

Peut-on faire de la publicité comparative ?

Quelles sont les conditions, modalités et limites légales à respecter ? Les fabricants, enseignes et magasins de cuisine ou d'électroménager sont-ils concernés ? Quelles sont les sanctions pour les contrevenants à la loi ? Réponses d'André Bricogne, avocat spécialisé en droit des affaires.

Culture Cuisine : Depuis quand peut-on faire de la publicité comparative en France ? Tous les secteurs de produits et de prestations de services sont-ils autorisés et lesquels sont-ils les plus concernés ?

André Bricogne : « Autorisée depuis 1992 mais quasiment pas utilisée, la publicité comparative s'est développée en France depuis 2001, par la transposition de la directive communautaire 97/55/CE. Tous les secteurs d'activité sont autorisés à la pratiquer, pour autant bien entendu que la publicité n'y soit pas interdite ou réglementée comme par exemple les médicaments vendus sous ordonnance. Toutefois, la publicité comparative reste peu employée dans notre pays, même si on trouve des exemples dans la grande distribution, la téléphonie, la location de voiture...

Culture Cuisine : Quelles sont les conditions, modalités et limites légales à respecter ?

André Bricogne : Le premier principe à respecter est celui de la loyauté. La publicité, qu'elle soit comparative ou non, ne doit pas être trompeuse ni de nature à induire en erreur. Viennent ensuite des conditions dites positives : une publicité comparative doit comparer des produits ou services répondant aux mêmes besoins, au travers d'une comparaison objective qui porte sur des caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ce bien ou service. Une publicité comparative doit aussi respecter des conditions dites négatives : elle ne doit pas aboutir à du parasitisme, du dénigrement, de la confusion, de l'imitation ou de la reproduction d'un produit ou service concurrent. L'observance de chacun de ces points est impérative et la jurisprudence a montré le caractère très rigoureux du contrôle par les juges pour sanctionner les publicités comparatives abusives. De fait, recourir à la publicité comparative est relativement difficile et surtout ne permet pas beaucoup d'inventivité ce qui explique son usage finalement peu répandu. Les créatifs des agences de communication estiment souvent qu'une publicité comparative respectant toutes les conditions légales, n'est pas souvent très vendeuse et plaisante à regarder.



Culture Cuisine : Qu'en est-il du secteur des appareils ménagers et des ensembles de cuisine équipée ?

André Bricogne : Les appareils ménagers n'échappent pas aux conditions légales déjà énoncées régissant la publicité comparative. Ainsi, pour que deux fours soient vraiment comparables, il faut qu'ils présentent les mêmes fonctionnalités, les mêmes puissance et volume de la cavité, etc. Une publicité comparative mettant en rapport les prix pratiqués par deux enseignes de distribution de produits électroménagers avait ainsi été considérée comme licite dès lors qu'elle confrontait les prix de produits absolument identiques (Cour de cassation, chambre commerciale, 5 juin 2016). Je ne me souviens pas d'une jurisprudence concernant des publicités comparatives faisant la promotion de fabricants de cuisine ou d'enseignes de cuisine équipée. De fait, les conditions légales sont encore plus difficiles à satisfaire, en raison de la grande complexité de ce bien de consommation. Il faudrait en effet que les modèles présentés et comparés soient de même taille ou volume, utilisent exactement les mêmes

matériaux et les mêmes appareils ménagers. De plus, les cuisines équipées sont de plus en plus personnalisées, ce qui rend encore plus difficile, voire impossible, la réalisation de publicités comparatives crédibles de cuisinistes. Il en va de même pour les prestations de métiers tels que les architectes d'intérieur et les agenceurs d'espace. La personnalisation du service rend difficile la comparaison objective et indiscutable de deux prestations.

Culture Cuisine : Quelles sont les sanctions pour les contrevenants à la loi ?

André Bricogne : Elles sont fixées par l'article L.132.2 du code de la consommation et sont au maximum de deux ans d'emprisonnement et d'une amende de 300 000 €, ou de 10 % du chiffre d'affaires annuel de l'entreprise fautive, ou encore de 50 % des dépenses publicitaires engagées. Les peines peuvent même monter à quatre ans d'emprisonnement et 400.000 euros d'amendes si les faits sont constitutifs de contrefaçon (article L716-9 du code de la propriété intellectuelle). Toutefois, à ma connaissance, des poursuites pénales sont rarement engagées en matière de publicité comparative les plafonds de sanction n'ont, semble-t-il, pas été atteints en France. Les actions judiciaires sont généralement de nature civiles et engagées par le concurrent visé par la publicité comparative. Il peut notamment demander le retrait de cette publicité, dans en référé pour obtenir une décision rapide ou peut demander des dommages et intérêts dans une procédure au fond, s'il estime que la publicité en cause est déloyale et lui cause un préjudice.

Le droit est-il plus libéral ou strict en France, en Europe et aux États-Unis ?

André Bricogne : Le droit des entreprises et de leur publicité est bien plus libéral aux États-Unis. Les règles françaises résultant en grande partie de la transposition d'une directive communautaire qui a vocation à unifier ou au moins à rapprocher le droit applicable des états membres, des principes analogues ont vocation à se retrouver dans la législation des autres états membres de L'Union européenne. »

Propos recueillis par J.A

Présentation express



Avocat au barreau de Paris, André Bricogne est spécialisé en droit des affaires avec une très forte expertise en contrats commerciaux, droit de la concurrence, droit de la distribution et droit de la responsabilité, en conseil comme en contentieux. Cofondé par Xavier Henry (à gauche ci-dessous), le cabinet Henry & Bricogne accompagne les entreprises françaises et internationales dans toutes leurs activités.