

ODR aléatoires Saturn et Carrefour : La TV remboursée, en cas de victoire de l'Equipe de France de Football

L'analyse d'Etienne Petit

Juriste, spécialiste du droit de la publicité et de la promotion des ventes, Etienne Petit est auteur du livre *Publicité & Promotion des ventes* (Delmas). Après avoir été le Directeur éditorial de l'Encyclopédie juridique Dalloz et des Editions Delmas, et exercé les fonctions de conseil juridique de l'émission Teleshopping (TF1), il est aujourd'hui l'un des associés fondateurs des Editions modelo.fr



Deux opérations voisines proposant une offre aléatoire de remboursement partiel ou total. Il y a encore quelques semaines, on aurait pu se demander si elles ne constituaient pas une violation de l'interdiction des loteries avec obligation d'achat puisque les quatre éléments constitutifs de l'infraction sont réunis, avec :

- ▶ une offre au public assurément caractérisée par leur diffusion tant dans la presse, les catalogues et les sites internet des deux enseignes,
- ▶ l'espérance d'un gain prenant la forme d'un remboursement plus ou moins important du prix d'acquisition du produit promu,
- ▶ l'intervention du hasard dans l'attribution de ce lot puisque, on le sait, les résultats d'une équipe de foot dépendent non seulement de la valeur des équipes en présence, mais aussi du forfait de certains joueurs, de l'état du terrain ou de la météo..., autant de facteurs qui laissent au hasard une part non négligeable « de nature à mettre en échec les prévisions les plus sérieuses » (CA Paris, 28 avril 1971),
- ▶ et, surtout, un « sacrifice pécuniaire » exigé des participants puisque, par nature, pour pouvoir être remboursé de son achat, il faut au préalable avoir acheté ce téléviseur ou cet ordinateur.

C'est pourquoi, dans son opération similaire « *Le pari givré de l'été* » (Fera-t-il 31° ou + le 31 août 2003 à Paris ?) qui promettait le remboursement de tous les achats de glaces Mars, Bounty et autres, l'organisateur avait, à l'époque, prévu un accès pour participer gratuitement au jeu avec pour dotation une somme forfaitaire, dont le montant n'était pas précisé.

Mais les choses ont changé avec cette décision de la Cour de Justice de l'Union Européenne qui, le 14 janvier dernier, a considéré, à propos de la législation allemande - mais la solution est parfaitement transposable au droit français -, que l'interdiction des loteries promotionnelles avec obligation d'achat n'était pas conforme aux dispositions de la directive du 11 mai 2005 sur les pratiques commerciales déloyales. Concrètement, finie l'exigence d'un double accès ou double canal de participation, dépassée l'obligation de rembourser les frais de participation... La participation à la loterie promotionnelle peut être réservée aux seuls acheteurs du produit, aux seuls clients du réseau, voire même à ses seuls clients fidèles ou importants.

L'appréciation des ODR proposées par Saturne et Carrefour doit donc se faire au regard des seuls critères posés par les articles 5 à 9 de cette directive, articles transposés depuis dans notre Code de la consommation. Comment procéder ? En respectant la méthodologie dictée par la CJCE dans sa décision du 23 avril 2009 et scrupuleusement appliquée par la Cour d'appel de Paris dans la décision Orange Sports du 14 mai 2009, puis dans sa décision Darty du 26 novembre 2009.

- ▶ **Première étape** : s'assurer qu'une telle opération ne correspondant à aucune des 31 pratiques considérées comme déloyales en toute circonstance listée dans l'Annexe 1 de la directive, liste reprise dans le Code de la consommation, ce qui est le cas.
- ▶ **Seconde étape** : vérifier que l'opération n'est ni trompeuse par action ou par omission ni agressive. C'est a priori le cas puisque le destinataire du message promotionnel connaît la période de validité de l'offre, les articles concernés, la condition à remplir par notre équipe nationale, les modalités du remboursement (des bons d'achat pour Carrefour, un remboursement en numéraire par virement bancaire, pour Saturne).
- ▶ **Dernière étape** : s'assurer que l'opération n'est pas tout simplement déloyale en ce qu'elle serait contraire aux exigences de la « diligence professionnelle » et susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique d'un consommateur « *normalement informé et raisonnablement attentif et avisé* ». A priori, non, car on imagine mal une personne acheter un téléviseur dont il n'a pas besoin simplement pour avoir une chance de se faire rembourser tout ou partie de son achat en cas de victoire de l'équipe de France de Football.

Donc, en conclusion, l'opération passant sans difficulté les différentes étapes du contrôle de la déloyauté, elle est licite.