

Interview

Démarchage, où en sommes-nous ?

Arrêt du 5 avril (CJUE) et du 22 juin 2011 (Conseil)



© Fotolia.com - Illusrez-vous

Coup de tonnerre dans le domaine de la communication des professions réglementées, un arrêt de la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) du 5 avril 2011 – confirmé par le Conseil d'Etat tout récemment – concernant les communications commerciales vient de proscrire l'interdiction totale du démarchage inscrite à l'article 12-1 du code de déontologie des experts-comptables. Faut-il s'en émouvoir, le déplorer ou s'en féliciter ?

Les premiers commentaires de Sylvain Brochard, Président de la commission déontologie et discipline.

Profession Experts : Quelle analyse faites-vous de cet important arrêt ?

Sylvain Brochard : Cet arrêt est important à plusieurs égards. D'une part, c'est la première fois que la CJUE était appelée à se prononcer sur l'interprétation de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur. D'autre part, il met presque un terme à une contestation émise par Fiducial sur la portée juridique des restrictions à la communication commerciale de l'article 12 de notre code de déontologie. Enfin et surtout, il s'oppose sans ambiguïté à une réglementation nationale qui interdirait totalement aux membres d'une profession réglementée d'effectuer des actes de démarchage. Cela vise les experts-comptables mais aussi les avocats, les notaires...

Il est intéressant de noter que cette décision s'éloigne de la position du Gouvernement français et de l'Avocat général qui lui a conclu en estimant que l'article 24 de la Directive sur les services de 2006 ne s'opposait pas à une réglementation de l'Etat français interdisant aux experts-comptables d'effectuer toute démarche non sollicitée, dans la mesure où cette réglementation est non discriminatoire, justifiée et proportionnée.

PE : Concrètement, est-ce la fin de toute réglementation en matière de démarchage ?

S.B : Non. Il appartient maintenant à l'Etat français et à notre instance de proposer une modification de l'article 12-1 du code de déontologie. Il n'y aura bien entendu plus d'interdiction générale de démarchage mais probablement une interdiction circonscrite à certaines circonstances et pratiques.

En attendant cette refonte, les autres dispositions du code de déontologie relatives à la discrétion, à la dignité et à l'honneur de la profession sont toujours en vigueur et permettent de faire sanctionner les abus dans la communication commerciale. Il est également essentiel de ne pas nuire à la situation des confrères. Je vise en particulier le démarchage déloyal lié au départ d'un stagiaire ou d'un expert-comptable.

PE : Un autre élément important de cet arrêt réside donc dans la qualification précise qui est faite de la communication commerciale.

S.B : Effectivement, la CJUE définit précisément la notion de communication commerciale comme incluant toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, les biens, les services ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Elle considère que la communication commerciale comprend non seulement la

publicité classique, mais également d'autres formes de publicité et de communication d'informations destinées à engager de nouveaux clients, donc le démarchage. Ces formes de communication sont autorisées aux experts-comptables mais dans le respect de certains principes : discrétion, dignité, honneur de la profession, exactitude des informations communiquées...

La CJUE estime que ne relèvent pas de la communication commerciale les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise ou du cabinet, tels qu'un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique. Idem pour les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de l'entreprise ou du cabinet, élaborées de manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière. Elle vise là le mécénat.

PE : Dans quel contexte cette décision a-t-elle été rendue et s'applique t-elle immédiatement ?

S.B : L'Union Européenne considère qu'il est impératif d'avoir un marché intérieur des services concurrentiel pour favoriser la croissance économique et la création d'emplois au sein de l'Union. À

« Il n'y aura bien entendu plus d'interdiction générale de démarchage mais probablement une interdiction circonscrite à certaines circonstances et pratiques. »

l'heure actuelle, des obstacles subsistent et l'Union considère que cela empêche les prestataires, notamment les petites et moyennes entreprises, de se développer au-delà de leurs frontières nationales et de bénéficier ainsi pleinement des effets du marché intérieur. Ce raisonnement n'est pas Franco-français mais européen et même mondial si on considère que la compétitivité de l'Union s'en trouve affectée. De fait, les institutions communautaires, la commission particulièrement, souhaitent un marché libre obligeant les États membres à supprimer les obstacles à la circulation transfrontalière des services, tout en renforçant la transparence et l'information pour les consommateurs, ce qui est censé offrir aux consommateurs un plus grand choix et de meilleurs services, à des prix plus bas. L'arrêt est en cohérence avec ces objectifs.

-nous ? (d'Etat)

« En cas de
contravention
aux règles (...),
notre commission
proposera au
Conseil régional de
saisir la Chambre
de discipline. »

PE : Concrètement, comment va dorénavant réagir votre commission face à des situations de démarchage ?

S.B : Il convient de définir ce qu'est le démarchage. Pour la CJUE, il s'agit, premièrement, d'un élément de mouvement qui consiste à prendre de la part de l'expert-comptable un contact direct et personnel avec un tiers qui ne l'a pas sollicité. Deuxièmement, il faut un élément de contenu consistant en la délivrance d'un message commercial qui doit dépasser les limites d'une information générale sur les activités qui sont dans le périmètre d'un professionnel de l'expertise comptable. Un troisième élément important, d'ailleurs relevé par la CJUE, réside dans l'individualisation du destinataire du message commercial évoqué.

Cette définition a pour conséquence d'exclure la réalisation du démarchage par l'intermédiaire de médias, tels que la télévision, la radio ou la presse écrite. En effet, dans de tels cas, l'élément d'individualisation fait défaut. En revanche, la CJUE estime que le téléphone, le courrier postal ou le courrier électronique constituent les instruments typiques du démarchage.

Concrètement, face à une situation, il faudra d'abord qualifier s'il s'agit d'un acte de démarchage. En cas de réponse positive, nous examinerons s'il y a eu ou non atteinte aux principes de discrétion, de dignité et d'honneur de la profession. Nous vérifierons aussi si les informations communiquées étaient exactes, non susceptibles d'induire en erreur et exemptes de tout élément comparatif. Nous étudierons aussi le degré de nuisance aux confrères. En cas de contravention aux règles ci-dessus, notre commission proposera au Conseil régional de saisir la Chambre de discipline.

PE : Cette décision de la CJUE est-elle bonne pour la profession ? Et pour les clients « consommateurs » ?

S.B : Non, je pense au contraire qu'elle est inquiétante et artificielle.

Inquiétante d'abord car elle positionne la comptabilité comme un produit de nature commerciale qui peut à terme tirer la profession vers le bas. L'Union cherche clairement à privilégier le couple consommateur et prix alors que nous pensons qu'il faut insister sur la qualité et la fiabilité de la prestation qui est fournie.

Artificielle ensuite car il est évident que le coût investi dans la communication est intégré dans le prix de la prestation qui est facturée aux clients. C'est donc lui qui supporte le coût final !

Je note cependant que la CJUE s'est posée la question de savoir en quoi la réglementation des communications commerciales serait susceptible de contribuer à la qualité des services fournis par les professions réglementées. Elle a répondu que, sans avoir une inci-



« Ce besoin
d'accompagnement,
les TPE-PME le trouvent
auprès de nous. »

• Sylvain BROCHARD, Président commission déontologie et discipline

dence directe, c'est le préalable indispensable à la fourniture d'une prestation de services de qualité, notamment dans les professions réglementées. Parce que c'est un domaine dans lequel le problème de l'asymétrie de l'information, qui existe objectivement entre le prestataire et le destinataire d'un service, est le plus évident.

Elle admet donc que les spécificités propres aux services fournis par les professions réglementées exigent une réglementation de leurs communications commerciales distincte de celle applicable aux autres services.

Je terminerai mes propos en rappelant que nos TPE-PME (moins de 20 salariés) représentent plus de 90% des entreprises de notre pays. Toutes les organisations jusqu'à l'Etat considèrent qu'elles doivent être accompagnées pour se développer et prospérer. Nous le faisons au quotidien pour une très large majorité d'entre elles car nos TPE-PME ont foncièrement besoin d'un accompagnement en compétence qu'elles ne peuvent occuper à temps plein ou qu'elles ne peuvent pas pourvoir en interne. Ce besoin d'accompagnement, les TPE-PME le trouvent auprès de nous.