

# La publicité comparative est – elle autorisée au Cameroun?

Professor **Marie-Solange TIENCHEU HAKO**<sup>1</sup>, PhD.

## **Abstract**

*The Law No. 2006/018 of 29 December 2006 governing advertising in Cameroon has breached the lawfulness of comparative advertising. But the excessive caution of the legislature raises questions about the reality of this authorization, as the field of comparative advertising is limited. The total comparative advertising is considered as an act of unfair competition while the competitor comes out secure.*

**Keywords:** *comparative advertising, unfair competition, denigration of the competitor, free competition.*

**JEL Classification:** K20, K23

## **Introduction**

La publicité est incontournable dans le cadre de la libre concurrence dans lequel elle s'intègre d'autant que sur le plan économique, elle est d'un apport financier important pour les médias auxquels elle procure des recettes considérables parfois au mépris de la protection du consommateur<sup>2</sup>. L'arsenal juridique camerounais s'est enrichi en 2006 d'une nouvelle loi sur la publicité. Il s'agit de *la loi n°2006/018 du 29 décembre 2006* régissant la publicité au Cameroun qui suscite la question de la licéité de la publicité comparative au Cameroun.

La publicité peut être commerciale, légale ou purement informative.

La publicité commerciale, est celle que le commerçant utilise pour faire connaître son produit ; la publicité légale, objet d'une discipline juridique, vise surtout la publicité des actes juridiques (afin de garantir la sécurité des transactions), la publicité des jugements, la publicité foncière. Toutefois la publicité légale peut aussi viser l'ensemble des informations obligatoires que le commerçant doit mettre à la portée du consommateur. A cet égard on peut citer la publicité des prix fondée sur le souci des pouvoirs publics de contrôler les prix en vue de limiter la publicité trompeuse et de pallier les carences de la publicité commerciale qui consiste essentiellement à vanter un produit. La protection du consommateur est donc efficace lorsque la publicité commerciale est complétée par la publicité légale.

---

<sup>1</sup> Marie-Solange Tientcheu Hako – The Faculty of Law and Political Science, University of Douala, Cameroon, [mstientcheuhako@yahoo.fr](mailto:mstientcheuhako@yahoo.fr)

<sup>2</sup> L'on constate que les supports de publicité que sont les médias ne s'embarrassent pas de la qualité des publicités qu'ils diffusent. Nous avons pour exemple, les innombrables publicités de charlatans qui prétendent soigner toutes les maladies et dont les plages de publicité leur sont accordées à longueur de journée sur les antennes de radio, à la télé, dans la presse écrite au point où l'on gagnerait à s'interroger sur la responsabilité du support dans la protection du consommateur!

La publicité objet de la présente réflexion, est celle qui émane des commerçants et qui se résume en un slogan visant à vanter un produit ou un service mais dont le contenu est réglementé et parfois imposé par le législateur. **Il s'agit donc dans notre étude de la publicité commerciale légale : à la fois informative et promotionnelle.**

La publicité peut être classique, traditionnelle ou comparative. Au terme de son article 3 alinéa 9, la publicité traditionnelle est l'«ensemble de procédés et de techniques destinés à attirer l'attention ou la curiosité d'un public en l'informant sur un bien, un service, pour le convaincre de l'acheter, de l'utiliser, de l'adopter.»<sup>3</sup>

La publicité comparative est « une technique « mass-médiatique » de suggestion, de séduction, de conviction et de persuasion employé par un commerce pour susciter, accroître ou maintenir auprès des clients potentiels ou acquis le désir d'acheter sa marchandise ou de faire appel à ses services dont leur existence et leurs avantages sont comparés avec ceux d'un ou plusieurs concurrents nommés ou sous-entendus. »<sup>4</sup>

En somme, la publicité (classique) consiste à informer le consommateur sur l'existence d'un produit ou d'un service, puis de vanter ce produit avec une dose d'exagération à souhait en le comparant (publicité comparative) éventuellement à celui d'un concurrent. L'une n'est ni supérieure ni inférieure à l'autre, chacune ayant ses inconvénients et ses avantages.

Le consommateur étant au centre de la guerre des services et des prix proposés par les opérateurs économiques, notamment ceux de la téléphonie mobile, mérite d'être protégé. Le nouveau cadre juridique camerounais assure la protection du consommateur des méfaits de la publicité par l'exigence d'une publicité informative d'une part et par l'interdiction de la publicité mensongère et trompeuse voir dénigrante d'autre part. Toutefois il y a lieu de s'interroger sur le fait de savoir si ce nouveau cadre juridique intègre la publicité comparative, l'autre pan de la publicité ? autrement dit, la publicité comparative est-elle autorisée au Cameroun ?

L'intérêt de cette forme de publicité découle de son apport pour la protection du consommateur. L'on peut relever des arguments en faveur ou contre cette technique. Pour ses partisans, elle favorise « une meilleure information du consommateur », « une chance pour les PME, arme contre l'inflation », « un nouvel espace de liberté »

---

<sup>3</sup> Contrairement à la définition de la publicité donnée par la loi n° 88/016 du 16 décembre 1988 « Ensemble de moyens utilisés ou mis en œuvre à travers des supports pour faire connaître une entreprise ou en vue d'inciter le public à l'achat ou à la consommation d'un produit ou d'un service », qui mettait en exergue uniquement la fonction promotionnelle de la publicité et son but de créer le désir chez le consommateur, celle de la loi de 2006 intègre la fonction informative de la publicité, retenue par ailleurs par la chambre criminelle de la cour de cassation française qui désigne la publicité comme « un moyen d'information destiné à permettre au client potentiel de se faire une opinion sur les caractéristiques ou les résultats attendus des biens ou services qui lui sont proposés ».

<sup>4</sup> Thomas Bruneau, *La publicité comparative : progrès ou leurre pour le consommateur ?* Mémoire ULB, 1999.

« Elle stimule la concurrence ; le risque d'une comparaison publique pousse chaque entreprise à faire mieux que ses concurrents, sur le plan de la qualité et sur celui des prix ;

La publicité comparative véridique peut apporter aux consommateurs une information que ne leur fournit pas la publicité classique ».<sup>5</sup>

Pour les opposants, la frontière est peu étanche entre la comparaison et le dénigrement ; à l'exemple d'une publicité laissant entendre qu'un produit est le seul à pouvoir s'appeler « apéritif naturel » alors que les autres apéritifs sur le marché sont susceptibles d'avoir été l'objet de manipulation chimique...

Le rapport SCRIVENER<sup>6</sup> recommandait la publicité comparative sous réserve que « la comparaison porte sur des éléments significatifs du produit ou du service et ne concerne que des faits véritables, observables, mesurables et quantifiables ». La nécessité de prévoir des limites sévères et rigoureuses édictées par les tribunaux, des organismes d'autodiscipline ou administration compétente si non la publicité comparative serait illicite.

La publicité comparative ne doit pas se confondre au test ou essais comparatifs ; la première est une technique publicitaire à l'initiative des producteurs qui leur permet de consolider leur position au détriment des concurrents tandis que les seconds constituent une technique d'information à l'initiative des associations de consommateurs les aidant dans leur choix en étudiant comparativement les produits.<sup>7</sup>

Le législateur camerounais ne s'est pas préoccupé du débat sur l'opportunité d'une publicité comparative. Bon nombre de systèmes juridiques étant réticents à encourager la publicité comparative car elle est source d'un important contentieux. D'où la prudence du législateur.

La cour de cassation française a admis pour la première fois en 1986 la licéité de la publicité « qui se borne à la comparaison des prix auxquels des produits identiques sont vendus, dans les mêmes conditions, par les commerçants différents. »<sup>8</sup> mais la publicité comparative portant sur les caractéristiques des produits et services restait, jusqu'en 1992, interdite. C'est la loi du 18 janvier 1992 en son art 10, qui est venue renverser le principe d'interdiction, tout en soumettant la licéité à de nombreuses conditions assorties de sanctions pénales.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> Antoine Pirovano, *Publicité comparative et protection des consommateurs*, Dalloz, 1974, chron. 279

<sup>6</sup> Commission Scrivener, ancien secrétaire d'état français à la consommation, constituée en 1974, pour étudier les problèmes éthiques que pose l'activité publicitaire et faire une réflexion d'ensemble sur ce que la publicité peut et doit apporter au public, en vue de définir un certain nombre de droits et d'obligations différenciées en fonction des médias et des catégories de public.

<sup>7</sup> Nicole Chollet-Grach, *Publicité comparative : défense des consommateurs- protection des producteurs*, in „Promotion et Publicité”, pp. 22-28

<sup>8</sup> Cass. Com. 22 juill. 1986, arrêt Carrefour, note CAS, *D.* 1986, p. 436.

<sup>9</sup> Jean Calais-Auloy, *Droit de la consommation*, 7<sup>e</sup> éd. Dalloz, 2006, p.154 ; Byramjee, *L'introduction de la publicité comparative en droit français*, RED consom. 1992, 126 ; Fougoux, *Feu la publicité comparative*, Gaz. Pal., 12-14 avril 1992.

Par la loi du 26 décembre 2006<sup>10</sup>, le législateur camerounais a ouvert une brèche sur la publicité comparative tout en préservant la réputation du concurrent. Aussi établit-il un champ d'application limité de la publicité comparative(I) afin de mieux protéger le concurrent(II).

### **I. Une publicité comparative au champ limité**

Le législateur camerounais voudrait renforcer la protection du consommateur par une information comparative car la publicité comparative vise certes un but économique mais elle doit remplir aussi la mission de la publicité classique à savoir informer le consommateur de manière complète. Il reste toutefois prudent quant à l'étendue du champ d'application de la publicité comparative qui peut s'avérer inaccessible pour sur le consommateur profane ou non averti, par la limitation du domaine de la publicité comparative (A) et par La limitation de l'objet de la publicité comparative (critique favorable à la loi) (B)

#### **A. La restriction du domaine de la publicité comparative**

La loi de 2006 autorise en son article 35 Al. 2 la comparaison des biens et services d'une même appellation. Et en son Al. 3 : la comparaison par le prix des produits identiques, vendus dans les mêmes conditions...

#### **1. La notion d'identité d'appellation**

La publicité comparative n'est licite que si elle porte sur les produits et services de même appellation. Il y a lieu de penser que par cette formule, le législateur camerounais, contrairement au législateur européen qui étend la comparaison aux « produits et services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif »<sup>11</sup> limite le domaine de la publicité comparative aux seuls biens et services de même nature à l'exemple des services de télécommunication, des voyages par des mêmes moyens de transport ; d'où l'exclusion d'une comparaison de voyage par train d'avec le voyage par avion.

La notion de même appellation peut s'interpréter aussi comme "des produits substituables"<sup>12</sup>: autrement dit ne sont comparables que les biens et services qui peuvent être substitués les uns autres, qui ont des points de comparaison. L'interprétation de la notion de substituabilité des produits peut susciter des difficultés. A cet effet, La substituabilité doit s'apprécier du point de

---

<sup>10</sup> Art. 35 : al.1 « la publicité qui met en comparaison des biens et services est interdite lorsqu'elle utilise une citation ou une représentation de la marque de fabrique, de commerce ou de service d'autrui, soit une citation ou une représentation de la raison sociale ou de la dénomination sociale, du nom commercial ou de l'enseigne d'autrui »

Al. 2 : comparaison autorisée des biens et services d'une même appellation.

Al. 3 : « lorsque la comparaison porte sur les prix, elle doit concerner des produits identiques vendus dans les mêmes conditions et indiquer la durée pendant laquelle sont maintenus les prix mentionnés comme sien par l'annonceur »

<sup>11</sup> Art. 1 128-8 code français de la consommation français

<sup>12</sup> JO AN CR 24 avril 1991, p. 1704

vue du consommateur. L'on ne saurait donc parler de produits substituables lorsqu'une société de téléphonie mobile, qui offre un abonnement mensuel combiné pour la téléphonie et l'internet sans possibilité pour le consommateur de ne prendre un abonnement que pour la connexion à internet, compare le prix de son abonnement combiné d'avec le prix additionné de l'abonnement de téléphonie et de l'abonnement internet de son concurrent, qui n'offre pas d'abonnements combinés mais uniquement des abonnements séparés pour la téléphonie et l'internet.<sup>13</sup>

Du point de vue du droit de la concurrence, il n'est pas nécessaire de définir le marché global au sein duquel les entreprises concurrentes agissent ni de vérifier si les deux entreprises sont actives sur exactement le même marché.<sup>14</sup> Il suffit de connaître le point de départ du public auquel s'adresse la publicité concernée, et l'on peut donc ainsi être amené à prendre en considération un segment réduit du marché pertinent<sup>15</sup>.

## 2. La notion de produits identiques

L'article 35 al. 3 dispose que « Lorsque la comparaison porte sur les prix, elle doit concerner des produits identiques vendus dans les mêmes conditions... »

La publicité est d'un maniement délicat et il convient de l'exercer avec beaucoup de précaution et la plus grande loyauté<sup>16</sup>. Le souci du législateur est sans conteste la recherche de loyauté et d'objectivité dans la comparaison qui doit être sanctionnée dès lors qu'elle n'a pas pour objet de comparer « des produits identiques vendus dans des conditions identiques » à l'instar d'une société n'offrant pas à la vente quatre des produits offerts à la publicité, au prix indiqué sur le tract, les produits n'étant donc pas identiques<sup>17</sup>.

La comparaison peut avoir trait à des produits ou services pris individuellement destinés à satisfaire les mêmes besoins ou les mêmes objectifs, voire des assortiments de produits dès lors que ces assortiments, dans leur ensemble, sont destinés à satisfaire les mêmes besoins ou les mêmes objectifs.<sup>18</sup>

<sup>13</sup> C.A. Bruxelles, 17 mai 2005, télénét c. belgacom, inédit, R.G., n° 2004/132

<sup>14</sup> Prés. Comm. Louvain, 4 novembre 2003, Belgacom c. Base, Ann. Prat. Comm. 2003, p.265, sur la distinction l'évaluation de la substituabilité opérée et l'évaluation de la substituabilité en droit de la concurrence.

<sup>15</sup> Xavier Vermandele, *Publicité comparative : aperçu de la jurisprudence belge récente* in „Revue de droit de la consommation”, n° 169, 2005, p. 35; Prés. Comm. Bruxelles, 3 novembre 2004, Corman et BCZ c. Unibel, inédit.

<sup>16</sup> T.C. Nanterre, 7ème chambre, 19 octobre 1999 ; C.A. Versailles, 27 juin 2002, SA France Télécom c. SCS Cegetel, Revue Contrats, concurrence, consommation, Avril 2002, p. 33

<sup>17</sup> Pascal Wilhelm et Marie Dubarry, *Publicité comparative : le nouveau cadre juridique*, „Revue Lamy Droit des Affaires”, mars 2002 ; [http :www.p-wilhem.com /p-cdref=27](http://www.p-wilhem.com/p-cdref=27) ; CA Orléans, 27 mai 1999, sté Sorodis c/ sté Lidl :

<sup>18</sup> Xavier Vermandele, op. cit., p. 39. Prés. Comm. Bruxelles, 29 juillet 2004, lidl c. colruyt, inédit, R.G., n° 04/37722.

## B. La limitation de l'objet de la comparaison

La loi de 2006 limite considérablement le champ d'application de la publicité comparative ; elle fait du prix le seul objet de comparaison(1) sans aucune allusion aux caractéristiques (2).

### 1. Le prix

Selon les termes de l'article 12 de la loi du 10 août 1990 "les prix des produits et services sont librement déterminés par le jeu de la concurrence sur le marché..." La concurrence par le prix implique trois conditions: la liberté dans la détermination des prix; la transparence dans les prix; la loyauté dans la fixation des prix.

La liberté des prix résulte essentiellement d'une absence de contrainte légale et de la prohibition des contraintes conventionnelles; les prix sont déterminés par le jeu de l'offre et de la demande; chaque concurrent est libre de fixer son prix en fonction de la demande. La transparence des prix suppose l'information du consommateur sur le prix par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre moyen approprié.

La loyauté des prix vise la prohibition de la revente à perte car cette pratique est préjudiciable au consommateur, au concurrent et au titulaire de la marque. En somme, le prix est l'instrument privilégié de la concurrence. Telle a sans doute été la motivation du législateur qui a opté d'avancer prudemment vers l'admission de la publicité comparative, en choisissant la combinaison du critère prix et identité des produits. Il faut ajouter que l'annonceur doit indiquer la durée pendant laquelle les prix mentionnés comme siens sont maintenus.<sup>19</sup>

La comparaison suppose la mise en balance de deux éléments et le législateur camerounais a choisi les prix. Il convient de relever que le prix évoqué pour la comparaison avec le concurrent, doit être apprécié dans sa globalité, être d'actualité et accessible au consommateur moyen. Ainsi, l'annonce " Leclerc moins cher que Carrefour, prix relevés au 1er trimestre " a été jugée illicite au motif que la comparaison relative au prix de milliers d'articles a permis l'établissement d'un indice dont le mode de calcul, particulièrement complexe, ne garantit pas au consommateur un accès facile et simple à l'information sur les termes de la comparaison.<sup>20</sup>

Il faut se réserver de tomber sous le coup de la publicité trompeuse ; l'ouverture sur la publicité par la comparaison des prix n'exempte pas l'annonceur du respect des exigences de licéité de la publicité classique ; à savoir la nature non trompeuse de la publicité qui ne doit pas être de nature à induire en erreur ; même si le législateur ne rappelle pas les conditions de licéité de la publicité comparative contenues dans la loi de 1990, ces dernières s'imposent d'autant que les dispositions de ladite loi à ce sujet ne sont pas abrogées.

---

<sup>19</sup> Article 35 al. 3, Loi 2006

<sup>20</sup> Martine Ricouart-Maillet, *Quelles sont les règles à respecter en matière de publicité comparative?*, [HTTP/WWW brmavocats.com/cabinet BRM Avocats](http://www.brmavocats.com/cabinet-BRM-Avocats).

Pour exemple, lorsqu'une société qui exploite un centre commercial et distribue du fioul domestique fait paraître dans un journal des publicités relatives à la vente du fioul domestique avec des mentions « le fioul moins cher » et « votre fioul domestique moins cher toute l'année », une telle publicité est trompeuse d'autant qu'elle ne permet pas de savoir si l'annonceur fait référence à ses propres prix pratiqués antérieurement, ou à ceux pratiqués par la concurrence, qu'elle ne comporte pas de période de comparaison alors que les prix du produit concerné sont particulièrement évolutifs, que différentes factures versées aux débats émanant de revendeurs de fuel domestique travaillant sur le même secteur territorial que la société X établissent qu'à certaines époques, ceux-ci vendaient le fuel moins cher que cette société.<sup>21</sup> Au demeurant, si la publicité superlative est autorisée<sup>22</sup> il ne faut pas qu'elle soit de nature à induire en erreur d'autant que l'on vend « moins cher que... » et pas seulement moins cher dans l'absolu<sup>23</sup>.

Si le prix est l'une des principales raisons motivant l'achat du consommateur, il n'est pas certain que la seule comparaison par le prix puisse constituer une information suffisante pour le consommateur<sup>24</sup>. Car il semble en effet difficile d'atteindre l'objectivité lorsque la comparaison porte exclusivement sur les prix, alors qu'aucune information n'est fournie sur les qualités respectives des produits ou services considérés.<sup>25</sup> Le risque d'une publicité comparative par les prix est que le consommateur a tendance à croire que le message concerne l'ensemble des produits alors qu'il porte sur un échantillon dont la loyauté peut – être douteuse. A cela il faut ajouter la disponibilité des produits soumis à la comparaison et l'exactitude des prix annoncés sinon la publicité comparative serait une technique de prix d'appel.<sup>26</sup> A cet effet, la loi de 2006 exige que l'annonceur indique la durée pendant laquelle sont maintenus les prix mentionnés comme sien.<sup>27</sup> il reste à en apprécier l'application.

## 2. L'absence de caractéristiques

La comparaison des produits ne saurait s'effectuer "par des allusions, des insinuations en restant volontairement dans le vague", sans "aucune référence à une caractéristique technique précise". La publicité doit comparer objectivement une ou plusieurs caractéristiques pertinentes, vérifiables et représentatives des biens ou services, notamment le prix. Au-delà du prix requis comme critère de

<sup>21</sup> Cass. Com., 4 juin 2002, Sté SORODIS c. Fédération française des combustibles et autres. Juris – Data, n° 2002- 014799 ; Contrats-conc.-conso., Décembre 2002, 20

<sup>22</sup> C.A. Paris, 12 avril 1983, G.P., 1983, 1, 341.

<sup>23</sup> Cass. Com. 4 juin 2002, op.,cit, Contrats-conc.-conso., Décembre 2002, p. 20

<sup>24</sup> Andrée Brunet, *Publicité comparative, concurrence et consommation*, „Gazette du Palais”, no 351,1999, II, doct. 2009

<sup>25</sup> Conclusions Philippe Léger, CJCE, aff Toshiba Europe c. Katun Germany, C- 112/99, Rec, 2001; I- 7945

<sup>26</sup> Il consiste à attirer les consommateurs en magasin par l'annonce de prix très bas sur un produit dont le distributeur ne dispose pas un stock suffisant pour satisfaire la clientèle attirée et à la détourner vers d'autres produits dont les prix ne sont pas particulièrement bas.

<sup>27</sup> Article 35 al.3

comparaison des biens et services identiques, le législateur ne fait allusion à aucune autre caractéristique de référence pour comparer les biens et services ; ce qui est déplorable car la comparaison doit centrer le message sur les caractéristiques des produits ou des services par des tests objectifs si possible afin de faciliter le choix du consommateur, à terme améliorer la qualité des produits pour que la publicité comparative constitue un progrès pour le consommateur!

Pour que la publicité reste objective, la comparaison porte sur des éléments mesurables ou quantifiables et non sur des éléments purement subjectifs, tels que le goût, la saveur ou l'odeur. A cet égard, une publicité comparative lancée par une radio portant sur une comparaison de taux d'audience qui peuvent être analysés comme des caractéristiques essentielles, significatives, pertinentes et vérifiables avait été jugée licite. En revanche, le slogan " Renault vend deux fois plus de voitures en Allemagne que Volkswagen en France " n'a pas été considéré comme objectif.<sup>28</sup>

Il est vrai que la référence aux caractéristiques essentielles comme élément de comparaison des biens et services suppose une certaine capacité d'appréciation des dites caractéristiques par les consommateurs, nécessite des laboratoires d'analyses, des tests ou essais comparatifs<sup>29</sup> qui sont l'œuvre des représentants des consommateurs. Vue l'absence d'une culture de défense des intérêts des consommateurs par ces derniers ou par les associations censées les représenter, il a semblé plus réaliste pour le législateur de se limiter au seul critère du prix qui est l'élément qui saute aux yeux de tous.

## **II. Une protection renforcée du concurrent**

La prudence du législateur conduit à la protection du concurrent, destinataire de la publicité comparative qui ne doit être ni dénigré ni être identifié (A) ce qui risque de limiter l'apport de la loi de 2006 au marché (B)

### **A. La cible de la publicité comparative**

La cible d'un message publicitaire comparatif est sans aucun doute le concurrent. La loi de 2006 proscrit l'identification du concurrent dans le message publicitaire à l'article 35 al.1. (1) et par conséquent tout dénigrement ou imitation dudit concurrent aux articles Art. 31, 32 et 34 (2).

#### **1. L'identification et le dénigrement du concurrent**

L' article 35 al.1 dispose que «la publicité qui met en comparaison des biens et services est interdite lorsqu'elle utilise une citation ou une représentation de la marque de fabrique, de commerce ou de service d'autrui, soit une citation ou une représentation de la raison sociale ou de la dénomination sociale, du nom commercial ou de l'enseigne d'autrui». Les signes distinctifs permettant

<sup>28</sup> TGI Paris, 23 septembre 1991, AG SA c/ Renault SA, Gaz. Pal., 20-22 oct. 1991, pp. 576- 577

<sup>29</sup> Voir divers résultats publiés par 50millions de consommateurs, juin 1974, p. 19 -31; que choisir? Juin 1973, p.17, reproduits par Antoine Pirovano, op. cit., 42è cahier, chronique p. 60



d'identifier le concurrent sont donc clairement énumérés par le législateur, à savoir les éléments du fonds de commerce, nom, marque, enseigne, et permettront d'apprécier la licéité de la publicité comparative.

La publicité comparative est une publicité qui objectivement, explicitement ou implicitement, identifie un concurrent ou des biens et services offerts par un concurrent. Ce qui va poser le problème de l'identification du concurrent dans notre système publicitaire.

La loi de 2006 interdit de désigner nommément le concurrent ou sa marque, l'une ou l'autre ou les deux ; la frontière étanche entre la comparaison et le dénigrement qui laisserait la porte ouverte au contentieux pourrait justifier cette prudence du législateur ; mais (peut – on encore parler de publicité comparative dans ce cas ?) si l'on peut y déduire une interdiction de désignation explicite, qu'en sera-t-il d'une comparaison implicite ?

L'identification du concurrent peut simplement être implicite si l'on est capable de l'identifier. Mais comment se matérialise une indication implicite du concurrent ? S'agira-t-il de la reproduction de tous signes distinctifs visuels ou sonores, slogan, signature institutionnelle et plus largement toutes allusions permettant de reconnaître un concurrent à l'exemple d'une entreprise qui pour s'illustrer meilleure, fait diffuser un message publicitaire télévisé qui présente un bocal de mayonnaise quelconque mais dont les couleurs de l'étiquette, le couvercle du bocal, la calligraphie de la dénomination « mayonnaise », laissent entrevoir les signes distinctifs d'un concurrent?<sup>30</sup> Il n'est donc pas besoin de citer le nom de son concurrent ou de son produit pour faire de la publicité comparative. Cela a été le cas d'une publicité faite par la société Cegetel qui ne citait pas France Télécom alors même que les références à cette dernière étaient constantes<sup>31</sup>. A cet effet faudra-t-il faire appel à la notion de "consommateur moyen" pour apprécier la réalité de l'identification de la marque d'un concurrent ? Ces questions trouveront des réponses suivant les circonstances de la cause lors de l'interprétation de la loi par les juges.<sup>32</sup> Pour exemple, il a été jugé que le sens critique d'un consommateur moyen ne pouvait être trompé par un message caricatural du type « la pile Wonder ne s'use que si l'on s'en sert »<sup>33</sup>.

L'interdiction de désigner nommément un concurrent permet-elle de parler de publicité comparative, puisqu'il est question pour le consommateur d'opérer un choix entre plusieurs produits identiques. L'appréciation sera plus aisée lorsque le marché concerné par le produit, objet de la publicité comparative n'est constitué que de deux concurrents. Mais comment choisir entre des marques diverses si les autres ne sont pas désignées?

<sup>30</sup> Message publicitaire mayonnaise Calvé. Ledit message est visuel et sonore sans aucun texte !

<sup>31</sup> C.A. Versailles, 27 juin 2002, Cegetel c. France Telecom, contrats- concurrence- consommation, avril 2003. pp. 33-34

<sup>32</sup> L'on déplore le peu d'engouement des consommateurs et concurrents à recourir à la justice alors même que les violations sont légion; ce qui ne dynamise pas la jurisprudence et ne favorise par conséquent pas la vivacité du droit camerounais de la consommation.

<sup>33</sup> Cass. Crim., 15 oct. 1985, D. 1986.IR. 397, Obs. Roujou de Boubée.

Par ailleurs l'interdiction de désigner nommément un concurrent justifiera-t-il d'utiliser dans une campagne publicitaire les termes génériques dans le genre « meilleur », tout restant dans le cadre d'une publicité comparative et licite? La jurisprudence l'autorise du moment que le message ne constitue pas une publicité comparative, c'est-à-dire en l'absence de tout élément permettant d'identifier l'image, la marque, les services particuliers d'un concurrent<sup>34</sup>. Mais si les publicités superlatives – très utilisée par les commerçants camerounais - ou optimistes sont tolérées, la loi du 10 août 1990 relative à l'exercice de l'activité commerciale au Cameroun interdisait en son article 22 la publicité fautive ou de nature à induire le consommateur en erreur et la loi de du 26 décembre 2006 article 56 précise la sanction à infliger<sup>35</sup> en cas de violation de cette interdiction<sup>36</sup>.

L'article 34 de la loi de 2006 interdit expressément le dénigrement du concurrent. Mesure difficile à observer car objectivement une publicité comparative ne peut ne pas placer le concurrent sous un mauvais jour sans que cela constitue en soi un dénigrement prohibé par cet article. Toutefois la comparaison effectuée ne doit pas être présentée en des termes extrêmes ou qui visent à ridiculiser le concurrent. De même l'usage de l'ironie dans une publicité comparative peut être constitutif de dénigrement.<sup>37</sup> Il n'est pas permis de dire que le produit du concurrent est mauvais ! Ce qui est permis c'est la comparaison sans désignation des concurrents soit " une critique mesurée" c'est –à-dire non identifiable. En somme, la loi de 2006 par cette condition négative réduit considérablement le champ de la publicité comparative licite.

## 2. L'interdiction de la publicité « imitative »

Le législateur interdit également aux articles 31 et 32 toute publicité « imitative »; c'est-à-dire celle qui pourrait créer la confusion avec la marque d'autrui. La publicité ne doit pas être une réplique de l'autre marque mais encore elle ne doit pas être l'occasion de se placer dans le sillage du concurrent et tirer

<sup>34</sup> Trib. Com. Paris, 6 nov. 2002, SA Royal Canin c. SNC Hill's Pet Nutrition, contrats-concurrence- consommation, juin 2003, p.33; publicité hyperbolique jugée trompeuse, puis rejet de la demande par la CA, la sté Royal canin ne prouvant pas d'actes de concurrence déloyale. C.A Paris, 25 novembre 2006, G.P. nov-déc. 2006, P. 4167; Trib. Com Nanterre, 6 fév. 2004, ORANGE c. SFR. En l'espèce, le slogan « Ne vous privez pas du meilleur » diffusée par SFR ne permet pas d'identifier la société ORANGE

<sup>35</sup> La dite sanction est celle de l'article 240 du Code pénal qui réprime la propagation de fausses nouvelles : al.1 est puni d'un emprisonnement de 1 à 5 ans et d'une amende de 20.000 à 10.000.000 de frs celui qui publie ou propage, par quelque moyen que ce soit, une nouvelle sans pouvoir en rapporter la vérité de la dite nouvelle.

<sup>36</sup> al. 2 les peines sont doublées lorsque la publication ou la propagation est anonyme. La loi de 2006 apporte une innovation en la matière en déterminant désormais des sanctions appliquées aux violations des interdictions qui jusqu'à lors étaient simplement énoncées.

<sup>37</sup> Xavier Vermandele, *op. cit.*, p. 51, Prés. Comm. Louvain, 11 janvier 2005, Base c. Belgacom, inédit, R.G., n° 04/61 l'utilisation par l'opérateur de téléphonie mobile Base de l'ironie dans une publicité comparative affirmant que Belgacom « remercie » ses clients en augmentant leur abonnement de ligne téléphonique classique est disproportionnée par rapport au message à transmettre et par conséquent dénigrante.

profit de sa notoriété en s'appropriant du pouvoir attractif de sa marque en utilisant son nom ou un signe distinctif comme un logo, en imitant ses idées sans rien dépenser !

Mais l'essence même de toute promotion commerciale est de distinguer les produits ou services les uns aux autres afin de mieux les mettre en valeur. S'il ne faut pas minimiser le risque de détournement de notoriété que recèle une publicité comparative<sup>38</sup>, la notion de notoriété ne doit pas non plus aboutir à conférer à certaines entreprises une sorte d'immunité publicitaire au nom de leur antériorité sur le marché ou leur grande renommée et constituer un frein à la publicité comparative en rendant impossible la stimulation de la concurrence dans l'intérêt des consommateurs<sup>39</sup>.

Toutefois, une certaine jurisprudence<sup>40</sup> tolère l'usage de la marque d'autrui dans la publicité comparative lorsqu'il est nécessaire pour informer le public de la nature ou de la destination des services offerts. Seulement l'on doit se contenter dans ce cas d'identifier le concurrent auquel on entend comparer ses prix sans se servir d'autres attributs caractérisant le concurrent aux yeux du public, telle la campagne publicitaire mise en œuvre par ce dernier pour son anniversaire, le sigle de son fleuron et la reproduction d'une page de son folder.<sup>41</sup>

S'il ya au niveau de la législation française une contradiction entre les articles L 121-8 et L 121-9 du code de la consommation l'un autorisant la désignation du concurrent et l'autre interdisant le parasitisme, le législateur camerounais quant à lui interdit les deux. Dans les faits les commerçants utilisent abondamment le superlatif pour se positionner sur le marché « votre meilleur choix; le numéro 1 etc. ».

## **B. La promotion limitée du marché**

La publicité comparative est favorable au marché lorsqu'elle suscite le souci d'amélioration chez les commerçants. Cet effet escompté ne saurait être atteint si les intérêts des concurrents priment(1) sur ceux de la collectivité(2)

### **1. La primauté des intérêts individuels des concurrents**

La publicité comparative a été admise pour la première fois par la cour de cassation française en 1986<sup>42</sup>. Cette décision marquée d'une coloration économique avait pour objectif d'assurer une transparence d'un marché concurrentiel<sup>43</sup>.

<sup>38</sup> Aurélie Ducrest, note sous CA Paris, 14<sup>e</sup> ch.sect.B, 23 Juin 2006, SQ Fnac c. SA Rue du commerce, Sem.Jur. éd. Gle, n° 41, 11 oct. 2006, II 10163. pp. 1897-1900.

<sup>39</sup> Jean Calais-Auloy, op. cit., p.157 ; Aurélie Ducrest, *Id.*

<sup>40</sup> Au Cameroun nous n'y sommes pas encore et il est fait référence ici à la jurisprudence étrangère et particulièrement belge.

<sup>41</sup> Liège, 3 fév. 2005, Makro et Metro c. Prodis, inédit, R.G., n° 2004/894, cité par X. Vermandele, op.cit., pp. 52-53.

<sup>42</sup> Cass. Com. 22 juillet 1986, JCP 1987, II, N° 14901, note Gavalda et Lucas de Leyssac

<sup>43</sup> Patrice Candé, *Publicité comparative notamment dans le domaine du médicament, état des lieux*, Dalloz, 2002, n° 2, 33

Telle ne semble pas avoir été la préoccupation du législateur camerounais qui s'est plus soucié du commerçant que du marché en interdisant expressément l'utilisation de la marque d'autrui. Pour lui, la publicité comparative est très proche du dénigrement. Mais comment peut-on susciter la compétition sans désigner le concurrent alors que la publicité comparative profitable au marché implique que soient repris les signes distinctifs d'un concurrent que le public doit identifier, sans que cette reproduction ne s'analyse en un acte de contrefaçon ? La frontière reste quelque fois difficile à établir d'où la contradiction de la jurisprudence.<sup>44</sup>

La publicité comparative favorable au marché est celle qui stimule la concurrence entre les fournisseurs et promeut au demeurant la connaissance des différentes marques. Toutefois elle risque de procurer un avantage au concurrent parasite d'autant que les nouvelles marques se comparant à des marques établies semblent être celles qui bénéficient le plus du recours à la publicité comparative.

## **2. Le caractère secondaire des intérêts de la collectivité des consommateurs**

La relation de concurrence met en cause les intérêts des entrepreneurs, des clients, des concurrents que la publicité comparative doit prendre en considération. Celle-ci doit stimuler la concurrence et en même temps susciter l'intérêt du consommateur. L'on peut s'interroger sur les véritables destinataires de la loi de 2006. Vise-t-elle la protection des consommateurs professionnels ou bien des consommateurs particuliers ? Le législateur ne précise pas que le texte n'aurait pour effet que de régler les rapports des professionnels et des non professionnels. Les intérêts des professionnels sont ceux qui semblent l'emporter du moins en ce qui concerne le volet de la publicité comparative dès lors que seule la publicité comparative par les prix est tolérée. Pessimiste, le Pr CAS trouvait que la transparence du marché ne pouvait être garantie par la publicité comparative des prix car elle ne contribue pas à donner au consommateur une meilleure connaissance du marché du moment où l'annonceur doit choisir ses produits et concurrents dont il compare les prix.<sup>45</sup>

## **Conclusions**

La loi de 2006 relative à la publicité au Cameroun est rassurante pour le concurrent qui ne doit être nommé ni implicitement ni explicitement. En fait, loin de refuser toute comparaison, cette loi ouvre une brèche sur la publicité comparative en autorisant une comparaison hautement encadrée, « prix des produits identiques », « interdiction de citer la marque d'autrui ». Néanmoins

---

<sup>44</sup> Affaire opposant les radios Europe 1 et NRJ en l'occurrence le logo d'Europe 1, En revanche, dans une précédente affaire opposant les mêmes parties, la publicité comparative "NRJ nouvelle contenance; 30% d'audiences de plus qu'Europe 1" avait été jugée illicite au motif qu'elle portait atteinte au signe distinctif du concurrent.

<sup>45</sup> G. Cas, note sous arrêt Carrefour 22 juill. 1986; Recueil Dalloz Sirey; 1986, 436-438

l'interprétation, la compréhension de cette loi suscite de nombreuses interrogations. La publicité totalement comparative, même fondée sur des affirmations exactes serait considérée comme un acte de concurrence déloyale et les opérateurs économiques au Cameroun n'ont pas d'autre choix que de se conformer à la législation en vigueur. Ainsi pour des produits similaires à l'exemple des clés internet Camtel, Orange, MTN, Ringo, dont on ne peut vérifier la similitude des caractéristiques, les opérateurs annoncent chacun son prix sans citer le concurrent, le consommateur ignorant les atouts de l'un par rapport à l'autre. La seule publicité par le prix de seuls produits identiques n'est absolument pas objective; plus imprudent, une vague comparaison ne procure pas plus de protection au consommateur et apparaît comme un leurre pour ce dernier.<sup>46</sup>

La comparaison est un moteur fondamental de la publicité ; pour exemple, la tendance jurisprudentielle en France et en Belgique est l'élargissement du champ d'application de la publicité comparative dans l'intérêt du consommateur.

La publicité comparative a l'intérêt d'établir un juste équilibre entre les intérêts des entreprises et ceux des consommateurs surtout lorsqu'elle est loyale, décente, véridique, conçue avec le sens qui convient de la responsabilité sociale<sup>47</sup>. La réticence du législateur est de nature à priver la collectivité des bienfaits d'une publicité comparative- du moins celle qui fait état des qualités, des prix- en l'occurrence la connaissance d'un marché donné, le choix des produits qui conviennent le mieux à ses besoins et son budget. Ceci dit, l'on ne saurait conclure que la publicité comparative est autorisée au Cameroun.

De l'admission de la licéité de la publicité comparative basée sur les seuls prix des produits identiques de différents commerçants, par la cour de cassation française en 1986 s'étaient écoulées six années avant que le législateur français n'adoptât la loi autorisant la publicité comparative en 1992 avec un large champ d'application encore plus étendu par la directive européenne CE no 97-55 du 6 10 1997. Notre législateur voudrait t-il emprunter le même itinéraire ? Ne doit -on pas malgré les imperfections de la publicité comparative<sup>48</sup>, prendre d'abord le risque de faire l'expérience d'une publicité comparative « prudente et surveillée »<sup>49</sup> avant de gérer les contraintes par la suite?

### Bibliographie

1. Thomas Bruneau, *La publicité comparative : progrès ou leurre pour le consommateur ?* Mémoire ULB, 1999.
2. Nicole Chollet-Grach, *Publicité comparative : défense des consommateurs- protection des producteurs*, in „Promotion et Publicité”
3. Jean Calais-Auloy, *Droit de la consommation*, 7<sup>e</sup> éd. Dalloz, 2006

<sup>46</sup> Thomas Bruneau, *La publicité comparative : progrès ou leurre pour le consommateur?* Mémoire ULB, 1999.

<sup>47</sup> A. Piravano, *Publicité comparative et protection des consommateurs*, Dalloz, 1974, chr. 285

<sup>48</sup> Fougoux, *La publicité comparative et l'utilisation des essais comparatifs*, „Gazette du Palais”, 1976, p. 409

<sup>49</sup> *Idem*

4. Xavier Vermandele, *Publicité comparative: aperçu de la jurisprudence belge récente* in „Revue de droit de la consommation”, n° 169, 2005
5. Pascal Wilhelm et Marie Dubarry, *Publicité comparative: le nouveau cadre juridique*, „Revue Lamy Droit des Affaires”, mars 2002
6. Antoine Pirovano, *Publicité comparative et protection des consommateurs*, Dalloz, 1974
7. Andrée Brunet, *Publicité comparative, concurrence et consommation*, „Gazette du Palais”, no 351, 1999