



HAL
open science

Au-delà de la “ taxe soda ” : décryptage juridique des mesures de prévention de l’obésité et du surpoids

Marine Friant-Perrot

► **To cite this version:**

Marine Friant-Perrot. Au-delà de la “ taxe soda ” : décryptage juridique des mesures de prévention de l’obésité et du surpoids. *Journal de droit de la santé et de l’assurance maladie*, 2024, 41. hal-04903051

HAL Id: hal-04903051

<https://hal.science/hal-04903051v1>

Submitted on 21 Jan 2025

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Les enjeux juridiques de la Taxe Soda

Au-delà de la « taxe soda » : décryptage juridique des mesures de prévention de l'obésité et du surpoids

Marine Friant-Perrot

Maître de conférences HDR en droit privé et sciences criminelles à la faculté de droit de Nantes Université - UMR CNRS 6297
Droit et changement social

Résumé

Le recours à l'outil fiscal en matière de politique nutritionnelle s'accompagne d'un ensemble de mesures (information des consommateurs, reformulation des produits, restrictions du marketing...) destinées à améliorer la diète des populations. L'approche choisie est centrée sur l'individu en orientant les comportements pour améliorer la qualité nutritionnelle de l'alimentation, ceci au risque de méconnaître la spécificité du droit à l'alimentation qui requiert une modification de l'environnement alimentaire à laquelle participe la taxe soda.

Mots-clefs

Fiscalité comportementale et santé – Fiscalité nutritionnelle – Santé publique – Droit à l'alimentation – Environnement alimentaire – Information nutritionnelle – Reformulation – Marketing alimentaire

Abstract

The use of taxation as a tool in nutrition policy is accompanied by a range of measures (consumer information, product reformulation, marketing restrictions, etc.) designed to improve people's diets. The chosen approach focuses on the individual, directing behavior to improve the nutritional quality of food, at the risk of ignoring the specific nature of the right to food, which requires a change in the food environment, to which the soda tax contributes.

Keywords

Behavioural Taxation – Health Tax – Nutritional Taxation – Public Health – Right to food – Food environment – Food information – Reformulation – Food marketing

Dans son rapport du 29 mai 2024 sur la fiscalité comportementale dans le domaine de la santé, la mission sénatoriale d'évaluation et de contrôle de la Sécurité sociale précise dans ses conclusions que « *Le recours à l'outil fiscal n'est pas isolé ; il s'accompagne de mesures diverses... mais qui demeurent insuffisantes pour structurer une politique nutritionnelle globale* »¹. Ainsi dans un colloque consacré à la fiscalité nutritionnelle doit-on s'interroger sur ces mesures diverses, ces autres outils de la prévention de l'obésité et du surpoids qui devraient former le substrat d'une politique nutritionnelle.

1 - E. Doineau et C. Apourceau-Poly, Rapport d'information n° 638 fait au nom de la mission d'évaluation et de contrôle de la sécurité sociale de la commission des affaires sociales sur la fiscalité comportementale dans le domaine de la santé, Sénat, 29 mai 2024, p. 11.

Dans un contexte de pandémie mondiale d'obésité et de surpoids, la France s'est dotée dès 2001 d'un Programme national nutrition santé, la dernière version pour 2019-2023 ayant donné lieu à un bilan publié en septembre 2024². Ce programme vise à améliorer les comportements nutritionnels ainsi que l'environnement alimentaire des Français. L'alimentation et la nutrition constituent également des axes de la politique de santé de l'Union européenne. Dans son livre blanc du 30 mars 2007 définissant une Stratégie européenne pour les problèmes de santé liés à la nutrition, la surcharge pondérale et l'obésité, la Commission constate l'impact des mauvaises habitudes alimentaires sur l'accroissement des maladies chroniques (maladies cardiovasculaires, diabète de type 2...). La stratégie choisie au niveau communautaire est focalisée sur les comportements individuels en partant de l'idée que c'est « *la personne, en définitive, qui est responsable de son mode de vie et de celui de ses enfants* »³. Tout au plus la Commission concède-t-elle que l'on ne pourrait « *pour autant nier l'importance et l'influence de l'environnement sur son comportement* ». Pourtant, il est désormais établi que les déterminants économiques et sociaux pèsent d'un plus grand poids que les déterminants individuels, et que l'environnement alimentaire⁴ influence largement la composition de nos assiettes⁵. Qu'elles agissent au niveau individuel ou sur l'environnement dans lequel les individus opèrent des choix, ces politiques nutritionnelles nationales et européennes reposent sur une palette d'instruments qui se caractérisent par leur caractère hétéroclite. Les divers outils mobilisés (législation, partenariats public/privé, mise en réseau...) opèrent de manière très pragmatique mettant en œuvre une politique de prévention en santé au carrefour de la protection de la santé publique et de la protection du consommateur⁷.

Il convient donc dans un premier temps de s'interroger dans ce contexte de règles spéciales et morcelées, sur les fondements de cet édifice juridique, et plus particulièrement sur les droits fondamentaux susceptibles de constituer l'ossature de ce corpus de règles. Alors même que le droit à l'alimentation inclut la dimension nutritionnelle, il n'est pas invoqué. L'approche par les droits fondamentaux se concentre sur un arbitrage entre les libertés économiques des producteurs et le droit à l'information et à la santé des consommateurs, au risque d'occulter la spécificité de l'alimentation et d'ignorer les causes environnementales de sa dégradation (I).

Focalisée sur le consommateur d'aliments renvoyé à sa responsabilité individuelle, l'approche choisie par les pouvoirs publics - et particulièrement pour le cas français - se traduit et s'incarne par la mise en place d'outils incitatifs. Dans une logique de marché, cette normativité souple faite de chartes, d'engagements volontaires fait aujourd'hui l'objet de vives critiques. Dans ce contexte, la taxe soda apparaît comme une des formes les plus contraignantes des mesures adoptées (II).

I- Fondements de la régulation des comportements alimentaires dans un contexte de pandémie d'obésité et de surpoids

L'approche par le marché est manifeste à l'échelle nationale comme européenne et ne permet pas de transformer de manière profonde l'environnement alimentaire. Réduire le mangeur à son rôle économique de consommateur limite les perspectives de changement. On s'écarte du terrain des droits fondamentaux en se cantonnant aux mécanismes du droit du marché et en ignorant le fait que l'alimentation n'est pas la seule résultante de choix individuels opérés par chacun⁸. Une approche par les droits fondamentaux peine à s'exprimer s'agissant du droit à l'alimentation saine, la régulation des comportements alimentaires reposant plutôt sur la protection des droits

2 - Ministère du travail, de la santé et des solidarités, Programme national nutrition santé 2019-2023 - Bilan de sa mise en œuvre.

3 - Livre blanc du 30 mai 2007, « Une stratégie européenne pour les problèmes de santé liés à la nutrition, la surcharge pondérale et l'obésité », COM(2007) 279 final, p. 3.

4 - FAO, IFAD, UNICEF, WFP et WHO, *L'État de la sécurité alimentaire et de la nutrition dans le monde 2020. Transformer les systèmes alimentaires pour une alimentation saine et abordable*, 2020, <https://doi.org/10.4060/ca9692fr>.

5 - McGill, Rory, et al., Are interventions to promote healthy eating equally effective for all? Systematic review of socioeconomic inequalities in impact, *BMC Public Health*, 2015, 15(1), 457 ; von Philipsborn P, Stratil JM, Burns J, Busert LK, Pfadenhauer LM, Polus S, et al., Environmental Interventions to Reduce the Consumption of Sugar-Sweetened Beverages: Abridged Cochrane Systematic Review, *OFA*. 2020;13(4):397-417.,

6 - Livre blanc, op.cit., p. 4.

7 - A. Garde, *EU Law and Obesity Prevention*, Kluwer Law International, 2010.

8 - Sur le rôle que les droits fondamentaux peuvent jouer dans la lutte contre les maladies transmissibles, voir Alberto Alemanno et Amandine Garde, *Regulating Lifestyles in Europe : How to prevent and control non-communicable diseases associated with tobacco, alcohol and unhealthy diets ?* Rapport pour le Swedish Institute for European Policy Studies (SIEPS) publié en décembre 2013 (Etude 2013 :7).

des consommateurs. Du côté des pouvoirs publics, les droits et libertés fondamentales sont mobilisés de manière datée et décalée par rapport aux besoins humains vitaux **(A)**. Du côté des entreprises, les outils de régulation n'y font pas mention **(B)**.

A- La régulation publique par la préservation des libertés au cœur du bon fonctionnement des marchés

Les mesures adoptées par l'Union européenne pour favoriser des comportements alimentaires plus sains sont adoptées au titre de la protection des consommateurs et de la protection de la santé publique qui convergent autour de la préservation de la sécurité alimentaire. On connaît la portée limitée de l'entrée de la protection des consommateurs dans la Charte des droits fondamentaux à l'article 38. Ainsi, les textes de droit dérivés visant à préserver la liberté de choix dans le domaine de la consommation alimentaire, tels que le règlement 1169/2011 qui impose une déclaration nutritionnelle⁹, et le règlement 1924/2006 sur l'utilisation des allégations nutritionnelles et de santé sur les aliments¹⁰, se réfèrent au droit à l'information des consommateurs dans le cadre de l'article 169 TFUE¹¹ sans faire mention de l'article 38. Du reste, le législateur a eu recours à la compétence d'harmonisation en matière de marché commun sur le fondement de l'article 114 TFUE, dès lors que la protection des consommateurs est inféodée à l'objectif de réalisation du marché intérieur¹². L'approche est indéniablement ancrée dans une logique de marché.

Dans ce contexte où les considérations économiques sont reines, on constate que ce sont paradoxalement les opérateurs économiques qui brandissent les droits fondamentaux, par exemple pour s'opposer aux restrictions publicitaires adoptées au nom de la protection de la santé des consommateurs. Ainsi, dans un arrêt « *Deutsches Weintor* » de 2012¹³, la CJUE a confirmé qu'un juste équilibre doit être trouvé entre la défense des intérêts économiques des entreprises sur le fondement, en l'espèce, de la liberté d'entreprendre, et la protection de la santé en rappelant que l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne exige qu'un niveau de protection de la santé humaine soit assuré dans la définition et la mise en œuvre de toutes les politiques et actions de l'Union. Dans cette affaire, la Cour de justice de l'Union s'est appuyée sur cette disposition afin de rejeter l'argument mis en avant par *Deutsches Weintor*, une coopérative viticole allemande, selon lequel l'interdiction de qualifier un vin de « digeste » afin de signaler sa teneur en acidité réduite était contraire à sa liberté professionnelle et sa liberté d'entreprendre telles que protégées par les articles 15 et 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁴. La Cour a conclu dans ce cas que la restriction aux libertés invoquées par *Deutsches Weintor* était nécessaire et proportionnée à l'objectif de protection de santé publique qu'elle poursuivait¹⁵. Ce cas illustre ainsi la manière dont les droits fondamentaux peuvent être mobilisés au profit des producteurs. Les droits des consommateurs à la préservation de leur santé et leur droit à l'information sont mis en balance avec la liberté d'entreprise ou la liberté d'expression publicitaire sans que la dimension spécifique de l'alimentation soit soulevée. Cette approche est clairement en décalage par rapport aux exhortations du rapporteur spécial du droit à l'alimentation¹⁶ et de la doctrine¹⁷ qui invitent à prendre le droit à l'alimentation saine et durable « au sérieux »¹⁸, pour ne pas réduire le mangeur citoyen à un consommateur.

9 - Règlement (UE) n°1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, *JOUE* L 304 du 22.11.2011, p. 18-63.

10 - Règlement (CE) n°1924/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires, *JOUE* L 404 du 30.12.2006, p. 9-25.

11 - Le droit à l'information est consacré à l'article 169 TFUE : « Afin de promouvoir les intérêts des consommateurs et d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs, l'Union contribue à la protection de la santé, de la sécurité et des intérêts économiques des consommateurs ainsi qu'à la promotion de leur droit à l'information, à l'éducation et à s'organiser afin de préserver leurs intérêts ».

12 - L'article 169§2 TFUE prévoyant que « L'Union contribue à la réalisation des objectifs visés au paragraphe 1 par : a) des mesures qu'elle adopte en application de l'article 114 dans le cadre de la réalisation du marché intérieur ».

13 - CJUE, 6 septembre 2012, *Deutsches Weintor eG v Land Rheinland-Pfalz*, C-544/10, ECLI:EU:C:2012:526

14 - L'interdiction découle de l'article article 4§3 du règlement n° 1924/2006 relatif aux allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires, *op.cit.*

15 - Paragraphes 47 à 60. Pour une analyse détaillée des contours du droit à la santé, voir John Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford University Press, 2012.

16 - AGNU, Systèmes alimentaires et les droits de l'homme - Rapport d'activité du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation, A/76/237, 27 juillet 2021.

17 - Amandine Garde, Olivier De Schutter et Joshua Curtis, *Ending Childhood Obesity: A Challenge at the Crossroads of International Human Rights and Economic Law*, Edward Elgar Publishing, 2020.

18 - E. Lambert, *Prendre au sérieux le droit à une alimentation saine et durable*, Peter Lang, 2024.

B- La régulation privée et l'absence de référence au droit à l'alimentation

Les entreprises ont progressivement été soumises à des règles qui les obligent à prendre en considération d'autres intérêts que les leurs dans la conduite de leurs affaires¹⁹, à s'ouvrir aux enjeux environnementaux, sociaux et de gouvernance²⁰. Elles doivent ainsi tenir compte des conséquences de leurs activités sur les hommes et la nature, et plus spécifiquement sur les enfants, leur santé et leurs droits fondamentaux. Selon les principes de Ruggie, les États ne sont pas les seuls à avoir des obligations en matière de droits humains. Pourtant, on constate l'absence de référence aux Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme²¹ dans les engagements de RSE qui concernent l'alimentation saine. De nombreux engagements volontaires ont été pris par les entreprises multinationales pour améliorer la qualité nutritionnelle des produits vendus en réduisant la quantité de sucres présents ou pour limiter le marketing pour les aliments non sains à destination des enfants. Parmi ces engagements, figure généralement ainsi le marketing responsable sans pour autant que le lien soit opéré avec le respect des droits des enfants et plus spécifiquement le droit à l'alimentation et le droit à la santé. La lecture des documents attestant des démarches RSE des entreprises laisse apparaître qu'ils ne contiennent pas de référence directe aux droits humains et aux principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et leurs droits fondamentaux. Les rubriques mentionnant le respect des droits humains et plus spécifiquement des droits de l'enfant comportent des engagements relatifs au respect de l'interdiction du travail des enfants, mais ne se réfèrent aucunement aux droits humains susceptibles d'être enfreints par ces activités publicitaires comme le droit à la santé. On peut ainsi citer les engagements RSE de Nestlé²², Mondelez²³, Coca cola²⁴, et Kraft Heinz²⁵.

Cette approche par le marché évacue la spécificité de l'aliment comme bien essentiel et se traduit par la mise en place d'outils incitatifs. Cette normativité souple s'accompagne de quelques mesures plus contraignantes parmi lesquelles figure la taxation nutritionnelle.

II- Manifestations de la régulation des comportements alimentaires dans un contexte de pandémie d'obésité et de surpoids

Alors même que l'OMS préconise dès 2004 l'adoption de mesures visant à améliorer l'environnement alimentaire (reformulation, taxation, restrictions du marketing...)²⁶, l'Union européenne et la France ont privilégié l'action sur les déterminants individuels de la santé. Modérer l'offre en imposant une réduction du sucre, du gras et du sel dans les aliments et limiter le marketing pour les aliments non sains sont des voies encore inexplorées, ou *a minima* par le biais de chartes, de codes de bonnes pratiques dont les effets apparaissent décevants au regard des enjeux de santé publique liés à l'alimentation déséquilibrée. Le droit de l'Union européenne a pour ambition d'orienter les comportements individuels des consommateurs en négligeant l'approche environnementale **(A)**. En France, les marges de manœuvre dont on dispose au niveau national sont peu explorées et l'outil fiscal apparaît ici comme la seule véritable mesure contraignante visant à améliorer la qualité de l'alimentation **(B)**.

A- En droit de l'Union

L'alimentation et la nutrition constituent des axes récents de la politique de santé de l'Union. Lors du livre blanc « Stratégie européenne pour les problèmes de santé liés à la nutrition, la surcharge pondérale et l'obésité » de 2007, le choix opéré est de considérer chaque individu comme un artisan de sa propre santé. Depuis lors, les principales

19 - Contrairement à ce qu'indiquait Milton Friedman avec une vision réductrice des fonctions de l'entreprise (M. Friedman, « The social Responsibility of Business Is to Increase its Profits », The New York Time Magazine, 13 septembre 1970, p. 32-33.

20 - F.G. Trébulle, « L'accueil en droit des enjeux environnementaux, sociaux et de gouvernance », *Revue des sociétés*, 2023, p. 471.

21 - UN, Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme, 2011.

22 - Nestlé, Creating shared value sustainability report 2023, p. 49. <https://www.nestle.com/sites/default/files/2024-02/creating-shared-value-sustainability-report-2023-en.pdf>.

23 - ESG report 2023, p. 18, Mondelez international, ESG Reporting & disclosure, 2023 Snacking Made Right Report. <https://www.mondelezinternational.com/assets/Snacking-Made-Right/SMR-Report/2023/2023-MDLZ-Snacking-Made-Right-ESG-Report.pdf>.

24 - The Coca-Cola Company Human Rights Policy, p. 3, <https://www.coca-colacompany.com/social/human-rights>.

25 - CSR 2017, p. 66, https://www.kraftheinzcompany.com/pdf/KHC_CSR_2017_Full.pdf.

26 - Stratégie Mondiale sur la nutrition, l'activité physique et la santé adoptée par la résolution WHA57.17 en mai 2004.

mesures adoptées en matière nutritionnelle relèvent de la protection du consommateur d'aliments, et se fondent sur la régulation par l'information dans la lignée du droit de la consommation européen. Le livre blanc sur la nutrition est à cet égard très explicite sur l'importance de la réglementation de l'information fournie au consommateur sur les aliments qu'il achète : pour faire des choix alimentaires plus sains, les consommateurs doivent disposer d'une information nutritionnelle suffisante et fiable²⁷. Deux textes phares ont été ainsi adoptés à cet effet : le règlement 1169/2011 qui impose une déclaration nutritionnelle²⁸, et le règlement 1924/2006 sur l'utilisation des allégations nutritionnelles et de santé sur les aliments²⁹. Le bilan dressé n'apparaît que peu satisfaisant. Dans sa stratégie « De la Ferme à la table » de 2020, la Commission déplore ainsi que « *plus de la moitié de la population adulte est aujourd'hui en surpoids, ce qui contribue à une prévalence élevée des maladies liées à l'alimentation (y compris différents types de cancer) et occasionne des dépenses de santé à l'avenant* ». Elle fait par ailleurs le constat qu' « *En général, les régimes alimentaires européens ne sont pas conformes aux recommandations diététiques nationales et l'environnement alimentaire est tel que l'option saine n'est pas toujours la plus simple* »³⁰.

Cela a conduit la Commission à formuler des propositions pour clarifier l'information nutritionnelle délivrée aux consommateurs et pour lutter contre les allégations qui peuvent les induire en erreur. En premier lieu, la Commission a annoncé en 2020 la mise en place d'un étiquetage nutritionnel simplifié harmonisé à l'échelle de l'Union afin de compléter la déclaration nutritionnelle sur les emballages alimentaires³¹. Toutefois, l'opposition de sept pays, avec en tête l'Italie, à l'instauration d'un score nutritionnel interprétatif comme le Nutri-score fait craindre que ce projet n'aboutisse pas dans les délais annoncés, voire même soit tout simplement enterré³². Lors du Conseil « Agriculture et pêche », en date du 24 juin 2024, la Commission est intervenue en considérant la question comme « complexe, polarisée et délicate » ce qui peut être entendu comme un report *sine die*. La Commission invoque le besoin de plus de données et d'études sur l'impact de l'étiquetage sur le comportement des consommateurs. Pourtant, s'agissant du Nutri-score, les données sont nombreuses pour considérer que ce score est justifié scientifiquement et aide les choix des consommateurs. Sa pertinence scientifique tient à ce que ce système informatif répond aux exigences posées par l'EFSA dans son rapport du 24 mars 2022. S'agissant de sa capacité à aider les consommateurs à faire un choix conforme à leur santé, une étude de l'OCDE du 6 février 2024 a comparé l'impact qu'auraient ses échelles nutritionnelles si elles étaient mises en place dans l'ensemble de l'Europe, et a conclu que la méthode de classification des Français serait la plus adaptée. Pour les chercheurs, le Nutri-Score permettrait ainsi d'éviter deux millions de cas de maladies non transmissibles entre 2023 et 2050. La nouveauté est que l'OCDE a aussi analysé son impact sur l'économie. Sa mise en place à l'échelle européenne permettrait ainsi de faire des économies en termes de dépense de santé avec une baisse de 0,05 % chaque année³³. En second lieu, dans la Stratégie de la Ferme à la table, la Commission a indiqué vouloir reprendre les travaux initiés en 2006 sur la mise en place de profils nutritionnels. L'objectif est de limiter, voire d'interdire, l'emploi d'allégations nutritionnelles et de santé pour valoriser des denrées alimentaires riches en graisses, en sucre et/ou en sel³⁴. Un rapport du Parlement européen sur la mise en œuvre du règlement n° 1924/2006 en date du 17 octobre 2024³⁵ demande la publication à bref délai d'une proposition de profils nutritionnels pour éviter que les consommateurs soient induits en erreur quant à l'impact des aliments

27 - Stratégie, *op.cit.*, p. 5.

28 - Règlement (UE) n°1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, *JOUE* L 304 du 22.11.2011, p. 18-63.

29 - Règlement (CE) n°1924/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires, *JOUE* L 404 du 30.12.2006, p. 9-25.

30 - Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Une stratégie «De la ferme à la table» pour un système alimentaire équitable, sain et respectueux de l'environnement, COM(2020) 381 final.

31 - D. Bianchi, « Feu rouge pour les informations nutritionnelles complémentaires en étiquette ! », *Rev.dr.rur.*, n° 462, Avril 2018, étude 5 ; M. Friant-Perrot, « Le « Nutri-score » français : brèves réflexions sur la nature de ce système d'information nutritionnel complémentaire et sa conformité au droit de l'Union européenne », in A. Di Lauro (dir.), *Les métamorphoses de l'aliment. Les frontières entre les aliments, les médicaments et les cosmétiques*, Edizioni ETS, 2019, p. 123-135 ; N. Gokani, "Front-of-pack Nutrition Labelling: A Tussle between EU Food Law and National Measures", *European Law Review*, Issue 2-2022, p. 153-174 ; E. Treuil, Au delà de l'étiquetage nutritionnel obligatoire : les systèmes complémentaires prévus par l'article 35 du règlement INCO (2^{ème} partie), *Option Qualité*, N° 359, 1^{er} mai 2016.

32 - Le Monde, « Dans les coulisses de la bataille contre le Nutri-score, objet de lobbying intense pour l'agro-industrie », 12 octobre 2023.

33 - Devaux M, Aldea A, Lerouge A, Vuik S, Cecchini M. Establishing an EU-wide front-of-pack nutrition label: Review of options and model-based evaluation, *Obesity Reviews*, 2024;e13719.

34 - Article 4 du règlement n°1924/2006, *op.cit.*

35 - Rapport de mise en œuvre sur le règlement (CE) n° 1924/2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires — Résolution du Parlement européen du 18 janvier 2024 sur la mise en œuvre du règlement (CE) n° 1924/2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires (2023/2081(INI)), P9_TA(2024)0040, *JOUE* C, C/2024/5729, 17.10.2024.

sur leur santé. Mais ici encore, la proposition de la Commission se fait attendre, alors même que l'on estime qu'un quart de l'ensemble des denrées alimentaires disponibles sur le marché de l'Union comporte de telles allégations³⁶.

On peut regretter que ces propositions n'aient pas abouti alors même qu'aucune mesure environnementale ambitieuse n'a pour l'heure été adoptée à l'échelon européen. La mise en place de standards de composition nutritionnelle et la limitation du marketing alimentaire sont pourtant envisageables au nom de la santé publique à l'aune de la restriction de la publicité pour le tabac³⁷. La mise en place de l'Action Jointe *Best-ReMaP Healthy Food for a Healthy Future* relative à l'obésité et qui contient trois volets de réflexion principaux : la reformulation (Re), le marketing alimentaire (Ma) et les marchés publics (P)³⁸, témoigne d'une préférence pour les outils incitatifs. Un infléchissement de cette politique pourrait naître des conclusions du Dialogue stratégique sur l'avenir de l'agriculture de l'UE présentées le 4 Septembre 2024 qui se prononcent en faveur d'une réflexion sur l'étiquetage alimentaire, la promotion de régimes alimentaires moins carnés, l'encadrement du marketing alimentaire auquel sont exposés les enfants, et la politique fiscale³⁹.

B- Au plan national

En France, si la politique de santé inclut la promotion de conditions de vie favorables à la santé (art L.1411-1 CSP), le droit de la santé a peu investi cette dimension préventive. Orienter sans prohiber est l'orientation choisie. Comme au niveau européen, le recours aux instruments incitatifs repose sur l'idée que chacun demeure l'artisan de sa santé et doit être responsable de la composition de son assiette et de sa diète. Les déterminants individuels de la santé sont ainsi privilégiés **(1)** par rapport aux déterminants environnementaux **(2)**.

1. Les déterminants individuels

Au niveau national, des campagnes d'information et de sensibilisation des mangeurs sont initiées en complément des mesures informatives européennes⁴⁰. Ce volet éducatif relatif aux modes de vie sains mêle les actions initiées par Santé publique France et celles déployées par les acteurs privés, industriels de l'agro-alimentaire, dans le cadre de leurs engagements volontaires. Par ailleurs, la France a fait le choix dans le cadre de l'article 35 du règlement Inco de préconiser un système d'information nutritionnelle simplifié en sus de la déclaration nutritionnelle, et la progression du score choisi, le Nutri-score, témoigne du succès de cette forme d'étiquetage. En 2023, les produits arborant le logo représentaient ainsi 62 % des parts de marché en volumes de ventes en France⁴¹. Ces systèmes de notation orientent indéniablement les choix des consommateurs, au point que l'Autorité de la concurrence s'est s'auto-saisie pour avis sur le secteur des systèmes de notation de produits, le 22 février 2024.

L'approfondissement des mécanismes informationnels ne saurait pour autant compenser la quasi-absence d'outils contraignants de nature à façonner l'environnement alimentaire pour le rendre plus favorable à la santé.

2. Les déterminants environnementaux

On recense ici un « arsenal de mesures » à visée essentiellement incitatives, une normativité douce qui peine à remodeler l'offre alimentaire et à impulser une transition vers des systèmes alimentaires plus sains. En dehors de la taxe soda, les outils mobilisés relèvent du droit souple, que l'on considère les chartes sur la reformulation des produits ou celles en lien avec leur promotion. En l'absence de seuil réglementaire fixant des taux maximaux de sucres, de matières grasses ou de sel, la reformulation des aliments résulte des seuls engagements volontaires des industriels. Le bilan de ces « chartes d'engagement » ou « accord collectifs » pour la reformation est décevant, à l'exception notable de l'engagement des boulangers de réduire le taux de sel de 30 % pour le pain pour 2025. Ainsi le bilan du PNNS publié en 2024 déplore que « *Dans les autres secteurs, la démarche d'engagements volontaires peine*

36 - *Op.cit.*

37 - M. Friant-Perrot et A. Garde, Le défi d'une alimentation plus saine : l'Union et la lutte contre l'obésité et le surpoids, in (sous la direction de N. De Grove-Valdeyron et M. Friant-Perrot), *Les 20 ans du règlement sur la législation et la sécurité alimentaire dans l'Union européenne - Bilan et perspectives*, Bruylant, 2023.

38 - www.bestremap.eu. Best ReMaP est financé par le programme européen de santé publique 2014-2020 ; il doit conclure en septembre 2023.

39 - The final report of the Strategic Dialogue on the future of EU agriculture, A shared prospect for farming and food in Europe, 4 sept. 2024.

40 - Voir PNNS 4 (2019-2023) - bilan de sa mise en œuvre, 2024.

41 - Oquali, Suivi du Nutri-score, Bilan annuel 2023, https://www.oquali.fr/media/2023/12/OQALI-2023_Suivi-du-Nutri-Score.pdf.

à se lancer, aucun autre accord collectif n'ayant été signé par les professionnels »⁴². Pour le marketing alimentaire relatif aux aliments nutritionnellement déséquilibrés, aucune restriction quantitative ou qualitative n'est prévue par les textes nationaux, alors même que son influence particulièrement délétère pour la santé des enfants est établie⁴³. L'insertion de messages sanitaires⁴⁴ dans les publicités alimentaires depuis la loi de santé publique de 2004, doit être notée mais elle n'a pas vocation à limiter la pression publicitaire⁴⁵. Depuis lors, l'article 3 de l'ordonnance n° 2020-1642 du 21 décembre 2020 transposant la directive « Services media audiovisuels »⁴⁶, prévoit uniquement la mise en place de codes de bonne conduite, dans la lignée des orientations prises depuis 2009 avec la Charte alimentaire⁴⁷. Cette charte visant à « promouvoir une alimentation et des comportements favorables à la santé dans les programmes audiovisuels et les publicités » a été adoptée sous l'égide du Conseil supérieur de l'audiovisuel devenu ARCOM, et renouvelée en 2013 et 2020. Et bientôt en 2025. L'étude menée par Santé publique France en 2020 montre une absence de baisse de l'exposition des enfants à la publicité pour les produits gras, sucrés et salés malgré les mesures d'autorégulation consenties par les industries agroalimentaires par cette charte alimentaire et l'interdiction de la publicité pendant les programmes jeunesse des chaînes publiques et le replay sur le web par la loi Gattolin de 2016⁴⁸. L'ARCOM a par ailleurs montré que pour les programmes regardés en famille, les Nutri-Scores des produits présentés montrent que 57,3 % d'entre eux appartiennent aux catégories D et E. Notons également que les écrans les plus regardés ne sont plus seulement télévisés et les enfants sont plus exposés à la publicité via les influenceurs sur les réseaux sociaux sur internet que durant les programmes qui leur sont dédiés.

Parmi ces mesures de nature à modifier l'environnement alimentaire, la fiscalité nutritionnelle constitue à la fois un instrument juridique reposant sur la contrainte et un instrument économique d'incitation financière. Cette fiscalité dite comportementale à vocation sanitaire vise à influencer les consommateurs pour qu'ils soient dissuadés de consommer ces produits nocifs pour la santé. Elle incite les industriels à modifier leurs pratiques et à reformuler leurs produits en diminuant le taux de sucres. C'est cette influence sur les comportements des agents économiques qu'il convenait d'examiner durant ce projet Soda Tax initié en 2019. Son lien avec les autres mesures est nécessaire dès lors par exemple que sa mise en place suppose l'existence d'une déclaration nutritionnelle obligatoire. En l'absence d'une telle mention informative, le contrôle par les autorités publiques du taux de sucre contenu dans les boissons est rendu très difficile, comme a pu le souligner l'OMS⁴⁹. Cet argument est apparu dans les débats parlementaires lors de la discussion sur la première mouture de la taxe pour s'opposer aux propositions de modulation selon la quantité de sucre⁵⁰. Par ailleurs, comme les politiques nutritionnelles nationales sont susceptibles de constituer des mesures d'effet équivalent à une restriction quantitative au sens de l'article 34 TFUE, pouvant être justifiées par un objectif de santé publique, les tests de nécessité et de proportionnalité pourront être plus aisément passés en présence d'un ensemble de mesures au sein d'une politique cohérente et justifiée scientifiquement. On songe ici à l'arrêt *Scotch Whisky* du 23 décembre 2015⁵¹. Cela implique la mise en place d'un ensemble de mesures agissant de manière globale sur l'environnement alimentaire.

42 - PNNS 4 (2019-2023) - bilan de sa mise en œuvre, 2024, p. 11.

43 - Voir notamment les deux études systématiques conduites pour l'OMS : G. Hastings et al., *The Extent, Nature and Effects of Food Promotion to Children: A Review of the Evidence to December 2008*, WHO, 2009 ; et E. Boyland et al, *Systematic review of the effect of policies to restrict the marketing of foods and non-alcoholic beverages to which children are exposed*, OMS, 2022.

44 - C. Groulier, « Les recommandations sanitaires : entre moralisation et précaution », in C. Groulier (dir.) *L'Etat moralisateur. Regard interdisciplinaire sur les liens contemporains entre l morale et l'action publique*, Mare Martin, 2014, p. 107.

45 - Inserm (dir.), *Agir sur les comportements nutritionnels : Réglementation, marketing et influence des communications de santé*, Collection Expertise collective, EDP Sciences, 2017, XVI, 413 p.

46 - Directive 2018/1808 « Services media audiovisuels », *JOUE* L 303 du 28.11.2018, p. 69-92.

47 - Friant-Perrot M., Garde A. et Chansay A., 'Regulating Food Marketing: France as a Disappointing Example', *European Journal of Risk Regulation*, 2017, 8(2), 311-326.

48 - LOI n° 2016-1771 du 20 décembre 2016 relative à la suppression de la publicité commerciale dans les programmes jeunesse de la télévision publique.

V. Serry A.-J., Escalon H., Friant-Perrot M., Évolution des messages sanitaires devant accompagner les publicités de certains aliments et boissons et préconisations concernant l'encadrement du marketing des produits gras, sucrés, salés en direction des enfants, Santé publique France, 24 juin 2020 ; Escalon, H., Courbet, D., Julia, C., Srour, B., Hercberg, S., & Serry, A.-J. Exposure of French Children and Adolescents to Advertising for Foods High in Fat, Sugar or Salt. *Nutrients*, 2021, 13(11), 3741. doi : 10.3390/nu13113741.

49 - WHO Manual on sugar-sweetened beverage taxation policies to promote healthy diets, OMS, 2022, p. 66.

50 - Sous-Amendement n°387, M. Mancel : proposition de taxation selon la quantité de sucre, rejetée en 2012.

51 - CJUE, 2^e ch., 23 décembre 2015, aff. C-333/14, *Scotch Whisky Association and Others v The Lord Advocate and The Advocate General for Scotland*.

En conclusion, l'approche retenue est avant tout une logique de marché pour orienter les choix des acteurs économiques. L'examen des mesures adoptées dans ce cadre est donc essentiel pour montrer les limites et les marges de progression d'une telle approche. A cet égard on ne peut que regretter que des mesures agissant en complément de la taxe soda ne soient pas mises en place pour encadrer l'offre et la promotion des aliments non sains au-delà de la conduite des individus. Miser sur la rationalité des comportements des acteurs économiques suppose par ailleurs qu'ils aient une égale capacité à faire des choix, ce qui est - comme le démontre Alessandra Di Lauro dans sa contribution - largement remis en cause par les neurosciences. Cette égalité supposée est factice et soulève des enjeux de justice sociale. L'article 25 de la Déclaration universelle des droits de l'homme dispose que « Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires ». Outre le lien nécessaire avec le droit à la dignité, cette définition nous rappelle que la santé comme droit fondamental est en lien avec l'environnement économique et social. La manière dont on se nourrit ne peut être la seule résultante de choix individuels indépendamment des facteurs économiques et sociaux qui façonnent l'environnement alimentaire dans lequel chacun s'inscrit. Le prix des aliments sains, leur disponibilité, leur promotion ne pèsent pas le même poids pour tous. Ayons ainsi à l'esprit que la nécessaire promotion de la santé ne peut être conçue en évacuant la question sociale et cette question doit être présente dans l'analyse des outils de prévention de l'obésité et du surpoids.

Marine Friant-Perrot