de médicament, spécialité pharmaceutique, générateur, trousse ou précurseur non autorise, entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2010, à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.5421-2 §I, L.5121-8, L.5121-9 al.4, R.5121-36-2 du Code de la Santé Publique et réprimée par les articles L.5421-2 §I, L.5421-7 al.2, L.5421-10 du Code de la Santé Publique,

* de complicité d'ouverture d'un établissement pharmaceutique sans autorisation, entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2010, à STRASBOURG, infraction prévue par les articles L.5423-3, L.5124-3, L.5124-1, R.5124-6, R.5124-7 du Code de la Santé Publique et réprimée par les articles L.5423-3, L.5423-7 al.2, L.5421-10 du Code de la Santé Publique,

qui, en conséquence, l'a renvoyée des fins de la poursuite sans peine de ces chefs,

- coupable

* d'escroquerie, entre le 1^{er} janvier 2007 et le 31 décembre 2009, à STRASBOURG, infraction prévue par l'article 313-1 du Code Pénal et réprimée par les articles 313-1 al.2, 313-7, 313-8 du Code Pénal,

* d'escroquerie, entre le 1^{er} janvier 2010 et le 14 mars 2012, à STRASBOURG, infraction prévue par l'article 313-1 du Code Pénal et réprimée par les articles 313-1 al.2, 313-7, 313-8 du Code Pénal,

qui, en répression, l'a condamnée à un emprisonnement délictuel de 9 mois avec sursis,

cll

et qui, **SUR L'ACTION CIVILE :**

- a déclaré recevable la constitution de partie civile de la CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE du BAS-RHIN,

- a déclaré SCHALLER Viviane entièrement responsable du préjudice subi par la partie civile,

- l'a condamnée à lui payer :

* la somme de 280.820,71 € à titre de dommages et intérêts,

* la somme de 4.000 € au titre de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale,

- a déclaré recevable la constitution de partie civile du CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS,

- a déclaré CHRISTOPHE Bernard entièrement responsable du préjudice subi par la partie civile,

- l'a condamné à lui payer :

* la somme de 10.000 € à titre de dommages et intérêts,

* la somme de 3.000 € au titre de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale,

Vu les appels, interjetés contre ce jugement par :

- CHRISTOPHE Bernard, le 13 novembre 2014,
- Monsieur le Procureur de la République, le 13 novembre 2014,
- SCHALLER Viviane, le 14 novembre 2014,
- Monsieur le Procureur de la République, le 14 novembre 2014,
- Conseil National de l'Ordre des Pharmaciens, le 21 novembre 2014,

**COMPOSITION DE LA COUR
LORS DES DÉBATS EN AUDIENCE PUBLIQUE :**

Madame LATHÉLIER-LOMBARD, Président de Chambre,
Monsieur PALLIERES, Vice-Président placé faisant fonction de Conseiller et Monsieur LAURAIN, Conseiller,
Monsieur MIRA, Avocat Général,
Monsieur SCHALCK, Greffier,

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

Madame LATHÉLIER-LOMBARD, Président de Chambre,
Monsieur PALLIERES, Vice-Président placé faisant fonction de Conseil et Monsieur LAURAIN, Conseiller,

LA COUR, après avoir à son audience publique du **7 OCTOBRE 2016**, informé du droit au cours des débats de faire des déclarations, de répondre aux questions qui sont posées ou de se taire, sur le rapport de Madame LATHÉLIER-LOMBARD, Président de Chambre, accompli dans l'ordre légal les formalités prescrites par l'article 513 du Code de Procédure Pénale, les prévenus interrogés, les témoins Daniel CHRISTMANN, Benoît JAULHAC, Pierre KIEFFER, Albet WERCKMANN, Hélène SCHIBLER, Christian PERRONNE, Pierre HECKER, Pascaline BOURGEOT, Armelle CAYUELA, Nathalie MARIOTTE entendus après avoir prêté le serment prévu à l'article 446 du Code de Procédure Pénale, le Ministère Public entendu, les prévenus

ell

ayant eu la parole en dernier, après avoir avisé les parties qu'un arrêt serait rendu ce jour **14 DÉCEMBRE 2016** et après en avoir délibéré conformément à la loi, a statué comme suit :

FAITS ET PROCÉDURE

Le 7 mai 2010, Stéphane GERHARD, responsable du service de lutte contre la fraude à la CPAM du Bas-Rhin indiquait aux services de police strasbourgeois, que le Laboratoire d'analyses médicales SCHALLER, dirigé par Mme Viviane SCHALLER, procéderait à un abaissement du seuil de positivité des tests de dépistage de la maladie de Lyme, entraînant ainsi la réalisation systématique d'un second test, indûment remboursé par la sécurité sociale.

Entendu le 27 septembre 2010 par la division économique et financière du commissariat de STRASBOURG, Stéphane GERHARD expliquait que, concernant le dépistage de la maladie de Lyme, deux tests sont utilisés.

Tout d'abord le test Elisa, mis au point et fabriqué par le laboratoire Vidas-Biomérieux. Selon la notice d'utilisation émise par le fabricant du test, son résultat est positif s'il est supérieur à 1, négatif s'il est inférieur à 0.75 et équivoque entre ces deux valeurs. En cas de résultat positif ou équivoque, un second test de confirmation est réalisé. Il s'agit du Western Blot, mis au point et fabriqué par le laboratoire All Diag. Dans ce cas, ce second test est pris en charge par la CPAM. Stéphane GERHARD rappelait qu'en application de l'article 1 de l'arrêté du 26 novembre 1999, tout laboratoire doit respecter le mode opératoire préconisé par le fabricant dans la notice d'utilisation ainsi que le guide de bonne exécution des analyses de biologie médicale.

En l'espèce, le laboratoire SCHALLER abaissait le seuil de positivité à 0,5 voire moins et indiquait systématiquement la mention *équivoque* lorsque la valeur trouvée était inférieure à ce seuil et faisait systématiquement réaliser un Western Blot, ce qui entraînait le remboursement par la caisse primaire d'assurance maladie de ce second test aux patients.

Pour la période comprise entre janvier 2007 et décembre 2009, la caisse chiffrait son préjudice à la somme de 20 076,66 € (pour 470 actes).

Stéphane GERHARD indiquait encore que Viviane SCHALLER ainsi que des médecins ayant prescrit des tests de dépistage de la maladie de Lyme réalisés par le Laboratoire SCHALLER conseilleraient la prise d'un produit appelé « Tic-Tox » pour lutter contre la maladie, produit à base d'extraits de propolis et d'huiles essentielles, utilisé initialement sur les animaux et commercialisé en France par la société NUTRIVITAL, dirigée par Bernard CHRISTOPHE, docteur en pharmacie non inscrit à l'ordre des pharmaciens.

Il transmettait aux services de police un document adressé par le laboratoire SCHALLER aux assurés sociaux concernant l'envoi de sang pour la sérologie de Lyme, dans laquelle il était demandé aux patients d'adresser un règlement de 66,15 € comprenant le coût du test Elisa mais aussi celui du test de confirmation Western blot, ce qui signifiait que le laboratoire demandait le règlement d'un test de confirmation avant même que le test de dépistage Elisa n'ait été réalisé.

Ainsi, la plainte déposée par la CPAM recouvrait deux aspects. D'une part l'escroquerie réalisée à son encontre par Viviane SCHALLER et son laboratoire, d'autre part l'exercice illégal de la pharmacie par Bernard CHRISTOPHE, fabricant du produit "Tic-Tox". Se posait aussi la question de savoir s'il existait une entente entre les deux protagonistes.

cll

L'escroquerie à la CPAM suite aux tests réalisés par le Laboratoire SCHALLER

Le 29 octobre 2011 Martial LOMBARD, pharmacien conseil au service médical d'Alsace Moselle (CPAM), était auditionné par les enquêteurs et actualisait le préjudice subi par la CPAM.

L'évaluation du préjudice était réalisée par le biais de la statistique au vu du nombre important de tests réalisés par le laboratoire (6 800 tests de dépistage et de confirmation pour la période allant de janvier 2010 à septembre 2011).

En moyenne, les laboratoires du Bas-Rhin effectuant le dépistage de la maladie de Lyme procédaient à un test de confirmation dans 16.4% des cas. S'agissant du Laboratoire SCHALLER, le test de confirmation était effectué dans 100% des cas. Ainsi, le pharmacien conseil considérait que 83.6% des tests de confirmation effectués par le Laboratoire SCHALLER étaient injustifiés. Le préjudice de la CPAM était à ce stade évalué à la somme de 120 480 €.

Il rapportait que la fraude réalisée représentait 60 % du chiffre d'affaire du Laboratoire SCHALLER. Les tests réalisés dans ce laboratoire représentaient une part 87 fois plus élevée d'activité que la moyenne des autres biologistes.

Les enquêteurs étaient informés qu'une plainte ordinaire à l'ordre des pharmaciens avait été déposée à l'encontre de Viviane SCHALLER. Un mémoire était remis par le pharmacien conseil. Ce mémoire contenait la réponse de Viviane SCHALLER aux griefs invoqués contre elle. Elle expliquait avoir constaté des divergences entre le test Elisa et le test Western Blot, raison pour laquelle elle procédait à un abaissement des seuils de positivité au dépistage.

Les 6 et 7 février 2012, le pharmacien conseil de l'agence régionale de santé procédait au contrôle du Laboratoire SCHALLER. Il relevait que le fonctionnement du laboratoire n'était conforme ni à la réglementation, ni aux bonnes pratiques. Ainsi, le 10 février 2012, un arrêté préfectoral portant suspension de l'autorisation du Laboratoire SCHALLER pour une durée d'un mois était pris par le préfet du Bas-Rhin.

Les ressources financières de Mme Viviane SCHALLER étaient étudiées. Ses revenus entre 2007 et 2009 étaient passés de 66 968 € à 121 540 €. Elle était propriétaire de cinq biens immobiliers.

Le 14 mars 2012, Mme Viviane SCHALLER était entendue sous le régime de la garde à vue. Elle admettait ne pas respecter les seuils de positivité fixés par le fabricant du test Elisa, effectuant systématiquement le second test Western Blot qui selon elle, était l'unique test fiable, le seul à détecter les différentes borrelia présentes en Europe : « *Pour moi il n'y a aucun seuil concernant le test Elisa, quel que soit le résultat, je fais systématiquement le deuxième test* ».

Elle contestait avoir escroqué la CPAM et considérait que son interprétation du test n'était pas erronée dans la mesure où la notice du fabricant indique que « les patients présentant des antécédents ou des symptômes de borréliose de Lyme, dont les résultats sont négatifs pouvaient faire l'objet d'un second prélèvement ».

Bien que le fabricant du test de Western Blot préconise une lecture des bandelettes de test au scanner, Viviane SCHALLER expliquait procéder à une lecture à l'œil nu des bandelettes : « *l'œil est plus sensible que le scanner* ». Elle reconnaissait recevoir des prélèvements de sang par la poste. Elle demandait aux patients de régler le prix du test Elisa et du test Western Blot. Elle déclarait être sollicitée par de nombreux de médecins de la France entière suite au bouche à oreille.

Elle confirmait que la sérologie de la maladie de Lyme représentait 50 % de son activité.

En changeant les seuils de positivité des tests, elle disait ne pas avoir pris en compte l'aspect économique des choses mais avoir agi dans l'intérêt des patients et de la santé publique. Elle estimait que le dépistage de la maladie de Lyme, révélée par son laboratoire sur de nombreux patients, avait en réalité permis à la sécurité sociale de faire des économies. En effet, auparavant ces patients ne sachant pas de quel mal ils souffraient consultaient de nombreux professionnels de santé, sans résultat.

Le 26 mars 2012, le Professeur CHRISTMANN, chef du service des maladies tropicales et infectieuses du CHU de STRASBOURG, était entendu. Il expliquait avoir reçu de nombreux patients diagnostiqués comme étant atteints de la maladie de Lyme par une sérologie effectuée par le Laboratoire SCHALLER mais souffrant en réalité d'autres pathologies telles que la sclérose en plaque. Selon lui, il n'était scientifiquement pas fiable d'interpréter des bandelettes Western Blot à l'œil nu.

Le 17 avril 2012, le Professeur JAULHAC, professeur en bactériologie, responsable du Centre National de Référence des borrelia était également entendu. Pour lui Mme Viviane SCHALLER ne se basait sur aucune méthode d'évaluation pour conclure au manque de fiabilité du test Elisa. Les tests Western Blot, pour l'ensemble des maladies infectieuses, n'étaient pas des tests à effectuer en première intention et ne se substituaient en aucun cas au test Elisa. Il considérait que le fait que le test soit négatif en phase précoce est normal et que Viviane SCHALLER en faisait une extrapolation aux autres stades de la maladie. Les Western Blot interprétés comme positifs par Mme Viviane SCHALLER ne l'étaient majoritairement pas. Il fournissait de nombreux courriers de confrères et de patients se posant des questions sur les sérologies réalisées par le Laboratoire SCHALLER.

A la demande de l'ARS, le Professeur JAULHAC réexaminait plusieurs bandelettes de tests Western Blot : sur 29 patients, les interprétations du professeur étaient les mêmes que celle de Viviane SCHALLER dans 6 cas.

Mme Viviane SCHALLER était une nouvelle fois entendue sous le régime de la garde à vue le 19 avril 2012. Confrontée aux explications des Professeurs JAULHAC et CHRISTMANN, elle restait sur ses positions. Elle se basait sur des statistiques et sur l'observation de ses patients pour pratiquer des tests de confirmation de la maladie de Lyme, d'une façon selon elle justifiée.

Elle ne tenait pas compte des recommandations de la 16^{ème} conférence de consensus, en raison de la demande des médecins, non satisfaits des résultats de la technique Elisa.

Elle contestait les déclarations des professeurs CHRISTMANN et JAULHAC sur tous les points évoqués, prétendant que ceux-ci auraient des liens avec les laboratoires Pasteur et Biomérieux.

Elle soulignait que la pathologie de Lyme n'était découverte que depuis 30 ans et qu'il y avait encore de nombreux débats au niveau international à ce sujet.

• *Les infractions imputées à M. Bernard CHRISTOPHE*

A titre liminaire, il sera rappelé que la SàRL NUTRIVITAL a été créée et enregistrée le 16 avril 1998 au RCS de STRASBOURG, avec pour objet social : « le commerce de détail de produits pharmaceutiques en magasin spécialisé ».

Par courrier du 27 juin 2011 adressé au procureur de la République, le Conseil National de l'Ordre des Pharmaciens (CNOP) déposait plainte contre Bernard CHRISTOPHE, docteur en pharmacie mais non inscrit à l'ordre des pharmaciens,

cl

gérant de la SàRL NUTRIVITAL commercialisant un produit dénommé « Tic-Tox » qui relèverait de la catégorie des médicaments.

Pour qualifier le «Tic-Tox» de médicament, l'Ordre National des Pharmaciens retenait un faisceau d'indices :

- Présentation sous forme de flacon traditionnellement utilisé pour les médicaments
- Mention de la composition
- Dénomination : « laboratoire » NUTRIVITAL susceptible d'engendrer la confusion avec les laboratoires pharmaceutiques, de même que la mention que « Bernard Christophe, diplômé d'état en pharmacie », serait « spécialisé depuis trente ans en phyto-aromathérapie »
- Mention d'une posologie spécifiant les modalités d'emploi « en préventif » et « en curatif »
- Mention de précaution d'emploi
- La référence à des propriétés curatives ou préventives.

Les allégations thérapeutiques précitées seraient identiques à celles des spécialités pharmaceutiques destinées à lutter contre la maladie de Lyme, vendues en pharmacie, fabriquées par des établissements pharmaceutiques habilités, incitant ainsi le consommateur à penser qu'il se trouve en présence d'un médicament présentant les mêmes garanties de contrôle et de fiabilité.

La présentation faite du produit « Tic-Tox » était considérée comme susceptible de détourner le patient des remèdes adéquats, d'autant plus que M. Bernard CHRISTOPHE affirmait, dans des articles de presse notamment, que son produit composé d'huiles essentielles avait une efficacité supérieure à celle des antibiotiques.

Dans sa réponse datée du 24 janvier 2011 à un courrier de l'Afssaps, Bernard CHRISTOPHE déclarait ne pas être étonné que le produit Tic-Tox puisse être considéré comme un médicament. A l'origine, ce produit était destiné à un usage externe, puis les médecins avaient commencé à l'utiliser pour un usage interne. Il s'était adressé aux Professeurs JAUHLAC et CHRISTMANN lesquels avaient refusé de faire des essais cliniques en ce sens.

Le 26 janvier 2012, les sociétés Flor'Alsace, autre société appartenant à M. Bernard CHRISTOPHE, et NUTRIVITAL étaient contrôlées par M. Alexandre STOEHR, inspecteur à l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé. La note de synthèse réalisée par cette agence était transmise aux services de police. Ce document mettait en évidence de nombreux dysfonctionnements de nature à entraîner des risques pour le patient tel que :

- l'intégrité du conditionnement n'était pas vérifié,
- les plantes n'étaient pas soumises à des conditions particulières de conservation,
- aucune précaution n'était prise contre les insectes et rongeurs,
- aucune date de péremption ni aucune traçabilité.

Suite à cette inspection, Le Directeur Général de l'Afssaps décidait de suspendre la fabrication, distribution, mise sur le marché à titre gratuit ou onéreux, délivrance, utilisation, prescription et publicité des spécialités «Tic-Tox» en France.

Des analyses sur le produit «Tic-Tox», prélevé par la DGCCRF, étaient diligentées par la direction des laboratoires et des contrôles de l'Afssaps. Ces analyses mettaient en lumière la présence de thuyone en quantité supérieure à la dose acceptable

cll

(cétone monoterpénique bicyclique ayant des effets neurotoxiques et convulsifiants et provenant essentiellement des huiles essentielles d'Absinthe, d'Armoise de Saugue officinale, de Thuya et de Tanaisie).

Le rapport d'expertise toxicologique établi par le professeur RAUL, responsable du Laboratoire de Toxicologie à la faculté de Médecine de STRASBOURG, mettait en avant la présence d'alpha-thujone, produit entrant dans la composition de l'absinthe et d'éthanol dans le produit tic-tox. La commission européenne avait, dans un rapport de 2003, démontré la neuro-toxicité de l'alpha-thuyone.

Entendu le 14 mars 2012 sous le régime de la garde à vue, Bernard CHRISTOPHE reconnaissait être dans l'illégalité en commercialisant le «Tic-Tox», médicament par présentation, sans être inscrit à l'ordre national des pharmaciens. Il se disait alors conscient d'être dans l'illégalité. Il était tout aussi conscient que son produit contenait de l'huile de sauge, relevant du monopole pharmaciens et de la thuyone mais dans une dose qui, selon lui, n'était pas toxique.

Un flacon de «Tic-Tox» était commercialisé 25,70 €. Avant l'interdiction par l'Afssaps, cela représentait 50 % des ventes. Christophe BERNARD expliquait que l'obtention d'une autorisation de mise sur le marché aurait nécessité un investissement de plusieurs milliers d'euros qu'il n'avait pas. Il n'avait pas pour autant voulu renoncer à la commercialisation du produit car il était réclamé par les thérapeutes et le public. C'était donc pour lui une question de conscience. Il s'inscrivait dans une démarche éthique, cherchant à faire évoluer le corps médical et agissant, selon lui, dans l'intérêt des patients.

Réentendu le 19 avril 2012, Bernard CHRISTOPHE expliquait avoir une approche différente de la maladie de celle de la médecine traditionnelle.

L'entente entre Mme Viviane SCHALLER et Monsieur CHRISTOPHE

L'enquête mettait en évidence l'existence de relations entre Viviane SCHALLER et Bernard CHRISTOPHE :

- monsieur CHRISTOPHE avait déposé le 25 octobre 2011 une plainte contre l'Institut Pasteur, la CPAM, l'Afssaps. Dans cette plainte, il faisait mention des dépistages de la maladie effectués par Viviane SCHALLER,

- des patients, utilisateurs du site internet www.forumlyme.com, affirmaient que Viviane SCHALLER conseillait à certains patients la prise de «Tic-Tox» et que la société NUTRIVITAL orientait des patients vers le Laboratoire SCHALLER.

Lors de sa garde à vue Viviane SCHALLER expliquait s'agissant du «Tic-Tox» qu'elle n'en avait pas conseillé la prise à des patients mais qu'elle leur avait simplement dit qu'elle en prenait car elle-même était atteinte de la maladie de Lyme et que le «Tic-Tox» fonctionnait sur elle.

Bernard CHRISTOPHE niait tout échange financier avec Mme Viviane SCHALLER mais reconnaissait avoir envoyé des « milliers de clients » faire des tests auprès du Laboratoire SCHALLER pour encourager ces personnes « à chercher du côté de Lyme ».

Pour autant, aucun élément de l'enquête ne permettait de démontrer que le Laboratoire SCHALLER ait une prise de participation directe dans la société NUTRIVITAL.

Plusieurs courriers de soutien aux intéressés étaient joints au dossier de la

cel

procédure.

C'est dans ces conditions que Viviane SCHALLER a été renvoyée devant le tribunal correctionnel de Strasbourg pour y répondre de faits d'escroquerie et de complicité de l'ensemble des délits imputés à Bernard CHRISTOPHE.

Bernard CHRISTOPHE a quant à lui été renvoyé devant la même juridiction pour y répondre des faits d'exercice illégale de la profession de pharmacien, de commercialisation et distribution de médicament sans autorisation de mises sur le marché, d'ouverture d'un établissement pharmaceutique sans autorisation, ainsi que de complicité de l'escroquerie imputée à Viviane SCHALLER.

* * *

Par jugement du 28 septembre 2012, le tribunal correctionnel de Strasbourg s'estimant insuffisamment informé, a ordonné un supplément d'information, commettant la présidente pour y procéder.

Par ordonnance du 15 mars 2013 Serge WENDLING et Marie-Claire TORTEL, experts près la cour d'appel de Colmar, recevaient la mission suivante :

- Procéder au clonage des disques durs du Laboratoire SCHALLER en raison du risque de destruction de document lié au copiage,
- Extraire des disques durs du Laboratoire SCHALLER tous les comptes rendus d'analyse relatif au sérodiagnostic de la maladie de Lyme sur la période du 1^{er} janvier 2007 au 14 mars 2012 par utilisation des mots clés suivants « maladie de Lyme », « technique Elisa Vidas Biomérieux », « Western Blot »,
- Vérifier l'ensemble des comptes rendus d'analyse sur la période considérée, aux fins de déterminer le nombre de cas dans lesquels le Laboratoire SCHALLER a procédé à un test de contrôle Western Blot alors que le résultat du premier test « Elisa » ou VIDAS BIOMERIEUX était négatif selon les prescriptions du fabricant,
- Etablir un tableau synthétique, anonymisé des comptes rendus d'analyse négatifs ayant donné lieu à un test de contrôle indu,
- Le même jour, une commission rogatoire habilitant les services de police à procéder à tout acte utile à la manifestation de la vérité était délivrée.

Le 2 mai 2013, un transport sur les lieux était effectué. Le laboratoire avait changé de raison sociale et de gérant. Repris par les laboratoires BARRANT, il était devenu le « Laboratoire du parc », Madame SCHALLER y était présente en tant que salariée.

L'expertise sur l'ordinateur du Laboratoire SCHALLER permettait d'établir que sur 3956 dossiers, 3933 tests Elisa et 3929 tests Western Blot avaient été réalisés entre le 1^{er} janvier 2007 et 14 mars 2012 étant précisé que les dossiers antérieurs à 2011 n'avaient pas été retrouvés sur informatique. 3351 tests Elisa étaient non conformes aux prescriptions du fabricant et n'auraient pas dû donner lieu à un Western Blot. Des anomalies dans la réalisation des tests Western Blot étaient également relevées.

Selon l'expertise, le préjudice de la CPAM était de 144 814,20 euros pendant la période de prévention, les faits postérieurs ayant généré un préjudice complémentaire portant à 218 127,60 le total du préjudice.

Par jugement du 13 novembre 2014 auquel il est fait expressément référence pour un plus ample exposé des faits, de la procédures et des prétentions des parties, le tribunal correctionnel de Strasbourg, après avoir rejeté les exceptions de nullités soulevées par chaque prévenu, a déclaré Viviane SCHALLER coupable d'escroquerie et Bernard CHRISTOPHE coupable des faits d'exercice illégale de la profession de

cel

pharmacien, de commercialisation et distribution de médicament sans autorisation de mises sur le marché, d'ouverture d'un établissement pharmaceutique sans autorisation, mais aussi les a relaxé pour les faits de complicité. Chacun a été condamné à la peine de neuf mois d'emprisonnement avec sursis.

Sur l'action civile, Viviane SCHALLER a été condamnée à payer à la CPAM du Bas-Rhin 280820,71 € de dommages et intérêts outre 4000 € au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Bernard CHRISTOPHE a été condamné à payer au Conseil National de l'Ordre des Pharmaciens 10.000 € de dommages et intérêts ainsi que 3000 € sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Bernard CHRISTOPHE et Viviane SCHALLER ont interjeté appel des dispositions pénales et civiles de ce jugement les 13 et 14 novembre 2014, le ministère public régularisant appel incident à l'égard de chaque prévenu.

Le Conseil National de l'Ordre des Pharmaciens a interjeté appel incident des dispositions civiles du jugement le 21 novembre 2014.

* * *

Comme ils l'avaient fait devant les premiers juges, les conseils de madame SCHALLER et de monsieur CHRISTOPHE ont soulevé avant tout débat au fond la nullité de la procédure.

Le conseil de Viviane SCHALLER a développé oralement ses conclusions déposées à l'audience. Il estime qu'en l'absence d'information judiciaire et de cotation des pièces de la procédure, il est impossible d'identifier la teneur et l'exacte ampleur du dossier soumis à l'examen de la juridiction, ce qui est contraire au principe du respect du contradictoire comme à la loyauté des débats. Sur le fond Viviane SCHALLER a conclu à sa relaxe faute d'élément intentionnel.

Le conseil de Bernard CHRISTOPHE a quant à lui soulevé la nullité de la procédure en raison de l'absence de précision sur les actes exécutés en vertu du supplément d'information ordonné par le tribunal. Sur le fond, il a plaidé la relaxe au motif principal que le tic tox est un simple complément alimentaire et non un médicament et qu'il ne présente aucune toxicité.

Le ministère public après avoir sollicité le rejet des exceptions de nullité a, au visa de l'article 513 du code de procédure pénale demandé à la cour de ne pas entendre les témoins déjà entendus en première instance.

SUR QUOI

Les appels régularisés dans les formes et délais prévus par la loi sont recevables.

La cour joint les incidents au fond.

- SUR LES EXCEPTIONS DE NULLITÉ DE LA PROCÉDURE -

Il résulte des articles 39 et suivants du code de procédure pénale que le ministère public a le choix des modes de poursuite, aucun texte ne lui imposant, si ce n'est en matière criminelle, l'ouverture d'une information judiciaire. Par ailleurs, la cotation des pièces de la procédure n'est obligatoire qu'en matière d'information judiciaire. Dans ces conditions, les exceptions de nullité soulevées par le conseil de

cll

Viviane SCHALLER seront rejetées, les droits de la défense s'étant exercés dans le cadre d'un débat loyal respectant le principe du contradictoire.

Concernant le supplément d'information ordonné par la juridiction de premier degré, celui-ci a été réalisé dans le respect des articles 114, 119, 120 et 121 du code de procédure pénale de sorte que la nullité soulevée sera rejetée.

- SUR L'AUDITION DES TÉMOINS -

Compte tenu de la relative ancienneté de l'enquête comme des auditions des différents protagonistes, de l'actualité liée au lancement d'un plan national de lutte contre la maladie de Lyme, le cour considère que le respect des droits de la défense justifie d'entendre à hauteur de cour les témoins déjà entendus en première instance, la cour ne pouvant en effet présumer de l'inexistence d'éléments nouveaux invoqués par la défense.

- SUR LE FOND -

*** Sur les infractions reprochées à Viviane SCHALLER.**

Le délit d'escroquerie défini par l'article 313-1 du code pénal suppose notamment l'emploi de manoeuvres frauduleuses afin de tromper une personne physique ou morale pour ainsi la déterminer à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque.

Les éléments de l'enquête initiale, confortés par l'expertise judiciaire effectuée sur l'ordinateur du laboratoire dirigé par Viviane SCHALLER ont mis en évidence que cette dernière a systématiquement utilisé le test Elisa mis au point par le laboratoire Biomérieux de façon non conforme aux préconisations du fabricant, et ce en abaissant volontairement et faussement son seuil de positivité pour le rendre équivoque dans tous les cas et justifier ainsi la réalisation systématique du test Western Blot, lequel ne pouvait être pris en charge par la caisse primaire d'assurance maladie qu'en cas de positivité réelle du premier test, et ce en violation du l'arrêté du 26 novembre 1999 comme du guide de bonne exécution des analyses de biologie médicale.

Même si elle dit s'inscrire dans une démarche éthique, pour le bien des patients et de la santé publique, Viviane SCHALLER, qui n'ignorait rien de la nomenclature de la caisse primaire d'assurance maladie, n'a jamais contesté avoir abaissé faussement le taux de positivité du test Elisa afin de déterminer cet organisme à prendre en charge le coût du test de contrôle Western Blot. L'élément matériel du délit est donc ainsi constitué.

Viviane SCHALLER fait plaider sa relaxe pour défaut d'élément moral au motif que, selon elle, le test Elisa est peu fiable et sous estime le taux d'infestation réel de la population à la maladie de Lyme, ajoutant que sa façon de pratiquer lui permettait de diagnostiquer des maladies de Lyme qui seraient passées inaperçues et n'auraient pas été traitées.

Pour autant, outre le fait que Viviane SCHALLER avait la possibilité d'informer ses clients en les laissant libres ou non de supporter eux mêmes le coût du Western Blot qu'elle préconisait, il apparaît que c'est de manière parfaitement unilatérale et sans avoir diffusé ses théories dans le monde scientifique, que Viviane SCHALLER s'est affranchie des préconisations des fabricants mais aussi des règles de bonnes pratiques, et ce en contradiction avec la nomenclature des actes de biologie médicale. L'élément intentionnel du délit est donc aussi constitué.

cll

Le jugement déféré sera donc confirmé en ce qu'il a déclaré Viviane SCHALLER coupable d'escroquerie au préjudice de la caisse primaire d'assurance maladie du Bas-Rhin.

En revanche, ni l'enquête ni les débats n'ont permis de mettre en évidence que Viviane SCHALLER avait de façon certaine aidé ou assisté Bernard CHRISTOPHE en incitant les patients à prendre du Tic Tox ou les praticiens à le prescrire. Dès lors, le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a relaxé Viviane SCHALLER des fins de la poursuite pour les faits de complicité qui lui sont imputés.

Les faits commis par Viviane SCHALLER sont graves car commis sur une très grande échelle, cette dernière ayant délibérément fait le choix dans sa pratique quotidienne de faire peser sur la collectivité le poids financier d'expérimentations menées en dehors de tout cadre réglementaire et sur des fondements scientifiques non éprouvés. Ces éléments commandent également de confirmer le jugement déféré sur la peine prononcée.

*** Sur les infractions reprochées à Bernard CHRISTOPHE**

Il résulte des éléments parvenus tout dernièrement à la cour que Bernard CHRISTOPHE est décédé à son domicile le 10 décembre 2016. Dans ces conditions, la cour ne peut que constater en ce qui le concerne l'extinction de l'action publique.

- SUR L'ACTION CIVILE -

Les premiers juges, ayant fait une juste appréciation du préjudice subi par la caisse primaire d'assurance maladie du Bas-Rhin en raison des agissements de Viviane SCHALLER le jugement sera confirmé en toute ses dispositions civiles. Il échet de condamner Viviane SCHALLER à payer à cet organisme la somme complémentaire de 3000 € au titre des frais exposés pour les besoins de sa défense à hauteur de cour.

Compte tenu de la relaxe de Viviane SCHALLER concernant les faits de complicité, il n'y a pas lieu de la condamner à payer des dommages et intérêts au CNOP.

Il convient également de constater que l'extinction de l'action publique dirigée contre Bernard CHRISTOPHE entraîne celle de l'action civile le concernant devant la juridiction pénale.

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant publiquement par arrêt contradictoire,

DÉCLARE les appels recevables,

CONFIRME le jugement déféré en ce qu'il a rejeté les exceptions de nullité de la procédure,

CONFIRME le jugement déféré en toutes ses dispositions pénales concernant Viviane SCHALLER

CONFIRME le jugement déféré en toutes ses dispositions civiles concernant Viviane SCHALLER et y ajoutant, **LA CONDAMNE** à payer à la caisse primaire d'assurance maladie du Bas-Rhin la somme complémentaire de 3000 € au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel,

cl

CONSTATE l'extinction de l'action publique et de l'action civile concernant Bernard CHRISTOPHE,

Le tout par application des articles visés dans le corps de l'arrêt,

Le présent arrêt a été prononcé en audience publique le **14 DÉCEMBRE 2016** par Madame LATHELIER-LOMBARD, Président de Chambre, en présence du Ministère Public et de Monsieur SCHALCK, Greffier,

L'arrêt a été signé par Madame LATHELIER-LOMBARD, Président de Chambre et le greffier présent lors du prononcé.

Décision soumise à un droit fixe de procédure en application de l'article 1018A du Code Général des Impôts et l'ordonnance n° 2000-916 du 19.9.2000 et de la loi n°2014-1654 de finances du 29.12.2014 (169 euros par condamné).

Article 707-2 du Code de Procédure Pénale : En matière correctionnelle ou de police, toute personne condamnée à une peine d'amende peut s'acquitter de son montant dans un délai d'un mois à compter de la date à laquelle le jugement a été prononcé.

Lorsque le condamné règle le montant de l'amende dans les conditions prévues au premier alinéa, le montant de l'amende est diminué de 20% sans que cette diminution puisse excéder 1500 €.

La partie civile qui bénéficie d'une décision définitive lui accordant des dommages et intérêts en réparation du préjudice qu'elle a subi du fait d'une infraction pénale, mais qui ne peut pas obtenir une indemnisation en application des articles 706-3 ou 706-14 du Code de Procédure Pénale, peut solliciter une aide au recouvrement de ces dommages et intérêts ainsi que des sommes allouées en application des articles 475-1 du Code de Procédure Pénale auprès du fonds de garantie

En l'absence de paiement volontaire par la personne condamnée dans un délai de deux mois à compter du jour où la décision sera devenue définitive, le recouvrement pourra, si la victime le demande, être exercé par le fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions et qu'une majoration des dommages et intérêts, permettant de couvrir les dépenses engagées par le fonds au titre de sa mission d'aide, sera perçue par le fonds, en sus des frais d'exécution éventuels dans les conditions déterminées par l'article L 422-9 du code des assurances

Pour copie conforme
Le Greffier,

