CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. PAOLO MENGOZZI
présentées le 3 février 2011 [1]

I — Introduction

1. L'article 169 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne charge l'Union de promouvoir les intérêts des consommateurs et d'assurer un niveau élevé de protection de ces derniers. 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) nº 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil («directive sur les pratiques commerciales déloyales») [2], vise indéniablement à promouvoir cet objectif et à constituer un instrument efficace dans la prévention et la lutte contre les pratiques commerciales déloyales.

2. Par la directive 2005/29, le législateur de l'Union a fait le choix de soumettre les professionnels à une obligation d'information renforcée lorsque ceux-ci décident de diffuser une communication commerciale sous la forme particulière d'une invitation à l'achat. La présente affaire donne à la Cour, pour la première fois, l'occasion d'interpréter cette notion.

II — Le cadre juridique

A — *Le droit de l'Union*

3. Le quatorzième considérant de la directive 2005/29 énonce que, «[e]n ce qui concerne les omissions, la présente directive énumère un nombre limité d'informations clés dont le consommateur a besoin pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause. Ces informations ne devront pas être fournies dans toutes les publicités mais seulement lorsque le professionnel fera une invitation à l'achat, concept clairement défini par la présente directive».

1 — Langue originale: le français.
2 — JO L 149, p. 22.

4. L'article 1er de la directive 2005/29 prévoit que «[l]'objectif de la présente directive est de contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur et d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs en rapprochant les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives aux pratiques commerciales déloyales qui portent atteinte aux intérêts économiques des consommateurs».

5. Aux termes de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, il faut entendre par «invitation à l'achat» «une communication commerciale indiquant les caractéristiques du produit et son prix de façon appropriée en fonction du moyen utilisé pour cette communication commerciale et permettant ainsi au consommateur de faire un achat».

6. L'article 2, sous k), de la directive 2005/29 définit une décision commerciale comme «toute décision prise par un consommateur concernant l'opportunité, les modalités et les conditions relatives au fait d'acheter, de faire un paiement intégral ou partiel pour un produit, de conserver ou de se défaire d'un produit ou d'exercer un droit contractuel en rapport avec le produit; une telle décision peut amener le consommateur soit à agir, soit à s'abstenir d'agir».

7. L'article 4 de la directive 2005/29 dispose que «[l]es États membres ne restreignent ni la libre prestation de services ni la libre circulation des marchandises pour des raisons relevant du domaine dans lequel la présente directive vise au rapprochement des dispositions en vigueur».

8. L'article 5 de la directive 2005/29 énonce:

«1. Les pratiques commerciales déloyales sont interdites.

2. Une pratique commerciale est déloyale si:

a) elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle,

et

b) elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'une pratique commerciale est ciblée vers un groupe en particulier de consommateurs.

[…]»

9. L'article 7 de la directive 2005/29 consacré aux omissions trompeuses est rédigé comme suit:

«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.

4. Lors d'une invitation à l'achat, sont considérées comme substantielles, dès lors qu'elles ne ressortent pas déjà du contexte, les informations suivantes:

a) les caractéristiques principales du produit, dans la mesure appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné;

b) l'adresse géographique et l'identité du professionnel, par exemple sa raison sociale et, le cas échéant, l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour le compte duquel il agit;

c) le prix toutes taxes comprises ou, lorsque la nature du produit signifie que le prix ne peut raisonnablement pas être calculé à l'avance, la manière dont le prix est calculé, ainsi que, le cas échéant, tous les coûts supplémentaires de transport, de livraison et postaux, ou, lorsque ces coûts ne peuvent raisonnablement pas être calculés à l'avance, la mention que ces coûts peuvent être à la charge du consommateur;

d) les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations, si elles diffèrent des conditions de diligence professionnelle;

e) pour les produits et transactions impliquant un droit de rétractation ou d'annulation, l'existence d'un tel droit.

5. Les informations qui sont prévues par le droit communautaire et qui sont relatives aux communications commerciales, y compris la publicité ou le marketing, et dont une liste non exhaustive figure à l'annexe II, sont réputées substantielles.»

B — *Le droit national*

10. La directive 2005/29 a été transposée, dans l'ordre juridique suédois, par la loi 2008:486 sur les pratiques de commercialisation (ci-après la «loi sur les pratiques de commercialisation»), dont l'article 12 régit les invitations à l'achat comme suit:

«La mesure de commercialisation est trompeuse lorsque le professionnel invite, dans une communication commerciale, les consommateurs à acheter un produit déterminé en indiquant un prix, sans toutefois que ladite communication comprenne les informations substantielles suivantes:

1) les caractéristiques principales du produit, dans la mesure appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné,

2) le prix et le prix à l'unité de mesure, indiqués de la manière prescrite aux articles 7 à 10 [de la loi 2004:347 relative à l'information sur les prix],

3) l'identité et l'adresse géographique du professionnel,

4) les conditions de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations, si elles diffèrent des usages normaux du secteur ou concernant le produit en question,

5) les informations relatives au droit de rétractation ou d'annulation dont la loi impose la communication au consommateur.

La mesure de commercialisation est également trompeuse si le professionnel invite les consommateurs, dans une communication commerciale, à acheter plusieurs produits déterminés en indiquant un prix global, sans que l'invitation contienne les informations substantielles visées aux points 1 à 5 de l'alinéa premier.»

III — Le litige au principal et les questions préjudicielles

11. Ving Sverige AB (ci-après «Ving») organise et commercialise des voyages à forfait

sur des vols affrétés et réguliers. Elle vend également aux personnes voyageant individuellement des billets d'avion et des réservations d'hôtel. Les voyages, billets et réservations sont achetés soit dans les points de vente de Ving ou dans une sélection d'agences de voyage en Suède, soit par téléphone ou Internet.

12. Ving a fait paraître, le 13 août 2008, dans le quotidien suédois *Svenska Dagbladet,* une annonce se composant comme suit: en haut et en gros caractère, le texte «New York à partir de 7 820 couronnes»; en dessous, et en caractères plus réduits, le texte «Vols à partir d'Arlanda avec British Airways et deux nuits à l'hôtel Bedford — Prix par personne en chambre double, taxes d'aéroport comprises. Nuit supplémentaire à partir de 1 320 couronnes. Concerne des voyages sélectionnés sep.-déc. Nombre de places limité». En bas de l'annonce étaient mentionnés l'adresse du site Internet de Ving et un numéro de téléphone.

13. Le directeur général de l'autorité suédoise chargée de la protection des consommateurs est aussi le médiateur chargé notamment de veiller à ce que les entreprises respectent la loi sur les pratiques de commercialisation. À ce titre, le médiateur a considéré que l'annonce publiée était une communication commerciale constitutive d'une invitation à l'achat comportant une omission trompeuse en ce qu'elle se contentait de faire mention d'un simple prix de départ sans préciser ou en précisant de manière insuffisante les caractéristiques principales du produit proposé. Il a donc, le 27 février 2009, saisi le marknadsdomstolen (tribunal de commerce) (Suède) d'un recours visant, en substance, à enjoindre à Ving, lorsqu'elle émet une communication commerciale relative aux voyages qu'elle commercialise, d'indiquer un prix fixe dans son annonce et de préciser davantage en quoi les caractéristiques principales du voyage, comme les dates ou les options proposées aux consommateurs, sont susceptibles d'affecter le prix de départ indiqué. Le médiateur demande également à la juridiction de renvoi d'interdire à Ving, sous peine d'astreinte, de procéder en annonçant des prix de départ.

14. Devant la juridiction de renvoi, le médiateur a soutenu que l'annonce litigieuse devait être qualifiée d'invitation à l'achat et qu'elle revêtait un caractère trompeur dès lors que des informations sur les caractéristiques principales du voyage manquaient. L'annonce n'est donc pas conforme à l'article 12 de la loi sur les pratiques de commercialisation. En outre, les caractéristiques principales du voyage sont décrites de manière trompeuse dès lors que seul un prix de départ est mentionné. Enfin, l'annonce publiée par Ving constitue une pratique déloyale dans la mesure où elle altère ou est susceptible d'altérer l'aptitude du consommateur à prendre une décision commerciale en connaissance de cause.

15. Ving, pour sa part, considère qu'elle n'a pas invité les consommateurs, à l'occasion de la seule publication de l'annonce, à acheter un produit déterminé et conteste dès lors la qualification de cette dernière en tant

qu'invitation à l'achat. Subsidiairement, Ving a soutenu devant la juridiction de renvoi que les caractéristiques principales du produit étaient indiquées de manière appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné. Le prix est par ailleurs mentionné de manière conforme à la loi relative à l'information sur les prix à laquelle la loi sur les pratiques de commercialisation renvoie. Ving prétend qu'aucune information substantielle n'a été omise. En tout état de cause, s'il devait être considéré qu'il y a eu omission d'informations, celle-ci n'a pas altéré ni n'est susceptible d'altérer l'aptitude du consommateur à prendre une décision commerciale en connaissance de cause, et l'annonce litigieuse ne saurait donc être constitutive d'une pratique déloyale.

16. En filigrane se pose la question de savoir si l'annonce publiée par Ving peut être considérée comme une invitation à l'achat et, dans l'hypothèse d'une réponse affirmative, si elle est constitutive ou non d'une pratique commerciale déloyale, ces deux notions ayant été introduites dans l'ordre juridique suédois à l'occasion de la transposition de la directive 2005/29.

17. Se trouvant dès lors confronté à une difficulté d'interprétation du droit de l'Union, le marknadsdomstolen a décidé de surseoir à statuer et, par décision parvenue au greffe de la Cour le 8 mars 2010, de saisir la Cour sur le fondement de l'article 267 TFUE des sept questions préjudicielles suivantes:

«1) La condition exprimée par les mots 'permettant ainsi au consommateur de faire un achat' figurant à l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 […] doit-elle être interprétée en ce sens qu'il existe une invitation à l'achat dès que l'information relative au produit commercialisé et à son prix est suffisante pour que le consommateur puisse prendre une décision d'achat, ou bien faut-il que la communication commerciale comporte également un moyen concret d'acheter le produit (par exemple, un bon de commande) ou qu'elle apparaisse à proximité ou à l'occasion d'un tel moyen (par exemple, une publicité à l'extérieur d'un magasin)?

2) Si la réponse à la question qui précède est que la communication commerciale doit comporter un moyen concret d'acheter le produit, cette condition doit-elle être considérée comme remplie par le simple fait de faire figurer dans la communication un numéro de téléphone ou une adresse Internet où le produit peut être commandé?

3) Faut-il interpréter l'article 2, sous i), de la directive [2005/29] en ce sens que la condition du prix est remplie si la communication commerciale contient un

prix de départ, c'est-à-dire le prix le plus bas auquel peut être acheté le produit ou le type de produit commercialisé, alors que celui-ci existe en d'autres variantes, ou avec un contenu différent, à des prix qui ne sont pas indiqués?

4) Faut-il interpréter l'article 2, sous i), de la directive [2005/29] en ce sens que la condition des caractéristiques du produit est remplie dès lors que la communication commerciale contient une représentation verbale ou visuelle du produit ('verbal or visual reference to the product'), de telle sorte que celui-ci se trouve identifié sans pour autant être décrit?

5) Si la question qui précède doit recevoir une réponse affirmative, celle-ci est-elle également valable dans l'hypothèse où le produit commercialisé est offert en plusieurs variantes, la communication commerciale ne faisant référence à celles-ci qu'à l'aide d'une seule désignation commune?

6) S'il est question d'une invitation à l'achat, l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive [2005/29] doit-il être interprété en ce sens qu'il suffit que seules certaines caractéristiques principales du produit soient indiquées, si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet, pour peu que ce site contienne les informations substantielles relatives aux caractéristiques principales du produit, au prix et aux autres conditions, conformément aux exigences de l'article 7, paragraphe 4, [de la directive 2005/29]?

7) L'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive [2005/29] doit-il être interprété en ce sens qu'il suffit, pour que les exigences concernant le prix soient considérées comme respectées, d'indiquer un prix de départ?»

IV — La procédure devant la Cour

18. La défenderesse au principal, les gouvernements suédois, allemand, espagnol, néerlandais, polonais, du Royaume-Uni et norvégien ainsi que la Commission européenne ont transmis à la Cour leurs observations écrites.

V — Analyse juridique

A — *Sur la notion d'invitation à l'achat (première à cinquième questions)*

19. Par les cinq premières questions posées, la juridiction de renvoi cherche à obtenir de la Cour des précisions sur la notion d'«invitation à l'achat» au sens de la directive

2005/29. L'article 2, sous i), de ladite directive définissant l'invitation à l'achat comme «une communication commerciale indiquant les caractéristiques du produit et son prix de façon appropriée en fonction du moyen utilisé pour cette communication commerciale et permettant ainsi au consommateur de faire un achat», il y a lieu de réorganiser les cinq premières questions en suivant l'ordre des critères énoncés dans la définition fournie par ladite directive.

20. En outre, je souhaiterais préalablement formuler trois séries de remarques.

21. D'abord, je souhaite rappeler que, s'il est indéniable que la directive 2005/29, qui procède à une harmonisation complète des règles relatives aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs [3], a notamment pour but d'assurer un niveau élevé de protection de ceux-ci [4], les professionnels ne sont pas absents des préoccupations du législateur de l'Union. Ainsi, le douzième considérant de la directive 2005/29 énonce que «[l]'harmonisation augmentera considérablement la sécurité juridique tant pour les consommateurs que pour les professionnels. Les consommateurs et les professionnels pourront ainsi s'appuyer sur un cadre réglementaire unique basé sur des concepts juridiques clairement définis réglementant tous les aspects des pratiques commerciales déloyales au sein de l'Union européenne». Il faudra donc, au moment d'interpréter la directive 2005/29, garder à l'esprit ce double objectif et préserver l'équilibre qu'elle a instauré à cet égard.

22. Ensuite, aux termes de la directive 2005/29, l'invitation à l'achat est une forme particulière de publicité à laquelle est attachée une obligation renforcée d'information au titre de l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive. D'autres formes de publicité existent et le professionnel fait donc un choix délibéré de diffuser une invitation à l'achat, prenant ainsi le risque de se voir soumis à une obligation d'information renforcée.

23. L'exercice d'interprétation auquel la Cour est invitée à se livrer devra, à mon sens, tenter de respecter ce double équilibre: celui entre les droits des consommateurs et les droits des professionnels, mais également celui entre la publicité en général et l'invitation à l'achat en particulier. Toutes les parties intéressées ayant déposé des observations écrites devant la Cour ont souligné les risques liés à une interprétation soit trop restrictive de la notion d'invitation à l'achat — qui limiterait alors les hypothèses dans lesquelles l'article 7, paragraphe 4, de la directive 2005/29 trouverait à s'appliquer —, soit trop large — laquelle découragerait alors les professionnels de

3 — Arrêts du 23 avril 2009, VTB-VAB (C-261/07 et C-299/07, Rec. p. I-2949, point 52); du 14 janvier 2010, Plus Warenhandelsgesellschaft (C-304/08, Rec. p. I-217, point 41), et du 9 novembre 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (C-540/08, Rec. p. I-10909, point 27).

4 — Voir cinquième, vingtième et vingt-quatrième considérants ainsi que article 1er de la directive 2005/29.

choisir ce type particulier de communication commerciale.

24. Enfin, je rappelle que, selon une jurisprudence constante, il découle tant du principe de l'application uniforme du droit de l'Union que de celui d'égalité que les termes d'une disposition du droit de l'Union qui ne comporte aucun renvoi exprès au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée doivent normalement trouver une interprétation autonome et uniforme tenant compte du contexte de la disposition et de l'objectif poursuivi par la réglementation au sein de laquelle elle est insérée [5]. La directive 2005/29 procédant à une harmonisation complète, et les dispositions pertinentes relatives à l'invitation à l'achat ne comportant pas de référence au droit des États membres, il appartient à la Cour de donner à cette notion une interprétation autonome et uniforme dans l'ordre juridique de l'Union [6] en interprétant l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 non seulement à la lumière de ses termes, mais également de son contexte et des objectifs poursuivis par ladite directive [7].

1. À propos du critère relatif à l'indication appropriée des caractéristiques du produit (quatrième et cinquième questions)

25. De toutes les parties intéressées ayant déposé des observations écrites devant la Cour, Ving est la seule à soutenir qu'une représentation verbale ou visuelle du produit, sans que ce dernier fasse l'objet d'une description plus détaillée, n'est pas suffisante pour que le critère relatif à l'indication des caractéristiques du produit, au sens de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 soit rempli et, par conséquent, pour que l'on soit en présence d'une invitation à l'achat. Or, sur cette question, plusieurs éléments tendent plutôt à me convaincre du contraire.

26. Le libellé de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 exige seulement que les «caractéristiques du produit» soient indiquées, sans préciser ni le type d'informations ni leur étendue. Dès lors, une communication commerciale qui contient une représentation verbale ou visuelle du produit pourra satisfaire à la condition prescrite à l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, relative à l'indication des caractéristiques du produit.

27. L'incapacité du législateur de l'Union à prétendre, dans l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, à davantage de précisions est la conséquence du fait que, aux termes de ce même article, selon le moyen de communication

5 — Voir, parmi une jurisprudence abondante, arrêts du 16 juillet 2009, Hadadi (C-168/08, Rec. p. I-6871, point 38); du 29 octobre 2009, NCC Construction Danmark (C-174/08, Rec. p. I-10567, point 24), et du 3 décembre 2009, Yaesu Europe (C-433/08, Rec. p. I-11487, point 18).

6 — Arrêt Yaesu Europe, précité (point 23).

7 — Arrêt Yaesu Europe, précité (point 24 et jurisprudence citée).

choisi par le professionnel, la description des caractéristiques du produit est naturellement destinée à être plus ou moins détaillée. Une communication commerciale diffusée à la radio contiendra nécessairement moins de détails sur les caractéristiques du produit qu'une communication similaire publiée sur une page entière d'un quotidien national. Alors que, à l'article 6, paragraphe 1, sous b), de la directive 2005/29, consacré aux actions trompeuses, le législateur a précisé ce qu'il entendait par «caractéristiques principales du produit» [8], force est de remarquer qu'il ne l'a pas fait pour les caractéristiques visées à l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 [9].

28. Dès lors, moins que l'exhaustivité des caractéristiques *principales* ou *essentielles* du produit, il s'agit davantage de déterminer si, au regard du produit concerné et du moyen de communication utilisé, les informations contenues dans la communication commerciale s'avèrent suffisantes pour que le consommateur identifie le produit. Une représentation seulement verbale ou visuelle du produit est donc, selon le cas, susceptible de suffire. En effet, tous les produits ne nécessiteront ni n'exigeront un même niveau de détails dans leur présentation; un même produit ne pourra pas être décrit de la même manière selon le moyen de communication utilisé. Il appartient dès lors aux juridictions nationales d'apprécier, au cas par cas, si la communication commerciale soumise à leur contrôle répond aux critères de ce premier test [10].

29. Indépendamment du fait de savoir si l'indication d'un prix de départ est suffisante pour remplir la condition relative au prix énoncée à l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 — question qui fera l'objet de développements ultérieurs — force est de constater que l'indication du prix de départ peut également permettre au consommateur de comprendre que le produit qu'il a pu individualiser existe en d'autres variantes bien qu'une seule désignation commune soit utilisée. Cette conception me paraît raisonnable dans la mesure où, conformément à son dix-huitième considérant, la directive 2005/29 «prend comme critère d'évaluation le consommateur moyen qui est normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, compte tenu des facteurs sociaux, culturels et linguistiques,

8 — Aux termes dudit article, les caractéristiques principales du produit peuvent être «sa disponibilité, ses avantages, les risques qu'il présente, son exécution, sa composition, ses accessoires, le service après-vente et le traitement des réclamations, le mode et la date de fabrication ou de prestation, sa livraison, son aptitude à l'usage, son utilisation, sa quantité, ses spécifications, son origine géographique ou commerciale ou les résultats qui peuvent être attendus de son utilisation, ou les résultas et les caractéristiques essentielles des tests ou contrôles effectués sur le produit».

9 — Je note, à cet égard, que le texte initial de la proposition de directive précisait, dans la disposition consacrée à la définition de l'invitation à l'achat, qu'il s'agissait des caractéristiques *principales,* précision qui a donc, au cours de la procédure d'adoption de la directive 2005/29, était supprimée [voir article 2, sous k), de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant les directives 84/450/CEE, 97/7/CE et 98/27/CE, COM(2003) 356 final].

10 — Le septième considérant de la directive 2005/29 considère d'ailleurs qu'«[i]l serait judicieux, lors de l'application de la directive, notamment des clauses générales, de tenir largement compte des circonstances de chaque espèce».

selon l'interprétation donnée par la Cour de justice» [11]. Dès lors, selon la nature du produit ou la forme que revêt l'indication relative au prix, il est envisageable de considérer que l'emploi, dans une communication commerciale, d'une désignation commune alors que le produit existe en plusieurs variantes peut se révéler suffisant pour que le critère relatif aux caractéristiques du produit, au sens de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 soit rempli.

30. À cet égard, et sans prétendre empiéter sur le domaine réservé à la juridiction de renvoi, je souhaiterai souligner que la communication commerciale en cause au principal a été publiée par Ving dans ce qui doit représenter une surface inférieure à un quart de page du journal choisi; qu'elle est illustrée par une représentation de la statue de la liberté; qu'elle mentionne l'aéroport de départ, la ville de destination, la compagnie aérienne, le nom de l'hôtel à destination, le prix de départ [12] ainsi que la période à laquelle l'offre s'applique avec l'indication que le nombre de places est limité. C'est donc sur la base de ces éléments que la juridiction de renvoi devra déterminer si le consommateur, placé face à ces informations, a pu se faire une idée suffisamment précise du produit offert. L'interprétation proposée par la Commission à l'occasion des lignes directrices sur l'application de la directive 2005/29 va également dans ce sens, en vue de la préservation de l'effet utile à la fois de l'article 2, sous i), et de l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive [13].

31. Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 ne s'oppose pas à ce qu'il soit fait usage, dans une communication commerciale, d'une représentation verbale ou visuelle du produit, laquelle peut suffire pour que la condition relative aux caractéristiques du produit soit remplie. Il ne s'oppose pas davantage, en principe, à ce qu'une désignation commune du produit soit utilisée alors même qu'il peut être raisonnablement déduit de la communication commerciale que le produit existe en plusieurs variantes. Il appartient toutefois à la juridiction de renvoi d'apprécier au cas par cas si, compte tenu du produit concerné et du moyen de communication utilisé, la représentation et la désignation commune utilisées dans la communication

11 — Voir notamment arrêts du 16 janvier 1992, X (C-373/90, Rec. p. I-131, point 15); du 13 janvier 2000, Estée Lauder (C-220/98, Rec. p. I-117, points 27 et 30); du 8 avril 2003, Pippig Augenoptik (C-44/01, Rec. p. I-3095, point 55), et du 19 septembre 2006, Lidl Belgium (C-356/04, Rec. p. I-8501, points 77 et 78). Si le consommateur moyen est le consommateur référent de la directive 2005/29, cette dernière prévoit également, mais de manière plus ponctuelle, une protection particulière pour les consommateurs qui, eu égard à l'âge, à une infirmité physique ou mentale ou à la crédulité, sont particulièrement vulnérables à une pratique commerciale déloyale ou au produit qu'elle concerne (voir dix-neuvième considérant ainsi que article 5, paragraphe 3, de la directive 2005/29).

12 — Cette indication d'un prix de départ, dans le contexte de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, fera précisément l'objet des points 32 et suiv. des présentes conclusions.

13 — Voir document «Guidance on the implementation/application of directive 2005/29/EC on unfair commercial practices» [SEC(2009) 1666 du 3 décembre 2009, p. 47] selon lequel, dès que l'on est en présence d'une représentation verbale ou visuelle du produit, l'exigence relative aux caractéristiques du produit, aux termes de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, doit être considérée comme remplie. La Commission estime, en effet, qu'une interprétation différente pourrait inciter les opérateurs à fournir des descriptions vagues ou à omettre des informations dans leurs offres commerciales afin de contourner les exigences d'information prévues par l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive.

commerciale permettent à un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, d'identifier le produit.

2. À propos du critère relatif à l'indication appropriée du prix du produit (troisième question)

32. La juridiction de renvoi cherche ici à savoir si l'indication d'un prix de départ suffit pour satisfaire le deuxième élément de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29.

33. La question de savoir si la mention, dans une communication commerciale, d'un prix de départ peut suffire pour que la condition relative à l'indication d'un prix soit remplie est une question distincte de celle de savoir si le prix de départ indiqué est trompeur ou non. L'examen des conditions de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 doit être mené de manière séparée par rapport à l'examen de l'obligation d'information au titre de l'article 7, paragraphe 4. Affirmer qu'un prix de départ suffit pour être en présence d'une invitation à l'achat ne signifie pas affirmer que la mention dudit prix répond à l'obligation susmentionnée. Si certaines observations écrites soumises à la Cour ont porté, dès le stade de l'examen des conditions dudit article 2, sous i), sur la question de savoir si un prix de départ est trompeur, il y a lieu de constater que ces arguments sont sans incidence au stade de la qualification d'une invitation à l'achat.

34. À propos du prix de départ, un raisonnement très similaire à celui mené relativement à la condition précédente — la condition relative aux caractéristiques du produit — peut être tenu.

35. D'abord, de la même manière que l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 ne donne pas de précision pour ce qui concerne l'exigence relative aux caractéristiques du produit, la formulation de l'exigence relative au prix est, elle aussi, assez peu précise, ce qui permet d'emblée de conclure que ladite directive n'exclut pas, par principe, qu'une invitation à l'achat puisse mentionner un prix de départ. L'imprécision du législateur permet de retenir une conception relativement large de l'exigence relative au prix. Les gouvernements allemand, néerlandais et norvégien ont relevé, à juste titre, que, si la Cour devait considérer que l'indication d'un prix de départ est insuffisante pour considérer remplie la condition relative au prix, il suffirait aux professionnels d'indiquer, dans chacune de leurs communications commerciales, un prix de départ pour que ces dernières ne soient jamais qualifiées d'invitation à l'achat, et, dès lors, jamais soumises à l'obligation d'information renforcée de l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive. L'effet utile de cette disposition s'en trouverait indéniablement affecté.

36. Ensuite, selon les produits concernés, il est tout à fait admissible que le professionnel ne soit pas en mesure d'indiquer dans la communication commerciale le prix final du produit. Cette possibilité a d'ailleurs été

envisagée par le législateur de l'Union [14]. Le prix final de certains produits complexes — comme une voiture — ou composites — comme les voyages en ce qu'ils englobent à la fois un moyen de transport et un hébergement — va pouvoir dépendre de facteurs que le professionnel ne maîtrise pas au moment de la publication ou diffusion de la communication commerciale [15]. Le prix de départ, comme l'indique l'expression qui le précède c'est-à-dire «à partir de», constitue un prix plancher, le prix le moins cher à partir duquel au moins une des versions du produit pourra être achetée. Il indique, dans le même temps, au consommateur que le produit existe en d'autres variantes pouvant être achetées à un prix supérieur au prix de départ mentionné.

37. L'admission de la mention d'un prix de départ («à partir de») me paraît donc tout à fait cohérente avec ma proposition d'interprétation de la condition relative aux caractéristiques du produit: en admettant qu'une communication commerciale soit fondée sur une représentation verbale ou visuelle qui emploie une désignation commune pour un produit existant en plusieurs variantes, et au-delà de l'hypothèse selon laquelle le professionnel est dans l'incapacité réelle de calculer le prix final, il faut corollairement admettre que le professionnel n'indique qu'un prix de départ, faute pour lui d'être en mesure de mentionner chaque prix correspondant à chacune des variantes existantes.

38. L'invitation à l'achat, aux termes de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, doit indiquer le prix du produit «de façon appropriée en fonction du moyen utilisé pour cette communication commerciale». L'imprécision de la notion de prix combinée au fait que les indications fournies au consommateur sont variables en fonction du moyen utilisé plaident en faveur d'une interprétation large de la condition relative à l'indication du prix. Dans ces conditions, une analyse au cas par cas s'impose. Il appartient donc à la juridiction de renvoi de vérifier que l'indication d'un prix de départ s'est révélée, d'une part, adaptée au moyen de communication utilisé et, d'autre part, suffisante pour que le consommateur, après avoir identifié le produit concerné, soit en mesure de comprendre que le produit décrit ou représenté peut être acheté audit prix.

3. À propos de l'expression «et permettant ainsi au consommateur de faire un achat» (première et deuxième questions)

39. Par ses première et deuxième questions, la juridiction de renvoi cherche à savoir si l'expression «et permettant ainsi au

14 — Voir article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29.

15 — Il est, par exemple, courant que les constructeurs automobiles se bornent à indiquer, dans leurs communications commerciales, un prix de départ dans la mesure où le même modèle sera disponible en différentes motorisations et avec la possibilité, pour le consommateur, d'ajouter de nombreuses options. Pour ce qui concerne les voyages, Ving a rappelé que la fixation du prix final dépend essentiellement de trois facteurs: la date à laquelle la réservation est faite, la période de voyage concernée et, bien sûr, la destination.

consommateur de faire un achat», contenue à l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, constitue un critère supplémentaire pour qu'une communication commerciale soit considérée comme une invitation à l'achat ou si c'est seulement la combinaison de l'indication appropriée des caractéristiques du produit et de son prix qui doit être suffisante pour que, en conséquence, le consommateur puisse décider l'achat. Elle interroge la Cour sur le point de savoir si, aux termes de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, une invitation à l'achat doit nécessairement contenir un moyen concret d'effectuer l'achat.

40. Parmi toutes les parties intéressées ayant déposé des observations écrites, deux thèses s'opposent. D'une part, les gouvernements suédois, allemand, espagnol, polonais et norvégien partagent l'interprétation fournie par la Commission dans ses lignes directrices à propos de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 [16] en considérant que, pour constituer une invitation à l'achat, il n'est pas nécessaire que la communication commerciale permette effectivement l'achat ni qu'il y ait accès à une telle possibilité. L'expression «et permettant ainsi au consommateur de faire un achat» ne fait qu'illustrer une conséquence liée au fait que le consommateur est en présence d'une information suffisante relative au produit et au prix pour faire un achat et non d'un critère supplémentaire. Pour les gouvernements suédois, allemand et polonais, il s'agit de constater l'influence exercée par la communication mentionnant les caractéristiques du produit et son prix sur la décision d'achat, dont il n'est d'ailleurs pas nécessaire qu'il ait lieu immédiatement après que le consommateur ait pris connaissance de la communication commerciale. La notion d'invitation à l'achat n'exclurait d'ailleurs pas que le consommateur accomplisse des démarches ultérieures précédant l'achat effectif [17]. D'autre part, Ving et le gouvernement néerlandais considèrent qu'il est nécessaire que la communication comporte un moyen concret d'acheter. Ils divergent cependant sur la définition dudit moyen: si, pour Ving, cela impose une proximité directe avec un point de vente, pour le gouvernement néerlandais, au contraire, un numéro de téléphone ou une adresse de site Internet peuvent suffire pour constituer de tels moyens. Enfin, le gouvernement du Royaume-Uni propose une solution médiane. Il considère, pour sa part, que l'invitation à l'achat va jusqu'à permettre ou à faciliter la décision finale du consommateur. En principe et toujours selon le gouvernement du Royaume-Uni, la seule mention des caractéristiques du produit et de son prix n'est pas de nature à permettre au consommateur d'acheter le produit. Seules les communications commerciales qui ont un impact non négligeable sur la décision d'achat devraient être qualifiées d'invitations à l'achat au sens de la

16 — Citées à la note 13.

17 — Sur ce point, les observations desdits gouvernements peuvent paraître entrer en contradiction avec la position de la Commission qui, aux termes de la définition qu'elle a fournie dans ses lignes directrices et à laquelle elle s'est référée dans ses observations écrites, considère que l'invitation à l'achat «constitue un moment déterminant où le consommateur doit prendre une décision commerciale. Elle est intrinsèquement une forme directe et immédiate de promotion d'un produit incitant à une réaction impulsive et à une prise de risque accrue pour le consommateur» (voir point 18 des observations écrites de la Commission et point 2.6.3 in fine desdites lignes directrices).

directive 2005/29, afin de ne pas retenir une conception trop extensive de la notion qui romprait l'équilibre voulu par le législateur de l'Union entre les intérêts des consommateurs et ceux des professionnels. C'est donc l'incidence de la communication commerciale sur la décision d'achat, qui pourra être plus ou moins éloignée, qu'il faudrait évaluer, de sorte qu'une communication commerciale contenant un moyen concret d'achat constituerait toujours une invitation à l'achat, alors que ce serait plus rarement le cas pour les communications commerciales dépourvues d'un tel moyen. Autrement dit, la présence d'un moyen concret d'achat ne serait donc pas un élément indispensable pour être en présence d'une invitation à l'achat.

41. Pour ma part, je considère qu'une interprétation seulement littérale de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29 plaide en ce sens que permettre l'achat est une conséquence découlant du fait, pour le consommateur, d'être en possession des informations suffisantes pour identifier à la fois le produit et le prix. Ce rapport de cause (disponibilité des informations relatives au produit et au prix) à effet (permettre l'achat) est d'ailleurs exprimé par l'emploi de l'adverbe «ainsi». Si l'on s'en tient à cette seule interprétation littérale, une communication commerciale n'aurait donc pas besoin de contenir ou d'indiquer un moyen concret d'achat pour être constitutive d'une invitation à l'achat.

42. Je relève également que le législateur de l'Union n'a pas repris, dans la définition de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, l'expression, pourtant définie un peu plus loin, de «décision commerciale» [18], puisqu'il s'agit de permettre au consommateur de faire un achat, et non pas de prendre une décision commerciale, qui est un concept plus large [19]. En effet, la directive 2005/29 s'applique «aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs [...] avant, pendant et après une transaction commerciale portant sur un produit» [20]. Au sens de la directive 2005/29, une décision commerciale peut intervenir à divers moments et n'est pas réductible à la seule décision d'achat [21]; en revanche, il est clair que l'invitation à l'achat ne se situe que dans la phase antérieure à l'achat.

43. Reste à déterminer si l'invitation à l'achat doit être nécessairement et immédiatement suivie d'une décision d'achat c'est-à-dire du passage à une relation contractuelle liant le

18 — Voir point 6 des présentes conclusions.

19 — La directive 2005/29 consacre, en fait, un concept gigogne: la décision commerciale est une manifestation particulière du comportement économique du consommateur (voir notamment onzième et treizième considérants de la directive 2005/29) et le fait de permettre au consommateur de faire un achat ne constitue qu'un exemple de décisions commerciales.

20 — Article 3, paragraphe 1, de la directive 2005/29.

21 — L'exemple donné par la Commission est à ce titre assez significatif: voir points 2.1.1 à 2.1.3 des lignes directrices citées à la note 13.

consommateur et le professionnel à propos du produit concerné par le biais d'un moyen concret d'achat que contiendrait l'invitation à l'achat. Je ne suis pas convaincu de cela pour deux raisons majeures. D'abord, il est clair qu'une telle interprétation réduirait de manière substantielle les hypothèses dans lesquelles une communication commerciale serait constitutive d'une invitation à l'achat. En outre, une interprétation qui irait dans le sens d'une décision d'achat qui suivrait immédiatement l'invitation à l'achat serait difficilement conciliable avec l'hypothèse envisagée par l'article 7 de la directive 2005/29 selon laquelle la communication commerciale peut ne pas contenir toutes les informations substantielles listées ou ne pas indiquer un prix final [22], ce qui suppose que la décision d'achat est nécessairement différée, faute pour le consommateur d'être en possession de tous les éléments suffisants pour être en mesure de faire un achat [23].

44. Il est, à mon sens, difficile de faire dépendre la définition d'une notion autonome du droit de l'Union d'éléments subjectifs, comme l'ensemble des paramètres psychologiques propres à chaque individu qui vont le conduire à décider, à un moment donné, d'acheter ou non tel ou tel produit. Dès lors, l'expression «et permettant ainsi au consommateur de faire un achat» devrait davantage s'entendre comme établissant un critère général permettant d'établir si, d'un point de vue objectif, le consommateur est placé devant des informations suffisantes pour que l'achat soit permis. Par exemple, au-delà de la condition relative aux informations sur le produit et sur le prix, l'article 2, sous i), ne mentionne aucune information relative à l'identité du vendeur. Dès lors, il apparaît évident que, au-delà de ce qui résulte de la seule lettre de l'article 2, sous i), c'est-à-dire bien que non expressément visée par ledit article, cette donnée, avec toutes les précisions nécessaires qu'elle induit selon la renommée du vendeur [24], est évidemment fondamentale pour être en présence d'une invitation à l'achat.

45. Cela étant, la condition exprimée par les mots «et permettant ainsi au consommateur de faire un achat» ne doit pas être interprétée en ce sens qu'il n'existe une invitation à l'achat que si la communication commerciale comporte un moyen concret d'achat ou si elle est affichée à proximité d'un point de vente. Ladite expression doit, au contraire, être interprétée en ce sens que seule une communication commerciale qui contient suffisamment

22 — Ces points feront l'objet d'un examen à l'occasion de l'analyse des sixième et septième questions.

23 — Ainsi, sans indication du prix final, je doute que le consommateur moyen, standard de la directive 2005/29, soit disposé à prendre une décision d'achat.

24 — Pour permettre au consommateur de faire un achat, il faut qu'il soit en possession d'informations suffisantes pour identifier le produit et son prix. Mais il faut encore que le vendeur puisse être identifié, voire même localisé. Selon la renommée du vendeur, parfois la seule présence de son logo sera suffisante pour que le consommateur l'identifie et l'associe immédiatement au lieu où ledit produit audit prix sera disponible. D'autres fois, la renommée du vendeur sera moindre et alors, pour considérer que le consommateur a pu identifier le vendeur, il faudra que la communication commerciale en question contienne également des informations quant à la localisation des points de vente. Dans tous les cas, il s'agit d'un élément supplémentaire et son impact sur le fait de savoir s'il a été véritablement permis au consommateur de faire un achat devra être apprécié par les juridictions de renvoi.

d'informations, notamment sur le produit, le prix et l'identité du vendeur telle qu'entendue au sens des présentes conclusions, pour que le consommateur puisse être en mesure de décider l'achat est constitutive d'une invitation à l'achat.

46. Si la Cour devait toutefois conclure que l'expression «et permettant ainsi au consommateur de faire un achat» implique la présence dans la communication commerciale d'un moyen concret d'acheter le produit concerné pour que ladite communication soit constitutive d'une invitation à l'achat, en principe, un numéro de téléphone ou un site Internet peuvent être considérés comme des moyens concrets d'achat, à charge pour la juridiction de renvoi de vérifier qu'il peut être effectivement procédé à l'achat en appelant ledit numéro de téléphone ou en se connectant sur ledit site.

B — *Sur la notion d'omission trompeuse (sixième et septième questions)*

1. À propos de l'information substantielle relative aux caractéristiques principales du produit (sixième question)

47. La sixième question porte sur le point de savoir si, en présence d'une invitation à l'achat au sens de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29, l'article 7, paragraphe 4, sous a), de ladite directive doit être interprété en ce sens qu'il suffit que seules certaines caractéristiques principales du produit soient indiquées, si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet, pour peu que ce site contienne les informations substantielles relatives aux caractéristiques principales du produit, au prix et aux autres conditions, conformément aux exigences dudit article 7, paragraphe 4.

48. De manière préalable, il faut rappeler que la directive 2005/29 a pour objet la lutte contre les pratiques commerciales déloyales qui sont, par principe, proscrites [25]. Cette même directive identifie deux catégories distinctes de pratiques commerciales déloyales que sont les pratiques commerciales trompeuses et les pratiques commerciales agressives [26]. En outre, le législateur de l'Union a annexé à la directive 2005/29 une liste de 31 pratiques commerciales réputées déloyales en toutes circonstances. Seules ces pratiques commerciales sont susceptibles d'être considérées comme déloyales sans faire l'objet d'une évaluation au cas par cas au titre des dispositions des articles 5 à 9 de ladite directive [27]. Je relève donc, de manière liminaire, que le renvoi

25 — Article 5, paragraphe 1, de la directive 2005/29.

26 — Article 5, paragraphe 4, de la directive 2005/29 puis articles 6 et 7 (pour les pratiques commerciales trompeuses) ainsi que articles 8 et 9 (pour les pratiques commerciales agressives).

27 — Arrêt Plus Warenhandelsgesellschaft, précité (point 45).

par le professionnel à son site Internet pour l'obtention d'informations substantielles ne fait pas partie de la liste annexée et qu'il y a donc lieu de procéder à l'examen de la question posée sur le fondement de l'article 7 de la directive 2005/29.

49. L'article 7, paragraphe 4, de ladite directive liste les informations considérées comme substantielles en présence d'une invitation à l'achat [28]. Plus particulièrement, aux termes de l'article 7, paragraphe 4, sous a), constituent des informations substantielles «les caractéristiques principales du produit, dans la mesure appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné», et ce dès lors qu'elles ne ressortent pas déjà du contexte [29]. Ledit article 7, paragraphe 4, sous a), doit être lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, lequel énonce qu'«[u]ne 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 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».

50. La directive 2005/29 ne fournit aucune définition de la notion de «caractéristiques principales». L'article 7, paragraphe 4, laisse clairement sous-entendre que la mention des caractéristiques principales dépend de trois facteurs. Il s'agira d'abord de vérifier si les caractéristiques principales ne ressortent déjà pas clairement du contexte [30], auquel cas la mention supplémentaire des caractéristiques principales du produit dans la communication commerciale servant de support à l'invitation à l'achat sera superflue. Ensuite, cette mention dépendra encore de la nature du produit et du moyen de communication utilisé. L'obligation d'information relative aux caractéristiques du produit exigée par l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29 sera donc d'une intensité plus ou moins grande selon qu'il s'agisse d'un produit simple ou complexe à propos duquel une invitation à l'achat a été diffusée sur une page entière d'un quotidien ou émise par voie radiophonique, par exemple.

51. En outre, l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29 ne fait mention que

28 — L'article 7, paragraphe 5, de la directive 2005/29 indique que «les informations […] prévues par le droit communautaire […] relatives aux communications commerciales, y compris la publicité ou le marketing, et dont une liste non exhaustive figure à l'annexe II, sont réputées substantielles». Or, ladite annexe renvoie à l'article 3 de la directive 90/314/CEE du Conseil, du 13 juin 1990, concernant les voyages, vacances et circuits à forfait (JO L 158, p. 59). Certes, l'offre de Ving s'apparente sans nul doute à un voyage à forfait. Toutefois, l'article 3 ne liste que les informations substantielles que les brochures émises par l'organisateur ou le détaillant doivent comporter. La communication en cause au principal ne revêtant pas cette forme, l'article 3 de la directive 90/314 n'est pas pertinent pour la présente analyse.

29 — Article 7, paragraphe 4, de la directive 2005/29 ab initio.

30 — Article 7, paragraphe 4, de la directive 2005/29 ab initio.

des caractéristiques principales, ce qui exclut ainsi une interprétation de ladite directive qui irait dans le sens d'une description exhaustive de toutes les caractéristiques du produit dans l'invitation à l'achat [31]. Il n'est pas davantage envisageable d'interpréter l'article 7, paragraphe 4, sous a), en ce sens qu'il viserait la mention exhaustive des caractéristiques principales, car cela serait contraire à la possibilité d'ajuster l'obligation d'information qu'il contient.

52. Rien ne s'oppose donc à ce que la Cour considère que l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29 puisse être interprété en ce sens que la seule mention de certaines caractéristiques principales du produit soit indiquée. Ladite directive envisage, par ailleurs, expressément l'hypothèse dans laquelle le professionnel compenserait le manque d'espace ou de temps le contraignant à ne mentionner que quelques-unes des caractéristiques principales par un renvoi à un autre moyen [32]. Dès lors, un professionnel peut, en principe, renvoyer le consommateur à son site Internet à condition que le consommateur puisse y trouver les informations substantielles relatives aux caractéristiques principales du produit. Finalement, au milieu de cet ensemble de critères flottants (contexte, nature du produit, moyen de communication utilisé) persiste une constante: dans tous les cas, le consommateur doit demeurer en mesure de prendre une décision en toute connaissance de cause. À partir du moment où cela n'est plus le cas, l'omission de l'information substantielle visée à l'article 7, paragraphe 4, devient trompeuse et l'invitation à l'achat constitue, dès lors, une pratique commerciale déloyale. Compte tenu du rôle reconnu aux juridictions nationales par la directive 2005/29 quant à sa mise en œuvre et son application, eu égard à son dix-huitième considérant [33] et au renvoi effectué par l'article 7, paragraphe 1, au contexte factuel, il leur appartient à l'évidence de trancher la question.

53. Ainsi, une invitation à l'achat peut ne mentionner que certaines caractéristiques principales du produit concerné. Les autres caractéristiques principales peuvent être indiquées en dehors du moyen de communication utilisé pour l'invitation à l'achat si leur mention dans l'invitation elle-même n'est soit pas nécessaire (compte tenu du contexte ou du produit concerné), soit pas possible (compte tenu du moyen de communication utilisé) et si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet ou à un autre moyen comparable pour peu que ledit site ou

31 — Par ailleurs, exiger des professionnels la fourniture d'informations lorsque cela n'est pas nécessaire (compte tenu du contexte ou de ce que le consommateur moyen tel qu'il est défini par la jurisprudence de la Cour est en mesure de comprendre ou de déduire) pourrait avoir pour effet de rendre la communication commerciale «peu claire, inintelligible [ou] ambiguë», de sorte que ladite communication serait, quelque peu paradoxalement, susceptible de constituer une omission trompeuse aux termes de l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2005/29.

32 — Article 7, paragraphe 3, de la directive 2005/29.

33 — Lequel prévoit, à propos de la notion de consommateur moyen à laquelle fait référence la directive 2005/29, que «[l]es juridictions et les autorités nationales devront s'en remettre à leur propre faculté de jugement en tenant compte de la jurisprudence de la Cour de justice, pour déterminer la réaction typique du consommateur moyen dans un cas donné».

moyen permette effectivement au consommateur d'accéder aux informations complémentaires relatives aux caractéristiques principales. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier l'ensemble de ces éléments et de vérifier que, en tout état de cause, l'omission, dans l'invitation à l'achat, de la mention de certaines caractéristiques principales n'a pas eu pour conséquence d'empêcher le consommateur de prendre une décision commerciale en toute connaissance de cause.

56. D'abord, le fait qu'une invitation à l'achat ne fasse mention que d'un prix de départ n'est pas constitutif d'une pratique commerciale réputée déloyale en toutes circonstances, ce cas de figure n'étant pas visé par l'annexe I de la directive 2005/29.

57. Ensuite, l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29 envisage lui-même l'hypothèse selon laquelle, compte tenu de la nature du produit, le professionnel n'est pas en mesure de calculer raisonnablement le prix final. Toutefois, lorsque tel est le cas, ledit article fait obligation au professionnel de mentionner la manière dont le prix est calculé ainsi que, le cas échéant, tout coût supplémentaire pouvant être mis à la charge du consommateur ou la mention que ces coûts peuvent être à sa charge.

2. À propos de l'information substantielle relative au prix (septième question)

54. La septième question porte sur le point de savoir si l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29 doit être interprété en ce sens qu'il suffit, pour que les exigences concernant le prix soient considérées comme respectées, d'indiquer un prix de départ.

58. Dès lors, le libellé de l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29 n'exclut pas, en lui-même, l'hypothèse selon laquelle un prix de départ peut suffire à la condition que l'indication d'un prix de départ soit suivie des mentions supplémentaires relatives aux coûts et à leur charge. La question posée désormais est celle de savoir si une invitation commerciale peut indiquer un prix de départ sans faire mention de ces indications supplémentaires ou si l'article 7, paragraphe 4, sous c), doit être lu en ce sens que lorsqu'une invitation à l'achat contient un prix de départ, celui-ci doit obligatoirement

55. Mutatis mutandis, une approche similaire à celle retenue pour l'analyse de l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29 peut, d'après moi, être appliquée lors de l'examen de l'exigence contenue par l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la même directive.

être accompagné des mentions supplémentaires susvisées.

59. À cet égard, le gouvernement suédois relève que, contrairement au texte de l'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29, l'article 7, paragraphe 4, sous c) ne prévoit pas une atténuation de l'obligation d'information qui tienne compte des limites inhérentes au moyen de communication utilisé, ce qui plaiderait en faveur d'une interprétation stricte dudit point c). Toutefois, pas plus que le point a), le point c) ne peut être interprété sans qu'il soit dûment tenu compte de l'ensemble de l'article 7. Or, lorsqu'il s'agit de déterminer si l'on est en présence d'une omission trompeuse, l'article 7, paragraphe 3, pose le principe général selon lequel «[l]orsque 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». L'étendue de l'information substantielle relative au prix sera donc déterminée en fonction de la nature du produit [article 7, paragraphe 4, sous c)] mais également en fonction du moyen de communication utilisé pour l'invitation à l'achat et compte tenu des compléments d'information éventuellement fournis par le professionnel (article 7, paragraphe 3, de la directive 2005/29).

60. Ainsi, sans vouloir préjuger de l'appréciation de la juridiction nationale à laquelle incombe la charge d'appliquer le droit de l'Union dans la procédure au principal, elle devra, au moment d'apprécier si la seule mention dans la communication commerciale de Ving d'un prix de départ constitue une omission trompeuse, évaluer la pertinence des arguments de la défenderesse au principal. En effet, Ving a affirmé que le prix final du produit concerné par ladite invitation dépend de facteurs, d'une part, tellement connus du consommateur moyen [34] et, d'autre part, tellement complexes [35] que l'exigence d'intelligibilité de la communication et le principe selon lequel la teneur des informations fournies doit être mesurée à l'aune des possibilités offertes par le moyen de communication choisi exemptent le professionnel d'en faire mention.

61. Ving a poursuivi en indiquant que les explications relatives aux divers facteurs

34 — À savoir l'attrait de la destination, le moment auquel le consommateur effectue la réservation et la période choisie pour le séjour.

35 — Ving fait notamment mention des modalités selon lesquelles les compagnies aériennes fixent le prix des billets d'avion.

influençant le prix final d'un séjour tel que celui proposé par la communication commerciale litigieuse étaient disponibles sur Internet en mentionnant l'existence d'un site développé par une association de consommateurs. Je précise toutefois que, au regard de l'article 7, paragraphe 3, de la directive 2005/29, il ne suffit pas que l'information substantielle non contenue dans l'invitation à l'achat soit par ailleurs disponible dans un autre media quelconque, mais il faut au contraire que la mise à disposition de l'information substantielle manquante soit à mettre au crédit d'une action positive du professionnel.

62. Enfin, si la directive 2005/29 permet une certaine tolérance, aucune omission d'une information substantielle listée par l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive ne peut être admise si elle a pour conséquence d'amener ou d'être susceptible d'amener le consommateur moyen à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement. Le prix étant en principe déterminant dans l'esprit du consommateur moyen lorsqu'il doit prendre une décision commerciale, cet aspect devra être également examiné par la juridiction nationale. À cet égard, elle pourra tenir compte du nombre de produits qui auront été effectivement vendus au prix de départ indiqué [36].

63. Ainsi, la mention d'un prix de départ peut suffire pour que l'exigence relative à l'obligation d'information relative au prix, au sens de l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29, soit remplie dans la seule mesure où la mention des modalités de calcul du prix final ou des coûts supplémentaires éventuels et de leur charge n'est soit pas nécessaire (compte tenu du contexte ou du produit concerné), soit pas possible (compte tenu du moyen de communication utilisé) et si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet ou à un autre moyen comparable pour peu que ledit site ou moyen permette effectivement au consommateur d'accéder à ladite mention. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier l'ensemble de ces éléments et de vérifier que, en tout état de cause, l'omission, dans l'invitation à l'achat, de la mention des modalités de calcul du prix final ou des coûts supplémentaires éventuels et de leur charge n'a pas eu pour conséquence d'empêcher le consommateur de prendre une décision commerciale en toute connaissance de cause.

36 — Ving avance que 80 % des réservations enregistrées ont bénéficié du prix de départ indiqué dans la communication commerciale et que, dans ces conditions, la mention d'un prix de départ combinée à l'absence de mention des modalités de calcul n'a pas eu pour conséquence de tromper le consommateur au sens de l'article 7 de la directive 2005/29. Je relève par ailleurs que, dans tous les cas, si une invitation commerciale devait indiquer un prix de départ sans que le professionnel ne soit jamais en mesure de fournir le produit concerné au prix de départ indiqué au consommateur, la question se poserait alors de savoir si une telle pratique ne constituerait pas une pratique commerciale trompeuse réputée déloyale en toutes circonstances au sens du point 5 de l'annexe I de la directive 2005/29.

VI — Conclusion

64. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, je suggère à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles posées par le marknadsdomstolen:

«1) L'article 2, sous i), de la directive 2005/29 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) nº 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil ('directive sur les pratiques commerciales déloyales') ne s'oppose pas à ce qu'il soit fait usage, dans une communication commerciale, d'une représentation verbale ou visuelle du produit, laquelle peut suffire pour que la condition relative aux caractéristiques du produit soit remplie. Il ne s'oppose pas davantage, en principe, à ce qu'une désignation commune du produit soit utilisée alors même qu'il peut être raisonnablement déduit de la communication commerciale que le produit existe en plusieurs variantes. Il appartient toutefois à la juridiction de renvoi d'apprécier au cas par cas si, compte tenu du produit concerné et du moyen de communication utilisé, la représentation et la désignation commune utilisées dans la communication commerciale permettent à un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, d'identifier le produit.

2) Il appartient également à la juridiction de renvoi de vérifier que l'indication d'un prix de départ s'est révélée, d'une part, adaptée au moyen de communication utilisé et, d'autre part, suffisante pour que le consommateur, après avoir identifié le produit concerné, soit en mesure de comprendre que le produit décrit ou représenté peut être acheté audit prix.

3) — Au sens de l'article 2, sous i), de la directive 2005/29/CE, la condition exprimée par les mots 'et permettant ainsi au consommateur de faire un achat' ne doit pas être interprétée en ce sens qu'il n'existe une invitation à l'achat que si la communication commerciale comporte un moyen concret d'achat ou si elle est affichée à proximité d'un point de vente. Ladite expression doit, au contraire, être interprétée en ce sens qu'elle établit un critère général permettant d'établir si, d'un point de vue objectif, le consommateur est placé devant des informations suffisantes, relatives au produit, au prix et au vendeur, pour que l'achat soit permis.

— Dans l'hypothèse où la Cour exigerait, pour qu'une communication commerciale soit constitutive d'une invitation à l'achat, la présence d'un moyen concret d'achat, un numéro de téléphone ou un site Internet peuvent être considérés comme des moyens concrets d'achat, à charge pour la juridiction de renvoi de vérifier qu'il peut être effectivement procédé à l'achat en appelant ledit numéro de téléphone ou en se connectant sur ledit site.

4) L'article 7, paragraphe 4, sous a), de la directive 2005/29 doit être interprété en ce sens qu'une invitation à l'achat peut ne mentionner que certaines caractéristiques principales du produit concerné. Les autres caractéristiques principales peuvent être indiquées en dehors du moyen de communication utilisé pour l'invitation à l'achat si leur mention dans l'invitation elle-même n'est soit pas nécessaire (compte tenu du contexte ou du produit concerné), soit pas possible (compte tenu du moyen de communication utilisé) et si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet ou à un autre moyen comparable pour peu que ledit site ou moyen permette effectivement au consommateur d'accéder aux informations complémentaires relatives aux caractéristiques principales. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier l'ensemble de ces éléments et de vérifier que, en tout état de cause, l'omission, dans l'invitation à l'achat, de la mention de certaines caractéristiques principales n'a pas eu pour conséquence d'empêcher le

consommateur de prendre une décision commerciale en toute connaissance de cause.

5) La mention d'un prix de départ peut suffire pour que l'exigence relative à l'obligation d'information relative au prix, au sens de l'article 7, paragraphe 4, sous c), de la directive 2005/29 soit remplie dans la seule mesure où la mention des modalités de calcul du prix final ou des coûts supplémentaires éventuels et de leur charge n'est soit pas nécessaire (compte tenu du contexte ou du produit concerné), soit pas possible (compte tenu du moyen de communication utilisé) et si le professionnel renvoie pour le surplus à son site Internet ou à un autre moyen comparable pour peu que ledit site ou moyen permette effectivement au consommateur d'accéder à ladite mention. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier l'ensemble de ces éléments et de vérifier que, en tout état de cause, l'omission, dans l'invitation à l'achat, de la mention des modalités de calcul du prix final ou des coûts supplémentaires éventuels et de leur charge n'a pas eu pour conséquence d'empêcher le consommateur de prendre une décision commerciale en toute connaissance de cause.»