Or, la libre circulation des marchandises concerne non seulement le commerce professionnel, mais également les particuliers. Elle implique, notamment dans les régions frontalières, que les consommateurs résidant dans un État membre puissent se rendre librement sur le territoire d'un autre État membre en vue de s'y approvisionner dans les mêmes conditions que la population locale. Cette liberté des consommateurs est compromise lorsque l'accès à la publicité disponible dans le pays d'achat leur est refusé. Par conséquent, une interdiction de diffusion d'une telle publicité doit être appréhendée au regard des articles 30, 31 et 36 du traité.

2. Les articles 30 et 36 du traité s'opposent à ce qu'une réglementation nationale comportant une interdiction d'indiquer, dans la publicité commerciale relative à une offre spéciale d'achat, la durée de l'offre et l'ancien prix soit appliquée à une action publicitaire qui a été légalement diffusée dans un autre État membre.

En effet, étant donné qu'en matière de protection des consommateurs le droit communautaire considère l'information de ceux-ci comme l'une des exigences principales, l'article 30 dutraité ne saurait être interprété dans un sens impliquant que puisse être justifiée par des exigences impératives tenant à la protection des consommateurs une législation nationale refusant à ceux-ci l'accès à certaines informations.

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire C-362/88 *

I — Faits et procédure

1. *Cadre juridique et faits du litige au principal*

L'article 8 du règlement grand-ducal du 23 décembre 1974 concernant la concurrence déloyale (Mémorial A 1974, p. 2392), modifié par le règlement grand-ducal du 17 décembre 1976 (Mémorial A 1976, p. 1458) et le règlement grand-ducal du 22 décembre 1981 (Mémorial A 1981, p. 2400), interdit les offres de vente ou ventes en détail comportant temporairement une réduction des prix et pratiquées en dehors des ventes spéciales ou liquidations, lorsque les offres indiquent leur durée ou font référence aux anciens prix.

Ce règlement luxembourgeois ainsi que la loi du 27 novembre 1986, mise en vigueur le 1er décembre 1986 (Mémorial A 1986, p. 2214) et qui a remplacé cette réglementation, donnent une définition précise des termes de ventes spéciales ou liquidations.

* Langue de procédure: le français.

La société anonyme belge, GB-INNO-BM, exploitant des supermarchés « Super-GB » et « Maxi-GB » sur le territoire belge, a distribué au grand-duché de Luxembourg des dépliants publicitaires visant à la promotion de vente de ses produits. Ces annonces, qui étaient identiques à celles distribuées en Belgique, comportaient notamment les offres suivantes:

— réductions de prix limitées dans le temps (prix réduits valables du jeudi 4 au mardi 9 septembre 1986);

— annonce de prix réduits avec référence à l'ancien prix (des yaourts pour le prix de 48 BFR — prix barré 78 BFR).

La publicité contenue dans ces dépliants était conforme à la législation belge relative à la concurrence déloyale. Au grand-duché de Luxembourg, il s'agissait d'offres de vente en dehors des ventes spéciales ou liquidations, au sens des dispositions luxembourgeoises.

L'association sans but lucratif Confédération du commerce luxembourgeois (ci-après « CCL ») a cité GB-INNO en référé devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale. Par ordonnance du 7 novembre 1986, ce magistrat a ordonné la cessation de la distribution des dépliants publicitaires incriminés sur le territoire du grand-duché de Luxembourg, au motif qu'ils étaient contraires au règlement grand-ducal concernant la concurrence déloyale, selon lequel les offres comportant une réduction de prix ne doivent comporter ni indication de la durée de l'offre, ni référence aux anciens prix.

Cette ordonnance a été confirmée par l'arrêt du 27 mai 1987 de la cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière commerciale.

Contre cet arrêt, GB-INNO s'est pourvue en cassation auprès de la Cour supérieure de justice de Luxembourg, siégeant comme Cour de cassation. Celle-ci a rejeté les deux premiers moyens de cassation du GB-INNO, mais elle a considéré que l'article 8 du règlement grand-ducal du 23 décembre 1974 concernant la concurrence déloyale soulève une question d'interprétation du droit communautaire.

2. *Question préjudicielle*

La Cour de cassation du grand-duché de Luxembourg a adressé à la Cour, conformément à l'article 177 du traité, la question préjudicielle suivante:

« Les articles 30, 31, premier alinéa, et 36 du traité CEE sont-ils à interpréter en ce sens qu'ils s'opposent à ce que la législation d'un État membre prévoie que les offres de vente ou ventes en détail comportant temporairement une réduction des prix et pratiquées en dehors des ventes spéciales ou liquidations ne sont autorisées qu'à la condition que les offres n'indiquent pas leur durée et qu'aucune référence ne soit faite aux anciens prix? »

3. *Procédure*

L'ordonnance de renvoi du 8 décembre 1988 a été enregistrée au greffe de la Cour le 14 décembre 1988.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut CEE de la Cour de justice, des observations écrites ont été déposées par:

— la société anonyme de droit belge GB-INNO-BM, demanderesse en cassation, représentée par Mes Nicolas Decker, avocat-avoué au barreau de Luxembourg, Antoine de Bruyn, avocat à la Cour de cassation de Belgique, Louis van Bunnen et Michel Mahieu, avocats au barreau de Bruxelles,

— l'association sans but lucratif Confédération du commerce luxembourgeois, défenderesse en cassation, représentée par Me Yvette Hamilius, avocat-avoué au barreau de Luxembourg,

— par le gouvernement du grand-duché de Luxembourg, représenté par Me Alain Gross, avocat-avoué au barreau de Luxembourg,

— par le gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, représenté par Dr Martin Seidel et Dr Horst Teske, en qualité d'agents,

— par la Commission des Communautés européennes, représentée par Mme Christine Berardis-Kayser, membre de son service juridique.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé de renvoyer l'affaire devant la sixième chambre et d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

II — Résumé des observations écrites

Champ d'application de l'article 30 du traité

La *GB-INNO* et la *Commission* font valoir que les exigences de la législation luxembourgeoise constituent une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation, prohibée par l'article 30 du traité.

Elles rappellent que, selon l'arrêt de la Cour du 15 décembre 1982, Oosthoek, point 15 (268/81, Rec. 1982, p. 4575), une législation nationale qui limite ou interdit certaines formes de publicité et certains moyens de promotion des ventes peut être de nature à restreindre le volume des importations par le fait qu'elle affecte les possibilités de commercialisation pour les produits importés. Le fait, pour l'opérateur concerné, d'être contraint soit d'adopter des systèmes différents de publicité ou de promotion des ventes en fonction des États membres concernés, soit d'abandonner un système qu'il juge particulièrement efficace, peut constituer un obstacle aux importations, même si une telle législation s'applique indistinctement aux produits nationaux et importés.

GB-INNO et la Commission estiment que la notion du commerce intracommunautaire englobe la vente au détail dans des régions frontalières aux résidents d'un autre État membre. La réglementation litigieuse a pour effet d'entraver ce commerce, notamment dans un cas comme celui de l'espèce qui touche les régions frontalières.

La *CCL*, le *gouvernement allemand* et le *gouvernement luxembourgeois* observent que la réglementation nationale litigieuse n'interdit ni la vente, ni l'importation des

marchandises ou de certains produits déterminés. Elle vise seulement des publications faisant référence à un ancien prix d'un produit en promotion ou à la durée d'une offre de vente.

Étant donné que la vente des marchandises par GB-INNO est faite exclusivement sur le territoire belge, il n'y aurait pas non plus une entrave au commerce intracommunautaire. L'article 30 du traité CEE ne serait donc pas applicable.

Le *gouvernement allemand* ajoute que la Cour a constaté, dans l'arrêt du 31 mars 1982, Blesgen (75/81, Rec. 1982, p. 1211), que l'article 30 du traité n'interdit pas des mesures de commercialisation qui s'appliquent indistinctement aux produits nationaux et importés, qui n'ont en réalité pas de lien avec l'importation des marchandises et qui ne sont donc pas de nature à entraver le commerce intracommunautaire. S'il est vrai qu'il résulte de l'arrêt Oosthoek, précité, que des réglementations nationales relatives à la publicité peuvent, dans certains cas, tomber sous le coup de l'article 30, aucun élément, dans le cas d'espèce, ne serait de nature à gêner les possibilités de commercialisation des produits considérés d'une façon qui affecte les échanges.

La *CCL* soutient, en outre, que la Cour n'est pas compétente pour résoudre le problème posé par le juge de renvoi, la question préjudicielle ne comportant aucun élement relatif à l'importation de produits. Il y aurait lieu de rappeler que la Cour a déclaré, dans l'arrêt du 13 mars 1980, Foglia (104/79, Rec. 1980, p. 745), que la fonction qui lui est confiée par l'article 177 du traité consiste à fournir à toute juridiction de la Communauté les éléments d'interprétation du droit communautaire qui lui sont nécessaires pour la solution de litiges réels qui lui sont soumis.

La justification et la proportionnalité de la réglementation litigieuse

GB-INNO et la *Commission* observent que, selon la jurisprudence de la Cour (arrêt du 20 février 1979, Cassis de Dijon, 120/78, Rec. 1979, p. 649), les obstacles à la libre circulation des marchandises résultant des disparités des réglementations nationales doivent être acceptés dans la mesure où ces réglementations, indistinctement applicables aux produits nationaux et importés, apparaissent nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives tenant, entre autres, à la défense des consommateurs et à la loyauté des transactions commerciales. Dans l'affaire Oosthoek, précitée, la Cour aurait établi qu'une réglementation qui limite certaines formes de publicité et certains moyens de promotion de ventes peut constituer une telle mesure. Selon cet arrêt, la prohibition nationale peut être justifiée au motif que des primes en nature sont susceptibles d'induire en erreur les consommateurs sur les prix réels des produits et fausser ainsi les conditions d'une concurrence basée sur la compétitivité. La prohibition ne devrait pas dépasser ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs légitimes tirés de la protection du consommateur et de la loyauté des transactions.

GB-INNO et la Commission procèdent à la comparaison des dispositions luxembourgeoises litigieuses avec le droit en matière de publicité des offres de vente dans d'autres États membres, en vue de vérifier si la réglementation luxembourgeoise ne doit pas être considérée comme excessive ou disproportionnée.

Le droit belge prévoit qu'une réduction de prix avec indication des deux prix, le prix ancien et le prix réduit, est légale dans la mesure où le prix de référence est le prix

habituellement pratiqué dans le mois précédant la réduction. Quant à la durée de l'offre, on doit indiquer la date à partir de laquelle le prix réduit s'applique; il est loisible au commerçant d'indiquer la durée de l'offre.

En France, l'ancien prix barré ou le pourcentage de la réduction doit être indiqué, ainsi que la durée de l'offre. Le commerçant ne peut pas augmenter son prix juste avant d'annoncer une réduction.

Une loi espagnole est en préparation selon laquelle on doit indiquer, pour les offres spéciales et les soldes annuels, l'ancien prix et le nouveau prix.

Le Trade Prescription Act 1968 réprime au Royaume-Uni les indications trompeuses tendant à faire croire que le prix pour un bien est inférieur à un prix recommandé ou à un prix de référence.

La République fédérale d'Allemagne serait le seul État membre à interdire la comparaison de prix, suite à une modification de la loi sur la concurrence déloyale, entrée en vigueur le 1er janvier 1987. Les nouvelles dispositions interdisent la comparaison des prix pour les produits qui sont offerts avec une réduction de prix nominale ou sous forme d'un pourcentage de réduction, donnant ainsi l'impression que des prix supérieurs ont été pratiqués auparavant.

GB-INNO et la Commission déduisent de cet aperçu que certaines législations d'autres États membres ont pour point commun d'autoriser l'indication des deux prix dès lors que le prix de référence est bien le prix réellement pratiqué, même si les solutions retenues sont différentes en ce qui concerne la définition du prix de référence. En outre, la nouvelle loi luxembourgeoise, celle de 1986, retiendrait la même idée, puisque son article 4 indique que « les prix en soldes doivent être réellement inférieurs aux prix habituellement demandés par le vendeur pour les mêmes articles », sans interdire une comparaison de prix. Une telle attitude du législateur serait compréhensible, étant donné que la référence à l'ancien prix est une information intéressante, voire déterminante pour le consommateur. Lorsque cette information est exacte et loyale, elle constitue un élément de protection complémentaire du consommateur et elle favorise le jeu d'une concurrence loyale. En outre, des solutions alternatives pourraient être envisagées pour éviter la pratique trompeuse des prix de référence surfaits. Une définition générale du prix de référence pourrait être utile pour guider le juge dans l'application d'une telle réglementation.

L'interdiction de l'indication de la durée d'une offre spéciale, tout en ayant le but légitime d'éviter la confusion entre les offres de réduction de prix et les ventes spéciales réglementées, qui sont limitées dans le temps, serait également disproportionnelle: le risque de confusion entre les deux types de ventes paraît en effet très limité. En revanche, l'interdiction d'indiquer la durée serait de nature à déconcerter le consommateur qui ne peut pas savoir pendant quelle période l'offre spéciale est valable.

GB-INNO ajoute que la législation luxembourgeoise affecte sérieusement la possibilité, pour des magasins belges établis dans les régions frontalières, de commercialiser leurs produits au grand-duché de Luxembourg. Elle observe qu'elle a toujours rédigé sa publicité en plein accord avec les dispositions du droit belge, qui tiennent compte de l'intérêt des consommateurs. La réglementation luxembourgeoise constituerait pour elle un obstacle aux échanges intracommunau-

taires. Peu importe que ses effets paraissent réduits, car toute entrave à l'importation, même peu importante, serait suffisante pour pouvoir qualifier la mesure nationale en question de mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative.

La *CCL* rappelle que, selon l'arrêt du 22 janvier 1981, Dansk Supermarked (58/80, Rec. 1981, p. 181), la Cour a reconnu comme compatibles avec le droit communautaire certaines réglementations qui pourraient constituer une entrave au commerce intracommunautaire, mais qui sont considérées par un État membre comme étant nécessaires pour assurer la défense des consommateurs et la loyauté des transactions commerciales.

Les interdictions litigieuses seraient justifiées par la nécessité d'identifier, aux yeux du consommateur, les ventes temporaires spéciales ou liquidations, qui sont précisément limitées dans le temps, et de protéger le consommateur qui ne peut pas contrôler la réalité et la véracité des anciens prix indiqués. Au niveau communautaire, le Conseil aurait reconnu ces exigences en 1975 et 1981 par l'adoption de programmes concernant une politique de protection et d'information des consommateurs.

Ensuite, la CCL relève que, d'après l'arrêt du 17 mars 1983, De Kikvorsch, points 11 et 12 (94/82, Rec. 1983, p. 947), la protection des consommateurs peut comporter l'interdiction de donner certaines informations sur un produit, notamment lorsque ces informations peuvent introduire le consommateur en erreur. Par ailleurs, la CCL est d'avis qu'il appartient au juge national d'examiner si certaines informations risquent de créer une confusion auprès du consommateur, comme l'aurait fait le premier juge et le juge d'appel dans les cas de l'espèce.

Enfin, la CCL observe que, de façon générale, le consommateur doit être protégé contre une surconsommation et contre la pression psychologique exercée par les offres de vente à prix supposé réduit. Elle conclut que les dispositions luxembourgeoises litigieuses sont conformes aux articles 30 et suivants du traité.

Le *gouvernement luxembourgeois* observe que la réglementation luxembourgeoise est justifiée par les objectifs de protection des consommateurs, comme la Cour a déclaré dans l'arrêt Oosthoek, précité, alors que cette affaire, contrairement à celle de l'espèce, concernait un véritable problème d'importation.

L'interdiction de toute référence à l'ancien prix aurait été instaurée pour éviter, d'une part, que le commerçant n'utilise la vente aux prix réduits pour organiser une véritable vente en solde déguisée, hors des périodes légales admises, et, d'autre part, qu'un contrôle sur la réalité du prix antérieur ne devienne nécessaire. Le gouvernement luxembourgeois a ainsi voulu assainir le marché en délimitant de façon stricte toutes les pratiques commerciales susceptibles de léser le consommateur et de perturber le jeu normal de la concurrence. En effet, l'intérêt du consommateur ne serait pas sauvegardé par la multiplication de ces pratiques commerciales, qui conduisent à augmenter en temps normal la marge bénéficiaire corrélativement à la perte subie lors des ventes spéciales.

Le *gouvernement allemand* estime que les conditions permettant de justifier la réglementation en cause sont réunies. En effet, les dispositions litigieuse sont indistinctement applicables aux produits nationaux et aux produits importés, et elles font partie d'un domaine juridique dans lequel il

n'existe pas encore une harmonisation des législations, alors qu'elles sont justifiées par des exigences impératives, notamment dans le domaine de la concurrence. En effet, la réglementation nationale en question vise essentiellement à organiser la concurrence: il ne faut pas qu'un concurrent puisse, par des ventes sortant du commerce régulier, communiquer au public la présentation de certains avantages et s'assurer ainsi une avance sur ses concurrents. Une telle situation risquerait de provoquer des surenchères réciproques qui ne seraient pas rentables. En même temps, le consommateur serait protégé contre l'incitation de l'achat, ainsi provoquée.

L'interdiction de faire une référence au prix ancien serait nécessaire, parce qu'il est impossible pour le consommateur de vérifier la comparaison entre les anciens et les nouveaux prix.

Le gouvernement allemand est d'avis qu'une pareille réglementation, justifiée par des impératifs de loyauté de commerce, n'est pas disproportionnée par rapport à ce but, même si les systèmes nationaux sont différents. Dans l'affaire Oosthoek, la Cour aurait déclaré qu'une interdiction néerlandaise était compatible avec le principe de la libre circulation des marchandises, alors qu'il n'existait pas d'interdiction analogue en Belgique.

En plus, dans le préambule de la directive 84/450, du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité trompeuse (JO L 250, p. 17), le Conseil a affirmé que les États membres sont en droit d'adopter des dispositions visant à assurer une protection plus étendue des consommateurs.

Le gouvernement allemand ajoute que, depuis le 1er janvier 1987, la législation allemande connaît des dispositions comparables à celles du droit luxembourgeois.

III — Conclusion de la Commission

La *Commission* propose à la Cour de répondre à la question préjudicielle comme suit:

« L'article 30 du traité CEE s'oppose à l'application par un État membre d'une législation prévoyant que les offres de vente ou ventes en détail comportant temporairement une réduction des prix et pratiquées en dehors des ventes spéciales ou liquidations ne sont autorisées qu'à la condition que les offres n'indiquent pas leur durée et qu'aucune référence ne soit faite aux anciens prix, lorsque cette législation vise également les produits à importer en provenance d'un autre État membre où ils font l'objet d'une offre de vente légale. »

T. Koopmans
Juge rapporteur