

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -1-



كلية الحقوق
قسم القانون الخاص

**المسؤولية القانونية عن الإشهارات
التضليلية في التشريع الجزائري**

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه LMD في القانون الخاص
تخصص: عقود ومسؤولية

إشراف الدكتور:
كحول وليد

من إعداد الطالب :
لعصامي رمزي بدر الدين

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الصفة	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د. بودليو سليم	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -1-	رئيسا
د. كحول وليد	أستاذ محاضر أ	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -1-	مشرفا ومقررا
أ.د. بن عبد القادر زهرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة الأمير عبد القادر - قسنطينة -	عضوا مناقشا
أ.د. التميمي محمد رضا	أستاذ التعليم العالي	جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي -	عضوا مناقشا
د. شعوة مهدي	أستاذ محاضر أ	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -1-	عضوا مناقشا
د. ويس ماية	أستاذ محاضر أ	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -1-	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2022-2023

إهداء

أهدي هذا العمل الى روح جدي الطاهرة الأستاذ احسامي عمار رحمه الله الذي طالما
أعلمني وعلمني وزرع في القيد والافلاق. الذي كان مؤمنا بقدراتي حتى وانا محبط.
اخلاقه وشهامته أنارت درج حياتي، لقد كان سراجا في أظلم الليالي وأصعب الأوقات.
نوره قادني دائما الى جادة الصواب.
لتكريمك يجب أن أبقى جديرا بحمل اسمك.

الى روح جدي الطاهرة فاطمة وخالتي ياسمين اللتان أرجو من العلي القديران
تكون روحهما الطاهرة في جنة الفردوس الأعلى رفقة الشهداء والصديقين.

إلى أمي التي كانت بحرا بفيض بالحنان والعج، إلى من منحتني القوة لمواصلة
المشوار، ومن كانت سببا في إتمام دراستي الى من علمتني الصبر والاجتهاد
الى الغالية على قلبي أظلم.

الى صاحب السيرة العطرة والفكر المستنير، إلى من علمني أن الدنيا كفاح
وسلاحها العلم والمعرفة إلى أبي كمال حفظه الله ورحمته.

الى المحبة التي لا تنضب والخير بلا حدود الى من شاركتهم كل حياتي إلى
إخوتي خولة مروة ياسمين شوقي وفارس.
الى افراد عائلتي الذين ساندوني عمي صالح حماه الله

الى الأهل والأصدقاء الذين رافقوني وشجعوا خطوتي عندما خالتهما الأيام لكم
مدي شكري وامتناني.

شكر وعرفان

الحمد لله جل علاه واليه ينسب الفضل كله في إتمام هذا العمل والكمال ببقته لله
وحده.

الحمد لله الذي أنار لي دربي ووفقني في مسيرتي العلمية ومنحني الجهد
والصبر من أجل إنجاز هذا العمل المتواضع الذي كان ثمرة إصرار وإلحاح لتحقيق
حلم طالما راودني.

باحثي ذي بدء أتقدم بخالص الشكر، التقدير والاحترام لأستاذي ومشرفي
الدكتور محمود وليد الذي لم يبخل علي بكل ما لديه من معلومات وتوجيهات
ونصائح.

كما لا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر للدكتورة ويس ماية علي كل توجيهاتها
لي طيلة مدة إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان الأستاذة الدكتورة بليمان يمينه التي
احتاطها الموت رحمة الله وأسكنها فسيح جناته نظير ما قدمته لي من مراجع
ومرافقتها لي طيلة هذه المرحلة.

كما أتقدم بوافر الشكر لأعضاء اللجنة الأفاضل لموافقتهم مناقشة وتقييم هذه
الأطروحة.

شكرا

مقدمة

كانت بداية ظهور الإشهار في جانبه التجاري إيّان الحضارة البابلية من خلال الترويج للمنتجات عبر قطع خشبية وألواح، أما الحضارة اليونانية فقد اختلف نهجها في الإشهار حيث تميزت بإستعمال القصائد والأغاني الفردية والجماعية التي ترافق عرض المنتج في الأسواق بغية الترويج له، كما كان للعرب استعمالات للإشهار وذلك من خلال قيام الأشخاص بالترويج عن طريق المناداة وتمثلت هذه الصور في الإشهار في شكله البدائي.

أما الثورة الصناعية فهي التي جعلت من الإشهارات التجارية ركيزة إقتصادية، ومصدرا لا غنى عنه نتيجة للكم الهائل من المنتجات المعروضة التي تحتاج للتسويق، وهنا حدثت النقلة في تطور الإشهارات التجارية، ومع نهاية الألفية السابقة وبداية ظهور الإنترنت الذي زامنه ظهور الإشهارات الإلكترونية وهو ما يعتبر طفرة في إنتقال الإشهار التجاري من شكله التقليدي إلى الإلكتروني، حيث يمكن القول أن كل من يتصفح مواقع ووسائل التواصل الإجتماعي، وحتى المنصات الأخرى التي تسمح بعرض الإعلانات على غرار اليوتيوب (Youtube) ومنصة الموسيقى سبوتيفاي (Spotify) معرض على مدار الساعة لعدد كبير من الإشهارات التضييلية الإلكترونية.

واليوم أصبح الإشهار التجاري علما قائما بذاته ومرآة عن الثقافة التي تميز مجتمعا عن غيره إذ يمثل دعامة إقتصادية للدول، وقد كرس الدستور الجزائري مبدأ حرية التجارة بداية من دستور 1996 من خلال المادة 37 التي تنص: " حرية الصناعة والتجارة مضمونة و تمارس في إطار القانون"، مروراً بدستور 2016 ووصولاً إلى دستور 2020 الذي كرس هذا الحق كذلك بموجب المادة 61 التي تنص: " حرية التجارة والاستثمار والمقولة مضمونة، و تمارس في إطار القانون"، وقد جاء تعديل مصطلح الصناعة بمصطلح الإستثمار مع إضافة مصطلح المقولة.

لكن إذا كان الأصل أن الإشهار هو الوسيلة التي من المفترض أن تتم وفق معايير وشروط تكرر المنافسة النزيهة والمشروعة بين الأعوان الإقتصاديين، وتضمن للمستهلك تلقيه للمعلومات الحقيقية التي يؤسس عليها اختياره لمنتج على آخر، فإن بعض الفئات استعملته لغايات ربحية وشخصية ضاربةً بالمنافسة النزيهة عرض الحائط منتهجة طرقا تضليلية مخادعة، ودون أي مراعاة للمستهلكين والمنافسين، عبر عرض المعلومات بطرق مزيفة تتماشى وأهدافها، من هنا ظهر مصطلح الإشهار التضليلي وظل هذا المفهوم في تطور مع تطور الوسائل التكنولوجية فبدأ التضليل في الإشهار في جانبه التقليدي وصولاً إلى التضليل في الإشهارات الإلكترونية.

من هذا المنطلق برزت هوة كبيرة بين المتدخلين في العملية الإقتصادية من منتجين، صناع، تجار، حرفيين وبين جمهور المستهلكين حيث وجد البعض من الفئة الأولى ضالّتهم في الوصول إلى هدفهم حتى لو كان ذلك على حساب أموال ومصالح من يتعاملون معهم ومن ينافسهم.

وعليه جاء المشرع الجزائري بجملة من القواعد القانونية المتفرقة سعياً لتحقيق التوازن والاستقرار بين هاتين الكفتين غير المتعادلتين، لأنه لا حرية في التنافس إذا خرجت هذه الحرية عن الضوابط التي تحكمها وأصبحت وسيلة لتكديس الأموال لدى فئة معينة وإفقار للآخرين، وقد كرس ذلك في الدستور الجزائري في المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص: "تكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين"، كما نصت المادة 62 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "تعمل السلطات العمومية على حماية المستهلكين، بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة وحقوقهم الإقتصادية".

فإذا كانت الإشهارات أداة لا غنى عنها والكل معرض لها على مدار اليوم، وبتنوع الأماكن والوسائل التي تعرضها، إذن فهي تعتبر جديرة بالدراسة من الناحية القانونية وخصوصاً في خضم الممارسات غير النزيهة التي تشوبها وتساهم في تفاقمها، كما أن ظهور جائحة كورونا التي نتج عنها إنغلاق عالمي وعزل كلي وجزئي على مستوى كل دول العالم على غرار الجزائر التي عانت الأمرين في خضم الأزمة، وأثناء ذلك كانت الإشهارات الإلكترونية التضليلية عاملاً حاسماً في توجيه سلوك الشراء لدى المستهلكين نحو منتجات أقل ما يقال عنها أنها رديئة ومخادعة، وعليه تتجلى ضرورة البحث عن آليات قانونية لحماية هذه الفئة أمام هكذا ممارسات.

ودونما أي شك يعتبر الأعوان الإقتصاديون فئة متضررة كذلك من الإشهارات التضليلية كونها تؤدي إلى تكديس منتجاتهم، في ظل تحقيق أطراف مخادعة للأرباح بطرق ملتوية تستلزم هي الأخرى البحث عن وسائل حماية تكفل لها منافسة نزيهة لا تشوبها هذه الممارسات المنافية للقانون، ومن أجل العمل على تحقيق ذلك أصبح لزاماً على الدولة وضع آليات قانونية تختص بهذا المجال لمجابهة هكذا ممارسات، إذ تقتضي ذلك حتمية حماية مصالح المستهلكين والمنافسين على حد سواء، وكذا بغية الرقي بالتجارة والإقتصاد بصفة عامة، حيث نجد القواعد العامة في التشريع الجزائري تنص على قيام مسؤولية الأطراف التي تنتهج مثل هذه الممارسات، بالإضافة إلى بعض التشريعات الخاصة،

على غرار القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹، وكذا القانون 03-09² المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بموجب القانون 09-18 المؤرخ في 10 يونيو 2018، والقانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية كلها ترمي إلى تحقيق نفس الغاية وهي الحد من الانتشار الموهل لهذه الإشهارات التضليلية.

ويعتبر موضوع **(المسؤولية القانونية عن الإشهارات التضليلية في التشريع الجزائري)** أولوية تحتاج لدراسة قانونية متأنية وشاملة من عدة جوانب أولها غياب تقنين خاص بهذا المجال يفتح الطريق أمام القواعد العامة والقوانين الخاصة الأخرى للتدخل بغية إيجاد حلول قانونية، قد تكون كافية للحد من ظاهرة الإشهارات التضليلية وقد لا تكون كذلك.

أما من الناحية الشخصية فمن الأسباب التي دفعت بنا للتطرق للموضوع هي التعرض عدة مرات وفي عدة مناسبات للإشهارات التضليلية سواء التقليدية أو الإلكترونية، نتجت عنها عمليات نصب والتي كلفتنا خسارة مجموعة هائلة من المعلومات المتعلقة بالدراسة وحتى الأموال.

وعن العراقيل التي واجهتنا طيلة فترة دراسة الموضوع فالجائحة كانت العنوان الأبرز، حيث خلال الثلاث سنوات السابقة أدى فيروس كورونا إلى إنغلاق عالمي، أثر بطبيعة الحال على توفر المراجع خصوصا الأجنبية.

حيث سنسعى من خلال دراستنا هذه إلى الوصول إلى مفهوم الإشهارات بصفة عامة وثم الإشهارات التضليلية بصفة خاصة، وبيان خطورة الإشهارات التضليلية في جانبها الإلكتروني لأنها أضحت تتعدى التقليدية على هذا الصعيد. إضافة لتوضيح كافة المحاور المتعلقة بالموضوع من أطراف، وسائل، أنواع إضافة للعناصر والمجالات التي يرد عليها الإشهار التضليلي وما يشابهه من ممارسات أي محاولة الإلمام بالجانب النظري للإشهار، ومن ثم توضيح مسؤولية الأطراف المتسببة في الإشهار التضليلي والبحث عن آليات حماية للمتضررين من خلال القواعد العامة كالقانون المدني والجزائي الجزائريين وتبيان مدى نجاعتهما، إضافة للتشريعات الخاصة في عديد المجالات بغية

¹ قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 المؤرخة في 27 جوان 2004.

² قانون رقم 03-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009.

الوصول إلى أكبر درجات الحماية، أيضا سنعمل على توضيح الدور المحوري لجمعيات حماية المستهلك والهدف الأساسي الذي تنشأ من أجله وضرورة دعمها من أجل القيام بأدوارها بالطريقة اللازمة، وكذا سنهدف لنشر الوعي لدى المستهلكين والأعوان الإقتصاديين المتضررين، بغية دفعهم للمطالبة بحقوقهم في هذا المجال لأن الأغلبية لا تطالب بحقوقها.

كما يعتبر موضوع دراستنا ليس بالجديد تماما على الصعيد الجزائري، رغم قلة الدراسات فيه على المستوى الأكاديمي. أما على الصعيد العربي فهم يعتبرون أكثر منا إلماما به، وعليه سوف نتطرق لبعض الدراسات السابقة:

- أطروحة دكتوراه للطالبة سارة عزوز، بعنوان حماية المستهلك من الإشهار المضلل في التشريع الجزائري.

تناولت في موضوعها مفهوم الإشهار وكذا الآليات الحمائية المدنية، الجزائية والإدارية للمستهلك.

- أطروحة دكتوراه للطالبة خالدية معيزي، بعنوان النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، حيث ركز الموضوع على الإشهار النزيه في حد ذاته، وخصص بابه الثاني للتطرق للإشهار التضليلي من حيث مجالاته والتطرق لبعض وسائل حماية المستهلك منه.

المقالات:

- مقال للأستاذة بليمان يمينه، تحت عنوان الإشهار الكاذب أو المضلل، حيث وضح الموضوع التفرقة بين الإشهار الكاذب والمضلل، بالإضافة لدعوى المنافسة غير المشروعة المقررة للتاجر حماية لمصالحه إضافة للدعوى المخولة قانونا للمستهلك لحمايته من الإشهارات التضليلية.

- مقال للأستاذ محمد شرايرية، بعنوان حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، حيث كان الهدف من العمل وضع تعريف للإشهار التضليلي، ومن ثم التطرق لجريمة الإشهار التضليلي والمعيار المعتمد في تحديد التضليل.

و تختلف دراستنا عن الدراسات السابقة من حيث:

- التركيز على الإشهارات الإلكترونية التضليلية ووسائلها التي لم تركز عليها سابقاتها.

- جل الدراسات تناولت الموضوع من جانب الحماية القانونية الموجهة للمستهلك، لكنها أغفلت مسؤولية المعلن تجاه بقية المنافسين أي حماية الأعوان الإقتصاديين المتضررين من الإشهارات التضليلية والتي لا تقل أضرارها عن الأضرار التي يتعرض لها المستهلك و أحيانا تتجاوزها لأن العون الإقتصادي المتضرر يعاني نتيجة فقدان زبائنه وتراكم منتوجاته.
- التركيز على الآليات القانونية التي تقوم على أساسها مسؤوليات المعلن في إطار القوانين الجديدة والمعدلة مثل قانون التجارة الإلكترونية.

تتمحور إشكالية هذه الدراسة حول الإشهارات التضليلية وتفاقمها، في ظل التطور التكنولوجي الرهيب الذي مس كافة الوسائل والدعامات التي تركز عليها ،فالجميع أصبح عرضة للأخطار التي تنجر عنها، كون هذه الوسائل تشكل نسبة كبيرة من الحياة اليومية للمستهلك حيث يتعرض هذا الأخير أينما كان وحل إلى مجموعة كبيرة من الإشهارات سواء في الطرقات، الشوارع، في المنزل على أجهزة التلفزيون أو على الإنترنت، ويتأثر هذا الأخير يرجع الضرر على الفئات المنافسة في ظل اعتماد الأعوان المنافسين على أساليب احتيالية لجذب العملاء، وهذا ما يدفعنا لطرح التساؤل التالي:

كيف ساهمت الآليات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري في تحديد المسؤولية الجزائية والمدنية المترتبة عن الإشهارات التضليلية، وما مدى نجاعتها في تنظيم مجال المنافسة بين الأعوان الإقتصاديين من جهة، وتوفير الحماية المنشودة للمستهلكين من جهة أخرى؟

ولمعالجة هذه الإشكالية ضمن إطار قانوني تم الإعتماد على المنهج الوصفي الذي يعتمد على تجميع الحقائق والمعلومات من أجل توضيح المفاهيم، المصطلحات، الآراء الفقهية والنظريات وتبيان العلاقة بينها، وهذا من أجل محاولة الإحاطة بالموضوع من كل جوانبه، وكذا المنهج التحليلي وذلك بالعودة لتحليل مختلف النصوص والمواد القانونية والاجتهادات القضائية وتكييف الأفعال على أساسها من أجل تبسيطها وإزالة الغموض من حولها، وكذا وضعها تحت مجهر النقد للوصول إلى مواطن القصور والخلل فيها من أجل تداركها. إضافة للمنهج المقارن في بعض النقاط لتداخل موضوع الدراسة مع بعض الممارسات التي تتشابه معه، إضافة للعودة إلى بعض التشريعات المقارنة على غرار التشريع الفرنسي والمصري لتوضيح بعض النقاط التي أغفلها المشرع الجزائري وخصوصا لكونها المصدر الأصلي الذي أخذ من قواعده المشرع الجزائري النصوص التي استعملها في هذا المجال.

ومن هذا المنطلق حاولنا معالجة الموضوع، ضمن بابين الأول تناول الجانب النظري للإشهار التضليلي ضمن إطار قانوني والذي تم تقسيمه إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية الإشهار التضليلي.

الفصل الثاني: محل الإشهار التضليلي وتمييزه عن الممارسات المشابهة له.

أما الباب الثاني فقد تم تخصيصه لتبيان المسؤولية والحماية التي يوفرها التشريع الجزائري، لكل من العون الإقتصادي المنافس والمستهلك ضمن فصلين:

الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين.

الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك.

الباب الأول:

الإطار القانوني للإشهار

التضليلي

رغما عن كونه في صورة بدائية، كان للإشهار جذور تمتد للمجتمعات والحضارات القديمة، مثل بلاد الرافدين، الحضارة المصرية، الإغريقية والرومانية إذ كان يتم آنذاك عبر مجموعة من الأنشطة الهادفة إلى الإفصاح والتعريف عما هو متداول في السوق حينها، وظل الإشهار كذلك بعد التقدم و التطور الكبيرين اللذان كانا نتاجا للثورة الصناعية إلا أنه شهد نقلة نوعية في حجمه وضخامته إضافة لمجموعة الوسائل المستعملة لإيصال مضمون الرسالة الإشهارية لأكبر عدد من المتلقين¹، وسواء إنتهجت الرسالة الإشهارية في مضمونها الصدق والنزاهة، وكان الغرض منها إيصال الفكرة حول المنتج كما يجب أن يكون على حقيقته وهذا هو الإشهار التجاري النزيه في جانبه الإيجابي الذي يخدم العملية الإقتصادية.

أما إذا حاد مضمون الرسالة الإشهارية عن الصدق والنزاهة واتسم بالخداع والتضليل، فإننا هنا نقف أمام تنامي ظاهرة لابد من السعي للحد منها، وقد تتنوع الإشهارات التضليلية بين تقليدية وإلكترونية بتنوع وسائلها، دعائها، وأطرافها إضافة لعديد الصور التي قد تتخذها بتعدد مجالاتها وتداخلاتها مع مختلف الممارسات المماثلة الأخرى كالإشهار الكاذب والمقارن.

¹ هيلان عدنان أحمد، الحماية المدنية للمستهلك من الأنشطة المضللة والحادعة دراسة مقارنة في التشريعات الأوروبية الأمريكية الكندية الأسترالية العربية والتشريع العراقي، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، مصر، 2022، ص 5.

الفصل الأول:

ماهية الإشهار

التضليلي

يعيش العالم تفتحا مستمرا في الميدان الاقتصادي حيث أصبح السوق أكثر تحررا عن الأزمنة السابقة، فالعولم الإقتصادي اليوم لا يقيدته أي سلطة سلمية (Hiérarchie)، وإنما ينعم بالحري المطلقة في تأسيس وتطوير مشاريعه الخاصة، الأمر الذي أدى إلى ظهور منافسة حادة بين المهنيين للسيطرة والبقاء في الصدارة. فترتب عن هذا الواقع جانبان، أحدهما إيجابي يتمثل في تطور الإنتاج و كثرة المنتجين وبالتالي تفعيل النشاط الإقتصادي، وآخر سلبي إذ أن السعي خلف السرعة في الإنتاج و التوفير لتحقيق الأفضلية تخلق البعد عن الجودة والنوعية.

الهدف الأسمى للعولم الإقتصادي هو إيصال فكرة ما يعرضه للجمهور، وعليه بات من الضروري البحث عن وسائل تربط بينه وبين تحقيق هدفه، وكان الحل في الإشهارات التجارية التي تعتبر بمثابة همزة الوصل بين المعلن ومتلقي الإشهار حيث أن هذه الوسيلة تعمل بالدرجة الأولى على تعريف وتقديم ما يعرض من منتجات و السعي من أجل الإقناع به.

وفي الحديث عن إقناع الجمهور، قد ينتهج العولم الإقتصادي ما يخدم مصالحه لتحقيق أهدافه فيخرج بمضمون رسالته الإشهارية عن إطار المشروع لما قد تحمله من تزييف للحقيقة، قصد التأثير في نفس المتلقي مع توجيه رغباته للإقبال على ما يروج له من سلع أو خدمات، باللجوء إلى مختلف الوسائل الإحتيالية والنضليلية، وهو ما سنفصله ضمن هذه الدراسة تحت مسمى الإشهارات التجارية التضليلية.

المبحث الأول:

مفهوم الإشهار التضليلي

الإشهار التجاري إستراتيجية إعلامية ينتهجها العون الإقتصادي لعرض السلع والخدمات التي يقدمها، فهو يشكل أهم وسيلة للتسويق يسعى من خلالها إلى توجيه رغبة المستهلك للإقتناء ، وكسب العملاء إذ يعد بذلك في الوقت الراهن الوسيلة المثلى لإيصال مضمون الرسالة الإشهارية إلى الجمهور غير أن تعدد أهداف وأنواع الإشهار وتباينها ، قد يجعل المعلن يسلك مجرى الممارسات غير النزيهة في المعاملات التجارية من خلال إشهاراته التي تؤدي إلى تضليل المتلقي، الأمر الذي يصنفه القانون ضمن قائمة التصرفات المحظورة. وعليه يجدر بنا الوقوف أولاً من خلال هذه الدراسة عند تعريف كل من الإشهار التجاري النزيه والإشهار التضليلي بأنواعه بالإضافة إلى العناصر التي يركز عليها الإشهار التضليلي.

المطلب الأول:

المقصود بالإشهار التجاري النزيه والتضليلي

قبل التطرق للإشهار التضليلي يجدر بنا أولاً توضيح الإشهار التجاري ككل بصفة مختصرة، فللإشهار التجاري النزيه ، مصطلح جاء من النزاهة التي يقصد بها العفة والبعد عن سوء¹ في اللغة، فهو بذلك كل إشهار تجاري صاف وخال من كل ما هو غير مباح وغير مشروع قانوناً ، ولا يحمل في مضمونه ما يخالف مبدأ حسن النية في المعاملات، وبضبط مصطلح النزيه يبقى أماننا تحديد المقصود بالإشهار التجاري حيث نسعى لتعريف الإشهار التجاري من كل جوانبه ضمن هذا الفرع.

¹ جبران مسعود، الرائد الصغير، معجم أبجدي، دار العلم للملايين، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2000، ص 471.

الفرع الأول:

تعريف الإشهار التجاري

يعرف الإشهار التجاري لدى الكافة أنه وسيلة للترويج عن المنت وجات إلا أن الأصح والأدق أنه يحظى بتعاريف عدّة.

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي والاصطلاحي للإشهار التجاري

يتخذ الإشهار في اللغة معنى الإبراز والنشر والتعريف بالشيء¹، فنقول أشهر أشهر إشهارا ويعود أصله إلى الفعل "شَهَرَ" أي أعلن الشيء أو نشره كما نقول "شَهَرَ" بالأمر أي ذكر به بمعنى جعله معروفا، وأيضا "اشتهر" بمعنى صار شهيرا والشهرة ظهور الشيء للعلن و انتشاره².

كما نشير أن مصطلح الإشهار الذي تستعمله دول المغرب العربي عادة لا يختلف عن مصطلح الإعلان الذي يقابله لدى دول المشرق العربي ، إذ أن اللفظان مترادفان في اللغة العربية ولهما نفس المدلول فالإعلان لغة يعني المجاهرة و الإظهار و هو خلاف الكتمان³.

أما من الناحية الإصطلاحية فمدلول الإشهار هو وسيلة للترويج عن المنتوجات والتعريف بها بغية دفع الجمهور إلى اقتنائها، و هذا وفق ما ورد في القاموس (Larousse)⁴، كما عرف على أنه النشاط أو فن ممارسة التأثير النفسي على الجمهور لتحقيق أغراض تجارية ذات طابع عام ظاهر للعلن غير مكتوم حسب القاموس الفرنسي (Le petit robert)⁵، وعرف أيضا بالأداء الذي يعرف الشيء للعامة بهدف بيعه أو العمل الذي يسعى إلى محولة إقناع الجمهور لإقتناء السلع والخدمات المقدمة⁶، كما

¹ علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة، مجلة الحقوق والحريات، جامعة بسكرة،

الجزائر، العدد الرابع، أبريل 2017، ص 224.

² جبران مسعود، المرجع السابق، ص 44 و 291.

³ ابن منظور، لسان العرب، ج 1، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1979، ص 3086.

⁴ « 1. La publicité est le moyen de faire connaitre un produit et de donner envie de l'acheter ;

2. une publicité est un petit film qui fait connaitre un produit pour le vendre. » ; Dictionnaire Larousse pour débutant ..", Imprimerie Maury à Malesherbe, Décembre 2013, France, p 343.

⁵ « 1. Caractère de ce qui est public, n'est pas tenu secret.

2. le fait, l'art d'exercer une action psychologique sur le public à des fins commerciales. » ; Dictionnaire le petit robert, P 1563.

⁶ « 1. Advertise: to make something generally or in public, especially in order to sell it ;

2. Advertising: the business of trying to persuade people to buy products or services. ».

تاريخ زيارة الموقع : 2020/10/06 على الساعة : 23:15 <https://dictionary.cambridge.org/>

عرف أنه نشر للمعلومات عن المنتجات في الجرائد و التلفزة و ما في ذلك بغرض دفع الأفراد لشراء تلك السلع أو الأخذ بالخدمات المروضة¹، وهذا حسب ما جاءت به معاجم اللغة الإنجليزية.

على العموم يمكن القول أن الإشهار التجاري النزيه أداة وصل بين المعلن والجمهور المتلقي يقوم من خلاله بالتسويق للسلع والخدمات مستعملا في ذلك عوامل مؤثرة مشروعة لجذب أكبر فئة من المستهلكين قصد تحقيق أرباح لا غير.

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي للإشهار التجاري

ورد من قبل المشرع الجزائري عدد من التعاريف المتفرقة لمصطلح الإشهار التجاري منذ مطلع الثمانينات من خلال عدة قوانين ومراسيم، فقد جاء تعريفه لأول مرة في القانون رقم 82-01 المتعلق بالإعلام² في المادة 26 منه التي تنص على أنه: " يقصد بالإشهار، كل إعلام ينشر الوسائل المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه ويكون ذا طابع أو أهداف تجارية"، بالرجوع إلى المادة 4 المذكورة نجدها تحدد الوسائل، إلا أن هذا القانون تعرض لسلسلة من التعديلات في السنوات 1990، 2005 و 2012 حيث صدر القانون 12-05 المعدل للقانون 90-07 الصادر سنة 1990 المتعلق بالإعلام الذي تجاوز الإشهار ولم يعد هناك وجود لما يعرف بالإشهار حيث تم إلغاء هذا المصطلح بموجبه.

في حين نجد المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش³، عرف الإشهار التجاري ضمن المادة 02 فقرة 8 على أنه " جميع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج وتسويق سلعة أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية"، وقد ح اول المشرع تعريفه في المادة الثانية من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 على أنه " ..الأسلوب الإتصالي الذي يعد ويقدم في الأشكال المحددة مهما كانت الدعايم المستعملة قصد تعريف وترقية أي منتج أو خدمة أو شعار أو صورة أو علامة تجارية أو سمعة أي شخص طبيعي أو معنوي".

¹ « 1. Advertise : to put information in a news paper, on television, on a wall, etc..., to make people want to buy something or to do something ;

2. Advertising : telling people about thing to buy. » Oxford Basic English Dictionary", Fourth edition, Oxford University press, 2012, P7.

² القانون رقم 82-01 المؤرخ في 06/02/1982، المتعلق بالإعلام، ج.ر العدد6، الصادرة في 09/02/1982.

³ القانون رقم 90-39 المؤرخ في 30/01/1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر العدد 5، الصادرة في

31/01/1990.

يلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال التعريفين الأخيرين لكل من سنة 1990 و 1999 كان أوضح وأشمل في تحديد المفهوم من ناحية الوسائل ، الدعائم، مجالات الإشهار وأشكاله، إلا أن هذا لم يكن كافياً، فعدم صدور قانون الإشهار وسريانه يعتبر بمثابة تأخر في مواكبة التطورات على مستوى مختلف المجالات، الأمر الذي ساق إلى تدارك الوضع بتعريف جديد للإشهار التجاري بموجب القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹، حيث تنص المادة الثالثة منه في فقرتها الثالثة " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة "، إضافة إلى المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك²، الذي أعقب عليه بموجب المادة 03 منه " الإدعاء أو الإشهار يبين أو يقترح أو يفهم منه أن للمنتوج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئه أو خصائصه الغذائية عند الإقتضاء و طبيعته و تحويله و مكوناته أو كل خاصية أخرى. حيث يظهر جليا مما سبق أن التشريع الجزائري إختار عدم التفرقة بين مصطلحي الإشهار والإعلان ضمن نصوصه القانونية لما يحمله اللفظان من ترادف في المعنى اللغوي والقانوني. أما على الصعيد الدولي، فنجد التوجيه الأوروبي الصادر في 10/03/1984 يعرف الإشهار أنه " كل شكل لإتصال يجري في إطار نشاط تجاري، صناعي، حرفي أو حر، بهدف تشجيع تمويل أموال أو خدمات، بما في ذلك الأموال الثابتة (العقارات) الحقوق والإلتزامات"³، إضافة إلى الكتاب الأخضر الصادر عن اللجنة الأوروبية بخصوص الإتصالات التجارية التي تتم داخل السوق الأوروبية في 8 ماي 1966 و الذي يعرفه على أنه : " كل أشكال الإعلانات و التسويق المباشر، و الدعاية، و الترويج للمبيعات والعلاقات العامة لترويج المنتجات والخدمات".

¹ القانون 04-02 المؤرخ في 23/06/2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر العدد 41، الصادرة في 27/06/2004، المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15/08/2010، ج.ر العدد 46، الصادرة في 18/08/2010.

² المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09/11/2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر العدد 58، الصادرة في 18/11/2013.

³ Directive CEE n° 84/450 du 10 septembre 1984 ; directive du conseil du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des états membres en matière de publicité trompeuse.

Art 02 : « la publicité, c'est toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle ou libérale, dans le but de promouvoir la fourniture de bien ou services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations ».

وهو النهج الذي سارت عليه جل التشريعات الأوروبية، حيث نجد التشريع الفرنسي قد عرف الإشهار في عدة مراسيم سواء ما يتعلق بالإشهار في مجال اللافتات أو الإشهارات السمعية البصرية: حيث جاء في المادة 03 من القانون 1150/79 الصادر في 19 ديسمبر 1979 المتعلق بالحماية من اللافتات الإشهارية المعلقة على الجدران تنص: "يعتبر إشهارا كل نقش يهدف إلى إعلان الجمهور و جذب انتباههم سواء كان نقشا نموذجيا أو صورة"¹.

أيضا المادة 02 من اللائحة رقم 280/92 الصادرة في 27 مارس 1992 الذي جاء فيها: "كل شكل لرسالة تلفزيونية مذاعة بأجر أو بدونه لتقديم الأموال أو الخدمات في إطار نشاط تجاري أو صناعي أو فني أو مهن حرة من أجل الإزدهار التجاري لشركة عامة أو خاصة"².

على غرار نجد المشرع البلجيكي هو الآخر في مح أوله منه لوضع تعريف للإشهار التجاري بموجب القانون المتعلق بتنظيم الممارسات التجارية والعقوبات الخاصة بالمنافسة غير المشروعة والإشهار التضليلي الصادر في 30 جويلية 2002، إلا أن تعريفه لا يخرج عن تعريف التوجيه الأوروبي السابق الذكر.

أما على المستوى العربي فكذلك تعددت التعاريف، بدءا ب المشرع المصري الذي عرفه ضمن القانون 66 لسنة 1956 على أنه " أية تركيبة أو وسيلة أو لوحة صنعت من خشب أو معدن أو الورق أو القماش أو البلاستيك أو الزجاج وتكون مَعَّدة للعرض أو للنشر بقصد الإعلان بحيث تشاهد من الطريق أو بداخل أو خارج وسائل النقل العام"³.

المشرع الكويتي يعرفه من خلال مشروع القانون المتعلق بالإشهار المقدم إلى مجلس الأمة الكويتي على أن " الإشهار كل ما يستخدمه التاجر لحفز المستهلك للإقبال على سلعته"⁴.

¹ Loi n° 79-1150 du 29 Décembre 1979, relative à la publicité, aux enseignes et aux pré-enseignes.

² Décret n° 92-280 du 27 Mars 1992, relatif à la publicité et au parrainage audiovisuel et au télé-achat.

³ خالد إبراهيم ممدوح، أمن الجريمة الإلكترونية، الدار الجامعية الإسكندرية، 2008، ص 131.

⁴ أحمد سعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي و المقارن، مجلة الحقوق لجامعة الكويت، العدد

المشرع العراقي الذي يرى في مادته الأولى من قانون مكاتب الدعاية والإعلان رقم 45 لسنة 1971 المعدل أنه " جميع وسائل الدعاية والنشر في الصحف أو التلفزيون أو السينما أو البلاستيك أو الملصقات الجدارية"¹.

أما المشرع المغربي عرفه هو الآخر بموجب المادة الثانية من القانون 77-03 المتعلق بالاتصال السمعي البصري " يعتبر إشهارا أي شكل من أشكال الخطابات المذاعة أو المتلفزة ولاسيما بواسطة صور أو رسوم أو أشكال من الخطابات المكتوبة أو الصوتية التي يتم بثها بمقابل مالي أو بغيره، الموجهة لإخبار الجمهور أو لاجتذاب اهتمامه إما بهدف الترويج للتزويد بسلع أو خدمات، بما فيها تلك المقدمة بتسمية فنتها، في إطار نشاط تجاري أو صناعي أو تقليدي أو فلاحى أو مهنة حرة و إما للقيام بالترويج التجاري لمقولة عامه أو خاصة. ولا يشمل هذا التعريف العروض المباشرة للعموم من أجل البيع أو الشراء أو تأجير منتجات أو التزويد بخدمات مقابل أجر"².

يظهر من فحوى تعاريف التشريعات العربية أن هناك نقص في الإلمام بموضوع الإشهار التجاري رغم قدم ظهوره، فنلاحظ المشرع المصري الذي لم يتطرق للوسائل السمعية البصرية إنما إكتفى بالمقروءة فقط، إضافة لإشترাকে و المشرع العراقي في الإكتفاء بذكر طرق الإشهار وسبله وتعداد صورها، مع اغفالهما للهدف أو الغاية منه وهو بمثابة أمر أساسي في التعريف به ، عكس المشرع الكويتي الذي ركز على الغرض من الإشهار ولم يتعرض لوسائله، وعليه فقد وفق المشرع المغربي في نظرنا حيث جاء تعريفه شاملا لجميع نواحي الموضوع من وسائل وهدف ومختلف النشاطات التي يحيطها.

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي للإشهار التجاري

تعددت الآراء الفقهية واختلفت في وضع تعريف نظرا لإختلاف مجالات الإشهار ونشاطاته و تنوعها، فلهي بعض يراه من جانب إستهلاكي و البعض الآخر من جانب تجاري وكذا إقتصادي و إجتماعي، نفسي، و ثقافي.

¹ ليث عزيز ضباب العتابي، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري الإلكتروني المضلل دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد، العراق، 2020، ص 17.

² القانون 77-03 المؤرخ في 07 جانفي 2005، المتعلق بالاتصال السمعي البصري، ج.ر العدد 5288، الصادرة في 03 فيفري 2005، أكادير، المغرب.

فقد عرف على أنه: " إخبار أو إعلام تجاري أو مهني القصد منه التعريف بمنتج أو خدمة معينة عن طريق إبراز المزايا وامتداح المحاسن بهدف خلق انطباع جيد يؤدي إلى إقبال الجمهور على هذا المنتج أو الخدمة"¹.

كما عرف من جانب المختصين بالثقافة الاستهلاكية على أنه مجموعة أنشطة توجه على إثرها بعض الرسائل إلى مجموعة معينة من الجمهور بغرض إخبارهم والتأثير عليهم لشراء السلع والأخذ بالخدمات، أو للتأثير على انطباعهم اتجاه بعض القضايا أو الأفراد أو العلامات التجارية وكذا المنشآت المختلفة².

عُرفَ أيضاً أنه اتصال غير شخصي مدفوع ثمنه من خلال أي وسيلة لإعلام الجمهور بسلعة أو خدمة معينة بهدف إقناعه وحثه على التعاقد عليها³.

كذلك أنه العملية التي يسعى المعلن من خلالها إلى أكبر تأثير على المشتري، في حين يهدف هذا الأخير إلى الحصول على أكبر قدر من المعلومات من هذا الإشهار⁴.

يلاحظ من التعاريف السابقة أنها تجمع بين دور الإشهارات التجارية في التعريف بالمنتجات وإبراز دورها التأثيري على الجمهور المتلقي له بهدف دفعهم إلى التعاقد.

عُرفَ أيضاً أنه: " كل نشاط يعمل على عرض منتج أو خدمة للعامة بأي وسيلة من وسائل الإعلان بطريقة مغرية و مثيرة لقاء أجر بهدف جذب انتباههم إليه تحفيزاً لهم على التعاقد من أجل تحقيق ربح مادي"⁵. وأنه إخبار تجاري غايته إيصال العلم والمعرفة حول منتج أو خدمة ما من خلال إظهار مزاياها ومحاسنها ضمن أسلوب يؤدي لخلق تقبل جيد من قبل الجمهور، ينعكس إيجاباً على المنتجات بزيادة الإقبال عليها دون قصد الإخبار على وسيلة إعلانية معينة⁶.

¹ عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات (من وجهة نظر قانونية)، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، بدون سنة نشر، ص 19.

² منى الحديدي، علي سيد رضا، الإعلان الإذاعي و التلفزيوني، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، 2004، ص 14.

³ عادل قوره، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دون سنة نشر، ص 44.

⁴ Patrick Fitzgerald, "Misleading Advertising: Prevent or Punish?" (1973-1974) 1:2, Dalhousie law journal, p 246.

⁵ محمد أبو سمرة، الإعلان التجاري، الطبعة الأولى، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 9-10.

⁶ بتول صراوى عبادي، التضليل الإعلاني التجاري و أثره على المستهلك، دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 24.

يعتبر آخر تعريفين أشمل للإشهار التجاري حيث تم التطرق من خلالهما لكل عناصره بما في ذلك الغاية والغرض منه، وكذا الوسائل التي لم تعدد ولم تحصر في وسيلة واحدة وإنما فُتِح المجال أمامها و قد وفق الفقه في ذلك نظرا لتطور وسائل الإتصال ومدى فعاليتها في مجال الإشهار التجاري.

أما في الفقه الغربي فقد عرفت الجمعية التسويقية الأمريكية بأنه: " مختلف نواحي النشاط التي تؤدي إلى نشر أو إذاعة الرسائل الإشهارية المرئية والمسموعة على الجمهور بغرض حثه على التعامل مع المنشأة أو من أجل سياقة إلى التقبل الطيب لأفكار أو أشخاص أو منشآت معلن عنها"¹.

من جهة أخرى الفقه الفرنسي عرف الإشهار على أنه: " الإخبار الذي يتولاه كل شخص محترف بنية التعريف بمنتوج أو خدمة معينة ، وذلك من خلال إظهار وإبراز مزاياها ومدح محاسنها، بغرض ترك أثر أو انطباع مقبول لدى الجمهور المخاطب بها يقود إلى إقباله على المنتوج محل الإشهار"².

كما عرف بأنه: " مجموعة الوسائل الفنية ذات الأثر الجماعي المستخدمة لصالح مؤسسة أو مجموعة مؤسسات لإكتساب العملاء وزيادة عددهم والحفاظ عليهم"³.

وعلى هذا السبيل وفي محاولة منا لتعريف الإشهار نرى أنه عمل تأثيري كونه يمس الجانب النفسي للفرد حسب الغرض منه ، تنقيفي ، تحسيسي ، توعوي وكذا تجاري محل موضوعنا، يقوم على شرط عدم المساس بمبدأ النزاهة في المعاملات.

الفقرة الرابعة: التعريف القضائي للإشهار التجاري

لم يكن للقضاء الجزائري دور في التعريف بالإشهار التجاري ضمن أحكامه عكس نظيره الفرنسي الذي دعم التشريع والفقه في ذلك، حيث أصدرت محكمة النقض عدّة قرارات تتبنى في مضمونها تعريفات للإشهار:

" هو التعريف بالمنتجات وإبراز محاسنها لفئة من الجمهور أغلبها من المستهلكين، وذلك بإعتماد جميع وسائل الإتصال السمعية البصرية حديثة كانت أو تقليدية بغض النظر عن الزمان أو المكان ، فالهدف

¹ سمير عبد الرزاق العبدلي، قحطان بدرالعبدلي، الترويج والإعلان، دار زهران للنشر، الأردن، 2006، ص 18.

² Jean Calais-Auloy et Frank Steinmetz, Droit de la consommation, 6^{ème} édition, Collection Précis Droit privé, édition Dalloz-Sirey, Paris, 2003, P 123.

³ François Greffe, Pierre Baptiste Greffe, La publicité et la loi, Droit français - Union européenne – Suisse, Préface Maurice Levy, 11^{ème} édition, Collection Traites, édition LexisNexis Litec, Paris, 2009, P 02.

هو إيصال الرسالة الإشهارية لإثارة الرغبة في إقتناء السلع ، أو الأخذ بالخدمات المعروضة تحقيقا لغايات إقتصادية محضة".

كذا الحكم الصادر عن غرفتها التجارية في 13/01/1971 حول القضية رقم 69/14114 بين مخبر صنع أدوية صيدلانية و جريدة France-Dimanche، والذي يقضي بأن كل ما يتم نشره و قدم للجمهور بطريق المدح الكافي في الصحف بهدف حثه على شراء منتج معين يعد إشهارا تجاريا. كما صدر عن نفس الجهة في تاريخ 23/03/1994 قرار يقضي أنه يعتبر إشهار كل الوثائق التجارية كوصل الطلب الذي يحتوي على الإرشادات والتوجيهات مما يسمح للعملاء أخذ نظرة عن النتائج المرجوة من السلعة أو الخدمة المقترحة¹.

أما عن الغرفة الجزائرية قد صدر حكم بتاريخ 12/11/1986 في القضية رقم 85/95538 يقضي أن الإشهار هو كل وسائل المعلومات الهادفة لجذب العملاء ، وبعث انطباع أو ترسيخ فكرة فيهم عن النتائج المعمول عليها من السلع أو الخدمات المعروضة للبيع².

كما أصدرت محكمة النقض قرارات قضائية أخرى متفرقة مختلفة التواريخ ، صادرة في كل من 25/07/1984، 15/11/1986، 14/10/1998 بنفس المضمون يكمن إختلافها في الأطراف و الوقائع، أما عن الحكم فهو عموما تعريف الإشهار على أنه وسيلة معلومات الغرض منها الثناء على المنتج بغية دفع المستهلك على الأخذ بالسلعة أو الخدمة باعثا فيه نظرة عن النتائج المنتظرة، مع إبراز الوسيلة المستعملة في الإشهار.

إضافة لما ورد في الصحف، أن محكمة النقض أصدرت قرارا آخر في إحدى القضايا تعرف من خلاله الإشهار عن طريق التلفزيون على أنه : "أحد أشكال الإتصال التلفزيوني الذي يبت بمقابل سواء كان مكافأة أو غيرها الهدف منه ترقية صورة السلع أو الخدمات أو حتى صورة مؤسسة عامة أو خاصة"³.

¹ خالدية معيزي، النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2019، ص 29.

² أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة و المضللة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 09.

³ محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات و الخدمات، دراسة قانونية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012، ص 12.

الفرع الثاني:

تعريف الإشهار التضليلي

المفروض أن الإشهار التجاري يزود المتلقي بالمعلومات الكافية الوافية عن المنت وج موضوع الإشهار فهو حق يكفله قانون حماية المستهلك وقمع الغش ، إلا أن الممارسات السلبية التي يعتمد عليها المعلن قد تعيب رضا المستهلك فيتج اوز الإشهار الوظائف المحددة له ليصبح وسيلة للاحتيال والخداع وهو ما يطلق عليه بالإشهار التضليلي¹، الذي يمس بالمستهلك والعون الاقتصادي المنافس ، حيث سننظر إلى تعريفه وفق ما ورد في التشريع والفقه والقضاء.

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي والإصطلاحي للإشهار التضليلي

قبل التطرق للتعريف القانوني يجدر ضبط المفهوم من الناحية اللغوية والإصطلاحية، والحديث هنا عن مصطلح التضليلي أو التضليل فالإشهار بوجه عام سبق التطرق إليه. يشتق مصطلح التضليل القائم على الإشهار من الفعل ضلل ويقصد به في اللغة الضلال والضلالة ضد الهدى والرشاد²، فنقول ضللّ غيره أي جعله ضالاً ودفعه إلى الضلال و هو الهلاك و الباطل و الميل عن الحق وعدم الاهتداء³.

وبصيغة أخرى مصدر كلمة تضليل الفعل ضلل، يضلّل، تضليلًا ، ضلل فلان أي صيّره ضالاً، جعله ينحرف عن الطريق الصحيح، خدعه، تَوَهَّه، ضلل المعلومات بمعنى أفسدها وقام بعملية تضليل؛ ونقول مُضِلُّ أي مُخَادِعٌ⁴.

أما إصطلاحاً فيراد به الخروج عن المسار الصحيح للمعلومات وحقائقها، بجعلها دافعاً للخطأ و الغلط قصد تشتيت العقل و خداعه، فالمعلومة الخاطئة بغير قصد لا إشكال في شأنها كون الخطأ فيها

¹ نعناعة بوحفص جلاب، دور القضاء في تكيف ومعاينة الإعلان التجاري المضلل، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد 14، العدد 02، 2016، ص 237.

² ابن منظور، المرجع السابق، ص 2601.

³ جبران مسعود، المرجع السابق، ص 313.

⁴ معجم المعاني الجامع، معجم عربي عربي، على الموقع: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar->

تمت زيارته 2021/02/22 على الساعة 00:50. /ar/%D8%AA%D8%B6%D9%84%D9%8A%D9%84

غير متعمد والإنسان بطبيعته غير معصوم عن الوقوع فيه ، عكس التضليل الذي يأتي عن الإرادة الصريحة بغية التحايل والخداع ليرسم الصورة الوهمية ويظهر حقيقة مزيفة.

وهو مصطلح سيطر على مختلف المجالات فنجد في السياسة بتضليل المعلومات والمعطيات ، كما نجده في الجرائم بتضليل الحقيقة عن طريق إخفاء الأدلة، كما يرد كذلك على مختلف الإحصاءات الإقتصادية وحتى على الإشهارات التجارية موضوع دراستنا و هو العمل المادي الذي يسعى لتوجيه إرادة متلقي الرسالة الإشهارية ليستعمل ما لا يتفق مع حقيقة مضمونها¹.

عموما الإشهار التضليلي هو الذي من شأنه تضليل وخداع المتلقي أو بإمكانه أن يؤدي إلى تلك النتيجة، لما يتضمنه من عبارات و إدعاءات من شأنها زرع اللبس والأوهام في ذهن هذا الأخير فهي ليست بالكاذبة في حد ذاتها وإنما قد تؤدي إلى التضليل²، الذي يقصد به التخليط والخداع والإيهام و التحايل الدافع للتعاقد، المعنى الذي لا يختلف باللغة العربية عما يقابله في اللغة الفرنسية³ وكذا الإنجليزية⁴.

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي للإشهار التضليلي

حسب ما أسلفناه في التعريف الإصطلاحي فإن الإشهارات التضليلية نوع من الممارسات غير النزيهة، التي لا تهدف سوى للتأثير على الجمهور والتحايل عليه بخداعه وتخليطه وبعث اللبس فيه ، عن طريق استخدام وسائل مختلفة تخلق في ذهنه صورة تتوهه عن الحقيقة ، وهو ما يتطلب وعي وتفطن من قبل متلقي الرسائل الإشهارية، إلا أن هذا غير كاف كون الأمر يتعلق بالجانب الذاتي الذي لا يمكن الحكم عليه، ومن هذا المنطلق يظهر دور القانون لتأمين الحماية من هكذا تصرفات وهذا يستلزم ضبط مفهوم الإشهارات التضليلية والإلمام بها، وهو ما يشهد فراغا تشريعيا إذ يفتقر التشريع

¹ Apo Janice Laure ALLEME, La protection du consommateur à l'épreuve des technologies de l'information et de la communication: étude du droit ivoirien à la lumière du droit français, thèse pour obtenir le grade de docteur, UNIVERSITE DE PERPIGNAN VIA DOMITIA, Préparée au sein de l'école doctorale INTER-MED (ED 544) Et de l'unité de recherche CRESEM - EA 7397 Axe Normes et Droit comparé, Spécialité : Droit Privé, Année 2019, p 93.

² مينة بليمان، الإشهار اللاذب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، المجلد ب، العدد

32، ديسمبر 2009، ص 293.

³ La Rousse, dictionnaire de français, op cit : " Tromper : Induire en erreur, tromper un acheteur. / Trompe-l'œil : donner l'illusion de la réalité, apparence trompeuse.", P 435.

⁴ Oxford Basic English Dictionary, op cit: " Mislead (misleading, has mislead) : to make somebody believe something that is not true.", P 247.

الجزائري لنص خاص و صريح العبارة يضمن تعريفا شاملا لجوانب الإشهار التضليلي ومحددا لمواضيعه و مجالاته و العقوبات المفروضة على مرتكبيه.

ورغم القصور القانوني في الجانب التعريفي إلا أنه يبقى تصرف محظور في الجانب العملي وفق ما ورد له من حالات يظهر ضمن قالبها، والتي قد تن أولها المشرع الجزائري كصور غير نزيهة تنصب على الإشهارات وهي حالات مشار إليها في نصوص متفرقة:

حيث نجد المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تناولت معاقبة خداع المستهلك بأي وسيلة كانت كما قد أحوالت المعاقبة عليها لأحكام المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري.

إضافة إلى الإحتيال عن طريق بعث اللبس الذي نصت عليه المادة 08 من القانون 90-366 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها¹، والمادة 13 من القانون 90-367 المتعلق بوسم المنتجات الغذائية وعرضها²، حيث جاء في مضمونهما³ منع (حظر) أي أسلوب إشهاري يحمل في فحواه إدخال اللبس في ذهن المستهلك تطبيقا لأحكام المادة 03 من القانون 89-02 المتعلق بتحديد القواعد العامة لحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك، والجدير بالذكر أن هذا القانون قد ألغي بموجب القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

كما نجد المواد 56 و 60 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك⁴، تمنع كل إشهار يبعث إلى إحداث لبس في ذهن المستهلك، أما بخصوص التخليط الدافع للتضليل فقد جاءت المادة 36 من نفس المرسوم معارضة لهكذا إدعاءات⁵، في مجال الأغذية حيث نصت في فقرتها الأولى والثانية: " يجب أن لا يوصف أو يقدم أي غذاء بطريقة خاطئة

¹ المرسوم التنفيذي رقم 90-366، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، ج.ر. العدد 50، الصادرة في 21 نوفمبر 1990، الملغى.

² المرسوم التنفيذي رقم 90-367، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية الغذائية وعرضها، ج.ر.العدد 50، الصادرة في 21 نوفمبر 1990، الملغى.

³ تشير أن المادتين 08 و 13 من المرسومين التنفيذيين السالفين الذكر تتضمنان نفس الأحكام، الفاصل بينهما كون إحداها تخص المنتجات الغذائية والأخرى المنتجات الغير غذائية وفق ما تدرج تحته في المرسوم.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 13-379، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر.العدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.

⁵ الإدعاءات: وهو عنوان القسم العاشر من نفس المرسوم التنفيذي الذي تضمن أحكام المادة 36 السالفة الذكر و يقصد بالإدعاء هنا الإشهار حسب مفهومه الذي جاءت به المادة 03 من نفس المرسوم.

أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير انطبعا خاطئا بخصوص نوعه بطريقة تؤدي إلى تغليب المستهلك.... يجب ألا تكون الإدعاءات المستعملة على الوسم وعرض المواد الغذائية الموضوعه حيز الإستهلاك: - غير صحيحة أو غامضة أو مضللة..."

إضافة إلى المادة 12 من المرسوم التنفيذي 37-97 المتعلق بكيفيات صناعة مواد التجميل و التنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية¹، التي جاء فيها: " يمنع في تجارة مواد التجميل و التنظيف البدني أن يستعمل تحت أي شكل... كل إجراء إشهار أو عرض أو بيع يوحي بأن المنتج يتميز بخصائص لا تتوفر فيه حقا..."

وبالعودة إلى نص المادة 28 من القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتجاته أو خدماته أو نشاطه.

- يتعلق بعرض معين لسلع أو الخدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة، بالمقارنة مع ضخامة الإشهار. يتضح أنه جاء مظهرا لبعض الصور أو الحالات التي تبقى على سبيل المثال لا الحصر نظرا للتطور المستمر الذي يشهده ميدان الإشهار في ظل غياب قواعد خاصة به.

أما على الصعيد الدولي نجد معظم الدول الأوروبية تأخذ بتعريف توجيه المجلس الأوروبي

450/84 المؤرخ في 10 سبتمبر 1984 في المادة 2 منه على أنه أي إشهار يحتوي في طريقة تقديمه على أي تضليل لهؤلاء الذين يوجه أو يصل إليهم سواء أشخاص طبيعية أو معنوية². كما نصت المادة

¹ المرسوم التنفيذي رقم 37-97 المؤرخ في 14 جانفي 1997، يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني و توضيبيها واستيرادها و تسويقها في السوق الوطنية، ج.ر العدد 04 الصادرة في 14 جانفي 1997، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-114 المؤرخ في 18 أفريل 2010، ج.ر العدد 26، الصادرة في 21 أفريل 2010.

² Christophe FERREIRA, Les pratiques commerciales déloyales à l'aune des droits anglo-américains : approche comparative, thèse pour obtenir le grade de docteur, UNIVERSITE DE PERPIGNAN VIA DOMITIA ET L'UNIVERSITE DE GERONE, Préparée au sein de l'école doctorale INTER-MED ED544 et de l'école doctorale de l'UdG Unités de recherche : CDED EA4216 et IECPL, Spécialité : Droit privé, Année 2015, p 127-128.

الثالثة منه على أن التضليل يقع عن طريق إغفال إحدى العناصر الجوهرية للمنت وجات المعلن عنها¹.

نظرا للتفلوت الكبير بين تشريعات الدول الأعضاء في هذا المجال تم تعديل التوجيه السالف الذكر سنة 2006 بموجب التوجيه رقم 114/2006 المؤرخ في 12 ديسمبر 2006²، والملاحظ أنه لم يمس جوهرية تعريف الإشهار التضليلي فالمادة الثانية منه تعرفه على أنه: "الإشهار التضليلي يعني أي إشهار يمكن أن يضلل بأي شكل من الأشكال، بما في ذلك طريقة عرضه أو من المحتمل أن يضلل من وجه إليهم أو أن يؤثر على قراراتهم وسلوكياتهم والتي من المحتمل أن تلحق بهم أضرار أو بالمنافس".

حيث تناول المشرع الفرنسي موضوع الإشهار التضليلي ضمن قانون الإستهلاك سنة 2008 من خلال مادته 1-121: "يمنع كل إعلان يتضمن بأي شكل من الأشكال إدعاءات، إشارات أو بيانات خاطئة أو مضللة إذا كانت تتعلق ب واحد أو أكثر من العناصر التالية: الوجود، الطبيعة، المكونات، الصفات الجوهرية، محتوى المبادئ المفيدة، النوع، المصدر، الكمية و طريقة و تاريخ الصنع، المنتج، أسعار و شروط بيع السلع و الخدمات محل الإعلان، شروط و توجيهات الإستخدام و النتائج التي يمكن توقعها من استخدامها ، أسباب أو عمليات بيع أو تقديم الخدمات، التزامات المعلن، هوية أو مؤهلات المنتج، التجار ، المروجين أو مقدمي الخدمات".

آخر تعديل جاء في 2021 حيث تناول المشرع الفرنسي الممارسات التجارية الغير النزيهة بصفة عامة التي تتضمن بدورها الإشهار.

نخلص إلى أن الإشهار التضليلي سلوك غير شرعي يصنف ضمن التصرفات المحظورة، يتركز بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب، كونه يؤدي إلى تغليب المستهلك سواء كان ذلك عن قصد أو

¹ هند رشيد حسن الحصني، الحماية المدنية من الدعاية التجارية المضللة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، ص 78.

² DIRECTIVE 2006/114/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative (version codifiée) (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), Journal officiel de l'Union européenne, L 376/21, Le 27.12.2006. Art 2 : « ... b) «publicité trompeuse», toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent; ».

بغيره، كما لا يهم أن تحمل رسالته الكذب من عدمه، فلا هو بكاذب يحمل بيانات كاذبة ولا هو بصادق لأنه يصاغ بعبارات تؤدي إلى الخداع¹.

والأصل أن الإشهار مباح لترقية السلع والخدمات شرط ألا تتجاوز هذه الإباحة حدود الأعراف النظيفة وتمس بمصالح المستهلكين². أي أن لا يؤدي إلى إحداث لبس لدى الجمهور المتلقي، فالإشهار التضليلي هو ذلك الإشهار الذي يتم بكافة الوسائل ويتناول سلعة أو خدمة ويتضمن عرضاً أو بياناً أو إدعاءً أو أنه مصاغ في عبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى تضليل المتلقي في أحد الأمور المتعلقة بالسلعة أو الخدمة.

ويظهر من خلال النصوص التشريعية وجهان حيث نميز إشهاراً تضليلياً في حد ذاته وإشهاراً يحتمل أن يؤدي إلى التضليل.

1- الإشهار المضلل في حد ذاته: ذلك الذي يحمل صيغ وعبارات تؤدي حتماً إلى التضليل يبرز من خلال نص المادة 68 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش "... كل من خدع..."

2- الإشهار الذي من المحتمل أن يؤدي إلى التضليل: وهو الذي يحتمل التضليل من عدمه أي التضليل فيه نسبي، أشارت إليه المادة 28 من القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية "... أو عناصر يمكن أن تؤدي إلى التضليل أو إلى الإلتباس..."، بالإضافة إلى المادة 68 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش "... أو يحاول أن يخدع..."

الفرع الثالث:

الإشهار التضليلي الإلكتروني

عملياً لا يوجد فرق كبير بين الإشهار التضليلي والإشهار التضليلي الإلكتروني من حيث التعريف إلا أن الاختلاف في الوسيلة، فإذا قام المعلن ببث إعلان عبر مختلف وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة، وكان يحمل في طياته إدعاءات من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المتلقي ودفعه للتعاقد مقابل كسب مادي فهذا يعد إشهاراً تضليلياً إلكترونياً³. فمفهوم التضليل لا يختلف في مجال الإشهار التجاري الإلكتروني عن نظيره في الإشهار التجاري التقليدي، حيث نجد كل أنواع الخداع والإحتيال في كل

¹ يمينة بليمان، الإشهار اللاذب أو المضلل، المرجع السابق، ص 293.

² إبراهيم الدرمللي عبد السلام، إعلام المستهلك، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2019، ص 489.

³ ليث عزيز ضباب العتاي، المرجع السابق، ص 23.

منهما حيث يتمثل الفارق في الوسيلة الإشهارية المستعملة، كما يمكننا اعتبار الإشهار التضليلي الإلكتروني أشد إغراء وتأثيراً على المتلقي كونه يصله بسرعة أكبر¹. كما أنه أخطر إذا استغله المعلن لغايات أبعد عن مفهوم الإشهار والتضليل بارتكاب جرائم معلوماتية من ورائه.

ويظهر التضليل في الإشهار الإلكتروني بعدة أوجه :

الفقرة الأولى : أوجه الإشهار الإلكتروني التضليلي

أولاً- الشريط الإشهاري :

عبارة عن شريط عابر أو ثابت يتضمن رسائل إشهارية في شكل رسومات وصور جامدة أو متحركة ذات ألوان لامعة وعبارات بارزة للفت انتباه المتلقي².

ثانياً- البريد الإلكتروني :

من أبرز الوسائل التسويقية إيصالاً للرسائل الإشهارية كونه يستخدم نشرة البريد الإلكتروني المجانية، وبالتالي يستهدف العديد من العملاء بأقل جهد وتكلفة³.

ثالثاً- الإشهار ضمن المواقع:

يقصد به الإعلان عبر مواقع متخصصة⁴، في المعاملات التجارية لمختلف المجالات من بيع و شراء و عرض الخدمات المتاحة من أشهرها موقع (Ouedkniss) و (Jumia) و (amazon)...إلخ.

رابعاً- الإشهار عبر وسائل التواصل الاجتماعي:

التي أصبحت فضاء المعلن لبث اشهاراته التجارية باعتماده على صفحات يروج من خلالها منتوجاته سواء ينشئها خاصة به و بسلعه و خدماته أو خاصة بالغير الذي يقدم له خدمة الإشهار بمقابل مادي، و هو حال ما نراه في صفحات (Facebook) و (Instagram) وغيرها، كما أصبح يعتمد المعلن على

¹ صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 102.

² خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 58.

³ طارق طه، التسويق والتجارة الإلكترونية، دار المعارف للنشر، مصر، 2005، ص 434.

⁴ عمارة مسعودة، الحماية المدنية للمستهلك في المرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني من خلال الإعلان التجاري الكاذب و الحق في الإعلام، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، جامعة سعد دحلب، البليلة، عدد 02 (عدد خاص)، 2012، ص 320.

أشخاص ذو شهرة (Les influenceurs) في مثل هذه المواقع لما لهم من صدى وتأثير على الجمهور للترويج لمنتجاته¹.

الفقرة الثانية: حظر الإشهار الإلكتروني التضييلي

إذ تطرق له المشرع الجزائري و أشار لحظره في القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية²، من خلال نص المادة 30 من الفصل السابع المعنون الإشهار الإلكتروني و التي جاء فيها:

" دون المساس بالأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في المجال ، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طابع و أهداف تجارية تتم عن طريق الإتصالات الإلكترونية يجب أن تلبى المقتضيات الآتية:

- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.
- أن لا تمس النظام العام و الآداب العامة.
- التأكد من جميع الشروط الواجب استيفائها للإستفادة من العرض التجاري ليست تضييلية ولا غامضة".

ويتضح مما سبق أن المشرع خص الإشهار الإلكتروني بمجموعة من الشروط حتى يكون مشروعاً، تناولتها فقرات المادة سالفة الذكر، كما يعتبر عدم إحتواء الرسالة الإشهارية الإلكترونية على الغموض وعدم كونها تضييلية للمتلقي أحد هذه الشروط، ومن خلال هذا نستنتج أن أي إشهار إلكتروني يحتوي التضييل يعتبر غير مشروعاً ومخالفاً للقانون لأن المشرع الجزائري استعمل مصطلح "يجب" أي أن كل مخالفة لذلك تضع العون الإقتصادي تحت طائلة الإشهارات التضييلية.

¹ Servante BARRE, Anne-Marie GAYRARD-CARRERA, La Boîte à outils de la publicité, DUNOD, 2015, Paris, p 114-115.

² القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر. العدد 28، الصادرة في 16 ماي 2018.

المطلب الثاني:

عناصر الإشهار التضليلي ومعايير

الإشهار التضليلي وحتى تحقق الغاية منه لابد من استناده على ركائز أساسية تفعل التضليل فيه، حيث تتمثل هذه الأخيرة في كل من عناصر التضليل في الإشهار وهو ما نعرضه في الفرع الأول من هذا المطلب، ثم نتجه إلى معايير التضليل في الإشهار في فرعه الثاني.

الفرع الأول:

عناصر الإشهار التضليلي

ليتحقق التضليل في الإشهارات يجب أن تتوفر مجموعة من العناصر في الرسالة الإشهارية و تتمثل هذه العناصر في كل من العنصر المادي والمعنوي.

الفقرة الأولى: العنصر المادي

كانت البداية مع تجريم الإشهارات التضليلية في التشريع الفرنسي سنة 1973 بموجب القانون المسمى loi royer، الذي نص عليها من خلال المواد L.121 إلى L.127 حيث نصت الأولى على أنه يعتبر إشهارا تضليليا كل إشهار يتضمن أي شكل مزاعم بيانات أو عروض زائفة تؤدي إلى خداع المتلقي والتي تنصب حول أحد العناصر التالية أو أكثر (الوجود، الطبيعة، المكونات، الخصائص الجوهرية، المصدر، الكمية، وكذا طرق الصنع والسعر أيضا شروط بيع الأموال والخدمات وطرق إستخدامها ومايرجى منها وكذا دوافع وطرق البيع ونطاق إلزامات المعلن ومؤهلاته)، التي تقابلها المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تعتبر تقريبا نقلا حرفيا للمادة السالفة الذكر من القانون الفرنسي، حيث تنص أنه " ..يعتبر إشهارا غير شرعي و ممنوع كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات تؤدي إلى التضليل بتعريفها منتوج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجه أو خدماته أو نشاطه.

- يتعلق بعرض معين لسلع و خدمات في حين العون الإقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف منها يتماشى وضخامة الإشهار".

وما يلاحظ هو نقل المشرع الجزائري لنص المادة L.121 من قانون الإستهلاك الفرنسي خصوصا في الجانب المكون لعناصر المنتج، وهو ما وفق فيه وهذا ما سنبينه من خلال تحليل نصي المادتين سالفتي الذكر إذ إشتراطت كلتا المادتين توفر عدة شروط لتحقيق العنصر المادي للتضليل في الإشهار: **أولا:** وجود إشهار وهو ما حدده المشرع في نص المادة 28 السالفة الذكر بقوله هو كل إشهار أي لم يحصره في نوع معين من الإشهارات، الدعائم، أو الوسائل التي يجب أن توضع الرسالة الإشهارية ضمنها بل فتح المجال أمام كل أنواع الإشهارات التي تخالف الشروط فلا يهم إذا جاءت الرسالة الإشهارية بالتضليل الإيجابي أو السلبي أي عن طريق الترك بإغفال معلومات عن المتلقي وعدم ذكرها أيضا، ولا يهم ما إذا كان محل الرسالة الإشهارية عقارا أو منقولا أو خدمة ، إضافة لنقطة أخرى في هذا الجانب ألا وهي الإشهارات التي يكون المعلن فيها لا يمتلك صفة التاجر والتي تشهد حاليا رواجاً واسعاً خصوصا عبر مواقع التواصل الإجتماعي ومواقع البيع (market, jumia, ouedkniss place) و غير ذلك من المواقع ، حيث غالبية المعلنين من خلالها لا يحوزون صفة التاجر و يضعون إشهاراتهم عبر هذه الأخيرة.

وقد استقر التشريع الفرنسي على إعتبارها إشهارات تضليلية في حالة مخالفتها للشروط دون الأخذ بعين الإعتبار الطبيعة المهنية للمعلن فهو فقط يشترط وجود إشهار ، و من أمثله حينما قضت محكمة النقض الفرنسية بتطبيق القانون على جمعية المستأجرين التي ليس لها أغراض ربحية عندما أعلنت عن تقديم حماية قانونية مع ضمان نجاح الدعوى القضائية بنسبة 98 بالمئة¹.

أيضا المشرع الجزائري بدوره لم يحصر الإشهارات وفق ضوابط مهنية معينة، أي يمكن القول أنه يعتمد نفس المبدأ بخصوص الإشهارات الصادرة من غير التجار ، أيضا لا تهم صفة المتلقي للرسالة الإشهارية سواء كان مستهلكا أو عونا إقتصاديا آخر (منتج، موزع، تاجر)² ، فالعبرة بالهدف من الرسالة الإشهارية التي تسعى للجذب والتأثير والخداع.

¹ حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص 46.

² محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، ص 176.

ثانياً: أن يؤدي الإشهار إلى التضليل أو اللبس أو التضخيم: لم تنص المادة 28 سالفه الذكر على الوسائل التي يجب أن تدعم الإشهار أو يستند عليها حتى يعتبر تضليلياً بل اشترطت تضمنه تصريحات أو بيانات أو تشكيلات، وهي بذلك قد شملت كل الوسائل والدعائم الممكنة سواء اللفظية أو البصرية أو السمعية البصرية التي تتضمن إدعاءات صورا ورسوما تؤدي إلى خداع المستهلك وتضليله.

كما يظهر الجانب المادي للإشهار التضليلي في كل ما يخلق لبساً بأية وسيلة أو طريقة كانت سواء التي تعمل على خداع وتضليل المتلقي، تثير اللبس في ذهنه، أو الذي يضخم ما يوفره العون الإقتصادي من المنتج، في حين لا يستطيع تلبية كل الطلبات نظراً لعدم حيازته كمية كبيرة بعكس ما يذكره في إشهاره بهدف التأثير على إرادة المستهلك وتوجيهها إلى إقتناء المنتج، وهو ما يعود بالضرر على بقية الأعوان المنافسين إضافة لما يلحقه من أضرار بفئة المستهلكين، وبهذا يكون الإشهار التضليلي منصفاً على إحدى الحالات¹ الواردة في المادة 28 من القانون 04-02 المحدد لقواعد الممارسات التجارية المعدل والمتمم السالفه الذكر.

الفقرة الثانية: العنصر المعنوي

يراد به البحث عن مدى سوء نية المعلن ومدى اتجاهها إلى تضليل المتلقي قصد إيقاعه في اللبس والخداع، غير أن الفقه والقضاء استقرا على تكييف الإشهار التضليلي أنه جريمة مادية فالقانون يجرم الفعل المادي دون الحاجة للبحث في النية.

الأصل في تحديد التضليل يكون بالبحث في مدى سوء نية المعلن والتي خلت معظم نصوص التشريعات منها ولم توضحها، بداية بالنص الفرعي في المادة (121.1)، فالمصري في المادة 6 والليبي في المادة 1317، ختاماً بالجزائري في المادة 28 وأمام هذا السكوت في اشتراط سوء نية المعلن من قبل التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، ظهرت بعض الإتجاهات الفقهية²، التي يعود أساسها إلى القانون الفرنسي لسنة 1963 الذي اشترط سوء النية لقيام المسؤولية عن التضليل في

¹ خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 259.

² هند رشيد حسن الحصني، الحماية المدنية من الدعاية التجارية المضللة، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص 89.

الإشهار حجتهم أنه يمكن القول حتى مع توفر العنصر المادي للتضليل في الرسالة الإشهارية و عدم ثبوت سوء النية من قبل العون الإقتصادي فلا مجال لقيام المسؤولية¹ عن هذا الفعل في هذه الحالة.

يليه قانون 1973 والذي سكت فيه المشرع عن اشتراط سوء النية لقيام المسؤولية عن التضليل الإشهاري، ما دفع كل جانب من الفقه لتبني فكرة معينة أدت إلى تنوع في التوجهات الفقهية المتعلقة بهذه النقطة.

أولاً-الاتجاه الأول:

والذي استند أنصاره على المادة 44 من القانون الفرنسي الصادر سنة 1973، الذي لم يشترط سوء نية المعلن فيها، بما معناه أنه يكفي الخطأ في الرسالة الإشهارية لقيام المسؤولية دون البحث في نية المعلن، أي أن الإشهارات التضليلية واقعة مادية يكفي لقيامها الركن المادي دون المعنوي وتقوم حتى لو صدر بلهمل وعدم الحذر من طرف العون الإقتصادي، وهو ما يحمله مسؤوليات خطيرة عن أخطاء بسيطة كوجود خطأ مادي أو مطبعي أو عدم التوفيق في اختيار العبارات² والألفاظ مما يوجب عليه إتخاذ كافة الإجراءات المتعلقة بالمعلومات حول منتوجه قبل عرضه للإشهار ودرايته التامة بكل ما يذكر داخل رسالته الإشهارية تحت طائلة العقوبة في حال مخالفته ذلك.

ثانياً-الاتجاه الثاني:

إذ يرى أتباعه أن سكوت المشرع عن اشتراط الركن المعنوي ألا وهو سوء نية المعلن لا يمكن اعتباره دليلاً كافياً، وأن المشرع لو أراد استبعاد سوء نية المعلن لنص على ذلك صراحة و من ثم فإن خطأ المعلن أو إهماله غير كاف لقيام مسؤوليته بل يشترط سوء النية من قبله³. وهو ما أيده أغلب الفقه والقضاء بقولهم أن شيئاً لم يتغير عن القانون السابق لسنة 1963 الذي يشترط لقيام جريمة التضليل الإشهاري توفر الركن المعنوي، ولا يمكن تفسير سكوت المشرع في قانون 1973 على أنه إعفاء واستبعاد للركن المعنوي و أنه يجب الإبقاء على هذا الركن في قيام الجريمة⁴.

¹ خالدية معيزي، النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، المرجع السابق ص 267.

² محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، ص 179.

³ هند رشيد حسن الحصني، المرجع السابق، ص 90.

⁴ محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 178.

ثالثا-الاتجاه الثالث:

والذي تميز أنصاره بالوسطية وذلك بالقول أن الإشهار ا لتضليلي المقترن بسوء نية المعلن يعاقب كجناية أما الإشهار التضليلي الغير مقترن بسوء نية من المعلن وجاء بطريق الخطأ أو الإهمال من قبله يعاقب عليه بعقوبة المخالفة¹.

في الأخير يمكن القول أنه على الطرف المعلن سواء كان تاجرا أو موزعا ونظرا لكونه مهنيا و محترفا، يفترض علمه بكافة خصائص ومميزات منتوجه قبل عرضه لرسالته الإشهارية، فلا يعقل أن يضم الإشهار تضليلا حول عناصر تستلزم علم المعلن بها ، وبعد ذلك يتحجج هذا الأخير بعدم نيته في إلحاق الضرر بالغير فبإدراجه لتلك البيانات يعد في حد ذاته سببا كافيا لقيام مسؤوليته، كما يرى الأستاذ أحمد سعيد الزقرد أن الإهمال وسوء النية متساويان في قيام مسؤولية المعلن عن إشهاراته التجارية المضللة كون حتى إذا أهمل المعلن في إتخاذ احتياطاته فيما يخص التحري الجيد ومعرفة كافة التفاصيل حول منتوجه قبل وضعه للرسالة الإشهارية حوله يعد جديرا بالمساءلة القانونية². فمجرد حصول الضرر للمتلقي نتيجة لتضليله يؤدي بالضرورة لقيام مسؤولية المعلن ويبقى للقاضي السلطة التقديرية في تقدير سوء النية من طرف المعلن أو حتى عدم حيطة وحذره لتتناسب العقوبة وحجم الضرر الحاصل للمتلقي، وهذا ما اكده القضاء الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 1994 الذي اعتبر الإشهار تضليلا في قضية إهمال و عدم توخي الحيطة و الحذر الكافيين من طرف عون إقتصادي، وضع إشهارا حول منتوجه المتمثل في اللحوم حيث أشار إلى أن مصدرها فرنسي في حين كان البعض منها من هولندا و ألمانيا و تمت إدانة صاحب المحل لعدم أخذ احتياطاته الكافية كمحترف لتبيان مصدر منتوجه و بالتالي خداع المستهلكين وهو ما أدى إلى قيام مسؤوليته³.

الفرع الثاني:

معايير الإشهار التضليلي

الأصل في الإشهار هو مدح المنتج وتوضيح مزاياه ترويجا له و شويقا للمستهلكين من أجل تحريك سلوك الشراء لديهم ودفعهم للإقبال عليه وتفضيله على غيره من المنتجات المنافسة التي تؤدي

¹ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 86.

² المرجع نفسه، ص 88.

³ Cass crim 26 octobre 1999, bull crim 1999, P 233.

نفس الغاية وتحمل نفس الصفات والمميزات¹، وقد لا يخلو الإشهار من المبالغة لأن الهدف منه تجاري ربحي إلا أنه يجب ألا تتجاوز حدود المبالغة في مضمونه ما هو متعارف، عليه و ألا تؤدي إلى خداع و تضليل المستهلكين ، حول حقيقة ما هم مقبلون على اقتنائه لأن الجانب السلبي للمنتج سيظل مظلما ومخفيا بالنسبة لهم في الرسالة الإشهارية كون الحقيقة الموضوعية في الإشهار تعتبر غير موجودة²، وعليه تنقسم الآراء في شأن تقدير التضليل لجانبين أحدهما يأخذ بالمعيار الشخصي والآخر يرى أن التضليل يحدد بناءا على معيار موضوعي.

الفقرة الأولى: المعيار الذاتي أو الشخصي

ينظر إلى شخصية المتلقي ويبحث عما هو كامن في نفسه بحيث يعتمد على مدى تفتن هذا الأخير ومدى انخداعه بما تحمله الرسالة الإشهارية ، التي تسعى إلى لفت انتباهه بمختلف الطرق المستعملة³، إضافة إلى البحث في نية المعلن سوئها من حسنها حتى يقدر التضليل دون التركيز على ذاتية التضليل، أي أن أساسه شخصية المتلقي و ذلك بإسقاط الإشهار على شخص كل فرد و تحديد مدى تأثيره عليه و انخداعه بواسطته، أي كلما زادت اليقظة، الحذر ودائرة الوعي لدى المستهلك كلما قلت فرص خداعه و تضليله والعكس صحيح، كلما قلت حيطة وحذره كلما زادت الفرص في خداعه وتضليله وباعتماد هذا المعيار، يجب التعامل بطريقة جدية وصارمة مع نوعية الإشهارات التي تستهدف فئات معينة كالأطفال التي يجب أن تحظى بحماية خاصة كل على حدى وحسب خصوصيته ونظرا لقدراته وفطنته⁴ وهذا أمر عصي ويصعب تحقيقه أيضا.

من الانتقادات الموجهة لأنصار هذا المعيار أن نفس الإشهار قد يعتبر تضليلا لمستهلك وغير مضلل لمستهلك آخر أكثر فطنة ، أيضا انتقد ه ذا الجانب كونه صعب التطبيق على الرغم من اعتماد القضاء الفرنسي عليه في بعض الأحكام⁵، فهو يظل غير دقيق يتطلب البحث في باطن الفرد ويختلف

¹ بشير العلق، الإبداع و الابتكارية في الإعلان مدخل تطبيقي، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 69.

² عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 175.

³ خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 200.

⁴ يوسف عودة غانم المنصوري، التنظيم القانون للإعلانات عبر الانترنت، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،

ص 242.

⁵ Rabih chendeb, le régime juridique du contrat de consommation, édition alpha, 2009, p 72.

تطبيقه من شخص لآخر، ما يصعب على القاضي الجزم فيه¹، بذلك فهو يعد غير عملي ويُصعب الوصول للحقيقة كونه يصب كل الإهتمام حول شخصية المتلقي و يَحيد عن موضوع الرسالة الإشهارية الذي يعد أساس التضليل وهو ما فتح المجال أمام ظهور معيار آخر.

الفقرة الثانية: المعيار الموضوعي

الذي يعتد الأخذ بمعيار الرجل العادي متوسط الذكاء ومعتدل الفطنة كعينة من الفئة الموجه لها الإشهار ويقدر مدى وقوعه في التضليل والخداع. حيث يعتمد على مقدار ما تحمله الرسالة الإشهارية من تضليل بالنسبة لهذه العينة ويتم إسقاطه على بقية المستهلكين من نفس الفئة مع مراعاة الفئات الحساسة كما سبق ذكره وخصوصا فئة الاطفال والتي يكون معيارها طفل عادي من نفس الفئة العمرية الموجهة لها الرسالة الإشهارية. وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 15 ماي 2012 والذي نص أن " صيغة الإشهارات الخادعة المقصودة بالمادة L121.1 من قانون الإستهلاك الفرنسي يتم تقييمها بالرجوع للمستهلك العادي"².

وأيضا ما تم اعتماده في القضاء الألماني في بحثه عن مدى تضليل الإشهارات وذلك بإجراء استطلاع رأي لجمهور المستهلكين وانطلاقا منه يتم تحديد مقدار تضليله ، أما المشرع الإيطالي الذي يعتبر المستهلك الإيطالي جد واع ويرى أن الإشهار غير مضلل حتى ولو كان مبالغا فيه طالما أنه لم يحسم قرار المستهلك وتوجهه، و يأخذ كذلك في تقديره للتضليل بسلوك المستهلك العادي³. من هذا المنطلق يمكن اعتبار هذا المعيار أفضل كونه عملي وتطبيقي أكثر ، أيضا كونه يتميز بالمرونة عكس سابقه فلا يجبر القاضي بالبحث عما يدور داخل الشخص ، وإنما يكتفي بمعيار ينطبق على الكافة، إضافة لخلقه نوع من التوازن بين مصالح المتلقي للرسالة الإشهارية وكذا منح بعض الحرية للعون الإقتصادي في مدح منتوجه وتبيان مزاياه دون اعتبار ذلك تضليل كما هو الحال في المعيار السابق ، الذي يعمل فقط على حماية متلقي الرسالة الإشهارية دونما إعطاء أي حرية للعون الإقتصادي.

¹ بليمان يمينه، الإشهار الكاذب أو المضلل، المرجع السابق، ص 294.

² يوسف عودة غانم المنصوري، المرجع السابق، ص 243.

³ إبراهيم الدرمللي عبد السلام، إعلام المستهلك، دار الحامد للنشر، عمان، الأردن، ط 1، سنة 2019، ص 268.

غير أن الاختلاف يبقى قائما من قاض لآخر ومن فكر قضائي لغيره، باختلاف التشريعات وكذا السلوكات والثقافات بين المجتمعات.

المبحث الثاني:

وسائل الإشهار التضييلي وصوره

يلعب الإشهار التجاري دورا هاما في مجال الاقتصاد ، حيث يتخذ دور الوسيط في العلاقة بين العون الاقتصادي والمستهلك بصفة عامة ، فهو بمثابة المحرك الفعال لهذه العلاقة كونه يعرف المنقوجات بطريق عرضها أمام الجمهور ، وحتى تجدي الرسائل الإشهارية فعاليتها في السوق ولدى الرأي العام ويقوم المعلن بإيصال فكرة منتجه إلى المستهلك تستخدم طرق عدة، والتي عادة ما تكون مضللة لترسم بدورها فكرة في اعتقاد المتلقي تعتمد التهويل و التشويق والمبالغة إلى حد التضليل تبعث فيه رغبة إمتلاك المنقوجات المعلن عنها وتدفعه للاتجاه صوبها¹، بواسطة وسائل وصور التضليل في الإشهار، فتتنوع هذه الأخيرة موازاة وتطور الإشهارات التجارية وتتخذ بذلك الشكل الأنسب الذي يظهر به الإشهار في شكله النهائي أمام الجمهور عبر مختلف الدعائم الإشهارية .

نتوقف من خلال هذا المبحث عند وسائل التضليل الإشهاري المتمثلة في أساليبه، وكذا الأطراف التي تتمحور حولها عملية التضليل الإشهاري (المطلب الأول). ثم الوقوف عند صور التضليل حسب ما ينص عليه التشريع الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

وسائل الإشهار التضييلي

يسلك العون الاقتصادي مختلف الطرق والسبل التي تظهر رسائله الإشهارية في شكل مقبول لدى الجمهور، وبالتالي ينتهج كل أشكال التضليل حتى يصل إلى أبعد مدى في التأثير على متلقي الرسائل التي يبعثها بطرق غير مشروعة، والذي ينتهي من خلاله بتوجيه إرادة الجمهور ودفعهم لتحقيق غرضه

¹ السلايطة غازي عايد الغنيان، امحماية المدنية للمستهلك من الإعلانات المضللة، دراسة في القانون الإماراتي والمقارن، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، العدد الثاني، المجلد الخامس، 2017، ص 20-

المادي بالإقبال عما يعرضه وذلك باستخدام وسائل تعرض هذا الأخير في مختلف محطات حياته اليومية وهو ما سنخرج إليه من خلال عرض مختلف أساليب التضليل (الفرع الأول)، والأطراف المتدخلة في هذه العملية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

أساليب التضليل في الإشهار

حتى تصل الرسائل الإشهارية لفعاليتها في السوق ولدى الر أي العام ويتمكن المعلن من إيصال منقوجه إلى المستهلك، يستخدم وسائل عدة والتي عادة ما تكون تضليلية لترسم بدورها فكرة في اعتقاد المتلقي تعتمد التهويل والمبالغة إلى حد التضليل تدفع به للإتجاه صوب هذا المنتج وهو تحت تأثير الخدع الممارسة عليه وتتعدد أنواع التضليل بتعدد الأساليب المستعملة في الوصول إلى ذلك. إذ يجد المتلقي نفسه بحاجة للحماية من عدة جوانب سواء من جهة البائع الذي يكون هو المعلن في نفس الوقت وكذا الحماية من ناحية الوسيلة أو الدعاية التي تعرض عليها الرسالة التضليلية و أحيانا عندما يكون المعلن طرف ثالث فالمتلقي هنا بحاجة للحماية من كافة هذه الأطراف¹.

الفقرة الأولى: الإشهارات التلفزيونية

تحظى هذه الدعاية باهتمام وصدى كبير من طرف الجمهور نظرا لاستخدامها المستمر فبينما كانت متواجدة على مستوى البيوت نجدها اليوم منتشرة في المقاهي، المطاعم، المحلات التجارية وحتى قاعات الانتظار لدى مختلف الهياكل. فبصفة عامة يمكن القول أن هذه الوسيلة تعكس الواقع الاجتماعي الذي يتفهمه الجمهور بمختلف طبقاته، وبالتالي يعد من الوسائل وثيقة الصلة بالجمهور كما يمكن القول أن للتلفزيون مهمة الخدمة العمومية بتقديم مضمون توعوي إرشادي عن طريق إعلام وتنقيف وترفيه المشاهد بالإضافة إلى مصالح تجارية².

ونظرا لاتساع مجال تأثيرها وقوة فعاليتها في إيصال المعلومة يستغلها المعلن لبث رسالته الإشهارية، لذلك نجد أن بعض الجوانب الهامة للإشهارات التي تتم عبر التلفزيون في الجزائر ، سبق

¹ Patrick Fitzgerald, "Misleading Advertising: Prevent or Punish?", op cit, p 247.

² عبد الغاني بوزيان، إشكالات تطبيق الحوكمة في المؤسسة السمعية البصرية العمومية، مجلة الصورة والاتصال، مخبر الاتصال الجماهيري وسيميولوجيا الأنظمة البصرية، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، المجلد 5، العدد 17، ص 53.

ونظمها المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المؤرخ في 20 أفريل 1991 المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون¹.

- وجوب احترام اللغة الرسمية وعدم المساس بالمعتقدات والقناعات الدينية أو الميولات السياسية.
- إلزام مطابقة المحتوى لمستلزمات الصدق واللباقة واحترام الأشخاص.
- ضرورة بعد مضمون الرسالة الإشهارية عن كل ما يبعث بالعنصرية من تمييز عرقي أو جنسي، وكذا مشاهد العنف والرعب أو التحريض أو التهاون.
- الإبتعاد عن كل ما يمس أو يחדش الحياء والشرف.
- وجوب احترام الوقت المخصص للإشهار عند التوقف العادي للبرامج وعدم تجاوز أربع دقائق عن كل ساعة من البث في المعدل السنوي².
- عدم بث الإشهارات التي يتعلق مضمونها منتجات أو خدمات محل حظر تشريعي، فمن المنتجات نذكر ما هو مماثل للمواد الكحولية والتبغ أما الخدمات فمثالها المحاماة والطب...إلخ.
- ضرورة عدم استغلال حسن نية الطفل أو المراهق نظرا لقلّة تجربتهم أو حيلتهم، كما لا ينبغي تكليفهم بأدوار تمثيلية رئيسة إلا في حالة ما إذا كان موضوع الإشهار يرتبط بهم.
- لكن تجدر الإشارة أنه رغم كل التدابير والإلزامات المنصوص عليها، إلا أن الإشهار قد يخرج عن مجرى الصدق ويغدو وسيلة لتضليل المتلقي، بل استعمال طرق غير مشروعة يوظفها المعلن في مضمون رسالته الإشهارية في ظل غياب الرقابة، فسلوك التضليل يظهر في النماذج الزائفة عن المنتوجات المعلن عنها التي تبعث على تضليل المتلقي وتدفع به للتعاقد، فيصور له ما يجذب انتباهه ويغري ميوله ويظهر في شكل مثالي، من خلال استعمال خطاب مزيف بواسطة العرض على شاشة التلفاز التي تعتبر إحدى وسائل السمعي البصري، التي يستغلها المعلن في عملية تضليل الجمهور أو

¹ المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المؤرخ في 20 أفريل 1991، المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات

والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، ج.العدد 19، الصادرة في 24 أفريل 1991.

² Yamina BELIMANE, La diffusion de la publicité Commerciale, Revue Académique de la Recherche Juridique, Université des Frères Mentouri Constantine1, article publié le 02/05/2016, p 49.

عن طريق تعديل الصور بتكبير صورة المنتج والتلاعب بدرجات الألوان، حتى تظهر في شكل جميل و لامع لافت للأنظار أو استخدام نموذج مغاير للحقيقة وهو ما يعرف بالخداع البصري¹ المعتمد على إخفاء العيوب أو عن طريق تقديم اشهادات²، التي يبرز دورها في التأثير على فكر متلقي الرسالة وبعث الرغبة في نفسه و كسب الثقة.

الفقرة الثانية: الادعاء بالتفرد

يتخذ المعلن من خلال هذا الشكل موقف التفرد بمنتوجه، حيث ينشر عبر مختلف الوسائل الإعلامية رسائل تميز السلع المروج لها عن نظائرها بالأفضلية والتفوق في مجال استخدامها، فيدّعي أن منتوجه لا مثيل له في مح اولة منه لإقناع المتلقي أن يترك جميع المنت وجات المنافسة المعروضة في السوق والتوجه فوراً لاقتناء ما يعلن عنه³، كما سادت في الآونة الأخيرة عبارات بمجرد سماعها يتجه الفكر إلى تمييز المنتوجات عن غيرها حيث شاعت في معظم الإشهارات "المنتوج الأول في الجزائر"، "أقوى المنتجات"، "الأكثر فعالية"، "الرقم واحد باختيار الجمهور"، "القناة الأولى وطنياً".

والأرجح أن هذه مجرد إدعاءات يستعين بها المعلن لمنح الأسبقية لما يعرضه ويكسب رضا المتلقي، فمن غير المنطقي الحكم عن منت وج بأنه الأفضل في ظل وجود منافس ولكل مكوناته ومميزاته الخاصة، كما نجد في نفس المنتوج عدة خيارات لعدد من الاستخدامات، كما أنه ليس من المنطقي الحكم عن منتوج وهو في صدد التعريف به كون ه جديد في السوق والهدف من الإشهار

¹ مثال ذلك الإشهار عن مستحضر التجميل لترطيب البشرة الخشنة لإحدى الشركات حيث تم استعمال ورق مطلي بمادة لاصقة وعليها حبيبات الرمل حتى تظهر فعالية الادعاء في حين أن شركة منافسة اعترضت باعتبار ذلك تضليلاً، نقلاً عن خالدية معيزي.

² الإشهاد تقنية يعتمد فيها اشخاص يدلون بتصريحات عن تجربتهم للمنتج مثاله ما قامت به شركة APPLE حيث وظفت تقنية الإشهاد من خلال حملتها " Switch " للمطالبة بتغيي برنامج استغلال الحاسوب والتي أظهرت من خلالها أشخاص يدلون بشهادات يبررون إثرها سبب تغييرهم من برنامج استغلال لآخر ومدى اعجابهم بالبرنامج وحتى بالشركة .

نقلاً عن موقع ويكيبيديا: تاريخ الزيارة 2021/10/05 الساعة 10:34

[https://fr.wikipedia.org/wiki/Switch_\(campagne_publicitaire\)](https://fr.wikipedia.org/wiki/Switch_(campagne_publicitaire))

³ عبد الوهاب الطويل، إعلانات التضليل و الخداع، مجلة الإقتصاد الإسلامي، مقال صادر بتاريخ 13 مارس 2016 على الموقع <https://www.aliqtisadalislami.net/%D8%A5%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B6%D9%84%D9%8A%D9%84-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%AE%D8%AF%D8%A7%D8%B9>

تاريخ زيارة الموقع 31 أكتوبر 2021 الساعة 14:25.

التعريف به وإيصال معلومة تواجهه و كيانه إلى المستهلك، كما أن السوق متاح للجميع والخيار يبقى لهذا الأخير والأكثر من ذلك لا يكون لهذا الإدعاء جزء من الصحة بل هو مجرد تأثير ذهني يستغل في توجيه إرادة المتلقي وإقناعه والتأثير عليه خاصة تلك الفئة الضعيفة حسنة النية، فيتم بصفة غير مباشرة الانتفاع من الطيش البين أو الهوى الجامح الذي يعتري هذه الأخيرة بغرض دفعهم للإقتناء¹، فيؤدي في غالب الأحيان إلى إختلال التوازن العقدي حيث يحصل المستهلك على أقل ما توقعه من خلال إستغلال ضعفه النفسي والإغراء الذي تعرض له بموجب الإشهارات التضليلية². وفي هذا الخصوص نطرح مثال قضية شركة برمجيات التي ادعت أنها: "تحصلت على الاعتماد من قبل مختبر الجودة" على منتوجاتها، وبالرغم من أن المنتوجات تم اختبارها، إلا أنها لم تختبر من قبل مخابر رسمية.

اعتبر القضاء أنه من الضروري الأخذ بعين الاعتبار درجة التمييز والحس النقدي لمتوسط المستهلكين المستهدفين، وبما أنه تم بيع المنتوجات في محلات السوبر ماركت، وجد القضاء أن الإشارة تركت لبساً في الطبيعة والجودة، وبالتالي فإنه إشهار تضليلي³.

تجدر الإشارة إلى أن التفرد بالمنت وجات أو الإدعاء بتفرد المنتج، من خلال ما يروج مخالف للحقائق العلمية، فنجد بعض الرسائل تدعي ما لا يتقبله النتاج العلمي ففي إشهار للبطاريات يدعي المعلن أن حياة البطارية تدوم وتدوم لمدة لا نهائية، في حين أن الحقائق العلمية تثبت أن للبطارية عمر معين ودورة معينة ما يثبت استحالة الدوام اللانهائي⁴، والأمر نفسه لإشهار عن الحفاضات للرضع الذي يدعي من خلالها المعلن أن منتوجه يحمي من التسرب لفترة طويلة وأنه لا يضر البشرة في حين

¹ الضعف النفسي، هو أحد مظاهر العنصر النفسي للإستغلال حسب القواعد العامة للإلتزامات، نص عليه المشرع المدني الجزائري بموجب المادة 90 منه "... و تبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا..."

و الطيش البين هو الحالة النفسية التي تعتري الشخص تجعله يتخذ قرارات دون تفكير كاف و دون تقدير للعواقب؛ أما الهوى الجامح فهو الرغبة الشديدة التي تقوم في نفس المتلقي فتتال من سلامة قراراته التي تدفعه للتعاقد و الإقتناء تحقيقا لرغباته...لمزيد من الإطلاع أنظر علي فيلالي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة 3، الجزائر، موفم للنشر، 2013، ص 222-223.

² أما هنا فالحديث عن المظهر الثاني للعنصر النفسي السابق ذكره الذي يتمثل في استغلال الطرف الثاني للضعف الذي يعتري الطرف الآخر حتى يدفعه للتعاقد، و هو حال المعلن مع متلقي الرسالة الإشهارية من خلال تضليله لدفعه إلى الإقتناء، فيحدث بذلك عيب في رضاه الذي ينجر عن هذا التضليل الإشهاري الذي يقصد به التأثير على الجمهور و دفعهم للتعاقد معه و هو من الأعمال الغير المشروعة. علي فيلالي، المرجع نفسه، ص 224-225.

³ CA Paris, 6 février 2009, N°07/11726.

⁴ بن خالد فاتح، المرجع السابق، ص 145.

أن لكل رضيع بشرته ورد فعل نوعي خاص بها وهو مخالف لما يدعى به في هذه الرسائل الإشهارية التي تقصد تحقيق الأرباح لا غي.

وتعتبر من الادعاءات بالتفرد تلك الإعلانات التي تدّعي توفير خدمات مجانية كالتوصيل أو التخفيضات، ويبعث بها المعلن في صيغة تفرد به هذه الخدمة في حين أن هذه الأخيرة ليست بالمجان وإنما هي محتسبة ضمن السعر الإجمالي، الأمر الذي يجهله المستهلك والذي لا يتم الكشف عنه من قبل قليل الخبرة حيث يتطلب درايته بالمجال وبالعروض المقدمة من قبل العديد وهذا يأتي عن طريق الخبرة وكثرة الاطلاع والبحث.

كما جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية حيث أدانت معلن لإدعائه بتفرد سلعه وأنه سيعوض الزبائن في حالة ما إذا وجدت سلع مماثلة في غير محله بسعر أقل¹.

وجاء في مثال الأستاذ أحمد سعيد الزقرد عن متاجر سافيكو S.A.V.E.C.O أحد أضخم المحلات و المتعدد الفروع الذي نشر إعلانا ، يدعي من خلاله إستحالة إيجاد ما هو أرخص مما يقدمه، فرفعت الدعوى ضده من قسم Sanit Quentin en yvelin ومن قسم مكافحة الغش بالإضافة إلى الإتحاد النسائي المدني والاجتماعي ، بحجة أن إشهاره كاذب ومضلل كون العديد من المنت وجات التي يقدمها سواء هذا المتجر أو أحد فروع المتعددة أعلى سعرا من المنت وجات المنافسة له في السوق، وهو ما ثبت ضمن الدراسات المقارنة على محلات أخرى، حيث يوجد حوالي 100 منتج أجريت عليه الدراسة وثبت أن 61 منها يباع بسعر أقل مما يباع به في متجر S.A.V.E.C.O، حيث فصل في الدعوى بعقوبة الدعاية الكاذبة وقيام الحق المدني ، بدفع تعويض مقداره عشرة آلاف فرنك للاتحاد النسائي المدني والاجتماعي، إضافة الى نشر الحكم في جريدة Le monde وفي الجريدة الأسبوعية المحلية، وعلق على هذا الحكم أن الدعاية التجارية وإن كان هدفها إغراء وجذب العملاء إلا أن الأساليب التي تتجه إلى إفساد الحياة التجارية غير مقبولة، وبالتالي إعلانات محلات S.A.V.E.C.O كاذبة وتعسفية ومزورة².

الفقرة الثالثة: الإدعاءات اللفظية والبصرية

¹ بن خالد فاتح، المرجع نفسه، ص 141.

² أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 71-72.

يلجأ المعلن إلى بعض الألفاظ بواسطة رسالته الإشهارية، قصد التأثير وجذب الإنتباه والتحفيز على قبول العرض ولا إشكال في ذلك كون الإشهار التجاري الغاية الأولى منه بعث الرغبة في المتلقي لتيسير التسويق والمعاملة وهو أمر مباح¹، إلا أن هذه الإباحة مقيدة بشرط المشروعية فالألفاظ التي يستخدمها المعلن يستوجب أن لا تهدف إلى تضليل المستهلك أو يتم استخدامها بسوء نية²، في بعض العروض نجد من يعتمد ألفاظ وهمية وعروض خيالية، فمن لا تلفت انتباهه عبارات "تخفيض"، "مجاناً"، "عرض الموسم"، "العب واربح"، في حين كل هذه الأخيرة ما هي سوى أشكال لجذب الانتباه، وبعبارة كل البعد عن معناها الحقيقي بحيث نجد عبارة مجاناً على واجهة متجر وعند الاقتناء يعلمنا البائع أنه تم خفض المبلغ أو عليك اقتناء منتج آخر للحصول على الثاني مجاناً، أو أنه يستوجب اقتناء غرضين للحصول على الثالث مجاناً، وقد صدر حكم في شأن الإشهار عن تخفيضات بالنسب المئوية حيث تم كتابة (80-%) بأحرف كبيرة، بينما تمت كتابة تخفيضات أخرى أقل بأحرف أصغر، اعتبرت هذه الممارسة تضليلية من حيث جذب انتباه المستهلك من خلال ذكر (80-%) وأنه يمكن أن يعتقد أن غالبية المنتجات كانت معروضة للبيع بنسبة تخفيض تصل إلى (80-%)، وهو ما لم يكن كذلك.

صدر في شأن ذلك حكم يقضي بأن الإعلان عن طريق العرض الخارجي يقرأه المستهلك بسرعة أثناء مروره، مما يعزز في هذه الحالة الجانب التضليلي³. كما نجده في عروض البيع عبر الإنترنت لمنتجات مع خدمة التوصيل المجانية، فيلجأ المستهلك لمثل هذه العروض لضعف شخصيته، وتأثر إرادته بذلك التهويل، إلا أنه وفي حقيقة الأمر فإن ثمن خدمة التوصيل محتسب ضمن السعر الإجمالي. والإعلان عن تخفيضات في السلع وفور الرغبة في الاقتناء يقابل المستهلك بالتحويل إلى سلعة أخرى تحمل علامة أخرى بحجة أن المعلن عنها قد نفذت⁴، كما قد يلجأ بعض المعلنين إلى عرض إشهارات لمنهوجات غير متوفرة والإدعاء بتوفرها، والغاية من ذلك العرض تحديد صدى المنهوج فإن قُدِّرَ بالربح والإيجابية يوفره وإن كان العكس فيتخلّى عنه، ومثل هذه العروض غير المتوفرة والتي يبقى احتمال توفرها من عدمه وارد، تعتبر من الممارسات الغير مشروعة في الإشهار التجاري، كونها تدرج ضمن

¹ قال ملال، المرجع السابق، ص 116.

² Cet usage peut être également sanctionné sur la base de l'article L.115-33 du code de la consommation ; sanctionnant l'utilisation dans des textes publicitaires d'une marque lorsque cette utilisation vise à tromper le consommateur ou lorsqu'elle est faite de mauvaise foi. CA Paris, 16 avr.1992 :RIPIA 1992, p 121.

³ CA Amiens, 30 septembre 2009, juris data n°2009-018162.

⁴ بتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص 113.

قائمة الإشهارات التضييلية. فكيف لمعلن أن يقوم بوصف ومدح منتج غير متوفر؟ كيف له أن يوهم المستهلك ويبعث في نفسه رغبة في اقتناء شيء لا وجود له؟ وماذا إن أقبل على الطلب وقام بدفع قسط أو عربون وفي انتظار الاستلام، حتى يقابل بالرفض والسبب عدم الوفرة¹، فتضيع من المقتني فرصة الكسب من مكان آخر، وحتى تتم المحافظ ة على مبدأ التوازن في المعاملات وحفظ الفرص منع المشرع مثل هذه الإشهارات للسلع والأمر نفسه للخدمات، فلا يجوز الإدعاء بتقديم خدمة غير متوفرة، كأن يعلن معهد عن تقديمه لخدمة تعليم اللغات، وعند الرغبة في التسجيل يتضح أن هنالك خيار واحد أي تقديم دروس في لغة واحدة عكس ما تم الإدعاء به، ويعود هذا لسوء تقدير الحقائق من قدرات وإمكانيات وهو ما يوحى باستعمال التهويل والتضخيم الذي منعه المادة 28 من القانون 04-02 الأمر الذي سوف نتطرق إليه لاحقا من خلال هذه الدراسة، كما يترتب على العون الإقتصادي الموازنة بين القدرات الفعلية والدعائية² أولا، ثم السعي وراء تحقيق الأرباح حتى لا يوقع نفسه في فخ تضليل المتلقي.

الفقرة الرابعة: الاستدلال بالخبراء

يهدف الإشهار التجاري إلى تغيير ميول وإتجاهات الجمهور المتلقي للرسائل الإشهارية، كونه وسيلة لإغراء المستهلكين وتغيير سلوكهم حتى يميلوا إلى تقبل السلع والاقتناع بشرائها، وحتى تزيد فرص المعلن من إقبال للجمهور على سلعه وخدماته فإنه قد يدرج رسالته في قالب الحقيقة باعتماد أسلوب أكثر إقناعا ولفتا للانتباه، وذلك عبر تعاقد أو اتفاقه مع مختصين في مجال ما أو مشاهير من ممثلين أو مغنيين أو رياضيين بما في ذلك لاعب ي كرة القدم بمعنى أشخاص ذوي أثر على إرادة الجمهور.

يعتبر هذا الأسلوب من أهم الأساليب الإشهارية إقناعا وتأثيرا على المستهلك، حيث يستعين المعلن بشهادة خبراء في مجال منقوجه للإشهار عنه ليتم تأييده من قبلهم وتأكيد ما ورد في الرسالة الإشهارية

¹ براشمي مفتاح، الركن المادي لجنة الإشهار التضييلي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة،

غليزان، معهد العلوم القانونية والإدارية، العدد 6، جوان 2016، ص 225.

² بدرة لعور، الإشهار التضييلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، المجلد 13،

العدد 2، جانفي 2018، ص 379.

و المصادقة عليه استعانة بخبرتهم¹، فنجد أطباء مختصين في الجهاز الهضمي يوصون بمكمل غذائي يقضي على مشاكل الهضم، كما نجد أخصائيين في طب العظام ينصحون بمكملات غذائية أو مسكنات آلام المفاصل، أو عداء عالمي يرشح حذاء رياضي لعلامة معينة، فخطورة هذا النوع تبلغ حدا من الجسامة هي الأخرى، كونه يعتمد في طياته الكذب لتوجيه المستهلك والتأثير عليه بموجب شخصيات موثوقة وذات كفاءة في مجالهم ما يشكل أسلوبا من أساليب التضليل خاصة إذا ألحق المنتج أضرارا بالمقتنين.

الفقرة الخامسة: الإشهارات على شبكة الأنترنت

فرض الواقع طرق جديدة للإشهار تماشيا وما تقتضيه الأوضاع، فأصبحت وجهة المعلن هي شبكة الإنترنت التي تعتبر في وقتنا من أهم وسائل التواصل بين الناس، وبمعنى آخر تعد من أنجع الطرق للوصول إلى الجمهور، كونهم متصلين بها في غالب الأحيان، كما أن الشبكة العنكبوتية بمثابة مساحة تحمل كل الفئات سواء من ناحية السن أو الجنس أو المجالات المهنية المتعددة، مما يزيد من فعاليتها في نقل الرسالة الإشهارية وتفعيل مقصدها.

أما من الناحية القانونية فقد نظم القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية² في فصله السابع المعنون الإشهار الإلكتروني، وقيده بجملة من القواعد التي من خلالها عبر صراحة عن منع الإشهارات التضليلية حسب ما جاء في الفقرة الأخيرة من نص المادة 30 منه³.

أما من جانب الفقه والقضاء فقد اتفقا على أن الإنترنت وسيلة من وسائل الإشهار حيث جاء في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بران في 31 مارس 2000: " أن الإنترنت يسمح كغيره من

¹ خالدية معيزي، النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، المرجع السابق، ص 264.

² قانون رقم 05-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر العدد 28، الصادرة في 16 ماي 2018.

³ نص المادة: "دون المساس بالأحكام التشريعية التنظيمية المعمول بها في هذا المجال، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقتضيات الآتية:

- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.
- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام.
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا، في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفائها للاستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة".

الدعائم الإشهارية الأخرى بالاتصال بالجمهور من خلال نص مكتوب أو صورة أو صوت، ويتيح لهم الإطلاع على أسعار وطبيعة السلع والخدمات التي تقدمها الشركات المختلفة.¹

فأهمية شبكة المعلومات العالمية كوسيط إعلامي تزيد من مستوى تقدم الإشهارات عبر الإنترنت، الأمر الذي لا يُفوّته المعلن لبعث رسالته الإشهارية ، حيث تظهر هذه الأخيرة على صفحات الويب (web) أو بواسطة إرسال إشهارات بشكل مفاجئ للمستهلك دون إرادته²، وبشكل مكثف عبر البريد الإلكتروني بغرض تجاري ما يعرف بـ (spamming ou pollupostage)، أو بواسطة ندوات الاتصال التي تعرف بغرفة الدردشة (les chats) أو عبر مجالس النقاش (les forums de discussion) أو حتى بطريق (FTP(transfer protocol file) .

و بخصوص الإشهار عن طريق البريد الإلكتروني الذي أثار بدوره بعض الإشكالات فقد نصت المادة 10 من التوجيه الأوروبي تاريخ 20 أبريل 1997 المتعلق بالعقود المنشأة عن بعد، أنه لا يمكن استعمال تقنيات الاتصال عن بعد باتجاه المستهلك وذلك بإرسال الرسائل له ، إلا إذا غاب الاعتراض الواضح من هذا الأخير³. كما فرضت عدة أنظمة لتنظيم ذلك وأُتيحت للدول حرية الاختيار لفرض أحكام قانونية لحماية المستهلك في هذا المجال بموجب الإرشاد الأوروبي، و نظرا لعصرنة التكنولوجيا التي نواكبها و كذا انتشارها و تنوع أساليبها قد يستخدم المعلن الغش والتضليل لخداع المستهلك بتقديم معلومات خاطئة غير صحيحة عن المنتج، ومثال ذلك ما نجده من إشهارات على مواقع التواصل الاجتماعي حيث يلجأ المعلن للمؤثرين (les influenceurs)، لما يحضون به من شعبية واسعة للترويج بالسلع والخدمات سواء بطريقة مباشرة أي مدحها و الحث على استعمالها، مع عرض طريقة الاستخدام وتمييزها عن غيرها، في حين يُقابل المستهلك بالخيبة عند اقتناء ما روج له و يجده مغاير للمواصفات أو أن تصله الطلبية في حالة مغايرة تماما لما تم إعلانه ، كما يحدث أن يجد الجهاز عاطل تماما عن العمل أو لعلامة مقلدة غير المعلن عنها، أو بطريقة غير مباشرة كحملهم لعلامة تجارية معينة مع إنكار

¹ بن خالد فاتح، المرجع السابق، ص 148.

² Didier Courbet, Marie-Pierre Fourquet-Courbet, Les influences non conscientes de la publicité et de la communication marketing: Etat des recherches et nouvelles perspectives, Rapport de recherches, CNRS (programme Société de l'Information), Université d'Aix-Marseille, Institut de Recherche en Sciences de l'Information et de la Communication (IRSIC), 2014, p 04.

³ نوال ملال، المرجع السابق، ص 114.

أن هذا العمل مجرد اشهار بمقابل حتى يزيد من فناعة المشاهد أن تلك الشخصية ونظرا لشهرتها تستعمل هذا المنتج ما يولد لديه رغبة في اقتنائه.

أو القيام بالمقارنة بين المنتجات مع ترشيح أحدها وهو بطبيعة الحال المروج له، ويكون الغرض ماديا يخدم مصلحة الطرفين أي كل من المعلن صاحب السلعة أو الخدمة و المؤثر بمقابل مالي أو خدمة مقابل خدمة بمعنى الترويج المتبادل بين الطرفين ، حيث كل عون اقتصادي يقوم بالإشهار لمنتجات الآخر في إطار متبادل، والخطير في ذلك الإشهار عن بعض المنتجات والمستحضرات ذات الإستخدام الخاص نظرا لمركباتها ما يتطلب خبرة في مجال معين مثلا مستحضر (PEELING) الذي يتنوع بدوره بتعدد خصائص استخداماته على البشرة، واحتوائه على مواد كيم ضارة يشترط استخدامه من طرف أطباء ذوي كفاءة وتكوين خاص في ذلك و بتقنيات خاصة إلا أننا نجد من يروج لبيعه مع الحث على استعماله وكيفية ذلك عبر إشهارات في مواقع التواصل الإجتماعي الأمر الذي يشكل خطرا على المستهلك.

الفرع الثاني:

أطراف الإشهار التضليلي.

حتى تحقق الرسالة الإشهارية هدفها وغايتها يتم تنسيق موضوعها بعناية من جانب أطرافها المتمثلة في المعلن، الوكالة الإشهارية، والأداة الإشهارية المعتمدة لتصل المتلقي وعادة ما يكون بالمستهلك أو أحد المتدخلين في العملية الاقتصادية. وتجدر الإشارة أن أطراف الإشهار التضليلي هي نفسها أطراف الإشهار النزيه وأن الفارق في الشكل الذي يستغل به المعلن رسالته الإشهارية ، وأبعادها وعليه نتناول هذه الأطراف في شكلها السليم، أما المشروعية من عدمها فتبقى مسألة نية وقصد ويعود تقدير ذلك للقضاء.

الفقرة الأولى: المعلن

عرفته المادة 06 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 على أنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يدرج إعلانا إشهاريا أو يوكل الغير بإدراجه ، وهو كل محترف يستخدم الإشهار في سبيل التعريف بمنتج أو خدمة بهدف جلب العملاء".

فالمعلن هو الطرف الراغب في التعريف بالسلع والخدمات وعرضها على الجمهور ، لتحقيق غرضه الإشهاري من خلال نشر المعلومات والبيانات المتعلقة بهذه الأخيرة ، باستخدام مختلف الوسائل الإشهارية¹، سواء كان هذا الطرف شخص معنوي أو طبيعي ونلاحظ أن التعريف السابق قد أدرج مصطلح المحترف الذي سبق تعريفه في التشريع الجزائري ضمن المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات² على أنه " كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للاستهلاك".

إلا أنه بعد صدور قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 نلاحظ أن المشرع استعمل لفظ جديد وهو المتدخل من خلال المادة 03 الفقرة 7 التي تنص على "المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك..."، الملاحظ من هذا التعريف أنه يختلف عن سابقه، في استبعاده أنواع المتدخلين المساهمين في عرض المنتجات، حيث نجده قد أصاب في ذلك من جانب توفيره ل ضمانات أكثر للمتضررين من حيث توسيعه لنطاق المسؤولية المقررة للمتدخلين وهو أمر سنفصله لاحقا في دراستنا هذه، كما أن التعريف هنا جاء قريب من مفهوم العون الإقتصادي في مرحلة ما بعد الإنتاج الذي يأتي دوره خلالها كحلقة وصل بين المصنع والمستهلك³.

فعموما يمكن القول أن المعلن هو شخص طبيعي أو معنوي صاحب المنتج أو الخدمة من صانع منتج أو حرفي أو كل من قام بشراء الحيز الإشهاري من مختلف الوسائل الإشهارية ، بحيث يدخل ضمن هذا المفهوم كل من الوسطاء ، الموزعين ، المستوردين ، تجار الجملة ، تجار التجزئة ومقدم الخدمة.

¹ Mahmoud Ibraheem Fayyad, Misleading Advertising Practices in Consumer Transactions: Can Arab Lawmakers Gain an Advantage from European Insight?, Article in Arab Law Quarterly: January 2012, p 295.

² المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ 15 سبتمبر 1990، المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، ج.ر. العدد 40، الصادرة في 28 جويلية 1990.

³ عادل عميرات، المسؤولية القانونية لل عون الإقتصادي دراسة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2016، ص 37.

الفقرة الثانية: وكالة الإشهار

تعتبر طرف مهم من الحلقة الإشهارية حيث غالبا ما يلجأ المعلن إلى توكيلها كل ما يتعلق بالجانب التعريفي والإشهاري الخاص بسلعه أو خدماته ، فهي بمثابة منشأة مختصة في التنظيم و التخطيط و الرقابة والتنفيذ كما لها صلاحية شراء حيز إشهاري من دور النشر لحساب المعلنين¹.

وحتى تحظى بهذه الميزات و الصفات يشترط فيها:

- أن تتمتع بالاستقلالية عن المعلن ودار النشر.
 - أن تظهر في الشكل المتطلب قانونا.
 - أن تتوافر على مختصين ذوي كفاءة في التسويق بوجه عام وألا يقل عدد عمالها عن إثنان.
 - أن تتمتع بلعتراف وإقرار المعلنين أو دور النشر المتعامل معها.
- أما بخصوص أنواعها فنجد²:

أولا- وكالة الإشهار الوسيط

تمتحن دور الوساطة بين كل من المعلن و وسائل الإشهار و الخبراء مع تقديم الأفضل والأنسب.

ثانيا- وكالة الإشهار المتكاملة

توفر الخدمة الكاملة للمعلن فتعمل على الإشهار من بدايته إلى بته.

ثالثا- وكالة الإشهار المتخصصة

تختص إما في تقديم خدمات داعمة للأنشطة الإشهارية كتوفير الأدوات الفنية، أو أن تختص في نوع معين من الإشهارات التجارية كأن تتخصص الوكالة بتقديم إشهارات عن مواد التجميل فقط أو الألبسة الرياضية لا غير .

وعليه يمكن القول أن هناك وكالات إشهار تعمل على تصميم الرسالة الإشهارية فقط ، و هناك من توجه العميل فقط كما نجد من تلتزم بإعداد الرسالة الإشهارية من تحريرها إلى إنتاجاتها وهذا وفق نوعها وحجمها.

¹ محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات و الخدمات دراسة قانونية، المرجع السابق، ص 146.

² Philippe Delebecque, Les contrats relatifs à la publicité, revue des sciences humaines, Université des Frères Mentouri Constantine1, Algérie, n° spécial, 2015, p 12-13.

الفقرة الثالثة: دعائم الإشهار

وهي ما يعرف بوسائل الإشهار و يطلق عليها كذلك مصطلح الوساطة¹، الذي استخدمه المشرع في مشروع قانون الإشهار لسنة 1988، أما مشروعي قانون سنة 1992 و 1999 فقد استخدم فيهما مصطلح الدعامة².

تتعدد وتتوسع أدوات الإشهار إذ أصبح في الوقت الراهن حصرها بالأمر المذموم لسرعة تطورها، فغالبا ما تم حصرها في وسائل الإتصال فنجد السمعية، البصرية و السمعية البصرية، إلا أنه و بظهور الإنترنت التي أحدثت نهضة جديدة في ميدان الإشهار أصبح من الصعوبة حصرها، وهو ما سار عليه المشرع في القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ضمن المادة الثانية منه: " الإشهار كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة".

أولا- أدوات الإشهار المقررة:

تعتبر الإشهارات المكتوبة من أقدم أنواع الإشهار لارتباطها بالصحافة المكتوبة التي نظمها القانون العضوي رقم 05/12 المتعلق بالإعلام³ ضمن البابين الثاني والثالث منه نذكر منها:

¹ المادة 34 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1988 تنص على: " يغطي مصطلح واسطة كل وسيلة إعلام تمكن من بلوغ الجمهور و كذلك كل وسيلة أخرى من وسائل الإتصال و خاصة الإشهار المتنقل و الأسواق و المعارض".

² المادة 33 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1992 تنص على: " يقصد بلفظ دعامة كل وسيلة إعلامية تسير بالوصول إلى الجمهور...".

المادة 03 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 تنص على: " يقصد بعبارة الدعائم الإشهارية كل الوسائل المستعملة لإيصال الإعلان الإشهاري إلى الجمهور...".

³ قانون عضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر العدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.

الصحف والمجلات: تعد أبرز الوسائل المكتوبة التي تعرف بالنشريات الدورية ، مثلما عرفتھا المادة 06 من القانون 05/12 المتعلق بالإعلام¹، وهي الأكثر إنتشارا نظرا لتنوع أعدادھا ، فمنھا اليومي و الأسبوعي وحتى الشهري ، إضافة إلى تعدد مجالاتھا إذ نجد اليوم ما يهتم بالرياضة وأخرى بالسياسة كما نجد من تخصص للمرأة أو للطفل وحده ، ومنها التي تختص بالصحة و التغذية لإيصال الرسالة الإشهارية عبرھا أمر يقيني لتخللھا مختلف أوساط المجتمع.

ثانيا- الملصقات واللافتات:

أحد الوسائل المقروءة الشائعة في وقتنا، الإشهار فيها عبارة إشهار خارجي ثابت فهي تلك التي نجدها في الشوارع، الطرقات، قاعات الرياضة والملاعب في شكل صور تقليدية أو لوحات رقمية ثابتة أو متحركة كانت أو مضيئة لما لها من دور في إثارة إنتباه الجمهور².

ثالثا - البريد المباشر:

وهو وسيلة تضمن الوصول المباشر للعملاء ، إذ يستهدفهم المعلن عن طريق البعث برسالته الإشهارية، كبعث قصاصات و مطويات عبر البريد لفئة معينة (منتج أو موزع العتاد الرياضي يبعث برسائل إشهارية لقاعات الرياضة أو الرياضي مباشرة، ومدارس الدعم أو اللغات التي تبعث برسائل في شكل مطويات للمنازل، أو ما يصلنا من الرسائل النصية SMS للإشهار عن خدمة جديدة يطرحھا متعامل الهاتف النقال، ويعتبر هذا النوع وسيلة فعالة لصفته المباشرة في استهداف العميل.

¹ المادة 6 : "تعتبر نشریات دورية، ففي مفهوم هذا القانون العضوي، الصحف والمجلات بجميع أنواعھا التي تصدر

في فترات منتظمة. وتصنف النشریات الدورية في صنفين

- النشریات الدورية للإعلام العام،

- النشریات الدورية المتخصصة".

² BELIMANE Yamina, Le cadre juridique de l'affichage publicitaire, op cit, 2019, p375.

رابعاً- الأدوات المسموعة:

تعتمد هذه الوسيلة الإشهارية على الصوت والكلام المسموع ، حيث تأخذ طريقة الأداء ومضمون الخطاب دوراً هاماً في توجيه المستهلك والتأثير عليه إضافة إلى تنغم الصوت والنبرة كما قد يصحب النص ألحانا موسيقية ما يعمل على ترسيخ الرسالة الإشهارية في ذهن المتلقي¹.

نجد هذا النوع من الإشهار في الإذاعة (الراديو) الذي يشغل حيزاً من الحياة اليومية خاصة أثناء التنقل بالسيارة ونجده في الهاتف، فهناك من يقوم بالإشهار لمنتجاته عبر شبكة الهاتف وذلك بالإتصال وبث رسالة صوتية تحمل مضمون الإشهار عن خدمة جديدة مثلاً ، وهو ما تعتمد عادة الشركات الوطنية كشركات الغاز والكهرباء ، الماء، أو الإتصالات في الجزائر، كما نجده كذلك في الأماكن العمومية والطرق العامة من خلال مكبرات الصوت حيث يستخدمها المعلن لإشهاره ، مثل العربات التي تجوب الشوارع تعلوها مكبرات صوت تبث موضوع الإشهار، شوهدها هذا النوع كثيراً خاصة في تلك الإعلانات عن المواعيد ترفيهية كالسرك أو أفلام ستعرض في قاعات السينما أو الإعلان عن المعارض...إلخ.

خامساً- الأدوات السمعية البصرية

هي الوسائل التي تجمع بين الصوت والصورة في الإشهار ، كما تحتاج إلى فريق كامل و متخصص من ممثلين ومصورين ومخرج ، لاعتمادها على الحركة ، التمثيل، الألوان والموسيقى . من أبرز هذه الوسائل :

1- التلفاز:

إضافة لما تقدم يعتبر التلفاز وسيلة هامة لعرض المعلن إشهاره نظراً للشعبية التي يحظى بها و للإقبال عليه حيث نجده في جميع البيوت وأماكن التجمعات كالمقاهي والمطاعم، فهو يعتبر همزة وصل بين المعلن والمتلقي، وقد ساعدت الأقمار الصناعية في توسيع نطاق تغطيته فما يبقى على المعلن إلا إختيار مستوى تركيز إشهاره.

¹ Claude CHEVALIER, Lilia SELHI, Communication et Publicité, 3eme édition, Chenelière Éducation, 2017, Canada, p 243.

وعليه نجد أن المشرع الجزائري قد نظم الإشهارات التلفزيونية من خلال المرسوم التنفيذي 91-101 المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون¹، من خلال وضع ضوابط للرسالة الإشهارية على المعلن التقيد بها، كاحترام الوقت المخصص لها واللغة والدين و الأجnas مع الإبتعاد عن كل الميولات العرقية والسياسية، إضافة إلى إلزامية التحلي بالصدق ومنع الإشهارات المحظورة، وهذا تحت الرقابة التامة المخولة لسلطة الضبط السمعي البصري المتمتعة بهذه الصلاحية بموجب القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام.

2- السينما:

لا تختلف كثيرا عن التلفزة إلا أنها تتميز بكبر الشاشة وبالتالي الصورة من حيث طريقة العرض ، إضافة لكونها محدودة النطاق وموجهة لجمهور محصور لا يخرج أثرها عن قاعة العرض.

3- الأدوات الإلكترونية:

تتمثل في وسائل الإتصال التكنولوجية الحديثة المدعمة بشبكة الإنترنت ، التي تعتبر وسيط إعلامي فعال من حيث السرعة في الإتصال المباشر والفوري وازدادت أهمية هذه الوسيلة الإشهارية مع التطور الحالي و ظهور عدة تطبيقات ومواقع إشهارية تجارية عالمية ومحلية مثل Jumia ، oued kniss و Amazon ، aliexpress، Ebay إضافة إلى مواقع التواصل الإجتماعي.

الفقرة الرابعة: المستهلك

يلعب المستهلك دورا هاما في هذه العلاقة ، فبما أن المعلن يهدف من وراء الإشهار التجاري إلى التعريف بمنتجاته وعرضها على المستهلك قصد الاقتناء والتعاقد معه ، لهذا فإن للمستهلك دورا هاما في هذه العلاقة الإشهارية، فمن المفهوم الإقتصادي المستهلك هو الفرد الذي يشتري السلع والخدمات بغرض استعمالها استعمالا شخصيا وليس من أجل التصنيع.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المؤرخ في 20 أفريل 1991، المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، ج.ر. العدد 19، الصادرة في 24 أفريل 1991.

من الجانب التشريعي نجد أن مفهوم المستهلك لقي تطورا تشريعيًا سواء ضمن احكام القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكذا القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

فقد تناولت المادة 03 في فقرتها الثانية من القانون 04-02 تعريف المستهلك على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني". كما عرفته بدورها المادة 03 من القانون 09-03: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

بعد استقراء نصوص المواد السابقة يتضح أن:

صفة المستهلك متاحة للشخص الطبيعي والمعنوي على حد سواء، وأنه من الضروري توسيع نطاق الاستفادة من القواعد الحمائية الواردة في حق المستهلك بموجب هذا القانون.

يتضح كذلك من خلال النصوص أن الحماية المنصوص عليها خاصة بالمستهلك في حدود تلبية حاجياته الخاصة بعيدا عن المهنية وبالتالي لا صالح للمهني في ذلك.

أما الفقه فقد انقسم بين إتجاهين في تحديده لمفهوم المستهلك، حيث يتخذ بعض الإتجاه الضيق الذي يتمثل مفهوم المستهلك حسبه ، في ذلك الشخص الذي يبرم تصرفات قانونية لازمة لإشباع حاجته الشخصية والعائلية ، في حين يتجه بعض آخر الى توسيع مفهوم المستهلك بتوسيع نطاق الحماية القانونية لهذا الأخير حيث يأخذون بالمهني إذ يروا أن المهني الذي يقوم بإبرام تصرفات تخدم مهنته كأن يشتري البناء لوازم البناء أو الطبيب الذي يشتري المعدات الطبية.

وبالتالي يمكن القول أن هذا الإتجاه يأخذ بالعون الإقتصادي كطرف في العلاقة والذي جاء تعريفه

ضمن أحكام المادة 03 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية على أنه: "... العون

الإقتصادي: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس لأجلها..."

وفي نظرنا المفهوم الواسع هو الصائب ونرجح بدورنا الأخذ بمصطلح المتلقي الأكثر شمولية،

فبإمكان العون الإقتصادي أو المهني أيا كان نشاطه أن يكون مستهلكا أو بالأحرى متلقيا للرسالة

الإشهارية، فالموزع أو تاجر التجزئة بحاجة للإشهار حتى يتعرف على المنتج.

المطلب الثاني:

صور الإشهار التضليلي

يظهر الإشهار التجاري في صور غير مشروعة ، بحمله لإدعاءات وبيانات توقع متلقي الر سالة الإشهارية في لبس وتضليل ، الأمر الذي منعه المشرع الجزائري ضمن عدد من النصوص المتفرقة ، حيث قام بحضر كل الإشهارات التي تتضمن ما يبعث اللبس والخداع في نفس المستهلك بأي شكل كان، محاولا الحد حتى من إحتتمالية أن تؤدي إلى ذلك.

الفرع الأول:

الإشهار المؤدي إلى التضليل

أصل الإشهار تعريفي أي تقديم المنتوجات من سلع وخدمات التي يعرضها المعلن للعامة ، باعتماد أوصاف إيجابية ترسم من خلالها صورة حسنة في ذهن المتلقي، ويعتبر إشهارا تضليليا في حال ما تبني خروجا عن الحقيقة، وقد ينتهج في ذلك المعلن مختلف الأساليب التضليلية¹، من إدلاء بتصريحات وتقديم بيانات تجذب الانتباه بطبيعة منافية للحقيقة مؤدية بذلك إلى التضليل، الأمر الذي منعه الفقرة الأولى من المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، فالتصريحات والبيانات المدلى بها إن لم تكن تضليلية فلا بأس بها، كأن يدعي المعلن بتفرد في المجال وأن هذا مثبت بشهادات معترف بها فلا يكون أمام تضليل، ومن حقه التباهي والإفتخار بثمرات مجهوده وإظهارها للعلن²، إلا أن هذا يبقى محصورا في إطار المصادقية فكل خروج عن الواقع قد يؤدي إلى التضليل. كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع كان حاسما في هذه النقطة، حيث لم يشترط في الإشهار أن يكون تضليلي وإنما اكتفى بما يؤدي إلى التضليل³، وبطبيعة الحال لا يعني هذا أن الإشهار التضليلي غير

¹ يقصد بها الأشكال التي يظهر بها التضليل الإشهاري، سبق التطرق الى تفصيلها في نفس المبحث.

² مائة ويس، المنافسة غير المشروعة في مجال الإشهار التجاري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون أعمال، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، 2018/2019، ص 98.

³ سرارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه LMD في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، 2016/2017، ص 73.

مقصود فليس من البديهي أن يمنع ما يؤدي إلى التضليل ، والتضليلي في حد ذاته مباح استنادا لقاعدة الجزء يعبر عن الكل ، فالتصريحات والبيانات والتشكيلات الإشهارية تظل مشروعة ما لم تخرج عن الحقيقة في أسلوب عرضها ، وأن نقيد بمجموع الضوابط التي كرسها المشرع الجزائي من خلال نصوصه المتفرقة فالشروط التي نص على وجوب توافرها المرسوم التنفيذي المتعلق بوسم المنتجات الغذائية¹ تبقى بمثابة معيار حاسم لمدى مشروعية الرسالة الإشهارية في هذا المجال ، والأمر نفسه بالنسبة للمواد الغير الغذائية² وحتى المواد الصيدلانية والأدوية التي نظم المشرع الإعلان عنها لما تحمله من خطر ضمن القانون 08-13 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها³، وغيرها فكل رسالة إشهارية يوحى مضمونها بما يتعارض مع النصوص القانونية ويحمل خروجاً عن الحقيقة يؤدي إلى تضليل المتلقي فهو غير مشروع ، بغض النظر عن الوسيلة المستعملة في ذلك، باعتبار كل سلوك مادي أو نشاط أو فعل يظهر للعلن يهدف التأثير على إرادة المتلقي وتوجيهها بالخداع قصد تحقيق الأرباح فهو بالتالي يقود إلى التضليل.

حيث منعت المادة 36 من المرسوم 13-378 كل وصف و إدعاء مضلل بخصوص المواد الغذائية يؤدي إلى تغليط المستهلك وتضليله ضمن نصها: " يجب أن لا يوصف أو يقدم أي غذاء بطريقة خاطئة أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير إنطباعات خاطئة بخصوص نوعه بطريقة تؤدي إلى تغليط المستهلك. يجب أن لا تكون الادعاءات المستعملة على الوسم وعرض المواد الغذائية الموضوعة حيز الاستهلاك:

- غير صحيحة أو غامضة أو مضللة.
- تثير شكوكا فيما يتعلق بالأمن أو تطابقها غذائيا مع مواد غذائية أخرى.
- تشجع أو تسمح بالاستهلاك المفرط لمادة غذائية.
- توحى بأن تغذية متوازنة ومتنوعة لا يمكن أن توفر كل العناصر المغذية بكمية كافية.
- غير مبررة.

¹ المرسوم التنفيذي 90-367، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية الغذائية وعرضها، ج.ر العدد 50، الصادرة في 21 نوفمبر 1990.

² المرسوم التنفيذي رقم 90-366، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية و عرضها، ج.ر العدد 50، الصادرة في 21 نوفمبر 1990.

³ القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر العدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008، المعدل و المتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985، ج.ر العدد 08، الصادرة في 17 فيفري 1985.

- تشير إلى تغييرات في الوظائف الجسمية التي يمكن أن تثير مخاوف عند المستهلك إما في شكل نصوص أو صور أو أشكال خطية أو عروض رمزية.

- تشير إلى خصائص وقائية أو علاجية للأمراض البشرية باستثناء المياه المعدنية الطبيعية والمواد الغذائية الموجهة لتغذية خاصة".

وهو الأمر نفسه بالنسبة للخدمات التي يعرضها المعلن، وفق نص المادة 56 من نفس المرسوم. ومثال ذلك من الجانب القضائي ما قضت به محكمة Aix en Provence على شركة منتجة للدواجن بأن الإشهار الذي بثته من شأنه تضليل المستهلك، حين أظهرت فيه حظيرة دواجن في الريف، حيث تجعله يعتقد أن هذه الدواجن من إنتاج هذه الحظيرة الريفية وأن غذائها طبيعي تماما، في حين أنها من إنتاج مزارع غير ريفية وتتغذى بأعلاف اصطناعية¹ الأمر الذي يؤدي إلى التضليل.

كما أدانت المحكمة في مثال آخر ما يحتمل أن يدفع المستهلك إلى الإقتناء بطريقة غير مبررة، حيث تم وصف الإعلانات التي تقدم مكنسة كهربائية بقوة 1400 واط بأنها تضليلية، كونها بعد بضع دقائق من الاستخدام، انخفض متوسط طاقة الجهاز إلى 1200 واط، و تم الحكم على أنه كان يجب على المعلن أن يدرج في الإعلان أن متوسط القوة 1200 واط في الاستخدام "العادي"².

الفرع الثاني:

الإشهار المؤدي إلى الإلتباس

بالعودة إلى الفقرة الثانية من المادة 28 من القانون رقم 04-02 الذي جاء في مضمونها: "يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه"، نجد أن المشرع الجزائري لم يشترط وقوع اللبس حتى نقول أنه صورة من صور الإشهار التضليلي وإنما اكتفى بإمكانية الوقوع فيه التي نص على منعها تفاديا لخطر حدوث الإلتباس.

¹ عذراء بن يسعد، تأثير الإشهار التضليلي الإلكتروني على إرادة المستهلك، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، جامعة

الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، العدد السابع، ديسمبر 2019، ص 38.

² Cass Crim, 9 mars 2010, N°09-82.82.

ويقصد بالإلتباس: الإيهام وعدم الوضوح في إدراك المضمون أي عدم القدرة على تمييز شيئين مختلفين باعتبارهما شيء واحد¹، نتيجة الخلط أو الشبه بين العناصر مما يتسبب في عجز ذهن عن التمييز².

يظهر الإلتباس في الإشهار التجاري في إطار المنافسة غير المشروعة، حيث يعتمد العون الإقتصادي إحداثه في ذهن المتلقي بغية تحويل زبائن منافس به له، مستخدماً كافة الطرق التي توجه الجمهور إلى التعاقد معه تحت تأثير الإشهارات التضليلية، وفي هذا السياق نجد المادة 27 من القانون السالف الذكر تنص في فقرتها الثانية على: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي: ... - تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته الخدماتية أو الإشارة الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك..."

والتقليد هنا يقصد به التشبيه لا تقليد العلامة طبق الأصل ، وإنما التشبه بميزات العون المنافس أو منقوجه أو خدماته أو حتى إشهاره بغية إحداث اللبس في ذهن الجمهور وإيقاعه في الخلط بينهما، والفاصل بين التقليد أي جريمة التقليد والتشبيه المراد به في هذه المادة يكمن في النص الحرفي باللغة الفرنسية³، حيث استخدم المشرع عبارة "imiter les signes distinctifs" ما يدل على مصطلح التشبيه الذي يختلف عن تقليد العلامة "la contrefaçon de marque"، وفي هذه الحالة يعتبر التشبيه

¹ معجم المعاني على الموقع: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar->

ar/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%A8%D8%A7%D8%B3 تاريخ زيارة الموقع

2021/10/16 على ساعة 14:24.

² Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), Pratiques commerciales trompeuses : les clés pour les reconnaître et s'en prémunir, publier en Décembre 2019 sur le site : <https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Publications/Vie-pratique/Fiches-pratiques/Pratiques-commerciales-trompeuses>.

³ Loi n° 04-02 du 23 juin 2004, fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, journal officiel n°41 du 27 juin 2004.

« Au sens des dispositions de la présente loi, sont considérées comme pratiques commerciales déloyales notamment les pratiques par lesquelles un agent économique : ... 2°) imite les signes distinctifs d'un agent économique concurrent, de ses produits ou services et de sa publicité dans le but de rallier sa clientèle en créant un risque de confusion dans l'esprit du consommateur ; ».

المنصوص عليه في المادة 27 فقرة 2 ممارسة من ممارسات الإلتباس التي منعها المشرع الجزائري¹، تكريسا لمبدأ النزاهة في الممارسات التجارية بين الأعوان الاقتصاديين حيث نجد أن المشرع هنا في صدد حماية كل من المستهلك والعون الاقتصادي، فالحماية التي يحيط بها العون من ممارسات المنافسة غير المشروعة تشمل دون شك في رأينا المستهلك لتبعده عن الوقوع في التضليل.

أما بخصوص وقوع الخلط والإلتباس لدى المتلقي فقد يتم بمختلف الوسائل التضليلية التي أسلفنا التطرق إليها، فالإشهار التضليلي بصفة عامة يهدف إلى لفت الانتباه والتأثير فما بالك بما يخلقه من خلط بتشابه الاسم أو الشكل أو النغمة الموسيقية ، فبمجرد عرض الرسالة الإشهارية يتجه فكر متلقيها إلى منتج مخالف ما يوقعه في الخلط واللبس جراء هذا التشابه ، الأمر الذي يضر بالعون الاقتصادي المنافس.

كما تجدر الإشارة إلى أن هذا اللبس يقع في الأمور الدقيقة وصعبة التفرقة، فلا يمكن تصوره في أسماء المنتجات أو خدمات مختلفة النشاط مثلا أن تحمل مخبزة نفس إسم مسمكة أمر يستبعد الخلط بينهما، لكنه وارد إذا تم في نفس المجال ، مثلا في إشهار لغسول أو مطهر لعلامتين مختلفتين تحملان شبه في الإسم وحتى شكل الشعار logo، ومثل ذلك التشابه بين المطهر ديتول Dettol و ديزول Dezole من حيث الإسم وحتى الشعار عبارة عن درع وسيف.

أما الفرق بين الإشهار المؤدي إلى التضليل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 28 والإشهار المؤدي إلى الإلتباس، فيكمن في كون الأول يحمل تصريحات أو بيانات أو تشكيلات من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المتلقي بعدم تلبيته لما يدعيه ولما يحمله من تحايل وابتعاد عن الصدق ، عكس الثاني الذي يحتمل فيه الصدق لما يدعيه، إلا أنه يحدث اللبس نتيجة الخلط الذي يوقع الجمهور في التضليل لما يحمله من ممارسات غير مشروعة يضر بها العون الاقتصادي المنافس².

كما نجد بعض النصوص المتفرقة التي تمنع كل ما يؤدي للإلتباس ما يدل على خطورة الفعل، ما جعل المشرع يأخذ على محمل الجد فمجرد إمكانية الإيقاع في اللبس نص على منعها.

واستخلاصا لما سبق فإنه ليس كل إدعاء يبعث إلى بث اللبس في ذهن المتلقي يعد إشهارا تضليليا يمنع التثريع الجزائري ، وإنما كل ما يحدث اللبس أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك مستقبلا حتى يعتبر

¹ مفتح براشمي، الركن المادي لجريمة الإشهار التضليلي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، العدد 06، جوان 2016، ص 228.

² ماية ويس، المرجع السابق، ص 101.

غير مشروع، وهذا استنادا لكل من المادة 28 فقرة 2 والمادة 56 من المرسوم 13/378 والمادة 60 منه كذلك.

وفي هذا السياق صدر في مجلة المحكمة العليا عن قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "حمود بوعلام" ضد زروقي، حيث أن هذا الأخير أودع علامة (selectra) لمشروب غازي بنكهة التفاح ما أثار تشابهه ولبس مع علامة (selecto) التابعة لشركة حمود بوعلام، والتي رفعت دعوى قضائية حيث فصلت المحكمة فيها ، بلّغه نظرا للتشابه في التسميه والطبيعة وطريقة التقديم خاصة التناغم اللفظي والتشابه الكتابي أمر كاف لإحداث اللبس أو احتمال الوقوع فيه بين علامتين لدى الجمهور المستهلك¹.

بالعودة إلى نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك أنه: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسميه خياليّ أو كل طريقة تقديم أو وسم وكل أسلوب للإشهار أو العرض أو الوسم أو البيع من ش أنه إدخال اللبس في ذهن المستهلك حول الطبيعة والتركيب والنوعيّ الأساسيّة ومقدار العناصر الأساسيّة وطريقة التداول وتاريخ الإنتاج وتاريخ الحد الأقصى للإستهلاك والكمية و منشأ أو مصدر المنتج ، كما يمنع كل بيان يرمي إلى التمييز المفرط لمنتج على حساب منتج مماثل اخر".

كما تم المنع بالنسبة للخدمات كل ما من شأنه إحداث اللبس، وفق نص المادة 56 من نفس المرسوم.

فكل تقديم للإشهار أيا كانت صياغته تحدث لبس في نفس المتلقي هو ممنوع ومعاقب عليه ، طبقا لأحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 حسب ما جاءت به المادة 62 من المرسوم السابق ذكره.

¹ حكم صادر عن محكمة الجزائر في 09 ماي 1969، في قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "حمود بوعلام" المتبعة ضد السيد زروقي صاحب (selectra)، تعليق المستشار بيوت نذير، مساهمة القضاء في تطبيق حماية العلامات التجارية، مجلة المحكمة العليا، عدد2، 2003، ص 65، نقلا عن بدرة لعور، الإشهار التضليلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 381.

الفرع الثالث:

الإشهار المضخم

نصت المادة 28 في فقرتها الثالثة من القانون 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر على الإشهار المضخم بقولها أنه: "يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة مقارنة مع ضخامة الإشهار".

باستقراء نص المادة يتضح أن العون الاقتصادي الذي يقوم ب وضع إشهار لمنتوج لا يتوفر عنده مخزون منه فلهذا قد إستخدم التضليل الإشهاري في صورة التضخيم.

فالمشرع في هذه الصور للإشهار التضليلي، يبدو أنه في حالة تصدي للعون الاقتصادي الذي يبيث إشهارات تفوق قدراته الحقيقية .

والملاحظ كذلك أن المشرع هنا أيضا لم يشترط أي قصد جنائي أو سوء نية، وبالتالي حتى إذا كان الإعلان المضخم سببه سوء في تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقية، فإن ذلك لا ينفي عن الإشهار صفة التضليل، والسبب في حظر هذا النوع من الإشهارات يعود لمدى تأثيرها على الإستقرار و التوازن بين العرض والطلب، وما ينجر عنه من تفلوت في الأسعار وزعزعة لثقة المستهلك، فالإشهار في الأصل هو وسيلة صادقة لإعلام الجمهور الذي يتأثر سلوكه الإستهلاكي من دون شك بمضمون هـ، كما أنه يؤثر على نشاط باقي الأعوان الاقتصاديين، وعليه فإن كان مضمون الرسالة الإشهارية يضخم من قدرات العون الاقتصادي على نحو يوحي بقدرته على تلبية حاجيات المستهلك من سلع أو خدمة معينة في حدود ما يستشف صراحة أو ضمنا من الإشهار، فإن هذا سيبعث الثقة في نفس المستهلك من جهة، ومن جهة أخرى يجعل بعض الأعوان الاقتصاديين الآخرين يوجهون نشاطاتهم نحو سلع وخدمات يحتاجها المستهلك نتيجة نقص العرض بشأنها. وبهذا يتوازن العرض والطلب حسب قواعد السوق¹.

بالإضافة إلى هذا فإن الإشهار المضخم يعد من الوسائل التي تستعمل في التخفيض المصطنع للأسعار قصد إلحاق الخسارة بالمنافسين وإقصائهم من السوق ، ثم التفرد بالسوق فيما بعد وهذا النوع من الممارسات حظره المشرع في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة الذي تطرقت المادة 6 منه لبعض

¹ مائة وئيس، المرجع السابق، ص 103.

القواعد المقيدة للمنافسة من بينها "...عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لإنخفاضها..." لذا حظر الإشهار المضخم فيه تكريساً لحرية المنافسة. ويتضح من خلال المادة 3/28 أن الحكم على إشهار معين بالتضخيم يقتضي توافر شرطان¹:

الفقرة الأولى: وجوب تضمن الإشهار عرضاً معيناً لسلع أو خدمات

العرض هنا بمثابة المعيار الأساسي لتقدير مدى التضخيم الذي مارسه المعلن بعد الوقوف على قدراته الحقيقية، وإستعمال العرض قد يكون محدداً كأن يذكر الإشهار المدة التي تتوفر فيها السلعة أو الخدمة لإستعمال عبارة "متوفر طيلة الشهر"، أو "مستعدون لخدمتكم خلال فترة الحجر الصحي"، أو "نتلقى طلباتكم على مدار الأسبوع"، وقد يكون التحديد بناءً على كمية أو مقدار معين مثل "هناك آلاف المفاجئات في انتظاركم"، أو "20 رحلة في اليوم"، أو "تقديم 1000 وجبة في اليوم"، وقد يستشف تقدير العرض من الإشهار ضمناً كأن يستخدم عبارة "فرصة للمواطن الجزائري..."، أو عبارات تخاطب منطقة معينة فهذه العبارات تدل على أن العون الاقتصادي قادر على تلبية كل متطلبات المواطنين في منطقة معينة من السلعة أو الخدمة المعلن عنها، لذا يفترض أن تكون قدرات المعلن في نطاق معقول لما يعلن عنه.

وتفادياً للوقوع في التضخيم وفقدان ثقة المستهلك يضمن بعض الأعوان الاقتصاديين عروضهم بتحفظات معينة مثل "حتى نفاذ الكمية"، أو "العدد محدود".

الفقرة الثانية: العجز عن توفير ما ادعى به من سلع أو خدمات بالمقارنة مع ضخامة الإشهار

وهنا يكمن عنصر التضليل، حيث يتبين أن العون الاقتصادي لا يملك مخزوناً كافياً من السلع يتناسب مع العرض الذي قدمه أو الإشهار الضخم الذي بثه، كإعلان شركة نقل عن عدد رحلات معتبر في حين أن الحافلات التي تملكها ليس من الممكن استيعابها لما أعلن عنه. باستقراء نص المادة 3/28 نلاحظ أن المشرع لم يشترط أن يقصد المعلن التضخيم، وإنما إكتفى بسوء تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقية كسبب لقيامه، فهذا الأخير وبصفته محترف يفترض فيه دقة تقديره لقدراته المهنية، كما يلاحظ أيضاً أن المادة لم تشترط أن يقع عجز العون الاقتصادي فعلاً،

¹ نبوة لعور، المرجع السابق، ص 377.

ولكن يكفي أن يتبين أن القدرات الحقيقية لهذا الأخير وقت صدور الإشهار لا تتناسب مع قدراته التي يدعي بها من خلال رسالته الإشهارية¹.

حتى لا يقع المعلن في التضخيم الإشهاري ، يستوجب عليه التركيز على ب عض الأمور الهامة أثناء إعدادة لموضوع إشهاره التي تمكنه من تفادي ذلك، بحيث يكون مطالبا بدراسة ظروف السوق من جانب العرض والطلب إضافة إلى حسن التقدير والموازنة بين القدرات الفعلية والقدرات الدعائية، حتى لا يقع في الخلط بين ما يقدمه وما يتجاوز نطاق قدراته.

ولا يكون الإشهار مضخما إذا حدث سوء التقدير لأسباب قاهرة خارجة عن نطاق تحكمه و كانت سببا في اضعاف قدراته الفعلية، التي ادعى بها من خلال عرضه الإشهاري، كأن يتعرض مخزونه من السلع للتلف نتيجة حرائق أو أمطار يمنعه من توفير الطلبات، إلا أن هذا العذر يبقى قائما تحت طائلة تغيير مضمون الرسالة الإشهارية أو إيقاف عرضها، و إلا اعتبر تضخيما إشهاريا لإستمراره في جذب الزبائن رغم علمه بمحدودية قدرته².

كما لا يعتبر تضخيما إذا حدثت ظروف طارئة غير متوقعة زادت من الطلب على السلعة أو الخدمة الأمر الذي لا يمكن للمعلن التحكم فيه، ومثال ذلك ما شهدته العالم بأسره خلال جائحة كورونا (Covid-19) حيث زاد الطلب على الكمادات الوقائية ، المعقمات وحتى الفيتامينات، بغض النظر عن أزمة الأوكسجين والأدوية.

أما فيما يخص تقدير نسبة التضخيم في الإشهار ومدى احتوائه عليه، تبقى من اختصاص القاضي المختص في تكييف الموضوع حسب الظروف المحيطة والزمان والمكان والاستثناءات الواردة على ذلك، مقارنة بما يحمله مضمون الرسالة الإشهارية وقياسه بالحقائق الملموسة.

¹ مائة ويس، المرجع السابق، ص 103

² نبوة لعور، المرجع السابق، ص 379.

الفصل الثاني:

محل الإشهار التضييلي

وتمييزه عن الممارسات

المشابهة له

إن التطور الكبير الحادث في السوق مكن من تطور فكرة أن المستهلك هو ملك هذا النظام، فتهافت المنتجون لعرض سلعهم وخدماتهم مستعملين كافة الطرق للترويج لها، وكان الإشهار التضليلي أحد هذه الطرق فما كان من هؤلاء الصناع والبائعين، سوى استغلال ضعف المستهلك وعدم علمه وفي بعض الأحيان حاجته للمنتوج، فعمدوا للتلاعب والتضليل في عديد العناصر المكونة للمنتوج سواء كانت أساسية أو ثانوية متصلة بذاتية المنتوج، أو خارجة عنه سعياً لتحقيق الأرباح.

وبعد التطرق لكافة النقاط السابقة وتوضيح الإشهار التضليلي من كافة جوانبه، يضل هذا المفهوم متشابهاً إلى حد كبير مع بعض الممارسات غير النزيهة كما هو الحال بالنسبة للإشهار الكاذب والمقارن، إذ يصل البعض إلى جمعهم في مصطلح واحد ولكن تظل لكل ممارسة منهم خصائصها ومميزتها، كما أنها كلها تتشابه في بعض النقاط بكل تأكيد، حيث سنحاول الوصول إلى ما يتشابه فيه الإشهار التضليلي مع الإشهار الكاذب والمقارن إضافة لتبيان نقاط الاختلاف بينهم.

المبحث الأول:

محل التضييل في الإشهار

يقصد بمحل التضييل أو مجاله مجموعة العناصر المتعلقة بالمنتوج محل الإشهار ، سواء تمثل هذا المحل في العناصر الذاتية للمنتوج والتي بدورها تنقسم إلى قسمين عناصر ذاتية أساسية تتمثل في: وجود المنتوج، الخصائص الجوهرية لهذا المنتوج، كمية المنتوج، أصل المنتوج، وعناصر ذاتية ثانوية و تتمثل في: النتائج المرجوة بعد تحصيل المنتوج، طريقة التصنيع، تاريخ الصنع ، مكوناته، نوعه أو صنفه.

كما يمكن أن يخرج محل التضييل عن ذاتية المنتوج ويكون متعلقا سواء بعملية البيع في حد ذاتها وذلك من خلال: سعر البيع، شروط البيع، الدافع للبيع، أو أن يتصل بشخص العون الإقتصادي المعلن.

المطلب الأول:

التضييل المتصل بذات المنتوج

يقصد بذاتية المنتوج مجموع العناصر المميزة له ، والتي تكون دافعا للإقبال عليه من طرف المستهلك، فهذا الأخير عندما يقبل على شراء منتج ما فإنه يشتري الخصائص الطبيعية والكيميائية ، سعر المنتج، شهرته، فكل هذه الصفات لها تأثير على قرار المستهلك وتتدخل في إرادته ، وبناءا على ذلك يعمد الأعوان الإقتصاديون الكذب أو التضييل فيما سبق ذكره ¹. ولهذا سوف نتناول بشكل أدق حالات التضييل التي يكون محلها ذاتية المنتوج.

ولتحديد ذاتية المنتوج والعناصر المكونة لها انقسم الفقه إلى قسمين، ونتج عن ذلك وجود النظرية الموضوعية والتي مفادها أن العناصر الأساسية أو الجوهرية المتعلقة بجودة المنتوج تحدد بطريقة مجردة وفقا لما يحتويه من عناصر ومكونات ونوعيتها، تقابلها النظرية الشخصية التي تحدد العناصر سواء كانت أساسية وجوهرية أو ثانوية في المنتوج ، ليس بإعتقاد خواصه ومكوناته بل بما يضعه المتعاقد في عين الاعتبار وحسب حاجته لذلك المنتوج، ويمكن القول أن هذه النظرية تعد أفضل وأكثر ملاءمة للبحث حول ما إذا انصب التضييل حول العناصر الأساسية أو الثانوية للمنتوج.

¹ هند رشيد حسن الحصني، المرجع السابق، ص 99.

الفرع الأول:

التضليل المتعلق بالعناصر الأساسية للمنتج

ويقصد بالعناصر الأساسية المعيار الرئيسي المعتمد من طرف المستهلك في إتخاذ قراره ، والأساس الذي يحدد عليه سواء رغبته في التعاقد والحصول على ذلك المنتج لتلبية رغباته أو رفضه له وتتمثل في:

الفقرة الأولى: وجود المنتج

غالبا ما يكون الإشهار حول شيء غير موجود أمرا مستبعدا لكن هذا يظل واردا في مجال الإشهارات¹، ويتمثل ذلك في الإشهار لمنتج غير موجود أصلا أو موجود ولكن ليس مطابقا وليس بالصورة التي يظهر عليها في الرسالة الإشهارية ، أو أن يكون موجودا لكنه غير جاهز لعملية التسليم²، فإذا تعلق الأمر بأحد هذه العناصر حينها يمكن القول أن الرسالة الإشهارية تتضمن تضليلا حول وجود الخدمة أو السلعة. ولتوضيح هذه النقطة أكثر سوف نفصل كل حالة من هذه الحالات:

أولا-الحالة الأولى:

عدم وجود المنتج أصلا أي أن المعلن هنا يكون عاجزا عن توفير السلعة أو الخدمة محل الإشهار بشكل تام ولا بأي صورة من الصور³، وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من التضليل من خلال نص المادة 28 من القانون 04-02 بقوله: " كل إشهارا تضليلا يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف المنتج أو الخدمة أو بكميته أو وفرته". نستخلص من كلمة وفرته دلالتها على إمكانية عدم توفر المنتج أصلا، إذ تعتبر أخطر وأشد أنواع التضليل، أيضا يمكن أن تتدرج تحت هذه الحالة الوضعية التي يكون فيها المنتج متوفرا ولكن

¹ محمد عبد الشافي إسماعيل، الإعلانات التجارية الخادعة ومدى الحماية التي يكفلها المشرع الجنائي للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 96.

² أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 94.

³ شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 251.

بصورة لا تناسب ضخامة الإشهار من حيث كميته ، وكما سبق الإشارة له فالخطورة في هذه الصورة تتمثل في تكبد المستهلك عناء البحث عن المنتج لتلبية رغباته ليتفاجأ بعدم توفره أصلاً أو نفاذه لمحدودية كميته، حيث قد تعددت التطبيقات القضائية التي تناولت صورة التضييل هذه ، فقد جاء قرار لمحكمة بيزانسون يجرم معلن وضع إشهار حول وجود علب شوكولاتة (nesquik) في حين أن المحل لا يبيع أصلاً هذا النوع¹.

كما هو الحال في القضاء المصري حيث أدانت محكمة القاهرة شركة تدعى (الراية) ادعت أنها سوف تمنح المتعاملين معها خصومات ، تمكنهم من التعامل مع أطباء و صريادلة ومستشفيات بالتخفيض وهو ما لم يطبق على أرض الواقع²، بالإضافة لإشهار لأحد المحلات بفرنسا عن قيامه بتخفيض الأسعار ليتضح أن المنتجات المذكورة في الإشهار غير متوفرة³.

ثانياً-الحالة الثانية:

هي عند قيام العون الإقتصادي بالإشهار لسلعة أو خدمة تكون متوفرة لديه ، لكن بصورة غير الصورة التي تظهر عليها في الإشهار، وقد نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في المادة 68 من القانون 03-09 بقوله : "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت : حول تسليم المنتجات غير تلك المعينة مسبقاً".

من التطبيقات القضائية لهذا النوع من التضييل:

قيام أحد المقاولين بنشر إشهار حول شقق مشيدة بجوار محطة ميتر و حضانة أطفال و محل كبير لتوزيع السلع ، ليعتبر فيما بعد أن المحل مجرد دكان صغير والحضانة فقط لحراسة الأطفال دون تعليمهم وأن محطة الميتر و قيد الإنشاء مما يتطلب وقتاً طويلاً لإكمالها⁴.

¹ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق ص 96.

² قرار رقم 10798، عن محكمة القاهرة لسنة، 2008 متوفر على الموقع الرسمي لجهاز حماية المستهلك

www.cpa.gov.eg/courissues.htm

³ Cass crim, 2 mars 1994, N 93/81.524 rjda mai 1994, N 601 disponible sur [Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 2 mars 1994, 93-81.524, Inédit - Alinéa by Luxia, l'intelligence artificielle au service du droit \(alineabyluxia.fr\)](http://Cour.de.Cassation.Chambre.criminelle,du.2.mars.1994,93-81.524,Inédit-Alinéa.by.Luxia,l'intelligence.artificielle.au.service.du.droit(alineabyluxia.fr).).

⁴ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 95.

كما أيدت محكمة الإستئناف بتولوز حكم محكمة مون توبان حول إدانة مسير شركة لقيامه بوضع إشهار حول منحه للعملاء ملعب لممارسة الغولف، ليتبين أن الملعب شائك ومليء بالحشائش و يصعب فيه ممارسة هذه اللعبة¹.

ثالثا- الحالة الثالثة:

وهي تتعلق بالتسليم أي وجود المنتج سواء كان سلعة أو خدمة لدى المعلن بصورة مطابقة للإشهار و بكميات كافية، لكن غير جاهز للتسليم، ومن التطبيقات القضائية لهذه الحالة إشهار قام به تاجر حول وجود سلع وخدمات تن بقل ملكيتها بمجرد التوقيع على الأوراق ليتضح فيما بعد أن هذه المستندات غير جاهزة بعد، أو أن إجراءات إستخراجها تتطلب وقتا وهو ما يحول دون تسليمها طبقا لما هو مذكور في الإشهار² واعتبر هذا إشهارا تضييليا.

كما يمكن الحديث عن الإشهار الإلكتروني في موضوع التسليم والذي يعد التضييل فيه في هذه النقطة خطيرا جدا، كون الطرف المعلن غير معروف لدى المستهلك بنفس درجة الإشهار التقليدي من حيث موقعه وبياناته التي قد تكون وهمية لأهداف أخرى³، وقد تتجاوز الأضرار اللاحقة بالمتلقي حدود التضييل في هذا النوع من الإشهارات لتصل لارتكاب جرائم أخرى أكثر خطورة قد تمس بأمواله وحتى حياته.

الفقرة الثانية: طبيعة المنتج

يقصد بهذه الطبيعة مجموعة العناصر والمواد المشكلة للمنتج، التي تميزه عما يماثله في السوق و تكون السبب الرئيسي في الإقبال عليه . فإذا لم تتطابق هذه العناصر في الحقيقة كما هو الحال في

¹ شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 253.

² Cass crim. 4 avril 2007. N de pourvoi 05.15999.

³ ليث عزيز ضباب العتابي، المرجع السابق، ص 54.

الإشهار وكان التغيير فيها جسيما ، فيمكن القول أن الإشهار يُعد تضييلا مجاله الطبيعة المادية للمنتوج¹. كما في حالة أخرى قد يكون المنتج خدمة أو فكرة ففي هذه الحالة لا يمكن القول أن الشخص يشتري العناصر الطبيعية الملموسة ، بل هنا يفهم أن الشخص المستهلك يشتري المزايا التي يراها فيما هو مقبل على التعاقد عليه ، والتي يرى أنها قادرة على إشباع احتياجاته أكثر مما ينافسها و يشابهها في السوق²، ويكون الإشهار هو الأساس الذي اعتمده في اتخاذ قراره هذا.

وإذا تضمن الإشهار منتوجا وعند التعاقد كان هناك تغييرا جوهريا في الطبيعة التي لعبت دورا أساسيا في الإقبال عليه فهذا يعد تضييلا لهذا الأخير ، لأنه بإقدامه على الشراء فهو يشتري المكونات والخصائص التي تدخل في تكوين هذا المنتج.

من أمثله أن يتضمن الإشهار معلومة حول كون المنتج من الذهب الخالص وعند إقبال المستهلك على الشراء يجد أن المنتج يتكون من مواد أخرى مخلوطة مع الذهب، أي أن هناك تغييرا جسيما في طبيعته وهذا ما يجعله يندرج تحت طائلة الإشهارات التضييلية³.

كما أشار التشريع الجزائري لهذا النوع من التضييل في نص المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المتعلق بوسم المنتجات الغير غذائية وعرضها الملغى في المادة 8 منه: "يمنع إستعمال أي إشارة أو أي علامة أو أي تسمية خيالية أو أي طريق للتقويم أو الوسم أو أي أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنه أن يدخل لبسا في ذهن المستهلك لا سيما حول طبيعة المنتج وتركيبته". أيضا جاء في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك في المادة 11 منه: "يجب أن يلبي كل منتج معروض للإستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية".

كما جاء نص المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري : "يعاقب كل من يخدع.... سواء في الطبيعة..." والتي تقابل المادة 1-121L من قانون الإستهلاك الفرنسي.

¹ هند رشيد حسن الحصني، المرجع السابق، ص 99.

² أفين كاكزة زياد، الترويج الجرمي للسلع الإستهلاكية المغشوشة بطريق الإعلان، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 65-66.

³ المرجع نفسه، ص 66.

من التطبيقات القضائية حكم القضاء الفرنسي بكونه إشهارا تضليليا ، قيام مؤسسة لصناعة الخبز بالإشارة إلى أن خبزهم معقم ولا يحتوي أي نوع من البكتيريا ، ليتضح بعد ذلك أنه يحتوي على عدة أنواع من البكتيريا¹.

الفقرة الثالثة: أصل المنتج

لأن المنتجات تختلف باختلاف مصدرها ومنشئها أو مكان إستخراجها ، كما هو الحال لبعض المعادن والمنتجات النباتية فعند التلاعب في هذه النقطة أثناء عرضها للإشهار بتغيير أصلها يعتبر هذا تضليلا²، وأساس هذه الفكرة أن للمستهلكين أفكارا وانطباعات حول جودة المنتجات، التي غالبا ما تكون مرتبطة ببلد أو مكان معين فتكون هاته الفكرة هي الأساس الدافع للتعاقد، مثلا في الجزائر نفضل المنتجات الأوروبية عكس الصينية من ناحية الجودة، حيث يشار أن المنتجات الصينية رديئة فقط بالرجوع إلى مصدرها، وأن المنتجات الألمانية كمثال في كل المجالات (السيارات، الأجهزة الكهرومنزلية...) تعتبر عالية الجودة وأكثر استدامة، حيث أن المستهلك هنا أخذ بمعيار المصدر فقط في حين أنه أحيانا المنتجات الصينية تتفوق كثيرا على نظيراتها من جميع النواحي وحتى الجودة. حيث أشار التشريع الجزائري لهذا النوع من خلال المادة 11 من القانون 09-18 المعدل و المتمم للقانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك بفقرتيها الأولى والثانية : " كما يجب أن يحترم المنتج المتطلبات المتعلقة بمصدره والنتائج المرجوة منه... " .

أيضا لم تخلو مشاريع قانون الإشهار وخصوصا مشروع سنة 1999 من الإشارة لمصدر المنتج، وذلك في نص المادة 43: "يمنع الإشهار الذي يحدث غموضا في ذهن المستهلك بخصوص طبيعة و طريقة الصنع والتركيبات الأساسية ومصدر أي مادة تكون موضوعا للإشهار ويخضع معدوا هذا الإشهار في حالة المخالفة إلى عقوبة من 100.000 دج إلى 500.000 دج".

¹ بوراس محمد، المرجع السابق، ص 364.

² حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 23.

من التطبيقات القضائية لهذا النوع من الإشهار التضليلي في القانون الفرنسي، اعتبار نبيذ من نوع معين أن أصله من بوردو كون هذه الأخيرة تشتهر بمزارع العنب وكذا مصانع النبيذ وجودتها العالية في حين أنه كان آت من الشمال¹.
أيضا تسمية دواء للسعال ب Sirop d'Evian في حين اتضح أن الدواء لا يحتوي على مياه معدنية² من هذه المنطقة.

كما اعتبر إشهارا مضللا تسمية قهوة ساوباو لو Sao Paolo، في حين أن جزءا قليلا فقط من البن المستعمل في تركيبها كان آت من البرازيل، أيضا اعتبر إشهارا تضليليا في فرنسا عرض تاجر كبير لألبسة جاهزة يظهر عليها العلم الفرنسي بشكل واضح كدلالة على أنها صنعت في فرنسا، إلا أنه وبخلاف ذلك تمت كتابة وبخط صغير غير واضح أنها صنعت في ماكاو، وكذا إدانة محكمة النقض الفرنسية صاحب محل جزارة كونه إستعمل إشهارا تضليليا بوضعه لافتة إشهارية عند مدخل محله مضمونها (نضمن للزبائن الأعزاء، أن اللحم البقري فرنسي) في حين تم ضبطه يستورد اللحوم من ألمانيا وهولندا وتم ذلك بتدخل رجال المراقبة³.
ومنه نستخلص أن العون الإقتصادي ملزم بالتحلي بدرجة كبيرة من الدقة لتبيان مصدر وأصل منتوجاته⁴.

من الحالات التي يمكن فيها القول أنه ليس إشهارا تضليليا حول أصل المنتج، عندما يعرض التاجر بضاعته الصينية في السوق الجزائرية أو المصرية أو الفرنسية، مع وجود علم الجزائر أو مصر أو غير ذلك، لكن التاجر ذكر أن بضاعته مصنعة في الصين وموجهة للسوق الجزائرية أو المصرية⁵.

¹ نوال ملال، المرجع السابق، ص 91.

² Cass crim ; 17 janvier 1984 pibd 1984; p134.

³ Cass crim 26 octobre 1999 n° de pourvoi : 98-84446 [Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 26 octobre 1999, 98-84.446, Publié au bulletin | La base Lextenso \(labase-lextenso.fr\)](http://www.courdecassation.fr/Cour-de-Cassation-Chambre-criminelle-du-26-octobre-1999-98-84.446-Publie-au-bulletin-La-base-Lextenso-labase-lextenso.fr).

⁴ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 137.

⁵ احمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة و المضللة، المرجع السابق ص 99.

الفقرة الرابعة: الصفات والخصائص الجوهرية للمنتوج

تتمثل خصائص المنتوج الجوهرية في مجموعة المميزات التي يضعها المستهلك في الحسبان عند الإقبال على التعاقد وهي كذلك تميز بين منتوج وآخر يماثله في السوق ، وتجدر الإشارة أنها تعتبر مسألة تقديرية تختلف من شخص لآخر كل حسب رغبته واحتياجاته ، إذ غالبا ما يكون مجال التضييل في هذه النقطة سلع و خدمات معينة: كالأغذية، السيارات، الوكالات السياحية وخدمات الفنادق¹. وقد بقي التساؤل يطرح حول المعيار المعتمد في تحديد مدى تضييل الإشهار المتعلق بخصائص المنتوج و صفاته و قد ظهرت نظريتان حول هذه النقطة:

أولا- النظرية الموضوعية:

والتي تحدد التضييل بالنظر إلى مكونات المنتوج ومحتوياته ، أي مجموع العناصر الداخلة في تركيبه في الحقيقة ومدى مطابقتها للرسالة الإشهارية ، دون الأخذ بعين الاعتبار كل ما يتعلق بشخصية المستهلك أو رغباته ومثال ذلك الإشهار لغسالة تقوم بتنشيف الملابس بعد غسلها ، ليجد المستهلك أن هذا النوع من الغسالات لا يقوم بتنشيف الملابس بل تقتصر على غسلها فقط، فهنا يعتبر التضييل متعلقا بتكوين وتركيب الغسالة التي لا تحتوي على أجزاء معينة تمكنها من تنشيف الملابس وهذا ما يقصد به المعيار الموضوعي أي بالنظر للمنتوج فقط دون تدخل معايير أخرى.

ثانيا- النظرية الشخصية:

حيث تعتمد على شخصية المستهلك وما يريد أن يعود عليه من فائدة عند اقتنائه² للمنتوج دون البحث في مكوناته والعناصر المشكلة له ، وبأخذ نفس المثال السابق المتعلق بالغسالة فلو لم يأخذ المستهلك بعين الاعتبار أن الغسالة تقوم بتنشيف الملابس ، وكان غرضه الحصول عليها فقط لغرض الغسيل، فهنا الرسالة الإشهارية لا تتضمن تضييلا فالمعيار هنا هو النتيجة المرجوة من الغسالة فيما أن النتيجة التي أرادها المستهلك تحققت فهذا يعتبر كاف.

تناول المشرع الجزائري فكرة حظر التضييل حول خصائص المنتوج الجوهرية في المادة 11 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك بقوله: " يجب أن يلبي كل م رتوج معروض للاستهلاك

¹ شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 258.

² كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة مصر، دون سنة نشر، ص 78 .

الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله. كما يجب أن يستجيب المنتج للرغبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياجات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه".

من التطبيقات القضائية لهذه الحالة من التضليل قيام صاحب معرض للسيارات بإشهار لسيارة معروضة للبيع على أنها بحالة جيدة ، ليتضح أنها تعرضت لحادثي مرور قبل ذلك¹، وهنا كان هدف المتلقي عند التعاقد هو شراء سيارة لم يسبق لها التعرض لحادث ، وكانت النتيجة غير ذلك تماما فهذا يعتبر تضليلا، فلو علم هذا الأخير بذلك الحادث قبل التعاقد وقبل بذلك ففي هذه الحالة لا يعتبر إشهارا تضليليا، وفي هذه الحالة معيار التضليل كان شخصا، وكذا الإشهار لمنتج على أنه من لبن الماعز لكن في الحقيقة هو يحتوي على نسب تقارب 50 بالمئة من تكوينه عبارة عن لبن البقر و المعيار هنا موضوعيا لأن مكونات المنتج تدخل في تكوين طبيعته و هذا العنصر يعتبر جوهريا، و عند التلاعب فيه بغية خداع المستهلك يعتبر ذلك من قبيل الإشهار التضليلي.

الفرع الثاني:

التضليل المتعلق بالعناصر الثانوية للمنتج

بعدما تطرقنا إلى العناصر الأساسية التي تحدد المنتج من وجهة نظر المستهلك أو المتلقي، كذلك تتدخل بعض العناصر الأخرى ولكن بدرجة أقل عن سابقاتها ، ولها كذلك دور مهم في حسم القرار النهائي سواء بالحصول على ذلك المنتج أو رفضه وتسمى هذه العناصر بالعناصر الثانوية وسوف نتطرق لها حسب أهميتها.

¹ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 100.

الفقرة الأولى: طريقة و تاريخ الصنع

تعد طريقة صنع المنتج أحد اهتمامات المستهلك ، خصوصا الغذائية منها لما قد يعود عليه من أضرار في حال مخالفتها لقواعد السلامة والنظافة ، إذ يفضل هذا الأخير اقتناء المنتجات الطبيعية منها وتجنب الكيماوية لما لها من آثار سلبية.

كما قد يلجأ العون الإقتصادي إلى التلاعب في هذه النقطة ، و يصنع إشهارا حول منتجات طبيعية وصحية، لكن يتضح لاحقا عكس ذلك حيث يكون المنتج كله أو أغلبه من مواد كيماوية قد تلحق أضرارا وخيمة بمستعملها، خصوصا إذا كانت مواد غذائية وعند تناولها تؤدي إلى التسمم وأحيانا إلى الوفاة، إضافة لمواد التجميل التي اكتسحت حاليا الأسواق و عند استعمالها تسبب نتائج مروعة و كارثية سواء للنساء أو الرجال، إذ حالات كثيرة تعرضت للحروق ، التشويه، الصلع، السرطان، سببها الإشهارات التضييلية الغير مدروسة التي لا تحدد طريقة صنع المنتج، ومن يلائمه ومن لا يتناسب معه بدقة.

إضافة لمجال آخر تطورت وبقوة الإشهارات فيه نظرا لضخامة الشركات القائمة عليه ، ألا وهو المكملات الغذائية ورياضة كمال الأجسام، التي تصنع لها الإشهارات مدعية أنها طبيعية المصدر كليا ولكن يتضح بعد ذلك أنها تسبب أمراضا خطيرة كارتفاع ضغط الدم، الكلى، والنوبات القلبية خصوصا منتجات التنشيف والطاقة prework out لأنها تعمل على الرفع من نبضات القلب وقد أصبح المنتجون في رسائلهم الإشهارية، يعتمدون ذكر أن منتجاتهم طبيعية مئة بالمائة ولكن في الحقيقة هي لا تخلو من المواد الكيميائية والمواد الحافظة.

وقد عالجت معظم التشريعات حالة التضييل هذه، فالمرشع المصري في المادة 17 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك أشار بأنه أي إعلان يتضمن استعمال شعار أو علامة فارقة أو مقلدة فإنه يعد خادعا، وقد نص عليها المرشع الجزائري خصوصا في المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية بقوله: "يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضييل بتعريف منتج أو خدمة أو كميته أو وفرته أو مميزاته". فطريقة التصنيع تندرج تحت نطاق التعريف بالمنتج و مميزاته".

من التطبيقات القضائية الحكم بأنه إشهار تضييلي حول فطائر ادعى بائعها أنها مصنعة يدويا مئة بالمئة ليتضح أنها معدة بواسطة آلة لصنع الفطائر¹، وأيضا إشهار تضمن صناعة جبن الروكفور بالطريقة التقليدية وتلقيه تكريرا لعدة مرات داخل كهف لكن الحقيقة أنه مصنع من مواد كيميائية² و بواسطة آلات.

كما يحظى كذلك تاريخ الصنع بعناية خاصة من قبل المستهلكين سواء من حيث حدثته بالنسبة لبعض المنتجات أو قدمه بالنسبة للبعض الآخر، ففي مجال الأغذية والسيارات يحاول المستهلك دوما البحث حول كل ماهو طازج وحديث، فيما يبحث البعض من مهووسين الأثاث الكلاسيكي و الرسومات و الصور عن كل ماهو قديم و كلما زاد تاريخ صنعه أو رسمه كلما كان ذا قيمة و أهمية أكبر³. كما يشكل عدم تحديد التاريخ خطرا كبيرا على جمهور المستهلكين خصوصا في المواد الغذائية المعرضة لمواد حافظة، أو التي تهدد صحة المستهلك في حال التلاعب بهذا التاريخ في الإشهار. والتاريخ لا يقصد به فقط تاريخ الصنع فذلك في بعض الحالات يجب ذكر تاريخ الإنتهاء و التاريخ الأدنى و الأقصى للصالحية، تاريخ التوضيب، تاريخ التجميد.و قد أشار المشرع لهذه التواريخ و ضرورة وضعها و المنتجات الخاصة بها من خلال المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

وقد حرص المشرع الجزائري على حظر الإشهارات التضييلية فيما يخص تاريخ المنتجات، و جاء ذلك من خلال المادة 11 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش بقوله "يجب أن يلبي كل م نتوج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله. كما يجب أن يستجيب المنتوج للرغبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه".

¹ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 207-208.

² شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 262.

³ هند رشد حسن الحصني، المرجع السابق، ص 108.

ومن التطبيقات القضائية قيام أحد أكبر محلات التوزيع بإشهار حول بيع حلويات طازجة ، حيث قد تبين بعد ذلك أنها مصنوعة منذ أكثر من ثلاثة أيام من التاريخ المعلن عنه في الإشهار¹ ، ونفس المصطلح الذي أستعمله أحد الجزاره حول جزء من خروف مذبوح منذ مدة و ذكره كلمة² Frais.

الفقرة الثانية: نوع وكمية المنتج

لنوع المنتج أهمية كبيرة نظرا للتداخل والتشابه الكبير حاليا بين عديد المنتجات المطروحة في الأسواق من سلع وخدمات وخصائصها المشتركة ، ولذا يدخل عدم تبيان النوع أو الصنف تحت طائلة الإشهارات التضييلية³ ، وقد يكون لنوعية المنتج تأثير على فئة معينة من المستهلكين إذ يؤثر عليهم سلبا وقد يحدث أخطارا في حال تضمنه من خلال الإشهار ، لذا يجب تحديد ذلك من خلال الرسالة الإشهارية مثال (المنتج غير صالح للأطفال غير البالغين، أو لا ينصح به للنساء أثناء فترة الحمل و غير ذلك).

من الامثلة المتعلقة بنوعية المنتج شركة تضع إشهارا أنها تنتج الزيوت التي يصعب تمييزها في المظهر والشكل مثل زيت القطن، زيت النخيل، زيت الزيتون لكن لكل واحدة قيمة في رأي المستهلكين⁴.

حيث أشار لها المشرع الجزائري في قانون الإشهار لسنة 1999 في المادة 43 منه: "يمنع الإشهار الذي يحدث غموضا في ذهن المستهلك بخصوص طبيعة وطريقة الإنتاج والتركيبات الأساسية ومصدر أي مادة موضوع الإشهار".

فنوعية المنتج تتحدد من خلال طبيعته وطبيعة مكوناته وطريقة تركيبها وهو ما يجب عرضه للمستهلك بطريقة صريحة لعدم تعريضه للخطر. وبالنسبة لكمية المنتج ويندرج تحت هذا المصطلح أي الكمية عدة مصطلحات أخرى تقاس بها السلع والخدمات من (عدد وزن قياس أو عيار). فالعدد مجاله الوحدات الحسابية كالأيام و التي تكون محل خدمات أو أعداد الوحدات من سلعة ما ، أما الوزن والقياس فمجالها غالبا السلع دون الخدمات والتي توزن (بالكيلوغرام أو الباوند أو غير ذلك) و

¹ T. g. i seine 23 avril 1960 lo .104. منقول عن سعيد الزقرد ، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة ص

² Ca riom, 6 octobre 2004 rev .conc. cons. 2005 N 144.

³ حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 23.

⁴ يتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص 114.

تقاس أطوالها سواء بالمترا أو الإنش، أما العيار فهو وحدة لقياس العناصر المتدخلة في تركيب بعض المعادن الثمينة كالذهب والفضة¹ وما إلى ذلك.

وإذا ما تعلق التضليل بكمية المنتج أو مقداره فهذا لا يثير صعوبة في إثباته يكفي فقط مقارنة ما هو مذكور في الإشهار مع ما يتلقاه المتلقي أو يستلمه ولو كان الفارق كبيرا ويتجاوز حدود ما هو متعارف عليه ويصعب التسامح فيه فهذا يعتبر كاف لإثبات التضليل.

قد تطرق المشرع الجزائري لهذا النوع من التضليل خصوصا في المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية بقوله : "يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو كميته أو وفرته أو مميزاته".

ومن تطبيقاته القضائية قيام شركة (France Telecom) بالإشهار حول عرض جديد يخص الاشتراك في خدمة غير محدودة لمدة 24 ساعة مقابل 79 euro لتقوم بعد ذلك بإنقاص وقت المكالمات إلى 600 دقيقة أي عشر ساعات أسبوعيا فقط وكان ذلك بعد إعلام المشتركين ولكنه صنف على أنه إشهار تضييلي².

الفقرة الثالثة: جودة المنتج

لقد أصبح التضليل في جودة المنتج ، أحد أكثر أنواع التضليل رواجاً ، خصوصا في ظل التطور التكنولوجي لوسائل الإشهار خصوصا الإلكترونية منها ، حيث تعمل مواقع التواصل الاجتماعي حاليا على غرار (facebook .instagram.twiter)، كذا أشهر مواقع البيع مثل (aliexpress.amazon) على تقديم إشهارات لمنتجات معينة ، بحيث يعتمد الأعوان الإقتصاديون من خلال الرسالة الإشهارية على تقديم هذه المنتجات وإيضاح جودتها على أنها عالية ورفيعة ، مدعين ذلك بالصور و الفيديوهات كما ساهم في ذلك أيضا التطور الكبير لبرامج ووسائل التصوير إضافة لإحترافية المصورين حيث يظهر المنتج للمستهلك من ناحية الجودة على أنه أفضل من المتوقع ، لكن حين الحصول عليه واستلامه تكون الحقيقة أن جودة المنتج جد رديئة ، مقارنة بما تتضمنه الرسالة الإشهارية ليقع المستهلك ضحية للتضليل الإشهاري.

¹ شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 258.

² T. Lyon 10 avril 1975 cité par m.m.grefe , p 183.

أيضا كان للإعتماد على خدمة التوصيل عبر شركات متخصصة دور في انتشار هذا النوع من التضييل، إذ يصعب على المستهلك أحيانا إرجاع السلعة أو الخدمة نظرا لحاجته لها حتى ولو بجودة رديئة، بالإضافة لأنه يجد نفسه مجبرا على دفع خدمة التوصيل مجددا لإرجاع المنتج لأن ثمن إعادة المنتج يقع على عاتقه، وكذا طول مدة الرد عند التواصل مع البائع، كلها عوامل ساهمت في تضييله من ناحية جودة المنتج ويمكن الإشارة أن مراقبة جودة المنتجات في الجزائر تدخل ضمن صلاحيات المعهد الوطني للتقييس ويعد الجهة المسؤولة عن منح ومصادقة أنظمة تسيير الجودة (iso)¹.

لم يتطرق المشرع الجزائري صراحة للتضييل فيما يخص جودة المنتج، إلا أنه خول لبعض الأعوان رقابتها وذلك من خلال المادة 4 من المرسوم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش: "للأعوان المكلفون برقابة الجودة وقمع الغش في كامل أوقات العمل أو محاربة النشاط أن يقوموا بأعمالهم في أماكن الإنشاء، الإنتاج، التحويل، التسويق و كامل حلقات عملية الوضع حيز الاستهلاك". وتدخل عملية الإشهار ضمن حيز ونطاق عملية وضع المنتج للإستهلاك، ومن خلال نص هذه المادة نجد أن المشرع حاول التصدي لهذا النوع من التضييل لكن كان من الأفضل النص على ذلك صراحة كما هو الحال في باقي مجالات الإشهار التضييلي.

من التطبيقات القضائية المتعلقة بالتضييل حول جودة المنتج إدانة محكمة باريس لشركة مجال نشاطها تقديم الخدمات المنزلية للزبائن، حيث قامت بإشهار تم نشره عبر دليل التليفون أدعت فيه أنه تمتلك فروعا في كافة أنحاء باريس في حين أنها فقط تمتلك بعض الخطوط الهاتفية التي تقوم بتحويل المكالمات تجاه مركزها الرئيسي، وقد فوجئ أحد المتصلين المتضررين من عطل منزلي عند اتصاله بهم و رغبته في الحصول على خدمتهم من أقرب فرع لمنزله، ليتبين عدم وجود هذا الفرع أصلا و يدرك أنه وقع في التضييل نتيجة إشهار حول جودة الخدمات في حين أن الحقيقة عكس ذلك تماما².

¹ بوراس هند، التقييس الوطني في الجزائر، آلية لضمان جودة المنتجات وحماية الإقتصاد الوطني، مجلة العلوم الإنسانية، ص

71-70.

² نوال ملال، المرجع السابق، ص 98.

المطلب الثاني:

التضليل الخارج عن ذاتية المنتج

المقصود به مجموع العناصر التي لا تدخل في تكوين المنتج و ماديا، ولكن يمكن القول أنها ذات اعتبارات مهمة و لها دور فعال في توجيه رغبة المستهلك لإقتناء المنتج ، لأن بعضها يتعلق بعملية البيع ككل والبعض الآخر يتعلق بشخص العون الإقتصادي أو المعلن ، حيث يقع التضليل هنا في شروط البيع وإجراءاته و النتائج المرجوة من المنتج.

الفرع الأول:

التضليل المتعلق بعملية البيع

كما أسلفنا ذكره أن التضليل لا ينحصر في ذاتية المنتج، وإنما يتسع نطاقه إلى ما يخرج عن ذاتية هذا المنتج وما يلحقه من عمليات كعملية البيع، التي بدوها قد تكون محلا للتضليل وموضوعا له في الإشهار التجاري خلال مختلف مراحلها وهو ما سنحاول توضيحه.

الفقرة الأولى: الدافع للبيع

إذ تعد دوافع البيع المتبعة من طرف الأعوان الإقتصاديين مجالا للخداع و التضليل والتلاعب بالملتقي، كونها تقوم على إيهامه بالحصول على مزايا تميزه عن غيره، و لا يستطيع إيجادها في مكان آخر كونها استثنائية¹، قصد تحفيزه للإسراع في الإقتناء، و عادة تكون هاته الطرق عبارة عن تحديد فترة زمنية قصيرة لإجراء تغييرات كبيرة على المحل أو مباشرة إجراءات التصفية لغلق المحل² أو تغيير النشاط، وما يزيد ذلك صعوبة هو عدم قدرة المستهلك في الواقع على تحري حقيقة مدى صحة تلك الإدعاءات حول هذه المزايا التي تنتج عن ظروف وهمية، أيضا قد يعتمد هذا العون إلى وضع

¹ عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك "دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون"، منشأة المعارف الإسكندرية، 2008، ص 154.

² احمد ابراهيم عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، دار النهضة، القاهرة، مصر، 2006، ص 369.

بعض اللمسات التي تؤكد ظروفه بإجراء بعض التعديلات على المحل مثل (إعادة صبغه، أو وضع أدوات ووسائل تدل على القيام بأشغال) وكلها ملاسبات تزيد من احتمالية الخداع والتضييل.

ومن أمثلة ذلك أيضا قيام بعض الأعوان بوضع بعض المسابقات الوهمية لتشجيع المستهلك على الشراء بقيم معينة والفوز بهاتف أيفون كمثال وذلك لزيادة مبيعاتهم فيسارع المستهلك للشراء على أمل الفوز في المسابقة، ونجده يحاول الإلمام بشروط المسابقة للدخول في السحب في حين أن العون الإقتصادي يحاول أن يجعل أحد معارفه يفوز أو حتى أقاربه، ويبقى المستهلك هو الضحية لهذا النوع من التضييل¹، أيضا من أشهر أمثلة هذه الحالة من التضييل هو إشهار وضعه رجل أمريكي يدعى ستيفن كوميسار في المجالات الوطنية حول وجود منتج لتجفيف الملابس بالطاقة الشمسية مقابل 49.95 دولار والذي كان دافعا لفئة كبيرة من المستهلكين لإقتناء هذا المنتج، ليتضح وقوعهم في عملية تضييل وخداع كبيرة كون المنتج هو عبارة عن حبل غسيل عادي ولا وجود لشيء مميز فيه حتى يباع بذلك الثمن وقد اعتبرته محكمة لوس أنجلوس احتيالا².

أيضا من التطبيقات القضائية للتضييل فيما يخص دوافع البيع إشهار لشركة حول بيع أجهزة علاج بالكهرباء مع الإشارة لتوصيات وزارة الصحة بهذا النوع من العلاج، ليتضح فيما بعد أن وزارة الصحة تحذر من استعمال هذا النوع من الأجهزة للعلاج لما له من خطورة وما يسببه من أضرار³، أيضا فقد أدى التطور الحاصل لظهور نقطة جديدة يملئ أن تكون دافعا للمستهلك ومجالا كذلك للتضييل وهي غالبا ما تكون في مجال الإشهارات الإلكترونية ألا وهي خدمة التوصيل والإدعاء بمجانيتها وتوفرها وهو غالبا ما يكون غير صحيح وحتى إن توفرت لن تكون مجانية، إلا إذا تجاوزت المشتريات قيمة معينة التي غالبا ما تكون كبيرة.

¹ نعيم حافظ أو جمعة، الخداع التسويقي في الوطن العربي، ملتقى التسويق في الوطن العربي الشارقة، 15-16 أكتوبر 2002 ص 10.

² Ellen sandbeck. Organic Housekeeping: In Which the Non-Toxic Avenger Shows You How to Improve Your Health and That of Your Family, While You Save Time, Money, and, Perhaps, Your Sanity. 2007 p 221 موجود على [Organic Housekeeping: In Which the Non-Toxic Avenger Shows You How to ... - Ellen Sandbeck - Google Livres](https://www.google.com/books?id=...).

³ أحمد إبراهيم عطية، المرجع السابق، ص 374.

الفقرة الثانية: شروط البيع

يقصد بشروط البيع ما يتفق عليه طرفا العقد من ثمن، تسليم، وضمان حيث يلجأ العديد من الأعوان إلى التلاعب بالمستهلكين فيما يخص مدة التسليم كإيهامهم بالتسليم الفوري، كما حدث في عدة قضايا بالجزائر السنوات السابقة خاصة المتعاملين الإقتصاديين في مجال السيارات (لوقان) ، أو التسليم خلال مدة معينة والواقع عكس ذلك.

كما يتم التلاعب بمدة الضمان أو إيهام المستهلك أنه حصل على ضمان لمدة سنة كمثال دون ختم ذلك وإضفاء الصيغة الرسمية، أو أن يكون الضمان على بعض العيوب فقط دون الأخرى وإخبار المستهلك أنه ضمان شامل وكذا خدمات مابعد البيع و خدمة التوصيل.

قد تناول المشرع الجزائري شروط البيع في المادة 8 من القانون 04-02 بقوله: "يلزم البائع قبل إختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت و حسب طبيعة كل منتج بالمعلومات الصادقة النزيهة و الصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة و شروط البيع الممارس.....".

فالضمان يعتبر من الشروط الأساسية في عملية البيع ، وكذا هو مجال للتضليل بالنسبة للعديد من الأعوان الإقتصاديين ومدة الضمان كأصل عام هي محددة بفترة 6 أشهر على الأقل تبدأ من يوم التسليم الفعلي للمنتج، مع استثناء بعض المنتجات المحددة في قرارات و مراسيم خاصة سوف نذكر بعضها منها حيث أنه طوال فترة الضمان تلك يجوز للمستهلك و في حال وجود أي عيب العودة للعون الإقتصادي ومطالبته سواء بالإصلاح ، التبديل، أو الإرجاع¹.

كما خص المشرع مجال الخدمات بالضمان وألزم الأعوان الإقتصاديين بذلك من خلال نص المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك حيث تنص في فقرتها الثامنة على ما يلي : "يجب على مقدم الخدمة أن يعلم المستهلك بكل الوسائل الملائمة حسب طبيعة الخدمة بالمعلومات الآتية: البنود المتعلقة بالضمان".

ويتجلى ذلك أيضا من خلال نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين و الشروط التي تعتبر تعسفية بقوله : " تتعلق العناصر الأساسية المذكورة في المادة 2 من نفس المرسوم ...- كيفيات الضمان ومطابقة السلع

¹ محمد بودالي، المرجع السابق، ص 376.

أو الخدمات"، وهنا المشرع الجزائري تدارك الخطأ الوارد في المادة السابقة والتي خص بها الخدمات وجمع بين السلع والخدمات .

أما بالنسبة لخدمة ما بعد البيع و المتمثلة في الأداءات التي تكون بمقابل عكس الضمان وتكون لاحقة لعملية بيع السلعة أو الخدمة، وقد تشمل أعمال التصليح والمراقبة الدورية وتوفير قطع الغيار و الوسائل المادية والبشرية المتخصصة والتي تخدم المنتج في حال حاجة المستهلك لذلك¹. قد أشار إليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 7 من القرار المؤرخ في 10 ماي 1994 الذي يلزم المحترف المتدخل في عرض المنتوجات الخاضعة للضمان بإقامة وتنظيم خدمة ما بعد البيع ولكن المشرع هنا جعلها لصيقة بخدمة الضمان ففي حالة ما لم تتوافر هذه الأخيرة تستثنى خدمة ما بعد البيع هي كذلك.

الفقرة الثالثة: السعر

يعد أكثر أنواع التضليل شيوعا لأنه يشكل عنصرا جوهريا في التعاقد، ويتم التحايل في السعر بغية جلب أكبر عدد من الزبائن والتأثير عليهم²، وكما هو معلوم فإن التلاعب في الأسعار التي تباع بها المنتوجات في السوق يمثل ممارسة غير نزيهة وغير عادلة وماسة بالمنافسة³، لكن من الثابت أن الإشهار عن الأسعار أصبح التزاما قانونيا تطبيقا لقواعد المنافسة بموجب المادة 4 من 02-04 والتي تنص "يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار تعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"⁴.

من خلال هذه المادة نجد أن العون الإقتصادي ملزم بالتعريف بأسعار منتوجاته بأي طريقة كانت و دون إدخال أي لبس لدى المستهلك، وللوصول لهذه الشفافية التامة يجب على العون مراعاة ما جاء في نص المواد من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في بابه الثاني المتضمن مبادئ المنافسة من خلال الفصل الأول وحرية الأسعار في المادة 4 التي تنص "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة" غير أن المادة 5 من نفس الأمر نصت على أنه يمكن أن تخضع أسعار

¹ محمد بودالي، المرجع السابق، ص 387-388.

² هند رشيد حسن الحصني، المرجع السابق، ص 166.

³ Patrick fitzgerald Misleading advertising : prevent or punish ?, dalhousie law journal, volume 1 issue 2, (1973-1974), p 249.

⁴ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 40.

بعض المنتوجات للتقنين: "يمكن للدولة تقنين أسعار السلع و الخدمات ذات الطابع الإستراتيجي بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة".

وتتعدد وسائل التضليل فيما يخص الأسعار حسب ما يقوم به الأعوان الإقتصاديون حيث لكل طريقته¹ ومن أكثر الأنواع شيوعا:

عدم الإعلام بالأسعار: بهدف تحقيق حماية كافية للمستهلك في المرحلة السابقة للتعاقد حرص المشرع الجزائري على إلزام العون الإقتصادي بعدم التضليل فيما يخص إعلام المستهلك بالأسعار² حيث نص في المادة 4 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية السالفة الذكر على أنه إلزام قانوني يقع على عاتق العون الإقتصادي (بقوله وجوبا) ومفاد هذا الإلزام هو الإدلاء بالسعر الحقيقي للمنتوج، ويبقى للمستهلك الحرية في الاختيار والهدف من إشهار السعر الحقيقي وإعلام المستهلك بذلك هو توفير المعلومات الضرورية حول المنتج ويساهم في تبصير وتنوير المستهلك حول ما يتماشى مع إمكانياته المالية.

ومن مميزات وضع الأسعار كونها مرحلة تسبق التعاقد أنها تتميز بالعمومية فيمكن للجميع الإطلاع عليها بما في ذلك بقية الأعوان الإقتصاديين المنافسين في المجال ، والذين تكون لهم دراية وعلم بالسوق والأسعار أفضل من المستهلك ويستطيعون تحديد معقولية السعر وواقعيته و يمكن لهم كذلك المطالبة بوقف العملية من طرف الهيئات المعنية كون الإشهار تضليلي قد يخدع المستهلك³ ويؤثر على مبيعاتهم كذلك.

كما جاء في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في الفصل الأول من الباب الثاني في المواد 5 و 6 على التوالي "وجوب الإعلام بالسعر بوضع علامات أو وسم أو مغلفات ويجب أن تكون بصفة مرئية"، "يجب أن توافق الأسعار والتعريفات المعلقة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل الحصول على سلعة أو خدمة".

يظهر من المواد السالفة الذكر أن المشرع الجزائري خص مسألة التضليل والتلاعب بالأسعار بتقنين يلزم العون الإقتصادي بإعلام المستهلك وذلك بإستعمال كافة الطرق بوضع العلامات، الوسم،

¹ Marie Martin et Camille Minaud, Les pratiques commerciales déloyales, fiche pratique J 138, article publié sur le site de l'institut national de la consommation : <https://www.inc-conso.fr/content/les-pratiques-commerciales-deloyales> .

² الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك دراسة مقارنة، مصر، 2015، ص 115.

³ سليمان نعيمة، المرجع السابق، ص 281.

وضع المعلقات، أو أي طريقة كانت وتحسب للمشرع هذه الجملة الأخيرة التي تواكب التطور في هذا المجال أيضا اشترط أن تكون الأسعار واضحة ومرئية ولا تدخل اللبس لدى المستهلك. وكنقطة أخرى إشتراط توافق السعر المعروض للزبون مع ما يدفعه كمبلغ إجمالي، أي منع العون الإقتصادي من التلاعب في هذه النقطة خصوصا بعرض سعر وعند الدفع يفاجئ الزبون بمبلغ أكبر من المعروض عليه بحجة إضافة تعريفات أو رسوم أو زيادات.

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد وفق في تنظيم مسألة التضييل في الأسعار من مختلف جوانبها. كما هو الحال أيضا في معظم التشريعات المقارنة كالفرنسي الذي وضع قانون رقم 3 لتنظيم الأسعار سنة 1945 الذي أشار في المادة 23 منه "يؤمن إعلام المستهلك بالأسعار عن طريق الطبع أو اللصق أو بأية وسيلة"، كما أشار في قانون 1995 في المادة 55-1 "أن يكون الإشهار للسلع والخدمات للمستهلكين بوضع العلامات والملصقات أو أية وسائل أخرى كانت تتناسب وإعلام المستهلك".

إضافة إلى المشرع المصري الذي نظم مسألة التضييل في الأسعار في القرار 185 لسنة 1950 في المادة 19 منه "يكون الإعلان بكتابة سعر السلعة مع توضيح صنفها بوضوح وباللغة العربية"¹. الملاحظ هو توفيق أغلب التشريعات وإلمامها بهذه المسألة.

أما من ناحية التطبيقات القضائية للتضييل فيما يخص السعر اعتبر إعلان تضييلي إشهار لشركة مقاولات تعرض منازل بأثمان منخفضة ومحددة ومعروفة مسبقا ليتضح بعد ذلك أن هذه الأثمان ما هي إلا مؤقتة وتخضع للتغيير تطبيقا لبنود في العقد²، أيضا الحكم الصادر عن المحكمة الاقتصادية المصرية حول إشهار لمعرض سيارات حول وجود مجموعة سيارات معينة وبسعر محدد يتم دفع سعرها لدى أحد المصارف ليجد المشتري ثمن أكبر مما هو معروض في الإشهار، حيث اعتبرت المحكمة ذلك تضييلا³.

¹ ليث عزيز ضباب العتاي، المرجع السابق، ص 60.

² Crim 05 février 1980, Crim 118, 1^{er} mars 1983 bid 1984/4 p 399.

³ ينظر حكم المحكمة الاقتصادية المصرية رقم 100079 بتاريخ 2008/06/26 اشار لذلك ليث ضباب العتاي ص 62 منشور

على www.Cap.Cove.egg/courtesies.him.

ختاماً يمكن القول أن التضليل يكون في الإشهار بخلاف المادة أي إعلان ثمن غير الثمن الحقيقي أو إعلان ثمن معين وعند التعاقد يتم فرض مصاريف أخرى على المستهلك، هذا فيما يخص الإعلام بالأسعار أما استعمال أسعار غير شرعية تناولها المشرع في المواد 22 و 23 من نفس القانون حيث أن الأصل في تحديد السعر والثمن هو المنافسة في السوق باستثناء المواد المسقفة لطابعها الإستراتيجي، من تطبيقاته قرار محكمة النقض الفرنسية لسنة 1997 بكونه إشهار تضليلي قيام صاحب محل صور بالإعلان عن الحصول على بعض الصور مجاناً مقابل أخذ صور أخرى لكن اتضح أن ثمن الصور المجانية يتضمنه ثمن الصور الأصلية.

الفرع الثاني:

التضليل المتعلق بالمعلن

قد يخرج التضليل والخداع عن دائرة المنتج ومكوناته ويدخل في نطاق آخر وهو المعلن شخصيته، بياناته، ومقدار الإلتزامات التي يتعهد بأدائها في إطار عملية البيع أو العمليات اللاحقة لها.

الفقرة الأولى: البيانات المتعلقة بالمعلن

المعلن يحاول كسب ثقة المستهلك بإضفاء صفات وأسماء ومهن مثل دكتور ، اختصاصي، حاصل على براءة اختراع، أو حصوله على جوائز أو كونه عضو في تنظيم مهني معين قصد إقناعه، أو القول أنه الموزع المعتمد الوحيد والإدعاء بأنه الأفضل¹، أيضاً يحاول الظهور بطريقة مميزة وخاصة كانتحال صفة أو إنتماء بغرض خداع و تضليل المستهلك و التأثير في قراراته²، حيث لهذه الصفات والمؤهلات أثر معنوي ونفسي كبير في توجيه إختيار المستهلك للتعامل مع ذلك العون الإقتصادي دون غيره³.

¹ حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 36.

² ليهث عزيز ضباب العتابي، المرجع السابق ص 64.

³ ماية ويس، المرجع السابق، ص 121.

حيث تثير هذه النقطة مسؤوليته تجاه بقية الأعوان المنافسين حيث أن قرارات المستهلك غالباً تكون مبنية على العاطفة وبوجود مثل هذه الصفات يتأثر هذا الأخير وينجذب للتعامل مع ذلك العون الإقتصادي وبهذا يتعرض للخداع.

من التطبيقات القضائية الرجل الأمريكي ستيف كوميسار مرة أخرى وبعد إدانته بعدة تهم احتيال خرج عبر عدة برامج تليفزيونية أمريكية شهيرة مثل: the view, sally, leeza وإدعى أنه أصبح خبير حماية مستهلك وبإمكانه تقديم استشارات في منع الإحتيال وألف كتاب سماه دليل أمريكا لمنع الإحتيال وقد حظر عليه ذلك فيما بعد¹ منح لقب خبير بواسطة إشهار تجاري لصاحب مهنة ليتضح أنه لا يملك أي خبرة في المجال²، أيضاً في حكم للقضاء المصري بالتضليل حول مركز تجاري قام بإصدار فواتير مدون عليها أنه مركز خدمة ويستتج هاوس جنرال إلكتريك وأنه معتمد لديهم كوكيل مبيعات لقطع الغيار، مما أدى إلى تضليل المستهلكين ووقعهم في الخلط بين الشركة الفعلية والمركز التجاري الذي إتضح أنه غير مأذون له بأداء تلك الخدمات التي إدعاها³.

الفقرة الثانية: التزامات المعلن

في طريقه لجذب المستهلكين بواسطة إشهاراتهم يضع الأعوان الإقتصاديون أنفسهم في مواقف تجعلهم لا يستطيعون الوفاء بتعهداتهم⁴، حيث تظهر رسالتهم الإشهارية أنهم يقدمون خدمات إضافية وأعمال تدخل ضمن مصلحة المستهلك كخدمة تركيب بعض المنتجات و غير ذلك، و لكن عند عملية التعاقد يجد المستهلك نفسه مضطراً للقيام بتلك الخدمة الإضافية في مكان آخر كون العون الإقتصادي لجأ إلى الإدلاء بذلك فقط لجذبه في حين أنه تعرض للتضليل فيما يخص إلتزامات المعلن و مثال ذلك محل تصليح هواتف يعلن عن وجود منتجات (شاشات، سماعات، معالجات) متعلقة بالهواتف الحديثة مع إمكانية تركيبها في المحل و عند إقبال المستهلك لشراء المنتج بغية تصليح هاتفه يجد أن المحل لا يتوفر على خدمة التركيب كما هو مذكور في الرسالة الإشهارية، و كون هذه العملية صعبة و تحتاج خبرة حتى لا تحدث أعطاباً أخرى للمنتج فيفاجئ هذا الأخير بأن العون يخبره أنه فقط يضمن عملية

¹ Sabrina r erdely the creep with the golden tongue p 156 marefa.org على موقع [ستيف كوميسار - المعرفة](http://marefa.org)

² Cass crim 15 février 1982 d 1983 p 275.

³ اشار له ليث عزيز ضباب العتابي، المرجع السابق، ص 64.

⁴ بتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص 123.

البيع دون ذلك و إذا إحتاج للتركيب عليه إيجاد مكان آخر و هو ما يعتبر جد صعب في بعض الحالات و خصوصا الأجهزة الإلكترونية الحديثة فهنا العون الإقتصادي يعتبر إشهاره تضليليا و خادعا لجمهور المستهلكين.

المبحث الثاني:

تمييز الإشهار التضليلي عن الممارسات المشابهة له

إن للإشهار التجاري دور وتأثير كبيرين على التجارة كونه يشكل ركيزة تقوم عليها سياسة التجار التسويقية لإيصال المعلومات اللازمة حول منتجاتهم بطريقة تتسم بالصدق والنزاهة ، إذ تعتبر هذه المرحلة أي السابقة للتعاقد جد مهمة للمستهلك حيث تمكنه من ممارسة حقه في الحصول على المعلومات والإختيار بين ما هو مطروح في السوق، ولكن ليس في كل الحالات يعمد هؤلاء طرقا نزيهة وصادقة.

سعيا منهم لتحقيق الأرباح وإلحاق الضرر بالمستهلك وبقية المنافسين منهم من يستعمل الكذب في إشهاراته ومنهم من يستعمل المقارنة للحط من منتجات منافسيه ، و كل هذه الأعمال تندرج تحت طائلة المنافسة الغير نزيهة وغير المشروعة وقد تتشابه هذه الأفعال مع ما سبق تناوله حول التضليل وقد تختلف معه وهذا ما سنحاول تبيانه من خلال هذا المبحث في مطلبين المطلب الأول سوف نتطرق فيه إلى الإشهار الكاذب وأوجه الشبه والاختلاف بينه وبين التضليل والمطلب الثاني سوف نخصصه لتبيان مفهوم الإشهار المقارن وكذا ما يتشابه ويختلف فيه عن الإشهار التضليلي.

المطلب الأول:

الإشهار الكاذب

كما سبق القول فالإشهار قد يكون تضليليا بعدة وسائل تهدف إلى خداع المستهلك وقد ظل التساؤل ثائرا حول الترابط الكبير بين مصطلحي الإشهار الكاذب والإشهار التضليلي ، فهناك الكثير من الفقه حاول إيصال فكرة الترابط بينهما ووحدة المعنى إلا أن الحقيقة خلاف ذلك، ويبدو التساؤل حول الكذب في الإشهار فهل يعتبر هذا الأخير ممنوعا في المطلق من أجل حماية المستهلك وحقه في الحصول على إشهار صادق ونزيه أم أنه يمكن للكذب أن يجد بعض المساحة خدمة للرسالة الإشهارية إذا التزم بحدود أن يعتبر مشروعا وإذا تجاوزها مضمونه يصبح ممنوعا وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال هذا المطلب .

الفرع الأول:

تعريف الإشهار الكاذب

حتى يتسنى لنا إيصال فكرة الكذب في الإشهار والتمييز بينه وبين التضليل، فإنه من الأجدر المرور بتعريف الكذب تعريفا دقيقا سواء من الناحية اللغوية أو الإصطلاحية، وكذا الرأي الفقهي و التشريعي في هذا الشأن.

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي للإشهار الكاذب

هو الإخبار عن الشيء بعكس حقيقته وبخلاف ما هو واقعه وأن ينسب له ما هو ليس فيه ، والكذب نوعان أولهما الكذب الإيجابي وهو الكذب الذي يتم بكافة الوسائل والطرق المادية الملموسة ما عدا الكتمان والسكوت والإخفاء الذين يمثلون النوع الثاني وهو الكذب السلبي بإسقاط ذلك على موضوعنا فالكذب في الإشهار يتم سواء بذكر صفات ومزايا غير موجودة في المنتج أو بعدم ذكر والسكوت عن واقعة ما كان المستهلك ليقبل أو يحاول إبرام العقد لو كان على علم بها¹.

¹ رضا متولي وهدان، الخداع الإعلان في معيار التدليس، دار الفكر و القانون، مصر، طبعة 2013، ص 31.

الفقرة الثانية: التعريف الإصطلاحي للإشهار الكاذب

هو كل تزيف للحقائق بشكل كلي أو جزئي أو خلق حقائق جديدة غير موجودة في الواقع سواء عمداً أو سهواً وقد يتعلق بالماضي الحاضر أو المستقبل ويستخدم لغاية مادية أو نفسية¹.

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي للإشهار الكاذب

عرف الإشهار الكاذب الفقيه الفرنسي martin le pechon بكونه التصريحات الخاطئة والتي تكون كاذبة بطبيعتها affirmation fausse et notamment de nature mensongère².

كما عرفه بعض الفقهاء أيضاً بكونه إلباس أمر من الأمور مظهراً غير مظهره الحقيقي أي يخالف ما هو عليه³، وأيضاً جانب آخر عرفه على أساس الآثار المترتبة عليه فهناك الكذب الذي يعد جريمة كالإحتيال وهناك كذب لا يصل لذلك المستوى ويكون فقط تدليسا في حق الطرف الآخر وتمت التفرقة بين هذين الوصفين بالكذب الجنائي والكذب المدني، ونظر جانب آخر إلى مدى قصد الإضرار بالغير عند إثبات فعل الكذب من عدمه فظهرت فكرة الكذب الحقيقي والغير حقيقي و أسند رأي ثالث الكذب إلى أساليبه كما سبق الذكر وقسمه إلى كذب إيجابي وكذب سلبي.

رغم إختلاف هذه الجوانب الفقهية في تفسير وتعريف الكذب إلا أنها كلها لم تسلم من النقد وجاءت الخلاصة أن الكذب مهما تعددت أوصافه وآثاره وأساليبه يبقى من قبيل الأعمال الغير مقبولة أخلاقياً⁴، أما بخصوص الإشهار الكاذب قيل أن الإعلان يوصف بالكاذب منذ اللحظة التي لا تتطابق وتخالف الرسالة الإشهارية المذكورة واقع المنتج أو الخدمة الواردة في الإشهار⁵.

¹ مقالة حول تعريف الكذب، منشورة على / wikwik.com/ تاريخ الزيارة 2020/03/22 على الساعة 18.06.

² Martin le péchon, publicité trompeuse les règles à connaître, 1 octobre 2007, disponible sur : [Publicité trompeuse: les règles à connaître \(beaboss.fr\)](http://Publicité trompeuse: les règles à connaître (beaboss.fr)) visité le 14/10/2021 à 21.30.

³ سوسن سعيد شندي، جرائم الغش التجاري، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2010، ص 10.

⁴ ابراهيم الدرمللي عبدالسلام، المرجع السابق، ص 431-432.

⁵ منى أبوبكر الصديق، الإلتزام بإعلام المستهلكين عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2013، ص 148.

وعرفه مكتب حماية المستهلك بكندا office de la protection du consommateur Québec بأنه التصريحات الكاذبة والوعد الخاطئة التي تخص السلعة أو الخدمة المعروضة وقد جاء بمثال حول الإشهار الكاذب بعرض أريكة بأنها مصنوعة من الجلد في حين أنها مقلدة¹.

الفقرة الرابعة: التعريف التشريعي للإشهار الكاذب

تطرفت العديد من التشريعات العربية والعالمية التي كانت سباقة في مجال الإشهار لموضوع الإشهارات الكاذبة، عرفه المشرع اللبناني بموجب المادة 11 من القانون 659 لسنة 2005 المتعلق بحماية المستهلك وأدرجه تحت مسمى الإشهار الخادع بنصه " كل إشهار يتم بأية وسيلة كانت ويتناول سلعة أو خدمة ويتضمن عرضاً أو بياناً كاذباً... "، كذا المشرع التونسي من خلال المادة 13 من القانون 117 سنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك بنصها " تمنع كل عملية إشهار لمنتوج تتضمن بأي شكل من الأشكال إدعاءات أو إشارات غير صحيحة أو من شأنها أن توقع في الخطأ. .."، أيضاً المشرع المغربي من خلال المادة 21 من القانون 31.08 "يمنع كل إشهار لمنتوج يتضمن بأي شكل من الأشكال إدعاء أو بيان أو عرضاً كاذباً "، أما المشرع الفرنسي فقد تناوله من خلال المادة L121-1 من قانون الإستهلاك لسنة 1993 "يمنع كل إشهار يتضمن بأي شكل من الأشكال إدعاءات أو بيانات أو عروض زائفة أو من شأنها التضليل...." وبالعودة إلى النص الفرنسي فالمشرع إستعمل كلمة Fausse والتي تعني خاطئة ولم يستعمل كلمة mensonge والتي تعني كاذبة وهذه الأخيرة التي يفضلها الفقه الفرنسي استعمالها عند التعبير على هذا النوع من الإشهارات ، ومن هذا المنطلق فالإشهار الكاذب في التشريع الفرنسي وفقاً لنص المادة السالفة الذكر هو عرض البيانات الزائفة التي تؤدي إلى الخداع².

ما يلاحظ من أغلب التشريعات خصوصاً العربية أنها تناولت مصطلح الإشهار الخادع بدل الكاذب أو المضلل³، أما التشريع الفرنسي فلم يوفق في اختيار المصطلح من خلال نص المادة السالفة الذكر.

¹ Office de la protection du consommateur Québec , publicité : ce qui est encadré par la loi, 19 janvier 2021 disponible sur [Quelques pratiques publicitaires interdites - Publicité : ce qui est encadré par la loi \(gouv.qc.ca\)](http://www.quebec.ca/quelques-pratiques-publicitaires-interdites) visité le 16/10/2021 à 21.18.

² فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 94-95.

³ محمد بوراس، المرجع السابق، ص 270-271 .

جاءت أول إشارة من المشرع الجزائري إلى حظر الإشهار الكاذب من خلال المادة 13 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1988 بنصه "يجب أن يتسم الإشهار بالنزاهة واللياقة والصدق" وبمفهوم المخالفة يحظر الإشهار الكاذب لأن المشرع أشار لذلك بكلمة يجب أي وجوبا ، كما أشار لحظره كذلك بموجب المادة 54 من نفس المشروع أما في ما يخص تعريفه فقد عرفه من خلال المادة 55 منه "يوصف الإشهار الكاذب الإشهار الذي يحمل إدعاءات أو معلومات أو عروض مزيفة أو من شأنها تضليل المستهلك أو المستعمل للمنتوجات أو الخدمة موضوع الإشهار" ، كما عرفه في المادة 70 من مشروع سنة 1992 أنه "الإدعاءات الإشارات والعروض الغير صحيحة أو ذات طبيعة ترمي لتضليل المستهلك" ، وقد تشابه هذا التعريف مع مشروع قانون الإشهار لسنة 2015¹.

يلاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري تطرق لموضوع الإشهار الكاذب في كل المشاريع التي حاولت الإلمام بموضوع الإشهار، وهو ما يحسب له فقد وفق كذلك في وضع تعريف له وكان في كل مشروع يحاول إضافة نقطة لم يتطرق لها في المشروع السابق ففي مشروع سنة 1992 أضاف كلمة إشارات وفي مشروع سنة 2015 أضاف كلمة وعود وكذلك أضاف المستخدم ليشمل الخدمات، فهو حاول في كل مرة توسيع نطاق الحماية سواء من جانب الإشهار أي الرسالة في حد ذاتها أو من جانب الفئة المستهدفة به، أيضا يلاحظ أن المشرع كان دائما يحاول إيصال فكرة أن الإشهار الكاذب يؤدي إلى التضليل ولم يقل أنه هو الإشهار التضليلي أي التضليل من خلال تعريفاته السابقة يكون نتيجة للكذب كما أن استعماله لمصطلحات من شأنها أن تدل على تركه المجال مفتوح أمام الكذب الذي لا يؤدي إلى التضليل فهو لم يكن صارما في استعمال المصطلحات ، وإذا كان الكذب غير مؤدي للتضليل فلا بأس بذلك ومن التطبيقات القضائية للإشهارات الكاذبة ما تعرضت له شركة بعد عرضها لمنتجات من الحليب ياغورت وزبادي أنها جد فعالة للمساعدة على عسر الهضم ليتبين بعد ذلك أن كل تلك الإدعاءات كاذبة تماما ولا أساس علمي لها من الصحة ورفعت دعوى أمام القضاء الأمريكي ضد منتج أكتيفيا بيو².

¹ مشروع قانون الإشهار 2015 عرفه في المادة 9 بأنه كل إشهار يتضمن ادعاءات أو وعود أو إشارات أو عروض كاذبة أو غامضة من شأنها تضليل المستهلك أو المستخدم أو مستعمل الأملاك والخدمات.

² مقال منشور على موقع تاريخ الزيارة 2021/10/19 على الساعة 18.31 Publicité mensongère exemple : voici [des.cas.de.pubs.trompeuses \(semaineantipub.org\)](http://des.cas.de.pubs.trompeuses.semaineantipub.org)

وكما هو الحال في كل أنواع الإشهار ، للإشهار الكاذب هو الآخر عناصر متمثلة في العنصر المادي والذي لم يتطرق له المشرع الجزائري ومعظم التشريعات المقارنة ، بعكس المشرع الفرنسي الذي أشار لوجوده بكونه الواقعة المادية الغير حقيقية والكاذبة والتي بدونها لا يمكن القول بوجود إشهار كاذب والتي لولاها لا يمكن تخيل وجود مساءلة قانونية للطرف المسؤول عن الإشهار، أما العنصر المعنوي فهذا الأخير لم يتطرق له وترك المجال مفتوحا أمام الفقه¹.

الفرع الثاني:

الكذب المقبول في الإشهار التجاري

بعد التطرق للنظريات الفقهية التي تناولت في موضوعها الكذب نصل إلى أنه هناك أنواع من الكذب يمكن أن تتضمنها الرسالة الإشهارية ولا تقوم عليها أية مسؤولية.

الفقرة الأولى: الكذب المألوف

الرسالة الإشهارية من الصعب أن تحتوي في مجملها صدقا كلياً فالهدف والغرض الأصلي الذي جاءت من أجله هو تحسين صورة المنتج وتجميله وإثارة الرغبة والإهتمام لدى المستهلك بغية إقناعه، وحتى إن لم تتضمن كذبا واضحا فهي لا توضح الجانب السلبي للمنتج وعيوبه ويكون الكذب هنا بإخفاء الحقائق لأنه من المستحيل تخيل سلعة أو خدمة تخلو من النقائص فالكذب هنا يكون بنوعه السلبي، لكن من جهة أخرى يكون هذا الكذب مألوف أي لا يؤثر بدرجة كبيرة وحتى لو علم به المتعاقد كان ليكمل تعاقد كونه يستحيل أن يتوفر منتج كامل من كل الجوانب وهذا النوع من الكذب لا يستلزم تدخل القانون لإعادة الحق للمستهلك²، وهو يعتبر من قبيل الكذب المشروع في الإشهارات وهذا ما يقودنا للتساؤل حول المعيار المعتمد في تحديد الكذب الذي يعاقب عليه القانون والذي يتجاوزه ولا يرتب عليه أية مسؤولية، لم تحدد أغلب التشريعات المعيار المعتمد في تحديد الكذب الذي يعاقب

¹ فلتح بن خالد، المرجع السابق، ص 95.

² محمد بوراس، المرجع السابق، ص 276.

عليه القانون لكن بعض الفقه تطرق إلى نقطة أن القانون يرتب المسؤولية على الإشهارات الكاذبة التي يكون فيها الكذب موضوعيا وكذا يتجاوز حدود المعقول وما هو متعارف عليه ، فإذا كان معقولا ويدخل ضمن العرف فلا بأس بذلك، أما إذا كان موضوعيا ويمكن إثباته بكافة الوسائل خصوصا عندما يتعلق الأمر بالوزن والقياس وغير ذلك من الأمور التي يسهل إثباتها فهذا يؤدي إلى قيام مسؤولية صاحب الرسالة الإشهارية الكاذبة أما ما يثير صعوبة في الإثبات هو الكذب الذي يتعلق بحقائق نوعية وليست موضوعية¹ وهو ما سنتطرق إليه لاحقا.

الفقرة الثانية: الكذب المبالغ فيه

كما سبقت الإشارة له أن الأصل في الكذب غير مشروع لكن هناك نوع آخر من الكذب يمكن أن يتضمنه الإشهار ولا يعاقب عليه القانون وهو الكذب المبالغ الذي لا يمكن تصديقه كونه يتجاوز حدود العقل وتكون هذه المبالغة جاءت لخدمة الإشهار فقط وكفكرة فيه ، وليس الهدف منها لا الكذب ولا تضليل المستهلك ، حيث تعتبر المبالغة والتضخيم بدون شك من أكثر أنواع الكذب شيوعا في الإشهارات كونها تعمل على تكوين إنطباعات جيدة أحيانا لدى المستهلك قد تعجبه وقد تؤدي به إلى استغرابها وهي تمثل سلاح ذو حدين على صاحب الإشهار .

من أمثلتها: لا نقول معجم بل نقول لاروس ، الأفضل أو لا شيء (Mercedes Benz)، الألعاب نحن toys r'us ، أيضا إشهار لأحدى شركات صناعة ملمعات الأحذية حيث وضعت صورة لشرطي قام بتلميع حذائه بواسطة منتوجها وعند حدوث اشتباك استعمل ذلك الحذاء كنوع من المرايا لمعرفة مكان العدو من شدة لمعانه.

وهي عبارات مبالغة تتجاوز حدود المعقول تهدف لتحقيق نتيجة وانطباع مسبق لدى المستهلك وتشبه في مجال الرياضة للبداية بواحد مقابل صفر لصالح المعلن وللرسالة الإشهارية².

¹ يمينية بليمان، الإشهار الكاذب والمضلل، المرجع السابق، ص 293.

² Pascal pelletier grandeurs et danger de l'hyperbole en rédaction publicitaire p 1 disponible sur [Grandeurs et dangers de l'hyperbole en rédaction publicitaire \(stylo-pub.com\)](http://Grandeurs-et-dangers-de-l-hyperbole-en-redaction-publicitaire-stylo-pub.com) visité le 17/10/2021 à 18.24.

كما أظهر القضاء الفرنسي قدرا كبيرا من التسامح تجاه المبالغة في الإشهارات ، حيث استبعد بصفة كلية أي مسؤولية تقع على عاتق المعلنين في حالة المبالغة البسيطة التي لا يندفع ولا تؤثر على المستهلكين ويعتمد على هذا التقدير الأخذ بمعيار الرجل العادي.

يتجلى هذا من خلال قرار محكمة النقض الفرنسية في قضية شركة الحقائب Samsonite الذي صور حقيبه يتقاذفها مجموعة من البدوزرات ، دون أن تصاب بأي خدوش حيث هذا الإشهار يعد مبالغة لكن من المستبعد أن يأخذه شخص عادي على محمل الجد¹. وبهذا اعتبر الكذب المبالغ في الإشهار مقبولا و مشروع.

الفرع الثالث:

التمييز بين التضليل والكذب في الإشهار

يظهر وجه الاختلاف الأول في كون الكذب غالبا ما تكون غايته إثارة التشويق لدى المستهلك لجلب اهتمامه دون خداعه ، بعكس التضليل الذي يعتمد إلى خداعه بكل الوسائل لدفعه للتعاقد، أيضا الكذب وحتى إن كان مشروعا يقوم على إظهار ميزة في المنتج سواء كان مألوفاً أو مبالغاً فيه فالأول يسهل على العقل تحريره والثاني يصعب على العقل تصديقه وكلاهما يعتبران من قبيل الإشهارات الكاذبة المشروعة أما التضليل فهو إيهام المستهلك بوجود ميزة غير موجودة أصلا.

الكذب يعتبر إحدى طرق التضليل كون هذا الأخير يضم نطاقا أوسع ويمكن أن يشمل في طياته الكذب كون الرسالة الإشهارية التضليلية تعمل على إظهار تميز المنتج بكافة الطرق الإحتيالية سواء كانت كذبا²، خداعا أو ما دون ذلك من وسائل.

والتشابه بين الكذب والتضليل كما سبق القول أن الكثير من الفقه جعلهما مترادفتين في أن الإشهار في كلاهما هدفه واحد وهو تحقيق الأرباح بالتأثير في المستهلك، ودفعه للتعاقد والحصول على المنتج

¹ حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، 2014، ص 12-13.

² علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، الجوانب القانونية للحماية المدنية المستهلك من الدعاية التجارية الكاذبة أو المضللة في القانون المصري و النظام السعودي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، مصر، العدد 32، جزء 2، مصر، ص 453.

محل الإشهار بكل الطرق سواء الكذب أو التضليل فالأول يعمل على إثارة التشويق لديه، والثاني يعمل على تغليظه وخداعه¹.

من الناحية القانونية فالقانون يفرق بينهما فالكذب المشروع لا يعاقب عليه القانون كما هو الحال في الكذب المألوف والمبالغ فيه في الإشهارات حيث لا يرتب عليهما أي نوع من المسؤولية ، بعكس الإشهارات التضليلية التي تعتبر غير مشروعة في أغلب التشريعات ولكن لا نغفل كذلك أن القانون يرتب آثاره كذلك على الكذب الذي يندرج تحت طائلة التضليل²، لأنه وكما أسلفنا فالكذب أحيانا في الإشهارات يكون موضوعيا وللقاضي السلطة التقديرية آنذاك.

ختاما نقف عند رأي الأستاذة بليمان يمينه بلغة يجب أن نسلم بصفتنا قانونيين أن هذا المجال والمتمثل في الإشهارات يصعب أن يكون فيه الصدق بالمعنى الضيق من الكلمة، وأنه حتى وإن كانت المعلومات التي تقدم على المنتج صحيحة وكاملة فهي تسعى لإظهار الجوانب الأفضل والأحسن مع المبالغة في ذكر هذه المحاسن والمميزات ليستعمل كافة وسائل الإتصال الحديثة، كونه يستحيل من الناحية الواقعية والعملية أن يذكر المعلن مزايا وعيوب المنتج في نفس الوقت. كون هدف الإشهار هو إغراء المستهلك وترغيبه وليس ترهيبه وجعله يتجنب المنتج.

وعليه اتفقت جميع التشريعات السبّاقة في تنظيم هذا الميدان باعتباره من سمات العصر أنهم لا يطالبون الطرف المعلن بتقديم الحقيقة الموضوعية الكاملة، لكن يشترطون فقط أن يكون إشهاره صادقا في حدود ما هو منتظر منه وما هو معقول³.

وأن كل إشهار كاذب يمكن القول أنه يمثل إحدى صور الإشهار التضليلي فهذا الأخير أوسع في المفهوم وفي النطاق ، فجميع الإشهارات الكاذبة تعتبر إشهارات تضليلية والعكس ليس صحيح ، فالإشهارات التضليلية ليست كلها كاذبة قد تكون صادقة بالمعنى الإصطلاحي لكنها تؤدي إلى تضليل المستهلك وخداعه فيمكن تشبيهه بينهما بعلبة السرعة في السيارة التي تتمثل في التضليل والكذب الذي يتمثل في إحدى السرعات من هذه العلبة.

¹ ذكرى محمد حسين الياسين، الكذب المشروع في الإشهار، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، عدد 1/سنة 4، ص 214.

² إبراهيم الدرمللي عبد السلام، المرجع السابق، ص 437.

³ هبة بليمان، الإشهار الكاذب والمضلل، المرجع السابق، ص 293.

المطلب الثاني:

الإشهار المقارن

في إطار التأثير على رغبات المستهلك و كسب ثقته و توجيهها إلى ما يرضي العون الاقتصادي وما يكسبه فوائد مادية، يستخدم من دون شك هذا الأخير كل ما يتاح له من أجل تحقيق مبتغاه، حيث يلجأ عادة لخداع المستهلك وبالتالي تضليله بالخروج عن الحقيقة في عدة أشكال وقد يتعدى ذلك وصولاً للمساس بعون اقتصادي آخر منافس له في المجال، من خلال عرض إشهارات تعرف بالمقارنة وتندرج في حيز المنافسة غير المشروعة الأمر الذي نتناوله ضمن هذا المطلب من تعريف بالإشهار المقارن (الفرع الأول) والتميز بينه و بين الإشهار التضييلي محل دراستنا (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم الإشهار المقارن

يعد الإشهار المقارن أكثر الإشهارات تأثيراً في إرادة المستهلك وأكثرهم جدلاً لما يعتمد منه من مقارنة بين الخدمات والسلع المعروضة، والتي تكون في ذات المجال والمؤدية لنفس الغرض بدافع التفضيل وإبراز قيمة إحداها عن نظائرها، مما يقيم جدل مشروعيتها من عدمه بين الفقه و القضاء و حتى التشريعات.

نستهل هذا الفرع في التعريف بالإشهار المقارن من جهة وتبيان طبيعته القانونية ومن ثمة إبراز شروطه .

الفقرة الأولى: تعريف الإشهار المقارن

أولاً- الإشهار في اللغة:

هو الإظهار والتعريف بالشيء للعامة وإحاطتهم علماً بمتضمنات هذا الأخير أما إذا كان مقارناً فهو يحمل نوعاً من المقارنة.

وكلمة المقارنة أصلها الإسم مقارن في صورة جمع تكسير، وجذرهما قرن، و جذعها مقارن، فمصطلح المقارن مصدره الفعل قارن، و مقارنة عمليين هي الموازنة و المماثلة بينهما¹، فنقول قارن الشيء بالشيء أي قاسه به ووازنه، وهو كل ما قورن وقوبل وقيس بغيره².

ثانيا- مصطلح الإعلان المقارن:

يقصد به الإعلان الذي يقوم على مقارنة إحدى العلامات التجارية مع علامة أو علامات تجارية أخرى بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وبصيغة أخرى هي عملية مقارنة منتوجات الشركة وأعمالها مع المنافس أو الشركات الرائدة من الصناعات الأخرى لإيجاد طرق لتحسين الجودة والنوعية والأداء³.

ثالثا- في اللغة الفرنسية:

يقابل مصطلح المقارن (comparatif) و حسب معجم La rousse⁴ يعنى به القيام بالمقارنة والتعبير عن الخصائص و الصفات ما إذا كانت متساوية أو أكثر أو أقل جودة. والشأن نفسه بالنسبة للغة الإنجليزية حسب معجم Oxford⁵.

رابعا- التعريف التشريعي:

وفي ظل اتفاق أغلبية التشريعات على منع الإشهار المقارن، وعلى غرارها نجد المشرع الجزائري الذي منعه ضمن المشاريع التمهيدية لقانون الإشهار، حيث نصت المادة 56 من مشروع قانون

¹ معجم المعاني على الموقع: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar->

² [ar/%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86%D8%A9](https://www.almaany.com/ar/dict/ar-%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86%D8%A9) تاريخ الزيارة: 2021/10/17 على الساعة 21.14.

³ جبران مسعود، معجم الرائد، معجم أبجدي، دار العلم للملايين، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2000، ص 377.

⁴ موقع المعجم انظر الفقرة 12 و 13:

<https://www.almougem.com/search.php?query=%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86%D8%A9>

⁵ تاريخ زيارة الموقع: 2021/11/18 على الساعة 21.23.

⁴ Comparatif (ve) : adj. Qui établit une comparaison ; nm. Second degré de signification des adjectifs, qui exprime une qualité égale, supérieur ou inférieur.

Comparaison : action de comparer ; parallèle.

Comparer : 1- établir le rapport qui existe entre des personnes des choses ; 2- mettre en parallèle ; 3- confronter.

⁵ Comparative: Noun, the form of an adjective or adverbs that show more of something.

Compare: verb to think about or look at people or things together so that you can see how they are different.

Comparison: looking at or understanding how things are different or the same.

الإشهار لسنة 1988 والمادة 71 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1992 على حظره دون تعريف "يمنع الإشهار المقارن، ولا سيما منه الذي لجأ إلى القذح..." وتحمل كلتا المادتان نفس النص، في حين عرفت المادة 42 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 كالاتي: "يمنع الإشهار المقارن. يعدّ الإشهار مقارنا، إذا ذكر منتوجين، أو سلعتين، أو علامتين، أو خدمتين، أو إسمين، أو تسميتين، أو اشارتين، وقارن بينهما، بغرض الإستخفاف بأحدهما بصفة مباشرة." كما نص على حظره مشروع قانون الإشهار الجزائري لسنة 2015 ضمن المادة 42 على أنه: "يمنع الإّشاهر الكاذب والمقارن والمستتر واللاشعوري" والذي عرفت بدورها المادة 9 في فقرتها 11 من نفس القانون على أن "الإشاهر المقارن كل إشاهر يشهر لا سيما إلى منتوجين أو بضاعتين أو علامتين أو خدمتين أو رمزين أو صورتين أو شاعرين، بغرض ماقرنتهما بكيفية تنزع عن أحدهما الابتغالار أو المصادقية بطريقة مباشرة".

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فنجد قد عرفه بموجب المادة 1-122L من قانون الإستهلاك بأنه: "كل إشهار يقوم بمقارنة السلع والخدمات من خلال تحديد المنافس صراحة أو ضمنا، أو السلع والخدمات التي يقدمها، ولا يكون مشروعا إلا إذا:

- 1- لم يتضمن تضليلا أو طبيعة تؤدي إلى التضليل.
 - 2- أن يتعلق بالسلع والخدمات التي تلبي نفس الإحتياجات والتي تهدف لنفس الغرض.
 - 3- القائم على المقارنة الموضوعية بين واحد أو أكثر من العناصر الجوهرية ذات الصلة فيما بينها، الممكن التحقق منها والتي تكون معرفة لهذه السلع و الخدمات، بما في ذلك السعر".
- وعرفه الفقه على أنه ذلك الإشهار الذي يسعى خلفه العون الاقتصادي ، سواء كان منتجا أو موزعا أو مؤديا للخدمة المعلن عنها المقارنة بين الأموال والخدمات ، التي عرضها هذا الأخير بتلك التي يعرضها منافس محدد الهوية أو قابل للتعيين في الرسالة الإشهارية بغرض إقناع المستهلك بأفضلية ما يعرضه هو عن غيره¹.

كما عُرّف على أنه : "قيام المعلن- المنتج- الموزع- البائع- بالدعاية لمنتجاته عن طريق المقارنة؛ أي إبراز مزايا السلعة المعلن عنها مقارنة بعيوب غيرها من السلع المنافسة"².

¹ غازي عايد الغنيان، المرجع السابق، ص 33.

² أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 225.

هو ذلك الإشهار الذي يقوم ببثه صانع أو موزع أو مؤدي خدمات ، يقارن بموجبه بين الأموال والخدمات التي يعرضها هو، وبين تلك التي يعرضها منافس آخر محدد الهوية أو قابل للتعين في الرسالة الإشهارية، بغرض إقناع المستهلكين بأفضلية منتجاته أو خدماته عن منتجات أو خدمات غيره؛ مثاله أن يعلن صانع سيارات بأن منتجاته من السيارات تستهلك كمية أقل من البنزين الذي تستهلكه سيارات صانع آخر محدد الاسم¹.

وهو ذلك الإشهار الذي يسعى من خلاله المعلن إلى إقناع المـ تلقي، أن الفائدة المتحصل عليها من المنتج محل الإشهار ستكون بشكل أفضل من تلك الـ تي سيحصلون عليها من قبل المنافس، وبمعنى آخر هو كل إشهار يعرف بشكل صريح أو ضمني منافسا أو سلع و خدمات مقدمة بواسطة أحد المنافسين².

فللإشهار المقارن يتمثل في الترويج للمنتجات أو الخدمات عن طريق مقارنتها بتلك الموجودة في السوق، ويسعى من خلاله المعلن إلى إقناع المستهلكين على تفضيل سلعة أو خدمة عن أخرى منافسة لها. فهو إشهار إقناعي يحاول إثبات أن منتوجا أفضل من آخر بإثباتات علمية منطقية ، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كأن تعلن شركة مصنعة للسيارات أن سياراتها تستهلك الوقود أقل من تلك الخاصة بمصنع آخر مسمى أي بذكر العلامة المنافسة³ ، وفي بعض الأحيان حتى يتفادى المعلن المقارنة المباشرة بين ما يعرضه وما يقابله من منتج منافس، نجده يستخدم العلامة (X) على المنتج المقارن به⁴ ، في حين أن الشكل يوحي بالمنتج المقصود حتى يتجه فكر المتلقي ويصل المغزى المقارن الذي تحمله الرسالة الإشهارية، ومثاله ما يعرض من إشهارات سائل غسيل الملابس أو الألوان وحى الأيدي حيث نلاحظ أن المعلن يبرز مزايا منتوجه في حين يظهر في صورة مقابلة المنتج المنافس له في السوق مع ظهور صورته بشكل غير واضح تماما أو إخفاء العلامة التجارية بوضع إشارة (X) أو إطار أبيض فوقها مع إبقاء الشكل قابل للتمييز مع تبيان مساوى هذا الأخير.

¹ محمد بودالي، المرجع السابق، ص 183.

² أحمد سولمي، الحماية الجنائية من الدعاية التجارية الكاذبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر، ص 87.

³ Yamina belimane, Le droit et la publicité commerciale, Thèse pour l'obtention du diplôme de doctorat en sciences juridiques Option : Droit des affaires, Université des frères MENTOURI – CONSTANTINE, année 2011, page 291.

⁴ خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 251.

عموما يستخدمه العون الاقتصادي من أجل التعريف والترويج بالذات للعملاء أو المستهلكين في إطار المنافسة، والتأكيد العلني على التفوق والأفضلية، حيث يتباهى المعلن بتقديمه أداء أفضل من منافسيه، كأن يعرض تقديم خدمات ومنتجات مكافئة أو ذات جودة أفضل مما يقدمه المنافس و بسعر أفضل، وبالتالي أكثر قيمة مع تحقيق فائدة مالية¹.

وعليه يمكن القول أن الهدف من الإشهار المقارن هو تقييم السلعة أو الخدمة من خلال مقارنتها بنظيرتها .

فحتى يُكسب المعلن سلعه و خدماته قيمة يلجأ إلى تمييزها عن غيرها، ولتحقيق ذلك يستخدم أسلوب المقارنة في الإشهار التي تسمح بعرض سمات المنتج ما يعرف بالإشهار المقارن. ومن باب التفرقة نذكر التجارب المقارنة²، التي تقوم على دراسات بحثية ومخبرية تنشر نتائجها مجلات متخصصة في مجال الإستهلاك التي تعتمد على دراسات بحثية ومخبرية تنشر نتائجها. تقام هذه الدراسات على المنتجات المعروضة في السوق والتي تتعدد مع تنوع المنتجين أي تلك المتماثلة التي تقدم نفس الوظيفة لكنها مختلفة المصدر لعلامات مختلفة ، كإجراء دراسة حول مكيفات هوائية لعلامات مختلفة من الجانب التقني والخصائص بغية تقديمها للمستهلك حتى يسهل عليه إتخاذ قرار الاختيار السليم بناء على أسس علمية دقيقة وموثوقة.

فيمكن اعتبار هذه الدراسات المقارنة مصدر من مصادر إعلام المستهلك، التي بإمكانه اللجوء إليها قبل إقباله على أي منتج معروض في السوق ، والإطلاع على إيجابياته وسلبياته بكل مصداقية وموضوعية كونها لا تخضع لأي مصدر إنتاجي ، وإنما إلى منظمات مستقلة عكس الإشهار المقارن الذي يتم بواسطة المعلن الذي يسعى إلى ترويج سلعه فبطبيعة الحال أنه يقدم المعلومات التي تخدم صالحه.

كما أن التجارب المقارنة تعتمد النقد البناء بصفة موضوعية ودون أي ميول أو تأثير ، في حين أن الإشهار المقارن يهدف إلى التأثير على إرادة المتلقي لا غير ، فالأولى غايتها ضبط المنافسة في إطار المشروعية بينما الثاني يسعى لتحقيق الأرباح باستخدام كافة وسائل التأثير النفسي.

¹ Yamina belimane, Le droit et la publicité commerciale, op cit, page 291.

² أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 225-230.

كما تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي إتجه إلى منع نشر نتائج الدراسات المقارنة¹ أو اعتمادها كدليل في مضمون الرسائل الإشهارية، حتى وإن كانت تمدح المنتج محل الإشهار هذا من جانب، و من جانب آخر يمنع التجارب المقارنة من تجاوز حدود النزاهة والموضوعية أو المساس بمعلن و علامته التجارية أو منتوجه وما يقدمه من خدمة بصفة عامة ، أو إلحاق الضرر به كون هذا يعتبر تعسفا في استعمال الحق كما يندرج ضمن الممارسات غير المشروعة.

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للإشهار المقارن

الإشهار المقارن الذي يقوم من خلاله المعلن بمقارنة سلعه وخدماته بما يقابلها من منافس يه، الأمر الذي يبعث نوعا من الشك والتردد ، ويؤثر على سلامة القرار المتخذ من طرف المستهلك، فيتحول على إثره الإشهار من طابعه التعريفي الذي يركز في الأصل على نشر الوعي وال تعريف بالمنتج، إلى التركيز على إغراء الجمهور وكسب عدد كبير منهم سعيا لتحقيق الأرباح على حساب الغير، و المقارنة هنا تتمثل في الموازنة أو التفضيل بين المنتجات الأمر الذي يمس بسمعة العون الاقتصادي المنافس أو بسلعه أو خدماته، ويعتبر ذلك تشويها وهو ما نصت على منعه المادة 27 من القانون 04-02 يندرج على إثره الإشهار المقارن ضمن قائمة الممارسات غير النزيهة في مجال المنافسة لما يلحقه من أذى بالمنافس وعليه تعتبر منافسة غير مشروعة تستوجب قيام المسؤولية على أساس الخطأ التقصيري المتمثل في الحط من قيمة العون الاقتصادي المنافس من جهة والتحايل على المستهلك و إيقاعه في لبس من جهة أخرى².

تكملة لما سبق نجد المشرع الفرنسي قد أولى هذا الجانب إهتماما حيث جاءت المادة 2-122 L من قانون الإستهلاك الفرنسي الجديد³، محددة للحالات الواجب توافرها في الإشهارات حتى تتخذ قالب المقارنة المشروعة.

¹ A titre d'illustration, ont fait l'objet d'une condamnation la diffusion d'une publicité reprenant des extraits d'une étude réalisée par une association de consommateur qui constitue une œuvre protégeable ; - TGI Nanterre, 15 mars 2004, UFC Que Choisir c / SFR – CA Lyon, 29 janv. 2003 UFC Que choisir c / MTB Conseil enseigne unicis.

² خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 253.

³ Code de la consommation, dernière modification : 20-10-2021 ; Edition : 21-10-2021 ; Art L122-2: "La publicité comparative ne peut:

الفقرة الثالثة: قواعد الإشهار لتجاري المقارن

من الواضح أن التشريع الجزائري لم يعرف الإشهار المقارن بل أنه قد نص على حظره في المشاريع التمهيدية لقانون الإشهار، غير أنه في المقابل نجد أن هناك بعض التشريعات التي تأخذ به، وعلى غرارها المشرع الفرنسي الذي آل به الأمر للأخذ به، وحسب نصوصه القانونية السابق ذكرها من قانون الاستهلاك الفرنسي الجديد يستخلص أن هناك شروط يقوم عليها الإشهار التجاري المقارن أي يجب توافرها حتى نقول عن الإشهار التجاري أنه مقارن حسب ما جاءت به المادة 2-122L في حين حدد بعض القواعد حتى لا يكون هذا الإشهار غير مشروعاً وفق أحكام المادة 1-122L.

أولاً- شروط قيام الإشهار التجاري المقارن

حتى يتم الحكم على الإشهار التجاري وتصنيفه من الإشهارات المقارنة التي سبق تعريفها ، يستوجب أن يتوفر في هذا الأخير الشروط الآتية:

1- أن يكون هناك إشهار تجاري :

يقصد بهذا الشرط أن يكون الإشهار التجاري في معناه الحقيقي أي أن يتخذ المعلن الإشهار كوسيلة للتسويق والتعريف بالسلع والخدمات ، ولإيصال فكرة منتوجه وإعلام الجمهور به وجذب انتباههم إليه قصد زيادة المبيعات وتحقيق الأرباح، ويستثنى عن ذلك التجارب المقارنه السالف ذكرها والتي يمنع على الأعوان الإقتصاديين استخدامها بإعادة نشر نتائجها من أجل الإشهار عن منتجاتهم. فيجب أن يكون هذا الإشهار محفزاً ذو تأثير على رضا المتلقي ، وأن يستهدف الجمهور بصفة عامة أو الفئة الموجه إليها¹.

2- أن يتضمن عنصر المقارنة :

- 1- Tirer indument profit de la notoriété attaché à une marque de fabrique, de commerce ou de service, à un nom commercial, à d'autres signes distinctifs d'un concurrent ou à l'appellation d'origine ainsi qu'à l'indication géographique protégée d'un produit concurrent ;
- 2- Entraîner le discrédit ou le dénigrement des marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens, services, activités ou situation d'un concurrent ;
- 3- Engendrer de confusion entre l'annonceur et un concurrent ou entre les marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens ou services de l'annonceur et ceux d'un concurrent ;
- 4- présenter des biens ou des services comme une imitation ou une reproduction d'un bien ou d'un service bénéficiant d'une marque ou d'un nom commercial protégé."

¹ مائة ويس، المرجع السابق، ص 43.

أي أن تكون هناك مقارنة قائمة بين السلع والخدمات المقدمة من طرف المعلن و سلع أو خدمات منافسه أو منافسيه، فبغض النظر عن العناصر التي تقع عليها المقارنة سواء كانت عناصر أو خصائص جوهرية كالثمن أو التركيب أو المكونات الأساسية أو غيرها لهذه السلعة، ويكون أسلوب هذه المقارنة في أي شكل كان كالإدعاءات أو الإستخدامات اللفظية ال تي يتخذها العون الاقتصادي في وصف منتوجه بأنه الأفضل أو بأنه الأول عما يماثله أو يقابله في السوق وأنه يقدم خدمات لن تتوفر لدى غيره، فيجب أن تكون هناك مقارنة في الإشهار وإلا لن يعتبر هذا الأخير مقارنا¹.

3- اشتغال الإشهار المقارن على إسم المنافس أو إسم منتوجاته :

والمقصود بهذا العنصر أننا لن نكون أمام الإشهار المقارن، إلا إذا تم الإدلاء بإسم المنافس أو بسلعه أو خدماته سواء صراحة أم ضمنا و إلا لن يعتبر الإشهار مقارنا²، ومثال ذلك أن يدعي المعلن بأن ما يقدمه لا يوجد أقل منه سعرا، هذا الإشهار لا يعتبر إشهارا مقارنا كونه لم يتم فيه تحديد هوية السلع أو الخدمات أو العون الاقتصادي المنافس ، والعبارة المصرح بها هنا جاءت بوجه عام لم تحدد أيا كان من المنافسين ولم توحى به ولا بمنتوجاته حتى ضمنا، بالتالي فهذا الإشهار ليس بالإشهار المقارن وإنما قد يعتبر تضليليا وباطلا في نفس الوقت لإستخدامه أساليب التضليل الإشهاري، وهو ما جاء في مثال سابق عن متاجر Saveco³.

ثانيا- شروط مشروعية الإشهار التجاري المقارن

لابد أن منع الإشهار المقارن جاء لحماية العون الاقتصادي المنافس أكثر من المستهلك ، فنجد القوانين التي تسمح بالأخذ بالإشهار المقارن تقيدته ضمن شروط حتى يتخذ قالب المشروعية من بينها قانون الإستهلاك الفرنسي، وحسب المادة السالفة الذكر يشترط في الإشهار المقارن حتى لا يقع في فخ اللامشروعية التقيد ببعض الشروط التي تكفل صحته :

1- أن يكون حقيقيا:

أي أن يكون إشهارا صحيحا يحمل معلومات صادقة وتعابير موزونة ، بعيدا عن الإدعاءات التي تؤدي بالمتلقي إلى الغلط والتضليل، مع مراعاة عدم المساس بالغير من منافس أو علامته والإساءة له،

¹ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 230.

² عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي، دراسة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سنة 2016، ص 116.

³ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 71-72.

فالإدعاء بأفضلية المنتج المقدم عن غيره مما هو معروض في سوق المنافسة مسموح عكس الذي يسيء للمنافس بتصريح أن منتوج الغير غير صالح.

فعلى المعلن تجنب كل تلك الإدعاءات والتصريحات التي تؤدي إلى تضليل المتلقي، بل الاعتماد على الصراحة وصدق التعبير، كما يقع على هذا الأخير إثبات صحة ما ادعى به في موضوع رسالته الإشهارية حتى لا يقع في تهمة التشويه والمساس بالعون الإقتصادي المنافس وبالتالي في مواجهة دعوى المنافسة غير المشروعة¹ التي ترفع ضده.

2- أن يرد على سلع و خدمات تلبي نفس الحاجة و تحقق نفس الهدف:

حسب نص المادة 1-122L من قانون الإستهلاك الفرنسي الجديد في فقرته الثانية²، فإنه يجب أن يرد الإشهار المقارن على منتوجات وخدمات تلبي نفس الاحتياجات وتحقق نفس الهدف، والمراد بهذا أن الإشهار المقارن لا يجوز قيامه على شيئين مختلفين من حيث الطبيعة ومن حيث النتيجة التي سيحققها، فالمقارنة لا تجوز على ما لا يقارن فمحل المقارنة يجب أن يكون محددا ومعينا ومن طبيعة واحدة متماثلة فلا يصور أن تكون المقارنة بين منتوجين غير متنافسين وكل منهما في مجال مخ تلف عن مجال المنتج الآخر فهما بطبيعة الحال لا يؤديان نفس الوظيفة ولا يهدفان لتحقيق نفس الغرض، مثاله هنا أنه ليس من المنطقي مقارنة وكالة سياحية وما تقدمه من خدمات، بوكالة عقارية بل تجدر مقارنة الوكالة السياحية بوكالة سياحية أخرى، حتى أنه لا يمكن مقارنة وكالة أسفار تختص في تنظيم رحلات الحج والعمرة بوكالة أسفار تختص في الرحلات السياحية الترفيهية لمختلف المناطق والبلدان. كما يجب أن تتم المقارنة بين منت وجات متوفرة ومتداولة فلا يجوز مقارنة سلع متوفرة بسلع غير موجودة، والأمر نفسه بالنسبة للأسعار فإذا قارنا بين أسعار المنتجين يستوجب أن يكون هذين المنتجين من نفس المجال ويؤديان نفس الغرض والهدف أن يتم بيعهما في نفس الشروط ونفس الفترة الزمنية، فالمقارنة مثلا بين هاتفين ذكيين لعلامتين مختلفتين يستوجب أن يكونا من نفس الجيل ويقدمان

¹ محمد بودالي، المرجع السابق، ص 185.

² L. 122-1 Ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 – art:

Toute publicité qui met en comparaison des biens ou services en identifiant, implicitement ou explicitement, un concurrent ou des biens ou services offerts par un concurrent n'est licite que si :

1° Elle n'est pas trompeuse ou de nature à induire en erreur ;

2° Elle porte sur des biens ou services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif ;

3° Elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens ou services, dont le prix peut faire partie.

نفس الخصائص وقد صدرا في نفس الفترة مع مراعاة الشرط الأول من المشروعية والصدق في محتوى الرسالة الإشهارية.

وهذا ما يفسر شرط تلبية نفس الإحتياجات و تحقيق نفس الهدف¹.

3- أن يكون الإشهار موضوعيا:

ويراد من هذا ألا يكون الإشهار مبنيا على آراء شخصية وعلى الغموض والذاتية، فلا يمكن أن يتم التصريح بأن منتج أو خدمة أفضل من منتج آخر أو خدمة أخرى، دون أساس موضوعي قائم حول الخصائص الجوهرية، التي يبرز دورها في تحديد وتعريف المنتج وتقديمه للجمهور، فلا يتصور أن تقوم المقارنة على أمور ثانوية، كما يستوجب أن تكون حول ما هو قابل للتحقق منه²، وتختلف هذه الجوهريات حسب طبيعة المنتج إن كان ميكانيكي أو الكتروني أو غذائي أو حتى طبي...إلخ.

الفقرة الرابعة: أثر الإشهار التجاري المقارن غير المشروع

الإشهار المقارن غير المشروع سلوك غير مشروع، يهدف إلى المساس بقيمة العون الاقتصادي المنافس أو ما يقدمه من سلع أو خدمات، كما قد يكون الهدف خلفه إحداث اللبس لدى عملاء المنافس الآخر، وهو ما سنتوقف عنده فيما يلي:

أولا- المساس بقيمة العون الاقتصادي

ويقصد بالمساس بقيمة العون الاقتصادي، الحط والتقليل من سمعة السلع أو الخدمات التي يعرضها المنافس، أو سمعة الشركة المنافسة وهذا السلوك يندرج ضمن السلوكات الغير المشروعة. فالإشهار المقارن وقيامه على الأفعال السابقة يعتبر صورة من صور المنافسة الغير مشروعة، حيث يتم من خلاله الإعتداء على سمعة العون الاقتصادي عن طريق ما يعرف بالتشويه الذي نصت عليه المادة 27 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم³، وهو فعل يمس

¹ مائة وپس، المرجع السابق، ص 46-51.

² محمد بودالي، المرجع السابق، ص 186.

³ نص المادة 27: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- تشويه سمعة عون إقتصادي بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته...".

بنزاهة الممارسات التجارية يعاقب عليه التشريع الجزائري بموجب المواد 38-39-44-46 و 47 من القانون السالف الذكر¹.

والتشويه شكل من أشكال المساس و الحط من قيمة العون الإقتصادي المنافس، ويدخل ضمن مفهومه كل انتقاد أو هجوم ضد السمعة الخاصة بالعون الإقتصادي المنافس، أو ضد ما يقدمه من سلعة أو خدمة، و قد يكون التشويه بصورة مباشرة أو غير مباشرة، كما قد يكون غير حقيقي أو مصطنعا، يتضمن إدعاءات غير مطابقة للواقع، يعرضها عون إقتصادي منافس ضمن رسالته الإشهارية بغرض تشويه سمعة عون إقتصادي آخر أو الإنقاص من قيمة منتوجاته أو خدماته المقدمة للجمهور والتقليل من شأنها، حسب ما جاء به نص المادة 27 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر.

كما تشمل الأعمال الهادفة إلى إثارة الاضطراب في مشروع العون الاقتصادي أو الإخلال بتنظيم السوق أو إحداث اضطراب فيها، كإغراء مستخدمي العون المنافس بغية إبعادهم عنه، أو كأن ينشر قائمة بأسعار منتوجاته أو مبيعاته في السوق ويقارنها بأسعار باقي المنتوجات المعروضة في السوق بغرض جلب أكبر عدد ممكن من الزبائن بطريق غير مشروع².

و كل هذه الأفعال والممارسات التي من شأنها المساس بالعون الإقتصادي وبمنتوجاته سواء من حيث الطبيعة، المكونات، الخصائص الجوهرية، السعر، نص المشرع الجزائري على منعها كونها تشكل اعتداء وهذا حسب نص المادة 26 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية: "تمنع كل الممارسات التجارية غير النزينة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزينة والتي من خلالها يتعدى عون إقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان إقتصاديين آخرين".

ثانيا- إحداث اللبس لدى الجمهور:

الأصل في الإشهار المقارن القيام بعملية المقارنة التي تعمل على تبيان وتحديد أوجه التشابه والاختلاف الموجودة بين منتوجين أو علامتين، فمن المفترض أن لا تعتمد المقارنة تضليل المتلقي وإنما توفر له معلومات من شأنها توجيهه إلى قرار الإقتناء الصائب، إلا أن المعلن في هذا النوع من الإشهار يبرز محاسن سلعه وخدماته على حساب سلع وخدمات منافسيه لا غير³، باستعمال وسائل

¹ أنظر نصوص المواد 38-39-44-46 و 47 من القانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

² خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 258.

³ المرجع نفسه، ص 259.

غير مشروعة من إدعاءات ومعلومات لا سند لصحتها، وبهذا السلوك يكون المعلن صاحب الرسالة الإشهارية قد إستخدم وسائل من شأنها إثارة اللبس لدى المتلقين¹، من خلال محاولة إقناعهم بأن هذه السلع أو الخدمات محل الإشهار ، أفضل من نظيراتها أو أنها معروضة بثمن أقل أو يعادل باقي المنتجات المنافسة، بمعنى أنه يقدم جودة أفضل بسعر مماثل أو أقل مما يعرضه المنافس، وما هذا إلا إدعاء لتوجيه رغبات الجمهور وبث اللبس فيهم لجذبهم إليه.

الفرع الثاني :

تمييز الإشهار التضليلي عن الإشهار المقارن

حسب ما سبق فإن الإشهار المقارن بمثابة صورة من صور الخروج عن الحقيقة في الرسالة الإشهارية، إلا أنه يكون عادة في مواجهة العون الإصتقدي المنافس عكس الإشهار التضليلي الذي يعتبر تجاوزا للحقيقة، الأمر الذي يدفعه الإتجاه صوب المنتج و عليه نميز بينهما كالآتي:

الفقرة الأولى: أوجه الاختلاف

يختلف الإشهار التضليلي عن الإشهار المقارن في نقاط عدة نذكر منها:

1- الإشهار التضليلي يتضمن معلومات أو تصريحات أو إدعاءات ، تدفع بالمستهلك إلى تغيير إرادته، ويمكن أن يؤثر على العون الاقتصادي بجلب العملاء لأنه يعتمد على رسائل تضلل المستهلك وتؤثر في إرادته وبالتالي يوجه عملاء العون المنافس اليه، بينما يعتمد الإشهار المقارن على المقارنة بين المنتجات لجذب الإنتباه².

2- الإشهار التضليلي يقوم على استخدام وسائل ومعلومات تضليلية لتوهم المتلقي أن السلع أو الخدمات التي يوفرها لا مثيل لها و أنها الأنجع والأفضل، بينما الإشهار المقارن يستخدم المعلومات المغلوطة للمقارنة بين السلعة أو الخدمة التي يقدمها مقابل تلك التي يقدمها المنافس، كما أنه لا يشترط حتى نكون أمام إشهار مقارن استعمال إدعاءات ومعلومات تضليلية، فتكفي المقارنة الصريحة حتى

¹ محمد حمداني، سلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، أبريل 2017، ص 285.

² غازي عايد الغيثان، المرجع السابق، ص 34.

ولو كانت صادقة للإطاحة بالمنافس كشخص أو بلسلع التي يعرضها أو الخدمات التي يقدمها بالخط من قيمتها. ويلاحظ أن هذا الموقف أخذت به عديد التشريعات ومنها التشريع الجزائري، و ذلك من خلال نصوص القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم من خلال نص المادة 28 منه¹.

3- يظهر الاختلاف أيضا في السلوك الإجرامي في كل من الإشهار المقارن والتضييلي ، ففي هذا الأخير يكون بإعتماد وسائل أو معلومات احتيالية للإيقاع بالمتلقي وجعله يختار السلعة أو الخدمة المعلن عن غيرها دون الحاجة إلى ذكر إسم المنافس، في المقابل نجد الإشهار المقارن يقوم على المقارنة والمفاضلة بين سلع وخدمات وأخرى منافسة، بقصد الإطاحة بالمنافس أو بما يقدمه كمحل للمنافسة مع ذكر إسمه صراحة أو ضمنا²، وعليه توجيه المستهلك إلى اختيار الابتعاد عن سلع وخدمات العون المنافس وبالتالي إلحاق الضرر به.

4- حسب ما سبق هناك فرق آخر فيما يخص الأطراف المتضررة في كل نوع، ففي الإشهار التضييلي يكون المستهلك هو المتضرر بالدرجة الأولى كون الإشهار يستهدفه بالإضافة للعون الاقتصادي المنافس، في حين يكون الطرف المتضرر في الإشهار المقارن العون الاقتصادي المنافس دون المستهلكين، كون موضوع الرسالة الإشهارية يتمحور عليه وعلى ما يقدمه من منتجات لكن في الإتجاه المعاكس والسلبى إذ تقارن منتجاته على أساس أنها أقل فائدة من تلك المعلن عنها في الرسالة الإشهارية المقارنة³.

¹ خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 255.

² غازي عايد الغيثان، المرجع السابق، ص 35.

³ خالدية معيزي، المرجع السابق، ص 255.

الفقرة الثانية: أوجه التشابه

عموما يتلخص التشابه بين الإشهار المقارن والإشهار التضييلي، في كون كل منهما يهدف إلى إيهام المستهلك وخداعه ودفعه لتفضيل السلعة أو الخدمة المعلن عنها واختيارها ، فغاية كل منهما تحقيق الربح والسعي خلف جذب أكبر عدد ممكن من العملاء بغض النظر عما ترتبه الوسيلة المستعملة في ذلك.

فالإشهار التضييلي ينتهج كافة الوسائل التضييلية لكسب ثقة المتلقين للرسالة الإشهارية والتأثير عليهم وتوجيه إرادتهم ببعث الرغبة في الإقتناء ، دون البحث عما يخلفه ذلك العمل من أثر عليهم، فالإدعاء بأن المنتج الغذائي المطروح يحتوي على نسبة كبيرة من الفيتامينات والمعادن في حين أن النسبة التي يحتويها أقل بكثير مما تتطلبه شروط الجودة ، فمتلقي الإشهار يلجأ إلى هذا المنتج على أساس ما تم الإدعاء به ويترك غيره من المنتجات التي بإمكانها تقديم الحد المعقول من المتطلبات، فيكون هنا قد تعرض للتضليل الإشهاري .

وهو نفس الأمر بالنسبة للإشهار المقارن إذ يظهر المعلن خلال رسالته الإشهارية منتوجه في أحسن صورة وأفضل مما يماثله بغية إقناع الجمهور به وتحقيق غايته المادية ، دون الأخذ بعين الاعتبار الأضرار المادية والمعنوية التي قد تلحق العون الإقتصادي المنافس. فالإشهار المقارن الذي تقوم به شركة سيارات تظهر من خلاله أن السيارات المنتجة من طرفها ذات جودة أفضل من علامة أخرى و أقل سعرا منها وأن هذه الأخيرة ذات إمكانيات تقنية أقل في المجال فهذا قد يحد من القدرة التسويقية لهذه الشركة المنافسة.

وعليه فإن عنصر القصد والنية في توجيه رغبة الجمهور متواجد في كلا الإشهارين إذ المعلن في كل منهما يستهدف توجيه إرادة المستهلكين اليه. وبالتالي كلاهما يعتمدان زرع إعتقاد أفضلية منتج عن نظائره ولا يحركهما سوى الجانب الربحي الذي يسعيان خلفه.

خلاصة الباب الأول

تلخيصا لما سبق فإن الإشهار بالمفهوم الاقتصادي يعتبر نقطة وصل بين العرض والطلب للسلع و الخدمات، حيث يبرز دوره في صنع الفارق بين المنتجات ونظيراتها، كونه يوضح الفروق ويفتح الأفق للمنافسة، لكن هاجس التضليل الذي يتخذه المعلن سبيلا للتفوق في الميدان مخالفا بذلك قواعد المنافسة من جهة، وملحقا الأضرار بالمستهلك من جهة أخرى.

حاولنا من خلال هذا الباب التطرق لماهية الإشهار التضليلي في فصله الأول، ثم لمحل التضليلي في الإشهارات كون هذا الأخير لا يمس المنتج ذاته موضوع الإشهار، وإنما قد يمتد إلى أبعد من ذلك ويمس بما يخرج عن ذاتية المنتج من العمليات التي تلحقه وحتى أطراف العلاقة الاستهلاكية، كما وقفنا عند تمييز الإشهار التضليلي عما يشبهه من أنظمة بما في ذلك الإشهارات الكاذبة والمقارنة حتى لا يقع الخلط بينها.

وعليه فهذا الأمر يدفع بنا للبحث عن حلول ردعية بالإضافة للوسائل الوقائية التي تكفل الحماية القانونية لكل من المستهلك و الأعوان الإقتصاديين المتضررين من الأعمال غير المشروعة والضارة التي يقوم بها المعلن، وهوما سنتطرق إليه في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

الباب الثاني:

المسؤولية القانونية للعون

الإقتصادي عن الإشهار

التضليلي

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

الأصل أنه لا ضرر في قيام العون الاقتصادي بالترويج لسلعه وخدماته، ولكن إذا انتهج أحد الأساليب التي تؤدي إلى التسبب في تضليل المستهلكين، والتأثير على الأعوان المنافسين كما هو الحال عند إحتواء الرسالة الإشهار على التضليل، فإن القوانين لم تأت فقط من أجل حماية المستهلك فكذا الأعوان المنافسون معنيون بذلك، وقد أشار الأستاذ الزقرد أن الضرر في الغش والتضليل لا يتوقف على المستهلك، بل يتعدى إلى كل المنافسين الذين تفسد ذممهم المالية من منتجين، تجار، زراع، فهؤلاء لا حول ولا قوة لهم في وجه هذه المنافسة غير المشروعة، وهم بين أمرين إما الإلتزام بقواعد الشرف والنزاهة والأمانة في تجارتهم فيتكبدون بذلك الخسائر، وإما أن تخور قواهم وتغلبهم شهوة الربح فيجارون بقية الأعوان الذين يستعملون التضليل كي لا يستأثروا وحدهم بالأرباح ورواج السلع، حيث في كلتا الحالتين تندثر النزاهة والمنافسة الشريفة وتفسد الذمم والمعاملات وتزول الثقة من السوق، وعليه رتب المشرع الجزائي مسؤوليات تقع على عاتق العون الاقتصادي المخالف بموجب آليات قانونية سواء مدنية أو جزائية تكفل وتضمن لهذه الأطراف المتضررة حقوقها.

الفصل الأول:

المسؤولية القانونية للعون

الإقتصادي في مواجهة

المنافسين

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

يؤدي الإشهار التضليلي المنتهج من طرف العون الاقتصادي إلى قيام مسؤوليته القانونية، في مواجهة منافسيه الذين تتضرر تجارتهم بسبب الطرق غير النزيهة المنتهجة من قبل صاحب الرسالة الإشهارية التضليلية، ويرتب هذه المسؤولية كل من القانون المدني، الجزائي، وكذا التشريعات الخاصة التي جاء بها المشرع الجزائري من أجل الحد من هذه الظاهرة و محاولة توفير أقصى حماية لهذه الفئات المتضررة.

المبحث الأول:

المسؤولية المدنية للعون الاقتصادي في مواجهة المنافسين

يترتب عن قيام العون الاقتصادي بممارسة الإشهارات التضييلية مساس بحرية المنافسة ونزاهتها إذ يعود ذلك بالضرر على المنافسين، وعليه سعت قواعد المسؤولية في القانون المدني الجزائري من أجل ضبط هذه الممارسة والحد منها، وكذا توفير الحماية للأعوان الإقتصاديين المنافسين، إذ تمثل دعوى المنافسة غير المشروعة أهم الآليات التي تقوم بهذا الدور، ولكن قبل التطرق لها في المطلب الثاني يجدر بنا أولاً تكييف العلاقة بين أطراف الرسالة الإشهارية وتحديد المراكز القانونية لكل منهم.

المطلب الأول:

التكييف القانوني للعلاقة بين أطراف الإشهار

يجمع بين أطراف الإشهار التجاري خاصة كل من المعلن والوكالة التي يعتمد عليها رابط عقدي لحفظ الحقوق أو ما يعرف بعقد الإشهار، حيث أن التشريع الجزائري لم ينظمه ضمن قانون خاص ولم يضع نموذجاً لهذا العقد، وبالتالي فهو مصنف ضمن العقود غير المسماة التي تحدد أحكامه القواعد العامة، تجدر الإشارة إلى أن تسميته بمصطلح عقد الإشهار تعود لتبيان الصلة بين أطرافه، إلا أن الصيغة القانونية أو النموذج الذي يتخذه فقد يكون عقد وكالة، أو مقاوله أو حتى إيجار حسب العلاقة القائمة بين الأطراف والمهام المفوضة من خلاله. وكأي عقد في نظرية الإلتزام يأتي للحفاظ على الحقوق و على هذا الأساس يحدد بموجبه.

الفرع الأول:

المركز القانوني لأطراف الإشهار

الأصل أن العقد يحدد طبيعة العلاقة القانونية القائمة بين كل من المعلن والوكالة الإشهارية و المركز والمسؤولية القانونية لكل منهما، بالإضافة للآثار المترتبة عن ذلك.

الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية

كما سبق القول فالعقد المبرم بين المعلن والوكالة الإشهارية هو الذي يحدد طبيعة العلاقة والطرف المسؤول، غير أنه بصفة استثنائية نجد أن الأمر يعود على المعلن فهو صاحب الأصلي للإشهار ويتم ذلك ضمن حالات:

فإذا خول المعلن للوكالة تنفيذ الإشهار فقط أي أن يكون قد وضع الفكرة وصممها، ويقع على عاتق الوكالة سوى ربطه بوسيلة إشهارية مناسبة، فيكمن دورها في الوساطة بين المعلن وأداة الإشهار فقط، بالتالي تبرأ ذمتها من المسؤوليات القائمة عن الإشهار وموضوعه حيث يتحملها المعلن لوحده.

أو إذا اقتصر مهام الوكالة الإشهارية على إبرام العقود بإسم المعلن ولحسابه، فنكون أمام عقد الوكالة الذي نظمته المشرع الجزائري وعرفه ضمن المادة 571 من القانون المدني وفي هذه الحالة كذلك تقع الإلتزامات على ذمة المعلن لا الوكالة.

أما إذا تعاملت الوكالة مع أحد الدعائم الإشهارية باسمها ولحساب المعلن بموجب تعليمات تلقتها منه (أي وكالة بالعمولة)، فتكون المسؤولية الأولى عن أي ضرر يلحق المتلقين جراء أي إشهار تضمن التضليل، لأن الوكالة كانت هي المسؤولية عن كل الحملة الإشهارية سواء من دراسة المنتج، السوق، المنافسة. أي هي التي تقوم بجل الأعمال لطرح الحملة والرسالة الإشهارية¹.

يستثنى من ذلك حالة إفلاس الوكالة أو حالة الدعوى الغير المباشرة اللتان تتيحان للأداة الإشهارية الرجوع على المعلن من أجل استئثار حقوقها، إذ أنه يمكن القول هنا باشتراك الوكالة والمعلن في المسؤولية.

أما الجانب الفقهي الذي يرى أن الرابط بين المعلن ووكالة الإشهار عقد مقاوله، فهو يقتصر غالبا على تلك الوكالات التي تقدم خدمة كاملة متكاملة ومتنوعة سواء في طابعها الفني أو القانوني.

نصل إلى أن المركز القانوني أمر يتحدد بموجب الإتفاق القائم بين الطرفين، إذ يكون عادة للمعلن الدور الأكبر في ذلك من خلال ما يطلبه من وكالة الإشهار مع حقها في التفاوض بطبيعة الحال، وإذ تعذر ذلك تقوم السلطة التقديرية للقاضي للفصل في الأمر، من خلال البحث في نية الأطراف و الإستعانة بالمبادئ والأعراف في ذلك.

¹ Philippe dellebecque, les contrats relatifs a la publicité, revue sciences humaines, n spécial, 2015, p 12.

الفقرة الثانية: الفصل في النزاع

مثل كل طرفين في العقد قد ينشب عدم توافق بين المعلن ووكالة الإشهار أثناء تنفيذ مقتضيات العقد، أو عدم الإلتزام به من أحدهما ما يستوجب الفصل فيه سواء عن طريق التسوية الودية أو التسوية بالتحكيم أو عن طريق اللجوء للقضاء.

الفرع الثاني:

آثار عقد الإشهار

ترتب العلاقة العقدية التي تجمع كل من المعلن بوكالة الإشهار حتما إلتزامات على عاتق كل طرف، و هو أمر مسلم به وفق نظرية العقد.

الفقرة الأولى: إلتزامات الوكالة الإشهارية

تقوم مسؤولية الوكالة هنا عن مدى تطبيقها لمشتملات العقد القائم بينها والمعلن وبحسن نية الذي هو أساس المعاملات في العقود، بالتالي يدخل ضمن إلتزاماتها الدراسة التامة للسوق والمنافسة ثم إعداد الرسالة الإشهارية إن خول لها أمر الإعداد، واختيار الدعائم المناسبة لهذه الحملة ومن ثم تنفيذ الإشهار ومتابعته، بعد موافقة المعلن إن اشترط ذلك في بنود العقد إضافة إلى ضبط مسائل النفقات والإرادات، وإعداد جميع المستندات الخاصة بذلك لتسويتها عند الحاجة، فالوكالة ملزمة قبل كل شيء ببذل العناية اللازمة لا بتحقيق النتيجة¹، إذ يعود ذلك لنفسية المتلقي ومدى تأثرها بالرسالة الإشهارية وعلى جودة المنتج طبعا، فلا مسؤولية للوكالة نتيجة لعدم الإقبال على المنتج وعدم تحقيق الغاية الربحية، وإنما تسأل عن بذل مجهود الرجل المعتاد في تنفيذ إلتزامها إلا إذا أثبت المعلن تقصيرها في ذلك.

الفقرة الثانية: إلتزامات المعلن

حتى يصل الإشهار نزيها للمتلقي يستوجب على المعلن في حد ذاته التحلي بروح المسؤولية و المصادقية، من خلال عرض جوهريات السلعة أو الخدمة بصفاته وخصائصه من كافة الجوانب بطريقة موضوعية، بعيدا عن كل ما يشوبها من خداع وتضليل وتلاعب.

¹ Philippe dellebecque, les contrats relatifs a la publicité, op cit, p 12.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

فإذا خول أمر الإشهار لوكالة معينة فيقع على عاتق هذا الأخير إحاطتها علما بكل تفاصيل و عناصر المنتج أو الخدمة بوضوح، و عما يستهدفه من جمهور وما يرجوه من أرباح، إضافة إلى تحديد والتصريح بالميزانية المخصصة لهذا الإشهار، حتى تتمكن هي الأخرى من وضع دراسات و تصميمات موافقة لرغباته، وتختلف النفقات بطبيعة الحال حسب المهام التي تكلف بها الوكالة الإشهارية، فالمخول لها مهام الوساطة والربط فقط بين المعلن والدعائم الإشهارية، غير تلك المكلفة بالخدمة الإشهارية الكاملة، ويبقى التنسيق بين المعلن والوكالة الإشهارية قائما ومفتوحا وفق إدارة التسويق الخاصة به حتى يتم التوافق والإلمام بكل مشتملات الإشهار إلى أن يتم تنفيذه.

المطلب الثاني:

المسؤولية المدنية للعون الإقتصادي على أساس

دعوى المنافسة غير المشروعة

تعددت الآراء الفقهية حول تكييف دعوى المنافسة غير المشروعة وكذا إعطائها الوصف القانوني و الأساس الذي تركز عليه، حتى يتسنى للفئات المتضررة والتي توجد بينها منافسة المطالبة بحقوقها و استرجاعها، وللوصول لهذا المبتغى يجب وضع هذه الدعوى في إطار قانوني واضح من كافة جوانبها، سواء تعريفها، كذا تكييفها، تبيان الأطراف المخول لهم رفعها، الهيئات القضائية المختصة بالنظر فيها، وكذا كافة الآثار المترتبة عليها سواء كانت هذه الآثار بغرض وقائي أي تستبق حدوث الأضرار وتفاقمها أو قد يكون عبارة عن تعويضات لجبر هذه الأضرار.

الفرع الأول:

مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة

تتمثل المنافسة غير المشروعة في مجموعة الأفعال التي ينتهجها بعض الأعوان الإقتصاديين في معاملاتهم، وتكون مخالفة لقواعد المنافسة النزيهة¹، التي تسعى لضبط السوق وقد تتمثل في مخالفة

¹ Elisabeth Coureault, la concurrence déloyale en droit international privé communautaire, Thèse en vue de l'obtention du grade de docteur en droit privé, université NANCY 2, faculté de droit,=

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

أحكام القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة أو القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الفقرة الأولى: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة
وعليه سوف نتطرق لتعاريف دعوى المنافسة غير المشروعة:

أولا- التعريف القانوني:

كان أول ظهور لمصطلح المنافسة غير المشروعة في الأمر 03/03، وكانت تسمى الممارسات المقيدة للمنافسة من خلال الفصل الثاني والذي لم يأت بتعريف لها، حيث قد جاء ببعض أمثلتها دون تقديم تعريف وكان ذلك على سبيل المثال لأن المشرع من خلال المادة 6 استعمل مصطلح لاسيما. وجاء في نص القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية من خلال الباب الثالث تحت تسمية نزاهة الممارسات التجارية وقد قسم إلى 4 فصول يمكن تضمين كل فصل لمجموعة من الممارسات التجارية غير النزيهة التي ينص القانون على حظرها.

ثانيا- التعريف الفقهي:

كما هو الحال في عديد المصطلحات القانونية وفي ظل غياب تعريف قانوني وتشريعي لمصطلح المنافسة غير المشروعة تدخل الفقه لوضع بعض التعاريف والإلمام بالمصطلح.

عرفها الفقيه j.vincent بكونها محاولة الإضرار بالمنافس بوسائل محرمة وبطريقة مباشرة كخلق لبس أو تشهير، تحويل أجزاء، وكذا الإستعمال غير المشروع للمعلومات واللوائح أو مباشرة التشويش وتحويل حملة إشهارية أو إستعمال مشابه للعلامة التجارية أو منتج مشابه مع إغراق السوق¹.

sciences économiques et gestion, école doctorale sciences juridique, politiques, économiques et de gestion, 2009, p 7.

¹ مداخلة j.vincent، خلال أيام دراسية نظمت من المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية، يوم 4-5 فيفري 1998، منشور بمجلة الحدث القانوني عدد 4، ص7. عن محمد محبوبي حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة droit-dz.com بتاريخ 2022/10/03 ساعة 18.40.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

كما قد جاء الفقيه الفرنسي مرميو برأي مفاده أن مختلف الآراء الفقهية التي تسعى جاهدة لوضع تعريف شامل وجامع للمنافسة غير المشروعة تعتبر غير مجدية كون هذا المفهوم يعتبر واسعاً ومتغيراً في ذاته لذا من الصعب حصره في بضعة كلمات و الوصول إليه بدقة¹.

الفقرة الثانية: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

ظلت هذه الدعوى محل تداخل وتعدد للآراء الفقهية التي كان كل طرف منها يحاول الإلمام بها، و جاءت عديد النظريات نتاجاً لهذا التعدد، كل من هذه النظريات حاولت الوصول للأساس القانوني الذي تركز عليه دعوى المنافسة غير المشروعة .

أولاً- المسؤولية العقدية كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة:

قيام المسؤولية العقدية يفترض وجود عقد صحيح واجب التنفيذ لم يقم أحد الأطراف بتنفيذ التزاماته²، أي تكون نتيجة لإخلال أحد أطراف العقد بالتزاماته التعاقدية كلها أو جزء منها. ويمكن تصور تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية العقدية، إذا سلمنا أنه يمكن للأعوان الإقتصاديين إدراج عقود تتضمن بنوداً تكون غير مخالفة للقانون وتلزم العون المنافس بعدم بيع نوع معين من السلع، وأيضاً العقود التي تكون بين الموزع والوكيل الحصري لمنتوج ما و التي بموجبها يلتزم الموزع بإعطاء المنتج لذلك العون دون غيره، وفي حال مخالفة ذلك يمكن لهذا الأخير العودة على الموزع³.

ثانياً- تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية

إنتهجت الإرادة التشريعية في الجزائر نفس مسار سابقتها الفرنسية والمصرية، حيث كان الخطأ هو أساس المسؤولية التقصيرية، وإذا كانت المادة 124 من القانون المدني الجزائري لم تذكر مصطلح الخطأ إلا أنه يظل الأساس الذي تقوم عليه⁴.

¹ جوزيف سماحة، المزامحة غير المشروعة، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت لبنان، 1991، ص 31.

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 654.

³ أحمد عبد الحنين كاظم الياسري وآخرون، الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة دراسة في القانون العراقي، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، ص 325.

⁴ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات مصادر الإلتزام المسؤولية التقصيرية الفعل المستحق للتعويض، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر، الجزائر، ص 27.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وكما سبق الذكر فإن التشريع الفرنسي كان سابقا في تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية على المنافسة غير المشروعة، والتي يستلزم قيامها توافر ثلاثة أركان مجتمعة، ألا وهي الخطأ الذي يسببه العون الإقتصادي نتيجة استعماله لإشهارات تضليلية، الضرر الذي يلحق منافسيه، والعلاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر.

حيث قيام دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية، مصدرها عدم جواز إيذاء الغير سواء كان ذلك بقصد أو عن طريق الإهمال، وينتج عن ذلك الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق¹. كما إعتبرها بعض الفقه منهم Paul Roubier على أنها من الدعاوى التي يمكن القول بأنها دعوى مسؤولية تقصيرية، ولكنها من نوع خاص كونها تتشابه مع دعاوى المسؤولية التقصيرية في شروطها ولكن تختلف عنها في طبيعة الحق محل الحماية².

وسواء تم اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة كسائر الدعاوى التي تؤسس على المسؤولية التقصيرية أو منحها الطابع الخاص الذي يميزها عنهم، فإن هذا التأسيس لم يسلم من النقد وخصوصا القائل بأن دعوى المسؤولية التقصيرية هدفها تعويض الضرر وجبره فقط، إلا أن دعوى المنافسة غير المشروعة يمكنها تجاوز هذا الحد و للمحكمة توقيع إجراءات على المتجاوزين للحد من وقوع وتكرار الضرر في المستقبل³.

أما الجانب الآخر من الفقه فقد عمل على التأسيس لدعوى المنافسة غير المشروعة خارج نطاق المسؤولية التقصيرية، وكان من أهم النقاط التي تم تأسيس هذه الدعوى عليها هي فكرة التعسف في استعمال الحق، ويعتبر من حق كل عون إقتصادي ممارسة كافة الوسائل التي تسمح له بجلب الزبائن لأن ذلك يدخل ضمن إطار المنافسة النزيهة، إلا أنه لا يمكن له الخروج عن هذا الإطار أو التعسف في استعماله، لأن في كلتا الحالتين يعتبر العون معتد على مصالح منافسيه والإشهار يعتبر حقا له و لكن إذا تعسف هذا العون ولجأ إلى التضليل فهنا يمكن لبقية الأعوان اللجوء لدعوى المنافسة غير المشروعة للمطالبة بحقوقهم.

¹ أحمد صادق، نعيمة علواش، الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات التجارية، مجلة الإجتهد القضائي، مجلد 13، عدد خاص، ص 830.

² ماية ويس، المرجع السابق، ص 142.

³ أحمد سليم سالم البياضة، المرجع السابق، ص 39.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وبأخذ رأي أنصار هذا الإتجاه فإن فكرة التعسف في استعمال الحق تقوم على معايير، والتشريع الجزائري أخذ بالمعايير الثلاثة من خلال المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري والمتمثلة في :

1 قصد الإضرار بالغير.

2 الحصول على فائدة قليلة مقارنة بالضرر الناشئ.

3 الحصول على فائدة غير مشروعة .

رغم القول بأن فكرة التعسف في استعمال الحق خارجة عن نطاق المسؤولية التقصيرية، إلا أن الأستاذ عبد الرزاق السنهوري يرى أن التعسف داخلا في نطاق المسؤولية التقصيرية في كل حالاته¹. وقد كانت أهم الإنتقادات التي قابلت مؤيدي هذه النظرية أن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسف في استعمال الحق، يرتب نفس النتائج في حال يكون أساسها هو المسؤولية التقصيرية، وسواء تمثل الفعل في خطأ أو في تعسف في استعمال الحق فالضرر الناتج يستوجب التعويض للعون الإقتصادي المتضررة تجارته، وكذا الإشهار في إطار المنافسة يعتبر من حق العون الإقتصادي فهو بذلك لا يتجاوز الغاية التي جاء من أجلها الحق إذن فالمصلحة هنا مشروعة وهي المنافسة والهدف كذلك مشروع وهو تحقيق الربح، لكن الغير مشروع هو الوسيلة التي انتهجها تعتبر موضع الإنتقاد².

أخيرا تعد دعوى المنافسة غير المشروعة من أهم أنماط الحماية القانونية من التضليل الإشهاري، وبحسب طبيعتها يمكن تأسيسها على قواعد المسؤولية التقصيرية المقررة في المادة 124 قانون مدني جزائري، وهو ما أقرته التشريعات المقارنة . فبما أنه لا يوجد نص خاص بالمنافسة غير المشروعة في القانون الفرنسي أو القانون المصري ، تتأسس هذه الدعوى على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية الواردة في المواد 163 مدني مصري أو المواد 1382 و 1383 مدني فرنسي والتي تشترط حدوث خطأ، وضرر وقيام علاقة سببية بينهما³ كما هو الحال في التشريع الجزائري.

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 843.

² علوش نعيمة، المرجع السابق، ص159.

³ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 208.

الفقرة الثالثة: أركان دعوى المنافسة غير المشروعة

بعد الخوض في الأساس القانوني الذي تستند عليه دعوى المنافسة غير المشروعة، والوصول إلى أنها تقوم على المسؤولية التقصيرية، إذن يجب أن يتم تأسيسها بنفس الشروط التي تنشأ بموجبها دعوى المسؤولية التقصيرية ألا وهي : الخطأ، الضرر، العلاقة السببية وعليه سوف نفصل كل منها:

أولاً- الخطأ:

طبقاً للمادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص: " كل من إرتكب بفعله خطأ يسبب ضرراً للغير يلتزم بالتعويض"، فدعوى المنافسة غير المشروعة تشترط توفر ركن الخطأ من قبل العون الاقتصادي لقيامها، والخطأ هنا يتمثل في العمل غير المشروع الذي يؤثر على بقية المنافسين، ألا و هو الإشهار التضليلي، حيث قد تتنوع صور الخطأ لكن في الغالب في هذه الحالة يكون هدفها إدخال اللبس والخلط مع منتجات المنافسين أو كذا السعي إلى تشويهها، ومن هذه الفكرة فالخطأ يتمثل في مجموعة الأفعال المنافسة لنزاهة الممارسات التجارية، والتي بمخالفتها تؤدي لمخالفة نصوص قانونية¹، كما هو الحال لنصوص المواد 26، 27، 28 من القانون 04-02، ولوجود بعض الخصوصية التي يتميز بها الخطأ في هذه الحالة عن باقي الحالات يشترط في الخطأ توفر شروط أخرى، ألا وهي وجود حالة منافسة وأن يكون هذا الإشهار غير مشروع².

1- وجود حالة منافسة:

حيث تقوم حالة المنافسة عند قيام العون الإقتصادي بإشهار لجلب والبحث عن عملاء جدد ربما يتعاملون مع تجار منافسين في نفس المجال أو مع وجود علاقة بين الأنشطة، فيعمل على التأثير عليهم بواسطة رسالته الإشهارية التضليلية³، ومن الحالات التي رفضت فيها دعوى المنافسة غير المشروعة لعدم وجود المنافسة المباشرة، هي قيام منتج للفوسفات بإشهار يشوه مساحيق الغسيل التي لا تحتوي على مادته، وقد قضت محكمة نانثير بعدم وجود منافسة مباشرة، إلا أن هذا الحكم كان بمثابة خروج

¹ محمد بوراس، المرجع السابق، ص 433.

² حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 143.

³ Myriam Pierrat, la concurrence déloyale, rapport luxembourgeois rédigé dans le cadre des journées marocaines sur la concurrence qui se sont tenues à Casablanca et à Fez du 18 au 22 septembre 2006, P 44-45, publier sur le site : https://www.elvingerhoss.lu/sites/default/files/documents/publications/EHP-pasicrisie-luxembourgeoise-2006_0.pdf.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

عن الإطار الذي سار عليه غالبية القضاء الفرنسي لأنه يقضي بقيام دعوى المنافسة غير المشروعة حتى لو لم تكن هناك منافسة مباشرة كأن تكون بين بائع تجزئة وموزع حيث قد ذهب لأبعد من ذلك وقالوا أنه لا يشترط حتى التماثل التام بين الأنشطة الاقتصادية، وإنما يكفي أن توجد علاقة بين هذه الأنشطة تسمح بالتأثير على زبائن وعملاء الطرف الآخر¹، وقد جاء في قرار للقضاء الفرنسي صادر عن الغرفة التجارية²، أنه حتى في حالة عدم وجود منافسة فعلية ومباشرة بين الأعوان الإقتصاديين فقد اعتُبر كشف معلومات غير عامة عن المنافسين من قبيل المنافسة غير المشروعة، إلا أنه بقيام شخص غير تاجر باستعمال إشهارات تضليلية بغية تصريف سلعة معينة فقط فلا مجال للمطالبة بالمنافسة غير المشروعة لأنه أصلاً لا يملك صفة التاجر، ولا يتمتع بنفس المركز القانوني للتجار الذين يبيعون نفس المنتج كون التنافس يكون بين التجار والصناع وكذا أصحاب المهن والحرف الحرة، فلا مجال للكلام عن المنافسة في حال عدم إقرار القانون بهذه الصفة، وأما فيما يخص فكرة المهن الحرة، قد ظهر رأيان فقهيان الأول يرى بأن المنافسة تقتصر على الصناعة والتجارة وكذا الخدمات دون المهن الحرة وأن هذه الأخيرة تخضع في حالة مخالفة شروطها للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، وليست المنافسة غير المشروعة كون لها مجموعة من الشروط والأحكام الخاصة التي تنظمها. وأما عن الرأي الثاني الذي يعتد بأن المنافسة غير المشروعة تشتمل على كافة المهن الحرة و لا داعي للفرقة بين الطبيب، المحامي، والتاجر، فحتى باستعمال المحامي أو الطبيب لإشهارات تضليلية فهو يتسبب بضرر لبقية الأطباء أو المحامين فالأفضل أن تشملهم هذه الدعوى كونها توفر نطاق حماية أكبر من دعوى المسؤولية التقصيرية³.

وفي رأينا يعتبر الرأي الثاني هو الأفضل كون المنافسة تشمل كافة التجار وأصحاب المهن الحرة وكذا الحرف، حتى وإن خضعت هذه الأعمال لتنظيم خاص فالطرف فيها يستعمل إشهارات وأساليب إحتيالية للحصول على زبائن وعملاء منافسيه، فلا سبيل للفرقة إذن بين التجارة والحرف والأعمال

¹ حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 144-145.

² Cour de cassation, Chambre commerciale 4 mars 2020 / n° 18-15.651 (Même en l'absence d'une situation de concurrence directe et effective entre les personnes concernées, la divulgation, par l'une, d'une information de nature à jeter le discrédit sur un produit commercialisé par l'autre constitue un acte de dénigrement.

³ هنا تيسير الغزاوي، المنافسة غير المشروعة والحماية المدنية التي وفرتها التشريعات الأردنية للمتضرر منها، رسالة ماجستير، جامعة موتة، الأردن، 2006، ص 27-28.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

الحرّة، أما المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة قد ذكر في المادة 2 أنه يطبق على نشاطات الإنتاج، والتوزيع، والخدمات بما فيها التي يقوم بها أشخاص عموميون خارج أداء المرفق العام، وعليه فالمشرع هنا لم يذكر بدقة سواء أن أصحاب المهن الحرّة و الحرف تخصصهم هذه المادة أم لا وهذا ما يعاب عليه.

2- أن يكون الإشهار غير مشروع:

يقصد بعدم مشروعية الإشهار خروجه عن إطار المنافسة النزيهة، فإذا تم بصورة عادية ضمن الأسس المتعارف عليها بين الأعوان الإقتصاديين فلا مشكلة في ذلك، ولكن تثار المشكلة ويحق لبقية المنافسين رفع دعوى المنافسة غير المشروعة في حالة إحتواء الرسالة الإشهارية على أحد أساليب التضليل¹ السالفة الذكر والمنصوص عليها في القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية . حيث يظل تحديد الخطأ في المنافسة يتمتع بخصوصية وصعوبة عن الخطأ المنصوص عليه في القواعد العامة، كونه يجب أن تراعى فيه أن للمنافسة نطاق واسع وحرية كبيرة للأعوان الإقتصاديين ومن ثم فتقييدها بأخطاء يعتبر أمر معقد، بالإضافة لكون الضرر الذي يتحقق نتيجة لذلك الخطأ و المتمثل في الحصول على زبائن لأعوان آخرين يعتبر هو الآخر مشروعاً ضمن المنافسة إذا كانت بأسلوب نزيه.

وعليه يبقى الرجوع للعادات المهنية والتجارية نقطة مهمة، كون القضاء يعتبر كذلك مخالفة الشخص للعادات التجارية الشريفة والنزيهة المتعارف عليها يعتبر عملاً غير مشروع، ويدخل ضمن نطاق المنافسة غير المشروعة². إذ يبقى للقاضي السلطة التقديرية في تحديد الخطأ الذي تقوم على أساسه المسؤولية ودعوى المنافسة غير المشروعة أو العكس، كون هذه الأعمال أو الأخطاء عديدة و صعبة الحصر إضافة للتطور الهائل في الوسائل التكنولوجية المستعملة في إرتكاب هذه الأخطاء مثل الإشهارات التضليلية الإلكترونية كما سبق التطرق له، ففي حالة عدم علم الأعوان المنافسين بأساسيات التكنولوجيا وإطلاعهم على المواقع التي قد تتضمن إشهارات من أعوان منافسين و درايتهم بمواقع التواصل الإجتماعي والأسواق الإلكترونية، لا يمكنهم آنذاك رفع دعوى المنافسة غير المشروعة كون

¹ Benjamin LEHAIRE, l'action en concurrence déloyale et les recours indemnitaires canadiens en matière de concurrence : quel dialogue en droit civil québécois ? revue de droit de l'université de Sherbrooke, volume 46, numéro 3, année 2016, P 514.

² حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 150.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

أغلب الأعمال اليوم تتم في شكل إلكتروني، وتستهدف الحياة الافتراضية للأفراد فالخطأ هنا يتمثل في الإشهارات التضليلية عبر الأنترنت التي تعمل على بث الخلط واللبس في ذهن المتلقين وجلبهم، وقد يصل أحيانا للقيام بتقليد عناصر جذب العملاء لدى المنافسين، ومثال ذلك إستخدام العون الإقتصادي في إشهاره إسما تجاريا أو شعارا أو علامة تجارية لمنافسيه بغية الحصول على عملائهم، وقد جاء في قرار لمحكمة باريس الابتدائية أن أي إعلان أو إشهار يستخدم علامة تجارية للمنافس يشكل عملا غير مشروع يببرر رفع دعوى المنافسة غير المشروعة لما ينجم عنه من تشويه للعلامة المنافسة¹.

أما النقطة الأخرى التي أثارت جدلا فقهيًا وأسالت الكثير من الحبر، فهي فكرة المعيار المعتمد في تحديد الخطأ، وهل يُعتمدُ على الخطأ العمدي أم تقوم المسؤولية فقط بمجرد الإهمال وعدم الحيطة، حيث استقر القضاء المقارن على الرأي القائل بأنه تقوم المسؤولية في دعوى المنافسة غير المشروعة، حتى إذا لم يقصد العون الإقتصادي وصاحب الرسالة الإشهارية الإضرار بمنافسيه أو الحصول على زبائنهم بطريقة غير مشروعة، وعليه تم وضع الخطأ في هذا المجال ضمن إطار شامل للتصرفات العمدية والتصرفات التي تأتي نتيجة عدم الحيطة أو الإهمال، وبإسقاط الفكرة على الإشهارات التضليلية فالعون الإقتصادي يستوجب عليه أن يكون على دراية كافية بالمنتوج الذي يضعه في قالب إشهاري، فالأصل هو علمه به أما في حالة عدم علمه ببعض النقاط فالأفضل ألا يدرجها ضمن رسالته الإشهارية كمزايا حتى لا تحتسب عليه وتؤدي لقيام مسؤوليته لاحقا.

كما يرى بعض الفقه أنه يمكن اللجوء للتمييز بين الخطأ العمدي أو مجرد الإهمال أو عدم الحيطة من طرف العون الاقتصادي، في تحديد مقدار التعويض المطالب بدفعه وعدم المساواة بين الحالتين، إذ يعتبر هذا الرأي موفق لدرجة كبيرة كونه في كلتا الحالتين العون ملزم بدفع تعويض لمنافسيه نتيجة للمنافسة غير المشروعة المنتهجة من قبله، لكن قيمة التعويض تختلف حسب نيته وقصده الإضرار بهم أو فقط كان بإهمال وعدم أخذه الاحتياطات الكافية².

¹ يوسف عودة غانم المنصوري، المرجع السابق، ص 401.

² مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة النعامة، الجزائر، العدد الأول جانفي 2015، ص 148.

ثانيا: الضرر

كون دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، فالضرر هو الشرط الثاني الواجب توافره حتى يتسنى للمتضرر نتيجة للأعمال الغير مشروعة المطالبة بحقوقه من خلالها، وقد عرف الفقه الضرر على أنه الأذى الذي يصيب الشخص بسبب المساس بحقوقه أو مصالحه المشروعة، بمعنى أنه الأذى والخسارة المادية أو المعنوية التي تصيب الضحية نتيجة الخطأ¹، والضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة في موضوعنا هو حصول العون الإقتصادي على عملاء منافسيه بإستعماله إشهارات تضليلية تميز منتوجاته عن البقية، فيحقق هو الأرباح بطريقة غير مشروعة و يتكبد منافسوه خسائر نتيجة فقدانهم للعملاء و تكبد بضائعهم وحتى تلفها أحيانا. والضرر الذي يصيب الأعوان الإقتصاديين المنافسين في حالة الإشهار التضليلي يعتبر من قبيل الأضرار المادية والمعنوية، فالضرر مادي كونه يصيب الشخص المتضرر بإنتقاص من ذمته المالية ويفوت عليه الكسب و تحقيق الأرباح²، من خلال بيع منتوجاته وكذا في نفس الوقت يعتبر ضررا معنويا لأنه كما أسلفنا الذكر فإن الإشهار التضليلي قد يؤدي إلى الخلط والإلتباس مع منتوجات أخرى وهذا التداخل يؤثر سلبا في حال إكتشاف المتلقين أنهم تعرضوا للخداع، فهذا بطريقة غير مباشرة يؤثر على المنتج المنافس، الذي راح ضحية للخلط بينه وبين منتج غير مطابق للرسالة الإشهارية، فهذا بكل تأكيد يؤثر على سمعة العون المنافس وبالإضافة لنفس الضرر نتيجة لفقدان زبائنه و كساد تجارته وهو ما يحطمه من الجانب النفسي.

لكون الضرر في جانب المنافسة غير المشروعة يكون متمثلا في الحصول على زبائن وعملاء المنافسين بطرق غير نزيهة، وبما أن حرية المنافسة تتيح القيام بكافة الأعمال المشروعة لتحقيق ذلك، فإن إثبات هذا الضرر يعد من قبيل الأمور الصعبة فيثير هذه الإشكالية، كون العون المتضرر هنا من الصعب عليه إثبات أن عدد عملائه قد انخفض، وأيضا ليس لديه أي سلطان عليهم يجبرهم على

¹ علي فيلاي، الإلتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 276-277.

² المرجع نفسه، ص 279.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

التعامل معه وبهذا فalcضاء ولصعوبة هذه العملية أصبح يأخذ بوقائع تدور حولها هذه العملية ككل حيث يكتفي بمراجعة إنخفاض رقم الأعمال للمنافسين المتضررين¹.

وقد توصل الفقه إلى أن للضرر ثلاثة أنواع الضرر الحال وهو الضرر الذي قد وقع فعلا نتيجة عن توفر أسبابه وأدى لحدوث آثار، أما الضرر المستقبل فهو الضرر الذي توفرت أسبابه وتحققت كلها، أما عن آثاره فقد تراخت و تأجلت سواء كلها أو جزء منها و لكن تعتبر مؤكدة الوقوع، و في هذين النوعين لا يثار أي إشكال كون التعويض عنهما ممكنا، أما الضرر الإحتمالي فهو ما يثير الإشكال فهو قد يقع وأيضا يمكن عدم وقوعه وهذا ما يصعب عملية التعويض عليه².

أيضا تختلف دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعاوى المسؤولية المدنية في أن الأولى تقوم حتى على الضرر الإحتمالي، ومن هذا المنطلق يمكن القول أن دعوى المنافسة غير المشروعة ترفع من أجل غايتين الأولى إذا كانت أعمال المنافسة غير المشروعة قد وقعت وانتهت، في هذه الحالة لا يمكن تصور المطالبة بوقفها فيقتصر الأمر على المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بالعون المنافس، أي هنا الكلام عن الضرر المحقق سواء حالا أو مستقبلا، أما الحالة الثانية وهي التي نتكلم فيها عن الضرر المحتمل في كون أعمال المنافسة غير المشروعة مازالت سارية والأعوان المنافسون هنا يخشون وقوع الضرر المحتمل فهنا تلعب هذه الدعوى دورا وقائيا في توفير الحماية لهم من هكذا ممارسات³.

إذ يظهر جليا أن الهدف من دعوى المنافسة غير المشروعة في حالة الإشهار التضليلي كما هو الحال في العديد من الحالات الأخرى، يتجلى في وقف الإعتداء على مصالح الأعوان المنافسين أي الحكم بوقف العمل الضار كما يظل التعويض هو الآخر أحد الغايات منها حتى ولو كان رمزيا⁴.

¹ إلهام زعموم، حماية المحل التجاري دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع عقود و مسؤولية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2003-2004، ص 59.

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 862.

³ عماد حمد محمود الإبراهيم، الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير جامعة نابلس، فلسطين، 2012، ص 153.

⁴ وليد كحول، المرجع السابق، ص 233.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

من التطبيقات القضائية التي تنص على الضرر كأساس لرفع هذه الدعوى حكم القضاء المصري الصادر في جلسة 2019/12/24، الذي نص على وجوب توفر ركن الضرر وحكم برفض الدعوى لعجز الشركة المتضررة والخبرة عن إثبات الضرر الذي لحقها نتيجة للمنافسة غير المشروعة¹.

ثالثاً: العلاقة السببية

جاء التعبير عن ركن العلاقة السببية لقيام المسؤولية في التشريع الجزائري من خلال نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري بقولها (ويسبب)²، من هذا المنطلق يجب على العون الإقتصادي المتضرر وحتى يتسنى له رفع دعوى المنافسة غير المشروعة التي تؤسس على القواعد سالفة الذكر، أن يثبت العلاقة السببية بين الخطأ الذي إرتكبه المنافس المتمثل في الإشهار التضليلي، والضرر الذي لحقه نتيجة لذلك التصرف.

ولكن كما سبق القول فالمنافسة غير المشروعة تتميز ببعض الخصوصيات نظراً لصعوبة وأحيانا تعذر عملية الإثبات فيها، فيصعب على العون الإقتصادي تبيان تأثير تجارته وأن السبب المباشر لذلك هو الأسلوب التضليلي المنتهج في إشهار منافس له. وقد جاء في قرار للقضاء الفرنسي عن الغرفة المدنية لمحكمة النقض أن المنافس يسأل فقط عن الضرر المباشر أي الذي يمكن تفاديه ببذل جهد معقول³.

الفرع الثاني:

مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة و الآثار المترتبة عليها

لمباشرة رفع دعوى المنافسة غير المشروعة يستلزم ذلك القيام بمجموعة من الإجراءات، حتى تنتج آثارها.

¹ الطعن رقم 12806 لسنة 87، الصادر في 2019/12/24.

² محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزام مصادر الإلتزام المسؤولية التقصيرية، دار الهدى للنشر، ص94.

³ AZEMA (J) et GALLOUX (J-C), (Droit de propriété industrielle), RTD com.n3, 1990.P 380.

الفقرة الأولى: الجانب الإجرائي لمباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة

للتطرق لهذا الجانب الإجرائي الذي سوف نتناول من خلاله الأشخاص المخول لهم مباشرة هذا النوع من الدعاوى بالإضافة لتحديد الاختصاص النوعي والإقليمي للهيئات القضائية المخول لها النظر في الدعوى حسب نص المادة 4 من القانون التجاري¹ التي تنص أنه "يعد من الأعمال التجارية بالتبعية:

- الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره.

- الإلتزامات بين التجار."

وعليه فكل من النقطتين المذكورتين في المادة سالفة الذكر تنطبق على حالة الإشهار التضليلي الذي يخول للمنافسين رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، فالإشهار يعتبر من قبيل الأعمال والأدوات التي يقوم بها التاجر أو العون الإقتصادي ويستعملها لممارسة أعماله التجارية، بالإضافة إلى أن خروج الإشهار التجاري عن جانبه الإيجابي واتجاهه للخداع والتضليلي فهو يعتبر خروجاً عن الإلتزامات المفروضة على التجار القائمة على التحلي بالنزاهة.

أولاً- الاختصاص النوعي:

تعتبر المحكمة الابتدائية الجهة المختصة نوعياً، وذلك بالعودة لنص المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالعودة لنص المادة 4 السالفة الذكر فإنه يمكن القول أنه وبالضبط تعتبر الغرفة التجارية من المحكمة الابتدائية هي التي يرفع أمامها هذا النوع من الدعاوى. كما يمكن أن تختص الغرفة المدنية إذا كانت دعوى المنافسة غير المشروعة مرفوعة من غير تاجرين، والمثال الأحسن في هذه الحالة هم أصحاب المهن الحرة والذين لا يحوزون على صفة تاجر ويمارسون أعمالهم بصفة مدنية ومخول لهم كذلك رفع دعوى المنافسة غير المشروعة لوجود المنافسة ولإستعمال الغير طرق غير مشروعة لجذب عملائهم وزبائنهم²، من هذا المنطلق فدعوى المنافسة غير المشروعة ترفع سواء أمام الغرفة التجارية أو المدنية.

¹ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر. العدد 101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

² ويس مائة، المرجع السابق، ص 199.

ثانيا- الإختصاص الإقليمي:

كما سبق القول باعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة من قبيل الدعاوى التي تؤسس على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية فإنها في جانبها الإجرائي تخضع لنفس القواعد التي تمر بها بقية الدعاوى المشابهة.

الأصل وحسب المادة 37 من ق إ م و إ¹ يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معروف يعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له وفي حالة إختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

وبهذا ترفع الدعوى في موطن المدعى عليه تطبيقا لقاعدة الدين مطلوب وليس محمول وإذا كان المدعى عليه شركة فترفع الدعوى في موطن مقرها.

ثالثا- مراحل سير الدعوى:

تمر دعوى المنافسة غير المشروعة عبر عدة مراحل وهي:

1-عريضة إفتتاح الدعوى

تتمثل في العريضة التي يكتبها المتضرر مبدئي، من خلالها توجهه للقضاء نتيجة للضرر اللاحق به جراء المنافسة غير المشروعة، ويتضح من نص المادة 14 من ق إ م و إ أن التاريخ هو أحد أهم البيانات الواجب وضعها في هذه العريضة وقت تقديمها أمام المحكمة ويحدد باليوم والشهر والسنة. ترفع هذه الدعوى ضد من قام بالأعمال المخالفة لقواعد النزاهة وكل الشركاء المدخلين فيها ويستوي فيها إذا كان الخطأ بعلم أو بإهمال، وكون هذه الدعوى تخضع للإجراءات العادية المطبقة على سائر دعاوى المسؤولية المدنية فليس من الضرورة الإنذار قبل إقامتها ولكن يمكن إرساله بغية ترهيب الفاعل وثنيه عن الأعمال والممارسات التي يقوم بها¹.

¹ ناصر موسى، دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية إجرائية لحماية المستهلك في ظل التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون، مجلد 7، عدد نوفمبر 2020، ص 186.

2- الأشخاص المخول لهم رفع دعوى المنافسة غير المشروعة

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة من طرف كل مضرور وبأي طريقة كانت سواء مباشرة أو غير مباشرة، ويعد طرفا في العلاقة التنافسية الأعوان الإقتصادي ون المتنافسون على زبائن مشتركة لممارستهم نفس النشاط فقد يكونوا تجارا أو حرفيين أو من أصحاب المهن الحرة.

3- الفصل في الدعوى

يفصل أيضا في هذا النوع من القضايا مجلس المنافسة الذي يعتبر هيئة مستحدثة، غير أنه لا يفصل في نزاعات التعويض الأمر الذي جعل طبيعة قراراته تقترب من تلك الصادرة عن قاضي الإستعجال، و عليه كيف على أنه إستعجال من نوع خاص يتعلق بموضوع المنافسة فقط¹.

الفقرة الثانية: الآثار المترتبة على دعوى المنافسة غير المشروعة

الأثر المرجو منها هو الحصول على التعويض، حيث لم تحدد معظم التشريعات مقدار التعويض الواجب الحكم به عند رفع دعوى المنافسة غير المشروعة وذلك لحجم الخصوصية الذي تتمتع به هذه الأخيرة، والأصل أن التعويض يكون بمقدار الضرر الحاصل لكن إذا تعذر على القضاء الوصول إلى حجم الضرر وتحديده، وهو ما يحدث غالبا في هذا النوع من الدعاوى فإنه للقاضي الحكم بمقدار تعويض جزافي حسب ما يراه قد يجبر الضرر في تقديره²، وقد يأخذ الشكل النقدي أو العيني. من جانب آخر يجب على القاضي التحلي بدقة كبيرة في تحديد مقدار هذا التعويض، بالإستعانة بكافة الوسائل المتاحة كي لا يتحول هذا النوع من التعويضات إلى وسائل للإثراء للمضرور مع الإشارة أنه على المحكمة الحكم بالتعويض إذا كان الضرر محققا فعلا، أما إذا كان الضرر احتماليا فالمحكمة تكتفي بإتخاذ الإجراءات الكفيلة بالحيلولة دون وقوعه مستقبلا أو التماذي فيه والأساس المعتمد من المحكمة في تقديرها هذا هو ما لحق العون من خسارة وما فاتته من كسب، فالخسارة تتمثل في الربح الذين كان سيحصل عليه التاجر من عملائه الذين توجهوا للمنافس جراء إشهارات تضليلية

¹ رشيد زوايمية، قانون النشاط الإقتصادي، مبدأ المنافسة الحرة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1998، مقال غير منشور، ص 09، (منقول عن نوال ملال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن، ص 156).

² بوغنجة شهرة فرحات حمو، حماية الأسرار التجارية من المنافسة غير المشروعة، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، مجلد 8 عدد 1 2021، ص 489.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وهذا يثبت كما سبق الذكر بكافة الوسائل، وكذلك الخسارة تتمثل في النفقات والمصاريف التي قام هذا التاجر بدفعها كالإشهارات وغير ذلك مع عدم استفادته منها لإنتهاج غيره أساليب تضليلية، والربح الفائت هو ما كان العون الإقتصادي يتوقع تحقيقه من أرباح في ظل لو بقيت المنافسة في إطارها الشريف والنزيه مع الأخذ بعين الاعتبار الأضرار المعنوية والأدبية التي لحقت به جراء هذه الإشهارات التضليلية¹.

كما تحمل الجزاءات نوع ١ من الطابع الوقائي للأضرار وهو ما تبعثه دعاوى المسؤولية التقصيرية فمنها ما ينفذ بصفة انفرادية ومنها ما يقتدرن بغيره من الجزاءات، فمثل ما سبق وذكرنا للقاضي أن يأمر بمنع النشاط على مرتكب الفعل الغير مشروع سواء كان هذا المنع جزئيا أو كلياً، وله أن يرفقه بتخريب الوسيلة التي قامت على إثرها المنافسة غير المشروعة، كما للقاضي أن يضيف إلى جانب قراراته الحكم بغرامات تهديدية وله كذلك تكليف المدعى عليه بنشر وإشهار الحكم الصادر على نفقته.

في الأخير نختم المطلب برأي الأستاذة بليمان يمينه التي ترى بعد دراسة دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة للحماية من الإشهار الكاذب أو المضلل، أنه لا يوجد ارتباط بين المنافسة غير المشروعة والإشهار المضلل، لأن الإشهار التضليلي يمثل حتما منافسة غير مشروعة، إلا أن العكس غير صحيح فقد تقوم منافسة غير مشروعة حتى وإن كان الإشهار صادقا وحقيقيا، ففي هذه الحالة الأخيرة لا يكون أمام التاجر المتضرر سوى دعوى المنافسة غير المشروعة².

¹ يوسف عودة غانم المنصوري، المرجع السابق، ص 407-408.

² يمينه بليمان، الإشهار الكاذب أو المضلل، المرجع السابق، ص 304.

المبحث الثاني:

المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي في مواجهة المنافسين

يؤثر الإشهار التجاري على النشاط الاقتصادي نظرا لما يصحبه من حدة المنافسة، التي تعود سواء بوجه إيجابي من خلال توسيع مجال التعريف بالمننت وج وكثرة الإنتاج مما يزيد تحقيق الأرباح ، أو بالوجه السلبي وذلك من خلال التضليل الذي ينتجه المعلن في إشهاره، وبكون الإشهار يعتبر أحد أوجه المنافسة فهذا يضر بالعون الاقتصادي أكثر من المستهلك وانطلاقا من هذا الإشكال سنتطرق للبحث عن الحماية الجزائية التي يكفلها القانون للعون الاقتصادي من هذه التصرفات، حيث جرم القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية كل ما يدخل في إطار الممارسات الغير النزيهة، كما نقف عند الحماية التي تخولها بعض القوانين ذات الصلة بالإشهار.

المطلب الأول:

الحماية الجزائية للعون الإقتصادي في ظل القانون 02-04

إن الممارسات التضليلية التي يستخدمها المعلن في إشهاراته التجارية تعتبر من الأعمال التي يعاقب عليها القانون الجزائري، بعيدا عن الكذب فقد سبق وأن بينّا أن الإشهار التضليلي هو ذلك الإشهار الذي لا يتضمن في محتواه الكذب وإنما صياغته تأتي بطريقة تضليلية تهدف إلى إيقاع متلقي الرسالة والتأثير على إرادته وتوجيهها، الأمر الذي يمس بسلامة رضاه واختياره. إلا أن هذا التصرف يتخذ منحى آخر فزيادة على خداع المستهلك فهذا الأخير يمس بالعون الإقتصادي الآخر أي المنافس، فالمعلن من خلال جذب المتعاملين نحوه يضر بنظيره وقد يلحق به أضرار تمس مبدأ المنافسة الشريفة الذي سبق لنا تفصيله. غير أنه من الناحية الجزائية تضمن لهذا العون المتضرر حماية قانونية من خلال تسليط عقوبات على صاحب الإشهار التضليلي.

الفرع الأول:

تكيف جريمة الإشهار التضليلي

بطبيعة الحال حتى تتم المعاقبة على ممارسة الإشهار التضليلي يستوجب أن يرد نص تشريعي يمنع أي تصرف يوحي بما ورد من أعمال منافية، وبالرجوع الى نص المادة 28 من القانون 02-04 نجد أنها تحدد التصرفات التي يقع فيها الإشهار تضليليا ضمن حالات محددة على سبيل المثال كالآتي: المادة 28: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لاسيما إذا كان:

- 1 - يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
 - 2 - يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه.
 - 3 - يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفى على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".
- وتجدر الإشارة إلى أن القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية موجه لتنظيم العلاقة بين الأعوان الإقتصاديين حفاظا على مبادئ النزاهة، حسب ما جاء في المادة 01 من نفس القانون التي تنص على: "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الإقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه".

فالقانون المذكور جاء بدرجة أولى لتنظيم العلاقات التجارية بين الأعوان الإقتصاديين والحفاظ على مبدأ الشفافية والنزاهة في معاملاتهم فيما بينهم، كما تجدر الإشارة إلى أن الحماية الجزائية تسري مهما كانت صفة الجاني وصفة المجني عليه ، أي أن نطاقها لا يقتصر فقط على العقود المبرمة بين المحترفين والمستهلكين بل تشمل أيضا التجاوزات الواقعة حتى بين المحترفين أنفسهم¹.

¹ محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية (دراسة مقارنة)، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط 1 2005، ص 11.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضييلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وعلى هذا الأساس فإن هذا القانون يعاقب على الأفعال التي تمس بمبدأ النزاهة سواء تلك القائمة بين المعلنين والمستهلكين أو بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم ، فإذا ألحق الإشهار التضييلي الوارد عن عون اقتصادي ضررا بعون آخر فإن أحكام هذا القانون تسلط عليه العقوبة.

الفقرة الأولى: الركن الشرعي لجريمة الإشهار التضييلي

يعبر عنه بالركن القانوني ، الأصل في القانون بصفة عامة أنه حتى نكون أمام جريمة لا بد من وجود نص صريح يجرم الفعل وهو المبدأ العام لقانون العقوبات الجزائي ويقتضي ذلك البحث عن النص القانوني المتعلق بالفعل المجرم فيها ¹، وبالرجوع إلى نص المادة 28 نجده يصنف الإشهار التضييلي ضمن الإشهارات الغير المشروعة والممنوعة كونه أدرج تحت قسم الممارسات الغير النزيهة. إضافة أن المادة 38 من نفس القانون تعتبر الأفعال والحالات المنصوص عليها في المادة 28 ضمن الممارسات التجارية الغير النزيهة والمخالفة لمبدأ نزاهة المعاملات بنصها: " تعتبر ممارسة تجارية غير نزيهة وممارسة تعاقدية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون...". وعليه فإنه يمكن تجريم فعل التضليل في الإشهارات التجارية بصراحة النصوص القانونية بخصوصها واعتبارها ممارسات غير نزيهة، فللمشرع الجزائري بهذا قد وضع حماية للعون الاقتصادي في مواجهة العون الآخر بمعاقبة الممارسات والحالات المشار إليها في المواد التي أحال إليها نص المادة 38 من القانون 04-02 المعدل والمتمم.

وبالتالي يمكن القول أن الحماية هنا ليست مقتصرة على المستهلك وإنما يتسع نطاقها لحماية العون الاقتصادي الآخر من تصرفات منافسه في مجال المنافسة النزيهة ، كون المادة 28 من القانون 04-02 المنصوص عليها تدرج تحت فصل الممارسات التجارية الغير النزيهة، حيث نصت بدورها المادة 26 على منعها صراحة: " تمنع كل الممارسات التجارية المخالفة للأعراف التجارية النزيهة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين." كما قد جاءت المواد 27 و 28 في تحديد حالات عدم النزاهة على سبيل المثال².

¹ منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، سنة 2006، ص 126.

² منع القانون 04-02 عدد من الممارسات لصفقتها الغير مشروعة كالإغراء والتشويه بالسمعة والتقليد وما غيرها التي قد تلحق أضرارا بين المحترفين وقد حددها على سبيل المثال نظرا لتوسع مجال النشاط الإقتصادي وتطوره (انظر المواد 27، 28).

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وبهذا فإن التضليل الإشهاري فعل معاقب عليه في مواجهه العون الاقتصادي المضرور وحماية هذا الأخير قائمة بموجب القانون. وبالتالي قيام الركن الشرعي لجريمة الإشهار التضليلي ويمكن تكييفها من جرائم الممارسات الغير النزيهة.

الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة الإشهار التضليلي

يتمثل في الفعل والسلوك الذي تمنعه النصوص القانونية وما يعبر عنه بالسلوك الإجرامي هو ما يحقق قيام الركن المادي للجريمة بمجرد توافره في الجرائم الشكلية¹، بمعنى دون الحاجة لتحقيق النتيجة والعلاقة السببية بين كل منهما²، وفي حالة الإشهارات التضليلية فإنه إذا تحقق قيام أحد الحالات المنصوص عليها في المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم المذكورة أعلاه فإن السلوك الإجرامي قائم بموجب القانون. كما تجدر الإشارة إلى أنه تطبيقاً لأحكام المادة السابق ذكرها فإنه ليس مجرد وجود إشهار تضليلي يدفع إلى تجريم الفعل وإنما يدخل في إطار ذلك كل ما يمكن أن يؤدي إلى التضليل من تصريحات وبيانات وتشكيلات، إضافة إلى كل ما يدفع إلى الالتباس والخلط بين بائع وآخر سواء من حيث المنتوجات أو الخدمات أو النشاطات التي يقدمها حتى لا يقع متلقي الإشهار في الخلط بين الأعوان الاقتصاديين وما يقدمونه، إضافة إلى منع التضخيم الإشهاري الذي جاءت به المادة 28 كحالة ثالثة للتضليل الذي يلحق بدوره أضراراً بالعون المنافس من حيث إغراء المتلقي وخاصة من حيث الحالة الواردة في نص المادة 28 فقرة 03، أي عدم وفرة المخزون الكافي وبالتالي عدم إمكانية الخدمة التي كان بإمكان العون الآخر تقديمها لولا ضخامة الإشهار ومنه المساس بالعون الاقتصادي والتأثير عليه وإلحاق الأضرار به، كما يجرم القانون السالف الذكر الأفعال الأخرى الماسة بنشاط هذا الأخير من تشويه السمعة وتقليد لما يقدمه وإغراء مستخدميه وبارتباط هذه الأفعال بالإشهار التجاري فإنها توقعه في التضليل المعاقب عنه قانوناً.

نخلص في الأخير أن الركن المادي لجريمة الإشهار التضليلي حسب ما ورد في النصوص القانونية يكمن في قيام المحترف بإشهار وأن يكون هذا الأخير تضليلياً أو بإمكانه أن يؤدي إلى ذلك بمختلف

¹ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1995، ص 58.

² منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 93.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

الحالات سواء الواردة على سبيل المثال في المادة 28 أو غيرها، حيث يبقى تقديرها وتكييفها لقاضي الموضوع ما إذا كانت تمس بالمستهلك أو بالعون الاقتصادي الآخر، مع تسليط العقوبات اللازمة للفعل القائم أو هذا السلوك الإجرامي.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة الإشهار التضليلي

يقصد به من خلال مفاهيم القانون الجنائي العام قيام عنصر القصد أي النية في ارتكاب الجريمة والإرادة التامة لذلك، إلا أن تقدير هذا العنصر يختلف من جريمة لأخرى حسب الفعل والظروف¹. وعن جريمة التضليل في الإشهار التجاري فيمكن هذا في السلوك الذي يتخذه المعلن للقيام بتضليل الجمهور وفي مدى توفر سوء نيته في ذلك، غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 28 من القانون المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي أورد فيها المشرع صور الإشهار التضليلي نجد أنه لم يتطرق لهذا الجانب، وإنما اكتفى بخطأ المعلن في تنفيذ التزامه وعدم صدق رسالته الإشهارية، وهذا ما ذهب إليه محكمة النقض الفرنسية بعدم اشتراطها للخطأ العمدي وإنما اعتبرت جريمة التضليل قائمة بمجرد أن امتنع المعلن عن تنفيذ ما أعلنه. وأما عن إمكانية دفعه للمسؤولية القائمة في حقه فلم يعد بإمكانه نفيها عن عاتقه حتى ولو أثبت قيام السبب الأجنبي في ارتكاب الجريمة².

وقد ورد في منطوق حكم عن محكمة النقض الفرنسية كالآتي: " لا يقع على عاتق المتهمين إثارة حسن نيتهم، كون سوء النية ليس ركنا في جريمة الإشهار التضليلي، وإن الركن المعنوي يتميز بالإهمال المتمثل في عدم الأخذ بالاحتياطات اللازمة للتأكد من صحة ما ورد في الرسالة الإشهارية...".

صدر في نفس الموضوع العديد من الأحكام عن نفس الجهة القضائية السابقة الذكر تؤكد الاكتفاء بعنصر إهمال المعلن لمدى صدق رسالته الإشهارية وعدم حرصه لتنفيذها كيفما وردت³.

¹ عبد المجيد زعلاني، الوجيز في القانون الجزائري، دراسة فقهية، دار برتي للنشر، الجزائر، 2013، ص 344.

² جباري واعمر، حماية رضا المستهلك عن طريق الإعلام (الوسم والإشهار)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 45.

³ فتيحة محمد فوراري، الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات المضللة، دراسة في القانون الإماراتي والمقارن، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة الثالثة والثلاثون، الكويت، سبتمبر 2009، ص 296.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وبالتالي حسب مفهوم المادة 28 من القانون 04-02 السالف الذكر، فالعبرة بالجانب المادي لجريمة الإشهار التضليلي كون المشرع لم يشترط سوء نية المعلن في التضليل وراء رسالته الإشهارية، وإنما يكفي وصولها للجمهور واحتمالها للتضليل، كما لم يشترط أن تؤدي إلى التضليل حتما وإنما إمكانية أن تؤدي إليه تكفي لقيام الجريمة، وعليه فمتى أصدر العون الاقتصادي إشهارا تضليليا يلحق به ضررا لغيره يكون قد خالف أحكام هذا القانون وارتكب جريمة تستوجب قيام العقوبة في حقه. نخلص في الأخير أن جريمة الإشهار التضليلي جريمة مادية لعدم اشتراط المشرع الركن المعنوي لقيامها، وهي من الجرائم الاقتصادية التي تخضع لقواعد خاصة ومجرد انعدام التقيد بها يقيم العقوبة كونها تمس بالتوازن الاقتصادي والقانوني¹.

الفرع الثاني:

آليات مواجهة جريمة الإشهار التضليلي

المشرع وبسعيه لضمان التوازن الاقتصادي وتنظيم العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين، قد وضع قواعد قانونية لحماية أطراف الحلقة الاقتصادية وفق نص المادة 01 من القانون 04-02 السالف الذكر حسب ما سبق وبيناه، وبطبيعة الحال لحسن سير هذه الأخيرة فقد وضع المشرع الجزائي جزاءات ردعية في مواجهة كل من يخالفها، خاصة في حال ارتكاب جرائم تمس بمبادئ النزاهة والشفافية، كالإشهار التضليلي الذي يعتبر جريمة قائمة بموجب القانون يرتكبها العون الاقتصادي في حق نظيره.

الفقرة الأولى: الجزاءات المترتبة عن جريمة الإشهار التضليلي

إن العون الاقتصادي المرتكب لجريمة الإشهار التضليلي والتي يلحق جراءها أضرارا بغيره من المحترفين، الذين يكفل لهم القانون السالف الذكر الحماية في مواجهة هذا النوع من الجرائم، وبالتالي تطبق عليه العقوبات المنصوص عليها بموجبه التي يحكم بها القاضي فور تكيف الجريمة كما تخول السلطة لبعض الهيئات الإدارية للقيام بتطبيق بعض التدابير الرادعة فور صدور الحكم وهو ما سنقف عنده.

¹ سارة عزوز، المرجع السابق، ص 280.

أولا- العقوبات المترتبة عن جريمة الإشهار المضلل ذات الطابع الجزائي:

للقاضي سلطة تكليف الأفعال والسلوكيات الإجرامية وإصدار الحكم عليها ، في حال ما اندرجت ضمن الجرائم المنصوص عليها قانونا وتسلط العقوبات المنصوص وفق ذلك، وتتنحصر هذه الصلاحيات في إطار النصوص القانونية فالمبدأ أن لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون ويكون الجزاء بتطبيق العقوبات المنسوبة للجرائم المرتكبة سواء كانت عقوبات أصلية أو تكميلية¹.

1- العقوبات الأصلية المقررة عن جريمة الإشهار التضليلي:

العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى وتقديرها محدد قانونا، أي وجوب تطبيقها طبق لما ورد في النصوص المقررة عن الأفعال القائمة²، والإشهار التضليلي بذلك جريمة مصنفة حسب المشرع الجزائري ضمن الممارسات التجارية غير النزيهة طبقا لما نصت عليه المادة 28 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر، وطبقا للمادة 38³ من نفس القانون فقد أقر المشرع كعقوبة لهذه الجناة غرامة مالية تقدر حسب قاضي الموضوع من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، كما تجدر الإشارة إلى ما جاء به نص المادة 11⁴ من القانون 06-10 المعدل والمتمم للقانون 02-04 المحدد

¹ انظر نص المادة 01 والمادة 04 من قانون العقوبات الجزائري لسنة 2015.

² وفق أحكام المواد 4 و 5 من قانون العقوبات لسنة 2015.

³ تنص المادة 38 من القانون 02-04 السابق ذكره على: " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

⁴ تنص المادة 11: " تعدل أحكام المادة 47 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه، وتحرر كما يأتي:

المادة 47: تتخذ إجراءات الغلق الإدارية، المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه، وفق الشروط نفسها في حالة العود لكل مخالفة لأحكام هذا القانون.

يعد حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين (2) التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

في حالة العود، تضاعف العقوبة ويمكن القاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 2 أعلاه، بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات.

وتضاف لهذه العقوبات، زيادة على ذلك، عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات".

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹ حيث تم من خلاله تعديل أحكام المادة 47 من القانون 04-02 في شأن تشديد العقوبة المقررة على العون الإقتصادي مرتكب الجريمة في حالة العود، حيث قد تؤول إلى منع العون الإقتصادي مرتكب الجريمة من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة لا تزيد عن عشر (10) سنوات وفق تقديرات القاضي، زيادة على ذلك تضاف لتلك العقوبات عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات طبقا للفقرة الرابعة من نفس النص.

بالرجوع للمشرع الفرنسي فقد نص في المادة 2-132 L من قانون الاستهلاك الجديد²، على تطبيق عقوبة الحبس لمدة سنتين و فرض غرامة مقدرة بـ 300.000 أورو، وهذا يعني إقرار المشرع الفرنسي لمبدأ جواز الحبس كعقوبة سالبة للحرية في جريمة التضليل الإشهاري، عكس ما اكتفى به المشرع الجزائري من غرامة مالية، كما أجاز المشرع للمحكمة بتحديد الغرامة بما يتناسب من الفوائد الناتجة عن مخالفة الإشهار تصل إلى 10% من متوسط حجم الأعمال السنوي أو قيمة 50% من نفقات تحقيق الإشهار أو الممارسة المشكلة لهذه الجريمة، كما أجاز زيادة هذا المعدل إلى 80% في بعض الحالات المحال إليها.

أما عن إمكانية صدور إشهارات تضليلية من طرف الأشخاص المعنوية كالشركات أو العلامات أو المؤسسات الخاصة ذات الصفة المعنوية، إفن المشرع الجزائري وبموجب نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري قد أقرّ المسؤولية الجنائية لهذا الأخير³، حيث قدرت العقوبة حسب الفقرة الأولى من نص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجناح هي:

- الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة..."

¹ قانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل ويتم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

² Code de la consommation française, dernière modification du 20-10-2021, Edition 21-10-2021.

³ نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المذكور أعلاه: باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وفي ظل غياب النصوص القانونية المنظمة لنشاط الإشهارات التجارية فيظل النقص قائماً فيما يخص تقرير العقوبة الفعلية على الشخص المعنوي المرتكب لجرائم التضليل الإشهاري.

2- العقوبات التكميلية المترتبة عن جريمة الإشهار المضلل:

بالرجوع إلى القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم السالف الذكر نجد أن المشرع الجزائري نص على عقوبتين تكميليتين تتمثلان في المصادرة ونشر الحكم.

أ- المصادرة:

عرف المشرع الجزائري المصادرة بموجب المادة 15 الفقرة الأولى من قانون العقوبات الجزائري السالف الذكر على أنها: "الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء"¹.

في حين عرفها الفقه على أنها نزع ملكية مال أو أكثر من مالكه وإضافته إلى ملك الدولة بغير مقابل². و تعد على هذا الأساس إجراء العرض وتمليك الدولة أشياء معينة ذات صلة بالجريمة جبرا عن صاحبها من دون مقابل³.

العقوبات التكميلية تعد من الحلول الناجعة والوقائية التي تلجأ إليها الدولة لتوقي الخطورة الإجرامية، والمصادرة تعتبر أحدها التي تتم بانتزاع الوسائل الإجرامية المستعملة والمحتمل استعمالها في جريمة مستقبلية، كما أنها تنصب على موضوع الجريمة أو المتحصل منها، وليس على شخص مرتكبها ولذلك يطلق عليها المصادرة العينية.

وفي شأن جنحة الإشهار التضليلي، وعقوبة لمرتكبيها أقر المشرع الجزائري عقوبة المصادرة كعقوبة تكميلية تسلط على الجاني، بالإضافة إلى العقوبة الأصلية⁴ الواردة في القانون 02-04 المعدل والمتمم،

¹ الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم 2015.

² حسني الجندي، قانون قمع الغش والتدليس في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص319.

³ أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الإحتكار، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2008، ص 205.

⁴ سبق التطرق إلى العقوبات الأصلية، وهي تلك المقررة قانونا، وفي هذه الحالة قد نصت عليها المادة 38 من القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

بحيث تنص المادة 44¹ منه على أنه: "زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن القاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة.

وإذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني، تسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وفي حالة الحجز الإعتباري، تكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها. وعندما يحكم القاضي بالمصادرة يصبح مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسبا للخزينة العمومية".

يتبين من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري جعل المصادرة في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر تخضع للسلطة التقديرية للقاضي إلا أنه في القانون رقم 09-03 السالف الذكر نص على إلزامية المصادرة في جريمة الخداع، وهذا ما يستنتج عن نص المادة 82 منه إذ تنص على أنه " إضافة على العقوبات المنصوص عليها في المواد 68 و 69 و 70 و 71 و 73 و 78 أعلاه، تصدر المنتوجات والأدوات وكل وسيلة أخرى استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون ". كما أن المصادرة لا تنصب على كل مال العون الإقتصادي، وإنما تنصب على السلع المحجوزة المناسبة بمعاينة جريمة الإشهار التضليلي، كما تعتبر هذه المصادرة نوعا من التعويضات لصالح الخزينة العمومية.

نشير إلى أن أصل المصادرة عيني، إلا أنه يمكن في حالة استحالة حجز السلع موضوع المخالفة أن يتم الحكم على العون الإقتصادي المخالف بغرامة مالية تساوي قيمة المال الذي من المفترض تطبيق عقوبة المصادرة عليه، وبالتالي تحل هذه الغرامة المالية محل المصادرة، فتأخذ في هذه الحالة صورة المصادرة الاعتبارية وفقا لما نصت عليه المادة 44 الفقرة الثالثة من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر.

كما أن المصادرة تكون مسبقة بإجراء الحجز للسلع التي يمكن أن تكون محل المصادرة، فإن هذه الأخيرة يجب ألا تمس بحقوق الغير حسن النية. فلكل شخص يدعي ملكيته للسلع المحجوزة أن يطالب باستردادها، وبالتالي يتعين على القاضي وقبل الفصل في مسألة المصادرة أن يفصل في طلب الغير حسن النية الذي يدعي ملكية السلع المحجوزة، لكن إذ صدر حكم نهائي بمصادرة السلع المحجوزة فإن

¹ تم تعديل نص هذه المادة بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

الغير حسن النية يمكنه أن يرفع دعوى إسترداد ضد الدولة باعتبارها أصبحت المالك للمال المصادر ، أو أن يرجع بدعوى التعويض على العون الاقتصادي الذي تسبب في مصادرة المال المحجوز¹.

ب- الأمر بنشر الحكم القضائي

إضافة للعقوبات التكميلية السابقة يجوز لقاضي الموضوع أن يأمر بنشر الحكم القضائي، وذلك طبقا لما جاء به نص المادة 18 من قانون العقوبات الجزائي، حيث نصت على نشر وتعليق حكم الإدانة كعقوبة تكميلية تسلط على مرتكبي بعض الجرائم²، وهو ما قضت به المادة 48 من القانون 04-02 سالف الذكر، فكل عون اقتصادي يرتكب جريمة الإشهار التضليلي مخالفا لأحكام القانون يأمر بنشر القرارات القضائية التي تدين فعله أو قرار الوالي المختص إقليميا على نفقته في الصحافة الوطنية ولصقها في الأماكن المخصصة لذلك، بطلب من جهة الإتهام كإجراء عقابي³.

ج- الحكم بنشر أو بث الإشهار التصحيحي.

كما يمكن للقاضي بناء على نص القانون المخالف أن يأمر بنشر إشهار تصحيحي على نفقة مرتكب جريمة الإشهار التضليلي، وذلك من خلال استعمال نفس وسيلة الإشهار التضليلي، حتى يتحقق الهدف من اتخاذ هذا الاجراء⁴.

ثانيا- الجزاء الإداري المترتب عن جريمة الإشهار المضلل:

سبق التطرق للعقوبات ذات الطابع الجزائي المخول للقاضي أن يحكم بها على مرتكب جريمة الإشهار التضليلي، غير أن هذه السلطة القضائية لا تستطيع أن تقوم بمهمة الضبطية، وفي هذا الشأن خول المشرع الجزائري للهيئات الإدارية المختصة إقرار بعض التدابير الإدارية لقمع الجرائم المتعلقة بالإشهار التضليلي والمتمثلة في حجز البضائع (أ) والغلق الإداري للمحل التجاري (ب).

¹ أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص 241.

² نص المادة 18 من قانون العقوبات الجزائي المعدلة والمتممة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

³ محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية الطبيعية، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص72.

⁴ زاهية عيساوي، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهارات الكاذبة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، عدد خاص، سنة 2015، ص 135.

1- حجز البضائع

خول المشرع للموظفين المكلفين بالمعاينة والتحقيق¹ في جريمة الإشهار التضليلي إجراء الحجز على البضائع محل الجريمة طبقا لما نصت عليه المادة 51 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر حيث تنص على أنه: "يمكن للموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه، القيام بحجز البضائع طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون". كما أجازت المادة 39 من نفس القانون حجز البضائع حيث نصت على أنه: "يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 4 و 5 و 6 و 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 14 و 20 و 22 و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 (2 و 7) و 28 من هذا القانون، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابه، مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية.

يجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع محضر جرد وفق الإجراءات التي تحدد عن طريق التنظيم".

يلاحظ من خلال مضمون المادة 39 أن المشرع الجزائري أقر إتخاذ إجراء حجز البضائع محل جريمة الإشهار التضليلي القائمة في حق الأعوان الإقتصاديين بموجب نفس القانون رقم 04-02، وحتى العتاد والتجهيزات المستعمل في ذلك، بمعنى كل ما تدخل في عملية الإشهار التضليلي من السلع أو الخدمات المروج لها تضليلا للغير ومساسا بمصالح الأعوان المنافسين وحتى الوسائل المساهمة في تحقيق هذه العملية.

وتطبيقا لنص المادة 39 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر، صدر المرسوم التنفيذي رقم 472/05² حيث نصت المادة الثانية منه على أنه: "يشمل جرد المواد المحجوزة الإحصاء الوصفي والتقديري المجموع المواد موضوع مخالفات أحكام المواد 10 و 11 و 13 و 14 و 20 و 22 و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 (2 و 7) و 28 من القانون رقم 04-02 والمادة 32 من القانون رقم 04-08، وكذا العتاد والتجهيزات التي استعملت في إرتكابها"، كما يكون محضر جرد المواد والعتاد والتجهيزات المحجوزة محل محضر، يعد في شكل جدول جرد، يحرره الموظفون المكلفون بتحرير المحضر،

¹ يتم التطرق إليهم لاحقا ضمن هذه الدراسة.

² المرسوم التنفيذي رقم 472/05 المؤرخ في 13 ديسمبر 2005، المتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة، ج ر العدد 81، المؤرخة في 14 ديسمبر 2005.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

ويرفق بمحضر معاينة المخالفة الذي ينص على الحجز¹، كما يشترط في المحضر توفر البيانات

المذكورة في نص المادة الرابعة من المرسوم رقم 05-472 السالف الذكر والمتمثلة في:

- رقم وتاريخ محضر إثبات المخالفة الذي يبرر الحجز وتحرير الجرد.
- الهوية والنشاط والوضع القانوني ورقم السجل التجاري وعنوان مرتكب المخالفة.
- طبيعية وكمية المواد والعتاد والتجهيزات المحجوزة والتي تم جردها وتقديرها طبقا لوحدة القياس وكذا قيمتها الوحودية والإجمالية.
- تاريخ وتحديد مكان إجراء الجرد.
- تحديد مكان إيداع المواد والعتاد والتجهيزات المحجوزة وكيفيات حراستها.
- هوية ونوعية وإمضاء الموظفين الذين قاموا بعملية الحجز والجرد.
- إسم ولقب وإمضاء المخالف.

وبالرجوع إلى نص المادة الخامسة من نفس المرسوم نجد أن المشرع الجزائري أوجب أن: "يعد

محضر الجرد في ثلاث (3) نسخ في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق.

ويجب ألا يتضمن شطباً أو حشواً أو إحالة"، بالإضافة إلى وجوب توقيعه من قبل الموظفين المكلفين ومن مرتكب المخالفة أو وكيله المؤهل قانوناً، وفي حالة الرفض يكرر ذلك في المحضر، وعند الانتهاء من تحرير المحضر يبلغ إلى المدير المكلف بالتجارة الذي يرسله إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً وفقاً للمادة 55 الفقرة الثانية من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر.

وقد توسع المشرع الجزائري في مفهوم الحجز من أجل ردع مرتكب جريمة الإشهار التضليلي

الماسة بنزاهة الممارسات التجارية ليشمل الحجز العيني والحجز الاعتباري حسب ما ورد في نص

المادة 40 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.

ويقصد بالحجز العيني كل حجز مادي للسلع²، يقوم به الموظفون المكلفون المنصوص عليهم في

المادة 48 من نفس القانون على جميع الممتلكات التي تكون محل المخالفة، وذلك بتحديد قيمة المواد

¹ وفق نص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 05/472 السالف ذكره، و الذي جاء نصه كالآتي: " يكون جرد المواد و العتاد

و التجهيزات المحجوزة محل محضر، يعد في شكل جدول جرد، يحرره الموظفون المكلفون بتحرير المحضر، ويرفق بمحضر

معاينة المخالف الذي ينص على الحجز. يلحق نموذج محضر الجرد المذكور أعلاه بهذا المرسوم.

² حسب مفهوم المادة 40 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، في فقرته الثانية التي تنص صراحة على: "... يقصد في مفهوم

أحكام هذا القانون بما يأتي: - الحجز العيني، كل حجز مادي للسلع..."

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق، كما يكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة عندما يمتلك محلات للتخزين، حيث تشتمل المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين، وفي حالة عدم إمتلاكه لمحلات التخزين يمكن أن تحول الحراسة إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان إلى غاية صدور قرار من العدالة، وتكون تكاليف التخزين على عاتق مرتكب المخالفة¹.

أما الحجز الاعتباري فيقصد به كل حجز يتعلق بالسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما، فالحجز الاعتباري هو عبارة عن جرد وصفي ولتمي للسلع ولقيمتها الحقيقية².
وتحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق³.

وسواء في الحجز العيني أو الإعتباري عندما يحكم القاضي بالمصادرة تصبح المواد المحجوزة أو مبلغ بيع هذه المواد مكتسبة للخزينة العمومية. غير أنه لا يمكن تصور بيع السلع المحجوزة إعتباريا لأن هذه السلع غير محجوزة حجزا حقيقيا. ولعل المشرع الجزائري يقصد أن المبلغ المساوي لقيمة تلك السلع هو الذي يتعين على المخالف دفعه إلى الخزينة العمومية في حالة الحكم بمصادرة السلع المحجوزة⁴.

وبما أن الحجز الاعتباري يتعلق بسلع غير موجودة فإن جرد هذه السلع لا يرجع إلى معاينة حقيقية لها، وإنما يكون من خلال تقدير الموظفين المكلفين الذي يتم من خلال الرجوع إلى مجمل الوثائق المضبوطة والمثبتة لجريمة الإشهار ال تضليلي محل الحجز، وكذا تصريحات العون الإقتصادي المخالف المتطابقة مع هذه الوثائق⁵.

كما يمكن للوالي المختص إقليميا بناءا على إقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو

¹ المادة 41 من القانون 04-02 المعدل والمتمم، السالف الذكر.

² علي بولحية، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 01، المجلد 39، سنة 2011، ص 86.

³ المادة 42 الفقرة الأولى من القانون 04-02 المعدل والمتمم.

⁴ المادة 42 الفقرة الثانية من القانون 04-02 المعدل والمتمم.

⁵ أحمد خديجي، المرجع السابق، ص 204.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

لظروف خاصة أو تحويلها مجاناً إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الإجتماعي والإنساني، وعند الاقتضاء إتلافها من قبل مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها¹.

أما في حالة صدور قرار القاضي برفع اليد على الحجز، فتعاد السلع المحجوزة إلى العون الإقتصادي وتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز، أما إذا صدر قرار رفع اليد عن حجز السلع التي تم بيعها أو التنازل عنها مجاناً أو إتلافها، يستفيد العون الإقتصادي من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف العون الإقتصادي أثناء الحجز، مع إمكانية طلب التعويض من الدولة عن الضرر الذي لحقه².

2- الغلق الإداري للمحل التجاري

يعد الغلق الإداري للمحل التجاري تدبيراً احترازياً محله حظر مزاولة النشاط المخصص له هذا المحل، ويقصد بذلك منع العون الإقتصادي الذي ارتكب جرم التضليل الإشهاري من ممارسة نشاطه الاعتيادي.

وفي هذا الصدد خول المشرع الجزائري للهيئات الإدارية إتخاذ هذا التدبير لردع العون الإقتصادي مرتكب جريمة الإشهار التضليلي، حيث نصت المادة 46 الفقرة الأولى من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم السالف الذكر على أنه: " يمكن للوالي المختص إقليمياً بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ قرار، إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون (60) يوماً، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4 و 5 و 6 و 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 14 و 20 و 22 و 22 مكرر و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 (2 و 7) و 28 و 53 من هذا القانون".

الظاهر من استقراء النص أن المشرع الجزائري خول للوالي المختص إقليمياً إمكانية إتخاذ قرار الغلق الإداري للمحل التجاري للعون الإقتصادي مرتكب جريمة الإشهار التضليلي المنصوص عليها في المادة 28 من نفس القانون، هذا بموجب اقتراحات المدير الولائي المكلف بالتجارة، إلا أنه تجدر الإشارة أن نص المادة لم يوضح بداية سريان مدة الستون (60) يوماً المنصوص عنها. كما أن

¹ المادة 43 من القانون 02-04 المعدل والمتمم.

² المادة 45 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

المشرع منح ضمانا للعون الإقتصادي يتمثل في الطعن في قرار الغلق الإداري أمام القضاء، وكذا حقه في المطالبة بالتعويض الذي لحقه أمام الجهة القضائية المختصة في حالة إلغاء قرار الغلق¹. أما في حالة العود، فالعقوبة تضاعف مع إمكانية منع القاضي العون الإقتصادي مرتكب الجريمة من ممارسة نشاطه، كما سبق تبيانها. كما يمكن للوالي المختص إقليميا، وكذا القاضي بنشر قرار الغلق الإداري للمحل التجاري في الصحافة الوطنية أو لصقها في الأماكن التي يحددها².

إن الغلق الإداري للمحل التجاري يعد تدبيرا فعالا لإزالة الاضطراب الذي أحدثته جريمة الإشهار التضليلي ومنع تكرارها في المستقبل، إضافة إلى أنه يحقق نتيجة عقابية ذات أثر فعال خاصة لما تلحقه الجريمة من ضرر بالعون الآخر. غير أن أثر الغلق الإداري للمحل التجاري يمتد إلى أطراف أخرى كالعاملين بهذا المحل التجاري، وحتى الغير من مستهلكين الذين قد تتعطل بعض الخدمات التي كانوا يتمتعون بها، ولذلك يجب أن يقتصر حق إصداره على السلطة القضائية التي لها صلاحية مراعاة كل الجوانب حماية لجميع الحريات والحقوق³.

الفقرة الثانية: تطبيق الآليات الإجرائية في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي

بعد أن بينا فيما سبق الأحكام الجزائية التي تواجه العون الإقتصادي مرتكب جريمة الإشهار التضليلي التي تمس العون الإقتصادي وتلحق به أضرارا، سنتطرق فيما يلي لتحديد الآليات الإجرائية للحماية من جرائم التضليل الإشهاري من خلال تحديد إجراءات معايينة هذه الجريمة وكذا إجراءات المتابعة والتحقيق فيها.

¹ الفقرة الثانية والثالثة من المادة 46 من القانون رقم 02-04، المعدلة والمتممة بموجب المادة 10 من القانون رقم 06-10 المؤرخ في 15 أوت 2010.

² المادة 48 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم: "يمكن للوالي المختص إقليميا وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتهم الكاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها".

³ أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 485.

أولا- معاقبة جريمة الإشهار التضليلي:

تطبيقا لنصوص المواد من 49 إلى 59 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد على الممارسات التجارية والمعدل والمتمم، التي تحدد الأشخاص المؤهلين قانونا بمعاقبة جريمة الإشهار التضليلي والتحقيق فيها، كما حدد المشرع الجزائي المهام التي تدرج ضمن اختصاص كل منهم والحماية القانونية التي يتمتعون بها وعليه سوف نتطرق ل لأشخاص المؤهلين للمعاقبة والتحقيق في جريمة الإشهار التضليلي:

حيث تم بموجب أحكام المادة 49 من القانون رقم 02-04 سالف الذكر تحديد الأشخاص المؤهلين قانونا للقيام بإجراءات المعاقبة والتحقيق في جريمة الإشهار التضليلي بنصها على أنه: "في إطار تطبيق هذا القانون يؤهل للقيام بالتحقيقات ومعاقبة مخالفات أحكامه الموظفون الآتي ذكرهم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعنيون لهذا الغرض.

يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وأن يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها يجب على الموظفين المذكورين أعلاه، خلال القيام بمهامهم، وتطبيقا لأحكام هذا القانون، أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل...."

يتضح من نص المادة 49 أن المشرع الجزائي قد كلف مجموعة من الأشخاص وحددهم على سبيل الحصر وأهلهم للقيام بمهام المعاقبة والتحقيق في جريمة الإشهار التضليلي وهم كالاتي:

ضباط الشرطة القضائية وأعوان الضبطية القضائية بالرجوع إلى أحكام المادة 15 من الأمر 10/19 المؤرخ في 2019/12/11 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية¹، قد نصت على تعداد ضباط الشرطة القضائية، كما أوضحت المادة 16 و 16 مكرر من نفس القانون المهام المكلف بها هؤلاء في إطار اختصاصهم المحلي، كما نصت الفقرة الثانية من المادة 26 للقانون نفسه على وجوب إرسال أعوان الشرطة القضائية محاضر معاقبة المخالفة خلال الخمس أيام الموالية لتاريخ إجراء المعاقبة.

¹ الأمر 10/19 المؤرخ في 2019/12/11، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية ، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية الذين تناط بهم مهام البحث والتحري وجمع الأدلة عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، فإنه توجد فئة أخرى من الموظفين الذين يتمتعون بالضبطية القضائية ولكن ما يميز سلطتهم أنها محددة بنطاق الوظيفة التي يمارسونها، فاختصاصهم يقتصر على الجرائم التي يمكن أن ترتكب ضد النظام القانوني لوظائفهم. نجد من بينهم كل من:

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعنيون لهذا الغرض.

من الظاهر أن هذه الفئة من الأعوان قد تم استحداثها بموجب القانون رقم 04-02 سالف الذكر بغية توفير آليات من شأنها أن تسهر على ضبط المعاملات وكذا تقييم الأسواق في سبيل تحقيق حماية أكبر للمؤسسات¹ وحفاظا على الأعراف التجارية النظيفة وتكريسا لقواعد الشفافية والنزاهة خاصة بين الأعوان الإقتصاديين وحماية لهم إلى جانب الغير، كما حدد لهؤلاء الحقوق والواجبات ضمن الفقرتين الأخيرتين من نفس المادة².

حيث يظهر أن المستخدمون المنتمون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة، موظفون خولت لهم مهام مراقبة الأسواق كل حسب اختصاصه الإقليمي إضافة إلى التحقيق في جريمة الإشهار التضليلي ومعاينتها.

وبالنسبة للأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية فهم موظفون لدى الإدارة الجبائية تسند لهم مهام المعاينة والتحقيق في جميع المخالفات ، ومن بينها جرائم التضليل الإشهاري التي تدرج ضمن المعاملات الغير النزيهة التي تمس بالأعوان فيما بينهم.

أما عن أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة فقد إشتراط نص المادة 49 من القانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية أن يرتب الأعوان ضمن الصنف 14 على الأقل حتى تقوم لديهم هذه الصفة ويتمتعوا بها ليتمكنوا من مباشرة مهامهم التي من ضمنها معاينة جريمة التضليل الإشهاري والتحقيق فيها.

¹ زاهية عيساوي، المرجع السابق، ص 136.

² المادة 49 من القانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ثانيا- المهام المخولة للأعوان:

عين المشرع الجزائري أعوان وموظفين وخول لهم مهام محصورة قانونا في إطار مكافحة جريمة الإشهار التضليلي وللحد من أضرارها التي تمس بالمستهلك والعون الاقتصادي أيضا وتتمثل هذه في:

1- المعاينة والتحقيق

تتم معاينة المخالفات القانونية الماسة بالعون الاقتصادي وتلحق به أضرارا جراء الرسائل الإشهارية التضليلية، حيث يقوم الأعوان المكلفون قانونا بالمعاينة ومراقبة مدى جودة السلع والخدمات ونزاهة ما تقدمه الرسائل الإشهارية، إضافة إلى تكليفهم بمهام التحقيق وجمع الأدلة والقرائن المختلفة التي تؤكد وقوع الجريمة، وفي سبيل تحقيق ذلك جاءت نصوص المواد 150¹ و 52² من القانون 04-02 السالف الذكر، حيث كفلت هذه الأخيرة بعض التسهيلات لممارسة المهام، كحرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب، الملحقات، أماكن الشحن أو التخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان باستثناء السكنات، كما يمكنهم فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل ، وهذا في سبيل فرض رقابة صارمة على الممارسات الإقتصادية التي تؤثر بشكل كبير في متلقي الرسالة الإشهارية . وقد منحت المادة 51 من القانون 04-02 السالف الذكر الحق لهؤلاء المستخدمين بحجز³ كل ما يعتبر وسيلة في ارتكاب جريمة التضليل الإشهاري.

¹ نص المادة 50 من القانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث ينص على: " يمكن الموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه بتفحص كل المستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني. ويمكن أن يشترطوا استلامها حيث ما وجدت والقيام بحجزها. تضاف للمستندات والوسائل المحجوزة إلى محضر الحجز أو ترجع في نهاية التحقيق".

² جاء في مضمون نص المادة 52 من القانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية: "للموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه، حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان، باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية. ويمارسون كذلك أعمالهم خلال نقل البضائع، ويمكنهم كذلك عند القيام بمهامهم، فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل".

³ نص المادة 51: " يمكن الموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه، القيام بحجز البضائع طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون".

2- تحرير محضر المخالفة.

يتضمن محضر الضبطية القضائية تقريراً عن التحريات والبحوث التي أجراها العون المكلف بالمعاينة والتحقيق ونتائج العمليات التي قام بها، كما تحمل هذه الأخيرة شهادات مكتوبة يعلن فيها المحرر ما شاهده من وقائع، وما اتخذ وقام به من إجراءات وما توصل إليه من نتائج¹، طبقاً لأحكام المادة 18 من ق إ ج ج.

وبطبيعة الحال فإن أعمال المعاينة والتحقيق التي يقوم بها الأعوان المخول لهم أدائها، لا بد أن تنصب في قالب محضر يحرره الأعوان المؤهلون قانوناً والذين كلفوا بالمعاينة والتحقيق في الممارسة الغير النزيهة، شرط أن يسلم هذا المحضر في أجل محدد بثمانية أيام تبدأ من تاريخ نهاية التحقيق². وتجدر الإشارة إلى وجوب تبيان الأعوان المخولون بتحرير المحاضر بأن العون الاقتصادي مرتكب الجريمة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحرير المحضر وكذا إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير. وتقع هذه المحاضر تحت طائلة البطلان في حال ما لم توقع من طرف محرريها الذين عاينوا بدورهم الجريمة وحققوا في مقتضياتها.

حيث أن حجية المحضر وقيمته القانونية تبرز وتكون قوية بتوافر عناصر صحته من حيث الشكل، لأن عدم احترام الشكليات التي يتطلبها القانون يفقده قيمته القانونية، فقد جاء في نص المادة 214 من قانون إ ج ج على أنه: "لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحاً في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته، وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه مما قد رآه أو عاينه بنفسه".

أما عن العون الاقتصادي المخالف لمبادئ النزاهة والشفافية في اتجاه الأعوان الآخرين والمرتكب لجريمة التضليل فإنه في حال حضوره يوقع على المحضر أما في حال غيابه، أو رفضه التوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة يقيد ذلك في المحضر، ولاستكمال الإجراءات القانونية فإنه لا بد أن تبين هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات وعناوينهم.

¹ عبد الله أوهابيه، قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001-2002، ص 147.

² المادة 57 من القانون 04-02، السالف الذكر.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية من الإشهار التضييلي

وفقا للقوانين ذات الصلة بالإشهار

قد يمس الإشهار التضييلي بحقوق ذات صلة بالإشهار التجاري سواء تعلقت بالملكية الصناعية أو الفكرية، مما يسمح بقيام الحماية الجزائية التي أقرها المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية الخاصة المتعلقة بهذه الحقوق.

تتلخص هذه الحقوق في براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية، وعليه نتطرق الى الحماية الجزائية التي تكفلها مختلف النصوص المتعلقة بكل من هذه الحقوق للعون الإقتصادي بصفته مهني، محترف خاصة عندما تلحقه أضرار جراء إشهارات تضييلية صادرة عن غيره من الأعوان الإقتصاديين¹.

كما نقف عند الحماية الجزائية التي تشملها بموجب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الفرع الأول:

المسؤولية الجزائية وفقا لقانون براءات الاختراع

حتى تقوم الحماية الجزائية للعون الإقتصادي وفقا للنصوص الخاصة ببراءات الإختراع يستوجب أولا تبيان علاقة الإشهار التجاري بالاختراع.

يتضح من مضمون المادة الثانية من القانون 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع²، أن الإختراع هو كل فكرة لمخترع تسمح بإيجاد حل لمشكلة ما، وتكون محمية بموجب وثيقة تسلم من مصالح مختصة متمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية. غير أن هذه الفكرة قد تكون منتوجا حسب الفقرة الثانية من نص المادة الثالثة من نفس القانون " ... يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجا أو طريقة. " شرط أن يكون جديدا بمعنى لم يتم عرضه على الجمهور سواء بطريق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أي وسيلة أخرى³، وأن يكون قابلا للتطبيق الصناعي والإستخدام بطبيعة الحال

¹ L'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), comprendre la propriété industrielle, deuxième édition 2016, Suisse, P 4 et 20.

² الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الإختراع، ج.ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

³ أنظر مضمون المادة 4 من القانون 03-07 السالف الذكر.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضييلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

ويتضح هذا بموجب المادة السادسة من نفس القانون¹، كما يكفل هذا القانون الحماية لهذه الحقوق وأصحابها ضمن القسم الثاني تحت عنوان الحقوق المخولة من الباب الثاني لهذا القانون، ولا تشمل هذه الحماية إلا الحقوق الواردة على براءة الاختراع إلا الأعمال ذات الغرض الصناعي والتجاري. كما يمكن للاختراع أن يكون في شكل خدمة حسب مضمون نص المادة 17 من القانون 03-07 السالف الذكر " يعد من قبيل اختراع الخدمة، الاختراع الذي ينجزه شخص أو عدة أشخاص خلال تنفيذ عقد عمل يتضمن مهمة اختراعية تسند إليهم صراحة...".

وعلى هذا الأساس فإن الاختراع يشمل المنتجات والخدمات التي يمكن أن تكون موضوع إشهار تجاري، وإذا تم تقليد هذه المنتجات والخدمات المحمية بموجب هذا القانون فإننا نكون أمام ما يسمى بلإشهار التضييلي، فتقليد الاختراع والإشهار عنه يعتبر حتما تضييلا للجمهور وفي نفس الوقت إعتداء على الاختراع، ومن ثمة يبقى تطبيق الأحكام الجزائية على الإشهارات التضييلية قائما بموجب القانون مما يخول للعون الاقتصادي المخترع استئنثار حقه في مواجهة العون الآخر.

أما من حيث تطبيق القواعد الجزائية الخاصة ببراءات الاختراع على مجال الإشهار فقد سبق وبيننا علاقة الإشهار بالاختراع وأن صاحبه تقرر له الحماية الجزائية، وبالتالي فإن الإشهار التضييلي يعد إعتداء على براءة الاختراع في حد ذاتها ويظهر ذلك عموما في جنحة التقليد التي ترتبط بالإشهار من خلال قيام المقلد بعرض السلع والخدمات التي يقدمها في وجه يشبه طريقة غيره في العرض ما يحدث اللبس بين المنتجات لدى الجمهور وما يضر بغيره من المنتجين والأعوان. وتكيف جريمة التقليد لإعتداء على براءة الاختراع على أساس الأركان الثلاث للجريمة بصفة عامة.

الفقرة الأولى: الركن الشرعي

يمثل في النص القانوني الذي يجرم الفعل، نجد المشرع الجزائري قد نص بموجب الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع على جنحة التقليد كاعتداء على براءة الاختراع ضمن القسم الثاني من بابه السابع المعنون بالمساس بالحقوق والعقوبات من خلال نصوص المواد 61 و62.

¹ يرجى الإطلاع على المواد من 03 إلى 09 للقسم الأول المعنون بشروط أهلية الاختراع للحصول على البراءة ضمن الباب الثاني تحت عنوان أحكام عامة من القانون 03-07 المذكور أعلاه.

الفقرة الثانية: الركن المادي

يتلخص في السلوك الإجرامي والتقليد تزييف للحقيقة باصطناع شيء مماثل للحقيقي و إدعاء انه الشيء الحقيقي، وقد حدد المشرع الجزائي بموجب المادة 56 التي أحالت إليها المادة 61 من الأمر 03-07 السالف الذكر والتي تحيل بدورها إلى المادة 11 من نفس الأمر، القاعدة العامة المتعلقة بالركن المادي في جنحة التقليد في براءة الاختراع، حيث يعتبر مساسا بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع وسلوكا ماديا لجنحة التقليد كل سلوك من طرف الغير متمثل في صناعة المنتج محل براءة الاختراع أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو إستيراده لتلك الأغراض دون رضا مالكيها. وحتى مجرد استعمال طريقة الصنع موضوع براءة الاختراع دون رضا مالكيها يعد إعتداءا عليها يقيم الركن المادي لهذه الجريمة وهذا ما يستخلص من المادة 11 من الأمر المذكور أعلاه¹.

الفقرة الثالثة: لركن المعنوي

الركن المعنوي لجريمة تقليد براءات الاختراع ينحصر في القصد الجنائي، المتمثل في العلم بالفعل حسب هذا القانون²، حيث يقوم به الجاني عن علم و إرادة تامة أن الأفعال التي باشرها تشكل تقليدا وإعتداءا على مجهودات غيره وبراءة إختراعه وأن تتجه نيته لإلحاق الضرر بصاحبها. أما عن العقوبة المقررة لجنحة التقليد فهي الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وغرامة مالية من مليونين وخمسمائة ألف دج إلى عشرة ملايين دج، أو إحدى العقوبتين³. وحسب المادة 62 من القانون السالف الذكر يعاقب بنفس العقوبة كل من يتعمد إخفاء شيء أو عدة أشياء مقلدة أو يبيعها أو يعرضها للبيع أو يدخلها في التراب الوطني.

¹ تنص المادة 11 من القانون 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع: " مع مراعاة المادة 14 أدناه، تخول براءة الاختراع لمالكها الحقوق الاستثنائية الآتية:

-في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتوجا، يمنع الغير من القيام بصناعة المنتج أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو إستيراده لهذه الأغراض دون رضاه.

-إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع واستعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو إستيراده لهذه الأغراض دون رضاه....."

² أنظر الفقرة الأولى من المادة 61 للقانون المذكور أعلاه.

³ أنظر الفقرة الثانية من المادة 61 من نفس القانون.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

وبالتالي فإن الحماية الجزائية من الإشهارات التضليلية تتحقق بموجب القانون المتعلق ببراءات الاختراع إذا تحققت شروط تطبيقه على الإشهار التجاري، أي أن يشكل الإشهار إعتداء على براءة اختراع فإن قواعد ذلك القانون قد تضيي الحماية الجزائية للعون الإقتصادي إذا ما كان الإشهار تضليلا والتقليد يعتبر تضليلا.

نلخص أن الحماية الجزائية المقررة وفق القانون المتعلق ببراءة الاختراع تقرر لحماية المحترفين في علاقتهم ببعضهم البعض أي أن يتضرر العون من الإعتداء على براءة اختراعه من قبل محترف آخر.

الفرع الثاني:

المسؤولية الجزائية من خلال قانون حماية العلامات التجارية

تعتبر العلامة التجارية ما يميز المنتج أو الخدمة عما يماثله¹، ويعتبر الإشهار التجاري وسيلة التعريف بهذه المنتجات وبالتالي فكل منهما يسعى إلى تمييز ما يعرضه المحترف عما يقدمه منافسيه، وعليه يمكن القول أن الإشهار التجاري يرتبط بالعلامة التجارية من حيث أن لهما نفس الوظيفة وهي التعريف بالمنتجات وتوجيه الجمهور إلى اقتنائها².

كما أن كل رسالة إشهارية تحمل في موضوعها علامة تجارية مما يوثق هذا الترابط القائم بينهما وكل عمل مخالف للأحكام القانونية يمس بكل منهما.

ويظهر هذا الترابط القائم بين العلامة التجارية والإشهار أيضا من خلال التنصيص على الممارسات الغير النزيهة بموجب القانون 04-02 والتي جاء من ضمنها تقليد العلامة التجارية كفعل منافي لشروط النزاهة والشفافية في المعاملات، حسب نص المادة 27 منه حيث ورد فيها: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:

¹ Anais Nahum, La notion de marque renommée, Thèse de doctorat de l'Université Paris Dauphine-PSL, Spécialité Droit, 2020, p 28.

² أحمد سعيد الزفرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، المرجع السابق، ص 17.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

... تقليد العلامات المميزة لعون إقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك،..."
وبما أن المشرع الجزائري أولى حماية للعلامة التجارية بموجب الأمر 03-06¹ من خلال معاقبته للجرائم التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية وصاحبها، وعن كل مخالفة للقواعد التي وضعها القانون بشأن العلامات التجارية، كما نص على إجراءات تحفظية يمكن اتخاذها متى ارتكبت تلك الجرائم. فوفقا لأحكام هذا القانون إن العلامة المشمولة بالحماية الجزائية هي المسجلة².
ومن الجرائم المتعلقة بالعلامات التجارية جريمة تقليد العلامة التجارية ويعرف التقليد بأنه اصطناع العلامة مطابقة تماما لعلامة أصلية أو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية³، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل الجمهور المتلقي، الأمر الذي يقيم الترابط بين هذه الجريمة والإشهار التضليلي.

وقد عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 26 من الأمر 03-06 بأنه "تعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية للعلامة، قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة"، وتقوم جريمة تقليد العلامة التجارية كغيرها من الجرائم على أساس أركان ثلاث:

الفقرة الأولى: الركن الشرعي والمادي

إذ يقتضي وجود نص يجرم الفعل ويحدد العقوبة المناسبة للفعل، حيث نجد المشرع تطرق لجريمة تقليد العلامات التجارية بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.
حيث تنص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 السابق الذكر ما يلي: "مع مراعاة أحكام المادة (10) أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة...".

¹ الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالعلامات، ج.ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

² يظهر ذلك بموجب نص المادة 26 "تعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة..." والمادة 09 فقرة 03 "يمكن التمسك بالحقوق المخولة بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمزا أو اسما تجاريا مشابهها إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك..".

³ أمانة صامت، المسؤولية الجزائية في جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، سنة 2020، ص 1105.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضييلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

بالرجوع إلى نص المادة 32 من نفس القانون نجد أنها تنص على أنه: "مع مراعاة الأحكام الانتقالية لهذا الأمر ودون الإخلال بأحكام الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، فإن كل شخص ارتكب جنحة تقليد، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط مع:

- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة.

- مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة.

- إتلاف الأشياء محل المخالفة".

من خلال المادتين المذكورتين سابقا يتضح بأن المشرع الجزائري تصدى من خلال هذا الأمر إلى إضفاء الشرعية على جريمة التقليد، بالنص على تجنيح فعل التقليد بنص صريح لا يدع مجالاً للتشكيك.

وكما أقر المشرع لهذه الجنحة عقوبتي الحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، إضافة إلى العقوبات التكميلية التي حددها في المادة المذكورة سابقا. كما عاقب بدوره القانون 02-04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على هذا الفعل بموجب نص المادة 38 منه.

والركن المادي لجريمة تقليد العلامة التجارية هو ذلك السلوك الإجرامي الذي يتمثل في اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية أو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية والإشهار لها، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل الجمهور وتجذبه إليها على أنها العلامة الأصلية. ويحدث أن يبيث إشهارا تضييلا باحتوائه على علامة مقلدة من خلال نقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها مع إضافة شيء عليه، بحيث يصعب على المستهلك العادي التفرقة بينهما في ذلك الشبه لما تحمله من تضليل¹. ولا يشترط أن يقع الخلط والتضليل فعلا لتحقيق جريمة تقليد العلامة التجارية، بل يكفي أن يكون ذلك ممكنا ومحتمل الوقوع.

¹ Propriété industrielle & développement économique, document publié par l'institut nationale de la propriété industrielle (INPI), P20 ; sur le site : <https://sti.ac-versailles.fr/IMG/pdf/inpi.pdf>.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

فأساس جريمة تقليد العلامة التجارية في وجود تشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة، حيث يتعذر على الجمهور التمييز بين العلامتين و العكس صحيح¹، وتظهر صور السلوك المادي لهذه الجريمة²:

1- المحاكاة الإسمية: وهو ما يعرف بالتقليد التشبيهي ، حيث يتم اختيار إسم للعلامة التجارية المقلدة نفس إسم العلامة الأصلية مع تغير خفيف سواء بإضافة أو حذف أو إعادة الترتيب دون أن يتغير نطق الكلمة مما يؤدي لإحداث إلتباس بين العلامتين³، مثل Adidas و Adibas.

2- المحاكاة البصرية: يعرف أيضا بالتقليد المطابق يتم ذلك من خلال عرض علامة مقلدة إعتمادا على نفس التركيب والبناء من الأشكال والألوان والرموز الداخلية الذي تمتاز به العلامة الأصلية دون إذن صاحبها⁴.

3- المحاكاة الذهنية: ينحصر ذلك في البحث عن الوصول المباشر إلى ذهن المستهلك ، من أجل خلق تقارب ذهني بين العلامتين بالاعتماد على مرادفات أو متناقضات الكلمات التي تدخل ضمن تركيب العلامة الأصلية.

وعموما فإن تقدير التقليد يكون بالنظر إلى التشابه الإجمالي أكثر من الفروق الجزئية الطفيفة التي لا يستطيع المستهلك تبيانها⁵.

الفقرة الثانية: الركن المعنوي

حيث يتطلب لقيام الجرائم عادة القصد الجنائي العام أي العلم والإرادة، وإلى جانب ذلك يشترط القصد الجنائي الخاص والمتمثل في قصد الإحتيال والتضليل، يظهر أنه لا يوجد ضمن الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ما يوحي صراحة بعدم قيام الجريمة إلا بالقصد الجنائي الخاص، فنص المادة 26

¹ صدر قرار عن المحكمة العليا للجزائر في القضية تحت رقم 261209 المؤرخة في 05/02/2002 الذي يقضي: "يعد تطبيقا سليما وصحيحا للقانون القضاء برفض دعوى تقليد علامة تجارية لنفس المنتج على أساس عدم وجود تشابه بين العلامتين (نفس المنتج) من شأنه إحداث لبس وخط عند المستهلك متوسط الانتباه"، منقول عن المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 2002، ص 265.

² محمد بوراس، المرجع السابق، ص 405.

³ صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للطباعة والنشر، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص 402.

⁴ محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليميا ودوليا، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011، ص 331.

⁵ Marta Mendes Moreira, L'usage non autorisé de la marque d'autrui dans la publicité, Mémoire de DESS, Université Panthéon-Assas/Paris 02, 2005, p 42-43.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

منه إكتفى بإشترط الركن المادي فقط، ويستشف من ذلك أن القصد في التقليد وتضليل الجمهور وفق المشرع مفترض، وسوء النية يستخلص بمجرد الإقبال على تقليد علامة مسجلة، أو الإشهار عن علامة مقلدة لعلامة مسجلة، فالتسجيل بمثابة قرينة لعلم الغير بوجودها¹. إضافة إلى الإجراءات التحفظية العامة التي تم التطرق لها سابقا نجد إجراءات تحفظية خاصة بهذه الجريمة أقرها الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات تتمثل فيما يلي:

1- إبطال العلامة التجارية²: يمكن للجهة القضائية المختصة أن تقوم بإبطال تسجيل العلامة التجارية لبشر رجعي من تاريخ الإيداع ، وذلك بطلب من المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أو من صاحب العلامة المعتبرى أو التي سيعتدى عليها، عندما يتبين انه ما كان ينبغي تسجيل العلامة نتيجة أسباب عدة والتي من بينها الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية، فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع أو الخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها كالمصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة .

وتجدر الملاحظة أن دعوى الإبطال لا يمكن إقامتها إذا اكتسبت العلامة المقلدة أو المزورة صفة التمييز مما يجعل تلك الدعوى دعوى تحفظية. والملاحظ أيضا أن هذه الدعوى تتقادم بمرور خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة ماعدا إذا تم التسجيل بسوء نية.

2- إلغاء العلامة التجارية: يمكن للجهة القضائية المختصة إلغاء تسجيل العلامة بناء على طلب من المعهد الجزائري للملكية الصناعية أو من صاحب العلامة المعتبرى أو التي سيعتدى عليها متى كان من المفروض عدم تسجيل العلامة³.

3- الأمر بوقف أعمال التقليد: يمكن للجهة القضائية المختصة أن تأمر بوقف أعمال التقليد وترتبط إجراء المتابعة القضائية بكفالة الضمان تعويض المدعى عليه ، الثابت أن من أعمال التقليد قد يكون الإشهار الكاذب أو المضلل⁴.

¹ مصطفى بن أمينة، محاربة تقليد العلامات في ضوء قانون العلامات الجزائر بين العقوبات الردعية والإجراءات التحفظية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي آفلو، الجزائر، المجلد 02، العدد 02، جوان 2019، ص 48.

² يرجى الإطلاع على مضمون المادة 20 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ يرجى الإطلاع على مضمون المادة 21 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

⁴ يرجى الإطلاع على مضمون المادة 29 من الأمر 03-06 السابق ذكره.

نخلص في الأخير أن الحماية الجزائية المقررة وفقا لقانون العلامات التجارية ، إذا ما كان الإشهار يمس علامة وتحققت شروط تطبيق قانون العلامات التجارية على الإشهار فإن قواعد ذلك القانون قد تضيف الحماية الجزائية إذا ما كان الإشهار تضييليا ويؤدي للإعتداء على علامة تجارية أي أن المتضرر هو محترف آخر ، ومن هذا المنطلق فإن الحماية الجزائية المقررة وفق قانون العلامات التجارية لا تحمي المستهلك في حد ذاته بل جاءت في إطار تنظيم علاقة المحترفين ببعضهم البعض.

الفرع الثالث:

المسؤولية الجزائية من خلال قانون الرسوم والنماذج الصناعية

يعتبر رسما أو نموذج صناعي كل ترتيب خطوط أو ألوان أو كل شيء قابل للتشكيل في الإنتاج الصناعي أو التطبيق على المنتجات الصناعية، بحيث لا يشترط في الرسم أن يكون يدويا أو آليا حسب ما ورد في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية¹.

الفقرة الأولى: تحديد علاقة الإشهار بالرسم أو النموذج الصناعي

يرتبط الإشهار التجاري بالرسوم والنماذج الصناعية يمكن أن يعتبر الإشهار رسما يعطي مظهرا خاصا، مخصصا لترويج منتج صناعي أو تقديم لوحة شهرية وكذا عبر مختلف أشكال التغليف والتعليب غير أنه لا يمكن تطبيق القواعد المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية على الإشهار إلا إذا توافرت فيه شروط متنوعة تنقسم لشروط موضوعية وشروط شكلية:

أولا- الشروط الموضوعية:

عن الشروط الموضوعية الواجب توافرها لتسجيل الإبداع الإشهاري ووصفه بالرسم أو النموذج الصناعي، يستوجب وجود رسم أو نموذج صناعي وهو الشرط الأساسي الواجب توفره بمعنى الوجود المادي والملموس الفكرة التي يبنى عليها الإشهار²، إضافة إلى شرط الجودة والذي يقصد بها أن يكون هذا الإبداع الإشهاري جديد لم يسبق التطرق إليه أو تسجيله من قبل محترفين آخرين ، لتفادي الوقوع

¹ الأمر 86/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966، المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج.ر.العدد 35، سنة 1966.

² Marcel Dubé, Les formes de la propriété intellectuelle et leurs domaines d'application, chapitre 2 de l'ouvrage paru à l'automne 2010, propriété intellectuelle et université, entre la privatisation et la libre circulation des savoirs. 2010. P 24.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

في تقليد الرسم أو النموذج الأمر الذي يعاقب عليه القانون ، وهذا الشرط مؤكد بموجب نص المادة الأولى من الأمر المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، كما نجد شرط الأصالة الذي يقصد به الابتكار أي أن وضع الإشهار يكون قد قدم شيئاً أو مضموناً أو إبداعاً خاصاً به¹.

ثانياً- الشروط الشكلية:

أما عن الجانب الشكلي والشرط الأساسي الثاني فهو يتلخص في تسجيل الإبداع الإشهاري كرسماً أو نموذج صناعي وصبه في قالب الشكلي أمام مصالح المعهد الوطني للملكية الصناعية حسب ما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 78/66².

الفقرة الثانية: تطبيق قواعد الرسوم والنماذج الصناعية على الإشهار التضليلي.

حسب ما سبق فقد يرد الإشهار في شكل رسم أو نموذج صناعي، ومن ثمة إذا أنصب في قالب التضليل فيمكن تطبيق قواعد قانون الرسوم والنماذج خاصة إذا ظهر في صورة جريمة تقليد الرسوم والنماذج الصناعية.

قد يمثل الإشهار التضليلي جريمة تقليد للرسم أو النموذج الصناعي وبالتالي يستوجب تكييفها حسب شروط وأركان قيام الجرائم:

أولاً- الركن الشرعي:

نصت المادة 23 من الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج على جنحة تقليد الرسم أو النموذج وأوقعت عليها عقوبة غرامة مالية من 500 إلى 15000 دج ، وفي حالة العود أو كان المقلد قد اشتغل لصالح المضرور تضاعف عقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر كما تضاعف في حالة المساس بقطاع الدولة³.

¹ حسب مفهوم الفقرة الثانية والثالثة والرابعة للمادة الأولى من المرسوم 86/66 السابق ذكره.

² المرسوم التنفيذي رقم 87/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966، المتضمن تطبيق الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج.ر المؤرخة في 03 ماي 1966.

³ جاء نص المادة 23 كالاتي: " يشكل كل مس بحقوق صاحب رسم أو نموذج جنحة تقليد المعاقب عليها بغرامة من 500 إلى 15000 دينار جزائري.

ثانيا- الركن المادي للجريمة:

فينحصر في السلوكات المشكلة لجريمة التقليد والتي تمس بحق صاحب الرسم أو النموذج، ومن ثمة يعد سلوكا مشكلا:

1- كافة أوجه إستغلال الرسم أو النموذج دون رضا صاحبه، من بيع أو عرض للبيع أو استيراد إلى غير ذلك من أوجه الاستغلال.

2- التقليد المادي للرسم أو النموذج من خلال إعادة نفس الرسم أو النموذج دون أن تكون هناك إختلافات بين الرسمين أو النموذجين أو قد يقوم المقلد بإعادة استعمال الرسم أو النموذج مع إجراء بعض التغيرات الطفيفة تجنبه النقل الحرفي وهذا يعد أيضا تقليدا¹.

ويخضع تقدير التقليد للقاضي الذي يستعين بلأهل الخبرة وهو في ذلك يخضع لرقابة محكمة النقض.

ثالثا- الركن المعنوي لجريمة التقليد

فهو القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، أي اتجاه إرادة المقلد إلى التقليد وإحداث الضرر بصاحب النموذج أو الرسم.

وبالتالي إذا تحققت شروط تطبيق قانون الرسوم والنماذج على الإشهار وكان هذا الأخير تضييليا فإن الحماية الجزائية تقوم في مواجهة المحترفين ببعضهم البعض.

الفرع الرابع:

المسؤولية الجزائية للعون الإقتصادي من خلال

قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة

يضمن القانون الجزائي حماية للعون الإقتصادي في حال ما إذا كان الإشهار يشكل إبداعا فكريا وتحققت شروط تطبيق قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فيه، فإن قواعد هذا القانون قد تضيف الحماية الجزائية إذا تم الإعتداء على هذا المبتكر الفكري بأي وجه كان من قبل محترف آخر.

وفي حالة العودة إلى اقتراح الجنية أو إذا كان مرتكب الجنية شخص كان اشتغل عند الطرف المضرور، يصدر الحكم ضد المتهم، علاوة على ما ذكر، بعقوبة من شهر إلى ستة أشهر سجنا. وتضاعف هذه العقوبات في حالة المس بحقوق القطاع المسير ذاتيا وقطاع الدولة".

¹ قاسمي بلقاسم، الإشهار والملكية الصناعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2005، ص182.

الفقرة الأولى: العلاقة بين حقوق المؤلف والحقوق المجاورة

حتى نقول عن الإشهار أنه إبتكار يحظى بحماية حق المؤلف بموجب القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة¹ يستوجب توفر شروط معينة² متمثلة في:

- أن يكون مصنفًا محميًا ذو صورة مادية قابلة للنشر³.
- أن يسند لمؤلف قبل طرحه للجمهور، والمؤلف هو الشخص الذي ينسب إليه المصنف ويسجل الإبتكار باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة⁴.
- أما من حيث مضمونه⁵، فيشترط فيه الأصالة التي تعني القدرة على الإبداع والخروج عن المألوف والوصول لأفكار جديدة لم يتم التطرق إليها سابقًا، كما تشترط الطلاقة والتي تعني تعدد الأفكار والسلاسة في طرحها وعرضها إضافة إلى المرونة التي تعتبر شرطًا أساسيًا حيث من خلالها تكتسب القدرة في النظر إلى الإشهار من عدة زوايا.

بتوفر هذه الشروط يتمتع المؤلف بحقوق مادية ومعنوية⁶، بموجب قانون حماية المؤلف والحقوق المجاورة، ومن الحقوق المعنوية الذي تطرق إليها هذا القانون : حق الاعتراض على أي مساس بالمصنف وبسلامته⁷، إضافة إلى حق نسب هذا الإبتكار الإشهاري للمؤلف نفسه كما يخول للمؤلف هذا الإبتكار الإشهاري متى خرج ذلك عن قناعاته⁸.

أما عن الحقوق المادية ، للمؤلف استغلال بأي شكل من الأشكال مصنفه وإبتكاره وذلك باستنساخ عدة نسخ عبر مختلف الوسائل والطرق حتى يتم إيصاله إلى الجمهور، كما له الحق في رهن التداول

¹ الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج.ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

² عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 120.

³ حددتها نصوص المواد 04، 16، 17 من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة السالف ذكره.

⁴ المادة 13 من القانون 03-05 السالف الذكر.

⁵ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 121.

⁶ المادة 21 من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة السالف ذكره.

⁷ Découverte de la Coopération internationale dossier n° 12, propriété intellectuelle, recherche du centre pour l'éducation et la sensibilisation à la coopération internationale, P17 ; publiée sur le site:

https://www.eduki.ch/fr/doc/dossier_12_pi.pdf.

⁸ الحقوق المعنوية تم التطرق إليها بموجب المواد من 22 إلى 26 من الفصل الأول الذي جاء بعنوان الحقوق المعنوية وممارستها للباب الثاني الحقوق المحمية من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضييلي الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين

أي بيعه وتأجيريه وغير ذلك من التصرفات القانونية حسب نص المادة 27، كما له حق عرض مصنفه من عدمه وذلك لإيصاله للجمهور عبر مختلف الوسائل الإشهارية ، إلا أن هذا لا يتم إلا بموافقة المؤلف وبرخصة منه، أما عن الترجمة والإقتباس فلا يمكن القيام بذلك إلا بإذن من صاحب المؤلف كونه مالكة الأصلي¹.

وبخصوص الاستثناءات الواردة على حقوق المؤلف في هذا الشأن جاءت نصوص المواد 41 - 42 من القانون 03-05 التي تنص على الحالات التي لا يمكن للمؤلف أن يحتج على المساس بمصنفه فيها وقد جاءت هذه الحالات على سبيل الحصر كما هو وارد في القانون المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة².

أما بشأن إثبات حقوق المؤلف على المبتكرات الإشهارية كون الإشهار يتكون من مجموعة متدخلين حيث نجد المعلن والمصممين والإخراج ووكالات الإشهار والممثلين والفنانين ، فإن المادة 12 من الأمر 03-05 قد وضعت حدا لهذا الجدل بموجب نصها الذي يقضي بأن المؤلف هو الشخص الذي أبدع وجاءت في نفس الشأن المادة 13 من نفس القانون لأن الشخص الذي يصرح بالمصنف بإسمه ويضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور ولدى مصالح الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، هو الذي يكون مالكا لحقوق التأليف وعلى هذا الأساس نظم هذا القانون العلاقة القائمة بين المعلن ووكالة الإشهار وبين وكالة الإشهار والعاملين لديها بموجب مواد مختلفة نذكر منها المادة 14 والمادة 19 من نفس الأمر.

وحسب ما سبق، فإن تطبيق الحماية الجزائية الخاصة بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة لمواجهة كل إعتداء على الابتكار الفكري.

¹ الحقوق المادية تم التطرق إليها بموجب المواد من 27 إلى 32 من الفصل الثاني الذي جاء تحت عنوان الحقوق المادية للباب الثاني الحقوق المحمية من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

² جاءت الاستثناءات الواردة عن حقوق المؤلف ضمن المواد من 33 إلى 53 من الفصل الثالث المعنون بالاستثناءات والحدود من الباب الثاني الحقوق المحمية من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الفقرة الثانية: أركان جريمة الإعتداء على حقوق المؤلف

من بينها جريمة تقليد المصنف المحمي التي أقر المشرع حماية لمواجهتها بما فيها تلك القائمة على أساس الإشهارات التضليلية.

وعليه تقوم جريمة التقليد في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أركان ثلاث.

أولا- الركن الشرعي:

تضمنت المادة 151 من الأمر 05/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة تجريم فعل التقليد صراحة بقولها: " يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال الآتية

- الكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء الفنان مؤد أو عازف.
- استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة.
- استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.
- بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- تلجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة مصنف أو أداء.

ثانيا- الركن المادي:

فقد بينت نفس المادة السالفة الذكر السلوكات المشكلة للركن المادي لجريمة التقليد والمتمثلة في:

- الكشف الغير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف.
- استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة.
- استيراد وتصدير نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة أو أداء.

حيث نجد نص المادة 152 من الأمر السالف الذكر ذات صلة مباشرة بالإشهارات التضليلية، إذ يعتبر في مفهومها مرتكبا لجنحة التقليد كل من المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلن أو البث السمعي أو السمعي البصري أو التوزيع بواسطة الكابل أو بأي وسيلة نقل أخرى لإشارات تحمل أصواتا أو صورا بأي منظومة معالجة معلوماتية، ويعد مرتكبا لجنحة التقليد أيضا كل من يشارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف أو أي مالك للحقوق المجاورة حسب مفهوم المادة 154 من نفس الأمر.

ثالثا- الركن المعنوي:

إن جريمة التقليد في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي، بعنصري سواء العلم والإرادة.

أما عن العقوبة المقررة¹ لجنحة التقليد فهي الحبس من 6 اشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) إلى مليون دينار جزائري (1.000.000 دج). وتضاعف تلك العقوبات في حالة العود²، ورغم أن المشرع الجزائري قد تبنى عقوبة الشخص المعنوي في المنظومة الجزائية في الجزائر، إلا أنه في الأمر 03-05 لم ينص على عقوبة خاصة بالشخص المعنوي رغم احتمال ارتكاب جنحة التقليد من قبل شخص معنوي، واكتفى بالإشارة إلى عقوبة في حالة العود وذلك بالغلق لمدة لا تتعدى 6 أشهر أو بالغلق النهائي للمؤسسة التي يشتغل فيها المقلد أو شريكه.

¹ حسب أحكام المادة 153 من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

² المادة 156 من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الفصل الثاني:

المسؤولية القانونية للعون

الإقتصادي في مواجهة

المستهلك

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

بعد التفصيل في الوسائل القانونية التي تُمكن العون الاقتصادي من استيفاء حقوقه وحمايتها عند التعرض للإشهارات التضليلية، يبقى الدور على المستهلك كطرف متضرر كذلك من هكذا نوع من ممارسات غير نزيهة مُنتَهَجَة من قبل بعض الأعوان الإقتصاديين، وعليه أقر المشرع الجزائي قيام مسؤولية هؤلاء وفقا للقواعد العامة في التشريع الجزائي سواء القانون المدني أو الجزائي وكذا التشريعات الخاصة المتعلقة بحماية المستهلك والتجارة الإلكترونية دون إغفال للدور الكبير الذي تحظى به جمعيات حماية المستهلك في هذا المجال.

المبحث الأول:

المسؤولية المدنية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

تتنوع الدعاوى التي تؤدي إلى قيام مسؤولية العون الاقتصادي المدنية، وتكفل حقوق المستهلك المتضرر جراء الإشهارات التضليلية حيث منها من يباشرها هذا الأخير بنفسه ولمصلحته، ومنها من تباشرها جمعيات حماية المستهلكين للمطالبة بالحماية الجماعية لهذه الفئة، إضافة لمجموعة من الوسائل الوقائية التي تحول دون تضليل أكبر فئة من المستهلكين.

المطلب الأول:

الحماية المدنية الفردية للمستهلك

يمكن للمستهلك ضحية الإشهار التضليلي مباشرة مجموعة من الدعاوى المدنية للمطالبة بحقوقه، نتيجة للضرر الذي يلحقه ، ولكن قبل التطرق لمختلف هذه الدعاوى والآليات يجدر بنا أولاً البحث عن الأساس والطبيعة القانونية لقيام مسؤولية العون الاقتصادي المدنية تجاه المستهلكين.

الفرع الأول:

مقومات المسؤولية المدنية عن الإشهار التضليلي

يؤدي كل ما سبق ذكره إلى قيام المسؤولية المدنية وفق قواعد القانون المدني، والتي تقوم على أساس معين وذات طبيعة مختلفة.

الفقرة الأولى: أساس المسؤولية المدنية عن الإشهار التضليلي

إن كافة قوانين حماية المستهلك تضمن الحماية للمستهلك المتضرر بموجب قواعد تردع الأعوان الإقتصاديين الذين يروجون للمنتوجات عن طريق إشهارات تضليلية، غير أن هذه الجزاءات بعيدة عن مجال الجزاء المدني المتمثل في التعويض لجبر الأضرار الناتجة عن هكذا تصرفات. ونظراً لقصور قانون حماية المستهلك الجزائي عكس باقي التشريعات في هذا الجانب ، يلجأ المستهلك إلى أحكام

القانون المدني في هذا الشأن وبالتحديد إلى نظام المسؤولية المدنية مطالباً بحقه في التعويض، غير أن الأساس الذي تقوم عليه هذه الأخيرة يختلف في نظر الفقه فهناك من يرى أنها تستمد من نظرية المسؤولية الشخصية بينما يذهب البعض للأخذ بنظرية المسؤولية الموضوعية.

أولاً- المسؤولية الشخصية كأساس للمسؤولية المدنية

يقوم مبدأ هذه النظرية على ركن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، وحسب أنصارها فإن العبرة بسلوك الفاعل، إذ أن كل من ألحق بخطئه ضرراً بالغير أياً كان نوعه أو مقداره يعد ملزماً بجبره وفق ما نصت عليه المادة 124 قانون مدني جزائري: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض". والخطأ في المسؤولية المدنية عبارة عن عنصري التعدي و الإدراك.

1- التعدي: يمثل هذا العنصر الجانب المادي للخطأ وهو إنحراف الفرد عن القاعدة القانونية التي تنظم الحياة الاجتماعية أو إخلاله بالتزاماته كالمعلن المخل بواجباته نحو المستهلك (فهو ملزم بالإيجاب الذي عرضه)، كما قد يتمثل ذلك في التعسف في استعمال الحق. والتعدي في مجال الإشهار التضليلي يكمن في إخلال بثقة المستهلك التي يوليها لمضمون الإشهار، وذلك باستخدام وسائل إحتيالية أقلها هو كتمان ما يجب التصريح به من بيانات هامة للمستهلك¹، تقتضي مصلحته أن يكون على دراية بها حتى يبني قراراً سليماً².

2- الإدراك: وهو الجانب المعنوي للخطأ ويعنى به قصد الإضرار بالغير والعمد. فلا يتحقق ركن الخطأ في المسؤولية الشخصية بمجرد توافر عنصر التعدي، وإنما لابد من إعتبار أن الفاعل قام به بمحض إرادته³، فالإرادة في ارتكاب هذا الفعل الضار حتى ولو لم تتجه إلى نية الإضرار بالغير تعتبر قائمة، ويعد الفعل الناتج عنها خطأ يؤدي إلى نتيجة واحدة بالنسبة لهذه النظرية وهي قيام المسؤولية المدنية⁴.

¹ Stéphane Rousseau, la responsabilité civile de l'analyste financier pour la transmission d'information fausse ou trompeuse sur le marché secondaire des valeurs mobilières, article de la revue juridique THEMIS, faculté de droit, université de Montréal, 34 R.J.T (2000), P 219-220.

² قصي سلمان هلال، الإعلانات التجارية التضليلية من منظور القانون المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة كركوك، المجلد 6، العدد 22، الجزء 2، سنة 2017، ص 65.

³ علي فيلاي، الإلتزامات الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثالثة، دار موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 73-74.

⁴ المرجع نفسه، ص 82.

ويرجح أن الخطأ في الإشهار يعتبر عمدياً، كون أن المعلن لا يلجأ إلى وسائل التضليل من بيانات كاذبة أو الإمتناع عن ذكر البيانات إلا بقصد التأثير على قرار المستهلك¹.

ثانيا- المسؤولية الموضوعية كأساس للمسؤولية المدنية

الهدف من المسؤولية المدنية هو جبر الأضرار اللاحقة بالغير ، وهو ما يبرر القيمة التي يتخذها ركن الضرر كأساس للنظرية الموضوعية، فكل عمل يلحق ضرراً بالغير يُحمّل صاحبه مسؤولية جبره دون الحاجة إلى البحث عن وجود خطأ أو افتراضه من انعدامه. حيث يرى الفقه أن القانون المدني لا يهتم بسلوك الفاعل، وإنما يهتم بجبر الأضرار أما الخطأ فمجاله قانون العقوبات، إذ أن للتعويض معنى غير معنى العقاب فيجب أن تقوم المسؤولية على الفعل الضار الذي يستوجب التعويض ولا حاجة لإثبات الخطأ، فالمخاطر المستحدثة عقب نشاط شخص ما يتحمل هذا الأخير نتائجها تطبيقاً لقاعدة الغنم بالغرم أي جبر الضرر يكون مقابلاً للمنفعة التي تحصل عليها². فإذا كان الإشهار التضليلي يعود بالأرباح على المعلنين والأعوان الإقتصاديين فإنه من العدل تعويض كل من تضرر منه، كونه يمارس تأثيراً أو ضغطاً غير مشروع على إرادة المستهلك وحرية اختياره³، ويحدث أن ضرر الإشهار التضليلي الواجب التعويض لا يلحق سوى المستهلك بل يمتد إلى المساس بالتاجر المنافس ما يدخل في إطار المنافسة غير المشروعة كما سبق ذكره.

الفقرة الثانية : طبيعة المسؤولية المدنية عن الإشهار التضليلي

تنشأ المسؤولية المدنية نتيجة لإخلال الفرد سواء بالتزامه التعاقدية أي يكون أساسها عقد، أو نتيجة إخلال بالتزام يفرضه القانون وهنا تكون مسؤولية تقصيرية.

¹ قصي سلمان هلال، المرجع السابق، ص 66.

² علي فيلاي، المرجع السابق، ص 38-39.

³ قصي سلمان هلال، المرجع السابق، ص 68.

أولا- مسؤولية عقدية:

تقوم المسؤولية العقدية على أساس إلتزامات تعاقدية بين الأطراف مصدرها عقد صحيح¹، و العقد في حالة الإشهار التضليلي هو عقد إستهلاك بين المستهلك والعون الإقتصادي، حيث يمكن إعتبار الإشهار الذي يقوم به هذا الأخير إيجابا إذا ما اشتمل على كافة المعلومات والجوانب الجوهرية للمنتوج وكان موجها للجمهور بطريقة تمكن من إبرام العقد فور إقترانه بالقبول، بينما هناك جانب يعتبر الإشهار دعوة للتفاوض وليس إيجابا كون الرسالة الإشهارية يمكن أن يذكر فيها أنها لا تحمل قيمة تعاقدية، أو كونها لا تحوي كل المعلومات حول المنتج، وللوصول لحل هذه المشكلة يمكن القول أنه إذا تضمن الإشهار كافة المعلومات والصفات حول المنتج في هذه الحالة نقول أن العون الإقتصادي يقع عليه إلتزام تعاقدية إن تضمن إشهاره أي تضليل أو خداع للمستهلكين.

أما إذا لم يتضمن الإشهار كافة المعلومات حول المنتج، وهذا يعود للسلطة التقديرية للقاضي لتحديد ذلك، هنا يمكن للمستهلك العودة على العون الإقتصادي للمطالبة بحقه لكن ليس على أساس المسؤولية العقدية بل على أساس الضرر الذي لحقه.

وختاما للمسؤولية العقدية نجد أنه يمكن للعون الإقتصادي دفع المسؤولية عن نفسه بإثبات السبب الأجنبي، مثال ذلك أن الوكالة الإشهارية أي الطرف المكلف بصناعة المحتوى الإشهاري هي من قامت بإضافة معلومات خاطئة حول المنتج، وهذه الفكرة صعبة التصور كون العون الإقتصادي يجب أن يكون على درجة معينة من الحيطة والحذر والعلم بما يروج له من أجل الحفاظ على العلاقة الإقتصادية مع المستهلكين²، وهو ملزم بالمراجعة خلف الوكالة الإشهارية.

ثانيا- مسؤولية تقصيرية:

تتشأ المسؤولية التقصيرية نتيجة لحدوث إخلال بإلتزام معين يفرضه القانون على الأفراد، وهو عدم الإضرار بحقوق الآخرين، وإن حدث مثل هذا الضرر فهو يرتب مسؤولية على الطرف المتسبب فيه³،

¹ Henri Mazeaud et Leon Mazeaud, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, tome premier, troisième édition librairie du recueil sirey, Paris, 1938, P 44-45.

² قصي سلمان هلال، المرجع السابق، ص 74-76.

³ Philippe conte, Patrick Maistre du Chambon et Stéphanie Fournier, la responsabilité civile délictuelle, 4 éme édition, Collection droit en plus, Presses universitaires de Grenoble, janvier 2015, P 12-13.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضييلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

والإشهار التضييلي في حد ذاته يعتبر إنحرافا عن السلوك السوي المقترن بالحيلة والحذر الواجب توخيها من قبل العون الإقتصادي قبل إيصال رسالته للمستهلك ، ومخالفة ذلك من قبله تعتبر غشا، لأن تداول معلومات مغلوطة وخاطئة حول المنتج، تؤدي إلى توليد أفكار خاطئة لدى المستهلك فتلك المعلومات الخاطئة تلحق به ضررا تقوم على أساسه المسؤولية التقصيرية.

نخلص في الأخير أن المسؤولية العقدية في حالة الإشهار التضييلي توفر حماية للأطراف المرتبطة بموجب عقد فهي غالبا تخص المستهلكين الذين تربطهم علاقة تعاقدية مع الأعوان الإقتصاديين، أما المسؤولية التقصيرية فنطاقها أوسع كونها تستوعب فئة أكبر من المتضررين ممن لا يرتبطون بعلاقة تعاقدية.

الفرع الثاني:

آليات حماية المستهلك من الإشهار التضييلي في القانون المدني

يلجأ العون الإقتصادي في الترويج لمنتجاته إلى طرق تضليلية و خادعة مستعملا في ذلك الإحتيال واستغلال حسن نية المستهلك مؤثرا في رضاه. وهو ما يجمع الإشهار التضييلي بنظرية عيوب الرضا في الإلتزامات التعاقدية، حيث يحدث أن تشوب رضا المستهلك عيوب من تدليس و غلط ، يتم ذلك من خلال إقتناؤه لمنتجات غير مطابقة حقيقة لتلك المتضمنة في الإشهار ، وهو ما يقابله قيام المسؤولية عن الضرر الذي لحقه جراء تأثره بهذا الإشهار التضييلي ، وحفاظا على حقه أقر له القانون دعاوى الإبطال المتمثلة في دعوى التدليس ودعوى الغلط، كما لهذا الأخير المطالبة بحقه في التعويض أو التنفيذ العيني بمقتضى دعاوى يرفعها أمام القضاء المدني.

الفقرة الأولى: دعوى التدليس

نصت المادة 86 من القانون المدني الجزائري : " يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد ، و يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

غرض هذه الدعوى إبطال الإلتزام القائم على التحايل الدافع للتعاقد بطلب من مَنْ وقع فيه، فيرفعها المستهلك بوصفه متعاقدا¹، كون الإشهار الذي قام به المعلن أظهر فيه غير الحقيقة وذلك باستعمال الحيل لإقناع المستهلك باقتناء هذا المنتج، لذلك يحق لهذا الأخير أن يطلب إبطال العقد استنادا على أنه لم يكن ليتعاقد لولا هذا الإشهار².

أولا- شروط التدليس:

يتضح من مضمون النص تحديدا الفقرة الثانية ، أن مجرد كتمان واقعة أو ملابسة والسكوت عنها عمدا كاف لقيام التدليس ، أي ما يسمى بالكتمان التدليسي عن واقعة معينة شرط أن يكون مرتبطا بواقعة مؤثرة يكون من شأن الطرف الآخر لو علم بها لما أقدم على التعاقد³. لأن التضليل في الإشهار لا يتحقق من نشاط ايجابي فقط، بل أيضا من خلال النشاط السلبي أي السكوت⁴. و سواء تمثل الخداع في الحيل المادية أو في السكوت، فإن هذا ما يمثل الشرط الأول للتدليس و هو الجانب المادي والمتمثل في الإحتيال.

أما الشرط الثاني ما يسمى بالعنصر المعنوي للتدليس⁵، ويتمثل في إتجاه نية العون الإقتصادي إلى تضليل المستهلك وعدم إيصال الصورة كاملة له حول المنت وج. وعليه أجمع الفقه أن التأثير على الجمهور بدون نية التضليل لدى المعلن لا يعتبر تدليسا ، ولكن يمكن للمستهلك المطالبة بذلك على أساس الغلط..

¹ عمارة مسعودة، الحماية المدنية للمستهلك في المرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني من خلال الإعلان التجاري الكاذب والحق في الإعلام، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق علي لونيبي، جامعة سعد دحلب، البلدة، الجزائر، عدد 02، (عدد خاص)، 2012، ص 325.

² حبيبة كالم، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، كلية الحقوق علي لونيبي، جامعة سعد دحلب، البلدة، الجزائر، العدد 13، 2018، ص 148.

³ علي فيلاي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، 2013، ص 196.

⁴ كهينة قونان، مواجهة الإشهار التضليلي عن طريق دعوى التدليس، دراسات و أبحاث المجلة العربية للعلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، مجلد 10، عدد 3، سبتمبر 2018، ص 450.

⁵ Ali BENCHENEB, le droit algérien des contras données fondamentales, 2 éme édition actualisée au 31/12/2017, édition GAÏA, P 151.

وقد نصت الفقرة 2 من المادة 86 على أنه تعود للقاضي السلطة في تقدير مدى تأثير الحيل المستعملة في تغيير سلوك المستهلك للوصول إلى نتيجة أن الإشهار هو الدافع للتعاقد أم لا، ويستعين القاضي بما تواتر عليه الناس وبحالة التعاقد الشخصية¹، وهذا آخر شرط لقيام دعوى التدليس. في الأخير يمكن القول أن الأثر المترتب على حدوث التدليس إذا ما توافرت شروطه يتمثل في المطالبة بإبطال العقد زيادة على التعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وهو حق مقرر للمستهلك² بموجب المادة 86 من القانون المدني الجزائري.

وكما هو معلوم فإن المشرع الجزائري قد خول للطرف المتضرر الحق في إبطال العقد والمطالبة بالعودة إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد³. ويستوجب على المستهلك إحترام الآجال القانونية التي تتقادم عندها الدعوى المحددة بخمس سنوات من يوم إكتشاف التدليس، أو خلال عشر سنوات من يوم إبرام العقد وفق أحكام المادة 101 من القانون المدني الجزائري⁴.

ثانيا- مدى فعالية دعوى التدليس في توفير الحماية من الإشهار التضليلي:

لتقدير مدى الحماية الموفرة للمستهلك بموجب هذه الدعوى، نجد أنها تعتبر أحيانا قاصرة وغير فعالة من عدة جوانب سوف نحاول تبيانها:

1- أنها تقوم على أساس وجود عقد بين الأطراف أي أن أساسها المسؤولية العقدية فقط، وبالنظر للتطور التكنولوجي الكبير و طول السلسلة الإقتصادية التي تضمن وصول المنتج للمستهلك⁵ وتعدد أطرافها، أصبح من الصعب أن يكون هناك ارتباط بين المستهلك والطرف المعلن وهذا ما يحول دون قيام هذه الدعوى لتخلف أحد شروطها وأركانها.

2- عدم ملائمة هذا النوع من الدعاوى لمصلحة المستهلك بالرغم من أن إثبات التدليس أسهل من الغلط إلا أنه يؤدي إلى إبطال العقد⁶ وعودة المتعاقدين للحالة التي كانا عليها، والذي يحتم على المستهلك رد المنتج، وبالتالي عدم إشباع الحاجة التي تم اقتناؤه من أجل تلبيتها وأحيانا قد تكون

¹ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 159.

² المرجع نفسه، ص 172.

³ كهينة قونان، المرجع السابق، ص 450.

⁴ الأمر 75-58 مؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 07-05

المؤرخ في 13/05/2007، ج.ر عدد 31.

⁵ كهينة قونان، المرجع السابق، ص 452.

⁶ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والتضليلية، المرجع السابق، ص 175.

ضرورية، وهذا يدفعه لقبوله في كل الأحوال، وعادة يحتفظ هذا الأخير بالمنتوج ويطالب بالتعويض عن الضرر نتيجة وقوعه في التدليس.

3- صحيح أن التدليس يمثل حماية للمستهلك كفرد فقط، لكن الغرض يكون حماية أكبر عدد من المستهلكين وهذه الدعوى لا توفر أي حماية جماعية للمستهلكين كون أغليتهم لا يلجؤون للقضاء للمطالبة بحقوقهم.

الفقرة الثانية : المطالبة بالإبطال على أساس الغلط

الغلط وهم واعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المتعاقد (المستهلك) يدفعه للتعاقد، أو حالة نفسية تجعله يتصور الأمر على غير حقيقته أي غير الواقع بمعنى أن الوقوع في الغلط هو أن يكون لدى المتعاقد اعتقاد مخالف للحقيقة¹، فهو بذلك الإظهار الكاذب أو غير الصحيح للحقيقة، ويتولد عنه اعتقاد بصحة شيء كاذب أو كذب شيء صحيح².

وعليه أجاز المشرع الجزائري للمستهلك المتعاقد الواقع في هذا العيب المطالبة بإبطال العقد على أساس الغلط ضمن المادتين 81 و 82 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء في نص المادة 81 : " يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله " ، ويتضح من خلاله أن الغلط المعيب للإرادة هو ذلك الغلط الجوهري الذي يرد على الصفات الجوهرية الدافعة للتعاقد للمنتوج محل الإشهار والعقد، وهو ما أقرته المادة 82 من القانون المدني الجزائري: " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ، ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية. إذا وقع في ذات المتعاقد أو صفة من صفاته، و كانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد".

¹ علي فحلاي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، المرجع السابق، ص 175.

² المرجع نفسه، انظر التهميش، ص 175.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

حيث نرى أن كلا من الإجتهد القضائي والفقه الفرنسي قد توسع في فكرة الصفة الجوهرية¹ للشيء المعلن عنه ، حتى يتمكن المستهلك من طلب إبطال العقد القائم على أساس هذه الصفة، وأنه يجوز للمستهلك المطالبة بهذا الإبطال إذا لم يحصل على ما كان ينتظره من إبرامه². كما نلاحظ أن القوانين المتعلقة بحماية المستهلك تمنع هي الأخرى من وقوع هذا الأخير في غلط و هذا ما ظهر في كل من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها³، و المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية الغذائية و عرضها⁴، الملغيان ضمن المادتين 8 و 13 على التوالي في كل منهما، اللتان تحتويان نفس النص : "... أيّ أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك لاسيما حول العناصر الضرورية فيه..." . فالمعلومات الواردة في الإشهار مقيدة يستوجب الصدق فيها وإلا قام حق المستهلك في الإبطال نتيجة الغلط الذي أعاب إرادته بسبب هذا الإشهار التضليلي⁵. فيستوجب علينا أن نحدد الصفات الجوهرية محل عقد الإستهلاك القائم على الإشهار ومدى علم العون الإقتصادي (المعلن) بهذا الغلط، كون هذين الأمرين من الشروط الأساسية الواجب توافرها لقيام دعوى الإبطال على أساس الغلط..

أولا- مدى جوهرية الغلط :

يأخذ المشرع المدني الجزائري بللمعيار الشخصي أو الذاتي في تقدير الغلط ، وذلك يظهر من خلال المادة 82 منه التي توجب أن يبلغ الغلط حدّا من الجسامة حتى يكون جوهريا، بحيث لو علم به المتعاقد المستهلك لما أقدم على هذا التصرف القانوني، وعلى القاضي هنا البحث في نفسية المتعاقد

¹ Rose- Noëlle Schütz, le nouveau droit français des contrats, séminaire tenu à la faculté de droit de l'université Saint-Esprit de Kaslik, Liban, le 22 février 2017, édition USEK presses de l'université saint-esprit, N° 2, P 45.

² ذهيبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2009، ص 161.

³ مرسوم تنفيذي رقم 366-90 مؤرخ في 1990/11/10، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية و عرضها، ج.رالعدد 50، الصادرة في 1990/11/21، الملغى.

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 367-90 مؤرخ في 1990/11/10، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية الغذائية و عرضها، ج.رالعدد 50، الصادرة في 1990/11/21، الملغى.

⁵ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 162.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

للتوصل إلى الباعث الحقيقي لإبرام هذا العقد¹، وهذا وفق ما تقتضيه القواعد العامة لنظرية الالتزامات.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع قد أخذ بالمعيار الموضوعي في مجال حماية المستهلك الذي يرى أن للمستهلك الحق في تلقي معلومات صادقة وحقيقية في الرسالة الإشهارية من حيث طبيعة المنتج، التركيب، النوعية الأساسية، مقدار العناصر الضرورية، طريقة الإستعمال، المقدار، تاريخ الصناعة، الأجل الأقصى لصلاحية الإستهلاك و أصل المنتج. والتي عليه أن يثبت جوهريتها حتى يتسنى له طلب إبطال العقد².

ثانيا- أن يكون العون الإقتصادي عالما بالغلط:

لم يأخذ المشرع المدني الجزائري بهذا الشرط من خلال المادة 82، غير أن الفقه اتفق و استقر على ضرورة الأخذ به³، كون الغلط الجوهري أمر غير كاف لإكتساب المستهلك حق المطالبة بالإبطال. فعلم العون الإقتصادي أو المعلن بوقوع هذا المستهلك في الغلط، خاصة الحالة التي يكون فيها الإخفاء عمدا أي قصد الإشهار التضليلي فيكون هنا العون الإقتصادي قد أخل بمشروعية إشهاره، والتي تعد قرينة كافية لإثبات وقوع المستهلك في غلط. وثبتت حقه في المطالبة بالإبطال⁴. أما المادة 85 من القانون المدني الجزائري، فنقضي بالغلط الناتج عن معلومات مزيفة في الإشهار على وجه يتعارض مع ما يقضي به مبدأ حسن النية، و هي الحالة التي يسقط فيها حق المستهلك في طلب إبطال العقد⁵.

نذكر أخيرا أنه تطبيقا للقواعد العامة وحسب نص المادة 101 من القانون المدني الجزائري، يسقط حق المستهلك بالتمسك في المطالبة بالإبطال بمضي خمس سنوات من يوم إكتشافه لهذا الغلط وبعشر سنوات من يوم تمام العقد.

¹ محمد سعيد جعفرور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومو، الجزائر، 2002، ص 25.

² فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 165.

³ خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 54.

⁴ فاتح بن خالد، حماية المستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو التضليلي، المرجع السابق، ص 166-167.

⁵ محمد سعدي الصبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري (العقد و الإرادة المنفردة)، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 17.

ثالثا- مدى فعالية دعوى الغلط في توفير الحماية من الإشهار التضليلي:

من ناحية أخرى صحيح أن دعوى الغلط توفر جزء من الحماية للمستهلك لكنها تبقى غير كافية ، وصعبة الإثبات وهذا ما سوف نبينه من خلال النقاط التالية:

- التعقيد الذي يمس طبيعة أغلب المنتجات: في الوقت الحالي أصبحت بعض المنت وجات ذات طبيعة جد معقدة، ويصعب تحديد وتمييز صفاتها الجوهرية من غير الجوهرية، حتى مع وجود النص. حيث أن هذا التعقيد يحول دون ذلك . من تطبيقات ذلك مثلا من ناحية طبيعة المنتج نجد تداخل كبير وتشابه بين الأجزاء المكونة له يصعب التمييز خصوصا مع تطور تقنيات التقليد، مثل ما تسمى تقنية deep fake، وهي تقنية تقليد تعطي منت وجات بنفس مواصفات الأصلية ، وتقريبا يستحيل التمييز بينهما، من نقطة أخرى إذا تناولنا البلد مكان التصنيع الذي غالبا يكون دافعا للتعاقد ويمثل أحد الصفات الجوهرية إلا أنه بتعدد الشركات وتعقيد السلسلة الإقتصادية لوصول المنتج للمستهلك ، فإن ذلك يؤدي إلى وقوع لبس في هذه النقطة ، خصوصا وأنه من المستحيل تحديد مصدر كل جزء من مكونات المنتج في الإشهار لوحده.

- صعوبة علم العون الإقتصادي بكافة جوانب المنتج: نظرا للأنظمة التجارية المعقدة وتداخل عملية الإستيراد والتوزيع، فبوصوله إليه قد لا يكون على علم بنوعية المنتج ومقدار رداءته ويمكنه إثبات ذلك ودفع المسؤولية عن نفسه .

الفقرة الثالثة: حق المطالبة بالتنفيذ العيني أو التعويض

إضافة لدعوى التدليس والإبطال على أساس الغلط يجوز للمستهلك المطالبة بحقه في التعويض أو التنفيذ العيني عن طريق وسائل يضمنها له القانون المدني الذي نظمها وفق المواد 164 و 182 منه.

أولا- المطالبة بالتنفيذ العيني:

للمستهلك حق العودة على المعلن مطالبا بإياه تسليمه منتوجا مماثلا لذلك المصور في الإشهار ، أي أن ينفذ ما ورد في الرسالة الإشهارية إذا كان ذلك ممكنا كونه مدينا له ، ويتم هذا بعد إعداره، فيجبر المدين بعد إعداره طبقا للمواد 180 و 181 من القانون المدني الجزائري على تنفيذ إلتزامه عينا متى

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

كان ذلك ممكناً¹، كما أن للمستهلك المتضرر عدة خيارات أخرى في حالة ما إذا تعذر على المعلن التنفيذ جاز للمستهلك مطالبة القاضي أن يرخص له الحصول على شيء من ذات النوع الوارد في الإشهار وعلى نفقة المعلن². واستثناء في حالة الإستعجال يلزم المعلن بالقيام بذلك دون حاجة المستهلك لاستئذان القضاء³.

- أما في حالة استحالة التنفيذ جاز للمستهلك المطالبة بقيمة الشيء أي التنفيذ بمقابل.
 - إذا ثبت وجود نقص في المبيع المسلم للمستهلك خلافاً للمشهر به يجوز له قبول المبيع الغير مماثل للإشهار المصور مقابل إنقاص الثمن وذلك طبقاً للمادة 365 من القانون المدني الجزائري.
 - للمستهلك حق رفع دعوى ضمان العيوب الخفية وفق ما جاءت به المادة 379 قانون مدني جزائري من خلال فقرتها الأولى، وذلك إذا ثبت اعتبار النقص الموجود في المبيع المسلم للمستهلك عيباً خفياً.
 - كما أن لهذا المستهلك المطالبة بفسخ العقد كون أن المعلن قد أخل بالتزامه التعاقدية .
- لكن تبقى من جوانبه السلبية أنه حتى إذا قام أحد المستهلكين بالمطالبة بالتنفيذ العيني وحصل عليه، فإنه لا يوفر أية حماية جماعية أو ردعية، لأن العون الإقتصادي سوف يستعيد ما خسره من خلال رفع الثمن على بقية المستهلكين.

ثانياً- المطالبة بالتعويض:

الإشهار التضليلي دليل على إخلال المعلن بالتزامه من خلال لجوئه إلى ما يعيب رضا المستهلك من غش وخداع واحتيال بغية تضليله، فعلى هذا الأساس كرس المشرع للمستهلك وسائل لاستئثار حقه متمثلة في دعاوى قضائية تؤسس على أحكام القواعد العامة المتطرق إليها سابقاً من دعاوى الإبطال على أساس عيوب الرضا، دعوى التنفيذ العيني وما يلحقها من حقوق في حال تعذر تطبيق حكمها، ودعوى ضمان العيوب الخفية، إضافة إلى ذلك ولضمان حماية المستهلك المتضرر من

¹ المادة 164 من الأمر 58-75، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

² المادة 170 من الأمر 58-75، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

³ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 175.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

الإشهار التضليلي، أقر له القانون المدني الجزائري من خلال المادة 182 منه جواز الحصول على التعويض في حالة إخلال المعلن بالتزامه نتيجة إشهاره التضليلي ، فيقوم حقه في المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى يرفعها أمام القضاء المدني متى توافرت شروطها المتمثلة في ضرر يلحق بالمستهلك إثر خطأ يقع فيه جراء الأعمال الغير المشروعة التي لجأ إليها المعلن من خلال إشهاره، و أنه لولا هذا الخطأ لما لحقه الضرر أي أن يكون الرابط بين الضرر والخطأ قائما، وبالتالي يستوجب قيام عناصر المسؤولية لرفع دعوى المطالبة بالتعويض.

فإستجابة القضاء هنا لطلب المستهلك بالتعويض، أمر تتكامل به جوانب حمايته القانونية من أضرار الإشهار التضليلي ، حيث نجد أن من شأن دعوى التعويض العمل على جبر الأضرار الواقعة على المستهلك جراء صدور مثل هكذا إشهار¹. غير أن هذا لا يعني أن الحكم القضائي يكون منشئا لحق المتضرر في التعويض، بل يكون كاشفا له فقط فالقانون هو الذي رتب وأنشأ حق التعويض، بمعنى آخر فإن الحق في التعويض يوجد قبل صدور الحكم القضائي المثبت له²، فالمستهلك يلجأ إلى القضاء للحصول على حكم قضائي يثبت فيه حقه في التعويض المكفول قانونا، مع تحديد مقداره وكيفية أدائه التي تُحوّل صلاحية تقديرها لسلطة القاضي.

نشير في الأخير أن للمستهلك الحق في أن يبني دعواه في المطالبة بالتعويض ، على أساس المسؤولية العقدية إذا أخل المعلن بالتزامه التعاقدية، كما له أن يؤسسها على قواعد المسؤولية التقصيرية مع إبقاء عبء إثبات الضرر اللاحق به على عاتقه. وقد أظهرت المسؤولية التقصيرية أنها أفضل من سابقتها كونها تبقى على المستهلك إثبات الضرر الذي لحقه جراء الإشهار التضليلي للحصول على تعويض دون وجود عقد أو البحث في خطأ العون الإقتصادي كما هو الحال في العقدية. لكن دائما تبقى هاتين الدعويتين خاصة العقدية غير فعالة كونه إذا لم يحدد مقدار التعويض في العقد أو القانون تبقى للقاضي السلطة التقديرية في تحديده والذي غالبا يكون أقل من الضرر أو قد يكون مقسطا وهو ما لا يلائم مصالح المستهلك المتضرر.

¹ نوال ملال، المرجع السابق، ص 140.

² علي فيلاي، الإلتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 374.

المطلب الثاني:

دور جمعيات حماية المستهلك في قيام المسؤولية المدنية للعون الإقتصادي

تلعب جمعيات حماية المستهلك دورا مهما في توفير الحماية المرجوة لجمهور المستهلكين من الإشهارات التضليلية، عندما يتوفر لها المناخ المناسب لممارسة هذا الدور.

الفرع الأول:

تعريف جمعيات حماية المستهلك

تعود نشأة و ظهور هذا النوع من الجمعيات في الجزائر إلى سنة 1987 بموجب القانون 87-15 المتعلق بالجمعيات، لكن التعريف الفعلي لها جاء بموجب القانون 12-06 في نص المادة 2 منه بكونها: " تجمع أشخاص طبيعيين أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة، ويشارك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مربح بغية ترقية الأنشطة و تشجيعها لاسيما في المجال المهني، الإجتماعي، العلمي، الديني، الثقافي، التربوي، الرياضي، البيئي، الخيري والإنساني"¹، وهذا التعريف يشمل الجمعيات بشكل عام.

وعرفها القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي وضع الدور الذي تقوم به على أنها: "كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله"².

أما من الناحية الفقهية عرفها الفقيه كوتلر بكونها: (حركة منظمة من المواطنين و الهيئات التابعة للحكومة تهدف لزيادة حقوق المستهلكين و نفوذهم على بائعي المنتجات)³، وزميله ريتشارد بأنها (مجهودات منظمة من قبل المستهلكين بغرض الإستماع إليهم واستعادة حقوقهم الناتجة عن عدم

¹ القانون 12-06 المتعلق بالجمعيات، مؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير سنة 2012، ج.ر. عدد 2 15 يناير 2012.

² القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

³ ولد أحمد سهير، طاهر زفير دور جمعيات حماية المستهلك في التوعية من ممارسة الخداع التسويقي (دراسة حالة)، مجلة مجامع المعرفة، المجلد 6 عدد 2، أكتوبر 2020، ص 616.

الإشباع عند استعمال وإقتناء المنتجات)¹. وهي إحدى مؤسسات المجتمع المدني ، يتمثل دورها في خدمة جمهور المستهلكين وضمان الحماية لهم وتلقي شكاويهم والقيام بمتابعتها على مستوى الجهات المختصة بذلك²، يخول لها ذلك عند نشأتها بتوافر الأركان اللازمة للعقد من رضا ومحل وسبب، لأن الجمعية تتمثل في مجموعة أشخاص وهدف بالإضافة لبعض الشروط الشكلية الواجب توافرها في أعضائها والحصول على تصريح من الوالي المختص.

إذ يمكن القول عنها أنها تمثل إحدى دعائم الرقابة داخل الدولة ، وتقوم بدورها بجانب السلطات الرسمية بغية الوصول لحماية المستهلك وتحديد مواضع الخلل³، كما هو الحال في الإشهارات التضليلية التي تضر هذا الأخير وهي لا تهدف إلى تحقيق الربح، إنما وظيفتها إنسانية تطوعية محضة كما تختلف الوسائل المستعملة من قبلها حسب نوع الفعل المخالف المرتكب وحسب القوانين المنظمة لها، ولكن عموما هدفها هو توعية المستهلكين، توجيههم، وحمايتهم كما يمكنها تمثيل المستهلكين أمام الجهات القضائية، عن طريق رفع الدعاوى ومتابعتها، إلى جانب جمع ونشر المعلومات والتحليل ونتائج المقارنات التي يقوم بها أعوانها وعرضها لجمهور المستهلكين، كذا إصدار مجلات، نشرات، و مطبوعات في هذا الصدد⁴.

الفرع الثاني:

الدور الوقائي لجمعيات حماية المستهلك في التصدي للإشهار التضليلي

تقوم هذه الجمعيات بدور محوري في توعية المستهلك، وتحسيسه حول المنتجات التي يثبت إحتواء الرسائل الإشهارية الخاصة بها على التضليل كما لها الحق في النقد ودعوة الجمهور لمقاطعة هذه المنتجات نتيجة للإحتيال المنتهج من قبل الأعوان الإقتصاديين.

¹ براني ميلود، جهاد خلوط، دور جمعيات حماية المستهلك في حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الكاذبة دراسة حالة جمعية الامان بسكرة، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي، 23/24 أبريل 2018، ميلة، ص12.

² سي يوسف زهية حورية، دور جمعيات حماية المستهلك في حماية المستهلك، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 34، ص 287.

³ Le Guides des associations de consommateurs 2021, publié par l'institut national de la consommation, Paris, P3, sur le site www.inc-conso.fr.

⁴ غسان رباح، المرجع السابق، ص171.

الفقرة الأولى: الإعلام والتوعية والتحسيس

دائما وقبل اللجوء إلى القضاء تكون هناك طرق بديلة يمكن إنتهاجها من قبل الجمعيات، سعيا لتوفير حماية أكبر واستباق الإنتشار الكبير، وكذا الأضرار التي قد تمس فئة كبيرة من المستهلكين جراء الإشهارات التضييلية وخصوصا في ظل طول إجراءات التقاضي، حيث تعمل هذه الأخيرة متمثلة في أعضائها وأعوانها من أجل القيام بدور توجيهي وقائي بالدرجة الأولى، يكون ذلك بمجرد علمها بوجود إشهار تضييلي منصب على منتج ما، فتباشر أعمالها حتى لا تتخضع فئة كبيرة من المستهلكين به، فتقوم بإعلام جمهور المستهلكين إذ خول لها القانون هذه المهمة بموجب المادة 11 من تقرير حقوق الإنسان المكرس لحرية التعبير، وكذا بموجب القانون 90-07 المتعلق بالإعلام في مادته 14: " يمارس الحق في الإعلام خصوصا من خلال الآتي: العناوين و الأجهزة التي ينشئها الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الخاضعون للقانون الجزائري".

يتمثل الإعلام في إصدار المنشورات، المجلات، والنشرات التي تذكر فيها ما تمت معالجته من قبل أفرادها من إشهارات تضييلية وغير ذلك من ممارسات تضر بمصالح المستهلكين، تحذرهم من الوقوع فيها، ويجب أن يكون عملها أيضا بالموازاة مع المنصات التي تتضمن الإشهارات التضييلية، أي على مستوى وسائل الإعلام سواء التقليدية أو الحديثة.

وقد لوحظ في الجزائر وجود ركن خاص في حصة على مستوى الإذاعة الوطنية حول حماية المستهلك وكل ما يتعلق بذلك وهنا يجب على هذه الجمعيات لعب دورها من خلال الظهور في هذا النوع من البرامج لما له من تأثير كبير على تفكير وتوجه المستهلكين¹، أيضا الإعلام على مستوى الوسائل الإلكترونية حيث تقوم هذه الجمعيات بدورها المتمثل في منح المستهلك المعلومات الكافية حول المنتج محل الإشهار عبر صفحاتها الرسمية من خلال المنشورات حتى يتسنى له إتخاذ قراره، لأنه إذا كان للمستهلك الحق في الإعلام من قبل الأعوان الإقتصاديين بصفة عامة فجمعيات حماية المستهلك الحق كذلك في إعلامه بالطريقة الصحيحة وحسب ما يتوفر لديها من معلومات، خصوصا إذا كانت تتنافى وما هو موضوع في الرسالة الإشهارية، فالمستهلك يظل هو الطرف الضعيف في هذه السلسلة الإقتصادية لقلة علمه بالمنتجات، وكذا لمجموعة السلوكات غير النزيهة التي ينتهجها بعض

¹ فهيمة ناصري، جمعيات حماية المستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2004/2003، ص70.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

الأعوان الإقتصاديين، لهذا تتكفل الجمعيات بمهمة الإعلام والتوعية والتحسيس تحت إطلاع الجهات الرسمية¹.

من أمثلتها نشاط صفحة فاييبوك تحت مسمى المنظمة الجزائرية لحماية المستهلك APOCE سواء على مستوى الإعلام بالمنتجات أو التحذير من الإشهارات المضللة، كما هو الحال في منشور لها عبر صفحتها الرسمية على فاييبوك بتاريخ 23 نوفمبر 2021 لمنتوج كوكيز اعتبرته من قبيل الإشهارات التضليلية لأن الصورة على الغلاف توضح احتواء المنتج على شوكولاتة منتشرة فوق حباته في حين عند فتحه يختلف كليا عما هو موجود في الغلاف، ويظهر أنه لا يحتوى على أي شوكولاتة².

أيضا صفحة المنظمة الجزائرية للدفاع عن المستهلك، حيث وضعت يوم 25 أكتوبر 2021 منشور حول منتج غسيل ملابس على أنه تم اختياره كمسحوق السنة في الغسيل وأنه يقضي على البكتيريا وفيروس كورونا وكان السؤال في المنشور، حول من صنف المنتج حتى يختار كمنتوج السنة و اعتبرته من قبيل الإشهارات التضليلية³.

الفقرة الثانية: حق الجمعيات في النقد وممارسة الدعوة للمقاطعة

كما سبق التطرق لحق جمعيات حماية المستهلك في الإعلام والتوعية بإستعمال كافة الوسائل المتاحة لذلك، وفي ظل تنامي ظاهرة الإشهارات التضليلية، يظل لهذه الأخيرة الحق في النقد وكذا في دعوة المستهلكين لمقاطعة المنتجات التي تتوصل لإحتوائها على هذا النوع من الإشهارات . حيث تنص المادة 23 من القانون 89-02 على أنه: " يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تقوم بدراسات وإجراء خبرات مرتبطة بالإستهلاك على نفقتها وتحت مسؤوليتها وبإمكانها أن تنشر ذلك

¹ سعيد عزوز، محمودي سميرة، جمعيات حماية المستهلك بين الدور الوقائي والعلاجي، كتاب جماعي حول النظام القانوني لحماية المستهلك في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، سبتمبر 2020، ص416.

² الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية لحماية المستهلك APOCE على الفايبوك بتاريخ 23 نوفمبر 2021 الموقع الرسمي للصفحة WWW.APOCE.ORG/ تاريخ الزيارة 2021/11/29 على 16.56.

³ الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية للدفاع عن المستهلك حمايتك على الفايبوك بتاريخ 25 أكتوبر 2021 الموقع الرسمي للصفحة WWW.HIMAYATEC.DZ/ تاريخ الزيارة 2021/11/29 على 17.15.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

حسب نفس الشروط¹، وعليه من خلال نص المادة سالفه الذكر يحق للجمعيات التأكد من صحة ما تحتويه الرسالة الإشهارية من مضمون وخلوها من كل تضليل للمستهلكين، وذلك من خلال دراسة هذه المنتجات وكذا إخضاعها لإختبارات ومقارنات بكافة الطرق والوسائل المتاحة إن إستلزم ذلك الأمر، من أجل الوصول إلى المعلومات الدقيقة والحقائق الموضوعية التي تخدم مصلحة المتلقين وفي حال ثبوت مخالفة المنتج الحقيقي لما هو منصوص عليه في الرسالة الإشهارية، يحق لهذه الجمعيات نشر ذلك وإبداء رأيها بكل موضوعية، ولها حرية التوضيح والنقد لأنها تخدم مصلحة المستهلكين .

و الجدير بالذكر أن هذه الجمعيات على مستوى العالم تستفيد بشكل فعال من هذه التجارب والمقارنات لأنها كلما زاد نشاطها وتجاربها على أرض الواقع، وكلما اتسمت نتائجها ومنشوراتها بالموضوعية كلما زادت مصداقيتها²، وهذا يمكنها من إستعمال نتائج تجاربها ومقارناتها والإستفادة من عرض ذلك على عديد المنصات، كما يمكنها من إنشاء مواقع ومدونات، للقيام بما يسمى blogging أي التدوين، على منصات مثل بلوجر ووردبريس، بالإضافة لإمكانية عرض ذلك على قنوات تخص هذه الجمعيات عبر youtube وهذا يساعدها تحقيق أرباح تساهم في تطويرها وتوسيعها عبر monétisation (أي الحصول على الأموال من Google AdSense من خلال مشاهدات اليوتيوب، وكذا عبر التدوين عبر المنصات سالفه الذكر) ، وهذا كله يعود بالفائدة عليها نتيجة لمصداقيتها، كما قد تتمكن من فتح حسابات مالية لدعم هذه التجارب وتوفير حماية أكبر للمستهلكين.

صحيح أن هذه الجمعيات تنشأ بغرض غير ربحي لكنها تظل بحاجة لدعم مالي، بغية القدرة على توسيع نطاق خدماتها وحمايتها، كل هذا يكون بفضل الدعم المالي الذي يعود عليها من هذه الجوانب في حال أحسنت إستغلالها.

أما الدعوة للمقاطعة والتي تعتبر إجراء وخطوة أكثر خطورة من سابقتها كونها تتعدى مجرد الإعلام والنقد بل تجعل المستهلكين وكل من يسمع عنها يتجنب الحصول والتعاقد مع المنتج، محل هذه الدعوة، وعليه تقوم بها الجمعيات في حالة احتواء المنتج سواء في مكوناته أو في طريقة عمله على ما قد يسبب خطرا وضرا ك كبيرا على صحة المستهلكين وممتلكاتهم، أو في حالة ما يكون سعر

¹ القانون 89-02، المؤرخ 1 رجب 1409 الموافق 7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الملغى.

² فهيمة ناصري، المرجع السابق، ص 77.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

المنتوج يتجاوز الحد المعقول مما يؤثر على القدرة الشرائية للمستهلك، وتعمل هذه الوسيلة كذلك على تحريك المستهلكين بنشر الوعي العام لديهم والتأثير سلبا على المنتجين¹، الذين ينتهجون طرقا غير نزيهة وغير شرعية. والمقاطعة إجراء جد فعال خصوصا في حال انتشاره بالطريقة والكيفية اللازمة، حيث يمكن تشبيه هذا الإجراء بالانتخابات فكلما زادت نسب المشاركة فيها كلما زادت فعاليتها و تأثيرها ومصادقيتها²، بهذا تزداد خسائر الأطراف التي تستعمل التضليل من خلال رسائلها الإشهارية وعليه يكون صدق المقاطعة أكبر وقد يحتم على من قد يحاول التضليل مستقبلا إعادة مراجعة حساباته.

حيث تمت ممارسة هذا النوع من الدعوة للمقاطعة في الجزائر، نظرا للارتفاع الكبير لأسعار الدجاج في الفترة السابقة وعجز فئات كبيرة من المستهلكين عن اقتناؤه تحت مسمى (خليه يربي الريش)³. كما كانت منصات التواصل الإجتماعي أحد أبرز محطات ممارسة المقاطعة، وذلك باستعمال الهاشتاغ الذي يستعمله رواد هذه المواقع للترويج لمقاطعة منتج ما أو منتجات بلد بأكمله، كما حدث مع المنتجات الفرنسية التي حاولت بعض الدول مقاطعتها بعد تصريحات الرئيس الفرنسي المسيئة للإسلام.

ويعد إجراء المقاطعة محل تضارب في الفقه والقضاء حول مشروعيتها إلى أن المشرع لم ينص على منعه وبهذا يظل من حق الجمعيات اللجوء إليه في حال ما استلزم الأمر ذلك.

¹ suzanne c makarem and haeran jae consumer boycott behavior : an exploratry analysis of twiter feeds the journalof consumer affairs, volume 50 number 1, spring 2016, p 194.

² Klein jill gabrielle , n craig smith, andrew john why we boycott : consumer motivation fo boycott participation jounal of marketing, july 2004, Volume 68, Issue 3, p 92.

³ موقع جريدة الشروق <https://www.echoroukonline.com/%D8%AD%D9%85%D9%84%D8%A9-%D9%81%D8%A7%D9%8A%D8%B3%D8%A8%D9%88%D9%83%D9%8A%D8%A9-%D9%84%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B7%D8%B9%D8%A9-%D8%B4%D8%B1%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%AC%D8%A7%D8%AC-%D8%AA%D8%AD>

تمت الزيارة بتاريخ 2021/01/06

الفرع الثالث:

الدور القضائي لجمعيات حماية المستهلك في التصدي للإشهار التضليلي

يتمثل دورها القضائي في مجموعة الإجراءات المخول لهذه الجمعيات ممارستها أمام الجهات القضائية المختصة، من أجل الدفاع والمطالبة بحقوق المستهلكين، وهو حق مكرس في التشريع الجزائري بموجب عدة قوانين منها قانون الإستهلاك 03-09، والقانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

حيث أقر القانون 03-09 حق جمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن مصالحه أمام الجهات القضائية بموجب المواد 22 و 23 بقوله: ".....يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية"، وكذا: "عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و ذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني"¹، وأيضاً نص على ذلك القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في نص المادة 65 منه على أنه ودون المساس بالمادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقاً للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي، قام بمخالفة أحكام هذا القانون كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض للضرر الذي لحقهم². الضرر هنا يتمثل في المساس بمصالح المستهلكين سواء المادية أو المعنوية نتيجة تعرضهم للخداع بواسطة الإشهارات التضليلية.

ويتضح من خلال المواد سالف الذكر أن المشرع الجزائري نص على إمكانية الجمعيات المطالبة القضائية لحقوق المستهلكين المتضررين، وذلك عن طريق التأسيس كطرف مدني حيث يستشف من المواد 74 و 242 ق إ ج على الحق في التأسيس كطرف مدني في كل الجرائم مخالفات، جنح و جنايات، وفي أي مرحلة من مراحل التحقيق، أو أمام قضاة الموضوع وحتى تتمكن الجمعيات من القيام بهذا الإجراء يجب أن تتوفر مجموعة الشروط :

¹ القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

² القانون 02-04 المؤرخ في 23/06/2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

- 1- أن تكون الدعوى المدنية مقبولة وذلك بتوفر الصفة والمصلحة وأن لا تكون قد إنقضت لأي سبب من أسباب الإنقضاء.
- 2- أن تقوم الجمعيات بدفع الرسوم اللازمة أمام الجهات المختصة، وبهذا تصبح طرفا في الخصومة عليه يلتزم قضاة التحقيق والموضوع بالنظر في الدعوى.
- 3- أن تكون هناك جريمة أي إشهار تضليلي، وأن يسبب هذا الأخير ضررا ماديا أو يمس جسم المتلقي أو معنوياته، والضرر هنا قد يكون فردي أو جماعي أو إجتماعي، وكل هذه الحالات مخول لجمعية حماية المستهلك التدخل فيها.

الفقرة الأولى: حق الجمعيات في المطالبة بالتعويض

يظل من حق هذه الجمعيات المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المستهلكين، والغرض من هذا التعويض هو الدفاع عن المصالح التي تمثلها، وكذا توفير موارد مالية لها، وتغطية نفقات هذه الدعاوى، حيث هذه الجمعيات تطالب بالتعويض بصفة جماعية مُمَثِّلَةً عن جمهور المستهلكين، ما يضيفي بعض الصعوبة والتعقيد على تحديد مقدار هذا التعويض وحصر قيمته، إذ يختلف عما هو الحال إذا طالب كل فرد بنفسه، وللقاضي السلطة التقديرية في تحديد مقدار التعويض¹، حسب ما يراه يتمشى ويتناسب مع ضخامة الرسالة الإشهارية، أهميتها، والفئة التي قد تكون تعرضت للإحتيال بسببها.

وقد نص القانون الجزائري تكريسا لحق هذه الجمعيات في حماية المستهلكين وأهمية الدور الذي تقوم به هذه الأخيرة على حقها في الاستفادة من المساعدة القضائية بموجب القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وذلك من خلال نص المادة 22 منه: " يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلك المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية و قد جاء نص هذه المادة كون الجمعيات سابقا كانت لا تقوم بدورها بالشكل اللازم نظرا لغلاء تكاليف الدعاوى القضائية².

¹ أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة و المضللة، المرجع السابق، ص 290-291.

² نادية لالكيس، دور جمعيات حماية المستهلك في ترشيد و حماية المستهلكين، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، الجزائر، مجلد 7، عدد 3 سبتمبر 2020، ص 615.

الفقرة الثانية: الإشهار المضاد

يسعى الأعوان إلى التعريف بمنتجاتهم عن طريق الإشهار، ولكن بعد التحري قد تصل جمعيات حماية المستهلك إلى أن بعض الإشهارات تتضمن تضليلا وخداعا للمتلقيين، مما يمثل ممارسة غير نزيهة وغير مشروعة، فيحق لها القيام بإشهار مضاد وتوجيه انتقاء المستهلك للمنتجات لكن بشرط أن يتم ذلك بطريقة موضوعية صحيحة ودون تعسف في النقد، وأن تتوقف عند حد بيان السلبات و المخاطر بعكس الإشهار، موضحةً تخلف المزايا المشار إليها في الرسالة الإشهارية دون تشهير و مساس بأصحابها¹، وأحيانا تلجأ الجمعيات إلى إجراء أبعد من ذلك وهو المطالبة القضائية بوقف الإشهار، لأنه يؤدي بالمستهلكين للوقوع في الخداع، وللقاضي حينئذ إصدار حكم بوقف الرسالة الإشهارية قبل إصدار حكمه في موضوع الدعوى، حتى لا تتضرر منه فئة أكبر من المستهلكين و بذلك يكون العون الإقتصادي قد حقق مبتغاه بتحقيق أرباح معتبرة، خصوصا في ظل طول إجراءات التقاضي.

حيث نصت عديد التشريعات على هذا الإجراء منها قانون الإستهلاك الفرنسي بموجب المادة L121-3 حيث تنص من خلال فقرتها الأولى على أنه: "توقيف الإشهار يمكن أن يأمر به قاضي التحقيق أو المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى إما بطلب من وكيل الجمهورية أو من جهة رسمية و تعد هذه التدبيرة نافذة رغم أوجه الطعن المرفوعة إزائها ولا يصبح لهذه التدبيرة أية فعالية في حالة الحكم بالا وجه للمتابعة أو البراءة"، ويستحسن أن يكون الحكم بوقف الإشهار مؤقتا من طرف القاضي قبل الحكم النهائي في الدعوى²، إذ يعد الحكم بوقف الإشهارات أحد أنجع الوسائل في الحد من التضليل لأنه كما سبق القول هذا الوقف، لا ينتظر صدور الحكم النهائي في الدعوى وكذا بقي ويحمي شريحة كبيرة من المستهلكين من التعرض للرسالة الإشهارية التضليلية، وبالتالي يحول دون خداع فئة أكبر و خصوصا عندما تكون هذه الجمعيات على يقين من تضمن الإشهار للخداع وتكون قد تبينت ذلك بطرق موضوعية، بهذا تكون هذه الأخيرة قد حققت المطلوب بحماية المستهلكين من الوقوع في الخداع و جنبته الضرر من عدة جوانب.

¹ عبد الحق قريمس، جمعيات حماية المستهلك المهام و المسؤوليات، مجلة الاجتماعية القضائية، عدد 14، 2017، ص 523.

² قندوزي خديجة، حماية المستهلك من الإشهارات التضليلية على ضوء مشروع قانون الإشهار لسنة 1994، المرجع السابق، ص

كما قد تلجأ الجمعيات للقضاء من أجل المطالبة بتعديل الإشهار، وذلك للحد من النقاط التي توصلت أن الرسالة الإشهارية قد تضمنت تضليلا بخصوصها، حيث تسعى إلى توضيح ذلك أمام القاضي وله بعد الإطلاع على ذلك الحكم بتعديل مضمون الرسالة الإشهارية.

ومن التطبيقات القضائية لتعديل الإشهار التضليلي هو قيام إحدى الشركات المتخصصة في إنتاج محاليل غسل الفم وتنظيفه بطرح منتج تحت تسمية (Listerine) موضحة من خلال رسالتها الإشهارية، أن هذا الأخير يتميز بفعاليته الكبيرة في التقليل والحد من الآلام الناتجة عن تناول السوائل شديدة البرودة وبعد التأكد اتضح أن هذا المنتج لا علاقة له بالحد من هذه الإلتهابات، وبهذا أصدر القاضي حكما بتعديل مضمون الرسالة الإشهارية، وذلك أن على الشركة أن تضع في رسالتها أن المنتج لا فعالية له في الحد من الإلتهابات الناتجة عن تناول السوائل الباردة¹، لهذا تعتبر هذه الطريقة فعالة خصوصا في حالة الإعلانات المدفوعة التي يقوم بها الأعوان الإقتصاديون على مختلف الوسائل، حيث عند التعديل يلزم هذا الأخير بدفع تكاليف تعديل الإشهار للأشخاص الذين يوفرون هذه الخدمات وأحيانا يلزم بدفع تكاليف إضافية للمنصة التي ينشر عليها رسالته الإشهارية حينها يصبح ملزما بتحري دقة أكبر عند وضع إشهاره لأول مرة حتى يتجنب هذه الخسائر.

في ختام هذا المطلب نجد أن الجمعيات تسعى جاهدة لتوفير الحماية قدر إستطاعتها للمستهلكين لكن تظل هذه العملية صعبة وغير كافية، نتيجة لعدة عوامل نذكر منها أن الجمعيات في الجزائر لا تملك المناخ الملائم من أجل القيام بتجاربها على كافة المنتجات محل الإشهارات، لغلاء تكاليف هذه العملية، وخصوصا في ظل عدم وجود تعاون بينها وبين المخابر المختصة في هذا النوع أيضا لم تصل بعد هذه الجمعيات إلى درجة كبيرة من الإحترافية تخول لها التأكد من مطابقة المنتجات لمضمون الرسالة الإشهارية، هنا تجدر الإشارة للعامل البشري المشكل لهذه الجمعيات الذي لا يتحصل على التكوين اللازم في المجال، بالإضافة لعدم الدراية الكافية بمختلف المنتجات، أيضا للصعوبات والعراقيل الميدانية الكبيرة التي يعانيها هؤلاء الأعوان خلال خرجاتهم الميدانية لتحصيل المعلومات حول المنتجات أي نختصر هذه الفكرة بالقول بأن أفراد هذه الجمعيات يفتقرون للتأهيل والتكوين في مجال المعرفة و الدراية الكافية بالمنتجات وكذا عدم التأهيل الجيد في مجال معرفة القوانين التي

¹ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص207.

تمكنهم من التصدي لمختلف المعوقات التي تواجههم، وأيضا عدم وضوح قانون الجمعيات الحالي في موضوع تحديد مهام هذه الجمعيات بدقة و ضمان ممارسة أعمالها بسلاسة.

المبحث الثاني:

المسؤولية الجزائية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

تقوم المسؤولية الجزائية على أساس مخالفة العون الاقتصادي لالتزام قانوني تجاه المستهلكين المتمثل في حقهم في الحصول على المعلومة الصحيحة بطريقة صحيحة، وفي حال قيام هذا الأخير باستعمال طرق ملتوية وخادعة بغية تغليط المستهلكين، فإنه بفعله هذا يعرض نفسه للعقوبات الجزائية المترتبة عن هذا الإخلال، حيث تنوعت هذه العقوبات بين ما جاءت به القواعد العامة في التشريع الجزائري، بالإضافة لما جاءت به التشريعات الخاصة التي كلها تسعى لتوفير أقصى حماية لجمهور المستهلكين حتى يتسنى لهم الإستئثار بحقوقهم.

المطلب الأول:

مسؤولية العون الإقتصادي الجزائية في إطار القواعد العامة

تظل الحماية الجزائية التي توفرها القواعد العامة في التشريع الجزائري إحدى أهم الوسائل التي يلجأ إليها المستهلك في مواجهة الإشهارات التضليلية التي ينتهجها بعض الأعوان الإقتصاديين، حيث و في ظل عدم وجود تقنين خاص يشمل الإشهارات، يجد هذا الأخير نفسه مجبرا على البحث عن أية وسيلة تمكنه من المطالبة بحقوقه، حيث قد يجد مبتغاه من خلال جريمتي النصب والخداع، اللتان سنتطرق لهما من خلال فروع هذا المطلب، بالإضافة لمدى الفعالية التي توفرها العقوبات المسلطة على هذه الجرائم.

الفرع الأول :

جريمة النصب

تم إستعمال مصطلح النصب للمرة الأولى في نص المادة 405 من قانون العقوبات الفرنسي تحت لفظ طرق الإحتيال وتم تحديد ماهية الأفعال المكونة لجريمة النصب، حيث تتمثل في استعمال أسماء، صفات كاذبة، وسائل التدليس والاحتتيال.

وبتاريخ 08 أوت 1935 تمت إضافة فقرة لتلك المادة من خلال مرسوم تشريعي ينص على ظروف التشديد لجريمة النصب والتمثلة في ارتكاب النصب في مواجهة الجمهور وأضاف إلى جانب ذلك العقوبات التكميلية والتمثلة في الحرمان من الحقوق الوطنية كلها أو بعضها والمنع من الإقامة وهي عقوبات جوازية.

ولحق بجريمة النصب تطور كبير وهائل مع مرور الوقت، ولم تعد تركز على إتباع الوسائل التقليدية لارتكابها، وتطورت كذلك العقوبات المقررة لهذه الجريمة سواء تم ارتكابها بالطرق التقليدية أو عن طريق الوسائل الإلكترونية الحديثة، إذ تعتبر وسيلة ردع لممارسي الإشهارات التضليلية، حيث بتوافر أركانها يمكن على أساسها أن توقع العقوبة على العون الإقتصادي غير النزيه، إذ تستلزم هذه الأخيرة توفر شروطها من ركن شرعي، مادي، وركن معنوي.

الفقرة الأولى: الركن الشرعي لجريمة النصب

نصت عليه المادة 372 من قانون العقوبات: " كل من توصل إلى استلام أو تلقى أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالإحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما بإستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو إعتقاد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 دينار إلى 20.000 دينار.

وإذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أدونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دينار.

وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر".

الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة النصب

حتى نقول أننا أمام جريمة النصب المنصوص عليها في القانون الجزائري، يجب أن يصل الإشهار التضليلي إلى مستوى إيهام المستهلك بالحصول على مقابل غير موجود كما هو الحال في الإشهارات التي تروج لشركات وهمية بغية الحصول على أموال المساهمين، وكذا عندما يتم الإشهار لقروض مقابل دفع مبالغ مالية للحصول عليها، في حين يكون لا وجود لها والهدف فقط هو الإستيلاء على تلك الأموال من المستهلكين الراغبين في الحصول على هذه القروض¹، حيث ما يلاحظ أن التضليل هنا يكون حول مقابل وهمي أصلا، أي أن حالة النصب تقوم إذا كان ما يقدمه الطرف صاحب الرسالة الإشهارية معدوما وليس كما هو الحال في حالات التضليل السابقة التي يكون فيها المقابل غير مطابقا لمحتوى الإشهار فهو هنا غير موجود أصلا وتتم جريمة النصب بإستعمال إحدى وسائل التدليس التي أشارت إليها المادة 372 على سبيل الحصر وهي:

1- إستعمال أسماء كاذبة: تتمثل الأسماء في ما يستعمله العون الاقتصادي من أسماء ماركات و براندات عالمية ومشهورة للتحايل على المستهلك.

2- إستعمال صفات كاذبة: اختلف الفقهاء حول مفهوم الصفة المقصود بها في جريمة النصب فانقسم إلى فريقين فرأى يذهب إلى القول بان الصفة الكاذبة نقصد بها ادعاء شخص مؤهلات أو ووظيفة أو مهنة ليست له وانتقد هذا الرأي كونه لا يضم كل الحالات.

ويرى فريق ثاني أن استعمال صفات كاذبة هي انتحال وصف تتبع منه الثقة ويبرز معنى الائتمان ويؤكد قدرة الطرف على تأدية التزامه، وانتقد هذا الرأي كونه يدخل في الصفة حالات أخرى لا تدخل في مفهوم الصفة الكاذبة في القانون الجنائي أي لا يمكن تصور هذه الصفات بمفهوم القانون الجنائي المكونة لجريمة النصب.

¹ بليمان يمينية، الإشهار الكاذب والمضلل، المرجع السابق، ص 308.

نتاجا لذلك فإن الرأي الراجح هو القائل بأن الصفة هي تلك التي تجعل المتهم محل ثقة وائتمان لدى المجني عليه سواء كانت هذه الصفة وظيفة أو مهنة أو قرابة عائلية أو مصاهرة، أو الصفات قد ينسبها المعلن لنفسه أو لمنتوجه من أجل جعله محل إقبال وثقة لدى جمهور المستهلكين¹.

قد تكون هذه الصفة، كأفضل بائع أو يوضح العلاقة بينه وبين أحد الماركات المعروفة أو غير ذلك، وقد ينسب الصفة لمنتوجة بالقول أنه أفضل مسحوق غسيل كما سبق الإشارة له وقد يحاول كذلك ذكر صفات لا يحتوي هذا المنتج على أي منها.

3- استعمال مناورات إحتيالية: وهي المظاهر الخارجية المصاحبة للكذب وترقى إلى هذه الدرجة إذا تؤدي إلى التأثير على الأشخاص، وتتمثل المناورات في مضمون الرسالة الإشهارية في حد ذاتها، التي تأتي أساسا لخداع المستهلكين حول المنتج، وما يزيد مصداقيتها هي الدعامات التي تنشر عليها والتي غالبا ما تكون محل ثقة لدى فئة كبيرة من المستهلكين و خصوصا الأطفال و يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أن المظاهر الخارجية للمناورات الإحتيالية قد تظهر بطريق النشر، كالإشهارات التي يستخدمها العون الإقتصادي في الصحف، المجلات، التلفزيون، الإنترنت وكافة الوسائل التي تساهم في نشر مزاعم وأكاذيب الجاني وتعمل على التركيز على عنصر الثقة لدى المجني عليه وتؤدي به إلى الوقوع في الخداع².

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة النصب

تقوم جريمة النصب بتوفر القصد الجنائي العام، والمتمثل في علم العون الإقتصادي بالجريمة و رغم ذلك يواصل إشهاره، وكذا القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية العون الإقتصادي الإستيلاء على أموال المستهلكين دون وجه حق، إذ يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أنه إذا كان الغرض من الإحتيال هو مجرد مزاح أو مداعبة أو منفعة عابرة لا تقوم الجريمة، وهذا ما لا يمكن تصوره في حالة الإشهار التضليلي لأن العون الإقتصادي غالبا ما يتكبد خسائر من أجل عمل الإشهار وعرضه و إيصاله إلى فئة كبيرة من المستهلكين ويستحيل أن يقبل شخص على نفسه هذه الخسائر من أجل المزاح فقط.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 304.

² المرجع نفسه، ص 307.

الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة لجريمة النصب

كما سلف الذكر فإن العقوبات الأصلية المقررة لجريمة النصب هي الحبس من سنة واحدة إلى خمسة سنوات إضافة لغرامة مالية من 500 دج إلى 20.000 دج كما يمكن للقاضي جوازا الحكم بالعقوبات التكميلية لأن نص الفقرة الثانية من المادة 372 أوردها بقوله: ".... يجوز أن يحكم علاوة عن ذلك..". وهذه العقوبات تتمثل في الحرمان من بعض أو جميع الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات الجزائي التي تنص بدورها على إمكانية القاضي على حظر المحكوم عليه من ممارسة الحقوق الوطنية المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون: "يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

- 1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- 2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.
- 3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
- 4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.
- 5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
- 6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها".

الفقرة الخامسة: مدى الحماية التي تضمنها جريمة النصب في مواجهة الإشهار التضليلي

على الرغم من كون جريمة النصب تعد من وسائل الحماية الجزائية التي تعمل على تسليط العقوبة على العون الاقتصادي الذي ينتهج أسلوب التضليل في إشهاراته وكذا توفر الحماية للمستهلك المتضرر منها إلا أنها وكسالف وسائل الحماية لا تخلو من بعض القصور كونها في الأساس لم تأت لمواجهة هكذا نوع من الجرائم وهذا ما سنحاول تبيان من خلال النقاط التالية:

- 1 - أن الكتمان لا يدخل ضمن الوسائل الإحتيالية المكونة لجريمة النصب و هو يعتبر في الكثير من الأحيان داخل مضمون الرسالة الإشهارية أي الطرف المعلن يتمتع عن الإدلاء بمعلومات قد تحدد

توجه المستهلك لإقتناء المنتج أو رفضه و حينها لا يمكن معاقبته على أساس ذلك لأنه لم يستعمل الطرق الاحتمالية التي تؤدي لقيام جريمة النصب.

2 - بالإضافة لما تم التطرق له أن عملية النصب تتم في أخذ الشيء دون تقديم مقابل¹، وهذا مالا يتحقق غالبا في الإشهارات التضليلية حيث يقدم المعلن منتجاً في مقابل حصوله على الأموال لكن يكون غير مطابقاً لما تتضمنه رسالته الإشهارية.

الفرع الثاني:

جريمة الخداع

تشكل جريمة الخداع إحدى الوسائل الردعية التي توفر حماية للمستهلك جراء تعرضه للإشهارات التضليلية، و هذا ما سوف نفضله:

الفقرة الأولى: الركن الشرعي لجريمة الخداع

تنص المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد:

- سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

- سواء في نوعها أو مصدرها.

- سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها.

وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق".

ومن هذا المنطلق المشرع الجزائري لم يضع تعريفاً من خلال نص هذه المادة لجريمة الخداع، إنما وضع الحالات على سبيل الحصر التي تقوم في حال توافر إحداها هذه الجريمة.

¹ نوال ملال، المرجع السابق، ص194.

الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة الخداع

ما يلاحظ من خلال إستقراء نص المادة أن المشرع الجزائري إستعمل مصطلح السلع وكان من الأفضل إستعمال مصطلح المنتج، كونه بهذا ضيق من خلال نطاق الحماية المكفولة للمستهلك، كما أنه عرض مجالات أو محل التضليل على سبيل الحصر من خلال 3 حالات فقط يتم من خلالها خداع المستهلك أو محاولة خداعه، ولعل الإشهار التضليلي يمثل إحدى أكثر الحالات شيوعا التي سواء تخذع أو تحاول الخداع أو التحايل على جمهور المستهلكين لدفعهم للتعاقد، ويتمثل الركن المادي في مجموعة الخدع، الأفعال، والسلوكات غير النزيفة التي تؤدي إلى الوقوع في الخداع و التضليل.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة الخداع

تقوم جريمة الخداع بسبب الإشهار التضليلي، عند وجود العقد لأن نص المادة 429 إستعمل لفظ المتعاقد، والعقد هنا هو عقد إستهلاك¹ بين العون الإقتصادي والمستهلك. أما المشرع هنا لم ينص صراحة على ضرورة توفر القصد الجنائي، حيث قد ثار جدل فقهي بين من يقول أن هذا النوع من الجرائم يستلزم القصد الجنائي، وجانب فقهي آخر جاء برأي مفاده أن هذا النوع من الجرائم تقوم حتى بعدم توفر القصد الجنائي، ويبقى هذا الرأي أفضل كون العون الإقتصادي غالبا ما يكون عالما بمزايا وعيوب منتوجه وعليه فأتناء وضعه للرسالة الإشهارية التضليلية يكون الهدف منها خداع المستهلك و دفعه للتعاقد بطرق ملتوية.

¹ يعتبر عقد الإستهلاك بأنه ليس من العقود الخاصة لأن مفهومه واسع وشامل للعديد من العقود الخاصة إن لم تكن كلها، ذلك لأن طبيعتها تختلف باختلاف صفة أطرافها و تصبح عقود إستهلاك كلما اكتسب أحد هذه الأطراف صفة المستهلك و الآخر صفي المهني، حيث ينطبق ذلك على عقد البيع، القرض، الوديعة، الإيجار، المقاوله أو أي عقد محله تقديم منتج أو خدمة. نقلا عن بناسي شوقي، أثر تشريعات حماية المستهلك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر 1، سنة 2015-2016، ص 12.

الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة لجريمة الخداع

لم تنص المادة 429 على أية عقوبات تكميلية إلى أن المادة 435 مكرر نصت " يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم المعرفة في هذا الباب، وذلك طبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون.

تطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة، حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، وفي المادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

ويتعرض أيضاً إلى واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر. " التي تنص بدرورها " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجناح و الجنايات هي:

1 - الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

2 - (القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006) واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو إجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائياً أو لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه.

الفقرة الخامسة: مدى الحماية التي توفرها جريمة الخدع في مواجهة الإشهار التضليلي

على الرغم من الحماية الموفرة من خلال جريمة الخداع وخصوصا في حال ارتكابه من طرف أشخاص معنوية إلا أنه وللخصوصية التي تميز الإشهار التضليلي تظهر لنا بعض العيوب سوف نحاول تبيانها:

1- نظرا للتطور الكبير الحاصل في وسائل التضليل والخداع في الإشهارات، يتضح أنه من الصعب إدراجها كلها في الصور الواردة في المواد المتعلقة بشروط الخداع وصوره الواردة على سبيل الحصر في التشريع الجزائري.

2- اعتماد مصطلح السلع في قانون العقوبات الجزائري، فيما معناه أنه تم استثناء الخدمات والعقارات و غير ذلك من المجالات التي قد يتخللها التضليل، وهذا في حد ذاته يعبر عن قصور كبير في وسيلة الحماية هذه.

والتشابه بين جريمتي النصب والخداع في أن كلاهما مبنيتان على خداع الطرف الآخر والتأثير عليه، لكن الفرق بينهما أن في جريمة النصب يكون الهدف هو الإستيلاء على أموال الغير، في حين أن جريمة الخداع هدفها الحصول على كسب غير مشروع، أي في الأولى لا يكون هناك مقابل بعكس جريمة الخداع في الإشهار التضليلي يكون هناك منتج غير مطابق لما هو في الرسالة الإشهارية، من جهة أخرى يظهر الاختلاف في الوسائل التي تتم بها الجريمة حيث في جريمة النصب هي محددة على سبيل الحصر أما جريمة الخداع تقوم بكافة الوسائل والطرق¹.

وعليه يعاقب العون الإقتصادي بالحبس كعقوبة أصلية، يضاف إليها إعادة الأرباح المتحصل عليها، وللقاضي السلطة في تقدير الفئة المستهدفة بالإشهار وحجم الأرباح العائدة بعد الإستعانة بالخبرة. ويثار إشكال بخصوص المادة حيث عندما تطرقنا في المباحث السابقة إلى محل التضليل تم ذكر كل الحالات، إلا أن المادة 69 هنا جاءت بعقوبة خاصة أو مشددة لبعض الحالات ويلاحظ تداخل بين نصي المادتين 68 و 69 حيث جاءت في فقرتها الأولى كمية المنتجات المسلمة في حين يلاحظ أن المادة 69 تناولت نفس الفكرة في فقرتها الأولى والثانية تناولت الوزن والكيل والمقدار، وجاءت بعقوبة أخرى بخلاف نص العقوبة المحال إليها من نص المادة 68 ويلاحظ هنا أنه قد يحدث تداخل بين نصي المادتين ويثير إشكال للقاضي حول أي العقوبتين سيطبق.

¹ محمد بودالي، المرجع السابق، ص 308.

المطلب الثاني:

المسؤولية الجزائية للعون الإقتصادي في ظل التشريعات الخاصة

جاءت التشريعات الخاصة المتعلقة بحماية المستهلك على غرار القانون 03-09 والقانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بجملة من العقوبات والإجراءات فيما يخص جريمة الإشهار التضليلي سواء التقليدي أو الإلكتروني بهدف توفير حماية للمستهلكين.

الفرع الأول:

القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

جاء هذا القانون لهدف حماية المستهلكين من كافة الممارسات غير النزيهة المنتشرة في السوق، التي تسعى إلى تشويش الصورة في ذهن المستهلك و تحول دون حصوله على المعلومات اللازمة حول المنتج واتخاذ القرار السليم¹.
في قانون حماية المستهلك الجزائري تقوم المسؤولية القانونية في حالة عدم قيام أحد أطراف العلاقة الإستهلاكية بالتزامه، ويؤدي ذلك الإخلال إلى الإضرار بالمستهلك ولتحديد الأركان التي تقوم عليها هذه المسؤولية الناتجة عن الإشهار التضليلي ارتكز المشرع الجزائري على مجموعة من النصوص القانونية لحماية المستهلك من هكذا نوع من الممارسات كونه يبقى الطرف الضعيف في الحلقة الإستهلاكية.

الفقرة الأولى: الركن الشرعي

نصت عليه المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش بقولها: " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول:

¹ Véronique ABAD, Publicité sur Internet et Protection du consommateur, Lex Electronica, vol 8, n°2, printemps 2003, p 5. « La Loi sur la protection du consommateur a pour objectif d'éliminer du marché les pratiques déloyales et trompeuses qui déforment l'information et empêchent le consommateur de prendre une décision éclairée».

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

- كمية المنتوجات المسلمة.

- قابلية استعمال المنتج.

- تاريخ أو مدة صلاحية المنتج.

- النتائج المنتظرة من المنتج.

- طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج.

وكذا المادة 69 : " ترفع العقوبات المنصوص عليها في المادة 68 أعلاه إلى خمس (5) سنوات حبسا وغرامة قدرها خمسمائة ألف دينار 500.000 دج إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكبت سواء بواسطة:

- الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة.

- طرق ترمي إلى التغليب في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم المنتج.

- إشارات أو ادعاءات تدليسية.

- كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات أو أية تعليمات أخرى".

وعليه فالمشرع في قانون حماية المستهلك قام بإحالة العقوبة لقانون العقوبات وبالضبط لجريمة الخداع، وكما سبق التطرق له فالحالات المذكورة في هذه المادة تندرج تحت طائلة حالات التضليل، وعليه فعقوبتها حسب نص المادة 429 التي أحالت إليها المادة 68 يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج) ، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من يرتكب الأفعال المذكورة سابقا.

الفقرة الثانية: الركن المادي

من خلال المادة 68 سالفه الذكر يتضح أنها تناولت محل التضليل أو المجالات التي يمكن أن يشملها، وهذه النقاط سبق شرحها والتطرق لها وأحالت العقوبة على الحالات المنصوص فيها إلى المادة 429 من قانون العقوبات الجزائي، وتبعتها كذلك المادة 69 التي جاءت بتشديد العقوبة على بعض الحالات الأخرى ، وكل الحالات جاءت من أجل خداع المستهلك أو محاولة خداعه بواسطة إشهارات تضليلية تنصب على العناصر المشار إليها في المواد المذكورة إلا أن ما يلاحظ ويعاب على

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الثاني:

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

المشرع الجزائري هنا، أنه لم يشمل كافة محلات التضليل كما سبق وتم تفصيلها وجاء بـ 9 حالات فقط مقسمة على المادتين 68 و 69 مع إهمال بقية الحالات، و كان من الأفضل ترك المجال مفتوحا بإستعمال كلمة و(كافة الوسائل أو الحالات الأخرى) كانت لتشمل كل حالات التضليل ولكنه فضل حصرها وهو ما يفضل تداركه في قانون الإشهار حال خروجه، أو تعديله في هذا القانون المتعلق بحماية المستهلك.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي

كما سبق و تطرقنا له جريمة الإشهار التضليلي، لم يتطرق المشرع فيها لعنصري العلم والإرادة أي القصد الجنائي وقد ذكر في نصي المادتين 68 و 69 سالفتي الذكر مصطلح يخدع أو يحاول أن يخدع، والخداع يأتي على أساس العلم بعيوب الشيء ومحاولة إخفائها بطرق غير مشروعة أي يستشف من هذين المصطلحين أن المشرع من خلال قانون حماية المستهلك نص على ضرورة قيام الركن المعنوي بإستعماله لمصطلح يخدع أو يحاول أن يخدع.

الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة من خلال القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك

أولا- العقوبات الأصلية:

فيما يخص العقوبات نصت عليها المواد سالفة الذكر، حيث أحالتها المادة 68 إلى المادة 429 من قانون العقوبات التي نصت على إمكانية الحكم بالحبس من شهرين إلى 3 سنوات أو بغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج، ويمكن للقاضي الجمع بين العقوبتين معا، والمادة 69 التي أحالت إلى المادة 430 على حالات رفع العقوبة إلى 5 سنوات وغرامة 500.000 دج .

كما جاء أيضا في المرسوم التنفيذي 13-378 في المادة 36 المتعلقة بالغذاء التي نصت أنه: " يجب أن لا يوصف أي غذاء بطريقة خاطئة أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير انطبعا خاطئا بخصوص نوعه بطريقة تؤدي إلى تغليب المستهلك. يجب أن لا تكون الإدعاءات المستعملة على الوسم وعرض المواد الغذائية الموضوعة حيز الإستهلاك: - غير صحيحة أو غامضة أو مضللة..."

ثانيا- العقوبات التكميلية:

جاءت العقوبات التكميلية طبقا للمادة 82 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المتمثلة في مصادرة المنتوجات والأدوات وكل وسيلة أخرى استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في المادتين الثامنة والستون (68) و التاسعة والستون (69).

بالإضافة لغرامة الصلح التي جاءت بها المادة 88 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، حيث تعتبر من الآليات الجديدة المستحدثة من قبل المشرع الجزائي، وهي عبارة عن وسيلة أو تدبير يتم بطريقة ودية دون اللجوء للقضاء، مخول للأعوان المنصوص عليهم ضمن المادة 25 من هذا القانون وهي تؤدي إلى تجنب العقوبة القضائية وإنقضاء الدعوى العمومية للجريمة تلك وهي وسيلة رضائية بين الهيئة المكلفة والعون المخالف لا تحمل في مضمونها أي طابع جزائي¹.

الفرع الثاني:

القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

تناول هذا القانون موضوع الإشهار الإلكتروني التضليلي، وقد جاء محاولا سد النقص الذي تخلل القواعد العامة والقوانين الأخرى التي تعاني لغياب تقنين خاص بالإشهار وفي ظل تطور التجارة الإلكترونية الذي بدوره يؤدي إلى إنتشار الإشهارات التضليلية الإلكترونية، عليه قد نص هذا القانون على الشروط الواجب توافرها من خلال المواد 12 و13.

¹ دخير رانية، خصوصية غرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة مستغانم، الجزائر، مجلد 7، ع 1، جوان 2019، ص 47.

الفقرة الأولى: الركن الشرعي

جاء في نص المادة 30: "دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الإتصالات الالكترونية . يجب أن يلبي المقتضيات الآتية:

- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.
- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام.
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا الغرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة.

كما جاء في المادة 40: "دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض يعاقب بغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و 31 و 32 و 34 من هذا القانون . والمادة 48 التي نصت على حالة العود : "يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس الجريمة خلال مدة لا تتجاوز اثني عشر (12) شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة". ويستشف من نص هذه المادة أن هذا القانون جاء لمحاربة كافة الإشهارات غير النزيهة من ضمنها الإشهار التضييلي لأن المادة 30 سالفة الذكر نصت في الحالة الخامسة على ضرورة التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة.

الفقرة الثانية: الركن المادي

قد نصت المادة 30 في آخر فقرة منها على وجوب خلو الرسالة الإشهارية الإلكترونية من أي غموض أو خداع أو تضليل للمستهلكين ، ويمكن القول أن قانون التجارة الإلكترونية، قد تمكن من إحتواء النقص والقصور التشريعي في هذا المجال وخصوصا أنه جاء قبل ظهور وباء كورونا الذي ظهر في أواخر سنة 2019 حيث تم عزل العالم كليا ولم تتبقى سوى التجارة الإلكترونية عبر

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

الإنترنت التي شهدت إزدهارا كبيرا، في ظل ظروف العزل الصحي والغلق الجزئي والكلي التي شهدها العالم، وعلى غرار كافة دول العالم كان التسوق الإلكتروني ورغم صعوبته في الجزائر هو الحل وفي خضم ذلك شهدت الإشهارات الإلكترونية التضليلية توسعا رهيبا، فأضحى المستهلك ضحية للخداع والتضليل الكبيرين الذين شملا كافة المجالات والسلع.

وقد يجد هذا الأخير من مواد هذا القانون حماية كافية لمواجهة هذا النوع من التضليل وبهذا يتضح من المادة السالفة الذكر أن الركن المادي للجريمة يتمثل في كون الرسالة الإشهارية تضليلية وقد تجاوز هذا الحد، وأضاف مصطلح غامضة ويقصد به أن تكون غير واضحة أي مؤدية إلى الإلتباس. لكن تبقى من المشاكل التي تواجه وتصعب من تطبيق مواد هذا القانون في الجزائر، هي الأنظمة التي يعتمد عليها بعض التجار في عرض الإعلانات الإلكترونية، منها نظام التجارة بالعمولة وهو نظام يقوم على أساس الوساطة حيث التاجر يعتبر كوسيط فقط يعمل على إيصال المنتج والحصول على عمولته قد يكون هو مصدر الإشهار، وقد يكون صاحب الأصلي للمنتج والذي غالبا ما يكون متاجر صينية فهنا تثار مشكلة ترتيب وقيام المسؤولية، في حال مخالفة الرسالة الإشهارية للحقيقة وعرضها لإشهارات تضليلية، وهو نفس الوضع بالنسبة لنظام الدروبشيبينغ، والذي يعتمد من خلاله أصحاب المتاجر الإلكترونية على عرض منتجات لا يملكونها يكون دورهم هو الحصول على الطلبات من الزبائن وتقديمها للموقع الأصلي للمنتج سواء كان علي إكسبرس، أمازون، إيباي وغير ذلك مع حصولهم على فرق السعر بين المنتج المعروض لديهم والمنتج المعروض على ذلك الموقع، مثلا إذا عرض الموقع المنتج بسعر 1 دولار فصاحب المتجر هنا يعرضه على موقعه بسعر 3 دولار و بحصوله على الطلب من المستهلك يقوم بإدخال نفس معلومات الزبون إلى الموقع الأصلي حتى يتم شحن المنتج للزبون مباشرة والإشكال هنا كذلك يقع غالبا في كون صاحب المتجر أو الموقع الأصلي غير متواجد في الجزائر.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي

جريمة الإشهار التضليلي كما سبق القول، المشرع الجزائري لم ينص على وجوده في هذا النوع من الجرائم كون المعلن أو العون الإقتصادي يكون عالما بمزايا وعيوب منتوجه قبل عرض رسالته الإشهارية، أي أنه لم يشترط سوء النية في جريمة الإشهار التضليلي واعتبرها جريمة قائمة في كلتا

الحالتين، وهذا حتى يلزم العون الإقتصادي بتوخي الحذر الكاف عند قيامه بالإشهار وكذا بغية توفير حماية أكبر للمستهلكين¹.

الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة حسب القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

انحصرت العقوبة التي جاء بها هذا القانون في الغرامة، دونما أي عقوبات سالبة للحرية حيث جاءت المادة 40 من هذا القانون بغرامة مالية بين 50.000 دج و 500.000 دج مع إمكانية مضاعفة هذه الغرامة في حالة العود في مدة لا تتجاوز السنة من إرتكاب الجريمة السابقة. كما أجاز للسلطة القضائية إصدار وذلك من خلال الفقرة الثانية من المادة 39، أمر بعدم نفاذ أو تعليق نفاذ صاحب الإشهار الإلكتروني المضلل، إلى وسائل ومنصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز 6 أشهر، وهذا لأن المستهلك يتعرض للإشهار التضليلي فالعون الإقتصادي يكون قد خالف نص المادة 12 من نفس القانون، وخصوصا الشرط الأول المتمثل في وضع الشروط التعاقدية تحت علم المستهلك حتى يتمكن من التعاقد بعلم و دراية تامة، وكذا الشرط الثاني الذي قد تدرج تحت طائلته بعض حالات التضليل المشار إليها سابقا كالتضليل في ماهية المنتجات أو أسعارها أو كمياتها. أما في ما يخص غرامة الصلح فهي متاحة من خلال نص المادة 45 و 46 من هذا القانون إذ أنها من إختصاص الإدارة المسؤولة عن حماية المستهلك، حيث أنه حسب نص المادة 36 يتاح للأعوان والضباط وأعوان الشرطة القضائية الذين نص عليهم قانون الإجراءات الجزائية، بالإضافة للأعوان المكلفون بالرقابة التابعون لوزارة التجارة معاينة المخالفات اقتراحها ، وتقدر بالحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها أي 50.000 دج، وفي حال القبول المباشر للعون المخالف تقرر الإدارة المؤهلة خفضها بمبلغ 10 بالمائة وكل هذا دون المساس بحق الطرف المضرور في المطالبة بالتعويض.

¹ بلقاسم حامدي، الحماية الجزائية من الإشهار الكاذب والمضلل، المرجع السابق، ص 257.

الفقرة الخامسة: مدى فعالية العقوبات المنصوص عليها في القانون 18-05 في مواجهة جريمة

الإشهار التضليلي

بحسب للمشرع الجزائري أنه جاء بهذا القانون ومنح للإشهارات الإلكترونية التضليلية جزءا كبيرا منه نظرا للرواج الكبير الذي لاقتته هذه الأخيرة في الجزائر ولكن يمكن أن نذكر بعض النقائص التي تتخلله:

1- عدم وجود أي عقوبات سالبة للحرية تجعل من القانون 18-05 عاجزا عن مواجهة جرائم الإشهار التضليلي.

2- تعتبر ضرورة ملحة إعادة النظر في قيمة الغرامة الواردة في هذا القانون، والتي يعاقب بها العون الإقتصادي المخالف كونها لا تمثل ردعا كافيا في مقابل الضرر الذي يلحق بالمستهلكين والأرباح التي تعود بها الإشهارات الإلكترونية التضليلية على العون الإقتصادي.

الفرع الثالث:

القواعد الإجرائية وقواعد الاختصاص في مواجهة الإشهار التضليلي

تمر الدعوى التي ترفع للمطالبة بحماية حقوق المستهلك بمجموعة من الإجراءات الواجب اتباعها كما لا يغفل التطرق لفكرة الاختصاص.

الفقرة الأولى: الجانب الإجرائي في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي

كما هو الحال في غياب تقنين خاص بهذا المجال لم يتضمن قانون حماية المستهلك أي جديد فيما يخص متابعة جريمة الإشهار التضليلي ، ولذلك تخضع هذه الدعوى للقواعد الإجرائية العامة وبذلك تكون النيابة بموجب القانون هي السلطة المخول لها متابعة هذا النوع من الجرائم بعد تلقي محاضر الضبطية القضائية، في حال فشل الصلح بواسطة غرامة المصالحة فتتحرك الدعوى العمومية متجاوزة الضحية محل الشكوى ويمتد مجالها لحماية الحق العام، وفي حال وجود شكوى من المستهلك فإن له التأسس كطرف مدني وللقضاء الحكم في مال الدعوى عن طريق الاستدعاء المباشر أو المثل

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

الفوري وإذا لم يتأسس أي متضرر كطرف مدني تتم جدولة الملف أمام القاضي المكلف بالأوامر الجزائية لتوقيع غرامة جزائية على العون الإقتصادي دون أي إجراء سالب لحريته¹. وعليه سوف نفصل في كل حالة من الحالات السابقة لمعرفة الأطراف المخول لها رفع الدعاوى :

أولاً- تقديم شكوى من المستهلك مصحوبة بإدعاء مدني:

المستهلك بصفته متضرراً من الإشهار التضليلي يجوز له رفع شكوى، من أجل الحصول على حقوقه شرط توفر الصفة والمصلحة.

ثانياً- الدعاوى التي ترفع من جمعيات حماية المستهلك:

تنص المادة 23 من القانون 03-09 أنه إذا تعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية ذات أصل مشترك، يمكن لهذه الجمعيات التأسس كطرف مدني للمطالبة بحقوق المستهلكين.

ثالثاً- عن طريق الضبطية القضائية أو أجهزة حماية المستهلك:

تقوم الضبطية القضائية في حال تلقيها شكاوى من المواطنين أو أية تبليغات أو تصريحات أو معلومة مجهولة المصدر، بإحالتها إلى وكيل الجمهورية، كما يقوم الأعوان المكلفون في حال ثبوت مخالفة المنتج لما هو عليه في الإشهار بعد معاينتهم له تقوم المصلحة المختصة بتقديم الملف للجهات القضائية².

الفقرة الثانية: قواعد الإختصاص في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي

أولاً- الإختصاص النوعي:

ويُعرف بأنه توزيع النظر في القضايا المطروحة حسب نوعها بين الجهات القضائية، بالنظر إلى طبيعة النزاع أو درجته أو محتواه، وهو حسب المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

¹ محمد حمداني، سلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الإجتهد القضائي، بسكرة، العدد 14، أفريل 2017، ص 292-293.

² أنظر المادة 31 من مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش (ج.ر رقم 05-1990).

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

08-09 من النظام العام ويجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه أو كذلك من أحد أطراف النزاع خلال مراحل التقاضي، وبالعودة لطبيعة الإشهار التضليلي كأساسه هو إشهار تجاري حاد عن مساره الطبيعي وعليه فهو يعتبر من قبيل الأعمال التجارية، إذن فالإشهار بالنسبة للعون الإقتصادي هو عمل تجاري، أما بالنسبة للمستهلك هو عمل مدني وعليه فللمستهلك رفع دعواه أمام القسم المدني أو التجاري، والأصل أن المحكمة تفصل في النزاع أو في الدعوى بأحكام تكون قابلة للاستئناف إعمالا بمبدأ التقاضي على درجتين، وبأحكام ابتدائية نهائية إذا لم تتجاوز قيمة النزاع 200 ألف دج¹.

إضافة لأنه قد يؤول فض النزاع للقسم الجزائي في حال توافر شروط الجرائم السالف ذكرها و المعاقب عليها يحق للمستهلك التقدم للقضاء للنظر في دعواه المدنية بالتبعية، مع الدعوى العمومية وفقا للفقرة الأولى من المادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي تحت شرط ألا يكون المدعي قد رفع دعواه أمام القضاء المدني، وله كذلك الإدعاء المدني أمام القضاء الجزائي كما سبق ذكره للمطالبة بحقه في التعويض ويكون ذلك قبل صدور حكم المحكمة المدنية إعمالا للمادة 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا- الإختصاص المحلي:

المقصود بالإختصاص المحلي هي الجهة القضائية المخول لها النظر في القضايا وفق ضوابط معينة محددة جغرافيا حسب موقع المحاكم والأصل أن الإختصاص يؤول لمحكمة موطن المدعى عليه، وبما أن موضوع دراستنا هو الإشهار التضليلي فإن هذا الموطن يتحدد بموقع ممارسة العون الإقتصادي لنشاطه.

ثالثا- الإختصاص الدولي:

كما سبق و تطرقنا أن الإشهار الإلكتروني الذي يتم عبر الإنترنت وقد سلطنا الضوء على التجارة الإلكترونية بالعمولة وكذا الدروبشيبينغ قد واجهنا الإشكال المتمثل في عدم وجود المعلن أصلا في الجزائر، ولكن إعلاناته تستهدف فئة من المستهلكين الجزائريين، وهذا أيضا ما أصبح سهلا وخصوصا في ظل العولمة وتوفر تقنيات الإشهارات الممولة، حيث تعرف على أنها ذلك الإشهار الذي

¹ فاتح بن خالد، المرجع السابق، ص 214.

يتم إنشائه داخل موقع من مواقع التواصل الاجتماعي، بهدف الوصول إلى جمهور مستهدف ومهتم بموضوع ما يسوق له صاحب الحساب أو الشركة، تستخدم بهدف بيع المنتج وتحقيق ربح مادي إذن فالمثال هنا أن صاحب الإشهار قد يكون في الهند والمنتوج في الصين والمستهلك في الجزائر، وهذا الأخير يجد صعوبة وعدم فهم للإجراءات الواجب إتخاذها لمجابهة هكذا نوع من الإشهارات التضليلية إذن فالبيئة التي ينشأ من خلالها عقد الإستهلاك هذا ، الناتج عن تأثير إشهار تضليلي على سلوك المستهلك تثير إشكال معرفة الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها.

حيث كما هو معروف أن التشريع الجزائري لم يسن قواعد إختصاص قضائي تختص بهكذا نوع من العقود التي تتميز بطابع خاص، حيث نجد أن التشريع الجزائري في الحالات العادية يعتمد ضابط الجنسية كأساس لتحديد الإختصاص القضائي، وبمجرد تمتع أحد أطراف الدعوى بالجنسية الجزائرية يعد ذلك كاف بمنح الإختصاص القضائي للمحكمة الجزائرية دون النظر في إذا ما كانت بنود العقد وما ترتبه من آثار و إلتزامات تمت في الجزائر أو في بلد أجنبي.

حيث تنص المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الإلتزامات التي تعاقدها عليها في الجزائر مع جزائري.

كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن الترتامات تعاقدها عليها في بلد أجنبي مع جزائريين".

وعليه نص الم ادة قد منح امتيازاً للمحاكم الجزائرية للنظر في الدعاوى التي يكون أحد أطرافها جزائرياً، والمقصود هنا غالبا ما يكون الطرف هو المستهلك وبناء على هذا الضابط وبمنح القضاء الجزائري الحق في النظر في هكذا دعاوى، فهذا يعد في صالح المستهلك الجزائري المتضرر جراء إشهارات تضليلية تدفعه للتعاقد، إلا أن من الإشكالات التي تؤثر وتحد من تطبيق هذه الإجراءات فهي صعوبة تحديد موقع المدعى عليه وتقديمه أمام القضاء الجزائري¹.

وحتى إن كان الاشهار التضليلي جد مؤثر والمنتوج قد تسبب في أضرار كبيرة للمستهلك الجزائري، فقد يكون صاحب الرسالة الإشهارية يتعامل ببرامج تخفي هويته وجنسيته (VP N) كمثال، وحتى بالعودة إلى منصة المتجر الذي يعرض الإعلان أو غير ذلك فلا تصل هذه الحماية إلى النتائج

¹ كريمة تدرست، دور قواعد الإختصاص القضائي الدولي في حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية و السياسية،

المجلد 11، العدد 3، ديسمبر 2020، ص 106.

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي

الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

المرجوة، ولا توقع العقوبة على المعلن بالإضافة أنها لا تحمي المستهلك الجزائري الغير متوطن في الجزائر لأن نص المادة صريح لأنه تكلم عن العقود التي تبرم في الجزائر. و أما عن الحلول التي حاول الفقه وضعها وطبقها بعض التشريعات كانت تتمثل في:

1- قاعدة الإختصاص الإرادي:

ومفاد هذه القاعدة هو أن الفقه والقضاء يسلمان بإمكانية منح أطراف العقد الإتفاق في حال المنازعات التي يكون فيها عنصرا أجنبيا حق الإتفاق على إختصاص قضاء دولة معينة، على النظر في هكذا نوع من الدعاوى لفض النزاع¹، ولكن حتى هذه القاعدة لم تسلم من النقد لان المستهلك يظل دوما هو الطرف الضعيف في العقد والمهني غالبا ما يفرض بنوده. وعليه فالمستهلك غالبا ما سيجد نفسه متضررا من هكذا قاعدة كون المعلن سوف يجد لنفسه قضاء دولة يلائمه ويجد من خلاله ثغرات يتلاعب من خلالها على الطرف الآخر، وبهذا النقد نجد أن هذه القاعدة غير فعالة ولا توفر حماية كافية.

2- قاعدة إختصاص محكمة موطن المستهلك:

لكونه الطرف الضعيف في العلاقة الإقتصادية سعت بعض التشريعات الأوروبية بعد إتفاقية بروكسل لسنة 1968، إلى الأخذ بإختصاص موطن المستهلك ومن التشريعات التي أخذت بها و استلهمت هو المشرع السويسري وقد كان لتطبيق هذه القاعدة شرطان، أولهما تقديم العون الإقتصادي لنشاط أو عرض أو إشهار في موطن المستهلك يكون سابقا للعقد، والشرط الثاني هو قيام المستهلك بإبرام العقد في تلك الدولة، وقد لاقى هذان الشرطان عديد الانتقادات خصوصا شرط تحديد قيام العون الإقتصادي بعرض أو إشهار داخل إقليم دولة المستهلك لأن هذا النوع من الإشهارات التضليلية عبر الإنترنت قد تكون أحيانا غير محددة النطاق وإنما تستهدف المستهلكين حسب اهتماماتهم، وخصوصا في ظل تطور الذكاء الاصطناعي و لو غارتميات البحث واستهداف الزبائن، وهذا ما يثير إشكال تطبيق هذه القاعدة.

ومن هذا النقد حاول المجلس الأوروبي إصدار النظام رقم 2001/44 المكرس لهذه القاعدة مع إلغاء الشرطان سالفا الذكر وتعويضهما بفكرة النشاط الموجه ، المادة 15 و 16² ومفادهما أن أي عون

¹ محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2009، ص 312.

² Art 15 lorsque, dans tous les autres cas, le contrat a été conclu avec une personne qui exerce des activités commerciales ou professionnelles dans l'État membre sur le territoire duquel le consommateur a son domicile ou qui, par tout moyen, dirige ces activités vers cet État membre ou vers plusieurs États, dont cet État membre, et que le contrat entre dans le cadre de ces activités. Art16/1 L'action intentée par un consommateur contre l'autre partie au contrat peut être portée soit devant les

الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي الفصل الثاني:
المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك

إقتصادي يوجه نشاطه تجاه دولة المستهلك بأي طريقة كانت فإن الإختصاص يعود لمحكمة موطن المستهلك¹.

ونرى أنه من الأفضل تعميم هذه القاعدة في مختلف التشريعات لأنها حالياً مختصة فقط في بعض الدول التي تقع داخل الإتحاد الأوروبي.

tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel est domiciliée cette partie, soit devant le tribunal du lieu où le consommateur est domicilié.

¹ كريمة تدريس، المرجع السابق، ص 113.

خلاصة الباب الثاني

من المفروض أن الإشهارات التضليلية تمثل أعمالا تدخل ضمن نطاق المنافسة غير النزيهة التي تضر بالمنافسين والمستهلكين ، وعليه جاء المشرع الجزائري بجملة من الآليات القانونية التي حاولنا تبيانها والتطرق لمدى نجاعتها ضمن هذا الباب حيث وضحنا المراكز القانونية للأطراف المتدخلة في إيصال الرسالة الإشهارية ومن ثم تطرقنا للحماية المدنية والجزائية المقررة للأعوان الإقتصاديين حيث كان لدعوى المنافسة غير المشروعة والتي تؤسس على قواعد المسؤولية التقصيرية دورا كبيرا في النوع الأول من هذه الحماية. ومن ثم تطرقنا للحماية الجزائية والتي جاء بها القانون 04-02 الذي فصل في جريمة الإشهار التضليلي ووضع مجموعة من العقوبات الردعية لهكذا ممارسات كما لم نغفل عن بعض القوانين الخاصة التي لم توضع خصيصا لمواجهة هذا النوع من الجرائم إلا أنه وضمن حالات يمكن أن ينطبق وصف جريمة الإشهار التضليلي على نوع منها وعليه يمكن تطبيق العقوبات المقررة لهذه الجرائم و تقوم مسؤولية الأطراف المتسببة فيها .

وبعدما حاولنا التطرق لمجموعة الدعاوى المدنية التي تضمن حماية للمستهلك كدعوى التدليس و الغلط والتي تكفل له المطالبة بحقوقه رغم جوانب القصور العديدة التي تحيط بها ، كما لعبت جمعيات حماية المستهلك دورا كبيرا في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي، أما من جانب الحماية الجزائية فكانت جريمتي النصب والخداع السبل الممكن انتهاجها لأنه وفي حالات معينة وضمن شروط تم تفصيلها يمكن أن تندرج تحت طائلتها جريمة الإشهار التضليلي وكما لم يُغفل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية العقوبات الواجب تطبيقها على الإشهارات التضليلية الإلكترونية التي أضحت أحد أهم سمات هذا العصر .

الخاتمة

ختاما للدراسة يمكن القول أن الإشهار التجاري بصفة عامة ركيزة لتنشيط الإقتصاد ووسيلة حيوية تختصر على الكافة من أعوان إقتصاديين ومستهلكين الوقت والجهد، فالأول يستفيد بتحقيق الأرباح من خلال إيصال المعلومات حول منتوجه لأكبر فئة، وأما المستهلك ففائدته تظهر بتلقيه المعلومة التي يحتاجها حول المنتج دون تكبد عناء التتقل والبحث عن المميزات بين مختلف ما هو معروض في السوق، وكما اختصر التطور التكنولوجي كذلك هذه الطريق من خلال إيصال المعلومة للهاتف أو التلفزيون أو كافة الوسائل التي تستعمل في الحياة اليومية، لكن دائما ما تكون هناك فئات يكون هدفها الربح المادي دونما النظر في العواقب التي تتجر عما تستعمله للوصول لغرضها، حيث أصبحت الإشهارات التضليلية هي ملاذها لبيع أكبر كميات من منتجاتها وتحقيق الفائدة دون مراعاة للأضرار التي يتكبدها بقية المنافسين وكذا الخداع الذي يتعرض له المستهلك الذي يقتني تلك السلعة أو الخدمة، فتعددت وسائلها من أجل هذه الغاية .

ونجد أن المشرع الجزائري حاول جاهدا ، على الرغم من عدم إدراجه تقنيا خاصا ينظم هذا المجال، أن يوفر الحماية اللازمة لكافة الأطراف المتضررة من الإشهارات التضليلية، وذلك من خلال قيام مسؤولية المعلن وحق المنافسين والمستهلكين في المطالبة بحقوقهم، وذلك من خلال الدعاوى التي توفرها القواعد العامة كدعوى المنافسة غير المشروعة وكذا القوانين الخاصة مثل القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والقوانين ذات الصلة بالإشهار، أما القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وكذا القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إضافة لدعاوى جمعيات وجريمتي النصب والخداع فقد جاءت لتوفير الحماية للمستهلك.

وبعد التفصيل في كافة هذه الآليات من خلال مختلف مراحل الدراسة، توصلنا إلى أن لكل آلية موطن قصور، وأنه حتى إذا وفرت جزء من الحماية فإنه دوما ما يكون هناك موضع خلل سواء في نص المادة التي قد تحصر الإشهار التضليلي في حالات وصور وتغفل عن أخرى، أو فكرة المسؤولية المدنية التي تستلزم وجود عقد وتؤدي إلى عودة الوضع إلى ما هو عليه كما هو الحال في دعوى التدليس وهو ما يحد من نطاق هذه الحماية، أو أن تقتصر المادة على الحماية من الإشهار التضليلي في السلع فقط دون التطرق للخدمات كما هو الحال مع جريمة الخداع، أيضا يمكننا القول أن القانون 04-02 قد وفق لدرجة كبيرة في الإحاطة بجريمة الإشهار التضليلي من كافة جوانبها والمشرع الجزائري من خلاله وفر الحماية المرجوة للأعوان الإقتصاديين.

وعليه فقد تباينت درجات الحماية التي توفرها هذه الوسائل للأطراف المتضررة، ومنه نصل إلى النتائج التالية:

- الإشهار التجاري ذو أهمية بالغة إذا تم استخدام ه في جانب خدمة المستهلك والترويج للمنتجات، وإذا حاد عن موضعه واتجه إلى التضليل فإنه يعتبر مصدر ضرر للمستهلك والعون المنافس.
- شهدت الإشهارات التضليلية رواجاً كبيراً نظراً لعدد المجالات التي يمسها التضليل فأحيانا يمس المنتج في حد ذاته، وأحيانا قد يخرج تماماً عن ذاتيته كما قد يتجاوز ذلك ليصبح متعلقاً بشخصية العون الاقتصادي صاحب الرسالة الإشهارية، وكلها من صور الإشهار التضليلي التي تؤدي إلى قيام مسؤولية الطرف المعلن.
- اكتفاء المشرع الجزائري بالنص على الحالات التي يكون فيها الإشهار تضليلياً، وذلك من خلال نص المادة 28 من القانون 04-02 دونما تقديم تعريف خاص به، وهو ما يجب تداركه في قوانين أخرى أو عند وضع تشريع خاص بالإشهار.
- الإشهار التجاري تطور كثيراً وحاد عن مساره خصوصاً في المجال الإلكتروني في ظل التطور التكنولوجي الهائل فأضحى المستهلك أكثر عرضة للتضليل والخداع، لكن يبقى كل من التضليل التقليدي أو الإلكتروني وجهان لعملة واحدة.
- وسائل الإشهار لها صور عديدة سواء السمعية أو البصرية، وقد أصبحت الإنترنت وخصوصاً وسائل التواصل الاجتماعي إحدى أهم هذه الوسائل، ودون توفر الرقابة الكافية على منصاتهما صعبت على المشرع الجزائري وضع أسس للمسؤولية وحصر الأطراف المسؤولة عن ذلك.
- مفهوم الإشهار التضليلي يتداخل مع عديد الممارسات المشابهة له لكن يظل لكل ممارسة خصوصيتها وما يميزها عن نظيراتها، سواء كانت هذه الممارسة إشهاراً كاذباً أو إشهاراً مقارناً وهي أقرب الممارسات للإشهار التضليلي.
- غالباً ما يكون الطرف المعلن هو المسؤول عن مدى تضليل الرسالة الإشهارية في مواجهة المستهلكين والمنافسين، ولكن أحيانا تتحمل الوكالات الإشهارية المخول لها بعض الأعمال المتعلقة بمضمون الإشهار جزءاً من هذه المسؤولية في حالة تجاوزها الصلاحيات الممنوحة لها.
- الأعوان المنافسون يتأثرون بالإشهارات التضليلية بنفس قدر تضرر المستهلكين وذلك نتيجة لتكدس سلعهم وانهايار تجارتهم، فمن الضروري أن يحضوا بالحماية اللازمة، وقد لعبت دعوى المنافسة

غير المشروعة والقانون 04-02 وبعض القوانين الخاصة الأخرى ذات الصلة بالإشهار التي لم توضع خصيصا لهذا الجانب، دورا محوريا في الحد من الإعتداءات التي تمس المنافسة النزيهة.

- تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة إحدى أكثر الآليات فعالية في توفير حماية من الإشهار التضليلي للأعوان المنافسين، لكن الخصوصية التي تمتع بها وخصوصا في فكرة الخطأ كونها تؤسس على المسؤولية التقصيرية فالمنافسة تستوجب منح حرية للعون الاقتصادي في الترويج لمنتجاته وتقييد هذه الفكرة بأخطاء يعتبر أمر صعب التطبيق كما أن الضرر كذلك يعتبر جانب آخر يصعب إثباته كون الحصول على زبائن المنافسين يعتبر أمرا مشروعاً فالعبرة بالطريقة المستعملة للوصول لذلك.

- يعتبر القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية أكثر القوانين إحاطة بجريمة الإشهار التضليلي إذ أعطاها وصف الجريمة، كما حرص على وضع مختلف العقوبات سواء الأصلية المتمثلة في الغرامة وكذا التكميلية المتمثلة في المصادرة ونشر الأحكام القضائية أيضا لم يغفل العقوبات الإدارية كحجز البضائع وغلق المحلات.

- المشرع الجزائري وفق من خلال القانون 04-02 في عدم اشتراطه الركن المعنوي لقيام جريمة الإشهار التضليلي، وباعتبارها جريمة مادية فهذا يزيد من نطاق الحماية الموفر للأعوان المنافسين.

- القواعد العامة في التشريع الجزائري لا تستطيع الإلزام بالنقائص والثغرات التي تحيط بالإشهار، لكونها متعددة ومتطورة وهذه القواعد تعتبر قاصرة أحيانا وتواجه العديد من الصعوبات في مواكبة هذا التطور والإحاطة به من كافة الجوانب.

- تعتبر دعوى التدليس المنصوص عليها في المادة 86 من القانون المدني الجزائري إحدى أفضل وسائل حماية المستهلك من الإشهارات التضليلية، لكن تظل شروطها صعبة التوافر وخصوصا في ظل اشتراطها لوجود علاقة عقدية بين المعلن والمستهلك، كما أنها تؤدي لعودة الأطراف إلى الحالة السابقة للعقد وهو مالا يتمشى ومصلحة المستهلك الذي يسعى لإشباع حاجته عند اقتناء المنتج.

- أغلب الدعاوى كما هو الحال في دعوى الغلط التي يوفرها القانون المدني للمستهلك تؤدي إلى حمايته فرديا، لكن تظل الحماية الجماعية هي المبتغى الذي يجب على المشرع السعي من أجل توفيره لأن الإشهارات التضليلية تمس فئة كبيرة من المستهلكين.

- الإشهار المضاد والمطالبة القضائية بوقف الإشهار، تعتبر من قبيل آليات الحماية الفعالة في الحد من تفاقم الإشهارات التضليلية.
- القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لم يكفل الحماية الكافية للمستهلك من الإشهارات التضليلية، وخصوصا في فكرة إحالته العقوبة للمادة 429 من قانون العقوبات وربط جريمة الإشهار التضليلي بجريمة الخداع.
- في ظل عديد الحلول التي تقترحها القواعد العامة والتشريعات الخاصة بحماية المستهلك في التشريع الجزائري يجد المستهلك نفسه حائرا بين عديد الدعاوى التي يمكنه بها المطالبة بحقوقه، وأيها توفر له أكبر فعالية وهذا يعتبر نقطة إيجابية، إذ لم تتوفر شروط رفع إحدى الدعاوى تبقى هناك إمكانية لقيام أخرى وهذا يضمن حماية أكبر له، أما من جهة أخرى قد يجد هذا الأخير نفسه تائها بين عديد الحلول المطروحة أمامه ولا يدرك أيها أفضل فيؤدي به ذلك إلى عدم المطالبة بحقوقه أساسا.
- ما يلاحظ أيضا في الجزائر هو النشاط الإيجابي الممارس على منصات التواصل الاجتماعي على غرار بعض الصفحات على الفيسبوك، وخصوصا الداعمة لحماية المستهلك مثل: الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية لحماية المستهلك، الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية للدفاع عن المستهلك والتي تساهم بشكل كبير في كشف بعض حالات الإشهارات التضليلية.
- ومما سبق نجد أن المشرع الجزائري ورغم عدم إدراجه قانون خاص ينظم مجال الإشهارات التجارية بصفة عامة والتضليلية بصفة خاصة، قد حاول تدارك ذلك في بعض القوانين الخاصة بالإضافة للقواعد العامة، إلا أن أغلب آليات الحماية هذه تعاني من محدودية نجاعتها نتيجة لعدد العوامل التي سبق التطرق لها، وقد تؤدي إلى إفلات الأطراف المسؤولة من العقاب وعليه سوف نقدم الاقتراحات التالية:
- الحاجة إلى قانون خاص بالإشهار يكون مواكبا للتطورات الحاصلة في هذا المجال الحيوي، بالإضافة إلى المرونة التي يجب أن يتميز بها هذا القانون ليتوافق مع التغيرات المستقبلية التي سوف تمس الإشهارات.
- يستوجب أن يشمل هذا التقنين تعريفا شاملا للإشهار وكل أطرافه، وكذا إحاطته بكل ما قد يمس به من ممارسات بما في ذلك الإشهار التضليلي، بالإضافة لتفادي الثغرات السابقة التي مست معظم القوانين ذات الصلة بهذا المجال.

- ضرورة توضيح وتحديد الطبيعة القانونية للإشهار في جانبه التجاري والتي تحدد بموجبها عديد النقاط، سواء بإعتباره إيجاباً، أو بمنحه وصفاً آخر.
- في حالة عدم وضع قانون خاص بالإشهار يعتبر من الضروري النص من خلال القانون 02-04 الذي جرم الإشهار التضليلي على عقوبة الحبس كعقوبة أصلية مع الإبقاء على الغرامة علماً أنه منصوص عليها في حالة العود من خلال المادة 47 من نفس القانون .
- العمل على توعية المستهلكين من خلال حملات مكثفة وغرس ثقافة التبليغ.
- ضرورة توفير الجو والبيئة بالإضافة للدعم المناسبين لجمعيات حماية المستهلك، والحرص على التكوين الجيد للأطراف والأعوان المنتسبين لها، من أجل تمكينهم من القيام بدورهم بالطريقة اللازمة خصوصاً وأن مجال حماية المستهلك يشهد حيوية كبيرة وتطوراً في مجال الإشهارات.
- تشكيل هيئة إدارية خاصة تحرص على رقابة الإشهارات تعمل بالموازاة مع سلطة الضبط السمعي البصري، إلا أنها تختص في الإشهار كون هذا الأخير يمس العديد من المجالات المختلفة إضافة إلى تشكيل غرفة أو قسم خاص بالشكاوى لتلقيها والتعامل معها من كافة الجهات.
- تشكيل مندوبية تعمل على التنسيق بين كل من المعلنين والمستهلكين بواسطة ممثلين عن كل فئة للحفاظ على مصالح كافة الأطراف، وتعمل على توفير حلول قبل الوصول للقضاء.
- إحاطة علم الأعوان الاقتصاديين بحقوقهم ، من خلال تنشيط ملتقيات ودورات توعوية أو توزيع مطويات ترشدهم لكيفية التعامل في حالة نضرهم من الإشهارات التضليلية.
- ضرورة التكوين الجيد للقضاة في هذا المجال نظراً للخصوصية التي تتمتع بها جريمة الإشهار التضليلي من أجل معالجة فعالة للنزاعات التي تمس المجال.
- إنشاء مواقع موجهة للمستهلكين تساهم في إرشادهم نحو أفضل السلع والخدمات، وذلك عبر عملية سبر الآراء التي تتم من خلالها بطرق نزيهة وشفافة.

قائمة المصادر

والمرجع

1/ المصادر:

القوانين:

- (1) - القانون رقم 82-01 المؤرخ في 06/02/1982، المتعلق بالإعلام، ج.ر العدد 6، الصادرة في 09/02/1982.
- (2) - القانون رقم 90-39 المؤرخ في 30/01/1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر العدد 5، الصادرة في 31/01/1990.
- (3) - القانون 77-03 المؤرخ في 07 جانفي 2005، المتعلق بالإتصال السمعي البصري، ج.ر رقم 5288، الصادرة في 03 فيفري 2005، أكادير، المغرب.
- (4) - القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008، المتعلق بحماية الصحة و ترفيتها، ج.ر عدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985، ج.ر عدد 08، الصادرة في 17 فيفري 1985.
- (5) - القانون 02-04 المؤرخ في 23/06/2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر العدد 41، الصادرة في 27/06/2004، المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15/08/2010، ج.ر العدد 46، الصادرة في 18/08/2010.
- (6) - القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر العدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.
- (7) - القانون 12-06 المتعلق بالجمعيات المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 يناير 2012، ج.ر العدد 02 الصادرة لتاريخ 15 يناير 2012.
- (8) - القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر العدد 28، الصادرة في 16 ماي 2018.
- (9) - القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. المؤرخ في 25 فبراير 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018.
- (10) - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر عدد 48، الصادرة في 17 جويلية 2022.

الأوامر:

- (1) -الأمر 66-86 المؤرخ في 28 أفريل 1966، المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج.ر العدد 35، الصادرة في 03 ماي 1966.
- (2) -الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالعلامات، ج.ر العدد 44، الصادرة في 23 جويلية 2003.
- (3) -الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر العدد 44، الصادرة في 23 جويلية 2003.
- (4) الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج.ر العدد 44، الصادرة في 23 جويلية 2003.
- (5) -الأمر 95-07 مؤرخ في 25/01/1995، المتعلق بالتأمينات، ج.ر العدد 13، الصادرة في 08/03/1995، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20/02/2006، ج.ر العدد 15، الصادرة في 12/03/2006.
- (6) -الأمر 75-58 مؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، ج.ر العدد 31، الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.
- (7) -الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم سنة 2015.
- (8) -الأمر 19-10 المؤرخ في 11/12/2019، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

المراسيم:

- (1) -المرسوم التنفيذي رقم 66-87 المؤرخ في 28 أفريل 1966، المتضمن تطبيق الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، ج.ر العدد 35، المؤرخة في 03 ماي 1966.
- (2) -المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ 15 سبتمبر 1990، المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات، ج.ر العدد 40، الصادرة في 29 صفر ، 1411 الموافق ل 19 سبتمبر 1990.
- (3) -المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10/11/1990، المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية و عرضها، ج.ر العدد 50، الصادرة في 21/11/1990. الملغى.
- (4) -المرسوم التنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10/11/1990، المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية الغذائية و عرضها، ج.ر العدد 50، الصادرة في 21/11/1990. الملغى.
- (5) -المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المؤرخ في 20 أفريل 1991، المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، ج.ر العدد 19، الصادرة في 24 أفريل 1991.

- 6) -المرسوم التنفيذي رقم 05-472 المؤرخ في 13 ديسمبر 2005، المتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة، ج.ر العدد 81، المؤرخة في 14 ديسمبر 2005.
- 7) -المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 جانفي 1997، يحدد شروط و كفاءات صناعة مواد التجميل و التنظيف البدني و توضيبيها و استيرادها و تسويقها في السوق الوطنية، ج.ر العدد 04، الصادرة في 14 جانفي 1997، المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-114 المؤرخ في 18 أفريل 2010، ج.ر العدد 26، الصادرة في 21 أفريل 2010.
- 8) -المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09/11/2013، يحدد الشروط والكفاءات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر العدد 58، الصادرة في 18/11/2013.
- 9) -المرسوم التنفيذي رقم 13-379، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط و الكفاءات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر العدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.

2/ المراجع:

الكتب

- 1) -جوزيف سماحة، المزاحمة غير المشروعة، مؤسسة عز الدين للطباعة و النشر، بيروت، لبنان، 1991.
- 2) -عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات و الخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1992.
- 3) -عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1995.
- 4) -عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات و الخدمات، من وجهة قانونية، مكتبة الجلاء، مصر، 1998.
- 5) -محمد عبد الشافي إسماعيل، الإعلانات التجارية الخادعة ومدى الحماية التي يكفلها المشرع الجنائي للمستهلك دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 6) -عبد الله أوهابيه، قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001-2002.
- 7) -محمد سعيد جعفر، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، دار هومه، الجزائر، 2002.
- 8) -منى الحديدي، علي سيد رضا، الإعلان الإذاعي والتلفزيوني، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، 2004.

- 9) -صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية و التجارية، دار الثقافة للطباعة و النشر، الأردن، الطبعة الأولى، 2005.
- 10) -محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية والطبية (دراسة مقارنة)، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2005.
- 11) -طارق طه، التسويق والتجارة الإلكترونية، دار المعارف للنشر مصر، 2005.
- 12) -سمير عبد الرزاق العبدلي، قحطان بدر العبدلي، الترويج و الإعلان، دار زهران للنشر، الأردن، 2006.
- 13) -منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، سنة 2006.
- 14) -احمد ابراهيم عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، دار النهضة، القاهرة، مصر، 2006.
- 15) -أحمد سعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة و المضللة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- 16) -أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار و حماية المنافسة و منع الإحتكار، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2008.
- 17) -خالد إبراهيم ممدوح، أمن الجريمة الإلكترونية، الدار الجامعية الإسكندرية، 2008.
- 18) -عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك" ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون"، منشأة المعارف الإسكندرية، 2008.
- 19) -محمد أبو سمرة، الإعلان التجاري، الطبعة الأولى، دار أسامة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2009.
- 20) -محمد سعدي الصبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري (العقد و الإرادة المنفردة)، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 21) -بشير العلاق ، الإبداع و الابتكارية في الإعلان ، مدخل تطبيقي ، دار اليازوري للنشر و التوزيع، عمان، 2010.
- 22) -خليل أحمد حسن قdade، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 23) -سوسن سعيد شندي، جرائم الغش التجاري، دار النهضة العربية القاهرة، 2010.
- 24) -محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليمياً ودولياً، دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2011.
- 25) -بتول صراوى عبادي، التضليل الإعلاني التجاري و أثره على المستهلك، دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

- (26) -كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة مصر، ط 2012.
- (27) -منى أبوبكر الصديق ، الإلتزام بإعلام المستهلك في عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، مصر، 2013.
- (28) -رضا متولي وهدان ، الخداع الإعلاني و أثره في معيار التدليس ، دار الفكر و القانون ، طبعة 2013.
- (29) -عبد المجيد الزعلاني، الوجيز في القانون الجزائري، دراسة فقهية، دار بيتري للنشر، الجزائر، 2013.
- (30) -علي فيلاي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة 3، الجزائر، موفم للنشر، 2013.
- (31) -حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2014.
- (31) -علي فيلاي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة 3، موفم للنشر، الجزائر، 2015.
- (32) -شريف محمد غنام ، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015.
- (33) -افين كاكه زياد ، الترويج الجرمي للسلع الإستهلاكية المغشوشة بطريق الإعلان ، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015.
- (34) -الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك، دراسة مقارنة، مصر، 2015.
- (35) -هند رشيد حسن الحصني، الحماية المدنية من الدعاية التجارية المضللة دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018.
- (36) -ليث عزيز ضباب العتابي، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري الإلكتروني المضلل، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، العراق، 2020.
- (37) -سعيد عزوز، محمودي سميرة ، جمعيات حماية المستهلك بين الدور الوقائي و العلاجي ، كتاب جماعي حول النظام القانوني لحماية المستهلك في التشريع الجزائري و التشريع المقارن ، سبتمبر 2020.
- (38) -عادل قوره، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، دون سنة نشر.
- (39) -عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات و الخدمات ، (من وجهة نظر قانونية)، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، بدون سنة نشر.
- (40) -محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث.

(41) -محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات مصادر الإلتزام، المسؤولية التقصيرية الفعل المستحق للتعويض، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر، الجزائر.

الأطروحات:

- (1) -ذهبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2009.
 - (2) -محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات و الخدمات، دراسة قانونية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012.
 - (3) -وليد كحول، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق، الجزائر، 2014.
 - (4) -أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2015.
 - (5) -عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي، دراسة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الجزائر، 2016.
 - (6) -سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه LMD في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2016-2017.
 - (7) -ماية ويس، المنافسة غير المشروعة في مجال الإشهار التجاري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون أعمال، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، الجزائر، 2018-2019.
 - (8) -خالدية معيزي، النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2019.
- رسائل الماجستير:

- (1) -فهيمة ناصري، جمعيات حماية المستهلك مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003-2004.

- (2) -قاسمي بلقاسم، الإشهار والملكية الصناعية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، سنة 2005.
- (3) -هنا تيسير الغزاوي، المنافسة غير المشروعة والحماية المدنية التي وفرتها التشريعات الأردنية للمتضرر منها، رسالة ماجستير، جامعة مودة، الأردن، 2006،
- (4) -عماد حمد محمود الإبراهيم ، الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة نابلس، فلسطين، 2012.
- (5) -نوال ملال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2013.
- (6) -أحمد سوالي، الحماية الجنائية من الدعاية التجارية الكاذبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر، 2013.
- (7) -فاتح بن خالد، حماية المستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو التضليلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سطيف-02، الجزائر، 2015.

المقالات:

- (1) -أحمد سعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي و المقارن، مجلة الحقوق لجامعة الكويت، العدد 4، 1995.
- (2) -رشيد زوايمية، قانون النشاط الإقتصادي، مبدأ المنافسة الحرة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1998، مقال غير منشور.
- (3) -المستشار بيوت نذير، مساهمة القضاء في تطبيق حماية العلامات التجارية، مجلة المحكمة العليا، عدد2، 2003.
- (4) -ذكرى محمد حسين الياسين، الكذب المشروع في الإشهار، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسية، عدد 1 سنة، 2004.
- (5) -جبالي واعمر، حماية رضا المستهلك عن طريق الإعلام (الوسم والإشهار)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2006.
- (6) -فتيحة محمد قوراري، الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات المضللة، دراسة في القانون الإماراتي والمقارن، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة الثالثة والثلاثون، الكويت، سبتمبر، 2009.
- (7) -يمينة بليمان، الإشهار اللذنب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، المجلد ب، العدد 32، ديسمبر 2009.

- 8) -علي بولحية، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 01، المجلد 39، سنة 2011.
- 9) -عمارة مسعودة، الحماية المدنية للمستهلك في المرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني من خلال الإعلان التجاري الكاذب والحق في الإعلام، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، كلية الحقوق، علي لونيبي، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، عدد 02، (عدد خاص)، 2012.
- 10) -مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية، مجلة القانون و العلوم السياسية، العدد الأول، جانفي 2015 .
- 11) -زاهية عيساوي، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهارات الكاذبة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، عدد خاص، سنة 2015.
- 12) -سليمان نعيمة، إلزام العون الإقتصادي للإعلام عن الأسعار والتعريفات، مجلة القانون، العدد 07، ديسمبر 2016.
- 13) -براشمي مفتاح، الركن المادي لجنة الإشهار التضليلي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانه، غليزان، معهد العلوم القانونية والإدارية، العدد 6، جوان 2016.
- 14) -مفتاح براشمي، الركن المادي لجريمة الإشهار التضليلي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، العدد 06، جوان 2016.
- 15) -نعناعه بوحفص جلاب، دور القضاء في تكييف ومعاقبة الإعلان التجاري المضلل، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد 14، العدد 02، 2016، ص 237.
- 16) -السلايطة غازي عايد الغيثان، الحماية المدنية لهتسملك من الإعلانات المضللة : ادرسة في القانون الإماراتي نراقملوا، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ، العدد الثاني، المجلد الخامس، 2017.
- 17) -دغيش أحمد، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية، عدد 3، ديسمبر 2017.
- 18) -علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة، مجلة الحقوق و الحريات، جامعة بسكرة، الجزائر، العدد الرابع، أبريل 2017.
- 19) -محمد حمداني، سلاف عزو ز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضلل ة، مجلة الإجتهد القضائي، بسكرة، العدد 14، أبريل 2017.
- 20) -عبد الحق قريمس ، جمعيات حماية المستهلك المهام والمسؤوليات ، المجلة الإجتماعية القضائية، العدد 14، 2017.

- 21) -قصي سلمان هلال، الإعلانات التجارية التضليلية من منظور القانون المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة كركوك، المجلد 6، العدد 22، الجزء 2، سنة 2017.
- 22) -حبيبة كالم، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، كلية الحقوق علي لونيبي، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، العدد 13، 2018.
- 23) -كهينة قونان، مواجهة الإشهار التضليلي عن طريق دعوى التدليس، دراسات و أبحاث المجلة العربية للعلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، مجلد 10، عدد 3، سبتمبر 2018.
- 24) -بيرة لعور، الإشهار التضليلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 2، جانفي 2018.
- 25) -مصطفى بن أمينة، محاربة تقليد العلامات في ضوء قانون العلامات ،الجزائر بين العقوبات الردعية والإجراءات التحفظية، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد 02، العدد 02، جوان 2019.
- 26) -عذراء بن يسعد، تأثير الإشهار التضليلي الإلكتروني على إرادة المستهلك، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 1، العدد السابع، ديسمبر 2019.
- 27) -آمنة صامت، المسؤولية الجزائية في جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، سنة 2020.
- 28) -نادية لاكلبيس، دور جمعيات حماية المستهلك في ترشيد و حماية المستهلكين، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 7، عدد 3، سبتمبر 2020.
- 29) -ناصر موسى، دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية إجرائية لحماية المستهلك في ظل التشريع الجزائري مجلة صوت القانون، مجلد 7، عدد نوفمبر 2020.
- 30) - ولد احمد سهير، طاهر زفير ، دور جمعيات حماية المستهلك في التوعية من ممارسة الخداع التسويقي، (دراسة حالة) ، مجلة مجامع المعرفة، المجلد 6، عدد 2 أكتوبر 2020.
- 31) -سي يوسف زهية حورية، دور جمعيات حماية المستهلك في حماية المستهلك. مجلة الحقيقة ، العدد 34.
- 32) -عبد الغاني بوزيان، إشكالات تطبيق الحوكمة في المؤسسة السمعية البصرية العمومية، مجلة الصورة والاتصال، مخبر الاتصال الجماهيري وسيميولوجيا الأنظمة البصرية، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، المجلد 5، العدد 17.
- 33) -علواش نعيمة، الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية.

- (34) -علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، الجوانب القانونية للحماية المدنية للمستهلك من الدعاية التجارية الكاذبة أو المضللة، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا العدد 32.
- (35) -محمد محبوب، حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة، [حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة، \(droit-dz.com\)](#) بتاريخ 2022/10/03، س 18.40.
- (36)
- (36) -أحمد صادق، نعيمة علواش، الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات التجارية، مجلة الإجتهد القضائي، مجلد 13، عدد خاص.
- (37) -أحمد عبد الحسين كاظم الياسري و آخرون، الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة، دراسة في القانون العراقي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية.
- (38) -بوراس هند، التقييس الوطني في الجزائر آلية لضمان جودة المنتجات و حماية الإقتصاد الوطني، مجلة العلوم الإنسانية.

الأحكام والقرارات:

- (1) -صدر قرار عن المحكمة العليا للجزائر في القضية تحت رقم 261209، المؤرخة في 2002/02/05 الذي يقضي: "يعد تطبيقا سليما و صحيحا للقانون القضاء برفض دعوى تقليد علامة تجارية لنفس المنتج على أساس عدم وجود تشابه بين العلامتين (لنفس المنتج) من شأنه إحداث لبس و خلط عند المستهلك متوسط الانتباه"، منقول عن المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 2002.
- (2) -حكم صادر عن محكمة الجزائر في 09 ماي 1969، في قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "حمود بوعلام" المتبعة ضد السيد زروقي صاحب (selectra)، تعليق المستشار بيوت نذير، مساهمة القضاء في تطبيق حماية العلامات التجارية، مجلة المحكمة العليا، عدد2، 2003، ص 65، نقلا عن بدرة لعور، الإشهار التضليلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات في التشريع الجزائري.
- (3) -حكم المحكمة الإقتصادية المصرية رقم 100079، بتاريخ 2008/06/26، أشار لذلك ليث ضباب العتابي، ص 62، منشور على www.Cap.Cove.egg/courtesies.him.
- (4) -قرار رقم 10798، عن محكمة القاهرة، لسنة 2008، متوفر على الموقع الرسمي لجهاز حماية المستهلك www.cpa.gov.eg/courissues.htm.
- (5) الطعن رقم 12806 لسنة 87، الصادر في 2019/16/24.

الملتقيات:

- (1) -مداخلة j, vincent، خلال أيام دراسية نظمت من المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية، يوم 4-5 فيفري 1998، منشور بمجلة الحدث القانوني، عدد 4، ص7.
- (2) -نعيم حافظ أو جمعة، الخداع التسويقي في الوطن العربي، ملتقى التسويق في الوطن العربي ، الشارقة، 15-16 أكتوبر 2002.
- (3) -برني ميلود جهاد خلوط، دور جمعيات حماية المستهلك في حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الكاذبة دراسة حالة ، جمعية الأمان ، بسكرة، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك و الاقتصاد الرقمي، 23-24 أفريل 2018، ميلة.

المعاجم و القواميس:

- (1) -ابن منظور، لسان العرب، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1979.
- (2) -جبران مسعود، الرائد الصغير، معجم أبجدي، دار العلم للملايين، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2000.
- (3) -موقع المعجم:
<https://www.almougem.com/search.php?query=%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86%D8%A9>
تاريخ زيارة الموقع: 20/02/2021، على الساعة 17.59.
- (4) -معجم المعاني الجامع، معجم عربي عربي، على الموقع:
<https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%AA%D8%B6%D9%84%D9%8A%D9%84>
تمت زيارته 22/02/2021، على الساعة 00:50.
- (5) -معجم المعاني على الموقع <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86%D8%A9> تاريخ الزيارة: 17/10/2021، على الساعة 21.14.

باللغة الأجنبية:

Les Livres :

- 1) -Azema (J) et Galloux (J-C), (Droit de propriété industrielle), RTD com.n3, 1990.P 380.
- 2) -Jean Calais-Auloy et Frank Steinmetz, Droit de la consommation, 6ème édition, Collection Précis Droit privé, édition Dalloz-Sirey, Paris, 2003.
- 3) -Martin le péchon publicité trompeuse les règles à connaitre, 1 octobre 2007, disponible.
- 4) -François Greffe, Pierre Baptiste Greffe, La publicité et la loi, Droit français - Union européenne – Suisse, Préface Maurice Levy , 11ème édition, Collection Traites, édition LexisNexis Litec, Paris, 2009.
- 5) -Rabih chendeb le régime juridique du contrat de consommation, édition alpha 2009.
- 6) -Servante Barre, Anne-Marie Gayrard-Carrera, La Boîte à outils de la publicité, DUNOD, 2015, Paris.
- 7) Claude Chevalier, Lilia SELHI, Communication et Publicité, 3eme édition, Chenelière Éducation, 2017, Canada.

Les Thèses :

- 1) -Marta Mendes Moreira, L'usage non autorisé de la marque d'autrui dans la publicité, Mémoire de DESS, Université Panthéon-Assas/Paris 02, 2005.
- 2) -Yamina Belimane, Le droit et la publicité commerciale, Thèse pour l'obtention du diplôme de doctorat en science Option : Droit des affaires, Université des frères Mentouri – Constantine, année 2011.
- 3) - Christophe Ferreira, Les pratiques commerciales déloyales à l'aune des droits anglo-américains : approche comparative, thèse pour obtenir le grade de docteur, Université de Perpignan Via Domitia et L'Université de Gérone Préparée au sein de l'école doctorale INTER-MED ED544 et de l'école doctorale de l'UDG Unités de recherche : CDED EA4216 et IECPL, Spécialité : Droit privé, Année 2015
- 4) Apo Janice Laure Alleme, La protection du consommateur à l'épreuve des technologies de l'information et de la communication: étude du droit ivoirien à la lumière du droit français, thèse pour obtenir le grade de docteur, Université de Perpignan Via Domitia, Préparée au sein de l'école doctorale INTER-MED (ED 544) Et de l'unité de recherche CRESEM - EA 7397 Axe Normes et Droit comparé, Spécialité : Droit Privé, Année 2019.
- 5) - Anais Nahum, La notion de marque renommée, Thèse de doctorat de l'Université Paris Dauphine-PSL, Spécialité Droit, 2020.

Les Articles :

- 1) -Patrick Fitzgerald Misleading advertising : prevent or punish?, dalhousie law journal, volume 1 issue 2, (1973.1974).
- 2) Véronique Abad, Publicité sur Internet et Protection du consommateur, Lex Electronica, vol. 8, n°2, printemps 2003.
- 3) -Klein jill gabrielle , n craig smith, andrew john why we boycott : consumer motivation fo boycott participation jounal of marketing july 2004 .
- 4) -Mahmoud Ibraheem Fayyad, Misleading Advertising Practices in Consumer Transactions: Can Arab Lawmakers Gain an Advantage from European Insight?, Article in Arab Law Quarterly· January 2012.
- 5) -Didier Courbet, Marie-Pierre Fourquet-Courbet, Les influences non conscientes de la publicité et de la communication marketing: Etat des recherches et nouvelles perspectives, Rapport de recherches, CNRS (programme Société de l'Information), Université d'Aix-Marseille, Institut de Recherche en Sciences de l'Information et de la Communication (IRSIC), 2014.
- 6) . - Franziska Weber, The Law and Economics of Enforcing European Consumer Law, A Comparative Analysis of Package Travel and Misleading Advertising, published by Ashgate publishing Limited, England,2014.
- 7) -Philippe Delebecque, Les contrats relatifs à la publicité, revue des sciences humaines, Université des Frères Mentouri Constantine1, Algérie, n° spécial, 2015.
- 8) -Suzanne c makarem and haeran jae consumer boycott behavior : an exploratory analysis of twitter feeds the journal of consumer affairs volume 50 number 1 spring 2016.
- 9) -Yamina Belimane, La diffusion de la publicité Commerciale, Revue Académique de la Recherche Juridique, Université des Frères Mentouri Constantine1, article publié le 02/05/2016.
- 10) -Yamina Belimane, Le cadre juridique de l'affichage publicitaire, Revue Académique de la Recherche Juridique, n°1, 2019.
- 11) - Aurélien Condomines, Publicité trompeuse: jurisprudence récente, Aramis publications, sur le site : <https://www.aramis-law.com/fr/publications/publicite-trompeuse->

[jurisprudence-](#)

[recente/#:~:text=A%20par%20exemple%20%C3%A9t%C3%A9%20qualifi%C3%A9,l'a ppareil%20descendait%20%C3%A0%201200W.](#)

12) - Marie Martin et Camille Minaud, Les pratiques commerciales déloyales, fiche pratique J 138, article publié sur le site de l'institut national de la consommation: <https://www.inc-conso.fr/content/les-pratiques-commerciales-deloyales>

Juridiction:

- 1) -T g i seine 23 avril 1960 lo.
- 2) Crim 05 février 1980b. Crim.118 1^{er} mars1983 bis 1984/4.
- 3) -Cass crim 15 février 1982 d 1983.
- 4) -Cass crim ; 17 janvier 1984 pibd 1984 .
- 5) -Cass crim05/08/1989.
- 6) -Décret n° 92-280 du 27 Mars 1992, relatif à la publicité et au parrainage audiovisuel et au télé-achat.
- 7) -Cet usage peut être également sanctionné sur la base de l'article L.115-33 du code de la consommation ; sanctionnant l'utilisation dans des textes publicitaires d'une marque lorsque cette utilisation vise à tromper le consommateur ou lorsqu'elle est faite de mauvaise foi. CA Paris, 16 avr.1992 :RIPIA 1992.
- 8) -Cass crim, 2 mars 1994, N 93/81.524 rjda mai 1994, N 601 disponible sur [Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 2 mars 1994, 93-81.524, Inédit - Alinéa by Luxia, l'intelligence artificielle au service du droit \(alineabyluxia.fr\).](#)
- 9) -Case crim 26 octobre 1999 bull crim 1999. N 233.
- 10) -A titre d'illustration, ont fait l'objet d'une condamnation la diffusion d'une publicité reprenant des extraits d'une étude réalisée par une association de consommateur qui constitue une œuvre protégeable ; - TGI Nanterre, 15 mars 2004, UFC Que Choisir c / SFR – CA Lyon, 29 janv. 2003 UFC Que choisir c / MTB Conseil enseigne unicus.
- 11) -Cass-crim,24 octobre 2003.
- 12) -Ca riom, 6 octobre 2004 rev .conc. cons. 2005 N 144.
- 13) -Cass crim 4 avril 2007 N de pourvoi 05.15999.
- 14) -Cour de cassation - Chambre commerciale 4 mars 2020 / n° 18-15.65 (Même en l'absence d'une situation de concurrence directe et effective entre les personnes concernées, la divulgation, par l'une, d'une information de nature à jeter le discrédit sur un produit commercialisé par l'autre constitue un acte de dénigrement).

Dictionnaires anglais

- 1)-Oxford Basic English Dictionary.

Dictionnaires français

- 1) -Dictionnaire le petit robert.
- 2) -La Rousse, dictionnaire de français.

مواقع الأنترنت

- (1) -الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية لحماية المستهلك ، على الفيسبوك ، بتاريخ 23 نوفمبر 2021، الموقع الرسمي للصفحة WWW.APOCE.ORG/ ، تاريخ الزيارة 2021/11/29 على 16.56.
- (2) -الصفحة الرسمية للمنظمة الجزائرية للدفاع عن المستهلك، حمايتك، على الفيسبوك بتاريخ 25 أكتوبر 2021 الموقع الرسمي للصفحة WWW.HIMAYATEC.DZ/ ، تاريخ الزيارة 2021/11/29 على 17.15.
- (3) -عبد الوهاب الطويل، إعلانات التضليل و الخداع، مجلة الإقتصاد الإسلامي، مقال صادر بتاريخ 13 مارس 2016، على الموقع:
<https://www.aliqtisadalislami.net/%D8%A5%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B6%D9%84%D9%8A%D9%84-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%AE%D8%AF%D8%A7%D8%B9> : تاريخ زيارة الموقع 31 أكتوبر 2021 الساعة 14:25.
- (4) -مقال منشور على موقع تاريخ الزيارة 2021/10/19 على الساعة 18.31 Publicité [mensongere exemple : voici des cas de pubs trompeuses \(semaineantipub.org\)](http://mensongereexemple.com)
- (5) -نقلا عن موقع ويكيبيديا: تاريخ الزيارة 2021/10/05 الساعة 10:34 [https://fr.wikipedia.org/wiki/Switch_\(campagne_publicitaire\)](https://fr.wikipedia.org/wiki/Switch_(campagne_publicitaire)).
- 6) -article publié sur : [Publicité trompeuse: les règles à connaître \(beaboss.fr\)](http://Publicité trompeuse: les règles à connaître (beaboss.fr)) visité le 14/10/2021 à 21.30.
- 7) -Office de la protection du consommateur Québec , publicité : ce qui est encadré par la loi ,19 janvier 2021 disponible sur [Quelques pratiques publicitaires interdites - Publicité : ce qui est encadré par la loi \(gouv.qc.ca\)](http://Quelques pratiques publicitaires interdites - Publicité : ce qui est encadré par la loi (gouv.qc.ca)) visité le 16/10/2021 à 21.18.
- 8) -Pascal pelletier grandeurs et et danger de l'hyperbole en rédaction publicitaire p 1 disponible sur [Grandeurs et dangers de l'hyperbole en rédaction publicitaire \(stylo-pub.com\)](http://Grandeurs et dangers de l'hyperbole en rédaction publicitaire (stylo-pub.com)) visité le 17/10/2021 à 18.24.
- 9) -Sabrina r erdely the creep with the golden tongue , disponible sur [ستيف كوميسار - \(marefa.org\)](http://ستيف كوميسار - (marefa.org)).
- 10) -Ellen sandbeck. *Organic Housekeeping: In Which the Non-Toxic Avenger Shows You How to Improve Your Health and That of Your Family, While You Save Time, Money, and, Perhaps, Your Sanity.* 2007, disponible sur Organic Housekeeping: In Which the Non-Toxic Avenger Shows You How to ... - Ellen Sandbeck - Google Livres.

فهرس المحتويات

01	قدمة
	الباب الأول: الإطار القانوني للإشهار التضييلي
	الفصل الأول: ماهية الإشهار التضييلي
12	المبحث الأول: مفهوم الإشهار التضييلي
12	المطلب الأول: المقصود بالإشهار التجاري والنزيه والتضييلي
13	الفرع الأول: تعريف الإشهار التجاري
13	الفقرة الأولى: التعريف اللغوي والإصطلاحي للإشهار التجاري
14	الفقرة الثانية: التعريف التشريعي للإشهار التجاري
17	الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي للإشهار التجاري
19	الفقرة الرابعة: التعريف القضائي للإشهار التجاري
21	الفرع الثاني: تعريف الإشهار التضييلي
21	الفقرة الأولى: التعريف اللغوي والإصطلاحي للإشهار التضييلي
22	الفقرة الثانية: التعريف التشريعي للإشهار التضييلي
26	الفرع الثالث: الإشهار التضييلي الإلكتروني
27	الفقرة الأولى: أوجه الإشهار الإلكتروني التضييلي
28	الفقرة الثانية: حظر الإشهار الإلكتروني التضييلي
29	المطلب الثاني: عناصر الإشهار التضييلي ومعايير
29	الفرع الأول: عناصر الإشهار التضييلي
29	الفقرة الأولى: العنصر المادي
31	الفقرة الثانية: العنصر المعنوي
33	الفرع الثاني: معايير الإشهار التضييلي
34	الفقرة الأولى: المعيار الذاتي أو الشخصي
35	الفقرة الثانية: المعيار الموضوعي
36	المبحث الثاني: وسائل الإشهار التضييلي وصوره
36	المطلب الأول: وسائل الإشهار التضييلي
37	الفرع الأول: أساليب التضييل في الإشهار
37	الفقرة أولى: الإشهارات التلفزيونية
39	الفقرة الثانية: الإدعاء بالتفرد
42	الفقرة الثالثة: الإدعاءات اللفظية والبصرية

43	الفقرة الرابعة: الإستدلال بالخبراء
44	الفقرة الخامسة: الإشهارات على شبكة الأنترنت
46	الفرع الثاني: أطراف الإشهار التضليلي
47	الفقرة الأولى: المعلن
48	الفقرة الثانية: وكالة الإشهار
49	الفقرة الثالثة: دعائم الإشهار
52	الفقرة الرابعة: المستهلك
54	المطلب الثاني: صور الإشهار التضليلي
54	الفرع الأول: الإشهار المؤدي إلى التضليل
56	الفرع الثاني: الإشهار المؤدي إلى الإلتباس
60	الفرع الثالث: الإشهار المضخم
61	الفقرة الأولى: وجوب تضمن الإشهار عرضا معيناً لسلع أو خدمات
61	الفقرة الثانية: العجز عن توفير ما أدعي به من سلع أو خدمات بالمقارنة مع ضخامة الإشهار
الفصل الثاني: محل الإشهار التضليلي و تمييزه عن الممارسات المشابهة له	
65	المبحث الأول: محل التضليل في الإشهار
65	المطلب الأول: التضليل المتصل بذات المنتج
66	الفرع الأول: التضليل المتعلق بالعناصر الأساسية للمنتج
66	الفقرة الأولى: وجود المنتج
69	الفقرة الثانية: طبيعة المنتج
70	الفقرة الثالثة: أصل المنتج
72	الفقرة الرابعة: الصفات والخصائص الجوهرية للمنتج
73	الفرع الثاني: التضليل المتعلق بالعناصر الثانوية للمنتج
74	الفقرة الأولى: طريقة وتاريخ الصنع
76	الفقرة الثانية: نوع وكمية المنتج
77	الفقرة الثالثة: جودة المنتج
79	المطلب الثاني: التضليل الخارج عن ذاتية المنتج
79	الفرع الأول: التضليل المتعلق بعملية البيع
79	الفقرة الأولى: الدافع للبيع

81	الفقرة الثانية: شروط البيع
82	الفقرة الثالثة: السعر
85	الفرع الثاني: التضليل المتعلق بالمعلن
85	الفقرة الأولى: البيانات المتعلقة بالمعلن
86	الفقرة الثانية: إلتزامات المعلن
87	المبحث الثاني: تمييز الإشهار التضليلي عن الممارسات المشابهة له
88	المطلب الأول: الإشهار الكاذب
88	الفرع الأول: تعريف الإشهار الكاذب
88	الفقرة الأولى: التعريف اللغوي للإشهار الكاذب
89	الفقرة الثانية: التعريف الإصطلاحي للإشهار الكاذب
89	الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي للإشهار الكاذب
90	الفقرة الرابعة: التعريف التشريعي للإشهار الكاذب
92	الفرع الثاني: الكذب المقبول في الإشهار التجاري
92	الفقرة الأولى: الكذب المألوف
93	الفقرة الثانية: الكذب المبالغ فيه
94	الفرع الثالث: التمييز بين التضليل والكذب في الإشهار
96	المطلب الثاني: الإشهار المقارن
96	الفرع الأول: مفهوم الإشهار المقارن
96	الفقرة الأولى: تعريف الإشهار المقارن
101	الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للإشهار المقارن
102	الفقرة الثالثة: قواعد الإشهار التجاري المقارن
105	الفقرة الرابعة: أثر الإشهار التجاري المقارن غير المشروع
107	الفرع الثاني: تمييز الإشهار التضليلي عن الإشهار المقارن
107	الفقرة الأولى : أوجه الاختلاف
109	الفقرة الثانية : أوجه التشابه
110	خلاصة الباب الأول
	الباب الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي عن الإشهار التضليلي
	الفصل الأول: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهة المنافسين
115	المبحث الأول: المسؤولية المدنية للعون الاقتصادي في مواجهة المنافسين

115	المطلب الأول: التكيف القانوني للعلاقة بين أطراف الإشهار
115	الفرع الأول: المركز القانوني لأطراف الإشهار
116	الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية
117	الفقرة الثانية: الفصل في النزاع
117	الفرع الثاني: آثار عقد الإشهار
117	الفقرة الأولى: التزامات الوكالة الإشهارية
117	الفقرة الثانية: التزامات المعلن
118	المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للعون الاقتصادي على أساس دعوى المنافسة غير المشروعة
118	الفرع الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة
119	الفقرة الأولى: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة
120	الفقرة الثانية: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة
123	الفقرة الثالثة: أركان دعوى المنافسة غير المشروعة
129	الفرع الثاني: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة و الآثار المترتبة عليها
130	الفقرة الأولى: الجانب الإجرائي لمباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة
132	الفقرة الثانية: الآثار المترتبة على دعوى المنافسة غير المشروعة
134	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي في مواجهة المنافسين
134	المطلب الأول: الحماية الجزائية للعون الاقتصادي في ظل القانون 02-04
135	الفرع الأول: تكيف جريمة الإشهار التضليلي
136	الفقرة الأولى: الركن الشرعي لجريمة الإشهار التضليلي
137	الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة الإشهار التضليلي
138	الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة الإشهار التضليلي
139	الفرع الثاني: آليات مواجهة جريمة الإشهار التضليلي
139	الفقرة الأولى: الجزاءات المترتبة عن جريمة الإشهار التضليلي
149	الفقرة الثانية: تطبيق الآليات الإجرائية في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي
154	المطلب الثاني: الحماية الجزائية من الإشهار التضليلي وفقا للقوانين ذات الصلة بالإشهار
154	الفرع الأول: المسؤولية الجزائية وفقا لقانون براءات الاختراع
155	الفقرة الأولى: الركن الشرعي
156	الفقرة الثانية: الركن المادي

156	الفقرة الثالثة:الركن المعنوي
157	الفرع الثاني:المسؤولية الجزائية من خلال قانون حماية العلامات التجارية
158	الفقرة الأولى: الركن الشرعي والمادي
160	الفقرة الثانية: الركن المعنوي
162	الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية من خلال قانون الرسوم والنماذج الصناعية
162	الفقرة الأولى: تحديد علاقة الإشهار بالرسم أو النموذج الصناعي
163	الفقرة الثانية: تطبيق قواعد الرسوم والنماذج الصناعية على الإشهار التضييلي
164	الفرع الرابع: المسؤولية الجزائية للعون الإقتصادي من خلال قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة
165	الفقرة الأولى: العلاقة بين حقوق المؤلف والحقوق المجاورة
167	الفقرة الثانية: أركان جريمة الإعتداء على حقوق المؤلف
الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي في مواجهةالمستهلك	
171	المبحث الأول: المسؤولية المدنية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك
171	المطلب الأول: الحماية المدنية الفردية للمستهلك
171	الفرع الأول: مقومات المسؤولية المدنية عن الإشهار التضييلي
171	الفقرة الأولى: أساس المسؤولية المدنية عن الإشهار التضييلي
173	الفقرة الثانية : طبيعة المسؤولية المدنية عن الإشهار التضييلي
175	الفرع الثاني: آليات حماية المستهلك من الإشهار التضييلي في القانون المدني
175	الفقرة الأولى: دعوى التدليس
178	الفقرة الثانية : المطالبة بالإبطال على أساس الغلط
181	الفقرة الثالثة : حق المطالبة بالتنفيذ العيني أو التعويض
184	المطلب الثاني : دور جمعيات حماية المستهلك في قيام المسؤولية المدنية للعون الإقتصادي
184	الفرع الأول: تعريف جمعيات حماية المستهلك
185	الفرع الثاني: الدور الوقائي لجمعيات حماية المستهلك في التصدي للإشهار التضييلي
186	الفقرة الأولى: الإعلام والتوعية والتحسيس
187	الفقرة الثانية: حق الجمعيات في النقد وممارسة الدعوة للمقاطعة
190	الفرع الثالث: الدور القضائي لجمعيات حماية المستهلك في التصدي للإشهار التضييلي
191	الفقرة الأولى: حق الجمعيات في المطالبة بالتعويض

192	الفقرة الثانية: الإشهار المضاد
194	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية للعون الإقتصادي في مواجهة المستهلك
194	المطلب الأول: مسؤولية العون الإقتصادي الجزائية في إطار القواعد العامة
195	الفرع الأول : جريمة النصب
195	الفقرة الأولى:الركن الشرعي لجريمة النصب
196	الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة النصب
197	الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة النصب
198	الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة لجريمة النصب
198	الفقرة الخامسة: مدى الحماية التي تضمنها جريمة النصب في مواجهة الإشهار التضليلي
199	الفرع الثاني: جريمة الخداع
199	الفقرة الأولى: الركن الشرعي لجريمة الخداع
200	الفقرة الثانية: الركن المادي لجريمة الخداع
200	الفقرة الثالثة: الركن المعنوي لجريمة الخداع
201	الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة لجريمة الخداع
202	الفقرة الخامسة: مدى الحماية التي توفرها جريمة الخداع في مواجهة الإشهار التضليلي
203	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية لعون الاقتصادي في ظل التشريعات الخاصة.
203	الفرع الأول: القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك
203	الفقرة الأولى: الركن الشرعي
204	الفقرة الثانية: الركن المادي
205	الفقرة الثالثة: الركن المعنوي
205	الفقرة الرابعة: العقوبات المقررة من خلال القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك
206	الفرع الثاني: القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية
207	الفقرة الأولى: الركن الشرعي
207	الفقرة الثانية: الركن المادي
208	الفقرة الثالثة:الركن المعنوي
209	الفقرة الرابعة:العقوبات المقررة حسب القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية
210	الفقرة الخامسة: مدى فعالية العقوبات المنصوص عليها في القانون 05-18 في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي
210	الفرع الثالث: القواعد الإجرائية و قواعد الإختصاص في مواجهة الإشهار التضليلي

210	الفقرة الأولى: الجانب الإجرائي في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي
211	الفقرة الثانية: قواعد الإختصاص في مواجهة جريمة الإشهار التضليلي
216	خلاصة الباب الثاني
217	الخاتمة
223	قائمة المصادر والمراجع
238	الفهرس
246	الملخص

المُلخَص

ملخص:

في خضم التطور التكنولوجي الرهيب الذي يعيشه العالم والجزائر منذ اعتماد مبدأ حرية التجارة، أضحت الإشهارات التضليلية بنوعيتها سواء التقليدية أو الإلكترونية ملاذا لبعض الأعوان الاقتصاديين الباحثين عن الربح بكافة الطرق ضاربين بقواعد المنافسة النزيهة عرض الحائط ودونما أي اعتبار لمصالح المنافسين والمستهلكين.

أما عن المشرع الجزائري وفي ظل عدم وجود تقنين خاص بهذا المجال حاول وضع آليات قانونية لحماية المنافسة من جهة متمثلة في دعوى المنافسة غير المشروعة والتجريم الذي جاء به القانون 04-02 وهكذا نوع من الممارسات حيث تعمل هذه الآليات على تحميل الأطراف المتسببة مسؤولية هذه الأفعال، أما من جانب المستهلك فقد تنوعت كذلك وسائل الحماية التي تؤدي إلى قيام مسؤولية الأطراف سواء المدنية أو الجزائية من دعوى التدليس والغلط وحقه في المطالبة بالتعويض بالإضافة للدعوى المخولة لجمعيات حماية المستهلك، من جانب آخر كانت جريمتي النصب والخداع هما الملاذ كذلك في الجانب الجزائي كما لم يغفل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على معاقبة مرتكبي هذا النوع من الجرائم في جانبها الإلكتروني.

الكلمات المفتاحية:

إشهار تضليلي - عون اقتصادي - مستهلك - منتج - مسؤولية جزائية ومدنية.

Abstract :

In the midst of the terrible technological development that the world and Algeria have experienced since the freedom of trade. Misleading advertisements of all kinds, both traditional and electronic, have become the haunt of certain economic agents seeking profit by all means in defiance of the rules of fair competition and without any consideration for the interests of other competitors or those consumers.

Such is the case of Algerian legislation which, in the absence of a specific law on the subject, has tried to develop legal mechanisms for the protection of competition, represented by the criminalization of unfair competition, sanctioned by Law 04-02 for this type of practices , where these mechanisms attempt to establish the responsibility of the parties at the origin of these acts . On the other hand, the consumer is protected by some procedures which entail the responsibility of the parties, both civil and criminal, in the event of fraud, of error, as well as the proceedings devolved to consumer defense associations. Also, the offenses of fraud and deception have also been the refuge in the criminal aspect, such as law 18-05 relating to electronic commerce which has not neglected to punish the perpetrators of this type of offense in their electronic aspect.

Key words :

Misleading advertising, economic agent, consumer, Product, civil and penal Responsibility.

Résumé :

Au milieu du terrible développement technologique, qu'a connu le monde et ainsi que l'Algérie depuis la libération des échanges. Les publicités trompeuses de toutes sortes, tant traditionnelles qu'électroniques, sont devenues le repaire de certains agents économiques à la recherche de profit par tout les moyens au mépris des règles de la concurrence loyale et sans aucune considération aux intérêts des autres concurrents ni à ceux des consommateurs.

Tel le cas de la législation algérienne qui en l'absence d'une loi particulière en la matière , elle a essayé de développer des mécanismes juridiques de protection de la concurrence d'une part , représentés par la criminalisation de la concurrence déloyale et sanctionnés par la loi 04-02 pour ce type de pratiques , où ces mécanismes tentent d'établir la responsabilité des parties à l'origine de ces actes . D'autre part, le consommateur est protégé par les procédures protectrices qui entraînent la responsabilité des parties, tant civiles que pénales, en cas de dol, d'erreur, ainsi que les poursuites dévolues aux associations de défense des consommateurs. , d'autre part les délits d'escroquerie et de tromperie ont aussi été le refuge dans le volet pénal, comme la loi 18-05 relative au commerce électronique qui n'a pas négligé de punir les auteurs de ce type de délits dans leur aspect électronique.

Mots clés :

Publicité trompeuse, agent économique , consommateur, produit, responsabilité civile et pénale.