

CABINET DUCH

AVOCAT À LA COUR

3 rue de Lavoisier

31700 Blagnac

Tél : 05 61 27 79 40

Mobile : 06 75 34 21 37

Fax : 09 78 12 45 51

Sites web : <http://www.cabinet- Duch.fr>

NOTE DE CONSULTATION

La commercialisation du CBD en France

A l'attention de :

FRANCE CANNABIS

Association loi 1901

Siège social : Lieu-dit Teulières 12200 SANVENSA

W123005903

I. Le cadre légal du CBD en France : Evolutions récentes et droit positif

1. *Une prohibition remise en question*

Jusqu'en 2018, le droit français en matière de CBD était régi par l'arrêté du 22 août 1990 qui conditionnait la licéité du commerce du chanvre à la réunion de trois critères cumulatifs :

- Les plantes doivent être issues de la liste des variétés de Cannabis Sativa L. autorisée par l'Union européenne ;
- Leur exploitation concerne uniquement les graines et les fibres ;
- La teneur en THC de la plante doit être inférieure à 0,20%.

De nombreux commerces de CBD ont émergé à partir de 2015, fondant la légalité de leur activité sur le texte susvisé. Face à cette recrudescence, une circulaire du ministère de la justice en date du 23 juillet 2018 précisait que si la plante peut présenter une teneur en THC n'excédant pas 0,20%, ce taux n'était applicable qu'à la plante et non au produit fini. Ce dernier devait obligatoirement présenter un taux de THC de 0%, quelle que soit sa finalité.

Sur le plan européen, dans le cadre de la Politique agricole commune, le Règlement de l'Union européenne du 17 décembre 2013 (Règlement 1308/2013) a défini les conditions dans lesquelles la production, la commercialisation et l'importation du chanvre à des fins industrielles et commerciales sont autorisées :

- La plante doit être issue d'une variété de Cannabis Sativa L. autorisée par une liste fixée par la Commission européenne ;
- Présenter une teneur en THC n'excédant pas 0,20%.

Contrairement au droit français, la réglementation européenne ne prévoit donc aucune restriction quant aux parties de la plante pouvant être utilisées dans le cadre de cette culture, ni aux utilisations qui en sont faites.

Cette rigidité de la réglementation française a été sanctionnée par la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) par l'arrêt "Kanavape" (CJUE, 19 nov. 2020, no C-663/18, ECLI:EU:C:2020:938, B. S. et C. A. c/ Ministère public et Conseil national de l'ordre des pharmaciens). Dans cet arrêt, la Cour a déclaré que le CBD contenu dans le chanvre ne rentrait pas dans la catégorie des stupéfiants puisqu'il n'a pas d'effet sur le psychisme à la différence des produits à base de THC. **Ainsi la Cour de Justice en avait conclu que la commercialisation de produits à base de cannabidiol était légale.**

Cette décision a donné lieu, au mois de mai 2021, à un rapport parlementaire favorable à l'exploitation du CBD naturel à condition que la plante et le produit fini ne dépassent pas un taux de 0,20% THC.

Les juridictions françaises ont évidemment été saisies du sujet et la Cour de cassation s'est prononcée le 23 juin 2021 (Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 23 juin 2021, 20-84.212, Publié au bulletin) en indiquant que la commercialisation de produits à base de CBD n'était pas illicite, sans distinction selon la nature des produits commercialisés, qu'il s'agisse d'huiles, de fleurs, ou d'autres produits dérivés. Toutefois, la Cour de cassation avait déclaré que des restrictions pouvaient être prises par les autorités administratives pour des motifs de santé publique ou d'ordre public.

Ces mouvements jurisprudentiels ont donné lieu à une nouvelle réglementation nationale : l'arrêté du 30 décembre 2021.

2. Les changements instaurés par l'arrêté du 30 décembre 2021

L'arrêté du 30 décembre 2021, abrogeant celui du 22 août 1990, a modifié le cadre juridique applicable à la culture, la transformation et la commercialisation des produits et sous-produits du CBD.

L'arrêté consacre la légalité de la culture, l'importation, l'exportation et l'utilisation industrielle et commerciale du CBD à deux conditions cumulatives :

- Le CBD doit provenir des seules variétés de *Cannabis sativa* L. dont la teneur en delta-9-tétrahydrocannabinol (THC) n'est pas supérieure à 0,30% ;
- Les variétés doivent être inscrites au catalogue commun des variétés des espèces de plantes agricoles ou au catalogue officiel des espèces et variétés de plantes cultivées en France.

Toutefois, l'arrêté de 2021 a été vivement critiqué notamment car il prévoit :

- Que la culture des plantes est encadrée et autorisée uniquement aux agriculteurs actifs au sens de la réglementation européenne et nationale ;
- Que la vente de plants et de la pratique du bouturage sont interdites ;
- Que les fleurs et les feuilles de chanvre, une fois récoltées, peuvent être utilisées pour la production industrielle de produits dérivés afin d'être commercialisées auprès des consommateurs ;
- Que les feuilles et les fleurs de chanvre brutes sous toutes leurs formes, seules ou en mélange avec d'autres ingrédients, ne peuvent être vendues aux consommateurs afin d'être infusées ou fumées ;
- Que la détention des feuilles et fleurs de chanvres brutes et leur consommation est interdite aux consommateurs.

Enfin, l'arrêté entérine l'interdiction d'alléguer des vertus thérapeutiques aux produits du CBD, à moins qu'ils n'aient été autorisés en tant que médicament. Il est également interdit de faire de la publicité allant dans le sens d'un effet récréatif du CBD qui entretiendrait l'amalgame avec les produits à base de THC.

Face à cette fermeté renouvelée de la réglementation française en matière de CBD, de nombreux recours ont été déposés (QPC, pourvois et saisine du Conseil d'Etat).

Ce faisant, par décision du 29 décembre 2022, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur la validité de l'arrêté du 30 décembre 2021 et est revenu sur les points litigieux visés ci-dessus.

3. *La décision du Conseil d'Etat du 29 décembre 2022*

Par décision du 29 décembre 2022, le Conseil d'État annule certaines dispositions de l'arrêté du 30 décembre 2021 interdisant de vendre des fleurs et feuilles de cannabis ayant un taux de THC (tétrahydrocannabinol) inférieur à 0,3 %.

Le Conseil d'Etat relève que le CBD, qui n'a pas d'effet psychotrope et ne provoque pas de dépendance, ne peut être considéré comme un produit stupéfiant.

Il retient qu'il n'est pas établi que la consommation des fleurs et feuilles de ces variétés de cannabis avec un faible taux de THC comporterait des risques pour la santé publique. **Il juge illégale en conséquence l'interdiction générale et absolue de la commercialisation des fleurs et feuilles de chanvre dépourvues de propriétés stupéfiantes (< 0,3% de THC).**

Par ailleurs, pour justifier l'interdiction de leur commercialisation, le ministre des Solidarités et de la santé faisait valoir devant le Conseil d'État que la circulation des fleurs et feuilles de variétés de cannabis dépourvues de propriétés stupéfiantes, par leur ressemblance avec les fleurs et feuilles issues de variétés de cette plante présentant des propriétés stupéfiantes, compromettrait l'efficacité de la politique de lutte contre les stupéfiants.

Cependant, le Conseil d'État a relevé que le taux de THC des fleurs et de feuilles pouvait être contrôlé au moyen de tests rapides et peu coûteux permettant d'identifier les variétés présentant des propriétés stupéfiantes. Le Conseil d'État estime donc que l'efficacité de la politique de lutte contre les stupéfiants ne peut justifier l'interdiction de commercialisation, à l'état brut, de fleurs et feuilles de cannabis avec un taux de THC inférieur à 0,3 %.

4. *Le droit applicable après la décision du Conseil d'Etat du 29 décembre 2022*

A l'aune des évolutions légales détaillées ci-dessus, il peut être affirmé que les produits contenant du CBD sont exemptés de l'interdiction générale concernant les stupéfiants, quelle que soit leur présentation, s'ils respectent les conditions fixées par l'arrêté du 30 décembre 2021, pris en application des articles L. 5132-86 et R.5132-86 II du code de la santé publique (CSP) et telles que modifiées par la décision du Conseil d'Etat du 29 décembre 2022 :

- Ils doivent être issus de variétés de plante :
 - Inscrites au catalogue commun des variétés des espèces de plantes agricoles ou au catalogue officiel des espèces et variétés de plantes cultivées en France ;
 - Et présentant un taux de THC inférieur ou égal à 0,3 %.
- Concernant leur culture, seuls des agriculteurs actifs au sens de la réglementation européenne et nationale en vigueur peuvent cultiver des fleurs et des feuilles de chanvre en France. Seules des semences certifiées peuvent être utilisées. La vente de plants et la pratique du bouturage sont interdites. Les cultures n'ont pas à être déclarées auprès d'une autorité, à l'exception des agriculteurs actifs souhaitant bénéficier des aides de la Politique agricole commune (PAC), qui doivent faire une déclaration sur Telepac ;
- Les extraits de chanvre, ainsi que les produits qui les intègrent, doivent avoir une teneur en THC inférieure ou égale à 0,3%.

Ainsi les produits à destination du consommateur, incorporant des extraits de chanvre, ainsi que les parties brutes de la plante de chanvre, **y compris les fleurs et feuilles**, sont autorisés au regard du droit des stupéfiants s'ils respectent les conditions listées ci-dessus. A défaut, ils relèvent de la politique pénale de lutte contre les stupéfiants.

Les produits contenant du CBD sont également soumis aux réglementations spécifiques selon l'usage qui en est fait. Voici une liste des réglementations applicables aux produits composés de CBD :

➤ **Réglementation propre au CBD dans les denrées alimentaires :**

La mise sur le marché des denrées alimentaires est encadrée notamment par :

- Le règlement (CE) n°178/2002, selon lequel aucune denrée alimentaire ne peut être mise sur le marché si elle est préjudiciable à la santé ou impropre à la consommation humaine ;
- Le règlement n°315/93 portant établissement de procédures communautaires relatives aux contaminants dans les denrées alimentaires et le règlement (UE) n°2022/1393 sur les teneurs maximales en delta-9-tétrahydrocannabinol dans les graines de chanvre et les produits dérivés ;

Eu égard aux propriétés psychoactives du THC, l'Autorité européenne de sécurité des aliments, l'EFSA, a établi une dose de référence aiguë (ARfD), correspondant à la quantité estimée pouvant être ingérée par le consommateur pendant une courte période sans risque appréciable pour sa santé. Celle-ci est particulièrement basse pour ce contaminant : 1 µg /kg de poids corporel. Ainsi, depuis le 1er janvier 2023, le niveau d'équivalents de delta-9-tétrahydrocannabinol (Δ9-THC) dans les graines de chanvre ne peut pas dépasser 3,0 mg/kg (ou 0,0003 %) et dans l'huile de graines de chanvre 7,5 mg/kg (ou 0,00075 %) (réglementation sur les contaminants).

Au-delà de ces seuils, les produits peuvent être considérés comme impropres à la consommation et donc faire l'objet de procédure de retrait de marché.

Le règlement (UE) n°2015 / 2283 relatif aux nouveaux aliments dit « Novel Food » s'applique également aux produits du CBD : les produits pour lesquels il ne peut être établi d'historique de consommation avant 1997 sont soumis à un processus d'évaluation par l'EFSA et à une autorisation préalable à leur mise sur le marché par la Commission européenne.

Aujourd'hui seules les graines de chanvre et leurs dérivés (huiles de graines de chanvre, farines de graines de chanvre...), ainsi que les feuilles exclusivement destinées à la préparation d'infusion aqueuse, ou les infusions aqueuses de feuilles de chanvre, peuvent être commercialisées car ces denrées ont un historique de consommation.

Toutes les autres parties de la plante, de même que le CBD et les autres cannabinoïdes, sont considérés comme n'ayant pas d'historique de consommation (déclaration figurant dans le compte rendu de la Commission européenne du CPVADAAA Novel Food et Toxicologie du 27 février 2023) et doivent donc, avant leur mise sur le marché, être autorisés, après avis ou évaluation par l'EFSA de leur sécurité.

Plusieurs dossiers de produits alimentaires à base de CBD ont été déposés par des industriels et sont en cours d'évaluation par l'EFSA mais aucun n'a encore abouti. Dans une déclaration du 7 juin 2022, l'EFSA a identifié plusieurs dangers potentiels liés au CBD et a indiqué ne pas être en mesure de statuer sur la sécurité des produits en contenant, faute de données suffisantes. Des études complémentaires doivent donc encore être menées pour s'assurer de l'innocuité des produits.

Par ailleurs, les produits alimentaires qui peuvent être commercialisés, car ayant un historique de consommation, doivent :

- Pour les graines de chanvre et leurs dérivés, respecter les teneurs maximales en équivalents de $\Delta 9$ -THC fixés par la réglementation ;
- Pour les feuilles et fleurs de chanvre utilisées pour fabrication d'infusions aqueuses ou les infusions aqueuses de feuilles ou fleurs de chanvre, avoir une teneur en $\Delta 9$ -THC telle que la consommation ne conduise pas à exposer le consommateur à une dose de $\Delta 9$ -THC supérieure à la dose de référence aiguë définie par l'EFSA.

➤ **Règlementation propre au CBD dans les produits cosmétiques**

Les produits cosmétiques sont soumis au règlement (CE) n°1223/2009. En vertu de l'article 3 de ce règlement, les produits cosmétiques mis sur le marché doivent être sans danger pour la santé humaine lorsqu'ils sont utilisés dans des conditions d'utilisation normales ou raisonnablement prévisibles.

L'annexe II du règlement liste les substances interdites dans les produits cosmétiques, parmi lesquelles figurent les substances stupéfiantes, inscrites aux tableaux I et II de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961. A la suite de la décision de la CJUE dans l'affaire Kanavape, la base de données européenne des ingrédients cosmétiques autorisés (CosIng) a été modifiée en février 2021 pour y inclure le CBD pur.

Des travaux concernant la sécurité du CBD, dont les résultats pourront avoir des répercussions sur les réglementations applicables dans le domaine des cosmétiques, sont lancés. La Commission européenne souhaite en effet mandater le comité scientifique pour la sécurité des consommateurs (CSSC) pour évaluer la sécurité du CBD et les niveaux acceptables de THC en tant que contaminant dans les produits cosmétiques ([Appel aux données - 1er juin 2023](#)).

Par ailleurs, des travaux de classification des dangers du CBD, dans le cadre du règlement (CE) n°1272/2008 dit CLP, relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges, sont en cours.

➤ **Réglementation propre au CBD en tant que produit à fumer**

Les produits à fumer à base de plantes autre que le tabac sont soumis au respect des articles L.3514-1 à L.3514-5 et R.3514-1 et suivants du code de la santé publique pris en application de la directive européenne 2014/40 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes.

Cette réglementation est applicable à tous les produits à base de végétaux, de plantes aromatiques ou de fruits, ne contenant pas de tabac et pouvant être consommés au moyen d'un processus de combustion. Les produits et leurs emballages sont soumis à des conditions strictes interdisant toute mention, logo, image ou marque promotionnelle, qui contribuent à leur promotion ou incite à leur consommation. Les unités de conditionnement et tous les emballages extérieurs doivent porter un avertissement sanitaire. Les fabricants et importateurs sont tenus de déclarer chaque produit et leur composition à l'Agence nationale de sécurité sanitaire des aliments, de l'environnement et du travail (Anses) avant leur mise sur le marché, selon les modalités du point d'entrée électronique commun de l'UE (PEC-UE / EU-CEG).

Ces dispositions applicables à tous les produits susceptibles d'être fumés sont prévues sous peine de sanction pénale.

Zoom sur le taux de TVA applicable aux produits du CBD vendus comme produits à fumer

Les produits à fumer à base de CBD ne sont actuellement pas soumis à l'accise. En l'absence de la création d'une catégorie fiscale dédiée, ils pourraient être classés dans celle des autres tabacs à fumer ou à inhaler. Ils sont redevables de la TVA au taux normal de 20 % et non au taux des produits alimentaires. Certains produits présentés sous forme de tisane et de pot-pourri sont susceptibles d'être fumés en l'état et font l'objet d'une attention particulière pour éviter leur soustraction au taux normal de TVA.

Les producteurs et distributeurs de ces produits ne font pour l'heure l'objet d'aucun agrément octroyé par la Direction générale des douanes et droits indirects.

II. Zoom sur la circulation routière et le CBD

Quid des infractions à la circulation routière et du CBD ? La réponse nous a été donnée par l'arrêt du 21 juin 2023 de la chambre criminelle de la Cour de cassation.

En l'espèce, un conducteur de véhicule, consommateur de CBD, avait été contrôlé positif au cannabis lors d'un contrôle routier. Condamné en première instance, il a relevé appel du jugement.

Pour le relaxer du chef de conduite après usage de stupéfiants, la cour d'appel s'est fondée sur le fait que l'expertise toxicologique ne mentionnait pas de taux de THC, et qu'il n'avait pas été recherché si le CBD que l'intéressé indiquait avoir consommé excédait la teneur admise en THC. Elle en a déduit qu'il résultait de ces éléments et des déclarations du prévenu, que ni l'élément matériel, ni élément intentionnel de l'infraction n'étaient établis avec certitude.

Le raisonnement de la cour d'appel est logique : si la commercialisation, la détention et l'usage de produits ne contenant pas plus de 0,30 % de THC ne peuvent plus faire l'objet de poursuites, l'infraction de conduite après usage de stupéfiants doit être limitée aux cas où l'expertise toxicologique ou le produit utilisé présentent un taux de THC supérieur à 0,30 %.

Ce raisonnement n'était pas celui du procureur général, qui forma un pourvoi contre cet arrêt. Au soutien de son pourvoi, il estime que l'article L. 235-1 du code de la route incrimine le seul fait de conduire après avoir fait usage de stupéfiants, sans qu'il soit fait référence à un dosage de stupéfiants à établir lors des analyses biologiques du prélèvement salivaire ou sanguin du contrevenant. Il ajoute qu'en effet, l'arrêté du 13 décembre 2016 en vigueur au moment des faits, fixant les modalités du dépistage des substances témoignant de l'usage de stupéfiants, et des analyses et examens prévus par le code de la route, mentionne un seuil de détection et non un seuil d'incrimination et que, par ailleurs, l'usage de stupéfiants ne peut être établi qu'au moyen d'analyses sanguine ou salivaire à l'exclusion de toutes autres vérifications telles que la recherche du dosage de THC pouvant être contenu dans le CBD retrouvé à l'occasion du contrôle routier du contrevenant et pouvant être celui qu'il déclare avoir consommé.

La réponse de la Cour est univoque : l'autorisation de commercialiser certains dérivés du cannabis, dont la teneur en THC, substance elle-même classée comme stupéfiant, n'est pas supérieure à 0,30 % est **sans incidence sur l'incrimination de conduite après usage de stupéfiants**. Elle précise que cette infraction est constituée s'il est établi que le prévenu a conduit un véhicule après avoir fait usage d'une substance classée comme stupéfiant, **peu important la dose absorbée**.