

**Affaire C-296/23**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

10 mai 2023

**Juridiction de renvoi :**

Bundesgerichtshof (Allemagne)

**Date de la décision de renvoi :**

20 avril 2023

**Partie requérante :**

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V.

**Partie défenderesse :**

dm-drogerie markt GmbH + Co. KG

---

**BUNDESGERICHTSHOF (COUR FÉDÉRALE DE JUSTICE,  
ALLEMAGNE)**

**ORDONNANCE**

[OMISSIS]

Dans le litige opposant

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V., [OMISSIS]  
Bad Homburg (Allemagne),

partie requérante en première instance et en « Revision »,

[OMISSIS]

à

dm-drogerie markt GmbH + Co. KG, [OMISSIS] Karlsruhe (Allemagne),

partie défenderesse en première instance et en « Revision »,

[OMISSIS]

à la suite de l'audience du 23 février 2023, la première chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) a

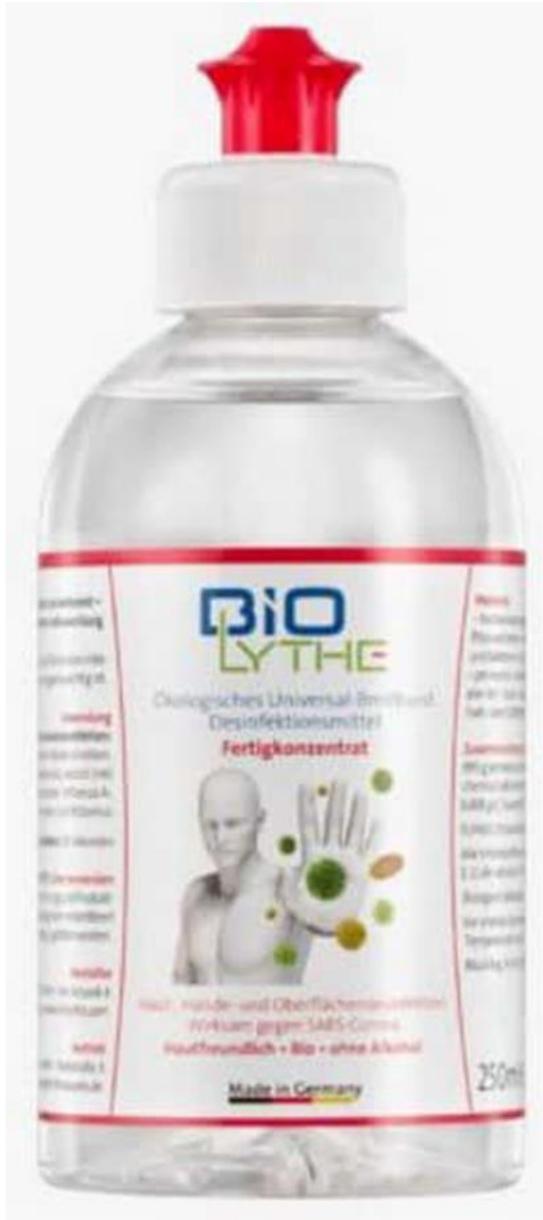
ordonné :

- I. la procédure est suspendue ;
- II. la Cour de justice de l'Union européenne est saisie, à titre préjudiciel, de la question suivante aux fins de l'interprétation de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement (UE) n° 528/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, concernant la mise à disposition sur le marché et l'utilisation des produits biocides (JO 2012, L 167, p. 1) :

La notion de « toute autre indication similaire » au sens de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement (UE) n° 528/2012 comprend-elle uniquement les indications d'une publicité qui, à l'instar des termes qu'énumère expressément ledit article, minimisent, de manière générale, les propriétés du biocide quant aux risques qu'il peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité, ou la notion de « toute autre indication similaire » englobe-t-elle tout terme qui minimise les risques que le produit peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou l'efficacité de ce produit de manière comparable aux termes concrètement énumérés, sans pour autant nécessairement revêtir un caractère généralisant tel que celui que présentent ces termes ?

Motifs :

- 1 I. La requérante est la Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V. (Bureau de lutte contre la concurrence déloyale). La défenderesse est une chaîne de drogueries opérant sur l'ensemble du territoire allemand.
- 2 La défenderesse proposait à la vente un désinfectant dénommé « BioLYTHE » sous la présentation reproduite ci-après dans ses filiales ainsi que sur Internet en présentant une image du produit comprenant l'étiquette ainsi que d'autres indications textuelles, y compris une « description du produit ». Le produit contient de l'hypochlorite de sodium (NaClO) à une concentration de 0,049 en poids. Il s'agit d'un agent oxydant qui libère de l'oxygène, lequel affecte les membranes cellulaires des bactéries, des virus et des champignons de sorte qu'elles ne sont plus capables de résister à la pression osmotique.



- 3 L'étiquette, dont des extraits agrandis figurent dans chacune des images suivantes, comporte, sous la dénomination du produit, l'indication – qui figure également dans la description du produit sur le site Internet de la défenderesse – « Désinfectant écologique universel à large spectre » ainsi que, sous le texte, les indications « Désinfection de la peau, des mains et des surfaces » et « Efficace contre le SRAS-Corona » ainsi que « Sain pour la peau • Bio • sans alcool ».

**BIO LYTHE**  
Ökologisches Universal-Breitband  
Desinfektionsmittel  
**Fertigkonzentrat**

**Merkmale**

- hochwirksam gegen 99,99% aller bekannten Bakterien, Viren, Pilze und Keime
- vernichtet auch Viren (behüllt und unbehüllt) und Bakterien, die gegen andere Verfahren resistent sind
- pH-neutral
- keine Resistenzbildung
- neutralisiert Gerüche aller Art
- ohne Aldehyde, Farb- oder Duftstoffe

**Zusammensetzung kg/g**

995 g demineralisiertes Wasser H<sub>2</sub>O, 4,5 g NaCl elektrochemisch aktiviertes Salz, 0,49 g Natriumhypochlorit Na<sup>+</sup>OCl<sup>-</sup>, 0,008 g O<sub>2</sub> Sauerstoff, 0,004 g O<sub>3</sub> Ozon

aut-, Hände- und Oberflächendesinfektion  
Wirksam gegen SARS-Corona  
Hautfreundlich • Bio • ohne Alkohol

Made in Germany

- 4 La requérante estime qu'il s'agit d'une publicité déloyale parce que la défenderesse enfreint ainsi les règles de comportement sur le marché prévues par le règlement n° 528/2012. Après une mise en demeure restée infructueuse, elle a conclu à ce qu'il soit

enjoint à la défenderesse, sous peine de certaines mesures d'astreinte, de cesser de désigner ou de commercialiser (selon le cas, elle-même ou via des tiers) des désinfectants, en particulier « BioLYTHE », en tant que « Désinfectant écologique universel à large spectre » et/ou « sain pour la peau » et/ou « bio » dans la publicité (y compris sur Internet) ou sur l'étiquette du produit.

- 5 Elle a également réclamé le remboursement d'un montant forfaitaire au titre des frais de mise en demeure, majoré des intérêts.
- 6 Le Landgericht Karlsruhe (tribunal régional de Karlsruhe, Allemagne) a fait droit au recours [Landgericht Karlsruhe (tribunal régional de Karlsruhe), arrêt du 25 mars 2021 – 14 O 61/20 KfH, juris]. Saisie par la défenderesse, la juridiction d'appel a réformé partiellement le jugement rendu en première instance en rejetant la demande en cessation s'agissant du message publicitaire « sain pour la peau » et rejeté l'appel pour le surplus [Oberlandesgericht Karlsruhe (tribunal régional supérieur de Karlsruhe, Allemagne), GRUR 2022, 1620]. Par son pourvoi en Revision, qui a été admis par la juridiction d'appel pour autant que le recours a été partiellement rejeté et au rejet duquel la défenderesse a conclu, la requérante

maintient sa demande en cessation s'agissant du message publicitaire « sain pour la peau ».

- 7 II. L'issue du pourvoi en Revision, qui est recevable, dépend de la manière dont il convient d'interpréter la notion, dont l'emploi est interdit dans les publicités pour des produits biocides, de « toute autre indication similaire » au sens de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012. Cette question est pertinente aux fins de la décision, n'a pas encore fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour et l'interprétation correcte du droit de l'Union ne s'impose pas avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (voir arrêt du 6 octobre 2021, *Consorzio Italian Management et Catania Multiservizi*, C-561/19, EU:C:2021:799, points 32 et 33, NJW 2021, 3303). Dès lors, avant de statuer sur le pourvoi en Revision, il y a lieu de suspendre la procédure et de saisir la Cour à titre préjudiciel en vertu de l'article 267, premier alinéa, sous b), et de l'article 267, troisième alinéa, TFUE.
- 8 1. Dans la mesure où cela est pertinent pour la procédure de Revision, la juridiction d'appel a considéré que la demande en cessation visant la désignation du désinfectant comme étant « sain pour la peau » n'était pas fondée. À cet égard, elle a estimé que :
- 9 La requérante dispose d'un droit à agir en vertu de l'article 8, paragraphe 3, point 2, de la Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (loi contre la concurrence déloyale, ci-après l'« UWG »). L'acte commercial contesté ne constitue pas un acte commercial déloyal illicite du fait d'une violation de l'article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, du règlement n° 528/2012, dès lors que la défenderesse n'est pas destinataire de cette disposition. En utilisant la désignation « sain pour la peau » pour un produit désinfectant – ce qui lui est reproché –, la défenderesse n'a pas non plus enfreint l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012. L'indication « sain pour la peau » ne constitue pas une « indication similaire » au sens de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012. Elle n'est pas non plus susceptible de tromper l'utilisateur au sens de l'article 72, paragraphe 3, première phrase, dudit règlement.
- 10 2. La requérante est recevable à agir en vertu de l'article 8, paragraphe 3, point 2, de l'UWG dans la version en vigueur jusqu'au 30 novembre 2021 (voir article 15a, paragraphe 1, de l'UWG). C'est à bon droit que la juridiction d'appel a considéré que la défenderesse ne peut pas avoir enfreint l'article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, du règlement n° 528/2012, dès lors qu'elle n'est pas destinataire de cette disposition, qui vise les titulaires d'une autorisation au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous p), dudit règlement. La requérante ne soutient pas que la défenderesse tombe sous le coup de cette disposition.
- 11 3. La violation de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 que fait valoir la requérante constitue un acte commercial déloyal au sens de l'article 3a de l'UWG et illicite au sens de l'article 3, paragraphe 1, de

l'UWG qui, compte tenu du risque de récurrence qui existe en l'espèce, est susceptible de fonder une demande en cessation au sens de l'article 8, paragraphe 1, première phrase, de l'UWG.

- 12 a) Conformément à l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012, en tout état de cause, la publicité pour un produit biocide ne comporte pas les mentions « produit biocide à faible risque », « non toxique », « ne nuit pas à la santé », « naturel », « respectueux de l'environnement », « respectueux des animaux » ou toute autre indication similaire.
- 13 b) L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 constitue une règle de comportement sur le marché au sens de l'article 3a de l'UWG. Il est destiné à réglementer le comportement des opérateurs sur le marché dans l'intérêt des consommateurs. Conformément à son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, le règlement n° 528/2012 vise à améliorer le fonctionnement du marché intérieur par l'harmonisation des règles concernant la mise à disposition sur le marché et l'utilisation des produits biocides, tout en assurant un niveau élevé de protection de la santé humaine et animale et de l'environnement. Ses dispositions se fondent sur le principe de précaution dont le but est la préservation de la santé humaine, de la santé animale et de l'environnement (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012). L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 contient des règles relatives à la publicité pour des produits biocides, qui visent à interdire de minimiser les risques que le produit peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou son efficacité [OMISSIS] [référence bibliographique]. L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 vise ainsi également à protéger la santé des consommateurs.
- 14 c) Une violation de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 est de nature à porter sensiblement atteinte aux intérêts des consommateurs au sens de l'article 3a de l'UWG. Selon la jurisprudence du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), les violations de dispositions qui réglementent le comportement des opérateurs sur le marché et qui ont pour objet la protection de la santé des consommateurs sont nécessairement de nature à porter sensiblement atteinte aux intérêts des consommateurs au sens de l'article 3a de l'UWG [voir Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 24 mars 2016 – I ZR 243/14, GRUR 2016, 833 [juris, point 11] = WRP 2016, 858 – Bio-Gewürze I, et jurisprudence citée]. L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 constitue une telle règle de comportement sur le marché qui vise (également) à protéger la santé des consommateurs.
- 15 d) Le fait que 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)

n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales ») (JO 2005, L 149, p. 22), ait donné lieu à une harmonisation complète des règles nationales applicables en matière de concurrence déloyale (article 3, paragraphe 1, et article 4 de la directive 2005/29/CE) ne fait pas obstacle à la poursuite d'une infraction à l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 en tant qu'acte commercial déloyal. Conformément à son article 3, paragraphe 3, la directive 2005/29/CE s'applique sans préjudice des dispositions du droit de l'Union ou des dispositions nationales relatives à la santé et à la sécurité des produits. L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 constitue une telle disposition.

- 16 4. C'est à juste titre que la juridiction d'appel a considéré, en accord avec les parties, que les désinfectants visés par la demande étaient des produits biocides au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 528/2012, c'est-à-dire une substance ou un mélange qui est destiné à combattre les organismes nuisibles par une action autre qu'une simple action physique ou mécanique. Les indications contestées relèvent également de la publicité telle qu'elle est régie par l'article 72 du règlement n° 528/2012 [voir la définition légale du terme « publicité » figurant à l'article 3, paragraphe 1, sous y), du règlement n° 528/2012].
- 17 5. Par ailleurs, c'est également à juste titre que la juridiction d'appel a considéré, ce que la requérante n'a pas contesté dans son pourvoi en Revision, qu'il n'est pas nécessaire que la publicité soit susceptible de tromper l'utilisateur pour qu'il y ait infraction à l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012, y compris en ce qui concerne la catégorie des « indications similaires ».
- 18 a) Par analogie, l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012 transpose à la publicité les exigences prévues à l'article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, dudit règlement en matière d'étiquetage par le titulaire de l'autorisation, qui figurent également à la section « Informations sur les produits biocides ». Conformément à l'article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, du règlement n° 528/2012, les titulaires d'autorisation veillent à ce que l'étiquetage n'induisse pas en erreur quant au risque que présente le produit pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité et, en tout état de cause, ne comporte pas les mentions « produit biocide à faible risque », « non toxique », « ne nuit pas à la santé », « naturel », « respectueux de l'environnement », « respectueux des animaux », ou toute autre indication similaire. L'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012 prévoit une règle similaire dans le domaine de la publicité et dispose, à sa première phrase, que les publicités pour des produits biocides ne font pas référence au produit d'une manière susceptible de tromper l'utilisateur quant aux risques qu'il peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité. Conformément à l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012- en cause en l'espèce -, en tout état de cause, la publicité pour un produit biocide ne comporte pas les

mentions « produit biocide à faible risque », « non toxique », « ne nuit pas à la santé », « naturel », « respectueux de l'environnement », « respectueux des animaux » ou toute autre indication similaire.

- 19 b) Ainsi, les deux réglementations interdisent, tout d'abord, toute présentation de nature à induire en erreur, dans l'étiquetage (article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, première hypothèse, du règlement n° 528/2012) et dans la publicité (article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012). Parallèlement, les deux réglementations interdisent l'emploi de certaines indications mentionnées de manière précise ainsi que « toute autre indication similaire » (en ce qui concerne l'étiquetage, article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, deuxième hypothèse, du règlement n° 528/2012 ; en ce qui concerne la publicité, article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, dudit règlement). Cette interdiction inconditionnelle – « keinesfalls » ou « auf keinen Fall » [dans la version française, « en tout état de cause »] – d'employer certaines indications s'applique indépendamment du fait que ces indications soient susceptibles d'induire en erreur au sens de l'article 69, paragraphe 2, premier alinéa, première phrase, première hypothèse, ou de l'article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012. Dans ce contexte, la formulation « tout autre indication similaire » figurant dans les deux réglementations, qui étend l'interdiction inconditionnelle aux indications qui doivent être considérées comme étant des « indications similaires » à celles précédemment citées en exemple, ne fait l'objet d'aucune règle particulière.
- 20 6. L'action en cessation visant la description du désinfectant comme étant « sain pour la peau » n'est fondée que si cette indication tombe, en tant qu'« indication similaire », sous le coup de l'interdiction prévue à l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012. L'issue du pourvoi en Revision dépend donc de ce qu'il convient d'entendre par « indications similaires ».
- 21 a) La juridiction d'appel a considéré que la notion d'« indications similaires » n'englobait pas uniquement les indications qui présentent un contenu similaire à celui des indications précisément énumérées dans la disposition en cause. Selon elle, la notion englobe notamment des indications aux contenus éventuellement différents, dont la teneur indicative (n'est) similaire (que) dans la mesure où, eu égard à l'objectif de protection de l'interdiction, ces indications doivent être considérées comme étant comparables en ce que, sur le plan de leur teneur, elles partagent les traits caractéristiques qui fondent la prohibition par le règlement n° 528/2012 des termes expressément mentionnés. Elle estime que les termes énumérés dans le règlement n° 528/2012 ont en commun le fait de minimiser, en employant une affirmation générale, les propriétés du biocide quant aux risques que le produit peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité. Selon elle, sont couvertes par l'interdiction en tant qu'« indications similaires » les indications relatives aux propriétés du biocide quant aux risques que le produit peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité, qui, en ce qu'elles minimisent ces risques de manière générale, sont comparables

aux indications citées à titre d'exemple. Elle considère que, afin de déterminer si l'indication présente le caractère généralisant qui fonde l'interdiction, il ne suffit pas que l'indication en question puisse être rattachée à l'une des indications citées à titre d'exemple de sorte que cette dernière constituerait le terme générique.

- 22 Eu égard à ce qui précède, la juridiction d'appel considère que l'indication « sain pour la peau » ne tombe pas sous le coup de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 en tant qu'« indication similaire » et ce, indépendamment du point de savoir si le public s'attend à ce que le produit ait un effet positif (direct), à ce qu'il ne nuise pas à la santé ou simplement à ce que le risque pour la peau soit limité. Selon elle, l'indication « sain pour la peau » ne minimise le risque du produit ou de ses effets ou la capacité de nuisance de ces derniers (comme les indications « produit biocide à faible risque », « non toxique », « ne nuit pas à la santé ») ni de manière générale ni, à tout le moins, spécifiquement en ce qui concerne, de manière globale, l'un des intérêts protégés (santé humaine ou animale ou environnement). La juridiction d'appel estime que, en réalité, cette indication décrit – bien que de manière très générale – l'effet du produit sur un organe spécifique, à savoir la peau humaine.
- 23 La chambre de céans considère que cette approche est correcte.
- 24 b) Le libellé de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 ne permet pas à lui seul de répondre à la question de savoir ce qu'il convient d'entendre par « indications similaires ». La chambre de céans estime néanmoins que c'est à juste titre que la juridiction d'appel a considéré qu'il ne s'agissait pas seulement d'indications synonymes aux messages proscrits concrètement cités. Le terme « similaire » qui n'englobe précisément pas uniquement des indications au contenu identique plaide en ce sens ; il suffit au contraire qu'une indication présente une simple « similitude » avec les indications concrètement mentionnées.
- 25 c) L'objectif de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 ainsi que l'interaction avec l'article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012 plaident en faveur de l'approche adoptée par la juridiction d'appel.
- 26 aa) Il ressort des considérants 1 et 3 du règlement n° 528/2012 que le législateur de l'Union a entendu rechercher un équilibre spécifique entre la libre circulation des produits biocides et un niveau élevé de protection de la santé humaine et animale ainsi que de l'environnement. Il résulte d'une interprétation littérale de l'article 72 du règlement n° 528/2012, lu à la lumière des considérants 1 et 3 de celui-ci, que le domaine concernant les mentions relatives aux risques associés à l'utilisation des produits biocides pouvant être utilisées dans le cadre de la publicité de ces produits a été harmonisé, de manière complète, par le législateur de l'Union (arrêt du 19 janvier 2023, CIHEF e.a., C-147/21, EU:C:2023:31, points 64 et 65, GRUR 2023, 354).

- 27 bb) Outre l'interdiction d'induire en erreur figurant à la première phrase de l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012, le législateur de l'Union a indiqué, à la deuxième phrase dudit article, que (seules) certaines indications étaient, en tout état de cause, illicites. La chambre de céans estime donc que c'est à juste titre que la juridiction d'appel a considéré que le règlement n° 528/2012 ne visait pas à interdire purement et simplement les indications qui – indépendamment de leur véracité, qu'il convient d'évaluer à l'aune de l'interdiction d'induire en erreur – ont trait à la présence et, le cas échéant, à l'importance ou à l'absence de certains risques, aux effets du produit sur la santé humaine ou animale ou sur l'environnement ou à son efficacité. L'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 ne permet pas non plus de conclure que cette disposition a vocation à exclure des indications autorisées – lesquelles ne sont notamment pas trompeuses – toutes les indications spécifiques, y compris étayées, qui font référence à l'absence de risques ou à un risque faible, voire à des effets positifs du produit à certains égards. À l'instar de la juridiction d'appel, la chambre de céans estime que ces éléments plaident en faveur d'une interprétation du critère d'« indication similaire » en ce sens que l'ensemble des caractéristiques communes aux termes cités en exemple, c'est-à-dire non seulement leur caractère minimisant, mais, précisément, également leur nature d'affirmation générale, sont déterminants.
- 28 cc) Compte tenu de l'interdiction globale d'induire en erreur, qui vise à protéger la santé, prévue à l'article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012, cette interprétation est corroborée par l'objectif poursuivi par le règlement n° 528/2012, qui consiste à rechercher un équilibre spécifique entre la libre circulation des produits biocides – y compris la publicité pour ces produits – et un niveau élevé de protection de la santé humaine et animale ainsi que de l'environnement. Eu égard à cet objectif, il convient également de tenir compte du fait que les indications générales n'ont habituellement aucune ou, tout au plus, une faible valeur informative pour les consommateurs ; en revanche, les indications spécifiques étayées fournissent aux consommateurs des informations importantes et utiles. La chambre de céans estime qu'il convient d'intégrer cet intérêt des consommateurs à l'information à l'équilibre que le règlement n° 528/2012 vise à créer entre la libre circulation des produits biocides et un niveau élevé de protection de la santé ainsi que de l'environnement.
- 29 dd) La chambre de céans considère que cette interprétation ne conduit pas à une minimisation des risques potentiels des produits biocides, à une utilisation moins critique du produit qui en résulterait et à un danger pour la santé, les animaux ou l'environnement qui en découlerait à son tour.
- 30 (1) C'est précisément parce que les indications qui, selon la chambre de céans, ne relèvent pas des « indications similaires », ne minimisent pas de manière générale les risques que présente le produit biocide, mais font (uniquement) référence à des aspects spécifiques du produit et ne nient donc pas l'existence d'éventuels effets secondaires nocifs, qu'il n'y a pas de risque que le public perde de vue, en

présence d'indications de ce type, que le produit biocide présente, par principe, des risques.

- 31 (2) Selon la compréhension du public constatée par la juridiction d'appel, le public opère une distinction entre l'efficacité d'un désinfectant de manière générale et les aspects spécifiques de son action. S'agissant d'un désinfectant dont l'action est dirigée, conformément à l'utilisation prévue, contre l'intégrité de certains organismes et qui n'est pas traditionnellement utilisé en raison de l'effet directement bénéfique pour la santé de ses composants, il n'interprète la désignation « sain pour la peau » que comme une relativisation des effets secondaires nocifs. Ainsi, il n'y a pas non plus de risque que les consommateurs utilisent un biocide de manière moins critique parce qu'ils reçoivent une indication spécifique (non trompeuse) relative au produit.
- 32 Cette compréhension du public est renforcée par l'obligation d'étiquetage prévue à l'article 72, paragraphe 1, première phrase, du règlement n° 528/2012, selon laquelle toute publicité pour des produits biocides doit être accompagnée de la mention suivante :
- Utilisez les produits biocides avec précaution. Avant toute utilisation, lisez l'étiquette et les informations concernant le produit.
- 33 Conformément à l'article 72, paragraphe 1, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012, ces phrases ressortent clairement dans la publicité et sont facilement lisibles. Le caractère dangereux du produit biocide est ainsi, en tout état de cause, clairement indiqué au public.
- 34 (3) Un autre argument en faveur de l'interprétation de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 préconisée en l'espèce est que les indications qui y sont mentionnées sont soumises à une interdiction totale, indépendamment de tout risque d'induire en erreur. Cette interdiction totale s'appliquant à certains termes est adossée à l'interdiction d'induire en erreur consacrée à l'article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012, selon laquelle les publicités pour des produits biocides ne font pas référence au produit d'une manière susceptible de tromper l'utilisateur quant aux risques qu'il peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité. Considérée dans son ensemble, la réglementation de la publicité pour les produits biocides prévue à l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012 prévient donc, y compris selon l'interprétation de la formulation « toute autre indication similaire » figurant à la deuxième phrase de l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012 que soutient la chambre de céans, le risque que la vente de produits biocides soit encouragée par des messages publicitaires qui font passer au second plan la capacité de nuisance inhérente aux produits et qui se concentrent uniquement sur certaines caractéristiques du produit.

- 35 7. L'interprétation de l'article 72, paragraphe 3, deuxième phrase, du règlement n° 528/2012 est pertinente aux fins de la décision. La requérante ne peut pas fonder son action en cessation de la publicité désignant le désinfectant comme étant « sain pour la peau » sur une violation de l'interdiction d'induire en erreur prévue à l'article 72, paragraphe 3, première phrase, du règlement n° 528/2012.
- 36 a) La juridiction d'appel a estimé que le consommateur moyen raisonnablement informé et avisé comprend la description du désinfectant comme étant « sain pour la peau » en ce sens que son application sur la peau préserve cette dernière d'une certaine manière, dans une mesure qui n'est pas précisée, sans nécessairement éviter toute lésion cutanée. Il n'en déduit notamment pas que les ingrédients du produit ont un effet direct (positif) sur la santé de la peau. En l'absence d'autres éléments, le consommateur comprend le caractère « sain » simplement en ce sens que le produit est respectueux de la santé ou du bien-être de sa peau, par exemple, qu'il est – relativement – plus respectueux de ces aspects que des produits équivalents sur le plan fonctionnel. Eu égard, précisément, à l'indication relative à un produit désinfectant, le public déduit simplement de la désignation « sain pour la peau » que les effets secondaires nocifs sont atténués. La requérante, qui a la charge de la preuve à cet égard, ne démontre pas que les faits ne correspondent pas à cette compréhension du public. Cette appréciation ne comporte pas d'erreur de droit.
- 37 b) La détermination de la perception du public n'est soumise qu'à un contrôle limité de la juridiction statuant en Revision, en ce sens qu'il s'agit de déterminer si la juridiction d'appel a instruit l'ensemble des éléments de fait sans commettre d'erreur de procédure et si l'appréciation est conforme aux règles de la logique ainsi qu'aux règles d'expérience commune. Dès lors qu'il ne s'agit pas d'une constatation de fait au sens propre, mais de l'application d'une expérience spécifique, il peut également y avoir une erreur de droit en ce sens que la perception du public constatée est contraire à l'expérience acquise [voir Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 11 février 2021 – I ZR 126/19, GRUR 2021, 746 [juris, point 43] = WRP 2021,604 – Dr. Z.].
- 38 c) La juridiction d'appel n'a pas commis de telles erreurs de droit. Elle a notamment considéré à juste titre que, pour déterminer le contenu du message publicitaire, il convient de se fonder sur la compréhension du destinataire de la publicité, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé [Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 5 novembre 2020 – I ZR 204/19, GRUR 2021, 513 [juris, point 11] = WRP 2021, 327 – Sinupret). Rien n'indique non plus que la juridiction d'appel n'a pas tenu compte à suffisance des exigences particulièrement strictes en matière d'exactitude, de précision et de clarté du message publicitaire lorsqu'il s'agit d'une publicité relative à la santé [voir, à cet égard, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 6 février 2013 – I ZR 62/11, GRUR 2013, 649 [juris, point 15] = WRP 2013, 772 – Basisinsulin mit Gewichtsvorteil, et jurisprudence citée]. Elle a notamment procédé à une appréciation globale dans laquelle elle a intégré la nature et l'importance du produit proposé.

- 39 Dans la mesure où, dans le pourvoi en Revision, la requérante estime, en faisant référence à l'arrêt du Landgericht (tribunal régional), que le consommateur déduit de la désignation « sain pour la peau » que le produit a un effet de soin pour la peau ou, à tout le moins, qu'il considère qu'il s'agit d'un produit qui ne nuit pas à la santé, de sorte qu'il est induit en erreur, ce qui est susceptible d'entraîner un risque pour la santé, elle se borne à tenter de substituer sa propre appréciation à l'appréciation des faits par le juge des faits, sans démontrer que ce dernier a commis une erreur de droit. Par ailleurs, la juridiction d'appel a relevé à juste titre que le consommateur ne serait pas induit en erreur même si l'indication « sain pour la peau » était comprise comme signifiant que l'utilisation du désinfectant ne risque pas d'être préjudiciable à la santé de la peau. La requérante n'a pas exposé d'éléments de faits démontrant que ce constat serait contraire à la réalité en ce qui concerne le produit proposé à la vente.

[OMISSIS]

DOCUMENT DE TRAVAIL