

SOLDES : LES REGLES DE PUBLICITE A RESPECTER

* Ce qu'il faut retenir :

Lorsque le professionnel effectue une publicité pour les soldes, il doit respecter certaines règles.

Ainsi, la publicité peut intervenir en amont ou pendant l'opération des soldes, mais elle doit impérativement préciser la date de début de l'opération, ainsi que la nature des marchandises soldées (dans l'hypothèse où toutes les marchandises ne sont pas concernées par l'opération).

En dehors des périodes officielles de soldes, l'utilisation du terme « soldes » est prohibé.

* Pour approfondir :

La notion de soldes est définie par l'article L. 310-3, I du Code de commerce. Cet article prévoit que « *sont considérées comme soldes les ventes qui sont accompagnées ou précédées de publicité et sont annoncées comme tendant, par une réduction de prix, à l'écoulement accéléré de marchandises en stock* ». Cela signifie donc qu'une vente en soldes doit notamment, nécessairement, faire l'objet d'une publicité.

S'agissant du contenu de la publicité, l'article R. 310-17 du Code de commerce prévoit que toute publicité relative à une opération de soldes doit mentionner la date de début de l'opération, ainsi que la nature des marchandises soldées dans l'hypothèse où les soldes ne concernent pas la totalité des produits vendus par l'établissement. L'absence de ces mentions est sanctionnée par une contravention de la cinquième classe en application de l'article R. 310-19 du Code de commerce.

Par ailleurs, l'utilisation du terme « soldes » est strictement limitée. L'article L. 310-3, II du Code de commerce prévoit en effet que l'emploi du mot « soldes » ou de ses dérivés est interdit pour désigner toute activité, dénomination sociale ou nom commercial, enseigne ou qualité qui ne se rapporte pas à une opération de soldes.

En conséquence, aucune publicité ne peut comporter la notion de soldes si elle ne se rapporte pas aux deux périodes de soldes officielles, telles que définies par l'arrêté du 27 mai 2019 qui fixe les dates et heures de début des soldes ainsi que leur durée, à savoir :

- à partir du deuxième mercredi du mois de janvier ou du premier mercredi du mois de janvier lorsque le deuxième mercredi intervient après le 12 du mois, s'agissant des soldes d'hiver (sauf exceptions) ;
- et à partir du dernier mercredi du mois de juin ou de l'avant-dernier mercredi du mois de juin lorsque le dernier mercredi intervient après le 28 du mois, s'agissant des soldes d'été (sauf exceptions).

L'utilisation de la notion « soldes » ou ses dérivés, dans les hypothèses dans lesquelles cette utilisation ne se rapporte pas à une opération de soldes, est sanctionnée d'une amende d'un montant de 15.000 € pour les personnes physiques, et est portée à 75.000 € pour les personnes morales, en application des articles L. 310-5 et L. 310-6 du Code de commerce. Par ailleurs, la décision de sanction pourra faire l'objet d'un affichage ou d'une diffusion dans la presse écrite ou par tout moyen de communication au public par voie électronique conformément à l'article 131-39-9° du Code pénal.

Enfin, le non-respect de la réglementation relative aux soldes peut être sanctionné sur le fondement de la concurrence déloyale.

CLAUSES ABUSIVES : PERIMETRE DE LA CLAUSE RELATIVE A LA FORCE MAJEURE DANS LES CONTRATS D'UTILISATION D'UNE MARKETPLACE

* Ce qu'il faut retenir :

Lors de la rédaction de contrats d'utilisation d'une marketplace, il est impératif que la rédaction de la clause relative à la force majeure n'ait pas pour incidence de placer le consommateur dans une situation moins favorable que le professionnel.

En conséquence, les contrats d'utilisation ne doivent pas contenir de clauses de force majeure ayant pour objet d'ajouter au rang d'évènements de force majeure, la survenance d'évolutions technologiques imprévisibles pour le professionnel sans pour autant exiger que cette évolution ait un caractère insurmontable.

* Pour approfondir :

L'article 1218 du Code civil définit la force majeure comme étant un évènement empêchant l'exécution de son obligation par le débiteur, « *qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées* ». Ainsi la force majeure est un évènement répondant à deux conditions cumulatives à savoir : un évènement imprévisible (ne pouvant être prévu) et irrésistible (ne pouvant être surmonté).

Dans le cadre de sa recommandation n°23-01 relative aux places de marché en ligne de vente de biens, la Commission des clauses abusives (ci-après la « **Commission** ») a étudié la conformité des clauses relatives à la force majeure dans certains contrats d'utilisation de marketplace.

Dans ces contrats, la Commission constate l'existence de clauses ayant pour objet d'ajouter au rang d'évènements de force majeure, la survenance d'évolutions technologiques imprévisibles pour le professionnel, sans pour autant exiger que cette évolution ait un caractère insurmontable et donc irrésistible.

Dès lors, de telles clauses augmentent le périmètre de la force majeure à des évènements qui ne sont, en principe, pas exonérateurs de responsabilité. En effet, ces évènements ne répondent pas nécessairement à la condition d'« irrésistibilité » prévue par l'article 1218 du Code civil.

Dans ces conditions, la Commission souligne que l'insertion de telles clauses « *place le consommateur dans une situation moins favorable que celle prévue par la règle supplétive de l'article 1218 du Code civil* ». Par ailleurs, dans la mesure où cet évènement de force majeure ne peut être invoqué que par le professionnel, cette clause profite uniquement au professionnel, au détriment du consommateur.

En conséquence, la Commission considère que la clause de force majeure insérée dans un contrat de marketplace élevant au rang d'évènement de force majeure une évolution technologique du point de vue du professionnel, sans que ne soit mentionné son caractère irrésistible, est abusive, et recommande à ce titre que de telles clauses soient supprimées dans ce type de contrats.

Enfin, il convient de rappeler qu'une clause considérée comme abusive est réputée non écrite (article L. 241-1 du Code de la consommation). En outre, le professionnel, personne morale, encourt une amende pouvant atteindre jusqu'à 75.000 euros. En cas d'infraction de grande ampleur, cette sanction peut être portée, de manière proportionnée, aux avantages tirés des pratiques en cause, à 4% du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date de la décision, ou à 2 millions d'euros à défaut d'information disponible pour calculer l'amende (article L. 241-1-1 du Code de la consommation).

ALLEGATIONS ENVIRONNEMENTALES : LE CONSEIL D'ETAT DONNE SON FEU VERT AUX INTERDICTIONS VISEES PAR LA LOI AGECE

* Ce qu'il faut retenir :

Il est interdit pour un professionnel de faire figurer sur un produit ou un emballage, les mentions « biodégradable », « respectueux de l'environnement », ou toute autre mention équivalente, dès lors que de telles allégations sont trop générales pour être exactes ou vérifiables.

* Pour approfondir :

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n°2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire, dite « loi AGECE » et, en particulier, de son article 13-1, il est désormais interdit de faire figurer sur un produit ou un emballage les mentions « biodégradable », « respectueux de l'environnement », ou toute autre mention équivalente. Le décret n°2022-748 du 29 avril 2022 relatif à l'information du consommateur sur les qualités et caractéristiques environnementales des produits générateurs de déchets est venu préciser les modalités d'application de ce texte.

Par une requête et un mémoire en réplique en date du 13 juin 2022 et 30 avril 2024, deux fédérations professionnelles ont saisi le Conseil d'Etat afin que soient annulés l'article 1^{er} et le III de l'article 3 du décret susvisé, estimant que l'application de ces dispositions était de nature :

- d'une part, à entraîner des coûts importants, notamment en raison de la nécessité de fabriquer de nouveaux produits et emballages et de l'impossibilité d'écouler les stocks dans les délais prescrits par le III de l'article 3 du décret litigieux (soit avant le 1^{er} janvier 2023) ; et
- d'autre part, à conduire à l'interdiction de toute allégation environnementale ou de tous les labels certifiant les qualités environnementales des produits.

Dans sa décision en date du 31 mai 2024 (n°464945), le Conseil d'Etat considère que le législateur et le pouvoir réglementaire ont défini avec suffisamment de précision le champ de l'interdiction qu'ils énoncent, à savoir, faire figurer sur un produit ou un emballage les mentions « biodégradable », « respectueux de l'environnement » ou toute autre mention équivalente, dans la mesure où il s'agit d'allégations environnementales trop générales pour être exactes ou vérifiables.

Plus précisément, le Conseil d'Etat indique dans sa décision que le législateur a souhaité renforcer la protection de l'environnement en interdisant de faire figurer sur des produits ou emballages « *des allégations environnementales qui renvoient à des notions qui ne font l'objet d'aucun consensus scientifique, ou qui, en l'état de la technique, sont trop générales pour être vérifiables* » afin de pouvoir proscrire « *des allégations pouvant présenter, en l'état de la technique, un caractère trompeur ou ambigu pour le consommateur susceptible de susciter la confusion sur le geste de tri ou l'incidence du produit sur l'environnement* ».

En sus de l'amende administrative prévue par l'article L. 541-6-4-1 du Code de l'environnement d'un montant maximal de 15.000 € pour une personne morale, il convient de rappeler que le fait de mentionner sur un produit ou un emballage, des allégations environnementales de nature à induire le consommateur en erreur est susceptible de constituer une pratique commerciale trompeuse en application de l'article L. 132-2 du Code de la consommation. En conséquence une telle pratique peut être sanctionnée d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300.000 euros pouvant être portée, de manière proportionnée, aux avantages tirés du délit, à 10 % du chiffre d'affaires moyen annuel (calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date des faits), ou à 80 % des dépenses engagées pour la réalisation de la publicité ou de la pratique constituant ce délit.