



## قسم الحقوق

# حماية المستهلك من الإشهارات المضللة في العقود الإلكترونية

مذكرة ضمن متطلبات  
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إشراف الأستاذ:  
-د. بورزق أحمد

إعداد الطالب :  
- وفاء صلاح  
-

## لجنة المناقشة

رئيسا  
مقررا  
ممتحنا

-د/أ. داودي صحراء  
-د/أ. بورزق أحمد  
-د/أ. علي موسى حسين

الموسم الجامعي 2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



## شكر وتقدير

الحمد لله الذي علم بالقلم، علم الإنسان ما لم يعلم، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين  
ومن تبعهم إلى يوم الدين.

باسمى كلمات الحب والإيمان أقدم شكري الخالص لاسنابي المحترم: **د. بومرزق أحمد** الذي  
أشرف علي وكان لي خير أنيس في مشوارتي نحو إعداد مذكرتي، ورافقتني خطوة بخطوة، مرغبتة في  
أن يصل بي إلى ما أحلم به وأريده،

كذلك الأساتذة الذين درسوني وكان لهم الفضل فيما أنا عليه الآن. وأخصُ شكري للأساتذة  
أعضاء لجنة المناقشة على ما بذلوه من جهدٍ في قراءة وتقييم مذكرتي، وإنني لمُشْتةً لملاحظاتهم القيمة  
وآرائهم السديدة.

# هدايا

يقول نابليون بونابرت: "الأمر التي تهز السرير يمينها، تهز العالم يسارها".

بقلب تهتز أوتاره عند سماع اسمك، بروح تعلق بك، بأنفاس تعزف موسيقى الحب الدافئ، المكان الأول الذي عشت فيه، معنى الحياة الذي قُدم لي، طفولتي شبابي، أجمل اللحظات التي عشتها، أحلى أيام حياتي، كل ما تعلمته، تلك المدرسة التي أوتني واحتضنتني، تلك الأنامل الرقيقة التي مسحت حزني، تلك النجمة التي أنارت طريقي،

إنها **والدتي**، أعظم امرأة في هذا الكون، أنت قوتي وكبريائي وصديقتي، أنت شمسي وقمري، لا أرى في هذا العالم سواك".

سينفذ حبري عن كتابة الكلمات التي أريد أن أقولها لك، لكن قلبي لن يكف عن حبك. أرجو أن يكون نجاحي هذا سببا في أن يزرع البسمة على شفاhek

## والدي العزيز:

إذا أردت أن أشكرك فلن تكفيني فيك كلمات هذا العالم بأسره، لطالما كنت لي السند في مشواري الدراسي، بل إنك سبب نجاحي ووصولي إلى هنا، أبي هذه الكلمة ولعظمة مكانتها في قلبي، تسكن وجداني، لقد غمرتني بحنانك واهتمامك، وسهرت على راحتني، كان دعمك لي هو ما أوصلني إلى هنا، سأخذ بيدك يا أبي لأرد لك جزءا مما غمرتني به، سأحمل شهادة تخرجني، لأرى تلك السعادة التي سترسم على شفاhek يوم نجاحي، "والدي العزيز أتمنى من الله أن يديمك لي وأسأل الله أن يرزقك الصحة والعافية

إلى من هي أقرب إلي من روعي، وبها استمد عزتي واصراري، **مرانيا وفاء**، إلى أختاي العزيزتان اللتان كانتا دائما سبب فرحي وسعادتي..أحبكما كثيرا، وأتمنى لكما السعادة، إلى أختوتي كل باسمه

.....  
**وفاء**

مقدمة

ترتب عن عصر الثورة التكنولوجية الذي نعيش فيه، أصبح المصنعين يصنعون مئات المنتجات المعقدة في السوق، وقد ترتب على ذلك تنوع أساليب الإشهار من أجل إغراء المستهلكين على اقتناء مثل هذه المنتجات .

كما أن المستهلك عند اقتنائه لحاجاته من المنتجات والخدمات تقابله الكثير من الصعوبات، نظرا لنقص المعلومات لديه عن الجودة والأسعار، أو ما يسمى ضعف القدرة التقنية بالمقارنة مع البائع أو عارض الخدمة، كما أنه يجهل بعض التجاوزات التي يقدم عليها المهنيون سعيا منهم إلى تحقيق الأرباح دون مراعاة مصالح المستهلكين، مما يؤدي إلى تعرض هؤلاء إلى الاستغلال والتضليل .

لقد أصبح الإشهار اليوم عاملا رئيسيا في عملية التسويق، حيث أصبح علما مستقلا بذاته له ملامحه الخاصة وآليته المتميزة، حيث صار علم التسويق تخصصا أساسيا في كلية التجارة والاقتصاد، وإذا كان الإشهار التجاري يمثل مظهدا من مظاهر المنافسة المشروعة ووسيلة ناجحة للترويج والتسويق وأداة فعالة للاتصال بالجمهور واعلامه بالسلع والخدمات المطروحة في السوق، فإنه يمكن أن يصبح وسيلة للكذب والخداع والتضليل، مما يؤثر سلبا على حق المستهلك في المعلومات الصحيحة حول السلع والخدمات مما أدى إلى تدخل المشرع في ضبط هذا الإشهار، ووضع الآليات القانونية لضمان الحماية الفعالة للمستهلك .

يعد الإشهار وسيلة الالتزام بالإعلام وفي ذات الوقت دعاية من أجل الإقناع، وتحفيز المستهلك على الإقدام على محل الإشهار (منتوج أو خدمة)، فهو يهدف إلى غاية مزدوجة، من جهة، ضمان منافسة نزيهة وشفافة ومشروعة بين الأعوان الاقتصاديين، ومن جهة ثانية، حماية للمستهلك ولتحقيق مثل هذه الغاية، تدخل المشرع لتنظيمه، أو نص على عقوبات ردعية عن مخالفة هذا التنظيم القانوني.

لقد أولى المشرع أهمية كبيرة لحماية المستهلك من الإشهار التجاري التضليلي عن طريق تنظيم هذا الإشهار في عدة نصوص .

اشكالية الدراسة:

• ماهو الاطار القانوني لحماية المستهلك من الاشهارات المضللة في العقود

الالكترونية في الجزائر؟

ومن هذا التساؤل تتفرع اسئلة فرعية:

• ما مفهوم حماية المستهلك الالكتروني و الاشهار المضلل؟

• ماهي الآليات القانونية لحماية المستهلك من الاشهارات المضللة؟

- أهمية الموضوع :

تتجلى أهمية البحث في الموضوع :

- يتمثل في كون موضوع الحماية بصفة عامة هو موضوع المجتمع ما يعطي الموضوع بعدا واقعيا .

-لما له من خطورة تهدد مبدأ الائتمان في المعاملات التجارية و آثاره السلبية على المستوى الاقتصادي للفرد و المجتمع بشكل عام .

- خطورة الاشهار التضليلي من خلال تبيان ماهيته وكيف يحترف المعلن هذا الشكل من الخداع

- أسباب اختيار الموضوع :

هناك العديد من الاسباب والدوافع التي جعلتنا نلجأ لاختيار هذا الموضوع أهمها :

• ارتباط الموضوع بتخصص قانون الاعمال .

• التوجه الاقتصادي الحالي وما تشهده من حرية بحركة السلع والتنوع الموجود في

السوق من منتجات مستوردة ومحلية، مما قد يؤدي بفئة من التجار وسعيا للربح السريع

إلى استخدام وسائل غير مشروعة وذلك بقيامهم بإشهارت مضللة للسيطرة على نفسية

المستهلك .

## المنهج المتبع .

من اجل الاجابة عن الاشكالية المطروحة اعتمدت المنهج الوصفي التحليلي من أجل تحليل النصوص القانونية التي احتوتها الدراسة لتحديد فعاليتها أو قصورها في تحقيق الحماية من الإشهار التضليلي ، توضيح بعض المفاهيم المتعلقة بالموضوع بما يساعد على فهمه وتحديده .

### تقسيم الدراسة :

اعتمدنا في تقسيم الدراسة فصلين:

تضمن الفصل الاول : اطار مفاهيميا تأصيليا لحماية المستهلك و الإشهار المضلل ، في مبحثين اثنين ، اولهما لحاية المستهلك الالكتروني، و مبحث ثاني ، حول مفهوم الاشهار المضلل

وجاء الفصل الثاني متضمنا الاليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني من الاشهار المضلل ، في مبحث أول يبينت الاليات المدنية ن ومبحث ثاني للآليات الجزائية.

## الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي و التأسيسي  
لحماية المستهلك الإلكتروني

## تمهيد:

إذا كانت المعاملات الإلكترونية التي تنشأ بين المهني و المستهلك في صورها المختلفة سواء التقليدية أو الإلكترونية ما هي إلا انعكاس لآليات الإنتاج والتوزيع الإقتصادي فهي تعتبر برهاناً لمقتضيات الحياة الإقتصادية و الإجتماعية القائمة ومدى تأثيرها بالتقنيات السائدة في محيطها، فلا شك أن تتبع حركة القانون و تطوره يؤكد حقيقة إرتباطه الوثيق بالمستجدات الإقتصادية والإجتماعية و التكنولوجية في المجتمع.

لذا كان لا بد من أن يستجيب القانون لكل مقتضى أو تطور إقتصادي أو تكنولوجي بإعتباره أداة للتقدم والرقى، فحماية المستهلك أمر ضروري كونه الطرف الضعيف في العلاقة الإستهلاكية و في مواجهة المهني الطرف المحترف.

نظراً للمخاطر الكبيرة التي تتطوي عليها العملية الاستهلاكية في جميع مراحلها و من أجل وقاية المستهلك من مخاطر ما يقتنيه من سلع و خدمات و وقوعه ضحية لنزعه الإستهلاكية، و جب على التشريعات أن تتعرض لحماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية لاستخراج الآليات اللازمة لإعادة التوازن في العلاقات الاستهلاكية ما يرفع الضرر عن المستهلك، وليس على المستوى الوطني فقط بل وأن المعاملات الإلكترونية في الغالب معاملات دولية تتم عن طريق شبكة المعلومات الدولية للإنترنت ومن ثم فهي تمتد لتشمل كل أرجاء المعمورة مما يستدعي توحيد النظام القانوني الدولي للتنسيق بين المراكز القانونية للمتعاقدين واتساع نطاق الحماية القانونية للمستهلك.

**المبحث الأول: مفهوم المستهلك الإلكتروني وأسس حمايته**

**المبحث الثاني : الاشهار المضلل**

## المبحث الأول:

### مفهوم المستهلك الإلكتروني وأسس حمايته

قبل التطرق لتعريف أطراف العقد المبرم عن بعد سنحاول تعريف عملية الإستهلاك التي هي ضرورة يمارسها كافة أفراد المجتمع فهم يعتبرون في عداد المستهلكين. حسب رجال الاقتصاد الإستهلاك "هو آخر العمليات الاقتصادية التي تخصص لإشباع الحاجات.".

أما رجال القانون يرون بأن الاستهلاك هو: "التصرف القانوني الذي يبرمه المستهلك للحصول على السلع و الخدمات التي تشبع إحتياجاته الشخصية أو العائلية."

فالإستهلاك في مجال التعامل الإلكتروني لا تقتصر فقط على العقود الفورية التنفيذ كالسلع القابلة للإستهلاك بل أيضا على العقود الطويلة الأجل و المؤجلة التنفيذ كعقد التأمين<sup>1</sup>

بما أن الإستهلاك عملية تأتي لإشباع حاجات الأفراد، فتحديد تعريف الأطراف المتعاقدة ذو أهمية إضافة إلى حاجته للحماية، فالقوانين الخاصة بحماية المستهلكين تستهدف طرفي العقد المبرم عن بعد.

### المطلب الأول :

#### تعريف المستهلك الإلكتروني

تعدد الخلاف حول تعريف المستهلك الذي يعتبر موضوع حماية مختلف القوانين سواء في التشريع الجزائري أو التشريعات المقارنة، بحيث تباينت التفسيرات بصدد ضبط فكرة المستهلك كونها من المفاهيم المهمة التي ينبغي تحديدها من خلال التشريع و الفقه و هذا ما سنعمل على الإحاطة به و ذلك بتحديد تعريف المستهلك في الفقه (فرع أول)، وتعريفه في بعض التشريعات (فرع ثاني)

<sup>1</sup> ابراهيم خالد ممدوح، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، مصر، 2008، ص 91.

## الفرع الاول : التعريف الفقهي للمستهلك.

المستهلك في عقد الإستهلاك كئي ار ما يكون عرضة للمخاطر و الإض ارر بمصالحه نظ ار لوضعه الضعيف، و هذا ما أثار جدلا فقهيًا كبي ار حول فكرة المستهلك، فظهر إتجاهين الإتجاه الأول هو الذي يضيق من تعريف المستهلك و الإتجاه الثاني يوسع من تعريفه، و سنتطرق للإتجاهين فيما يلي:

### أولاً: التعريف الضيق للمستهلك.

يعتبر المستهلك وفقاً للإتجاه الضيق كل شخص طبيعي يتصرف لإشباع حاجاته الخاصة وحاجات من يعولهم من الأشخاص وليس لإعادة بيعها أو تحويلها أو إستخدامها في نطاق مهنته أو مشروعه فالمستهلك هو الذي يسعى لتحقيق إحتياجاته الشخصية أو إحتياجات أفراد أسرته،<sup>1</sup> وقد وصل التشدد في تضيق مفهوم المستهلك حسب هذا الإتجاه إلى إستبعاد صفة المستهلك حتى عن الشخص الذي يتصرف لأغراض مهنية بشكل جزئي و عن المهني الذي يتصرف لغرض مهني حتى ولو كان خارج مجال إختصاصاته المهنية على أساس أن هذا الأخير يكون أقل جهلاً من المستهلك الذي يتصرف لأغراضه الشخصية إذا ما واجه أحدهما مهنيًا محترفاً أثناء تعاقدتهما معه، مما يجعل المستهلك أكثر حاجة للدفاع عنه.<sup>2</sup>

ووفقاً لهذا الإتجاه المستهلك هو الشخص الذي يحصل أو يستعمل المال أو الخدمة لغرض غير مهني، كما يمكن أن يشمل بعض الأشخاص الاعتبارية الخاصة، كالجمعيات التي تمارس بعض الأنشطة غير المهنية ولا تهدف إلى تحقيق الربح<sup>2</sup> ، فيلزم توفر ثلاث عناصر لإكتساب صفة المستهلك.

- أن يكون من الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون السلع أو الخدمات:

<sup>1</sup> نبيل محمد أحمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية- ارساء مقارنة-، مجلة الحقوق، عدد 02، الكويت 2007، ص 174،

<sup>2</sup> عبد الله ليندة، المستهلك و المهني، مفهومان متباينان، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني المنعقد بمعهد العلوم القانونية و الإدارية بالمركز الجامعي بالوادي، حول حماية المستهلك في ظل الإنفتاح الإقتصادي 2008 ص21.

فالمستهلك هو كل من يحصل على سلعة أو خدمة بمقابل أو بدون مقابل إشباعا لحاجاته الشخصية أو حاجات الآخرين.

فهنا نلاحظ فئتين، الأولى هم من يحصلون على السلع و الخدمات بهدف غير مهني كعقد التأمين، والفئة الثانية هم من يستعملون السلع و الخدمات كأفراد العائلة<sup>1</sup>.

- أن يكون محل الاستهلاك هو السلع و الخدمات:

محل الإستهلاك هو كل الأموال التي تشتري أو تستعمل لغرض غير مهني، ولكن لا تقتصر عملية الإستهلاك على الأشياء التي تستهلك من أول إستعمال لها كالمواد الغذائية، بل أيضا على أشياء تدوم كالمباني، السيارات.

- أن يكون الغرض غير مهني:

تبقى ضرورة القصد من إستعمال الخدمة أو السلعة لغرض غير مهني، فهو يعتبر معيار جوهري لإعتبار الشخص مستهلكا.<sup>3</sup>

ثانيا : التعريف الواسع للمستهلك.

ذهب بعض الفقه إلى ضرورة الأخذ بمفهوم أوسع للمستهلك ليشمل أشخاص آخرين فيعرفه البعض بصفة أكثر شمولاً بأنه " كل شخص يتعاقد بهدف الإستهلاك، أي بمعنى إستعمال أو إستخدام مال أو خدمة..."، كما يعرفه البعض الآخر بأنه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفا قانونيا للحصول على منتج بقصد أن يكون هو أو نويه المستعمل النهائي له و تمتد نفس الصفة إلى المهني الذي يتعاقد خارج مجال إختصاصه"، أي أنه يعتبر مستهلكا و يدخل تحت الحماية القانونية للمستهلك كل من يبرم تصرف لإشباع حاجاته الشخصية أو المهنية.

يشمل المستهلك الشخص الذي يستخدم السلع و الخدمات لإستخدامه الشخصي إضافة إلى المهني أو المحترف الذي قد يكون شخصا طبيعيا أو شركة أو منتجا، فيعتبر مستهلكا

<sup>1</sup> أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص ص

عندما يتصرف خارج مجال إختصاصه المهني على أساس أن هذا المحترف غير المتخصص يظهر ضعيفا مثله مثل المستهلك العادي، فقد يجد المهني نفسه في مواجهة المتعاقد المحترف كالتاجر حينما يشتري أثاث لمحلّه و المحامي الذي يشتري جهاز الإعلام الآلي لحاجات مهنته يعتبر ان غير مهنيين بالنسبة للمحترف في مجال الأثاث و الآلات، فلا يدخل هذا في إختصاص صاحب المحل أو المحامي.

كما نلاحظ أن هذا الإتجاه يتسع ليشمل الشخص المعنوي في تعريف المستهلك، و العبارة من إضفاء صفة المستهلك على الشخص المعنوي تكمن في كون هذا الأخير يمكن أن يكون في مركز ضعف سواءا إقتصاديا أم فنيا قد لا يمارس نشاطا مهنيا يحصل منه على موارد المالية، ومن ثم فهو يشبه المستهلك الذي يتعاقد للحصول على المنتجات لإشباع حاجاته الشخصية، و يكون الضعف من الناحية الفنية حين لا يتمتع بالقدرة الفنية لإقتناء للمنتجات تماما مثل المستهلك العادي.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني : تعريف المستهلك الإلكتروني في التشريع

إن تحديد تعريف المستهلك يكتسي أهمية كبيرة فهو كميّار لتحديد الشخص المقصود بالحماية وهذا ما دفع بنا إلى محاولة تحديد مفهوم المستهلك في مختلف التشريعات.

#### أولاً: تعريف المستهلك في التشريع الفرنسي.

عرف القانون الفرنسي في المادة الثانية من القانون رقم 78-22 المتعلق بحماية المستهلك في مجال عمليات الإنتمان على أنه " يطبق القانون الحالي على كل العمليات التي تمنح عادة للأشخاص الطبيعيين و المعنويين و التي لا تكون مخصصة لتمويل نشاط مهني".<sup>1</sup>

<sup>1</sup>شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 25، 26.

فلاحظ أن المشرع الفرنسي تناول تعريف المستهلك بصفة عرضية و إعتد في تحديد ذلك على معيار الغاية و هو الإستعمال الشخصي للمنتوج دون أن يكون لذلك إرتباط بالنشاط المهني للمستهلك .

كما عرف مشروع القانون الفرنسي الصادر في 22 جويلية 1993 المستهلكون بأنهم "الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون المنقولات أو الخدمات للاستعمال غير مهني"،<sup>1</sup> ورغم ذلك صدر هذا القانون في صياغته خاليا من أي تعريف للمستهلك الإلكتروني.

كما تطرق لتعريف المستهلك التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1993 المتعلق بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، حيث إعتبر المستهلك " كل شخص طبيعي يتصرف خارج نشاطاته المهنية، ويعتبر كل شخص خارج عن هذه القاعدة معفي من الحماية المقررة للمستهلك ولو كان الشخص الذي تصرف خارج إطار مهنته شخصا معنويا".<sup>3</sup>

أما التوجيه الصادر في 5 أفريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين فقد نصت المادة الثانية منه " أن المستهلك كل شخص طبيعي و في إطار العقود المتعلقة بنصوص التوجيه يتصرف لأهداف لا تدخل في إطار نشاطاته المهنية"، فعدم التصرف في لإضفاء صفة المستهلك على الشخص المراد حمايته بقواعد حماية المستهلك، فالمستهلك الإلكتروني هو ذلك الشخص الذي يبرم العقود الإلكترونية المختلفة من شراء أو إيجار أو قرض أو انتفاع و غيرها من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع و خدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية.<sup>2</sup>

كما لم يرد أي تعريف للمستهلك الإلكتروني وبناء على ذلك يمكن أن نعرفه بأنه " ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع و الخدمات لغير الأغراض التجارية و يتسلمها ماديا أو حكما سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكات الإتصال الإلكترونية"<sup>3</sup> .:

<sup>1</sup> القانون رقم 22\_78 المتعلق بحماية المستهلك في مجال عمليات الإئتمان [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr) .

<sup>2</sup> أو شن حنان، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق، عنابة، 2012، ص 05.

<sup>3</sup> إبراهيم خالد ممدوح، مرجع سابق، ص 89

## ثانيا: تعريف المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري.

لم يرد أي تعريف للمستهلك في أول قانون يخص حماية المستهلك الذي صدر سنة 1989 لكن تدارك الأمر في المرسوم التنفيذي رقم 90\_39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش في المادة 2 فقرة 9 حيث عرف المستهلك أنه " كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة للإستهلاك الوسيط أو النهائي، لسد حاجياته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به"<sup>1</sup>.

و كذلك جاء القانون رقم 04\_02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 3 منه على أن المستهلك هو " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت و مجردة من كل طابع مهني"<sup>5</sup>، و يلاحظ من هذه المادة أن مفهوم المستهلك يشمل كافة الأشخاص الطبيعية و المعنوية شريطة أن يكون مجردة من الغرض المهني لها بهذه الصفة يجعلها محل حماية قانون المستهلك.

أما القانون الجديد رقم 01-01 تحديدا في المادة 1 فقرة 9 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش عرف المستهلك كالتالي المستهلك " هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به" ، و عليه فهذه المادة جاءت لتأكيد موقف المشرع من التعاريف السابقة و كذلك لبيان موقفه إتجاه التشريعات المقارنة، وبهذا التعريف يكون المشرع قد جنب الفقه والقضاء عناء البحث عن تعريف ملائم<sup>2</sup>.

وأخي ار يمكن تعريف المستهلك الإلكتروني أنه كل من يقوم بإستعمال السلع أو الخدمات لإشباع حاجاته أو حاجات من يعولهم ولا يهدف إلى إعادة بيعها أو تحويلها أو إستخدامها في نشاطه المهني، وأن يقوم التعاقد بشأن تلك السلع أو الخدمات بالوسائل

<sup>1</sup>أنظر المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 10-11، المؤرخ في 10/09/91، المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش، جريدة رسمية عدد 02، الصادرة في 19/09/91.

<sup>2</sup> حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في العقود الإستهلاك د ارسه مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر ،1993، ص 91.

الإلكترونية الحديثة<sup>1</sup>، إذن المستهلك في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية هو نفسه المستهلك في مجال عمليات التعاقد التقليدية و الاختلاف الوحيد هو أنه يتعامل عبر وسيلة إلكترونية من خلال شبكة اتصالات عالمية، و هذا يعني أن المستهلك الإلكتروني يتمتع بنفس الحماية القانونية التي يقرها المشرع للمستهلك العادي مع الأخذ بعين الاعتبار القواعد الخاصة المتعلقة بخصوصية العقد الإلكتروني كونه من العقود التي تبرم عن بعد عبر شبكة إلكترونية

### المطلب الثاني:

#### أسس حماية المستهلك الإلكتروني

بعد إتساع مستخدمي الأنترنت في العالم بدأ يتبلور مفهوم الحماية الإلكترونية للمستهلك، والذي يعني الحفاظ على حقوق المستهلك و حمايته من الغش و الاحتيال أو ش اراء بضائع مغشوشة بإستخدام أدوات شبكة الأنترنت التي تستطيع الوصول إلى كل مكان و تمارس تأتي ار يتجاوز أحيانا الأدوات التقليدية في الواقع.

و تتلخص مبررات ضرورة حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني في التطور الحديث في شبكة الأنترنت و حاجة المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية مع إفتقاره إلى التنوير المعلوماتي التقني.

#### الفرع الأول: حاجة المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية

ظهرت العديد من التقنيات و الأدوات التي ساهمت في تطوير عالم الأنترنت مما جعلها من أحدث الخدمات التقنية<sup>2</sup> التي تعتمد على تفاعل المستهلك مع جهاز الحاسوب، فمن خلالها يمكن الوصول إلى العديد من السلع و الخدمات بطريقة سهلة، ويمثل التطور التقني في هذا الجانب واقعا علميا يأتي بتطورات مستمرة، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين الروابط التجارية بين المزود و المستهلك، بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات

<sup>1</sup>جرعود ياقوت، عقد البيع و حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية

الحقوق، بن عكنون جامعة الجازئر، 0820، ص 81.

<sup>2</sup>أوشن حنان، مرجع سابق، ص 01.

التجارية الإلكترونية<sup>1</sup>، غير أن للتطور التقني جانب سلبي يمكن أن يؤثر على الوصف القانوني لعقد التجارة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت معاينة المبيع بطريقة حقيقية أو الالتقاء مع المزود في العقد التقليدي<sup>2</sup>.

إن التطور الحاصل في شبكة الأنترنت أدى إلى الإهتمام بالمواقع التجارية التي تحتوي على خدمات متعددة كالخدمات العقارية السياحية و المصرفية و غيرها من الخدمات الأخرى المهمة.

فحاجة المستهلك الضرورية إلى الخدمات الإلكترونية تتبع من كونها توفر منتجات وخدمات ذات جودة عالية بأسعار معقولة بسبب كثرة المواقع الإلكترونية التجارية وزيادة المنافسة بين هذه المواقع على تقديم الأفضل للمستهلك، بالإضافة إلى الخدمات الممتازة لعمليات ما بعد البيع فأهمية الخدمات الإلكترونية الموجودة على شبكة الأنترنت تزيد من إقبال المستهلكين فهي محور طلب للكثير من المستهلكين، و من هنا كانت الحاجة للبحث عن الحماية للمستهلك بشكل ملح وواضح.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: إفتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي التقني

تعتبر شبكة الأنترنت المنتشرة حول العالم نافذة مفتوحة أمام الملايين من الناس، فالبريد الإلكتروني و مواقع الأنترنت والتفاعل المباشر تتلخص جميعها في هدف واحد و هو عرض أنواع متباينة من المنتجات و الخدمات للمستهلك و التعاقد معه من خلالها.

فقدرة المستهلك على التعامل مع جهاز الحاسوب و شبكة الأنترنت تسهل عليه الوصول إلى المنتجات و الخدمات التي يريد، و هنا يجب أن نفرق بين ما يسمى إعلام للمستهلك و

<sup>1</sup> شاهين بهاء، الأنترنت و العولمة، عالم الكتاب، مصر، 1993، ص 17.

<sup>2</sup> أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص 82.

<sup>3</sup> عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ارسـة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الد ارسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2001، ص 19.

الذي هو حق من حقوق المستهلك و هو ما سنتناوله في الفصل القادم و بين معرفة المستهلك المعلوماتية بشبكة الأنترنت، و التي تمثل حد أدنى من أجل وصول المستهلك إلى معلومات عن الخدمات والمنتجات، فالحد الأدنى يعبر عن قدرة المستهلك عن التعامل مع جهاز الحاسوب و شبكة الأنترنت فإفتقار المستهلك للثقافة المعلوماتية يعني عدم توفر الحد الأدنى من القدرة على التعامل خلال هذه الشبكة، بالإضافة إلى المشاكل التي تواجهه عند التعمق في هذه الشبكة قد يؤدي إلى وقوع المستهلك بحيل و خداع ق ارضنة الانترنت من خلال المواقع الوهمية أو التعاقد الوهمي<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> أو شن حنان ، مرجع سابق، ص 02.

## المبحث الثاني

### الاشهار المضلل

اعتبر القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الإشهار المضلل ممارسة غير نزيهة بموجب المادة 28 منه، والممارسات التجارية غير النزيهة هي تلك الممارسات المخالفة للأعراف التجارية النزيهة والتي من خلالها يتعدى العون الاقتصادي على مصالح عون أو اقتصاديين آخرين ، ومادام أن نص المادة 28 جاء ضمن أحكام الفصل الرابع تحت عنوان "الممارسات التجارية الغير النزيهة"، فإن ذلك يوحي للوهلة الأولى أن الإشهار المضلل هو ممارسة تجارية ضارة بمصلح الأعوان الاقتصاديين دون أن يكون لها تأثير على المستهلكين إلا أن موقف المشرع هذا في غير محله، فبالرجوع إلى عرض الأسباب نجد أن الحماية من الإشهار المضلل مقررة لحماية المستهلك" فهذا النص يعطي أهمية خاصة لحماية المستهلك"، كما يكرس حقه في الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع وخصوصية المنتج أو الخدمة المقدمة، كما يحمي المستهلك في علاقته التعاقدية مع البائع ويمنع الشروط التعسفية، وكذا الإشهار المضلل أو الكاذب الذي يهدف إلى تعنيم هوية البائعين و منتجاتهم وخدماتهم، وعليه<sup>1</sup> فالطرف المعني بالحماية من الإشهار المضلل حسب القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية هو المستهلك، وهو نفس الاتجاه الذي تبناه القانون الفرنسي بموجب قانون الاستهلاك الفرنسي كما استقر الفقه على أن حماية المستهلك في علاقته مع العون الاقتصادي<sup>2</sup>

يعتبر الإعلان التجاري أهم مصدر للمعلومات، وذلك أنه يشكل شكل من أشكال الدعاية، وهو أيضا أداة لتعريف بالمنتجات والخدمات ومدى قدرتها على الوفاء بحاجات

<sup>1</sup> القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 يحدد القواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد41.

<sup>2</sup> القانون رقم..... صادر في 2004/06/26 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية للمداولات مجلس الأمة، العدد 06، ص13 و14.

المستهلك إلا أن المعن قد يلجأ إلى أساليب الغش والخداع والكذب لتضليل المستهلك الأمر الذي يجعل من حماية المستهلك من هذه الإعلانات تحتل أهمية قصوى.

ونظرا لما يسببه الغش بأنواعه المختلفة من أضرار كبيرة على كل من المستهلك والمنتج والاقتصاد الوطني، من خلال إضراره بالمستهلك وهدره للموارد وأثاره الضارة على صحة وحياة المستهلكين والإضرار بالنشاط الاقتصادي وإضعاف ثقة المستهلكين بالسلع والخدمات كان موضوع حماية المستهلك ومكافحة الجرائم الاقتصادية ومنها الغش والاحتكار والإعلانات المضللة من الموضوعات التي بعثتها العديد من المؤتمرات الدولية، كما هو الشأن بالنسبة للمؤتمر السادس لقانون العقوبات بروما عام 1959 في لوكسمبورغ، وكذلك المؤتمر الأول للقانون الاقتصادي في الأرجنتين الذي ناقش موضوع حماية المستهلك من مثل تلك الممارسات، وغير ذلك من المؤتمرات الدولية<sup>1</sup>.

## المطلب الأول:

### تعريف الإشهار المضلل وخصائصه

إذا كان الإشهار وسيلة مباحة لترقية المنتج سواء كان سلع أو خدمات، فإن هذه الإباحة لا تتجاوز حدود الأعراف النظيفة وذلك بالمساس بمصالح المستهلكين، لذلك ظهرت الحاجة إلى وضع ضوابط لدرء مظاهر التعسف في استعمال الإشهار التجاري لذا أولى المشرع الجزائري أهمية خاصة له، فالتضليل هو ما يخالف الحقيقة ويمس بمبادئ شرف التعامل و النزاهة و الأمانة في إطار المنافسة بقصد تضليل العملاء أو الاستحواذ عليهم والتضليل قد ينصب على هوية وطنية أو تركيبة أو مصدر أو كميات أو صفات أو كيفية أو أسباب استعمال المنتج أو الخدمة، كما يتحقق التضليل في الأسعار عن طريق إشهار سعر

<sup>1</sup>. طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013/2014، ص 166

مطابق للسعر الحقيقي المعروض أمام المستهلك، كما سنتناول عدة تعريفات أهمها التعريف اللغوي الاصطلاحي والفقهي فما يلي<sup>1</sup>:

### الفرع الاول : تعريف الإشهار المضلل

مما يمكن تعريفه من خلال تحليل المقصود بالتضليل، وذلك بصفة عامة من الناحية اللغوية بأنه: " الإظهار والنشر والشهر". وفي الإصلاح تم تعريفه عدة تعريفات مختلفة منها:

فعرفته دائرة المعارف الفرنسية الكبرى بأنه: مجموعة الوسائل لتعريف الجمهور بمنشأة تجارية أو صناعية وإقناعه بامتياز منتجاتها والحث بشراء ما يحتاجه إليها، وعرفته جمعية التسويق الأمريكية بأنه: أداة اتصال غير شخصي مدفوعة الثمن من قبل الشركات التي تهدف إلى الترويج لسلع وخدمات أو أفكار معينة، وحث المستهلكين على شرائها أو الاقتناع بها، كما يعرفه البعض: بأنه شكل من أشكال الاتصال غير الشخصي يجري عن طريق وسيلة مخصصة مدفوعة الأجر وبواسطة جهة معلومة ومحددة<sup>2</sup>.

كما يعرفه البعض الآخر "بأنه يحصل بأية وسيلة كانت متتاولا سلعة أو خدمة، متضمنا عرضا أو بيانا أو ادعاء كاذبا أو مصاغ بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع أو تضليل المستهلك<sup>3</sup> أو يعرف الفقه الإشهار بأنه "كل بلاغ صادر عن محترف موجه إلى العامة بهدف تشجيع طلبات الشراء"

عرف الإشهار في القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بموجب المادة 4/3 على أنه "أنه كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان و وسائل الاتصال المستعملة"، من خلال هذا التعريف نلاحظ ما يلي:

<sup>2</sup>. بن قري سفيان، مداخلة في أعمال الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، بجاية، بقاعة المحاضرات أبودار أيام 17 و18 نوفمبر 2009، ص30.

<sup>1</sup> طحطاح علال، مرجع سابق، ص167.

<sup>2</sup> د- غسان رباح، قانون حماية المستهلك، الجديد، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت 2006، ص112.

- اعتبار المشرع "للإعلان" كوسيلة أو أداة للإشهار وهذا يؤدي بنا إلى اعتبار أن هناك فرق بين الإشهار الإعلان وهذا بالرجوع إلى النص المحرر باللغة الفرنسية.
- اعتبار المشرع تزويج السلع أو الخدمات هدفا من أهداف الإشهار مما يوحي بوجود فرق بين الإشهار و الترويج<sup>1</sup>، و بالتالي يكون فيه الإشهار المضلل غير مشروع بنصها على دون الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية، الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهار غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: خصائص الإشهار المضلل.

إن الإعلان يضم عدة خصائص وهي كالآتي:

- 1 الإعلان نشاط غير شخصي: ليس هناك ضرورة في الإعلان وجود اتصال مباشر بين المعلن والمعلن إليه، باعتبار أن الإعلان شكل من أشكال الاتصال غير الشخصي يجري عن طريق وسيلة متخصصة مدفوعة الأجر وبواسطة جهة معلومة ومحددة.
  - 2 الإعلان وسيلة اتصال مزدوجة: فهو وسيلة إيصال المعلومات للأفراد من جهة، كما انه وسيلة إلى معرفة ردود أفعال المستهلكين من جهة ثانية.
  - 3 تعدد أعراض الإعلان و أهدافه: فهو يهدف إلى توفير المعلومات للمستهلك وتأثير عليه على نحو غير مباشر وإقناعه وتحفيزه، و يهدف أيضا إلى تزويج للمؤسسة وليس للسلعة، والأصل في الإعلان أنه عمل مشروع إلا أنه يرتبط بأفعال و أوضاع ويهدف إلى غايات تجعله غير مشروع ومنافيا لمبادئ المنافسة الحرة والنزيهة، وهو بهذا يشكل دعاية كاذبة أو إشهارا مضللا. والدعاية الكاذبة هي كل دعاية تؤدي إلى إيقاع الأشخاص الذين توجه إليهم في غلط.
- وقد حددت المادة 28 من قانون الممارسات التجارية الحالات التي يكون فيها الإشهار تضليلي وبالتالي غير مشروع بنصها على "دون الإخلال بالأحكام

<sup>1</sup>- أ بن قري سفيان، المرجع السابق، ص26 و27.

<sup>2</sup> طحطاح علال، المرجع السابق، ص167.

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 يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار"<sup>1</sup>.

وهناك من يحاول التمييز بين الإعلان الكاذب والإعلان المضلل على أساس أن الإعلان الكاذب هو الذي يتضمن بيانات الكاذبة كليا أو جزئيا، بينما الإعلان المضلل لا يتضمن بيانات كاذبة ولكن يصاغ بطريقة تؤدي إلى خداع المتلقي، كما كذلك لا فرق بينهما وذلك لأن العبرة ليست بمضمون الإعلان، وإنما بالأثر الذي يرتبه على المتلقي وهو تضليله، سواء كان الإعلان متضمن غير الحقيقة أو متضمن حقيقة و لكن بصياغة سيئة فإنه في النهاية سيؤدي إلى تضليل المتلقي وعليه يكون مضللا في كلتا الحالتين"<sup>2</sup>.

حيث نصت المادة 15 من القانون رقم 06/13 المؤرخ في 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية فقرة 2 "تهدف الإشهارات القانونية الإلزامية بالنسبة للأشخاص الطبيعيين التجار إلى إعلام الغير بحالة وأهلية التاجر وبعنوان المؤسسة للاستغلال الفعلي لتجارته، وبملكية المحل التجاري، وكذا بتأجير التسيير وبيع المحل التجاري"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> القانون رقم 02/04 المتعلق

<sup>2</sup> طحطاح علل، المرجع السابق، ص 167 و168.

<sup>1</sup> نفس المرجع، ص 169.

<sup>2</sup> القانون رقم 06/13 المتعلق بالشروط ممارس بالأنشطة التجارية المؤرخ في 2004، الجريدة الرسمية، العدد 41، السنة

2004.

كما يسعى كل الأعوان الاقتصاديين الترويج لمنتجاتهم وفي سبيل ذلك يستعملون وسائل عدة أهمها الإعلان الإشهار، والذي يقصد به كما أشرنا سابق بأنه النشاط أو الفن الذي يستهدف إحداث تأثير نفسي على الجمهور بقصد تحقيق أهدافه تجارية، أو أنه مجموعة الوسائل المستخدمة وذلك لتعريف بمشروع صناعي أو تجاري لتسويق وترويج منتج معين، وهو كل ما ينشره التاجر وغيره من المسوقين في الصحف أو الإذاعة أو التليفزيون أو نشرات خاصة تعلق على الجدران أو توزع على ويعلن فيها ما يراد الترويج له، ولفظة الإعلان الإشهار لا تعتبر في عمومها على الهدف المقصود المتمثل في حماية المستهلك من الطرف التي تهدف إلى المساس بحقه في اختيار السلعة أو الخدمة، لأنه قد يحتوي على ما يؤدي إلى تضليل المستهلك وخداعه والتأثير في عقيدته الشرائية<sup>1</sup>.

كما أن هذا التضليل من شأنه من جهة أخرى المساس بمصالح المستهلك المشروعة، لا سيما إذا ما تعلق الأمر بتعريف المنتج أو الخدمة أو مميزاته بما يوقعه في غش وتدليس، وكذلك الأمر بالنسبة لارتفاع الأسعار بسبب إدعاء العون الاقتصادي ندرة المنتج أو الخدمة.

أ – يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس ببائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه وفي هذا أيضا مساس بباقي البائعين من جهة لأن ذلك يشكل صورة من صور المنافسة غير المشروعة، كما يشكل تدليسا لمفتتي ذلك المنتج أو الخدمة من الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين على السواء من جهة أخرى، وهو بذلك مساس بلا شك بالالتزام بالنزاهة.

ب – 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 بالمقارنة مع ضخامة الإشهار، وهذا يشكل نوع من الكذب الغير المشروع وينم على سوء نية، كما قد يهدف هذا الوضع إلى المساس بالمنافسة لاسيما فيما يتعلق بالأسعار كما تم بيانه في الحالة "أ". المضلل يمس إما بقواعد المنافسة ويمس بمصالح المستهلك المشروعة.

وعلى هذا ينبغي اعتبار إشهار تضليلي كل إشهار يتم بأية وسيلة كانت ويتناول سلع أو خدمة ويتضمن عرضا أو بيانا أو إدعاءا كاذبا أو مصاغ بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع أو تضليل المستهلك أو التذليل عليه في أحد الأمور المتعلقة بالسلعة أو الخدمة ، والتضليل في الإعلان قد يقع على عنصر أو أكثر من عناصر المنتج أو الخدمة محل الإعلان بحيث يكون من شأن هذا التضليل دفع الجمهور إلى الإقبال على منتجات أو خدمات ما كان ليقبل عليها أصلا أو كان يمكن أن يقبل عليها لكن وفقا لشروط مختلفة ، ومحل التضليل قد يتصل بالمنتج أو الخدمة ذاتها وقد يقع هذا التضليل على عناصر خارجية أو مستقلة عن المنتج أو الخدمة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: تحديد معايير التضليل.

حيث يبدي القضاء الألماني تشددا بشأن الإعلانات المضللة ، حيث أيدت المحكمة الاتحادية حكما اعتبر إعلان خاص بمصنع المعجنات الغذائية مضمونه التتويه بمادة غذائية من مكوناتها مسحوق البيض ، حيث اعتبرت المحكمة هذا الإعلان مضللا لأنه تضمن قوقاة دجاج بما يصرف الذهن أن البيض المستعمل طازج وليس مجرد مسحوق وهذا خلافا للحقيقة.

أما القضاء الإيطالي فإنه يتخذ موقفا متسامحا إزاء الكثير من التأكيدات غير الصحيحة في الإعلان، حيث يرى القضاء الإيطالي أن فإعلانات المبالغ فيها تسقط تلقائيا والجمهور في نهاية المطاف لا يصدق أيا منها ، وهو يرى أن الخداع يتلازم حتما مع الدعاية ونادرا ما نجد دعاية لا تشيد بالسلعة بما لا يخالف الحقيقة، فهو لا يعتبر الدعاية مضللة ولو كان مبالغا فيها طالما لا تحسم في توجه المستهلك ، الذي يعتبره القضاء الإيطالي - المستهلك الإيطالي. مستهلك واع ، وهو يأخذ في تقدير التضليل بمعيار المستهلك المتوسط، أما القضاء الفرنسي فموقفه متأرجح، حيث قد لا يعتبر بعض المبالغات ولو كانت غير أخلاقية إعلانات مضللة، من منطلق أن الإعلان ضرورة اقتصادية، وأن المبالغات من طبيعته، وهو في المقابل

<sup>1</sup> - د السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2003، ص107.

يتشدد بشأن البيانات غير الصحيحة أو التي تعطي إرشادات كاذبة للزبائن، أما بالنسبة للقضاء الأمريكي فيتجاوز مسائل الرأي في الدعاية، أي أن المسألة محل الإعلان يختلف تقييمها من شخص إلى آخر— إلا أنه يعتبرها إعلانا مضللا إذا ارتبطت بسوء النية<sup>1</sup>.

البعض يعتبر أن الإعلانات صارت واقعا يتعايش معه الإنسان رغم محاولة رفضه وأصبح يمثل قوة ضاغطة تتحكم بإرادته في حال قرار شراء سلعة أو طلب خدمة، وفي بعض الأحيان يجري الأمر بطريقة لاشعورية لاسيما إذا كان صاحب الحاجة مستعجلا للحصول عليها، حيث أن المشروعات الصناعية والموردين والتجار يلجأون إلى الدعاية المضللة والكاذبة في بعض الأحيان كثيرة بما ينطوي عليه من مغالطات مقصودة ثم على البسطاء من ذوي العلاقة وهؤلاء المضللون لا يعنهم سوى أقصى حد من الأرباح على حساب من يخدعوا بهذه الدعاية<sup>2</sup>.

وعلى هذا ينبغي اعتبار إشهار تضليلي كل إشهار يتم بأية وسيلة كانت ويتناول سلع أو خدمات، ويتضمن عرضا أو بيانا أو ادعاء كاذبا أو مصاغ بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع أو تضليل المستهلك أو التدليس عليه في أحد الأمور المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، والتضليل في الإعلان قد يقع على عنصر أو أكثر من عناصر المنتج أو الخدمة محل الإعلان، بحيث يكون من شأن التضليل دفع الجمهور الإقبال منتجات ما كان ليقبل عليه أصلا أو كان يمكن أن يقبل عليها لكن وفقا لشرط مختلفة، ومحل التضليل قد يتصل بالمنتج أو الخدمة ذاتها وقد يقع هذا التضليل على عناصر خارجية أو مستقبلية عن المنتج أو الخدمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> طحطاح علل، المرجع السابق، ص171 و172.

<sup>2</sup> د- غسان رباح، المرجع السابق، ص30 و31.

<sup>1</sup> د السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص107.

## المطلب الثاني:

### أوجه التضليل عن طريق الإشهار.

فموضوع الكذب أو التضليل قد ينطبق على عدة مجالات تتصل بالمنتج ذاته أو الخدمة ذاتها إذا انصب على وجود المنتج أو الخدمة أو طبيعته أي حقيقته أو ذاتيته أو نوعه أو خصائصه الجوهرية، ويكون التضليل متعلقا بعناصر خارجة أو مستقبلة عن المنتج أو السلعة أو الخدمة، إذا انصب على الدافع إلى البيع أو شروط هذا البيع أو الثمن وأوضاع الوفاء به، ومدى التزامات المعلن وشخص التاجر وصفاته الحقيقية<sup>1</sup>. ولا بد من التعرض أيضا إلى الإشهار المقارن باعتباره يؤدي إلى التشهير واللبس وكذلك تميز بينه وبين الإعلان المضلل، وهذا فيما يلي تفصيل أوجه التضليل عن طريق الإشهار:

### الفرع الأول: التضليل المتصل بذات المنتجات أو الخدمات.

ويقصد بذاتية المنتج مجموع الصفات الأساسية للمنتج التي تلازمه والتي لولاها لما أقدم البعض على التعاقد ، وفقدان هذه الذاتية يغير من طبيعة المنتج، ويجب أن يقع التضليل في إحدى هذه الصفات الجوهرية بما يشوه طبيعة المنتج ، ويكون التضليل في الإعلان متصلا بذات المنتج أو الخدمة إذا وقع على المنتج أو الخدمة منظورا إليه في ذاته ، وهو ما يتحقق إذا كان محل هذا التضليل هو وجود المنتج أو الخدمة من حيث الأصل أو حقيقته أو مكوناته أو نوعه أو خصائصه الجوهرية أو الجدوى، أي النتائج المتوقعة منه أو العدد أو الكمية أو المقاس أو الوزن أو الكيل أو طريقة الصنع أو تاريخ هذا الصنع أو المصدر<sup>2</sup>.

ويشمل التضليل المتعلق بذات المنتج والخدمة ما يلي:

<sup>1</sup> د غسان رباح، المرجع السابق، ص114.

<sup>2</sup> . غسان رباح، المرجع نفسه، ص115.

## أ - وجود المنتوجات والخدمات:

فقد يكون الإعلان على منتوجات أو خدمات غير موجودة، وقد قضى القضاء الفرنسي باعتبار إعلان مضل إعلان التاجر عن وجود رصيد كبير لديه من منتوج معين الأمر الذي يدفع بعض التجار الذين كانوا معتادين على إستيراد ذلك المنتج إلى عدم إستيراد و التعاقد معه ، وتبين أنه لا يملك سوى رصيد محدود من المنتج<sup>1</sup> ، وكذا قيام وكالة سفر عن إعلان تنظيم رحلة سفر إلى جزيرة صقلية وتضمين الرحلة زيارة المدينة وقلعة مشهورة وهذا لم يتم<sup>2</sup>، كذلك إعلان عون اقتصادي عن وجود غسالات من علامات تجارية متعددة ومشهورة وفي الحقيقة يوجد نوع واحد ليس معروف في السوق، أو إعلان تاجر عن بيع خمسين وحدة من منتج بسعر التكلفة في حين لا يجد الجمهور إلا تسعة فقط أو إعلان شركات الانترنت عن وجود خدمات أو أسعار وفي الحقيقة عدم توفر تلك الخدمات أو تلك الأسعار، وقد يضللون الزبائن بشأن الكمية بالقول أن الكمية محدودة والأمر ليس كذلك<sup>3</sup>.

ويدخل ضمن هذا النوع التضليل المتعلق ب:

### • ذاتية المنتوجات أي طبيعتها أو حقيقتها: ويقصد بطبيعية أو

ذاتية أو حقيقة الشيء مجموع العناصر المميزة له وتكون دافعا للإقبال عليه ، وهي تشكل الطبيعة المادية للشيء ، ويكون هناك كذب وتضليل في هذا الشأن إذا كان هناك تغيير جسيم في خصائص الشيء<sup>4</sup>، وقد اعتبر القضاء المقارن إعلان تضليلي الإعلان على أن مدفأة تتكون بعض أجزائها من البرونز مع أن الأمر يتعلق بمعدن يقل كثيرا عن البرونز أو الإعلان عن بيع مخطوطات نادرة أصلية لم يسبق نشرها على خلاف الواقع، كذلك الإعلان عن مربى مستخلصة من ثمار فاكهة تركت

<sup>1</sup>. السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص110.

<sup>2</sup>. غسان رباح ، مرجع سابق، ص116.

<sup>3</sup>. د السيد محمد السيد عمران، المرجع نفسه، ص111.

<sup>4</sup> السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 112.

تنضج في الشمس مع أن الأمر يتعلق بمربى صناعي مضاف إلى عصير فاكهة مستورد<sup>1</sup>.

• **مكونات المنتج:** يكون هناك تضليل في الإعلان بشأن مكونات المنتج إذا كان هناك فارق أساسي في تكوين الشيء الموجود بالفعل وتكوينه الوارد في الإعلان<sup>2</sup>.

• **النوع الصنف:** النوع أو الصنف هو مجموع الخصائص التي تميز منتوجا معينا من المنتجات من نفس الجنس وتسمح بتمييزها عن غيرها، قد تظهر خطورة الإعلان الكاذب أو المضلل بشأن النوع أو الصنف في هذه الأحوال التي يعطي فيها المستهلك اهتماما خاصا بالنوع أو الصنف فالمنتجات قد تتماثل من حيث المظهر ولكنها تختلف فيما بينها حسب النوع مما يترتب عليه تغير قيمتها في نظر المتعاقد<sup>3</sup>، والخيول أنواع متعددة والزيوت أنواع متعددة و غير ذلك<sup>4</sup>.

• **الخصائص الجوهرية:** هناك نظريتين لتحديد المقصود بالخصائص الجوهرية<sup>5</sup>:

– **النظرية الموضوعية:** وتحدد وفقا لها الصفات الجوهرية بطريقة مجردة طبقا لشروط التي يلزم توافرها في الشيء عادة اعتمادا على خواصه المادية أو الكيميائية.

– **النظرية الشخصية:** لا تعتمد هذه النظرية على الخواص المادية أو الكيميائية فحسب، بل أيضا على الخصائص التي يضعها المتعاقدان في الاعتبار، ولا يلزم في هذه الخصائص أن تكون هي السبب الأساسي أو الوحيد للتعاقد بل يكفي أن تكون أحد الأسباب الدافعة إليه، لذلك فالخصائص الجوهرية مسألة تقديرية

<sup>1</sup> غسان رباح المرجع السابق، ص118.

<sup>2</sup> د السيد محمد السيد عمران، المرجع نفسه، ص115 و116.

<sup>3</sup> د السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص120.

<sup>4</sup> د غسان رباح، المرجع نفسه، ص 122.

<sup>5</sup> أنظر د السيد محمد السيد عمران، المرجع نفسه، ص119.

تختلف باختلاف الأشخاص والعقود والأسباب الدافعة إلى التعاقد، وتتعدى الخصائص الجوهرية الخصائص التي تلحق طبيعياً بالشيء لتتضم أيضاً الخصائص العرضية ما دام ظهر للقاضي من ظروف الدعوى أن المقتني قد وضع في اعتباره توافر هذه الخصائص.

وقد اعتبر القضاء المقارن من قبيل الإعلان المضلل المتعلق بالخصائص الجوهرية الإعلان الذي تضمن أن الدواجن محل البيع يتم تغذيتها بالحبوب والغلال فقط، في حين أن الحقيقة هي تغذيتها الأساسية تتم بمواد اصطناعية<sup>1</sup>.

• **النتائج الممكنة تحقيقها:** أي الفائدة المرجوة أو الفاعلية أو الأثر الممكن للمنتوج أو الخدمة محل الإعلان ، وقد اعتبر القضاء المقارن إعلاناً مضللاً ذلك المتضمن الإعلان عن مركب فعال بنسبة 100% في علاج حالات الصلع في حين أن النتائج كانت بخلاف ذلك<sup>2</sup>.

• **طريقة الصنع:** حيث زاد اهتمام المستهلكين مؤخراً بطريقة صنع المنتجات لأن بعض المنتوجات قد تصنع بطرق مختلفة ، فمثلاً الزيوت قد تعصر بطريقة يدوية وقد تعصر بطريقة ميكانيكية وقد يفضل المقتني طريقة عن الأخرى ، لذلك يعتبر كل إعلان يتضمن الصنع بطريقة معينة على خلاف الحقيقة إعلاناً مضللاً.

**تاريخ الصنع:** هذا الأمر يتصور في المنتجات دون الخدمات، ذلك أنه يتعلق بتاريخ الصلاحية فيتم في الإعلان تقديم أو تأخير تاريخ الصلاحية ويعد هذا من قبيل الإعلان المضلل<sup>3</sup>.

• **المصدر أو الأصل:** ويتعلق هذا بمكان الإنتاج أو الاستخراج أو بالنسب إذا تعلق الأمر بالحيوانات، وقد اعتبر القضاء المقارن الإعلان المتضمن أن

<sup>1</sup> — عن السيد محمد السيد عمران ،المرجع نفسه،ص120.

<sup>2</sup> — عن د غسان رباح ، مرجع سابق ،ص 123.

<sup>3</sup> . د غسان رباح،المرجع السابق، ص124.

البن برازيلى من نوع معين على غير الحقيقة إعلانا مضللاً<sup>1</sup>. كما يعتبر من ضمن الإعلانات المضللة وصف ساعة مثلاً ذات صنع محلي على أنها ساعة سويسرية ، أو وصف قطاع غيار مقلدة أنها أصلية ، أو القول بأن خدمة ما تقدم بطريقة ما وهي على خلاف ذلك ، كقول أن قلي الدجاج على الطريقة الأمريكية أو الإيطالية والحقيقة غير ذلك.

### الفرع الثاني: التضليل الخارج عن ذات المنتجات أو الخدمات.

فالتضليل في هذه الحالة لا يرتبط بذات المنتج أو الخدمة محل الإعلان وإنما بأمور خارجة عنها، كالدافع إلى البيع أو شروط هذا البيع و قدر التزامات المعلن والتمن وأحكام الوفاء به أو بشخص المعلن ومؤهلاته.

● **الدافع إلى البيع:** قد يتضمن الإعلان ذكر أسباب البيع، وتتعلق هذه الأسباب بأوضاع قانونية أو اجتماعية خاصة قد تولد لدى الجمهور اعتقاد وجود شروط استثنائية للبيع لمصلحة المشتري، كذكر الإفلاس أو الحريق أو حجز البضاعة أو وقف النشاط وغلق المحل التجاري وتصفية الشركة وغير ذلك، مع أن تلك الأوضاع غير صحيحة، وإنما الهدف منها التأثير على الجمهور، وهذا ما يجعل الإعلان الصادر في مثل هذه الحالة إعلاناً مضللاً.

● **شروط البيع:** وتتعلق شروط البيع بالتمن والتسليم والضمان وغير ذلك من شروط البيع، فإدراج المعلن شروط بيع لا توجد عند عملية البيع يجعل الإعلان مضللاً ، لذلك اعتبر القضاء الفرنسي أن الإعلان عن بيع سيارة والتأكيد أن التسليم يتم حالاً لكن بعد التعاقد يتبين أن التسليم لا يتم حالاً إعلاناً مضللاً<sup>2</sup>.

● **مقدار التزامات المعلن :** قد يتضمن الإعلان ذكر قدر من التزام المعلن لا يستطيع المعلن تنفيذه في الواقع وذلك كأن ينصب التضليل على التسليم الفوري أو الضمان ذلك بإعلان صاحب معرض للسيارات أن التسليم فوري، وعند التعاقد

<sup>1</sup> عن د السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص133.

<sup>2</sup> عن د غسان رباح ، مرجع سابق ، ص 130.

يتبين أنه لا يتم في الحال ، وقد يعلن صاحب قاعة حفلات عن إمكانية تنظيم حفل زفاف فيه 1000 شخص ويظهر بعدها أن إستعاب القاعة أقل من ذلك بكثير .

• **البيانات المتعلقة بالمعلن:** وذلك بأن يلجأ المعلن إلى انتحال صفة معينة لدفع المتلقي للرسالة الإشهارية لتقنة فيه أو يزعم حصوله على شهادات تأهيل أو خبرة خاصة<sup>1</sup>.

• **التمن:** كأن يتضمن الإعلان تحديد ثمن معين، وعند التعاقد يطلب ثمن أكثر مما يجعل الإعلان تضليلي.

• **الإدعاء بصفة معينة أو مزية:** حيث يعتبر إشهار مضللاً دلس فيه على جمهور المستهلكين الإشهار الذي ينسب فيه العون الاقتصادي صاحب الإشهار لنفسه زوراً أنه يحمل جوائز أو شهادات أو ميداليات رسمية أو خاصة أو الزعم بوجود أسس علمية في حين أنها في الواقع غير متوفرة أو غير جديّة ، كما يتضمن استعمال شعار أو علامة تجارية دون وجه حق كاستعمال علامة مقلدة أو شبيهة فيعتبر إعلان مضللاً إذ ادعى صاحب الإعلان أنه يمتلك درجات علمية أو صفة معينة كأستاذ حاصل على شهادات جامعية أو مخترع.

كما أن الإشهار المضلل يشكل في حد ذاته خداعاً، ذلك أن الخداع هو القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته أو إلباسه مظهراً يخالف ما هو عليه في الحقيقة و الواقع.

وقد يكون الإعلان مضللاً بغض النظر عن حقيقة المنتج محل الإعلان وذلك بسبب كيفية إجراء الإعلان أو الأشخاص المتدخلين فيه، حيث قد يستعمل أحد الأشخاص الغير معروفين على أساس أنه خبير في مسألة معينة فإذا ظهر أنه ليس خبيراً عد الإعلان مضللاً، ذلك أن الخبراء ليسوا على درجة كبيرة من الشهرة على خلاف ذلك لو ظهر أحد المشاهير على أنه خبير وهو ليس كذلك فإن

<sup>1</sup> - بن قري سفيان، المرجع السابق، ص31.

الإعلان لا يعد مضللاً، ذلك أن الجمهور يدرك حقيقته، والهدف من ذلك هو فقط لفت انتباه المستهلكين فقط<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الإشهار المقارن.

الإشهار المقارن هو ذلك الأسلوب الذي يسعى المعلن من خلاله إلى إقناع الزبون بأن الفائدة التي سيحصل عليه من السلعة أو الخدمة محل الإعلان ستكون بشكل أفضل من تلك التي يحصل عليها من سلعة أو خدمة أخرى منافسة<sup>2</sup>.

ويتميز الإشهار التجاري المقارن عن باقي أساليب الحث على التعقد في أن المعلن يتخذ فيه منهجا مغاير ذو طبيعة مزدوجة، فلا يقتنع كما هو المعتاد بإبراز خصائص ومميزات سلعته أو خدمته محل الإشهار، بل يقوم فضلا عن ذلك بالحط من مزايا سلعة مماثلة لعون اقتصادي منافس وإبراز عيوبها والتقليل من قيمتها، ورغم الانتشار الواسع لهذا الأسلوب من الإشهار وكثرة استعماله من قبل الأعوان الاقتصاديين إلا أن المشرع الجزائري لم يضم أحكامه بل ذهب مباشرة على إقرار قواعد الحظر المتعلقة بالإشهار المضلل باعتباره ممارسة تجارية غير نزيهة وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي تناوله وأجازته بموجب قانون الاستهلاك متى كان ينصب على الخصائص الجوهرية للسلع المتماثلة بما تتضمنه من بيانات دقيقة صادقة وموضوعية<sup>3</sup>.

وذلك لأول مرة في عام 1992 بموجب المادة 121-8 وما يلها من قانون الاستهلاك، أين اشترط أن يكون الإشهار المقارن نزيه حقيقي وغير موقع في الخطأ كما يجب أن يكون موضوعي<sup>4</sup>. والإشهار المقارن الممنوع قد يتخذ صورتين إما أن يستهدف الحط من قيمة عون اقتصادي منافس أو سلعة أو خدمة أو إقناع المستهلك لاسيما زبائن المنافس الأخر في لبس<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> انظر طحطاح علال، المرجع السابق، ص 177 و178.

<sup>2</sup> بشيرالعلاق، علي رابعة، الترويج والإعلان، الطبعة الأولى، دار اليازوردي العلمية، عمان، 1998، ص299.

<sup>3</sup> -Calais- Aulnoy (J) et Steinmetz (f) Droit de la consommation , Dalloz ,2000,p118.

<sup>4</sup> - V.Art L.121- 1 code de consommation, DALLOZ, 101<sup>ème</sup> édition2006-P2.

<sup>5</sup> أ. بن قري سفيان، المرجع السابق، ص30.

كما عرف قانون الفرنسي بعد تعديله سنة 1997 في المادة 121-8 الإعلان المقارن بأنه ذلك الإعلان الذي يحدد صراحة أو ضمنى السلع أو الخدمات التي يقدمها معلن مع تلك التي يقدمها المنافس آخر يتم فيه ترويج المبيعات بصورة معينة عن طريق المقارنة بين المنتجات أو الخدمات المقدمة من قبل مشروع معين مع تلك المقدمة من مشروعات أخرى منافسة بواسطة تسليط الضوء على مزايا السلع أو الخدمات التي يقدمها المعلن بمقارنتها مع تلك التي يقدمها المنافس والإشارة بالضرورة إلى الاختلاف بين تلك السلع والخدمات عن طريق وصف خصائصها الرئيسية<sup>1</sup>.

### 1- الإعلان المقارن المفضي إلى التشهير: الإعلان المقارن هو

التقنية التي بموجبها يضع المعلن نوعية أو خدماته ونوعية وخدمات ومنتجات منافسة التي هي واحدة من طبيعة واحدة على وجه المقارنة أو الموازنة.

وللإعلان المقارن منفعة مزدوجة، إذ أنه ينشط المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين ويحسن إعلام المستهلك ولكنه قد يشكل في نفس الوقت ممارسة تجارية غير نزيهة عدم الثقة بين المتنافسين، إذ أن المعلن لا يكتفي بإبراز مميزات وخصائص سلعته أو خدماته، بل يقوم فضلا عن ذلك بالخط من مزايا سلعة أو خدمة مماثلة ليعون اقتصادي منافس مع إبراز عيوبها والتقليل من قيمتها.

والتشهير عن طريق الإعلان المقارن قد يستهدف سمعة المنافس أو خدمته أو منتوجه أين يتم التركيز عادة على السعر، النوعية، طريقة الإنتاج، ولا نزاع في مطلق الأحوال في قيام التشهير عندما تستخدم المقارنة بين ميزة كل من المنتجات بتعبير تتجاوز الانتقاد العادي الموضوعي المعتدل إلى إرادة فاعلة في الخط من قيمة المنتجات المنافسة والتشهير بها لفقدان الثقة بها لدى زبائنها حتى ولو كانوا

<sup>3</sup> باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول النظرية العامة، منشورات دار الحكمة، مطبعة الجامعية بغداد 1987،

محتملين وهذا ما جاء في حكم محكمة استئناف باريس الصادر في 19 مارس 1994<sup>1</sup>.

## 2— الإعلان المقارن المفضي إلى اللبس.

وهي الحالة التي أشارت إليها الفقرة الثانية من المادة 28 من القانون رقم 02/04 المحدد الطبقة على الممارسات التجارية، وهي تعتبر عن صورة من صور التطفل التجاري على نشاط المنافسين فالإعلانات التجارية المقارنة قد تفضي إلى اللبس بالنسبة للمستهلكين بشأن سلع أو خدمة أو منشأة تجارية منافسة، وقد تخرج هذه الصورة من الإشهار التجاري لتأخذ صورة تقليد لمنتجات وخدمات أو إشهار عون اقتصادي منافس وهي الحالة التي جاء بها نص الفقرة 2 من المادة من القانون رقم 02/04 وما يميز هذه الصورة أن المشرع اشترط توافر العنصر المعنوي المتمثل في نية كسب زبائن العون الاقتصادي المنافس أو زرع الشكوك والأوهام في ذهن المستهلك، ويشترط لقيام هذا النوع من الإعلان:

✓ وجود منافسة تجارية بين عونين اقتصاديين.

✓ سوء نية المعلن.

✓ اختلال الأمر بالنسبة للمستهلك.

دون أن يشترط المشرع أن يتضمن الإشهار التجاري ادعاءات مسيئة للعون الاقتصادي المنافس أو سلع أو خدماته<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>-Vogel Louis, Ripert.G, Trait de Droit Commercial, Commerçants, Tribunaux de Commerce, Fonds De Commerce, Propriété Industriel. Concurrence .Tome1 Voume01, 18<sup>ème</sup> édition L.G.D .J, Delta. 2003, P605,606.

<sup>2</sup>— أ بن قري سفيان، المرجع السابق، ص33.

### 3 - التمييز الإعلان المقارن والإعلان المضلل:

فالتمييز بينهما يقصد شكل من أشكال الإعلان يضوي بأي طريقة كانت في طريقة تقديمه على تضليل محتمل أن يؤدي إلى خداع الأشخاص الذين وجه إليهم أو الذين يصل إليهم لما له من قادمة أو من المحتمل أن يؤثر على سلوكهم الشرائي لهذا فإنه يضر أو من المحتمل أن يؤدي إلى الإضرار بالمنافس وعرفت بعض القوانين الإعلان المضلل بأنه ذلك الإعلان الذي يحصل بأية وسيلة كانت متتاولا سلعة أو خدمة متضمنا عرضا أو بيانا أو إدعاء كاذبا أو كونه مصاغا بعبارات من شأنها أن تؤدي بصورة مباشرة إلى خداع وتضليل المستهلك.

و قد يكون الإعلان المضلل بطريق الترك بأن تغفل المعلن عمدا أو سهوا الإشارة إلى بعض البيانات الجوهرية للسلعة أو الخدمة وذلك بقصد حث المتلقي على اقتناعها<sup>1</sup>.

وجدير بالذكر أن للكذب مداول خاص في إطار الإعلانات التجاري يختلف عن مفهومه العام بحيث يعد أمرا جائز المبالغة في الإعلان أو أن تصل المبالغة والإفراط في مدح البضاعة إلى درجة وصفها بالمعجزة أو خارق القوة أو غير المعقول والأفضل أو الوحيد و الأكثر ضمانا أو الأول علميا، وتصوير البضاعة من القوة بحيث يستحيل كسرها مثلما فعل المعلن عن حقائب ماركة.

<sup>2</sup> - أنطوان النشاق، الإعلانات والعلاقات التجارية بين القانون و الاجتهاد مراجعة نوال تلج مسعود، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 1999، ص92.



## الفصل الثاني

الآليات القانونية لحماية المستهلك في  
التشريع الجزائري من الأشهر المضلل

**تمهيد:**

تقتضي مسألة حماية المستهلك من الإشهارات التجارية المضللة تحديد من خلال بيان صور الحماية القانونية من آثار الإشهار التجاري وذلك بدءا تكييف الطبيعة القانونية للإشهار التجاري قبل بيان الحماية المدنية والجزائية للإشهار التجاري المضلل والغير المشروع.

فالإشهار التجاري الصادر عن وسائل الإعلام وفق ضوابط قانونية معينة تتمتع بقدر من الثقة لدى الجمهور الملتقى له على نحو يدفع الراغبين منهم في حيازة سلعة أو انتفاع بخدمة معينة وذلك عن طريق إبرام عقد غير أنه يتحقق لسبب أو لآخر أن لا يفي المعلن بذات ما تضمنه إعلانه ومثال ذلك نفاذ سلعة محل الإعلام أو توفرها بصفة جزئية دون ملحقاتها... الخ، أو بغير ذلك الأسباب التي تضمنتها المادة 28 من القانون رقم 02/04<sup>(1)</sup>، كما أن الإشهار التجاري الهادف إلى بسمعة العون الاقتصادي قد يؤدي إلى وعد لزبائن عن التعامل مع العون الاقتصادي المشهر به و هو من شأنها لحاق الضرر بسمعته التجارية وهو السلوك الذي يمكن أن يوصف منافسة غير النزيهة لمخالفة الأعراف التجارية، ولنفصيل ذلك نعالج مسألة الإشهار التجاري التضليلي من خلال الحماية القانونية التي وفرها القانون للمستهلكين والأعوان الاقتصاديين للحد من هذا سلوك أن يؤدي ذلك تقييد من حرية المنافسة.

<sup>1</sup> - المادة 28 من القانون 02/04 مرجع سابق.

## المبحث الأول:

### الآليات المدنية لحماية لمستهلك من الإشهارات المضللة.

تفتتضي مسألة الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار التجاري التضليلي تكيف أساس الضرر الذي لحق المستهلك جراء اقتناء السلعة أو الخدمة.

## المطلب الأول:

### أساس التعويض الضرر.

الإرادة التي تصدر من المستهلك هي التي تشكل قبول و الإشهار يعد بمثابة إيجاب، وكلتا الإرادتين الإيجاب والقبول كما يشترط أن تصدر من ذي أهلية، وأن تكون غير مشوبة بعيب من عيوب الرضا، ومن ثم إذا قام المعلن بالترويج عن سلعة وخدماته عن طريق الإشهار، وأهم بذلك المستهلك بأنها تشبع له رغباته المشروعة، وإذا هو باقتناء لها يكتشف بأنها تتلائم مع رغباته المشروعة أو أن تلقاه كان ذا قيمة أقل بكثير من قيمة الشيء المعلن عنه أو إذا تناول المعلن عن إجابته بعد إعلان المستهلك عن إرادته.

إذن الحماية المدنية للمستهلك يمكن استنادها من القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني وتتمثل في:

### الفرع الأول: تعويض الضرر.

و ذلك إذا شكل ضارا عمالا طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني يمكن للمستهلك رفع دعوى المسؤولية التقصيرية أن أحكام القانون المدني تبقى بعيدة عن توفير حماية حقيقية وفعالة للمستهلك بنظر لخصوصية العلاقة التعاقدية التي تربط هذا الأخير بالعون الاقتصادي بالنظر لحجته الماسة لسلعة أو الخدمة المعروضة أين يكون في وضع ضعف جراء ذلك، لهذا يشكل الإشهار.

**أ - دعوى المستهلك:** قد يلحق مستهلك ما ضررا بسبب الإشهار المضلل كأن يقوم ذلك المستهلك ببيع بعض ما لديه من ممتلكات بثمن أقل من ثمنها الحقيقي سرعة منه لعدم تفويت فرصة شراء تلك المنتجات محل الإشهار المضلل، ليتفاجأ عند معاينتها بأنها غير مطابقة تماما لما جاء في الإشهار، ويكون بذلك قد لحقته خسارة بسبب بيعه لممتلكاته بأقل من ثمنها ناهيك عن بعض المصاريف التي قد يتكبدها سعيًا منه لاقتناء تلك المنتجات أو تلقي تلك الخدمات. ويكون التعويض في هذه الحالة وما يشابهها وفقا لأحكام المسؤولية التفصيلية بمقتضى نص المادة 124 قانون مدني. والوضع كذلك إذا قام المستهلك بإبرام العقد ثم تم إبطاله تحت وطأة التدليس الذي كان سبب الإشهار المضلل، ذلك أن أحكام التدليس تعطي للمدلس عليه بالإضافة إلى إبطال العقد الحق في طلب التعويض إذا أصابه ضرر، كما يمكن الاستناد إلى قواعد المسؤولية العقدية لطلب التعويض في حالة إبرام العقد وتم تسليم منتج غير مطابق لما تم التعاقد عليه (كما جاء في الإشهار)، فقد يستبقي المستهلك العقد ويطلب بالتعويض عن ما لحقه من خسارة من جراء التنفيذ الشيء للعقد.

**ب - دعوى العون الاقتصادي:** إذا كان العون الاقتصادي يسعى للتعاقد مع العون الاقتصادي صاحب الإشهار المضلل أو تعاقد معه فعلا، فإن الأحكام السابقة المتعلقة بالمستهلك تطبق في حق العون الاقتصادي لكن الأمر يختلف إذا كان المتضرر هو عون اقتصادي منافس ولكن إذا قام عون اقتصادي بإشهار مقارن بغية تضليل المستهلكين وصرفهم عن منتجات وخدمات عون اقتصادي منافس، عد ذلك من قبيل المنافسة غير المشروعة التي تخول للمضرور المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup>طحطاح علال، مرجع سابق، ص226.

## الفرع الثاني: الشروط اللازمة لقيام المسؤولية.

1. **الخطأ:** ويشكل الإعلان المقارن المضلل خطأ ومنافسة غير مشروعة حتى في ظل القانون الجزائري وذلك إسنادا للقواعد العامة في المسؤولية كما أن الالتزام العام بالنزاهة الذي فرضه قانون الممارسات التجارية على الأعوان الاقتصاديين من شأنه منع أي عون اقتصادي من القيام بمثل تلك التصرفات.

يبقى النقاش قائم حول الإعلان المقارن الصادق الذي يقوم به عون اقتصادي، أي الذي يكون بناء على أسس علمية دقيقة.

يبدو أن هناك أكثر من سبب لمنعه على الأعوان الاقتصاديين سدا لذريعة المنافسة غير المشروعة والتشهير بالأعوان الاقتصاديين المنافسين فالقيام بمثل تلك الإشهارات متروك لجمعيات حماية المستهلك، وكذا المنظمات المهنية والجهات المختصة في الدولة كمديريات التجارة، شرط أن تكون التجارب المقارنة كما تمت الإشارة إليه سابقا قائمة على أسس علمية دقيقة بعيدا عن الانحياز ونية الإضرار، وإلا قامت مسؤولية القائم بتلك التجارب.

2. **الضرر:** ويتمثل الضرر أساسا في هذه الحالة في انصراف عملاء العون الاقتصادي ضحية الإشهار المقارن المضلل عنه، ولا يشترط لقيام التعويض أن ينصرف هؤلاء العملاء إلى العون الاقتصادي صاحب الإشهار فالتعويض قائم حتى ولو انصرفوا إلى غيره.

يعتبر انصراف العملاء ضرر جسيم لأن أي مؤسسة أو منشأة اقتصادية تستمد قوتها وإستمراريتها من عملائها، لذلك يشكل الإشهار المقارن المضلل خطأ جسيما على القضاء أن يتعامل معه بنوع من الشدة والحزم فيما يتعلق بتقدير التعويض، رغم أن التعويض في الأصل مناطه الضرر وليس الخطأ، كما على هذا القضاء أن يكون مرنا في تحديد شروط قيامه، فمثلا لا يشترط أن يتعرض الإشهار المقارن صراحة لمنتجات أو خدمات عون اقتصادي منافس، بل يكفي لقيامه أنه يمكن استنتاج ذلك ضمنا بل مجرد التلميح يكفي لقيام الإشهار المضلل، فالعبرة بالنتائج التي يربتها ذلك الإشهار على العون المنافس، بل وينبغي الحكم بالتعويض حتى ولو كان الإشهار المقارن عاما، أي جاء بعبارة مقارنة مع كل

المنتجات أو الخدمات المماثلة الموجودة في السوق، وهذا ما نراه كثيرا في الإشهارات في بلادنا.

فيمكن لأي عون اقتصادي أثبت أنه تعرض لأضرار من جراء ذلك الإشهار أن يحصل على تعويض حتى ولو لم يذكر أو منتجاته أو خدماته بذاته وهذا ضمنا لنزاهة الممارسات التجارية، ويثبت التعويض حتى ولو لم ينصرف العملاء كلية عن العون الاقتصادي الضحية بل فقط أنقصوا من اقتناء ذلك المنتج أو الخدمة حذرا وترقبا متى كان ذلك بسبب الإشهار المقارن.

يلاحظ أن الإشهار المقارن يشكل في نفس الوقت تشهيرا يمنع قانون الممارسات التجارية.

3. علاقة السببية بين الإشهار والضرر: لا يثبت التعويض إلا إذا كان الإشهار المقارن المضلل هو الذي أدى إلى الضرر، فمثلا إذا أنصرف عملاء العون الاقتصادي بسبب رداءة المنتج أو الخدمة وليس بسبب الإشهار فهنا ليس هناك أي علاقة سببية بين ذلك الإشهار والضرر بما يؤدي إلى عدم التعويض.

إذن إذا توافرت الشروط المبينة سلفا كان لأي عون اقتصادي متضرر من إعلان مقارن أن يرجع على صاحب الإعلان بالتعويض وفقا لأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة ، ولجمعيات المستهلك والجمعيات المهنية رفع دعوى ضد العون الاقتصادي المضلل تطبيقا لنص المادة 65 من قانون الممارسات التجارية ولو لم يصبها ضرر شخصي، بل يكفي الضرر العام الذي يمس بنزاهة المنافسة واستقرار السوق<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup>طحطاح علال، المرجع السابق، ص230.231 و232.

## المطلب الثاني:

### الجزاء المترتبة على الإشهار التضليلي.

إذا قام العون الاقتصادي بإشهار مضلل وفقا للمفهوم الذي بيناه في مناسبة سابقة، ترتب عليه مجموعة من الجزاءات المدنية، حيث يثبت ضد العون الاقتصادي المضلل عدة دعاوى هي دعوى الإبطال ، ودعوى التنفيذ العيني ، ودعوى الفسخ ، ودعوى التعويض ، ودعوى وقف الإشهار المضلل.

#### الفرع الأول: دعوى الإبطال.

إذا كان ضحية الإدعاء الكاذب أو المضلل قد أبرم عقد مع العون الاقتصادي بسبب ذلك الإشهار المضلل، سواء كان مهنيا أو غير مهني(مستهلك)، فيمكنه رفع دعوى الإبطال للتدليس<sup>(1)</sup>.

إن إبطال العقد الذي دفع إلى إبرامه الإشهار المضلل يكون تطبيقا لأحكام التدليس الواردة في القواعد العامة، وذلك لخلو قانون الممارسات التجارية من أي نص يعالج هذه المسألة.

فعلا فإن تحليل طبيعة الإشهار المضلل وتأثيره على المتعاقد بدفعه إلى إبرام العقد يجعله يشكل من الناحية المدنية تدليسا ، لأنه يضم عناصر التدليس من جهة ويتوفر على شروط إبطال العقد للتدليس من جهة أخرى.

فبالنسبة لعناصر التدليس سواء تعلق الأمر بالعنصر المادي أو العنصر المعنوي فكليهما متحققين.

#### 1 - العنصر المادي: تمت الإشارة عند التعرض لمنع الإشهار التضليلي

أن هذا الإشهار يتضمن معلومات وبيانات كاذبة ومضللة تتعلق بمسائل جوهرية كالمنتج أو الخدمة أو شروط البيع أو غير ذلك من المسائل المهمة وبغض النظر

<sup>1</sup> د أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، العدد 04، الكويت، 1995، ص154.

عن الوسيلة والطريقة فإن الكذب والتضليل في مثل تلك المسائل هو كذب على قدر كبير من الجسامة ، بما يجعله محققا للعنصر المادي للتدليس، بل قد يتضمن الإشهار حيلة تدفع بعض الأشخاص إلى التعاقد ، كأن يتم بواسطة مختص معروف يؤكد تميز منتج ما على خلاف الحقيقية.

إذا تضمن الإعلان مبالغة مكشوفة بحيث لا يعقل تصديقها فإن ذلك يثير مسألة التدليس المغتفر حيث يذهب البعض إلى رفض وصف الكذب في هذه الحالة بالتدليس، لأن المتعاقد الآخر كان بإمكانه إذا اتخذ القدر اللازم والمعقول من الحيطة والحذر أن يكتشفه، فإن أهمل ذلك فلا يمكنه التمسك بإبطال العقد، إذ لا يجوز لمهمل أن يستفيد من نتيجة إهماله ولأن التدليس في هذه الحالة غير مغتفر، بينما يذهب رأي آخر أن سوء نية المعلن ورغبته في تضليل المتعاقد الآخر بمثابة الخطأ الذي يستغرق خطأ المدلس عليه ويجعله بمثابة الغلط المغتفر الذي يجوز فيه التمسك بإبطال العقد.

قد ثار نقاش فيما يتعلق بمدى اعتبار مجرد نشر الإعلان الكاذب تدليسا فبالنسبة للقضاء المصري فقد رفضت المحكمة العليا هناك اعتبار مجرد نشر الإعلان الكاذب كافيا لتكوين عناصر التدليس، وجاء في حكم لها أنه يشترط في الغش والتدليس أن يكون ما أستعمل في خداع المتعاقد حيلة وأن تكون الحيلة غير مشروعة<sup>(1)</sup>.

كما جرى القضاء الفرنسي بصدد الدعاية الكاذبة على ترك هامش للمبالغة يسمح بها القانون في الرسائل الإعلانية ، فالدعاية التجارية التي تبالغ في وصف المبيع والدعاية التي تحض على التفاؤل بشأن النتائج المتوقعة من استعمال السلع ليس من شأنها إيقاع العمل المرتقب في الغلط واللبس ولا تقع بالتالي تحت طائلة القانون، ومع ذلك فإن الحدود التي تفصل مجرد المبالغة في مدح البضاعة والدعاية الكاذبة حدود رفيعة ، بحيث أن هذه المبالغة تعد دعاية كاذبة إذا تجاوزت الحدود المألوفة في التعامل<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup>. طعن رقم 620، 42، ق، جلسة 21 ديسمبر 1976، عن د أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 172 و 173.

<sup>2</sup>أنظر، عن د أحمد السعيد الزقرد، المرجع نفسه ، ص171.

**2 - العنصر المعنوي:** يرى بعض الفقه أن الخداع يرتكز دوماً على الخطأ المقصود، أي نية الغش والتضليل، فالخداع يتضمن بالضرورة نية التضليل، وهو شرط جوهري خاصة وأن الخداع يستند على سوء النية إذ لا يكفي للإبطال أن يقدم المتعاقد على ارتكاب المناورات الاحتيالية أو التصرفات الخادعة بل يجب أن تتجه إرادته إلى إثارة الغلط في ذهن المتعاقد معه بغية حمله على ارتضاء التعاقد.

وظروف الإشهار المضلل تفيد بوجود سوء النية لدى العون الاقتصادي المضلل الذي يهدف دائماً من خلال ذلك الإشهار إلى دفع متلقيه سواء كان مستهلكاً أو عوناً اقتصادياً إلى التعاقد بإيقاعه في غلط، لأن الغاية من الإعلان أصلاً هي جلب الزبائن ودفعهم للتعاقد، يضاف إلى ذلك أنه ينبغي التشدد بشأن الإشهار المضلل باعتبار مجرد حصوله والتعاقد بموجبه تدليس، أي افتراض قرينة سوء النية حماية خاصة للمستهلكين، وفي إطار ضيق مردود تقديره للقضاء يمكن دفع هذه القرينة وإثبات عكسها، كي لا يستعمل هذا الإشهار مطية للإضرار بالعون الاقتصادي، فقد لا يكون له دخل فيه ولا حتى مجرد العلم به، وعلى القضاء الموازنة بين المصالح والعمل على تغليب مصلحة المستهلك كلما وجد مصوغ قانوني لذلك، لأن هذا المسلك يتلاءم من الأهداف المسطرة من إصدار قانون الممارسات التجارية.

إذا كان الإشهار المضلل هو الدافع للتعاقد فإن التدليس هنا يكون مؤثراً بما يؤدي إلى حق المتعاقد المدلس عليه في طلب إبطال العقد، هذا وتطبيقاً لنص المادة 87 قانون مدني حتى ولو كان الإشهار المضلل صادراً من الغير لمصلحة العون الاقتصادي المتعاقد معه فإن المدلس عليه له الحق في طلب إبطال العقد، متى كان العون الاقتصادي المدلس لمصلحته عالماً أو من المفروض حتماً أن يعلم بذلك الإشهار المضلل، كأن يقوم صاحب وكالة إخبارية بذلك مع علم العون الاقتصادي

الهدف من الإبطال في حالة الإشهار المضلل حسب بعض الفقه هو الاقتصاص من سوء نية الخادع وعدم التزامه بمبدأ حسن النية<sup>(1)</sup>.

إذن الإشهار التضليلي الذي ألزم قانون الممارسات التجارية العون الاقتصادي بتفاديه، يشكل تدليسا يمكن معه للمتعاقد الذي وقع فيه أن يطلب إبطال العقد الذي أبرم تحت تأثير ذلك الإشهار التضليلي.

نظرا لطبيعة الشروط التي يجب توافرها في الواقعة لتشكيل تدليسا مدنيا، والمتمثلة أساسا في استعمال أحد المتعاقدين لوسائل احتيالية لدفع المتعاقد معه إلى التعاقد وأيضا سوء نية المدلس وأن يصدر التدليس من طرف في العقد وأن يكون مؤثرا أي دافعا للتعاقد، وكذلك بالنظر إلى جزاء التدليس وهو الإبطال ذهب بعض الفقه أن نظرية التدليس لا تتمشى بشكل جيد مع الدعاية الكاذبة والمضللة ولا توفر الحماية الكافية للمستهلك.

فالشروط المقررة للتدليس لا يمكن أن توفر الحماية المرتقبة للمستهلك من الدعاية الكاذبة أو المضللة التي ينطلق فيها المعلن أحيانا عن حسن نية وإنما يقع في الكذب أو التضليل لخطأ مادي أو فني أو لمجرد إهمال فحص الرسالة الإعلانية قبل نشرها على الجمهور.

لذلك صاغ الفقه خاصة في فرنسا نظرية للتدليس تقترب كثيرا من مفهوم الدعاية الكاذبة وتتمثل شواهد هذه النظرية فيما يلي<sup>(2)</sup>:

✓ هجر التفرقة التقليدية بين التدليس المؤثر والتدليس غير المؤثر ومعاملة هذا الأخير معاملة التدليس المؤثر من حيث قابلية العقد للإبطال لمصلحة المدلس عليه.

✓ واعتبار الكذب (رغم سكوت النصوص) كافيا بذاته لقيام التدليس.

✓ التخفيف من اشتراط سوء النية بوصفه قييدا يرد على حق المدلس

عليه في طلب إبطال العقد.

<sup>1</sup>طحطاح علال، المرجع السابق، ص 216 و217.

<sup>2</sup> أنظر د أحمد السعيد الزقرد، مرجع نفسه، ص 174.

مع ذلك فإن نظرية التدليس لا يمكن أن توفر حماية مؤكدة وحقيقية للمستهلك خاصة من كذب وتضليل الرسائل الإعلانية، إذ يشترط لقيام التدليس أن يكون هناك عقد وأن تصدر الأعمال الاحتمالية من المتعاقد الآخر، والمعلوم أن الحالات التي يرتبط فيها المعلن والمتلقي برابطة تعاقدية هي حالات نادرة فدائرة التوزيع للسلع تتسع وعملية الشراء تتم عقب سلسلة متوالية تبدأ من المنتج إلى الموزع (تاجر الجملة) إلى البائع (تاجر التجزئة)، وغالبا ما يرتبط المتلقي مع هذا الأخير بينما يكون المعلن هو المنتج نفسه.

ثم أن التدليس ينبغي أن ينصب على عنصر مؤثر في السلعة هو عادة العناصر الجوهرية للمبيع ومن شأن ذلك تضيق الحماية القانونية التي يوفرها التدليس للمستهلك إذا كان محل الإعلان عناصر خارجية عن السلعة، مثل شروط وإجراءات البيع أو الباعث عليه أو ثمن البضاعة، كما أن إثبات التدليس رغم أنه أيسر من إثبات الغلط يثير العديد من الصعوبات خاصة على المستهلك العادي للسلع والخدمات ، وحتى على افتراض سهولة إثبات التدليس فإن الجزاء وهو إبطال العقد لمصلحة المدلس عليه لا يتناسب ومصالحة المستهلك المرتقب الذي يتكلف النفقات والوقت والجهد في رفع الدعوى ، والذي يصطدم بالعديد من العقبات الإجرائية والنفسية ، ناهيك على أن البطلان جزاء سلبي لا يكفي لجبر الضرر الذي أصاب المدلس عليه.

وفقا لهذا الرأي الفقهي فإن الاستناد على التدليس المدني رغم توسع الفقه والقضاء في تفسير نصوصه لا يكفي لتوفير حماية حقيقية للمستهلك من كذب وتضليل الرسائل الإعلانية ولا يغني عن نص خاص بشأن الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة ، فالتدليس المدني بشروطه الواجب توافرها ونطاق تطبيقه والجزاء السلبي الذي يتقرر له لا ينهض بذاته مصدرا لحماية المستهلك، وهذا لا ينفي حقيقة مؤكدة انتهى إليها الفقه والقضاء وهي أن الدعاية الكاذبة و المضللة عنصرا من عناصر الوسائل الاحتمالية المكونة للتدليس المدني<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - د أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص175و176.

لكن هذا القول في قصور نظرية التدليس عن منح حماية كافية عن الإشهار المضلل وإن كان صحيحا من جانب، لكن يجب أن ينظر إلى الحماية ككل وليس من جانب واحد وهو إبطال العقد، ذلك أن القواعد العامة تضمن للمتضرر من الدعاية الكاذبة تعويضا، لأن الدعاية الكاذبة تعد إخلال بالتزام العون الاقتصادي بالتزامه بعدم التضليل وهذا يشكل خطأ موجب للتعويض إذا توفرت جميع شروطه. وليس الإبطال والتعويض فقط هو ما يترتب عن الإشهار المضلل من جزاءات، بل هناك جزاءات أخرى.

### الفرع الثاني: دعوى التنفيذ العيني.

حيث يمكن للمستهلك أو للعون الاقتصادي المتعاقد مع من قام بالإشهار المضلل أن يطالب المعلن بتسليم شيء من النوع ذاته الذي تضمنه الإعلان، وذلك وفقا للأحكام العامة المتعلقة بالتنفيذ العيني.

ولكن قبل التعاقد قد أثبتت مسألة القيمة أو الطبيعة القانونية للإشهار لا سيما وأن كثير من وكالات الدعاية والإعلان تذييل وثائقها الدعائية بعبارة إن هذه الوثائق لا قيمة تعاقدية لها، وليس لها إلا قيمة إرشادية، قد أثار هذا الأمر الكثير من الجدل في هذا الشأن رفض القضاء الفرنسي في البداية أن يعطي لهذه الوثائق الدعائية أية قيمة تعاقدية أو أن يعتبرها جزءا لا يتجزأ من العقد.

في حين يعارض البعض<sup>(1)</sup> هذا الاتجاه، حيث يرى أن الدعاية التجارية تقوم بدور أساسي في إعلام المستهلك بحقيقة السلعة وكيفية استعمالها ويتضمن معلومات محددة و واضحة في هذا الشأن، وهي بهذا المعنى تؤثر في رضا المتلقي وتوجه اختياره إلى منتج أو خدمة بالذات من بين مجموع المنتجات المطروحة في السوق، والأمر كذلك فالمنطق يفرض أن تكون للدعاية التجارية قيمة تعاقدية.

يضيف هذا الرأي أن التسليم بأن الدعاية التجارية ليس لها إلا قيمة إرشادية يعني هدم الدور الإعلامي الذي تلعبه ليس فقط في توجيه المستهلك لاختيار سلعة

<sup>1</sup> - أنظر د أحمد السعيد الزقرد، مرجع نفسه، ص177، 179 و180.

ما، بل وقبل ذلك في إعطائه المعلومات الضرورية عن حقيقة السلعة وهو دور جوهرى ومؤثر، فالدعاية التجارية تلعب دورا هاما في إرشاد المستهلك وتوجيهه نحو اختيار سلعة ما ، فقرار المستهلك بالاختيار لا يتم فجأة بل تسبقه مرحلة يحاول فيها جمع المعلومات عن سلع معينة في السوق من بين نوعيات مختلفة، وأولى مصادر المعلومات هي الدعاية التجارية بما تضمنه من بيانات محددة عن السلع المطروحة للبيع وعليه يكون للدعاية التجارية قيمة تعاقدية، وللمتقني أن يستند لما ورد في الرسالة الإعلانية من بيانات محددة وإلزام المعلن بتسليم المنتج مطابق لما ورد في الإعلان، والحكم كذلك حتى ولو تضمن الإعلان التجاري عبارات من نوع أن ما ورد في الوثائق الإعلانية ليس له إلا قيمة إرشادية.

لكن ما هو التكييف القانوني لهذه الإشهارات التجارية؟

ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار الرسالة الإعلانية وعد بالتعاقد<sup>(1)</sup>، لذلك تكون لها نفس القوة الملزمة له.

بينما يذهب البعض إلى اعتبار الإعلان إيجاب بات موجه للجماهير إذا تضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، وهو ما جرى عليه الفقه الفرنسي الذي يعتبر الإعلان إيجابا ليس فقط إذا أرسل إلى عميل بعينه، بل يشمل أيضا ذلك العرض العام مع بيان الأسعار الجاري التعامل بها، ويدخل في هذا المعنى الكتالوج والملصقات التي تعلق على أبواب المحال التجارية وغيرها، فإذا لم يتضمن الإعلان العناصر الأساسية عن المبيع فإنه لا يعد بمثابة إيجاب بالمعنى الصحيح، لذلك قضى القضاء الفرنسي بأن الكتالوج الذي لا يتضمن بيان ثمن المبيع لا يعتبر إيجابا<sup>(2)</sup>.

هناك عدة أفكار سبق ذكرها تحتاج إلى مناقشة.

فالقول بأن الإعلان أو الدعاية التجارية تشكل وعد بالتعاقد على الأقل على إطلاقه غير صحيح ، فالأصل أن الإعلان لا يتضمن مدة لازمة للتعاقد والمعلوم

<sup>1</sup> عن د أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 181.

<sup>2</sup> ، المرجع نفسه، ص 185.

قانونا أن المدة من المسائل الجوهرية في عقد الوعد فهو لا ينعقد بدون تحديدها<sup>(1)</sup>، وعلى فرض تحديد مدة فإن مجرد الإعلان لا يشكل وعدا ذلك أن الوعد وبغض النظر عن طبيعته هو عقد والعقد يقتضي قبول للوعد من الطرف الآخر حتى ولو كان الوعد ملزم لجانب واحد، إذن فمجرد الإعلان لا يكفي لأن يكون وعدا ما لم يقترن بقبول الموعد له.

أما بالنسبة للرأي القائل بأن الإعلان هو إيجاب بات فإنه يظهر أنه الأقرب للصواب من الناحية القانونية لتوفر عناصر الإيجاب في الإعلان فالإيجاب.

فيجب أن يكون الإيجاب عرض محدد ودقيق، مما يستوجب استثناء الإيجاب للعناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه إذ يجب أن يتضمن كل شروط العقد. وعليه فالإعلان الذي يحتوي على العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه يصلح أن يكون إيجابا ، فالأمر إذن يقتضي تحديد مدى تضمين الإعلان العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه للحكم بأنه يشكل إيجابا أم لا فإذا لم يكن متضمنا ذلك فلا يعدو أن يكون مجرد دعوة للتعاقد ، لأنه لا يصلح أن يشكل كما هو عقدا لتعذر تطابقه مع قبول على حالته.

كما يجب أن يكون الإيجاب باتا، بحيث يكون عرض جازم يعبر عن الإرادة القطعية للموجب في إنجاز العقد المرغوب فيه ، فهو تعبير عن إرادة إبرام العقد بصفة لا رجعة فيها ، وتوجيه الإيجاب لأشخاص غير معينين بالذات لا يؤثر على تكييف الإيجاب طالما ينعقد العقد لمجرد صدور قبول من أي شخص كان.

على هذا يكون الإعلان إيجابا متى كان يعبر عن إرادة قاطعة للتعاقد ولا يضر بتكييفه كذلك عدم توجيهه لشخص معين بالذات، ولا يؤثر في تكييفه أيضا الوسيلة المستعملة في الإشهار كالنلفزيون أو الصحف أو الإنترنت أو الملصقات أو الكتالوجات أو غير ذلك من وسائل الإشهار.

الحاصل أن التكييف الأقرب لطبيعة الإعلان هو أنه إيجاب بات.

<sup>1</sup> - حيث تنص المادة 71 قانون مدني على "الاتفاق الذي يعد فيه كل المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها....."

والأمر الأهم في هذه النقطة هو ما يتعلق بالزامية الإعلان باعتباره إيجابا لا سيما ونحن نتحدث عن فكرة التنفيذ العيني، وهذا الأمر مرد الحل فيه إلى القواعد العامة، أي النظرية العامة للعقد لغياب نص خاص يعالج المسألة.

تقضي القواعد العامة في هذا الشأن أنه ينبغي التمييز بين الإيجاب المقترن بأجل والإيجاب الصادر في مجلس العقد.

**فالأول:** وحسب مقتضيات نص المادة 1/63 قانون مدني<sup>1</sup> لا يمكن فيه للموجب أن يعدل عن إيجابه ما لم ينقضي الأجل المحدد أو يعلن الموجب له عن رفضه، وينعقد العقد إذا صدر القبول في الموعد المحدد، كما يمكن أن يكون أجل القبول ضمنيا وفقا لما قضت به المادة 2/63 قانون مدني ويستخلص هذا الأجل من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة<sup>2</sup>، وفي الحقيقة فإن الأجل الضمني تفرضه ظروف الحال كأن يصدر الإيجاب في مدينة ويكون الموجب له في مدينة أخرى بعيدة، فمثل هذا الإيجاب يقتضي حتما بقاء الموجب له على إيجابه على الأقل إلى حين وصول الإيجاب إلى الموجب له، وكذلك الأمر إذا كانت طبيعة المعاملة تتطلب أجلا كأن يعرض شخص عقار للبيع فهذا يتطلب حتما أجلا للإطلاع وزيارة العقار المعروض للبيع.

على ذلك إذا كان الإشهار يتضمن أجلا فإن صاحبه يبقى ملزما بإيجابه إلى حين انتهاء الأجل المحدد، أما إذا لم يتضمن أجلا لكن طبيعة الإعلان أو المعاملة التي تتضمنها يقتضي أنه مرتبط بأجل يجب احترام ذلك الأجل الضمني.

الغالب في الإشهارات أنها لا تحدد أجل صراحة لكنها تكون مرتبطة بأجال ضمنية، فالتغير الطبيعي في الاقتصاد في العوامل الاقتصادية لا سيما

<sup>1</sup> - تنص المادة 1/63 قانون مدني "إذا عين أجل للقبول، التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل"

<sup>2</sup> - حيث تنص المادة 2/63 قانون مدني على "وقد يستخلص الأجل من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة".

السعر، ونفاذ البضاعة يجعل لكل إعلان أجلا ضمنيا إذا لم يكن صريحا إلا في بعض الحالات التي تفيد أن الإعلان يراد به التعاقد في الحال دون المآل. يرى بعض الفقه أن الأجل الذي يستخلص من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة يكون خاضعا لرقابة القاضي، إذ يجب أن تكون مدته معقولة فيحمي الموجب له من متعسفات الموجب. كما يجب أيضا على القاضي عند تحديده للأجل أن يحمي الموجب من تعسفت الموجب له.

أما فيما يتعلق بالإيجاب الصادر في مجلس العقد أو ما يسمى التعاقد بين حاضرين، حسب مقتضيات المادة 1/64 قانون مدني<sup>(1)</sup>، حيث يكون المتعاقدين في نفس المكان سواء كان ذلك حقيقة أو حكما، كما هو الحال بالنسبة للتعاقد بواسطة الهاتف أو الانترنت وما لم يتضمن الإيجاب أجلا للقبول، فهذا النوع من الإيجاب لا يكون ملزما ما لم يصدر القبول فورا، وللموجب حينئذ الحق في العدول عنه.

هذا يتم العقد حسب نص المادة 2/64 ولو لم يصدر القبول فورا إذا لم يوجد ما يدل على عدول الموجب عن إيجابه قبل صدور القبول وبشرط أن لا ينفذ مجلس العقد، وإذا كان الغالب أن الإعلان يشكل إيجابا مقترنا بأجل سواء كان صريحا أو ضمنيا، فإنه يتصور أن يكون إيجاب في مجلس العقد كأن يسلم بعض الباعة في الطريق لشخص معين بطاقة إشهارية لمنتوج ما وينتظر منه الرد فورا، ويتحول الوضع فيما يتعلق بالإشهار من مجرد إشهار إلى عقد ملزم وفقا لأحكام القوة الملزمة للعقد إذا اقترن بقبول.

نظرا لطبيعة الإشهار فإن التعاقد بمقتضاه في غالبه يكون بين غائبين وعليه فإن العقد ينعقد حسب مقتضيات المادة 67 قانون مدني في الوقت الذي يعلم فيه صاحب الإشهار باعتباره موجبا بقبول الطرف الآخر، لأن القانون الجزائري قد أخذ بنظرية العلم بالقبول ويفترض أن العلم بالقبول قد تحقق في مكان وزمان وصوله،

<sup>1</sup> تنص المادة 64 قانون مدني "إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول (يجب صدور القبول) فورا، وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بطريق مماثل".

لكن هذا الافتراض هو قرينة بسيطة يمكن للموجب أن يثبت أنه لم يعلم بالقبول إلا في وقت لاحق<sup>(1)</sup>.

هذه القاعدة التي تضمنت تبني هذه النظرية قاعدة مكملة وليست أمرة يمكن مخالفتها بناء على نص في القانون أو بناء على اتفاق المتعاقدين.

فإذا إن عقد العقد وفقا لما تم بيانه ترتبت عليه جميع آثاره وأحكامه وفقا لما تقضي به القواعد العامة في هذا الشأن، ويترتب على هذا إمكانية مطالبة المتعاقد مع العون الاقتصادي هذا الأخير بتنفيذ العيني للعقد، أي تسليمه بضاعة أو أدائه خدمة له مطابقة لما جاء في الإعلان الذي شكل إيجابا في العقد المبرم بينهما.

### الفرع الثالث: دعوى وقف الإشهار المضلل.

من الجائر قانونا اللجوء إلى المحاكم لمطالبة أي عون اقتصادي بوقف إشهاره المضلل، ذلك أن هذا الأخير يشكل عملا غير مشروع، ولعل هذه الدعوى تكون مبررة أكثر إذا تم رفعها من جمعيات حماية المستهلك أو المنظمات المهنية لأن دور هذه الدعوى وقائي وليس علاجي.

كما يمكن للمحكمة أن تأمر بوقف الإعلان الكاذب أو المضلل حتى قبل صدور الحكم في الدعوى ، ولا شك أن هذا الجزاء يحقق وظيفة وقائية في مواجهة الرسائل الإعلانية الكاذبة و المضللة ، ذلك أنه من الصعوبة إزالة الآثار التي تتركها الإعلانات الكاذبة والمضللة في نفس وذهن المتلقي ، وتزداد هذه الآثار جسامة إذا لاحظنا بطء إجراءات التقاضي ومرور زمن طويل عادة قبل صدور الحكم في الدعوى تكون خلاله الرسائل الإعلانية قد حققت أهدافها كاملة ، بحيث يأتي الحكم القضائي عديم الجدوى ، لكن لوقف الإعلان يراعى أن يكون الإعلان ظاهر الكذب وواضح التضليل ، ذلك أن وقف التضليل في غير هذه الحالات يحدث ضررا بليغا للمعلن ، ويمس حرية الإعلانات التجارية نفسها، ويقيد من حرية التعبير وشروط المنافسة المشروعة<sup>(2)</sup>.

1. طحطاح علال، المرجع السابق، ص214.

2. نفسه ص225.

كما يجوز للقاضي أن يأمر بنشر إعلان تصحيحي أو إعلان مضاد يحدد القاضي مضمونه والمدة التي يتعين إجراؤه خلالها، فإذا لم يتم الإعلان بنشر الإعلان التصحيحي حكمت به المحكمة على نفقته، وتختلف كيفية نشر الإعلان التصحيحي فقد يكون في شكل رسالة إعلانية مماثلة للإعلان السابق وقد يتم في الصحف إذا كان الإعلان السابق قد نشر في الصحف، ويكون على نفس القناة أو الإذاعة في الرسائل الإعلانية المرئية أو المسموعة، فالأمر متروك لسلطة القاضي التقديرية، ويشكل الإعلان التصحيحي سلاح فعال لمكافحة الدعاية الكاذبة بصفة عامة، فهو وسيلة وقائية يتوخى بها المجتمع شر الدعاية الكاذبة قبل نشرها على الجمهور، وهو يجعل المعلن أكثر حذرا ودقة فيما ينشره على الجمهور من بيانات قد تكون كاذبة أو مضللة، فهو يعلم مسبقا أن الخروج على قواعد الصدق والموضوعية سوف يواجه بإجراء مضاد<sup>(1)</sup>.

وإذا تم إبرام عقد بناء على إشهار مضلل، ولم يسلم العون الاقتصادي صاحب الإشهار منتوجا أو لم يؤدي خدمة بشكل مطابق لما ورد في الإعلان، كان بإمكان المتعاقد الذي تعاقد بناء على هذا الإعلان بعد أضرار العون الاقتصادي أن يطالب بفسخ العقد المبرم بينهما، وفقا لأحكام الفسخ الواردة في المادة 119 قانون مدني<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - د أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق ص 199.

<sup>2</sup> طحطاح علال، المرجع السابق ص 226.

## المبحث الثاني:

### الاليات الجزائية للمستهلك من الإشهارات التجارية المضللة:

لم يعد خفيا أن الإشهارات الكاذبة أو الخادعة، أصبحت سببا من أسباب الاضطرابات الاقتصادية، و لم تعد تشكل اعتداء على مصلحة فردية، فقط من هنا أصبح الجزاء الجنائي ضرورة ملحة لردع تلك الإشهارات، و عدم الاكتفاء بالجزاءات التي تنص عليها القواعد المدنية، لثبوت ضعف فعاليتها لأن القانون المدني و القوانين الخاصة بحماية المستهلك لا تتوجه بحمايتها إلا إلى المتعاقدين من المستهلكين، لذا أثبتت التجربة أن الإعلان قد يستخدم استخداما سيئا لأنها أداة لخداع المستهلكين حول المنتجات و الخدمات عن طريق الإشهار الكاذب و المقارن.

ونجد الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهارات التجارية المضللة مقررة في القواعد العامة إلى جانب القواعد الخاصة والعقوبات المقررة لها.

### المطلب الأول:

#### الحماية من خلال القواعد العامة.

الإشهار الكاذب هو كل إشهار يتضمن إدعاءات و إشهارات أو عروض خاصته من شأنها أن تخدع المستهلك أو المستعمل المواد و الخدمات، و إلى جانب ذلك نجد أن الإشهار الخادع هو ذلك الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك، وهو لا يذكر بيانات كاذبة و لكنه يصاغ بعبارات تؤدي إلى خداع الجمهور والإعلان الذي يتضمن مثلا بيانات صحيحة في ذاتها، و لكنه يعطى انطبعا إجماليا زائفا أو مخادعا يعتبر إعلانا خادعا<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> أنظر، أنطوان الناشف، الإعلانات التجارية بين القانون و الاجتهاد، منشورات الجلبى الحقوقية، بيروت، لبنان، 1999،

فالجزائر لا تعرف تشريع خاص يعاقب على جريمة الإشهار الكاذب، فقط أن المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 39/90 نصت على تعريف الإشهار، كما تبني المشرع الجزائري معظم المبادئ العامة الواردة في مدونة القواعد الدولية للممارسات المشروعة في مجال الإشهار و ذلك بموجب المرسومين التنفيذيين رقم 101/91<sup>(1)</sup> و رقم 103/91<sup>(2)</sup> تحت عنوان أخلاقية المهنة.

### الفرع الأول: جريمة النصب.

يعرف النصب بأنه الاستيلاء على مال الغير بطريقة الحيلة بنية تملكه، و هو ما نصت عليه المادة 372 من قانون العقوبات الجزائية و بالتالي فالعنصر المميز للنصب و هو التوصل إلى الاستيلاء على مال الغير بالتدليس الجنائي، و الإشهار التجاري قد يشكل وسيلة ابتزاز و نصب الأموال، فالميزة الخاصة بالكذب الموجودة في جنحة النصب فهي محققة عن طريق وسائل إشهارية، و لكن مع ذلك لا اعتبار الإشهار نصبا لابد من توافر أركان جريمة النصب و هي:

#### 1. الركن المادي:

##### أ) استعمال وسيلة من وسائل التدليس:

و هي استخدام طرق احتيالية و ليس مجرد الكذب إضافة إلى تعليق الأمر بعملية وهمية و قد يصل الكذب إلى درجة الطرق الاحتيالية إذا اقترن بأعمال مادية، أو مظاهر خارجية تحمل على الاعتقاد بصحته كالاستعانة بشخص آخر لتأييد الإدعاءات أقرب إلى التصديق، و لا شك في خطورة الاحتيال الذي يتم من خلال الصحافة المكتوبة أو المسموعة خاصة إذا اتخذ الإعلان شكل التحقيق الصحفي لأن استخدام وسيلة إشهار بهذا القدر من الأهمية يعطى الكذب قوة يجعله محلا للثقة و التصديق، أما من حيث الغرض من هذه الطرق الاحتيالية فيجب أن يكون من بين

<sup>1</sup> القانون رقم 101/91 المؤرخ في 20-04-1991، المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال

المرتبطة بالخدمة العمومية للتأفزة، إلى المؤسسة العمومية للتأفزة، جريدة رسمية، العدد 19.

<sup>2</sup> أنظر، بلعيشي مريم، الحماية الجنائية للإشهار، ماجيستر، بن عكنون، الجزائر، 2002/2001، ص ص 139 - 138.

إحدى الأمور الواردة في المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري علة سبيل الحصر و المتمثلة في الإيهام بسلطة كاذبة أو بائتمان مالي خيالي أو إحداث الأمل أو الخوف بحصول ربح وهمي أو حادثة أو أية واقعة وهمية أخرى، وبالنظر إلى الوسائل الاحتمالية من حيث تأثيرها في الشخص المتوسط الذكاء<sup>(1)</sup>.

أما اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة و لو لم يعزز إدعاؤه باستعانة بطرق احتيالية أخرى.

### ب) الاستيلاء على مال الغير:

و لكي يتم ذلك لابد من أن يتم الاستيلاء نتيجة استعمال الجاني وسيلة من وسائل التدليس و قد حددت المادة 372 من قانون العقوبات.

2. **الركن المعنوي:** النصب من الجرائم التي تقع إلا عمديه، و لذا تتطلب القصد الجنائي العام و الخاص، فلا يكفي أن يكون الجاني علما باحتياله و إنما لابد أن تكون غايته هي سلب جزءا من مال الغير و لذلك يجب العقاب على الإشهار الكاذب على أساس تحقق جريمة النصب لمكافحة الإشهار الكاذب، فإن ذلك لا يكفي لتوفير ردع مناسب لجميع الإشهارات الكاذبة تتطلبه من شروط دقيقة و منها عدم اعتدائه بمجرد الكذب ما دام لم يقترن بأعمال مادية أو بنوع من الحبك المسرحي و إن يقصد تحقيق غاية حسب ما هو منصوص عليه في المادة 372 من قانون العقوبات، و هو ما لا يتوفر في الإشهار الكاذب، لذلك سوف تتولى التطرق إلى مدى إمكانية إعطاء وصف جريمة الخداع على الإشهار<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: جريمة الخداع.

إن الخداع هو القيام بأعمال أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقة أو إلباسه مظهر يخالف ما هو عليه في الحقيقة و الواقع، و هي بتوافر الأركان التالية:

<sup>1</sup> أنظر، بكر عبد المهيم، القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1968، ص 456.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 455.

## أولاً: أركان جريمة الخداع.

### (1) الركن المادي.

نصت المادة 213 الفقرة 1 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أن الخداع أو محاولة الخداع يجب أن يتحقق بأية وسيلة أو إجراء كان، وقع على إحدى خصائص المنتج أو الخدمة، بينما نصت المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري على أن كل من أن يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد، و أسقط المشرع عبارة أية وسيلة أو إجراء كان، و على ذلك يجوز أن يرتكب الخداع بواسطة الغير، كما يجوز أن ينجم عن استعمال وسائل تدليسية، بشرط أن تشكل هذه الوسائل خداعاً حقيقياً و أن تقع على إحدى خصائص المنتج التي عدتها المادة 429 من نفس القانون، ففي جريمة الخداع تكون وسيلة الخداع مستهدفة لتضليل المتعاقد دون المساس بالبضاعة أو إدخال أي تغيير على مادتها.

### (2) الركن المعنوي.

لقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أن الإشهار الكاذب أو الخداع في ذاته لا يعد بدءاً في التنفيذ، فالإشهار سابق على العقد و من ثم لا تقوم معه جريمة الخداع أو الشروع فيه ما لم يتم العقد على إثر الإشهار و ما يؤكد ذلك أنه لقيام جريمة الخداع أو الشروع فيها يلزم أن يكون هناك عقد أو شروع في التعاقد فالقانون لم يواجه الخداع في ذاته بل نتائجه، فالإشهار المبالغ فيه لا يعتبر خداعاً ما دامت المبالغة تدخل في حدود المألوف في التجارة و لا تخدع الشخص المتوسط الذكاء<sup>(1)</sup>.

مع كل ذلك فإن الأخذ بجريمة الخداع لا يوفر حماية كافية من الإشهار الكاذب، لأنه لم يقصد من سنها مواجهة هذا الأخير، إذ لا تطبق أحكامها إلا متى أعتبر الإشهار خادعاً كما أنها لا تطبق إذا تعلق موضوع الإشهار بخدمات أو عقارات، و هي مواضع يطالبها

<sup>1</sup> أنظر، بكر عبد المهيمن، المرجع السابق، ص 465.

الإشهار كما أنها تستند وجود عقد مما يعني توجيه أفعال الخداع اتجاه شخص معين متعاقد، أما إذا اقتصر الأمر على الإشهار و لم يتبعه تعاقد فلا تقوم الجريمة<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة الخداع.

من خلال نص المادتين 429 و 430 من قانون العقوبات نجد أن المشرع قد ساير في تجريمه للخداع معظم التشريعات في القانون المقارن حيث نص القانون الاستهلاك الفرنسي على جريمة الخداع<sup>(2)</sup>.

حيث تنص المادة 429 من قانون العقوبات على عقاب... "كل من يخدع أو يحاول خداع المتعاقد..."

يتضح من خلال هذا النص ان المشرع لم يحدد الأفعال و الوسائل التي يشترط على الجاني القيام بها لخداع المتعاقد، و بالتالي يكون الخداع بأي وسيلة تدليسية يتخذها الجاني سبيلا لمغالطة المتعاقد بشرط أن تكون حول ما حددته فقرات المادة المذكورة باستثناء الوسائل و الطرق التي حددتها المادة 430 من قانون العقوبات و التي تتعلق بظروف التشديد في الجريمة.

وجاء تحديد المشرع لصور الخداع في المادة 449 من قانون العقوبات على سبيل الحصر محددا بذلك نطاق الخداع، أو محاولة الخداع بأحد الصور المذكورة حصرا، و بالتالي لا يمكن التوسع فيه، و مع هذا يمكن القول أن هذا التعداد الذي أورده المشرع يكاد يغطي جميع فرضيات الخداع المعروفة عمليا<sup>3</sup> و يحدث الخداع حسب نص المادة 429 من قانون العقوبات على ما يلي:

▪ الخداع في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

<sup>2</sup> أنظر، د محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن الجزائر دار الكتاب الحديث الطبعة 2006، ص 197.

<sup>2</sup> المادة 2/213 من قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر في 26 جويلية 1993.

<sup>3</sup> د محمد بودالي، المرجع السابق، ص 312.

▪ الخداع في نوعها أو مصدرها.

▪ الخداع في أمية الأشياء المسلمة أو في هويتها.

و بالنسبة لجريمة الخداع فإن يجوز الحكم بالغرامة، بالإضافة إلى عقوبة الحبس حيث يكون السلطة التقديرية للقاضي للحكم بمبلغ الغرامة من 20,000 دج إلى 100.000 دج و الحبس معاً، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط طبقاً لنص المادة 429 من قانون العقوبات.

نستنتج أن المشرع الجزائري لا يعاقب على الخداع الذي يقع بطريقة مشروعة، كما لا يعاقب على الجهل أو الغلط الذي يقع فيه المتدخل سواء البائع أو التاجر إزاء المتعاقد الآخر، لأن الخداع زائد جريمة عمدية و أن حسن النية فيها يعني نية الخداع، إلا أنه الغلط الذي يعني القصد الجنائي لدي المتهم هو الغلط في الواقعة و ليس الغلط في القانون، لأن العلم بالوقائع ليس مفترض، في حين أن العلم بالقانون مفترض فإذا كان القانون ينص على التزام المحترف بفحص و مراقبة السلعة قبل بيعها، فإن مخالفة هذا الالتزام نتيجة اعتقاد المتدخل أن هذا الالتزام غير مجرم بنص القانون فإن هذا لا ينفي المسؤولية الجزائية عنه<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني:

#### الحماية من خلال القواعد الخاصة:

المادة 38 من قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية و من أجل حماية المستهلك من السلوكيات التي تمس بسلامة المنتوجات، أو الخدمات التي يفتنيها في إطار تلبية متطلباته و حاجياته اليومية.

#### الفرع الأول: جريمة الإشهار الكاذب.

الإشهار المضلل أو الكاذب نصت عليه المادة 41 من المشروع، التي تمنعه و تعرفه بأنه " كل إشهار يتضمن إدعاءات أو إشهارات أو عروض خاطئة من شأنها أن تخدع المستهلك أو المستعمل للمواد و الخدمات "، و إلى جانب ذلك نجد هناك من يصطلح عليه

<sup>1</sup> حليلة بن شاعة، المرجع نفسه، ص15.

الإشهار الخادع، و هو ذلك الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك ولا يذكر بيانات كاذبة و لكنه يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع الجمهور، فالإعلان الذي يتضمن مثلا بيانات صحيحة في ذاتها، و لكنه يعطي انطباعا إجماليا زائفا أو مخادعا يعتبر إعلانا خادعا<sup>(1)</sup>، و انطلاقا من هذين التعريفين، يفرق الفقه بين الإشهار الكاذب والخادع، إذ أن الأول هو الذي تم فيه تغيير للحقيقة، أما الثاني فهو التضليل في الإشهار التجاري دون إحداث تغيير للحقيقة، وهذا التضليل حسب ما يعكس أحيانا تضمنه لمعلومات يحتمل أن تحت الجمهور على الوقوع في خداع يتعلق بعناصر أو صفات جوهرية لمنتوج أو خدمة.

ورغم خطورة الإشهار الكاذب أو الخادع، فإنه لم يحض من المشرع الجزائري بأي تنظيم خاص على خلاف المشرع الفرنسي، وهذا مادفعنا إلى معالجته من حيث هو جريمة مستقلة قائمة بذاتها، وسعيا لتحقيق حماية أكثر للمستهلك المتلقي للرسالة الإشهارية، سنحاول التطرق إلى مدى إمكانية ردع إشهارات المعلن الكاذبة عن طريق إعطائها وصف قانوني آخر

نظرا لأهمية الإشهار التجاري من جهة، ولخطورته إذا ما انطوى على كذب من جهة أخرى، فإن غرفة التجارة الدولية قامت بجمع القواعد المتبعة في مجال الإعلان أسمتها ب" المدونة الدولية للممارسات المشروعة في مجال الإعلان " و ذلك في 20 مايو 1937، و جاءت هذه المدونة بمجموعة من المبادئ التي يجب مراعاتها في الإعلان، و التي تبنتها الكثير من التشريعات منها التشريع الفرنسي، وأهمها وجوب تجنب الكذب في الإعلان، و لو بطريق الامتناع أو الغموض و المبالغة، و عن كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تضليل و خداع المستهلكين في الخصائص الجوهرية للمنتوج، و قيمته و أثره و ثمنه و شروط البيع وكيفيات التسليم و الرد و الإصلاح و شروط الضمان<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر أنطوان الناشف ، المرجع السابق، ص 93،94.

<sup>2</sup> - أنظر د. محمد بودالي، المرجع السابق، ص 167،168.

و لنفس الغرض الذي جاءت من أجله المدونة، و في ظل عدم وجود نص خاص يعاقب على الإشهار الكاذب، بدأت المحاكم في فرنسا على استخدام نصوص عقابية مختلفة لمقاومة الإشهار الكاذب، و منها على الخصوص النصوص المتعلقة بجريمة النصب ، و جريمة الغش و التدليس الجنائي، غير أن الجزاءات الجنائية الواردة في النصوص السابقة لم تكن كافية في ذاتها لأنها لم تواجه الإشهار الكاذب في ذاته، من هنا برزت أهمية إنشاء جريمة خاصة بالإشهار الكاذب، فأصدر المشرع الجزائري القانون 02/04 المؤرخ في 14/08/2004 الذي يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

و قد كان الهدف من إصدار هذا القانون ليس حماية المستهلكين أي ضحايا الإشهارات الكاذبة فقط بل حماية التجار من المنافسة غير المشروعة التي تنشأ عن الإشهار الكاذب فضلا عن الارتفاع بالمستوى الأخلاقي لمهنة الإشهار.

### أولاً: أركان جريمة الإشهار الكاذب.

**1. الركن الشرعي لجريمة الإشهار:** يعتبر الركن الشرعي من أركان الجريمة لأنه لا جريمة و عقوبة دون قانون، ومنه فيقصد بالركن الشرعي النص القانوني الذي يحدد الأفعال غير المشروعة يضع لها عقابا، ولا نسمي الجريمة جريمة دون نص شرعي.

### 2. الركن المادي لجريمة الإشهار.

توفر ثلاث عناصر:

➤ يلزم أن يكون هناك إشهار تجارية: بوصفة رسالة موجهة للزبائن هدفها التحفيز على طلب سلع و الخدمات.

➤ أن يكون الإشهار مضللاً: يعد هذا العنصر أهم عنصر في الجريمة، وهو يوحي باستعمال الكذب من أجل إيقاع الزبون في الالتباس حول طبيعة أو كمية المنتج أو الخدمة، وقد جاء نص المادة 28 في الفقرتين الأولى و الثانية واسعا حيث شمل أي شيء غير حقيقي حتى ولو لم يتم التغير عن ذلك صراحة، وهذا ما عبرت عنه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 13 مارس 1979.

➤ أن يكون الإشهار التضليلي منصبا على إحدى العناصر الواردة بالمادة 28: وقبل الطرق لهذه العناصر، فإن السؤال المطروح يتعلق بالتعداد القانوني لهذه العناصر، على سبيل المثال؟

يتضح من خلال استعمال المشرع لمصطلح لاسيما أن الصور لتبيان الإشهار التضليلي هي واردة على سبيل المثال، وهو ما يترك المجال مفتوحا أمام القضاء لكشف صور أخرى للإشهار التضليلي.

والصور التي جاء بها نص المادة 28 تتعلق أساسا بالوجود الطبيعية التكوين المميزات والعناصر الأساسية، النوع، الخصائص، المصدر، الملكية... الخ.

### 3. الركن المعنوي لجريمة الإشهار: لم تنص المادة 28 من القانون رقم 02/04

المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على وجوب توفر عنصر سوء النية لدى العون الاقتصادي القائم بالإشهار، وفي غياب أي اجتهاد قضائي جزائري، نخرج على القضاء الفرنسي الذي استقر في نهاية المطاف على أن جريمة الإشهار التضليلي جريمة غير عمدية وتقوم مجرد إهمال وعدم تبصر المعلن سواء كان حسن النية أو سيء النية<sup>(1)</sup>.

وحتهم في ذلك قلب الإثبات بحيث تكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات قيام سوء النية، مادام أن القانون قد أقام قرينة المسؤولية على عاتق المعلن وأنه افترض قيام هذا الركن تيسير للعقاب وهو ما يؤدي إلى تحقيق ردع أكثر فعالية، وهو أمر ينسجم مع الاتجاه العام في تشديد المسؤولية المحترفين عن طريق افتراض سوء نيتهم.

فإن قيم الجريمة لا يتوقف أبدا على تحقق النتيجة المتمثلة في إلحاق الضرر بالزبون (تضليله) بل أن مجرد احتمال وقوعه في الخطأ في التعرف على عناصر ومميزات وكمية المنتج أو الخدمة يجعل الجريمة قائمة، وهذا ما يستكشف من استعمال المشرع لعبارة "يمكن أن تؤدي إلى التضليل" وبالتالي فقد ساوى المشرع بين الإشهار التضليلي، و الإشهار الذي يمكن أن يؤدي إلى التضليلي، وعليه فإن وجود الضحية غير ضروري أي حتى ولو لم يتم إبرام أي أنه حتى ولم يتم تضليل أي شخص ( حكم محكمة النقض الفرنسية 27 مارس 1996)، كما أن تقدير وجود التضليل من عدمه يخضع للسلطة التقديرية للقاضي،

<sup>1</sup>-VOGEL LOUIS, RIPERT.G, ROBLOT.op. Cit, p664.

و على كل يأخذ بمعيار المستهلك المتوسط أي معيار الرجل العادي، وهذا ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 21 ماي 1984<sup>(1)</sup>.

و إلى جانب نص المادة 28 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية فإن نص المادة 69 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش جرم كل خداع أو خداع قد ترتكب بواسطة إشارات أو إدعاءات تدليسية، كتيبات أو منشورات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات،

أو أية تعليمات أخرى، وهو نص يوفر حماية أفضل بالنظر للعقوبة الجنحة التي تضمنها و المتمثلة في الحبس الذي قد يصل مدته إلى الخمس سنوات.

### ثانيا: العقوبات المقررة في الجرائم المستهلك.

نص المشرع الجزائري على العقوبات المقررة للجرائم الواقعة على المستهلك المختلفة، سواء تلك المقررة للشخص الطبيعي، أو العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي، حيث أنه لا معنى لتجريم الفعل إذا لم يمكن هناك جزاء رادع عند إتيانه، و هو ما قرره المادة 1/4 من قانون العقوبات بنصها على أنه يكون الجزاء بتطبيق العقوبات، و كذلك تعرف بأنها الجزاء الذي يقرره القانون لمصلحة المجتمع على كل من ارتكب فعلا، أو امتناعا يعد القانون جريمة، و نجد أن المشرع ميز بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، و المطبقة على الشخص المعنوي ذلك سنتناول في هذا الفرع العقوبات المقررة للشخص الطبيعي و العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي.

### 1.العقوبات المقررة للشخص الطبيعي.

نص المشرع الجزائري على الجزاءات المقررة في الشخص الطبيعي نتيجة ارتكابه لإحدى جرائم الغش و التدليس منها الجزاءات الأصلية المتمثلة في العقوبات السالبة للحرية، و المالية العقوبات التكميلية.

<sup>1</sup>أ. سفيان بن قري المرجع السابق، ص37.

## أ) العقوبات الأصلية.

العقوبات الأصلية هي العقوبات التي قررها المشرع باعتبارها الجزاء الأساسي المباشر للجريمة، و قد عرفتها المادة 14 الفقرة الثانية من قانون العقوبات بأنها تلك العقوبات التي يجوز الحكم بها دون أن تقتزن بها أية عقوبة أخرى<sup>(1)</sup>، و لذلك فإن العقوبات الأصلية تتمثل في الإعدام و العقوبات السالبة للحرية سواء كانت هذه الأخيرة جنحة، أو كانت جناية لاقترانها بإحدى ظروف التشديد المنصوص عليها، و العقوبات السالبة للحرية هي تلك العقوبات التي يتحقق قيامها عن طريق حرمان المحكوم عليه من حقه في التمتع بحريته، إذ تسلبه العقوبة هذا الحق، إما نهائيا أو لأجل غير معلوم يحدده حكم القضاء<sup>(2)</sup>.

و يمكن أن تكون هذه العقوبة السالبة للحرية، والسجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة، أو سجنا مؤبدا مدة حياة المحكوم عليه.

و العقوبات المالية المتمثلة في الغرامة أو المصادرة، بحيث لا تعتبر هاته الثانية من العقوبات الأصلية، بل جعلها القانون طبقا للنص المادة 09 من قانون العقوبات من العقوبات التكميلية، و عليه تكون الغرامة كأحد العقوبات الأصلية المنصوص عليها في المادة 5 من قانون العقوبات.

حيث أن المشرع حاول استغلال أهمية هذه العقوبات كرادع المرتكبين الجرائم من خلال رفع الغرامة للحد الأقصى فالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 و لقد أحسن المشرع ما فعل لأنه بذلك يكون قد وفر حماية جزائية فعالة للمستهلك، و كذلك الحيلولة دون تحقيق الجاني لهدفه في غش المستهلك المتمثل في الربح غير المشروع.

و تقتزن عقوبة الغرامة بالحبس بصفة وجوبية أو جوازية، بحيث ما يفرضه القانون، و عليه فإن القاضي ملزم بالحكم في الغرامة في جريمة الغش و جريمة

<sup>1</sup> أنظر، حليلة بن شاعة، المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> فتوح عبد الله الشاذلي، شرع قانون العقوبات "القسم العام"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، طبعة 1997، ص 205.

الحيازة دون سبب مشروع إلى جانب عقوبة الحبس ما دام قد نصت على وجوبه ذلك المادة 431 و المادة 433 من قانون العقوبات.

غير أن المشرع كان ينص على الإعدام كعقوبة للجرائم الغش، إلا أنه يعد تعديله القانون العقوبات بالقانون 06-23 ألغى هذه العقوبة.

### ب)العقوبات التكميلية.

العقوبة التكميلية عفية إضافية تتمثل في حرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق تلحق بعقوبة أصلية جنائية أو جنحة<sup>(1)</sup>، حيث تنص المادة 3/4 من قانون العقوبات، على أن العقوبات التكميلية هي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عد الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، و هي إما إجبارية أو اختيارية و لقد حددت المادة 09 من العقوبات التكميلية على سبيل الحصر بنصها على أن العقوبات التكميلية هي:

1. الحجز القانوني.
2. الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية.
3. تحديد الإقامة.
4. المنع من الإقامة.
5. المصادر الجزائية للأموال.
6. المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.
7. إغلاق المؤسسة.
8. الإقصاء من الصفقات العمومية.
9. الحضر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع.
10. تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.
11. سحب جواز السفر.
12. نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

<sup>1</sup> عبد الله أوهايبة، مرجع سابق، ص 375 و 376.

و بما أن المشرع في جرائم الغش و التدليس لم ينص على العقوبات التكميلية السابقة الذكر، حيث نصت المواد المتعلقة بها على العقوبات الأصلية فقط، و بما أن المادة 3/4 من قانون العقوبات قد نصت على أن العقوبات التكميلية يمكن أن تكون جوازيه أو وجوبيه، و عليه فإن قاضي الموضوع ملزم بالحكم بالعقوبات التأملية إذا تعلق الأمر بجرائم تشكل جنایات<sup>(1)</sup>.

و في هذا الشأن تعتبر جريمة الغش جنایة إذا تسببت المادة المغشوشة، أو الفاسدة في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو، أو في عاهة مستديمة، أو تسببت المادة في موت إنسان.

### الفرع الثاني: جريمة الإشهار المقارن.

ليس هناك نص قانوني خاص يتكلم عن الإشهار المقارن في الجزائر، و لذلك يتعين على القاضي أن يرجع إلى القوانين المتعلقة بالمنافسة و كذا بالممارسات التجارية، أما بالنسبة لمشرع قانون الإشهار لسنة 1999 فقد نص على منعه و شرح المقصود منه في المادة 42 و رتب جزاء المعلن الذي يتخذ هذا الأسلوب للترويج عن سلعه و خدماته و هو نفس الجزاء المفروض في جريمة الإشهار الكاذب<sup>(2)</sup>، إظهار الشيء على غير حقيقته، أو إلباسه مظهرًا يخالف ما هو عليه الواقع.

تنص المادة 429 من قانون العقوبات على أنه «يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات بغرامة من 20,000 دح إلى 100,000 دح أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول خداع 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 هويتها.

<sup>1</sup> المواد 9 مكرر و 9 مكرر 1 من قانون العقوبات الصادر بمقتضى الأمر رقم 168/66، المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل و المتمم.

<sup>2</sup> أنظر، قندوزي خديجة، المرجع السابق، ص 173.

و في جميع الحالات على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق، و في حالة اقتران هذه الجريمة بظروف مشددة فإنه ترفع العقوبة طبقا للمادة 430 إلى 5 سنوات حبس و الغرامة إلى 500,000 دح إذا كانت الجريمة أو المشروع فيها المنصوص عليهما أعلاه قد ارتكبا.

- سواء بواسطة الوزن أو الكيل، أو بأدوات أخرى خاطئة أو غير مطابقة.
- سواء بواسطة طرق احتيالية، أو وسائل ترمي إلى تغليط عمليات التحليل، أو المقدار، أو الوزن، أو الكيل، أو التغيير عن طريق الغش في تركيب، أو وزن، أو كيل ، أو التغيير عن طريق الغش في تركيب ، أو وزن، أو حجم السلع، أو المنتجات، و لو قبل البدء في هذه العمليات.
- سواء بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة وصحيحة، أو إلى مراقبة رسمية لم توجد<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> د محمد بودالي ، المرجع السابق، ص 9.



الخاتمة:

يهدف الإشهار التأثير على المستهلكين لاختيار هذا المنتج أو الخدمة دون سواها، ومثل هذا التأثير من شأنه أن يعطل قدراتهم على التمييز والاختيار الحر، ومن هنا وجب ان يستجيب الاشهار للمتطلبات القانونية ، كونه يفرض نفسه على إرادة المستهلك ولكن لن يتحقق كل ذلك في غياب نص قانوني ينظم الإشهار التجاري ، و الإشهار التضليلي يلحق أضرار تمس بمصالح المستهلك، وهذا ما دفع المشرع إلى منح حماية قضائية للمستهلك المتضرر من الإشهار التضليلي تتجسد في الحماية المدنية والجزائية تتمثل في :

- لم ينص على نصوص خاصة بحماية المستهلك من الإشهار التضليلي، بل تتم هذه الحماية بوسيلة غير مباشرة من خلال الاستناد إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني ، والذي يمنح للمستهلك عدة خيارات تكمن في طلب التنفيذ العيني متى توفرت شروطه، أو المطالبة بإبطال العقد لعيب الغلط أو لعيب التدليس إذا توفرت شروطهما، كما يمكن للمستهلك طلب التعويض لجبر الضرر الذي لحقه جراء الإشهار التضليلي .

- ولما الحماية لا توفر حماية فعالة للمستهلك في مواجهة خطر الإشهار التضليلي ولذا أصبحت الحماية الجازية ضرورة ملحة لحماية المستهلك، وتتجسد هذه الحماية الجزائية وفقا للقواعد العامة من خلال تطبيق أحكام جريمة النصب متى توفرت أركانها المنصوص عليها في قانون العقوبات الجازية باعتبار أن الإشهار التضليلي يؤدي إلى ما يؤدي إليه النصب وهو الاستلاء على مال الغير .

- كذا إمكانية تطبيق أحكام جريمة الخداع على الإشهار التضليلي وفقا لنص المادة 68 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بالإضافة إلى الحماية وفقا لقواعد القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

المعدل والمتمم، حيث اعتبر المشرع الحج ازئري الإشهار التذليلي من بين الممارسات التجارية غير النزيهة وفقا لنص المادة 28 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم .

- في غياب هذا النص القانوني الخاص بالإشهار التجاري لا يبقى أمام القاضي إلا الاحتكام إلى أحكام قانون العقوبات فيما يخص جريمتي النصب والخذاع هذا في الجانب الحج ازئي، أما الجانب المدني فيكون أمامه الرجوع إلى قواعد القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، وقانون حماية المستهلك رقم 02/89 والم ارسيم المطبقة له ، كما لا يوجد هناك مانع من الاطلاع على ما وصل إليه القانون والقضاء الفرنسيين في هذا المجال، وذلك في انتظار صدور قانون حج ازئري ينظم الإشهار التجاري،ومن ثم يضمن حماية أكثر فعالية لمتلقي الرسالة الاشهارية عبر مختلف الوسائل الاشهارية .

**النصوص القانونية:**

1. القانون رقم 101/91 المؤرخ في 20-04-1991، المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزة، إلى المؤسسة العمومية للتلفزة، جريدة رسمية، العدد 19 .
2. قانون العقوبات الصادر بمقتضى الأمر رقم 168/66، المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل و المتمم .
3. القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23/06/2004 يحدد القواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41.

**المؤلفات بالعربية :**

1. أنطوان النشاق، الإعلانات والعلاقات التجارية بين القانون و الاجتهاد مراجعة نوال تلج مسعود، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 1999
2. أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، العدد 04، الكويت، 1995.
3. غسان رباح، قانون حماية المستهلك، الجديد، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت 2006.
4. محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2003،
5. بشير العلاق، علي رابعة، الترويج والإعلان، الطبعة الأولى، دار اليازوردي العلمية، عمان 1998،
6. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول النظرية العامة، منشورات دار الحكمة، مطبعة الجامعية بغداد 1987،
7. أنطوان الناشف، الإعلانات التجارية بين القانون و الاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1999
8. بلعيشي مريم، الحماية الجنائية للإشهار، ماجيستر، بن عكنون، الجزائر، 2002/2001

9. بكر عبد المهيمن، القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1968
10. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن الجزائر دار الكتاب الحديث الطبعة 2006، ص197.
11. فتوح عبد الله الشاذلي، شرع قانون العقوبات "القسم العام"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، طبعة 1997
12. ابراهيم خالد ممدوح، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، مصر، 2008،
13. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008،
14. حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في العقود الإستهلاك د ارسدة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر ،1993، شاهين بهاء، الأنترنت و العولمة، عالم الكتاب، مصر، 1993،

#### الرسائل الجامعية:

1. عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الد ارسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2001
2. طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013/2014.
3. شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012،

4. أوثن حنان، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق، عنابة، 2012،
5. جرعود ياقوت، عقد البيع و حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر ،

#### المقالات والمدخلات

1. بن قري سفيان، مداخلة في أعمال الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، بجاية، بقاعة المحاضرات أبودار أيام 17 و18 نوفمبر 2009
2. عبد الله ليندة، المستهلك و المهني، مفهومان متباينان، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني المنعقد بمعهد العلوم القانونية و الإدارية بالمركز الجامعي بالوادى، حول حماية المستهلك في ظل الإنفتاح الإقتصادي 2008 ص21.
3. نبيل محمد أحمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة- ، مجلة الحقوق، عدد 02، الكويت، 2007،

قائمة المحتويات
مقدمة
<b>الفصل الاول : الإطار المفاهيمي و التأصيلي لحماية المستهلك الإلكتروني</b>
المبحث الأول: مفهوم المستهلك الإلكتروني وأسس حمايته
المطلب الأول: تعريف المستهلك الإلكتروني
المطلب الثاني:أسس حماية المستهلك الإلكتروني
<b>المبحث الثاني الاشهار المضلل</b>
المطلب الأول: تعريف الإشهار المضلل وخصائصه
المطلب الثاني: أوجه التضليل عن طريق الإشهار.
<b>الفصل الثاني : الآليات القانونية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري من الاشهار المضلل</b>
المبحث الأول: الآليات المدنية للمستهلك من الإشهارات المضللة.
المطلب الأول: أساس التعويض الضرر.
المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة على الإشهار التضليلي.
المبحث الثاني: الآليات الجزائية للمستهلك من الإشهارات التجارية المضللة:
المطلب الأول: الحماية من خلال القواعد العامة.
المطلب الثاني: الحماية من خلال القواعد الخاصة:
الخاتمة