



Commission suisse pour la loyauté en publicité

Commission suisse pour la loyauté en publicité

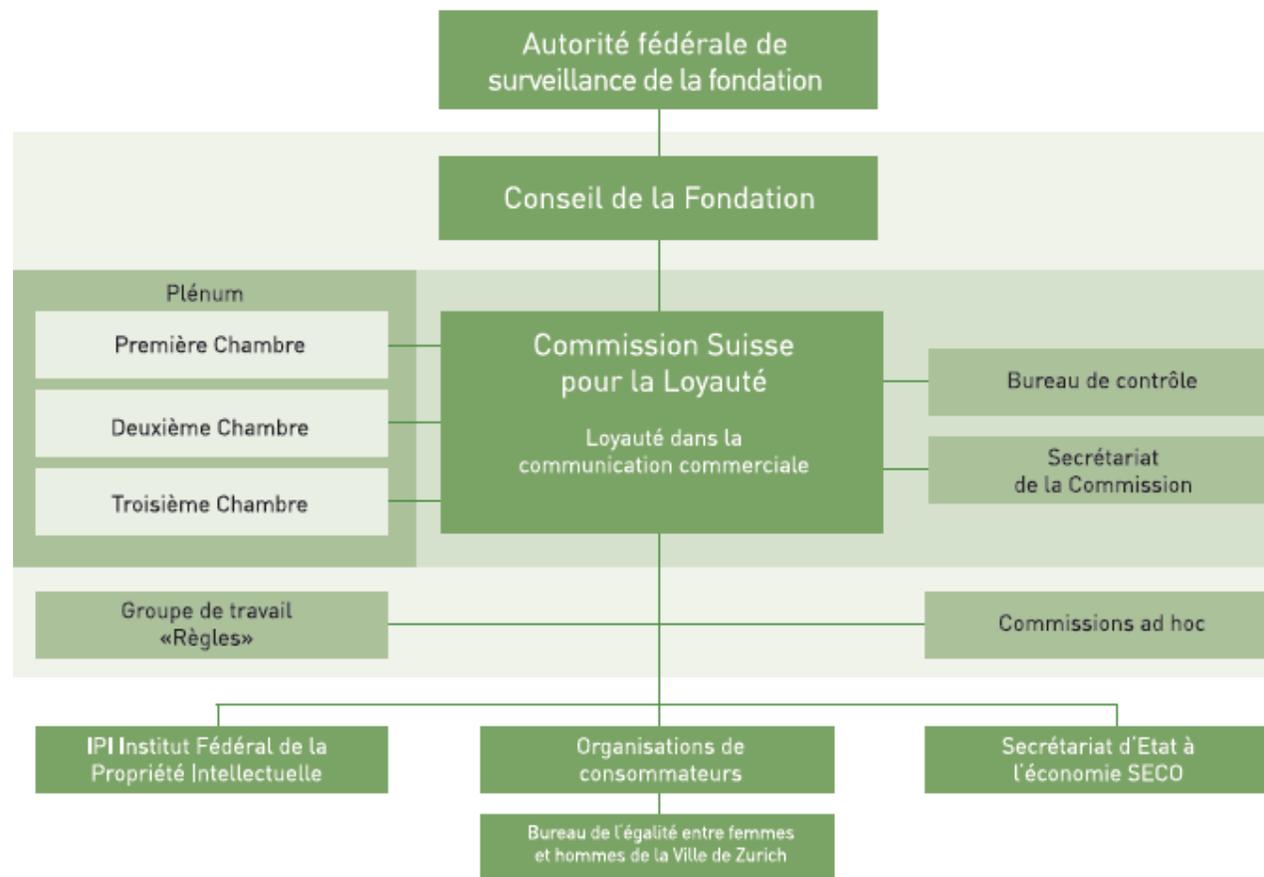
Michèle Burnier, Associée, Pestalozzi Avocats SA, Genève

Membre de la commission suisse pour la loyauté en
publicité, présidente de la 1^{ère} Chambre

Plan de la présentation

- Bref rappel de la structure de la Commission
- Nouveau règlement et nouvelles règles de la Commission entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2019
- 10 décisions de la pratique de la Commission

La Structure de la Commission



Le nouveau règlement

- Un nouveau règlement : 22 articles qui déterminent :
 - la mission et la composition de la Commission
 - l'organisation, le quorum et le secrétariat
 - l'ouverture et la mise en œuvre de la procédure
 - les voies de droit
- Le règlement précise que la Commission est compétente pour juger les publicités qui déploient des effets sur le marché suisse (principe des effets) et les règles doivent concrétiser ce principe
- Le règlement précise dorénavant ce qui n'est pas considéré comme de la communication commerciale (propagande politique, religieuse)

Communication commerciale?



Communication commerciale?



Les nouvelles règles de la Commission

Clarification du « principe des effets »

La Commission juge les communications commerciales transnationales (mesures publicitaires dites «cross-border») qui déploient leurs effets sur le marché suisse («principe des effets»). La Commission est tenue de définir dans ses règles les détails y afférents.

Règle A. 2: Dans le domaine de la publicité online, la communication commerciale déploie ses effets sur le marché suisse lorsqu'elle est **orientée** sur ce dernier.

La Commission s'inspire de la jurisprudence tant suisse que communautaire pour dresser une liste de critères non exhaustifs.

Les critères de rattachement

- Le destinataire de l'offre est-il suisse?
- Une adresse suisse ou un autre renvoi à la Suisse dans l'impressum, les Conditions Générales de Vente (CGV) du site web ou livraison en Suisse,
- Quelle est la monnaie de paiement,
- Descriptions de trajets d'accès à partir de la Suisse,
- Usage d'une langue officielle suisse sur le site web,
- Numéros de téléphone dotés de préfixes internationaux,
- Usage d'un nom de domaine Internet en «.ch» (le cas échéant en renvoyant le client à un autre site web international),
- Le droit suisse est applicable (p. ex. conformément aux CGV).

Fraude publicitaire (Ad Fraud) et Body Shaming

- Fraude aux clics: Il est déloyal de falsifier ou de dénaturer dans la communication commerciale le nombre de vues (views)/de visites sur Internet, le nombre de visiteurs sur le web, les listes d'évaluation et de classement (ratings) ainsi que d'autres indications objectives en faisant appel à des systèmes automatisés (bots) et/ou à des profils de personnes
- Body Shaming: Il est déloyal de recourir de manière trompeuse, dans la communication commerciale, à des reproductions ou images de corps et de formes corporelles traitées techniquement par ordinateur afin de vanter un effet ou un résultat qui ne saurait être obtenu dans la réalité.

Native Advertising et marketing d'influence

- Toute communication commerciale est déloyale, quelle que soit la forme sous laquelle elle est diffusée et quel que soit le média utilisé pour sa diffusion, lorsqu'elle n'est pas identifiable en tant que telle sans la moindre ambiguïté et qu'elle n'est pas clairement séparée du reste du contenu.
- La même règle est applicable lorsqu'une personne utilise ou met à disposition un blog, un compte d'utilisateur («account»), un profil ou une forme similaire d'appartenance à une plateforme de médias sociaux, resp. lorsque cette personne utilise ou met à disposition un portail de média modifiable par les utilisateurs afin d'exploiter de la communication commerciale pour le compte de tiers, ou afin de faire en sorte que ladite communication commerciale ne soit pas identifiable en tant que telle pour les utilisateurs.

Exemple de native Advertising

https://www.youtube.com/watch?v=yeOw_vn2VNQ

sic! 7/8 2018

Publicité n'est pas identifiable sans ambiguïté et l'encart «sponsorisé» n'apparaît pas clairement

Preuve des allégations à la charge de l'annonceur

1. Décisions sur les influenceurs (sic! 10/2019)



1. Décisions sur les influenceurs (sic!10/2019)

Rappel des faits: plainte d'une association de consommateurs au motif que le post du 25 janvier 2019 n'indique pas qu'il s'agit d'un post publicitaire. Le sportif est dans l'entrée d'une boutique Moncler et commente comme son post d'un «what to wear»

Le sportif indiquait qu'il s'agissait d'un post privé et non pas d'une publicité

Décision: plainte admise

1. Décisions sur les influenceurs (sic! 10/2019)

Instagram | Suchen | Anmelden | Registrieren

therealhunzigram • Folgen

volevo più andare via!
Voglio ringraziare davvero tutto il team che si è divertito con noi a realizzare questo progetto! @j.axofficial @marin_alberto @juandomori @samuel_pescuma @susanna_ausoni @laurabarengi @stefanomartorini @gra69 @timothy.rock @therealauroragram @realdjenzo, grazie al super simpatico @rovazzi per essersi prestato..... tutte le ballerine nel video, le guest star: Lilly e Leone... le location @apolloclubmilano e @citylifeshoppingdistrict... e la mia metà @therealtrussardigram!! ❤️❤️

#gangstarap #bitch

1 Wo.

Gefällt 223.275 Mal

10. MAI

Melde dich an, um mit „Gefällt mir“ zu markieren oder zu kommentieren.

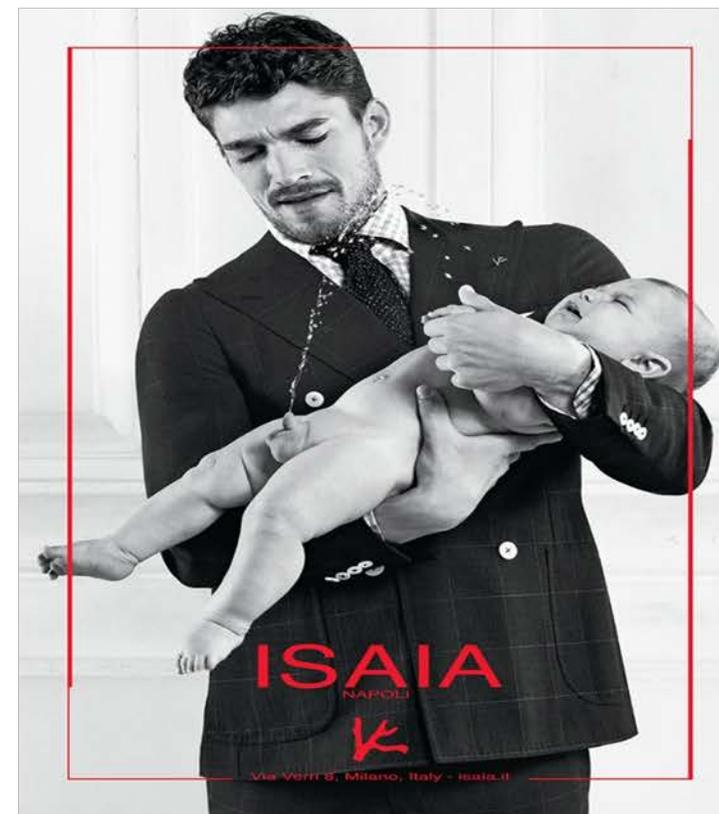
1. Décisions sur les influenceurs (sic! 10/2019)

Rappel des faits: Michelle Hunziker a publié sur Instagram des photos d'un vidéo clip qu'elle venait de tourner. La Stiftung für Konsummentenschutz a déposé plainte au motif que Mme Hunziker faisait en fait de la publicité pour un club à Milan, un centre commercial ainsi que pour les produits de la marque Trussardi de son mari.

La plaignante a répondu que la vidéo avait été tournée par ses soins en vue d'une publication sur les réseaux sociaux et qu'il ne s'agissait pas d'une publicité payante pour le compte de tiers.

Décision: Plainte rejetée

2. Décision sur le droit à l'image et la protection des droits de la personnalité cas n° 137/14



2. Décision sur le droit à l'image et la protection des droits de la personnalité cas n° 137/14

Rappel des faits:

Publicité pour une maque de mode masculine. Un homme impeccablement habillé pour partir au bureau qui porte dans les bras un bébé garçon dont les parties génitales sont apparentes et qui l'arrose d'un jet d'urine. Le plaignant considère cette représentation comme dégradante et pornographique

Décision: Lorsqu'une personne n'est pas capable de discernement, comme un bébé, le consentement nécessaire peut également être donné par ses représentants légaux, par exemple les parents. Mais cela uniquement si le cœur de la sphère du droit de la personnalité demeure préservé

3. Décisions sur la compréhension du consommateur moyen



3. Décisions sur la compréhension du consommateur moyen

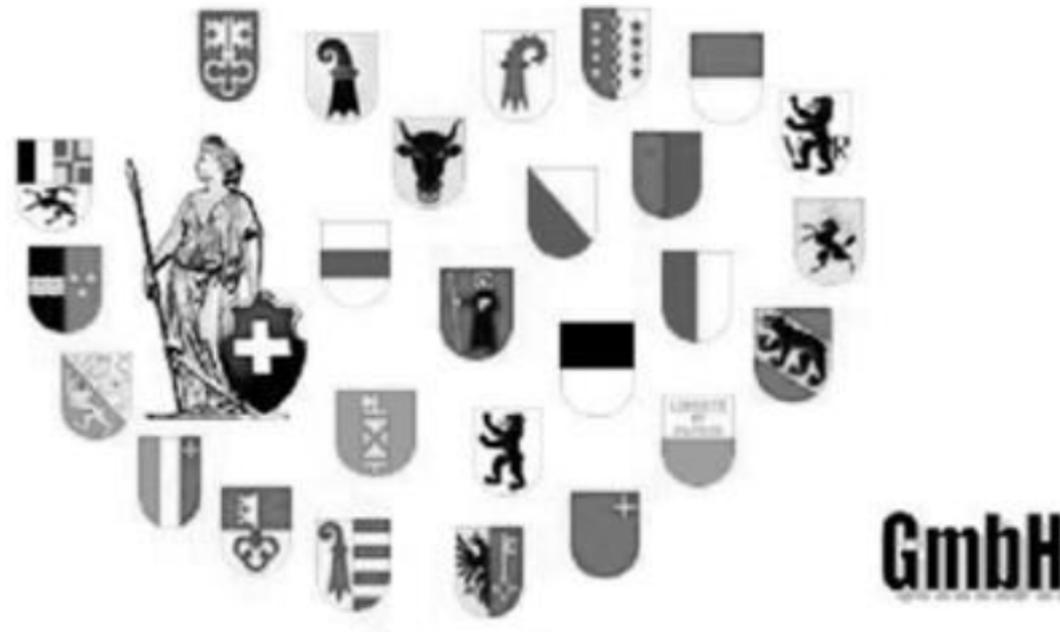
Rappel des faits: la partie plaignante considère fallacieuse l'assertion publicitaire «Apple Original», la représentation du geste consistant à cueillir une pomme ainsi que l'assertion «cela devient une excellente boisson alcoolique aux pommes» alors que le produit est fabriqué en réalité à base de jus de kiwis (cas n°163/15)

Décision: plainte admise malgré le fait que l'office fédéral de la sécurité alimentaire (OSAV) a confirmé qu'il n'y avait rien à objecter aux désignations «boisson alcoolique aux pommes, resp. «Apple Original». La LCD est applicable concurremment et le consommateur moyen est induit en erreur

Rappel des faits: Un producteur de boissons a fait de la publicité pour l'une de ses boissons dans un spot publicitaire comportant notamment l'assertion suivante: «Le nouveau X au rafraîchissant goût de pêche [...]». Une plainte a été déposée contre cette assertion (sic!12/2016).

Décision: plainte rejetée. Les indications «avec des arômes naturels», resp. «avec un goût rafraîchissant de pêche» dans le spot télévisé, combinées à la reproduction visuelle schématique d'une pêche sur l'étiquette, resp. à l'image d'une pêche surdimensionnée dans le spot TV, ne suscite pas d'attente

4. Décision sur l'usage des armoiries publiques (sic! 11/2017)



4. Décision sur l'usage des armoiries publiques (sic! 11/2017)

Rappel des faits:

Utilisation par une société d'un logo constitué des armoiries publiques et du symbole Helvetia. Plainte au motif que cet usage donne l'impression que la société est une société étatique

Décision: Plainte admise notamment sur la base de l'art. 8 de la loi sur la protection des armoiries de la Suisse et des autres signes publics (LPAP):

« Les armoiries de la Confédération suisse, celles des cantons, des communes et des autres collectivités publiques reconnues par le droit cantonal, les éléments caractéristiques des armoiries cantonales en relation avec un écusson et les signes susceptibles d'être confondus avec eux ne peuvent être utilisés que par la collectivité concernée »

5. Décision sur l'usage de la dénomination suisse (sic! 9/2004)

Rappel des faits: « Pfannen Trophy »



Un distributeur avait lancé une promotion sur des casseroles de la ligne Casa avec la possibilité d'obtenir un rabais jusqu'à 75% sur le prix normal. Pour ce faire, il était possible de collecter des points lors de chaque tranche d'achat de CHF 10. Le logo de la société Sigg accompagné d'une croix fédérale était apposé sur les produits qui étaient fabriqués par la société Kuhn Rikon AG en Chine. La mention que les produits étaient fabriqués en Chine figurait sur l'emballage mais pas dans la campagne publicitaire.

Un concurrent a déposé plainte pour violation de l'ordonnance sur l'indication des prix au motif que le produit n'était pas vendu au prix normal et qu'il n'était pas produit en Suisse. Le produit n'était ainsi pas comparable aux autres produits fabriqués en Suisse par Kuhn Rikon.

5. Décision sur l'usage de la dénomination suisse (sic! 9/2004)

Décision : « Pfannen Trophy »



Plainte partiellement admise: l'utilisation du terme «produit suisse» ou d'une désignation analogue est déloyale si le produit en question n'est pas fabriqué à 100% en Suisse. Lorsqu'un produit est entièrement fabriqué hors de Suisse, même si sa production respecte les prescriptions suisses en matière de qualité et de contrôle, il ne peut plus être qualifié de produit suisse.

La violation d'une autre règle légale - en l'espèce la violation de la loi sur la protection des armoiries publiques et de la loi sur la protection des marques - peut également constituer une violation de la clause générale ou des dispositions de la LCD qui protègent des signes distinctifs.

Lorsque le même produit peut effectivement être acquis pour deux prix différents, il n'y a ni indication de prix fallacieuse ni de comparaison de prix illicite

6. Décision sur l'imitation de réalisations publicitaires

(sic! 2/2018)

Rappel des faits: <https://www.youtube.com/watch?v=MaJxwaoIUf8>

Spot publicitaire de Galaxus pour divers produits vendus via son site Internet. Plainte d'un concurrent qui considère que le but de la publicité est de donner une image négative des bières sans alcool et que la communication vise à dénigrer sa campagne publicitaire qui est diffusée depuis des années avec comme thème des activités de grillade.

La partie adverse conteste tout dénigrement ou rapprochement avec la publicité du plaignant. Il s'agit pour elle d'une parodie des publicités des «Happy-Shiny-People».

6. Décision sur l'imitation de réalisations publicitaires

(sic! 2/2018 p.109)

Décision: première décision qui a traité de la question du parasitisme au sens de l'art. 3 let. e LCD.

Le fait de s'inspirer d'un spot publicitaire télévisé d'un non-concurrent dans le cadre de sa propre communication commerciale peut être une pratique commerciale qui contrevient au principe de la bonne foi (art. 2 LCD).

La condition préalable à remplir est toutefois que le destinataire moyen identifie le fait que ce spot TV s'inspire d'un autre spot original, ce qui présuppose nécessairement que le spot original ait acquis, par l'usage, un caractère distinctif. Dans le cas d'espèce, la Commission a nié le caractère distinctif du spot original.

7. Décision sur une publicité faisant usage d'un superlatif

(sic! 4/2017)

Rappel des faits: Usage dans la communication commerciale d'une école des assertions publicitaires suivantes: «Best Hospitality Management School in the World», «Among the 3 best hospitality schools in the world»

La partie plaignante considère que ces assertions sont incorrectes, notamment car elles reposent sur une enquête («ranking») qui n'est pas crédible. Cette enquête a été commandée par la partie attaquée elle-même et les conditions de neutralité, objectivité et transparence des directives sur les tests ne sont pas remplies.

La partie attaquée fait valoir que son enquête respecte les conditions de neutralité, objectivité et transparence requises et elle fournit des détails sur le déroulement de l'enquête.

7. Décision sur une publicité faisant usage d'un superlatif

(sic! 4/2017)

Décision: plainte admise

L'assertion publicitaire «Best Hospitality Management School in the World», «Among the 3 best hospitality schools in the world» d'une école hôtelière est une affirmation faisant usage d'un superlatif qui, en tant qu'allégation objective d'exclusivité, doit être conforme à la vérité.

L'enquête ne doit pas être considérée comme un test et les directives sur les tests ne sont pas applicables (changement de pratique de la Commission, cf. cas n° 128/12).

Néanmoins, une enquête qui doit permettre de prouver la véracité d'une allégation objective doit reposer sur les mêmes exigences que celles applicables aux tests.

8. Décision sur une publicité sexiste (cas n° 154/18.)



8. Décision sur une publicité sexiste (cas n° 154/18)

Décision: plainte admise

On est en présence d'une publicité sexuellement discriminatoire notamment lorsqu'il n'existe aucun lien naturel entre la personne représentant l'un des sexes et le produit vanté et/ou lorsque cette personne est représentée dans une fonction purement décorative. Dans le cas d'espèce, il n'y avait aucun rapport objectif entre les produits vantés (revêtements de sol, éléments d'habitation et revêtements de murs) et la représentation visuelle de la femme.

Confirmation de la jurisprudence (cas no 294/09)



9. Décision sur une publicité avec des arguments environnementaux (cas n° 211/15)

Rappel des faits:

Une organisation de protection de l'environnement a déposé une plainte contre différentes assertions de la partie défenderesse alléguant les effets positifs pour le climat de l'utilisation du gaz naturel en tant que source d'énergie. La partie plaignante a fait valoir qu'il serait fallacieux par principe de qualifier le gaz naturel de bénéfique pour l'environnement.

L'une des assertions incriminées par la plaignante est: «A l'heure actuelle, la mesure la plus efficace du point de vue de la politique climatique réside dans le remplacement du mazout par le gaz naturel». La plaignante fait valoir p. ex. que le remplacement du mazout par une pompe à chaleur est clairement plus efficace que son remplacement par le gaz naturel.

9. Décision sur une publicité avec des arguments environnementaux (cas n° 211/15)

Décision: plainte admise

L'assertion sous forme de superlatif portant sur le bénéfice de son propre produit qui constituerait la mesure de politique de protection du climat la plus efficace est soumise à de strictes exigences de preuve.

Les assertions publicitaires se référant spécifiquement à l'environnement doivent être exactes et ne sauraient communiquer des allégations floues ou vagues. De surcroît, le code CCI exige que toute allégation comparative doit être spécifique et que la base de la comparaison doit être claire. De plus, un bénéfice environnemental par rapport à la concurrence doit uniquement être allégué lorsqu'un avantage substantiel peut être démontré.

Dans sa prise de position, la partie défenderesse n'offre pas le moindre moyen de preuve qui attesterait de l'exactitude de son allégation matérielle.

10. Décision sur une non-entrée en matière (cas n° 22/16)

faire-werbung, ch
Schweizerische Lauterkeitskommission
loyauté-en-publicité, ch
Commission Suisse pour la Loyauté
lealtà-neità-publicità, ch
Commission Svizzera per la Lealtà



TÄUSCHEND ODER NICHT?

DIE SCHWEIZERISCHE LAUTERKEITSKOMMISSION KLÄRT.
SEIT 50 JAHREN FÜR FAIRE WERBUNG.

faire-werbung, ch
Schweizerische Lauterkeitskommission
loyauté-en-publicité, ch
Commission Suisse pour la Loyauté
lealtà-neità-publicità, ch
Commission Svizzera per la Lealtà



ANSTÖSSIG ODER NICHT?

DIE SCHWEIZERISCHE LAUTERKEITSKOMMISSION KLÄRT.
SEIT 50 JAHREN FÜR FAIRE WERBUNG.

faire-werbung, ch
Schweizerische Lauterkeitskommission
loyauté-en-publicité, ch
Commission Suisse pour la Loyauté
lealtà-neità-publicità, ch
Commission Svizzera per la Lealtà



AGRESSIF, OUI OU NON ?

LA COMMISSION SUISSE POUR LA LOYAUTÉ EN DÉCIDE.
DEPUIS 50 ANS AU SERVICE D'UNE PUBLICITÉ LOYALE.

10. Décision sur une non-entrée en matière (cas n° 22/16)

Une plainte a été dirigée contre le sujet de l'affiche «banane» de la campagne du jubilé de la Fondation de la publicité suisse pour la loyauté dans la communication commerciale (ci-après «la Fondation»).

La Commission applique par analogie les règles de récusation propres aux codes de procédure étatiques (voir art. 47 du Code de procédure civile suisse et art. 34 de la loi sur le Tribunal fédéral). C'est pourquoi la Commission ne saurait être juge de sa propre cause. Elle ne peut donc entrer en matière sur la présente plainte.

PESTALOZZI



ATTORNEYS AT LAW

MERCI BEAUCOUP DE VOTRE ATTENTION

PLUS D'INFORMATIONS SUR LE SITE DE
LA COMMISSION

www.lauterkeit.ch



Bureau de Zurich

Pestalozzi Attorneys at Law Ltd
Loewenstrasse 1
8001 Zurich
Switzerland

T +41 44 217 91 11
F +41 44 217 92 17

Bureau de Genève

Pestalozzi Attorneys at Law Ltd
Cours de Rive 13
1204 Geneva
Switzerland

T +41 22 999 96 00
F +41 22 999 96 01