

LA PUBLICITE INTERDITE

JUSTICE JUDICIAIRE ET AUTORITE ADMINISTRATIVE

Par Kawtar Jalal

Confronté à une publicité interdite (mensongère, comparative ou dénigrante), l'intéressé qui se considère victime de cet acte aura plus au moins le choix de saisir soit les autorités judiciaires ou les autorités administratives afin que ces dernières interviennent soit pour faire cesser cet acte et, ou le faire cesser et accorder des dommages et intérêts à la partie victime de la publicité interdite.

▪ **La liberté et l'opportunité du choix entre justice judiciaire et autorité administrative**

Le choix de saisine de l'autorité judiciaire ou administrative n'est pas libre mais il est soumis à certaines conditions. Le choix de l'autorité à saisir en vue de sanctionner une publicité considérée interdite est tributaire du procédé publicitaire utilisé, de la personne qui se considère victime de cette publicité, de la valeur de la décision qui sera rendue par cette autorité et de son étendue aussi.

En effet, le procédé publicitaire emprunté (radio, télévision, support écrit...), sera déterminant dans le choix de l'autorité à saisir. Ainsi, s'il s'agit d'une publicité radiotélévisée, la compétence serait celle du Conseil supérieur de la Communication Audiovisuelle (ci après le « CSCA ») dans la mesure où la personne qui se considère comme victime de la publicité interdite est soit :

- Une organisation syndicale ;
- Une organisation politique ;
- ou une association reconnue d'utilité publique.

Dans ce cas, les victimes déposeront une plainte auprès du CSCA qui est compétent pour se prononcer soit sur la conformité de la publicité ou bien sa violation des règlements applicables au secteur de la communication audiovisuelle et, de ce fait imposer la cessation de diffusion de la publicité ainsi que d'autres mesures qu'il juge nécessaire (par exemple ordonner un droit de réponse).

La question qui se pose est de savoir si ces organismes ont la liberté de se soustraire à la compétence du CSCA et de déposer leur plainte ou leur action devant les autorités judiciaires et qu'elle serait l'opportunité et l'intérêt d'un tel choix ?

Par exemple une association de protection de consommateurs reconnue d'utilité publique dispose-t-elle de la faculté de se soustraire à la compétence du CSCA et de saisir les tribunaux, sachant que la loi lui donne la qualité de saisir le CSCA ?

À notre sens, aucun texte légal n'interdit à ce que cette association de s'adresser au tribunal étatique au lieu de s'adresser au CSCA. D'ailleurs, même dans le cas où la victime choisit de saisir le tribunal étatique, l'intervention du CSCA n'est pas exclue.

En effet, le législateur admet par le biais de l'article 4 du dahir portant création de la Haute autorité de la communication audiovisuelle que celle-ci soit saisie par l'autorité judiciaire afin qu'elle lui donne son avis sur les plaintes fondées sur des violations de la législation ou réglementation relative à l'audiovisuelle. Il en découle, implicitement, que le législateur n'exclut pas la saisine des autorités judiciaires en dépit du fait de la réunion des conditions de saisine du CSCA.

Toutefois, l'opportunité de s'adresser au CSCA n'est pas négligeable, il s'agit d'abord du temps que prendra chacune des deux autorités pour réagir. En effet, la rapidité de traitement des plaintes déposées auprès du CSCA est inéluctable. Il est clair que les juridictions marocaines sont très loin d'une rapidité de traitement des dossiers qui leurs sont soumis.

Aussi, notons que les décisions du CSCA sont exécutoires alors que cela n'est pas toujours le cas pour les décisions judiciaires puisque les voies de recours sont susceptibles d'en suspendre l'exécution.

Par ailleurs, la question qui se pose est celle de savoir s'il existe une disposition consacrant l'existence d'une voie de recours en annulation pour excès de pouvoir contre la décision du CSCA.

L'article 70 de la loi 77.03 consacre la compétence du tribunal administratif de Rabat à statuer sur le contentieux nés de l'application de cette même loi ¹.

D'ailleurs, le tribunal administratif de Rabat a eu l'occasion de se prononcer sur ce point juridique. Il a considéré à juste titre que le CSCA est une autorité administrative indépendante dont les décisions touchant le statut juridique des tiers

¹ - L'article 70 de la loi 77-03 : « *Le tribunal administratif de Rabat est seul compétent pour connaître en première instance des actions contentieuses relevant de la compétence des juridictions administratives et nées de l'application de la présente loi et des textes pris pour son application* ».

sont des décisions administratives émanant d'une autorité administrative au sens de l'article 8 de la loi instituant les tribunaux administratifs et devant l'absence de disposition expresse l'interdisant, rien ne justifie d'exclure le CSCA du contrôle de l'annulation, d'autant plus que ses décisions ne sont pas judiciaires dans la mesure où elle n'émanent pas d'une entité judiciaire².

Ce recours est subordonné aux conditions de forme et de fond prévu par la loi 41.90 instituant les tribunaux administratifs notamment la saisine du tribunal compétent dans un délai de 60 jours à compter de la date de la décision.

En revanche, il existe un intérêt de saisir les tribunaux au lieu de s'adresser au CSCA, il s'agit de la possibilité de demander la réparation du dommage subi par la victime de l'acte considéré comme constituant une publicité interdite. En effet, le CSCA ne peut qu'interdire la diffusion d'une publicité interdite.

Il s'agira par exemple pour cette victime de saisir les tribunaux via une action au fond pour responsabilité civile délictuelle et, de demander une indemnisation conformément aux articles 77 et 78 du Dahir formant code des obligations et contrat. Aussi, la victime peut s'adresser dans un premier temps au CSCA pour obtenir une décision de cessation de diffusion de la publicité, et par la suite saisir le juge via une action en responsabilité civile délictuelle pour obtenir dédommagement sur le préjudice qu'elle a subi avant que la publicité qui lui a porté préjudice ne soit censurée.

- **La valeur de la décision du CSCA devant l'autorité judiciaire**

La question serait de savoir si la censure de la publicité par le CSCA s'impose au juge étatique dans ce sens que ce dernier ne pourra plus apprécier l'existence d'une faute commise par l'annonceur ou la société de production. Dans ce cas, la victime n'aura pour charge que de prouver le dommage que lui a causé la faute caractérisée par le CSCA ainsi que le lien causal entre la faute et le dommage.

- **Les recours judiciaires**

Dans le cas où la victime d'une publicité interdite ne remplit les conditions lui permettant de saisir le CSCA, elle devra en fonction de l'infraction commise s'adresser soit au juge pénal, civil ou commercial.

² - Tribunal administratif de Rabat, jugement n°626 en date du 25/4/2006 rendu dans dossier n°480/1/2005.

Ainsi, elle devra dans un premier temps qualifier l'infraction. Par exemple, si la publicité consacre soit une diffamation soit une injure à l'encontre de la victime, celle-ci peut déposer une plainte pénale pour diffamation ou pour injure conformément aux articles 442 et suivants du code pénal.

La question qui se pose est de déterminer l'auteur de l'infraction.

S'agit-il de l'annonceur, de la société de production ou bien de la chaîne télévisée qui a diffusé la publicité ? En tant que praticien, la responsabilité pénale de ces intervenants semble engagée, soit en tant qu'auteur principal, co-auteur ou complice.

Si la publicité consacre une comparaison entre des produits, la victime qui se considère touchée par cette publicité comparative peut introduire une action en concurrence déloyale soit devant le juge civil ou commercial en fonction des critères de compétence consacrés par le droit marocain. Ainsi, si la victime a la qualité de commerçant et l'annonceur également, le tribunal de commerce sera compétent.

Aussi il y a lieu d'identifier le défendeur dans cette action en concurrence déloyale. En principe, le défendeur sera l'annonceur puisque c'est à lui que profite la publicité comparative. Mais il est envisageable que ce dernier met en cause la responsabilité de l'agence de production qui a conçu la publicité.

Cette responsabilité trouverait son fondement dans le fait que l'agence de production, vu sa qualité de professionnel averti, est tenue d'une obligation de résultat consistant à ce que la publicité qu'elle conçoit soit régulière et conforme aux règles applicables.

Ajoutons que dans les deux cas, soit de publicité interdite ou comparée, la victime de ces publicités devra introduire une action en responsabilité devant le tribunal administratif dans le cas où elle décide de poursuivre, non l'annonceur, mais la société de télévision, personne morale de droit public.

Aussi, nous donnons l'exemple de la publicité discriminatoire prohibée par l'article 2 de la loi 77.03. On pourrait imaginer qu'une victime d'une publicité discriminatoire et qui ne remplit pas les conditions de saisine du CSCA n'a pas de recours. Or, la publicité discriminatoire peut être qualifiée en un délit pénal³.

³ - l'article 431 du code pénal énonce : « Constitue une discrimination, toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine nationale ou sociale, de la couleur, du sexe, de la situation de famille, de l'état de santé, du handicap, de l'opinion politique, de l'appartenance syndicale, de l'appartenance,

Conclusion :

En guise de conclusion, nous pouvons dire que les organes coercitifs de la publicité interdite, judiciaires soient ils ou administratifs, sont investis de missions distinctes et complémentaires. Contrairement à ce que l'on peut entendre, la création du CSCA n'a pas engendré le déclin ni la restriction du rôle du juge dans le domaine de sanction des publicités interdites.

ou de la non appartenance vraie ou supposée à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée ».