

λ



Copie exécutoire : Hémé Pierre
Copie aux demandeurs : 2
Copie aux défendeurs : 2

TRIBUNAL DE COMMERCE DE PARIS
AFFAIRES CONTENTIEUSES 1ERE CHAMBRE A

JUGEMENT PRONONCE LE 31/12/2014
par sa mise à disposition au Greffe

λ RG 2013062760

ENTRE :

SAS à associé unique ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL, dont le siège social est 24 rue Auguste Chabrières 75015 Paris - RCS PARIS B 341192227.
Partie demanderesse : assistée de Me Pierre DEPREZ membre de la SCP DEPREZ GUIGNOT et Associés, Avocat (P221) et comparant par Me Pierre HERNE, Avocat (B835).

ET :

SAS CARREFOUR HYPERMARCHES, dont le siège social est 1 rue Jean Mermoz ZAE Saint Guénault 91000 Evry - RCS EVRY B 451321335.
Partie défenderesse : assistée de Me Béatrice MOREAU-MARGOTIN membre de la SELARL JP KARSENTY & ASSOCIES, Avocat (R156) et comparant par la SCP BRODU CICUREL MEYNARD GAUTHIER, Avocats (P240).

APRES EN AVOIR DELIBERE

LES FAITS

La société CARREFOUR HYPERMARCHES (ci-après CARREFOUR) exerce son activité de grande distribution par l'intermédiaire d'un réseau d'hypermarchés à enseigne « CARREFOUR ».

La société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL (ci-après ITM) est en charge de la politique commerciale des enseignes de distribution alimentaire du Groupement des Mousquetaires, notamment INTERMARCHÉ, et est donc un des concurrents de la société CARREFOUR.

A compter du mois de janvier 2012, la société CARREFOUR a lancé une campagne publicitaire intitulée « Garantie Prix le plus bas Carrefour » offrant au consommateur de lui rembourser deux fois la différence de prix s'il trouvait moins cher ailleurs sur 500 produits alimentaires, de beauté et d'entretien et à partir de l'été 2012, cette garantie a été étendue à d'autres catégories de produits (fournitures scolaires, jouets, produits de beauté).

A partir de décembre 2012, cette campagne a été couplée avec une publicité comparative. Depuis cette date, la campagne publicitaire intitulée « Garantie Prix le plus bas Carrefour » porte donc sur les deux messages suivants :

-une garantie de prix qui porte désormais sur les premiers 500 produits auxquels ont été adjoints le carburant, les fournitures scolaires, les jouets, les produits de beauté de grande marque, les cartouches d'encre.

-une publicité comparative portant sur les 500 produits mis en avant avec la garantie prix. Le résultat de cette publicité comparative pour chacune des enseignes concurrentes visées est représenté sous forme de pourcentage par rapport au prix CARREFOUR.

Cette campagne a fait l'objet de huit spots publicitaires, de décembre 2012 à juin 2014, et, à chaque fois, la société ITM était mentionnée comme plus chère que CARREFOUR d'un pourcentage qui variait de 9,8% à 12,4%.

Par courriers des 15 mars, 21 mars et 2 juillet 2013, la société ITM a incriminé plusieurs spots publicitaires de CARREFOUR en faisant valoir que les allégations de différences de prix entre concurrents étaient trompeuses et dénigrantes, mis en demeure CARREFOUR de cesser la diffusion de la publicité et de lui communiquer une version exploitable des relevés de prix effectués dans les magasins CARREFOUR et INTERMARCHÉ sur les produits visés par la publicité comparative.

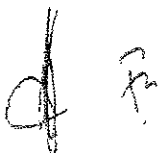
Ainsi est né le présent litige.

LA PROCEDURE

Par acte en date du 2 octobre 2013, la société ITM assigne CARREFOUR ;

Par cet acte et aux audiences des 5 mai et 8 septembre 2014, la société ITM demande au tribunal de :

- DIRE que la société CARREFOUR HYPERMARCHES a manqué à son obligation de prouver à bref délai l'exactitude matérielle des énonciations et indications contenues dans ses publicités relatives aux écarts de prix allégués entre les enseignes CARREFOUR et INTERMARCHÉ ainsi qu'à l'existence d'une méthode objective de sélection des points de vente et des produits de consommation courante ;
- DIRE que la société CARREFOUR HYPERMARCHES s'est rendue coupable d'une publicité comparative trompeuse et d'actes de concurrence déloyale au détriment de la société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL ;
- CONDAMNER la société CARREFOUR HYPERMARCHES au paiement de la somme de 3.000.000 € à titre de dommages intérêts en réparation du préjudice subi par la société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL ;
- ORDONNER l'interdiction de la diffusion de la publicité incriminée ainsi que de toute pratique de publicité comparative reposant sur des modalités de comparaison similaires ;
- ENJOINDRE à CARREFOUR HYPERMARCHES de cesser toute diffusion sur le site internet www.youtube.fr des 8 spots publicitaires disponibles aux adresses mentionnées en page 2 du procès-verbal de constat du 19 mai 2014 et ce, sous astreinte de 10.000 € par jour de retard à compter du délai de 5 jours suivant la signification du jugement ;
- ENJOINDRE à la société CARREFOUR HYPERMARCHES de cesser toute diffusion à la télévision et sur le site internet : www.lesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr des 8 spots publicitaires et ce, sous astreinte de 10.000 € par jour de retard à compter du délai de 5 jours suivant la signification du jugement ;
- ENJOINDRE à CARREFOUR HYPERMARCHES de cesser toute présentation comparant l'écart de prix moyen des différentes enseignes sur la base d'une méthodologie de comparaison dépourvue d'objectivité et ce, sous astreinte de



- 10.000 € par jour de retard à compter du délai de 5 jours suivant la signification du jugement ;
- ORDONNER la publication du jugement à intervenir dans cinq revues au choix de la demanderesse et aux frais de la société CARREFOUR HYPERMARCHES dans la limite de 15.000 € par insertion, ainsi que sur la première page des sites internet www.carrefour.fr et <http://Lfesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr> pendant une durée de deux mois ;
 - ORDONNER l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant appel et sans caution ;
 - CONDAMNER la société CARREFOUR HYPERMARCHES au paiement de la somme de 50.000 € sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et aux entiers dépens.

Aux audiences des 27 janvier, 8 septembre et 3 novembre 2014, la société CARREFOUR demande au tribunal de :

- Dire que la société CARREFOUR HYPERMARCHES a respecté son obligation de prouver à bref délai l'exactitude matérielle des énonciations et indications contenues dans sa publicité comparative diffusée dans le cadre de sa campagne « Garantie prix le plus bas Carrefour » ;
- Dire que la publicité comparative diffusée par la société CARREFOUR HYPERMARCHES dans le cadre de sa campagne « Garantie prix le plus bas Carrefour », sous toutes ses formes (spots TV, site Internet, presse), ne revêt aucun caractère trompeur et n'est pas constitutive de dénigrement à l'égard de l'enseigne INTERNARCHE ;

En conséquence :

- Débouter la société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL de toutes ses demandes, fins et conclusions ;
- Condamner la société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL à verser à la société CARREFOUR HYPERMARCHES la somme de 50.000 €uros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- Condamner la société ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL aux entiers dépens.

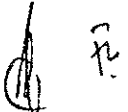
L'ensemble de ces demandes a fait l'objet du dépôt de conclusions ; celles-ci ont été échangées en présence d'un greffier qui en a pris acte sur la côte de procédure ou ont été régularisées lors de l'audience du 3 novembre 2014.

A l'audience en date du 3 novembre 2014, après avoir entendu les parties en leurs explications et observations, le Tribunal clôt les débats, met l'affaire en délibéré et dit que le jugement sera prononcé par sa mise à disposition au greffe le 9 décembre 2014, date reportée au 31 décembre 2014.

LES MOYENS DES PARTIES

ITM explique :

-La campagne publicitaire comparative de CARREFOUR laisse faussement croire aux consommateurs que les produits de consommation courante de grandes marques, ainsi que les jouets, les produits de beauté et les fournitures scolaires, faisant l'objet de la « Garantie prix le plus bas » sont plus chers chez INTERNARCHE que chez CARREFOUR ».



L'article L 121-12 du Code de la consommation impose à l'annonceur « de prouver dans un bref délai l'exactitude matérielle des énonciations, indications et présentations contenues dans la publicité ».

ITM a demandé à CARREFOUR de lui communiquer, dans ses différentes mises en demeure, les informations suivantes : une version exploitable des relevés de prix effectués dans les magasins CARREFOUR et INTERMARCHE sur les produits visés par les publicités comparatives, l'ensemble des prix moyens constatés dans les magasins CARREFOUR et INTERMARCHE pour chacun des produits ayant fait l'objet de relevés de prix, la méthodologie de sélection des magasins INTERMARCHE et CARREFOUR ainsi que leur liste, la méthodologie de sélection des produits de « grandes marques », le nom des sociétés ayant réalisé les relevés ainsi que les compilations de prix.

-Pour toute réponse, CARREFOUR s'est bornée à renvoyer ITM vers son site internet, au prétexte que toutes les informations sollicitées y seraient accessibles, mais a également fait parvenir quatre ramettes de papier non numérotées, concernant les relevés de prix des produits visés dans le 2^{ème} spot ; or sur le site internet de CARREFOUR, les éléments qui y figurent ne sont pas exploitables et d'autre part, les éléments demandés n'y figurent pas (à l'exception des prix moyens qui ont été mis en ligne sur le site internet lors du 6^{ème} spot).

-les différentes réponses de CARREFOUR aux mises en demeure d'ITM sont donc très insuffisantes - car ITM s'est heurtée à des relevés de prix non systématiquement communiqués, à une absence de preuve des prix moyens des produits relevés dans les magasins d'ITM et de CARREFOUR, à une absence de communication des critères de sélection des points de vente ITM et CARREFOUR, à une absence de communication sur la sélection des produits - et ne satisfait manifestement pas aux dispositions de l'article L.121-12 du Code de la consommation.

-la campagne publicitaire comparative de CARREFOUR est illicite. En effet, la publicité comparative de produits ou services est autorisée sous réserve de respecter les exigences de l'article L.121-8 du Code de la consommation qui dispose que : « Toute publicité qui met en comparaison des biens ou services en identifiant, implicitement ou explicitement, un concurrent ou des biens ou services offerts par un 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.

-or la campagne publicitaire comparative de CARREFOUR est de nature à induire en erreur les consommateurs puisqu'elle ne satisfait pas aux exigences d'objectivité résultant de l'article L.121-8 du Code de la consommation, tant sur l'allégation générale d'une différence de prix entre CARREFOUR et INTERMARCHE que sur le plan de la méthodologie utilisée.

-ITM dénonce, en effet, une absence de représentativité des produits objet de la comparaison puisque la liste de ces produits fait l'objet de modifications à chaque relevé de prix et où certains produits sont sur représentés, par exemple, 53 références de produits diététiques sont retenues, soit 10% des produits ou encore, 14 références de yaourts allégés de la famille « santé active »).

- ITM reproche à CARREFOUR de véhiculer un message trompeur tendant à laisser croire au consommateur qu'il effectuera des économies importantes (plus de 10% de son budget) en faisant ses courses chez CARREFOUR plutôt que chez INTERMARCHE, sur la base d'une sélection de produits qui n'est pas représentative des achats courants alimentaires, d'hygiène, d'entretien et de consommables.

CARREFOUR HYPERMARCHES réplique que :

-elle a respecté les dispositions de l'article L 121-12 du Code de la consommation puisque d'abord, elle a toujours répondu aux mises en demeure qui lui étaient adressées dans un

délai de 3 jours ouvrables et surtout elle a répondu à toutes les demandes de communication de pièces ; toutefois, la société ITM ne pouvait lui imposer la forme de la preuve devant être rapportée ; en effet, en renvoyant la demanderesse au site internet CARREFOUR, celle-ci, pouvait donc y trouver, comme elle le souhaitait : la méthodologie de la publicité précisant le nombre et la catégorie générale des produits objets de la comparaison, ainsi que le nombre de magasins objets des relevés et repartis sur l'ensemble du territoire français, la méthode de calcul des prix moyens et des écarts de prix, des tableaux complets contenant, la liste des magasins objets des relevés de prix, la liste des produits comparés avec le prix constaté et la date du constat ; enfin, la société CARREFOUR a également communiqué à la société ITM la copie papier et reliée de l'ensemble des relevés de prix effectués par son prestataire indépendant.

-la campagne publicitaire comparative de CARREFOUR est licite et répond aux exigences d'objectivité et de pertinence résultant de l'article L.121-8 du Code de la consommation.

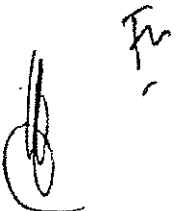
Il convient de rappeler les deux messages de la campagne : une garantie prix le plus bas offrant au consommateur de lui rembourser deux fois la différence de prix s'il trouve moins cher ailleurs, portant sur plusieurs listes de produits de grandes marques différentes et une publicité comparative portant uniquement sur les 500 produits de grandes marques, objets de la garantie prix le plus bas. Ces deux messages sont de nature distincte, l'un est non comparatif, et l'autre est comparatif. ITM cherche à créer une confusion entre ces deux messages de nature distincte mais le consommateur comprend parfaitement que l'affirmation selon laquelle INTERMARCHÉ serait plus cher que CARREFOUR de X% ne concerne que les 500 produits de grandes marques et n'est donc à aucun moment amené à penser que cette affirmation viserait également les autres catégories particulières de produits faisant l'objet de l'opération « garantie prix bas » que sont les jouets, les fournitures scolaires et les produits de beauté.

-La société ITM prétend également que l'étude de quatre relevés de prix révélerait que seuls 125 produits seraient demeurés les mêmes au cours de la campagne publicitaire et que chaque relevé de prix aurait été effectué dans des conditions n'offrant pas de transparence.

Or il est toujours loisible à l'auteur d'une publicité comparative de choisir les paramètres qui lui sont favorables des lors que ceux-ci sont matériellement exacts et vérifiables; la société CARREFOUR est donc libre du choix du nombre et de la nature des produits comparés. Par ailleurs, dans le cadre de sa campagne publicitaire, la société CARREFOUR n'a jamais prétendu que la liste des 500 produits objets de sa publicité comparative resterait inchangée.

-ITM soutient que les produits sélectionnés ne sont pas représentatifs des achats courants d'un consommateur mais la comparaison, très clairement, ne porte pas sur un panier moyen ou un charriot type, mais sur 500 produits de grande consommation, qui peuvent même être représentés par plusieurs références d'une même gamme de produits, en l'absence de toute mention dans la publicité impliquant une telle représentativité ; la publicité n'est donc pas trompeuse.

-ITM soutient que le choix des magasins objets des relevés de prix est trompeur au regard de leur nature et de leur localisation, alors qu'il n'en est rien si le consommateur en est informé et CARREFOUR explique que la méthodologie figurant sur son site internet et sur la bande défilante des spots publicitaires explicite que « CARREFOUR : 80 magasins et INTERMARCHÉ Super :80 magasins ; en conséquence, tout consommateur comprend tout de suite que la mention CARREFOUR fait référence aux hypermarchés alors que le logo INTERMARCHÉ ne diffère entre supermarchés et hypermarchés que par la mention super et hyper.



SUR CE, LE TRIBUNAL

Sur la justification par CARREFOUR des énonciations et indications contenues dans la publicité

Attendu que la campagne publicitaire comparative de CARREFOUR s'appuie sur le slogan suivant : « Garantie prix le plus bas Carrefour sur 500 produits de grande marque , et en moyenne sur le total de ces 500 produits, INTERMARCHE est plus cher de X% » ;

Attendu que l'article L.121-12 impose à l'annonceur de prouver dans un bref délai l'exactitude matérielle des énonciations, indications et présentations contenues dans la publicité ;

Attendu que ITM soutient que chacune de ses demandes de communication de documents – version exploitable des relevés de prix effectués dans les magasins, ensemble des prix moyens constatés, méthodologie de sélection des produits et des magasins - s'est heurtée à la mauvaise volonté de CARREFOUR qui renvoyait systématiquement à la consultation de son site internet, à l'exception de l'envoi de quatre ramettes de papier concernant les relevés de prix des produits visés dans le 2^{ème} spot, soit environ 80.000 données (les prix de 500 produits relevés dans 80 magasins CARREFOUR et 80 magasins INTERMARCHE) ;

Que ITM précise que ce n'est qu'à l'occasion de la diffusion du 6^{ème} spot que l'ensemble des prix moyens est apparu sur le site internet de CARREFOUR ;

Attendu que CARREFOUR n'a jamais communiqué l'ensemble des éléments demandés arguant du fait que ni à la réglementation ni la jurisprudence en vigueur n'imposaient à l'annonceur de fournir les éléments sous la forme qui convient au concurrent ;

Attendu que le tribunal considère que la loi imposant à l'annonceur de prouver l'exactitude des énonciations, cette obligation va plus loin que la simple mise à disposition des données de base dont la compilation a permis d'affirmer que INTERMARCHE est plus cher de X% par rapport à CARREFOUR mais comporte également la mise à disposition systématique des éléments de synthèse : prix moyens et somme de ces prix moyens par enseigne ;

Que d'ailleurs la jurisprudence considère que « l'annonceur, lorsqu'il prend la responsabilité d'effectuer une publicité comparative, dispose nécessairement dès ce moment de tous les éléments qui ont permis sa mise en œuvre et doit être à même de les communiquer à un concurrent qui en fait la demande » ;

Que le tribunal retient que la communication de l'ensemble de ces éléments doit également inclure les outils ayant permis ces calculs comme le laisse entendre la jurisprudence : « en dépit de la complexité des calculs présentés, qui ont nécessité la production d'une clé USB, x a finalement apporté la preuve de l'exactitude matérielle de la méthodologie suivie et des modalités de calcul » ;

En conséquence le tribunal dira que CARREFOUR, en ne fournissant pas l'ensemble des éléments prouvant l'exactitude matérielle des énonciations contenues dans ses publicités a contrevenu aux dispositions de l'article L.121-12 du Code de la consommation ;

Sur l'utilisation de constats de prix réalisés plusieurs mois avant la diffusion des spots télévisés

Attendu qu'INTERMARCHE soutient qu'il existe, au moins à deux reprises, un écart important entre la date de réalisation des relevés de prix et la diffusion des spots ; qu'ainsi,

par exemple, le 4^{ème} spot publicitaire diffusé en septembre 2013 s'appuyait sur des relevés de prix réalisés en mai 2013 à l'occasion du 3^{ème} spot publicitaire et qu' en conséquence les deux spots incriminés laissaient croire que l'écart de prix annoncé lors du 3^{ème} spot demeurerait inchangé lors du 4^{ème} spot ;

Attendu que CARREFOUR soutient que les spots publicitaires ne seraient pas trompeurs pour le consommateur puisque le visionnage de la bande défilante permet de relever les dates de relevés de prix ;

Le tribunal au vu de cet échange entre les parties, estime que les dates de relevé n'apparaissent pas clairement compte tenu de la vitesse excessive de défilement des caractères pour informer le consommateur moyen et dira que l'utilisation de constats de prix réalisés plusieurs mois avant la diffusion des spots télévisés est trompeuse au regard de l'article L.121-12 du Code de la consommation ;

Sur la représentativité des produits, objet de la comparaison

Attendu que ITM soutient que le message véhiculé par CARREFOUR est trompeur car les produits sont sélectionnés arbitrairement sans être en mesure de justifier d'une méthodologie objective et que la liste de ces produits ne peut donc apparaître comme représentative des produits de grande consommation ; que de plus, la liste des produits n'est pas disponible sur le site internet de CARREFOUR ;

Attendu qu'ITM souligne que la liste des 500 produits dits de grande consommation est changeante d'un spot à l'autre et qu'entre les 8 spots comparatifs, il n'y a que 125 produits qui restent constants lors des différentes phases de la campagne ; qu'en outre, certains produits sont sur-représentés (53 références de produits diététiques, 14 références de yaourts allégés) et d'autres sous-représentés tels les pâtes alimentaires avec seulement 4 références, ce qui renforce le fait que ces produits arbitrairement choisis ne sont pas réellement représentatifs des achats moyens en grande surface ;


En conséquence, ITM soutient que la sélection des produits comparés par CARREFOUR ne satisfait pas à l'exigence d'objectivité et de pertinence applicable à toute publicité comparative en vertu de l'article 121-8 du Code de la consommation ;

Attendu tout d'abord que, contrairement à ce que prétend ITM, la liste des produits est disponible pour chaque campagne sur le site internet, et c'est d'ailleurs ainsi que ITM a pu prendre connaissance de cette liste ;

Attendu qu'INTERMARCHE souligne que la liste des produits n'est pas permanente, qu'elle ferait l'objet de modifications substantielles à chaque relevé de prix et que sur quatre relevés de prix, seuls 125 produits auraient été constants mais selon une jurisprudence constante, il est toujours loisible à l'auteur d'une publicité comparative [.....] de choisir les paramètres qui lui sont favorables dès lors que ceux-ci sont matériellement exacts et vérifiables et ne présentent pas de caractère trompeur ; il s'en évince que la société CARREFOUR est libre du choix du nombre et de la nature des produits comparés ;

Qu'enfin, CARREFOUR n'a jamais prétendu, dans ses différentes publicités, que la comparaison portait sur les mêmes 500 produits de grande marque ;

Attendu que ITM soutient également que les produits sélectionnés ne sont pas représentatifs des produits de consommation courante mais CARREFOUR n'a jamais prétendu rien de tel, n'a jamais soutenu qu'il s'agissait de produits les plus consommés, n'a jamais suggéré que

la publicité portait sur des « paniers représentatifs » d'achats de ménagères : tout au plus, CARREFOUR a toujours précisé, comme lors de la campagne du 2^{ème} spot qu'il avait « choisi des produits de grande consommation alimentaires ainsi que des produits d'hygiène, d'entretien et des consommables » ;

Le tribunal considère que le choix des produits opéré par CARREFOUR et les messages qui l'accompagnent ne constituent aucunement un manquement à l'article L.121-8 du Code de la consommation ;

Sur le mode de sélection des points de vente

Attendu qu'INTERMARCHE souligne que la méthodologie d'une publicité comparative de prix doit garantir qu'elle repose sur un échantillon représentatif de magasins en termes de tailles et de zones de chalandise ;

Qu'elle soutient à ce propos que les points de vente CARREFOUR et INTERMARCHE ont été choisis sans méthodologie objective, n'ont pas le même format, que le consommateur moyen n'en est pas clairement informé et qu'il n'existe pas non plus de méthodologie objective pour définir la sélection géographique des points de vente comparés ;

Sur l'absence d'objectivité de la sélection des points de vente

Attendu qu'INTERMARCHE dénonce le caractère tendancieux de la sélection des points de vente retenus en montrant que pour 4 relevés de prix sur 92 magasins CARREFOUR sélectionnés à l'occasion des différents relevés de prix, 64 magasins sont communs à tous les relevés, ce qui traduit une très faible diversité de l'échantillon tandis que pour INTERMARCHE, ce sont 162 magasins qui ont fait l'objet des 4 relevés et seuls 14 magasins sont communs aux différents relevés tandis que 72 magasins n'ont fait l'objet que d'un seul relevé ;

Attendu que CARREFOUR explique que l'évolution de l'échantillon de magasins INTERMARCHE est tout simplement due au fait que la société OPTI-MIX s'est heurtée à des refus de la part des magasins INTERMARCHE l'empêchant d'effectuer ses relevés, de sorte qu'elle a été contrainte d'effectuer ses relevés dans d'autres magasins INTERMARCHE de la même zone géographique ;

Le tribunal se contentera de cette explication dans la mesure où CARREFOUR produit une attestation de la société Opti-Mix précisant ne pas avoir obtenu l'autorisation, sur 5 périodes de relevés, d'effectuer ses relevés de prix dans 86 magasins INTERMARCHE ;

Le tribunal ne retient pas sur ce point le manque d'objectivité allégué par ITM ;

Sur la différence de nature des points de vente comparés

Attendu que les magasins CARREFOUR sélectionnés sont des hyper marchés ce dont le consommateur n'a pas clairement connaissance puisque cette information ne figure que sur le site internet - et non sur les spots télévisés, avec une mention en petits caractères sur la page d'accueil du site CARREFOUR qui précise que la garantie prix le plus bas « est valable uniquement dans les magasins CARREFOUR et CARREFOUR PLANET. Elle n'est donc pas valable dans les magasins CARREFOUR Market, CARREFOUR contact, CARREFOUR city » ;

Ph.

Que les magasins INTERMARCHE sélectionnés sont tous, depuis le 2^{ème} spot, des supermarchés et que la base de comparaison a évolué sans que le consommateur en soit informé ;

Qu'ainsi ce changement dans la taille des points de vente INTERMARCHE sélectionnés (alors qu' INTERMARCHE détient 1336 supermarchés et 79 hypermarchés soit 5% du total), dans lesquels les relevés de prix sont effectués, illustre le caractère tendancieux de la méthode de comparaison des prix qui manque totalement d'objectivité puisque CARREFOUR compare, sans le dire explicitement, ses 223 hypermarchés avec les 1336 supermarchés d'INTERMARCHE ;

Qu'ITM dit avec juste raison qu'une comparaison objective aurait dû comparer un panel représentatif des 924 CARREFOUR Market avec un panel représentatif des 1.336 INTERMARCHE Super, ou un panel représentatif des 113 CARREFOUR Hyper avec un panel représentatif des 79 INTERMARCHE Hyper, ou un panel représentatif d'Hyper et de Super des deux enseignes ;

Qu'enfin, si CARREFOUR prétend que rien n'interdit à un annonceur de comparer les prix des produits vendus dans des magasins de formats différents, à condition que le consommateur en soit informé,

-elle ne peut soutenir de bonne foi que la mention figurant sur la bande défilante (dont on a déjà relevé la vitesse excessive) et sur le site internet indiquant « CARREFOUR : 80 magasins et INTERMARCHE Super : 80 magasins » est explicite;

- elle ne peut affirmer, en conséquence, que le consommateur, qui connaît parfaitement les différents formats de magasins du groupe CARREFOUR, comprend tout de suite que la mention « Carrefour » fait référence aux Hypermarchés, et non aux supermarchés CARREFOUR MARKET, ni aux autres formats de l'enseigne CARREFOUR ;

Le tribunal considère que cette comparaison entre magasins de taille différente, sans que le consommateur ait les moyens d'en être pleinement conscient, est de nature à fausser les résultats successifs de la comparaison, d'autant plus qu'une enquête de l'UFC Que Choisir en février 2014 a démontré que le panier moyen de 78 produits (avec il est vrai une répartition différente - 2/3 de produits grandes marques et 1/3 marques de produits distributeurs – alors que la comparaison menée par CARREFOUR porte seulement sur des produits grandes marques), fait ressortir que le panier moyen au sein des INTERMARCHE HYPER est de 311€ contre 312 pour les INTERMARCHE SUPER et de 311€ pour CARREFOUR HYPER contre 324 pour CARREFOUR MARKET ;

Le tribunal dira que le mode de sélection des points de vente est trompeur, qu'il fausse la représentativité des relevés de prix ;

Sur la sélection géographique des points de vente

Attendu qu'ITM reproche à CARREFOUR d'avoir sélectionné des magasins répartis sur l'ensemble du territoire français sans donner aucune explication quant à la méthode de sélection géographique de ces magasins et que les cartes qu'elle a réalisées montre que les points de vente CARREFOUR et ITM retenus ne sont pas situés dans la même zone de chalandise mais au contraire dans des zones très éloignées ;

Que CARREFOUR rétorque, avec raison, que s'agissant d'un indice de prix au niveau national, la zone de chalandise n'a pas à être prise en compte aussi strictement que pour une publicité locale et que par ailleurs, elle a partagé la France en 9 zones couvrant plusieurs régions administratives différentes dont elle indique les regroupements de

départements en découlant, et qu'elle a choisi entre 8 et 11 magasins par zone pour chacune des 2 enseignes ;

Le tribunal retient que la sélection géographique des points de vente comparés ne présente pas de caractère trompeur ;

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments :

Le tribunal relève que CARREFOUR a manqué à l'obligation – telle que définie à l'article L.121-12 du Code de la consommation – de prouver l'exactitude matérielle des énonciations contenues dans ses publicités et a adopté un mode de sélection des points de vente selon leur format qui est trompeur, faussant la représentativité des relevés de prix et ne respectant pas les exigences d'objectivité résultant de l'article L.121-8 du Code de la consommation ;

Le tribunal dira, en conséquence, que la société CARREFOUR n'a pas totalement respecté les dispositions du code de la consommation et que ces manquements à l'objectivité d'une campagne de publicité comparative constituent des actes de concurrence déloyale ;

Attendu qu'il s'infère nécessairement de tels actes un préjudice qui mérite réparation au sens de l'article 1382 du code civil ;

Sur le préjudice

Attendu qu'ITM soutient qu'elle a subi un préjudice commercial et un préjudice d'image et qu'elle rappelle que la jurisprudence considère qu'en matière de concurrence déloyale, le préjudice ne se répercute pas forcément sur le chiffre d'affaires et n'entraîne pas nécessairement un détournement immédiat de la clientèle ;

Attendu qu'ITM, après avoir souligné que l'agressivité de la campagne publicitaire a été telle qu'elle « n'a pu que stabiliser ses parts de marché », évalue son préjudice commercial au coût d'une contre-campagne publicitaire dont il a fait évaluer par la société ZenithOptimedia le coût qui varie entre 1,2 million€ et 1,7 million€ selon les options média retenues, mais que cette évaluation n'est pas argumentée et qu'aucune information n'a été donnée par le demandeur sur le contenu éventuel d'une telle contre-campagne et son adéquation à l'objectif poursuivi de restaurer son image de marque ;

Le tribunal écartera cette demande au titre du préjudice commercial mais retient, par contre, que la campagne publicitaire menée par CARREFOUR a déprécié l'image de l'enseigne INTERMARCHE par un impact visuel fort en la faisant apparaître comme l'une des enseignes les plus chères du secteur de la grande distribution et condamnera CARREFOUR à la somme de 800.000€ à titre de dommages intérêts au titre du préjudice d'image et de dénigrement subi, déboutant pour le surplus ;

Sur les autres demandes des parties

Sur la demande d'interdiction de la campagne publicitaire

Attendu que la campagne publicitaire objet des présentes a fait l'objet de 8 spots télévisés sur la période décembre 2012-juin 2014 et que rien n'indique que cette campagne ne devrait pas se prolonger par la diffusion ultérieure d'autres spots ;

Attendu que le tribunal a retenu que le mode de sélection des points de vente était trompeur et qu'il faussait la représentativité des relevés de prix ;

Le tribunal interdira de manière définitive à la société CARREFOUR de continuer la diffusion de la publicité comparative incriminée sur les écarts de prix entre les différentes enseignes portant sur les 500 produits de grande consommation ainsi que toute campagne de publicité

comparative reposant sur des modalités semblables à celles qui ont été retenues dans le choix des formats de magasins ;

Le tribunal enjoindra à la société CARREFOUR de cesser toute diffusion sur le site internet www.youtube.fr des 8 spots publicitaires et de cesser la diffusion des 8 spots publicitaires à la télévision et sur le site www.lesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr, sous astreinte de 10.000€ par jour de retard à compter du délai de 8 jours suivant la signification du présent jugement ;

Sur la demande de publication du jugement à venir

Attendu que la campagne de publicité comparative a duré 18 mois jusqu'en juin 2014, qu'elle s'est inscrite dans un contexte national et que, vu l'apparente simplicité du message véhiculé, elle a pu laisser dans l'esprit du consommateur un souvenir vivace ;

Le tribunal ordonnera, pendant une durée de deux mois la publication du dispositif de la présente décision dans trois journaux et/ou magazines de diffusion nationale au choix d'INTERMARCHE et ce, aux frais de la défenderesse, dans la limite de 10.000 € par insertion, ainsi que sur la première page des sites internet <http://www.carrefour.fr> et <http://lesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr>

Sur les demandes au titre de l'article 700 du CPC

Attendu qu'INTERMARCHE, pour faire reconnaître ses droits, a dû exposer des frais non compris dans les dépens qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge,

Le tribunal condamnera la société CARREFOUR à verser à la société INTERMARCHE la somme de 20.000€, déboutant pour le surplus, sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Sur l'exécution provisoire

Attendu que vu la nature de l'affaire, le tribunal l'estime nécessaire ;

Le Tribunal ordonnera l'exécution provisoire du présent jugement à l'exception des mesures de publication ;


Sur les dépens

Attendu qu'il revient à CARREFOUR de supporter les charges de l'instance, Le Tribunal condamnera la société CARREFOUR aux dépens.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal statuant par jugement contradictoire en premier ressort :

- DIT que la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES a manqué à son obligation de prouver l'exactitude matérielle des énonciations et indications contenues dans ses publicités relatives aux écarts de prix allégués entre les enseignes CARREFOUR et INTERMARCHE telle que l'article L.121-12 du code de la consommation lui en fait obligation ;
- DIT que la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES en :
 - n'indiquant pas clairement les dates de relevés de prix ayant servi à la diffusion des spots publicitaires,
 - retenant un mode de sélection des points de vente trompeur qui faussait la représentativité des comparaisons de prix,n'a pas respecté les dispositions du code de la consommation et que ces manquements à la neutralité et à l'objectivité d'une campagne de publicité comparative constituent des actes de concurrence déloyale ;
- CONDAMNE la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES au paiement de la somme de 800.000 € à la SAS à associé unique ITM ALIMENTAIRE INTERNATIONAL en réparation du préjudice subi ;



- ORDONNE l'interdiction de la diffusion de la publicité incriminée ainsi que de toute pratique de publicité comparative reposant sur des modalités de comparaison similaires, concernant notamment le format des magasins retenus ;
- ENJOINT à la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES de cesser toute diffusion sur le site internet www.youtube.fr des 8 spots publicitaires et toute diffusion à la télévision et sur le site internet www.lesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr des 8 spots publicitaires et ce, sous astreinte de 10.000 € par jour de retard à compter du délai de 5 jours suivant la date de signification du jugement pour une durée de deux mois ;
- ORDONNE la publication du présent jugement dans trois revues au choix de la demanderesse et aux frais de la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES dans la limite de 10.000 € par insertion, ainsi que sur la première page des sites internet www.carrefour.fr et <http://lesprixbaslaconfianceenplus.carrefour.fr> pendant une durée de 2 mois ;
- ORDONNE l'exécution provisoire du présent jugement à l'exception des mesures de publication ;
- CONDAMNE la SAS CARREFOUR HYPERMARCHES au paiement de la somme de 20.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, déboutant pour le surplus, et aux entiers dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidés à la somme de 82,44 € dont 13,52 € de TVA.

En application des dispositions de l'article 871 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 03.11.2014, en audience publique, devant M. François Dugrenot, Mme Cécile Bistué-Thibaut et M. Jacques Bailet.

Un rapport oral a été présenté lors de cette audience.

Délibéré par les mêmes juges.

Dit que le présent jugement est prononcé par sa mise à disposition au greffe de ce tribunal, les parties en ayant été préalablement avisées lors des débats dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

La minute du jugement est signée par M. François Dugrenot, président du délibéré et par Mme Anna Besche, greffier.



Furan