

ARRÊT DE LA COUR (deuxième chambre)

8 février 2017 (1)

« Renvoi préjudiciel – Publicité comparative – Directive 2006/114/CE – Article 4 – Directive 2005/29/CE – Article 7 – Comparaison objective des prix – Omission trompeuse – Publicité comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents – Licéité – Information substantielle – Degré et support de l’information »

Dans l’affaire C-562/15,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l’article 267 TFUE, introduite par la cour d’appel de Paris (France), par décision du 29 octobre 2015, parvenue à la Cour le 4 novembre 2015, dans la procédure

Carrefour Hypermarchés SAS

contre

ITM Alimentaire International SASU,

LA COUR (deuxième chambre),

composée de M. M. Ilešič, président de chambre, M^{me} A. Prechal, M. A. Rosas, M^{me} C. Toader et M. E. Jarašiūnas (rapporteur), juges,

avocat général : M. H. Saugmandsgaard Øe,

greffier : M. V. Tourrès, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l’audience du 6 juillet 2016,

considérant les observations présentées :

- pour Carrefour Hypermarchés SAS, par M^{es} B. Moreau-Margotin, M. Karsenty-Ricard, B. Lhomme-Houzai et F. Guerre, avocates,
- pour ITM Alimentaire International SASU, par M^{es} P. Deprez et J.-C. André, avocats,
- pour le gouvernement français, par MM. D. Colas et J. Traband, en qualité d’agents,
- pour la Commission européenne, par M^{me} C. Valero et M. D. Roussanov, en qualité d’agents,

ayant entendu l’avocat général en ses conclusions à l’audience du 19 octobre 2016,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l’interprétation de l’article 4, sous a) et c), de la

directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative (JO 2006, L 376, p. 21), et de l'article 7 de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales ») (JO 2005, L 149, p. 22).

- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant ITM Alimentaire International SASU (ci-après « ITM ») à Carrefour Hypermarchés SAS (ci-après « Carrefour ») au sujet d'une campagne publicitaire télévisée, lancée par cette dernière, comparant les prix de produits de grandes marques pratiqués dans des magasins de l'enseigne Carrefour et dans des magasins d'enseignes concurrentes.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

- 3 Selon l'article 2, sous b), de la directive 2006/114, on entend par « publicité trompeuse », aux fins de cette directive, « toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent ».

- 4 L'article 4 de cette directive dispose :

« Pour ce qui concerne la comparaison, la publicité comparative est licite dès lors que les conditions suivantes sont remplies :

- a) elle n'est pas trompeuse au sens de l'article 2, [sous] b, de l'article 3 et de l'article 8, paragraphe 1, de la présente directive ou des articles 6 et 7 de la directive 2005/29 [...] ;
- b) elle compare des biens ou services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif ;
- c) elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens et services, y compris éventuellement le prix ;
- d) elle n'entraîne pas le discrédit ou le dénigrement des marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens, services, activités ou situation d'un concurrent ;
- e) pour les produits ayant une appellation d'origine, elle porte dans chaque cas sur des produits ayant la même appellation ;
- f) elle ne tire pas indûment profit de la notoriété attachée à une marque, à un nom commercial ou à d'autres signes distinctifs d'un concurrent ou de l'appellation d'origine de produits concurrents ;
- g) elle ne présente pas un bien ou un service comme une imitation ou une reproduction d'un bien ou d'un service portant une marque ou un nom commercial protégés ;
- h) elle n'est pas source de confusion parmi les professionnels, entre l'annonceur et un concurrent ou entre les marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens ou services de

l'annonceur et ceux d'un concurrent. »

5 L'article 6 de la directive 2005/29, intitulé « Actions trompeuses », dispose :

« 1. Une pratique commerciale est réputée trompeuse si elle contient des informations fausses, et qu'elle est donc mensongère ou que, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, elle induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen, même si les informations présentées sont factuellement correctes, en ce qui concerne un ou plusieurs des aspects ci-après et que, dans un cas comme dans l'autre, elle l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement :

[...]

d) le prix ou le mode de calcul du prix, ou l'existence d'un avantage spécifique quant au prix ;

[...] »

6 L'article 7 de la directive 2005/29, intitulé « Omissions trompeuses », prévoit :

« 1. Une pratique commerciale est réputée trompeuse si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances ainsi que des limites propres au moyen de communication utilisé, elle omet une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

2. Une pratique commerciale est également considérée comme une omission trompeuse lorsqu'un professionnel, compte tenu des aspects mentionnés au paragraphe 1, dissimule une information substantielle visée audit paragraphe ou la fournit de façon peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps, ou lorsqu'il n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte et lorsque, dans l'un ou l'autre cas, le consommateur moyen est ainsi amené ou est susceptible d'être amené à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

3. Lorsque le moyen de communication utilisé aux fins de la pratique commerciale impose des limites d'espace ou de temps, il convient, en vue de déterminer si des informations ont été omises, de tenir compte de ces limites ainsi que de toute mesure prise par le professionnel pour mettre les informations à la disposition du consommateur par d'autres moyens.

[...] »

Le droit français

7 L'article L. 121-8 du code de la consommation, dans sa version en vigueur à la date des faits en cause au principal, dispose :

« Toute publicité qui met en comparaison des biens ou des services en identifiant, implicitement ou explicitement, un concurrent ou des biens ou services offerts par le concurrent n'est licite que si :

1° Elle n'est pas trompeuse ou de nature à induire en erreur ;

2° Elle porte sur des biens ou services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif ;

3° Elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes,

vérifiables et représentatives de ces biens ou services, dont le prix peut faire partie. »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 8 Au cours du mois de décembre 2012, Carrefour a lancé une campagne publicitaire télévisée de grande ampleur intitulée « garantie prix le plus bas Carrefour » comparant les prix de 500 produits de grandes marques pratiqués dans des magasins à l'enseigne Carrefour et dans des magasins d'enseignes concurrentes, parmi lesquels figuraient les magasins Intermarché, et offrant au consommateur de lui rembourser deux fois la différence de prix s'il trouvait moins cher ailleurs.
- 9 Les spots publicitaires diffusés faisaient apparaître des écarts de prix favorables à Carrefour et, en particulier, les produits vendus dans les magasins de l'enseigne Intermarché y étaient montrés comme étant systématiquement plus chers que ceux de Carrefour. À partir du deuxième spot télévisé, les magasins Intermarché sélectionnés pour la comparaison étaient tous des supermarchés et les magasins Carrefour étaient tous des hypermarchés. Cette information ne figurait que sur la page d'accueil du site Internet de Carrefour avec la mention en petits caractères que la garantie était « valable uniquement dans les magasins Carrefour et Carrefour Planet » et qu'elle n'était donc « pas valable dans les magasins Carrefour Market, Carrefour Contact, Carrefour City ». Dans les spots publicitaires télévisés, apparaissait, en dessous du nom Intermarché, en lettres plus petites, la mention « Super ».
- 10 Le 2 octobre 2013, après avoir mis en demeure Carrefour de cesser la diffusion de cette publicité, ITM, société en charge de la stratégie et de la politique commerciale des enseignes de distribution alimentaire du « groupe des Mousquetaires », comprenant notamment Intermarché Hyper et Intermarché Super, a assigné Carrefour devant le tribunal de commerce de Paris (France) aux fins d'obtenir la condamnation de cette dernière à lui verser une somme de 3 millions d'euros à titre de dommages et intérêts, l'interdiction de la diffusion de la publicité incriminée ainsi que de toute pratique de publicité comparative reposant sur des modalités de comparaison similaire, la cessation sous astreinte de la diffusion sur Internet de huit spots publicitaires, la cessation sous astreinte de toute présentation comparant l'écart de prix moyen des différentes enseignes sur la base d'une méthodologie de comparaison dépourvue d'objectivité, ainsi que la publication du jugement à intervenir.
- 11 Par un jugement du 31 décembre 2014, le tribunal de commerce de Paris a condamné Carrefour à payer à ITM la somme de 800 000 euros en réparation du préjudice subi, a fait droit aux demandes d'interdiction de diffusion de la publicité concernée et a ordonné la publication de ce jugement.
- 12 Cette juridiction a considéré notamment que Carrefour, en retenant un mode de sélection des points de ventes trompeur, faussant la représentativité des comparaisons de prix, n'avait pas respecté les exigences d'objectivité découlant de l'article L. 121-8 du code de la consommation et que ces manquements à la neutralité et à l'objectivité d'une campagne de publicité comparative constituaient des actes de concurrence déloyale. Elle a relevé également que les informations figurant sur le site Internet de Carrefour ne permettaient pas au consommateur d'avoir clairement connaissance de ce que la comparaison était effectuée entre des magasins de tailles différentes.
- 13 Carrefour a interjeté appel dudit jugement devant la cour d'appel de Paris (France) et a sollicité, dans le cadre de la mise en état de l'affaire, un renvoi préjudiciel à la Cour.
- 14 Devant cette juridiction, Carrefour a fait valoir que l'interprétation de la directive 2006/114, dont l'article L. 121-8 du code de la consommation vise à assurer la transposition, était nécessaire pour trancher le litige au principal, s'agissant du point de savoir si une comparaison des prix de produits sélectionnés n'était licite que si ces produits étaient vendus dans des magasins de tailles ou de

formats identiques.

- 15 ITM s'est opposée à la demande de renvoi préjudiciel en faisant valoir que la question envisagée n'était pas nécessaire à la solution du litige au principal dès lors qu'était en cause dans celui-ci non pas une interdiction de comparer les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents, mais l'appréciation du caractère trompeur de la publicité dans la mesure où le consommateur n'avait pas été clairement et objectivement informé de la différence de format ou de taille des magasins comparés.
- 16 Le magistrat chargé de la mise en état a relevé que c'était bien le principe même d'une publicité comparative des prix entre des magasins de formats différents qui avait fondé la décision de la juridiction du premier degré et a estimé que la cour d'appel de Paris, saisie de l'entier litige, devrait statuer sur ce point. En outre, il a relevé que, si le principe de la publicité comparative des prix entre des magasins de formats différents était considéré comme étant conforme à la directive 2006/114, la cour d'appel devrait en outre s'interroger sur le point de savoir si le fait que les magasins dont les prix étaient comparés étaient de tailles ou de formats différents constituait une information substantielle, au sens de la directive 2005/29, devant être nécessairement portée à la connaissance du consommateur et, dans l'affirmative, sur le degré ou le support de diffusion que devrait avoir cette information.
- 17 C'est dans ces conditions que la cour d'appel de Paris a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :
- « 1) [L]'article 4, sous a) et c), de la directive [2006/114] aux termes duquel "la publicité comparative est licite dès lors que [...] elle n'est pas trompeuse [...] [et] elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens et services" doit[-il] être interprété en ce sens qu'une comparaison des prix de produits vendus par des enseignes de distribution n'est licite que si les produits sont vendus dans des magasins de formats ou de tailles identiques [?]
- 2) [L]e fait que les magasins dont les prix sont comparés soient de tailles et de formats différents constitue[-t-il] une information substantielle, au sens de la directive [2005/29], devant être nécessairement portée à la connaissance du consommateur ?
- 3) Dans l'affirmative, [...] quel devrait être le degré et/ou le support de diffusion de cette information auprès du consommateur [?] »

Sur les questions préjudicielles

- 18 Par ses trois questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 4, sous a) et c), de la directive 2006/114 doit être interprété en ce sens qu'est illicite une publicité, telle que celle en cause au principal, comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents. Elle se demande, en outre, si le fait que les magasins dont les prix sont comparés sont de tailles ou de formats différents constitue une information substantielle, au sens de l'article 7, paragraphes 1 et 2, de la directive 2005/29, auquel renvoie l'article 4, sous a), de la directive 2006/114, et, le cas échéant, quels sont le degré et le support de diffusion que doit avoir cette information.
- 19 Il convient de relever que la directive 2006/114 procède de la codification de la directive 84/450/CEE du Conseil, du 10 septembre 1984, en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative (JO 1984, L 250, p. 17), laquelle, après avoir été modifiée à plusieurs reprises a été abrogée et remplacée par la directive 2006/114, en sorte que la jurisprudence de la Cour

relative à l'interprétation de la directive 84/450 est pleinement applicable aux situations relevant de la directive 2006/114.

- 20 Dès lors, il y a lieu de rappeler que la directive 2006/114 procède à une harmonisation exhaustive des conditions de licéité de la publicité comparative dans les États membres et qu'une telle harmonisation implique, par nature, que la licéité de la publicité comparative doit être appréciée uniquement à la lumière des critères établis par le législateur de l'Union (arrêts du 8 avril 2003, Pippig Augenoptik, C-44/01, EU:C:2003:205, point 44, et du 18 novembre 2010, Lidl, C-159/09, EU:C:2010:696, point 22).
- 21 En outre, selon une jurisprudence constante de la Cour, la publicité comparative contribuant à mettre en évidence de manière objective les avantages des différents produits comparables et ainsi à stimuler la concurrence entre les fournisseurs de biens et de services dans l'intérêt des consommateurs, les conditions exigées d'une telle publicité doivent être interprétées dans le sens le plus favorable à celle-ci, tout en s'assurant que la publicité comparative ne soit pas utilisée de manière anticoncurrentielle et déloyale ou de manière à porter atteinte aux intérêts des consommateurs (voir, en ce sens, arrêts du 25 octobre 2001, Toshiba Europe, C-112/99, EU:C:2001:566, points 36 et 37 ; du 19 septembre 2006, Lidl Belgium, C-356/04, EU:C:2006:585, point 22, et du 18 novembre 2010, Lidl, C-159/09, EU:C:2010:696, points 20 et 21 ainsi que jurisprudence citée).
- 22 Or, d'une part, l'article 4 de la directive 2006/114 n'impose pas que le format ou la taille des magasins dans lesquels sont vendus les produits dont les prix sont comparés soient similaires et, d'autre part, une comparaison des prix de produits comparables vendus dans des magasins de formats ou de tailles différents, en soi, est susceptible de contribuer à la réalisation des objectifs de la publicité comparative rappelés au point précédent du présent arrêt et ne porte pas atteinte à l'exigence d'une concurrence loyale ni aux intérêts des consommateurs.
- 23 Cela étant, une publicité comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents ne peut être considérée comme licite au sens de l'article 4 de la directive 2006/114 que pour autant que toutes les conditions énoncées à cet article sont remplies.
- 24 En particulier, une telle publicité doit comparer objectivement les prix et ne pas être trompeuse.
- 25 En effet, d'une part, il découle de l'article 4, sous c), de la directive 2006/114 que les prix doivent être comparés objectivement (voir, en ce sens, arrêt du 19 septembre 2006, Lidl Belgium, C-356/04, EU:C:2006:585, point 45).
- 26 Or, dans certaines circonstances, la différence de taille ou de format des magasins dans lesquels ont été relevés les prix comparés par l'annonceur peut fausser l'objectivité de la comparaison. Il peut en être ainsi lorsque l'annonceur et les concurrents auprès desquels les prix ont été relevés font partie d'enseignes qui possèdent chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents et que l'annonceur compare les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de son enseigne avec ceux relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes, sans que cela apparaisse dans la publicité.
- 27 En effet, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 43 et 57 de ses conclusions, les prix des biens de consommation courante sont susceptibles de varier en fonction du format ou de la taille du magasin, de sorte qu'une comparaison asymétrique peut avoir pour effet de créer ou d'augmenter artificiellement l'écart entre les prix de l'annonceur et ceux des concurrents en fonction de la sélection des magasins faisant l'objet de la comparaison.
- 28 D'autre part, l'article 4, sous a), de la directive 2006/114 exige que la publicité comparative ne soit

pas trompeuse, au sens de l'article 2, sous b), de cette directive ou des articles 6 et 7 de la directive 2005/29.

- 29 Il ressort de ces dispositions qu'est trompeuse une publicité comparative qui, d'une manière quelconque, par action ou par omission, peut induire en erreur les consommateurs auxquels elle s'adresse et affecter le comportement économique de ceux-ci ou, pour ces raisons, porter préjudice à un concurrent. Est ainsi trompeuse, notamment, en vertu de l'article 4, sous a), de la directive 2006/114, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphes 1 et 2, de la directive 2005/29, une publicité qui omet une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause, ou qui dissimule une telle information ou la fournit de façon peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps, et qui, par conséquent, peut amener le consommateur moyen à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.
- 30 Si la directive 2005/29 ne définit pas la notion d'« information substantielle », il ressort néanmoins de l'article 7, paragraphes 1 et 2, de celle-ci qu'a cette qualité une information dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause et dont l'omission, par conséquent, peut amener celui-ci à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.
- 31 C'est aux juridictions nationales qu'il appartient de vérifier, au vu des circonstances de chaque espèce, si, compte tenu des consommateurs auxquels elle s'adresse, une publicité peut avoir un caractère trompeur (voir, en ce sens, arrêts du 18 novembre 2010, Lidl, C-159/09, EU:C:2010:696, point 46 et jurisprudence citée, ainsi que du 12 mai 2011, Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, point 51). Pour ce faire, elles doivent, d'une part, prendre en considération la perception du consommateur moyen des produits ou des services faisant l'objet de la publicité en cause, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé et, d'autre part, tenir compte de tous les éléments pertinents de l'affaire, en ayant égard, ainsi qu'il résulte de l'article 3 de la directive 2006/114, aux indications contenues dans la publicité et, plus généralement, à tous les éléments de celle-ci (voir, en ce sens, arrêt du 18 novembre 2010, Lidl, C-159/09, EU:C:2010:696, points 47 et 48 ainsi que jurisprudence citée).
- 32 En l'occurrence, une publicité dans laquelle l'annonceur, pour comparer les prix de produits vendus dans ses magasins avec ceux de produits vendus dans les magasins concurrents, retient d'un côté les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de son enseigne et de l'autre les prix relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs d'enseignes concurrentes, alors que toutes ces enseignes possèdent chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents, est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen en donnant l'impression à celui-ci que tous les magasins faisant partie de ces enseignes ont été pris en considération pour effectuer la comparaison et que les écarts de prix indiqués sont valables pour tous les magasins de chaque enseigne, quels que soient leur taille ou leur format, alors que, pour les raisons indiquées au point 27 du présent arrêt, tel n'est pas nécessairement le cas.
- 33 Cette publicité est susceptible d'avoir une influence sur le comportement économique du consommateur en amenant celui-ci à prendre une décision dans la croyance erronée qu'il bénéficiera des écarts de prix vantés dans la publicité en achetant les produits concernés dans tous les magasins de l'enseigne de l'annonceur plutôt que dans des magasins des enseignes concurrentes.
- 34 Il s'ensuit qu'une telle publicité est susceptible d'être trompeuse, au sens de l'article 4, sous a), de la directive 2006/114.
- 35 Il en est cependant autrement si le consommateur est informé de ce que la publicité en cause

compare les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur avec les prix relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes, puisque le consommateur sait alors que c'est en achetant les produits concernés dans les seuls magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur qu'il peut bénéficier des écarts de prix vantés dans la publicité. Par conséquent, cette information, dans le contexte d'une telle publicité comparant les prix pratiqués dans des magasins faisant partie d'enseignes possédant chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents, est nécessaire au consommateur pour qu'il prenne en connaissance de cause la décision d'acheter les produits concernés dans les magasins de l'annonceur plutôt que dans les magasins concurrents et ne soit pas amené à prendre une décision d'achat qu'il n'aurait pas prise autrement. Partant, il s'agit, dans ce contexte, d'une information substantielle, au sens de l'article 7, paragraphes 1 et 2, de la directive 2005/29.

- 36 Il découle des considérations qui précèdent qu'une publicité, telle que celle en cause au principal, comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents est susceptible, lorsque ces magasins font partie d'enseignes possédant chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents et que l'annonceur compare les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de son enseigne avec ceux relevés dans les magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes, de ne pas répondre à l'exigence d'objectivité de la comparaison découlant de l'article 4, sous c), la directive 2006/114 et d'être trompeuse, au sens de l'article 4, sous a), de cette directive, à moins que les consommateurs ne soient informés que la comparaison a été effectuée entre les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur avec ceux relevés dans les magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes.
- 37 En ce qui concerne le degré et le support que doit avoir une telle information substantielle, il convient de relever que la directive 2005/29 ne contient aucune prescription précise à cet égard. Néanmoins, il ressort, d'une part, de l'article 7, paragraphe 2, de cette directive qu'une information substantielle ne saurait être dissimulée ou fournie de façon peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps et, d'autre part, de l'article 7, paragraphes 1 et 3, de ladite directive qu'il doit être tenu compte, pour apprécier si des informations ont été omises, des limites propres au moyen de communication utilisé et, lorsque ce moyen impose des limites d'espace ou de temps, de toute mesure prise par le professionnel pour mettre les informations à la disposition du consommateur par d'autres moyens.
- 38 S'agissant d'une publicité telle que celle en cause au principal, il découle des considérations énoncées précédemment que l'information de ce que la comparaison a été effectuée entre les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur et ceux relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes constitue un élément sans lequel il est fort probable que la publicité manque à l'exigence d'objectivité de la comparaison et présente un caractère trompeur. Dès lors, cette information doit non seulement être fournie de façon claire, mais, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 75 à 79 de ses conclusions, figurer dans le message publicitaire lui-même.
- 39 Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier si, dans l'affaire au principal, au vu des circonstances de l'espèce, la publicité en cause au principal manque à l'exigence d'objectivité de la comparaison et présente un caractère trompeur, en prenant en considération les éléments rappelés au point 31 du présent arrêt, en particulier les indications données dans la publicité elle-même en ce qui concerne les magasins de l'enseigne de l'annonceur et ceux des enseignes concurrentes dont les prix ont été comparés, ces éléments étant pertinents pour apprécier tant l'objectivité de la comparaison que le caractère trompeur de ladite publicité.

40 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux questions posées de la manière suivante :

- L'article 4, sous a) et c), de la directive 2006/114, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphes 1 à 3, de la directive 2005/29, doit être interprété en ce sens qu'est susceptible d'être illicite, au sens de la première de ces dispositions, une publicité, telle que celle en cause au principal, comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents, lorsque ces magasins font partie d'enseignes possédant chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents et que l'annonceur compare les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de son enseigne avec ceux relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes, à moins que les consommateurs ne soient informés, de façon claire et par le message publicitaire lui-même, que la comparaison a été effectuée entre les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur et ceux relevés dans les magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes.
- Il appartient à la juridiction de renvoi, pour apprécier la licéité d'une telle publicité, de vérifier si, dans l'affaire au principal, au vu des circonstances de l'espèce, la publicité en cause ne satisfait pas à l'exigence d'objectivité de la comparaison et/ou présente un caractère trompeur, d'une part, en prenant en considération la perception du consommateur moyen des produits concernés, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé et, d'autre part, en tenant compte des indications figurant dans ladite publicité, en particulier de celles concernant les magasins de l'enseigne de l'annonceur et ceux des enseignes concurrentes dont les prix ont été comparés, et, plus généralement, de tous les éléments de celle-ci.

Sur les dépens

41 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (deuxième chambre) dit pour droit :

L'article 4, sous a) et c), de la directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphes 1 à 3, de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales »), doit être interprété en ce sens qu'est susceptible d'être illicite, au sens de la première de ces dispositions, une publicité, telle que celle en cause au principal, comparant les prix de produits vendus dans des magasins de tailles ou de formats différents, lorsque ces magasins font partie d'enseignes possédant chacune une gamme de magasins de tailles et de formats différents et que l'annonceur compare les prix pratiqués dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de son enseigne avec ceux relevés dans des magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes, à moins que les consommateurs ne soient informés, de façon claire et par le message publicitaire lui-même, que la comparaison a été effectuée entre les prix pratiqués

dans les magasins de tailles ou de formats supérieurs de l'enseigne de l'annonceur et ceux relevés dans les magasins de tailles ou de formats inférieurs des enseignes concurrentes.

Il appartient à la juridiction de renvoi, pour apprécier la licéité d'une telle publicité, de vérifier si, dans l'affaire au principal, au vu des circonstances de l'espèce, la publicité en cause ne satisfait pas à l'exigence d'objectivité de la comparaison et/ou présente un caractère trompeur, d'une part, en prenant en considération la perception du consommateur moyen des produits concernés, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé et, d'autre part, en tenant compte des indications figurant dans ladite publicité, en particulier de celles concernant les magasins de l'enseigne de l'annonceur et ceux des enseignes concurrentes dont les prix ont été comparés, et, plus généralement, de tous les éléments de celle-ci.

Ilešič

Prechal

Rosas

Toader

Jarašiūnas

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 8 février 2017.

Le greffier

Le président de la IIème
chambre

A. Calot Escobar

M. Ilešič

¹ Langue de procédure : le français.