

## الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات

### غير النزيهة

تاريخ استلام المقال: 01 مارس 2017 تاريخ القبول النهائي: 16 مارس 2017

الأستاذة سارة عزوز

الدكتور علاوة هوام

أستاذة مساعدة

أستاذة محاضر "أ"

asara6557@gmail.com

allahouam@yahoo.com

جامعة الحاج لخضر - باتنة 01

الملتقى الدولي السابع عشر حول: "الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة"

المنعقد يومي 11/10 أفريل 2017

من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة

ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع

قسم الحقوق - كلية الحقوق والعلوم السياسية -

جامعة محمد خيضر - بسكرة -

### الملخص:

إذا كان مبدأ حرية التجارة يتيح للعون الاقتصادي هامشا من الحرية في ممارساته الاقتصادية، فإن هذه الحرية مقيدة باحترام مقتضيات النزاهة، وبهذا حظر المشرع جملة من الممارسات التجارية غير النزهية، التي يعتدي من خلالها عون اقتصادي على مصالح عون اقتصادي آخر، بالإضافة للممارسات التي تلحق أضرارا بالمستهلك والمتمثلة في الإشهار التجاري التضليلي.

بالرغم من الدور الفعال الذي أصبح يمثله الإشهار التجاري، إذ بات يمثل مظاهر من مظاهر المنافسة المشروعة ووسيلة ناجعة للترويج والتسويق وأداة فعالة للاتصال بالمستهلك وإعلامه بالسلع والخدمات المطروحة في السوق، فإنه أيضا أصبح وسيلة للتضليل والخداع مما يؤثر سلبا على نظام المنافسة النزهية، وعلى حق المستهلك في العلم بالسلع والخدمات. وهذا ما دفع المشرع إلى حظر هذه الصورة من الإشهار التضليلي ورتب عليه جزاءات لردع مرتكب هذه المخالفة.

ولدراسة مداخلتنا لا بد من طرح الاشكال الآتي كما مدى نجاعة النصوص القانونية لحماية المستهلك جزائيا من الممارسات التجارية غير النزهية؟ ولإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا العمل إلى محورين اثنين تناولنا في المحور الأول: حظر الإشهار التجاري التضليلي وفي المحور الثاني: نطاق الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار التجاري التضليلي.

**الكلمات المفتاحية:** الإشهار التجاري، الإشهار التجاري التضليلي، جريمة الخداع، جريمة الإشهار التجاري التضليلي

### Résumé

Si le principe du libre-échange permet de l'agent économique une marge de la liberté dans les pratiques économiques, cette liberté contraind de respecter les exigences d'intégrité, le législateur a prévenu une ensemble de pratiques commerciales déloyales, par lesquelles un agent économique porte atteinte aux intérêts d'un autre agent économique, ainsi que les pratiques qui causent des dommages consommateurs et la publicité commerciale trompeuse.

Malgré le rôle actif qui est devenu représenté par la publicité commerciale, il est devenu une manifestation des manifestations de la concurrence loyale et un moyen efficace pour la promotion, le marketing et outil efficace pour connecter les consommateurs et de les informer des marchandises et services sur le marché, il est également devenu un moyen de désinformation et de tromperie qui affecte négativement le système de concurrence loyale et le droit du consommateur de connaître les marchandises et les services. Cela a incité le législateur à interdire cette image de la publicité trompeuse, et imposer des sanctions à l'encontre de l'auteur de ces infractions

Pour étudier notre intervention il faut poser cette question:

Quelle est l'efficacité des textes juridiques pour protéger le consommateur pénalement contre les pratiques commerciales déloyales ?

Pour répondre à cette question nous avons divisé le travail en deux axes, Nous avons discuté dans le premier axe: la prévention de la publicité commerciale trompeuse.

Et dans le deuxième: le domaine de la protection pénale du consommateur contre la publicité commerciale trompeuse.

**Mots clé:** La publicité commerciale, la publicité commerciale trompeuse, Le crime de tromperie, Le crime de la publicité commerciale trompeuse

## مقدمة:

ما إن بدأت الجزائر تتوجه نحو نظام اقتصاد السوق حتى فرض موضوع حماية المستهلك نفسه باعتباره أحد متطلبات الواقع الاقتصادي والاجتماعي الجديد، وقد أفضى هذا التوجه إلى ظهور ممارسات تجارية غير نزيهة تؤثر على المستهلك من جهة، ومن جهة أخرى، تؤثر على المنافسة المشروعة بين الأعوان الاقتصاديين.

غير أن دراستنا ستقتصر على الممارسات التجارية غير النزيهة التي تلحق ضررا مباشرا بالمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تربطه مع العون الاقتصادي الذي يملك القوة الاقتصادية خصوصا إذا ما تعلق الأمر بالمنتجات ضرورية لتلبية حاجيات المستهلك حيث يلجأ العون الاقتصادي إلى أساليب ووسائل الاستمالة في إبراز مزايا السلع أو الخدمات من أجل حث المستهلك على اقتنائها، ويمكن حصر هذه الوسائل في الإشهار التجاري حيث يعد هذا الأخير في الوقت الحاضر إحدى أبرز سمات العصر والتي منها أيضا الإنتاج الكبير وما صاحبه من استهلاك مماثل.

فالإشهار التجاري يعتبر أداة للتعريف بالسلع والخدمات للمستهلك لحثه على التعاقد عليها، فالمستهلك محور الإشهار التجاري فهو يتوجه إليه أولا وأخيرا. غير أن العون الاقتصادي قد يلجأ إلى التضليل على نحو يدفع المستهلك إلى التعاقد بغية تحقيق الربح. لذلك، وتوفير الحماية اللازمة للمستهلك حظر المشرع الجزائري هذه الصورة من الإشهار غير المشروع أسوأ بالتشريعات المقارنة بمقتضى القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم<sup>1</sup>.

وعليه ارتأينا أن تكون مداخلتنا حول الحماية الجزائرية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة ولدراسة فاحصة تحليلية لهذا الموضوع لا بد من البحث في ما مدى نجاعة النصوص القانونية لحماية المستهلك جزائريا من الممارسات التجارية غير النزيهة ؟ وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا العمل إلى محورين اثنين وفق التقسيم الآتي:

## المحور الأول: حظر الإشهار التجاري التضليلي

## أولاً: مفهوم الإشهار التجاري التضليلي

<sup>1</sup> - القانون رقم 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق لـ 23 جوان 2004 م الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج ر عدد 41 المؤرخة في 27 جوان 2004 م) المعدل والمتمم بالقانون 06/10 المؤرخ في 5 رمضان 1431 هـ الموافق لـ 15 غشت 2010 م (ج ر عدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010).

ثانيا: عناصر الإشهار التجاري التضييلي

ثالثا: محل التضييل في الإشهار التجاري

المحور الثاني: نطاق الحماية الجزائرية للمستهلك من الإشهار التجاري التضييلي

أولا: الحماية الجزائرية للمستهلك وفقا للقواعد العامة

ثانيا: الحماية الجزائرية للمستهلك وفقا للقواعد الخاصة

### المحور الأول: حظر الإشهار التضييلي

يحظى الإشهار التجاري بقدر كبير من الاهتمام في مجالات الانتاج والتوزيع وتبادل السلع والخدمات، فهو يعد من أهم الوسائل التي يلجأ إليها العون الاقتصادي للترويج السلع والخدمات محل الإشهار لتعريف المستهلك بخصائص وسمات هذه المنتجات، غير أن العون الاقتصادي بغية تحقيق الربح يلجأ على الممارسة غير النزيهة التي تلحق ضررا بالمستهلك ألا وهي الإشهار التجاري. وسنحاول بيان ذلك وفقا للتفصيل الآتي بيانه:

أولا- مفهوم الإشهار التجاري التضييلي: قبل التطرق إلى مفهوم الإشهار التجاري

التضييلي لا بد من بيان تعريف الإشهار التجاري ثم تعريف الإشهار التجاري التضييلي.

#### أ- تعريف الإشهار التجاري:

تتعدد أنواع الاشهار في ظل تباين أهدافه وتعدد مجالاته، غير أن هذه الدراسة مقتصره على الإشهار التجاري الموجه إلى المستهلك<sup>1</sup> موضوع الحماية باعتباره وسيلة من وسائل تنشيط التعاقد وشكلا من أشكاله وطريقة من طرق تعريف بالسلع والخدمات.

#### 1- التعريف اللغوي والاصطلاحي للإشهار:

الإشهار في اللغة مصدر أشهر، يشهر إشهارا وهو فعل مزيد مجرد، شهر من الشهرة، والشهرة وضوح الأمر،<sup>2</sup> إذن الإشهار في اللغة يحمل معنى الإبراز والنشر والتعريف بالشيء ورفعته وتمييزه.

<sup>1</sup> - عرفت المادة 3 فقرة 1 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المستهلك على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به." كما عرفته المادة 3 فقرة 2 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني".

<sup>2</sup> - ابن منظور: لسان العرب، ج 4، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1979، ص 3086.

وتجدر الإشارة أن هناك اختلاف بين دول المشرق العربي حيث تستخدم كلمة الإعلان وبين دول المغرب العربي حيث تستخدم كلمة الإشهار. ولا يختلف لفظ الإشهار في اللغة العربية عن لفظ الاعلان فهو مرادف له ولهما نفس المدلول والمادد اللغوية للفظ الاعلان مأخوذة من ( أعلن يعلن علونا) بمعنى( أظهر جهر أشهر)<sup>1</sup>.

وعلى هذا النحو أي عدم التفرقة بين الإشهار والإعلان قد سار المشرع الجزائري إذا استعمل اللفظيين للدلالة على نفس المعنى ودليل على ذلك عندما تناول مسألة إشهار بيع المحل التجاري في القانون الجزائري إذا عنوانها بموجب الفقرة الأولى تحت عنوان إشهار البيع المحل التجاري ثم نص في متن المادة 83 من القانون التجاري<sup>2</sup> على لفظ الإعلان.

أما اصطلاحا فيعرف الإشهار على أنه: "هو كل سلوك أو فعل من شأنه اجتذاب الجمهور ولفت انتباهه"<sup>3</sup>.

وعليه فالإشهار هو كل وسيلة هدفه جلب الجمهور، وهذا الأخير يشمل المستهلك أو العون الاقتصادي<sup>4</sup>.

## 2- التعريف الفقهي والتشريعي للإشهار التجاري:

سنحاول بيان التعريف الفقهي للإشهار التجاري ثم التعريف التشريعي للإشهار التجاري

### 2-1- التعريف الفقهي للإشهار التجاري:

عرف الإشهار التجاري على أنه: " كل إخبار أو إعلام تجاري القصد منه التعريف بسلمة أو خدمة معينة عن طريق إبراز مزاياها ومحاسنها بغية خلق انطباع جيد يؤدي

<sup>1</sup> - ابن منظور: المرجع السابق، ص 3086.

<sup>2</sup> - الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005.

<sup>3</sup> - أنطوان الناشف: الإعلانات والعاملات التجارية بين القانون والاجتهاد " دراسة تحليلية شاملة" مراجعة نوال ثلج سعود، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د ط، 1999. ص 22.

<sup>4</sup> - عرفت المادة 3 فقرة 2 العون الاقتصادي على أنه: " كل منتج أو تاجر أو حريء أو مقدم خدمات أيا كانت صفتها القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

إلى اقبال الجمهور على هذه السلعة أو الخدمة"<sup>1</sup>. يتبين لنا من خلال هذا التعريف أن الاشهار التجاري يهدف إلى التعريف بالسلع والخدمات بغية حث المستهلك على اقتنائها والتعاقد عليها على محل الإشهار، غير أن هذا التعريف اعتبار الإشهار هو نفسه الاعلام رغم الاختلاف بينهما وسنحاول بيان ذلك لاحقا.

كما عرف أيضا على أنه: " كل وسيلة لترويج المنتجات والخدمات هدفه المتاجرة وتحقيق الأرباح"<sup>2</sup>.

يتضح من هذا التعريف أنه لم يحدد نوع الوسيلة طالما أن هذه الوسيلة تؤدي الهدف من الإشهار ألا وهو الترويج بالمنتجات والخدمات.

## 2- 2 التعريف التشريعي للإشهار التجاري: بعض التشريعات إيراد تعريفا

للإشهار التجاري نذكر منها:

عرف المشرع الفرنسي الإشهار التجاري بموجب المادة 3 من القانون 79-115 الصادر في 19-12-1979 المتعلق بالحماية اللافتات الاعلانية المعلقة على الجدران على أنه: " يعتبر إشهار تجاريا كل نقش يهدف إلى إعلان الجمهور وجذب انتباهه سواء كان نقشا نموذجيا أو صورة"<sup>3</sup>.

يتضح على هذا التعريف أنه يقتصر على تعريف المستهلكين بالنقش، وأن الإشهار التجاري لا يهدف فقط إلى جذب الانتباه وإنما إلى الحث على التعاقد على محل الاشهار.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أورد تعريفا للإشهار بموجب المادة 3 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر على أنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة."

من خلال هذا التعريف يتضح أن المشرع عرف الإشهار بالإعلان وهذا ما يبين أن مصطلح الإشهار والإعلان في القانون الجزائري مترادفان، كما أشار المشرع أن الهدف من الإشهار الترويج بالسلع أو الخدمات بجميع وسائل الاتصال.

<sup>1</sup> - متى أبو بكر الصديق: الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، د س، ص 138.

<sup>2</sup> - بتول سراوذة عبادي: التضليل الإعلاني التجاري وآثره على المستهلك دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1، 2011، ص 22.

<sup>3</sup> -Dimitre hontcieff: droit commercial , sirey,3<sup>éne</sup>,2011 , p444

كما عرف المشرع الجزائري الإشهار أيضا ضمن نص المادة 3 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد الشروط والكيفية المتعلقة بالإعلام المستهلك<sup>1</sup> على أن: "الإدعاء: كل عرض أو إشهار يبين أو يقترح أو يظهم منه أن للمنتج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئه أو خصائصه الغذائية، عند الاقتضاء، وطبيعته وتحويله ومكوناته أو كل خاصية أخرى".

### 3- عناصر الإشهار التجاري:

من خلال التعريفات السابقة يتبين أن محل الاشهار التجاري لا بد أن يكون منتجات أي سلعاً، كما قد يكون محله أيضاً خدمات تشمل أنشطة مختلفة، ومنه فالغاية من الإشهار التجاري تقتصر على تشجيع الجمهور على شراء المنتجات<sup>2</sup> وعلى هذا الأساس فإن الإشهار التجاري يقوم على عنصرين: عنصر مادي وعنصر معنوي.

#### 3-1- العنصر المادي للإشهار التجاري:

يفترض في الإشهار التجاري استخدام أداة من أدوات التعبير التي يتم اختيارها من الوسائل المتاحة أمام المعلن، وتتنوع هذه أدوات بحيث تشمل كافة صور الإشهار المرئية أو السموعة أو المكتوبة سواء اتخذت أدواتها صحيفة أم مجلة أم لوحة أم منشوراً، أو اتخذت صورة الإشهار عن طريق الراديو أو السينما أو التلفزيون ويستوي أن يكون الإشهار شفويًا أو مكتوباً<sup>3</sup>.

#### 3-2- العنصر المعنوي للإشهار التجاري:

وفضلاً عن العنصر المادي سالف الذكر، يلزم أن يكون الهدف من الإشهار هو تحقيق الربح بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، متى تعلق الأمر بالسلع وبالخدمات، وهو ما يعبر عنه بضرورة أن يكون الإشهار تجارياً فالإشهار يهدف إلى جلب المستهلك للإقبال على هذه

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المؤرخ في 5 محرم 1435 هـ الموافق لـ 9 نوفمبر 2013م الذي يحدد الشروط والكيفية المتعلقة بإعلام المستهلك، (ج ر عدد 58 المؤرخة في 18 نوفمبر 2013 م).

<sup>2</sup> - عرفت المادة 3 فقرة 10 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 م المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش (ج ر عدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009 م) المنتج على أنه: "كل سلعة أو خدمة يمكن موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً". وعليه فالمنتج يشمل السلعة والخدمة.

<sup>3</sup> - عبد الفضيل محمد أحمد: الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، د ط، 1991، ص 20

السلع والخدمات محل الإشهار<sup>1</sup>. وبهذا يمكن القول أنه يلزم أن يستهدف الإشهار هدفا ماديا أي تحقيق الربح.

#### 4- تمييز الإشهار التجاري عن بعض المفاهيم المشابهة له: قد يتشابه الإشهار

التجاري المذكور أنفا مع بعض المفاهيم والنظم القريبة منه، ومن بينها الإعلام والدعاية والعلاقات العامة وسنحاول بيان ذلك.

- الإشهار التجاري والإعلام: يعرف الإعلام بأنه: "تحصيل حقيقة الشيء ومعرفته والتيقن منه"<sup>2</sup> وعلى هذا فالإعلام هو شكل من أشكال الاتصال بين الأفراد، كما يهتم بصفة أصلية بتنمية الوعي والارتقاء بينما الإشهار التجاري يهدف إلى ترويج المنتجات والخدمات بين الجمهور المستهلكين لحثهم على الاقتناء، ولذا فالإعلام يتميز بالموضوعية على غرار الإشهار التجاري الذي يعتبر وسيلة إغراء لا تخلو من المبالغة في أوصاف السلع والخدمات<sup>3</sup>.

غير أنه بظهور حركات حماية المستهلك في العالم أصبح لفظ الإعلام كالتزام يقع على عاتق المتدخل ويقصد بهذا الالتزام أنه واجب مفروض على أحد طرفي عقد الاستهلاك بإعلام الطرف الآخر بما يجمله من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدما اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحلّه<sup>4</sup>.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع الجزائري نظم أحكام الالتزام بالإعلام، إذا أُلزم كل متدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك بإعلام المستهلك بكل معلومات المتعلقة بالمنتج وذلك من خلال المواد 17 و18 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

<sup>1</sup> - بتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> - علي بولحية بوخميس: القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د ط، 2000، ص 50.

<sup>3</sup> - عمر محمد عبد الباقي: الحماية العقدية للمستهلك "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 2، 2008، ص 90.

<sup>4</sup> - مصطفى أحمد أبو عمرو: موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1، 2011، ص 52.

- **الإشهار التجاري والدعاية:** تعرف الدعاية على أنها: "النشاط الذي يؤدي إلى التأثير في عقيدة الجمهور سواء لجعله يؤمن بفكره أو مبدأ أو عقيدة فهي نشاط يستهدف نشر أفكار وأراء معينة وتجميع انصار لهذه الأفكار"<sup>1</sup>.

ونشير هنا إلى أهمية التفرقة بين الإشهار التجاري والدعاية، فالإشهار مدفوع الأجر بينما الدعاية مجانية، والدعاية لا تهدف إلى تحقيق كسب مادي كما هو الحال في الإشهار التجاري<sup>2</sup>.

- **الإشهار التجاري والإشهار القانوني:** يجب أن لا نخلط بين الإشهار التجاري موضوع الدراسة والإشهار القانوني، فهذا الأخير هو ذلك الإجراء الذي يهدف إلى نشر المعلومات خاصة بأمر ما من أجل حماية الصالح العام.<sup>3</sup>

وقد عرف المشرع الجزائري الإشهار القانوني بموجب نص المادة 12 من القانون 04-08 المتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية<sup>4</sup> على أنه: "يقصد بالإشهار القانوني بالنسبة للأشخاص الاعتباريين إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات والتحويلات التعديلات وكذا العمليات التي تمس رأسمال الشركة ورهون الحيازة وإيجار التسيير وبيع القاعد التجارية وكذا الحسابات والإشعارات المالية".

ومن هذا التعريف يتضح أن الإشهار القانوني يختلف عن الإشهار التجاري من حيث الهدف إذ يهدف الإشهار القانوني إلى إعلام الغير بتصرف قانوني من أجل حماية الغير، بينما الإشهار التجاري إلى ترويج بالسلع والخدمات.

#### ب- تعريف الإشهار التجاري التضييلي:

يعرف الإشهار التجاري المضلل أو التضييلي على أنه: "الإشهار الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك من خلال بيانات وادعاءات ليست كاذبة وإنما تؤدي إلى خداع الجمهور"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - خالد ممدوح إبراهيم: أمن الجريمة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 120.

<sup>2</sup> - محمد أبو سمره: إدرات الاعلان التجاري، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 11.

<sup>3</sup> - Yves-Guyon: droit des affaires, droit commercial et sociétés, tome1, 12<sup>e</sup> édition, economica, paris, p.2011.

<sup>4</sup> - المؤرخ في 14 غشت 2004 ج ر 52 مؤرخة في 18-08-2004.

<sup>5</sup> - منى أبو بكر الصديق: المرجع السابق، ص 136.

يتضح من هذا التعريف أن الإشهار التجاري التضليلي يهدف بصورة مباشرة إلى خداع المتلقي سواء كان مستهلك أو عوناً اقتصادياً، غير أنه لا يتضمن عبارات خاطئة إنما يصاغ بعبارات تؤدي إلى خداع المتلقي.

كما أنه عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر في 113-2006 بشأن الإشهار المضلل والمقارن، الإشهار المضلل بأنه: "كل إشهار أيا كانت وسيلة عرضه يوقع في الغلط أو من شأنه أن يوقع في الغلط، الأشخاص المخاطبين به والذي بالنظر لسمته الخادعة قد يؤثر في سلوكهم الاقتصادي أو يلحق الضرر بهم أو منتجات منافسة"<sup>1</sup>.

يلاحظ على هذا التعريف أنه لم يحدد الوسيلة التي يتم بها خداع المتلقي وبهذا يشمل جميع الوسائل الاتصال الحديثة، كما أن هذا الإشهار المضلل قد يؤثر على المستهلكين وكذا على العون الاقتصادي المنافس صاحب المنتج الأصلي، وعليه يمكن القول أن التعريف تطرق للصور المنافسة غير النزيهة سواء كانت موجهة للمستهلك أو العون الاقتصادي، وهذا ما يتضح من عبارة "... الأشخاص المخاطبين به والذي بالنظر لسمته الخادعة قد يؤثر في سلوكهم الاقتصادي أو يلحق الضرر بهم أو منتجات منافسة".

وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين الإشهار الكاذب والمضلل تكمن في أن الإشهار المضلل يؤدي إلى تغليب المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، سواء باستعمال الكذب أو بدونه، عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال، لكن العكس ليس صحيحاً، فالإشهار الكاذب *la publicité mensongère* يشترط فيه وجود كذب الذي يؤدي إلى غش المستهلك، فالإشهار المضلل يوجد في نقطة تقع بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب. والفرق بين الإشهار الصادق والكاذب جائز، أما الفرق بين الإشهار الكاذب والمضلل غير جائز، لأنه فارق في الدرجة وليس في الطبيعة<sup>2</sup>.

وأما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يرد تعريف للإشهار التجاري المضلل وإنما اكتفى بالنص على حالاتها بموجب المادة 28 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم حيث نصت على أنه: "دون الإخلال

<sup>1</sup> - أمانج عبد الرحيم: المرجع السابق، ص 134.

<sup>2</sup> - يمينة بليمان: الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، مجلد ب، عدد 32، ديسمبر 2009، ص 293.

بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان:

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

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

3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العمون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

وقد نص أيضا المشرع الجزائري في المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على "...كل من يخدع أو يحاول..." ورغم أن هذا النص يخص جريمة الخداع إلا أنه قد ينسجم مع الإشهار التجاري المضلل. وبناء على ما سبق يتبين لنا أن المشرع الجزائري لم يولي الاهتمام بالإشهارات التجارية المضللة القدر الكافي رغم أنه من سمات هذا العصر.

#### ثانيا: عناصر الإشهار التجاري التضليلي

لقيام التضليل في الإشهار التجاري يتطلب توافر عنصرين الأول العنصر المادي والثاني العنصر المعنوي.

##### أولاً: العنصر المادي<sup>1</sup>.

يتمثل العنصر المادي في الإشهار التجاري المضلل بوجود الإشهار المضلل أيا كانت وسيلة التعبير عنها سواء كانت في وسائل الإعلام المرئية أو السمعية وكذلك وسائل الإعلام المكتوبة، وأن ينصب التضليل على عنصر من العناصر التي نصت عليها المادة 28 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم التي تتعلق بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته، بالإضافة للعناصر التي نصت عليها 68 من القانون 09-03 السالف الذكر والمتمثلة في: " كمية المنتوجات المسلمة، تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا، قابلية استعمال المنتج، تاريخ

<sup>1</sup> - بتول صراوة عبادي: المرجع السابق، ص 219.

أو مدد صلاحية المنتج، النتائج المنتظرة من المنتج، وأخيرا طرق الاستعمال أو الاحتياجات اللازمة لاستعمال المنتج".

#### ثانيا: العنصر المعنوي للإشهار التجاري المضلل:

يراد بسوء النية المعلن أي اتجاه نية المعلن إلى التضليل وإيقاع المستهلك في لبس، غير أن الفقه والقضاء على استبعاد مبدأ سوء النية وبهذا صارت جريمة الإشهار المضلل جريمة مادية<sup>1</sup>، فالقانون يجرم الفعل المادي وذلك أن المستهلك يضر من الإشهار المضلل ويستوي بعد ذلك أن يكون المعلن حسن النية أو سوء النية.

ولعل الجريمة المادية استثناء يقصد به ضمان حد أدنى من النظام الاجتماعي من خلال وضع قواعد يتعين احترامها في جميع الظروف، على اعتبار أن عدم احترامها يخل بالتوازن في العلاقات القانونية والاقتصادية. وبلاستناد إلى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم يتضح أن المشرع الجزائري فإنه لم يشير إلى اشتراط سوء نية المعلن ولا إلى استبعادها.

#### ثالثا - محل التضليل في الإشهار التجاري:

قد يقع التضليل في الإشهار التجاري على عنصر أو أكثر من عناصر التي يمكن أن يرد عليها الإشهار وقد عمد المشرع الجزائري إلى تحديد العناصر التي يرد عليها التضليل من خلال نص 28 من القانون رقم 02/04 المعدل وكذا المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد شروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، فضلا عن نص المادة 429 من قانون العقوبات والمادة 68 من القانون 09-03 السالف الذكر، على الرغم أن هاتين المادتين تتعلقان بجريمة الخداع إلا أنه يمكن أن تطبق على الإشهار التجاري المضلل. وبناء على ما سبق ذكره يتضح أن التضليل في الإشهار التجاري يقع على عناصر المتصلة بذاتية المنتجات، وقد يقع على عناصر خارجة عن ذاتية المنتجات.

#### أ- التضليل المتصل بذاتية المنتجات:

يقصد بذلك مجموعة العناصر الأساسية التي تتعلق بالمنتج وتلازمه والتي لولاها لما أقفد المستهلك على التعاقد.

- توفر المنتجات: يتصل التضليل بعنصر توفر المنتجات بأن يدعى المعلن عن توفر منتج غير موجود على الإطلاق ويلحق بذلك الإدعاء بتوفر المنتج ولكن بشكل غير معد

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 222.

للتسليم<sup>1</sup>. وقد نص المشرع الجزائري على هذه الحالة بموجب المادة 28 /3 من القانون 02-04 المعدل والمتمم حيث نصت على أنه: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان:

- 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".

- طبيعة المنتج:

يقصد بطبيعة المنتج مجموع العناصر المميزه التي تشكل الطبيعة المادية له إذا تعلق بمنتجات معينة، فطبيعة المنتج هي مادته. ويتحقق التضليل في هذه الحالة بإحداث تغيير جسيم بين خصائصه طبقا للإشهار وخصائصه في الواقع<sup>2</sup>.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى ذلك بموجب المادة 60 من المرسوم بقوله: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة تقديم أو رسم وكل أسلوب الإشهار أو العرض أو الوسم أو البيع من شأنه ادخال لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول طبيعة والتركيب والنوعية الأساسية ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التناول وتاريخ الح الأقصى للاستهلاك والكمية ومنشأ او مصدر المنتج...".

- مكونات المنتجات: ويراد بها العناصر الداخلة في الإنتاج، فالإشهار عن مكونات مادة معينة خلافا لعناصرها الحقيقية يعتبر إشهارا مضللاً، ومن أمثلة التضليل في مكونات المنتج إشهار إحدى المؤسسات التجارية للأثاث عن صناعة من خشب الجوز بالكامل مع أنه في الحقيقة مصنوع من خشب أقل جودة ولكنه مغطى برفائق خارجية من الخشب المذكور<sup>3</sup>.

- الخصائص الجوهرية للمنتجات: وتبدو أهمية هذا العنصر في دوره في تحقيق قيام السلعة بإشباع الحاجة التي تم التعاقد من أجلها<sup>4</sup>، وقد نص المشرع الجزائري على

<sup>1</sup> - منى أبو بكر الصديق: المرجع السابق، ص 156

<sup>2</sup> - Gérard fabre: concurrence , distribution, consommation, paris,1983,p 62.

<sup>3</sup> - بوراس محمد: الإشهار عن المنتجات والخدمات، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، ص300.

<sup>4</sup> - عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 145

هذه الحالة بموجب المادة 28 فقره 1 من القانون 04-02 السالف الذكر: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان:

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

-النتائج الممكن انتظارها: تتمثل هذه النتائج في تحقيق الفائدة المرجوة أو الفاعلية للمنتج محل الإشهار، وفي الحقيقة يصعب تقدير هذه النتائج استنادا لمعيار موضوعي لأن تقدير الفائدة مرتبط بناحية أخرى مثل طبيعة الشيء ومكوناته وخصائصه الجوهرية<sup>1</sup>.

وقد نص المشرع الجزائري على النتائج الممكن انتظارها صراحة في المادة 68 فقره 5 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون عقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول: النتائج المنتظرة من المنتج". كما أنه يمكن إدراج الفقرة الثالثة من نفس المادة واعتبار قابلية استعمال المنتج مما يدخل في النتائج المنتظرة.

- الأصل: يطلق الأصل أو المصدر على مكان الإنتاج أو مكان الاستخراج إذا تعلق الأمر بمنتجات طبيعية أو صناعية<sup>2</sup>، ويطلق أيضا هذا المصطلح على العصر والمكان الذي صنعت فيه المنتجات كما هو الحال بالنسبة للمستلزمات المنزلية على اختلاف أنماطها. وقد نص المشرع الجزائري على مصدر المنتج ضمن نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد شروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك على أنه: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة...، وكل أسلوب للإشهار...، من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لا سيما حول مصدر المنتج".

<sup>1</sup> - عبد الله حسين على محمود: حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي"دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية"، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط 2، 2002، ص 89.

<sup>2</sup> - بوراس محمد: المرجع نفسه، ص 305.

- النوع أو الصنف: يراد بالنوع أو الصنف مجموعة الخصائص التي تميز منتجا معيناً من منتجات من نفس الجنس وتمسح بتمييزها عنه<sup>1</sup>.

- كمية أو المقدار: إذا كان الفارق بين ما تضمنه الإشهار التجاري فيما يتعلق بكمية السلعة أو مقدارها وبين ما يتم تسليمه للمستهلك أو يتم وضعه تحت تصرفه، فحينئذ تكون بصدد إشهار تجاري مضلل، ونص عليها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 28 فقرة 1 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث نصت على أنه: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهاراً غير شرعي وممنوعاً، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان: يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بكمية"، كما نصت أيضاً المادة 60 من المرسوم التنفيذي 378/13 اعلاه حيث نصت على أنه: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة...، وكل أسلوب للإشهار...، من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لا سيما حول الكمية المنتوج".

#### - طريقة الصنع وتاريخ الصنع:

ازداد اهتمام المستهلكين مؤخراً بطريقة صنع المنتجات خصوصاً المنتجات الغذائية نظراً لانتشار الدعوة إلى العودة إلى المنتجات الطبيعية بسبب ما تسببه المواد الكيميائية والحفاظة من أضرار الصحة، لذلك يحرص المعلن على ذكر أن منتجاتهم تصنع بطريقة طبيعية، ومن أمثلة ذلك إشهار صاحب محل حلوى أن الفطائر المعروضة للبيع مصنعة في المنازل مع أنها مصنعة آلياً.<sup>2</sup>

كما قد يتضمن الإشهار تضليلاً بشأن تاريخ الصنع أو انتهاء مدّة الصلاحية، عن طريق تقديم أو تأخير التاريخ، وهذا النوع من التضليل لا يتصور إلا في المنتجات دون الخدمات.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا العنصر صراحة بموجب المادة 4/68 من القانون 03-09 السالف الذكر وكذا بموجب 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 السالف الذكر.

<sup>1</sup> - رباح غسان: قانون حماية المستهلك، "المبادئ، الوسائل، الملاحق، دراسة مقارنة"، بيروت، لبنان، ط 2، 2011، ص 122.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 90.

### ثانيا: التضييل الخارج عن ذاتية المنتجات:

كما سبق بيانه أن تضييل في الإشهار التجاري يكون متصلا بذاتية المنتجات غير أنه قد يرد على عناصر خارجة عن ذاتية المنتجات على النحو الآتي:

- الباعث على عرض السلعة أو الخدمة: قد يلجأ المعلن إلى التضييل بشأن الأسباب الدافعة للبيع، بهدف تحفيز متلقي الإشهار على الشراء المنتوج محل الإشهار، وفي سبيل ذلك، عادة ما يحدد فترة زمنية محددة لاتخاذ قراره بالتعاقد، كأن يعلن أن البيع بقصد التصفية أو بالتخفيض<sup>1</sup>. وفي هذا الشأن نص المشرع الجزائري بموجب المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06<sup>2</sup> على أنه: " كل اشهار يقوم به العون الاقتصادي يمارس البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عن المخازن للعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود يكون مضمونه تضييلا يشكل ممارسة غيرنزيهة ويعاقب عليها طبقا لأحكام المادة 38 من القانون 04-02". ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن أنماط هذه البيوع والتي أطلق عليها المشرع تسميات معينة متى كانت تحتوي في مضمونها على تضييل المستهلك فهي مجرمة ومعاقب عليها قانونا.

- شروط البيع: تتعلق شروط البيع بالثمن والتسليم والضمان وغير ذلك من الشروط، وكثيرا ما تكون هذه الشروط محلا للإشهار التجاري المضلل، ومن أمثلة ذلك اشهار شركة الأجهزة الكهربائية عن ضمان لمدة خمس سنوات في حين يظهر أن الضمان يقتصر على جزء من الأجهزة دون الأخرى<sup>3</sup>.

وهذا وقد نص المشرع الجزائري على شروط البيع بموجب المادة 4 من القانون 02-04 على أنه: " يتولى البائع وجوبا اعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع". كما نص عليها أيضا في نص المادة 29 من نفس القانون ضمن أحكام

<sup>1</sup> - منى أبو بكر الصديقك المرجع السابق، ص 158.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي 215/06 المؤرخ في 22 جمادي الأولى 1427هـ الموافق لـ 18 يونيو 2006 م، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، (ج ر عدد 41 المؤرخة في 21 يونيو 2006 م).

<sup>3</sup> - عبد الفضيل محمد أحمد: المرجع السابق، ص 214.

الممارسات التعاقدية التعسفية على أن: "التفرد بحق تفسير شرط أو شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية".

ويأخذ على المشرع الجزائري على الرغم من اعتباره للشروط البيع من بين التزامات البائع بالإعلام، غير أنه لم يعتبرها من قبيل الأسباب التي تجعل الإشهار مضلل.

- **التزامات المعلن:** قد يتعهد المعلن بالوفاء بالتزامات معينة عند بيع السلعة أو تقديم خدمة معينة، ثم يتضح بعد ذلك أنها كانت مضللة فتقوم جريمة الاشهار التجاري المضلل<sup>1</sup>.

وبأية حال يمكن القول أن التضليل بشأن التزامات المعلن يختلط بالعمل بالتضليل بشأن شروط التعاقد، وكذلك لان التزامات المعلن ما هي إلا جانب من شروط التعاقد.

- **التمن:** يعد الثمن عاملا مؤثرا في سلوك المستهلك، تأثيره يختلف بحسب طبيعة المستهلك، ومن الثابت قانونا أن الاعلام بالأسعار أو الثمن يعد التزام قانوني يلتزم به التاجر بموجب قواعد المنافسة.

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الإعلام بالأسعار وذلك بموجب نص المادة 4 من القانون 02-04 على أنه: "يتولى البائع وجوبا اعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع". كما يجب أن يتم الإعلام عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة مناسبة، ويجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة. وهذا حسب ما ورد في المادة 5 من نفس القانون.

وتجدر الاشارة الى أن عدم الإعلام بالأسعار يعد جنحة معاقب عليها قانونا بموجب المادة 31 من قانون 02-04 السالف الذكر. غير أن المقصود بالتمن كمحل للإشهار التجاري المضلل هو ان المعلن قام بإشهار أسعاره غير أنها مخالفة للحقيقة بهدف جذب المستهلكين.<sup>2</sup> غير أن المشرع لم يتعرض العنصر الثمن ضمن احكام المرسوم 13-378 السالف الذكر.

وأخيرا يمكن القول أن هناك تداخل بين محل الاشهار المضلل بشأن الثمن ومحل الاشهار المضلل بشأن التزامات المعلن وكذا بشروط التعاقد.

<sup>1</sup> - فتيحة محمد قوراري: الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات المضللة دراسة في القانون الإماراتي والمقارن، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3 لسنة 33، سبتمبر 2009، ص 289.

<sup>2</sup> - أمانج عبد الرحيم: المرجع السابق، ص 144.

- **البيانات المتعلقة بالمعلن:** قد يلجأ المعلن إلى التضليل فيما يتعلق بهذا العنصر سعياً لإضفاء قدر من الثقة حول السلعة أو الخدمة محل الإشهار التجاري وذلك نظراً لما يفضي إليه ذلك من توليد قناعة بالسلعة أو الخدمة لدى المستهلك من دون أن تكون بمحلها.<sup>1</sup> مثلاً كإعلان إحدى الشركات العقارية عن عرض خدماتها بشكل يوحي بأنها مفضولة من زبائن اجانب للقيام بإجراءات استلام العقارات في الوقت الذي ثبت اندورها يقتصر على ارسال المستندات الى مؤسسات عقارية اجنبية.

### المبحث الثاني: نطاق الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار التجاري التضليلي

أصبحت الإشهارات التجارية أحد المعالم البارزة لهذا العصر تؤثر بحكم انتشارها على سلوك المستهلك، ومع ذلك فقد تكون الرسالة الاشهارية مضللة وتمس برضا المستهلك وحرية اختياره، وبهذا تؤثر على المنافسة النزيهة، ولهذا أقر المشرع الجزائري حظر هذه الصورة غير المشروعة للإشهار التضليلي واعتبره من الممارسات غير النزيهة وكل هذا من أجل تحقيق حماية فعالة للمستهلك.

وتجدر الإشارة إلى أن حظر هذه الاشهارات تقع تحت طائلة قواعد قانون العقوبات وبعض النصوص الخاصة التي تفرض جزاءات جنائية وسنحاول بيان ذلك:

**أولاً: حماية المستهلك من الإشهار التجاري المضلل من جريمة الخداع:**

نصت المادة 68 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه: "يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأي وسيلة أو طريقة كانت حول:

- تاريخ أو مدد صلاحية الإنتاج.
- قابلية استعمال المنتج.
- كمية المنتج المسلمة.
- تسليم المنتجات غير تلك المعنية مسبقاً.
- طرق الاستعمال والاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج.
- النتائج المنتظرة من المنتج."

<sup>1</sup> - عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 155.

يتبين لنا خلال نص هذه المادة أن المشرع الجزائري أحالنا إلى العقوبات المنصوص عليها بموجب المادة 429 من قانون العقوبات، وعليه فالمشرع لم يتطرق إلى تعريف جريمة الخداع، وإنما نص على طرق معينة ينصب عليها الخداع على سبيل الحصر لا المثال، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الحالات المنصوص عليها يمكن أن تكون محلا للتضليل في الإشهار التجاري.

وبهذا يمكن تعريف الخداع على أنه: "القيام ببعض الأكاذيب أو بعض الحيل البسيطة التي من شأنها إظهار شيء على نحو مخالف للحقيقة"<sup>1</sup>.

الفعل المادي لجريمة الخداع هو قيام نوع خاص من التدليس وهذا ما يتطلبه القانون العقاب عليه وباستقراء المادة 68 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي تجرم فعل الخداع نجد أن المشرع الجزائري لم يشترط وسيلة معينة حيث يقع الخداع بكل سلوك يقوم به الجاني وبكافة الوسائل وهذا ما يتضح من عبارة "...كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك".

وبناء عليه سنحاول بيان أركان جريمة الخداع، بالإضافة إلى بيان مدى كفاية جريمة الخداع في حماية المستهلك من الإشهار المضلل.

أ- الركن المادي لجريمة الخداع: يتمثل الركن المادي في جريمة الخداع بالقيام بأعمال وأكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته، بمعنى أنه عبارة عن تصرف من شأنه إيقاع أحد المتعاقدين في غلط حول ذاتية المنتج أو حقيقته أو أصلها أو مصدره أو مقدارها أو النتائج المنتظرة من المنتج<sup>2</sup>. وعليه فإن الخداع ينصب على العناصر الواردة في المادة 68 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وكذا المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري.

ب- الركن المعنوي لجريمة الخداع: تعد جريمة الخداع من الجرائم العمدية تتطلب توافر أركانها وثبوت القصد الجنائي لدى المتهم. وعليه لا يعاقب الجاني إلا إذا ثبت لديه أنه قصد الخداع، فيجب أن يعلم أن استعمال هذه الطرق يؤدي حتما إلى خداع المتعاقد أو قد تتجه إرادته إلى ذلك وأن القانون عاقب عليه وبما أن الجريمة العمدية

<sup>1</sup> - أحمد محمد محمود خلف: الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، دراسة مقارنة، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، ط 1، 2008، ص 188.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 189.

فالإهمال حتى ولو كان جسيما لا يعادل الخداع لأن الإهمال صورة من صور الخطأ الغير عمدي ولا يعتبر مخادعا إلا من كان سيء النية، أما إذا كان يعتقد خطأ توافر صفة معينة في البضاعة ليحصل على ثمن أعلى من قيمتها الحقيقية لا يقوم الخداع<sup>1</sup>.

#### - مدى كفاية جريمة الخداع في حماية المستهلك من الإشهار التجاري التضليلي:

بناء على ما سبق بيانه يتضح أن الأخذ بجريمة الخداع لا يوفر حماية كافية من الإشهار التجاري المضلل لأنه لم يقصد من سننها مواجهة الإشهار المضلل بوجه خاص، ومن ثم لا تنطبق إلا متى اعتبر الإشهار تجاري مضللا، كما أنها لا تنطبق إذا تعلق موضوع الجريمة بخدمات، أو عقارات وهذه موضوعات يطالها الإشهار، كما أنها تستلزم لقيامها وجود عقد هو ما يعني توجيه أفعال الخداع تجاه شخص معين متعاقد، الأمر الذي لا تقوم معه الجريمة إذا اقتصر الأمر على إشهار لم يتبعه تعاقد.

#### ثانيا: حماية المستهلك وفقا للقواعد الخاصة:

كما سبق بيانه أن جريمة الخداع لا توفر حماية كافية للمستهلك من الإشهار التجاري المضلل، في هذا الشأن أقر المشرع الجزائري حظر الإشهار التجاري المضلل بموجب المادة 28 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم. وسنحاول بيان أركان جريمة الإشهار التجاري المضلل على النحو الآتي بيانه:

أ- الركن المادي لجريمة الإشهار التجاري المضلل: يتمثل الركن المادي لجريمة الإشهار التجاري في السلوك الإجرامي الذي جعله المشرع مناطا للتجريم، وهو الذي يؤدي بالمتلقي له إلى الوقوع في التضليل والغلط، وبتحقق التضليل بفعل ايجابي وذلك عن طريق تقديم بيانات غير حقيقية عن السلعة أو الخدمة<sup>2</sup> مما يؤدي بالوقوع في الغلط والالتباس. ويتعلق التضليل كذلك بفعل سلبي وذلك باتخاذ موقف سلبي يؤدي إلى عدم بيان المعلومات اللازمة لإظهار الحقيقة الكاملة للمنتوج المعلن عنه سواء كان عمدا أو سهوا. وبهذا إذا كان الفعل ايجابي أو سلبي فيعد الإشهار غير مشروع لكونه يضلل المستهلك بشأن تعريف وخصائص المنتوج ويؤدي ذلك إلى الوقوع في الغلط.

1 - أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 190.

2 - أحمد مصطفى عزب: المناقصة غير مشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 2004 ص 10.

وتجدر الإشارة إلى أن تقدير التضليل في الإشهار التجاري يخضع لمعيارين هما المعيار الذاتي وفي هذه الحالة فإن تقدير التضليل يكون بصورة يراعي فيها شخص المتلقي لا إلى التضليل في حد ذاته أما المعيار الموضوعي يذهب إلى تجريد متلقي الإشخار من ظروفه الشخصية، حيث يضع في الاعتبار الشخص العادي<sup>1</sup>. والمشرع الجزائري اعتمد على المعيار الموضوعي في تقدير التضليل في الإشهار وذلك بالقياس على مستوى المتلقى العادي، أي أن التضليل في الإشهار لا يتحقق إلا إذا كان من شأنه خداع المتلقي العادي.

وكذلك اعتبر المشرع الإشهار التضليلي بمجرد أنه يؤدي في المستقبل للتضليل أي أن بحكم على مدى شرعية الإشهار يمكن أن يتم قبل الوقوع التضليل فعلا وقبل معرفة الذي يقع عليه التضليل وهذا ما ورد في المادة 28 من قانون 02/04 المذكورة سابقا حيث أوردت الفقرتين 2 و 3 المصطلح "...يمكن أن تؤدي إلى التضليل..."، "... يمكن أن تؤدي إلى التباس...".

لقيام الركن المادي لجريمة الإشهار التجاري المضلل لا بد من وجود الإشهار وأن يكون الإشهار المضلل وأن ينصب على إحدى العناصر الواردة في المادة 28 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وكذا العناصر المنصوص عليها في المادة 60 من الرسوم التنفيذية رقم 378/13 الذي يحدد الشروط والكييفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

#### ثانيا - الركن المعنوي لجريمة الإشهار التجاري التضليلي:

كما سبق بيانه أن المشرع الجزائري لم يشترط توفر القصد الجنائي لكي تقوم جريمة الإشهار التضليلي، واكتفى بالركن المادي فقط لقيامها، وهذا ما يجعل الإشهار التجاري التضليلي من قبل الجرائم العمدية، ومن جهة أخرى فإن المشرع الجزائري لم يشترط وقوع النتيجة المتمثلة في التضليل وإنما اكتفى بإمكانية حدوثه مستقبلا، لذا فإن الإشهار التضليلي يعد من قبيل الجرائم السلوكية التي تتميز بخلوها من النتيجة الإجرامية ويتكون الركن المادي فيها من السلوك الإجرامي فقط.

#### ثالثا - جزاء الإشهار التجاري المضلل:

لحماية للمستهلك من الإشهار التجاري المضلل رتب المشرع جزاءات للعون الاقتصادي الذي قام بترويج لمنتجاته بطريقة غير مشروعة. وتتمثل هذه الجزاءات في العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية:

<sup>1</sup> - بتول صراوة عبادي: المرجع السابق، ص. 71. 72.

### أ - العقوبات الأصلية:

بالنسبة لجريمة الخداع نصت المادة 429 من قانون العقوبات حيث تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد.

- سواء في الطبيعة أو الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

- سواء في نوعها أو مصدرها.

- سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها.

وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق".

يتضح من نص هذه المادة أن العقوبة المقررة على العون الاقتصادي مرتكب جريمة الخداع تتجسد في عقوبة سالبة للحريم نة شهرين إلى ثلاث سنوات بالإضافة إلى الغرامة المالية.

أما بالنسبة لجريمة للإشهار التجاري المضلل فقد نصت المادة 38 من القانون رقم 02 /04 المعدل والمتمم على أنه: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)". باستقراء هذا المادة يتضح أن المشرع اعتبر جريمة الإشهار التجاري التضليلي جنحة معاقب عليها بالغرامة المالية دون العقوبة السالبة للحرية.

ب-العقوبات التكميلية: تكمن العقوبات التكميلية في المصادرة ونشر الحكم وغلق محلات التجارية.

فبالنسبة للمصادرة تجيز المادة 44 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم للقاضي بمصادرة السلع المحجوزة محل الإشهار، وعندما يحكم القاضي بالمصادرة، يصبح مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسب للخزينة العمومية. وفي حالة ما إذا صدر حكم يقضي برفع اليد عن حجز سلع وقد تم بيعها إثر حجزها، يستفيد صاحبها من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق

من طرف صاحبها أثناء الحجز. ولصاحب السلع الحق في أن يطلب من طرف صاحبها أثناء الحجز.

كما يمكن للوالي المختص إقليميا أن يأمر على نفقة مرتكب جنحة الاشهار التجاري التضليلي بنشر قراره كاملا أو خلاصة منه في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها طبقا لما نصت عليه المادة 48 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم. إن الهدف من نشر الحكم وإحاق عقاب أدبي وأخلاق بمعلن عن طريق كشفه للجمهور ولعملاء وهو ما يمكن أن يصيب انتماءه أو مركزه التجاري بضر بالغ أو كذا توجيه رسالة إلى باقي المعلنين الذين يفكرون في تنظيم إشهارات مضللة.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره تجيز المادة 46 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم للوالي المختص إقليميا، باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، إصدار قرار إداري بغلق المحلات التجارية لمدة لا تتجاوز ستين يوما في ارتكاب جنحة الإشهار التضليلي. ويكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام العدالة.

#### خاتمة:

من خلال دراستنا للحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة يتضح أن هذه الأخيرة قد تلحق ضارا مباشرا بمصالح المستهلك، من خلال اعتماد العون الاقتصادي أو المعلن على الإشهار التجاري الغير المشروع الذي يعد من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة. وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري على غرار التشريعات الحديثة إلى حظر هذه الصورة من الإشهار غير المشروع. وإقرار جزاءات من أجل ردع الأعوان الاقتصاديين وحماية المستهلك.

وعلى الرغم من أن الإشهار يعد المصدر الأول للمعلومات للمستهلك حول السلع والخدمات غير أنه لم يحظ بتنظيم قانوني من قبل المشرع الجزائري.

وبناء عليه نلخص إلى بعض التوصيات وتكمن في:

ينبغي على المشرع الجزائري أن يسن قانون خاص بالإشهار لحماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد وحماية مصالحه في مواجهة العون الاقتصادي.

العمل على تشديد الجزاءات المقررة لمرتكب مخالفة الإشهار التضليلي، وذلك من خلال إدراج عقوبة السالبة للحرية كجزاء لذلك.

إعادة النظر في محتوى المادة 3 فقره 3 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم من خلال تحديد بدقة صفة متلقي الإشهار سواء كان عوناً اقتصادياً أو مستهلكاً.

### قائمة المصادر والمراجع:

#### أولاً - المصادر:

- 1- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 هـ الموافق لـ 23 جوان 2004 م الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج ر عدد 41 المؤرخة في 27 جوان 2004 م) المعدل والمتمم بالقانون 06/10 المؤرخ في 5 رمضان 1431 هـ الموافق لـ 15 غشت 2010 م (ج ر عدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010).
- 2- القانون رقم 03/09 المؤرخ في 29 صفر 1430 هـ الموافق لـ 25 فبراير 2009 م المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش (ج ر عدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009 م)
- 3- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 22 جمادى الأولى 1427 هـ الموافق لـ 18 يونيو 2006 م، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن العامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، (ج ر عدد 41 المؤرخة في 21 يونيو 2006 م).
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المؤرخ في 5 محرم 1435 هـ الموافق لـ 9 نوفمبر 2013 م الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، (ج ر عدد 58 المؤرخة في 18 نوفمبر 2013 م).

#### ثانياً - المراجع:

#### أ- باللغة العربية:

#### 1- الكتب:

- 1- عبد الفضيل محمد أحمد: الإعلان عن المنتجات والخدمات من الواجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، مصر، د ط، 1991، ص 20
- 2- أحمد محمد محمود خلف: الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، دراسة مقارنة، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، ط 1، 2008.
- 3- أحمد مصطفى عزب: المنافسة غير مشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 2004.
- 4- أنطوان الناشف: الإعلانات والعاملات التجارية بين القانون والاجتهاد "دراسة تحليلية شاملة" مراجعة نوال ثلج سعود، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د ط، 1999.

- 5- بتول صراوة عبادي: التضليل الإعلاني التجاري وآثره على المستهلك دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1، 2011، ص 22.
- 6- خالد ممدوح إبراهيم: أمن الجريمة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، ط 1، 2008.
- 7- رباح غسان: قانون حماية المستهلك، "المبادئ، الوسائل، الملاحق، دراسة مقارنة"، بيروت، لبنان، ط 2، 2011.
- 8- عبد الله حسين على محمود: حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي" دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية"، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط 2، 2002.
- 9- علي بولحية بوخميس: القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د ط، 2000.
- 10- عمر محمد عبد الباقي: الحماية العقدية للمستهلك "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 2، 2008.
- 11- محمد أبو سمره: إدارة الاعلان التجاري، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط 1، 2009.
- 12- مصطفى أحمد أبو عمرو: موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1، 2011.
- 13- منى أبو بكر الصديق: الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، د س.

## 2-المقالات:

- 1-فتيحة محمد قوراري: الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات المضللة دراسة في القانون الإماراتي والمقارن، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3 لسنة 33، سبتمبر 2009.
- 2-يمينة بليمان: الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، مجلد ب، عدد 32، ديسمبر 2009.

## 3-الرسائل:

- 1-بوراس محمد: الإشهار عن المنتجات والخدمات، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

## 4-المعاجم

- 1-ابن منظور: لسان العرب، ج 4، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1979.

## ب-باللغة الفرنسية:

- 1- Dimitre hontcieff: droit commercial , Sirey,3<sup>éne</sup>,2011
- 2- Gérard Fabre: concurrence , distribution, consommation, paris,1983.
- 3- Yves-Guyon:droit des affaires, droit commercial et sociétés ,tome1, 12<sup>é</sup> édition, economica, paris .

