

جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم

تخصص: القانون الخاص

إشراف الأستاذ:

د. بن مرزوق عبد القادر

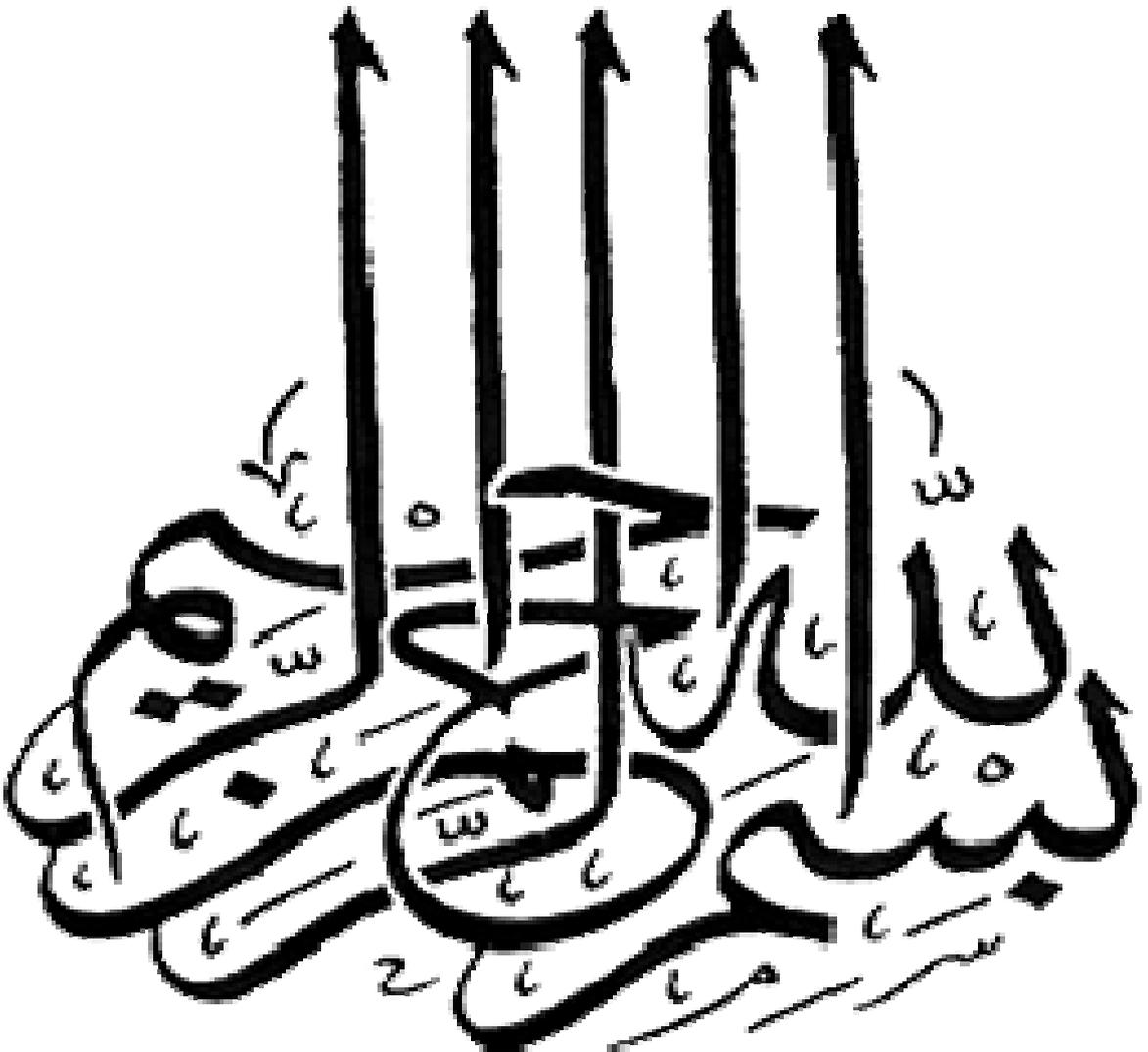
من إعداد الطالبة:

معيزي خالدية

أعضاء للجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر "أ"	د. غلاي محمد
مشرفا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر "أ"	د. بن مرزوق ع/ القادر
مناقشا	المركز الجامعي تيسمسيلت	أستاذ محاضر "أ"	د. علاق عبد القادر
مناقشا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر "أ"	د. هديلي أحمد

السنة الجامعية: 2018-2019



تشكرات

اللهم لك الحمد والشكر كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك وعلو مكانك.

أصدق عبارات الشكر والتقدير للأستاذ الكريم بن مرزوق عبد القادر الذي لم يخل

علي بإرشاداته وتوجيهاته القيمة.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء اللجنة الموقرة لقبولهم مناقشة هذا العمل وتصويبه.

و في الأخير أشكر كل من جادوا علي بيد المساعدة من قريب أو من بعيد.

و إلى الذين سخروا أنفسهم لطلب العلم و شعارهم قوله عليه الصلاة و السلام:

"من أراد منكم الحياة فعليه بالعلم، ومن أراد منكم الآخرة فعليه بالعلم، ومن

أرادهما معا فعليه بالعلم"

إهداء

إلى من حملتني وهنا على وهن، وسهرت الليالي من أجل راحتي، إلى أمي الغالية.
إلى الغالي الذي علمني أن الحياة مبادئ فاضلة وأخلاق سامية، إلى والدي حفظه الله.
إلى زوجي الغالي ورفيق دربي "صفراي حمزة" الذي كان له فضل كبير فيما حققته في
مساري العلمي وكان لي خير سند في أوقاتي العصبية وشجعني في رحلتي إلى التميز
والنجاح، فكان نعم الزوج حفظه الله.

إلى قرة عيني ولدي محمد المعتز بالله والمعتصم بالله.

إلى كل أفراد عائلتي الكريمة.

إلى كل من دعمني ولو بكلمة طيبة في مشواري العلمي.

إليكم جميعاً أهدي عملي هذا .

معيزي خالدية

قائمة المختصرات

Table des abréviations

أولاً: باللغة العربية.

ج.	جزء.
ج.ر	جريدة رسمية
ص	صفحة
ط	طبعة
ق.إ.م.إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق.إ.ج	قانون الإجراءات الجزائية
ق.ت.ج	قانون تجاري جزائري
ق.م.ج	قانون مدني جزائري
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ع	عدد

ثانياً: باللغة الفرنسية.

A- Al: Alinéa.

Art: Article.

ANEP: Entreprise Nationale de communication d'Edition et de Publicité.

B- Bull: Bulletin.

BEUC: Bureau Européen des Unions des Consommateurs.

BVDP: Bureau Vérification de la Publicité.

C- C: Code.

CE: Communauté Européenne.

CEE: Communauté Economique Européenne.

CJCE: Cour de Justice des Communautés Européennes.

C.consom: Code de consommation.

Cass: Cour de Cassation.

Crim: Cour de Cassation chambre Criminelle.

Com: Cour de Cassation chambre commerciale.

CA: Cour d'Appel.

Civ: Civil.

E - éd: édition.

ENIE: Entreprise Nationale de l'Industrie Electronique.

J- JORF: Journal Officiel de la République Française.

JCP: Juris Classeur Périodique.

I- Ibid. : Ibidem, Au même endroit.

IOCU: the International Organization of Consumers Unions.

L - L: Loi.

LITEC: Librairie Technique.

N- n⁰: numéro.

O- op.cit.: option cite (l'ouvrage cite)

OPC: Ordonnancement Pilotage et Coordination.

OMS: Organisation mondiale de la Santé.

P- P: Page.

PUR: Presses Universitaire de Rennes.

PUF: Presses Universitaire de France.

R- Rép: Répertoire.

RTD.Com: Revue Trimestrielle de Droit Commercial.

T- TGI: Tribunal de Grande Instance.

V- V: Voir.

Vol: Volume

مقدمة

يعتبر الإشهار التجاري مسار تثقيفي استهلاكي يسير إرادة جمهور المستهلكين ويسلبه إياها، وتوجيهها غالبا إلى الاتجاه المقرر من قبل مصممين محترفين وبإشراف أصحابه الحقيقيين وهم الأعوان الاقتصاديون، كما يعتبر وسيلة أساسية للتعريف بالسلع والخدمات في إطار المنافسة التجارية الحرة، وكذا وسائل التسويق والبيع، فهو يفتح الأسواق أمام المؤسسات، ويخلق الطلب على منتجاتها أو خدماتها.

إلا أنه من أهم الوقائع الاجتماعية، الإعلامية، الثقافية، والاستهلاكية في أيامنا هذه، حيث أصبح احد أهم المعالم في المجتمع، فهو عبارة عن صناعة يزداد ثقلها يوما بعد يوم، ومؤسسة قائمة بذاتها، كما يعتبر أحد أهم مؤشرات النمو الاقتصادي لأي دولة في العالم.

إذن فالنشاط الإشهاري لا يقتصر تأثيره على الجوانب التسويقية بل يتعداها إلى أوجه النشاط الاقتصادي، الاجتماعي، التربوي، والثقافي كذلك، فهو يسهم بشكل واضح في التأثير على المنظومة القومية والأخلاقية والثقافية للأمة، لما فيه من إيجابيات وإماعات، وما يختزله في ثناياه من أفكار وتوجهات وقيم ومبادئ الجهة المعلنة، وهو يضطلع بكل مكوناته بدور فعال في عملية التفاعل الاجتماعي بحيث يصبح مسيرا وموجها لكثير من سلوكيات الأفراد.

وباعتباره أحد الأنشطة التسويقية الهامة في المنشأة الحديثة، ومميز من مميزات العصر الحالي، ولون من ألوان المعرفة الإنسانية، أصبح يحاصر المجتمع في جميع مجالات الحياة من خلال شاشات التلفاز أو الصحف أو المجالات، وفي الشوارع، أو لدى الإطلاع على البريد الإلكتروني.

وتشير الشواهد التاريخية إلى أن أول ظهور للإشهار الإقناعي على شكل مسكوكات فضية في مدينة سيرن شمال إفريقيا قبل نصف قرن من الميلاد، حيث كان ذلك بنقش صور نبات عشبي يعرف في علاج الأمراض على وجهيها بهدف إقناع الناس بشراء هذا النبات من إقطاعيي المدينة¹.

وبذلك يعد الإشهار نشاطا قديما قدم المجتمعات الإنسانية نفسها، ويمتد تاريخه إلى بداياتها كأحد أهم السبل التي لجأ إليها الإنسان في تلك الفترة لتلبية حاجيات معيشتة، بهدف إقامة العلاقات التبادلية وتحقيق المصالح والمنفعة المشتركة بالشكل والأسلوب الذي يتلاءم مع طبيعة العصر من خلال الاعتماد على المنادي، فكان الشكل الذي ظهر فيه الإشهار شفهي مسموع، وقد اعتمدته طبقة الحكام لتوصيل أوامرهم إلى الجمهور.

وتشير بعض الدراسات التي عنيت بالجانب التاريخي للإشهار أنه عرف في مصر القديمة، وذلك من خلال ما عثر عليه من نقوش ورسوم على معابد قدماء المصريين، وكذا الكتابة والرسوم على ورق البردي، والتي يعد فيها أحد الأمراء عن صرف مكافأة مجزية لمن يعيد إليه عبده الهارب، وهو ما يعرف حاليا بإشهار الخدمات. وقد تمثلت أهم سبل الإشهار حتى ظهور المطبعة في المناداة والهاثاف واستخدام الإشارات والرسوم البسيطة والتي تحولت فيما بعد إلى رموز خاصة بكل منتج أو نشاط ثم إلى علامات تجارية².

أما في ساحات روما فقد وضع قدماء الرومان ألواحاً حجرية مربعة الشكل كتبوا عليها إشهاراتهم التجارية بألوان زاهية، هذا ويجدر التنويه إلى أن أول صحيفة مكتوبة بخط اليد صدرت في روما تحت اسم (الأحداث اليومية) وكانت تنشر الأحداث اليومية والإشهارات التجارية، ومن هنا دخل الإشهار مرحلة

¹ - علال قاشي، مشروعية الإعلان كآلية لحماية المحل التجاري والمستهلك، مجلة حوليات الجزائر، العدد 31، الجزء الأول، جامعة الجزائر 01، جوان 2017، ص 343-344.

² - منى حديدي، الإعلان، الطبعة الثانية، الدار المصرية اللبنانية، مصر، 2002، ص 64-65.

جديدة وهي لجوء التجار إلى طبع المنشورات والملصقات، إلا أن قراءها كان عددهم قليلا، فكان للتحويل إلى الطباعة الأثر الكبير لما لها من إمكانية عالية في الاتصال بأكبر عدد ممكن من الجمهور، بظهور الصحف والمجلات، وهي من أهم وسائل الإشهار المطبوعة¹.

إلا أن هذا النشاط لم يتوقف عند هذا الحد، بل أظهر التقدم في وسائل الاتصال والمواصلات والعلوم والفنون الأثر البالغ فيه، وباستحداث وسائل إعلام جديدة، أضحت هذا الأخير يقدم خدمات بشكل أفضل وبطرق مبتكرة للمستهلكين، وخاصة السلع التي تصرف بعيدا عن منشئها الأصلي، والبادرة كانت من الولايات المتحدة الأمريكية حيث استغلت قوة النشاط الإشهاري كوسيلة اقتصادية في التجارة بشكل ملحوظ.

فرغم كون الإشهار مرتبط بالمجال التجاري، وخصوصا عمليات البيع والترويج للسلع والخدمات أو الأفكار، إلا أنه أخذ منحى آخر كما لو كان إنتاجا فنيا أو أدبيا يسخر لتحقيق أهدافه النفعية، ذلك أن هذا النشاط باختلاف أشكاله وصوره وإمكانياته أصبح جزءا من حياة الأشخاص وحاضرا في كل الأمكنة وعبر جميع وسائل الاتصال.

أما الجزائر فقد عرفت بعد الاستقلال إصدار عدة نصوص قانونية لتنظيم الإشهار، ولكنها لم تحدث إلى يومنا هذا قانونا ينظم القطاع العام لسوق الإشهار، وبقي هذا القطاع مهملا لمدة ليست بالقصيرة، واقتصر على الإعلانات والمناقضات، ولم يعرف بمفهومه التجاري إلا بعد الثمانينات حيث أصبح يهتم

¹ حسام فتحي أبو طعيمة، الإعلان وسلوك المستهلك بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الفاروق للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص18.

بالتعريف بالمنتجات الوطنية. وأهم عوامل هذا التقصير راجع إلى الفكر الاشتراكي الذي يتنافى مع أهداف وشروط الإشهار التجاري الداعي إلى خلق المنافسة، وكذا قلة الإنتاج المحلي.

فبعد أن سيطرت شركة **هافاس**¹ على السياسة الإعلانية في الجزائر وجعلها سوقا لمنتجاتها، جاء بعد الاستقلال المرسوم الرئاسي 301-63 المنظم للإشهار التجاري² الذي استبعد تطبيق القوانين الفرنسية والعمل بها، وتم على إثره تأميم شركة **هافاس** لتصبح الوكالة الوطنية للنشر والإشهار **ANEP** بموجب الأمر رقم 279-67³، والذي تزامن مع رسم وجهة الجزائر نحو النظام الاشتراكي الذي يفرض تسيير القطاع العام لكل القطاعات الاقتصادية على اختلافها بما فيها سوق الإشهار التجاري، بعدها بسنة جاء الأمر رقم 68-78 المتضمن تأسيس احتكار للإشهار التجاري⁴، والذي بموجبه تنفرد الوكالة الوطنية للنشر والإشهار **ANEP** بحق احتكار الإشهار، وجاء تأكيدا له الأمر رقم 69-71 والمتضمن تأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري⁵، ليليه المرسوم رقم 70-74 الذي فرض تعريب الإشهار التجاري⁶، والذي أخذ بهذا النشاط إلى ذروته وذلك بزيادة تكاليف إنتاج الإشهار، بسبب زيادة تكلفة الترجمة من اللغة الأجنبية التي كان يصمم على أساسها الإشهار إلى اللغة العربية. وتجدر الإشارة إلى أن هذه المهمة قد أوكلت

¹ - وكالة إعلامية وإشهارية أسسها شارل لويس هافاس سنة 1835. بدأت نشاطها في المغرب سنة 1904 وتعتبر من أول وكالة أنباء في

العالم، وتحولت فيما بعد إلى وكالة الأنباء الفرنسية سنة 1944 لتصبح باسم فرانس برس أو AFP.

² - المرسوم الرئاسي رقم 301-63، المؤرخ في 14 أوت 1963، المنظم للإشهار التجاري، ج ر ع 59، الصادرة بتاريخ 23 أوت 1963، ص 03.

³ - الأمر رقم 279-67 المؤرخ في 20 سبتمبر 1967، المتضمن إحداث شركة وطنية تسمى الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، ج ر ع 02 الصادرة بتاريخ 05 يناير 1968 الملغى بموجب المرسوم التنظيمي رقم 86-283 المتضمن إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار.

⁴ - الأمر رقم 68-78، المؤرخ في 12 أبريل 1968، المتضمن تأسيس احتكار للإشهار التجاري، ج ر ع 34، الصادرة بتاريخ 26 أبريل 1968.

⁵ - الأمر رقم 69-71 المؤرخ في 19 أكتوبر 1971، المتضمن تأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري، ج ر ع 90، الصادرة بتاريخ 05 نوفمبر 1971.

⁶ - المرسوم التنفيذي رقم 70-74 المؤرخ في 03 أبريل 1974، المتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري، ج ر ع 29 الصادرة بتاريخ 09 أبريل 1974.

أيضا إلى الوكالة الوطنية للإشهار ANEP . وفي سنة 1986 جاء المرسوم التنظيمي رقم 86-283 المتضمن إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار¹ ، والذي جاء في إطار تحقيق أهداف ومخططات المؤسسة بتحديد لجنة تنسيق بين أجهزة الإعلام والمتعاملين المعنيين لتسهيل عمل هذه الأخيرة.

والجدير بالذكر فيما يخص هذه القوانين أنها كانت تركز النظام الاقتصادي الاشتراكي، وبالتالي احتكار الدولة لقطاع الإشهار كأداة لتعزيز سياسة الدولة. إلا أنه وبعد صدور دستور 1989²، وتبني الجزائر لسياسة الاقتصاد الحر، أو ما يعرف بنظام اقتصاد السوق، سارع المشرع إلى وضع منظومة تشريعية تتماشى مع الظروف الاقتصادية الراهنة، وأول بادرة جاء بها كانت قانون الإعلام³، والذي تضمن في نص المادة 100 منه أمل وضع قانون خاص بالإشهار، وتطبيقا لأحكام المادة سالفه الذكر تم وضع مشروع قانون الإشهار لسنة 1988 ويليه مشروع 1990، تلاه ركود دام تسع سنين ليعود أمل تكريس قانون خاص بالنشاط الإشهاري سنة 1999 ، والذي حبس أدراج الحكومة إلى أن أعيد النظر في المسألة مرة أخرى سنة 2008 وكذا سنة 2015، وهذا الأخير لم يرى النور لاعتبارات مختلفة بين ما يتعلق منها بمضمون النصوص والملاحظات المتعلقة به وبين ما هو متعلق بإرادة أصحاب القرار في تحرير قطاع الإشهار من عدمه.

¹ - المرسوم التنظيمي رقم 86-283 المؤرخ في 02 ديسمبر 1986، يتضمن إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، ج ر ع 49 الصادرة بتاريخ 03 ديسمبر 1986.

² - المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 فبراير سنة 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر ع 09 الصادرة بتاريخ أول مارس 1989، ص 234.

³ - القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 ، يتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 14، الصادرة بتاريخ 4 أبريل 1990. الملغى بموجب القانون رقم 05-12 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالإعلام، ج ر ع 02، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2012.

لكن ذلك لم يمنع من إمكانية وجود نصوص متنوعة بين المراسيم والتعليمات التي حاول المشرع الجزائري تنظيم الإشهار التجاري من خلالها ببعض النصوص التي لم تتعلق مباشرة بالإشهار، وإنما نظمت قطاعات ونشاطات أخرى نذكر على سبيل المثال المتعلق منها بالإعلام و الإعلام الطبي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، الممارسات التجارية، حماية المستهلك، والمتعلق منها باللغة العربية... الخ. ولعل من أهم الأسباب التي دفعت إلى رفض المشاريع السالفة الذكر هي رفض محتوى المشروع ذاته والرامي إلى إلغاء احتكار الوكالة الوطنية للنشر والإشهار لقطاع الإشهار في الجزائر، وهو ما حرك أصحاب الفكر القانوني والباحثين في مجال الإشهار التجاري إلى المناداة بالإفراج عن القانون المنظم للنشاط الإشهاري في الجزائر، ومواكبة التطورات التي عرفتها دول الجوار في هذا المجال، وكذا تكريس الحماية القانونية اللازمة للمستهلك و الأعدان المنافسين من خطورة التجاوزات في مجال الاتصال الإشهاري.

وهذا ما دفعنا إلى إعداد البحث تحت عنوان النظام القانوني للإشهار الكاذب أو المضلل، وذلك سعياً منا إلى تحديد المفاهيم القانونية المتعلقة بالإشهار التجاري كوسيلة من وسائل الاتصال التجاري، وكذا تحديد الأطر القانونية لهذا النشاط الذي يغلب عليه الطابع الاقتصادي لذلك جاء العنوان على إطلاقه إلا أن محل الدراسة لا تخرج عن نطاق التشريع الجزائري إلا على سبيل التذعيم أو الإضافة باللجوء إلى بعض النصوص القانونية والأحكام القضائية للتشريع والقضاء الفرنسي. وقد تضمنت الدراسة القواعد العامة والخاصة التي تناولت موضوع الإشهار التجاري وذلك لتبيان مواطن العجز والقصور في النظام القانوني للإشهار التجاري عامة والإشهار الكاذب أو المضلل خاصة في المنظومة القانونية الجزائرية ومحاولة الوصول إلى جملة من الملاحظات حول الموضوع.

وتكمن أهداف دراسة هذا الموضوع في تحديد بعض المفاهيم ذات المعنى والبعد الاقتصادي من الجانب القانوني، وحصر الإطار التشريعي لها وبالتالي تبيان السبل القانونية للحماية من التجاوزات التي باتت تسجل على مستوى الممارسات التجارية المتصلة بالإشهار التجاري، كما تهدف هذه الدراسة إلى تبيان أن الإشهار التجاري، يعتبر وسيلة إرشادية يتم من خلالها التعرف على أهم خصائص السلع والخدمات، كما تهدف إلى بيان أنواع الرسائل الإشهارية الكاذبة أو المضللة، وكذا أنماطها وأنواعها المستحدثة وسبل الوقاية ومنها وكذا متابعة مرتكبيها أمام الجهات المختصة قضائياً أو إدارياً.

تأثير الإشهارات التجارية في قرار المستهلك حول التعاقد على سلع وخدمات معينة دوناً عن سواها، سيما إذا كانت ذات خصائص وسمات لا تتطابق مع ما يتم الإشهار عنه من خلال نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة.

عجز القواعد العامة عن توفير الحماية المدنية للمستهلك في ظل حالات عديدة تنتهك فيها حقوقهم ومنها حالة الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل، وبالتالي كان لا بد من تطوير قواعد القانون المدني العامة وكذا القواعد المخصصة لموضوعي الإشهار وحماية المستهلك، لكفالة حق المستهلك في إشهار نزيه وحقوقي باللجوء إلى دعاوى مدنية وأخرى جنائية وحتى إدارية لضمان حصوله على ما يستحقه من تعويضات قبل المسؤول عن خداعه أو تضليله، أيا كان أساس المسؤولية عقداً، تقصيراً، جريمة أو خطأ إداري.

وبالموازاة مع كل هذا التنوع الفقهي والتشريعي حول فكرة الإشهار التجاري، هناك أهمية بالغة لهذا الأخير تجعل منه محط اهتمام وتفكير مختلف الشرائح في المجتمع، إن كانت الحاكمة أو الحكومة في الجانب السياسي والاقتصادي وحتى الاجتماعي والثقافي، حيث يستمد هذا الموضوع أهميته من المكانة التي يحتلها الفرد بالدولة باعتبار أن جميع الأفراد مستهلكين، وهذه المكانة تزداد خاصة عند الأخذ بنظام الاقتصاد الحر

وتحرير التجارة في ظل المنافسة الشرسة التي لا يتوانى فيها البعض من استخدام أية وسيلة مباشرة للتأثير على الحياة المعيشية للمستهلك، وبهذا فإن موضوع الإشهار الكاذب أو المضلل يتعلق بأسمى حقوق المستهلك وهو الحق في سلامة الجسم، والنفس، والمحافظة عليها، وكذلك حماية حقه في حرية الاختيار وبذلك تزداد حاجة المجتمع إلى نص قانوني في المواد الجنائية بحيث يضمن الحماية اللازمة للمستهلك من وسائل الخداع والتضليل التي تحتويها الرسائل الإشهارية.

وتكمن أهمية الموضوع أيضا في كون الإشهار التجاري وباعتباره أحد أهم عناصر الاتصال التجاري، رمز المؤسسة الاقتصادية بصورة عامة في المجتمع الرأسمالي بما لها من دور رئيس في إعادة ترتيب أوضاع المجتمع وفق الظروف الاقتصادية الجديدة والتي تتميز بالعلاقات المتشابكة بين جميع القطاعات المنتجة والأفراد والجماعات المساهمة مع إقامة نوع من الحرية التجارية التنافسية التي تضمن مظهرا لحرية الاختيار لدى الأفراد، مما يؤدي إلى تقويض أهم الممارسات التجارية غير النزيهة وتكريس مبدأ الحرية الفردية والديمقراطية الداعي إليها النظام الرأسمالي، وكون الإشهار أداة أساسية في تكييف الأفراد لتقبل العلاقة بين الفرد والمؤسسة التجارية حظي باهتمام مبالغ فيه بالنظر إلى ما استخدم فيه من إمكانيات تعبيرية وتصويرية لتحقيق غاياته المنشودة.

أما عن الأهمية العملية للإشهار، فتكمن في تسويق المنتجات والخدمات على اختلافها، مما يسهم في نجاح واستمرارية الدورة الاقتصادية، وفي المقابل تخفيف تكلفة الإنتاج من خلال الترويج الأمثل له، هذا بالنسبة للبعون الاقتصادي من جهة، ومن جهة أخرى يعد موردا ماليا ضروريا لاستمرار عمل مؤسسات الإعلام المقروءة والمسموعة والمرئية، أما بالنسبة للمستهلك فتكون أهمية الإشهار في إحداث التغييرات في الأنماط الاستهلاكية والقدرة المتعاضمة في التأثير على أولويات الاستهلاك.

أمام تزايد الاهتمام بالإشهار على اعتبار أنه الأداة التسويقية الأكثر فاعلية وانتشارا من الأدوات الترويجية الأخرى فهو الذي مكن الإدارات الحديثة التي تستخدمه على نطاق واسع من تحقيق أهدافها، وساعده على ذلك التطور الهائل في كل من وسائل الاتصال والتصميم الفني والإخراج الخاص به، إضافة إلى الاتساع الذي عرفته الأسواق وتعدد المنتجات إن كانت سلع أو خدمات وتنوع العلامات التجارية وازدياد حدة التنافس، والحاجة الفعلية لتحقيق التوازن بين حاجات ورغبات المستهلكين من جهة وأهداف المشروعات من ربح وغيره من جهة أخرى تحت مظلة النظام العام¹، ظهرت حالات تجاوز حولت النشاط من وسيلة لنقل المعلومات والبيانات الصادقة وبشفافية، إلى أداة للتحايل على ذهن المستهلك واستمالاته لاقتناء سلع أو استخدام خدمات على نحو مغاير للحقيقة باستخدام جل الطرق والحيل لتحقيق ذلك.

وبذلك، فالمتعمن في موضوع الإشهار التجاري يلحظ أن تأثيره لا يقتصر على الجوانب التسويقية أو النشاط الاقتصادي ككل، بل يتعداه إلى القيم والأخلاق والمنظومة الثقافية للأمم لما له من أساليب تحوي إجحاءات وإيماءات وأفكار يمكن أن يحتزها في ثناياها بشكل يمكن أن يصبح معه موجها ومسيرا لكثير من سلوكيات الأفراد في المجتمع، وهذه الخطورة يمكن أن تتم عن بعض المخالفات والتجاوزات التي باتت تحتاح حياة الفرد في صورة عبارات وشعارات وغيرها لاحتوائها على الغش والخداع والتدليس في سبيل استمالة ذهن المستهلك في قبول السلع والخدمات المروج لها والافتناع بها والسعي للحصول عليها حتى ولو كان ذلك على حساب السلع والخدمات والمنشأة المنافسة بشكل يخرج تماما عن الحقيقة أو في جزء منها لتغيب إرادة المتلقي للرسالة الإشهارية والتأثير في حرية الاختيار والتفضيل لديه، فلقد تعدى كونه مجرد إخراج وإبداع في الرسالة الإشهارية ليصبح وسيلة اتصال فعالة تتخطى جميع الحدود بين المعلنين والجمهور.

¹ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 14.

ولقد دفعني لاختيار هذا الموضوع كعنوان للبحث فضلا عن الأهمية العلمية والعملية المشار إليها سابقا، عدم تنظيمه من قبل المشرع الجزائري بنص قانوني مستقل، إضافة إلى ما تثيره الإشهارات التجارية وخاصة الكاذبة أو المضللة منها من تأثيرات سلبية على جميع الأصعدة بداية بالأخلاق والثقافة وكذا التأثير الاقتصادي على كل من المستهلك والعمود الاقتصادي انتهاء بالتأثير البيئي، وغيرها من الإشكالات الكبيرة نتيجة السيل الجارف من الرسائل الإشهارية التي تواجهنا يوميا على اختلاف أشكالها وأنواعها.

والجدير بالذكر أنه وأثناء إعداد البحث واجهتني مجموعة من الصعوبات، فبالإضافة إلى الكتابات القانونية الشحيحة في مجال الإشهار التجاري وخاصة الكاذب أو المضلل، واجهتني عقبة انعدام القرارات والأحكام القضائية الصادرة عن الجهاز العدالة الجزائري في شأن الإشهار التجاري وإن وجدت فعدم إمكانية الوصول إليها، وكذا مزاحمة الموضوع بين الطابع الاقتصادي والقانوني وبالتالي صعوبة التحكم في بعض المفردات، ودون أن نغفل عدم التأطير القانوني للإشهار التجاري عامة والإشهار الكاذب أو المضلل خاصة.

وتبرز إشكالية هذه الدراسة وأهميتها فيما يمكن أن يثيره الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل من تأثيرات على القرار الشرائي لمتلقي الرسالة الإشهارية التي يشوبها خداع وغش وتحتوي خروجاً عن الحقيقة إن كان في موضوعها أو الشكل الذي تخرج فيه، فهل القواعد القانونية في النظام الجزائري كفيلة بتجسيد حماية فعالة للمستهلك من الإشهارات التجارية الكاذبة أو المضللة ؟

للإجابة على الإشكالية اعتمدنا في دراستنا المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية المختلفة والمتعلقة بموضوع الإشهار التجاري، إن كان في القوانين الخاصة بحماية المستهلك

أو في قواعد قانونية تنظم مسائل مختلفة، كما ركزنا على آخر المشروعات التمهيدية للقانون المنظم للنشاطات الإشهارية لسنة 2015 ، وفي سبيل ذلك اعتمدنا الخطة التالية.

ففي الباب الأول، سيتم من خلاله التطرق إلى المبادئ العامة المتعلقة بالنشاط الإشهار التجاري والتأصيل القانوني لهذا الأخير من خلال تحديد المفهوم العام والخاص، وكذا تفصيل المبادئ التي يقوم عليها هذا الأخير ثم أهم الأدوار التي يلعبها في تحريك عجلة الاقتصاد.

أما الباب الثاني، فسيتم التركيز فيه على صور النشاط التجاري الذي فيه خروج عن الحقيقة سواء في مواجهة المستهلك بالكذب أو التضليل مع تحديد الأحكام القانونية المتعلقة بهما، أو في مواجهة العون الاقتصادي المنافس بإطلاق إشهار مقارنا يستهدف منتوجاته أو خدماته أو حتى مشروعة، أو محاولة التشهير به. وترسيخ أكثر للقواعد القانونية التي يمكن أن تطبق في هذا المجال سنحاول البحث عن حلول قانونية إن كان في الجانب المدني بتقرير المسؤولية المدنية والجزاءات المقررة لها، أو بقيام المسؤولية الجنائية وتحديد العقوبات المقررة لها، أو الإجراءات الإدارية التي يمكن أن تكون إحدى الطرق الكفيلة بالرقابة من مثل هذه الممارسات غير النزيهة وغير المشروعة.

وفي الأخير نخلص إلى خاتمة نتطرق فيها إلى أهم النتائج ونتقدم من خلالها ببعض التوصيات خاصة فيما يتعلق بالقانون المنظم للنشاط الإشهارية.

الباب الأول:

التأصيل القانوني لفكرة الإشهار

يعتبر موضوع الإشهارات التجارية من الموضوعات الهامة ، حيث تفتت ظاهرة الخداع التسويقي بشكل عام وفي مجال الإشهار بشكل خاص ، فالإشهار يعد اخطر واقعة اجتماعية وإعلامية وثقافية واستهلاكية ، في ظل نظام السوق الحر وتحرير التجارة الخارجية والداخلية ، وأيضاً في ظل المعايير الدولية والمواصفات والقياسات للمنتجات والخدمات والتأثير في اتجاهات السوق الاقتصادية حيث يلعب الإشهار التجاري فيها من خلال وسائله العديدة دوراً مهماً وبارزاً على أساس انه يمثل نوعاً من التأثير النفسي الهائل على المستهلك من جانب المعلن ، فهو يتحكم بعقله الباطن ويدفعه للقيام بسلوكيات استهلاكية غير سليمة ، كما أن له تأثير اجتماعي كبير بما يبيث في وسائل الاتصال المختلفة من إعلانات ودعايات تجارية ، هذا فضلاً عن الأفكار التي دخلت إلى مجتمعاتنا وغيّرت من خصائصها هذه ومقوماتها .

لذلك لا بد من دراسة هذه الظاهرة بهدف الوصول إلى كيفية مواجهتها وحماية المستهلك وتوعيته بالأضرار الناجمة عن هذه الأخيرة إذا لم تكن متصفة بالنزاهة وتحمل في ثناها الصدق والحقيقة .

ومن خلال هذا الباب سنحاول التطرق إلى التأصيل القانوني لفكرة الإشهار مبدئياً ، فنتناول الإطار المفاهيمي والقانوني للإشهار كفصل أول ، ثم نحدد دور الإشهار التجاري في الحياة الاقتصادية في الفصل الثاني .

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي والقانوني للإشهار.

يعتبر الإشهار أهم الأنشطة في سياسة الاتصال التسويقي وترويج السلع والخدمات ، لأنه يجعل المنتج حاضرا في ذهن وان كان غائبا ماديا ، إضافة إلى أنه يلعب دورا مهما في التعريف بالمنتج و إقناع الزبون به وحثه على شرائه إذا ما خطط له بمهارة ، و يمكن اعتبار الإشهار الأداة التي يتم بواسطتها وضع السياسات التسويقية موضع التنفيذ.

كما تعتبر حقوق المستهلك من أهم المسائل التي عني بها المشرع الوطني والدولي على اعتبار أنها مرتبطة بصورة أو بأخرى بتنمية المجتمعات خاصة مع الثورة المعلوماتية، وفي ظل وجود المحتوى الإلكتروني الرقمي، وأمام ثورة الإشهارات التجارية التي غيرت مفاهيم الحاجات الكمالية إلى ضرورة في حياة المتلقي تبرز الحاجة الملحة لدراسة الإطار القانوني لحماية حقوق المستهلك، خاصة بعد أن أضحت كل دول العالم تبدي استعدادها لحماية هذا الأخير كونه الحلقة المستضعفة في العلاقة الاستهلاكية لافتقاره المعلومات الكافية والضرورية حول السلعة أو الخدمة المروج لها، وقبل الخوض في تفصيل ما سبق لا بد من التنويه إلى أن موضوع الدراسة سيكون منصبا حول الإشهارات التجارية دوناً عن سواها باعتبارها الأكثر استهدافا للمستهلك، وبناءا عليه سنحاول تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أولهما يتناول ماهية الإشهار التجاري، أما المبحث الثاني فيكون متعلقا بالإطار القانوني للإشهار .

المبحث الأول: ماهية الإشهار التجاري.

يعتبر الإشهار العرض المغربي لأي شيء قابل للتعامل القانوني، لقاء أجر معلوم، بواسطة أي وسيلة من وسائل الإشهار، بغية تقبل هذا الشيء بشرائه أو استعماله أو استغلاله أو ممارسته، فإن ما يقوم عليه عمومته والتجاري منه بوجه خاص وهو إيصال العلم والمعرفة حول سلعة أو خدمة ما، عن طريق إظهار محاسنها ومزاياها على نحو يؤدي إلى خلق تقبل جيد من قبل الجمهور ينعكس إيجابيا على المنتجات والخدمات بزيادة الإقبال عليها دون قصر الإخبار على وسيلة إعلانية معينة، بحيث يصل المعلن أو العون الاقتصادي إلى زيادة عدد المقبلين والمقتنين لمحل إعلانه إلى أكبر نسبة ممكنة، وهو حل ما يرجوه من إشهاره، وبما يجعله إشهارا مميزا ومختلفا بطريقة محاكاته ومخاطبته لجمهور المستهلكين عن بقية الإشهارات الأخرى التي تتناول الموضوع المعلن عنه ذاته، لهذا فقد يلجأ المعلن إلى إتباع كافة الوسائل والأساليب التي تقود إلى هذا الخلق من الإبداع، والتي منها استخدام الألفاظ أو الصور بطريقة تبرز بشكل واضح ما يريد المعلن إيصاله للمستهلكين من مزايا موجودة فعلا في هذا الموضوع، بحيث تبقى هذه الألفاظ أو الصور عالقة في أذهانهم مما يضمن شد انتباههم إليه واقتناعهم به.

لهذه الأسباب وغيرها ارتأينا ضرورة تحديد مفهوم الإشهار التجاري وتمييزه عن بعض المفردات المشابهة له في المطلب الأول، ثم ناقشنا مسألة تنوع أساليب الإشهار التقليدي في المطلب الثاني، ثم خصصنا المطلب الثالث لنوع مستحدث وهو الإشهار الإلكتروني أو الإشهار عبر شبكة الانترنت، ليكون موضوع المطلب الرابع وظائف الإشهار وأهدافه.

المطلب الأول: مفهوم الإشهار التجاري وتمييزه عن بعض المفردات المشابهة.

لقد كانت هناك العديد من المحاولات من الفقهاء لحصر أو تحديد مفهوم الإشهار ضمن حدود معينة، وذلك لما له من تداخل مع مفاهيم أخرى، فالتعريف والأصل اللغوي للإشهار بالإضافة إلى المفاهيم المتعددة التي يتم تقديمها لا تعطي صورة واضحة وكاملة عنه لما للإشهار من ارتباط بكل ما هو معروف ومشهور لدى جمهور المستهلكين، وبهذا المعنى فهو لا يختلف عن الأنشطة الأخرى المشابهة له، إذا ما تعلق الأمر بالهدف المتمثل في تحقيق الشهرة وكسب الصيت العالي لشيء، فكرة أو شخص، لهذا سنحاول في المطلب الموالي تبيان المفاهيم الأساسية للإشهار فقها (فرع أول) وقانونا وقضاء (فرع ثان)، وكذا تمييزه عن المفردات المشابهة له (فرع ثالث).

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للإشهار التجاري.

للإشهار مفاهيم مختلفة إن كان ذلك بالمفهوم القانوني، الاقتصادي، الاجتماعي، أو حتى النفسي والإعلامي، والفني. فمنها ما هو متشابه إلى حد التطابق ومنها ما هو مختلف في بعض الجزئيات¹، وذلك راجع إلى المبادئ التي يقوم عليها كل علم ومنهج مما سبق ذكره.

ففي اللغة: الإشهار من فعل "شهر" و "الشهرة" وضوح الأمر، تقول "شهرته" الأمر من باب القطع و "شهره" أيضا "فاشتهر" و "اشتهرته" أيضا "فأشهر" و "شهرته" أيضا "تشهيرا"، ولفلان فضيلة "إشتهرها" الناس، و "شهر" سيفه من باب قطع أي سله².

1 - منى الحديدي، علي سيد رضا، الإعلان الإذاعي والتلفزيوني، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، 2002، ص 14.

2 - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة، 2003، ص 307.

أما اصطلاحاً: فمن بين أهم التعريفات التي جاءت في ما يخص الإشهار هو ما ورد القاموس الفرنسي **Larousse**، والذي جاء في فحواه أن الإشهار، هو ذلك النشاط الذي يهدف إلى التعريف بعلامة تجارية وإقناع الجمهور بشراء المنتج أو استخدام خدمة ما¹.

وما يلاحظ عن هذا التعريف أنه جاء محددًا في تعريفه للإشهار، إضافة إلى ذلك قاموس La Roberty الذي جاء بمفهوم أوسع للإشهار فيعرفه بأنه: "النشاط أو الفن الذي يستهدف إحداث تأثير نفسي psychologue على الجمهور تحقيقاً لغايات تجارية"².

أما في القواميس العربية فأول من عرف الإشهار كان "بطرس البستاني" في دائرة معارفه حيث يقول أن الإشهار في اللغة هو الإظهار والنشر والوضوح³.

ويعرفه "أوكسينفلد" "Oxenfeld" بأنه عملية اتصال تهدف إلى التأثير من بائع إلى مشتر على أساس غير شخصي حيث يفصح المعلن عن شخصيته ويتم الاتصال من خلال وسائل الاتصال العامة⁴.

هذا وتختلف التعريفات وتتأثر بميول كل باحث، ففي الجانب اللغوي نجد القواميس تركز في تعريفاتها على المعنى الحرفي للكلمة.

¹ - "Activité ayant pour but de faire connaître une marque, d'inciter le public à acheter un produit, à utiliser tel service, etc." V: www.larousse.fr/encyclopedie/divers/publicite/84214.

² - "Le fait, l'art d'exercice une action psychologie sur le public à des fins commerciales, le fait de faire connaître (un produit, un type de produit) et d'inciter à l'acquérir ensemble des moyens qui concourent à cet action"

ينظر: أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص 21. ينظر أيضاً:

Le Petit Robert, édition 2008.

³ - منى الحديدي، مرجع سابق، ص 17.

⁴ - محمد منير حجاب، المعجم الإعلامي، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص 65، 66.

أما في الجانب الاقتصادي فنجدهم يركزون على العلاقة والدور والتأثير الإيجابي والسلبي للإشهار في الحياة الاقتصادية للمؤسسات والمشاريع¹ ... إلخ.

ومن بين هذه المفاهيم ما جاء به Guérin Robert وهو من أبرز الشخصيات في مجال الإشهار حيث كان يشتغل في مجال الصحافة الرياضية، فيقول "أن الهواء الذي نتنفسه يتكون من الأكسجين، الآزوت والإشهار"²

كذلك عبر الأستاذ الجامعي Steven Ewen بأسلوب قاس عن الإشهار حيث وصفه بأنه:

"يتسلل بطريقة ما إلى حياة الناس إلى درجة أنه أصبح متطفلا"، ويعرفه François Laurent بأنه "اتصال جماهيري غير شخصي يتم لحساب مؤسسة تسمى المعلن الذي يدفع لوسيلة الإعلام كي تنشر رسالته والتي غالبا ما يتم وضعها وتصميمها من طرف وكالة إشهارية أو اتصالية وغالبا ما يكون في خدمة هدف تجاري وقد يكون في أحيان أخرى اجتماعيا أو سياسيا"³.

ومن بين التعريفات التوافقية للإشهار في مجال علم النفس الاجتماعي أنه: "نشر المعلومات والبيانات عن الأفكار والسلع والخدمات والتعريف بها في وسائل الإعلام المختلفة مقابل أجر مدفوع، بقصد خلق

¹ - Salarco: " La publicité est une technique facilité soit la propagation de certaines idées, soit les rapports d'ordre économique entre certains hommes qui ont une marchandise ou un service à offrir et d'autres hommes susceptibles d'utiliser cette marchandise ou se service" V: Yamina Belimane, le droit de la publicité commerciale, scolie éditions, Alger 2015, p 18-19.

² - " L'aire que nous respirons est un composé d'azote, d'oxygène et de publicité" , V: Anne-Aurélié Marchal, le marquage publicitaire de l'espace parisien, frontières et territoires, communication et langes, n⁰ 155,2008, p 133. Publié en : www.persee.fr
تاريخ الإطلاع: 2016-01-01.

³ - Laurent François, Les études de la marché, éd d'organisation, paris, 2001, p223.

حالة من القبول والرضا النفسي لدى الجماهير أتباهها، والإشهار بذلك غير شخصي وغير مباشر حيث أن المعلن محدد ومعروف ويدفع ثمن النشر للوكالة الإعلانية، فإنه يتحكم في رسالته الإشهارية وفي طريقة نشرها والمكان الذي تستغله، والوقت الذي تظهر فيه"¹.

ويذهب في نفس السياق David Victoroff إلى التركيز على العامل النفسي للبشر من خلال تحديده لمفهوم الإشهار، حيث يقول بأنه: " تقنية إقناع موجهة لإثارة أو زيادة الرغبة في الحصول على سلعة أو خدمة معينة"². ويتحقق ذلك من خلال التكرار والتواتر الذي تتسم به العملية الإشهارية.

وفي مجال الإعلام والاتصال فقد ركز الباحثون في هذا الصدد على الوسيلة المعتمدة في إيصال الرسالة الإشهارية فيعرفونه على أنه: " مجموعة وسائل موجهة إلى إعلام الجمهور وإقناعه بشراء أو الإقبال على سلعة أو خدمة"، وهو يقوم أساسا على الإقناع (مخاطبة العقل) وإثارة الرغبة (مخاطبة الغرائز).³

وفي المفهوم الاقتصادي والتسويقي، جاءت عدة تعاريف للإشهار ترتكز على الهدف الذي يلعبه هذا النشاط في تحريك العجلة الاقتصادية وتسهيل العملية التسويقية والترويج للمنتوجات والخدمات على اختلافها، والذي يمكن أن يصل ببعض العلامات التجارية إلى العالمية ويدخلها عالم البورصة والتجارة العالمية. ومن بين هذه التعريفات، ما جاءت به الجمعية التسويقية الأمريكية، والتي تعتبر الأكثر تخصصا في مجال الإشهار بقولها أن: " الإشهار هو مختلف نواحي النشاط التي تؤدي إلى نشر أو إذاعة الرسائل

¹ - حامد عبد السلام زهران، علم النفس الاجتماعي، عالم الكتب، القاهرة، 1984، ص 369.

² - David Victoroff, Psychologie de la publicité, PUF, Paris, 1970, p09.

³ - فضيل دليو، اتصال المؤسسة، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، ص 21.

الإشهارية المرئية أو المسموعة أو المكتوبة على الجمهور بغرض حثه على سلع أو خدمات أو من أجل استمالته على التقبل الطيب لأفكار أو أشخاص أو منشآت معلن عنها"¹.

أما في مجال حماية المستهلك والباحثين المهتمين بالثقافة الاستهلاكية ، فمنهم من يعرفه بأنه: " يتكون من مجموعة الأنشطة التي بواسطتها توجه بعض الرسائل إلى مجموعة مختارة من الجمهور بغرض إخبارهم والتأثير عليهم لشراء السلع و الخدمات، أو لتغيير انطباعاتهم اتجاه بعض القضايا أو الأفراد أو العلامات التجارية أو المنشآت المختلفة"².

وفي تعريف آخر أنه: " عبارة عن نتاج ثقافي في تكوين إنساني وطرقه ومواضيعه وصوره كيفية مع الثقافة، ويمكن اعتبار الإشهار مرآة للثقافة كما يستطيع خلق ثقافة معينة توجه الفرد إلى استهلاك معين وتغير طريقة تفكيره وتصرفاته"³.

أما من الناحية القانونية فقد حاول الفقه القانوني تعريفه بقوله أنه: "إخبار أو إعلام تجاري أو مهني القصد منه التعريف بمنتج أو خدمة معينة عن طريق إبراز المزايا وامتداح المحاسن بهدف خلق انطباع جيد يؤدي إلى إقبال الجمهور على هذا المنتج أو الخدمة"⁴.

هذا وتظل هذه التعريفات قاصرة وعاجزة عن حصر المفهوم العام للإشهار على اختلاف أنواعه، إن كان تجاريا يفترض تحقيق الربح، أو حكوميا أي ما تقدمه الحكومات من معلومات من خلال المادة

¹ - سمير عبد الرزاق العبدلي، قحطان بدر العبدلي، الترويج والإعلان، دار الزهران للنشر، الأردن، 2006، ص 18.

² منى الحديدي، علي سيد رضا، مرجع سابق، ص 20.

³ - آيت موهوب أحمد، اتجاهات الطلبة نحو الإشهارات التجارية في التلفزيون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، 2001، ص 35.

⁴ - عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات (من وجهة نظر قانونية)، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، بدون سنة نشر، ص 19.

الإعلانية في مجال الصحة أو التأمين الاجتماعي أو الأمن العام والنظام العام، أو التنظيم الأسري، وكذلك الأعمال التي تقدمها المنظمات والجمعيات التي ليس من بين أغراضها تحقيق الربح وإنما تبليغ رسالة إنسانية أو خدمة اجتماعية.

وفي محاولة منا للوصول إلى تعريف توفيقى، فإنه يمكن القول بأن الإشهار نشاط يرمى منه التأثير بأسلوب نفسي على فئة معينة من الجمهور وهم المستهلكون، لدفعهم إلى اقتناء منتج أو طلب خدمة أو قبول أفكار، والطريقة المثلى لتحقيق ذلك هي من خلال التسلسل إلى وعيه والتأثير عليه بأساليب نفسية، ودفعه إلى الإتيان بسلوك استهلاكي معين، والهدف من ذلك بطبيعة الحال هو تحصيل أكبر ربح ممكن سواء لصاحب المنتج أو الخدمة أو العلامة التجارية، بالترويج لنشاطه التجاري وكذا للمؤسسة مصدرة الرسالة الإشهارية.

الفرع الثاني: التعريف القانوني والقضائي للإشهار التجاري.

سنحاول من خلال هذا البند ذكر بعض التعريفات القانونية والقضائية التي ناقشت فكرة الإشهار، فمصطلح الإشهار يمكن أن يحتك بأكثر من مجال فنجد في التجارة والاقتصاد، المنافسة، البيئة، وحتى علم النفس والاجتماع، والتسويق. لكن ما يهمنا هو معرفة مفهوم الإشهار في نظر رجال القانون.

أولاً: التعريف القانوني.

إن مصطلح الإشهار ليس حديث العهد، إلا أنه لم يكن محل اهتمام المشرع الجزائري إلا في بداية الثمانينات حيث تمت الإشارة إليه بصورة بسيطة من خلال نص المادة 26 من القانون رقم 01-82 المتعلق بالإعلام¹ المعدل سنة 1990، 2015، 2012، حيث ألغى القانون 05-12 لسنة 2012 القانون رقم 90-07 لسنة 1990 المتعلق بالإعلام ولم يرد فيه ما يعرف بالإشهار، وقد جاء في نص المادة 26 سالفه الذكر أنه: " يقصد بالإشهار، كل إعلام ينشر بواسطة الوسائل المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه² ويكون ذات طابع أو أهداف تجارية".

ثم واصل في المادة 26 من نفس القانون ليحصر احتكار الإشهار للمؤسسات العمومية بنصه: " تتولى الدولة احتكار الإشهار المنصوص عليه في المادة 26 أعلاه، ويمكن إسناد ممارسة هذا الاحتكار لمؤسسة أو مؤسسات عمومية".

بعدها جاء المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش³ في المادة الثانية 02 منه فقرة 08 على أن: " الإشهار جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج، لتسويق سلعة أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية" ليوضح

¹ - القانون رقم 01-82، المؤرخ في 06 فبراير 1982، المتعلق بالإعلام، معدل ومتمم، ج ر ع 05، الصادرة بتاريخ 09 فبراير 1982، ص 242.

² - المادة 04 من القانون رقم 01-82 المتعلق بالإعلام والمتمم، تنص على أنه: " مع العمل دوما على استعمال اللغة الوطنية وتعميمها يتم الإعلام من خلال نشرات إخبارية عامة، ونشرية متخصصة، ووسائل سمعية بصرية".

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر ع 5، الصادرة بتاريخ 31 يناير 1990، ص 202.

أكثر مفهوم الإشهار وبعض مجالاته، وإن حصرها في التسويق والترويج إلا أن ذلك كان قد أعطى معنى أوسع وأوضح من سابقه للإشهار.

الأمر لم يتوقف عند هذا الحد بل وبعد التطور الذي عرفته الجزائر في السنوات الأخيرة في مجال الاقتصاد والتجارة ووضوح الرؤية في التوجه الاقتصادي الذي يحذوه هذا البلد، وفي ظل الترسانة القانونية والكم الهائل للتعديلات والاقتراحات القانونية، حاول المشرع تعريف الإشهار في سنة 2004 بموجب القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على مماريات التجارية¹، من خلال نص المادة 3 فقرة 3 منه والتي جاء فيها " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

كما جاء في نص المادة 3 فقرة أولى من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك² على أن " الإدعاء أو الإشهار يبين أو يقترح أو يفهم منه أن للمنتج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئه أو خصائصه الغذائية عند الاقتضاء وطبيعته وتحويله ومكوناته أو كل خاصية أخرى".

هذا بالنسبة للنصوص التي تهتم بحماية المستهلك، أما في مجال الاختصاص أي في إطار القانون المنظم للإشهار كنشاط تجاري فإن المشرع لم يأت على مثل هذه المبادرة على الرغم من أن المحاولات كانت كثيرة، فكمرحلة أولى تم إصدار الأمر رقم 67-279 المؤرخ في 20 ديسمبر 1967 يتضمن إحداث شركة وطنية

¹ - القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ج ر ع 41، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004، ص 3.

² - المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر. ع. 58، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013، ص 08.

تسمى بالوكالة الوطنية للنشر والإشهار ANEP والذي نشر في الجريدة الرسمية عدد 2 لسنة 1968، حيث أوكل لها بموجب المادة الثالثة منه مايلي:

- دراسة وتطوير الإشهار بكل الوسائل وبجميع الطرق البصرية والسمعية (كالإعلانات والأفلام والخرائط والنشرات...)

- نشر المحلات والمؤلفات والأفلام الناطقة، ذات الطابع أو التمويل الإشهاري، وجميع الأشياء المماثلة أو المرتبطة بها والمستعملة لنفس الغرض.

- نشر الإشهار بجميع الوسائل.

وقد خصها المشرع بميزة لم تمنح لسواها وبنص القانون وهي أنه أولى لها احتكار العملية الإشهارية في الجزائر، وذلك بموجب نص المادة 27 من القانون رقم 82-01 المتعلق بالإعلام السالف الذكر.

ليأتي بعد هذا الأمر محاولة مشروع سنة 1999 بوضع قانون ينظم الإشهار إلا أن ذلك لم يتم والسبب رفض البرلمان بالأغلبية نصوصه المليئة بالأخطاء والتي في فحواها لم تكن تطابق النظام الاقتصادي والاجتماعي السائد في البلاد آنذاك، فلم يرى النور لعشرية كاملة وأزيد. ثم جاءت محاولة وزير الاتصال (محمد قرين¹) بتقديمه لمشروع قانون يتعلق بالنشاطات الإشهارية، والذي كان من المفروض أن يناقش في اجتماع الحكومة يوم 26 مارس 2015 إلا أنه سحب في آخر لحظة، ولا زال أصحاب القطاع والناشطين في هذا المجال (المتعاملين الاقتصاديين والمعلنين) في انتظار أن يرى النور منذ 1999. وفي 02 ماي 2011 طلب رئيس الجمهورية الحالي من حكومته اقتراح قانون للإشهار يتماشى مع متطلبات السوق

¹ - تقلد منصب وزير الاتصال بتاريخ 06 ماي 2014.

المطبوعة في إطار الإصلاحات التي شملت كل القطاعات. وكان أملهم أن يحول دون تربع الوكالة الوطنية للنشر والإشهار على عرش القطاع واحتكار كل نشاط فيه، إلا أن ذلك لا يزال قيد التحقيق.

والمتصفح لمشروع القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية يلمس محاولة الحكومة في بسط سيطرتها على القطاع. وكإشارة لمحتوى المشروع المتعلق بالنشاطات الإشهارية فإنه حاول تعريف الإشهار من خلال نص المادة الثانية منه حيث تنص على أنه: "يعد نشاطا إشهاريا كل نشاط يهدف إلى تقديم خدمات بغرض ضمان الترقية التجارية لاسيما الأملاك أو الخدمات مهما كان مكان أو وسائل الاتصال المستخدمة"¹.

وفي انتظار أن يفرج على قانون ينظم النشاط الإشهاري، سنحاول الاكتفاء ببعض النصوص المتفرقة التي يمكن أن تخدم الموضوع.

بالموازاة نجد أن تاريخ النص القانوني المنظم للعملية الأشهارية في القانون المقارن ونقصد بالتحديد القانون الفرنسي عريق والذي لا يزال في تطور مستمر، ففي مجال الملصقات عرف الإشهار من خلال نص المادة 08 من القانون رقم 79/1150 المؤرخ في ديسمبر 1979 والمتعلق بالإشهار باللافتات والملصقات والتي جاء في فحواها أنه: "يعد إشهارا فيما عدا اللافتات والملصقات كل كتابة، شكل، أو صورة، مخصص لإعلام الجمهور أو للفت انتباههم"².

أما في النصوص المتعلقة بالإشهار والدعاية السمعية البصرية، فيعد إشهارا كل شكل رسالة تلفزيونية،

تنشر بدون أجر أو مقابل أجر سواء من أجل تشجيع تمويل الأموال أو الخدمات، بما في ذلك تلك التي

¹ - المشروع تمهيدي لقانون يتعلق بالنشاطات الإشهارية مارس 2015 .

² - Art 08 de la Loi n° 79-1150 du 29 décembre 1979 relative à la publicité, aux enseignes et préenseignes: "constitué une publicité à l'exclusion des enseignes et préenseignes, toute inscription, forme, ou image, destinée à informer le public ou à attirer son attention".

تقدم تحت الصنف ذاته، إطار نشاط تجاري، صناعي، حرفي، أو مهن حرة، سواء لتأمين الازدهار التجاري لشركة عامة أو خاصة.¹

أما على الصعيد الأوربي، فقد عرفته اللجنة الأوربية La commission Européenne بموجب القرار التوجيهي رقم 84 /450 بأنه: "كل شكل من أشكال الاتصال مقدم في إطار نشاط تجاري، صناعي، حرفي، أو حر، بهدف تشجيع تمويل أموال أو خدمات، بما في ذلك الأموال الثابتة (العقارات)، الحقوق والالتزامات".²

وتجدر الإشارة إلى أن الأمر هنا لا يتعلق بالعقارات وإنما بالحقوق والالتزامات المتعلقة بها.

وما يمكن ملاحظته من التعريفات السابقة أنه لا يوجد إن كان في القانون الجزائري إلى حد الساعة على الأقل ولا في القانون الفرنسي ما يوحي بوجود قانون خاص بالإشهار، مع أمل الإفراج على المشروع التمهيدي للقانون الذي يتعلق بالنشاطات الإشهارية في القريب العاجل.

¹ - Art.02 de décret n° 92/280 du 27 mars 1992, relative à la publicité et au parrainage audiovisuels: " constitue une publicité toute forme de message télévisé diffusé contre rémunération ou autre contre partie en vue soit de promouvoir la fourniture de biens ou services, y compris ceux qui sont présentés sous leur appellation générique, dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale, ou de profession libérale, soit d'assurer la promotion commerciale d'une entreprise publique ou privée."

² - Directive CEE n° 84/450 du 10 sep 1984. Directive 84/450/CEE du Conseil, du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse:

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

ثانيا: التعريف القضائي.

إن القضاء الجزائري حال تمام من القضايا التي يكون محل الخصام فيها أو في جزء منها الإشهار التجاري، فالمستهلك الجزائري ما هو إلا آلة للشراء. ويلاحظ كيف أن الجمهور الجزائري ليس لديه ثقافة استهلاكية، بدليل الفراغ القانوني والعملي الذي تعيشه الأجهزة التي كرسها المشرع لحماية المستهلك إن كان بمجلس المنافسة أو جمعية حماية المستهلكين، فإلى حد كبير هذه الأجهزة مغيبة على الساحة الوطنية، فكل التجاوزات والخروقات التي يشهدها المجتمع من طرف التجار والحرفيين وخاصة المنتجين، والأمر لا ينفي المسؤولية عن الأعوان الاقتصاديين الناشطين في مجال الاستيراد والتصدير لم تجد لها رادع ولا رقيب .

ولعل ندرة أو انعدام القرارات القضائية في هذا المجال راجع إلى الاحتكار الذي تمارسه المؤسسة الوطنية للنشر والإشهار بقوة القانون، فهي جهة واحدة تتمركز في يدها كل العمليات الإشهارية التي كانت مكتوبة أو مصورة أو سمعية بصرية، وربما طابعها العمومي لم يترك للمستهلك مجالاً لمساءلتها حتى وإن توفرت له مادة لذلك.

كما أن العامل الثاني الأكثر تأثيراً هو قلة الإنتاج المحلي وطغيان السلع المستوردة على السوق الجزائرية، مما يفتح المجال أمام الملصقات والإعلانات والرسائل الإشهارية التلفزيونية للإشهار الأجنبي الذي يمكن أن يكون فيه ما يمس الهوية الوطنية والقيم والأخلاق الإسلامية في كثير من العبارات والمشاهد أو حتى الرسومات والأشكال المتداولة فيه. والغريب في الأمر أن المجتمع يرى هذا الواقع بأعينه ولكن لا يحرك ساكناً، إذ غلب على أمره أمام الوكالة الوطنية التي تعتبر الراعي الرسمي للإشهارات التي تقدم للمجتمع في إطار القانون الجزائري والإقليم الجزائري، فكيف يمكن له أن يبدي ما يثير سخطه ومحاصمة كل الإشهارات التابعة لغير بلد ولغير تنظيم قانوني. ولو أمعن النظر لوهلة سنجد أنفسنا وأطفالنا ومركباتنا ومعظم أشياءنا

لافتات إشهارية غير مدفوعة الأجر، ناهيك عن الكتب المدرسية وغير المدرسية التي يمكن أن تتناول سلعة أو خدمة وتشهر لها بدون أي مقابل، وبدون أي تنظيم قانوني لمثل هذه الحالات.

في المقابل نجد ترسانة من القرارات والأحكام القضائية المتعلقة بالإشهار التجاري في القضاء الفرنسي ومنها ما تعرض إلى مفهوم الإشهار نذكر على سبيل المثال، قرار محكمة النقض الفرنسية، الغرفة التجارية في 13 جانفي 1971 رقم القضية 14114 / 69 بين كل من جريدة France-Dimanche ومخبر صنع أدوية صيدلانية، حيث قامت الجريدة من خلال نشر مقال بدون إذن من المخبر يحتوي وثائق تتعلق بمنتج صيدلاني خاص بمثابة علاج سحري في محاربة السيلوليت. وذهب قضاة الموضوع لقضية الحال أن عمل الجريدة يعد إشهارا تجاريا ، وأن كل إشهار في الصحف إلى موجه إلى الجمهور إذا كان يهدف إلى الحث على شراء منتج مدح في الصحيفة.¹

في نفس الإطار وعن نفس المحكمة صدر قرار بتاريخ 23 مارس 1994 يقضي باعتبار الإشهار كل وثيقة تجارية مثل طلب بضاعة، مادامت تسمح للمستهلكين أن يكونوا رأيا عن نتائج استخدام السلع والخدمات المعروضة.² وفي القضية رقم 85/95538 والمفصول فيها بتاريخ 12 نوفمبر 1986، قضت

¹ - cour de cassation, chambre commerciale, du 13 Jan, 1971, 69-14114, publié au bull. : " ...Qu'a bon droit l'arrêt défère déclare que doit être considérée comme publicité commerciale celle qui est faite dans la presse s'adressant au grand public, l'orsqu'elle est de nature à l'inciter à acheter un produit nomment désigne dans le journal vent l'efficacité...". V: Cass.com, 13 Jan, 1971, Bull. commerciale, 1971, n^o 11, p11.

² - Cass.com, 23mars, 1994: " Constitue une publicité, ... toute document commerciale, tel un bon de la commande, dont les indications et la présentation permettent aux clients potentiels auprès desquels il est diffusé de se former une opinion sur les resultat attendus du bien ou de service proposé". V:

Cass.com, 23 mars, 1994, bull. commercial, 1994 n^o 114,p 251.

الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أنه يعتبر إشهارا كل وسائل المعلومات التي تسمع للزبائن (المستهلكين) أن يكونوا رأيا عن النتائج المنتظرة من استعمال هذه السلعة أو الخدمة المقدمة"¹.

إذن باعتبار أن الإشهار كوسيلة اتصال يهدف إلى احدث التأثير على الاتجاهات والسلوك يمكننا تلخيص ذلك في أن الإشهار عبارة عن جهد شخصي مدفوع القيمة، يهدف إلى التأثير على إرادة المستهلك، كما أن المعلن فيه معروف الهوية ومن ثمة يكون مصدر التمويل معروفا.

وما يمكن أن يلاحظ على هذه الأحكام أو جلها، أنها تتشابه وإلى حد ما في التوجه الذي يأخذه قضاة الموضوع فيما يخص مفهوم الإشهار.

الفرع الثالث: تمييز الإشهار التجاري عما يشابهه.

يمكن للمصطلح أن يلعب دورا هاما في التكييف القانوني للقضايا، إن كان الأمر يتعلق بالنصوص التشريعية والإطار المكاني والزمني لها وإن كان في مجال التطبيق لها وحتى مراقبته. لذلك كان لابد لنا في هذا البند أن نتطرق إلى أهم ما يميز الإشهار عما يشابهه من مصطلحات.

أولا: الدعاية والإشهار التجاري.

قبل الخوض في التمييز بين المصطلحين فإنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن الباحثين والكتاب في الشرق الأوسط كمصر والأردن مثلا يعبرون عن الإشهار بمصطلح الإعلان.

¹ - " constitué une publicité, toute moyen d'information destiné à permettre à un client potentiel de se faire une opinion sur les résultats qui peuvent être attendus du bien ou service qui lui est proposé". V:

Cass.crim, 12 novembre 1986, bull. criminel 1986, n° 335, p861.

ويقصد بالإعلان لغة: الإظهار، والمجاهرة، والإفشاء، وهو خلاف السر والكتمان، يقال علن الأمر،

ويعلن، وعلانية، ظهر وانتشر خلاف خفي.¹

والإعلان التجاري هو " ما ينشره التاجر وغيره في الصحف التي توزع على الناس أو على الجدران أو في

أماكن أخرى ويعلن فيه ما يريد إعلانه ترويجاً له".²

وإذا تصفحنا القوانين والأوامر وحتى المراسيم التي تناولت الإشهار كنشاط تجاري بشكل أو بآخر نجد أن

المشرع الجزائري قد اعتمد مصطلح الإشهار في كل مرة، وهو ما يلاحظ أيضاً على مشاريع القوانين التي كان

من المفترض أن تنظم النشاط الإشهاري كنشاط تجاري، ولكنها لم ترى النور إلى يومنا هذا.

وللتمييز بين كل من الإشهار والدعاية لا بد في بادئ الأمر تحديد المفاهيم، وهو ما قد أسهنا فيه

بالنسبة للإشهار فيما سبق، وفيما يلي سنسلط الضوء على الدعاية.

الدعاية في اللغة: من الدعوة أو الترويج لأمر، أو مذهب أو رأي بالكتابة أو ما شابه.³

أما عن مفهوم الدعاية فهو أوسع من الإشهار، فيقصد بها: " محاولة التأثير في الأفراد والجمهير

والسيطرة على سلوكهم، وذلك في مجتمع معين ولهدف ثابت ومعين، أو هي الجهود التي تبذل لتغيير

معتقدات الناس واتجاهاتهم وآرائهم باستعمال وسائل النشر المختلفة".⁴ وهناك من يعرفها بأنها: " النشاط

¹ - شاك حامد علي حسن جبل، الإعلان التجاري والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص02.

² - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 21.

³ - شاك حامد علي حسن جبل، مرجع سابق، ص 07.

⁴ - العبدلي سمير عبد الرزاق، العبدلي قحطان، الترويج والإعلان، ط3، دار الزهران للنشر، الأردن، بدون سنة نشر، ص 235234.

الذي يؤدي إلى التأثير في عقيدة الجمهور سواء لجعله يؤمن بفكرة أو مبدأ أو عقيدة، فهي نشاط يستهدف نشر أفكار وأراء معينة وتجميع أنصار لهذه الأفكار¹.

كما يقصد بها أيضا: تلك الجهود المقصودة للتأثير في الغير لإقناعه بفكرة أو رأي أو كسب تأييد لقضية أو شخص أو منظمة، بهدف تغيير سلوك الأفراد والجماعات، أو خلق أنماط جديدة من السلوك²

وإذا رجعنا إلى الجذور التاريخية للدعاية³ نجد أنها تمتد إلى بدايات القرن العشرين ولنكون دقيقين أثناء الحرب العالمية الثانية حين دعا الرئيس الأمريكي "ولسون" لجنة دعائية ساهم في عضويتها كبار المنظرين الأكاديميين والمفكرين، أمثال جون ديربي، فالت لمبان، أدورد بيرنايس، التي تولت مهمة تحريض الشعب الأمريكي على الألمان، وحققت هذه الأخيرة نجاحا ساحقا كشفت عنه الدراسات والأبحاث لاحقا، وكذلك الأمر في بريطانيا حيث تم تأسيس وزارة خاصة للدعاية⁴.

وإن اتحدت الدعاية والإشهار ففي النقاط التالية.

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات التجارية غير النزوية، الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خضير، بسكرة، ع 04، أبريل 2017، ص 229.

² - علي عجوة، الأسس العلمية للعلاقات العامة، عالم الكتب، مصر 1997، ص 22.

³ - إن الخطورة التي تمثلها الدعاية على السلوك الفردي والجماعي لمتلقي الرسالة تختلف باختلاف أنماطها، فهناك دعاية تخاطب بها العواطف، وتحاكي الأخلاق السامية، سلاحها المنطق في عرض الحقائق والكشف عن مصدرها واتجاهها وأهدافه. أما الدعاية السوداء فهي نقیض تماما لسابقتها، حيث تلجأ إلى مخاطبة الغرائز والانفعالات وحشد الأكاذيب والأوهام دون أن تكشف عن مصدرها واتجاهها وأهدافها. فيحين تتوسطهما الدعاية الروادية والتي تتسم بالذكاء مقارنة للدعاية السوداء كما أنها تعتبر أكثر خطر منها كونها تستند إلى بعض الحقائق التي لا يمكن إنكارها، وتضيف لها بعض الأكاذيب مع اعتمادها الحرص الشديد، والتزيت المغرض حتى يصعب على المتلقي غير المختص اكتشاف ما تحويه من كذب وتضليل، وفي سبيل ذلك فهي تخلط بين مخاطبة العقل والغرائز، وتكشف عن مصدرها، وفي ذات الوقت تضلل فيها اتجاهاتها فكون مضللة للجمهور لغموضها. ينظر في ذلك: علي عجوة، مرجع سابق، ص 22.

⁴ - برهان شاوي، الدعاية والاتصال الجماهيري عبر التاريخ، الجزء الأول، ط1، منشورات دار الفرائي، لبنان، 2012، ص 42 وما يليها.

- 1- الترويج للسلع والمنتجات وحتى الخدمات، بل إلى أبعد من ذلك حتى الأفكار والمعتقدات التي يهتم البعض نشرها بكل السبل، وذلك بأسهل وأبسطها وأقلها تكلفة ولكن بسرعة تكاد تكون خيالية أمام التطور التكنولوجي الذي وصل إليه العلم.
- 2- تعريف المستهلك بالمنتجات والخدمات، وإحاطته علما بمميزاتها وأهم خصائصها وحتى طريقة استعمالها والنتائج المتحصل عليها دون أن يبارح مكانه.
- 3- توسيع السوق، من خلال التشهير بمختلف المنتجات والسلع والخدمات عبر العالم مما يدعو إلى تنوع في السوق، وخلق فرصة للتعاون بين مختلف الأعوان الاقتصاديين.
- 4- فتح المجال أمام المنافسة، في مجال التجارة والتسويق وحتى الإنتاج، وهذا ما يشجع الإنتاج وتقديم أحسن ما يمكن للمستهلك.
- 5- فتح باب رزق جديد للناشطين في مجال الإعلام السمعي والمرئي والمسموعة وحتى المكتوبة. حيث باتت كل الصحف والمجلات والجرائد تخصص مساحات لا بأس بها للوصلات الإشهارية والدعايات سواء السياسية أو الاقتصادية أو حتى الثقافية والتوعوية.
- 6- أما الجانب المشرق لهذه الأنشطة هو ما تلعب الدولة دورا فيه حيث تلجأ هذه الأخيرة في كثير من الحالات إلى وسائل الإعلام على اختلاف أنواعها لنشر دعاية أو إشهار تنشر خلالها التوعية والتحذير للمواطنين من خطر ما، أو للتأثير النفسي على جمهورها وتحريضه للتقدم إلى عمل اجتماعي أو المشاركة في نشاط سياسي، وهذا ما شهدناه في أكثر من بلد وأكثر من حالة وعلى رأسها الجزائر التي توجست حدوث مقاطعة للانتخابات التشريعية مايو 2012 حيث تجندت كل القنوات الخاصة وكان على رأس القائمة التلفزيون الوطني لحث الجمهور على ضرورة التصويت والإدلاء بالرأي في حينها.

ولكن الأثر السلبي و الأكثر وقعا على مجتمعاتنا الضعيفة التي تفتقر إلى الثقافة الاستهلاكية وحتى الاجتماعية وهو ما يأتي في ظل ما يسمى " العولمة"، والتي فتحت المجال أمام أفكار وعادات وتقاليده ومعتقدات غريبة عن مجتمعاتنا ووجدت فيها الأرض الخصبة وغيرت ما فيهم وغيت إرادتهم وهذا ما يسمى الغزو الثقافي والذي يعد أخطر أنواع الاحتلال فيسهل على هذه الدول المصدرة للأفكار أن تستحوذ على عقول وتسلب إرادة الجماهير المتلقية لهذه الأفكار وكل هذه النتائج ما هي إلا خلفية حقيقية لصورة ظاهرية تتمثل في اقتصاد السوق و الترويج للمنتوجات والسلع والخدمات في حين ما خفي فهو أعظم. هذا عن الدور الذي يلعبه كل من الدعاية والإشهار بمجتمعان.

أما عن صور الاختلاف والتمايز بينهما وهو ما يهمننا في مقامنا هذا هي أنه:

- إن كانت الدعاية تسعى إلى تكريس مفهوم أو مبدأ أو فكرة معينة في مجتمع معين فإن الإشهار مسعاه الأكبر هو تحقيق الترويج للسلع والخدمات ومحاولة الوصول بما إلى أكبر عدد من جمهور مستهلكين.

- إذا استعملت الدعاية في أمور تجارية فهي بذلك تكون مرادفة للإشهار والترويج ويكون الغرض منها الإشهار والترويج للسلع والخدمات لكن العرف يذهب إلى أخذ معنى آخر للدعاية وهو ما يعدها عن المعنى اللغوي لها¹. فبدل أن تكون الكلمة من الدعوة فكأنها أصبحت من إهداء، أي أن صاحب الدعاية يدعي ما يقول ويكون بذلك استعمالها في للترويج للكذب، وهي إلى حد ما في هذا مشابهة للإشهار في مستويات معينة كما سبق الحديث عنها.

¹ شاكر حامد علي حسن جبل، مرجع سابق، ص 07.

- الدعاية في مفهومها أوسع من الإشهار فهي تهدف إلى تكريس مبدأ ونشر فكرة أو ترسيخ رأي، في حين الإشهار يكتفي بالتأثير في نفسية المستهلك لدفعه إلى شراء السلعة أو طلب الخدمة ولا يهيمه إذا تمسك بها بعد ذلك أم لا.

- يمكن أن تستند الدعاية إلى أسانيد وأدلة غير مطابقة للحقيقة كما يمكن أن تستعين بالإيهام وغيرها من الوسائل غير المشروعة في حين لا يجوز أن يصدر الإشهار في أي شكل كان غير مطابق لجزء من الحقيقة أو مظللاً وإلا اعتبر نشاطاً مخالفاً للقانون ومعاقب عليه مدنياً وحتى جزائياً، وهو ما سيكون محل بحثنا في الجزء الثاني من الرسالة.

ثانياً: الإعلام والإشهار التجاري.

الإعلام في اللغة هو الإخبار يقال أعلم فلان الخبر أي أخبره به¹.

أما اصطلاحاً فيعرف بأنه: "تحصيل حقيقة الشيء ومعرفته والتحقق منه"²

فالعلاقة بين الإعلام والإشهار لا يمكن أن تنعدم ذلك أنه وإن كان ليس كل إعلام إشهار إلا أن كل إشهار إعلام فيمكن ألا يكون المغزى من وراء الإعلام الإشهار أو الترويج لسلعة أو خدمة ما فالغرض من الإعلام هو نقل صورة الشيء لا إنشائها، وهو يقوم على أساس نقل ما يصدر عن الغير أو ما يقول الغير، وبذلك يمكن أن يكون الإعلام بدون إشهار³. أساس الإعلام هو نقل الحقيقة بشفافية ونزاهة، وإن صدر خبر كاذب صحح وأعلم ما يكذبه، في حين الإشهار يقوم على المبالغة في الحقيقة إن وجدت أو محاولة إيجادها في عقول المستهلكين.

¹ - شاعر حامد علي حسن جبل، مرجع سابق، ص 06.

² - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 288.

³ - شاعر حامد علي حسن جبل، مرجع سابق، ص 06.

فالإعلام يعتمد على مصادر قد تكون أشخاص مختصين أو أشخاص عايشوا الحادثة (شهود عيان) أو خبراء يقومون بتحليل الظاهرة وإعلام الجمهور بذلك الرأي أو الخبر المتوصل إليه. أما الإشهار فيعتمد على الإغراء والألوان والكلمات البراقة لوصف المنتج أو السلع المروج لها واعتماد كل الوسائل للوصول إلى عقل المستهلك وتحريك الرغبة فيه. غير أنه وبظهور حركات حماية المستهلكين 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 يجهل من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدماً اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحلّه¹

وتكاد تكون العلاقة بين الإعلام والإشهار وطيدة لدرجة عدم التفرقة والفصل بينهما، حيث اعتبر الإعلام بمفهومه الضيق ما هو إلا إشهار سياسي و الإشهار ما هو إلا إعلام تجاري².

ثالثاً: الترويج والإشهار التجاري.

الترويج في اللغة يطلق على الإسراع والتعجيل، والنَّفَق، يقال نفق الشيء أي مضى ولم يكسد، ولم يقف، وروج به أي عجل، وراج الأمر ، رواجاً، أسرع. وراجت السلعة: نفقت وكثر طلابها : وروج السلعة جعلها تروج³.

وفي الاصطلاح الترويج يقصد به التنسيق بين جهود البائع في إقامة منافذ المعلومات، وفي تسهيل بيع السلعة أو الخدمة أو في قبول فكرة معينة⁴.

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 288.

² - عواطف عبد الرحمن، التبعية الإعلامية والثقافية في العالم الثالث، سلسلة عالم المعرفة، ع 78، الكويت، 1984، ص 96.

³ - شاكر حامد علي حسن جبل، مرجع سابق، ص 07.

⁴ - محمد سعيد عبد الفتاح، التسويق، ط 5، المكتب العربي الحديث، 1986، ص 507.

أما ما يميز الإشهار، فإنه عبارة عن جهود غير شخصية، بحيث يتم الاتصال بين الجمهور المتلقي والمعلن بطريق غير مباشر من خلال وسائل الإعلام المختلفة، وبهذا المفهوم تخرج الجهود الشخصية التي يقوم بها مندوبو البيع من نطاق الإشهار. كما أن هذه الجهود غير الشخصية يدفع عنها مقابل نشرها لدى وسائل النشر والإعلام. زد على ذلك أن الإشهار لا يقتصر على عرض وترويج السلع والخدمات فقط، بل يشمل إضافة إلى ذلك ترويج الأفكار. أيضا أن الإشهار يصدر عن شخص معين يتم فيه الإفصاح عن شخصية المعلن الذي يدفع مقابل القيام بنشر رسالته الإشهارية كما يعتبر مصدرا له. ولا يخفى أن الإشهار تستخدم فيه أساليب فنية ونفسية بهدف استمالة ذهن المستهلك وتحديد سلوكه، حيث يسعى إلى إقناع الجمهور لامتلاك سلعة أو تقبل خدمة.

والجدير بالإشارة أن الإشهار تعتبر وجها من أوجه المنافسة لما له من دور في تحديد صورة السلع والخدمات المتواجدة في الأسواق والتي بدورها تؤثر على عملية اتخاذ قرار الشراء¹. فما يميز الترويج عن الإشهار ليس بالكثير فكلاهما يسعيان إلى إيصال فكرة تتعلق بمنتج أو سلعة أو خدمة، لكن جوهر الاختلاف يكمن في أن الترويج يهدف إلى التسهيل ساءا في عملية البيع أو الاقتناع بفكرة ما، وذلك لتتم العملية بسرعة كبيرة، أما الإشهار فهو يعتمد على الزمن لربح ثقة ولفت انتباه المستهلك، ويعتمد في ذلك على عامل التكرار والاستمرارية في الإشادة بموضوع الرسالة الإشهارية. فمن الترويج أن يتم نضرمعلومات بمختلف الطرق لفرض تسهيل بيع السلع أو ترسيخ مبدأ أو فكرة مع ضرورة أن تتضمن معلومات وأن يراعى فيها الصدق والأمانة والإخلاص.

¹ - فنور بسمة، الرسالة الإشهارية في ظل العولمة، دراسة تحليلية للرسالة الإشهارية في الفضائيات العربية، قناة الشرق الأوسط mbc نموذجاً، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007-2008، ص 34.

المطلب الثاني: أنواع الإشهار التقليدي.

يسعى كل الأعوان الاقتصاديين الترويج لمنتجاتهم وفي سبيل ذلك يستعملون وسائل عدة أهمها الإعلان (الإشهار)، والذي يقصد به 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 التلفزيون أو نشرات خاصة تعلق على الجدران أو توزع على ويعلن فيها ما يراد الترويج له، والإشهار 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. وفيما يلي أهم أنواع الإشهار التجاري التقليدي بحسب فئات مختلفة.

الفرع الأول: بحسب نوع الجمهور الموجه إليه.

يقصد بهذا البند تحديد أنواع الإشهار حسب أنواع المستهلكين، وهي تنقسم إلى.

أولاً: المستهلك النهائي.

ما يهمنا في دراستنا هذه، هو الحلقة الضعيفة في العلاقة والتي تحتاج إلى نوع من الحماية وهي المستهلك وليس أي مستهلك وإنما المستهلك النهائي وهو الذي عرفه المشرع وحدد مفهومه من خلال نص المادة 03 من القانون رقم 09/03¹ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي جاء فيها: "المستهلك كل

¹ - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ع 15، الصادرة في 8 مارس 2009، ص 12.

شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

ولقد اعتبر المشرع الجزائري الشخص المعنوي مستهلكاً بالرغم من أنه محكوم بمبدأ التخصيص *principe de la spécialité* فهو لا يوجد إلا لتحقيق هدف أو غرض معين لذا ينحصر نشاطه في الحدود التي يفترضها الغرض أو الهدف الذي وجد لأجله، وهو مبدأ عام، إلا أن موقف المشرع يفسر على أنه يخص الحالات التي يتعامل فيها الشخص المعنوي ضمن ما يخدم الغرض الذي أعد لأجله، لكن خارج نطاق تخصصه أو نشاطه الرئيس¹.

وهذه الفئة الأكثر استهدافاً من الإشهار والأسهل تأثراً بموضوعاته سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي، سواء كان الإشهار تجارياً أو اجتماعياً أو حتى سياسياً، وهو ما يدعى بالإشهار الاستهلاكي². ونظراً لخصوصية هذه الفئة لا بد من أن يصدر الإشهار الموجه إليها وفق معايير وآليات تختلف عما يصدر لغير فئات.

ثانياً: رجال الأعمال أو المهنيين.

وهي الفئة التي تحترف مهنة ما، حيث يطلق الفقه على هذا النوع من الإشهار إشهار الأعمال³، وهنا يجزنا الحديث إلى ضرورة تحديد بعض المفاهيم التي تدخل ضمن مصطلح رجال الأعمال والمهنيين.

¹ - محمد عماد الدين عياض، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، ع 09، جوان 2013، ص 66.

² - أنطوان الناشر، مرجع سابق، ص 30.

³ - مصطفى عبد القادر، دور الإعلان في التسويق السياحي، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الجامعية الجديدة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص 29.

لم يعرف المشرع مصطلح المنتج ، واكتفى التعديل الذي مس القانون المدني سنة 2005 بموجب القانون رقم 05/10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 بذكر المسؤولية المدنية التي تقع على عاتق المنتج في حال ظهر العيب في منتوجه حتى ولو كان ذلك خارج العلاقة التعاقدية¹.

أما في القانون الفرنسي فلم تكن أديياته تعرف مصطلح المنتج إلا بعد القانون 98/398 الخاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة حيث فرق بين كل من المنتجين والأشخاص الذين يأخذون حكم المنتج .

ويقصد بالمنتجين في مفهوم القانون الفرنسي *les producteurs proprement dits*

بداية من الصانع للأجزاء المكونة للمنتج، الصانع النهائي للمنتج بالإضافة إلى منتج المواد الأولية بما فيها المواد الزراعية والتي كانت تخرج من دائرة التنظيم. أما الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتج *les personnes assimilés* ، هم الأشخاص الذين يظهر المنتج بوضع علاماتهم أو أية إشارة مميزة لهم عليه، البائع، المؤجر، المقرض الإيجاري *crédit bailleur*، وأيضا كل مورد مهني *fournisseur professionnel* كما يمكن اعتبار كل من الموزعين *les distributeurs* والمستوردين *les importateurs* اقرب الأشخاص إلى المنتج، وتشبيهها البائع الصانع يلحق بحكم المنتج كل من البائعون والمؤجرون المهنيون . وقد أنزل المشرع الفرنسي حكم المنتج المحض على هؤلاء الأشخاص رغبة منه في توسيع نطاق المسؤولين عن فعل المنتجات المعيبة لدفع المشقة عن المتضرر للمطالبة بالتعويض².

¹ - المادة 140 مكرر من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005، ص 17.

² - قادة الشهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقترنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 47-50.

أما المحترف أو المهني le professionnel فهو في مفهوم القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فيعبر عنه بالعميل الاقتصادي وهو كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفة القانونية يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيقي الغاية التي أسس من أجلها¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لا يكاد يفرق بين المنتج والحرفي والمهني وهو ما يستشف من خلال النصوص القانونية التي تهتم بحماية المستهلك. فالمهني في القانون الجزائري يشمل القائم بنشاطات مهنية سواء تجارية أو حرفية أو صناعية أو حتى زراعية، مادامت في المحصلة تقدم منتوجا أو خدمة إلى المستهلك . وقد أقرن المشرع الجزائري مقدم الخدمة بالقائم على العملية الإنتاجية المادية وهذا باعتبار أن الأضرار الناتجة عن تقديم الخدمات أصبحت تنافس الأضرار الناتجة عن المنتوجات المعيبة. ويستوي في ذلك هذا المهني شخصا طبيعيا أو معنوي ، عاما أو خاصا². فالإشهار الموجه لهذه الفئة من الجمهور يستهدف ترويج المنتوجات الوسيطة التي تستخدم في إنتاج المنتوجات القابلة للاستهلاك النهائي³.

وبذلك وحسب الفئات المهنية التي تطرقنا إليها فيما سبق يكون إشهار الأعمال مقسم إلى الفئات

التالية:

أ- إشهار صناعي أو فني: وهو الإشهار الذي يوجه إلى المنتجين بقصد بيع السلع الإنتاجية لهم لاستخدامها في الإنتاج من قبلهم⁴. وهذا النوع من الإشهار يكتسب صبغة تقنية وفنية أكثر فهو يهتم الفئة

¹ - المادة 03 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم .

² - قادة شهيدة ، مرجع سابق، ص 57-58.

³ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق ، ص 28.

⁴ - أنطوان الناشر، مرجع سابق، ص 30.

الخاصة لذلك يجب أن تحتوي الرسالة الإشهارية أكبر قدر من المعلومات الفنية التي تهم الصناع والمحترفين الموجه إليهم الإشهار¹.

ب- الإشهار التجاري: وهو الذي يوجه إلى الوسطاء الذين يتعاملون في المنتجات، حيث يتولون شراءها من المنتج أو تاجر الجملة أو المستورد ليقوموا بتصريفها بعد ذلك إلى تجارة التجزئة أو إلى المستهلك مباشرة². والهدف منه إقناع التجار و بالأخص تجار التجزئة بالتعامل مع منتج أو خدمة معينة، وبذلك يكون توجه هذا النوع من الإشهار إلى الوسطاء.

ج- إشهار مهني: وهو الإشهار الموجه إلى فئة متخصصة كالأطباء و الصيادلة والمهندسين والسياح و محترفي التصوير³... إلخ ، حيث يوجه هذا الإشهار إلى أشخاص مهنيين يملكون خبرات حول المواد المعلن عنها، ويكون الغرض منه إعلام هؤلاء المهنيين بالمواد والخدمات لينصحوا المتعاملين معهم باقتنائها أو استخدامها، كما لو ينصح الطبيب مريضه مثلا بشراء واستخدام نوع معين من الأدوية⁴.

وهنالك تقسيم آخر من حيث الجمهور الموجه إليه يهتم بحجم السوق سواء كان موجه إلى عامة الناس أو إلى فئة منهم فقط⁵.

1- إشهار عام أو جماعي: هو الإشهار الموجه إلى عامة الناس يهتم كل شخص يمكن أن يراه، ويتعلق الأمر بالمواد الغذائية و مواد التنظيف.

1 - مصطفى عبد القادر، مرجع سابق، ص 31.

2 - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 30.

3 - مصطفى عبد القادر، مرجع سابق، ص 31.

4 - هميسي نور الدين، أنماط الإعلان في الصحافة المكتوبة، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005-2007، ص 83.

5 - أنطوان الناشف، مرجع سابق ، ص 30-31

2- الإشهار الفتوي: هو الإشهار الموجه إلى فئة معينة سواء ذلك بحسب الجنس، مثل الإشهار الموجه إلى النساء كالمتعلق بمساحيق التجميل أو الملابس المخصصة للنساء... إلخ، أو بحسب السن كالإشهار الموجه للأطفال المتعلق مثلاً بالألعاب وأنواع الحلويات والحقائب المدرسية... إلخ، أو أن يكون بحسب الدخل أو العمل كالإشهار المخصص لفئة الأطباء مثلاً عن الأدوات الطبية والأدوية... إلخ.

الفرع الثاني: بحسب الرقعة الجغرافية التي يغطيها.

وينقسم هذا النوع من الإشهار إلى مايلي.

أولاً: إشهار محلي أو إقليمي:

ويتعلق الأمر في هذا النوع من الإشهار بالسلع والخدمات التي توزع على مستوى محلي أو إقليمي، بحيث يقتصر الإشهار على سكان تلك المنطقة المحددة جغرافياً كالولايات والدوائر وحتى البلديات، ومثاله: إشهارات تجار التجزئة في ولاية أو مدينة معينة، أو شركة نقل محلي في إقليم معين لا تتعداه خدماتها¹. ولكن هذا لا يعني الحصر التام لهذا الإشهار فيمكن أن يكون الإقليم دولة كاملة وبهذا يمكن أن يتعدى هذا النوع من الإشهار الحيز الجغرافي المحدد له، وهو ما يسمى الإشهار الوطني، حيث يوجه إلى كافة الجمهور المقيم في الدولة. ويستهدف المشروعات التي يغطي نشاطها كل إقليم الدولة، مثل: إشهار البنوك، شركات النقل الجوي والبحري... وإن كانت تصل إلى دول أخرى نظراً للتلاقي الثقافي بإحدى صورته إلا أنه يقصد به مخاطبة المستهلك الوطني².

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 30.

² - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 31.

ثانيا: إشهار دولي أو عالمي:

وهو الإشهار الموجه إلى جمهور العالم أو مجموعة دول بحيث يتجاوز حدود إقليم الدولة، ومثال ذلك إشهار شركات الطيران الكبرى والشركات متعددة الجنسيات¹. وما يميز الإشهار الدولي أو العالمي أنه صادر عن جهة معروفة على المستوى الدولي، ويخاطب به المستهلك أينما كان، ويعتمد في ذلك على وسائل ذات انتشار عالمي كالمحطات التلفزيونية العالمية والإنترنت، وما يميزه أيضا عالمية الثقافة التي يعتمدها تصميم الإشهار بكونه يحافظ على الشعور العام فلا يكون منحازا أو مسيء أو مميز عرقيا ولا دينيا ولا ثقافيا²، وبذلك يكون إشهارا عالميا يمكن أن يلامس ذهن كل مستهلك حول العالم.

الفرع الثالث: بحسب الأهداف المرجوة منه:

يقسم الإشهار بحسب الأهداف المرجوة منه إلى مايلي.

أولا: الإشهار الأولي:

وهو الإشهار الذي يحث المستهلك على زيادة الطلب على سلعة أو خدمة دون تحديد لسلعة أو خدمة معينة بالذات³. فيكون بشكل عام كما لو كان الإشهار بمناسبة دفع الجمهور على شراء أجهزة التكييف ودون تحديد لنوعها أو صنفها أو مصنعها، أو توجيههم إلى إبرام عقود التأمين دون تحديد نوع التأمين أو الشركة المؤمنة.

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 31.

² - بشير العلاق، الإعلان الدولي، دار البازوري العلمية للنشر ولتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 60.

³ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 30.

ثانيا: إشهار اختياري:

وهذا النوع من الإشهار يهدف إلى تحديد السلعة أو الخدمة وتنشيط الطلب عليها¹ ، دون غيرها من الخدمات أو المنتجات المنافسة. ويكون ذلك من خلال التركيز على العلامة التجارية الخاصة بالمنتج أو الخدمة ومحاولة إيصالها إلى أكبر عدد ممكن من المستهلكين.

ثالثا: الإشهار التعليمي أو التعريفي:

ويستهدف هذا النوع من الإشهار التسويق، فيسوق المنتجات والخدمات التي لم يكن لها وجود في السوق من قبل، ويركز على السلعة أو الخدمة دون سواها أي على وجه التحديد. أو كأن يعلن عن استخدامات أو استعمالات استحدثت ولم تكن معروفة حول السلع أو الخدمات متداولة في السوق². ويكون بذلك الهدف من هذا الإشهار تعليم جمهور المستهلكين الطرق الصحيحة في استغلال واستعمال المنتجات أو في الاستفادة من الخدمة، وذلك بإرشاد الجمهور إلى المزايا التي كانت خفية في المنتج أو الخدمة. كأن تحدث مثلا إحدى شركات الاتصالات خاصية أو مزية جديدة في بطاقتها تمكن الجمهور من الاستفادة من مكالمات مجانية أو من رسائل نصية أو صوتية مجانية، أو من انترنت غير محدود ، فهذه الشركة التي تنشط في مجالات الاتصالات هي شركة عريقة ولها زبائن ولكن عند استحداث خيارات أو مزايا جديدة في بطاقتها تقوم بالاستعانة بالإشهار التعريفي لكسب ثقة المستهلك الجديد وتوطيد العلاقة بالعملاء.

¹ - سيد أحمد مهدي، الإشهار وأثره على رضا المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 20.

² - خالد مصطفى فهمي، الضوابط الأخلاقية للإعلان بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 13.

رابعاً: الإشهار التذكيري:

وفيه يفترض علم المستهلك بالسلعة أو الخدمة، والمزايا التي تقدمها، ولكن الهدف منه هو مقاومة النسيان¹ لدى المستهلكين. ومن أهمية هذا النوع من الإشهار هو أن تذكر الشركات مثلاً بتاريخ تأسيسها كأن يمر مثلاً 100 سنة على التأسيس، أو أن تمر 50 سنة على تاريخ صدور المنتج أو أن تكون الخدمة قد قدمت طوال 25 سنة دون أية مشاكل أو احتجاجات على ما تم ولا يزال تقيمه.

خامساً: الإشهار الإرشادي أو الإخباري:

ويهدف إلى إخبار وإرشاد المستهلك إلى أحسن وأسهل الطرق وأقلها تكلفة في الحصول على المنتجات وطلب الخدمات². وهو بذلك يقترب إلى حد كبير من الإشهار التعليمي أو التعريفي إلا أن مثل هذا الإشهار يفيد الشركات والمنتجات أو الخدمات المعروفة، ولكن ليس بالدرجة الكافية فيسهل على المتعاملين معها أو المستهلكين الحصول على حاجاتهم بأفضل السبل وأقل النفقات³.

سادساً: إشهار إعلامي:

وفيه يقترب الإشهار من العلاقات العامة فيعتبر من أهم أساليب العلاقات العامة، ويقصد به تقديم البيانات والمعلومات للمستهلكين حتى يتمكنوا من تكوين فكرة حسنة عن المشروع أو المؤسسة خاصة. فهو

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 33.

² - مصطفى عبد القادر، مرجع سابق، ص 27.

³ إيمان نصاح، اتجاهات المستهلك نحو ممارسات الخداع الإعلاني من قبل المؤسسات الاقتصادية، دراسة حالة ooredoo، مذكرة ماجستير، المدرسة العليا للتجارة، الجزائر، 2014، ص 20.

يركز على المشاريع لذلك يسميه البعض بإشهار المؤسسات¹. فيقدم عنه أحسن صورة أو عن منتوجاته أو خدماته لدى جمهور المستهلكين وتكوين فكرة جيدة أو تصحح فكرة خاطئة عنه.

سابعاً: الإشهار التنافسي:

وهو أكثر أنواع الإشهارات رواجاً في أيامنا هذه، فيعتمد هذا النوع على المنافسة بين منتوجات أو خدمات معروفة ولكن ظهرت منتوجات أو خدمات أخرى تعمل على إحلال نفسها محلها². ويفترض في هذا الأخير أن يكون هناك تكافؤ من حيث النوع مثل منتوجات التنظيف مثلاً، أو الخصائص كالقوة على قهر الدهون مثلاً، أو شروط الاستعمال كأن يستعمل الشامبو على فروة الرأس مثلاً، حتى الأسعار حيث يكون سعر عبوة واحدة من منتج واحد بسعر 3 عبوات من منتوجات مختلفة الاستعمال. والأمثلة في هذا المجال تملأ المحطات التلفزيونية.

الفرع الرابع: بحسب النشاط المعلن عنه.

وفي هذا النوع يقسم الإشهار إلى قسمين.

أولاً: ما إذا كان صادراً عن منتج أو تاجر تجزئة أو جملة بمعنى إشهاراً بسيطاً كالمصقات أو الكلام

المعبر عن السلعة أو الخدمة.

ثانياً: أو ما إذا كان صادراً عن جهات مختصة كالوكالات الإعلانية فيكون بذلك إشهاراً تجارياً صادراً

عن موزعين ومنتجين مختصين للترويج لسلعة أو خدمة ما. أو أن يكون حكومياً صادراً عن جهات حكومية

¹ - مصطفى عبد القادر، مرجع سابق، ص 27.

² - إيمان نصاح، مرجع سابق، ص 20.

مختصة كحملات المنفعة العامة للتوعية، أو الإعلانات التي تهم المواطن داخل دولته، كالمناقصات أو المزادات، أو مسابقات التوظيف، أو أن يكون اجتماعيا يهتم بكل ما يحاكي المجتمع¹.

الفرع الخامس: بحسب مدى الاستجابة له².

وينقسم الإشهار في هذا النوع بحسب درجة الاستجابة المطلوبة إلى نوعين.

أولاً: استجابة سريعة ومباشرة.

والهدف من هذه الأخيرة جعل جمهور المستهلكين يقبلون على تلبية الدعوة في الرسالة الإشهارية على وجه السرعة في ذات الوقت، ومثاله الإشهار المتعلق بالتخفيضات أو العروض الخاصة.

ثانياً: استجابة تدريجية غير مباشرة.

والهدف من هذه الأخيرة أن تصل فكرة الإشهار تدريجياً وبشكل بطيء إلى جمهور المستهلكين، والتأثير في سلوكه على نحو يجعله يقتني السلعة أو يتقدم لطلب الخدمة.

الفرع السادس: بحسب الشكل الذي قدم فيه.

وفي هذا النوع من هذا الإشهار يتم التركيز على الشكل الذي اتخذته الرسالة الإشهارية للوصول إلى الجمهور، وفي هذه الحالة هناك عدة صور أو أشكال يمكن أن يتخذها الإشهار ومثالها.

- إشهار مكتوب كالملصقات و الإشهار على الجرائد واليوميات.

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 30.

² - إيمان نصاح، مرجع سابق، ص 20.

- إشهار تمثيلي، وهو ما نراه ونسمعه في الوسائل السمعية والسمعية البصرية، حيث يؤدي الممثلون دورا يحاولون من خلاله إيصال الفكرة إلى الجمهور .
- إشهار غنائي، حيث يمتدح المؤدي للأغنية السلعة أو الخدمة موضوع الإشهار ويتغنى بها محاولة منه التأثير على سلوك المستهلك.
- الإشهار من خلال برنامج إعلاني وهو ما يذهب إليه جل المنتجين الذين ينفردون بتقديم سلعة أو خدمة معينة لا مثيل لها أو يصعب الحصول على مثيلاتها¹. ومثاله البرامج التي تقدم إشهارا للمنتجات حديثة الصنع والتي توصل إليها العلم أو التي ليس لنتائجها مثيل، من خلال ذكر المميزات والأنواع وكيفية الاستخدام ويمكن الاستعانة في بعض الأحيان بالخبير الموكل من المؤسسة المنتجة، أو المكلف بالإعلام فيها، وذلك لاستفاضة الحديث عن المنتج أ السلعة أو حتى الخدمة، وهي نوعا ما برامج تسويقية مثاله برنامج homme shopping على قناة Citruss TV².
- إشهار بالصور المتحركة، ومن أشهر المنتوجات التي اعتمدت ولمدة كبير الإشهار بالرسومات المتحركة هو منتج أو مشروب Red bool وفيه يتم رسم رسوم أو صور ويتم تحريكها بطريقة معبرة عن سلعة ما أو خدمة ما.

¹ - شبايكي سعدان، حفيظ مليكة، الإشهار التجاري في الجزائر، مجلة الاقتصاد والمجتمع، مخبر المغرب الكبير للاقتصاد والمجتمع، جامعة منتوري، قسنطينة، المجلد 01، ع 01، 2002، ص 91-92.

² - قناة تلفزيونية تبث من دبي في الإمارات العربية المتحدة منذ سنة 2005، المؤسسة الأم Global Home Shopping Co.Ltd، تبث على مدار الساعة توفر خدمة التسوق عبر الاتصال بالهاتف أو عبر الانترنت، كما توفر خدمة التوصيل لكافة الدول العربية .

الفرع السابع: بحسب الموضوع¹.

وينقسم الإشهار بحسب المنتج أو الخدمة موضوع الإشهار إلى.

أولاً: إشهار استهلاكي:

وهو الإشهار الموجه للمستهلك مباشرة كما في ذلك الإشهار المتعلق بالأغذية والملابس الجاهزة...إلخ.

ثانياً: إشهار صناعي.

وهو الإشهار الموجه إلى الصناع و الحرفيين يكون موضوعه المنتجات التي تدخل في إنتاج منتجات أخرى موجهة للاستهلاك النهائي، مثاله الإشهار عن القطن مثلاً.

الفرع الثامن: بحسب الوسائل المستخدمة.

وفي هذا النوع من الإشهار يتم التركيز على الوسائل أو الأداة المستخدمة في توصيل الرسالة الإشهارية، فيمكن أن تكون الوسيلة مكتوبة كالصحف والمجلات أو أن تكون سمعي بصري كالراديو والتلفزيون ودور السينما أو الإشهار بالملصقات واللافتات أو المنشورات والمطبوعات، أو الإشهار في نوافذ العرض، أو الكتيبات، ويمكن أن يكون الإشهار شفويًا وهو الأصل فيه².

¹ - ينظر في ذلك: سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 21-22.

1- أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 34.

الفرع التاسع: بحسب الجهات الممولة له.

ويقصد في هذا الفرع تبيان أنواع الإشهار حسب مدى تعدد الجهات التي تساهم في تحمل نفقاته، وتكون كالتالي.

أولاً: إشهار فردي.

وفيه يتم تحمل النفقات من طرف جهة واحدة فقط.

ثانياً: إشهار تعاوني.

وفيه يتم تحمل النفقات من طرف مجموعة المنتجين أو الموزعين لسلعة معينة دون البحث أو الاهتمام بنوعها فهو يهدف إلى الترويج إلى السلعة دون الاسم التجاري أو العلامة التجارية¹، ومثاله تنشيط الطلب على المعدات الرياضية، مواد التجميل... إلخ

ثالثاً: إشهار تعاوني عمودي.

وفيه يتحمل نفقات الإشهار كل من المنتج والموزع معاً، أو مجموعة من الموزعين والمنتجين معاً، وعلى خلاف سابقه يتم التركيز على كل من اسم المنتج من خلال ذكره أو الإشارة إليه إضافة إلى تحديد مكان الحصول عليه من خلال ذكر اسم الموزع². ومثاله الإشهار الذي تقدمه الشركات التي تستخدم وكلاء حصريين في تقاسم كل من الشبكة والوكيل الفائدة وعليه يتحملان نفقات الإشهار معاً. وهذا النوع من الإشهار منتشر في أيامنا هذه.

¹ - الصحن محمد فريد، الإعلان، دار الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 03.

² - مرعوش إكرام، مدى تأثير الإعلان على سلوك المستهلك، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص 35.

المطلب الثاني: الإشهار عبر شبكة الانترنت.

يلعب الإشهار التجاري دورا أساسيا في الترويج وتسويق السلع والخدمات، وتتزايد أهمية هذا الدور كلما وصلت هذه الإعلانات إلى أكبر عدد ممكن من جمهور المستهلكين وفي هذا الشأن تتميز شبكة الانترنت بدورها في مجال التسويق، فمع تطور التجارة الإلكترونية لم تعد تلك الشبكة وسيلة اتصال وحسب بل باتت وسيلة للتصرف المباشر للحصول على السلع والخدمات التي يرغبها فيها المستهلك من أي مكان كان، زد على ذلك نظرا لاتساع هذه الشبكة الدولية فإن الإشهار من خلالها يستقبل في كل أنحاء العالم، مما يزيد من فرص وصوله إلى جمهور أكبر من المستهلكين.

وتبدو أهمية شبكة الانترنت بالنسبة للتجارة الإلكترونية من خلال البند 29 من التوجيه الأوربي رقم

31 لسنة 2000 والذي يسمى " التوجيه الخاص بالتجارة الإلكترونية"¹.

أما في الجزائر فحرصا منها على إجراء إصلاحات عميقة على مستوى قطاع البريد والمواصلات وتغطية الفجوة التشريعية في هذا المجال، تم إصدار مرسومين تنفيذيين وقانونا، وهذا حتى لا تظل الدولة تحتكر هذا القطاع ويكرس مبدأ المنافسة.

¹ - Directive n° 2000/31/CE, 8juin, 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information et notamment du commerce électronique," directive sur la commerce électronique"

Art 29: "les communications commerciales sont essentielles pour le financement des services de la société de l'information et de le développement d'une large variété de nouveaux services gratuits..." V: journal officiel n° L178 du 17/07/ 2000, p 0011-OO16.

وسنحاول في الفرع الأول تبيان مسألة هل الانترنت تعتبر دعامة إخبارية؟ ثم نحاول الإشارة إلى أهم الأشكال التي يظهر فيها الإشهار عبر شبكة الانترنت في الفرع الثاني، ليأتي بعد ذلك تبيان لأهم المبادئ التي تحكم الإشهار التجاري الإلكتروني في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الانترنت دعامة إخبارية.

يقصد بالإشهار عبر شبكة الانترنت بعملية تسويق الخدمات والمنتجات على الشبكة العالمية الانترنت كمحركات البحث والمواقع الإلكترونية والبريد الإلكتروني وما إلى ذلك، مع السماح بأن يصل الإشهار للجمهور في دقائق معدودة وبتكلفة قليلة مقارنة بالإشهار عبر الوسائل والدعائم الأخرى¹.

والمشرع الجزائري على غرار باقي دول العالم إلى تنظيم مسألة المعاملات الإلكترونية على مستوى الشبكة العنكبوتية وذلك من خلال المرسوم الأول في المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 أوت 1998² يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها، حيث فتح الباب أمام نشاط مزودي خدمات الانترنت الخواص والعموميين. وتعديلا للمرسوم السابق سنة 2000 جاء المرسوم التنفيذي رقم 307-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000³.

وترجمت إرادة الحكومة الجزائرية في تحرير سوق الاتصالات السلكية واللاسلكية وترقية الاتصالات وتكنولوجيا الإعلام وتطوير الخدمات الهاتفية وتحسين جودتها من خلال القانون رقم 03-2000 المؤرخ في

¹ - حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الانترنت تجاه المستهلك، مجلة دراسات البصرة، المجلد 25، 2017، ص 54.

² - القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ع، 48، الصادرة بتاريخ 06 غشت 2000، ص 03.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 257-98 المؤرخ في 24 أوت 1998، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت، ج ر ع 63، الصادرة بتاريخ 26 أوت 1998، ص 5.

05 أوت 2000 والذي حدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، والذي كرس الفصل بين المتعامل البريدي ومتعامل الاتصالات¹.

وضمنا منه لبيئة آمنة وملائمة للمعاملات الإلكترونية، قام المشرع الجزائري بوضع بعض النصوص القانونية التي تكفل ذلك، ومن ذلك التنظيم القانوني للإثبات والتوقيع والتصديق الإلكتروني، حيث تناول المشرع الجزائري مسألة الإثبات الإلكتروني من خلال التعديل الذي مس القانون المدني سنة 2005 من خلال القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005². فجاء في نص المادة 323 مكرر توسيعا في مفهوم الكتابة مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها، لتأتي المادة 323 مكرر 1 بعدها وتنص على أنه: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

وبذلك يكون المشرع قد أعطى الحجية القانونية للوثيقة الإلكترونية، هذا ويأخذ المشرع مبدأ التوقيع الإلكتروني وذلك من خلال نص المادة 2/327 قانون مدني بنصها: " ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه" وفي نفس السياق جاء المرسوم التنفيذي رقم 07-162³ الذي عرف التوقيع الإلكتروني وميزه عن غيره من المصطلحات ذات الصلة، فيما نصت المادة 3 نفس

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 2000-307، المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257، المؤرخ في 25 أوت 1998، الذي يضبط شروط وكيفيات اقامة خدمات الانترنت واستغلالها، ج ر ع 60، الصادرة في 15 أكتوبر 2000، ص 15.

² - القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جوان 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر ع 64، الصادرة بتاريخ 26 جوان 2005، ص 24.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 123-01 المؤرخ في 09 ماي 2001 والتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل موزع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية والكهربائية وعلى مختلف المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ع 37 الصادرة بتاريخ 07 جوان 2007، ص 12.

المرسوم على أن: "يخضع لترخيص سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية إنشاء واستغلال خدمات التصديق الإلكتروني".

وبذلك قامت سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في سبتمبر 2009 بإطلاق مناقصة وطنية ودولية لتجسيد مشروع المصادقة الإلكترونية في الجزائر من خلال وضع آليات تسمح بمنح رخص الاستغلال والإشراف على مقدمي خدمات التصديق على المعطيات وحمايتها¹.

كما حرص المشرع الجزائري على تضمين القانون التجاري الجزائري مواد متعلقة بأنظمة الدفع الحديثة وذلك من خلال إضافة الباب الرابع للكتاب الرابع المعنون بالسندات التجارية، وخاصة الفصل الثالث تحت عنوان بطاقات الدفع والسحب من خلال المواد من 543 مكرر 23 - 543 مكرر 24 بواسطة القانون رقم 02-05 المؤرخ في 06 فيفري 2005² المعدل للقانون التجاري الجزائري، وقبل ذلك يعتبر الاعتراف رسمياً بوسائل الدفع الإلكتروني سنة 2003 من خلال الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض³ في نص المادة 69 منه والتي تثبت نية المشرع في الانتقال من وسائل الدفع الكلاسيكية إلى وسائل الدفع الإلكترونية ولكن ترك المفهوم واسعاً من خلال استعماله لعبارة " ... مهما يكن السند أو الأسلوب التقني " وفي

¹ - Ahmed Berbar, certification électronique en Algérie, situation et perspectives, séminaire sur la certification électronique, Alger, 08-09 décembre 2009.

² - القانون رقم 02-05 المؤرخ في 06 فيفري 2005 يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

³ - الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 53، الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003، ص 11.

2005 ومن خلال الأمر رقم 06-05¹ المتعلق بمكافحة التهريب، استبدل العبارة بمصطلح أكثر دقة بقوله: " وسائل الدفع الإلكتروني" حيث اعتبرت هذه الوسائل من تدبير الوقاية لمكافحة التهريب².

¹ - الأمر 06-05، المؤرخ في 23 أوت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ع 59، الصادرة بتاريخ 28 أوت 2005، ص 04.

² - ولنجاح التجارة الإلكترونية في الجزائر لا بد من ضمان ثقة المستهلكين والتجار بهذا النمط من العلاقات التجارية، لذلك كان على المشرع الجزائري في ذات المجال مكافحة الجريمة الإلكترونية أو الافتراضية، من خلال استحداث نصوص كفيلة بذلك من خلال القانون رقم 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، فأقر بعض العقوبات لكل من يمارس الاعتداءات التي تستهدف أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ومثاله الدخول غير المشروع لأنظمة المعلوماتية، تغيير أو إتلاف المعطيات... إلخ. ولم يتوقف عند هذا الحد ففي سنة 2009 نظم الجريمة الإلكترونية من خلال القانون رقم 04-09 المؤرخ في 05 أوت 2009 والمتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها. حاول المشرع من خلال هذا القانون أن يجمع بين الإجراءات العقابية والإجراءات الوقائية من خلال مراقبة الاتصالات الإلكترونية ومحاوله تجنبها. ولم يقف المشرع عند هذا الحد ففي سنة 2015 بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، والمحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني والذي حدد في نص المادة 02 منه جل المفاهيم المتعلقة بالنشاطات الإلكترونية بدءا بالتوقيع الإلكتروني، وكذا سلطة الضبط الوطنية للتصديق الإلكتروني، ثم تطرق إلى العقوبات المالية والإدارية وكذا الجزائية لمرتكبي الجرائم الإلكترونية فيما يتعلق بالتصديق الإلكتروني، ويعتبر نظام الدفع الإلكتروني الذي اتبعته الجزائر ومحاوله القطاع المصرفي تحديث وعصرنة الوسائل الإلكترونية ومواكبة آخر التطورات إلا أن واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر لا يرقى إلى المستوى العالمي، ذلك أن معدلات انتشار التجارة الإلكترونية فيها تبقى منخفضة ومتواضعة وبعيدة كل البعد على المستوى العالمي. ويعود ذلك إلى عرقلة النمو وتطبيقها. وذلك راجع إلى الأسباب التالية: ضعف البنية التحتية التكنولوجية (برمجيات، حواسيب، ...) محدودية الخدمات الهاتفية الثابتة التي تؤثر بشكل مباشر على الإقبال على الإنترنت، التردى النسبي للبنية التحتية للشبكة الهاتفية الثابتة واقتصارها على المدن الكبرى، وكذا تواضع حجم صناعة تكنولوجيا الإعلام والاتصال ضعف الثقافة التقنية والوعي الإلكتروني بين الأفراد في المجتمع. بالإضافة إلى قصور الكوادر البشرية المدربة والمؤهلة في مجال تقنية المعلومات وتطبيقات التجارة الإلكترونية، وضعف البنية التحتية للدفع الإلكتروني، زد على ذلك رداءة الخدمة البنكية وكثرة الأعطال في الموزعات الآلية ونهايات الدفع الإلكتروني مما يؤدي إلى رفض المواطنين استخدام النقود الإلكترونية. ناهيك عن جرائم السطو على ارقام البطاقات وغسيل الأموال بواسطة البطاقات البنكية من خلال الحصول على عدد كبير من البطاقات من البنوك في دول العالم. إضافة إلى عائق الأمية، اللغة، تخوف المستهلك من عنصر المخاطرة الذي يميز التجارة الإلكترونية.

وأهم ما يمكن القول في هذا الموضوع من الجانب القانوني أن حداثة ظاهرة التجارة الإلكترونية تستدعي تدخل المشرع الجزائري في أكثر من جانب لتنظيمها قانونيا ووضع الحيز القانوني والحماية القانونية المقررة لها من كل اعتداء.

وباعتبار الإشهار وسيلة نقل للمعلومات والأفكار إلى الجمهور بهدف تغيير آرائهم أو تعزيزها، فإنه ليس من المستغرب أن يكون الإشهار الإلكتروني على اختلاف أنواعه يسعى إلى تحقيق نفس الهدف، فالإمكانيات التي توفرها شبكة الانترنت للمعلنين بشكل خاص تجعلها من أكثر وسائل الترويج جاذبية، فالإشهار الإلكتروني يختلف عن التقليدي وإن كان جوهرهما وهدفهما واحد وهو التأثير على إرادة متلقي الرسالة الإشهارية، ومحاولة اقناعه بسلعة أو خدمة معينة¹.

يعد الإشهار عبر الانترنت إشهارا تجاريا، وهو ما أكدته محكمة استئناف Rennes في 31 مارس 2000 في قضية تتلخص وقائعها في أن بنك Crédit Mutuel كان يقدم الحلول الائتمانية على موقعه على الانترنت فضلا عن أمثلة على التمويل، وصفحة من الإشهارات على بطاقة الائتمان، وقد أقامت جمعية حماية المستهلك دعوى قضائية لإزالتها فوراً لأنها مضللة، وذلك لعدم احتوائها على كافة المعلومات، وعلى أساس انتهاك قانون الاستهلاك وتحديد نص المادة L311-4² التي أشارت إلى أن الإشهار المرتبط

ينظر في ذلك: سمية ديميش، التجارة الإلكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010-2011، ص 273 وما يليها.

¹ - محمد عبد حسن العامري، جعفر شهيد هاشم، دور وسائل الإعلام الإلكترونية في حماية المستهلك، دراسة ميدانية للإعلانات المضللة في الانترنت، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، المجلد 02، ع 102، 2012، ص 50.

² - Art L311-4 de C.consom: " Toute publicité quel qu'en soit le support qui porte sur l'une des opérations visées à l'article L311-2 et indique un taux d'intérêt ou des informations chiffrées liées au cout du crédit mentionne de façon claire, précise et visible".

بطاقات الائتمان يجب أن يحتوي على المعلومات كاملة وبصورة تفصيلية بما في ذلك هوية المقرض، طبيعة وموضوع العملية الافتراضية ومدتها والغرض والتكلفة الإجمالية وفي حالات معينة المعدل الشهري والسنوي والإجمالي وتحصيلات الضرائب، والبنك في دفاعه عن نفسه أشار إلى أن الإشهار عبر موقع الانترنت لا يشكل إشهارا باعتبار أن الانترنت لا يشكل دعامة إعلانية وأن الأشخاص الذين يزورون الموقع يرون أن تلك المعلومات لا تشكل ترويجا بصورة مباشرة، وقد قررت محكمة الاستئناف أن الموقع على الانترنت يشكل دعامة إعلانية مادام يوصل معلومات وتنطبق عليه نصوص القوانين التي تطبق على الإشهارات التجارية، وأوجبت على البنك مراعاة المبادئ التي تحكم الشهارات التجارية في إشهاره من تقديم المعلومات الكاملة بالإضافة إلى الالتزام بالصدق وقد تأكد هذا الحكم الذي يعد مبدأ في مجال الإشهار على الانترنت بالعديد من الأحكام القضائية¹.

الفرع الثاني: أشكال الإشهار عبر شبكة الانترنت.

يتخذ الإشهار عبر شبكة الانترنت أكثر من نوع سنحاول فيما يلي تسليط الضوء على هذه الأنواع مع ذكر أهم الخصائص التي تميزها.

أولاً: الشريط الإعلاني **Bandeaux publicitaires**.

وهو يتمثل في عرض رسالة إشهارية ترويجية في شكل شريط ويكون هذا الأخير داخل الموقع، يمكن أن تحتوي هذه الرسالة الإشهارية صورا أو رسومات ويمكن أن تكون في شكل نصوص مكتوبة الهدف منها لفت انتباه المتصفح و الذي يمكن أن يكون المشتري المحتمل للسلعة أو الخدمة المروج لها من خلال الموقع.

¹ - شريف محمد غنم، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة مصر، 2011، ص 5-6.

وأهم ما يميز هذا الإشهار الإلكتروني أنه من أكثر الأشكال (استخداما إلا أنه يؤول إلى الانحصار بسبب دوره المحدود في لفت انتباه المتصفح للموقع لصغر المساحة التي يحتلها¹، إلا أنه يبقى متفوقا على الإشهار التجاري التقليدي، ذلك أنه وبمجرد النقر على الشريط الإعلاني تقوم صلة بين المشتري المحتمل والمعلن بشكل فوري يتم تقديم كل المعلومات التي يمكن أن يحتاجها المشتري لتكوين فكرة على المنتج².

ثانيا: الإشهار بالبريد الإلكتروني. E-mail

تشير العديد من الدراسات إلى أن الإشهار بالبريد الإلكتروني من بين أفضل الوسائل التي تمكن من إيصال الرسالة الإشهارية فهو مجد لأن درجة قبوله لدى المستخدمين كبيرة، فالإشهار عن المنتجات أو الخدمات باستخدام نشرة البريد الإلكتروني المجانية يمكن من إيصال الرسالة الإشهارية لآلاف من العملاء المحتملين بأقل جهد وتكلفة مما يزيد توقع قيام المشترك برد فعل إيجابي اتجاه هذه الرسالة³.

ثالثا: الإشهار ضمن المواقع⁴.

وهو من بين أكثر نماذج الإشهار الإلكتروني فاعلية، ويندرج ضمنه العديد من الأنواع والمتمثلة أساسا في.

1- إشهارات الرعاية الرسمية بالانترنت: تمثل أكثر أشكال الإشهارات الإلكترونية استخداما،

وهي بدورها تنقسم إلى ما يلي.

1 - حسين عبد القادر، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 55.

2 - شريف محمد غانم، مرجع سابق، ص 36.

3 - طارق طه، التسويق والتجارة الإلكترونية، دار المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2005، ص 434.

4 - شريف محمد غانم، مرجع سابق، ص 34 وما يليها، وينظر أيضا: طارق طه، مرجع سابق، ص 435.

أ- إشهارات الرعاية الاعتيادية. ومفادها أن يعهد البائع أو المنتج لمؤسسة تملك موقعا على الانترنت، الإشهار عن منتجاته أو خدماته كراع رسمي على صفحات موقعها، وهذا الإشهار يكون مدفوع الأجر مقدرا بناء على المساحة التي يأخذها الإشهار على الموقع.

ب- إشهارات رعاية المحتوى. في هذا النوع من الإشهارات الإلكترونية يتدخل الراعي الرسمي في صياغة الرسالة الإشهارية المروجة للمنتجات والخدمات التي يقدمها المنتج أو البائع.

2- إشهارات الإنترنت المفاجأة. وتكون في شكلين وهما.

أ- إشهارات البداية المفاجأة. أثناء تصفح الموقع أو محاولة الدخول إلى أحد المواقع الإلكترونية تعترض فجأة إشهارات عادة ما تأخذ شكل مربع أكبر حجما من النوع السابق، أي الشريط الإشهاري وبمجرد النقر عليه يتم الانتقال بك إلى موقع المعلن (أي المؤسسة أو المنتج أو الصانع مطلق الإعلان).

ب- إشهارات النهاية المفاجأة. وهي على خلاف سابقتها تكون بعد الانتهاء من التحميل أو نسخ برنامج أو الانتهاء من تصفح أحد المواقع الإلكترونية فتظهر فجأة أثناء محاولة الخروج من موقع شبكة الانترنت.

3- الإشهارات المرتبطة : **Links** . وهي الإشهارات التي يرتبط ظهورها بمواقع أخرى. فيظهر

فيها اسم البائع او المنتج كموقع ربط داخل موقع مؤسسة أخرى¹.

¹ - محمد عبد حسن العامري، جعفر شهيد هاشم، دور وسائل الإعلام الإلكترونية في حماية المستهلك، دراسة ميدانية للإعلانات المضللة في الانترنت، مجلة الآداب، جامعة العراق، ع 102، المجلد 2، 2012، ص 541 وما يليها.

الفرع الثالث: المبادئ التي تحكم الإشهار عبر شبكة الانترنت.

لا شك في أن الإشهارات التي تقدم عبر شبكة الانترنت هي إشهارات تجارية سواء أخذت أحد الأشكال السابق ذكرها أو غيرها، لذلك لا بد من أن تخضع لشروط أو مبادئ عامة حتى يكون الإشهار التجاري صحيحا. وتمثل هذه المبادئ فيما يلي.

أولاً: مبدأ أن يكون الإشهار مطابقاً لما يعبر عنه.

ومضمون هذا المبدأ ضرورة تحديد محتوى الرسالة الإشهارية حماية للمستهلكين، وذلك صماناً لسلامة إرادة المستهلك وخلوها من العيوب إن كان تدليسا أو حتى غشا، والتي يمكن تصورها في مجالات الإشهار الإلكتروني. وأهمية هذا المبدأ تنجلي في إمكانية المستهلك التفرقة بين أنواع الرسائل التي يمكن أن تحمل معلومات لإعلام المستهلك فقط، وهي الرسائل الموجهة للترويج لسلعة أو خدمة ما، وهي ما يعبر عنه

بالرسائل الإشهارية. ¹Les messages publicitaires.

وتجدر الإشارة فيما يخص هذا المبدأ أنه التزام لم يتم التطرق إليه في التوجيه الأوروبي لسنة 1984 والمتعلق بالإشهار التضليلي وخلي من أي نص يشير إليه بالمطلق.²

لكن وضمن الممارسات الدولية المشروعة في مجال الإشهارات التجارية لذلك تخضع أنشطة الإشهار لمجموعة من العادات المهنية والتوصيات، فقد نشرت غرفة التجارة الدولية CCI تقنيناً دولياً، والذي يعتبر بصفة أساسية أداة تنظيم ذاتي، ويعتد بهذا التقنين بكل الوسائط بما في ذلك الرسائل الإلكترونية والانترنت

¹ - شريف محمد غانم، مرجع سابق، ص 53.

² - N. Varille, publicité sur internet, cahiers Lamy, droit de l'informatique, n°98, déc.1997, p15.

والخدمات على الشبكات، ويتطلب في الإشهار أن يتفق مع القانون وأن يكون صادقا وحقيقيا ودقيقا وهو ما يفهم من نص المادة 18 منه¹.

ثانيا: مبدأ أن يكون الإشهار الإلكتروني بكل شفافية وأمانة.

ويقصد من هذا المبدأ أن يكون الإشهار يحتوي على معلومات صحيحة ومطابقة للواقع، والقصد من فرض هذا المبدأ هو حماية المستهلك من كل صور الخداع والكذب والتضليل، فهذه الصور لا تختلف عما يكون من كذب وخداع في الإشهار التقليدي أو الكلاسيكي، وهو ما سنحاول تبيانه في الباب الثاني من الرسالة.

ولذلك فهو لا يخرج عن القواعد العامة التي تحكم الإشهار الكاذب والتضليلي وفي هذا ستم الإحالة إلى نص المادة 28 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث جاء فيها:

" دون الإخلال 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 بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- 2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطاته.
- 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".²

¹ - بسام فنوش الجنيد، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الانترنت، ط1، مركز الدراسات العربية، مصر، 2017، ص 176.

² - المادة 28 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

فالمشرع الجزائري من خلال فقرات هذه المادة حاول حصر الحالات التي يمكن أن يمارس فيها العون الاقتصادي عند حد تعبيره أي المنتج أو مقدم الخدمات نوعا من الكذب والاحتيال والتضليل على المستهلك . وما يعاب على المشرع الجزائري في هذا الصدد أنه اقتصر على تحديد بعض التصرفات التي تعتبر إشهارا مضللا ولم ينظم مثل هذه التصرفات التجارية التي تؤثر سلبا وإيجابا على الاقتصاد عامة، وعلى حرية المستهلك في اختيار ما يناسبه من سلع وخدمات.

ثالثا: مبدأ أن يكون الإشهار المقارن في الإطار المسموح به.

وهنا يختلف الأمر بالنسبة للدول التي تأخذ تشريعاتها والتوجه الفقهي والقضائي فيها بمشروعية الإشهار المقارن عن غيرها من الدول التي ترفض الإشهار المقارن الصريح على الأقل.

فالأمر لا يخرج عن القواعد العامة للإشهار المقارن إذا ما تعلق الأمر بالإشهار الإلكتروني عبر شبكة الانترنت. فمن بين الدول التي كانت سباقة إلى الأخذ بهذا النوع من الإشهار هي الولايات المتحدة الأمريكية وأسندت قبولها لمثل هذا الاتصال التجاري بأنه يدر أرباحا طائلة إن كان على المعلن أو صاحب العلامة أو على الاقتصاد عموما . كما أنه أعتبر وسيلة اتصال تجاري مهمة لإعلام المستهلك خاصة إذا ما كانت التصريحات والبيانات التي يتضمنها الإشهار صحيحة وليست فقط للتأثير على إرادة المستهلك وإلحاق الضرر بالمنافس¹. فالإشهار المقارن في الإشهار الإلكتروني لا يخرج عن القواعد العامة سالفه الذكر.

أما في فرنسا فلم يكن قبل قانون 1992 المتعلق بحماية المستهلكين ما يدل على تجريم الإشهار المقارن وهو ما استندت إليه المحاكم فذهبت إلى تجريمه بحجة أنه صورة من صور المنافسة غير المشروعة concurrence déloyale. وذلك بتجريم عملية المقارنة بحد ذاتها، واستندوا إلى تطبيق المادة

¹ - Linda Ancelin-L'écuyer, droit de la publicité, PUR, France, 2011, p 163-164.

1382 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية للتعويض عن الضرر الذي يمكن أن يتسبب فيه ممارسة الإشهار المقارن¹.

لكن هذا الموقف لم يظل على حاله، ففي سنة 1997 جاء التوجيه الأوربي رقم 55-97 في مجال الإشهار المضلل والإشهار المقارن وقد حدد في مادته 03 مكرر أنه: " يكون الإشهار المقارن قانونيا إذا اشتمل على الشروط التالية: - أن لا يكون إشهارا مضللا

- أن يتم من خلاله المقارنة بين سلع خدمات توفر نفس الاحتياجات أو لها نفس الهدف.
- أن يقارن بشكل موضوعي بين خاصية مهمة أو أكثر، ملائمة قابلة للمراقبة، وتمثل سلعه أو خدماته كما يمكن للسعر أن يكون جزءا من المقارنة."

وبعد أشهر قليلة تم نقل هذا النص إلى قانون الاستهلاك الفرنسي بموجب قانون 03 جانفي 2001 من خلال التعديل الذي لحق به في المادة L121-8². أما المشرع الجزائري فلم يحرك ساكنا فيما يخص هذا الموضوع.

¹ - Yamina Beliman, le droit de la publicité commerciale, op.cit, p 174.

² - Régis Fabre, Nicolas Genty, et autres, Droit de la publicité et de la promotion des vents, 4^{ème} éd, Dalloz, Paris, 2014-2015, p 145.

المطلب الرابع: وظائف الإشهار وأهدافه.

إن للإشهار التجاري مجموعة من الوظائف يمكن أن يؤديها إذا ما اتصف بالصدق والنزاهة، فكما له وظائف اقتصادية وتجارية لا يمكن أن ننفي عنه الوظيفة الاجتماعية والثقافية وحتى التربوية في بعض الأحيان، كما يسعى الإشهار إلى تحقيق مجموعة من الأهداف من أهمها التعريف بالمنتج سواءً أكان خدمة أم سلعة؛ ويعد من أهم الوظائف والأهداف الخاصة بالإشهار التي تهدف إلى جذب الانتباه. ضمان الحضور الذهني من خلال التركيز على ضمان وجود السلعة أو الخدمة المروج لها في ذهن جمهور المستهلكين، لأن الأسواق الاقتصادية في الوقت الحالي بالعلامات التجارية المتميزة، ويتميز الإشهار بدوره الفعال في توزيع هذه العلامات، وتمكين حضورها في أذهان العملاء. ويمكن تقسيم هذا البند إلى فرعين نتناول في الفرع الأول وظائف الإشهار، أما في الفرع الثاني فسيكون الحديث عن الأهداف المرجوة من النشاط الإشهاري.

الفرع الأول: وظائف الإشهار.

للإشهار وظائف عدة إن كانت ناتجة عن العقد أو المهنة أو الحرفة أو حتى الوظائف الاجتماعية والاستهلاكية، ويمكن تفصيل ذلك من خلال النقاط التالية.

أولاً: من حيث توفير المعلومات.

بحيث يقوم الإشهار في الأساس على توفير المعلومات حول السلعة أو الخدمة المروج لها، لجعلها كأساس للمفاضلة وتمييز هذه الأخيرة، ومعياراً لاختيار المستهلك لما يقتنيه في الأخير.

ثانياً: تحقيق الإشباع من خلال توفير عنصر المنافسة.

وذلك من خلال تسويق السلع والخدمات خاصة المتشابه منها من حيث الخصائص الجوهرية، والتي لا يفرق بينها في الغالب إلا الاسم التجاري، فيجد المستهلك نفسه أمام كم هائل من المنتجات والخدمات

التي توفر نفس الإشباع إلا أن الإشهار بوظائفه المهنية يسهل على المستهلك الاختيار من خلال توفير عنصر المنافسة عن طريق إبراز أهم الخصائص وربطها بما هو محفز سلوكي أو نفسي لدى المستهلك تدفعه إلى اختيار إحداها دون الأخرى.

ثالثا: سرعة التأثير التي يتركها الإشهار في نفسية المستهلك.

يعتبر الإشهار من أهم عناصر المزيج التسويقي الذي يسهل تغييره بسرعة أمام الأزمات والمشاكل التي يمكن أن تعترض المنتج أو مقدم الخدمة كالانخفاض في المبيعات أو الكساد، فكل الحلول التقليدية يمكن أن تأخذ وقتا طويلا ولكن الوسيلة الأسرع انتشارا هي الحملة الإشهارية التي قد يتبعها المنتج أو مقدم الخدمة قد تحل المسألة في وقت وجيز جدا وتدفع مضار كبيرة عن الإنتاج، مقارنة للحل الذي يكون مثلا في تغيير نظام التوزيع، أو تعديل السلعة أو الخدمة لجعلها تواجه الأزمة. فتكون هذه الحلول عاجزة أمام السرعة الهائلة للانتشار الذي قد يحققه الإشهار باستمالة المستهلك باللعب على الوتر الحساس له ورفع مستوى المبيعات في وقت قصير جدا، بإقناعه من خلال الحملات الإشهارية الداعية بقدرة السلعة أو نجاعة الخدمة¹. وتجدر الإشارة إلى أنه وحتى يتحقق الأثر المرجو من الإشهار لا بد توافر مجموعة من العوامل الضرورية ومن أهمها:

- التكرار، إن الإشهار الذي لا ينشر سوى مرة واحدة قد ينسى بسرعة، لذلك يستحسن أن ينشر بشكل متكرر حتى يصل إلى أكبر قدر ممكن من جمهور المستهلكين، وبذلك تتحقق أولى أولوياته وهي تثبيت الرسالة الإشهارية في ذهن المتلقي ودفعه إلى تقبل الفكرة المعلن عنها.

- الاستمرار، ويستمر الإشهار بالنشر دون توقف حتى لا تنقطع الصلة التي تكونت بين المعلن

وجمهور المستهلكين.

¹ - الصحن محمد فريد ، مرجع سابق، ص من 77 إلى 100.

- الوقت، وهو عنصر لازم لنجاح الإشهار، فلا ينبغي أن يتعجل المعلن لما ينشره من إشهارات

بل لابد من أخذ عنصر الوقت بعين الاعتبار¹.

رابعاً: التوفير في التكاليف.

كما هو معلوم أن الخدمات التي يقدمها الإشهار للمنتجين عديدة ومربحة، فعملية تعريف المستهلك بالمنتجات مثلاً تتم بأكثر من صورة أهمها الإشهار والبيع الشخصي ولكل منهما كلفته الخاصة. ومن البديهي أن الإشهار وما توصل إليه العلم في مجال تكنولوجيا الاتصالات، يعتبر الوسيط الروحي² لنقل الرسائل الإشهارية بسرعة، ونشرها بكامل الأقطار بأقل تكلفة وأقل جهد.

وكما سبقت الإشارة، فإنه إضافة إلى التعريف بالسلع والخدمات التي يقدمها المنتجين ومقدمو الخدمات، هناك عنصر آخر مهم جداً يوفره عنصر الإشهار في الحلقة التجارية وهو التعريف بما يستجد في السلع أو الخدمات من تحسينات وميزات جديدة، مما يرفع مستوى المنافسة ويحقق الإشباع لجمهور المستهلكين.

بالموازاة مع تكاليف التوزيع، لا يغيب عن النطاق تكاليف الإنتاج، والمهم هنا العلاقة الطردية بين زيادة المبيعات وتكلفة الإنتاج، فكلما كان المؤثر الرئيسي والجوهري في زيادة المبيعات ستزيد نسبة الإنتاج مما يقلل من التكاليف الأخرى الموزعة على الوحدات المتزايدة³.

¹ - إيمان نصاح، مرجع سابق، ص 21-22.

² - حسام فتحي أبو طعيمة، الإعلان مرجع سابق، ص 35.

³ - المرجع نفسه، ص 36.

فبفضل التوسيع الهائل لأذهان المستهلكين حول السلعة أو الخدمة يكون من السهل على مندوب المبيعات ممارسة مهامه بدعم موقفه أثناء عملية البيع من خلال وجود إشهار منافس ويبعث في نفسه الثقة مما يزيد من قدرته على الإقناع بمزايا وفوائد المنتج أو الخدمة التي يروج لها.

هذا ويذهب الدور الفعال للإشهار للتأثير حتى على تجار التجزئة بحيث يغيروهم على عرض السلع المروج لها في متاجرهم لأنها تعبر عن نفسها بالإشهار المعلن عنها فلا يتكبد التاجر أي مجهود.

أمام كل هذا التضارب في المصالح يقع المستهلك في حيرة من أمره أي سلعة وأي خدمة يختار، مما يجعل المستهلك في حاجة ماسة إلى من يوجهه ويرشده إلى الاختيار السليم بتوفير أكبر قدر ممكن من المعلومات حول هذه الأخيرة، ولن يكون ذلك ناجعا إلا من خلال تقديم إشهار صحيح وسليم لجمهور المستهلكين، يتحدث عن مزايا ومواصفات السلع والخدمات حتى يسهل عليه الاختيار¹.

خامسا: الوظائف الاجتماعية للإشهار.

كون الإشهار موجه إلى جمهور المستهلكين بكل الطوائف، فإن له وظائف اجتماعية كثيرة. فهو نشاط وإن كان تجاريا فإنه لابد أن يتوافق مع ظروف المجتمع الموجه إليه وثقافته وقيمه وعاداته، وذلك من خلال الوظائف التالية.

¹ - ظاهر محسن الغالي، أحمد شاكر العسكري، الإعلان مدخل تطبيقي، دار المعارف، القاهرة، 1997، ص 68

1- المساهمة في ثقافة الجمهور الاستهلاكية.

يهدف الإشهار إلى توصيل المزايا والمواصفات التي تمتاز بها كل سلعة وخدمة عن مثيلاتها وبالتالي كلما توسعت معرفة المجتمع بالسلع والخدمات الموجهة إليه ومصادرها وفوائدها وتاريخها...، كلما زادت ثقافته الاستهلاكية سواء بالنسبة للإنتاج المحلي أو حتى الأجنبي الموجه للاستهلاك الداخلي¹.

2- رفع المستوى المعيشي للأفراد.

يرفع الإشهار المستوى المعيشي للأفراد بخلق مناصب شغل بالدرجة الأولى²، ولتحقيق رفاهية المجتمع من خلال الإشارة إلى سلع أو خدمات جديدة، أو تقديم معلومات حول طرق الحصول على بعض المنتجات التي يصعب تحصيلها من فورها بيعها بالتقسيط مثلاً. هذا وإن كان الإشهار يسعى إلى تحقيق الربح بالدرجة الأولى بشكل أو بآخر فإنه في بعض موضوعاته يهدف إلى غرس بعض القيم الجيدة والتذكير بالأخلاق الحسنة ومثاله الإشارة إلى العادات الحميدة والتذكير بها للحفاظ على النظافة أو الصحة كالتأكيد على ضرورة غسل اليدين قبل الأكل... إلخ.

كما أن الوظيفة الاجتماعية التي يمكن أن يقدمها الإشهار وبصورة واضحة هي خدمة خطط التنمية الشاملة للصناعات الوطنية في مواجهة الصناعات الأجنبية من خلال الإشارة إلى المنشأة والعنوان وأصل المنتجات³.

¹ - Bernard Cathelat, publicité et société, édition Payot et Rivages, Paris, 2001, p 17.

² - عبد الجبار مندبل الغانمي، الإعلان بين النظرية والتطبيق، دار اليازوري العلمية، عمان، 1998، ص 40.

³ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 40.

الفرع الثاني: أهداف الإشهار.

إن الإشهار التجاري بصورة عامة يهدف إلى تحقيق الأهداف التالية¹.

- الإشارة الدائمة والمستمرة إلى وجود السلعة أو الخدمة للتذكير بوجودها حتى تثار الرغبة لدى جمهور المستهلكين بضرورة استخدامها أو الحصول عليها.
- تصحيح الأفكار والمفاهيم المأخوذة عن طريق الخطأ حول السلعة أو الخدمة، أو حتى المنشأة، وخير صورة الحملات الإشهارية التي تخوضها الشركات والمؤسسات بعد انتشار شائعات أو معلومات مغالطة لحقيقة المنتجات، والتي تكون في صورة تصريحات تكذب الشائعات والمعلومات الكاذبة، ومثاله الحملة الإعلانية التي قدمتها شركة أمريكانا الأردنية عن نفسها خلال حرب احتلال العراق ربيع 2003 بأنها شركة أردنية 100% واسمها ليس له أية علاقة بأمريكا ولا تتعامل بأي صورة مع الكيان الصهيوني.
- زيادة الوعي لدى المستهلك حول ما يجب أن يقتنيه وكيفية ذلك خاصة في حالة تقديم سلعة أو خدمة لأول مرة في الأسواق رغم أن ذلك قد يكلف المؤسسات أو الشركات المنتجة تكاليف باهظة في مرحلة التقديم، أي تقديم السلعة أو الخدمة إلى السوق بغية خلق انطباعات ايجابية حوله لدى جمهور المستهلكين.
- زيادة الربح للشركات والمؤسسات التي تستند إلى الإشهار لدخول سوق المنافسة بتحويل ميول الجمهور المستهلك من السلع التقليدية الموجودة في السوق إلى سلعهم أو خدماتهم من خلال إظهار مزايا واستخدامات جديدة للسلعة أو الخدمة غير المكتشفة.

¹ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 24، 25. ينظر أيضا:

Stéphane Pied lièvre, Prêt viager hypothécaire, Rép de droit immobilier, éd Dalloz, 2015, P 03.

ينظر أيضا: سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 18 وما يليها.

- اعتماد الإشهار المقارن يمكن أن يحط من الأسماء التجارية المنافسة في السوق، وذلك من خلال إجراء مقارنات جزئية وصادقة بين منتجاتهم ومنافسيها، بإبراز أهم المميزات المتعلقة سواء بالسلعة أو الخدمة أو بسعرها، لجذب ميول الجمهور وكسر هاجس الولاء لبعض السلع والخدمات.

كما أن له أهداف اتصالية وتسويقية داخل المؤسسات فهو يتضمن نقلا للمعلومات، ولكن يتجاوز حدود النقل إلى البحث عن تأثير لهذه الأخيرة في نفس المستهلك، فيقترب بذلك من الأهداف التجارية من خلال حث العملاء على استهلاك و اقتناء السلع المروج لها علة الرغم من أنه لا يحقق البيع مباشرة إلا أنه يعتبر أداة لتحريكه¹.

¹ - هميسي نور الدين، مرجع سابق، ص 70-71.

المبحث الثاني: الإطار القانوني للإشهار.

لقد أولى المشرع أهمية كبيرة لحماية المستهلك السابقة من الإشهارات التجارية الذي نظم هذه الحماية في عدة نصوص، و سنتطرق إلى المبادئ العامة التي تحكم الإشهار

المطلب الأول: المبادئ العامة التي تحكم الإشهار.

فيما يلي سنحاول بيان المبادئ العامة التي تحكم الإشهار من مشروعية إن كان في مواجهة المستهلك أو العون الاقتصادي المنافس، وكذا المبادئ الخاصة .

الفرع الأول: القواعد العامة.

إن معظم دول العالم تحرص من خلال تشريعاتها على تنظيم الإشهار التجاري، ولذلك لما لهذا الأخير من أهمية اقتصادية واجتماعية وثقافية، وحتى سياسية لكثير من الدول.

فكما سبق أن أشرنا للإشهار أهداف وتأثيرات اقتصادية وحتى اجتماعية لكل فرد في المجتمع وذلك راجع للأثر الذي يتركه على الإرادة والتي تترجم من خلال سلوكيات مختلفة لجمهور المستهلكين، فهو سلاح ذو حدين يمكن أن يكون تأثيره سلبيا بقدر ما هو إيجابي ومثال ذلك المنافسة غير المشروعة، اعتماد الإشهار المقارن أو التضليلي، وكذا من خلال تقليد طرق الإشهار للأعوان الاقتصاديين المنافسين، أو حتى من خلال تضليل المستهلك.

لهذه الأسباب وغيرها، سنتطرق إلى المبادئ العامة التي أوردتها وثيقة غرفة التجارة الدولية والصادرة في

1937 /05/20 والتي تهدف في الأساس إلى الرقي بمستوى الإشهار أخلاقيا.

أولاً: أن يكون الإشهار مشروعاً.

والمشروعية في هذا المقام تأخذ منحنيين، المشروعية في مواجهة المنافسين la loyauté envers les concurrents والمشروعية في مواجهة المستهلك le consommateur

أ/ المشروعية في مواجهة المنافسين.

وتتجسد في النقاط التالية.

1- حرية المنافسة. Liberté de la concurrence

إن مبدأ حرية المنافسة هو مبدأ منحدر من الحرية الاقتصادية الذي تطور في القرن 18 من خلال مبدأ حرية التجارة والصناعة، أو الذي يطلق عليه في أيامنا هذه حرية المبادرة liberté d'entreprendre¹، وقد ظهر هذا المبدأ في فرنسا تكريماً لحرية الأفراد في ممارسة الأنشطة التجارية والصناعية وحتى الحرفية، وكذا حرية الأشخاص في إنشاء المؤسسات في مختلف النشاطات، ولكن بشرط مراعاة قوانين التجارة والضبط الاقتصادي، وضرورة عدم تدخل الدولة مبدئياً في ممارسة النشاط الاقتصادي الذي يمارسه الخواص²، وتكون بذلك دولة حارسة من خلال المرسوم المعروف بـ le décret d'Allard أي مرسوم أالارد، بموجب تشريع 17 مارس 1791 وهو النص الذي اعتمده المشرع الفرنسي في صياغة مبادئ حرية التجارة والصناعة، حيث نصت المادة 07 منه على أنه: " ابتداء من أول أبريل القادم، يكون كل

¹ - V.L. Arcelin, Droit de la concurrence, les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire, PVR, 2009, p09.

² - كتوم محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود عمري، تيزي وزو، 2005، ص 33.

شخص حر في التفاوض أو ممارسة أي مهنة أو نشاط فني أو حرفي يراها مناسبة له، بعدما يلتزم بدفع ضريبة المهنة"¹.

وبالرغم من أن هذا المبدأ غير مكرس دستوريا في فرنسا، إلا أنه تمكن من الرسوخ وتثبيت جذوره، لكن التساؤل يدور حول الطبيعة القانونية لهذا المبدأ، فقد اختلف الفقه والقضاء حول الطبيعة القانونية لمبدأ حرية التجارة والصناعة. إلا أنه بالرجوع إلى قرارات مجلس الدولة الفرنسي فنجد تارة يعتبرها من ضمن المبادئ العامة للقانون، وتارة أخرى يعتبرها من الحريات العامة *libertés publiques* بحيث يحدد التشريع القواعد المتعلقة بالضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة والتي من ضمنها حرية ممارسة النشاطات المهنية، وذلك طبقا لنص المادة 34 من الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر 1958.

إلا أنه بتاريخ 16 جانفي 1982 أصدر المجلس الدستوري الفرنسي قرارا متعلقا بالتشريعات الخاصة بالتأمينات والذي كان حاسما في الفصل في الطبيعة القانونية لمبدأ حرية التجارة والصناعة، مؤكدا فيه على الطابع الدستوري لحرية المبادرة الخاصة والتي تعتبر ركيزة أساسية لحرية التجارة والصناعة، ومنه يمنع على المشرع تقييد هذه الحرية بصفة تعسفية، وإلا اعتبر مخالفا لأحكام المادة 04 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789².

¹ - "a compter de 1^{er} Avril prochain, il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercice telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon, mai elle sera tenue de se pouvoir auparavant d'une patente". V: Laubadere André, droit public économique, 2^{eme} édition, Dalloz, Paris, 1976, p 236.

² - جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 17.

أما عن مفهوم حرية المنافسة فهو بذاته غير واضح وجلي، لأنه يؤدي في الواقع إلى مفارقة *paradoxe* أو نفي خاص به. فالممارسة الكاملة للحرية تؤدي إلى دحض الآخرين بالسعي إلى أن يكون الأقوى، ففي الواقع لا يمكن أن يكون حراً حقيقة إلا إذا كان وحيداً أو أن يكون الأقوى فعلاً¹، لذلك كان لابد من تنظيم ممارسة حرية المنافسة.

2- علاقة الإشهار بالمنافسة غير المشروعة.

إذا كان المبدأ هو حرية المنافسة فلا بد أن تمارس في حدود وبوسائل مشروعة، خاصة بالاعتماد على إشهار صحيح ومشروع، فالإشهار يلعب دوراً في إظهار الخصائص والمميزات التي تنفرد بها السلعة أو الخدمة المعلن عنها دون سواها، وليس أن يظهر مساوئ ونقاط ضعف المنتجات المنافسة، وهو ما يعبر عنه بالإشهار المقارن وسنتاقش هذه الفكرة في حينها. ولكن ما يهمنا في مقامنا هذا هو تحديد نوعين من الرسائل الإشهارية في إطار عدم المشروعية وهما: التشويه *le dénigrement* والتطفل *le parasitisme*.

- تشويه صورة المنافس.

يرتبط التشويه بتصرفات سيئة تؤخذ على صورة أو سمعة منشأة أو منتجاتها، فالمنافس غير الشريف يبحث عن كيفية لفت إنتباه زبون منافسه لسحب الثقة منه².

ومن بين الأمثلة الحية للمنافسة غير المشروعة بتشويه صورة المنافس ما يسمى بالإشهار المقارن، والذي يعتبر ممنوع إذا ما تعلق بالتشهير وتشويه صورة المنشأة المقارنة. فالتشهير أو تشويه السمعة يكون

¹ - Linda Arcelin-Lécuyer, op.cit. p132.

² - V.L. Arcelin, op.cit. p 13.

بأكثر دقة لأن المقارن يحرص على نقد منافسه في النشاط بكل صراحة *ouvertement* أو أن يكون باحتواء الرسالة على تلميحات *des allusions* تسمح للمستهلك بتحديد المنافس المقصود بهذا التشهير والتشويه. ويبقى هذا التصرف معاقب عليه في القانون حتى ولو لم تحدد الرسالة الإشهارية بدقيق العبارة هوية المنافس وإنما لمحت له فقط. هذا ويمكن أن يكون التشويه جماعيا، بمعنى أنه متعلق بمهنة معينة، أي بكل من يمتهن ذلك النشاط وليس بمنافس معين بذاته¹.

- التطفل.

إن نظرية التصرفات الطفيلية عرفت النجاح على الرغم من بعض الغموض، على الأقل فيما يخص المفردات القائمة عليها. فللتمييز بين المنافسة غير المشروعة والتصرفات الطفيلية يضاف لها مصطلح منافسة طفيلية *concurrency parasitaire*².

لكن السؤال المطروح هنا ما هي التصرفات التي تعتبر منافسة غير مشروعة وطفيلية في ذات الوقت

!les actes de concurrence déloyal et parasitisme

حدد القانون الدولي للممارسات المشروعة في مجال الإشهار *code international des*

pratiques loyales en matière de publicité التصرفات غير المشروعة التي تعتبر منافسة

طفيلية من خلال نص المادة 9 و10 منه، حيث جاء في نص المادة 9 منه أنه لا يجب أن يحتوي الإشهار

على استعمال غير مبرر لاسم أو شعار لمنشأة أو شركة أو مؤسسة. بذلك لا يجني الإشهار بدون أي مسوغ

¹ - Linda Arcelin-Lécuyer, op.cit. p 134.

² - Yamina Belimane, le droit de la publicité commerciale, op.cit. p 171.

قانوني فائدة من خلال الشهرة المرتبطة بالعلامة أو الاسم أو الشعار المعتمد من طرف منشأة أخرى أو منتج آخر عن طريق حملة إشهارية¹.

أما نص المادة 10 من نفس القانون فجاء فيه أنه يمنع منعاً باتاً كل تقليد لتصميم، نص، شعار، عرض مرئي، موسيقى، ومؤشرات صوتية لرسالة إشهارية إذا ما تسبب هذا التقليد في مخاطر ارتكاب أخطاء أو حصول ارتباك² وبذلك يكون التطفل من خلال تقليد كلي أو جزئي لعناصر استخدمت من طرف الغير في الحملة الإشهارية التي يتم عرض منتجاتهم أو خدماتهم فيها لجمهور المستهلكين، ويمكن أن تكون أساساً لقيام المسؤولية المدنية في حق من انتهز فرصة تقليد غيره في أعماله الإشهارية يعتبر خطأ يستلزم التعويض. فهذا الخطأ يمكن أن يؤدي إلى حدوث ارتباك أو تشويش في إرادة المستهلك مما يلحق الضرر بالمنافس الذي مورست ضده منافسة غير مشروعة في صورة تطفل بأن يكرر المعلن عناصر اشهارية سبق أن طورها غيره في حملته الإشهارية بدون تكبد أي عناء³.

ومثال على ذلك الإشهار الذي قدم من طرف Le LOTO ، ونصه أن اليانصيب ليست باهظة الثمن ويمكن أن تجلب ربحاً ضخماً⁴ ، نفس عبارة الشعار استخدمه مصنع السيارات فيات "Fiat" لعرض

¹ - Art 09 de code international des pratiques loyales en matière de publicité : " la publicité ne doit pas faire un usage injustifiable du mon ou du sigle, d'une autre entreprise, société ou institution".

² - Art 10 du code international des pratiques loyales en matière de publicité : "Est interdite notamment toute imitation de mise en page, texte slogan, présentation visuelle, musique et effets sonores de message publicitaire lorsque cette initiation risquerait d'entraîner des erreurs ou des confusions ...".

³ - J.M. Mousseron, Entreprise et parasitisme en droit, JCP, 1992, n° 6.

⁴ - "C'est pas cher et ça peut rapporter gros" .

موديلات سياراته واستفاد مجانا من كل الجهود الإشهارية التي قام بها Le LOTO من أجل ابتكار مثل هذا الشعار¹.

سعيها منها لحماية الأعوان الاقتصاديين من مخاطر المنافسة غير المشروعة التي يمكن أن يمارسها مجموعة من الطفيليين والتي بدورها تعود بالخسارة والمزاحمة في الحياة الاقتصادية، ذهبت جل دول العالم إلى تقرير تشريعات خاصة لحماية بعض الحقوق اللصيقة بهوية العون الاقتصادي، ومنها العلامة التجارية وحقوق المؤلف والحقوق المجاورة له، حيث يمكن أن تكون العلامة التجارية محل تقليد من طرف بعض المنافسين فكل من الشعار والرمز المتعلق بإحداها يتم تسجيلها على مستوى المعهد لوطني للملكية الصناعية، وذلك ضمنا للحماية القانونية التي يوفرها مثل هذا الإجراء المقرر في قانون العلامات التجارية. لذلك وجب ان تكون الرسالة الإشهارية محددة ومميزة distinctive بمعنى ألا تكون عامة وأن تقدم وصفا للسلعة أو الخدمة فقط، ومثاله أن محل الألبسة بفرنسا C&A قد نظم حملة إشهارية بشعار " لدى C&A أسعار جنون"² حيث قضت محكمة باريس أن عبارة " prix en folie " هي وصفية descriptive لقيمة منتجات مسوق لها من قبل حملة التخفيضات وليست محددة أو مميزة، في حين العلامة التجارية مميزة وبذلك تكون المنافسة غير المشروعة محققة إذا ما لحقت بالعبارة المكتملة " Chez C &A "³.

والأمر لا يتوقف عند هذا الحد فلو تمعنا في عناصر الحملة الإشهارية نجد إلى جانب العلامة التجارية أو الشعار أو الرمز أو غيرها من العناصر التجارية عبارات تنفرد بها الحملة دون سواها أو رسومات أو

¹ - Yamina Belimane, le droit de la publicité commerciale, op.cit. p 172.

² - "Chez C&A Prix en folie"

³ - TGI, de paris, 3^{eme} chambre, 2^{eme} section, 16 mai 2003. V: Linda Arcelin-Lécuyer, op.cit. P 135.

موسيقى أو حتى مؤشرات صوتية فهذه الأخيرة أيضا محمية بنص القانون، وذلك بموجب قانون حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، وحتى قانون حماية الملكية الفكرية والأدبية ففي الأخير هذه الحملات الإشهارية ما هي إلا إبداعات تصدر عن ذوي مهارات عالية في صياغة أفكار لتساهم وبقدر كبير في جلب انتباه المستهلكين فإذا خرج الإشهار عن الحماية التي يقرها كل من قانون العلامات التجارية وحتى قانون حقوق المؤلف أو حماية الملكية الفكرية والصناعية فيكون الإشهار محميا بما يسمى بدعوى المنافسة غير المشروعة، فإن تم تقليده فإنه يمكن متابعة هذا التصرف بدعوى المنافسة للتطفل *action en concurrence déloyale pour parasitisme*.

ويعرف التطفل الاقتصادي بأنه: " تصرف من عون اقتصادي للعيش على أثر الآخر باستغلال الجهود التي حققها أو على شهرة اسمه أو منتجاته" ، وهو ما ذهبت إليه غرفة التجارة العالمية في قانونها الصادر سنة 2011 من خلال نص المادة 16 منه ¹.

1- المشروعية في مواجهة المستهلك.

قبل الخوض في نقاش هذا العنصر لا بد من الإجابة على السؤال التالي: من هو المستهلك الذي يجب على العون الاقتصادي الحفاظ على المشروعية في مواجهته؟

من وجهة نظر منطقية، المستهلك هو الشخص الطبيعي *personne physique* وليس الشخص المعنوي *personne morale* . حيث ذهبت محكمة العدل التابعة للإتحاد الأوروبي *La*

¹ - " volante d'un agent économique de se placer dans le sillage d'un autre dans le but de tirer profit de son savoir-faire ou de ses investissements ". V: Etienne Petit, Le guide du nouveau droit de la publicité et de la promotion des ventes , éd L'extenso, Paris, 2012, P137.

CJCE التي تكفل تطبيق قانون الإتحاد الأوربي والتفسير الموحد له لكل دول الإتحاد، من خلال مراقبة مشروعية أعمال المؤسسات وفق قواعد الإتحاد ، ومدى امتثال الدول الأعضاء لالتزاماتها بموجب المعاهدات ذهبت إلى استبعاد صراحة الأشخاص المعنوية من تعريف المستهلك في قرار لها سنة 2001 والذي جاء فيه أن فكرة المستهلك كما هو محدد في نص المادة 2ب من التوجيه رقم 93 /13/ CEE بتاريخ 5 أبريل لسنة 1993 والمتعلق بالشروط التعسفية في العقود المنجزة مع المستهلكين، يجب أن تفسر بهذا المعنى على أنها تقصد حصريا الأشخاص الطبيعية¹، إلا أن محكمة النقض في وقت لاحق استأنفت هذا التعريف حيث جاء في حكم لها بتاريخ 15 مارس 2005 أنه يمكن للشخص المعنوي أن يستفيد من الحماية ضد الشروط التعسفية².

وبصورة أبسط يقصد بالمستهلك كل إنسان يستعمل السلع والخدمات لتفي بحاجاته ورغباته، وليس بهدف تصنيع سلع أخرى أو إعادة بيعها، ويحتاج المستهلك قبل شراء السلع إلى المعرفة بكيفية شرائها منطلقا من تحديد حاجاته كي يتمكن من الاستفادة من دخله بأفضل طريقة³

أ- مرمى الإشهار وهدفه **la cible de la publicité**

تحديد هدف الإشهار ومرماه خطوة منطقية وعملية فيجب تحديد مفهوم مرمى أو هدف الإشهار (la cible) أي من هو المستهلك الضحية le consommateur victime وهو المستهلك

⁰ - "La notion de consommateur telle que définie à l'article 2 sous B de la directive n° 93/13/CEE du conseil du 5 Avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doit être interprétée en ce sens qu'elle vise exclusivement les personnes physiques" V: Linda Arcelin-Lécuyer, op.cit. p 140.

² - Cass.1^{er}.Civ. 15mars 2005, Bull1,n°185, juin 2005, R.D.C, 2005, p742.

³ - طارق الخيزر، حماية المستهلك ودورها في رفع مستوى الوعي الاستهلاكي لدى المواطن السوري، مجلة دمشق، المجلد 17، ع 01، 2001، ص 92.

المضلل أو الذي تصرف تحت تأثير الكذب، فالفكرة مستوحاة من خلال تحديد بعض المواصفات لكل من السلوكين عدم الشرعية أو التضليل بناء على الرسالة الإشهارية، مع احترام مبدأ التناسب *le principe de proportionnalité* الأقرب إلى التطبيق في مجال فكرة المستهلك فيجب تحليل سلوك المستهلك على نحو ذاتي، والذي يتطلب وضع المستهلك في سياق اجتماعي اقتصادي *socio-économique* لتحديد على سبيل المثال مواصفات التضليل في التصرف حتى يعتبر مؤثراً في إرادة المستهلك، فأبي المستهلك مقصود هنا؟ هل كل من اقتنى سلعة أو تلقى خدمة أيا كانت يعتبر مستهلكاً عادياً *un consommateur moyen*؟ أم أن الأمر يتطلب نوعاً من الدراسة؟

معظم التشريعات في هذا المجال كانت واضحة، حيث حاولت قدر الإمكان التقليل من دائرة الأشخاص الذين يدخلون في مفهوم المستهلك العادي، وذلك من خلال تحديد صفات المستهلك العادي. فالمستهلك الواجب حمايته هو كل مستهلك لديه معلومات ضعيفة، أو غير كافية حول السلعة أو الخدمة المعلن عنها حيث يسهل إيقاعه في شبك التضليل أو الكذب، لأن المستهلك العادي من المفروض أنه استوفى حقه في الإعلام بنوع من اليقظة والحذر مع مراعاة الثقافة واللغة¹ وفقاً للتوجيهات القضائية والأجهزة المختصة في ذلك². فالمستهلك العادي لا يفقه من الرسالة الإشهارية إلا ما يدفعه لاختيار أو

¹ - بلقاسم حامدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، ع 09، جوان 2016، ص 246-247.

² - ومنه ما يذهب إليه جهاز حماية المستهلك المصري، في قرار له بتاريخ 11 مارس 2017 أُلزم فيه رئيس الجهاز شركة الإمبراطور المنتجة للملابس بوقف إشهار الملابس الداخلية المعروضة على مواقع التواصل الاجتماعي، وموقع "يوتيوب"، بعد أن تمكن الجهاز من رصد إشهارين للشركة للترويج لإحدى منتجاتها حيث تضمن الإشهار الأول مشاهد لسيدة مسنة تسترق السمع على شاب وفتاة في غرفتهم في الظلام وكان المشهد يحمل إحاءات جنسية. أما الثاني فقد تضمن عبارات وألفاظ تشجع الشباب على تعاطي المخدرات وهي مشاهد ليست فقط تتناقى مع التقاليد والعادات والآداب العامة في المجتمع بل وتساهم في ترسيخ مفاهيم خاطئة وتخدش الحياء العام. أما عن قرار المجلس حول هذين الإشهارين، فكان إلزام الشركة باتخاذ إجراءات وقف بث الإشهار لأنه يعد انتهاكاً للكرامة الشخصية واحترام القيم والعادات والتقاليد، ومخالفاً للمواصفات القياسية الخاصة باشتراطات الإشهار عن السلع والخدمات في القانون المصري.

الابتعاد عن السلعة أو الخدمة، ولا يجوز من المعلومات والتفاصيل ما يجعل منه متخصصا وتكون له بذلك الخبرة الكافية لتمييز مدى صدق ومطابقة الرسالة الإشهارية بما يتم تقديمه أو عرضه من سلع وخدمات، وبالتالي يمكن أن تنطلي على هذا المستهلك العادي أي فكرة مضللة و أية معلومة كاذبة تحتويها الرسالة الإشهارية على اختلاف أنواعها¹، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن جمهور المستهلكين لا يستثنى منهم الأطفال، وبذلك يمكن أن يدخل ضمن فكرة المستهلك العادي الطفل على أن تراعي هذه الرسالة الإشهارية الظروف الاستثنائية للعنوان الموجه إليه (الطفل) لذلك وجب أن تتسم بنوع من البساطة والوضوح وذلك توافقا مع معرفتهم، لغتهم الخاصة، أو خبرتهم.

ب- الكذب المشروع في الإشهار.

ويقصد به الإشهار المبالغ فيه *la publicité hyperbolique*. صفة المستهلك العادي لا تعني بالتأكيد بأنه ساذج *crédule* وذلك لا مجال للمعاقبة على الإشهار المبالغ فيه أو المعتمد على إظهار مزايا موجودة فعلا في المنتج أو الخدمة المعلن عنها باستخدام أساليب التفضيل في امتداحه بما لا يتجاوز الإثارة والتشويق لدى المستهلك العادي لتقبل اقتنائه أو استخدامه وضمن زيادة إقباله عليه² ولا يتجاوز الكذب المشروع في وصف السلع والخدمات المروج لها من خلال الرسالة الإشهارية المقدمة إلى جمهور المستهلكين.

ينظر في ذلك : علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، الجوانب القانونية للحماية المدنية للمستهلك من الإعلانات التجارية الكاذبة أو المضللة، في القانون المصري والنظام السعودي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، مصر، المجلد 32، ع 2، أبريل 2017، ص 397-398.

¹ - المختار عمارة، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الاحتيالي، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، عدد خاص، 2015، ص 63.

² - ذكرى محمد حسين الياسين، ص 213

إن المتفق عليه أن الكذب يشمل كل ما يعد تغييراً للحقيقة كاملة أو جزء منها. وأياً كان الأمر فإن الكذب في الرسالة الإشهارية يقصد به ذكر بيانات غير حقيقية أو غير مطابقة للحقيقة كلياً أو جزئياً عن السلعة أو الخدمة المعلن عنها¹. فإذا ما تعلق الكذب بمضمون الرسالة الإشهارية بمعنى تقديم إدعاءات مخالفة للحقيقة تتعلق بعناصر داخلية في تركيب أو في جوهر السلعة أو الخدمة المروج لها أو أي معلومات أخرى لها تأثير كبير في قرار المستهلك على اقتناء تلك السلع أو الخدمات فهو تصرف غير مشروع ومعاقب عليه قانوناً ويعبر عنه بالإشهار الكاذب. في حين أنه إذا كان الكذب بطريقة عرض ذلك المضمون أي مضمون الرسالة الإشهارية من خلال التهويل أو التضخيم بالألفاظ والصور التي تركز على إظهار حقيقة موجودة فعلاً في المادة المروج لها إن كانت سلعة أو خدمة فلا يعتبر إشهاراً مضللاً² وإنما يعبر عنه بالمبالغة في الإشهار.

ويتميز الكذب المشروع عن التظليل في الإشهار التجاري من حيث أن مهمة الرسالة الإشهارية تهدف إلى تعريف المستهلك بوجود منتجات أو خدمات يعلن عنها المعلن، الذي يمكن أن يستخدم أكثر من أسلوب لتحقيق المهمة، فإذا كان الغرض من الكذب المشروع امتداح السلعة أو الخدمة المقدمة، فإن التركيز على مزاياها ولكن بدرجة من التهويل والتضخيم لحجمها ما يحولها إلى كذب بالمعنى اللفظي للعبارة دون الميزة ذاتها، فيجب استخدام هذه العبارات المبالغ فيها في التعبير ووصف السلعة أو الخدمة بما لا يوقع المستهلك في الغلط أو التدليس أو اللبس لاقتناء هذه السلعة أو خدمة المروج لها كما أن استخدام مثل هذه

¹ - خليل الصابات، الإعلان ، ط3، بدون ذكر دار النشر، القاهرة، 1997، ص 66.

² - بتول صراوة عبادي، التظليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص74.

العبارات المبالغ فيها في الرسالة الإشهارية بما لا يضر المنافسين أو يحط من شأنهم أو يمس سمعتهم أو يقلل من قيمة منتجاتهم المنافسة، يعد كذبا مشروعاً وهو ما يأخذ به القضاء الفرنسي¹.

أما إذا كانت الرسالة الإشهارية تتضمن مادة من شأنها تضليل المستهلك أو استخدام عبارات أو صور تلحق الضرر بالمنافسين أو منتجاتهم أو الخدمات التي يقدمونها عدت حينها كاذبة وغير مشروعة، لأن من شأنها تضليل المستهلك أو من الممكن أن تؤدي إلى ذلك عن طريق تقديم معلومات غير صحيحة أو تنطوي على إغفال للحقيقة أو أية ممارسة يمكن أن تقود إلى خداع المستهلك²، فالرسالة الإشهارية التي تحتوي مشاهد لطفل خارق القوى لأنه شرب نوعاً من العصائر لا يعني أنه كاذب بل يوحي إلى أن هذه العصائر بها عناصر مقوية أو مغذية... إلخ. وهنا المعلن يركز على أسلوب العرض وإيصال الفكرة وليس تزوير ما بها من حقائق كأن يظهر في الرسالة الإشهارية مجموعة فواكه ترقص على أساس أن المشروب مكون من مستخلصاتها وما هو في الحقيقة إلا كومة من الأصباغ والألوان الصناعية، ولا يحتوي إلا على منكهات ومواد حافظة. ففي مثل هذه التصرفات يجب أن يوصف بالإشهار الكاذب لاعتماده على غير حقيقة المنتج المروج له.

فالكذب المشروع في الإشهار *la publicité hyperbolique* هو إتباع أساليب حتى وإن انطبق عليها وصف الكذب في نقل صورة أو فكرة حول علامة تجارية ما، إلا أنها تعد مما لا يختلف عليه عاقل على أنه مجرد عرض لإظهار المنتج أو الخدمة المروج لها بصورة أكثر جاذبية للاستحواذ على انتباه

¹ - " n'interdit pas le publicité hyperbolique qui se traduit par la parodie ou l'emphase des lors qu'il est établi, par référence à l'optique du consommateur moyen, et en tenant compte du degré de discernement et du sens critique de la moyenne des consommateurs, que l'outrance ou l'exagération de l'image publicitaire ne peut finalement tromper personne" V: Cass.Crim. 21 mai 1984, n° 83-92-070, publié au bull. n° 185, 1984, p 105.

² - عبد الحميد الشواربي، جرائم الغش والتدليس، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، ص12.

المستهلك واهتمامه، وهو الهدف التجاري الحقيقي من العملية الإشهارية على اختلاف أنواعها أي بالحث على لفت انتباه المستهلك وشده¹.

إذن فالاختلاف في الغاية بين كل من الإشهار الكاذب أو التضليلي وبين الكذب المشروع في الإشهار يظهر بالضرورة الاختلاف في الأثر، فالإشهار الكاذب أو التضليلي معاقب عليه قانوناً، في حين لا يوجد ما يمنع الكذب المشروع في الإشهار لا نصاً ولا تطبيقاً، بل تذهب أغلب الأحكام والقرارات القضائية في القضاء الفرنسي إلى تأييده لأنه لا يعد استخفافاً بعقل المستهلك العادي ولا يمكن أن تنطلي محتوياته عليه لأنه ليس بذلك القدر من السذاجة *crédulité*².

كما يذهب المشرع الفرنسي إلى نفس الحكم في نص المادة 1-121 L من قانون الاستهلاك الفرنسي حيث جاء في فحواها أنه يكون ممنوعاً أي إشهار يتضمن بأي شكل من الأشكال الإدعاءات أو بيانات أو عروضاً زائفة أو من شأنها التضليل ...

إذن فجوهر الخلاف بين أن يكون الإشهار كاذباً لاحتوائه بيانات وصفات مغايرة لحقيقة المنتج أو الخدمة المروج لها، وبين إن يكون مبالغاً فيه *hyperbolique* لإتباعه أسلوب التضخيم والمبالغة في وصف ومدح المنتج أو الخدمة³.

¹ - علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، مرجع سابق، ص 382.

² - Laurent Martin, La mauvaise publicité, sens et contresens d'une censure, Le Temps des médias, n° 2, 2004, p 160. Publié sur:

www.cairn.info/revue-le-temps-des-medias.

تاريخ الإطلاع: 2017-01-01

³ - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 75. ينظر أيضاً:

Cass.Crim. 15 Juin 2010, n° 90-84222, publié sur le cite, www.Legifrance.fr. Vu le 09 Juillet 2017.

خلاصة القول لكي تتحقق مشروعية الإشهار في مواجهة المستهلكين يجب أن يحتوي هذا الأخير على بيانات ومعلومات حقيقية *véridiques* وأن يكون التعبير الوارد في الرسالة الإشهارية أيا كان نوعها معبرا عن المنتج أو الخدمة موضوع الرسالة أو طريقة استعماله حقيقيا، كما يشترط فيه أن يكون باللغة العربية أو اللهجة التي يفهمها الجمهور الموجهة إليه تلك الرسالة، وأن تكون المعلومات والبيانات المستخدمة في الرسالة الإشهارية سواء كانت عن طريق الجمل التعبيرية أو الرموز أو الإشارات أو حتى الأرقام مقروءة وواضحة أي وضوح اللغة المستخدمة فيها. وقد ذهب القضاء الفرنسي في هذا الموضوع إلى فرض شروط على المهنيين أو المحترفين الذين يختصون في إعداد الرسائل الإشهارية بشتى أنواعها المقروءة أو المسموعة أو البصرية... تتمثل في ضرورة مراعاة بساطة اللغة، وأن تكون مباشرة محددة وغير مبهمة، بناء الجملة واضح وبسيط.

هذا عن الإشهار ومشروعيته في مواجهة المنافسين وجمهور المستهلكين كل على حدا، ولكن هناك حالات تكون فيها الحماية لكل من المنافس والمستهلك تحت حكم واحد، وذلك في حال ما تم تقديم إشهار كاذب أو تضليلي *publicité trompeuse ou de nature à induire un erreur* أو إشهار مقارنة *publicité comparative*، وهذا ما سيتم التطرق إليه بإسهاب في الجزء الثاني من الرسالة.

ثانيا: مبدأ الكرامة والآداب.

من أهم القواعد والمبادئ التي أوردتها وثيقة غرفة التجارة الدولية الصادرة بتاريخ 1937/05/20 التي تهدف إلى رفع المستوى الأخلاقي للإشهار عموما، إضافة إلى ضرورة مطابقته للقانون ومشروعيته وصدق البيانات والمعلومات المتضمنة فيه، أنه يجب تحت صورة الإلزام ألا يتضمن الإشهار أي منظر أو وصف

لسلوك، أو تصرف خطير، أو مواقف لا تحترم فيها قواعد الأمان، كما ركزت على ضرورة بذل عناية خاصة بالنسبة للإشهارات الموجهة إلى جمهور الأطفال والصغار والمراهقين، وعلى الخصوص يجب ألا يستغل الإشهار سذاجة الأطفال ونقص خبرة المراهقين أو تنال من ثقتهم في المثل العليا أو تلحق بهم ضرراً جسمانياً أو ذهنياً أو أخلاقياً¹.

ومما لا شك فيه أن صورة المرأة لها حصة الأسد في الحماية التي تفرضها القوانين، والتي تنص على عدم جواز استغلال صورة المرأة لمجرد الترويج لسلعة أو خدمة.

أ- حماية القصر.

انتقد استهداف الإشهار التجاري للأطفال باعتبارهم أكثر هشاشة اتجاهه، كونهم يفتقرون إلى الخبرة والمعرفة التي تمكنهم من فهم وتقييم القوة الإقناعية للإشهار²، وقد أوضحت دراسة قامت بها مجموعة من الخبراء في مجال التربية والاجتماع، والإعلام والاقتصاد الاتفاق بنسبة 84% منهم على إمكانية استخدام الأطفال في الحملات الإشهارية في حدود معينة وطبقاً لمعايير وظروف تتفق مع خصائص تلك المرحلة العمرية، وخصوا في الأخير إلى طرح مجموعة من المقترحات بما في ذلك، قُصر ظهور الأطفال في الإشهار خاصة المعروض منها على وسائل السمعي البصري، والمتعلقة بالسلع والخدمات التي تخصهم على أن تكون هذه السلعة أو الخدمة ذات فائدة حقيقية لهم، ولا يزعجهم في حملات إشهارية بلا مبرر منطقي³.

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 71. ينظر أيضاً:

Chang-Hoom lee, Le slogan publicitaire, Dynamique linguistique et vitalité sociale, thèse pour obtenir le grade de docteur, université Paul-Valéry Montpellier 3, 2014, P99.

² - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 169.

³ - منى حديدي، مرجع سابق، ص 177.

أما المشرع السعودي فلا يسمح بالإشهار الموجه إلى الأطفال لأنهم في نظره عاجزون عن التفريق بين الإشهار والبرامج العادية، وعلى معرفة النوايا التجارية للإشهار¹.

إلا أن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد فمعظم مستخدمي الإشهار التلفزيوني خاصة للترويج لمنتجاتهم من سلع وخدمات يستخدمون الأطفال في حملاتهم الإشهارية، سواء كانت هذه السلعة أو الخدمة خاصة بالأطفال فقط أو تخص الأطفال والكبار معاً، أو تخص الكبار فقط. ومثال ذلك الإشهار المروج لمساحيق تنظيف الملابس، الأولي أو حتى الأرضيات... إلخ. فالإشهار التجاري وما يتمتع به من صفات قابلة للتصديق من قبل القصر تجعل المعلن لا يتكبد أية صعوبات في الوصول إلى أذهانهم ومخاطبتها وإقناعهم بما تتوجه إليه الرسالة الإشهارية، ولعل ما يدعم هذه الصناعة أشكال التطور التكنولوجي عبر استخدام الأساليب الفنية والمؤثرات السمعية البصرية، فيستغل مصمم الإشهار عنصري اللون والإيهام مع اعتماد برامج الجرافيك الحديثة².

وكون هذه الفئة حساسة ويصعب عليها التعامل مع الأفكار التي يمكن أن تطرح أمامه، يستدعي الأمر الكثير من الجهد والعناء من قبل مصممي الرسائل الإشهارية الموجهة للأطفال، ومثاله ما واجهه مصممي إشهار إحدى علامات الحليب، حيث يظهر في الرسالة صبي يشاهد رجلاً يرفع عربته الثقيلة نوعاً ما، وفجأة تسقط يداه لأنه لم يتناول الحليب فيسارع الصبي إلى شرب الحليب فرعاً من ذلك المنظر الخيالي، وقد اضطر مخرجوا هذه الرسالة الإشهارية إلى تعديلها حتى تقبل إحدى القنوات بثها لكونها قد تعطي

¹ - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 169.

² - طرابلسي أمينة، إعلانات القنوات العربية المتخصصة في برامج الأطفال، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2011، ص 10.

انطباعا خاطئا لدى الأطفال، فجعل المخرجون الرجل الذي تسقط يده بعد التعديل لا يظهر اي تعبير للألم جراء سقوط يده¹.

والملاحظ أيضا أن استخدام الأطفال الرضع بات شائعا في الآونة الأخيرة خاصة في الحملات الإشهارية التي تستهدف هذه الفئة العمرية، والمتعلقة بالألبان المجففة والحفاضات... إلخ، مستغلين في ذلك الجو الذي يحدثه بحركاته المميزة والتي تحدث أثر كبيرا في النفس وتحرك مشاعر الأمومة². كما أنه غالبا ما يظهر أطفال أو رضع في حملات إشهارية لسلع أو خدمات لا تمت لفتتهم العمرية بأي صلة، وعلى سبيل المثال الإشهار عن الأجهزة الكهرومنزلية كالإشهار لماركة معينة لشاشة مسطحة، أو أدوات تحميل، أو أدوات التنظيف، أو حتى العطور. فهذا النوع من الإشهار المستغل للأطفال القصر يعمل على استغلال براءتهم وسرعة إقناعهم وتعلقهم بالأشياء من أجل الضغط على الأهل ودفعهم لشراء منتجات قد لا يحتاجونها³.

وقد جاء في نص المادة 40 من المشروع التمهيدي 2015 المتعلق بالنشاطات الإشهارية أنه: " لا يجب أن يستغل الإشهار بأي حال من الأحوال سذاجة الأطفال، كما لا يجب أن يتضمن أية إشارة أو تلميح من شأنه أن يسبب لهم أي ضرر.

لا يمكن أن يكون الأطفال واصفين للمنتج أو الخدمة موضوع الإشهار ولا ممثلين رئيسيين إلا إذا وجدت صلة مباشرة بينهم وبين المنتج أو الخدمة المعنية ، تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

¹ - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 170.

² - منى حديدي، مرجع سابق، ص 176.

³ - خري عبد الناصر، المسؤولية الاجتماعية وأخلاقيات التسويق، مجلة الدراسات الاقتصادية الكمية، ع 01، 2015، ص 100.

والجدير بالذكر في هذا المقام، أنه وإلى وقت قريب جدا لم تكن التشريعات في الجزائر وباقي المجتمعات العربية تنظم وبشكل محدد مادة الإشهار خاصة الموجهة للأطفال أو الذي يكون الطفل فيه عنصرا مروجاً لسلعة أو خدمة معينة، وكل ما أشارت إليه الأعراف الإعلانية، ألا تتضمن الرسالة الإشهارية التلفزيونية مظاهر العنف، أو أن تثير الخوف لدى الطفل، أو أن تدفعه إلى سلوك يشكل خطورة على حياته، وهي محظورات روتينية¹

وهو ما تذهب إليه الهيئة العليا المستقلة للاتصال السمعي والبصري بالجمهورية التونسية في قرار لها سنة 2014 في الفصل 61 منه حيث جاء فيه: "يحجر استغلال القصر في الومضات الإشهارية إلا إذا كان المنتج موضوع الإشهار يهمهم مباشرة، وفي حال كان المنتج موضوع الإشهار يشكل خطراً على القصر فإنه يجب التنبيه لذلك بصوت واضح لمدة لا تقل عن أربع ثوان في بداية بث الومضة، إذا كان الإشهار يتعلق بمواد غذائية من شأن الإفراط في استهلاكها أن يضر بصحة القاصر، فإنه يجب التنبيه بصوت واضح مدة لا تقل عن أربع ثوان إلى ضرورة استهلاكها باعتدال"².

أما في الدول الغربية وعلى رأسها فرنسا فقد قام مكتب حماية المستهلك OPC بإطلاق دليل جديد لتطبيق المادتين 248 و 249 من قانون حماية المستهلك المتعلق بالإشهارات التجارية المخصصة للأشخاص دون سن 13 عاماً أي أقل من سن التمييز. في سنة 1980 ركزت ال OPC اهتمامها على الرسائل الواردة على جهاز التلفزيون والتي تعد من بين أهم الوسائل التي يعتمد عليها المعلنون، إلا أنه وفي الآونة

¹ - منى حديدي، مرجع سابق، ص 179.

² - قرار من الهيئة العليا المستقلة للاتصال السمعي لبصري، عدد 3 لسنة 2014، المؤرخ في 5 مارس 2014، يتعلق بإصدار كراس الشروط المتعلق بالحصول على إجازة إحداث واستغلال قناة إذاعية جمعياتية بالجمهورية التونسية، مجلة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 28، المؤرخ في 8 أبريل 2014، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2014، ص 919.

الأخيرة ظهرت وسائل إعلام جديدة خاصة على شبكة الانترنت وعلى أجهزة الهاتف المحمولة. وأكد مكتب تحسين العمليات للـ OPC في دليله الجديد على ضرورة تفسير القانون، وأن تلتزم وسائل الإعلام المستحدثة أيضا بالقانون المنظم للمهنة، فقد أشار الدليل الجديد إلى ضرورة توفير معايير تساعد على تحديد ما إذا كان الإشهار موجها للأطفال، وهي بناء على نص المادة 249 من قانون الاستهلاك الفرنسي¹ :

أ- طبيعة وخصائص السلع المعلن عنها.

ب- كيفية تقديم الرسالة الإشهارية.

ج- الوقت أو المكان الذي يتم فيه.

لكن الإشكال لا يتوقف عند الطفل متلقي الرسالة الإشهارية فقط، بل إن الأمر يتعدى ذلك حيث يمكن أن يكون الطفل ذاته محلا للرسالة باستخدامه كعنصر مروج في المادة الإشهارية لسلعة أو خدمة ما، ونوعية التأثير الذي يمارسه على الطفل المتلقي، فبالنسبة للطفل المروج فإن النصوص التشريعية أو حتى السوابق القضائية، إن كان في الجزائر أو في غيرها من الدول العربية تتم على أنه لا يوجد أية ضوابط قانونية واضحة تحمي الطفل وتمنع إساءة استخدامه أو سوء التعامل معه كمروج لسلع خاصة بالصغار أو الكبار، مما يحول هذا الطفل في بعض الأحيان إلى سلعة ويضعه تحت رحمة منتجي الحملات الإشهارية في غياب كل

¹ - Art 249 de C.consom, " pour déterminer si un message publicitaire est ou nom destiné à des personnes de moins de treize ans, on doit tenir compte du contexte de sa présentation et notamment:

A- de la nature et de la destination du bien annoncé.

B- de la manière de présenter ce message publicitaire.

C- du moment ou de l'endroit où il apparait".

أشكال الرقابة، وفي غياب قوانين واضحة تجرم التوظيف غير المشروع للمشاعر والأحاسيس التي يثيرها الطفل المروج للتأثير في إرادة أمثاله من الأطفال ولدى الكبار حتى¹.

ب - صورة المرأة في الرسالة الإشهارية.

تقدم الرسالة الإشهارية بشتى أنواعها عدة نماذج لصورة المرأة ويرجع ذلك إلى الأسلوب والطريقة التي تستغل بها المرأة وتوظف لإيصال فكرة أو تكريس مبدأ معين لدى جمهور المستهلكين ومن هذه النماذج والتي يسهل على الفرد العادي ملاحظتها ما يلي:

1- النموذج التقليدي.

- 1- وتضيف الباحثة في نفس السياق: " وعلى مستوى الطفل المتلقي:
- 1- انتشار نماذج طفولية تجسد معاني اجتماعية وتربوية سلبية بكل المعايير تلحق الضرر بصحة الطفل النفسية، وتحدث اضطرابا في النمو الطبيعي لمداركه العقلية وتعطل استعداده للارتقاء والتطور.
- 2- إن ثمة تعميم لنماذج طفولية غير سوية من الناحية السلوكية تؤدي خيال الطفل العفوي، وتشوه الخصائص الإيجابية لمراحل الطفولة.
- 3- أن ثمة خرق مستمر للأسس السليمة للتربية الجمالية، عبر تكريس مفاهيم جمالية مختلفة، تضلل الأسرة وتشل قدرات الطفل لتعلم التذوق الجمالي الصحي والحضاري.
- 4- أن هنالك مضامين إعلانية تعلم الطفل إزدراء الطبيعة، والاستهانة بالقيم البيئية، وعدم الاكتراث بالقواعد الصحية داخل المنزل وخارجه.
- 5- أن نسبة كبيرة من الإعلان العربي تكرس الاستهلاك بقيمة عليا، محدثة بذلك خللا في عملية تنظيم سلم قيم الطفل العربي تتلاءم ومجتمعه النامي، مما يؤكد أهمية الاهتمام بأبعاد استخدام الطفل في الإعلانات". ينظر: منى حديدي، مرجع سابق، ص 180.

يتلخص في الدور الذي تمثله المرأة عادة في المجتمع بكونها المسؤولة عن توفير حاجيات العائلة من مواد استهلاكية، كالمواد الغذائية وغيرها، أو أن تظهر كربة بيت تهتم بأمور التنظيف والترتيب وجمال المنزل وراحة العائلة على الإجمال.¹

2- نموذج المرأة الجسد.

لا اختلاف في أن جعل جسد المرأة وسيلة لإيصال فكرة أو غرس صورة حول منتج ما أو خدمة معينة ممارسات وسلوكيات دخيلة في مجتمعاتنا العربية عبر وسائل الإعلام والاتصال، فناهيك عن المواد التجميلية والمجوهرات والعطور، وتعدى استغلال جسد المرأة في هذا النموذج إلى الرسائل الإشهارية المعبرة عن السيارات والآلات الرياضية، ذلك حتى يرتبط تكوين صورة ذهنية للمنتج بصورة الإغراء التي تنبعث من الأنتى المصاحبة للمنتج²، والأمثلة على ذلك تكاد لا تحصى.

3- نموذج المرأة الشيء.

وفيه تتم الاستعانة بصورة المرأة في الرسالة الإشهارية دون أي دور أو سلطة، حيث يتم تجريدها من كل إنسانيتها ومشاعرها، فتكون "كشيء" فقط، مرتبطة بالسلعة أو الخدمة التي تروج لها، حتى وإن لم تكن

¹ - مثال ذلك الإشهار التعلق بمواد التنظيف (الأواني، الملابس، الأرضيات)، المواد الغذائية وسهولة إعدادها... إلخ

² - "...on imaginera une affiche représentant certes le nouveau modèle de voiture, mais avec à ses cotés une belle femme afin de déclencher chez le consommateur les motivations inconscientes qui lui inspireront un désir d'achat". V: Chang-Hoon Lee, op.cit, p 285.

لهذه السلعة أو الخدمات أية علاقة بالمرأة أو الدور الذي تلعبه في المجتمع، فتجدها من عواطفها ومشاعرها وقدراتها العقلية والذهنية يجعل منها ظاهرة مرضية بوصف مفهوم " التشيؤ"¹.

4- نموذج المرأة السطحية.

هذا النموذج منتشر بشكل كبير في الرسائل الإشهارية وخاصة في الومضات الإشهارية التي تعرض على الفضائيات العربية، فتظهر فيها المرأة مجرد كائن سطحي لا يهتم إلا بالأزياء والموضة ومستحضرات التجميل ورحلات الاستجمام وما إلى ذلك من الرفاهيات، ليحسد هذا النموذج المرأة المتحضرة التي تملك الموارد المادية لحياة رغيدة، والتي في ذات الوقت تفتقر إلى القدرات العقلية والفكرية وحتى السلوكية التي تحول لها المشاركة الجادة في الحياة العامة، فتتغمس في جو الأزياء ومستحضرات التجميل فيكون تركيز الإشهار على العطور والرحلات السياحية... وتقدمها على أنها تمثل قمة اهتمامات المرأة العصرية وهي مصدر سعادتها.

وقد جاء في نص المادة 39 من المشروع التمهيدي 2015 للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية أنه: " لا يجب أن يتضمن الإشهار الذي يستعمل صورة المرأة أية إشارة من شأنها أن تسبب لها ضرراً أو تحط من مقامها أو شرفها أو كرامتها".

الفرع الثاني: القواعد الخاصة.

¹ - Chang-Hoon Lee, op.cit, p 28.

سنحاول في هذا الفرع تحديد بعض القواعد التي خصها النظام القانوني ببعض أنواع الإشهار دون سواها، وذلك لاحتوائها على موضوعات تستدعي نوعا من الحذر في المعلومات المقدمة حولها تحت قوة القانون، حيث أوردت المدونة الدولية قواعد خاصة تتعلق بالسلوك الواجب اتباعه بشأن بعض أنواع البيوع والمنتجات¹. هذا وقد أخذت الكثير من التشريعات الداخلية بنص الوثيقة وخصت هذا النوع من الإشهار بشروط محددة حتى يتم تقديم عرض إشهاري بشتى أنواعه حول هذه المواد.

أولا: البيع الإيجاري والبيع بالأجل أو التقسيط.

تعتبر مادة البيع الإيجاري والبيع بالأجل أو التقسيط موضوع الرسائل الإشهارية في السنوات الأخيرة مع انتشار ثقافة البيع على التصاميم وظهور القرى السياحية والمنتجات والمركبات les compounds وقد أوجبت الوثيقة التي أصدرتها غرفة التجارة الدولية على المتعاملين في مثل هذه المعاملات في حال اعتمادهم على الإشهار التجاري للترويج لمشاريعهم وإيصال مزايا وخصائص محل هذه العقود، وخصوصية الرسائل الإشهارية التي تتناول في موضوعها مثل هذه العمليات، تكمن في تقديمها بشكل لا يدعو للريبة أو سوء الفهم حول جزء من الثمن الذي يتم الوفاء به فورا بالنسبة للتقسط الأول أو باقي الأقساط، مواعيد التسديد، الكلفة الإجمالية، شروط البيع...².

ثانيا: المنتجات الصيدلانية.

¹ - زعيمش حنان، الإعلانات التجارية الكاذبة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عماد ثليجي، الأغواط الجزائر، ع 14، جوان 2017، ص 83.

² - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 72.

ركزت المدونة على وجوب عدم تضمن الإشهار الخاص بالمنتجات الصيدلانية لمعلومات غير صحيحة من شأنها أن تخدع أو تضلل المستهلك حول مكونات المنتج، خصائصها الجرعات، الآثار الإيجابية والسلبية، وحالات عدم الإستعمال¹، وقد خصها المشرع الجزائري بقانون ينظم الشروط الواجب توافرها في الرسالة الإشهارية أيا كان نوعها، والوسيلة التي تعتمدها والتي يدور موضوعها حول المنتجات الصيدلانية، فقد تناول المشرع الجزائري هذه الشروط والالتزامات الملقاة على عاتق المعلن عنها من خلال الفصل السابع من القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها² تحت عنوان المعلنون بالإعلام الطبي والعلمي والإشهار، حيث جاء في نص المادة 194 فقرة 3 و4 منه أنه: "يمكن للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري الترخيص بالإشهار لبعض المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري والمسجلة والمصادق عليها قانونا وغير القابلة للتعويض.

تخضع كل عملية إشهار تخص المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري المذكور في الفقرة أعلاه مسبقا إلى تأشيرة إشهار تسلمها الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري بعد أخذ رأي اللجنة المكلفة بمراقبة الإعلام الطبي والعلمي والإشهار المنشأة لدى هذه الوكالة".

¹ - زعيمش حنان، مرجع سابق، ص 83.

² - القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 44، الصادرة في 03 أوت 2008، ص 03.

وقد جاء في نص المادة 50 من المشروع التمهيدي سالف الذكر أنه: "تخضع نشر أو بث أو عرض عبر الانترنت للرسائل الإشهارية المتعلقة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية ذات الاستعمال الطبي البشري إلى تأشيرة مسبقة تسلمها السلطات المؤهلة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما"

ونظراً لأهمية هذه المنتجات خصها القانون بصبغة إشهارية خاصة ومميزة، إذ يشترط أن تحتوي النشرة أو الرسالة الإشهارية أياً كان نوع المعلومات بقوة القانون، كالمكونات، وخصوصاً المكون الفعال، الجرعات، طريقة الاستعمال، الآثار الإيجابية والسلبية، حالات عدم الاستعمال، طريقة الصنع وخبرة الصانع، إلى غيرها من المعلومات الجوهرية الواجب معرفتها قبل استعمال التركيب الصيدلاني.

ثالثاً: المنتجات الخطرة.

قد يضطر المتعاملون الاقتصاديون إلى الترويج لبعض المنتجات الخطرة السامة أو سريعة الاشتعال أو أن لها آثار سلبية في حال إساءة استعمالها لذلك يتوجب عليهم ذكر كل ما يتعلق بهذه المواد من بيانات ومعلومات وإيصالها لعلم المستهلك عن طريق الإشهار، بتحديد مصادر الخطر فيها حتى يتبينها المستهلك ولا يكون عرضة للخطر¹. وقد جاء في نص المادتين 44 و 45 من المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية المنع التام للإشهار المباشر أو غير المباشر الخاص بالأسلحة النارية أو الأسلحة البيضاء وكل المنتجات المحظورة والممنوعة من الحيازة أو الاستهلاك في التشريع المعمول به².

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 73.

² - المادة 44: "تمنع الرسائل الإشهارية المتعلقة بالمنتجات المنوعة من الحيازة أو الاستهلاك أو المنتجات والنشاطات المحظورة في التشريع المعمول به"

المادة 45: "يمنع الإشهار المباشر أو غير المباشر الخاص بالأسلحة النارية والذخائر وكذا الأسلحة البيضاء بما فيها تلك المصنوعة في شكل ألعاب".

رابعاً: المنتجات المضرة بالصحة (كالكحول والتبغ)

تعتبر منتجات مضرة بالصحة كل المنتجات التي تلحق أضراراً بالفرد والمجتمع على حد سواء، وذلك بالتأثير على المدخنين ومتناولي الكحول من أجل المزيد من الإدمان، والإشهار في هذه الحالة يحمل صورة ويوجه تأثيراً من أجل تحقيق أغراض المؤسسة لتسويق هذه المنتجات المضرة اجتماعياً لا لشيء إلا لخدمة لمصالح اقتصادية لمؤسسات معينة بأساليب لا يمكن إلا أن توصف بأنها لا أخلاقية سواء من حيث الغرض أو من حيث الوسيلة القائمة على إشارة الرغبة.

فطبقاً لتقديرات منظمة الصحة العالمية (OMS) فإن التبغ قد حصد حوالي 4 ملايين شخص سنة 1999، وظل هذا الرقم في تزايد مستمر، وقد ذهبت هذه الأخير إلى المنع التام لهذه لأي إشهار حول التبغ، وحتى عروض ورعاية منتجات التبغ والتي تسمح بتسهيل استهلاكه. وبمناسبة الاحتفال باليوم العالمي للصحة بجناف يوم 31 ماي 2008، أطلقت منظمة الصحة العالمية نداء لكل المسؤولين السياسيين والحكومات لتطبيق منع عام حول كل أنواع الإشهار والعروض والرعاية المتضمن منتج التبغ بواسطة القانون وذلك حماية لأكثر من 1,8 مليار شاب في العالم في مواجهة الوسائل التجارية التي يعتمد عليها صناع التبغ¹.

أما فرنسا فكانت السباقة إلى مثل هذا الحضر من خلال قانون 09 جويلية 1976 إلا أن المعلنون في حينها قد استغلوا النقائص في هذا النص مما دفع بوزير الصحة السيد كلود إيفن Claude Evin إلى إحداث نص أكثر صرامة في مسألة الصحة العامة، وقد سمي هذا القانون باسمه ويعرف بقانون Evin رقم

¹ - Yamina Beliman, le droit de la publicité commerciale, op.cit, P116-117.

91-32 المؤرخ في 10 جانفي 1991، والذي حدد النظام القانوني للإشهار في مجال صناعة التبغ والمشروبات الكحولية¹.

أما في الجزائر فإن الإشهار حول المشروبات الكحولية ممنوع منعاً باتاً بموجب نص المادة 65 من القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها² والتي لم يطلها التعديل الذي مس القانون سنة 2008، حيث جاء فيها: "يمنع الإشهار لأنواع التبغ والكحول" وإذا كان الإشهار حول التبغ والكحول ممنوعاً منعاً باتاً فإن تصنيعهما الإتجار فيهما غير ممنوع. وفي نفس الإطار ذهب المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي رقم 04-331 المؤرخ في 13 أكتوبر 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها³ حيث جاء في المادتين 42 و 43 منه النص على ضرورة تقديم كل البيانات الضرورية على جوانب العلب المتضمنة منتج التبغ باللغتين العربية والفرنسية وبجروف واضحة تماماً على خلفية متباينة ومؤطرة خاصة البيانات التالية، مقدار القطران والنيكوتين، منع البيع للقصر، الإنذار العام بعبارة "استهلاك التبغ مضر بالصحة"⁴. وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حاول من خلال بعض النصوص التنظيمية المتفرقة تنظيم مسألة الإشهار حول المواد التبغية والكحولية.

¹ - Yamina Beliman, o le droit de la publicité commerciale, p.cit, p 120 , 122.

² - القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 08، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 03 غشت 2008.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 04-331، المؤرخ في 13 أكتوبر 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، ج ر ع 66، الصادرة بتاريخ 20 أكتوبر 2004.

⁴ - إنذارات عامة مثل "la consommation du tabac est nocive pour la santé" وأخرى خاصة مثل "fumer fumer nuit à votre ,fumer provoque les maladies cardiovasculaires ,provoque le cancer ...entourage

خامسا: العمليات العقارية.

نظرا للدور الاقتصادي الهام الذي يلعبه العقار، وجب على كل المتعاملين في مجال العمليات العقارية على شتى أنواعها في حال الاستعانة بالعمليات الإشهارية للترويج لهذه العمليات أن تكون الرسالة الإشهارية خالية من التضليل أو الكذب، وأن تتضمن بيانات مطابقة للحقيقة كموقع العقار، وطبيعته إن كان صالحا للبناء أو فلاحيا أو مقلعا، أما إذا كانت مجموعة مباني فيجب التحدث عن نسبة الإنشاء ونوع المواد المستخدمة في البناء، تاريخ الانتهاء، وسائل الراحة، التجهيزات، التصرفات والإجراءات القانونية التي تطبق على هذه العقارات.

المطلب الثاني: الحقوق المرتبطة بالإشهار.

إن ما يميز الإنسان عن غيره من الكائنات الأخرى هو العقل الذي يعد النواة الخلاقة فيه ومحل الإبداع والابتكار، فقد شاع بين علماء العصر الحديث أن العقل باعتباره مصدر العلم والمعرفة فإن الفكر هو المسؤول عن تقدم البشرية ورفيها، وهو ما دعا إليه الفيلسوف الفرنسي ديكارت باعتبار الفكر معبرا عن جوهر الإنسان، فكانت مقولته الشهيرة " أنا أفكر إذا أنا موجود". ولكل شخص الحق في ملكية ما ينتجه من فكره وبدنه. وإن كان للمجهود البدني حد فلا يوجد حدود للملكات الفكرية عند الإنسان وما يضمنه المنطق والقانون هو الملكية الفكرية، أي الحقوق الأدبية والمالية للمالية للإنسان في ما ينتجه من أفكار أو مبتكرات جديدة قابلة للتطبيق والانتفاع بها واستغلالها في تطوير الحياة ورفيها، ومن أهم هذه الحقوق حق المؤلف والحقوق المجاورة له، حق الملكية الصناعية والفكرية.

وبالنظر إلى الطبيعة القانونية للإشهار، فهو من جهة يعتبر من أهم الوسائل التي تمثل عماد النشاط التجاري، ومن جهة أخرى يعد فن لاعتماده على الجمالية والرقمي في طرح الفكرة أو السلعة أو الخدمة للتداول وتحقيق الربح من وراء ذلك. فإذا أمعنا النظر في العملية الإشهارية ما هي إلا إبداع فكري بحد ذاته، إذ متى يكون الإشهار نشاطا تجاريا يدر الربح حتى على مؤلف المصنفات على اختلافها الأدبية والمسرحية والفنية، ومتى يكون الإشهار بحد ذاته موضوعا للحماية القانونية بمفهومه الإبداعي وأنه نتاج لمجهود فكري وفني؟ (فرع أول).

هذا من جهة ومن جهة أخرى سنسلط الضوء على بعض الوسائل التي تستخدم في العملية الإشهارية، لإيصال فكرة أو الترويج لسلعة أو خدمة، ومن هذه الأدوات أو الوسائل الصورة الشخصية للأفراد، وكذا أسرارهم وخصوصياتهم الشخصية، واستغلالها بصورة أو بأخرى للترويج لفكرة ما أو سلعة أو خدمة معينة (فرع ثان).

الفرع الأول: الإشهار وحق المؤلف والملكية الفكرية والصناعية.

بداية لا بد من إعطاء العملية الإشهارية حقهها بوصفها عملا إبداعيا مصنفا ومنظما بقوة القانون، فكون المشرع الجزائري لم ينظم العملية الإشهارية بنصوص واضحة وصريحة، لا يمنع من تنظيمه الإبداع الإشهاري وخصوصيته بموجب التشريع المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة بموجب الأمر 03-05 المؤرخ في 19 جوان¹ 2003.

أولا: الإشهار وحق المؤلف² والحقوق المجاورة³.

يذهب بعض الفقهاء المختصين إلى تعريف الإبداع الإشهاري *La création publicitaire* من خلال تحديد مفهوم المصنف المتعلق بميدان الإشهار بأنه: "رسالة تتمتع بخصائص حق المؤلف، وهو مكان التقاء الفن بالتسويق"¹.

¹ - الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جوان 2003، المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.

² - المؤلف، هو الشخص الذاتي أو الطبيعي الذي أبدع المصنف، لكنه لم ينفي هذه الصفة على الشخص المعنوي، وهو ما جاء به نص المادة 12 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

³ - يعتبر في مفهوم المادة 107 من الأمر رقم 03-05 أصحابا للحقوق المجاورة كل فنان يؤدي أو يعزف مصنفا من المصنفات الفكرية أو مصنفات من التراث الثقافي التقليدي، وكل منتج ينتج تسجيلات سمعية بصرية تتعلق بهذه المصنفات، وكل هيئة للبت الإذاعي السمعي أو السمعي البصري تنتج برامج إبلاغ هذه المصنفات إلى الجمهور، يستفيد من أدائه حقوقا مجاورة لحقوق المؤلف تسمى الحقوق المجاورة. ومثلها حقوق النشر، الطبع، حقوق البث، ...

لكن الإشكال يثار عن التدقيق حول نمط الحماية التي تفرض للمصنف بحسب نوع المصنف ذاته، فالإشهار يمكن أن يكون عملا فنيا، كما يمكن أن يكون محميا بموجب قانون الملكية الصناعية أو حتى القواعد والأحكام العامة التي تحكم مجال الحقوق والالتزامات، أو بعض التشريعات الخاصة بالتجارة ذات الصلة بالملكية الفكرية، فالحماية المقررة للأفكار الإشهارية تكون بناء على الشكل الذي يتم التعبير به عنها.

أ/ مبدأ عدم إمكانية حماية الأفكار الإشهارية.

إن الكثير من التشريعات الوضعية لا تولي الأفكار الإشهارية أي نوع من الحماية، حيث تعتبر الأفكار المجردة بعيدة كل البعد عن التأطير والتنظيم القانوني بأي شكل كان، إلا أنه إذا تم تجسيد تلك الأفكار في شكل مادي ملموس، بأن تم تخريجه من ميدان الأفكار إلى عالم المحسوسات، وتميز بالأصالة أي بين الجهد الإبداعي لمؤلفه يكون جديرا باستحقاق الحماية².

والجدير بالذكر أن هذا المبدأ قد تبنته معاهدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية بشأن حقوق المؤلف، كما أخذ به المشرع الجزائري من خلال نص المادة 07 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والتي جاء فيها بأنه: "لا تكفل الحماية للأفكار والمفاهيم والمبادئ والمناهج والأساليب وإجراءات العمل وأنماطه المرتبطة بإبداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها، إلا بالكيفية التي تدرج بها، أو تهيكّل أو ترتب في المصنف المحمي وفي التعبير الشكلي المستقل عن وصفها أو تفسيرها أو توضيحها"

¹ - دعاس كمال، حق المؤلف والإشهار، مذكرة ماجستير، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2004، ص 23.

² - دعاس كمال، مرجع سابق، ص 25.

ويعبر عن الفكرة بمعناها العام، بأنها تمثيل ذهني لرؤية عامة ومجردة، وقد عرفها Platon بأنها

" الجوهر أو الشكل السهل الفهم الذي يملك درجة عالية من الحقيقة " ¹.

وعدم حماية الأفكار كمبدأ يبدو بسيطاً في جوهره، إلا أنه قد يكون أكثر دقة وصعوبة في تطبيقه إذا ما تعلق الأمر بمجال الإشهار، حيث تكتسي الفكرة الإشهارية المجردة في ذاتها أهمية بالغة². أما عن تحديد مفهوم الفكرة الإشهارية، فقد اختلف الفقهاء حول تحديد مفهوم موحد لها، وكمفهوم واسع فقد حددها بعض الفقه على أنها كل فكرة تستغل لأهداف إشهارية³.

ب/ متى يمكن القول بحماية الإبداع الإشهاري.

لقد كانت ولا تزال مسألة تحديد الزمن الذي تبتدئ فيه الحماية القانونية للمصنفات الإشهارية، وإذا أسقطناها على مفهوم المادة 03 من الأمر 03-05 المتعلق بح المؤلف والحقوق المجاورة، تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته بمجرد إيداع المصنف سواء كان المصنف مثبتاً أم لا بأية دعامة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور⁴. فإن كان قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة قد نفى عن الأفكار الإشهارية الحماية القانونية فإن نقطة التحول في الحكم تنحصر في تجسيد هذه الأفكار مادياً واتصافها بقدر من الأصالة حتى تكون جديرة بالحماية القانونية.

¹ - ويس مائة، حماية الأفكار الإشهارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ع 46، المجلد ب، 2016، ص 24.

² - دعاس كمال، مرجع سابق، ص 23.

³ - ويس مائة، مرجع سابق، ص 25.

⁴ - المادة 03 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

إذن فيكون الشكل التعبيري للفكرة هو الجدير بالحماية ذلك لأن الفكرة تبقى تحت تصرف كل من يريد استغلالها، لذلك يجب أن تترجم الأفكار المتعلقة بميدان الإشهار إلى شكل معين من خلال رسم ملامح للفكرة، وذلك لوضع حد فيصّل بين ما هو محمي على أساس حقوق المؤلف وهو الشكل وبين ما هو حر التداول وهي الفكرة¹.

ومما لا شك في فإن حق المؤلف يتأثر بالإشهار التجاري بشكل إيجابي فكلما ذيع صيت المصنف، إن كان أدبيا أو فنيا أو حتى صناعيا، فإن رواجه يكون سريعا ووصوله إلى الجمهور يكون أسرع، وتكون عائدات المجهود المبذول فيه مضاعفة وفي أقل وقت ممكن، كما أنه يرسخ المصنف في أذهان الجمهور فلا يكون من السهل تقليده أو حتى الاحتيال بنسبه إلى غير مؤلفه، فهو نوع من التثبيت، غلى غير ذلك من المزايا المعنوية وحتى المادية التي يمكن للإشهار التجاري منحها لحق المؤلف.

ثانيا: الإشهار وحق الملكية الفكرية والصناعية.

يمكن للإبداع الإشهاري أن يكون موضوعا للحماية بموجب قانون الملكية الفكرية تحت مسمى الملكية الصناعية، وذلك إذا كان موضوعه متعلقا بعلامة تجسد شركة أو منتوجا أو خدمة معينة، أما إذا كان موضوعه رسما صناعيا أو مادة إشهارية حديثة تقرر لها الحماية بناء على قانون الرسوم والنماذج الصناعية²، على أن تكون هذه الأخيرة قد تم إيداعها ومسجلة طبقا للقانون المعمول به، والتي يمكن أن ترقى إلى حماية جنائية طبقا لنص المادة 23 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج³، لكن الإشكال يثار في حال ما تمت مزاحمة صاحب الإبداع الإشهاري غير المسجل أو المودع رغم تمييزه بالأصالة، إذ لا يكون لأصحاب

¹ - دعاس كمال، مرجع سابق، ص 36.

² - ويس مائة، مرجع سابق، ص 26-27.

³ - الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966، المتعلق بالرسوم والنماذج، ج ر ع 35، الصادرة بتاريخ 03 ماي 1966، ص 406.

الإبداع الإشهاري وذلك بالرجوع للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة كدعوى المنافسة غير المشروعة على أساس الخطأ، أما إذا تعلق الأمر بحسن النية فإنه يمكن الرجوع على المعتدي حسن النية بدعوى الإثراء بلا سبب، وذلك للتصدي للمزاحمة والتقليد لأفكارهم وإبداعاتهم والمطالبة بالتعويض.

قياسا على ما سبق فإن تعدد القوانين والآليات التي تحمي الإبداع في ميدان الإشهار فمنها قوانين الملكية الفكرية وخاصة القوانين المتعلقة بالملكية الصناعية، إلا أنها ليست في غالب الأحيان فعالة لحماية هذا النوع من الإبداع فتعدد آليات الحماية وتعدد أنواعها خلص إلى تحولها إلى الحماية لذلك الأجدر تأسيس الحماية على أساس حق المؤلف.

الفرع الثاني: الإشهار وحرمة الحياة الخاصة.

نظرا لحدثة موضوع حرمة الحياة الخاصة، فإن المشرع الجزائري لم ينظم هذا الحق إلا في أواخر السبعينات بالنسبة للاعتراف الدستوري، ففي دستور 1963 لم يكن الاهتمام منصبا على الحياة الخاصة للمواطنين نظرا للظروف السياسية التي كانت تسود البلاد آنذاك، والاستقلال الحديث الذي كانت تعيش. لكن ذلك لم يمنع من تنظيم بعض جوانب حياة المواطن وهو المسكن في نص المادة 14 من دستور 1963¹.

¹ - دستور 1963 الصادر في 08 سبتمبر 1963 ، ج ر ع 64 الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

أما في دستور 1976¹ في الفصل الرابع منه المعنون بالحرّيات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، نجد نص المادة 39 منه تنص على أن: "الحرّيات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة" فأسس بذلك الحقوق والحرّيات العامة للإنسان، والتي أصبحت مبدأ دستوريا ثابتا.

أما عن الحياة الخاصة فقد جاء في نص المادة 49 من نفس الدستور أنه: "لا يجوز انتهاك حرمة الحياة الخاصة للمواطن وشرفه ويحميهما القانون" وهو نص صريح. وكقيمة دستورية عليا لحرمة الحياة الخاصة نص المشرع الدستوري في الفقرة الثانية من نص المادة 49 على حماية سرية محادثاته ومراسلاته، وفي نص المادة 50 أكد حرمة المسكن، وعن حقوق وحرّيات المواطن الأساسية وكيانه الجسدي أو المعنوي جاءت المادة 71 من نفس الدستور لتقرر عقوبة المساس بهذه الحقوق وكذا ضمان المساعدة من الدولة للدفاع عن هذه الحرية والحرمة الشخصية.

بعدها جاء دستور 1989²، الذي خص الحياة الخاصة للمواطن بحماية أكبر بتكريسه المبدأ العام في حماية الحرّيات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن ليؤكد في نص المادة 34 منه على أنه: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحرّيات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"

ثم نصت المادة 37 من نفس الدستور على أنه: "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميهما القانون" بما في ذلك سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

أما في دستور 1996 المعدل والمتمم¹، فقد أولى المشرع الدستوري اهتماما وافرا لهذا الحق، فجاء في نص المادة 39 منه أنه: "لا يجوز انتهاك حرمة حياة مواطن، وحرمة شرفه ويحميهما القانون"

¹ - دستور 1976 الصادر بالأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المعدل بموجب الأمر رقم 79-06 المؤرخ في 07 يوليو 1979.

² - دستور 1989 الصادر في 23 فبراير 1989، ج ر ع 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989، ص 234.

وكذا نص المادة 63 حيث جاء فيها أنه: "يمارس كل واحد جميع حرياته في إطار احترام الحقوق المعترف بها للغير في الدستور لاسيما احترام الحق في الشرف، وسر الحياة الخاصة..." إذا فالحق في حرمة الحياة الخاصة مضمون دستوريا ويعاقب كل من يحاول المساس به أو بعنصر من عناصره.

هذا بالنسبة للحماية الدستورية لحرمة الحياة الخاصة، والجدير بالذكر أنه حق محمي على الصعيد الدولي بموجب المواثيق والاتفاقيات الدولية، ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وعلى الصعيد الداخلي من خلال الدساتير كما سبق أن بينا، وحتى الشريعة العامة أي القانون المدني وحتى قانون العقوبات.

ما يهمنا في الموضوع، هو كيف يكون للإشهار التجاري دور في المساس بحرمة الحياة الخاصة

للإنسان؟

من أهم عناصر حرمة الحياة الشخصية عرضة للانتهاك في مجال الإشهار التجاري الصوت والصورة، فالأصل العام عدم جواز استغلال أو استخدام صوت أو صورة شخص من دون إجازة شخصية منه وبرضا، أو بإجازة وكيله الشرعي أو القانوني، بحكم نقص أهليته أو الصغر في السن أو بحكم عقد الوكالة بصفته وكيل أعمال له². كل هذا واقع تحت تنظيم القواعد العامة للالتزامات من عقد وتنفيذه والمسؤولية العقدية في حال الإخلال به، والعبرة فيه أن أخذ صورة شخص أو تسجيل صوته لا يكمن في الاعتداء عليه بأن يأخذ بشكل مخرج أو بموقف سيء فقط بل بقبول أو رفض الفكرة من أساسها³، إذا ما استغلت الصورة أو التسجيل الصوتي لأحد سواء كان فردا عاديا، أو شخصية مشهورة، إن كان في المجال الترفيهي السياسي

النضالي...

¹ - دستور 1996 المعدل والمتمم، المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، ج ر ع 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

² - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 137.

³ - المرجع نفسه، ص 138.

فالأصل هو عدم جواز ذلك ويقع مثل هذا التصرف تحت طائلة العقوبة لانتهاك حرمة شخص ما دون رضا منه لكن الاستثناء الوارد على ذلك هو أنه يمكن استغلال صورة أو تسجيل صوت لأشخاص، ولا يعد ذلك مساسا بجرمته الشخصية ومن ذلك ما يلي ذكره.

أولاً: التصوير في الأماكن العامة.

تنص أغلب التشريعات ومنها التشريع الفرنسي على أنه حتى يعتبر مساساً بجرمة الحياة الخاصة يجب أن يتم بأماكن خاصة أي المكان الذي يشعر فيه الشخص أنه بأمان من نظر الغير إليه¹، وقد أصبح هذا الشرط مبدأ مستقراً².

ثانياً: التصوير للضرورات الإعلامية.

لنقل صورة أو خبر أو إيصال حقيقة للجمهور تضطر الصحافة المكتوبة و المسموعة وحتى المرئية لأخذ صور أو تسجيل صوتي لشخص ما أو مجموعة من الأشخاص وذلك تجسيدا لحق المواطن في الاطلاع بكيفية شاملة وموضوعية على الواقع الذي يعيشه³. لكن هذا لا يمنع من ضرورة احترام الشعور العام لدى

¹ - Celine Halpern , Le droit à l'image, éd Vecchi, Paris 2003, p21.

² - Isabelle Lories, La protection pénale de la vie privée, Presses universitaires d'Aix – Marseille, 1999, p 106.

³ - نص المادة 02 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام.

عرض بعض الصور أو التسجيلات لأنه من شأن الإعلام والقائمين عليه رغبة منهم في تحصيل الربح والفائدة من خلال كسر سقف المشاهدات بأن يتمادوا في استخدام الصورة أو التسجيل الصوتي بشكل يحط من كرامة الشخص، وإذ ما تم التلاعب بهذه الرموز الشخصية يمكن أن تتم متابعتهم جزئياً، وذلك حفاظاً على الكرامة الشخصية للإنسان.

ثالثاً: تصوير المشاهير والشخصيات العامة.

تعتبر حياة المشاهير والشخصيات العامة ملكاً للجمهور، لما لهم من مكانة في الحياة الاجتماعية أو السياسية أو الثقافية... إلخ، فمثل هؤلاء اعتادوا أن يكونوا تحت مجهر البحث الدائم والتنقيب على أسرارهم وتداول صورهم وحتى تسجيلات أصواتهم¹، ويتم نشرها ون الحاجة إلى رضاهم، أو الموافقة على نشرها، بل يمكن أن يتبع هذه الصورة أو التسجيل الصوتي حق مالي يثبت لصاحب الصورة أو التسجيل مقابل استخدامها في عملية إخبارية للترويج لسلعة، أو خدمة، أو فكرة²... إلخ. وطبعاً لا يكون ذلك إلا بأطر قانونية واضحة تحمي الطرفين ضمن عقد مكتوب يجسد النظام القانوني للإشهار في هذا الصدد.

وتتقرر الحماية القانونية في حال انتهاك حرمة الحياة الخاصة بإفشاء صور أو تسجيلات صوتية لأشخاص عبر وسائل الإعلام والاتصال، باعتبارهما الوسيلة الأكثر اعتماداً من الوكالات الإخبارية لنشر، الرسالة الإخبارية وإيصالها إلى الجمهور بموجب الحماية الدستورية التي أقرها لها المشرع الدستوري كما سبق أن بينا، وكذلك بموجب نصوص القانون المدني بناءً على المسؤولية التقصيرية على أساس ممارسة عمل غير مشروع، وتعويض الضرر.

¹ - André Bertrand, droit de la vie privée et le droit à l'image, LITEC, Paris, p156-157.

² - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 165.

الفصل الثاني:

دور الإشهار التجاري في الحياة
الاقتصادية.

يصعب في المجتمعات المعاصرة العثور على مجال من المجالات المتصلة بالجمهير لا يعتمد فيه الإشهار. ففي الصناعة والتجارة سعي وراء مزيد من التسويق والترويج للسلع قديمها وحديثها، ويعد الإشهار أداة رئيسية لدعم مكانة القديم وحسن تقديم الحديث والترويج له في سوق البيع والشراء. وواقع الحال أن الحياة الحديثة وضعت الصناعة والتجارة في رأس قائمة مجالات الإشهار، حتى إن الذهن يتجه مباشرة إلى هذا المجال لدى الحديث عن الإشهار. ويستخدم هذا الأخير استخداماً واسعاً كذلك في الحياة السياسية الداخلية والخارجية، حيث يمكن من خلاله توصيل فكرة للمجتمع الدولي، وله مكانته المهمة في السياحة حيث تتجه الدولة إلى إثبات سلامة سياساتها الاقتصادية وإقناع الناس بها، كما له دور إن لم إيجابياً فسلبي على مناحي الحياة المختلفة خاصة الحياة الاقتصادية وكذا البيئة .

بناءً عليه سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في الأول تأثيرات الإشهار التجاري في التجارة ودعم المنافسة المشروعة، أما البحث الثاني فسيكون موضوعه دور الإشهار التجاري في كل من انتشار العلامة التجارية و تشجيع الاستثمار وكذا تأثيراته السلبية والإيجابية على البيئة والسياحة.

المبحث الأول: تأثيرات الإشهار التجاري في التجارة ودعم المنافسة المشروعة.

يعتبر الإشهار من بين أهم الأنشطة الاتصالية التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية، في إطار خطة تسويقية تروجها للسلع والخدمات التي تنتجها وتقيمها للعرض في السوق. وذلك في إطار منافسة مشروعة ونزيهة وهو ما سيتم بيانه من خلال مطلبين الأول بعنوان دور الإشهار في ديناميكية التجارة، أما الثاني فبعنوان الإشهار ودوره في المنافسة.

المطلب الأول: دور الإشهار في ديناميكية التجارة.

مع أن مفهوم التسويق كان في السابق على غرار البيع يرتكز على المنتج باعتباره سلعة مادية، إلا أنه ومع المقاربة التسويقية وظهور قطاع الخدمات أصبحت المنتوجات مزيجاً من السلع والخدمات.

فكيف يكون للإشهار التجاري علاقة بديناميكية التجارة وتحريك عجلة الاقتصاد؟

سنحاول تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع الأول يتناول فعالية الإشهار التجاري، أما الثاني فتطرقنا فيه إلى علاقة الإشهار بالمنافسة، ثم ناقشنا علاقة التجارة بالإشهار الإلكتروني.

الفرع الأول: فعالية الإشهار التجاري.

لقد نسبت النظرية الكلاسيكية للإشهار دوراً إعلامياً بحتاً يتمثل في جعل المستهلك يختار بين المنتجات بتحكيم العقل وتمييز أي من المنتجات تناسب حاجياته، إلا أنه ومع التطور الملحوظ جاءت النظرة الاقتصادية الحديثة لترتكز على الخصائص النفسية للمستهلك، والتعامل معه من خلال الاتصال الإشهاري.

إذ يعد الترويج من أكثر الأنشطة التسويقية التي تمارسها المؤسسات الاقتصادية ارتباطا بالبيئة المحيطة بها بصفة عامة، والزبون بصفة خاصة، وهو ما يفسر سرعة تطوير الاستجابة لتلك التغييرات الحاصلة في البيئة من أجل جعل المؤسسة أكثر تكيفا معها، وأهم عناصر الترويج الإشهار ، فهو يساعد على تحقيق أهداف السياسة الاقتصادية للمؤسسات ومن ثمة تحقيق الأرباح.

ولتحديد فاعلية الإشهار التجاري لا بد من وضع خطة لإدارة الحملة الإشهارية وذلك لبلوغ الهدف الرئيسي وهو تحقيق الربح وتطوير التجارة.

أولاً: الحملة الإشهارية. *La campagne publicitaire*

يقصد بالحملة الإشهارية ذلك النشاط الإعلاني المركب والممتد خلال فترة زمنية محددة ومعينة، حيث تضمن سلسلة من الإعلانات المرتبطة والمتكاملة، والتي تهدف إلى تحقيق نتائج تسويقية معينة¹، كما تعرف من قبل منظري التسويق بأنها عملية تحليل للمواقف والظروف المتعلقة بالتسويق والاتصالات بما يمكن من اتخاذ قرارات إستراتيجية فاعلة ممكنة التنفيذ من خلال تصميم سلسلة من الإشهارات ووضعها في وسائل الإشهار المختلفة².

أما التخطيط فهو مرحلة التفكير التي تسبق التنفيذ، ويتضمن تحديد الأهداف وإجراء تنبؤات الأزمة بناء على طبيعة الخطة المطلوب إعدادها³.

¹ - دياب زقاي، الاتصال التجاري وفعالته في المؤسسة الاقتصادية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 106

² - خويلد عفاف، فعالية الإعلان في ظل تكنولوجيا المعلومات والاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 07، 2009، ص 354.

³ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 50.

والتخطيط من وظائف إدارة المؤسسات الاقتصادية التي تعنى بتخصيص الموارد بشكل فعال لتحقيق الأهداف، فله من الأهمية بمكان لتأثيره في معظم الجوانب إن لم يكن في كل أنشطة إدارة المؤسسة لاتصافه بالشمولية والترابط¹. وتتجسد فاعلية هذه الحملات الإشهارية من خلال التأثير والدور الذي يمثله الإشهار في تحريك عجلة التجارة.

ثانيا: فاعلية الإشهار التجاري في مجال التجارة.

يرى الباحثون في مجال الاتصال الإشهاري أن هنالك مقاربتين متكاملتين لقياس فعالية الإشهار، فأحيانا يمكن خلق رابط مباشر بين مدخلات الإشهار وردود أفعال المستهلكين، وكذا استجابات السوق بمختلف قطاعاته، وكذا في قيمة المبيعات وحجمها، بمعنى أين كان المؤشر وأين أصبح بعد الإشهار وهي مقارنة مباشرة².

إن تأثير الإشهار على دورة الأعمال فعال جدا، إذ مهما كانت الظروف الاقتصادية، فإن الشركات التي تستمر في الإشهار وتستثمر فيه تكون أكثر قدرة على حماية نفسها إذ تحتفظ بجزء من السوق³.

وتعد الظاهرة الإشهارية جهازا ولغة للاقتصاد الصناعي المتطور، ووجوده في الحياة اليومية بين وصريح، فعادة ما تستعين المقاولات المنتمة للقطاع العام، السكك الحديدية، الفحم، توزيع الكهرباء والغاز بخدمات الإشهار، كما تستعين به الصناعات الخاصة. فقد غير ميترو باريس منذ 1978 صورته من خلال حملته الشهيرة "ticket chic, ticket chic"، وتبعته في ذلك مصالح البريد سنة 1986 من خلال الجنون

¹ - فريد كوتل، العلاقات العامة والإشهار، إشارة خاصة لواقع بعض المؤسسات العمومية الاقتصادية بالجزائر، مجلة الاقتصاد والمجتمع، مخبر البحث المغرب الكبير الاقتصاد والمجتمع، جامعة منتوري، قسنطينة، ع01، مجلد01، 2002، ص 101.

² - غالم عبد الوهاب، الإشهار والثقافة الاستهلاكية في الجزائر، مؤسسة جازي نموذجاً، مذكرة ماجستير، قسم علوم الإعلام والاتصال، جامعة وهران سينييا، 2007، ص 17.

³ - المرجع نفسه، ص 20.

الإشهاري، ولا يبدو أن اقتصاد الدولة مع ما يقتضيه الأمر من استعمال إشهاري يشكل عائقاً أمام الإشهار، فإذا كان التنافس غائباً نسبياً وإذا كانت الدولة هي المستفيدة وليس المنتج الخاص فإن ضابط الدعاية التجارية سيظل ضرورياً وأساسياً¹.

من أهم الأدوار التي يلعبها الإشهار في مجال التجارة المساعدة على استعادة ثقة الزبائن، فكثيراً ما تعاني بعض الشركات في مرحلة من المراحل ولأحد الأسباب من نزول أسهمها في السوق ونقص تداول سلعها أو خدماتها، وهي من أكثر المشاكل الاقتصادية التي ترهب الشركات والمؤسسات الساعية إلى تحقيق الربح.

ومثال ذلك شركة موبينيل Mobinil المصرية، وهي شركة تنشط في مجال الاتصالات، والتي تحولت إلى أورانج Orange بعد انسحاب العديد من المشتركين من الخدمة، بسبب قضية أخلاقية لأبرز حاملي الأسهم بها²، مما اضطرها إلى اللجوء للحملات الإشهارية لإغراء المشتركين بإعادة تشغيل شرائحهم مقابل عروض وحوافز خاصة بهم. فباتباعها أسلوب الاتصال التجاري وقيامها بحملة إشهارية استعادة الشركة ولو تحت اسم جديد قدراتها الاقتصادية واستفادت من انطلاقة جديدة.

¹ - بيرنار كاتولا، الإشهار والمجتمع، ترجمة سعيد بنكراد، ط 1، دار الحوار للنشر والتوزيع، سورية، 2012، ص 83.
² - تلخص حيثيات القضية في اتهام نجيب ساويرس أحد المساهمين في الشركة بالتجسس على مصر من خلال تمرير مكالمات دولية إلى إسرائيل، والتي صدر الحكم فيها بحبس أربعة موظفين من الشركة وتغريم شركة Orange مصر بغرامة قدرها 2.7 مليون دولار.
 ينظر: www.Youm7.com تاريخ الإطلاع 08 أبريل 2016.

الفرع الثاني: أثر الإشهار على ترويج السلع¹ والخدمات².

إن الإشهار التجاري يلعب دورا اقتصاديا هاما، إذ يعتبر محركا ووسيطا بين كل من الإنتاج والاستهلاك. فبالنظر إلى وظيفته يعتبر نشاطا مركزيا في المؤسسة ومحرك الأسواق³، كما يعتبر المصدر الرئيسي لمعلومات المستهلك عن المنتجات التي تشبع حاجياته وبالتالي يساهم في تعريف جمهور المستهلكين بالعلامات التجارية المختلفة مما يجعلهم يطلبونها باسمها التجاري لا الوظيفي، وهذا ما يوفر على المستهلك الوقت والجهد في المفاضلة بين المنتجات والخدمات المعروضة في السوق.

أولاً: التأثير على طلب المستهلك.

ينظر إلى الإشهار عادة على أنه مجموعة من الوسائل والتقنيات الموضوعة في خدمة مقابلة تجارية خاصة أو عامة، الغاية منها هي التأثير بصورة أو بأخرى على أكبر قدر ممكن من جمهور المستهلكين عن بعد وبدون تدخل مباشر من البائع.⁴

¹ تعرف السلعة بأنها: "كل مادة أو مادة بناء أو مركب أو جهاز أو نظام أو إجراء وظيفة أو طريقة"، وهو ما جاء به نص المادة 11-2 من القانون رقم 04-04 المؤرخ في 27 جوان 2004 والمتعلق بالتقييس. ليخرج عن هذا التعريف من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري بقوله: "يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعات الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية" وهذا التعريف قد فتح نوعا من اللبس.

لنأتي المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بتعريف آخر جاء فيه: "السلعة كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا" وهو تعريف واسع وشامل للتعريفين السابقين.

² - لم يول المشرع الجزائري أي اهتمام بتحديد مفهوم الخدمة إلا من خلال ما جاء به نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة النوعية وقمع الغش بأنها: "كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتوج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له" بعدها من خلال نص المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش حيث جاء فيه أن: "الخدمة كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

³ - Leduc Robert, Le pouvoir publicitaire, éd, Dunod, Paris, 1977, p 14.

⁴ - بيرنار كاتولا، مرجع سابق، ص 66.

1- التأثير على طلب المستهلك.

إن معظم الدراسات في مجال الإشهار تظهر أن الأنشطة الترويجية لها تأثير على الاستهلاك ولكن ليس هناك اتفاق على مدى هذا التأثير، لأنه توجد الكثير من المتغيرات التي تتدخل في الثقافة الاستهلاكية لجمهور المستهلكين، من ذلك المستوى التعليمي للسكان، مستوى الدخل، وتغير نمط الحياة ذاتها، يمكن أن تلعب دورا في التأثير على الطلب لبعض المنتوجات¹، لكن هذا الأمر ليس على إطلاقه.

حيث يعتبر الإشهار عاملا مؤثرا في الطلب وتختلف درجة تأثيره باختلاف المنتجات، وباختلاف الحملات الإشهارية نفسها. لكن الجدير بالذكر أن حجم الإنفاق الإشهاري لمنتج معين لا يعني بالضرورة زيادة معينة في الطلب على ذلك المنتج، ومن ثمة ارتفاع المبيعات الخاصة بهذا المنتج .

إلا أن الإشهار يساهم بصورة عامة في:

- زيادة الطلب على منتجات المؤسسات المختلفة، ولكن يبقى نجاح العملية مرتبط بالظروف التي تنشط فيها المؤسسة.
- تمييز منتوجات المؤسسة المعلنة، فالإشهار هو الوسيلة التي من خلالها تستطيع المؤسسة تمييز منتجاتها وخدماتها عن منتجات وخدمات المؤسسات المنافسة².

¹ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 60.

² - Lammonnier Bertrand et autres, L'impact de la publicité sur la demande, Revue économique, volume 49, n° 06, Presse de la fondation nationale des sciences politiques, Paris, 1988, p1540.

- بنجاح الحملة الإشهارية ومساهمتها في زيادة سرعة الطلب على السلع والخدمات المعلن عنها يؤدي بالضرورة إلى زيادة الطلب على هذه الأخيرة، إذ أن اتساع سوق المنتجات والخدمات المعلن عنها وزيادة عدد المستهلكين المقتنين لها حاليا والمرقبين يمكن أن يؤدي إلى زيادة الطلب وبالتالي زيادة المبيعات.
- هناك تأثير إيجابي للإشهار على الطلب، حيث أنه إذا كان ليس بوسع الإشهار منع انخفاض الطلب على إحدى السلع أو الخدمات، إلا أنه بإمكانه الحد من سرعته.¹

خلاصة القول، أن الإشهار كوسيلة للاتصال التجاري لا تساهم في زيادة الطلب على السلعة أو الخدمة بقدر إسهامه في التسريع في زيادة الطلب الذي يحدث نتيجة ظروف مواتية، أو أن يؤخر في تسارع الطلب في الهبوط نتيجة لظروف غير مواتية قد تلحق المؤسسة².

2- أثر الإشهار التجاري على جودة المنتجات كما ونوعا.

ينتج التغيير السريع في أي مجتمع اضطرابات بين الناس حول الأنماط المناسبة في السلوك والذوق والاستهلاك ولا يملك الشخص داخل هذا المجتمع مرشدا جاهزا يوفر له المعلومات الكافية حول الكيفية التي يعيش بها بطريقة أفضل مما مضى، وتكون الأفلام والإعلانات في هذه الحالة هي الموجهة له نحو تحقيق هذه الغاية.

¹ - بشير عباس العلاق، علي محمد رابعة، الترويج والإعلان، الطبعة الأولى، دار اليازوري العلمية، عمان، 1998، ص 159.

² - حسن محمد خير الدين، الإعلان، جامعة عين شمس، الإسكندرية، 1996، ص 87.

فالإشهار يساعد على رفع ذوق الجمهور ويعمل على زيادة وعيه وتحسين سبل استخدامه للسلع

خاصة الجديدة منها، كما يعمل الإشهار على زيادة التطلعات بما يدفع الكثيرين لزيادة العمل لرفع مستوى

الدخل لتوفير هذه الطلبات الجديدة مما يحقق في النهاية الارتقاء بمستوى المعيشة.¹

فالسعي من خلال الإشهار إلى التمييز بين المنتجات والخدمات المتنافسة بتركيز الحملة الإشهارية على

عنصر أو خاصية معينة تكون جوهر التميز، لذلك تطمح كل المؤسسات والشركات المقدمة لسلعة أو خدمة

ما إلى تطوير وتحسين منتوجاتها ورفع من جودتها.²

وأهم ما يمكن أن يساهم الإشهار به في مجال التطوير والتحسين هو الرقي بالبحث والاستعانة

بالأبحاث العلمية أو الميدانية وحتى الاهتمام بآراء جمهور المستهلكين، وتحقيقا لذلك لا بد من الإنفاق ما

دامت المؤسسات ضامنة لتغطية هذه النفقات في فترة قصيرة في المستقبل من خلال نجاح الحملة الإشهارية،

وإيصال مدى جودة وفاعلية المنتجات لجمهور المستهلكين.

يمكن أن يساهم أيضا في زيادة الأصناف المعروضة وتنوع المنتجات مع ضرورة تحسين الجودة، وذلك

راجع لزيادة الطلب على المنتجات التي تكون موضوع الحملات الإشهارية مما يؤدي إلى تشجيع المنافسة

لتحقيق الإشباع، وينتج عن زيادة الطلب حالة اقتصادية أخرى وهي التخفيف من الكساد، وذلك من

خلال تشجيع المستهلكين على الإنفاق بدلا من الادخار فتحريك السوق يؤدي بالضرورة إلى الحد من

¹ - منى حديدي، مرجع سابق، ص 50.

² - محمد جودة ناصر، الدعاية والإعلان والعلاقات العامة، دار دجلاوي، عمان الأردن، 1998، ص 143.

الاتجاه التنازلي للطلب بحيث يساعد الإشهار بصورة أو بأخرى على تنشيط الدورة التجارية فيزداد النشاط الإشهاري في فترة الرواج ليرفع مستوى الطلب ويتم انخفاضه في فترة الكساد.¹

عامل آخر يمكن أن يساهم فيه النشاط الإشهاري وهو توفير فرص عمل، وذلك من خلال زيادة الاستثمار في المنتجات الجديدة، وكذا من خلال زيادة الطلب والإنتاج مما يجعل المؤسسات في حاجة إلى يد عاملة جديدة ومهارات مختلفة، وبذلك يكون الإشهار قد ساعد في زيادة الدخل القومي ورفاهية المجتمع بصورة عامة.

ثانيا: دور الإشهار التجاري في التأثير على حرية الاختيار للمستهلك.

إلى وقت قريب كانت المؤسسات والشركات الساعية وراء تحقيق الربح على مستوى الإدارات المختصة فيها بالنشاط الإشهاري، تهتم في رسم إستراتيجيتها التسويقية بالخصائص المادية للسلع والخدمات المعلن عنها بالدرجة الأولى، ولكن مع التطورات الهامة التي استحدثت في مجال التسويق اتجه اهتمام الأكاديميين وحتى ممارسي النشاط الإشهاري إلى الاستعانة بالمفاهيم العلمية المستمدة من العلوم السلوكية المختلفة، كعلم النفس، الاجتماع، الأنتروبولوجيا، علم الاقتصاد... إلخ. وبذلك أصبح سلوك المستهلك علما قائما بذاته.

فما المقصود بسلوك المستهلك؟ وما هي العوامل المؤثرة فيه؟ وكيف يكون للإشهار تأثير على هذا

السلوك وخاصة حرية الاختيار؟

¹ - محمد جودة ناصر، مرجع سابق، ص 144.

أ- مفهوم سلوك المستهلك.

في البداية لا بد من توجيه الانتباه إلى أن المستهلك المقصود بهذه الدراسة هو المستهلك النهائي، لأنه كما سبق أن بينا، يعتبر المستهلك النهائي والسلوك الذي يعتمد في انتقاء السلع والخدمات محور اهتمام جل المؤسسات بجميع أشكالها.

ويعرف سلوك المستهلك بأنه: " مجموعة من العمليات والأنشطة التي يعدها الناس ويقومون بها في سبيل البحث، اختيار، شراء، استخدام، وتقييم السلع والخدمات حتى تشبع حاجاتهم ورغباتهم".¹

أو هو ذلك: " التصرف الذي يبرزه شخص ما نتيجة تعرضه إما لمنبه داخلي أو خارجي نحو ما يطرح من سلع وخدمات أو أفكار تعمل على إشباع حاجاتهم ورغباتهم، وبحسب البيئات المختلفة للأفراد والأسر والمؤسسات الخاصة والعامة".²

وغيرها من المفاهيم التي حاول من خلالها الفقهاء حصر المدلول من خلال الإشارة إلى أهم العوامل المؤثر في هذا السلوك إن كانت عاطفية أو عقلية أو اجتماعية...إلخ.

ب- العوامل المؤثرة في السلوك النهائي للمستهلك.

تتعدد العوامل التي يمكن أن تكون الحافز أو الدافع لاتخاذ المستهلك لقراره في شراء أو اقتناء سلعة أو الاستفادة من خدمة ما، وأهمها.

¹ - حسام فهمي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 158.

² - عنابي بن عيسى، سلوك المستهلك، عوامل تأثير البيئة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 10-11.

1- العامل الثقافي والاجتماعي.

لقد أصبح الإشهار واحدا من أكثر نشاطات الاتصال تأثيرا على المجتمعات المعاصرة، وكما يؤثر الإشهار في ترويج السلع والخدمات فإنه يسهم فعليا في نشر القيم والاتجاهات الجديدة، كما يعمل على تغيير عادات وأذواق لدى بعض الأفراد، فبينما يتلقى مجتمع ما رسائل إشهارية تم انتاجها من قبل ثقافة مغايرة لثقافته فإنها تحمل بين طياتها قيم ثقافة مصممها وقد تكون عاملا من عوامل التغيير الاجتماعي¹.

والثقافة هي مجموعة المعارف و المعتقدات والقيم والتقاليد التي يمكن أن يحصل عليها الفرد نتيجة انتمائه لمجتمع معين، فالعوامل الثقافية لها تأثير عميق على سلوك المستهلك، لذا توجب على المؤسسات فهم الدور الذي يمكن أن تمثله الثقافة الأصلية أو الفرعية على السلوك الشرائي للمستهلك.

مما لا شك فيه أ اختلاف التراث الثقافي من مجتمع إلى آخر سوف ينعكس بصورة ما على السلوك والتصرفات التسويقية والشرائية للأفراد فيه، وذلك وفقا لدرجة اختلاف القيم والمؤثرات الثقافية، لذا وجب على القائمين على النشاط الإشهاري الأخذ بعين الاعتبار هذه القيم والمعتقدات عند الإقدام على إعداد حملة إشهارية لمنتج ما سلعة أو خدمة.²

إن العوامل الثقافية في الواقع تعد عنصرا محددًا في إدراك الظواهر فرغم الاختلافات الظاهرية في الاتصال وطرق التواصل بين المجموعات، إلا أنه يبدو أن هناك تقارب، وهو ما يدعم الحملات النمطية والتي تتوقف فاعليتها على مدى عالمية حاجات وسلوكات المستهلكين، إلا أن غياب معرفة حقيقية بالقيم والخصوصيات الثقافية قد تجعل الحملة الإشهارية ناجحة في بلد وسلبية في بلد آخر، زد على ذلك

¹ - حجوجة سارة، قويدري محمد، دور الابتكار الإعلاني في تحفيز القرار الشرائي لدى المستهلك، مجلة أداء المؤسسة الجزائرية، ع 01، 2016، ص 114.

² - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 166.

الاختلافات التشريعية التي يمكن أن تشكل عائقا أمام الحملات النمطية خاصة فيما يتعلق بالتكاليف والوفرة¹، وخاصة نوع الإشهار إذا ما كان مقارنا مثلا.

ولأن المجتمع الإنساني مقسم ولعدة اعتبارات ومعايير أغلبها المال والسلطة والحسب والنسب، إلى طبقات اجتماعية، والتي تعتبر مجموعة متجانسة من الأفراد الذين لهم نفس القيم والاهتمامات والسلوك، أو يبدون أوجه متقاربة فيما يخص سلوكهم وآرائهم²، فقد أكدت دراسات حديثة وجود علاقة بين الطبقة الاجتماعية والأنماط السلوكية المرتبطة بكل منها، فمثلا تميل الطبقة المثقفة إلى استخدام المجالات المتخصصة للحصول على المعلومات والإطلاع على الأحداث الجارية لذلك يسعى المعلنون إلى الاعتماد على مثل هذه الوسائل لنشر الإشهارات الخاصة بالسلع والخدمات³ التي يمكن أن تم هذه الطبقة الوسطى فتميل إلى التردد على الحدائق وأماكن الترفيه العامة فهنا يركز المعلنون على الإعلانات الخارجية. أما أفراد الطبقة الدنيا فيكتفون في أوقات فراغهم بمشاهدة برامج التلفزيون أو كرة القدم أو السلة، لذلك كان من الضروري على المعلنين للأخذ بعين الاعتبار هذه الطبقة والاعتماد على التلفزة والمطبوعات كوسائل لنشر إشهاراتهم إذا كان أفراد الطبقة الدنيا هم المستهدفون⁴.

لكن هذه الدراسات ليست على إطلاقها، لأنه بات من الصعب تحديد شرائح المجتمع والعملاء بصورة خاصة، لأن المعايير المستخدمة في ذلك التحديد باتت غير مجدية، كالدخل مثلا فهو يختلف من بلد لآخر، وكذا تداخل الطبقات إذا أصبح ابن الفقير يجتهد ليصبح من الأغنياء، وغيرها من الأسباب.

¹ - سيد أحمد مهدي، الإشهار وأثره على رضا المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 18.

² - عنابي بن عيسى، مرجع سابق، ص 112.

³ - لبني أحمان، الإشهار الدولي بين طموحات التنمية ومتطلبات التكيف، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، ع 13، ديسمبر 2015، ص 270-271.

⁴ - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص 167-168.

إذن فالعامل الثقافي والاجتماعي عاملان مؤثران في السلوك الاستهلاكي للفرد، حيث يرى "ميلفن ديفلر" و"ساند رايبول روكيتش" أنه بينما تقوم الافتراضات الأساسية لعلم النفس على فكرة أن السلوك تتم السيطرة عليه من الداخل فإن العلوم الاجتماعية الأخرى تفترض أن قدرا كبيرا من السلوك الإنساني تشكله قوى من خارج الفرد¹.

2- العامل النفسي

إن العوامل النفسية لها الأثر الكبير على سلوك الفرد الاستهلاكي، لذلك على المعلنين الأخذ بعين الاعتبار خلال إعداد الرسالة الإشهارية العوامل النفسية للمستهلك، والتي تؤثر بصورة أو بأخرى في قراراته الشهيرة² وهذه العوامل تتمثل في ما يلي.

- الدوافع.

تتمثل الدوافع النفسية المؤثرة في السلوك الاستهلاكي للفرد في الحاجيات المتعددة والمتنوعة، حيث تدفع هذه الأخيرة المستهلك إلى اتخاذ فعل معين في سبيل إشباعها. وللحاجيات أهمية تصاعديّة لذلك فهي متدرجة في الإشباع، ومعرفة دوافع المستهلك النفسية تمكن القائمين على العملية الإشهارية من صياغة رسالة إشهارية تتناسب معها وتكون قادرة على تحريكها لدى المستهلك المستهدف لاتخاذ فعل معين يتمثل في شراء السلعة أو طلب الخدمة المعلن عنها لإشباع دوافعه³.

¹ - سمير جاد، وسائل الإعلام والاتصال الإقناعي، ط 1، الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، 2003، ص 42.

² - حسام فتحي أبو طعيمة، مرجع سابق، ص من 174 إلى 179، ينظر أيضا: سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 99-100.

³ - عبد الله محمد الهرش، دور برنامج تنشيط المبيعات في التأثير على السلوك الاستهلاكي السلبي عند المستهلك الأردني، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، ع 2، المجلد 07، 2014، ص 149.

- الإدراك.

الإدراك هو تلك العملية التي تتشكل فيها الانطباعات الذهنية للفرد عندما يتلقى وينظم ويفسر المعلومات التي يتعرض لها. وعلى ذلك فإن المعلنون يعتمدون على إشهار اللاوعي، وهو إشهار يعمل على إثارة الرغبات الدفينة وربط المنتجات بالغرائز وخلق الحاجات الوهمية وتحويلها إلى حاجات أساسية واصطناع المجالات التسويقية لا لشيء إلا من أجل المزيد من النزعة الاستهلاكية المضرة اجتماعيا واستجابة لنزعة المظهرية التفاخرية واستغلالا للضغوط الأسرية والعاطفية من أجل شراء منتجات غير الضرورية ، الملوثة بيئيا¹... إلخ.

- التعليم.

عامل آخر يؤثر في السلوك الاستهلاكي للفرد وهو التعليم. فالتعليم يعني قدرة الفرد على تطبيق المعلومات والمعارف السابقة على سلوك مستقبلي، فالتعليم ما هو إلا تغيير في السلوك الشخصي للفرد نتيجة لاكتساب خبرات ومهارات جديدة، وتعديل السابقة منها².

لذلك يحذر الباحثون في هذا المجال المعلنين من الإشهار الكاذب أو المضلل الذي يتضمن معلومات غير صحيحة وبعيدة عن الحقيقة، لأنه على المعلن الاستعانة بالإشهار لجذب انتباهه وخلق الفضول لديه لشراء المنتج بمجرد استعماله وهنا تتولد لديه ردة فعل سلبية ضد السلعة أو الخدمة، وكذا ضد الشركة ذاتها.

¹ - خري عبد الناصر، مرجع سابق، ص 100.

² - حجوجة سارة، قويدري محمد، مرجع سابق، ص 110.

إضافة إلى ذلك هنالك بعض المعتقدات التي تكون راسخة لدى المستهلك حول منتج ما سلعة أو خدمة، فيتوجب على المعلنين التركيز من خلال الرسالة الإشهارية على إزالة المعتقدات السلبية وترسيخ المعتقدات الإيجابية حول المنتج، بالاعتماد على الحملات الإشهارية المكثفة.

ج- حرية الاختيار والإشهار.

يقصد بحق المستهلك في الاختيار أن يملك المستهلك الحق في الاختيار أثناء عملية الشراء والتبادل، وعدم إجباره على ما لا يرغب، وذلك بإتاحة فرصة الاختيار له بين المنتجات التي يحتاج إليها ويرغب في شرائها في ظروف عادلة، وفقا لأسعار تنافسية ملائمة لدخله، وألا يقع المستهلك رهينة لحالة الاحتكار السائدة في السوق من كرف المنتجين والبائعين لأنه عندئذ يكون قد فقد الاختيار العادل والمناسب¹ من المفروض أن الإشهار يعتبر وسيلة من الوسائل التي يتبعها المنتج لإعلام المستهلك بحقيقة منتجاته، وبأهم المزايا التي تتمتع بها دونها عن المنتجات المنافسة، لذلك فإنه يزيد من حرية المستهلك في اختيار السلع والخدمات التي قد تشبع حاجياته، وذلك باعتبار:

- أن الإشهار يساعد على تمييز السلع والخدمات فيكون للمستهلك اختيار إحداها دون

الأخرى، وهذا ما يزيد من حدة التنافس في درجة جودة ونوعية المنتوجات المعروضة للاستهلاك.

¹ سامر المصطفى، دور جمعية حماية المستهلك في خلق الوعي لدى المستهلكين، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، ع 02، 2013، ص 104.

- أن الإشهار من بين أهم الوسائل التي يعتمدها المنتجين والمؤسسات لإعلام المستهلك، وتقديم معلومات صحيحة ومطابقة للحقيقة حول السلع والخدمات، فهو يساهم في إرشاد المستهلك إلى اختيار السلع والخدمات التي تشبع حاجياته.¹

لكن هذا لا يعني بالضرورة أن الإشهار يساعد في الاختيار السليم للمستهلك دائما، فكلما كانت الرسالة الإشهارية مضللة أو كاذبة فإن اختيار المستهلك يتأثر بصورة أو بأخرى، لأن تقديم معلومات كاذبة أو غير مطابقة للحقيقة من أجل تضليل المستهلك يؤدي بالضرورة إلى إعلام المستهلكين وإرشادهم في عمليات الشراء، وتعتبر دور جمعيات حماية المستهلكين وغيره من الحركات الناشطة في هذا المجال على الصعيد الوطني وحتى الدولي، من أهم الأدوار التي يمكن أن تلعبها مثل هذه التجمعات القانونية لصد بعض الممارسات غير الشرعية وغير النزيفة للوعون الاقتصادي عموما.

الفرع الثالث: التجارة والإشهار عبر الانترنت.

أمام متزايد عدد مستخدمي سوق الانترنت سارعت المؤسسات التي تنشط في مجال الإشهار إلى الاستثمار في الشبكة العنكبوتية مستخدمة بالدرجة الأولى خدمة الويب التي بإمكانها عرض الصور والفيديو، ثم البريد الإلكتروني الموجه مباشرة إلى الزبائن، إضافة إلى قوائم التوزيع listes de distribution التي تسمح للرسائل الإشهارية الوصول بسهولة إلى أجهزة وهواتف المستهلكين.

¹ - كوسة ليلي، واقع وأهمية الإعلان في المؤسسة الاقتصادية الجزائرية، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007-2008، ص 111.

فمنذ سنوات قليلة مضت كانت هناك بعض القنوات الفضائية التي تنشط في مجال التسويق، فبعضها كانت تهتم بعرض الدعايات المتلفزة القصيرة، حيث كانت تتراوح مدتها بين 15 و30 دقيقة للترويج لأدوات منزلية، معدات الرياضة، الهواتف النقالة، الصحة، الجمال، المجوهرات،...إلخ.

وهو ما يعرف بالتسويق التلفزيوني، وقد انتقلت هذه الفكرة إلى القنوات العربية في السنوات الأخيرة، ولتسهيل أمر الاقتناء على المستهلكين، تركز هذه الأخيرة على وجود وكلاء وموزعين معتمدين في كل البقاع، وذلك لتسهيل وصول المنتج الذي يريده المستهلك إلى غاية مكان إقامته.

ومع التطور التكنولوجي الذي عرفته وسائل الاتصال اتجه المعلنون إلى استغلال مساحات إلكترونية للإشهار وتقديم عروض السلع والخدمات التي يوكل إليهم أمر الترويج لها، فيكون انتشار السلعة أو الخدمة بسرعة البرق وبتكلفة أقل.

وقد أصبحت مؤسسات متخصصة في مجال الدعاية والإشهار تكتسح مجال الإشهار الإلكتروني، مثل المؤسسة المشهورة Interwood أو مؤسسة Linkex change التي تعتمد على تبادل الشرائط الإعلانية بين المواقع، ومؤسسة Double click التي تنشط في مجال الترويج الإلكتروني¹...إلخ.

هذه المؤسسات وغيرها تعتمد على الشبكة العنكبوتية للترويج لسلع وخدمات عن طريق نشر إشهارات تجارية على مواقع متخصصة أو في أية مساحة تتاح لها، فيساعد ذلك على انتشار السلع والخدمات ويسهل الوصول إليها من قبل المستهلك وبذلك يتم بناء العلامة التجارية في الشبكة حيث يتركز ذلك على الإعلانات الإشهارية المتكررة، فمجرد تنزيل إشهار على إحدى المواقع الإلكترونية يمكن أن تكون له القدرة على بناء وتقوية العلامة التجارية للمؤسسة، كما أن عرض شريط على الويب سيكون له تأثير

¹ - ليلي كوسة، مرجع سابق، ص 150-153.

إيجابي على سلوك المستهلك اتجاه منتجات المؤسسة أو الشركة، ومثال ذلك مكتبة الأمازون Amazon الافتراضية التي اكتسبت علامتها التجارية شهرة عالمية واكتسحت السوق الإلكترونية بكل قوة فهي مثال حي على سرعة انتشار مثل هذه التجارة ونجاحها، هذا بالنسبة للأثر الذي يمكن أن يحدثه الإشهار الإلكتروني على منتجات المؤسسات في حال استعانت به، وهو الرواج العالمي وسهولة التسويق والانتشار. لكن لا يخفى علينا الأمر أيضا أن الإشهار الإلكتروني بحد ذاته هو نشاط تجاري مريح وغير مكلف، حيث يمكن أن يكون موردا ماليا باستمرار نشاط مواقع النشر ومحركات البحث وحتى الجرائد والمجلات، فبناء موقع يعد استثمارا يولد دخلا ماليا ويحقق لها الانتشار بارتفاع عدد الزوار. ناهيك عن المؤسسات التي تنشط بشكل مباشر على نشر الإشهار الإلكتروني على مواقعها، مثل ما سبق الحديث عنه مؤسسة Interwood و كذا Double click وحتى Linkex change والتي تنشط في مجال التسويق الإلكتروني، فمقدار الأرباح التي يمكن أن تحققها هذه المؤسسات خيالية، وهو في تزايد مع ارتفاع نسبة المؤسسات والشركات والمصانع التي أضحت تعتمد الإشهار الإلكتروني للترويج والدعاية لمنتجاتها.

المطلب الثاني: الإشهار ودوره في المنافسة.

تعتبر المنافسة الحرة جوهر الإجابة التي يقدمها دعاة النظام الاقتصادي الحر لحل معضلة الندرة، إذ أن كثرة الإنتاج يصحبه الرغبة في الربح الفردي وقدرته على تحسين الإنتاج، وتخفيض الأسعار بالشكل الذي يرضى المستهلكين، ويعود بالنفع على الاقتصاد العام لكل بلد، ويحدد هويته ويميزه عن غيره من الأنظمة الاقتصادية.

الفرع الأول: بعض المفاهيم حول المنافسة الحرة.

من بين المعاني اللصيقة بالحرية في عالم الأعمال والغير محبذة هو أنها عملية الحصول على الربح بطريقة سهلة وغير شريفة بالضرورة دائماً¹. فإذا كانت المنافسة تعني تعدد القائمين أو الممارسين للنشاط الاقتصادي *opérateurs économiques*.

فحرية المنافسة تعني العمل في سوق يتعدد فيه الممارسون الاقتصاديون لنفس النشاط، وأن يستمروا في هذه المنافسة من دون قيود². ولتحديد مفهوم حرية المنافسة كمبدأ من المبادئ التي تحكم الاقتصاد الحر لابد من مناقشة النقاط التالية.

¹ - "C'est gagner de l'argent d'une façon facile et pas toujours très honnête" V: Yves Serra, la validité des clauses de non-concurrence au regard de la réglementation française et communautaire relative aux ententes, Dalloz. 1983, p 06.

² - محمد محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، مصر، ع 38، 2005،

أولاً: مضمون المبدأ.

يعتبر مبدأ حرية المنافسة من المبادئ الأساسية التي يتركز عليها نظام اقتصاد السوق، والمنبثق عن حرية التجارة والصناعة التي يكرسها الدستور الجزائري على غرار باقي الدول العربية والغربية.

ثانياً: عناصره.

ويتضمن مبدأ حرية المنافسة عنصران مهمان وهما كما يلي.

أ- حرية التجارة والصناعة.

إن مبدأ حرية التجارة والصناعة، مبدأ أساسي لكل الأنظمة الاقتصادية الليبرالية التي تسعى إلى تمكين الأفراد من المساهمة في بناء الحياة الاقتصادية والمشاركة فيها، فكل شخص يمكنه مزاولة الأنشطة التجارية أو الصناعية، بعد أن كانت الدولة القائمة بنفسها على تحريك العجلة الاقتصادية¹.

رأينا فيما سبق كيف ظهر مبدأ حرية التجارة والصناعة، وكيف أن المشرع الجزائري قد كرسه من خلال

الدستور²، وبه تثبت الاقتصاد الحر في الجزائر وأصبحت الدول الجزائرية حارسة لا متدخلية.

¹ - لعور بدر، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2013، ص 244.

² - المادة 43 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

ب- حرية الأسعار.

بالإضافة إلى عنصر جودة السلعة أو الخدمة، يعد الثمن أحد العناصر الأساسية المحددة للصراع التنافسي في السوق حيث يمكن القول أن المنافسة بالأسعار تعتبر أحد عناصر اللعبة التنافسية، فهي تلزم المتعاملين الاقتصاديين بالاستغلال الأمثل للموارد المسخرة، مما يؤدي إلى تخفيض نسبي في الأسعار .

إن القواعد المتعلقة بحرية المنافسة في التشريع الجزائري تعتبر حديثة نسبيا قياسا على ظهوره في القانون الفرنسي أو حتى القواعد المنظمة للاقتصاد الأوربي، فبعد أن صرح المشرع الجزائري عن حرية المنافسة في المادة الأولى من الأمر 95-06¹ المتعلق بالمنافسة حيث جاء فيها: "إن موضوع هذا الأمر هو تنظيم وترقية حرية المنافسة..."، ليعدل بعد ذلك عن الحرية المطلقة للمنافسة من خلال نص المادة الأولى من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة²، حيث جاء فيها: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجمعات الاقتصادية قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين".

الفرع الثاني: علاقة الإشهار بالمنافسة.

السؤال المطروح هنا كيف يكون للإشهار دور في فتح باب المنافسة؟ مع العلم أن الشركات العظمى لا تترك المجال أمام غيرها للظهور في الأسواق الداخلية وحتى العالمية، حيث أصبحت الشركات الكبرى تعتمد على الإشهار كإحدى ركائز المنافسة إذ يعد إحدى الأدوات المشروعة لإثبات وجودها وتدعيم قدرتها على المنافسة.

¹ - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 09 لسنة 1995، الملغى بموجب الأمر 03-03.

² - الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 43، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2003.

لا يمكن أن نتجاهل قوة الإشهار في عصرنا الحالي لان الهدف الأساسي لهذا النشاط يكمن في ترويض الجمهور على الاستهلاك وخلق حاجيات وهمية للمستهلك ودفعه إلى إشباعها، فبعد التخلي عن القواعد التجارية التقليدية التي كانت تحكم العلاقات التجارية بين الدول وفي ظل النظام العالمي الجديد دخلت الشركات متعددة الجنسيات بقوة مجال المنافسة بين من يملك مقومات العملية الإنتاجية ومن يفترق إليها. فتأثرت كافة الشرائح الاجتماعية في الدول المتلقية للسلع بازدياد الطلب الاستهلاكي والسيطرة على اختيارات هذه الشرائح.

بالموازاة، فإن المنافسة بين المؤسسات والشركات التجارية الكبرى أظهرت على الساحة استراتيجيات الإشهار التي تقوم على بث دعاية إشهارية تحت إطار خطة منظمة طويلة المدى من أجل خلق صورة لدى جمهور المستهلكين تضمن مكانا أساسيا للمنتج سلعة أو خدمة لأجيال قادمة، ومثال هذه الإستراتيجية ما أخذت به شركة كوكاكولا¹ التي تعتبر من أكبر الشركات العابرة للقارات، والتي تعتمد على إمبراطورية إعلامية استطاعت بفضلها تسويق نفس المنتج الرئيسي مرارا وتكرارا، والذي لم تتغير تركيبته منذ قرن من الزمان.

إذا فالإشهار له الدور الكبير في اكتساب القوة والمؤهلات للدخول في المنافسة التجارية، وكما للإشهار تأثير على السعر من خلال زيادة ثبات الأسعار في السوق وتقليل مرونة جهاز الثمن، ويساعد على تركيز الطلب بالنسبة لبعض المنتجات وهو بدوره يؤدي إلى تركيز العرض في يد المؤسسات والشركات المحتكرة فينتج عن ذلك بقاء الأسعار مرتفعة نسبيا طبقا لنظرية المنافسة الاحتكارية².

¹ - شركة عالمية توزع أزيد من ألف مليار عبوة في اليوم بخدمة لمليار شخص يوميا، كما تقوم بتوزيع أزيد من 400 نوع من المشروبات على نطاق 200 بلد في العالم.

² - بشير عباس العلاق، علي محمد رابعة، مرجع سابق، ص 162.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى يساعد الإشهار على الحد من المنافسة السعرية لكنه لا يمكن أن يقضي عليها أو يمنعها منعاً باتاً لأن ذلك غير منطقي فلقد صخر المشرع ترسانة من القوانين والمراسيم التنظيمية التي سعى من خلالها إلى عرض نظام معين في المنافسة سواء السعرية أو غير السعرية مثل الإشهار وجهود المنتج أو الموزع أو حتى البائع وكذا تنشيط المبيعات.

المبحث الثاني: الإشهار والعلامة التجارية والاستثمار والبيئة والسياحة.

إن المستهلك عند اقتنائه لحاجاته من المنتجات والخدمات تقابله الكثير من الصعوبات، نظرا لنقص المعلومات لديه من 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 و التضليل. والأمر لا يقتصر على المستهلك فقط وإنما يمكن كذلك للإشهار التجاري التأثير بصورة أو بأخرى على الاستثمار كنشاط اقتصادي يعتمد الحركية والإلمام بالمعلومات والسعي إلى الترويج للنشاطات التي يمكن أن تكون محل اهتمام المستثمرين، أما القطاع الآخر الذي يلعب الإشهار التجاري فيه دورا فعالا هو قطاع السياحة الذي يعتمد على الإشهار كوسيلة ترويجية لتحريك سوقه وجلب العنصر الأجنبي ولفت انتباهه. لذلك سنتناول في المطلب الأول العلاقة بين كل من الإشهار والعلامة التجارية أما المطلب الثاني فسنخصصه لتأثيرات الإشهار على كل من الاستثمار والبيئة والسياحة.

المطلب الأول: الإشهار والعلامة التجارية.

إن العلاقة بين الإشهار والعلامة التجارية ليست بالخفية فكل عمل إشهاري يستهدف في أغلب الأحيان علامة تجارية معينة إن كانت سلعة أو خدمة. وهذه العلاقة هي علاقة تكاملية فكلما كانت الرسالة الإشهارية ناجحة كلما أدى ذلك إلى انتشار العلامة وشهرتها، وكلما كانت العلامة مشهورة ولها جذور راسخة كان هنالك قبول للرسالة الإشهارية من قبل جمهور المستهلكين، وفيما يلي بيان أهم الآثار الإيجابية والسلبية التي يمكن أن يحدثها الإشهار في العلامة التجارية.

الفرع الأول: مفاهيم عامة حول العلامة التجارية.

سنحاول فيما يلي بيان أهم المفاهيم والمبادئ التي تحكم العلامة التجارية.

أولاً: مفهوم العلامة التجارية.

تعرف العلامة عموماً بأنها: " كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات، بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات، أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها والألوان بمفردها أو مركبة. التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"¹. إذن فالعلامة التجارية هي كل ما يتخذه الصانع أو التاجر شعاراً لمنتجاته أو بضائعه، تميزها لها عن غيرها من المنتجات من السلع والخدمات المماثلة لها والمعروضة للتداول. وتعتبر العلامة التجارية من أهم الوسائل التي يعتمد عليها التاجر أو الصانع لتمكين المستهلك من التعرف على سلعته أينما وجدت، وضمان عدم تضليل الجمهور أو الغير المتعامل معه وخداعه فيما يتعلق بها.²

أما في القانون الفرنسي فقد أخذ المشرع بالتعريف العام للعلامة، وذلك من خلال نص المادة L711-1 من قانون الملكية الفكرية حيث جاء فيها أن علامة الصنع، التجارة أو الخدمة هي رمز قابل للتمثيل الخطي تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي كان أو معنوي.³

¹ - نص المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 10 يوليو 2003، المتعلق بالعلامات، ج. ر. ع. 44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص 22.

² - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 131.

³ - Art L 711-1 de code de la propriété intellectuelle, "La marque de la fabrique, de commerce, ou de service est un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'un personne physique ou morale" V: Albert Chavanne

وقد عرفت الجمعية الأمريكية العلامة التجارية بأنها: " اسم، أو مصطلح أو إشارة أو رمز أو أي تركيبة منها جميعا هدفها تمييز السلع أو الخدمات المقدمة من بائع ما، عن ما يقدمه المنافسون الآخرون"¹ في حين عرفت المنظمة العالمية للملكية الصناعية أنها إشارة تسمح بتمييز المنتوجات أو الخدمات لمؤسسة عن غيرها².

إذن فالعلامة التجارية هي كل الأمور الملموسة والمرئية التي تميز السلع والخدمات التي ينتجها الصانع أو البضائع التي يقدمها البائع ويعرضها للاستهلاك، والتي تميزها عن غيرها من المنتجات والبضائع المماثلة تفاديا لأي نوع من اللبس يمكن أن يؤثر في إرادة المستهلك.

ثانيا: العوامل المؤثرة في اختيار العلامة التجارية.

المتعارف عليه أنه بعد الانتهاء من تصميم وتحديد المنتج سلعة كانت أو خدمة، والاهتمام بالجودة والنوعية الخاصة بالمنتج، وبعد التغليف يكون اختيار العلامة التجارية المحددة لهوية المنتج من أصعب المراحل وأهمها في مجال التجارة والأعمال، لأنها تعبر عن هوية المنتج وتحدد نجاحه أو فشله أمام حدة المنافسة، ومن أبرز العوامل الواجب التأكد من توافرها وقت اختيار العلامة تلك المتعلقة بالشكل الذي يجب أن تظهر فيه العلامة، إضافة إلى الشروط التي فرضها القانون إن كانت موضوعية أو شكلية، وتكمن عوامل اختيار العلامة التجارية فيما يلي.

et Claudine Salomon, Marque de fabrique de commerce ou de service, Encyclopédie juridique , Dalloz , Paris, 2003., P 02.

¹ - بشير العلاق، حطان العبدلي، مرجع سابق، ص 194.

² - Jean Noel-Kapferer, Jean Claude Thoening, La marque, MC-Graw-Hill, Paris, 1989, P46.

أ/ أشكال العلامة التجارية¹.

نص المشرع الجزائري في المادة 2 من الأمر 03-06 سالف الذكر على أن: " العلامات كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيه أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات والصور والأشكال المميزة للسلع أو الخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"
وهذه الأشكال التي جاء على ذكرها المشرع على سبيل الحصر لذلك يمكن أن نحددها في مجموعات كالآتي.

- الأسماء المكتوبة على شكل يفرقها عن غيرها: كاسم الصانع أو التاجر أو إمضائه... إلخ.
- التسميات المبتكرة: شريطة أن تكون هذه التسمية مبتكرة، والعلامة التجارية الخالية من الابتكار تكون باطلة لأنها تكون إما مقلدة أو مسروقة، فيكفي الابتكار في التسمية حتى تعتبر علامة تجارية دوئما الحاجة إلى إخراجها في شكل أو نمط معين².
- العلامة التصويرية: وهي الرسومات أو الصور أو الأشكال، أو ما يطلق عليها بالعلامات الرمزية أو الشعارية.

¹ - هناك من الفقه من يقسمها على أساس آخر وذلك كالآتي:

- علامات صناعية: وهي التي يضعها الصانع لتمييز المنتوجات التي يقوم بصنعها عن مثيلاتها من المنتوجات.
- علامات تجارية: وهي التي يستخدمها التاجر في تمييز المنتوجات التي يقوم ببيعها بعد شرائها سواء من تاجر الجملة أو من المنتج مباشرة بصرف النظر عن مصدر الإنتاج.
- علامة الخدمة: وهي التي تخصص لتمييز خدمة مثل العلامات التي تشير إلى خدمة النقل والسياحة والبريد السريع الدولي.
ينظر في ذلك: رمزي حوحو، وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خضير بسكرة، ع 5، مارس 2008، ص 34.

² سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 250.

ب/ الشروط القانونية للعلامة التجارية.

وتنقسم إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية.

1- الشروط الموضوعية للعلامة التجارية:

إن الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة التجارية حتى تكون قانونية وتتمتع بالحماية التي أقرها لها المشرع، يجب أن تكون فارقة بمعنى أن تتميز، لأن تميزها يؤدي بالضرورة إلى تمييز السلع والخدمات التي تعبر عنها فتميزها عن المنتجات المماثلة لها¹. كما يجب أن تكون العلامة جديدة بمعنى لم يسبق التعامل بها أو استعمالها من قبل شخص آخر، فلتكون العلامة محمية قانونا وجب أن تكون مسجلة غير مطابقة أو مشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أمام المصلحة المختصة، لأنه يستثنى من التسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامات مسجلة².

كما أنه لا بد أن تكون هذه العلامات غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وكذا العلامات والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها، ويقصد بذلك أنه يجب أن تكون العلامة مشروعة وإلا كانت باطلة³، ومثال العلامات غير المشروعة الرموز ذات الطابع الديني المضللة لجمهور المستهلكين، والتي تعبر عنها بيانات غير صحيحة⁴.

1 - المادة 02 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات.

2 - المادة 09 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات.

3 - المادة 07 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات

4 - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 140.

2- الشروط الشكلية للعلامة التجارية.

إضافة إلى وجوب توافر شروط موضوعية تتعلق بذات العلامة لا بد من إتباع بعض الإجراءات التي يفرضها القانون حتى تستوفي العلامة كل شروطها وتكون قابلة للتعامل فيها مع توفرها على الحماية القانونية الكاملة. وتمثل هذه الإجراءات فيما يلي .

- إيداع طلب تسجيل العلامة:

ويتم ذلك أمام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية¹، والذي يختص بفحص الطلب المقدم من الناحية الشكلية والموضوعية، فإذا ما تم قبول الطلب يأتي الدور على الهيئة المختصة لتحرير محضر تثبيت تاريخ الإيداع، مكانه، رقم التسجيل، الرسوم. وتعتبر هذه الوثيقة رسمية وتعتمد كدليل في فض النزاع². وبعد التأكد من عدم توفر أي سبب من أسباب الرفض المنصوص عليها في المادة 07 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يتم تسجيل العلامة التجارية³، بموجب قرار المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حيث يجوز هذا القرار الحجية المطلقة في مواجهة الغير وتصبح هذه العلامة محمية بقوة القانون.

إضافة إلى الشكل والعناية الكبيرة التي يجب أن يوليها أصحاب المشروع عند محاولة اختيار علامة لنشاطهم الصناعي أو التجاري هناك عوامل أخرى لا تقل أهمية عن العلامة ذاتها وهي العوامل المتعلقة بالمنتج سلعة أو خدمة، ويمكن إيجازها فيما يلي .

¹ - طبقا لنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005 يحدد كفايات إيداع العلامة وتسجيلها، ج. ر. ع. 54، الصادرة في 07 أوت 2005.

² - فرحة زواوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 17.

³ - ينظر نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 يحدد كفايات إيداع العلامات التجارية وتسجيلها.

قد يكون المنتج سلع أو خدمة، فلا بد من تقديم قيمة جديدة للمستهلك من خلال المنتج المرتبط بالعلامة، وذلك ضمانا لاستمراريتها ونجاحها في ظل المزاخمة والمنافسة التي تعرفها الأسواق، وتقديم منتج ذات قيمة للمستهلك أمر يتطلب أسس عدة أهمها أن يكون المنتج ذا جودة عالية ونوعية بشكل يحقق الإشباع للمستهلك ويقدم له إضافة جديدة، كما يفترض وجوبا تمييزه عن غيره من المنتجات التي تكون منافسة له، حتى يلحظ المستهلك القيمة التي يتوفر عليها دون سواه¹.

ومن بين أهم صور القوة في العلامة أن ترتبط باسم الشركة فذلك يعطيها قوة ويزرع روح الثقة في نفسية المستهلك، وكذلك يعتبر ضمانا للمنتوج خاصة إذا كان جديدا ومستحدثا.

هذا عن العوامل المؤثرة في اختيار العلامة التجارية أما لاحقا فسنحاول التطرق إلى عنصر آخر متعلق بالعلامة وهو شخصية العلامة التجارية.

ثالثا: شخصية العلامة التجارية. *La personnalité de la marque*

تعتبر شخصية العلامة التجارية عن الجانب الضمني للصورة المدركة للعلامة التجارية، فتعرف على أنها التعبير عن الطريقة التي يرى بها المستهلك العلامة التجارية.

أما التعريف الشائع لها فهو ما جاءت به Jennifer Aaker سنة 1995 والتي ترى بأن

شخصية العلامة هي مجموعة الخصائص البشرية التي يربطها المستهلك بالعلامة التجارية في ذهنه مما يتيح

¹ - كنعان الأحمر، الانتفاع بالعلامات التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة للبحث والتطوير، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو، بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، دمشق، 11-12 مايو 2004، ص 7-8.

للمؤسسة تمييز منتجاتها في السوق، من خلال خلق اهتمام لدى المستهلك والثبات في ذاكرته مما يجعله يقبل عليها¹.

إن شخصية العلامة التجارية هو مصطلح متداول لدى رجال التسويق، خاصة مسيري العلامات التجارية منهم، حيث تظهر هذه الشخصيات عادة من خلال النشاطات الاتصالية وعلى رأسها الإشهار، الذي تقوم به المؤسسة بهدف تحقيق توقع لعلامتها وتقوية الروابط بينها وبين المستهلك².

وكما سبق أن بينا فإن العلامة التجارية ترتبط بصورة مباشرة أو غير مباشرة بالمنتج الذي تعبر عنه، كذلك بشخصية العلامة، لأن الخصائص المرتبطة بالمنتج تؤثر بصورة أو بأخرى فيها، ومن ذلك أن صنف المنتج يمكن أن يؤثر على شخصية العلامة بحكم الخصائص الشخصية التي يربطها المستهلك بالعلامة التجارية³، فصنف المنتج يلعب دورا في الصورة التي يمكن أن يكونها المستهلك عن العلامة التجارية. إضافة إلى الصنف يمكن أن يؤثر وبشكل مباشر في شخصية العلامة التجارية السعر والغلاف، وحتى الخصائص التي يمتاز بها المنتج دوناً عن سواه.

بعيدا عن المنتج يمكن أن يكون لعناصر أخرى التأثير في شخصية العلامة كصورة الشخص المستخدم، وهنا يأتي دور الإشهار، فصورة المستخدم من أقدم الأساليب في بناء شخصية العلامة التجارية، والذكاء في هذا العنصر يلعب دورا مهما في اختيار الشخص الذي يلفت انتباه المستهلك كأن يكون مثلا الشخص الذي يتمنى أن يقلده أو أن يعتبره قدوة له. وهنا تدخل إضافة إلى صورة المستخدم أو

¹ - فاتح مجاهدي، دراسة إدراك شخصية العلامة التجارية ENIE للمؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية من منظوري المؤسسة والمستهلك، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، ع 7، جامعة حسبية بن بوعلبي بالشلف، الجزائر، 2009، ص 231.

² - Jean-Marc Ferrendi et autres, La responsabilité de la marque, Revue Française de Gestion, Lavoisier, 2003, n° 145, P 145.

³ - فاتح مجاهدي، مرجع سابق، ص 234.

ما يعرف بالجماعات المرجعية التي تعبر عن الذات المثلى للمستهلك، ولا يشترط في العلامة ارتباطها بأشخاص، فيمكن أن يكون الرمز الذي تعتمد المؤسسة للتعبير عن علامتها التجارية ونقل شخصيتها قوية أيضا وناجحة ويسهل التعامل فيها. عامل آخر يلعب دورا رئيسا في بناء شخصية العلامة التجارية وهو العمر، أي عمر العلامة ذاتها، فمعظم العلامات القديمة تستعرض في الإشهارات التي تقدم فيها منتوجاتها تاريخ تأسيسها دلالة على قدمها وسيطرتها في مجالها، وكذا دليلا على استقرار المؤسسة صاحبة العلامة كل هذه السنوات دون أن يكون للتقلبات الاقتصادية تأثير عليها. من بين العناصر أيضا البلد المنشأ، فهو يلعب دورا هاما في تحديد شخصية العلامة وبنائها لما له من خلفية في الصورة المكونة للعلامة إذ يضيف عليها نوعا من المصدقية، كالعطور الفرنسية¹... إلخ

والجدير بالذكر أن العلامة التجارية وأمام التنافس القوي الذي أصبح يمتاز به السوق، كان لا بد لها من إيجاد طرق أكثر للنجاة والصراع للبقاء، فكثيرا من العلامات تعتمد على نظام الفرانشيز²، إذ بالرغم من مساعدته للعلامة على اكتساح الأسواق يمكن أن يساعد على ظهور ما يسمى بالعلامة الاستحواذية.

فأمام تزايد التنافس و الآثار الجانبية للعولمة، ظهر ما يعرف بالعلامات التجارية الاستحواذية، وهي

علامات مارست الهيمنة على علامات ومصانع ومؤسسات اضعف لتزيد في انتشارها وقوتها وتضخيم

¹ - فاتح مجاهدي، مرجع سابق، ص 232-235.

² - نظام الفرانشيز: هو العقد الذي بواسطته يسمح تاجر أو صناعي أو حرفي يسمى المانح لمتعهد مستقل يسمى الممنوح باستخدام شعاره، عامة، أو إشارته المميزة، والذي ينقل به معرفته الفنية ويقدم مساعدته المستمرة للممنوح مقابل مبلغ يسمى الرسم بشكل يسمح للمانح بإنشاء شبكة منتظمة لتوزيع منتجاته. ينظر في ذلك: دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشيز وآثاره، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 21.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينظم هذا النوع من العقود، إلا أنه وفي سنة 2009 كانت هنالك مبادرة لوضع مشروع قانون متعلق بالفرانشيز حاول تعريف عقد الفرانشيز من خلال نص المادة 02 منه وجاء فيها بأنه: "العقد الذي يلتزم بمقتضاه تاجر يسمى المانح صاحب نجاح اقتصادي ومالك لعلامة مسجلة في الجزائر، لاسم تجاري، لشعار، يمنح حقه في الاستغلال لشخص طبيعي أو اعتباري يسمى الممنوح، من أجل التكفل بالتوزيع، تصنيع المنتجات، أو تقديم الخدمات، مقابل رسوم الحق في تشغيل امتياز يشمل أيضا نقل المعرفة الفنية من المانح واستغلال حقوق الملكية الفكرية".

مداخيلها، وقطع طريق المنافسة على العلامات التي استحوذت عليها، ومثال ذلك استحواذ شركة

" كوكاكولا " على 50% من "العوجان" للمرطبات والتي تتبعها كل من العلامتين " راني " و " بريكان "

وهي شركة تنشط في الشرق الأوسط وتتخذ من المملكة العربية السعودية مقرا لها. كما تتطلع شركة

"كوكاكولا" إلى الاستحواذ على أكبر شركة عصائر في الصين.

فأين الإشهار التجاري من كل هذا وما هو الدور والأثر الذي يحدثه هذا الأخير في ما يتعلق بالعلامة

التجارية هذا ما سنحاول تبيانه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: دور الإشهار في بناء وانتشار العلامة التجارية.

يعتبر الإشهار التجاري عنصرا ترويجيا مهما جدا في بناء العلامة التجارية فهو يعرف بدلالاتها

ومعانيها الرمزية، ويسعى إلى إقناع جمهور المستهلكين بها وذلك بالاعتماد على الوسائل المناسبة لذلك.

في البداية يجب التنويه إلى أن العلامة التجارية هي ذاتها وسيلة من وسائل الإشهار للمنتجات

والخدمات المختلفة، والتي يعتمدها التاجر والصانع أو مقدم الخدمات للإشهار إلى تثبيت العلامة في ذاكرة

جمهور المستهلكين.

لذلك أصبحت المشروعات الاقتصادية بكافة أنواعها تستشير وكالات الدعاية والإعلان فيما يتعلق

بتكوين العلامة ووسائل استعمالها في الدعاية لمنتجاتها، ونظرا لأهمية ذلك تراعى دور الدعاية والإشهار

والتسويق في تكوين العلامة اعتبارات معينة تهدف إلى جلب انتباه المستهلكين¹.

¹ - فاتح مجاهدي، مرجع سابق، ص 233.

فالعلامة التجارية تحول الإشهار من مجرد فكرة ترويجية لسلعة أو خدمة إلى تشكيل السلوك وتصدير المعنى الذي تحمله الرسالة الإشهارية، ومن جهة أخرى يعتبر من الأدوات الرئيسية في بناء العلامة التجارية وانتشارها ووصولها إلى جمهور المستهلكين، وخير مثال على ذلك أن اختيار المستهلك أصبح قائما على نوع العلامة التجارية التي تصنع السيارة، فاختياره لم يعد محكوما بوجود خصوصيات أو مميزات معينة بالسيارة بقدر ما هو مرتبط بثقته المسبقة في العلامة التجارية التي تروج لتلك السيارة في مثل هذا الأمر.

أولا: دور الإشهار في إدارة العلامة التجارية.

لقد شكلت ظاهرة انتشار العولمة وسياسات الانفتاح الاقتصادي التي تبنتها معظم دول العالم ومنها الجزائر، خلال العقود الماضية العناصر الأساسية في توزيع مستوى تنافسية الاقتصاد بشكل عام، وانعكس ذلك على معدل نمو الشركات التجارية التي اتجه تركيزها إلى صناعة وبناء علامة تجارية تميزها عن غيرها من الشركات والمؤسسات المنافسة ولتثبت مكانتها الاقتصادية وتضمن جودة منتوجاتها من السلع والخدمات التي تسوق لها، فاستثمار الشركات لصناعة علامتها التجارية يعتبر استثمارا يعزز من قيمة الشركة وينعكس إيجابا على جميع عملياتها، حيث تلجأ الكثير من المؤسسات إلى وكالات الإعلان لتحديد هوية علامتها فبناء هوية العلامة التجارية يمكن أن ينشأ من خلال الإشهار بصورة ملموسة إلى أقصى الحدود، فهذه الهوية ما هي إلا التعبيرات اللفظية والمرئية المعبر عنها، وهي تتألف من الشعار والرموز والتصاميم والألوان والأصوات التي تشكل العلامة التجارية بحيث تظهر بطريقة يتم من خلالها إدراك العلامة.

فتعتبر هوية العلامة بالإضافة إلى كونها إحدى مكونات صورتها مجموعة الخصائص المتعلقة بها والتي تجعلها العلامة المطلوبة والمرغوبة من قبل فئة الجمهور المستهدفة¹. ومن بين أهم وأقوى أنواع الإشهار التجاري

¹ - George Lewis, la marque de l'idée à l'action, Pearson éducation, Paris, 2005, P 96.

الذي يستهدف العلامات التجارية ويؤثر فيها بصورة خيالية هو أسلوب الوضع المدفوع الأجر للمنتجات أو الخدمات في البرامج، ويقصد بهذه التقنية الإشهارية دفع المعلنين لمنتجي الأعمال الفنية مقابل إدراج علامتهم التجارية ضمن قصة فيلم أو لعبة إلكترونية، أو برنامج تلفزيوني أو كلمات أغنية أو نص كتاب. وقد كان ظهور خاصية التسجيل في أجهزة التلفاز التي تسمح للمشاهد بتجاوز الومضات الإشهارية سببا رئيسا للجوء إلى هذه التقنية، والتي هي أسلوب غير مباشر للإشهار¹، ويمكن لهذا الأسلوب أن يدفع العلامة التجارية إلى شهرة عالمية. إلا أن موقف المشرع الجزائري يذهب إلى منع مثال هذه التقنية الإشهارية من خلال ما يعبر عنه في الفقرة 13 من المادة 09 من المشروع التمهيدي لقانون النشاطات الإشهارية بالإشهار اللاشعوري حيث جاء فيها: "الإشهار اللاشعوري هو تقنية إشهارية تتمثل في إدراج رسالة مرئية و/أو صوتية لا يمكن لوعي المشاهد إدراكها بينما تؤثر على لاشعوره من أجل ترقية منتج أو علامة". ويتضح من نص المادة 92 من نفس المشروع أنه من الإشهارات غير المسموح بها قانونا، لأن فيه نوعا من التأثير القوي ولها قدرة عالية على في الوصول إلى ذهن المستهلك وذاكرته، وفيه نوع من التحدي حول معرفة ما يمكن أن يدور في ذهن المستهلك، وهي معضلة لا يزال المسوقون يبحثون عن حل لها.

إن العلامة التجارية القوية تعد الأساس لبناء علاقات قوية ومربحة مع زبائنهم، لأنها الأصل في وجود قيمة العلاقات القوية التي تنتجها، وبالتالي فإن ما تمثله العلامة التجارية القوية فعلا مجموعة من العملاء الذين لديهم ولاء لها. فيكون التركيز أثناء التسويق على بناء علاقات قوية مع الزبون وذلك مع إدارة جيدة للعلامة التجارية التي تعمل كأداة تسويق رئيسية.

¹ - سيد احمد مهدي، مرجع سابق، ص 127.

ويعتبر بناء العلامة التجارية من أصعب التحديات التي تواجه السوق في اتخاذ قراراته. حيث تقوم هذه العملية على مجموعة من القرارات على راعي العلامة اتخاذها، وعلى رأسها تثبيتها في ذهن الزبون ولفت انتباه جمهور المستهلكين إليها، وذلك إما بالاعتماد على صفات المنتج وهو أدنى أنواع التثبيت لأنه صعب الإقناع لأن المستهلك لا يهتم مواصفات المنتج أكثر مما قد تقدمه له هذه المواصفات¹، لذلك يستحسن تثبيت العلامة من خلال ربطها بمنافع السلعة أو الخدمة لأن أهمية العلامة التجارية في التعريف بالمنتجات والخدمات واسعة الاستهلاك نظرا لكثرة سلعتها أو خدماتها المعروضة في السوق كما ونوعا، مما يستلزم استخدام عنصر تمييز بينها يتمثل في العلامة التجارية، أنها تساهم في إضفاء عنصر الجودة على المنتجات والسلع، فجانبا الضمان في هذا النوع من السلع والخدمات، تساهم العلامة التجارية في خلق عنصري الثقة والأمان لديه عندما يتعلق الأمر بالمنتجات والخدمات ذات المخاطر سواء المالية كالخدمات المصرفية أو الفنية والتقنية كالمنتجات التكنولوجية².

كما تسمح العلامة التجارية للمؤسسات الاقتصادية على اختلافها تمييز منتجاتها وخدماتها عن غيرها المنافسة، فيستطيعون بذلك ربط الصورة المرغوبة لديهم في ذهن المستهلك. كما توفر بطبيعة الحال الحماية القانونية للمنتجات والخدمات من خلال توفير الجانب الحمائي بقوة القانون للعلامة التجارية المسجلة. فضلا عن ذلك فهي تساعد المؤسسات على تنفيذ برامجها الترويجية المختلفة، وزيادة على ذلك الرقابة على السوق وحساب حصتها السوقية لمنتجاتها ككل، ولكل منتج على حدا.

دون تهميش التركيز على الاسم الذي تحمله العلامة التجارية بحيث يكون مطابقا للأحكام القانونية ويكون ذو وقع في نفوس المستهلكين ويترك بها أثر يبعث على الثقة والاطمئنان ويرمز للأصالة. ومن أهم

¹ - خويلد عفاف، مرجع سابق، ص 359.

² - فاتح مجاهدي، مرجع سابق، ص 234.

وسائل الاتصال التجاري الذي يعتمد راعي العلامة التجارية لانتشارها وتوسيعها وتثبيت أساساتها بين جمهور المستهلكين هو الإشهار التجاري بالاعتماد على الحملات الإشهارية التي يتم من خلالها التعبير عنها وتوصيل فكرتها إلى المتلقي، بتحويل العلامة التجارية من مجرد فكرة إلى شيء ملموس من خلال ترجمتها بأسلوب يصل إلى ذهن المستهلك ويحرك أحد العوامل المؤثرة في شعوره بضرورة هذه الخدمة أو السلعة بصورة أو بأخرى¹.

فالبرنامج الناجح لإشهار أي علامة تجارية على أساس الفردية. إذ يخلق قناعة في أذهان العملاء المحتملين مفادها أن المنتجات التي تحمل هذه العلامة التجارية هي من المنتجات الراقية والفريدة ، والتي لا يوجد لها مثل في أو بديل في السوق. ولكي يكون هنالك تثبيت يجب الاتصال الدائم مع المستهلكين، حيث أن مسوقي العلامات التجارية الرائجة دائما ما ينفقوا أموالا طائلة على الإشهار من أجل خلق الوعي لدى المستهلكين وبناء الولاء والتفضيل للعلامة. فمثلا MC Donald's تنفق حوالي 500 مليون دولار سنويا على الإشهار.

هذا عن الدور الإيجابي الذي يمكن أن يلعبه الإشهار التجاري في حياة العلامة التجارية. لكن متى يكون للإشهار التجاري أثر سلبي على العلامة التجارية، بمعنى كيف يمكن الإطاحة بعلامة تجارية بالاعتماد على الإشهار التجاري وممارسة المنافسة غير المشروعة في حقها؟

¹ - حكيم بن جروة، العربي عطية، تأثير تغيير صورة العلامة التجارية على سلوك المستهلك، حالة العلامة التجارية -أوريدو-، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 15، 2015، ص 359.

ثانيا: أثر الإشهار المقارن على العلامة التجارية.

في بادئ الأمر تجدر الإشارة إلى أنه حتى يكون الإشهار المقارن مشروعاً لا بد من أن تتم المقارنة ضمن الشروط المنصوص عليها في التوجيه الأوربي المؤرخ في 02 أكتوبر 1997 (CE/ 55/ 97)¹ المعدل للتوجيه الأوربي لسنة 1984 والذي أدرج في جل القوانين الداخلية للدول الأوربية. لكن هذا القول غير لا ينطبق على موقف المشرع الجزائري الذي كان واضحاً وصريحاً حين منع الإشهار المقارن بموجب نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المعد والمتمم، وحتى من خلال التوجه الذي يذهب إليه المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية

وعموماً يمكن تصور نوعين من الآثار التي قد يحدثها الإشهار المقارن على العلامات التجارية.

أ/ الآثار الإيجابية.

من أهم الآثار الإيجابية التي يمكن أن يحدثها الإشهار المقارن والتي تعود على العون الاقتصادي صاحب العلامة أو العلامة ذاتها أو حتى الاقتصاد بصورة عامة بأن يعتبر إعلاماً للمستهلك بخصوصيات ومميزات العلامة التجارية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة دون التي تنفرد بها عن سواها لتسهيل أمر الاختيار على المستهلك.

¹ – Art 06 de code international de pratiques loyales en matière de publicité : " Lorsque contient une comparaison, celle-ci ne pas doit être de nature à induire un erreur, le consommateur, et doit respecter les principes de la concurrence loyale, les éléments de comparaison doivent être choisis loyalement"

V: Yamina Beliman, le droit de la publicité commerciale, op.cit. P175.

وبما للإشهار المقارن دور فعال في المنافسة من خلال عملية المقارنة حيث يتم رفع سقف المنافسة بين

الأعوان الاقتصاديين وأصحاب العلامات التجارية، مما يخلق نوعا من التنافس حول الظفر باستحسان المستهلك للسلعة أو الخدمة الحاملة للعلامة التجارية المقدمة من خلال الإطار والإشادة بمميزاتها، والتي من المفروض لا تحوزها غيرها من علامات السلع والخدمات المماثلة أو البديلة¹، وهنا يتم اللعب على الورقة الراجعة وهي شهرة العلامة التجارية، والتي يمكن أن تكون عالمية، وذلك بحسب نوع الوسائل التي يعتمدها المعلن في الإشهار المقارن الذي يقدمه لجمهور المستهلكين، أما العلامة التجارية الجديدة فلا تملك سوى حصة تسويقية صغيرة، ولا يكون على راعيها إلا الاعتماد على الإنفاق على النشاطات الإشهارية وأنشطة تنشيط المبيعات.

هذه وغيرها من الآثار التي يمكن أن يعود بها الإشهار المقارن بالإيجاب على العلامة التجارية، ولكن هذا لا يمنع من إمكانية استغلال بعض المنافسين لهذا النشاط الاتصالي للإطاحة بالعلامة المنافسة بوجه أو بآخر وذلك من خلال بعض الممارسات التي حظرها رجال القانون.

ب/ الآثار السلبية.

إن من أبرز الآثار السلبية التي يمكن أن يعرض الإشهار المقارن العلامة التجارية لها هو إخضاعها لإحدى حالات المنافسة غير المشروعة، وقد حاول المشرع الجزائري من خلال نص المادة 27 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد مطبقة على الممارسات التجارية وهو أحد النصوص التي عالج من خلالها المشرع المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالعلامات حيث جاء في نص المادة أنه: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يلي:

¹ - منى حديدي، مرجع سابق، ص 56.

- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو منتوجاته أو خدماته.. " فقد يكون التصرف الذي يعتبر في نظر نص المادة ممارسات تجارية غير مشروعاً، تقديم إشهاراً مقارنة يرد فيه معلومات غير صحيحة ومغلطة لجمهور المستهلكين حول العلامة التجارية المنافسة بهدف الإطاحة بمنافسه وعلامة سلعه أو خدماته التي يمكن أن تكون بديلة أو مماثلة لسلع أو خدمات المنافس.

ويدخل هذا التصرف في إطار المنافسة الطفيلية *La concurrence parasitaire* كما يعبر عنها الفقه والقانون الفرنسيين، والذي يعتمد في نجاحه على فشل الغير.

ويمكن الاستنتاج بالتتابع نتائج ممارسة مثل هذه التصرفات على العلامة التجارية فإنه بلا شك يؤدي إلى سقوطها وانحيارها وبالتالي تراجع المبيعات، ويمكن أن يشهر إفلاس المؤسسة أو الشركة الراعية لها.

أما عن الإشهار المضلل والكاذب، فإن تأثيرهما على العلامة التجارية بطبيعة الحال لن يكون إلا سلباً لأنه بمجرد صدور رسالة إشهارية معبرة عن علامة ما بشكل غير صحيح وغير حقيقي، أو أن تحتوي على معلومات مضللة للمستهلك حول العلامة يؤدي إلى عدم الإقبال عليها، بالتالي انخفاض مبيعاتها، مما يتسبب لها في خسائر مالية مهولة إضافة إلى قيام المسؤولية المدنية والجنائية في حق كل من الوكالة مصدرة الرسالة الإشهارية، وصاحب العلامة باعتبار أن الأمر لم يتم بدون علمه أو يفترض علمه بالسلوك المرتكب ضد العلامة والمستهلك، وهو ما سنحاول تبيانه في الباب الثاني من الرسالة.

المطلب الثاني: علاقة الإشهار التجاري بالاستثمار والبيئة والسياحة.

سنحاول فيما يلي بيان أهم الآثار التي يبددها الإشهار التجاري على كل من الاستثمار (فرع أول) والبيئة (فرع ثان) والسياحة (فرع ثالث).

الفرع الأول: الإشهار التجاري والاستثمار¹.

تعتبر أزمة انخيار أسعار النفط لسنة 1986 من أهم الأسباب التي كشفت الستار عن عيوب النظام الاقتصادي في الجزائر آنذاك، السبب الذي دفع بالدولة إلى تغيير السياسة الاقتصادية. وأضحت سلسلة الإصلاحات الاقتصادية التي تبنتها الجزائر في الآونة الأخيرة دافعا إلى فرض فتح سوقها أمام المنافسة الكاملة لتتكيف مع النظام العالمي الجديد المتأثر بالعمولة كأحد أهم المداخل السياسية التي أدخلت المؤسسة الاقتصادية الجزائرية العامة والخاصة عهدا جديدا اضطرها إلى إعادة حساباتها والنظر في طرق ومناهج عملها وسيورها، وتوطيد علاقاتها مع محيطها وفتح الباب أمام الاستثمار، والذي يعبر عنه بأنه استعمال رأس المال سعيا لتحقيق الربح مهما كان شكل الاستعمال، كإنشاء مصنع، مشغل، مزرعة²...

ويعتبر الاستثمار في الوقت الراهن وفي ظل كل التطورات التي سبقت من أهم الوسائل والسبل التي

تضمن وتساعد على تقليص الفجوة بين الدول المتطورة والتقدمة اقتصاديا، والدول النامية للنهوض باقتصادياتها.

¹ - يقصد بالاستثمار في مفهوم القانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار:

- اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التأهيل.
- المساهمة في رأسمال شركة .

ينظر نص المادة 02 من القانون 16-09 المتعلق بالاستثمار، ج. ر. ع. 96 الصادرة في 03 أوت 2016، ص 18.

² كرم كريمة، الاستثمار السياحي وتحقيق التنمية المستدامة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجليلي لياس، سيدي بلعباس، ع 15، 2015، ص 49.

ومن أهم القطاعات التي تشهد انفتاحا على المنافسة ورؤوس الأموال الأجنبية في الجزائر قطاع الاتصالات، مع دخول المتعاملين الأجانب السوق الجزائرية وارتفاع عدد الحملات والومضات الإشهارية التي تروج لهذا القطاع اعتمادا على جل الوسائل خاصة وسائل الإعلام، وخلال فترة ليست بالطويلة تمكنت المؤسسات التي تنشط في مجال الاتصالات أن تجد لنفسها موقعا في السوق حيث أصبح لها العديد من الزبائن والمتعاملين. ويعد هذا القطاع من أكبر القطاعات إنفاقا في مجال الإشهار التجاري، وعلى سبيل المثال الومضات الإشهارية المتعددة التي تروج لكل من ooredoo و mobilis... إلخ.

إلا أن ذلك لا ينفي حقيقة أن الاستثمار في الإشهار التجاري ضعيف جدا في الجزائر مقارنة وبشكل خاص مع دول الجوار فقد أبرز اللقاء الأورومتوسطي حول الإشهار الذي احتضنته العاصمة الجزائر، إجماع المتدخلين أن الجزائر لا تزال متأخرة في مجال الإشهار بالمنتجات مقارنة بدول الجوار والبلدان الأوربية¹. وقد نوه المشاركون في اللقاء أن المؤسسات الجزائرية تسجل استثمارات ضعيفة في مجال الإشهار بالمنتوج، وقد تحدث أحد المشاركين مصرحا أن المعطيات المتوفرة تشير إلى أن 200 مليون دولار سنويا هو سقف ما تستثمره المؤسسات الجزائرية بالقطاعين العام والخاص، في حين تتجاوز قيمة الاستثمارات في دول الضفة الشمالية للحوض المتوسط عشرات المليارات، مشيرا أيضا إلى أهمية هذا النشاط في تفعيل حركة السوق للنهوض بالمنتجات المحلية، ورغم ذلك فإن الميزانية المخصصة له تعد ضعيفة مقارنة بمثيلاتها من دول الحوض المتوسط مضيفا أن الإشهار يعتبر سلاحا وآلية استثمارية إذا ما استغل بطريقة صحيحة فيما يتعلق بالتنمية الاقتصادية والترويج للثقافة والتعريف بالهوية الوطنية.

¹ - لمياء حرزلاوي، ما تستثمره المؤسسات الجزائرية في الإشهار سنويا، الفجر، يومية جزائرية مستقلة، 2016/12/12
تاريخ الإطلاع 2017/12/01
www.alfadjr.com/ ar/économe/349642.html

فقد بلغت قيمة سوق الإشهار في الجزائر في السنوات الأخيرة ما يقارب 350 مليون دولار حسب بعض تصريحات وزارة الاتصال، وقد أوضح تقرير مجموعة المرشدين العرب بأن أعلى معدل سعر الإشهارات على التلفزيون الأرضي في وقت الذروة في العالم العربي تجاوز 02 دولار للثانية، وكان وقت الذروة بين الساعة الثامنة والتاسعة مساءً، حيث يتزامن هذا التوقيت مع النشرة الإخبارية الرئيسية والمفصلة، حيث تليها سلسلة من الومضات الإشهارية لمختلف السلع والخدمات المطروحة في السوق من قبل المتعاملين الاقتصاديين، وقد أوضحت ذات الدراسة أن معدل أسعار الإشهارات في العالم العربي كانت من نصيب التلفزيون الجزائري¹، وهذا المعدل مرشح للارتفاع خاصة في شهر رمضان الكريم. والجدير بالذكر أن الوكالة الوطنية للنشر والإشهار ANEP تحتكر ما يقارب 65% من هذه السوق، والتي خصها المشرع الجزائري بهذا الاحتكار بنص القانون، حيث تنفرد هذه الوكالة بكل ما يتعلق بالإشهار العمومي فيمنع على المؤسسات العمومية نشر الإشهار بالصحف من دون المرور عبر الوكالة التي تتكفل بتوزيع إشهارات على المتعاملين. وبعد الأزمة المالية التي عرفتها البلاد منذ انخفاض سعر البترول تراجعت مداخيل الوكالة الوطنية للنشر والإشهار بنسبة 50% بعد تصريح الوزارة المكلفة، وفي المقابل لجأت صحف عديدة إلى مضاعفة سعر بيع النسخة الواحدة بعدما ظل سعرها ثابتاً منذ سنة 1995 كطريقة لرفع مداخيل المبيعات ومواجهة أزمة تراجع عائداتها الإشهارية، خاصة في ظل المنافسة القوية للقنوات التلفزيونية الجديدة التي تستقطب المعلنين في القطاع الخاص². أين موقع هذه الأرقام في مجال الاستثمار؟ لما لا يتم تفعيلها لتحريك السوق الوطنية وإنعاشها؟

¹ - بوعلام ن، أسعار الإعلانات على التلفزيون الجزائري الأرضي الأعلى في شمال إفريقيا والخليج ، جريدة الحوار الجزائرية ، 03-01-2010.

² - سارة حقريف، سوق الإشهار الجزائرية، احتكار وتميز سلطوي وإفلاس للصحف، جريدة العربي الجديد القطرية، 17-08-2016.

منشور على الموقع الإلكتروني: <https://www.alaraby.co.uk/portal> تاريخ الإطلاع: 01-02-2017.

في غياب نصوص قانونية تنظم وتؤطر العملية الإشهارية و توجه مداخيلها لا يمكن الاعتماد عليها كمجال للاستثمار على خلاف الدول المتطورة التي سارعت إلى تنظيم هذه العملية لما لها من القدرة على تحريك الأموال.

الفرع الثاني: الإشهار والبيئة.

لقد أضحت انتشار اللوحات الإعلانية على اختلاف أنواعها التقليدية أي الورقية أو الإلكترونية الحديثة، والذي جاء مواكبا للتنمية في بعض الدول المتقدمة والنامية على حد سواء. وقد حظي انتشار هذه الظاهرة باهتمام خاص، إلا أن التأثير السلبي لهذه الأخيرة جراء أفعال شخص أو مؤسسة على حياة الأفراد الآخرين انتشر بطريقة لا يمكن تنظيمها¹. وقد نظم المشرع الجزائري مسألة ارتباط الإشهار بالمجال البيئي من خلال الفصل السادس من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة² تحت عنوان حماية الإطار المعيشي، حيث منع الإشهار على كل من العقارات المصنفة ضمن الآثار التاريخية وكذا الآثار الطبيعية والمواقع المصنفة والمساحات المحمية وعلى مباني الإدارات العمومية، وحتى الأشجار، ليضيف أيضا العقارات ذات الطابع الجمالي أو التاريخي بحسب ما ينص عليه القانون³، لأن مثل هذه المظاهر ستؤدي بكل تأكيد إلى ظهور تلوث بصري⁴، يجعل الناظر ينفر من المنظر الذي يفترض أنه جمالي ولافت، فمن أخطر

¹ - مظهر عباس أحمد، عادل أحمد أنور، دور لوحات الإعلان التجارية في التلوث البصري للبيئة في المدن العراقية، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، جامعة واسط، العراق، المجلد الثامن، ع 20، 2012، ص 335.

² - القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ع 43، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2010.

³ - نص المادة 66 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

⁴ - يقصد بالتلوث البصري: كل ما يؤدي البصر وينفره من مناظر غير متناسقة وغير مشوشة للشكل الجمالي للبيئة العمرانية بجميع مستوياتها. ينظر في ذلك:

بوجلابة فوزية سعاد، أثر التلوث البصري على المباني التاريخية (مدينة تلمسان بالجزائر نموذجاً)، مجلة شدت، كلية الآثار، جامعة الفيوم، مصر، ع 01، 2014، ص 36.

مظاهر التلوث البصري هو السلوك الإنساني حيث أنه يمثل التعايش الذي ينتج عن تقبل المجتمع للتلوث البصري الذي يحدث، ثم يتم الاعتياد عليه، حتى يصبح جزءا من واقعه لا يراه شاذا إنما يألفه، بل ويساهم أيضا بزيادة السلوكيات الخاطئة، وهو ما يترك تأثيرا سلبيا على سلوكيات الفرد في المجتمع بحيث يسلبه إرادته وسيطرته على ذاته، بل يفرض عليه نوعا من الذوق والاختيار غير المتلائم وطبيعته. كما يعطي الإحساس بالاغتراب في البيئة وعدم التعود على ما يفرضه عليه الزمان والأذواق. كما يهدد أمنه وسلامته سواء الصحية أو النفسية، ولاستقراره وأمانه لافتقار البيئة العمرانية للقيم الجمالية والهدوء والتجانس وافتقاره للعوامل التي تبعث على الهدوء والراحة¹.

ولعل أكثر أنواع الإشهار التجاري ظهورا في هذا المشهد هو الإشهار الخارجي أو الإلصاق كما يعبر عنه المشرع الجزائري من خلال المادة 09 من المشروع التمهيدي للقانون المنظم للنشاطات الإشهارية لسنة 2015، حيث عرفه بأنه: " كل إشهار ينشر عن طريق الملصقات والملصقات الصغيرة واللوحات الثابتة أو المتحركة و/أو الضوئية والدعائم الإشهارية المتنقلة والكتابات والرسوم الجدارية واللافتات² واللافتات القبلية، وكذا الإشهار الصوتي العمومي، وفي مختلف وسائل النقل العمومية، وفي قاعات الانتظار المخصصة للمسافرين، وفي مراكز التوزيع الكبرى"³.

فمن هذه اللافتات ما يخرب الشكل الجمالي للمدينة خاصة المناطق السياحية والأثرية، ومنها ما يمكن أن يهدر حياة الأفراد كالألواح الضخمة التي يتم وضعها على الطرقات، حيث نشر مؤخرا في الجرائد المصرية

¹ - ريم زاهر عباس المدني، أثر التلوث البصري في تشويه جمال المدن، مذكرة ماجستير، كلية العمارة والتخطيط، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السودان، 2015، ص 12.

² - اللافتة: هي كل كتابة أو شكل أو صورة موضوعة على بناية أو واجهة بناية أو مساحة حيث يمارس نشاط ما. ينظر في ذلك نص المادة 09 فقرة 05 من مشروع القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية سالف الذكر.

كما يمكن تعريفها بأنها كل منتج بصري مضاف لحرم الطريق أو في مجاله العمراني أو البصري يحمل رسالة أو معلومة.

³ - نص المادة 09 فقرة 02 من المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية سالف الذكر.

عن توالي حوادث سقوط الألواح الإعلانية الضخمة فهي إلى جانب تشويه الرؤية على السائقين يمكن أن تؤدي بجياتهم إذا ما سقطت لسبب أو لآخر¹، وتأمل مصر كسائر الدول العربية أن حظر الإشهارات في الشوارع يساهم في تحسين المنظر الجمالي للبلاد.

فهل من تنظيم لهذه الظاهرة العشوائية في الجزائر وما مصير المخالفين للتنظيمات المعمول بها حاليا في هذا المجال، خاصة المتعلق منها بضرورة خضوع بعض الإشهارات للترخيص المسبق من قبل الجهات المختصة، ومن هي الجهة الإدارية المختصة بمراقبة هذه الأنشطة والمسؤولة عن تنظيمها ...

كل هذه التساؤلات تبقى مطروحة وبدون إجابة إلى غاية صدور في بادئ الأمر القانون المنظم للنشاطات الإشهارية بصورة عامة ثم إلحاقه بالنصوص التنظيمية الكفيلة بضبط النشاط وفرض الرقابة والعقوبة في حال انتهاك الأسس القانونية.

كما يمكن أن نوه إلى أن الإشهار الخارجي والأكثر تأثيرا في البيئة المحيطة بالفرد يمكن أن يكون له آثار اجتماعية أيضا حيث تبعث موضوعات اللافتات الإشهارية في نفس الطفل ما يحاول الآباء جاهدين إبعاده عنه، لكنه وبمجرد خروجه للشارع يتلقى كل الأفكار والإشارات التي قد تؤثر وبصورة سلبية في تكوين شخصيته، وهو أكبر تلوث وتشوه يمكن أن تعرفه البشرية حقا، كما يمكن أن يحط من قيمة المرأة ويشوه صورتها ويجردها من إنسانيتها ودورها الفعال في بنية المجتمع، فتكون صورتها محصورة في جسدها، كما تكون تجسيدا للمرأة المتحررة التي لا تحكمها أخلاق ولا مبادئ مما يغرس في المجتمع بعض المبادئ والتصورات الخاطئة.

¹ - مروة عمارة، لوحات الإعلانات بالطرق موت سريع مقابل الإكرامية، جريدة روز اليوسف اليومية، مصر، 03-05-2016.

الفرع الثالث: الإشهار والسياحة.

تعد السياحة من أهم القطاعات الاقتصادية الأكثر تأثراً بالإشهار، بحيث يهدف الإشهار السياحي إلى توليد الرغبة لزيارة بلد سياحي معين لدى أكبر شريحة من السياح، عبر إبراز مقومات البلد السياحية بالأسلوب والوقت المناسبين مع التركيز على دوافع الزيارة لدى السائحين¹، بحيث تعمل على تقديم بيانات للسائح حول الأماكن الترفيهية، والمعالم الأثرية، والمراكز الثقافية، وذلك عن طريق نشر رسائل إشهارية سياحية، حيث يشرف على الإشهار السياحي القطاع العام للتسويق السياحي للدولة، أو القطاع الخاص من وكالات السفر السياحية وكل من له منفعة مباشرة من الترويج السياحي.

فالجدير بالذكر أن كافة الإشهارات التي يقدمها البلد السياحي، حول المنشآت الفندقية، وسائل النقل السياحي، مكاتب ووكالات السفر والسياحة، منشآت صناعية وبيع المنتجات التقليدية، تؤدي إلى استيعاب قدر مناسب من العمالة، وينتج فرصاً واسعة للحصول على مناصب العمل، باعتبار السياحة قطاع متعدد ومتشعب النشاطات والفروع وله علاقة ارتباط مع القطاعات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية الأخرى.

ويتفق العديد من الباحثين على فكرة أن الومضة الإشهارية تلعب دوراً مهماً في نشر الدعاية ومختلف الإشهارات بشكل واسع وفي مجتمعات مختلفة، إذ تساهم في زيادة نسبة المبيعات والإقبال على السلع والخدمات بشكل أفضل، وتساهم كذلك في رفع المستوى المعيشي وذلك عن طريق الترويج لمختلف أنواع السلع والخدمات التي ترضي المستهلكين ورغباتهم كما هو الحال بالنسبة للمنتوجات والخدمات السياحية التي تصل إلى المستهلك عن طريق الإشهار السياحي.

¹ - أحمد الجلاد، السياحة بين النظرية والتطبيق، عالم الكتب، القاهرة، 1997، ص 87.

فالإشهار كما سبق أن بينا يساهم في النجاح التجاري للعلامة التجارية التي تعتمد أيضا على نوعية المنتجات المعروضة، وتوزيع كثافة الجهود والأسعار المطلوبة والتخفيضات وفقا لهذه المتغيرات في السوق، حيث يعتمد التسويق على نوعية المنتجات والخدمات وكذلك المناسب كما هو الحال في السياحة، فكلما كانت نوعية الخدمات جيدة زاد الإقبال عليها من طرف المتلقين للإشهار، لأن ذلك يساهم في تشجيعهم على الإقبال على هذه الخدمات. ويعمل الترويج السياحي على التأثير على المدركات الحسية بالشكل الذي يخدم الأهداف المسطرة في الإستراتيجية السياحية وإقناع السياح المحتملين في المجتمعات المستهدفة وذلك بتكريس بعض الوسائل من أهمها الإشهار السياحي، وهو نوع خاص من الإشهار يعتمد على تقنيات تواصلية خاصة يهدف إلى إقناع السائح والتأثير فيه وجذبه للمنتجات والخدمات السياحية، كما يهدف إلى توجيه السائح إلى سلوك سياحي معين مؤطر ثقافيا واجتماعيا ونفسيا من خلال البرامج المقترحة من مؤسسة سياحية معينة¹.

إن نجاح منطقة سياحية معينة يعتمد في جزء منه على طريقة تسويقها، وإيصالها إلى المستهلكين السياح، وفي كثير من الأحيان يفضل السياح زيارة منطقة نتيجة الحملات الإشهارية الناجحة التي ترسخ المعلومات الكافية عنها، ويدخل الإشهار عن السياحة ضمن تسويق الخدمات، حيث يحتاج هذا النوع من التسويق الكثير من الدراسة والبحث في سبيل إيصال الفكرة إلى المستهلكين، ولهذا فإن الإشهار الجيد الذي يتلائم مع المنطقة السياحية يساعد بصورة كبيرة على تدفق السياح إلى منطقة ما ونجاحها من الناحية السياحية.

¹ - عيوان عبد القادر، السياحة في الجزائر الإمكانات والمعوقات في ظل الإستراتيجية السياحية الجديدة للمخطط التوجيهي للهيئة السياحية SDAT2025، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص 41.

إن هدف الإشهار عن السياحة هو اكتشاف دوافع السياح وحاجاتهم ورغباتهم، ثم الوصول إلى معرفة الخدمات المشروعة أو المقبولة التي يطلبونها والأسعار التي تتلائم مع إمكانياتهم وظروفهم، والتعرف إلى أساليب الدفع، والتسهيلات السياحية المطلوبة والمعاملة الطيبة التي تعد القاسم المشترك لأي نجاح في أي سوق¹.

وبما أن السياحة تعتمد على العنصر الأجنبي لرواجها فلا بد من فهم هذا السائح لغة الإشهار المروج للسياحة الأجنبية، وبالتالي فعمادة هذا الإشهار تكون بالترجمة الإشهارية والتي تلعب دورا هاما في التعريف بالحضارات العالمية مما يؤدي إلى فتح الأسواق على بعضها، فتمثل وسيلة بالغة الأهمية في مسار النمو الاقتصادي لأنها المروج الأساسي لهوية المنتج أو الخدمة السياحية، ومثالها في الجزائر السياحة الصحراوية.

إلا أنه وبسبب شدة المنافسة بين الشركات السياحية وكثرة البدائل المطروحة أمام الزبائن، تلجأ العديد من وكالات السياحة والسفر إلى الخداع للتأثير على السائح الأجنبي بحيث تدفعه إلى اتخاذ قرار شرائي غير سليم بالنسبة له، وفي المقابل يحققون أرباح وزيادة في المبيعات². إلا أن ذلك ينجر عنه بطبيعة الحال استنكار السائح وتكوين انطباع سلبي لديه عن السياحة في البلاد مما يؤدي إلى عزوفهم عن إعادة التجربة حتى لا يقعوا ضحية الخداع مرة أخرى، وهو ما سبب تراجع السياحة والتأثير على الاقتصاد العام بصورة مباشرة.

وبما أن السياحة من الصناعات المركبة، إذ تتعدد فيها الأنشطة والاستثمارات ويكون المنتج السياحي مزيج من السلع والخدمات والأفراد والأفكار والأماكن، فيمكن أن يكون الكذب أو التضليل حول الكمية أو

¹ - مصطفى عبد القادر، مرجع سابق، ص 09.

² - أسعد حماد أبو رمان، ممدوح طابع الزيادات، مدى إدراك السياح الأردنيين للخداع التسويقي الذي تمارسه وكالات السفر، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، المجلد 32، ع 100، 2016، ص 161.

النوعية، إن كانت تقليدية أو مقلدة ، العلامات التجارية إن كانت أصلية أو مقلدة، أو الإدعاء بأن المنتج طبيعي.. إلخ، ولعل أهم مجال للتلاعب في السياحة هي الأسعار، حيث أن سعر الخدمة السياحية يظهر بعد الانتهاء من الاستفادة من الخدمة ذاتها، أو ما تقوم به بعض الفنادق من استخدام خصومات وهمية على أسعار الغرف¹ .

خلاصة الفصل.

إن العالم يشهد انفتاحا غير مسبوق على الأسواق، واعتماد متزايد على آلية الإشهار التجاري في مجال الاتصال التجاري وفق معايير وأنظمة تكفل بصورة ما لفت انتباه المستهلك، مع ضرورة الحفاظ على سلامة إرادته من التأثير السلبي، وبالتأكيد ذلك لن يتحقق إلا بتقديم رسائل إشهارية تتصف بالصدق والنزاهة، والمطابقة للحقيقة. لكن ضمان الحقيقة غير مكفول في مجال الإشهار، لأن لفت الانتباه يستدعي من المعلن التركيز على أهم العناصر للتأثير في إرادته، لأن تلك الآثار يمكن أن أكثر من منحى في الحياة الاقتصادية إن كان بالسلب أو الإيجاب، وهي آثار لا يمكن الاستهانة بها، فكما للإشهار القدرة على تحريك العجلة الاقتصادية بوتيرة سريعة كما تشهده الدول المتقدمة يمكن أن يعيقها تماما كما هو الحال في دول العالم النامية. فالإشهار يمكن أن يقدم صورة المنتج أو المؤسسة أو حتى الدولة ذاتها بما يستحسنه المتلقي، كما يمكن أن يحط من قيمتها إذا لم يكن موجهها ومؤطرا بالشكل القانوني اللازم، وفي غياب تقنين متعلق بهذا النشاط لا يمكن الجزم بتحقيق الآثار الإيجابية له لأن استغلال الفراغ القانوني لا يمكن أن يكون للأحسن، والأمثلة على ذلك لا تحصى.

¹ - أسعد حماد أبو رمان، ممدوح طابع الزيادات، مرجع سابق، ص 163.

الباب الثاني:

الإشهار التجاري الكاذب أو

المضلل.

إن صحة الغاية من الإشهار التجاري توجب من جهة الاعتماد على وسائل وأساليب قانونية، ومن جهة أخرى، صحة هذه الوسائل والأساليب المعتمدة لتحقيقها، ولا يجوز مطلقاً إتباع ما كان غير مشروع منها بحجة مشروعيتها غايتها، ومن ثم فمن المنطقي أن يكون مرفوضاً كل ما من شأنه تحقيق ذلك، كالكذب والخداع والغش مثلاً في مضمون الإشهار التجاري، وذلك لما يؤديه من أثر سلبي على إرادة المتلقي مما يفضي إلى أعباء رضاه تبعاً لذلك.

فآثار الإشهار التجاري كما سبق أن رأينا لا تقتصر على المستهلك كفرد في المجتمع وحسب، بل تتعداه ليكون لها الوقع على جل جوانب الحياة إن كانت اجتماعية، ثقافية، وكذا اقتصادية فإذا ما اتصف الإشهار التجاري بالصدق والنزاهة وجسدت فيه الحقيقة كان لهذا الأخير آثار إيجابية وحقق رسائل هادفة، أما إذا اتصف بالكذب والتضليلي فإن المغزى الذي تتضمنه الرسالة الإشهارية يأخذ منحاً آخر ليصبح في إطار اللا مشروعية إن كان في مواجهة المستهلك كهدف لهذا النشاط التجاري، أو في مواجهة الأعوان الاقتصاديين المنافسين، وسواء كان عدم المشروعية لتجاوز قواعد مدنية، أو جنائية أو حتى إدارية، مع ضرورة الإشارة إلى موقف التشريع والقضاء في المسألة .

بناءً على ما سبق، يمكن تقسيم هذا الباب إلى فصلين نتناول في الأول مجالات الكذب أو التضليل عن طريق الإشهار التجاري، أما في الفصل الثاني فسيكون الحديث حول آليات الحماية القانونية من الإشهار الكاذب أو المضلل.

الفصل الأول:

مجالات الكذب أو التضليل عن

طريق الإشهار التجاري.

إن الحماية القانونية للمستهلك والتي تكفلها النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك وضبط الممارسات التجارية، أو الحماية الإدارية التي تكفلها أجهزة الدولة، وكذا المجتمع المدني، غير كافية لتحقيق الحماية التامة لهذه الفئة المستضعفة، لهذه الأسباب وغيرها لا بد من خلق وقاية ذاتية بغرس ما يسمى بالثقافة الاستهلاكية لدى أفراد المجتمع، لأن الآثار السلبية التي يمكن أن تعود بها العقود الاستهلاكية على الفرد في المجتمع قد تتعدى الأضرار المادية أو الاقتصادية، فهي تهدد حياته ومن هم حوله. بذلك إن كانت النصوص القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لتوفير الحماية المدنية وحتى الجنائية والإدارية كفيلة بحماية المستهلك إلى حد ما، إلا أنه وفي مجال الإشهارات التجارية تبقى هذه النصوص عاجزة بشكل كبير، خاصة في غياب قانون خاص ينظم مثل هذه النشاطات الديناميكية والتي تمتاز بأبعاد سياسية واقتصادية واجتماعية وحتى ثقافية وتربوية، حيث باتت تعتمد أحدث التقنيات ووسائل الانتشار الإلكترونية.

وباعتبار الإشهار التجاري مرحلة سابقة على قيام العقد، فإن ذلك دفعنا إلى البحث عن طبيعة التصرف في حال تم الإخلال بشروط هذه المرحلة، وكذا تحديد الآثار القانونية المترتبة على الخروج عن الضوابط القانونية التي تحكم هذا النشاط مدنيا وجنائيا وكذا إداريا. حيث قسمنا هذا البند إلى مبحثين تطرقنا في الأول إلى الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري ومجالاته، أما في المبحث الثاني فتناولنا صور الخروج عن الحقيقة في الإشهار الكاذب أو المضلل وعناصره.

المبحث الأول: الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري ومجالاته.

إن من أهم ما يمكن أن يحتاجه المستهلك في المرحلة السابقة على إبرام عقد الاستهلاك، الإعلام وذلك بتزويده بالمعلومات والبيانات الضرورية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل الإشهار في ظل فقدان التوازن بين كفتي العقد، أي المستهلك كطرف ضعيف ومحترف كطرف في ملم بكل تقنيات وفنيات ما يعرضه للاستهلاك من سلع وخدمات. وأنسب وسيلة لإيصال هذه المعلومات والبيانات الإشهار التجاري، فهو كما سبق أن بينا أداة للتعريف بالمنتجات، كما يعتبر أحد أهم أوجه الاتصال التجاري، وبما أن الحق في الإعلام والحصول على المعلومات المتعلقة بالمنتجات من الحقوق الأساسية للمستهلك باعتباره شرطاً لممارسة حرية الاختيار والتفضيل، فإن المعرفة الناقدية أو المزيفة تحول دون التمسك بهذا الحق، لأن المهني أو العون الاقتصادي عموماً إذا ما قدم بيانات أو معلومات لا تصف حقيقة المنتج، أو أنه قدما بشكل يشتم ذهن المستهلك يعتبر تصرفه خروجاً عن الحقيقة في الرسالة الإشهارية التي اعتمدها من خلال كسره لضوابط وضع الرسالة الإشهارية أو تقديمها للجمهور المتلقي، وهذا الأمر لا يقتصر فقط على التأثير على إرادة المستهلك وقراره الشرائي، بل الأمر يتعدى إلى المساس بالعون الاقتصادي المنافس. وفيما يلي سنحاول تحديد فكرة الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل (مطلب أول)، وكذا بيان مجالاته (مطلب ثاني).

المطلب الأول: ماهية الخروج عن الحقيقة في مواجهة المستهلك.

إن أعمال الدعاية والإشهار التجاري تتمتع بتأثير ملحوظ في الحياة التجارية بوصفها عنصرا أساسيا في الإستراتيجية التسويقية للشركات، فالإشهار التجاري وسيلة تتيح للتجار عرض بضائعهم، والتعريف بخدماهم، ومن ثم فهو عنصر أساسي لضمان تحقيق نجاح التاجر وبلا شك يمكن تعزيز المنافسة عن طريق توفير كم أكبر وأفضل من المعلومات للمستهلكين وتمكينهم من المفاضلة بين المنتجات المختلفة.

إلا أن الإشهار عن المنتجات والخدمات من قبل التجار والمتعاملين في السوق ليس دوما إشهارا صادقا في مجمله، فالمبالغة في إدعاء الجودة، وانتقاء العبارات التي تبرز السمات الإيجابية التي تتمتع بها السلعة أو الخدمة المقدمة، أمر شائع ومتوقع في كافة الممارسات الدعائية مما قد يدفع في بعض الأحيان المستهلكين للقيام باختيارات بعينها دون أن يتوفر لهم معلومات كاملة ودقيقة، ومن ثمة تحقق نتائج لا تتماشى مع رغبات المستهلك وقد تؤثر الممارسات التسويقية الكاذبة وغير النزينة تأثيرا سيئا، إذ تؤدي بهم لدفع ما هو غير مستحق مقابل منتجات وخدمات قد لا تخدم حاجاتهم.

وفي ظل الاتجاه الحالي نحو الإشهار عبر شبكة الانترنت، تغيرت ملامح الممارسات التسويقية بشكل قد يؤثر على الشركات في العالم بأسره، ومن ثمة قد تؤدي ممارسات الإشهار الكاذب في إلحاق الضرر الجسيم بالشركات خاصة الشركات الصغرى. كما أن الممارسات التسويقية الكاذبة قد تتسبب في إحداث فشل في مجال المنافسة الحرة بين التجار إذ تحد من قدرة التجار على اتخاذ قرارات مستنيرة، وبالتالي من شأن هذا التشوه الذي يلحق بعملية اتخاذ القرار الاقتصادي أن يؤثر تأثيرا سلبيا على المنافسة، ويرجع ذلك لأحد السببين، إما كون التاجر يمارس نشاطه على نحو جائر فيسعى لكسب عملائه بطرق تخلو من

المنافسة الشريفة أو لكون الشركات المتضررة قد أجبرت على دفع أموال نظير خدمات عديمة الفائدة والقيمة.

بناءً على ما سبق سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث نتناول في الفرع الأول الكذب والتضليل في الإشهار ، أما في الفرع الثاني فتطرقنا فيه للطبيعة القانونية للإشهار.

الفرع الأول: الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.

لقد تفتنت دول العالم لأهمية الإشهار التجاري في شقه الإيجابي وإلى خطورته في شقه السلبي، لذلك سارعت إلى تنظيم هذا النشاط التجاري المهم بوضع قواعد قانونية تضبط إطاره وتنظمه، باعتباره وسيلة تسويقية تهدف إلى زيادة الطلب على السلع والخدمات المعروضة في السوق. لكن أهميته لا تنفي مخاطره إذا ما استغل بشكل سلبي، بحيث يتم التعامل من خلاله مع المعلومات والبيانات التي يتضمنها على اعتبار أنه أحد أوجه إعلام جمهور المستهلكين بشكل مناف للحقيقة، فإنه يتحول إلى سلاح يستخدم ضد إرادة المستهلك وحقه في الاختيار والتفضيل.

ويكون الخروج عن الحقيقي في الإشهار التجاري في مواجهة المستهلك بالكذب أو التضليلي، وهو

ما سنحاول تفصيله في ما يلي.

أولاً: مفهوم الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.

قبل الحديث عن عناصر الإشهار الكاذب والمضلل والأحكام القانونية المرتبطة بهما، لا بد من ضبط مفهومهما من الوجهة القانونية وتبيان كيف يتم الخروج عن الحقيقة في الإشهار من خلالهما، وكذا تحديد الحالات التي يكون فيها الكذب مشروعاً في الإشهار التجاري، مع ضرورة تحديد جوهر الاختلاف بين كل من الإشهار التجاري الكاذب والمضلل.

أ/ تعريف الكذب.

1- لغة: الكذب هو الإخبار عن الشيء بخلاف ما هو عليه في الواقع¹. أو هو نقيض

الصدق².

2- اصطلاحاً: يعرف الكذب بأنه ادعاء أو زعم مخالف للحقيقة الهدف منه تضليل المتلقي عن

طريق تزييف الحقيقة أو إصدار تأكيدات غير صحيحة أو غير مطابقة للحقيقة أو ناقصة أو لا يمكن الوفاء بها عملياً³.

ويذهب الفقه القانوني إلى التفرقة بين ما إذا كان تجاوز الحقيقة أو إخفائها يؤدي إلى قيام جريمة

كالاحتيال والتبليغ الكاذب، فعد كذبا جنائيا، وبين أن لا يرقى إلى الجريمة فيكون مجرد خطأ يؤدي إلى

التدليس على الطرف الآخر مثلاً فهو بذلك كذب مدني⁴.

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 93.

² - السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 113.

³ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 93.

⁴ - نصيف محمد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 1998، ص 58.

أما الإشهار الكاذب فيعرف بأنه الإشهار الذي يتضمن بيانات أو أي معلومات تخالف الحقيقة والواقع بصورة كلية أو جزئية لحقيقة المنتج أو الخدمة المعلن عنها، أو بشروط أو تفاصيل وآلية الحصول على المنتج أو الخدمة وسواء كان ذلك عن قصد أو دون قصد¹.

أما عن التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري، فالجدير بالذكر في هذا المقام أن المشرع الجزائري لم يتطرق بصورة مباشرة إلى تعريف الإشهار الكاذب إلا من خلال نص المادة 09 من مشروع القانون المتعلق بممارسة النشاط الإشهاري حيث جاء فيها: "يعتبر إشهاراً، كاذباً كل إشهار يتضمن ادعاءات أو وعود أو إشارات أو عروض كاذبة أو غامضة من شأنها تضليل المستهلك أو المستخدم أو مستعمل الأملاك والخدمات"

وفي غير ذلك فقد ركز على الإشهار المضلل على اعتبار أن الإشهار الكاذب ما هو إلا صورة من صور الإشهار الخادع أو المضلل، وكون الإشهار المضلل أوسع مفهوماً من الإشهار الكاذب، فكل إشهار كاذب هو مضلل، والعكس غير صحيح، ونفس التوجه تذهب إليه جل التشريعات المقارنة.

ب/ تعريف التضليل.

1- لغة: نسبة إلى الضلال، أو جعله ضالاً. ضل، يضل، تضليلاً، أي جعله ينحرف عن الطريق

الصحيح، أو خدعه، أو ضيعه². قال تعالى: "ألم نجعل كيدهم في تضليل"³.

¹ هيلان عدنان أحمد محمد الجبوري، التضليل والخداع أو الكذب في الإعلام التجاري، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 03، الإصدار 11، جامعة كركوك، العراق، 2014، ص 307.

² - هيلان عدنان أحمد محمد الجبوري، مرجع سابق، ص 308.

³ - الآية 02 من سورة الفيل.

وهو من ضلل، صبره إلى الضلال، والضللال ضد الرشاد، وتضليل الرجل نسبة إلى الضلال، والضللال هو الخداع¹.

والتضليل في الإشهار التجاري هو التأثير الذي من شأنه إيقاع المستهلك في الخداع، أو من الممكن أن يؤدي به إلى الخداع، فللمستهلك حق مضمون في الإعلام بالحصول على المعلومات الكافية حول السلع والخدمات التي يحتاجها، لذلك يأتي الإشهار المضلل المبني على اعتماد أساليب الغش والخداع ليقف عائقاً أمام حصول المستهلك على تلك المعلومات، أو يزوده بمعلومات غير كافية أو مزيفة تعيب رضاه عند قيام العقد، وقد تلحق به أضرار جمة جراء اقتنائه لتلك السلع أو الخدمات. والتضليل بذلك يشكل مساساً بحق المستهلك في حصوله على معلومات دقيقة وصحيحة حول السلع والخدمات التي يقع عليها اختياره².

ويمكن القول أن المشرع الجزائري لا يفرق بين كل من الكذب والتضليل في لإشهار التجاري وذلك ما يستشف من خلال نص المادة 10/09 من المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية حيث جاء فيها أنه: "يعتبر إشهاراً كاذباً كل إشهار يتضمن إدعاءات أو وعود أو إشارات أو عروض كاذبة أو غامضة من شأنها تضليل المستهلك أو المستخدم أو مستعمل الأملاك والخدمات"

أما التوجيه الأوروبي الصادر في 13 جانفي 2006 فقد عرف الإشهار المضلل من خلال نص المادة 02 بأنه: "كل إشهار أيا كانت وسيلة عرضه يوقع في الغلط أو من شأنه أن يوقع في الغلط"

¹ - فريد حنين جاسم، الدعاوى الجماعية ودورها في الحماية من الإعلان التجاري المضلل، مجلة كلية القانون، جامعة ذي القار، العراق، 2016، ص 07.

² - قصي سلمان هلال، الإعلانات التجارية المضللة من منظور القانون المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 06، الجزء 02، جامعة البصرة، العراق، 2017، ص 26.

الأشخاص المخاطبين به والذي بالنظر لسمته الخادعة قد يؤثر في سلوكهم الاقتصادي أو يلحق الضرر بهم أو منتجات منافسة¹.

والجدير بالذكر أن جوهر الفرق بين كل من الإشهار الكاذب والمضلل كون أن الإشهار المضلل لا يتضمن بيانات كاذبة، إلا أنه يصاغ في عبارات تؤدي أو يمكن أن تؤدي بالمستهلك إلى الانخداع بما ورد فيه²، فالمعلومات الواردة في الرسالة الإشهارية المضللة ليست كاذبة بطبيعتها، ولكن دليل إثبات صحتها مزيف، في حين يكون الإشهار كاذبا لاحتواء الرسالة الإشهارية معلومات كاذبة غير صحيحة وغير مطابقة للحقيقة في كلها أو جزء منها وبذلك يكون الخداع في الإشهار الكاذب أكثر وضوحا³ والهدف من التفريق بين كل من الكذب والتضليل في الإشهار التجاري هو الغاية من تجريم هذه التصرفات التجارية إن كان مدنيا أو جنائيا، فمعاينة التضليل والخداع يكون بقصد حماية رضا المستهلك من التأثير فيه بصورة يمكن أن تعيبه، وبالتالي ضمان تنفيذ الالتزامات التي يربتها العقد بصورة صحيحة ومرتبة لآثارها القانونية. في حين تجريم الإشهار الكاذب أو الغش فميرراته ضمان تقديم سلع صالحة للاستخدام فيما أعدت لأجله بعيدا عن التصريحات والوعود الكاذبة والمعرضة التي تستهدف إرادة المستهلك ودفعه إلى التعاقد حول هذه السلع أو الخدمات بطريقة أو بأخرى⁴.

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 230.

² - أحمد سعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ع 04، المجلد 19، 1995، ص 132.

³ - Emmanuel Dreyer, Droit pénale spécial, éd Ellipses, 2008, p 453.

⁴ - السيد محمد عمران، مرجع سابق، ص 60.

كما 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 قصد¹، وإن كان بإهمال. لكن العكس ليس صحيحا، فالإشهار الكاذب يشترط فيه وجود الكذب الذي يؤدي إلى غش المستهلك، فالإشهار المضلل يقع في نقطة الفصل بين الإشهار الصادق والكاذب، فجوهر الفرق بين الكاذب والمضلل هو في الدرجة وليس في الطبيعة².

وقد ذهب الفقه إلى التمييز بين الإشهار الكاذب والإشهار الخادع والإشهار المضلل، باعتبار أن الأخيرين لا يتضمنان كذبا، ولكن يصاغان بأسلوب يؤدي إلى خداع المستهلك بخلاف الأول، لأن الخداع هو القيام ببعض الأكاذيب وبالتالي فإن الكذب مرادف للخداع، وقد ذهبت بعض التشريعات إلى استخدام كلمة الإشهار المضلل بدل الكاذب رغبة منها في تحقيق حماية أفضل للمستهلك وذلك كون الإشهار المضلل أشمل من الكاذب³.

¹ - "qu'il n'existe aucune contradiction de principe entre une relaxe pour tromperie sur les qualités substantielles de la marchandise mise en vente ou vendue et une condamnation pour une infraction à l'article 44 précité, dès lors que seule la première de ces infractions comprend parmi ses éléments constitutifs la mauvaise foi et que, d'autre part, la possibilité d'induire en erreur peut avoir un autre support qu'une qualité substantielles au sens qui lui est donné pour l'application de l'article 1^{er} de la loi du 01 juil.1905" V:

Cass.Crim, 05mai 1981, Bull n^o143, cité par Emmanuel Dreyer, op.cit, P453.

² - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 230.

³ - ذكرى محمد حسين، مرجع سابق، ص 212.

ثانيا: ظهور فكرة الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.

إن الإشهار الذي لا يقدم حقيقة الأشياء يمكن أن يؤدي إلى خداع المستهلك، وتغييب إرادته، والتأثير عليه بصورة سلبية، مما يدفع به إلى الإقدام على اقتناء خدمة أو سلعة يظهر فيما بعد أنها لا تطابق حقيقة ما قيل حولها وأشهر لها. وذلك من خلال تقديم إرادي لصورة مغايرة للحقيقة للمستهلك، ولا يقصد بالحقيقة في هذا المجال أن تكون قطعية وإنما ما يقاربها.

ففي المجال الإنساني لا يمكن الوصول إلى الحقيقة القطعية وإثباتها، ولا مجال للتردد في تطبيق هذا المبدأ في القضاء، كما أن الحقيقة المثبتة من خلال التحقيق والمحكمة قد لا تكون قطعية، ولكن نسبية فقط، وهو ما قدمه النائب العام الروسي Vynskichi في بحث قدمه سنة 1937¹.

ولجذب المستهلك يمكن أن يستعمل العون الاقتصادي أية تقنية أو إستراتيجية اقتصادية، وبذلك يمكن أن يدخل الأعوان الاقتصاديون في إطار المنافسة غير المشروعة، باعتماد الإشهار الكاذب حيث تحتوي الرسالة الإشهارية معلومات مغايرة للحقيقة وكاذبة وغير صحيحة، أو أن يكون الإشهار مضللا بحيث يحتوي على ما يضلل المستهلك ويؤثر على إرادته.

وتجدر الإشارة إلى أن فكرة الإشهار الكاذب والمضلل لم تكن محددة المعالم في القانون الجزائري حيث كانت الانحرافات المتعلقة بالاتصال التجاري تعتبر كمخالفة متعلقة بالغش والتضليل، بموجب المادة

¹ - " Vynskichi, procureure générale en Russie , à l'époque des grands procès fit en 1937, un exposé où il prétendit qu'il n'était jamais possible, en matière humaine d'établir de vérité absolue, et n'hésitant pas à appliquer ce principe au domaine judiciaire, il déclara que la vérité établie par l'instruction et le tribunal ne pouvait pas être absolue, mais seulement relative" V: Yamina Beliman, droit de la publicité commerciale, op.cit. p 144.

429 من قانون العقوبات الجزائري¹ في بيع البضائع وتقليد المواد الغذائية والأدوية، فالمشرع الجزائري من خلال هذا النص كان يعالج مسألة الغش في المواد الغذائية وليس سعيا منه لتجريم الإشهار الكاذب أو المضلل، وإذا اعتبرنا أن المشرع قد أراد من النص تنظيم الإشهار فقد تجاهل تماما حقيقة النشاط التجاري، ولكن يمكن أن يكون هذا النص قاعدة أساسية في وضع قانون خاص ينظم الإشهار الكاذب والمضلل .

فالمشرع الجزائري لم ينظم ظاهري الإشهار الكاذب أو المضلل بأية صورة من الصور، إلا من خلال مشروع القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية والذي لا يزال طي أدراج مكتب الحكومة، أو من خلال نصوص تنظيمية لغير مسألة الإشهار التجاري والتي جاءت متفرقة وغير مؤدية للدور الحمائي للمستهلك وإنما لتنظيم أنشطة مختلفة.

في حين نجد المشرع الفرنسي، وفي محاولة منه للقضاء على الفراغ القانوني المتعلق بالإشهار الكاذب كغش تجاري، سن قانون 02 جويلية 1963 الذي جرم الإشهار الكاذب والمضلل² الذي يحمل المستهلك على تغيير إرادته.

فأول مبادرة في هذا الصدد تمثلت في محتوى نص القانون الفرنسي المتعلق بتصحيح الميزانية رقم 63-628³ المؤرخ في 02 جويلية 1963 بموجب المادتين 5 و6 منه بالنص على عقوبة الإشهار

¹ - نص المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري: " .. كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد ..
- سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيبة أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.
- سواء في نوعها أو مصدرها.
- سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها" ...

² - Yamina Beliman, droit de la publicité commerciale, op.cit, p 143.

³ - " toute publicité faite de mauvaise foi comportant des allégations fausses ou induisant en erreur, lorsque ces allusions sont précises et portent sur un ou plusieurs des

الكاذب حيث أفرد أن كل إشهار مقدم بسوء نية بمقتضى تصريحات كاذبة أو مضللة، متى كانت تلميحاتها محددة، وتستند إلى عنصر أو أكثر مما يلي: الطبيعة، التركيب، الأصل، الصفات الجوهرية، تاريخ الصنع...، وغيرها من العناصر لمهمة التي يمكن أن تؤثر في توجيه إرادة المستهلك.

سرعان ما تحول هذا القانون إلى فشل رغم محاولات واضعيه، وذلك لأنه من خلال تعرف الإشهار الكاذب بالأحكام السابقة الذكر، لا تسمح بحصر كل إشهار مخالف للحقيقة ولو كانت بسيطة كاذبة، فمن جهة تم الاستناد إلى تصريحات محددة تمنع بحد ذاتها تطبيق قانون العقوبات على كل إخراج لرسالة مرئية، مكتوبة، مسموعة، أو لرسالة شفوية بسيطة، ومن جهة أخرى وباعتبار القائمين بالإشهار من أصحاب المهن، فإن لزوم توافر "سوء النية" ينتفي بمجرد إثبات الفعل الضار لخطأ بسيط أو إهمال من طرفهم، فضلا عن أهمل القانون رقم 63-628 الفرنسي، فيما يخص العقوبة الجنحة قد أهمل وضع إجراءات صارمة لوضع حد بسرعة للإشهار المتنازع فيه¹.

لكن المشرع الفرنسي سرعان ما تدارك ذلك النقص في بعض أحكام القانون رقم 73-1193 orientation de Royer الصادر في 27 ديسمبر 1973 لتوجيه التجارة والحرف et de l'artisanat commerce ، في المادة 44 منه حيث استبعد كل العبارات المتعلقة بسوء النية وأورد عبارات أعمق وأشمل، فجاء في فحوى النص أنه يمنع كل إشهار يتضمن بأي شكل من

éléments ci-après: la nature, la composition, l'origine, les qualités substantielles, la date, de fabrication,..." V: Art 05 de la Loi n^o 63-628, de 02 juillet 1963 de finances rectificative pour 1963, JORF, du 3 juillet 1963 page 5915.

¹ - Caroline Carreau, publicité fautive ou de nature à induire en erreur, publicité comparative, Rép.com, Dalloz, octobre 2004, n^o14.

الأشكال، تصريحات أو إيجاءات، بيانات، عروض كاذبة أو مضللة، متى كانت هذه الأخيرة تستند على عنصر من العناصر التالية، الوجود، الجنس، المكونات، الصفات الجوهرية، مقدار المواد الأساسية، الجنس، الأصل، النوعية، طريقة وتاريخ الصنع، الثمن، وشروط بيع المنتج أو الخدمة التي تكون موضوع الإشهار، شروط الاستعمال، النتائج المرجوة من الاستعمال، طريقة أو إجراءات البيع، أو تقديم الخدمة، تحمل التزامات المعلن، هوية، صفات، أو صلاحية الصانع، البائعين، الموزعين أو الممولين¹.

إن التعديلات التي لحقت هذا النص بموجب القانون رقم 78-23 المؤرخ في 10 جانفي 1978 والمتعلقة بحماية المستهلكين وإعلامهم لم تحرف التعريف السابق ذكره.

أما المقصد الحقيقي للأحكام الجديدة التي جاء بها قانون الاستهلاك، تحمل معنيين، في الشكل الفعل المدروس يصبح الإشهار الكاذب والمضلل، في الموضوع استرجاع هذه التسمية من خلال نص المادة L121-1 وما يليها من قانون الاستهلاك الفرنسي، جعل تأثير النصوص القمعية والجزرية أكثر وقعا ونفعا².

من خلال هذا التطور أصبح تعريف الإشهار الكاذب والمضلل مرتبط بنص المادة L121-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي، والشكل الحالي للفكرة يستلزم بوضوح تعدد إمكانية تحريك جنحة الإشهار الكاذب والمضلل وذلك راجع إلى تعدد صور الفعل الضار في هذا الصدد، فيمكن أن يكون بمناسبة تقديم

¹ - Art 44 de Loi n^o 73-1193, de 27 décembre 1973: " Est interdite toute publicité comportant, sous quelque forme que se soit, des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur, lorsque celles-ci portent sur un ou plusieurs des éléments ci-après: existence, nature, composition..." . V: Etienne Petit, op.cit. P 33.

² - Yamina Beliman, droit de la publicité commerciale, op.cit. p

معلومة كاذبة حول طبيعة المنتج أو المكونات الأساسية، أو حتى الآثار الجانبية أو الحقيقية له، وبهذا يكون للمستهلك أكثر من طريقة لتحريك الدعوى المتعلقة بالإشهار الكاذب والمضلل.

لكن قبل الحديث عن الفعل الضار والآثار المترتبة عنه لا بد من ضبط الطبيعة القانونية لمثل هذه التصرفات التي تكاد تكون ظاهرة مستفحلة ومن بين الأنشطة التي تضر بالاقتصاد العام وكذا بمصلحة المستهلك.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب والمضلل.

إن الحديث عن الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب والمضلل يدفعنا بالضرورة إلى تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري بداية، وهذه الأخيرة تستدعي تحديد القيمة القانونية للإشهار بصورة عامة، والتي تعتبر من أكثر الموضوعات المثيرة للجدل الفقهي وحتى القضائي المتعلق بالإشهار، لذلك سنحاول تحديد القيمة القانونية للإشهار (أولا) ثم نقوم بتحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري (ثانيا) وفي الأخير وليس آخرا نقوم بتبيان الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب والمضلل (ثالثا) والذي على أساسه تقوم الحماية القانونية للمستهلك على أساس عقدي أم تقصيري.

أولاً: القيمة القانونية للإشهار التجاري.

تعتبر مسألة اعتبار قيمة قانونية للإشهار التجاري من عدمها نقطة تضارب للآراء الفقهية، رغم الدور الكبير الذي بات يلعبه الإشهار في الحياة الاقتصادية للبلاد والحياة الاجتماعية والثقافية وحتى الشخصية للمستهلك. وقبل الخوض في موضوع الطبيعة القانونية للإشهار لا بد من التنويه إلى أنه يجب التفرقة بين الإشهار كأسلوب اتصالي تنافسي وعقد الإشهار¹، على اعتبار أن عقد الإشهار يعتبر عقدا بالمعنى القانوني الدقيق، لأنه وإنجاز الرسالة الإشهارية ونشرها لا بد من إبرام أكثر من عقد حولها تدخل ضمن مجال عقد الإشهار².

وفكرة اعتبار الإشهار من بين أهم المراحل التي تسبق العقد النهائي واجهت من خلال القول بتقرير القيمة القانونية لها تضارب لافت في الآراء والقرارات الفقهية والقضائية، على اعتبار أنها فكرة هادمة لمبدأ سلطان الإرادة، وهو مبدأ راسخ في مجال تكوين العقود وتنفيذها، وطالما حرصت النظم القانونية المختلفة على تكريسه وإحاطته بحماية قانونية تكفل عدم المساس به³.

وبين عدم الأخذ بالقيمة القانونية للوثائق والمستندات التي تكون قبل التعاقد أو عدم كفاية القيمة المعنوية لها من جهة أخرى حاول الفقه القانوني الحديث بدعم وتأييد من القضاء إقامة موازنة قانونية في

¹ - يعرف عقد الإشهار التجاري بأنه العقد الذي يرم بين المعلن ووكالة الإعلانات بغرض بث اشهارات ذات طبيعة تجارية أو مهنية عبر دعائم الإشهار المختلفة ليطلع عليها الجمهور المستهدف بمضمون الرسالة الإشهارية. ينظر في ذلك: عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2015، ص 102.

² - بوراس محمد، الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص 24.

³ - حسام الدين الأهواني، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، تقرير مقدم إلى ندوة الأنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، معهد قانون الأعمال الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2-3 جانفي 1993، ص 12.

محاولة لحفظ مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية، إلا أن إضفاء القيمة القانونية على مثل هذه التصرفات يدعو بالضرورة إلى فرض قيود قانونية صارمة وضمانات تعاقدية معينة تضمن النية القانونية في الارتباط التعاقدية، ومن القضاء المؤيد لهذه الموازنة ما قضت به محكمة النقض المصرية في إحدى قراراتها، والذي جاء فيها أن: "إقرار مبدأ الحرية التعاقدية واحترامه، يجب أن لا يصطدم مع الأوضاع القانونية المختلفة التي أوعزتها ثقة المبدأ المذكور"¹، أي مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية.

وما يستتبع بالضرورة عن مبدأ سلطان الإرادة من دون شك، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين²، فإذا ما نشأ العقد صحيحاً ومرتباً لآثاره القانونية، بات ملزماً للجانبين³، وقوته القانونية تلزم الطرفان بتنفيذ ما جاء فيه، ينجر عنه بالضرورة ثبوت القوة الملزمة للوثائق والمستندات التي تكون في مرحلة ما قبل التعاقد⁴ خاصة الداعية منها إلى التفاوض، مما ينجر عنه تقرير القيمة القانونية لها بالضرورة⁵.

وقد انقسم الفقه في هذا الصدد إلى رأيين، بحيث يذهب الرأي الأول إلى أن القول بثبوت القيمة القانونية للوثائق السابقة على التعاقد، تختلف من وثيقة إلى أخرى، ومما سجل تحفظ هذا المذهب حوله هو

¹ - بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010، ص20.

² - المادة 106 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

³ - نبيل إسماعيل الشبلاق، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، ع 2، 2013، ص 318.

⁴ - عرف بعض الفقه الفرنسي مرحلة ما قبل التعاقد بأنها: "تلك المرحلة التي تضم مجموعة من العمليات التمهيدية التي تتمثل في المباحثات والمسامحة والمشاورات وتبادل الاقتراحات والمسامحات والمكاتبات والتقارير والدراسات الفنية بل والاستشارات القانونية التي يتم تبادلها من قبل أطراف المرحلة السابقة على العقد ليكون كل منهم على بينة من أفضل الطرق التي تحقق مصلحة الأطراف وللتعرف على ما يسفر عن الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الأطراف". ينظر في ذلك:

نبيل إسماعيل الشبلاق، مرجع سابق، ص 308.

⁵ - مصطفى محمد الجمال، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 369.

مستندات ما قبل التفاوض على غرار المستندات الإعلانية، فبحسب هذا الرأي هذه الأخيرة لا ترقى بقيمتها القانونية إلى مرتبة ما يصدر عن أطراف العقد في مرحلة التفاوض أو الاتفاقات التمهيدية الأولية¹ (عقد الوعد بالتعاقد...). والتي حددت قيمتها النصوص القانونية على غرار نص المادة 65 من القانون المدني الجزائري. وبحسب هذا الرأي أن السبب راجع إلى ما يحمله الإشهار في طبيته من مبالغات يجيزها القانون وتسمح بها الأعراف التجارية، مما يعني عدم التزام المعلن عن السلعة أو الخدمة بتسليم شيء من ذات الصفات المعلن عنها، علاوة عن عدم جواز رفع المستهلك دعوى التنفيذ العيني في حال الإخلال بالتنفيذ المطابق، وذلك تأسيساً على الفرقة بين التدليس المباح والتدليس الممنوع وهو ما كان يذهب إليه القضاء الفرنسي في بادئ الأمر²، وهو ما سيتم إيضاحه لاحقاً.

أما الرأي الراجح فقد أنكر هذا الوصف والتقسيم بحجة أنه جاء مغاير لما جاء به القانون، بحكم أنه لا يوجد في فحواه ما يحد بين مرحلة وأخرى فيما يسبق اقتزان الإيجاب بالقبول³، أما عن مستندات ما قبل التعاقد بما فيها المستندات الإعلانية، والتي تترجم في بعض الأحيان من خلال الرسائل الإشهارية، بحيث تحوي هذه الأخيرة تصريحات وتعهدات تلحق موضوع الرسالة بغض النظر عن الوسيلة التي تنشر فيها الرسالة لتصل إلى جمهور المستهلكين، فهذه المستندات الإعلانية لا تخرج عن نطاق القوة الملزمة للمستندات ما قبل التعاقد والتي مدها القانون بقوة ملزمة⁴، ووسع القضاء في هذه القيمة القانونية إلى

¹ - بوراس محمد، مرجع سابق، ص 24.

² - علي السيد حسن أبو دياب، وليد محمد بشر، الجوانب القانونية للحماية المدنية للمستهلك من الإعلانات التجارية الكاذبة أو المضللة في القانون المصري والنظام السعودي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، مصر، المجلد 32، ع 02، أبريل 2017، ص 391.

³ - وهي المرحلة التي يقوم فيها العقد كما جاء به نص المادة 64 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

⁴ - طبقاً لنص المادة 59 ق م ج.

أقصى قدر ممكن، وكمثال على ذلك ما ذهب إليه القضاء الإنجليزي في القضية التي عرضت عليه بتاريخ 1893، والتي تتلخص وقائعها في أن شركة carbolic smoke Ball company وفي سنة 1893 أعلنت أنها ستدفع مبلغا قدره 100 جنيه إسترليني إلى أي شخص يصاب بالأنفلونزا بعد تناول سجائر Ball كعلاج وقائي لمدة أسبوعين، وصرحت الشركة بأنها أودعت مبلغ 1000 جنيه إسترليني بمصرفها كدليل على إخلاصها، اشترت السيدة كارلي هذه السجائر وقامت باستعمالها لمدة مناسبة، ومع ذلك أصيبت بالأنفلونزا، ادعت السيدة كارلي بحصولها على الجائزة، فما كان من الشركة إلا أن ادعت بأنها لم تكن تنوي بأن يكون هذا التصرف الصادر منها إيجابا ولكنه مجرد إعلان يشكل حافزا، اعتمدت المحكمة للفصل في القضية على سلوك الرجل المعتاد، واستدللت بان الشركة كان لديها النية بأن تجعل من هذا الإعلان إيجابا قانونيا وكان ذلك واضحا وبشكل خاص في قيام الشركة بإيداع مبلغ معين مخصص للجوائز، وقد حصلت السيدة كارلي على الجائزة المذكورة¹.

ومن القرارات الحديثة في نفس الشأن ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية حيث صادقت على حكم محكمة الموضوع القاضي بتقرير القيمة القانونية للتعهد الذي صرح به المتعهد بصورة واضحة وصریحة في الملصقات والكتيبات الإعلانية، والمتعلق بضمان تأمين وصول البضائع عبر طرق آمنة، ولو قبل الاتفاق على عقد النقل، وبناء على هذه التصريحات تم شحن البضائع².

¹ - محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، سوريا، 2009، ص 150.

² - R-Fabre, droit de la publicité et la promotion des vents, op.cit. P 226.

وهذه المسألة القانونية لا تقتصر على العقود التقليدية فقط بل الأمر يمتد إلى العقود الإلكترونية، فكما هو معلوم أنه لا بد من وجود نية جدية لدى الموجب تجعله ملتزماً بالعرض المتقدم به، إذا ما اقترن بقبول، فهذه المسألة غاية في الأهمية في التعاقد الإلكتروني حيث يتم التعاقد هنا بين غائبين، فلو أن أحد المواقع الإلكترونية أعلن عن عرض خاص لبيع منتجات أو تقديم خدمات من نوع معين، فإنه لا يعتبر من الوجهة القانونية إيجاباً، مع ذلك فإن فئة لا بأس بها من المستهلكين وبمجرد علمهم بالعرض يرسلون قبولاً ضمنياً منهم أنهم سيكونون طرفاً في العقد، ويستلزم الطرف الآخر تنفيذ التزاماته. لذلك نجد القوانين الداخلية قد عاجلت هذه المسألة واعتبرت العروض التي تقدمها المتاجر الافتراضية المعلن عنها في المواقع الإلكترونية دعوة للشروع في المفاوضات ما لم يتبين أن التاجر مقدم العرض لديه النية الحقيقية بأن يلتزم باتجاه القبول¹.

إذن فمسألة منح القيمة القانونية للإشهار التجاري من عدمه مسألة فقهية لا تزال قائمة إلى يومنا هذا، وقد اعتلى القضاء الفرنسي في البداية المنبر، ونادى بعدم منح الإشهار التجاري أية قيمة قانونية، وأن لها قيمة إرشادية فقط، إلا أن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد، فقد ظهر اتجاه آخر نادى بضرورة منح الإشهار القيمة القانونية الكفيلة بحماية المستهلك في مواجهة العون الاقتصادي المتقدم بالإشهار باختلاف أنواعه. على اعتبار أن الحملة الإشهارية تقوم بدور هام وجوهري في تحديد وتكوين فكرة المستهلك حول السلعة أو الخدمة عن طريق الأخذ على عاتقها الالتزام بالإعلام، فالإشهار التجاري بذلك يزيد المستهلك بمعلومات وبيانات من المفروض أن توحى بصورة واضحة حول السلعة أو الخدمة لتسهيل على المستهلك

¹ - محمد سعيد أحمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 149.

تكوين فكرة حول المنتج عموماً وتساهم بصورة أو بأخرى في التأثير في إرادته، وتساعد على اختيار المنتج الذي يلي حاجاته¹.

ويضيف ذات الرأي أن قصر قيمة الإشهار على القيمة الإرشادية يؤدي بالضرورة إلى نفي الدور الإعلامي الذي تلعبه الرسالة الإشهارية من خلال تضمينها بيانات ومعلومات جوهرية حول السلعة أو الخدمة تساعد المستهلك على تكوين فكرة حول المنتجات المتوفرة لتسهيل مهمة الاختيار بصورة صحيحة تخدم إرادة المستهلك بناءً على ذلك يكون للمستهلك متلقي الرسالة الإشهارية الاعتماد على ما ورد فيها من بيانات ومعلومات ومطالبة العون الاقتصادي المتقدم بالعرض بتوفير سلع وخدمات بنفس المواصفات المصرح بها في الرسالة الإشهارية. من هذا المنطلق كان لابد من الاعتراف للإشهار بالقيمة تعاقدية لما لها من دور فعال في تكوين إرادة المستهلك وتوجيهه².

هذا النقاش يجزنا بالضرورة إلى تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري على فرض أن له قيمة تعاقدية.

ثانياً: تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري.

إن الحديث عن الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة الإشهار التجاري يتطلب منا تحت وجه الإلزام، تحديد طبيعة هذا النشاط التجاري، إن كان يلحقه وصف دعوى للتفاوض أم أنه إيجاب ينعقد به

¹ - علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، مرجع سابق، ص 390-391.

² - أحمد سعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 177-180.

العقد متى ما اقتزن بقبول مطابق. ولتحديد ذلك لابد في بداية الأمر التفرقة بين الإيجاب والدعوة للتفاوض.

أ/ التمييز بين الإيجاب والدعوة للتفاوض.

لقد استقر الفقه على ضرورة التفرقة بين كل من الإيجاب والدعوة إلى التفاوض، ويعرف الإيجاب بأنه: "تعبير لازم بات عن إرادة شخص يتجه به إلى شخص آخر يعرض عليه رغبته في إبرام عقد معين بقصد الحصول على قبول هذا الأخير، فإذا حصل على هذا القبول انعقد العقد"¹.

كما يعرف بأنه العرض الصادر عن شخص يعبر به على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقتزن به قبول مطابق له انعقد العقد، وهو بذلك الإرادة الأولى في التعاقد².

أما الدعوة إلى التفاوض فهي دلالة على أن العرض لا يزال قائماً وقابل للتفاوض على العقد، كما أن المتقدم بالدعوة إلى التفاوض لا يلتزم بإبرام العقد مباشرة مع أول من يستجيب لدعوته، بل يكون ملتزماً فقط بقبول التفاوض معه بحسن نية وأمانة، تمهيدا بذلك إلى إبرام العقد النهائي موضوع الدعوة³.

إذن فجوهر الخلاف والتمييز بين الإيجاب والدعوة إلى التعاقد هو عنصر الالتزام، وهو الأثر القانوني الذي يمكن أن يترتب الإيجاب، ولا يكون للدعوة إلى التفاوض إليه سبيلاً. كأصل عام فكل متفاوض حر في قطع المفاوضة في الوقت الذي يريده، ولا مسؤولية على من عدل، وليست الدعوة إلى التفاوض إلا عملاً مادياً لا يلزم أحداً، إلا أن العدول عن الدعوة إلى التفاوض قد ترتب استثناء مسؤولية من قطعها إذا

¹ - اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1968، ص 103.

² - رمضان محمد أبو السعود، مبادئ القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 352.

³ - عبد العزيز حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 164.

اقترن العدول بخطأ منه. ولكن المسؤولية هنا ليست مسؤولية عقدية مبنية على العدول، وإنما مسؤولية تقصيرية مبنية على الخطأ¹، وصورة الخطأ هنا فوات الفرصة الموجبة للتعويض² وهو ما يذهب إليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 167 ق م ج، كأساس المسؤولية هنا ليس العدول وإنما خطأ المتقدم بالدعوة إلى التفاوض.

أما الإيجاب فهو الفيصل بين الدعوة إلى التفاوض وإبرام العقد، ولا تكون له قوة ملزمة إلا إذا اقترن بمهلة متفق عليها صراحة أو ضمناً³، وإلا فإن الإيجاب يسقط بانفضاض مجلس العقد وذلك في حالة التعاقد بين حاضرين⁴، أما في حالة التعاقد بين غائبين فإن القوة الملزمة للإيجاب تكون ضمنية وتحدد بالمدة اللازمة لوصول الإيجاب لعلم من وجه إليه⁵.

وتذهب المحكمة العليا في القضية رقم 88014 في هذا الصدد إلى أن الإيجاب بالعقد المعروض على شخص آخر أو على أفراد الجمهور لإبرام عقد معين وفقاً لشروط محددة، إذا اقترن بهذا العرض قبول مطابق، انعقد العقد⁶.

¹ - نبيل إسماعيل، مرجع سابق، ص 325،326.

² - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1999، ص 206.

³ - نص المادة 63 ق م ج.

⁴ - نص المادة 64 ق م ج.

⁵ - نص المادة 67 والمادة 68 ق م ج.

⁶ - قرار المحكمة العليا غ. م. 93 / 05/26، ملف رقم 88014 (غير منشور)، ينظر، العربي بلحاج، مرجع سابق، ص 17.

ب/ الإشهار التجاري بين الإيجاب والدعوة للتفاوض.

بالرجوع إلى العناصر التي يتكون منها الإشهار التجاري يمكن القول بأن الإشهار التجاري كمرحلة سابقة عن مرحلة إبرام العقد يمكن أن يكون محلا للتفرقة التي سبق بيانها بين إن كان إيجابا أو دعوة للتفاوض.

فالعنصر المادي للإشهار التجاري يتمثل في كل وسيلة يمكن أن تقدم المعلومات أو البيانات التي تتعلق بالسلعة أو الخدمة المروج لها، بهدف التأثير على إرادة المستهلك ولفت انتباهه لهذه المنتجات¹.

إضافة إلى العنصر المادي هناك عنصر معنوي وهو مكون أساسي للإشهار التجاري ويتمثل في النية المتجهة نحو تسويق السلع والخدمات المعلن عنها بقصد تحقيق الربح، ولا يتحقق الربح إلا من خلال أعمال العنصر المعنوي وهو التأثير النفسي في حرية المستهلك في الاختيار والتفضيل.²

على ضوء ما سبق، فإنه إذا تضمن الإشهار التجاري كل المسائل الجوهرية للعقد من تحديد للسلع أو الخدمات موضوع الإشهار نوعا وكما وسعرا، وغيرها من المسائل التي تعتبر جوهرية وقت إبرام العقد ،

¹ - تعتبر أدوات الإشهار التجاري كل من الصحف والمجلات وسائل الإعلام السمعي البصري، الانترنت، اللافتات، اللوائح الضوئية، الملصقات، العلامات التجارية، وقد اعتبر القضاء الفرنسي كل من الصور والرسوم والزخارف، والموسيقى أو الروائح إشهارا، ولو لم تكن هذه الأخيرة مصحوبة بالكتابة أو اللفظ، كما اعتبر البطاقات والكتابات الموجودة عليها والتي يتم وضعها كأغلفة للمنتجات من قبيل الإشهار لاحتوائها على بيانات ومعلومات تساعد في إعلام المستهلك. ينظر:

J- Azema, Publicité commercial, vol 3, Dalloz, Paris, 2008, p 889.

² - قصي سلمان هلال، مرجع سابق، ص 36.

يعد إيجابا صالحا لاقتترانه بقبول وقيام العقد في حين إذا سكتت الرسالة الإشهارية عن التصريح بالمسائل الجوهرية للسلع أو الخدمات موضوعها كان هذا الإشهار مجرد دعوة للتفاوض¹.

مع الإشارة إلى أنه في حال تم قطع المفاوضات وذلك قبل صدور الإيجاب لا مجال لقيام المسؤولية العقدية لخروجها عن النطاق العقدي، إلا أن اقتتان المفاوضات بخطأ ينتج عنه ضرر للطرف الآخر (المستهلك في هذه الحالة) فوفقا لنص المادة 124 من ق م ج يعتبر فعل مستحق للتعويض، كالمصاريف التي تم إنفاقها أو ضياع فرصة مربحة².

أما عن طبيعة الإشهار التجاري الموجه للمستهلك عبر شبكة الانترنت فلا يعتبر إيجابا وإنما دعوة للتفاوض أو التعاقد³، فعرض السلع والخدمات عبر شبكة الانترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الحقيقي، فإذا ما تضمن الإشهار الإلكتروني ثمن البيع مثلا يعد هذا العرض إيجابا شأنه في ذلك شأن عرض السلع والخدمات على واجهات المحلات التجارية⁴.

خلاصة القول أن الطبيعة القانونية للإشهار التجاري تتراوح بين الإيجاب والدعوة إلى التفاوض أو التعاقد، فمتى ما كان الإشهار محددًا للسلعة أو الخدمة تحديداً نافيا للجهالة وكذا محددًا للثمن والعناصر الأساسية للتعاقد، فإن العرض هنا يعتبر إيجابا، وإلا فإن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد دعوة للتفاوض.

¹ - محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 86.

² - العربي بلحاج، مرجع سابق، ص 22.

³ - عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2009، ص 38.

⁴ - عكوان رامي محمد، التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وسماة التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 4، الكويت، 2002، ص 244.

ثالثا: الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب.

إذا كان تعريف الممارسات التجارية غير النزيهة بأنها مجموعة الممارسات والأعمال التجارية التي يؤتيها العون الاقتصادي بقصد نشر معلومات غير صحيحة والتي تؤثر في حكم المستهلك أو تضلل رأي الجمهور بشأن سلعة أو خدمة يقدمها، فيما يخص الصفات الجوهرية فيها، فإن الطبيعة الخادعة للتصرفات التي تجعل منها غير نزيهة تتحدد بالكذب حول: خصائص السلع والخدمات، الأسعار، شروط توريد السلع أو تقديم الخدمات، وطبيعة المعلن وخصائصه وحقوقه على وجه الخصوص.

فبتحليل العناصر السابقة يتضح أن الإشهار الكاذب أو المضلل ما هو إلا جزء من الممارسات التجارية غير النزيهة. وسنحاول في النقاط التالية، تقديم أهم النصوص القانونية الجزائرية والمقارنة التي جاءت في هذا الصدد، ثم نبين كيف أن المشرع الفرنسي قد انتقل من تجريم الإشهار الكاذب إلى تجريم كل النشاطات التجارية التي تحوي الكذب والخداع.

فالإشهار الكاذب *la publicité mensongère*، معناه أن تحتوي الرسالة الإشهارية معلومات مغايرة للحقيقة وكاذبة وغير صحيحة *inexacte* أما في الإشهار المضلل *de nature à induire en erreur* فيجب أن تحتوي الرسالة الإشهارية فيه على عبارات أو تصريحات تضلل المستهلك وتؤثر في إرادته¹.

إذن فالإشهار الكاذب أو المضلل من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة، وهو ما جاء به نص المادة 28 من القانون رقم 02-04 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، والتي

¹ - Yamina Beliman, droit de la publicité commerciale, op.cit. P145,146.

جاء فيها أنه: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوع كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
 - يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
 - يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار"
- وإذا أخذنا الفقرة الثانية من نص المادة،¹ فإنها لا تستثني الإشهار المقارن من الوصف، فعبارة الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه تدخل في إطار الإشهار المقارن، إذن فنص المادة جاء متضمنا لكل أنواع الإشهار الممنوع إن كان كاذبا أو مضللا أو مقارنا، وهو النص الذي يمكن أن يستشف منه موقف المشر الجزائري من الإشهار المقارن، والذي اعتبره وبدون أي تقييد أو شروط ممنوعا وتصرفا تجاريا غير شرعي.

ويمكن اعتبار هذا النص اللبنة الأولى لوضع قانون مستقل ينظم النشاطات الإشهارية، وذلك لما لهذه الأخيرة من دور فعال في مجال الاتصال التجاري، وكذا الاقتصاد عموما.

¹ - نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

رابعاً: آلية التحقق من وجود التضليل والكذب في الإشهار التجاري.

بالرجوع إلى النصوص القانونية والواقع العملي من خلال القرارات القضائية، يمكن القول بأنه لا يتم التفرقة بين الكذب والتضليل في الإشهار التجاري، وهو ما يؤكد إسناد الكذب على المستهلك أو تضليل إرادته إلى حكم التدليس طبقاً للقواعد العامة، كذلك الأمر في الاجتهاد القضائي حيث يلجأ القاضي إلى المساواة بين الإشهار الكاذب والمضلل¹، وإن كانت التفرقة بينهما مستحيلة إلا أنه يمكن تقدير الكذب والتضليل في الإشهار بناءً على معايير وضعها الفقه نختصرها فيما يلي.

1- معيار تقدير الكذب في الإشهار التجاري.

الأصل في الكذب أنه عمل مادي يهدف إلى الغش وتزييف الحقيقة إلا أن الفقه والقضاء الفرنسيين يذهبان إلى القول بعدم ضرورة إصدار الإشهار الكاذب بسوء نية، بل أنه يكفي أن يكون هناك كذب في مضمون الرسالة الإشهارية بصرف النظر عن حسن النية أو سوءها ليأخذ الصفة المذكورة، ويتم تقدير الكذب في الإشهار بناءً على معيار لا يخرج عن أطراف الرسالة وهو شخص المستهلك، حيث يتم الاحتكام إلى طريقته في تلقي الرسالة الإشهارية، ثم يقيم ما إذا الخدع بالإشهار أم لم يخدع، إلا أن الخلاف الفقهي كان قائماً حول الجانب الذي يعتمد كمعيار في شخص المستهلك إن كان الجانب الموضوعي أو الشخصي. وبناءً على هذا الخلاف تولد معيارين، أحدهما ذاتي أو شخصي، ومعيار موضوعي.

¹ - هيلان عدنان أحمد محمد الجبوري، مرجع سابق، ص302.

أ/ المعيار الشخصي أو الذاتي.

تقضي القواعد العامة في القوانين المدنية وعلى رأسها القانون المدني الجزائري، أن المعيار الشخصي يتحدد وفق سلوك الشخص العادي، وهو الشخص المتوسط الذي يتمتع بالقابلية والقدرة الاعتيادية الطبيعية في تمييز الأشياء من حوله¹. وهذا المعيار يعتمد في تقدير الكذب في الإشهار التجاري على مدى استجابة وقدرة الشخص المتلقي للإشهار وهي مسألة نفسية². فيكون الإشهار كاذبا إذا ما انطلى على الشخص العادي، أما بالنسبة للمستهلك الأقل فطنة وإدراك، فإن الإشهار يكون بالنسبة إليه كاذبا في كل الحالات لأنه سينطلي عليه ولا توجد إشهارات تجارية صادقة ونزيهة³.

ولقد ذهب جمهور الفقهاء في هذا الصدد إلى هجر المعيار الشخصي في تقدير الكذب في الإشهار التجاري وذلك كونه يعتمد على شخص المستهلك وتقدير مدى فطنته وذكائه، وهو أمر تعجيزي بالنسبة للقضاء، تحقق مدى إمكانية أن ينطلي هذا الكذب المحتوى في الرسالة الإشهارية على المتلقي لها، لذلك يصعب على القاضي تقدير الضرر وصحة إثبات صحة الضرر بالدرجة الأولى، لذلك فهو مهجور من قبل القضاء، وما يزيد الأمر صعوبة هو ضرورة تحقق الكذب في الرسالة الإشهارية طبقا للفئة الموجهة إليها، إن

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 383-384.

² - هيلان عدنان أحمد محمد الجبوري، مرجع سابق، ص 302.

³ - بلقاسم حامدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 09، جامعة باتنة، جوان 2016، ص 253.

كانت مثقفة، الجنس، الفئات العمرية ، وغيرها من المعايير المعتمدة في تقييم جمهور المستهلكين¹. إذا فهذا المعيار يعتبر معيارا مهجورا نظرا لصعوبة إعماله من الناحية العملية.

ب/ المعيار الموضوعي.

إن المعيار الموضوعي هو معيار عملي في تقدير الكذب في الإشهار التجاري، فالأصل فيه عدم التركيز على الشخص المتلقي للرسالة الإشهارية، بل يكون محل المتابعة والتمحيص موضوع الرسالة الإشهارية ذاتها، وهو ما يأخذ به في التشريع الجزائري، وحتى المقارن، لأنه معيار عملي ويسهل على القاضي معه تبيين الكذب في الرسالة الإشهارية، وتوقع الجزاء الملائم على هذا التصرف غير النزيه²، وهو ما يأخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

2- نسبة الحقيقة في الإشهار التجاري.

من المسلم به فقها وقانونا أنه وفي مجال الإشهار التجاري لا يمكن أن تكون الرسالة الإشهارية صادقة بالمعنى اللفظي للصدق، فبالرغم من أنه من المفروض أن تحوي معلومات وبيانات وحتى الأوصاف التي يلحقها المعلن أو العون الاقتصادي بسلعه أو خدماته، تكون صادقة وحقيقية في ذاتها إلا أن الأمر لا يخلو من وجود حقائق أخرى خفية، حيث يحاول المعلن أو العون الاقتصادي من خلال الرسالة الإشهارية إظهار الجانب المشرق فقط في السلعة أو الخدمة المروج لها، فالفرض القائم في حق هذا العون الاقتصادي

¹ - أحمد إبراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006، ص 333.

² - بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 254.

أو المعلن هو النزاهة في الجانب الذي تطرق إليه وإن كان جزئياً إلا أنه يجب أن يكون صادقا وإلا اعتبر الإشهار المقدم كاذبا أو مضللاً¹.

إذا فالحقيقة في الإشهار التجاري نسبية، وإن كانت متعلقة فقط بالجوانب الإيجابية في السلع أو الخدمات المعلن عنها، إلا أنها لا تكون بالصورة التي تجعل من مضمون الرسالة الإشهارية كاذبا أو مضللاً، لأنه يستحيل من الناحية الواقعية والعملية أن يتطرق المعلن إلى ذكر مزايا وعيوب المنتجات سلع أو خدمات في آن واحد، لأن ذلك يعتبر مخالفا لقواعد الإشهار الذي هدفه الأول والأخير السعي إلى إغراء المستهلك وحمله على شراء السلع والانتفاع بالخدمات.

فإذا كان الإشهار التجاري هو ذلك العرض المغربي للسلع والخدمات بغية تقبل هذه الأخيرة دون تقصير في البيانات والمعلومات من خلال وسيلة إعلانية معينة وذلك ليضمن العون الاقتصادي زيادة الطلب والإقبال على سلعته أو خدمته المعروضة للاستهلاك إلى أكبر نسبة ممكنة، لذلك يمكن أن يلجأ المعلن إلى إتباع كافة الوسائل والأساليب التي توصله إلى تحقيق هدفه بالخلق والإبداع، بالاعتماد على الألفاظ أو الصور بأسلوب يبرز بطريقة أو بأخرى الفكرة التي يسعى المعلن إلى إيصالها إلى جمهور المستهلكين من مزايا أو محاسن أو غيرها من العوامل التي تبقى راسخة في ذهن التلقي لها².

وسعيًا منه لتحقيق ذلك يمكن أن يمارس المعلن نوعًا من التضخيم في العبارات والمبالغة في الألفاظ واللغة المستخدمة في وصف السلعة أو الخدمة موضوع الإشهار، وهو ما يسمى بالإشهار المبالغ فيه.

¹ - يختار صابر بايز، الحماية الوقائية للمستهلك من الإعلانات التجارية الخادعة، دراسة قانونية مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد 01، الإصدار 02، السنة 2012، ص 08.

² - ذكرى محمد حسين الياسين، مرجع سابق، ص 209.

3- الكذب المشروع في الإشهار التجاري.

الأصل في الإشهار أنه يعتبر وسيلة من الوسائل التي يعتمد عليها العون الاقتصادي لتعريف المستهلك بالسلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، ولفت انتباهه ودفعه على اقتنائها أو استعمالها بالاعتماد على أسلوب المدح¹، حيث يمدح الساعة أو الخدمة المروج لها، ويذكر محاسنها بصورة التهويل والمبالغة.

والجدير بالذكر أن القانون لا يمنع الإشهار المبالغ فيه *la publicité hyperbolique*²

والذي يقدم بصورة هزلية أو ساخرة مبالغ فيها الرسالة الإشهارية، ومثاله الإشهار المقدم حول الحقائق التي لها القدرة على تحمل كونها كرة قدم في الملعب يتم تقاذفها بين اللاعبين³، مع اشتراط ألا تكون المبالغة في الومضة الإشهارية *la spot publicitaire* لأن ذلك من شأنه أن يوقع المستهلك في الغش والتغليط، ومنه يذهب الفقه الفرنسي إلى منع استعمال عبارات مبالغ فيها تؤثر بصورة أو بأخرى إرادة المستهلك⁴ وتحيده عن إرادته، وهذه العبارات مثل: "الأحسن في العالم" وعبارة " الشراء بدون مقابل" أي أن يدعو

¹ - ذكرى محمد حسين الياسين، مرجع سابق، ص 213.

² - بليمان بيمينه، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، ع 32، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 292.

³ - " il présentait un match de football simulé, dans la quel des bulldozers du type "tractopelle" faisaient office des joueurs, tandis qu'une valise de la marque, tenant lieu de ballon, était soumise à de "très dures et exceptionnelles épreuves" dont elle ressortait indemne" V: Emmanuel Dreyer, op.cit, p 462.

⁴ - " comme n'interdisant pas "la publicité hyperbolique" qui se traduit par la parodie ou l'emphase, dès lors qu'il est établi, par référence à l'optique du consommateur moyen et en tenant compte du degré de discernement et du sens critique de la moyenne des consommateurs, que l'outrance ou l'exagération de l'image publicitaire ne peut finalement tromper personne, les juges ont justifié leur décision " Cass.crim, 21mai 1984, Bull n^o 185 Cité par: Emmanuel Dreyer, op.cit, P 462.

المستهلك للدخول في علاقة تعاقدية محلها بدون مقابل، فهذا النوع من العبارات ممنوع وغير قانوني ومعاقب عليه،

أما عن الإطراء المبالغ فيه، أو ما يسميه البعض بالكذب المباح يلجأ له المعلنون على نطاق واسع وذلك بالثناء علة المنتج المعلن عنه بآراء ذاتية تستخدم صيغ المبالغة والتفضيل العليا مثل: الأحسن، الأفضل،... بطريقة غامضة وعمومية دون وقائع محددة تستند عليها، ولأن القانون لا يحقق في دعاوى الإطراء المبالغ فيه، فإنه يمثل قضية أخلاقية ليس فقط لأن مثل هذا الإطراء يقترب من الكذب، ويحمل أبعاد معينة من التضليل بل لأنه أيضا يحمل عادة في مبالغات التفضيل إساءة إلى المنتجات الأخرى المنافسة¹.

فالمعروف أن الحملات الإعلانية تستهدف كافة المستويات الاجتماعية والاقتصادية، إلا أن تركيز الإشهار يكون على نمطين أساسيين، هما الطبقة المتوسطة إلى جانب استهداف تغير بعض السلوكيات السلبية لدى الطبقة المنخفضة، ويزيد التركيز على سلوكيات الترف لدى الطبقة العليا والمتعلقة بالاستهلاك المفرط².

وفي سعي منه لكسب ميول هذه الطبقات يمكن أن يعتمد المعلن أسلوب المبالغة فيوصف المنتجات على اختلافها سواء كانت سلع أو خدمات. على ألا يخرج عن إطار المبالغة ويتجاوزها لأن ذلك يؤدي به

¹ - خري عبد الناصر، مرجع سابق، ص 100.

² - هويدا مصطفى، الإعلان في الأنظمة الإعلامية المعاصرة، ط 1، أطلس للنشر والإنتاج، الإعلامي، مصر، 2017، ص 227.

إلى تقديم تصرف غير مشروع وغير نزيه في صورة إشهار كاذب. لذلك يمكن أن نميز بين الإشهار الكاذب والبالغ فيه أو الكذب المشروع في الإشهار من خلال النقاط الآتية¹.

- 1- اعتماد الكذب كوسيلة إيجابية لدفع المستهلك إلى التعاقد يكون بذكر أمور أو التصريح ببيانات غير مطابقة لحقيقة المنتج المروج له، يخالف الكذب المشروع الذي يستند إلى إبراز مميزات موجودة فعلا في السلعة أو الخدمة، ولكن الصورة أو الشكل المعتمد يدخل ضمن إطار المبالغة على ألا يتجاوزها.
- 2- ولعل جوهر الخلاف بين كل من الكذب المشروع وغير المشروع في الإشهار التجاري هو الغاية من الكذب، فإذا كان الكذب في الإشهار التجاري غايته البحث عن الغلط أو إحداثه لدى المستهلك حتى يقدم على اقتناء السلعة أو الخدمة محل الرسالة، فإن الكذب المشروع غايته لا تتعدى سوى جذب انتباه المستهلك نحو هذه السلع أو الخدمات وإثارة التشويق لديه لترغيبه في اقتناء هذا المنتج، من خلال إبراز أفضليته عن باقي المنتجات التي تماثلها.
- 3- ينجر عن الاختلاف في الغاية، الاختلاف في الأثر بين كل من الإشهار الكاذب والكذب المشروع في الإشهار، حيث يمنع القانون الكذب في الإشهار بنصوص صريحة وواضحة في حين لم ينص على منع المبالغة أو الكذب ذاته الذي لا يتجاوز حد الجسامة في إظهار مزايا موجودة أصلا في المنتجات. وللقول بمشروعية الكذب في الإشهار لا بد من توافر شروط تجعل من هذا الكذب في حدود المبالغة ولا يتجاوزها إلى الكذب المضلل، فبالرغم من أنه لا يستوي إباحة الكذب بمعناها الحرفي للفظ خاصة في

¹ - ذكرى محمد حسين الياسين، مرجع سابق، ص 214.

الإشهار التجاري لأنه تصرف معاقب عليه قانونا ولكن إذا توافرت مجموعة من الشروط يمكن معها أن يكون هذا الكذب مشروعاً أو مباحاً¹، وهذه الشروط تتلخص فيما يلي.

أ/ أن يكون الكذب متعلقاً ببيانات ومعلومات موجودة حقاً في المنتج المعلن عنه.

فهذا الشرط كما سبق الحديث يمثل جوهر الخلاف بين الكذب المشروع في الإشهار التجاري والإشهار الكاذب هو أن تكون المبالغة أو المغالاة في البيانات والصفات الموجودة والتي يتميز بها المنتج عن سواها وذلك لتبين قيمة المنتج وأهميته مقارنة بالمنتجات المماثلة له.

ولتوضيح أكثر فإن البيانات والمعلومات التي ينصب عليها التضخيم والتهويل دون الخروج عن الحقيقة تنحصر فيما جاء به نص المادة 28 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، والتي تقابلها المادة L121-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي، والتي تحدد الظروف التي تتوفر فيها الممارسات التجارية غير المشروعة الكاذبة، فجاء في فقرتها الثانية أنه تعتبر ممارسة كاذبة " عندما تقوم بناء على مزاعم وبيانات وتصريحات كاذبة أو مغلطة مضللة، وخاصة بصدد واحد أو أكثر من العناصر التالية:

- الوجود أو قابلية الوجود، طبيعة السلعة أو الخدمة.
- المميزات الهامة في السلعة أو الخدمة، بمعنى صفاتها الأساسية، مكوناتها، توابعها، أصلها، كميتها، وتاريخ الصنع، شروط الاستعمال، صلاحيتها للاستخدام وكذلك النتائج والخصائص الرئيسية، اختبارات أو فحوصات أجريت على السلعة أو الخدمة.

¹ - بليمان بمينة، مرجع سابق، ص 293.

- السعر أو طريقة حساب السعر، السعر الترويجي، شروط البيع، الدفع، تسليم السلعة أو الخدمة.

- خدمة ما بعد البيع...¹

ب/ ألا يتجاوز الكذب حد المبالغة فيه.

يعون تحديد أمر المبالغة في الإشهار التجاري على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بالاستعانة بالظروف الملازمة، وكذا الوعي الثقافي لجمهور المستهلكين، مع ضرورة عدم تجاوز المبالغة حد الخداع في التعبير عن حقيقة السلع أو الخدمات بحيث يصعب مع ذلك معرفتها².

أما عن الحد الذي لا يجب أن تتجاوز ه المبالغة حتى تظل في إطار المشروعية فإن بعض الفقه قد حاول وضع شروط تضبط المبالغة، وهي بأن تكون الوسائل والأساليب التي استخدمت في الكذب مما تجيزه الأعراف والعادات المألوفة في ضوء المعاملات التجارية السائدة، وألا يكون من شأن المبالغة الإساءة إلى منتوجات الغير، كما يجب فيها مراعاة النظام العام والآداب العامة للمجتمع³ الذي تخاطبه الرسالة الإشهارية التي تتضمنها.

والجدير بالذكر أن لأهمية الإشارة إلى هذا النوع من الممارسات التجارية في مجال الاتصال التجاري وتحديدًا في الإشهار التجاري، أثرين مهمين، أولهما اتصاف الإشهار الذي يحوي المبالغة أو الكذب بالصادق والمشروع، أما الثاني فلا يقل أهمية عن سابقه، وهو انتفاء المسؤولية عن الكذب المشروع اتجاه

¹ - Art L 121-1 du loi n^o 2008-776, de 04 Aout 2008.

² - رضا متولي وهدان، مرجع سابق، ص 169.

³ - ذكرى محمد الياسين، مرجع سابق، ص 218.

المستهلك، فبانتفاء أركانها تنتفي المسؤولية ولا يكون للمستهلك المطالبة بأي تعويض أيا كان نوعه، لانتفاء المسؤولية عن الإشهار الكاذب الذي لحقه وصف المشروع أو الصادق.

4- معيار تقدير التضليل في الإشهار التجاري.

كما سبق الحديث فإن المعيار في تقدير الخروج عن الحقيقة سواء كان هذا الخروج في المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، والتي يفترض أن تكون موضوع الرسالة الإشهارية، أو أن يكون في الأساليب والوسائل المستخدمة في الترويج لهذه السلع أو الخدمات، بحيث يدفع المستهلك إلى تكوين فكرة غير مطابقة للحقيقة ما هو عليه المنتج سلعة أو خدمة، حيث يعتمد على تحديد درجة تفتن ونباهة وذكاء الشخص متلقي الرسالة الإشهارية، ومدى الخداعه بم تضمنته من أساليب ومعلومات الهدف منها لفت انتباه وإبهار المستهلك، لكن الأمر في التضليل يختلف عن الكذب في الإشهار لأن التضليل يكون في الوسائل المعتمدة والأساليب المتبعة في لفت الانتباه وليس في تقديم معلومات مغايرة للحقيقة¹، لذلك فتقدير التضليل في الإشهار يختلف من قاض إلى آخر ومن فكر قضائي إلى سواه ومن خلفية اجتماعية إلى أخرى. فمثلا نجد القاضي الفرنسي بقدر ما هو متشدد في شأن البيانات غير الصحيحة التي يمكن أن تتضمنها الرسالة الإشهارية في المقابل قد لا يعتبر بعض المبالغات والأساليب المتبعة في الإشهار مضللة وذلك من منطلق أن الإشهار ضرورة اقتصادية، فيحين يعتبر القاضي الإيطالي المستهلك الإيطالي مستهلكا واعيا ومثقفا وبالتالي يأخذ في تقدير التضليل كمعيار شخصي، سلوك المستهلك المتوسط وبالتالي فهو يتجاوز مع المبالغات التي تحويها الرسالة الإشهارية، لأنه يرى أن الخداع متلازم مع الدعاية ونادرا ما تكون

¹ - بليمان بمينة، مرجع سابق، ص 294.

هناك دعاية لا تشيد بالسلعة بما لا يخالف الحقيقة بصورة أو بأخرى أما القاضي الأمريكي فكما سبق الحديث فإنه أكثر التوجهات مساندة للنشاط الإشهاري لذلك فإن موقفه محدد وهو يتجاوز مسائل الرأي العام في الرسائل الإشهارية على اعتبار أنها مسألة اختلاف من شخص لآخر، إلا أنه يعتبرها مضللة إذا ارتبطت بسوء النية¹.

المطلب الثاني: مجال الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري.

إن الحدود المفروضة على الإبداع الإشهاري لا تهدف إلى حماية أصحاب الحقوق المنافسة وحسب بل اتسع نطاق تنظيم النشاط الإشهاري لأسباب تتعلق بالنظام العام، ويجد هذا التوسيع مصدره في التشريع الداخلي كقانون الإعلام ومشاريع قانون الإشهار 1999 و 2015. إلى جانب النصوص العامة المتعلقة مثلا بتعميم استعمال اللغة العربية الوطنية، وأحكام قانون العقوبات. وتناط مراقبة مدى احترام هذه الحدود والقواعد هيئات متخصصة على رأسها الهيئات القضائية، و وكذا المجلس الأعلى للإعلام. أما دوليا فنجد بعض القوانين الناشطة في مجال الإشهار، ومن ذلك القانون الدولي للممارسات المشروعة في مجال الإشهار الذي تم سنه من قبل غرفة التجارة الدولية.

ويتجسد مجال خروج الرسالة عن الحقيقة في عدم احترام الشروط العامة أو الخاصة الواجب توافرها في الإشهار التجاري عموما، الأمر الذي يعرض المستهلك للخداع أو التضليل، كما يعرض العون الاقتصادي المنافس لخطر المنافسة غير المشروعة في صورتها التشويه أو التطفل.

¹ - طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013، ص 171-172.

وينحصر مجال الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري في كسر مجموعة الضوابط التي كرسها المشرع الجزائري من خلال جملة من النصوص المتفرقة ويمكن تقديمها في ثلاث مجموعات، الأولى ضوابط قانونية متعلقة بالسلعة أو الخدمة موضوع الرسالة (فرع أول)، الثانية ضوابط قانونية متعلقة بالرسالة الإشهارية بذاتها (فرع ثان)، أما الثالثة فتتمثل في الضوابط القانونية المتعلقة بالمعلن (فرع ثالث).

الفرع الأول: الضوابط القانونية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة موضوع الرسالة الإشهارية.

وتنحصر دراستنا في هذا الفرع في ذاتية السلع والخدمات المقدمة للاستهلاك والتي تكون موضوعا للرسالة الإشهارية، ويقصد بذاتية المنتجات مجموع المواصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة، وهي الصفات التي لولاها لما أقدم المستهلك على اقتناء السلعة أو استخدام الخدمة، بمعنى ما أقدم على إبرام عقد الاستهلاك أساساً¹.

وتتمثل الضوابط القانونية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة في حال كانت موضوع إشهار تجاري فيما يلي.

أولاً: وجود السلع والخدمات المعلن عنها.

فرضت المادة 28/3 من القانون رقم 04-02 المحدد للشروط المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، على العون الاقتصادي تقديم عرض معين لسلع أو خدمات بالقدر الذي يتوفر عليه كمخزون، وإلا اعتبر تصرفه إشهاراً تضليلياً في حال تم تقديم عرض معين لسلع أو خدمات في حين هذا الأخير لا يتوفر مخزونه على قدر كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار .

¹ - غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص115.

فتقديم إشهار بضخامة لا تعادل مخزون السلع أو ضمان الخدمات الواجب تقديمها يعتبر مجال من مجالات الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري وهو ما يذهب إليه القضاء الفرنسي حيث قضى باعتبار إشهارا مضللا إشهار وكالة سفر عن تنظيم رحلة إلى جزيرة صقلية وزيارة المدينة وقلعة مشهورة إلا أن الرحلة لم تتضمن ما جاء به الإشهار¹.

ثانيا: طبيعة السلعة أو الخدمة المعلن عنها.

يمكن أن تكون طبيعة السلعة أو الخدمة المقدمة مجالا خصبا للخروج عن الحقيقة أثناء تقديم الرسالة الإشهارية موضوعها، وعند الحديث عن طبيعة السلعة أو الخدمة فيقصد بها حقيقة أو ذاتية السلعة أو الخدمة، والمتمثلة في مجموع العناصر المميزة لها وتكون من بين أهم الدوافع التي تجعل المستهلك يقبل على هذه السلعة أو الخدمة دونها عن سواها².

وقد جاء في نص المادة 1/ 28 من القانون 04- 02 المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية أنه "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي لاسيما:

إذا كان : - يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليلي بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته..."

¹ - غسان رباح ، مرجع سابق ، ص 116.

² - بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 251.

وبذلك فالتعريف بالسلعة أو الخدمة وبيان كافة المعلومات والبيانات المحددة لها ضروري لتقديم إشهار صادق ونزيه. كما جاء في نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-144 والتعلق بكيفية صنع مواد التجميل¹.

ثالثا: صدق البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة.

يجب أن تحتوي الرسالة الإشهارية معلومات وبيانات صحيحة سواء تعلق الأمر بالسلع والخدمات المعلن عنها، وذلك ضمانا لحرية الاختيار والتفضيل للمستهلك، فالهدف الأول والأخير للمعلن هو التأثير النفسي على المستهلك للفت انتباهه نحو السلع والخدمات المروج لها، وذلك حتى يضمن تحقيق الربح². ولكن المشرع كان واضحا في هذا المجال حيث فرض على العون الاقتصادي أن يقدم مادة إشهارية صادقة وشفافة خاصة حول البيانات إن كانت الأساسية أو الثانوية المتعلقة بالسلع والخدمات المقدمة، ومن ذلك نص المادة 28 / 1 من القانون رقم 04-02 سالف الذكر، وكذا المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقم الغش. كما جاء في نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالإعلام الطبي على أنه: "يجب في كل رسالة إشهارية موجهة إلى الجمهور أن :

تصاغ بحيث يبدو أن الرسالة موجهة لأغراض إشهارية.

¹ - "يمنع في تجارة مواد التجميل والتنظيف البدي أن تستعمل تحت أي شكل كان كل إشارة أو علامة أو تسمية خيالية، أو نمط تقدم أو وسم، وكل إجراء إشهار أو عرض أو بيع يوحي بأن المنتج يتميز بخصائص لا تتوفر فيه لاحقا، لا سيما فيما يتعلق بالتركيب والمزايا الجوهرية وطريقة الصنع وأبعاد المنتج، أو أصله". المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 يناير 1997، ج. ر. ع 04 الصادرة بتاريخ 15 يناير 1997، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-144 المؤرخ في 18 أبريل 2010 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 يناير 1997 الذي يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدي وتوضيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، ج. ر. ع 26 الصادرة في 21 أبريل 2010.

² - منية شوابدية، ضوابط حماية المستهلك في الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، ع 12، جامعة قالة، 2015، ص 150-151.

يتحدد المنتج أو المنتجات بوضوح على أنها منتجات صيدلانية.

تشمل بوجه خاص على الإعلام الأتي:

اسم المنتج أو المنتجات متبوعا بالتسمية المشتركة الدولية على نحو ما أوصت به المنظمة العالمية

للصحة، هذا عند وجود هذه التسمية، وهند عدم وجودها تذكر التسمية المألوفة أو التسمية العلمية.

البيانات أو الإرشادات الطبية، وما يجب اتخاذه من احتياطات لدى الاستعمال اللازمة لحسن

استعمال المنتج أو المنتجات¹.

وكذا نص المادة 38 من الرسوم التنفيذي 91 - 101² حيث جاء فيها: " ينبغي أن يكون محتوى

البلاغات الإشهارية مطابقا لمقتضيات الصدق واللباقة واحترام الأشخاص ".

وتحت بند الالتزام بالشفافية فإنه يحضر استعمال نتائج بحث أو مقطع مستمد من مؤلف أو مصنف

تقني أو علمي بدون حق، ويجب عدم تقديم الإحصاءات بطريقة مبالغ فيها، ومن جهة أخرى يمنع

استعمال مصطلحات علمية لمنح قيمة غير صحيحة للإشهار³. وفي نفس السياق فإن استغلال ثقة

الجمهور أو نقص الخبرة والمعرفة لدى المستهلك في مضمون الرسالة الإشهارية يعتبر خرقا للالتزام

بالشفافية⁴.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 92- 286 المؤرخ في 06 يوليو 1992، المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي حول المواد الصيدلانية ذات الاستعمال في الطب البشري، ج. ر. ع 53، الصادرة في 12 يوليو 1992.

² - المرسوم التنفيذي رقم 91- 101 المؤرخ في 20 أبريل 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، ج. ر. ع 19، الصادرة بتاريخ 24 أبريل 1991.

³ - كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 144.

⁴ حماد مصطفى عزب، الجوانب القانونية للإعلان عن المنتجات والخدمات عبر شبكة الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص 131.

فالواجب على المعلن أن يقدم المعلومات والبيانات الصحيحة والتزام الشفافية وتمكين متلقي الرسالة الإشهارية من الحصول على المعلومات الكافية لضمان حقه في الإعلام، وذلك بأن يشتمل الإشهار على الصفات الأساسية للسلع والخدمات خاصة فيما يتعلق بالتركيب والمزايا الجوهرية وطريقة الصنع وأبعاد المنتج أو أصله¹. كما جاء في نص المادة 03 من المدونة الدولية للممارسات المشروعة في مجال الإشهار أنه: " لا ينبغي أن ييثر إشهار بصفة يتعسف بها في ثقة المستهلك أو استغلال عدم علمه أو خبرته".

الفرع الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالرسالة الإشهارية ذاتها.

تعرف الرسالة الإشهارية بأنها مضمون وشكل الإعلان المراد نشره أو عرضه من خلال وسيلة إعلامية. وعادة ما تحتوي الرسالة الإشهارية على معلومات تتعلق بخصائص وقواعد السلعة أو الخدمة أو المنشأة المعلن عنها. وقد تحوي أحيانا على معلومات عن سعر السلعة وأماكن توزيعها².

لذلك فإن الرسالة الإشهارية يجب أن تكون محددة الهوية وهو ما جاء به نص المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 المتضمن دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد المفروضة على كل خدمة للربث التلفزيوني أو للربث الإذاعي³، والتي نصت على ضرورة تميز الرسالة الإشهارية بوضوح عن الإعلام، مهما يكن شكل الدعائم المستعملة كما اشترطت أن تكون مسبقة بملاحظة "إشهار" قبل عرضها على أن

¹ - نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 10-114 المتعلق بكيفية صنع مواد التحميل.

² - علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2007، ص 80.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 16-222 المؤرخ في 11 غشت 2016، المتضمن دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد المفروضة على كل خدمة للربث التلفزيوني أو للربث الإذاعي، ج. ر. ع 48 الصادرة بتاريخ 17 غشت 2016.

تقدم بطريقة تبرز طابعها الإشهاري على الفور¹، كما تتحدد هوية الرسالة الإشهارية بتحديد اسم وعنوان الناشر². وتخضع الرسالة الإشهارية لمجموعة من الضوابط والشروط وإلا اعتبرت إحدى أهم مجالات الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري. وتمثل هذه الضوابط فيما يلي.

أولا : تحديد لغة الإشهار.

إن اللغة رمز من رموز السيادة الوطنية، وهي إحدى المبادئ العامة التي كرسها الدستور الجزائري منذ سنة 1963م، واللغة الوطنية في الجزائر كما نص دستور 1996 هي اللغتين العربية والأمازيغية. والتي كرسها بموجب المادة 03 منه. والمغزى من اشتراط اللغة الوطنية في الإشهار هو سهولة تلقيها من المستهلك ورسوخ الرسالة في ذهنه باعتماد عبارات بسيطة وواضحة تؤدي غرضها لدى اتصالها بفكر المستهلك، حتى لا يضطر إلى البحث عن معاني المفردات وتفسيراتها.

ونظرا لضرورة تحديد اللغة في الرسالة الإشهارية أكد المشرع على إلزاميتها من خلال مجموعة معتبرة من النصوص القانونية نذكر على رأسها المرسوم التنفيذي رقم 74-70 المتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري³، حيث جاء في مادته الأولى أن " الإشهار التجاري الذي يوضع وينشر في التراب الوطني يجب أن يعبر عنه باللغة العربية " ، ونفس الحكم تذهب إليه المادة 19 من القانون رقم

¹ - وهو ما جاء به نص المادة 30 من المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالأنشطة الإشهارية .

² - نائلة بن سراح عياطة، الجوانب القانونية للإشهار ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 1998، ص 84.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 74-70 المؤرخ في 13 أبريل 1974 يتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري، ج. ر. ع 29، الصادرة بتاريخ 19 أبريل 1974.

91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية¹، وكذا المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 91-101 يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون والتي جاء فيها أنه: "تبث البلاغات الإشهارية باللغة العربية".

والجدير بالإشارة أنه يفترض بالمشروع أن يواكب التعديلات التي تلحق بالقانون الأسمى في الدولة وهو الدستور، فإذا كانت هناك ازدواجية في اللغة بين العربية والأمازيغية، فما محل اللغة الأمازيغية من نص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 74-70 المتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري، وكذا القانون رقم 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية بالرغم من تعديله سنة 1996، إذ يفترض بالمشروع وخاصة بعد التطورات التي شهدتها مصير اللغة الأمازيغية، وضرورة إدماج أصحاب اللغة الأمازيغية في الحياة الاجتماعية، أن يضع بعين الاعتبار دمجهم في الحياة الاقتصادية أيضا، وفاح باب الأنشطة والممارسات التجارية أمام هذه الفئة المهمة في البلاد.

وبوادر هذه الالتفاتة ما جاء به نص المادة 56/1 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 المتضمن دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد المفروضة على كل خدمة للبث التلفزيوني أو للبث الإذاعي، حيث جاء في فحواها أنه تبث الرسائل الإشهارية باللغتين العربية و/ أو الأمازيغية.

هذا إن دل على شيء فإنما يدل على حرص المشرع الجزائري على الحفاظ على الهوية الوطنية واللغتين الوطنيتين.

¹ - القانون رقم 91-05 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج. ر. ع 03 الصادرة بتاريخ 06 يناير 1991، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1996، ج. ر. ع 81 الصادرة بتاريخ 22 ديسمبر 1991.

ثم واصل المشرع الجزائري في نص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 74-70 بالسماح باستعمال اللغة الأجنبية لنفس الغاية أي لتقديم رسالة إخبارية، ولكن مع ضرورة إدراج النص الإشهاري باللغة الأجنبية على سبيل التكملة، ويكون عبارة عن ترجمة للنص العربي أو نقلا عنه¹.

وكذا في الفقرة الثانية من نص المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 حيث جاء فيها: "غير أنه يمكن بث الرسائل الإخبارية باللغة الأجنبية بعد رخصة من سلطة ضبط السمعي البصري، وذلك عندما يكون استخدام العلامات التي تحتوي على عبارات أو باللغة الأجنبية ضروريا في مقدمة الإشهار أو وصف المنتجات أو الخدمات المعنية داخل التراب الوطني"².

ونفس الحكم ذهب إليه المادة 2/19 من القانون رقم 91-05 المتضمن تعميم اللغة العربية المعدل والمتمم، والفقرة الثانية من نص المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 91-101 والتي جاء فيها: "غير أنه يمكن الإخلال عندما يكون استعمال علامات عبر التراب الوطني تتضمن ألفاظا وبيانات ضرورية بلغة أجنبية، نوعية كانت أو توضيحية بالنسبة للمنتوجات أو الخدمات المعنية، ويمنح المجلس الأعلى للإعلام رخصة بذلك"³.

وقد حاول المشرع الجزائري من خلال نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 74-70 تعميم أحكام المادة الأولى منه على اللافتات التجارية والإعلانات ولوحات الدعاية والمنشورات الإشهارية (كالبينات والكتيبات واليوميات والمذكرات ...) وبصفة عامة كل نص له صيغة الدعاية التجارية يصدر

¹ - المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 74-70 سالف الذكر.

² - المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 سالف الذكر.

³ المادة 43 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-101 سالف الذكر.

بالكتابة، أو الرسوم، وكافة الوسائل السمعية البصرية¹. نفس الحكم ذهبت إليه المادة 20 من القانون رقم 05-91 حيث نصت على أنه: "تكتب باللغة العربية وحدها، العناوين، واللافتات، والشعارات، والرموز، واللوحات الإشهارية، وكل الكتابات المطبوعة أو المضيئة، أو المجسمة، أو المنقوشة، التي تدل على مؤسسة، أو هيئة، أو محل، أو التي تشير إلى نوعية النشاط الممارس مع مراعاة جودة الخط وسلامة المبنى والمعنى.

يمكن أن تضاف لغة أجنبية إلى اللغة العربية في الأماكن السياحية المصنفة".

والملاحظ على نص هذه المادة بالرغم من اقتراحها بجزء مخالفتها طبقا لنص المادة 31 م القانون رقم 05-91 بغرامة تتراوح ما بين 5000 دج و 10000 دج، إلا أن هذا النوع من الجرائم يومية والضحية لغة الضاد، ولعل السبب الأكبر في هذا التماهي يكمن في إهمال الجهات المعنية باللغة العربية تمكين الفصحى في المجتمع بصورة عامة، يكون الناتج من خلال اللافتات والملصقات التجارية واللوحات الإعلانية على الخصوص. ولعل الأمر هنا راجع كما صرح وزير التجارة الأسبق عمار بن يونس في رده عن السؤال الموجه له من نائب بالمجلس الشعبي الوطني، يتعلق باستعمال اللغة العربية في لافتات المحلات التجارية، أن مواد القانون 05-91 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية جاء في صيغة عامة ولم يكلف صراحة قطاع التجارة أو أعوان الرقابة التابعي لها بمعاينة مثل هذه المخالفات، أو توقيع العقوبات على مرتكبيها باعتبارها غير متعلقة بالنظام التجاري². كما أن تدخلات وزارة التجارة مقننة، وهو ما نلمسه من

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 74-70 سالف الذكر.

² - لماذا لا تستعمل اللغة العربية في لافتات المحلات التجارية بالجزائر، مقال صحفي نشر على جريدة البلاد أون لاين، بتاريخ 25 ديسمبر 2014، نشر على الموقع الإلكتروني: www.djazair.com/elbilad/227636 تاريخ الإطلاع: 01-05-2016.

خلال نص المادة 35 من نفس القانون حيث جاء فيها: "يحق لكل ذي مصلحة مادية أو معنوية في تطبيق هذا القانون أن يتظلم أمام الجهات الإدارية، أو يرفع دعوى قضائية ضد أي تصرف مخالف لأحكام هذا القانون". وبهذا لا يوجد ما يفرض على وزارة التجارة على وجه اللزوم التدخل في حال انتهاك الالتزام بتعريب اللافتات الإشهارية وغيرها من الملصقات التجارية، وقضية اللغة من الأولويات المصيرية والتاريخية لبقاء الأمة على قيد التحضر وانتشار مثل هذه الآفات يمكن أن يتولد عنه صناعة جيل مشوه وضعيف وفقير كتابيا.

إلا أن المتصفح للمشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015 يجده في نص المادة 31¹ منه قد حدد اللغتين الوطنيتين و/ أو الأجنبية، وذلك حسب الجمهور المستهدف في الجزائر أو في الخارج، إلا أنه لم يحدد ضرورة الحصول على الرخصة لأن نص المادة 20 منه حل المسألة تماما.

والأمر لا يتوقف على العملية الإشهارية أو الرسائل الإشهارية فقط، بل وحرصا من المشرع على حماية المستهلك من التصرفات التجارية غير النزيفة وغير المشروعة بصفة عامة، فرض على الأعوان الاقتصاديين إعلام المستهلك بلغته الأم، وذلك لضمان وصول المعلومات بطريقة سليمة لذهن المتلقي، وتكريسا لذلك جاء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في الفصل المتعلق بالالتزام بالإعلام، في نص المادة 18 منه على فرض تحرير بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال، وشروط ضمان المنتج، وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم ساري المفعول باللغة العربية كأصل

¹ - نص المادة 31 من المشروع التمهيدي: "تحرر الرسائل الإشهارية باللغتين الوطنيتين و/ أو باللغة الأجنبية حسب الجمهور المستهدف في الجزائر أو في الخارج"

عام¹. وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة، ومتعذر محوها، وكل هذا حرصا منه على ضمان وصول المعلومات الصحيحة واللازمة إلى المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة².

والأمر سيان في جميع دول العالم، فكل دولة مهما كانت الأيديولوجية التي تتبعها تجعل من استعمال اللغة الرسمية والوطنية أمرا ملزما التقييد به أثناء تحرير لغة الإشهار، وتأخذ على سبيل المثال المشرع الفرنسي الذي فرض على لأعوان الاقتصاديين ضرورة أن يكون الإشهار باللغة الوطنية (الفرنسية) وأن تكون الرسالة الإشهارية أيا كان نوعها بلغة واضحة وبعبارات يمكن للمستهلك البسيط تبينها، وذلك من خلال القانون رقم 94-665³ المؤرخ في 04 أوت 1994 المتعلق باستعمال اللغة الفرنسية.

ثانيا: احترام النظام العام والآداب العامة.

تنوعت التعاريف الفقهية للنظام العام l'ordre public، تنوعا واسعا وذلك راجع إلى اتساع مضمون فكرة النظام العام وشمول نطاقه من جهة، وإلى اختلاف مفهوم النظام العام من حيث الزمان والمكان من جهة أخرى، فهو مرتبط ارتباطا وثيقا بتطور الدولة كما أنه أكثر من أن يكون فكرة قانونية لأنه ظاهرة قانونية شاملة⁴.

¹ - منة شوايدية ، مرجع سابق، ص 152.

² - نص المادة 18 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

³ - La loi n° 94-665 du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française.

⁴ - فيصل نسيعة، رياض دنش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، ع 5، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خضير، بسكرة،

مارس 2008، ص 167.

أما الآداب العامة أو *les bonnes mœurs*، فتد جنبا إلى جنب في لغة القانون مع النظام العام، وذلك لأنها تتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع والتي يقوم عليها مفهوم النظام العام، باعتباره مجموعة المبادئ الأساسية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والخلقية التي يقوم عليها المجتمع في مرحلة ما¹.

لهذه الأسباب وغيرها لا بد على العون الاقتصادي أثناء تقديم الرسالة الإشهارية لمنتج له أو خدمة يقدمها، احترام الآداب العامة والنظام العام وتجنب كل ما من شأنه خدش الحياء أو كسر قواعد النظام العام². وذلك بهدف الحفاظ على منظومة القيم السامية والأخلاق الحميدة.

إذن فيشترط في الرسالة الإشهارية لكي تكون مطابقة للنظام العام والآداب العامة أن تراعي عدة ضوابط، ومن أهمها المحافظة على الحياء، تجنب إثارة الغرائز وتأجيج الشهوات، تجنب الدعوة للإسراف والتبذير، عدم تضمين الرسالة الإشهارية آيات قرآنية أو أحاديث نبوية. كما لا يجوز أن تتعدى الرسالة الإشهارية إلى الحديث عن العنف أو الجنوح أو التحريض على ارتكاب الجرائم، وغيرها من السلوكات المنوعة، فوكالات الإعلان لا تتورع عن استخدام الإيحاءات والمثيرات الجنسية بطريقة تخدش الحياء العام، فرغم أن الأساس في التسويق هو ممارسة النشاط وفق القواعد المقبولة اجتماعياً³، إلا أن الإشهار يظهر في حالات كثيرة في مستوى متدني بسبب استخدام مثل هذه الإيحاءات في الإشهار التجاري، ومثل هذه الأساليب لا تكون مرتبطة بطبيعة المنتج أو وظيفته وإنما مجرد جذب الزبون للإشهار⁴. وغيرها من

¹ - عبد الرحمن بن محمد، حماية الآداب العامة من خلال الضبط الإداري، دراسة مقارنة، بحث تكميلي مقدم لتيل درجة الماجستير، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 2009، ص 30.

² - أحمد عادل راشد، الإعلان، دار النهضة العربية للنشر والطباعة، بيروت، بدون سنة نشر، ص 50.

³ - طبقا لما جاءت به نصوص المرسوم التنفيذي رقم 91-101 سالف الذكر.

⁴ - خري عبد الناصر، مرجع سابق، ص 100.

السلوكات الممنوعة، والتي تجعل من موضوع الرسالة الإشهارية غير مشروع¹ وبالتالي يترتب على القائمين بها المسائلة الجزائية تحت حكم المادة 333 من قانون العقوبات الجزائري والتي جاء فيها: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج، كل من صنع أو حاز أو استورد أو سعى في استيراد، من أجل التجارة أو وزع أو أجر، أو ألصق أو أقام معرضا، أو عرض أو شرع في العرض للجمهور أو باع أو شرع في البيع أو وزع أو شرع في التوزيع، كل مطبوع أو محرر، أو رسم، أو إعلان، أو صور أو لوحات زيتية أو صور فوتوغرافية أو أصل الصورة أو قالبها، أو أنتج أي شيء مخل بالآداب ".²

ولم يقتصر المشرع الجزائري على إتيان الفعل بل يعاقب من خلال المادة حتى على الشروع فيه، وذلك حرصا منه على الحفاظ على القيم العليا والمبادئ التي تقوم عليها الهوية الوطنية.

وكتدعيم منه للنص العام الذي جاء في قانون العقوبات الجزائري، ذهب المشرع إلى سن نصوص خاصة، ومنها ما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، في نص المادة 38 منه تحت بند أخلاقيات المهنة حيث جاء في فحواها أنه ينبغي أن يكون محتوى البلاغات الإشهارية مطابقا لمقتضيات الصدق واللباقة لكسب ثقة جمهور المستهلكين، إضافة إلى ضرورة احترام الأشخاص وخصوصياتهم، على ألا تكون في طيات الرسالة الإشهارية ما يمس بصورة أو بأخرى بمصداقية الدولة².

¹ - ومنه نص المادة 59 من القانون رقم 16-222 المتضمن دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد المفروضة على كل خدمة للبث التلفزيوني أو البث الإذاعي والتي جاء فيها أنه: " يجب أن لا تستعين الرسائل الإشهارية الموثقة لفظيا أو مرثيا بأشخاص يقدمون بصفة منتظمة النشرات الإخبارية السمعية البصرية والمجلات الإخبارية في وسائل الإعلام العمومية، وبأشخاص محل متابعة جزائية سواء في الجزائر أو في الخارج".

² - فقرة 02 من نص المادة 38 من المرسوم التنفيذي 91-101 سالف الذكر. ينظر في ذلك أيضا:

أما المادة 39 من نفس المرسوم، فقد كانت في صميم الموضوع حيث ذكرت بعض الحالات التي يمكن أن تصدر فيها الرسالة الإشهارية بصورة مخلة بالآداب العامة والنظام العام، كأن تحوي نوعاً من التمييز العنصري أو الجنسي، أو أن تتضمن مشاهد عنف أو عناصر من شأنها أن تثير الرعب أو تحرض على التجاوزات أو التهور أو التهاون، يضيف في نص المادة 40 من نفس المرسوم منع صدور البلاغات الإشهارية المتضمنة ما يחדش القناعات الدينية أو الفلسفية أو السياسية لدى الجمهور المشاهد¹.

وضمناً منه لكرامة المرأة وشرفها، منع المشرع الجزائري أن تتضمن الرسالة الإشهارية التي تستعمل صورة المرأة أية إشارة من شأنها أن تسبب لها ضرراً، أو تحط من قيمتها أو شرفها، أو كرامتها.

أما في المادة 67 من القانون رقم 16-222 فقد فرض على مسؤولي خدمات الاتصال السمعي البصري تقديم رسائل إشهارية تتعلق بمنتجات ممنوع حيازتها أو استهلاكها، أو منتجات ونشاطات محظورة بقوة القانون الساري المفعول، وذلك ضمناً لمشروعية المحل، أي محل الرسالة الإشهارية، فإذا ما علق

Beleman Yamina, La diffusion de la publicité commerciale, Revue académique de la recherche juridique, vol 13, n^o 01, 2016, p 48.

¹ - كما جاء في مضمون المادة 60 من القانون رقم 16-222 أنه يجب يتم تقديم رسالة إشهارية لجمهور المستهلكين تحتوي المبادئ التالية:

- احترام القيم الوطنية .
- عدم المساس بمصداقية الدولة.
- احترام الإنسان.
- أن يكون خالياً من كل ابتذال ولا يخالف الأخلاق والآداب العامة.
- ألا يستغل سذاجة المستهلك وجهله.
- أن يحترم المبادئ المتعلقة بحماية الطفولة وحماية المستهلك والمناسبة للنزاهة.
- أن يخلو من كل تمييز عنصري أو جنسي، ومن مشاهد العنف أو من العناصر التي يمكن أن تثير الرعب أو تشجع على التجاوزات أو التهور أو التهاون.

ليضيف نص المادة 61 حكم منع الرسائل الإشهارية المتعلقة بالديانات.

الإشهار بإحدى هذه المنتوجات أو النشاطات الممنوعة كان العمل الإشهاري باطلا، وتوقع في حقه مسؤولية جزائية¹.

ثالثا: الحصول على الترخيص المسبق في بعض الامتيازات التجارية

يقصد بالترخيص المسبق²، ذلك العمل أو التصرف القانوني الصادر عن السلطة الإدارية المختصة، كوسيلة لفرض رقابتها على الحريات والنشاطات الفردية³.

تعتبر الحالات التي يخضع فيها الإشهار التجاري للترخيص الإداري المسبق محددة بموجب القانون، وهي كما يلي.

أ/ الاستعانة في الرسالة الإشهارية بلغة أجنبية.

حيث فرض هذا الشرط نص المادة 56 / 2 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 وجاء فيها: "غير أنه يمكن بث الرسائل الإشهارية باللغة الأجنبية بعد رخصة من سلطة الضبط السمعي البصري، وذلك عندما يكون استخدام العلامات التي تحتوي على عبارات أو إشارات باللغة الأجنبية، ضروريا في مقدمة الإشهار أو وصف المنتج أو الخدمات المعنية داخل التراب الوطني".

¹ - - Beleman Yamina, La diffusion de la publicité commerciale, op.cit, p 52.

² - عرفه محمد الطيب عبد اللطيف بقوله: " الترخيص وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر، وذلك بتمكن الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شأنها منع هذا الضرر، أو فرض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية منه اتخاذ الاحتياطات المذكورة، أو كان غير مستوف للشروط التي قررها المشرع سلفا" ينظر في ذلك: عزوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 155.

³ - عزوي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 155.

وقد حدد المشرع الجزائري بصراحة الجهة الإدارية المختصة بمنح الرخصة وهي بحسب المادة سلطة الضبط السمعي البصري، وذلك لأهمية مراقبة الأعمال والأنشطة الإشهارية التي يتم بثها عن طريق أجهزة السمعي البصري، وذلك لسهولة وصولها إلى كافة شرائح المجتمع، الصغير قبل الكبير وضمان احترام هذه الرسالة لحرمة اللغة الوطنية إن كانت العربية أو الأمازيغية باعتبارها رمزا من رموز السيادة الوطنية.

جاء في نص المادة 2/43 من المرسوم التنفيذي رقم 91-101 على نفس الحكم مع صراحة تحديد الجهة الإدارية المختصة بمنح الترخيص المسبق حيث جاء فيها: "غير أنه يمكن الإخلال بهذا الحكم (أي حكم الفقرة الأولى المتعلق ببث البلاغات الإشهارية باللغة العربية) عندما يكون استعمال علامات عبر التراب الوطني تتضمن ألفاظا وبيانات ضرورية بلغة أجنبية نوعية كانت أو توضيحية بالنسبة للمنتوجات أو الخدمات المعنية، ويمنح المجلس الأعلى للإعلام رخصة بذلك".

أما المادة 2/56 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 فقد جاء فيها على أن سلطة الضبط السمعي البصري هي صاحبة الاختصاص في منح الرخصة المتعلقة ببث الرسائل الإشهارية باللغة الأجنبية عندما يكون استخدام العلامات التي تحتوي عبارات أو إشارات باللغة الأجنبية ضروريا في مقدمة الإشهار أو وصف المنتجات أو الخدمات المعنية داخل التراب الوطني¹. وهنا يمكن القول بأن المشرع الجزائري قد وقع في تناقض، فنص المادة 2/43 من المرسوم التنفيذي 91-101 قد منح سلطة التراخيص في مجال الإشهار التجاري للمجلس الأعلى للإعلام²، وهي هيئة تم تجميدها بعد وضعها بثلاث سنوات فقط

¹ - المادة 56 / 2 من المرسوم التنفيذي رقم 16-222 سالف الذكر.

² - حسب الباب السادس من قانون الإعلام لسنة 1990 القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 يتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 14 الصادرة بتاريخ 4 أبريل 1990، أوكل تنظيم قطاع الإعلام إلى جهاز قائم بذاته يتركز على المهنة بالدرجة الأولى وهو المجلس الأعلى

بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-13¹. ويتم استبدالها بهيئة جديدة تحت تسمية سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بموجب القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام²، والذي أعطى سلطة منح التراخيص لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة طبقا لمضمون نص المادتين 14 و 13 من قانون الإعلام، دوناً عن سلطة ضبط السمعي البصري³، فلم يبد المشرع الجزائري أي موقف من نص المادة 2/43 من المرسوم التنفيذي رقم 91-101 التي تعطي سلطة منح الرخصة باستعمال اللغة الأجنبية في الرسالة الإشهارية للمجلس الأعلى للإعلام المنحل مسبقاً، إلا بما جاء به نص المادة 02 من المرسوم التشريعي رقم 93-13 سالف الذكر والتي تنص على ضرورة نقل الاختصاصات والنشاطات التابعة للمجلس الأعلى للإعلام إلى أجهزة ملائمة، ولم يتم تحديد هذه الأجهزة في حينها وترك الأمر لتنظيمات خاصة أخرى كالقانون العضوي للإعلام وغيرها. ليأتي مشروع القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015 ويؤكد في نص المادة 20 منه تحت مسمى الشروط ممارسة النشاطات الإشهارية ضرورة الحصول على رخصة من الوزير المكلف

للاعلام، وقد جاء في نص المادة 59 منه على أنه: "يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو سلطة إدارية مستقلة ضابطة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تتمثل مهمتها في السهر على احترام هذا القانون".

كما نصت المواد من 59 إلى 76 من نفس القانون على الصلاحيات المخولة له، وبذلك يكون قد عوض عمليا وزارة الإعلام التي ألغيت لاحقا من تشكيلة الحكومة سنة 1991.

ينظر في ذلك : بخوش صبيحة ، تطور السياسة الإعلامية في الجزائر في ظل التعددية السياسية 1990-2015، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة ورقلة، ع 23، مارس 2016، ص 60.

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-13، المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 90-07 المؤرخ في 13 أبريل 1990، والمتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 69، الصادرة بتاريخ 27 أكتوبر 1993.

² - القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012، والمتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 01، الصادرة بتاريخ 14 يناير 2012.

³ - ودليل عدم إعطاء سلطة منح التراخيص لسلطة ضبط السمعي البصري ما جاء في نص المادة 13 من القانون 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، حيث نصت على أنه: "تؤهل سلطة ضبط السمعي البصري بعد إشعار السلطة المانحة للرخصة للقيام بالتعليق الفوري للرخصة دون إعدار مسبق وقبل قرار سحبها..."

بالاتصال¹ حيث أخضع كل الممارسات الإشهارية بدون استثناء لهذا الإجراء، وفي حال ممارسة النشاط بدون رخصة فإن نص المادة 82 من نفس المشروع تعاقب كل شخص طبيعي أو معنوي يؤدي هكذا تصرف بغرامة مالية حددها نص المادة.

ب/ أن يكون محل الرسالة الإشهارية منتوجا معيناً بذاته.

يعتبر المنتج الصيدلاني أو المواد الصيدلانية الموجهة للاستعمال في الطب البشري المنتج الوحيد الذي نص المشرع الجزائري بصريح العبارة على ضرورة حصول ترخيص مسبق لدى تقديم رسالة إشهارية يكون موضوعها، وهو ما أكدته المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري²، حيث جاء فيها: "لا يمكن القيام بعمل يخص بالمنتجات الصيدلانية قبل الحصول على تأشيرة إشهار يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بعد استشارة لجنة مراقبة الإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية وموافقته على ذلك".

لتأتي المادة 10 من نفس المرسوم لتؤكد على ضرورة توافر الإشهار التجاري عن المنتجات الصيدلانية لكافة الشروط العامة والخاصة، حيث نصت على أنه: "لا تمنح التأشيرة إلا لقاء تقديم عناصر الإشهار وفق ما يجب أن ينشر عليه".

¹ - نص المادة 20 من المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية: "تخضع ممارسات النشاطات الإشهارية لرخصة يسلمها الوزير المكلف بالاتصال".

² - المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المؤرخ في 06 يوليو 1992، يتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج. ر. ع. 53 الصادرة بتاريخ 12 يوليو 1992.

ج/ ممارسة الإشهار الخارجي في أماكن محددة.

والمقصود بالإشهار الخارجي ما يتم الإعلان عنه خارج أجهزة الإعلام والصحافة، بمعنى الإشهار الذي يتم عن طريق اللافتات والملصقات واللوحات الثابتة والموجهة، والمضيئة والمتنقلة، وكل الدعائم الإشهارية المتنقلة والكتابات والرسوم على الجدران¹، وهو ما جاء به نص المادة 25 من مشروع ق الإشهار لسنة 1999.

وقد اشترط المشرع الجزائري الترخيص في هذا النوع من الإشهار في حالة ما إذا كان المكان يعتبر في نظر القانون سرحا ثقافيا أو تاريخيا أو معلما أثريا، ودليل ذلك نص المادة 22 من القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي²، حيث جاء فيها أنه: "يحظر وضع اللافتات واللوحات الإشهارية أو إلصاقها على المعالم التاريخية المصنفة أو المقترح تصنيفها إلا بترخيص من مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة".

والجدير بالذكر أن الإشهار الخارجي عن طريق الملصقات محتكر من طرف الوكالة الوطنية للنشر والتوزيع والإشهار، بدليل نص المادة 06 من الأمر رقم 68-78 المتعلق بتأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري³، وكذا الجماعات محلية والمنظمات الوطنية، والجمعيات الرياضية والثقافية⁴. لذلك فالأصل أنه غير خاضع للترخيص المسبق⁵. إضافة إلى ان اللوحات واللافتات المعدة للملصقات تعتبر من

¹ - قندوزي خديجة، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية المضللة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بنعكون، الجزائر، 2006، ص 55.

² - القانون رقم 98-04 المؤرخ في 15 يونيو 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج. ر. ع 44، الصادرة بتاريخ 17 يونيو 1998.

³ - الأمر رقم 68-78 المؤرخ في 12 أبريل 1968، المتعلق بتأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري، ج. ر. ع 34، الصادرة بتاريخ 26 أبريل 1968، ص 498.

⁴ - المادة 03 من الأمر رقم 68-78 المتعلق بتأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري.

⁵ - قندوزي خديجة، مرجع سابق، ص 58.

أملاك البلديات والاستعانة بها لنشر الإشهار حكر على الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، وذلك بموجب عقد محدد المدة قابل للتجديد بموجب نص المادة 07 من الأمر رقم 68-78 المتعلق بتأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري، حيث جاء فيها: "تعتبر لوحات إعلانات اللصق ملكا للبلديات ويمنح استعمالها بعوض بموجب عقد، للوكالة الوطنية للنشر والإشهار أو إلى الهيئات والجمعيات المذكورة في المادة 03 من هذا الأمر لمدة محددة وقابلة للتجديد".

الفرع الثالث: الضوابط المتعلقة بالمعلن.

تحت بند الالتزام بقانونية الإشهار، يقع على عاتق المعلن جملة من الشروط والضوابط التي يجب أن يتوفرها حتى تكون رسالته الإشهارية¹ مطابقة للمواصفات القانونية على جميع الأصعدة، ومن أهم الضوابط القانونية التي يخضع لها المعلن باعتباره جزء لا يتجزأ من المضمون العام للنشاط الإشهاري.

أولاً: تعريف المعلن.

يقصد بالمعلن أي شخص أو منظمة يقوم بالاتصال غير الشخصي من خلال عدة وسائل بهدف توجيه رسالة معنية إلى مجموعة مستهدفة أو محددة من الجمهور مقابل أجر يدفعه².

وبذلك يكون المعلن هو الطرف المتقدم بنشر المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلع والخدمات موضوع الرسالة، وذلك بالاستعانة بوسائل الاتصال التجاري المختلفة، بهدف إيصال أو ترسيخ أفكار معينة حول المنتجات التي يقوم بالترويج لها مع شرط دفع مبلغ معين، لذلك يقوم باختيار الوكالة الإشهارية المناسبة،

¹ - شليبي نبيل، التزامات المهني اتجاه المستهلك، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 91.

² - علي عبد الكريم محمد المناصير، مرجع سابق، ص 60.

وبعد تحديد الموضوع يختار التصميم والوسيلة الإشهارية التي تقوم بنشر الرسالة الإشهارية والجمهور المستهدف بعد أن يكون ضمنها المعلومات والبيانات الضرورية والفعالة في تحريك إرادة المستهلك والتأثير بها على نحو يجعل المستهلك يتجه إلى اختيار سلعه أو خدماته وتفضيلها¹.

ثانيا: أنواع المعلن.²

تختلف أنواع المعلن باختلاف الصفة التي يحملها المنتج أو الخدمة التي يقدمها أو بحسب شخصيته القانونية إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا كالأتي.

أ/ المعلن منتجا أو موزعا.

يكون المعلن باعتبار صفته منتجا إذا ما كان يقوم بإنتاج السلع أو الخدمات المروج لها، كأن يكون شركة أو مؤسسة تجارية تنتج سلع أو تقدم خدمات معينة، كما يمكن أن يكون موزعا كتاجر الجملة أو وكيفا بالعمولة.

ب/ المعلن صاحب سلعة أو مقدم خدمات.

فالمعلن قد يكون صاحب سلعة أو مقدم خدمة وذلك بحسب ماهية المنتج المعلن عنه فقد يكون سلعة كما يمكن أن يكون خدمة.

¹ - فريد حنين جاسم، مرجع سابق، ص 11.

² - علي عبد الكريم المناصير، مرجع سابق، ص 61. ينظر أيضا، حنان زعميش، مرجع سابق، ص 81.

ج/ المعلن شخصا طبيعيا أو معنويا.

والمعلن الشخص الطبيعي، كل فرد يملك ما يمكنه أن يكون موضوعا للإشهار يريد الترويج له لبيعه أو إيجاره أو قرضه كالمنازل، والأراضي، والفنادق...

أما المعلن الشخص المعنوي فهو كل شركة أو مؤسسة اقتصادية بصورة عامة ترغب في الترويج لمنتجاتها على اختلافها إن كانت سلع أو خدمات بغرض تحقيق الربح من وراء لفت انتباه جمهور المستهلكين لها، وتحريك رغبة اقتنائها عندهم.

ثالثا: تحري الصدق والأمانة وضوابط المنافسة المشروعة.

على اعتبار الإشهار التجاري وسيلة اختيارية لإعلام المستهلك، وذلك طبقا لما جاءت به المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بنصها على أنه: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات الوقائية أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"، فقد حاول المشرع الجزائري وضع بعض الضوابط المتعلقة بالمعلن ومنع بعض الممارسات في مجال الإشهار.

أ/ تحري الصدق والأمانة.

لقد اشترط المشرع الجزائري على المعلن أن يتحرى الصدق والأمانة أثناء تقديم رسالته الإشهارية، حتى يتجنب خداع المستهلك وتضليله¹، وذلك من خلال نص المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378، والذي جاء تكملة للمادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²، طبقا للفقرة 02 منها، حيث جاء فيها أنه: "تتبع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنه إحداث لبس في ذهن المستهلك"

وكذا نص المادة 60 من نفس المرسوم والتي جاء فيها: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة تقديم وكل أسلوب للإشهار والعرض أو الوسم أو البيع من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول الطبيعة والتركيبية والتنوعية الأساسية ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التنازل وتاريخ الحد الأقصى للاستهلاك والكمية ومنشأ أو مصدر المنتج، كما يمنع كل بيان يرمي إلى التمييز المفرط لمنتج على حساب منتج مماثل آخر".

إذن فشرط تحري الصدق والأمانة من طرف المعلن خلال تقديم رسالة إشهارية حول السلع أو الخدمات المعلن عنها والتصريح فيها بصدق ووضوح عن كل المعلومات والبيانات الجوهرية والضرورية³ التي تساعد المستهلك على اختيار السلعة أو الخدمة التي تشبع حاجياته بصورة نزيهة وعدم التأثير على إدارته بشكل يخل بالضوابط القانونية التي وضعها المشرع الجزائري حماية منه للمستهلك.

¹ - منية شوابدية، مرجع سابق، ص 149.

² - المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر. ع. 58، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013، ص 08.

³ - منية شوابدية، مرجع سابق، ص 149.

ب/ احترام قواعد المنافسة المشروعة من طرف المعلن.

جاء في نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 سالف الذكر أنه: "يمنع كل بيان يرمي

إلى التمييز المفرط على حساب منتج مماثل آخر".

إذن فعلى المعلن أيضا تحري الشفافية والنزاهة في ممارسة النشاط الإشهاري ولا يؤدي ما قد يضر

بسلعة أو خدمة منافسة، أو أن يضر بالعون الاقتصادي المنافس له¹.

خلاصة القول، أنه يمكن أن تكون البيانات المتعلقة بكل من الرسالة الإشهارية أو محلها (سلعة أو

خدمة) أو القوائم بها أي المعلن، مجالا للخروج عن الحقيقية في الإشهار التجاري وصور الخروج متعددة

سنحاول بيانها لاحقاً.

¹ - بليمان بيمينه، مرجع سابق، ص 300.

المبحث الثاني: صور الخروج عن الحقيقة في الإشهار الكاذب والمضلل وعناصره.

لقد باتت حماية المستهلك من الإشهارات التجارية أمراً من الصعب تحقيقه أو حتى ضمانه خاصة وأن الإشهار التجاري قد انحرف عن الدور الرئيسي المفروض أنه أنشأ لأجله والمتمثل في إعلام وإخبار جمهور المستهلكين بل وأبعد من ذلك فقد أصبح أداة منافسة غير مشروعة بين الأعوان الاقتصاديين أو بين المهنيين عموماً، وذلك في سبيل تصريف سلعهم وخدماتهم على حساب سلع وخدمات المنافسين والقضاء عليهم، أو على حساب استنزاف أموال المستهلكين، وذلك باعتماد مختلف الوسائل والأساليب غير المشروعة والنزيه، إن كان من قبيل الإشهار المؤثر على رضا المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد أو الرسائل الإشهارية التي تؤثر في الجوانب المادية والمعنوية للمستهلك، وخاصة الفئات المستضعفة من جمهور المستهلكين مثل الأطفال والأشخاص القاصرين وحتى المرأة باعتبارها نواة الأسرة وعمادها.

ومن خلال هذا المبحث سنحاول التطرق إلى المجالات التي يمكن أن يتم فيها الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري (مطلب أول) وكذا العناصر الكاذب والتضليل في الإشهار التجاري (مطلب ثاني).

المطلب الأول: صور الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري.

بات اهتمام المستهلك جلياً بالعلامات التجارية التي تقدم أكبر العروض وأحسن التقنيات في التعريف بسلعها وخدماتها فيتحيز للعلامة التي تكون قادرة على استئجار أكبر الشخصيات شهرة كلاجبي كرة القدم أو شخصيات مشهورة لجلب اهتمام جمهور المستهلكين واستعراض قواها أمام المنافسين.

وبما أن الإشهار هو كل إعلان يهدف في ظاهره إلى الترويج وبيع السلع والخدمات مهما كانت الوسائل والدعائم المعتمدة فيه فيشترط فيه أن يكون صادقا وصرحاً ونزيهاً، وخال من الكذب الذي يؤدي

حتما بالمستهلك إلى الوقوع في الغلط خاصة وأن الإشهار التجاري يصنف من بين أهم المراحل السابقة على تكوين العقد.

وفيما يلي بيان لأهم الصور التي يمكن أن يظهر فيها الإشهار التجاري كاذبا أو مضللا إن كان في مواجهة جمهور المستهلكين (الفرع الأول)، أو في مواجهة المنافسين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صور الخروج عن الحقيقة في مواجهة المستهلك.

سعيًا منه إلى تقريب المنتجات من المستهلك وترغيبه فيها ودفعه إلى استهلاكها أو اقتنائها، يعتمد العون الاقتصادي على عنصر الإشهار كأحد عناصر التسويق على فرض أنه يساهم في إعلام هذا المستهلك وتوعيته، وكذا توجيه الأذواق بحسب الرغبات التي يسعى إليها المعلن أو العون الاقتصادي، لذلك أصبح يعتبر حلقة وصل بين المستهلك والمتعامل الاقتصادي وهدفه التأثير على جمهور المستهلكين قصد تحقي جملة من الأهداف التجارية.

في بعض الحالات يخرج الإشهار كتصرف تجاري عن الشكل القانوني له، ويتجاوز الضوابط القانونية المقررة له بشكل يجعل منه تصرفا غير مشروع وغير نزيه وذلك إما بتقديم معلومات غير مطابقة للحقيقة أو إتباع أساليب واستخدام وسائل تضلل متلقي الرسالة الإشهارية وتغليظه للوقوع في شباك هذا الوهم المعروف له وإقدامه على اقتناء أو استخدام ما هو غير مناسب له. ويتحقق ذلك من خلال التلاعب في البيانات المتعلقة بالمنتجات بذاتها (أولا)، أو بيانات أخرى خارجة على المنتجات (ثانيا)، وهو ما سنحاول تبيانه فيما يلي.

أولا : الخروج عن الحقيقة فيما يتعلق بالمنتجات ذاتها.

لقد حددت القواعد المطبقة في مجال حماية المستهلك ولو في نصوص متفرقة العناصر التي يمكن أن يرد حولها الكذب والتضليل في مجال الإشهار التجاري، وقد فصلت عديد النصوص القانونية في بيانها لما لها من الأهمية بمكان في تحديد مدى نزاهة ومشروعية مثل هذه التصرفات التجارية التي تستهدف بالدرجة الأولى المستهلك وتعمل على التأثير في إرادته بصورة أو بأخرى، وفيما يلي سنحاول حصر هذه البيانات والعناصر والحديث عنها بإسهاب، مع ضرورة الإشارة إلى الدور الذي يلعبه التلاعب بحقيقة هذه الأخيرة وتأثيره في السلوك الفردي وحتى الجماعي للمستهلك؟. ولكن وقبل تحليل هذه البيانات لا بد من ذكر بعض النصوص القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري ونظيره الفرنسي حتى نتبينها من الناحية القانونية ومن أهم هذه النصوص وأكثرها تفصيلا ما جاء به نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها¹ والذي نص على أنه: "يمنع طبقا للمادة 03 من القانون رقم 98-02 (الملغى بموجب القانون رقم 09-03) ... استعمال أي إشارة أو أي علامة أو أي تسمية خيالية، أو أي طريقة للتقويم والوسم أو أي أسلوب للإشهار، أو العرض و البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك لا سيما حول طبيعة المنتج، تركيبته، ونوعيته الأساسية، ومقدار العناصر الضرورية فيه، وطريقة تناوله، وتاريخ صناعته، والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكه، ومقداره وأصله"

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، والمتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، ج. ر. ع 50، الصادرة بتاريخ 21 نوفمبر 1990، ص 1585.

ونفس الحكم تذهب إليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي 90-367 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها¹. إضافة إلى نص المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وكذا نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، ناهيك عن النص العام 428 الذي جاء به قانون العقوبات الجزائري فبالرغم من كونها نصوص عامة جاءت بصدد الخداع والغش إلا أن الفقه ذهب إلى تطبيقها في مجال الإشهار الكاذب والمضلل، أما عن المشرع الفرنسي فقد نص صراحة في المادة 1-121L من قانون الاستهلاك الفرنسي سالف الذكر، والذي تحدث فيه بإسهاب عن العناصر والبيانات التي يرد في شأنها الكذب أو التضليل في حال كانت غير مطابقة للحقيقة أو تم الإفصاح عنها بأساليب تضلل المستهلك، أو من شأنها تضليله.

ويتجه الفقه الحديث إلى أن هذه البيانات والمعلومات المتعلقة بذات المنتجات سواء سلع أو خدمات واردة على سبيل الحصر، لان المتمعن في النص الذي جاء به التعديل الأخير سنة 2008 قانون الاستهلاك الفرنسي كان بعبارات تجعل النص محددًا للحالات التي يمكن أن تكون مجالًا للخروج عن الحقيقة في أثناء ذكر ما هو متعلق بالبيانات والمعلومات المتصلة بالمنتجات وهذا راجع للتطور والتعقيد الذي وصلت إليه المنتجات بأنواعها إن كانت غذائية أو طبية أو صيدلانية... إلخ، وحتى الخدمات لا تخرج عن هذا النطاق²، كما أن الأمر يتعلق بتطبيق عقوبات جنائية والقاعدة تقضي بعدم المتابعة الجزائية في حال لم ينص على الجريمة بنص صريح وواضح فلا اجتهاد مع النص. ويمكن حصر البيانات المتعلقة

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 90-367، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات الغذائية وعرضها، ج. ر. ع. 50، الصادرة بتاريخ، 21 نوفمبر 1990، ص 1586.

² - Régis Fabre, Nicolas Genty, op.cit. P43.

بالمنتجات سلع أو خدمات بذاتها طبقا لما جاء به المشرع الجزائري والتي تكون محلا للكذب والتضليل في الإشهار التجاري فيما يلي.

أ/ الخروج عن الحقيقة في طبيعة السلع أو الخدمات.

إن تحديد طبيعة السلع والخدمات يتحقق بتوافر جملة من العناصر فيكون الكذب أو التضليل الإشهاري حول طبيعة المنتجات سلع أو خدمات إذا تعلق بما يلي.

1- الكذب والتضليل المتعلق بوجود السلع أو الخدمات.

قد ينصب الكذب أو التضليل في الرسالة الإشهارية على حقيقة في بادئ الأمر تبدو غير معقولة وهي وجود السلعة أو الخدمة ذاتها ولكن هذا الأمر متوقع خاصة في الخدمات¹. فيمكن أن يتعلق الكذب أو التضليل بحالتين:

- الحالة الأولى: تتمثل في عدم توافر السلعة أو الخدمة بتاتا²، وهو ما نصت عليه المادة 3/28 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، حيث جاء فيها: "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 العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار "

¹ - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 70.

² - محمد عبد الشافعي اسماعيل، مرجع سابق، ص 96.

وبالتالي فإن الإشهار الذي يحوي بيانات ومعلومات لسلع أو خدمات غير موجودة في الأصل أو أن مخزونه غير كاف لما يتوعد بتوفيره يدخل ضمن التصرفات غير التجارية غير الزهية تحت بند الإشهار غير المشروع أو المضلل والأمثلة على ذلك كثيرة.

كما يمكن تصور الخروج عن حقيقة السلعة أو الخدمة من خلال تقديم إشهار عبر الإنترنت فمورد المحتوى هو صاحب المنتج أو الخدمة، والذي يريد الإشهار عن منتجاته أو خدماته لقاء أجر يدفعه إلى وكالة الإعلان أو مزودي خدمات الانترنت، إذ هو الشخص المنتج أو الموزع أو المستورد للسلعة أو الخدمة محل الإشهار، والذي يعد مسؤولاً عما يترتب عن الإشهار الكاذب أو المضلل عبر شبكة الانترنت من أضرار سواء تم تنفيذ الإشهار بنفسه أو أسند أمر تنفيذه إلى وكالة إعلانية متخصصة تعاقدها لتنفيذ حملته الإشهارية فهذا لا يعفيه البتة من المسؤولية لإخلاله بموجب الرقابة والرعاية للإشهار الصادر بأمره ولمصلحته¹، كأن يقدم إشهاراً عن بيع رقائق الذاكرة للكمبيوتر وليس لها وجود في الواقع.

- الحالة الثانية: وفيها تكون السلع أو الخدمات غير مطابقة لما تم التصريح به في الرسالة الإشهارية² وهو ما جاء به نص المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بنصه: " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول :

- كمية المنتوجات المسلمة.

- تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقاً..."

¹ - حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 70.

² - بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 251.

ويمكن أن يكون مجال الخدمات الأرض الخصبة لإعمال مثل هذه التصرفات غير النزيهة فيكون التصريح بوجود مواصفات معينة في الخدمة ولكن في حقيقة الأمر تخرج عما ورد في الإشهار، ومثاله التصريح بمحدودية الكميات والأمر غير ذلك تماماً¹، أو الإشهار عن وحدات سكنية تتضمن الرسالة الإشهارية حولها عن مواصفات كاذبة أو عن مجموعة عقارية تحتوي على حوض للسباحة بينما في الواقع تلك الأمور غير متوفرة البتة، بسبب صغر المساحة أو انعدام الموارد اللازمة لتغطي تكاليف إنشائها².

وقد منع المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1-121L من قانون الاستهلاك كل إشهار من شأنه أن يتضمن بأي شكل من الأشكال إدعاءات أو إشارات أو عروض زائفة، أو من شأنها تضليل المستهلك متى ما تعلق بوجود المنتجات أو الخدمات³، وهو ما جاء به التعديل الذي لحق قانون الاستهلاك الفرنسي بموجب القانون رقم 34462014 المؤرخ في 14 مارس 2014 في المادة 19 منه، وسبق في ذلك التوجيه الأوربي رقم EC/29/2005 لسنة 2005 المتعلق بالممارسات والأعمال التجارية غير المشروعة في المادة 1/06 منه والتي جاء في فحواها أن الأعمال التجارية تعتبر مضللة إذا تضمنت وصف يضل أو من شأنه أن يضل المستهلك متى ما تعلق بوجود المنتج، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي من خلال أحكامه في هذا الشأن، ومن ذلك ما ذهب إليه مجلس قضاء باريس سنة

¹ - السيد محمد عمران السيد، مرجع سابق، ص 112.

² - حسين عبد القادر معروف، زينب مستار جبار، مرجع سابق، ص 89.

³ - Art L121-1 al 2 de C.consom. : "une pratique commerciale et trompeuse si elle est commise dans l'une des circonstances suivantes: ...

2- lorsqu' elle repose sur des allégations, indications ou présentation fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants:

A- l'existence, la disponibilité ou la nature du bien ou du service, ..."

1998 حول الإشهار المتعلق بعرض شقق للإيجار في حين أنها في حقيقة الأمر مؤجرة¹، وأيضاً تقديم إشهار على سلع وخدمات بأسعار منخفضة في حين أنها لا تتوفر في المخازن أو أنها غير كافية².

2- الكذب والتضليل المتعلق بطبيعة³المنتجات والخدمات.

إن طبيعة أو حقيقة المنتجات من لعناصر المهمة التي فرض المشرع الجزائري ضرورة توافرها وقت إعداد الرسالة الإشهارية التي تكون السلع أو الخدمات موضوعها، وذلك لارتباطها بذات المنتج وخواصها، والتي تلازمها ولولاها ما أقدم المستهلك على التعاقد بخصوصها.

إلا أن الحديث عن طبيعة المنتجات يدفعنا بالضرورة إلى تحديد العناصر الجوهرية⁴ عن الثانوية والتي تلعب دوراً في لفت إنتباه المستهلك والتأثير في إرادته. وقد اعتمد الفقه نظريتين في تحديد العناصر الجوهرية عن الثانوية⁵.

فأما النظرية الأولى، فيذهب فيها الفقه إلى تحديد الصفات الجوهرية بطريقة مجردة Abstract وذلك بالرجوع إلى ما يلزم بتوافره في المنتج فيمكن أن تكون خواص مادية أو كيميائية... إلخ. وهم أصحاب النظرية الموضوعية la théorie objective. أما النظرية الثانية، فيذهب أصحابها إلى أن العناصر الجوهرية تتحدد إضافة إلى العناصر المادية والكيميائية ولا بد من الأخذ بعين الاعتبار العناصر

¹ - CA Paris, 29 oct 1998, non publié au bull.. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

² - Cass. Crim. 14 déc 2012, n^o 12-81223. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

³ - يقصد بطبيعة المنتجات (سلع أو خدمات) مجموعة العناصر المميزة للمنتجات والتي تعتبر الدافع الأساسي للإقبال على طلبها. ينظر في ذلك : حسين عبد القادر، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 90.

⁴ - يمكن تعريف العناصر الجوهرية بأنها الصفات التي يتضمنها الشيء وتقوم عليها القيمة الحقيقية للبضاعة من جهة نظر المتعاقد إذ يكفي أن تكون أحد الأسباب الدافعة إليه. ينظر في ذلك: بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 72.

⁵ - السيد محمد عمران السيد، مرجع سابق، ص 119-120.

الجوهريّة التي يعول عليها المتعاقد في السلعة أو الخدمة¹، فهي تدخل العنصر الشخصي في التحليل لذلك سميت النظرية الشخصية *la théorie subjective*.

ويكون التضليل في ماهية أو ذاتية أو طبيعة الشيء بإحداث تغيير جسيم في خصائص السلعة أو الخدمة في الواقع مع ما جاء به مضمون الإشهار، هو تغيير جوهري يمكن أن يجعل المستهلك يقع في التضليل والخداع باعتبار أن هذا التغيير يفقد السلعة طبيعتها الحقيقية فيجعلها غير صالحة لما أعدت له مثلاً²، حيث تمثل طبيعة السلعة أو الخدمة أهمية كبيرة لدى المستهلك لارتباط ذلك بمدى جودة المنتج وملائمته للغرض من التعاقد، كالإشهار عن مخطوطات نادرة أصلية ولكن الحقيقة خلاف ذلك تماماً³.

وقد نظم لمشروع الجزائري هذا البند في أكثر من نص، ف جاء في نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي 90-366 سالف الذكر على أنه يمنع استعمال أي أسلوب للإشهار من شأنه أن يدخل لبسا في ذهن المستهلك لا سيما حول طبيعة المنتج⁴.

أما عن موقف القضاء وخاصة الفرنسي فالأمثلة كثيرة ومتنوعة نذكر منها ما جاء به حكم مجلس قضاء باريس سنة 1998، حيث ادعى المعلن أن المنتج له خصائص التخسيس باعتباره مكتملا غذائيا⁵.

¹ - Pierre Bouzat, publicité mensongère, tromperie sur les qualités substantielles, RTD Com, 1990, p659.

² - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 144.

³ - حسين عبد القادر، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 90.

⁴ - نفس الحكم تذهب إليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي 90-367، والمادة 429 من قانون العقوبات الجزائري.

⁵ - Ca Paris, 29 oct 1998, vu: [www.inc-conso.fr /content/ les- pratiques commerciales- déloyales](http://www.inc-conso.fr/content/les-pratiques-commerciales-deloiales).

وفي قضية أخرى تم نشر إشهار حول منتج على أنه قاتل أعشاب ضارة désherbant، قابل للتحلل وليس له أي تأثير على البيئة أو الإنسان والحيوانات الأليفة، في حين ثبت أنه مبيد pesticide ويجوي نسبة من السموم¹.

وكذلك ما جاء به قرار محكمة النقض الفرنسية سنة 1996 في قضية تعلقت بإشهار عن بيع شقة مساحتها 18 م² وتقع في ضواحي باريس، في حين أن مساحتها لا تزيد عن 14 م² وتبعد كل البعد عن مدينة باريس².

3- الكذب والتضليل المتعلق بالمكونات.

يقصد بمكونات السلعة أو الخدمة، العناصر والمواد الداخلة في التركيب³، وهذا العنصر له من الخطورة بمكان، فيمكن أن يتسبب إشهار كاذب أو مضلل حول مكونات منتجات ما إلى أضرار ليست فقط اقتصادية، بل قد تكون جسمية، ويمكن أن تؤدي بحياة المستهلك.

فالإشهار الكاذب أو المضلل حول مكونات المنتجات يكون بإعطاء تصريحات كاذبة أو مضللة حول المكونات الأساسية التي تقوم عليها تركيبة المنتج أو الخدمة، والتي تلعب دورا جوهريا في التأثير على اختيار المستهلك المطلع عليها⁴، ونظرا لخطورة مثل هذه التصرفات نص المشرع الجزائري في هذا الصدد في

¹ - " ...qu'un désherbant est biodégradable et sans effet nocif sur l'environnement alors qu'il s'agit d'un pesticide..." V: CA Lyon, 29 oct, 2008, n^o 1012/07. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

² - Cass.Crim. 27 mars, 1996, n^o94-86039, Bull Crim.1996, n^o139, P398.

³ - حسين عبد القادر، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 91.

⁴ - "tout moyen d'information du public portant sur la composition d'un produit mis en vente, s'agirait-li d'un étiquetage obligatoire, constitue une publicité au sens de l'article 44

المادة 11 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة أن يلي كل منتج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته ووصفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبه.

وهو ما يذهب إليه نظيره الفرنسي حيث يؤكد في نص المادة 1-121L من قانون الاستهلاك على ضرورة مطابقة مضمون الرسالة الإشهارية لحقيقة المنتجات من حيث تركيبها.

أما عن موقف القضاء الفرنسي فقد قض محكمة النقض الفرنسية في قضية ادعى فيها المعلن أن عصير الفواكه المروج له "نقي" "pure" أو صافي، في حين تمت إضافة الماء إلى التركيبة، وغى قضية أخرى تم فيها القضاء بأن منتجات التحلية عبارة عن كريمات حلوة مكونة من الفانيلا وصفائح الشكولاتة، في حين حقيقة المنتج تدل على أن هذه المكونات ما هي إلا عطور صناعية بحتة، وليست طبيعية كما عبر عنها في الإشهار¹.

وكذلك في قضية متعلقة بإعلام المستهلك تمت إدانة مصنع لتصريحه بمعلومات كاذبة حول مكونات منتوجه المتمثل في معجون بأنه طبيعي وخال من الصوديوم في حين هو غني بهذا المعدن².

de la loi du 29 déc. 1973, dès lors qu'il accompagne l'objet proposé et que le consommateur et conduit à en prendre connaissance pour guider son choix" V: Cass.Crim. 25 juin 1984, Bull n⁰ 241, cité par Emmanuel Dreyer, op.cit, p 455.

¹ - "représentater des crèmes dessert accompagnée de grosses de vanille et carrés de chocolat alors que ces produits sont élaborés à partir d'un parfum purement synthétique" V: CA Rion 25 juin 1998, Bull 1999, 2, P 15.

² - "naturellement pauvres en sodium" V: Cass.Crim, 5 juin 1994, Cité par : Multan Jean-Louis, et autres, traité pratique de droit alimentaire, Lavoisier, Paris, 2013, P525.

4- الكذب والتضليل في تاريخ الصنع.

من بين أهم العناصر والبيانات التي يمكن أن يكون الكذب والتضليل فيها هو تاريخ الصنع، أو الصلاحية أو الانتهاء، وهي مدة معينة تختلف من منتج لآخر، فمنها قصيرة المدى ومنها طويلة المدى، وهذا النوع من التضليل والكذب لا يمكن أن يتصور في الخدمات¹، وتقدير الزمن يختلف من منتج لآخر فهناك منتوجات يفضل استهلاكها وفي أقرب وقت من تاريخ الصنع وتعلو قيمتها كلما قصرت هذه المدة في حين منتوجات أخرى تزيد قيمتها مع مرور الزمن مثل الأثاث المنزلي الكلاسيكي والتحف الأثرية. وتزيد أهمية البيان كلما تعلق المنتج بالسلامة الجسدية للمستهلك كالمواد الغذائية والصيدلانية.

وقد نص المشرع الجزائري عن هذا لعنصر صراحة من خلال نص المادة 68 /4 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والمادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 سالف الذكر.

ب/ الخروج عن الحقيقة في الخصائص الجوهرية للسلع والخدمات.

ويكمن حصر هذه الحالات فيما يلي.

1- الكذب والتضليل في النوع أو الصنف.

يقصد بالنوع أو الصنف مجموع الخصائص التي يتميز بها سلعة أو خدمة عن غيرها من المنتجات المماثلة، أو غير المماثلة²، وتظهر خطورة الكذب أو التضليل في الرسالة الإشهارية حول النوع أو الصنف في أن المستهلك يولي هذه البيانات والمعلومات أهمية خاصة نظرا للضرورة القصوى التي تؤخذ بعين الاعتبار

¹ - غسان رباح، مرجع سابق، ص 124.

² علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 235.

وقت إبرام العقد¹ لأن المستهلك يعول عليها في اتخاذ قراره في الاختيار والتفضيل بين منتجات جوهر الخلاف بينها هو النوع أو الصنف، مما قد يدفعه إلى التعاقد أو الوقوع في الخداع لتلقيه رسالة إشهارية كاذبة أو مضللة فيما يتعلق بالنوع أو الصنف.

2- الكذب أو التضليل في المقدار أو القياس أو المعيار.

يعتبر تعبير المفردات التالية، المقدار والكيل والكمية والوزن، كلها تعبيرات تندرج تحت تعبير واحد وهو مفرد المقدار، والمقصود به إعطاء حجم للسلعة أو الخدمة من خلال الكيل أو القياس²، وغيرها من وحدات القياس، ويمكن أن تكون هذه المقادير والقياسات محلاً للكذب أو التضليل من خلال نشر رسائل إشهارية تضخم أو تحول من حقيقة أرقام هذه القياسات. وحاول المشرع تنظيم هذه المسألة من خلال نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 سالف الذكر حيث جاء فيه أنه: "يمنع استعمال كل البيان أو إشارة... وكل أسلوب للإشهار... من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك لاسيما حول كمية المنتج".

وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى توقيع عقوبات صارمة في حق كل من حاول نشر بيانات حول منتجات أو خدمات بصورة غير مطابقة للحقيقة سواء في الوزن أو الكيل أو مقدار المنتج أو أحد مكوناته الأساسية، خاصة إذا تعلق الأمر بالمواد الصيدلانية أو الطبية³.

¹ - السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص 120.

² - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 118.

³ - Pierre Bouzet, publicité commerciale, publicité mensongère ou de nature à induire en erreur, infraction aux règles sur la publicité pharmaceutique ou médicale, RTD, Com, 1992, p490.

3- الكذب أو التضليل حول النتائج المرجوة من السلعة أو الخدمة.

ويقصد بها النتائج الممكنة تحققها أو الفائدة المرجوة من السلعة أو الخدمة موضوع الرسالة الإشهارية¹.

وفي الحقيقة يصعب تقدير هذه النتائج استناداً لمعيار موضوعي لأن تقدير الفائدة مرتبط من ناحية أخرى مثل طبيعة الشيء، مكوناته، وخصائصه الجوهرية². والكذب أو التضليل في مثل هذه البيانات وارد جداً إن كان في السلع أو الخدمات، إلا أنه إذا خرج عن الكذب أو التضليل ليكون مبالغة في الإشهار فلا يمكن متابعة المعلن عن المبالغة التي لا يمكن تصديقها من قبل المستهلك بسهولة، ومثاله ما قضت به محكمة باريس في قضية تتعلق باتهام المعلن الذي قدم رسالة إشهارية حول حقائق حيث تم استبدال كرة القدم بالحقائب وهي المنتج المعلن عنه في مباراة لكرة القدم ورغم تقاذفها بين اللاعبين لم يلحق بها أي ضرر دليلاً على صلابتها وقوة تحملها الأمر الذي دفع القضاء الفرنسي إلى الحكم بعدم توافر شروط الإشهار الكاذب أو المضلل باعتباره إشهاراً مبالغاً فيه³ فلا يمكن أن تنطلي مثل هذه التمثيلية على عقول المستهلكين مهما كانت سذاجتهم.

إلا أن الكذب والتضليل في الرسالة الإشهارية التي تستهدف جودة السلعة أو الخدمة ونسبة توفيره للنتائج المرجوة منه تعتبر نقطة ضعف للمستهلك ويمكن أن يتم تضليل وخداع المستهلك إذا ما تحطت

¹ - أحمد إبراهيم مصطفى عطية، مرجع سابق، ص 361.

² - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 234.

³ - طحطاح علال، مرجع سابق، ص 176.

البيانات الواردة في الرسالة الإشهارية الحقيقية¹. ويمكن اعتبار قابلية استعمال المنتج مما يدخل في النتائج المرجوة أو المنتظرة²، وقد نص المشرع الجزائري على النتائج الممكنة انتظارها صراحة في المادة 68 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث جاء فيها: " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول النتائج المنتظرة من المنتج".

ج/ الخروج عن الحقيقة في أصل السلع أو الخدمة

يقصد بأصل السلعة أو الخدمة الجهة التي وردت منها، ومصدر إنتاجها أي مكان إنتاج المواد الطبيعية والمنتجات الصناعية أو أصل البضاعة كما في حال بيع الحرير الصناعي على أنه حرير طبيعي.

1- طريقة الصنع.

ازداد اهتمام المستهلكين مؤخرًا حول طريقة صنع المنتجات خصوصًا الغذائية منها حيث تعتبر البيانات والمعلومات المتعلقة بطريقة الصنع إن كانت سلعة أو خدمة من أخطر البيانات التي يمكن أن يرقى فيها الكذب أو التضليل إلى مستوى الجريمة لما له من الأهمية بمكان في تقدير المستهلك لحاجته للمنتج

¹ - " constitue une publicité, au sens de l'article 44 de la loi du 27 déc. 1973, devenu l'article L121-1, c. consommation, tout document commercial, tel un bon de commande, dont les indications et la présentation permettent aux clients potentiels auprès desquels il est diffusé de se forger une opinion sur les résultats attendus du bien ou du service proposé" V: Cass.Crim. 23 mars 1994, Bull n^o 114, cité par Emmanuel Dreyer, op.cit, p 455.

² - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 234.

وإقباله على اقتنائه أو استخدامه، وهذا الأمر وارد بكثرة في مجال المواد الغذائية حيث يفضل جمهور المستهلكين المواد الطبيعية على نظيرتها الاصطناعية لما لهذه الأخيرة من عوارض جانبية يمكن أن تؤثر بشكل سلبي في السلامة الجسدية لمقتنيها¹، كأن يقوم صاحب محل حلوى بتقديم إشهار حول الفطائر المعروضة للبيع على أنها مصنوعة في المنازل في حين أنها مصنوعة آلياً².

ومن الأمثلة القضائية في هذا المجال ما جاء به قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 12 جانفي 1999 أن شركة Danone بنشرها إشهارا حول منتجها بأنه طازج "compote fraiche" في حين أنه مبستر³.

وفي قضية أخرى حكمت نفس المحكمة ضد صاحب فرن، والذي قام بتقديم إشهار حول حول الخبز الذي يقدمه للاستهلاك قد تم خبزه في فرن حطب، في حين ما هو إلا فرن تقليدي⁴.

2- الكذب أو التضليل فيما يخص أصل السلعة أو الخدمة.

يقصد بالأصل أو المصدر بمكان الإنتاج أو الاستخراج بالنسبة للمواد الطبيعية أو المنتجات الصناعية، أو على المصدر إذا تعلق الأمر بالحيوانات⁵. وهذا العنصر هو محل تفضيل من المستهلك بحيث يميل جمهور المستهلكين إلى السلع والخدمات التي تنسب إلى مصادر رائدة في مجالات معينة دوناً عن

¹ - حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 91.

² - رباح غسان، مرجع سابق، ص 122.

³ - Cass. Crim. 12 janvier 1999, n^o 97-13801. Non publié au bull.. Publié sur:

www.Legifrance.gouv.fr

⁴ - Cass. crim., 2 juin 1982, n^o 81-92.728, Bull. crim., N. 139, obs. J-P. Doucet, Gaz.

Pal, 1983,

⁵ - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 114.

سواها، وهذا راجع لعدة عوامل منها التخصص والمصداقية والجودة والنوعية، وغيرها من العناصر التي تجذب المستهلك إلى اختيار هذه السلع والخدمات من بين مجموع المنتجات الأخرى المنافسة. وقد نص المشرع الجزائري على مصدر المنتج ضمن نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك على أنه: "يمنع استعمال بيان أو إشارة، وكل أسلوب إشهار... من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك لا سيما حول مصدر المنتج."

فلتحقيق الربح والشهرة وتسويق أكبر قدر ممكن من السلع والخدمات يلجأ الأعوان الاقتصاديون إلى الكذب أو التضليل فيما يخص أصل أو منشأ سلعهم وخدماتهم حتى يحمل المستهلك على التعاقد والقضاء يعجز بمثل هذه القضايا، فالمستهلك يميل إلى تفضيل بلد إنتاج سلعة معروفة بالتخصص في ذلك المجال، ويكون لديه القناعة التامة خلال فترة معينة من الزمان لما اعتادوا عليه من السلعة أو الخدمة لما تتمتع به هذه الأخيرة من درجة الجودة العالية، ويندفع المستهلك للتعاقد بشأنها بالنظر إلى أصلها ومنشئها¹. وقد كان التوجيه الأوربي صريحا في هذا الشأن حيث جاء نص الفقرة 02 من المادة 06 منه على أن الممارسات التجارية تكون مضللة إذا احتوت على وصف يخدع أو يوقع في الخداع متى ما انصب على الأصل التجاري أو الجغرافي للمنتج، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة L121-1 من قانون الاستهلاك، و أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرار لها قضية متعلقة بنزاع قائم بين كل من شركة مخابر ليا "Léa" وهي شركة متخصصة في تصنيع وتسويق مستحضرات التجميل، وشركة النجار، وتتلخص وقائعها في أن شركة مخابر ليا قامت بتقديم عروض بيع لمنتج "صابون" عبر الكاتالوج ومواقع الانترنت، على أساس أنه صنع في سوريا تحت الاسم التجاري "صابون حلب التقليدي"

¹ - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 114.

"savon tradition Alep" والملاحظ في القضية أن عبوة "صابون حلب التقليدي" التي تسوق لها شركة ليا فيها تشابه كبير مع التعبئة والتغليف الذي تعتمده شركة النجار في تغليف منتجها "حلب" الحقيقي، سواء من حيث اللون أو الرسومات وعناصر وصفية أخرى، وكذا الإشارة إلى أن المنتج 100% من أصل طبيعي، في حين تظهر عبارة "صنع في تونس" بأحرف صغيرة على الجزء الخلفي للتسمية، وقد أوضحت المحكمة أن شركة ليا بهذا التصرف تعمد تضليل المستهلكين عن منشأ المنتج، وهو يشكل منافسة غير مشروعة لشركة النجار التي تقوم بتسويق صابون حلبي المصنع فعليا في سوريا¹.

¹ - "Attendu que pour faire interdiction aux sociétés Léa de poursuivre l'offre de vente, notamment par catalogue ou site internet, la mise dans le commerce du produit sous la dénomination "savon tradition Alep", ordonner le rappel du savon commercialisé sous cette dénomination des circuits commerciaux et son retrait du site internet [...], ainsi que la destruction des packagings du savon reproduisant la mention "savon tradition Alep", l'arrêt, après avoir relevé que la société Najjar reprochait aux sociétés Léa des actes de concurrence déloyale en raison de pratiques commerciales trompeuses pour le consommateur au sens des dispositions de l'article L. 121-1, 2°, b) du code de la consommation, constate que l'emballage du "savon tradition Alep" commercialisé par les sociétés Léa présente de très grandes similitudes avec les emballages du savon "Alep", véritable savon d'Alep de la société Najjar, tant par les couleurs, le graphisme et les éléments descriptifs ; qu'il constate encore que le nom Alep figure en gros caractères strictement identiques, de même que l'indication "100 % d'origine naturelle" dans un cadre de couleur et l'indication "Floressance par nature" en caractères semblables, tandis que la mention "Made in Tunisie" ne figure qu'en petits caractères à l'arrière de l'étiquette ; qu'il retient enfin que l'emballage du "savon tradition Alep" des sociétés Léa est manifestement de nature à induire en erreur leurs clients sur l'origine du produit en leur faisant croire que ce savon provient de la ville d'Alep, comme ceux qui leur étaient précédemment vendus ; qu'il en déduit que la confusion ainsi créée dans l'esprit des consommateurs ou des acheteurs éventuels sur l'origine du produit est constitutive de concurrence déloyale à l'égard de la société Najjar, qui commercialise des savons d'Alep

وفي قضية أخرى تم تسويق جبن على أنه جبن سويسري الصنع "Emmental" في حين أنه لا يقدم مواصفات التسمية التي يحملها¹.

ثانيا: الخروج عن الحقيقة فيما عدى ذات المنتوجات.

قد يكون الكذب أو التضليل في الرسالة الإشهارية في غير ذات السلعة أو الخدمة، أي أنه لا يكون متصلا بها بصورة مباشرة، ولكن بأمور تخرج عنها نذكرها فيما يلي.

réellement fabriqués en Syrie" Cass. Com, 1^{er} mars 2017, n^o 15-15448. Publié sur:

www.Legifrance.gouv.fr

¹ - " aux motifs qu'il résultait des différents constats d'huissier effectués à la requête de la société Entremont que des prélèvements avaient été opérés sur des portions de fromage préemballées, portant la mention "Emmental" mais non constituées d'une croûte, fabriquées par la société Besnier Charchigne et commercialisées par la société Président, respectivement dans les magasins Stock à Bugey, Nouvelles Galeries à Annecy et Neuville-sur-Saône, Europa à Vitry et Carrefour à Rungis ; que l'institut Technique du Gruyère, chargé d'analyser les produits saisis, avait conclu le 17 avril 1996 que "les échantillons analysés ne présent(aient) pas de différence de dureté, d'extrait sec et de couleur entre la périphérie et le cœur, ce qui n'aurait pas été le cas s'ils possédaient une croûte" ; que selon l'article 6 du décret du 30 décembre 1988 et son annexe, l'emmental devait présenter "une croûte dure et sèche, de couleur jaune doré à brun clair" ; que cette définition réglementaire concernait non seulement les meules mais bien évidemment les portions qui en étaient issues, et que, si tout aussi logiquement, il ne pouvait y avoir de croûte sur les échantillons saisis dans la mesure où ils auraient été issus du coeur de meule, il n'en demeurait pas moins que, selon l'appréciation précitée de l'institut Technique du Gruyère, l'existence de la croûte conditionnait la qualité de l'emmental" Cass. Com, 12 oct. 1999, n^o98-83307. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

أ/ الدافع إلى التعاقد.

قد يلجأ المعلن إلى الكذب أو التضليل بشأن الأسباب الدافعة للبيع، بهدف تحفيز متلقي الإشهار على شراء المنتج محل الإشهار، كأن يحدد فترة زمنية معينة لاتخاذ قراره بالتعاقد. وفي هذا الشأن نص المشرع الجزائري في المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215¹ على أن: "كل إشهار يقوم به العون الاقتصادي يمارس البيع بالتخفيض والبيع الترويجي في حالة تصفية المخزونات والبيع عند المخازن للعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود يكون مضمونه تضليلا يشكل ممارسة غير نزيهة يعاقب عليها القانون طبقاً لأحكام المادة 38 من القانون 04-02".

ويقصد به الأسباب التي دفعت بالعون الاقتصادي إلى بيع المنتوجات أو الخدمات محل الرسالة الإشهارية، والتي توحى للمستهلك بإمكانية التعاقد في ظل شروط استثنائية بشكل يعود عليه بالفائدة، ومن هذه الأسباب الإفلاس أو الحجز، وفق النشاط التجاري... إلخ². إلا أنها مجرد ادعاءات يصرح بها المعلن للحصول على أكبر قدر ممكن من العروض، أو لفت انتباه الجمهور إلى مشكلة في محاولة منه لربح الوقت وجعل سلعه محل تنافس بين المتهافتين عليها.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 06-215، المؤرخ في 18 يونيو 2006، 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.ع 41 الصادرة بتاريخ في 21 يونيو 2006.

² - أحمد إبراهيم مصطفى عطية، مرجع سابق، ص 369.

ب/ الكذب والتضليل المتعلق بشروط البيع.

يقصد بشروط البيع، الشروط التي يراها كلا المتعاقدان ملائمة لهما، كالاتفاق على شرط الثمن والتسليم والضمان... إلخ¹.

فالكذب أو التضليل في شروط البيع يمكن أن يدفع بالمستهلك إلى المسارعة في اقتناء السلعة أو الخدمة، ومثاله الإشهار بأن التسليم فوري أو أن مصاريف الشحن أو التسليم على عاتق الشركة، أو الإشهار على تخفيضات خيالية²، وقد نص المشرع الجزائري على شروط البيع بموجب المادة 04 من القانون 02-04 المعدل والمتمم على أنه: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وشروط البيع" كما نصت المادة 29 من نفس القانون ضمن الممارسات التعاقدية التعسفية 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 بأنه على الرغم من اعتباره لشروط البيع من بين التزامات البائع بالإعلام، غير أنه لم يعتبرها من قبيل الأسباب التي تجعل الإشهار مضلل³. وهو ما أقرته المادة 1-121 من قانون الاستهلاك الفرنسي، ومنه ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية حيث نصت في قرارها الصادر بتاريخ 08 أكتوبر 1985 على أنه يمنع التظاهر بأن البيع كان مباشرا ثم يتدخل الوسطاء في عملية البيع⁴.

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 214.

² - حسن عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 92.

³ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 237.

⁴ - Cass. Crim, 08 oct 1985, n^o 83-91420, Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

ج/ الكذب والتضليل في مدى التزامات المعلن.

قد يلقي المعلن في بعض الرسائل الإشهارية على عاتق بعض الالتزامات التي يتعهد بتنفيذها إضافة إلى الالتزامات الأصلية في العقد، فمتى ما كانت هذه الالتزامات مما لا يقدر على تنفيذه عد إشهاره كاذبا أو مضللا¹. وأمثلة ذلك متعددة فقد يثقل العون الاقتصادي كاهله بأجور لا يمكنه تأمينها، أو يتعهد بتقديم خدمات فائقة الجودة ولكن ذلك يكون بعيدا كل البعد من مناله، فهنا تصريحه يمثل هذه العهود والالتزامات يكون كاذبا أو مضللا.

د/ الكذب والتضليل المتعلق بالثمن.

من أهم العناصر المؤثرة في قرار الشراء لدى المستهلك الثمن أو السعر، وقد يكون الدافع الوحيد من وراء اتخاذ قرار الاختيار والتفضيل، لذلك فالكذب أو التضليل في الرسالة الإشهارية فيما يتعلق بسعر السلعة أو الخدمة يقع تحت بند الغش و الخداع للمستهلك.

ولعل المقصود بالثمن كمحل للإشهار التجاري الكاذب أو المضلل هو أن المعلن قام بإشهار أسعاره غير أنها مخالفة للحقيقة بهدف جذب المستهلكين. وعليه فإن الخروج عن الحقيقة في السعر أو الثمن إما أن يكون بصورة كلية أو لا يكون للسعر المعلن عنه أي وجود أو أن يكون بصورة جزئية كأن يتم الإشهار

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 273.

بأن هناك تخفيضات ولكن تلك التخفيضات تكون بالنسبة لسلع دون الأخرى أو لفئة دون الأخرى¹، أو أن يتم الإشهار عن تقديم خدمات مجانية حتى ولو اعتبرت بشكل غير مباشر جزءا من الثمن الحقيقي².

والجدير بالذكر أن عدم الإعلام بالأسعار يعد جريمة في ضوء القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم وذلك طبقا لنص المادة 04 " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع " ، وتنص المادة 05 من نفس القانون على أنه: " يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"

ومثال على ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في قضية تتعلق بإشهار على شبكة الانترنت أسعار ترويجية في حين لم يتم أبدا تطبيق الأسعار المرجعية، وذلك حتى ولو كان العميل المحتمل مطالعا على الأسعار المطبقة ويمكنه مقارنتها فورا على الانترنت³.

¹ - حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 98.

² - " il n'importe que le vendeur ait fait état de services gratuits même si ceux-ci avaient pu être pris en compte pour le calcul du prix de vente, dès lors que l'acquéreur a été exactement informé du prix qu'il aurait à payer " V: Cass.Crim, 23 juill. 1987, Bull n^o 301, cité par Emmanuel Dreyer, op.cit, p 462.

³ - "annoncer internet des prix promotionnels alors que les prix de référence n'ont jamais été appliqués et ce même si le client potentiel est connaisseur des prix pratiqués et peut instantanément les comparer en ligne", V: Cass.Crim. 11juillet 2017, n^o 16-84902. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

كذلك الأمر بالنسبة لبيع منتج بسعر أعلى من السعر المعلن في الكاتالوج الإشهاري¹، أو أن تسمح للمستهلك بأن يعتقد أنه يستفيد من خدمة مجانية في حين أن السعر الإجمالي للمنتجات يشمل الخدمات المزعوم عرضها.

هـ/ الكذب والتضليل حول البيانات المتعلقة بالمعلن.

قد تكون بعض البيانات والمعلومات المتعلقة بالمعلن محل اهتمام جمهور المستهلكين، ومثالها الخبرة، أو حصوله على تصريحات من منظمات عالمية كمنظمة "الإيزو" المتعلقة بالمطابقة في المواد الغذائية، أو حصوله على شهادات وجوائز تدل على نجاحه ومصداقية سلعه أو خدماته. فهذه البيانات تشكل فارقاً لدى المستهلك وتزرع في نفسه الثقة فيقدم على السلعة أو الخدمة بدافع الطمأنينة والثقة التامة أن هذه السلع والخدمات التي يقدمها هذا العون الاقتصادي أو المعلن مطابقة لمواصفات عالمية ولا يمكن أن يقع فيها أي نوع من الغش أو التدليس، إلا أن العون الاقتصادي وفي رغبة منه لتحقيق الربح وتزايد الطلب على سلعه أو خدماته، يلجأ إلى نشر رسائل إشهارية يصرح فيها ببيانات لها وقع كبير في التأثير على إرادة المستهلك وتوجيهها بمجرد علمه بتلك البيانات. ولا يخرج عن هذه الصور مسالة الإشهار الإلكتروني أو الإشهار عبر شبكة الانترنت، فمورد المحتوى في الإشهار عبر شبكة الانترنت، هو الشخص الذي يسعى إلى التعريف بمنتجاته وخدماته عن طريق شراء الحيز الإعلاني من وسائل نشر الإعلانات مباشرة وقد يتولى نشاطه الإشهاري بنفسه بواسطة إدارة متخصصة تسمى إدارة الإعلان، أو أن يعمد نشاطه الإشهاري إلى

¹ - Cass.Crim. 28 juill 1981, n^o 80-94778. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr

وكالة إعلان¹، باختصار يتمثل دور مورد الخدمة أو مورد المحتوى في ربط مستخدمي الانترنت بالشبكة عن طريق عقود اشتراك تؤمن لهم هذه الخدمة².

ومن أمثلته أن تقوم شركة عقارية بنشر إشهار عن عرض خدماتها بشكل يوحي بأنها مفوضة من زبائن أجاناب للقيام بإجراءات استلام العقارات في الوقت الذي ثبت أن دورها يقتصر على إرسال المستندات إلى مؤسسات عقارية أجنبية³.

الفرع الثاني: الخروج عن الحقيقة في مواجهة المنافس.

إن الخروج عن الحقيقة في الرسالة الإشهارية أيا كان نوعها لا يقتصر تأثيره على المستهلك فقط بل يمكن أن تتعدى آثارها لتمس المصالح الاقتصادية للوعون الاقتصادي المنافس، وذلك في حال ما اتبع المعلن أسلوب المقارنة في المعلومات والبيانات التي ينشرها من خلال الإشهار، بقصد إبراز مزايا سلعه أو خدماته على حساب سلع وخدمات منافسيه، وهو ما يسمى بالإشهار المقارن *la publicité comparative* كما سبق بيانه.

أولاً: مفهوم الإشهار المقارن.

إن الإشهار المقارن كان ولا يزال محل جدل فقهي بين مؤيد ومعارض له، وبين من يأخذ بشرعيته مع ضرورة احترام بعض الضوابط والشروط في حين جل التشريعات المقارنة وعلى غرارها المشرع الجزائري تذهب إلى منع مثل هذا التصرف التجاري لما له من آثار جانبية فنجد نص في المادة 42 من المشروع

¹ - حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، مرجع سابق، ص 69.

² - شريف محمد غانم، مرجع سابق، ص 145.

³ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 238.

التمهيدي 2015 على أنه: "يمنع الإشهار الكاذب والمقارن والمستتر و اللاشعوري"، وفيما يلي سنحاول الحديث عن هذا النوع من الإشهار بنوع من الإسهاب.

أ/ تعريف الإشهار المقارن.

يقصد به تلك الرسالة الإشهارية التي تصمم لإبراز مزايا السلع والخدمات مقارنة بسلع وخدمات منافسة، عن طريق وصف السمات الأساسية مع الابتعاد عن الموضوعية وهنا تقوم الجريمة¹، أي هو إشهار إقناعي يحاول إثبات أن منتجا أفضل من منتج آخر بإثباتات علمية منطقية، سواء صراحة أو ضمنا، وفي بعض الأحيان تتفادى الشركات المقارنة المباشرة بين منتجهم والمنتج المنافس، فيقارنون منتجهم بمنتج يسمى X على سبيل المقارنة².

ويمكن أن يعرف أيضا بأنه الإشهار الذي يقدم مقارنة مباشرة بين العلامة المعلن عنها والعلامة الخاصة بسلع أخرى منافسة، وهو أكثر الإشهارات التي نراها، كما أنه البديل على الإشهار التنافسي³ تقريبا.

¹ - " l'infraction est constituée si la publicité comparative ne permet pas de s'assurer que les produits présentaient les même caractéristiques essentielles de sorte que leur comparaison ne pouvait être opérée de façon objective " V: Cass.Crim, 09 mai 2007, cité par Emmanuel Dreyer, op.cit, P 474.

² - هويدا مصطفى، الإعلان في الأنظمة الإعلامية المعاصرة، الطبعة الأولى، أطلس للنشر والإنتاج الإعلامي، مصر، 2017، ص 211.

³ - يقصد بالإشهار التنافسي، الإشهار الذي يحتوي على رسالة تستهدف إثارة وتنمية الطلب الانتقائي. ينظر في ذلك: محمد عبد الفتاح الصيرفي، الإعلان، أنواعه ومبادئه، طرق إعدادده، دار المناهج، عمان، 2008، ص 21.

كما يمكن تعريفه على أنه "الإشهار الذي يقدمه صانع أو موزع أو مؤدي خدمات بحيث يقارن من خلاله بين الأموال في الرسالة الإعلانية بغرض إقناع جمهور المستهلكين بأفضلية منتجاته أو خدماته عما يمثّلها في السوق"¹.

وقد حاول المشرع الجزائري تعريفه من خلال نص المادة 9/ 11 من المشروع التمهيدي لسنة 2015 بنصها على أنه: "الإشهار المقارن كل إشهار يشير لا سيما إلى متوجحين أو بضاعتين أو علامتين أو خدمتين أو رمزين أو صورتين أو شعارين، بغرض مقارنتهما بكيفية تنزع عن إحداهما الاعتبار أو المصادقية بطريقة مباشرة".

ب/ الطبيعة القانونية للإشهار المقارن.

إن المتعارف عليه أنه وفي مرحلة ارتفاع مبيعات السلعة أو الخدمة في حال نجاحها في إرضاء جمهور المستهلكين تبدأ المنافسة في الازدياد، وخاصة في حال نجاح السلعة في السوق لأن الأرباح المحققة ستغري منافسين آخرين بالدخول في إنتاج السلعة بمواصفات جديدة مما يستدعي تحسين جودة السلعة وإضافة خصائص وسمات جديدة وتوسيع تشكيلة المنتجات، فيتحوّل الإشهار في هذه المرحلة من التركيز على بناء الوعي والإدراك للمنتجات إلى التركيز على الاقتناع بشرائه بالإشهار المقارن الذي يهدف إلى إقناع المستهلكين بمناع السلعة ومزاياها مقارنة بالسلع المنافسة لخلق زبائن موالين وكسب زبائن جدد².

¹ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 183.

² أنيس أحمد عبد الله، إدارة التسويق وفق منظور قيمة الزبون، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 190-191.

فالإشهار المقارن طريقة يتم بموجبها قيام المعلن بالموازنة بين نوعيات السلع أو الخدمات من طبيعة ما يقدمه المنافس، لذلك فإن هذه الأعمال أو التصرفات تهدف إلى الإساءة إلى الشخصية المباشرة إلى أخلاق العون الاقتصادي المنافس والنيل من سمعته، وهو نوع من الاعتداء على سمعة العون الاقتصادي أو سلعه أو خدماته، إذ يعتبر التشويه أو التشنيع بشكل عام كل ما يشكل إهانة أو إفساد لائتمان العون الاقتصادي، ويدخل تحت عموم هذا اللفظ كل انتقاد أو هجوم ضد السمعة الخاصة بالعون أو ضد مشروعه، وهو ما يعتبر تشويهاً مباشراً. أما إذا كان هذا التشويه موجهاً بالإشهار المقارن بتوجيه انتقادات للسلع أو الخدمات تقلل من شأنها فهو تشويه غير مباشر. ويعد التشويه غير مشروع عندما يكون غير حقيقي أو مصطنعاً.

إذن، إذا اتخذت أعمال الإشهار المقارن في صورة حملات دعائية تقوم على المقارنة بين منتجات المعلن، وبين منتجات منافسيه من حيث الأسعار والمزايا أو غيرها، اعتبرت منافسته غير مشروعة وعدت خطأً تقصيرياً يوجب قيام المسؤولية لتجاوز حدود المنافسة غير المشروعة¹.

فالإشهار المقارن يعتبر من قبيل التشويه العون الاقتصادي المنافس إن كان في سمعته أو سمعة مشروعه، وهو بذلك يعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة، ويذهب المشرع الفرنسي إلى تحديد الحالات التي لا يجب أن يتوافر عليها الإشهار المقارن حتى لا يقع تحت مسمى منافسة غير مشروعة وذلك من خلال نص المادة 9-L121 من قانون الاستهلاك الفرنسي².

¹ - خالد محمد سيد إمام، الحق في الاسم التجاري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص 413-412.

² - " la publicité comparative ne peut:

ج/ تمييز الإشهار المقارن عن الإشهار الكاذب والمضلل.

اعتبار الإشهار المقارن أحد صور الخروج عن الحقيقة في الرسالة الإشهارية إلا أنه يكون في مواجهة العون الاقتصادي المنافس وليس كالصورتين السابقتين، وهما الإشهار الكاذب والمضلل. فتجاوز الحقيقة فيهما يضل ويخدع المستهلك، ويدفعه إلى تحمل التزامات عقد لو لم تغيب إرادته بواسطة المعلومات والبيانات التي تضمنتها الرسالة الإشهارية ما كان ليقدم على إبرامه، لذلك لا بد من وضع نقاط فاصلة بين الواقعتين، من خلال الآتي.

- أن الإشهار الكاذب أو المضلل يحتوي بطريقة أو بأخرى على معلومات أو تصريحات أو إحصاءات تدفع بالمستهلك إلى تغيير إرادته، ويمكن أن يؤثر على العون الاقتصادي بجلب الزبائن لأن الإشهار التضليلي يعتمد على رسائل تضلل المستهلك وتؤثر في إرادته.

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

إذن لا مجال للمقارنة بين الإشهار الكاذب أو المضلل من حيث المبدأ، ولكن التشابه يقع بين كل من الإشهار المقارن والتضليلي من حيث الهدف فكل منهما يهدف إلى إيهام المستهلك وخداعه بتفضيل السلعة أو الخدمة المعلن عنها.

- الإشهار المضلل يعتمد على استخدام وسائل ومعلومات تضليلية لإيهام المستهلك بنجاعة السلعة أو الخدمة المروج لها في حين يعتمد الإشهار المقارن على تلك المعلومات المغلطة بالمقارنة بين السلعة أو الخدمة التي يقدمها مقابل تلك التي يقدمها المنافس، كما أنه لا يشترط حتى نكون أمام إشهار مقارن ضرورة استخدام رسائل ومعلومات مضللة بل يكفي المقارنة الصريحة حتى ولو كانت صادقة للإطاحة بالمنافس كشخص أو السلع التي يعرضها أو الخدمات التي يقدمها. والجدير بالملاحظة في هذه النقطة أن هذا الموقف أخذت به عديد التشريعات ومنها التشريع الجزائري، إن كان من خلال نصوص القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم وبالتحديد نص المادة 28 منه، وإن كان من خلال المشروع التمهيدي للقانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015.

- فرق آخر يكمن في الفعل المجرم في كل من الإشهار المقارن والمضلل أو الكاذب، ففي الإشهار المضلل أو الكاذب يكون الفعل المجرم بإتيان وسائل أو معلومات احتيالية للإيقاع بالمستهلك وجعله يختار السلعة أو الخدمة المروج لها دوناً عن سواها، في حين الفعل المجرم في الإشهار المقارن هو أن تتم المقارنة أو المفاضلة بين سلعة وأخرى أو خدمة وأخرى، بقصد الإطاحة بالمنافس أو بالسلع والخدمات المنافسة. وبالتالي توجيه المستهلك إلى اختيار الابتعاد عن سلع وخدمات العون المنافس وفقد زبائنه وخسارة مشروعه.

- ويظهر الاختلاف أيضا في الأطراف المتضررة في كل نوع، ففي الإشهار المضلل أو الكاذب يكون الضحية هو المستهلك دون سواه، في حين يكون الطرف المتضرر في الإشهار المقارن إضافة إلى المستهلك، العون الاقتصادي المنافس.

ثانيا: مجال تأثير الإشهار المقارن.

إن الإشهار المقارن كفعل ضار يستوجب قيام المسؤولية المدنية يمكن أن يهدف إلى الحط من قيمة مشروع العون الاقتصادي المنافس أو سلعه أو خدماته، كما يمكن أن يكون هدفه حصول لبس لدى زبائن المنافس الآخر، وهو ما سنحاول شرحه فيما يلي.

أ/ الحط من قيمة المنافس.

ويقصد بالحط، الكذب الذي يهدف إلى تشويه سمعة السلع أو الخدمات التي يقدمها العون الاقتصادي المنافس، أو سمعة المنشأة المنافسة¹.

وإذا اعتبرنا أن الإشهار المقارن صورة من صور المنافسة غير المشروعة فلا يمكن تحديد صور أعمال المنافسة غير المشروعة، فهي متعددة وكثيرا ما تستجد في التعامل التجاري صور منافية جديدة، لذا لا يمكن حصرها، إلا أنه يمكن تقسيمها إلى قسمين أولهما صور الاعتداء على سمعة العون الاقتصادي أو منتجاته بواسطة الإشهار المقارن، وثانيهما يتضمن حالات وقوع لبس لدى المستهلك بسبب الإشهار المقارن.

¹ - علال قاشي، مرجع سابق، ص 355.

1- صور الاعتداء على سمعة العون الاقتصادي المنافس أو منتجاته.

يعتبر التشويه أو التشنيع شكل من أشكال الحط أو الإفساد لائتمان العون الاقتصادي المنافس، ويدخل تحت هذا اللفظ كل انتقاد أو هجوم ضد السمعة الخاصة بالعون الاقتصادي، أو ضد مشروعه أو ضد سلعه وخدماته، وهو بذلك تشويه مباشر، ويتم التشويه بواسطة الإشهار المقارن بتوجيه انتقادات للسلعة أو الخدمة للتقليل من قيمتها ويحط منها، وهو تشويه غير مباشر على أن يكون غير حقيقي أو مصطنعاً¹، ويتضمن ما يلي.

- الاعتداء على سمعة العون الاقتصادي (التشنيع).

يتمثل التشنيع في الأعمال التي تهدف إلى بث إدعاءات غير مطابقة للواقع، وتشمل كل الممارسات التجارية غير النزيهة التي يقوم بها أي عون اقتصادي منافس بغرض تشويه سمعة عون اقتصادي آخر أو الإنقاص من قيمة منتجاته أو التقليل من شأن خدماته المقدمة للجمهور، وهو ما جاء به نص المادة 27 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم حيث جاء في فحواها تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة لا سيما الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بتشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو منتجاته أو خدماته...

كما تشمل الأعمال الهادفة إلى إثارة الاضطراب في مشروع العون الاقتصادي أو الإخلال بتنظيم السوق أو إحداث اضطراب فيها، كإغراء مستخدمي العون المنافس بغية إبعادهم عنه، أو كأن ينشر قائمة

¹ - خالد محمد سيد إمام، مرجع سابق، ص 412.

بأسعار منتوجاته أو مبيعاته في السوق ويقارنها بأسعار باقي المنتوجات المعروضة في السوق بغرض جلب أكبر عدد ممكن من الزبائن بطريق غير مشروع¹.

- الإشهار المقارن (الدعاية المقارنة).

كما يمكن أن يكون الاعتداء على العون المنافس أو سلعه وخدماته بممارسة الإشهار المقارن بطريقة يتم بموجبها قيام المعلن بالموازاة بين نوعيات السلع أو الخدمات من طبيعة ما يقدمه المنافس بالإشهار على الطبيعة، التكوين، الخصائص الجوهرية، نمط الصنع، تاريخه، الثمن²، ...

2- أعمال تهدف إلى إثارة اللبس لدى المستهلك.

للإشهار التجاري مزاياه ولعل من أهمها المساهمة في تحقيق معرفة أفضل بالسلع والخدمات التي تعرض للاستهلاك، إذ يقدم للجمهور المعلومات الكافية حول المنتجات بأقل تكلفة وأسرع وقت ممكن، مع توفير الجهد الكبير في تحقيق ذلك، كما يدفع جمهور المستهلكين إلى اقتناء السلع أو الخدمات بفعل التأثير على إراداتهم وتكوين رغبة الشراء لديهم، ومن جهة أخرى يساهم بصورة واضحة في رفع مستوى الجودة وخفض الأسعار، وكذا تشجيع المنافسة الحرة .

وإن كانت عملية المقارنة في الإشهار المقارن تعني الفحص وتحديد أوجه التشابه والاختلاف الموجود بين الشئيين أو الشخصيين، فالمنطق يفترض أن المقارنة لا تضلل المستهلك وإنما توفر له معلومات من شأنها توجيهه إلى القرار الشرائي الصائب، إلا أن المعلن في هذا النوع من الإشهار يبرز محاسن سلعه وخدماته

¹ - دغيش أحمد، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس، المدينة، المجلد 02، ع 01، جانفي 2016، ص 18-19.

² - Monique Luby, publicité commerciale, Rép de droit européen, éd Dalloz, 2005, p 18.

على حساب سلع وخدمات منافسيه لا غير¹. وبهذا السلوك يكون المعلن أو العون الاقتصادي قد استعمل وسائل من شأنها إثارة اللبس لدى جمهور المستهلكين من خلال إقناعهم بأن هذه السلعة أو الخدمة أفضل من مثيلاتها أو أن سعرها أقل من أسعار باقي المنتجات المنافسة².

المطلب الثاني: عناصر الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.

إن التضليل أو الكذب يمكن أن يتحقق في الإشهار التجاري بتحقيق عنصرين أساسيين أولهما هو العنصر المادي والثاني هو العنصر المعنوي عندما يكون المعلن قاصدا بسوء نية ذلك التضليل، وهو ما سنحاول تبيانه فيما يلي.

الفرع الأول: العنصر المادي للخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري.

إن الجانب المادي يقصد به كل ما يظهر إلى العالم الخارجي أيا كانت الوسيلة المعتمدة للتعبير عن الإشهار الكاذب أو المضلل وأن ينصب الكذب أو التضليل على عنصر من العناصر التي نصت عليها المادة 28 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم³.

وبما أن الإشهار التجاري يقصد به كل وسيلة يهدف من خلالها المعلن إلى التعريف بسلعة أو خدمة معينة عن طريق إبراز مزاياها والترويج لها بهدف التأثير على إرادة المستهلك وتوجيهها إلى اقتناء السلعة أو استخدام الخدمة، فإن العنصر المادي للإشهار الكاذب أو المضلل لا يخرج عن استخدام وسائل أو القيام بأفعال ونشاطات في شكل سلوك مادي، وهذه التصرفات قد اتفق الفقه على أن تكون كالاتي.

¹ - علال قاشي، مرجع سابق، ص 354.

² - عبد العزيز خالد الشريف، أخلاقيات الإعلام، ط01، دار ياف العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 50.

³ - هلاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 231.

أولاً: الإدعاء بالتفرد والوعود الذاتية.

لم يعد الإشهار التجاري مجرد وسيلة يستخدمها الأعوان الاقتصاديين للتعريف بمنتجاتهم وخدماتهم، بل تجاوز الأمر ذلك ليتحول الإشهار إلى صناعة قائمة بذاتها لها أساليبها وطرقها الخاصة، والتي تخضع لوسائل علمية ومنهجية تستهدف التأثير على إرادة المستهلكين وتوجيه أذواقهم، وبات هذه الأخيرة بمؤثراتها إحدى محددات تغيير الأنماط المعيشية للحياة الاجتماعية في دول العالم.

ويعتبر سلوك الإدعاء بتفرد السلعة أو الخدمة من قبل العون الاقتصادي المروج لها من بين أهم وأكثر صور الخداع والتضليل انتشاراً في هذا المجال، حيث تلجأ الشركات المنتجة إلى تقديم صورة من خلال الرسائل الإشهارية التي تقدمها بأن منتجها لا نظير له في السوق وأنه الأول من نوعه في المجال الذي ينافس فيه، في حين أنه في حقيقة الأمر يختلف تماماً عما هو عليه المنتج، وهو ما يشكل نشاطاً مادياً كاذباً أو مضللاً¹.

فيمكن أن يلجأ العون الاقتصادي أو المعلن المروج لسلعة أو خدمة ما إلى تقديم وعود مضللة للمستهلك، تعجز تماماً عن تحقيقها²، وأمثلة ذلك كثير ومتعددة، ومنها أن تعد إحدى الشركات المنتجة لمركب معين خاص بالشعر المجمع مثلاً بأن يصبح مثل الحرير أو تمنع تساقطه، أو أن يكون منتجاً متعلقاً بتنظيف الأرضيات أو الملابس أنه يحافظ على الألوان أو أنه يقضي على الجراثيم تماماً بنسبة 100%، وغيرها من الوعود التي تكون غير محققة بأية صورة، ومثال آخر عن الخدمات، حيث تدعي بعض المراكز

¹ - ناجي معلا، مرجع سابق، ص 63.

² - هيلان عدنان، مرجع سابق، ص 329.

الخاصة بتعليم اللغات الأجنبية بأن الملتحق بها سيتقن اللغة في أقصر مدة كانت وهي شهر¹، فمثل هذه الوعود صعبة التحقق بجميع المقاييس، والهدف الأول والأخير منها هو التأثير على إرادة المستهلك بصورة سلبية ودفعه إلى التعاقد لاقتناء السلع أو الاستفادة من الخدمات لا توفر له ما روج عنها، وكل ذلك يدخل في إطار الأساليب المادية التي يتبعها العون الاقتصادي في الكذب أو التضليل بجمهور المستهلكين.

ب/ الخداع البصري.

الإشهار التلفزيوني، وهو ذلك الإشهار الذي تستخدم فيه وسيلة من وسائل السمع البصري التلفاز، ويعتبر من أهم الوسائل المعتمدة إن كان من العون الاقتصادي المنتج للسلعة أو الخدمة أو من قبل وكالات الإعلان، لأنه الأقرب إلى المستهلك والأكثر احتكاكا بما يبيث فيه من أخبار. فيعتمده المعلن لبث الرسالة الإشهارية²، وقد نظم المشرع الجزائري هذا النشاط الهام من خلال المرسوم التنفيذي 91-101 المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون سالف الذكر، وقد خص النشاط الإشهاري في مجال السمع البصري بجملة من القواعد نذكر منها.

- ضرورة أن يكون محتوى الرسالة الإشهارية مطابق لمستلزمات الصدق والباقة والاحترام.
- ضرورة أن يكون الإشهار خاليا من كل أشكال التمييز العنصري أو العرقي أو الجنسي أو أن يتضمن مشاهد عنف أو أن تثير الرعب أو التحريض أو التهاون أو التهور.
- وجوب ألا يتضمن الإشهار ما من شأنه أن يخذل الحياء أو احترام المرأة وشرفها.

¹ - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 88.

² - Beleman Yamina, La diffusion de la publicité commerciale, op.cit, p 46.

- وجوب ألا يتضمن الإشهار ما من شأنه أن يחדش القناعات الدينية أو الفلسفية أو السياسية لدى المشاهدين.
 - ضرورة ألا يستغل الإشهار سذاجة الأطفال وقلة تجربتهم كما لا يجوز أن يكون الأطفال ممثلين رئيسيين في الرسالة الإشهارية إلا إذا كانت لهم علاقة مباشرة بينهم وبين السلعة أو الخدمة المعلن عنها.
 - يجب عدم بث الإشهارات المتعلقة بمنتجات أو خدمات محل حظر تشريعي أو تنظيمي.
 - يجب احترام اللغة الرسمية في الرسالة الإشهارية.
 - يجب بث الرسائل الإشهارية عند التوقف العادي للبرامج بشرط أن لا يتجاوز الوقت المخصص لها 04 دقائق عن كل ساعة بث في المعدل السنوي¹.
- ويتجسد هذا السلوك من خلال تسجيل الإشهار بالصوت والصورة من قبل وكالات الإعلان وبمساهمة العون الاقتصادي المنتج للسلعة أو الخدمة، كما يمكن أن تكون الوسيلة المعتمدة في نشر الفيديو السمعي البصري من خلال شبكة الانترنت².

¹ - Beleman Yamina, La diffusion de la publicité commerciale, op.cit, p 46-47.

² - لقد أصبح الإشهار الإلكتروني أحد أهم المعالم البارزة لعصر ثورة التكنولوجيا والمعلومات، وبحكم انتشارها وتنوع أساليبها وتطورها التقني، باتت تؤثر في سلوك المستهلك وتوجيه إرادته، فقد لجأ العون الاقتصادي إلى استخدام أساليب دعائية منطوية على الكذب والتضليل، ويتضمن رسالته الإشهارية عبر الشبكة العنكبوتية معلومات وبيانات ومواصفات غير مطابقة لحقيقة المنتج أو الخدمة المعلن عنها قصد التأثير على المستهلك وحمله على التعاقد وبذلك يتم التأثير على سلوك المستهلك وحرته في الاختيار والتفضيل. والجدير بالذكر أن المادة 10 من التوجيه الأوروبي المؤرخ في 20 أبريل 1997 المتعلق بالعقود المنشأة عن بعد (contrat à distance) وفيما يخص البريد الإلكتروني فقد اعتبرت بأنه لا يمكن استعمال تقنيات الاتصال عن بعد باتجاه المستهلك إلا بغياب الاعتراض الواضح من قبل هذا الأخير، غير أن التوجيه الأوروبي قد أتاح للدول الأعضاء حرية فرض الأحكام القانونية الأكثر حماية للمستهلك، وهذا واستفادت بعض الدول الأوروبية من ذلك وسارعت إلى إقرار نظام L'opt-in على إقليمها، إلا أن المشرع الفرنسي فنحده قد تبني نظام L'opt-in بموجب نص المادة L121-

فصور السلوك المادي في مثل هذه التصرفات يكون من خلال تقديم نماذج زائفة عن السلع والخدمات المروج لها بغرض تضليل المستهلك ودفعه إلى التعاقد، فيصور له ما يتمناه في السلعة أو الخدمة يجعل المنتج أجهل وأكبر، والغرض من ذلك التغيرير كتعديل الصور بما يظهر به بشكل أحسن أو بأن يخفي عيوبه حتى لا تظهر فيه أو تقديم إشهاد testimonial حولها¹، وهذا النوع من الرسائل الإشهارية يدخل في إطار التدليس لفعلي². وهو ما ذهبت إليه إحدى الشركات الناشطة في مجال صنع مستحضرات التجميل حيث قدمت رسالة إشهارية حول مركب كيميائي وهو عبارة عن كريم لترطيب البشرة الخشنة، حيث اعتمدت نموذجاً إشهارياً يقوم على استخدام الكريم على ورق مقوى مطلي بمادة لاصقة، ثم وضع حبات رمل عليها، مما دفع الشركة المنافسة إلى الاعتراض على موضوع الرسالة الإشهارية المقدمة على اعتبار أنه إشهار كاذب ومضلل وينطوي على الخداع البصري³، وغيرها من الإشهارات التي تعتمد على

10 فقرة أخيرة من قانون الاستهلاك حيث جاء فيها أنه لا يلتزم المستهلك بالعرض إلا بعد التوقيع عليه، أو قبوله كتابة أو بعد موافقته إلكترونياً

"Le consommateur n'est engagé pas cette offre qu'après l'avoir signée et acceptée par écrit ou avoir donné son consentement par voies électronique"

ينظر في ذلك: ملال نوال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير، في القانون الخاص، جامعة وهران، 2013، ص 115.

وأيضاً: فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 14.

¹ - إيمان نصاح مرجع سابق، ص 38.

² - ومن ذلك أن شركة APPLE للحواسيب وظفت تقنية الإشهاد في حملتها "غير" أو "switch" والتي معناها غير برنامج استغلال حاسوبك إلى برنامج ماكينوتش حيث أظهرت من خلال رسائلها الإشهارية شهادات لأشخاص شرحوا سبب تغيير برنامج استغلال حواسيبهم "ويندوز" إلى برنامج "ماكنتوش" حيث ظهر الشهود من مختلف الشرائح، واختبروا من بين عشرة آلاف شخص راسلوا الشركة للتعبير عن إعجابهم بها وبرنامجهما. ينظر في ذلك: سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 154.

³ ناجي معلا، مرجع سابق، ص 12.

تقنيات تصويرية عالية الجودة لإظهار السلعة على خلاف حقيقتها، كأن تكون أكبر حجماً وأكثر ترتيباً أو أكثر جمالاً. ومثاله الإشهار التلفزيوني حول المأكولات كالمكدونالدز McDonalds .

ج/ شهادات الخبراء و الإستشهادات.

كثيراً ما تعتمد الشركات التجارية المنتجة أو المعلنة الكبرى إلى اعتماد أسلوباً أكثر إقناعاً ولفناً للانتباه وهو التعاقد مع مختصين أو مشاهير من أجل تقديم تصريحات وشهادات حول المنتجات والخدمات التي تروج لها، وذلك بسعيها إلى إضفاء صفة الجودة والمتانة والامتياز على سلعتها أو خدماتها، باعتمادها على شهادة الخبراء والمختصين لتأييدهم جودة وأصالة تلك المنتجات¹، حيث يتم الإدعاء من قبل الخبراء أو المشاهير الذين تمت الاستعانة بهم، بأن ما تم الإشهار عنه هو الأجود، وأنه يعكس اختيارهم المفضل، كمحاولة إضفاء نوع من المصداقية على موضوع الرسالة الإشهارية. أو أن يقوم المختصون بتأكيد المعلومات الواردة في الرسالة الإشهارية حول المنتج أو الخدمة من خلال اعتماد تحاليلهم أو استعمالهم الشخصي لتلك المنتجات². وأمثلة ذلك كثيرة كالإشهار المتعلق بمعجون الأسنان بأنه مصادق عليه من خبراء الاسنان، أو شامبو الشعر المقدم من طرف خبراء التجميل، أو شهادات حية حول النتائج التي تحصلوا عليها من جراء استخدامهم بعض المنتجات كالأدوية أو المنظفات... إلخ.

والجدير بالذكر أن الرسائل الإشهارية التي يظهر فيها أشخاص يمدحون السلعة أو الخدمة المراد الإشهار لها يفترض بأنها بناء على تجربتهم الشخصية، فهذه التقنية تؤتي مفعولها إذا ما كان الشاهد

¹ - هلان عدنان، مرجع سابق، ص 331.

² - حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 2004، ص 35.

نموذجاً عن شخصية المستهلك، والتي ينبغي أن تكون قانوناً مبنية على الاستعمال الحقيقي لسلعة أو الخدمة من طرف هذا الأخير¹.

وهذا النوع من الرسائل الإشهارية يشكل خطورة بالغة على حماية المستهلك خاصة إذا احتوى في طياته على الكذب والتضليل، لأنها تعتبر من أهم أنواع الرسائل الإشهارية إقناعاً وتأثيراً على إرادة المستهلك وتوجيه تفضيله واختياره. خاصة إذا كانت الرسالة موجهة إلى فئة معينة كأن يلجأ بعض الشخصيات المشهورة أو المعروفة في المجتمع بحيث تؤخذ شخصياتهم بعين الاعتبار لدى بعض الشرائح في المجتمع بهدف التأثير في تلك الفئة كالأطفال، الشباب، المرأة... مما يشكل بذلك صورة من صور التضليل وخداع المستهلك بالأخص إذا ما لحقهم ضرر بسبب رداءة وعدم جودة المنتجات المروج لها².

د/ الاستخدامات اللفظية المضللة للأسعار.

إن العون الاقتصادي في سعي منه إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح بأية صورة أو وسيلة يعتمدها، فإن الأسعار تكون الورقة الراجحة في مجال الإشهارات المتضمنة إشارات أو عبارات تدل على التخفيض أو المجانية. حيث يستعمل المعلن في بعض الأحيان ألفاظ معينة ذات مدلول خاص يكون الهدف من ورائها تنشيط الطلب، فلا يكون هنالك من ضير مادام في إطار الحقيقة³.

¹ - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 154.

² هيلان عدنان، مرجع سابق، ص 332.

³ - رضا متولي وهدان، مرجع سابق، ص 24.

لكن الإشكال يثار عندما يكون الدافع الحقيقي¹ من وراء إطلاق مثل هذه الألفاظ على العروض المقدمة إن كانت تخفيضات أو أنها عروض مجانية بحيث تكون هذه العروض وهمية ولا مجال لها من الحقيقة. كأن تكون التخفيضات جزء من السعر الحقيقي، أو أن يتم التخفيض على أساس أنه سيزيد في وقت قريب لنفاذ المخزون²، فمثل هذه التصرفات تعتبر تضليلاً للمستهلك وخذاع له هذا من جهة، ومن جهة أخرى تعتبر مدعاة للمنافسة غير المشروعة عن طريق تخفيض الأسعار، فالعون الاقتصادي بذلك يضر بالعون المنافس له، ويطيح بنشاطه التجاري لما للسعر من دور مهم في تكوين النشاط التجاري.

ثانياً: العنصر المعنوي.

لقد اتجه الفقه إلى القول بان العنصر المعنوي في الكذب والتضليل الإشهاري يتمثل في سوء النية التي تعتلي نفس المعلن، وعلمه بأن مضمون الرسالة الإشهارية يتضمن معلومات وبيانات مغايرة للحقيقة بصورة أو بأخرى، بشكل يضلل المستهلك ويخدعه، ويحمله على إتيان تصرفات ما كان ليقدّم عليها لولا تضليل إرادته.

أ/ تأصيل فكرة سوء النية في الإشهار التجاري الكاذب والمضلل.

الأصل في فكرة سوء النية في الإشهار الكاذب أو المضلل يتم الرجوع فيه إلى التشريع الفرنسي، حيث كان ينص من خلال المادة 05 من قانون جانفي 1963 على شرط سوء النية لاعتبار قيام

¹ - إيمان نصاح، مرجع سابق، ص 38.

² - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 181.

المسؤولية عند تقديم إشهار كاذب أو مضلل¹. حيث اشترط نص المادة وبصريح العبارة لقيم مسؤولية المعلن لسوء النية في حال تضمينه للتضليل أو الكذب الإشهار التجاري، وفي حال عدم ثبوت سوء نية المعلن واتجاهها لتضليل المستهلك والكذب عليه مع علمه التام بأنه يقدم معلمات وبيانات غير مطابقة للحقيقة ومن شأنها تضليل المستهلك وخداعه وبالتالي لا مجال للقول بقيام المسؤولية عن الكذب والتضليل ما لم يتم إثبات سوء نية المعلن في كذبه وتضليله للمستهلك².

لكنه لم يحافظ على هذا المبدأ في قانون 27 ديسمبر 1973، حيث اتجه اتجاهها مخالفا تماما لسابقه، ولم يصدر فيه ما يدل على إلزامية العنصر المعنوي لقيام المسؤولية المتعلقة بتقديم إشهار كاذب أو مضلل، وذلك راجع بالدرجة الأولى إلى تأثيره بما ذهب إليه القضاء والفقهاء في هذا الشأن، حيث ناد بعدم ضرورة توافر القصد الجنائي في الجرائم الاقتصادية، وذلك لما لها من الخطورة على السياسة الاقتصادية للدول. فاكتمت بالإهمال وقلة الاحتراز أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لعدم وقوع الخطأ، وبما في ذلك الإشهار الكاذب والمضلل، ويكون بذلك وقوع الخطأ كاف لقيام مسؤولية المعلن عن تقديم إشهار كاذب أو مضلل³.

والملاحظ عن القانون الفرنسي لسنة 1993 المتعلق بالاستهلاك، أن المشرع الفرنسي احتفظ من خلاله بنفس المبدأ ولم يأتي على ذكر سوء النية كشرط لقيام المسؤولية قي حق من يقدم الرسالة الإشهارية

¹ - J. Calais-Auloy, F. Steimmetz, droit de la consommation, 6^{eme} éd, Dalloz, Paris, 2003, P133.

² - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 181-182.

³ - هدى حامد قشقوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 36.

غير المطابقة للحقيقة سواء بالكذب أو التضليل، إذ لم يرد في نص المادة L121-1 منه ما يدل على ذلك، وحتى بعد تعديله سنة 2008 لم يتم ورود مصطلح سوء النية أو ما يدل على اشتراطها.

ووفقا لهذا السياق ذهبت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها إلى إدانة وكيل عقاري قام بنشر إشهار يتضمن خطأ جوهري في مساحة العقار المعلن عنه، معتمدا في ذلك على الثقة التي أكدها مالك العقار للمعلن، حيث تجاهلت المحكمة شرط النية السيئة للمعلن، وأقامت مسؤولية الوكيل العقاري دونما الرجوع إلى ضرورة اشتراط النية السيئة وتوفرها لقيام مسؤوليته عن الإشهار الكاذب ولو لم تتوفر في نيته الكذب أو التضليل، وحددت موقفها بعبارة أن الكذبة تكون بالضرورة إرادية¹.

وما يعكس اتجاه المشرع الفرنسي لهذا النهج، هو ما يترتب عن توسيع نطاق مسؤولية المعلن عن الأخطاء التي يمكن أن تتضمنها رسائله الإشهارية باحتوائها بيانات ومعلومات قد تدفع بالمستهلك إلى الانخداع أو التضليل، ورغبة منه في حماية هذا الأخير، وإقامة التوازن المفقود بين مركز كل من العون الاقتصادي والخبرة الواسعة التي يتمتع بها، والمستهلك ذو الخبرة المحدودة، والتي غالبا ما تغلب عليها المعلومات المخالفة للحقيقة².

أما عن موقف المشرع الجزائري فلا يمكن تحديده بوضوح كما أن نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، لم تنص على الركن المعنوي لجريمة الإشهار الكاذب واكتفت بذكر بعض التصرفات التي تعتبر غير نزيهة، وهو ما يشكل فراغا قانونيا يحول

¹ - هيلان عدنان، مرجع سابق، ص 337.

² - بليمان بيمينه، مرجع سابق، ص 206.

دون تحديد عناصر الجريمة، وبالرغم من محاولته لتنظيم ظاهرة الممارسات الإشهارية من خلال مشروع قانون الإشهار لسنة 2015 إلا أنه لم يورد ما ينم على الأخذ بمبدأ اشتراط سوء النية لقيام مسؤولية المعلن.

ب/ الجدل الفقهي القائم حول استبعاد مبدأ اشتراط سوء النية وآثاره.

1- التضارب الفقهي وآثاره.

انقسم الفقه بين مؤيد لاستبعاد مبدأ سوء النية كشرط لقيام المسؤولية في الجرائم والمتعلقة بالنشاطات الإشهارية الكاذبة أو المضللة، وبين رافض لفكرة الاستبعاد لما لها من آثار تتنافى مع قواعد العدالة¹، حيث يؤدي تطبيق هذا المبدأ على إطلاقه إلى المساواة بين المعلن الذي يتعمد تضمين الرسالة الإشهارية الكذب والتضليل وبين المعلن حسن النية، والذي جاء تصرفه على سبيل الخطأ، وقد اعتمدوا في تسبب رأيهم على أن المشرع الفرنسي وبعدم اشتراطه في القوانين الأخيرة المنظمة للنشاط الإشهاري سوء نية المعلن لقيام مسؤوليته، في حال قام بنشر رسائل إشهارية تتضمن الكذب أو التضليل، لا يعتبر دليلاً على استبعاد المبدأ تماماً لأن مثل هذا الحسم في مسألة تتعلق بأركان الجريمة يتطلب النص الصريح، وهو ما لم يصرح به المشرع الفرنسي². هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد ذهبوا إلى أن مبررات حماية المستهلك من التضليل والخداع تفوق من حيث أهميتها مسألة ما إذا كان هذا الضرر الذي لحق المستهلك كان نتيجة لإهمال أو خطأ مرتكب من طرف المعلن لان النتيجة ستكون ذاتها في الحالتين. كما أن المعلن له من الخبرة ما تجعل منه مهنياً وتمكننا في مجاله وعالمنا بتفاصيل ما يقوم بتقديمه إلى المستهلك، مما ينفي عنه صفة الجهل بما قد تتضمنه الرسالة الإشهارية التي يعمل على إعدادها وتقديمها للمستهلك، في محاولة لإيصال فكرة أو

¹ - بليمان بيمينه، مرجع سابق، ص 299.

² - بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 256.

ترك انطباع لدى متلقي الرسالة حول المنتج أو الخدمة التي يقوم بالترويج لها، فهذه الصفة التي تلحقه بأنه مهني ومتخصص تفترض فيه سوء النية في حال ما كان مضمون الرسالة الإشهارية يحتوي نوعاً من الكذب والتضليل للمستهلك فيكون مسؤولاً مدنياً أو جنائياً عما قد ينجر من نتائج جراء تقديمه إشهاراً كاذباً أو مضللاً¹، كما أن الواقع العملي في مجال القضاء كشف أن إثبات سوء النية من الأمور التي يصعب على القاضي التحقق من توفرها، لذلك فإن القول بعدم اشتراط سوء النية في قيام مسؤولية المعلن من شأنه تسهيل مهمة القاضي في الحفاظ على حقوق المستهلكين عند عدم تمكنهم من إثبات سوء نية المعلن².

ب/ آثار استبعاد سوء النية.

إن تفادي فرض توافر شرط سوء نية المعلن للقول بقيام المسؤولية في حقه إن كانت مدنية أو جنائية، تعتبر مسألة حاسمة في جعل المهني أو العون الاقتصادي بصورة عامة يأخذ بعين الاعتبار الالتزام بالحرص والحذر وعدم الإهمال خاصة فيما يتعلق بالاعتبارات العلمية في مجال حماية المستهلك، وكذا حماية مقومات المنافسة المشروعة من جهة أخرى، وفي المقابل فإن عبء إثبات عدم توافر سوء النية في نشر الرسالة الإشهارية تتضمن الكذب أو التضليل لجمهور المستهلكين يصبح بالضرورة على عاتق المعلن ذاته³، لأنه وباعتباره مهنياً فإن قرينة سوء النية في النشاطات الإشهارية الكاذبة أو المضللة شبيهة بقرينة سوء النية التي أقرها القضاء بشأن العيوب الخفية في عقد البيع إذا كان أحد أطراف العقد مهنياً⁴، وهذا يمثل

¹ - محمد عبد الشافعي إسماعيل، الإعلانات التجارية الخادعة ومدى الحماية القانونية التي يكفلها المشرع الجنائي للمستهلك، طبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 115.

² - هيلان عدنان، مرجع سابق، ص 338.

³ - حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، مجلة المحاماة المصرية، ع 01، 1992، ص 64.

⁴ - السيد محمد عمران السيد، مرجع سابق، ص 168.

بالضرورة نوعاً من الحماية لجمهور المستهلكين وتعزيز مركزهم كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية، فعدم اشتراط هذا المبدأ يجعل منه مفترضا، وبالتالي بمجرد تحقق الضرر لا يمكن للمعلن التهرب من تطبيق الأحكام القانونية، فلا يمكن أن تتضمن الرسالة الإشهارية مضمونا كاذبا أو جاءت في شكل يمكن أن يؤدي إلى تضليل متلقيها دون أن يكون الهدف من ورائها خداع المستهلك ودفعه إلى اقتناء السلع أو استعمال الخدمات¹، وفي سبيل تحقيق ذلك يكون للقاضي السلطة التقديرية الكاملة في تحديد مدى توفر سوء النية في النشاط الذي يبديه بحيث يحتفظ بالحق في توقيع العقاب الذي يتناسب مع نوع الخطأ الذي يرتكبه المعلن حتى ولو لم تتوفر فيه سوء النية، فلا يمكن إغفال الإهمال الذي يمكن أن يؤتبه المهني في مسألة إعلام المستهلك². حيث يرى غالبية الفقه أن المعلن يساءل بما يصيب المستهلك من ضرر ينجر عن انقياده وراء الإشهار الكاذب أ المفضل بصرف النظر عن سوء نية المعلن أو حسنها، والعنصر الحاسم يتمثل في الضرر، أما النية السيئة باستهداف التضليل فأهميتها تكمن في تأثيرها على قناعة القاضي أن الإشهار مفضل³.

¹ - هيلان عدنان، مرجع سابق، ص 338.

² - عطية سليمان خليفة عبد الله، محمد صبحي خلف جواد، التنوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد الثالث، الإصدار 11، 2014، ص 235.

³ - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 106.

الفرع الثاني: ضوابط إدراك المستهلك للإشهار الكاذب والمضلل.

لقد توصل القضاء إلى مجموعة من الضوابط التي يمكن اعتبارها بمثابة القواعد في حال تطابقها مع مضمون الرسالة الإشهارية أو الشكل الذي تظهر فيه للقول باحتوائها على الكذب أو التضليل للمستهلك، وأهمها.

أولاً: احتواء الإشهار على بيانات ومعلومات غير كافية.

لقد أوضح الفقه أن شرط وضوح الإشهار يقصد به أن يشتمل على البيانات الجوهرية الكافية والوافية حول السلعة أو الخدمة المعلن عنها، والتي من شأنها تكوين فكرة لدى المستهلك حول هذه السلع والخدمات، حتى يسهل عليه تحديد إرادته وتفضيلاته وأخذ قرار اختياره بكل شفافية وبناءً على معلومات تنويرية وليست تضليلية¹، لأنه ومع تعدد السلع والخدمات التي تتميز بها الأسواق في النظام الاقتصادي الحر، لا يمنح المستهلك حريته الكاملة في الاختيار والتفضيل بين السلع والخدمات، وذلك راجع إلى الرسائل الإشهارية على اختلاف الوسائل المستخدمة فيها لقوة تأثيرها والضغط الذي تمارسه على إرادة المستهلك، والتي تحجب بصورة أو بأخرى المعلومات والبيانات الحقيقية المتعلقة بالسلع والخدمات المروج لها²، إذ يفترض في الرسالة الإشهارية توفير المعلومات الكافية للمستهلك والتأثير عليه على نحو غير مباشر وإقناعه وتحفيزه، وذلك بالترويج للسلعة أو الخدمة أو المؤسسة ككل³.

¹ - أحمد سعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 144.

² - عطية سليمان خليفة عبد الله، محمد صبحي خلف جواد، مرجع سابق، ص 226.

³ - Caroline Carreau, publicité fausse ou de nature à induire en erreur, Rép de droit commercial, éd Dalloz, 2004, p 14.

فقد قضت المحاكم الفرنسية أن مثل هذه الرسائل الإشهارية والتي غالبا ما تكون بشكل مجمل ولا تحتوي على المعلومات الكافية من شأنها خداع المستهلك¹.

وقد حددت المادة 28 من القانون 04-02 المعدل والمتمم الحالات التي تكون فيها المعلومات غير كافية بأنها إشهار تضليلي واعتبرته نشاطا تجاريا غير نزيه وتترتب عليه عقوبات.

ثانيا: عدم البرهان الموضوعي على عدم صحة الإشهار ولكنه يعطي وعود من الصعب تحققها.

ويقصد بهذا الضابط الإشهار الوهمي، فالمعلومة المبالغ فيها تكون خارجة عن التجريم في حال ما تم استخدامها في الرسالة الإشهارية بشكل لا يمكن تصديقه أو الانخداع به من قبل المستهلك، ولكن إذا كانت المبالغة بشكل يضلل المستهلك ولا يمكنه الحصول على العهود التي تضمنتها الرسالة وسارع المستهلك للحصول عليها فإن الأمر يتحول إلى خداع وتضليل وكذب حول النتائج المرجوة من السلع والخدمات المروج لها²، فهذا النوع من السلوكيات يكون مميذا للإشهار الكاذب والمضلل، فبمجرد تبين عدم القدرة على تحصيل الوعود التي تم قطعها بواسطة الرسالة الإشهارية من طرف، فإنه يستنتج أن هذا الإشهار هدفه تضليل المستهلك بالرغم من صعوبة البرهان بشكل موضوعي على عدم صحة الإشهار.

ومثال علة ذلك ما حكمت به لجنة التجارة الفدرالية الأمريكية ضد شركة "شكيتترز" الأمريكية،

المنتجة للأحذية الرياضية، بدفع غرامة مالية قدرها 40 مليون دولار عن الإشهار الكاذب حول حذاء

¹ - " Est interdite toute publicité comportant, sous quelque forme que ce soit, des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur, lorsque celles-ci portent sur un ou plusieurs des éléments ci-à-près existence, nature, ...etc."

Caroline Carreau, op.cit, p 14.

² - عبد الفضيل أحمد، مرجع سابق، ص 353.

رياضي ادعت أنه يحسن اللياقة البدنية لمن يرتديه، حيث أكدت اللجنة أن نتائج التجارب التي اعتمدها الشركة لتروج لأحذيتها غير دقيقة وكاذبة، هذا وقد تلقت الشركة العديد من الشكاوى الفردية والجماعية نتيجة للأضرار التي لحقت بهم كمستهلكين من شراء هذه الأحذية التي لم يجدوها مفيدة¹.

ثالثا: احتواء الإشهار على معلومات وهمية.

يسمح الإشهار التجاري الصادق والنزيه بأن يحاط المستهلك علما بكل السلع والخدمات المروج له والموجودة في السوق، كما يحقق له قدرا لا بأس به من المعرفة بهذه السلع والخدمات في عدة جوانب، ويمده بمجموعة من المعلومات الضرورية حولها بما يسمح له بممارسة حرية الاختيار والتفضيل على أكمل وجه، ولكن إذا ما كانت هذه المعلومات والبيانات التي تتضمنها الرسالة الإشهارية وهمية أي غير مطابقة للحقيقة، أو أنها تتضمن مزايا وهمية لدفع المستهلك إلى اتخاذ قرار الشراء² فإن الأمر يختلف تماما ويصبح الإشهار عبارة عن الرسالة الكاذبة والمضلة لإرادة المستهلك³ خاصة إذا احتوت على غموض في العبارات بحيث يصعب على المتلقي تبينها، والغرض الأول والأخير منها ليس تنوير المستهلك وإعلامه وإنما الحصول على الربح وزيادة الطلب على السلع والخدمات⁴. وهذا النوع من المعلومات يعتبر ضابطا أساسيا في إدراك المستهلك لاحتواء الإشهار على الكذب والخداع، وهي من أنجع الضوابط وأكثرها انتشارا في عالم الدعاية التجارية، لأنها الأقرب والأكثر تأثيرا على المستهلك بحيث تعطيه معلومات وهمية تصور له ما يتمناه وينتظره

¹ - Gene Quinn, Sketches to pay 40 million for False advertising, June 18, 2012, publié sur: www.abcnews.go.com تاريخ الإطلاع: 05 مارس 2018.

² - سيد أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 130.

³ - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 100.

⁴ - " certains messages n'ont pas une lisibilité suffisante, pour écarter tout risque d'erreur de la cible choisie" V: Ca. Paris, 05 déc. 1997, cité par Caroline Carreau, op.cit, p 22.

من السلعة أة الخدمة المعروضة في السوق، فتصور له مثلا السرعة التي يرحوها من السيارة، والراحة التي يرحوها من رحلة الاستحمام، والصوت والصورة الأكثر نقاءا وصفاءا في الأجهزة التلفزيونية... إلخ، وغيرها من الأوهام التي يحاول المعلن زرعها في نفسية المستهلك، ودفعه إلى إتباع السبل للحصول عليها.

ومثال ذلك ما حكمت به لجنة التجارة الفيدرالية الأمريكية ضد شركة " سكيثرز " الأمريكية المنتجة للأحذية الرياضية على دفع غرامة مالية قدرها 40 مليون دولار عن الإشهار الكاذب والمضلل حول حذاء رياضي ادعت أنه يحسن اللياقة البدنية لمن يرتديه، حيث أكدت اللجنة أن نتائج التجارب التي اعتمدها الشركة للترويج لأحذيتها غير دقيقة وكاذبة، هذا وقد تلقت الشركة العديد من الشكاوى الفردية والجماعية نتيجة للأضرار التي لحقت بهم كمستهلكين من شراء الحذاء الذي لم يجوده مفيدا.

رابعاً: اتصاف الإشهار بأنه صادق في جزء ووهمي في جزء آخر.

في محاولة للحرص من طرف المعلن يضيفي نوعاً من المصادقية على الرسالة الإشهارية في جزء منها، لكن في سعيه إلى تحقيق الربح وزيادة الطلب على منتجاته يمكن أن يضمن الرسالة الإشهارية التي يقوم بنشرها جزءاً وهمياً أو كاذباً، كأن يصدق حول البيانات والمواصفات ويكذب حول السعر التخفيضي مثلاً¹، أو الكمية التي يمكن أن يوفرها، أو التي هي فعلاً متوفرة لديه. فهذا ضابط آخر يمكن أن يعن من خلاله المستهلك كذب الإشهار، فتصور الجزء الوهمي يمكن أن يتخذ صورة من الصور التي تكون محلاً للخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري. والجدير بالإشارة أن هذا الجزء الوهمي والكاذب يمكن أن يتصل بالسلع والخدمات المنافسة أو حتى العون الاقتصادي المنافس، فيروج لسلعة أو خدمة على حساب سلع

¹ - إيمان نصاح، مرجع سابق، ص 39.

وخدمات منافسيه أو على أساس الإطاحة بالعون الاقتصادي المنافس¹. ويرى بعض الفقه أنه يمكن تصور وجود إشهار لا تنطبق عليه إحدى المعايير أو الضوابط السالفة الذكر، فهي تساعد بصورة أو بأخرى على تحديد حالات التضليل والكذب في الإشهار وكذلك من أجل التخفيف من إشكالية التكييف القانوني لهذه الإشهارات لدى عرضها على القضاء بغرض تحديد طبيعتها وظروف كل حالة بشكل موضوعي².

خلاصة الفصل.

يمكن استخلاص أن الطبيعة القانونية للإشهار التجاري الكاذب أو المضلل تتمثل في كونها تصرفات تجارية غير نزيهة وغير مشروعة وذلك طبقاً لأحكام المادة 28 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، وينحصر مجال الخروج عن الحقيقة إن كان في الصدق في البيانات أو في أساليب تقديمها في كسر مجموعة من الضوابط التي كرسها المشرع الجزائري من خلال جملة من النصوص المتفرقة إن كانت تتعلق بموضوع أو ذات الرسالة الإشهارية أو بالمعلن، أما إذا اتخذت أعمال الإشهار صورة حملات دعائية تقوم على المقارنة بين منتجات المعلن، وبين منتجات منافسيه من حيث الأسعار والمزايا أو غيرها، اعتبرت منافسته غير مشروعة وعدت خطأً تقصيرياً يوجب قيام المسؤولية لتجاوز حدود المنافسة غير المشروعة.

¹ سوالي أحمد، الحماية الجنائية من الدعاية التجارية الكاذبة، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013-2014، ص 75.

² - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 103.

الفصل الثاني:

آليات الحماية القانونية من الإشهار

الكاذب أو المضلل.

حرصا منها على سلامة جمهور المستهلكين وحماية مصالحهم الاقتصادية، سعت كل دول العالم إلى فرض نظام قانوني كفيل بتحقيق الحماية القانونية الكفيلة بردع القائمين بممارسات تجارية غير مشروعة ونزيهة، ورغم توافر نصوص متفرقة تنظم مسألة الإشهار التجاري إلا أنها تبقى عاجزة أمام التطور الذي وصلت إليه النشاطات الإشهارية في الأساليب التي يعتمدها المعلن في نشر رسائله الإشهارية على اختلافها، كما أن الآثار القانونية التي يمكن أن يحدثها الإشهار الكاذب أو المضلل أن كان في جانب المستهلك أو جانب العون الاقتصادي المنافس، في ظل غياب قانون خاص ينظم النشاطات الإشهارية يبقى المستهلك في حيرة من أمره في اختيار الحل القانوني المناسب له بين ما توفره له القواعد العامة وما تنص عليه بعض القواعد الخاصة إن كان مدنيا أو جنائيا وحتى إداريا. وسنحاول من خلال هذا الفصل تبيان مجالات الحماية القانونية التي يمكن أن تضمنها النصوص القانونية المبعثرة إن كان للمستهلك أو العون الاقتصادي المنافس الذي مورست ضده ممارسات تجارية غير نزيهة في صورة منافسة غير مشرعة.

كمبحث أول سنتطرق إلى الحماية المدنية من الإشهار الكاذب أو المضلل، أما المبحث الثاني فسنبين فيه الحماية الإجرائية من الإشهار الكاذب أو المضلل، في حين نتطرق في المبحث الثالث إلى الحماية الإدارية للمستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.

المبحث الأول: الحماية المدنية من الإشهار الكاذب أو المضلل.

لقد أصبح الإشهار التجاري بما يملكه من توظيف للوسائل الحديثة جزءاً لا يتجزأ من حياة الأفراد على اعتبار أنه وسيلة مهمة في التأثير على إرادة المستهلك وتوجيه سلوكه في الحصول على السلع والخدمات وذلك من خلال المعلومات التي يوفرها هذا النشاط التجاري على أن يتصف بالصدق والنزاهة والشفافية ويتعد عن الكذب والتضليل. ولكن وفي حال ما تم تجاوز الحقيقة بإحدى الصور سالفه الذكر فإنه يكون من الضروري تقرر الحماية المدنية للمستهلك حماية لحقه في الاختيار والتفضيل.

ومن خلال هذا البند سنحاول تحديد الأحكام العامة القانون المدني والبحث عن القواعد الخاصة التي يمكن أو توفر نوعاً من الحماية للمستهلك من الإشهار التجاري الكاذب والمضلل، سواء في النظرية العامة للعقد أو في قواعد المسؤولية التقصيرية، كما سنركز دراستنا على مدى نجاعة هذه القواعد في توفير الحماية للمستهلك، أم أنه لا بد على المشرع المبادرة إلى وضع قواعد خاصة لحماية جمهور المستهلكين من هذه الإشهارات المضللة والكاذبة، لما لها من آثار سلبية على حقوق المستهلك، وكذا حقوق الأطراف المنافسة التي تنشط في نفس المجال. فالأمر لا يقتصر على المستهلك وحسب بل آثار الإشهار المضلل والكاذب تتعدى حتى إلى المصالح الاقتصادية للكون المنافس، وتبيان موقف المشرع الجزائري في مسألة المنافسة غير المشروعة في مجال الاتصال التجاري، كما سنحاول تحديد الجهات التي يكون لها دور فعال في تحريك الدعوى المدنية التي يكون أساسها تقديم إشهار تجاري مضلل أو كاذب، مع تحديد الأسانيد القانونية التي تخولها ذلك، وفي الأخير تحديد النتائج التي يمكن أن تثبت عن قيام المسؤولية المدنية للمعلن.

وبذلك سيتم تقسيم المبحث إلى الدعاوى الفردية ضد الإشهار الكاذب أو المضلل كمطلب أول، والمطلب

الثاني سيتمحور حول الدعاوى الجماعية.

المطلب الأول: النظام القانوني للمسؤولية عن الإشهار الكاذب أو المضلل وآثارها .

إن المتصفح لقانون حماية المستهلك وقمع الغش، وحتى القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يجده قد رتب جزاءات جزائية على العون الاقتصادي والمعلن في حال ما قام بنشر رسائل إشهارية غير مطابقة للحقيقة سواء كانت كاذبة أو مضللة، إلا أنه وفي الجانب المدني فقد أغفل تماما الجزاء المدني المترتب عن الأضرار التي يمكن أن يلحقها الإشهار الكاذب أو المضلل بالمستهلك والمتمثل أساسا في التعويض بجزء الأضرار المتولدة عن التضليل الذي تضمنته تلك الإشهارات، كما أنه لم يشر إلى الوسائل القانونية التي يمكن يلجأ إليها المستهلك وحتى العون الاقتصادي المنافس المتضررين من ذات التصرفات، وذلك بعد تعاطيه مع سلع أو خدمات كانت موضوع رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة، ساهمت في تكوين صورة غير حقيقية لديه عن تلك السلعة أو الخدمة، أو تقديم رسالة تشوه سمعة العون المنافس أو مشروعه. بناء على ما سبق فإنه إذا ما تضمن الإشهار التجاري إدعاءات زائفة أو عروض غير حقيقة من شأنها خداع المستهلك وتضليله، أو إيذاء المنافسين، بحيث توقع الجمهور في غلط أو لبس من خلال الأثير على حرية الاختيار والتفضيل لديه، أو أن تمس بمبدأ المنافسة المشروعة وتلحق الضرر بالعون الاقتصادي المنافس، جاز للمتضرر مواجهة الآثار الضارة لمثل هذه الممارسات باللجوء إلى القضاء برفع دعاوى فردية. ولعل ما يفسر عدم تحديد المشرع الجزائري الوسائل القانونية التي يمكن أن يلجأ إليها المستهلك، ترجيح كفة القواعد العامة في القانون المدني لمعالجة موضوع المسؤولية المدنية عن الإشهارات التجارية الكاذبة أو المضللة.

لذلك سنتناول دعاوى المستهلك ضد الإشهار الكاذب أو المضلل (فرع أول) وكذا دعاوى العون

الاقتصادي ضد المنافسة غير المشروعة عن طريق الإشهار الكاذب أو المضلل.

الفرع الأول: دعاوى المستهلك ضد الإشهار الكاذب أو المضلل.

تعد المفاوضات كمرحلة سابقة على العقد مجرد عمل مادي يقوم به كل المتفاوضين بهدف تبادل أطراف العلاقة العقدية لوجهات النظر، فهو لا يرقى لمرتبة التصرف القانوني وبالتالي لا يرتبط أطرافه برابطة ملزمة. إلا أنه وطبقاً لما سبق بيانه حول الطبيعة القانونية للإشهار التجاري فإنه يعتبر إيجاباً، وبالتالي يمكن القول أنه طالما تضمن الإشهار التجاري كافة العناصر الأساسية للعقد فإن الإشهار يكون بمثابة الإيجاب الذي إذا اقترن بالقبول انعقد به العقد¹. وقد ذهب اتجاه آخر للقول بضرورة لأن يكون هذا الإيجاب موجهاً حتى يعتبر واضحاً، فمجرد الإشهار للجماهير لا يعتبر إيجاباً، إذ بد أن يكون موجهاً إلى شخص أو عدة أشخاص معينين، وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي حين فرض توجه الإيجاب إلى شخص معين وأكد أن الإيجاب الموجه إلى الجمهور في حقيقة هو إيجاب موجه إلى أول شخص يقبل به، ولهذا السبب قد رفض القضاء الفرنسي ابتداء إعطاء الإشهار التجاري القيمة التعاقدية "valeur-contractuelle" واعتبرها مجرد صورة من المبالغ التي يسمح بها القانون ليعود بعد ذلك ليصدر أحكام قضائية أخرى تقضي بتقرير القيمة القانونية للإشهارات التجارية إذا ما جاءت بها بيانات وتفصيلات واضحة ومبينة.

ولقد أدى الاختلاف حول اعتبار الإشهار التجاري إيجاباً أو مجرد دعوى للتعاقد إلى الاختلاف حول طبيعة المسؤولية الناتجة عن عدم تنفيذ ما ورد في الإشهار التجاري، وهو ما سنحاول تبيانه فيما يلي.

الاتجاه الأول: وهو الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية الناتجة عن عدم تنفيذ ما ورد في الإشهار التجاري، ودليلهم في ذلك أنه متى ما كان الإشهار التجاري إيجاباً فإنه يتوجب على الموجب بعد القبول عدم العدول عنه، وإلا عد مسؤولاً طبقاً لأحكام المسؤولية العقدية على الإخلال بالتزامات عقدية على اعتبار أن ما

¹ - علي السيد حسين أبو دياب، وليد محمد بشر، مرجع سابق، ص 391-392.

ورد في الإشهار التجاري جزءاً لا يتجزأ من بنود العقد، وبالضرورة يلتزم بما جاء في محتوى الرسالة الإشهارية أياً كان نوعها¹.

الاتجاه الثاني: ويذهب هذا الاتجاه إلى اعتبار الدعوة إلى التعاقد من الأعمال المادية فهي لا تقيم الرابطة التعاقدية بين طرفيها، فيكون للطرفان الحق في قطع المفاوضات دون أن يؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية. قياساً على ذلك فإن مسؤولية المعلن لا تقوم إلا إذا نتج عن العدول خطأً تقصيري، فإن ذلك يؤدي إلى قيام المسؤولية التقصيرية². أم أن مسألة كون المعلن أو حتى العون الاقتصادي الذي يكلف المعلن بتقديم ونشر الرسائل الإشهارية محترفاً في مجاله ينقل طبيعة المسؤولية المدنية إلى مستوى آخر، وبد أن تكون شخصية قائمة على أساس الخطأ، تكون موضوعية قائمة على أساس تحقق الضرر

إذن فالإشهار الموجه إلى جمهور المستهلكين إذا ما كان واضحاً وتاماً بحيث يحتوي على كافة العناصر الجوهرية لقيام العقد اعتبر إجاباً ملزماً، والمشكل يكمن في حال ما إذا احتوى هذا الإيجاب الملزم على تضليل أو كذب، فما هي الحماية القانونية في الجانب المدني التي يمكن أن يستدل عليها من خلال القواعد العامة التي يقرها القانون المدني؟.

1 - هلدبر أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011، ص 137.

2 - مها يوسف خصاونة، رشا محمد تيسير حطاب، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري المضلل وفقاً لأحكام القانون المدني ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني، دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 09، العدد 01، فبراير 2012، ص 196-197.

أولاً: المطالبة بإبطال العقد لعيب في الإرادة (دعوى التدليس).

إن الأساس في العقود الرضائية، فإذا قام العون الاقتصادي بنشر رسالة إشهارية بمضمون كاذب أو مضلل جاز للمستهلك إذا ما أبرم عقداً معه بسبب الإشهار التجاري المضلل أو الكاذب أن يرفع دعوى الإبطال للتدليس، وتعتبر دعوى التدليس إحدى الآليات القانونية للحماية التي قررها المشرع للمستهلك لمواجهة الأضرار التي يمكن أن تنتج عن نشر رسالة إشهارية ذات مضمون مضلل أو كاذب حيث جاء في نص المادة 86 من ق م ج أنه: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي يلجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم

بتلك الواقعة أو هذه الملابسة"¹.

قياساً على نص المادة فإن إبطال العقد الذي دفع إلى إبرامه الإشهار المضلل أو الكاذب يكون بتطبيق أحكام التدليس التي جاءت بها القواعد العامة للالتزام، وذلك راجع لخلو القوانين الخاصة من نصوص تعالج هذه المسألة، كما أن التحليل المنطقي لطبيعة الإشهار المضلل لا يختلف عن التدليس لأنه يدفع المتعاقد بصورة أو بأخرى إلى التعاقد، وللقول بذلك لا بد من توافر عناصر التدليس من عنصر مادي ومعنوي حتى تتوفر شروط إبطال العقد لوجود التدليس.

¹ - يقابلها نص المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي.

1- عناصر التدليس.

إن كان يقصد بالتدليس إيهام الشخص بأمر مخالف للحقيقة بقصد دفعه إلى الارتباط بعقد معين¹، فإنه يلزم حتى يمثل الإشهار الكاذب أو المضلل تدليسا توافر عنصريه المادي والمعنوي.

أ/ العنصر المادي.

ويتمثل العنصر المادي في توافر الوسائل الاحتمالية التي يمكن أن يستعملها العون الاقتصادي لتضليل المستهلك بالتدليس عليه ودفعه إلى التعاقد، ويتمثل العنصر المادي في استعمال طرق احتمالية.

ويقصد بالطرق الاحتمالية كل الحيل التي يستعملها العون الاقتصادي والتي يستهدف بها التأثير على إرادة المستهلك لدفعه إلى التعاقد وتأخذ صور متعددة كالكذب، إخفاء الحقيقة، أو إيهام غير الواقع .

على أن تتميز تلك الوسائل بدرجة من الجسامة، بحيث لولاها ما أبرم المستهلك العقد، وأثر قيام التدليس على هذا النحو هو وجود إرادة معيبة، ومن ثمة رضا غير سليم يقوم معه الحق في المطالبة بإبطال العقد لما لحقه من أضرار، وهنا يجب التفرقة بين التدليس الممنوع والمباح والذي لا يعتد به في القانون²، وهو ما يعبر عنه في مجال النشاط الإشهاري بالإشهار المبالغ فيه على أن يظل في دائرة السماح به قانونا.

وليكون الإشهار تدليسا يجب أن تتضمن الرسالة الإشهارية معلومات وبيانات كاذبة ومضللة خاصة ما يتعلق منها بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالمنتج أو السلعة أو شروط البيع أو السعر، أما الطرق التي يمكن أن يعتمد عليها العون الاقتصادي أو المعلن في التدليس على المستهلك فتتمثل فيما يلي.

¹ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 342.

² - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 125.

● **الكذب:** والأصل فيه ألا يكفي للقول بقيام التدليس في الرسالة الإشهارية، فمجرد الكذب البسيط لا يعتبر عنصراً جوهرياً في التدليس¹، فالأصل في الإشهار كما سبق الحديث المبالغة والكذب المشروع والتهويل في امتداح السلعة أو الخدمة حتى يتم لفت انتباه المستهلك إليها. أما الكذب المعتد به في الإشهار حتى يعتبر كاذباً أو مضللاً، هو ما بلغ قدراً من الجسامة بحيث يكون الدافع الرئيسي للتعاقد² ومثاله أن يصرح المعلن أن المنتج أصلي في حين أنه تقليد.

وإذا اعتبر الكذب سلوكاً إيجابياً قد يؤثر على إرادة المستهلك في الإقدام على إبرام عقد استهلاك معين، فإنه يمكن تصور السلوك السلبي أيضاً كوسيلة من الوسائل والطرق الاحتيالية التي يعتمد عليها المعلن للتأثير على إرادة المستهلك، وذلك عن طريق:

● **الكتمان،** ويقصد به ترك المعلومات والبيانات وعدم ذكرها في مضمون الرسالة الإشهارية³، ويتحقق ذلك عن طريق إغفال المعلن ذكر بعض المسائل الجوهرية والبيانات الضرورية حول المنتج أو الخدمة مما يدفع المستهلك المدلس عليه إلى إبرام العقد، وهو ما جاءت به بصريح العبارة المادة 86 من ق م ج سالف الذكر في فقرتها الثانية حيث جاء فيها أنه يعتبر تدليسا السكوت العمدي عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت المدلس عليه وهو المستهلك في هذه الحالة ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو الملابسة⁴.

حيث جاء في نص المادة 08 من القانون 02(04) المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، أن البائع يلتزم قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وذلك بحسب طبيعة المنتج

¹ - أمال زيدان عبد الله، وسائل حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة، دراسة مقارنة، مجلة حوليات كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، المجلد الثالث، ع 32، 2016، ص 748.

² - أحمد إبراهيم مصطفى عطية، مرجع سابق، ص 340.

³ - ذكرى محمد حسين الياسين، مرجع سابق، ص 213.

⁴ - نص المادة 2/86 من ق م ج.

بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بميزات هذا المنتج أو الخدمة، شروط البيع، الحدود المتوقعة للمسؤولية العقدية لعملية البيع، فالسكوت في مثل هذه الحالة في الرسالة الإشهارية يكون حول المنتج أو الخدمة محل العقد والمواصفات والبيانات الضرورية الواجب إعلام المستهلك حولها، فإذا كان لهذا السكوت أثر على إرادة المستهلك، فإن السلطة التقديرية للقاضي تكون صاحبة الكلمة الفيصل في مسألة السكوت الملايس في مضمون الرسالة الإشهارية والذي لو علم بها المستهلك ما أقدم على إبرام العقد الذي محله السلعة أو الخدمة موضوع الرسالة الإشهارية الكاذبة أو المضللة¹.

إذن، إذا ما تضمنت الرسالة الإشهارية معلومات أو بيانات كاذبة أو مضللة متعلقة بمسائل جوهرية كطبيعة المنتج أو الخدمة، أو شروط البيع، أو السعر، أو المواصفات الجوهرية في المنتج أو الخدمة، وكيف ما كانت الوسيلة التي يعتمد عليها المعلن والتي سبق أن بينها لدفع المدلس عليه إلى إبرام العقد كالأستعانة بأشخاص مشهورين أو مختصين لتقديم شهادات وتصريحات حول المنتجات والخدمات بقصد التأثير على إرادة المستهلك ودفعه إلى التعاقد.

والخطأ المرتكب في هذا الشأن هو الرغبة في تضليل المستهلك عن طريق نشر رسالة إشهارية تحتوي كذبا أو سكوئا ملايسا حول مسائل جوهرية لو علم بها المستهلك ما أقدم على التعاقد.

والجدير بالذكر انه لا يمكن اعتبار مجرد نشر الإشهار الكاذب أو المضلل تدليسا، فقد رفضت محكمة النقض المصرية اعتبار مجرد نشر الإشهار الكاذب تصرفا كافيا للقول بتكوين عناصر التدليس، بل ذهبت إلى أنه

¹ - محمد عماد الدين عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 85.

حتى يعتبر الإشهار الكاذب تدليسا لا بد أن يكون ما تم استعماله في الإشهار الكاذب لخداع المستهلك إحدى الحيل التي تعتبر في نظر القانون من الوسائل التدليسية وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة¹.

وإتيان مثل هذا السلوك من قبل العون الاقتصادي يمكن أن يمنح للمستهلك المدلس عليه الحق في طلب إبطال العقد مع احتفاظه بالحق في التعويض عما لحقه من ضرر نتيجة التدليس².

وليكتمل الحق في المطالبة بإبطال العقد المبرم على أساس إشهار كاذب أو مضلل لا بد أن يتوفر ثاني عنصر من عناصر التدليس وهو العنصر المعنوي.

ب/ العنصر المعنوي.

يقصد بالعنصر المعنوي للتدليس النية بالتضليل، أي أنه لا يمكن القول بوجود تدليس عن طريق الإشهار الكاذب أو المضلل ما لم تكون لدى المعلن نية في تضليل المستهلك باستخدام وسائل وطرق احتيالية لدفعه إلى التعاقد حول موضوع الإشهار إن كان سلعة أو خدمة³.

فالخداع يتضمن بالضرورة نية التضليل، وهو شرط أساسي حيث يستند الخداع على سوء النية فلا يكون كافيا استعمال الطرق الاحتيالية لإبطال العقد الذي يكون محله موضوع الرسالة الإشهارية الكاذبة أو المضللة، بل لا بد من اتجاه إرادة العون الاقتصادي إلى إثارة لبس في ذهن المستهلك لحمله على التعاقد .

إن الغاية التجارية من الإشهار التجاري هي جلب الزبائن، لذلك فإن الإشهار المضلل أو الكاذب يفترض سوء النية لدى العون الاقتصادي أو المعلن، والذي يكون مبتغاه في النهاية دفع متلقي الرسالة الإشهارية التي تحوي

¹ - ينظر في ذلك: أحمد سعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 173.

² - محمد عماد الدين عياض، مرجع سابق، ص 85.

³ - عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 47.

تضليلا إلى الإقدام على إبرام العقد¹، والأمر لا يقتصر على المستهلك فالمتضرر في هذه الحالة يمكن أن يكون العون الاقتصادي المنافس، وذلك راجع للمنافسة غير المشروعة التي يمكن أن يمارسها المعلن في حال قامه بنشر معلومات وبيانات كاذبة ومضللة يمكن أن توجه إرادة المستهلك إلى استهلاك سلعه أو خدماته على حساب سلع وخدمات منافسيه، لذلك يفترض سوء النية في التصرف الذي يعتمده المعلن في نشر الرسالة الإشهارية الكاذبة أو المضللة، وينبغي التشديد بشأن هذا التصرف باعتبار تدليسا بمجرد نشره والتعاقد بموجبه، وذلك حماية لجمهور المستهلكين².

أما إذا انعدمت نية التضليل فالأمر هنا يختلف، ويصبح الدافع إلى التعاقد هو الغلط وليس التدليس عملا بأحكام المادة 81 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".

فيجوز بناء على نص المادة للمستهلك أن يطلب إبطال عقد الاستهلاك إذا ما تم بناء على عيب في إرادته بسبب غلط في ماهية محل العقد أو مسألة جوهرية فيه، وكان ذلك الغلط هو الدافع إلى التعاقد بسبب زيف المعلومات وكذب البيانات التي وردت في الرسالة الإشهارية والمتعلقة بالسلع أو الخدمات محل العقد³.

فإذا وقع المستهلك المتعاقد نتيجة التأثير الذي يحدثه الإشهار الكاذب أو المضلل على إرادته في الغلط الجوهري في محل العقد، يتقرر بقوة القانون عدم صلاحية إرادته في إحداث آثار قانونية، لأنها بنيت على وقائع

¹ - عيسى حداد، حماية المستهلك وفقا لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة المجتهد القضائي، ع 14، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2017، ص 330.

² - طحطاح علال، مرجع سبق، ص 217.

³ - Dalila Znaki, les frontières entre droit de la consommation et droit commun a traverse l'obligation de garanties, séminaire nationale sur la protection en matière de consommation, Faculté de droit, université d'Oran, 14 15 mai 2000, P27.

زائفة بناء على ما جاء به نص الإشهار الكاذب أو المضلل، إلا أنه ضيق دائرة الطعن بالبطلان للغلط وذلك بفرض مجموعة من الشروط الواجبة التحقق، وذلك في سبيل خلق نوع من التوازن بين حماية الإرادة المعيبة أي إرادة المستهلك في هذه الحالة والمحافظة في المقابل على مبدأ هم وهو استقرار المعاملات¹. وتتمثل هذه الشروط بصورة عامة في أن يكون الغلط جوهريا وهو ما يستخلص من نص المادة 82 ق م ج، ولكي يكون الغلط جوهريا لا بد أن يبلغ حدا من الجسامة بحيث لو علم به المتعاقد لما أقدم على إبرام العقد. ونفس الحكم يمكن استخلاصه من خلال نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي 90-366 المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها حيث جاء فيها أنه: "يمنع ... استعمال أي إشارة أو علامة أو أي تسمية خيالية أو أي طريقة للتقويم أو الوسم، أو أي أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك لاسيما حول العناصر الضرورية فيه، وطريقة تناوله، وتاريخ صناعته، والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكه، ومقداره، وأصله،..."

فقد حاول المشرع الجزائري من خلال هذا النص التركيز على عدم ترك المستهلك غير عالم وفي حال إعلامه يجب أخذ كل الحيطة والحذر في نوع المعلومات وصدق البيانات الواجب حصوله عليها حتى يضمن له حقه في الحصول على تنوير إرادته وتوجيهه توجيهها صحيحا، وفي حال قصور المعلومات أو عدم صدقها، مما يدفع المستهلك إلى الوقوع في الغلط أجاز له الحق في المطالبة بإبطال العقد لغلط حول المنتجات والخدمات المروج لها والتي كانت محل العقد. وهو ما يذهب إليه القضاء الفرنسي.

¹ - عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 271.

لذلك وجب على المستهلك أن يثبت جوهرية البيانات والمعلومات التي تضمنتها الرسالة الإشهارية التي دفعته للوقوع في الغلط¹. وقد سبق الحديث عن المعلومات والبيانات التي تعتبر جوهرية ويجب على المعلن أخذها بعين الاعتبار.

إضافة إلى جوهرية المعلومات والبيانات التي دفعت المستهلك إلى الوقوع في الغلط فإنه يشترط لقيام الحق في المطالبة بإبطال العقد للغلط أن يكن العون الاقتصادي عالما بوقوع المستهلك في الغلط، وإن سكنت المشرع عن هذا الشرط غلا أن الفقه قد استقر على ذلك، ونظرا لحرفية العون الاقتصادي خاصة في مجاله ومهنته فإنه لا يمكن تصور عدم علمه بوقوع المستهلك في الغلط نتيجة المعلومات والبيانات التي قام بتقديمها إليه في صورة رسالة إشهارية، وبمجرد نشره رسالة إشهارية كاذبة أو مضللة يعتبر بذاته قرينة على وقوع المستهلك في الغلط وكذا على علمه التام بهذا الغلط، فيكون طبقا للقواعد العامة للمستهلك الحق في المطالبة بإبطال العقد للغلط.

أما إذا توفرت نية التدليس وتحويل إرادة المستهلك باستعمال طرق ووسائل احتيالية فإن المستهلك يتمسك بالحق في الإبطال للتدليس لأنه أسهل للإثبات.

ج/ أن يكون التدليس هو الدافع إلى التعاقد.

الشرط الثالث ليكون للمستهلك الحق في المطالبة بإبطال العقد للتدليس الذي لحقه من الإشهار الكاذب أو المضلل، أن يكون هذا التدليس هو السبب الدافع في إقدامه على إبرام العقد، بحيث يبلغ حدا من الجسامة،

¹ - أمال زيدان، مرجع سابق، ص 750.

وهو ما أقرته المادة 1/86 من ق م ج. ويذهب بعض الفقه إلى أن المغزى من تقرير إمكانية إبطال العقد في حالة الإشهار الكاذب أو المضلل هو الاقتصاص من سوء نية المعلن، وعدم التزامه بمبدأ حسن النية¹.

2- مدى نجاعة نظرية التدليس كآلية لحماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.

لقد استقر الفقه على تقرير عجز القواعد العامة في حماية المستهلك وذلك راجع لاعتبارات كثيرة، فبالرغم من محاولة التوسيع في اعتبار الكذب أو الكتمان في المعلومات التي تتضمنها الرسالة الإشهارية والمتعلقة بموضوعها إن كان سلعة أو خدمة، متى ما توفرت شروط التدليس، إلا أن التطبيقات العملية لنظرية التدليس لا تمنح المستهلك الحماية الكافية لمواجهة كافة الأضرار التي يمكن أن تلحقه جراء نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة، خاصة أمام التطور الاقتصادي وتنوع طرق التعبير عن الإرادة، وتنوع أنواع العقود.

وأول انتقاد يمكن أن يوجه إلى هذه النظرية أنه لتفعيل هذه الآلية لا بد من أن يكون قد تم الربط بين المستهلك والعون الاقتصادي بواسطة عقد، وإلا فلا مجال للحديث عن إمكانية التمسك بالتدليس، كما أنه لا بد أن تصدر من طرف المعلن أعمال وتصرفات احتيالية²، وهذا الشرط غير وارد ونادر الحصول، فالمعلوم في مجال الاستهلاك أن الخدمة أو السلعة نادرا ما يتم الحصول عليها مباشرة من العون الاقتصادي، فأغلبها تمر بسلسلة من المتدخلين إلى غاية وصولها إلى المستهلك، وبالتالي يتخلف أحد أهم شروط نظرية التدليس، وذلك لانعدام العلاقة المباشرة بين كل من المستهلك والمعلن أو العون الاقتصادي.

¹ - عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 46.

² - عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 173.

ناهيك عن أن نظرية التدليس محددة النطاق فلكي يكون للمستهلك الحق في إبطال العقد لا بد أن يكون التدليس قد انصب على عنصر جوهري ومؤثر وكان ذلك هو الدافع إلى التعاقد، ولكن ماذا لو كان الإشهار يتناول عناصر خارجة عن المنتج، أو شروط البيع، أو النتائج المرجوة وغيرها¹.

زد على ذلك اختلال التوازن بين كفتي العلاقة بين مستهلك ضعيف ومعلن قوي يمكن أن يستغل تخصصه وقوته كمهني في سد الطريق أمام المستهلك في إثبات التدليس الواقع عليه. وإذا حصل أن تمكن من إثباته فإن نفقات ذلك ستفوق بمراحل الأضرار التي لحقت به وحتى التعويض الذي يمكن أن يقتضيه من المعلن، وهو بذلك يعتبر طريقاً متعباً للمستهلك الضعيف. كما أن جزاء التدليس هو إبطال العقد الذي يتم نتيجة الإشهار الكاذب أو المضلل وذلك أثر نسبي لأنه لا يمكن أن يتم تعويض المستهلك عن الأضرار التي يمكن أن تلحقه بل تكون النتيجة الحتمية هي إبطال العقد وإعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه وهو حل جزئي للمشكلة، أما الأثر النسبي الثاني فإن التدليس عبر الإشهار التجاري يستمر والحل يكون جزئي بالنسبة لصاحب الدعوى فقط².

خلاصة القول، إن نظرية التدليس نظرية عاجزة وقاصرة عن حماية المستهلك من الإشهار التجاري الكاذب

أو المضلل.

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 260.

² - أمال زيدان، مرجع سابق، ص 751-752.

ثانيا: دعوى التنفيذ العيني (طلب تنفيذ ما ورد في الإشهار التجاري).

طبقا للقواعد العامة المتعلقة بالتنفيذ العيني فإنه يمكن للمستهلك رفع دعوى أمام المحاكم ليطلب فيها العون الاقتصادي بتنفيذ ما جاء في مضمون الرسالة الإشهارية، بحيث يطالبه بتسليم السلعة أو تمكينه من الخدمة وفقا لما جاء به الإشهار التجاري، تطبيقا لأحكام المادة 164 ق م ج والتي جاء فيها على أنه: "يجب المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا"

لتضيف المادة 170 من نفس القانون أنه: "في الالتزام بعمل إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنا"

وهذا الحكم يمكن تصوره في حال الإشهار الكاذب أو المضلل حو الخدمات. ولكن الأمر يتوقف على الطبيعة القانونية للوثائق والمستندات الإشهارية، وما إذا كانت تتمتع بقيمة تعاقدية أو أن لها قيمة إرشادية فقط، فلقد سبق الحديث عن القيمة القانونية التي منحها الفقه والقضاء للمستندات الإشهارية، حيث أقر جل الفقه وتبعه في ذلك القضاء على أن المستندات الإشهارية لها قيمة عقدية، وللمستهلك أن يستند إلى ما ورد فيها من بيانات، ومن ذلك ما تورده وكالات السفر في رسائلها الإشهارية حول الرحلات التي تقوم بتنظيمها والتي على أساسها يقرر المستهلك إن كان سيستفيد من خدماتها أم لا. فتكون الوكالات ملزمة بما ورد في كتيباتها أو نشراتها، إما بالتنفيذ العيني أو بالتعويض طبقا للقواعد العامة¹.

وقد سبق أن بينا أنه من الفقه من اعتبر الإشهار الموجه للجمهور إيجابا وذلك إذا ما ضمن العناصر الأساسية للعقد مع بيان الأسعار فإذا لم يحتوي الإشهار على هذه الشروط لا يمكن اعتباره إيجابا بالمعنى القانوني

¹ - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 213.

له¹، وعليه فإن الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية للمعلن كون هذا الأخير يقوم بنشر رسائل إشهارية والتي تعتبر بمثابة إيجاب موجه إلى الجمهور متى ما توفرت فيها كافة شروط الإيجاب الذي يكون صريحا وينعقد معه العقد متى ما اقترن بقبول مطابق طبقا للقواعد العامة.

أما عن نتائج الأخذ بفكرة أن الإشهار التجاري إيجاب بات وأن العقد يقوم بناء عليه بمجرد تطابقه مع القبول، ويترتب على ذلك بالضرورة أن العدول عنه بعد انتهاء المدة المحددة له عتبر سببا لقيام المسؤولية ويلتزم بالتعويض، وقد سبق أن بينا أنه لكي يعتبر الإشهار التجاري أيجابا باتا لا بد أن يحتوي مضمونه على كل العناصر الأساسية والجوهرية في تكوين العقد فإذا كان الإشهار بصدد الترويج لسلعة ما فلا بد من أن يذكر فيه كل ما يتعلق بالسلعة من بيانات ومعلومات ضرورية، إضافة إلى السعر وشروط البيع وغيرها من المسائل التي تعتبر محل اعتبار لدى المستهلك أثناء تكوين رأيه حول المنتجات، كذلك الأمر بالنسبة للخدمات فلا بد أن تتضمن الرسالة الإشهارية المروج لها كل المعلومات والبيانات من الطبيعة وشروط الخدمة والتمن والضمان وغيرها من المسائل الجوهرية²، فإذا ما أحل المعلن بأحد هذه البيانات عد مقصرا في التزاماته العقدية ويمكن للمستهلك أن يسأله بالمسؤولية العقدية، وأن عدم التنفيذ دليل على كاف على خطئه مما يجعل عبء الإثبات يسيرا على المستهلك³.

وهذا الأمر يحقق نتائج من الجانبين،

الجانب الأول تحقيق الحماية ولو جزئيا فيما يتعلق بنتائج العقد القائم بين المستهلك والمعلن، ومن الجانب الثاني، ضمان حرص المعلن على عدم تضمين الرسائل الإشهارية المروجة للسلع والخدمات بيانات أو معلومات غير

¹ - أحمد سعيد الرقرد، مرجع سابق، ص 185.

² - أحمد خديجي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 11، جوان 2014، ص 25.

³ - علي بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000، ص 20.

صحيحة وغير مطابقة للحقيقة وذلك تجنباً للوقوع في دائرة المسؤولية العقدية على اعتبار أن الإشهار التجاري إيجاباً باتاً.

ثالثاً: دعوى طلب التعويض.

يعتبر الإشهار التجاري عامل من عوامل التسويق وأداة من أدوات إعلام المستهلك بالمنتجات والخدمات، وكذا مظهر من مظاهر المنافسة المشروعة متى ما حافظ فيه المعلن على الضوابط القانونية في نشر الرسالة الإشهارية، ولكن إذا كان غرض المعلن تضليل المستهلك بالكذب والخداع فإن الأمر يتحول من مجرد ممارسة نشاط تجاري إلى خطأ يوجب قيام المسؤولية. ونتيجة لذلك يلتزم التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها بغض النظر عن طبيعة المسؤولية إذا كانت عقدية أو تقصيرية¹.

فأهم ما تتميز به العلاقة بين المستهلك والعمول الاقتصادي المحترف هو طابع عدم التوازن بينهما استناداً إلى جهل الأول بأصل مهنة الثاني الذي يكون عالماً وتمكناً فيها، الأمر الذي يجعل من إرادتهما غير متكافئتين مما يقتضي معه إعادة هذا التوازن من خلال إحاطة المستهلك علماً بما قد يجمله، وبما يجعل من إرادته مساوية لإرادة العمول الاقتصادي من حيث القوة في مدى كونها محيطة بكل مضمون الرسالة الإشهارية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، حتى تعد إرادته صحيحة ومرتبة لجميع آثارها². إلا أن العمول الاقتصادي وباعتماده على الإشهار الكاذب أو المضلل يكون القصد من ورائه خداع الأشخاص الذين يصل إليهم بسبب طبيعته الخادعة، وبالتالي يؤثر على السلوك الاقتصادي للمستهلك، ويلحق الضرر بالأشخاص المنافسة³.

¹ - عطية سليمان خليفة عبد الله، محمد صبحي خلف جواد، مرجع سابق، ص 233-234.

² - نصير صبار، ذكرى محمد حسين، الحماية المدنية من الشروط المألوفة في العقود التجارية، مجلة المحقق المحلي، المجلد 01، العدد 01، 2009، ص 64.

³ - عطية سليمان خليفة عبد الله، محمد صبحي خلف جواد، مرجع سابق، ص 234.

إذا فاتصاف الإشهار التجاري بالكاذب والمضلل يعني بالضرورة وجود خطأ ويتمثل هذا الخطأ في سعيه إلى خداع المستهلك ودفعه إلى التعاقد حول سلعة أو خدمة نتيجة تنوير مغلط بغرض إبراز صفة أو أكثر من صفات المنتجات المروج لها، والأمر يزداد تعقيدا كلما كانت هذه المعلومة محل اعتبار لدى المستهلك أي أن تكون جوهرية في تكوين إرادته ودافعة للتعاقد، وهو ما قد يلحق ضررا بالمستهلك.

وطلب التعويض في هذه الحالة يختلف عن سابقه، أي دعوى الإبطال للتدليس أو دعوى الدفع بالتنفيذ، فذلك يخرج عن الشروط والأهداف لكل دعوى على حدا، بل هو سبيل منحه المشرع للمستهلك حتى يقتص حقه بعيدا عن الشروط سالفة الذكر.

وجوهر الاختلاف يكمن في كون أن الحصول على التعويض في دعوى الدفع بعدم التنفيذ طبقا للقواعد العامة يمكن للمستهلك أن يحصل فيه على سلعة أو خدمة من نفس النوع الذي تم قيام العقد على أساسه وذلك على نفقة المعلن، كذلك الأمر بالنسبة لدعوى الإبطال للتدليس فإن القواعد العامة تقضي بجبر الضرر الحاصل عن استعمال أساليب وطرق احتيالية تطبيقا لأحكام المسؤولية التقصيرية، فيكون للمستهلك المتضرر الحق في رفع دعوى التعويض أمام القضاء المدني لجبر الضرر الذي لحقه جراء إتباعه للإشهار الكاذب أو المضلل ولا يكون أمامه إلا إثبات أركان المسؤولية لدى العون الاقتصادي من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وهذا الطريق لا ينفي أحقية المستهلك في جبر الضرر جنائيا خاصة إذا تعلق الأمر بالإشهار الكاذب فيكون له متابعة العون الاقتصادي أو المعلن جنائيا¹.

وإعمالا لنص المادة 182 ق م ج يمكن للمستهلك المطالبة بالتعويض عن الضرر المحقق وكذا الكسب الفائت أو تفويت الفرصة، حيث جاء في نص المادة أنه: "إذا لم يكن التعويض مقدرًا في العقد، أو في القانون،

¹ - يمينة بليمان، مرجع سابق، ص 208.

فإن القاضي هو الذي يقرره، ويشمل تعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام وللتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".

قياساً على ذلك فإن المستهلك الذي لحقه ضرر من الإشهار الكاذب أو المضلل الذي قام بنشره المعلن، يمكنه الطالبة بالتعويض عن الضرر القائم وحتى الفرصة الضائعة أو كما يعبر عنها المشرع الجزائري ما فاتته من كسب، سواء كان ذلك عن إخلال بالتزام المعلن أو تأخر في أدائه، وقد حدد المشرع الجزائري بصراحة مجال التعويض في حالة الخطأ العقدي.

أما عن أعمال القاعدة العامة التي جاءت بها المادة 124 ق م ج فإنها تقر الحماية من المنافسة غير المشروعة وغالباً ما يكون الشخص المتضرر في هذه الحالة هو العون الاقتصادي المنافس لذلك فإن المستهلك لا يمكن أن يستفيد من هذه القاعدة على خلاف ما سبق بيانه وهما سنحاول تبيانه في الفرع الموالي.

رابعاً: عجز القواعد العامة على توفير الحماية ضد الإشهار الكاذب أو المضلل.

إن إحاطة المستهلك بالمعلومات الكافية على السلع والخدمات المعروضة يشكل عاملاً من عوامل شفافية السوق، التي تنعكس إيجاباً على المنافسة، حيث أن المستهلك الأحسن معرفة بالسلع والخدمات هو المستهلك الأكثر قدرة على الاختيار بين المعروض منها، ويوجهه بالتأكيد نحو الأفضل منها صنفاً وسعراً، ومثل هذه المنافسة يشكل عاملاً مهماً للتقدم الاقتصادي.

إلا أن إخلال العون الاقتصادي أو المعلن بالتزاماته تجاه المستهلك يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية والتي تستدعي وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وبالتالي فإن المتضرر بالضرورة يكون مجبراً على إثبات الضرر الذي أصابه جراء الإشهار الكاذب أو المضلل ففي حالة إبرام العقد الاستهلاكي بناءً على ما ورد في الرسالة الإشهارية المضللة فإن المسؤولية هنا تكون عقدية فقد يجد المستهلك نفسه مجبراً على التعاقد بسبب العروض التي تقدمها الرسائل الإشهارية المضللة، وفي هذه الحالة يكون للمستهلك المتضرر المطالبة بتنفيذ الوعود المقدمة له أثناء إبرام العقد، وتتأسس المسؤولية العقدية في هذه الحالة على عيب من عيوب الرضا أو الإخلال بالتزام الإعلام كما سبق بيانه، لكن المسألة تأخذ منحاً آخر إذا ما كان المستهلك المتضرر من الرسالة الإشهارية الكاذبة أو المضللة لا تربطه بالمعلن أو العون الاقتصادي علاقة تعاقدية، أو أن يكون المتضرر العون الاقتصادي المنافس.

فطبيق أحكام المسؤولية المدنية يبقى مرتبطاً بمدى قيام عقد بين المعلن والمستهلك على إثر الإشهار الكاذب أو المضلل وهو احتمال نادر كما أن دعوى الإبطال للتدليس توفر حماية للمستهلك الفرد في وقت نشهد فيه عزوف المستهلك الفرد عن اللجوء إلى القضاء إما بسبب الجهل أو طول الإجراءات وارتفاع تكاليف التقاضي أو بسببها جميعاً¹.

للأسباب السالف ذكرها وغيرها، يمكن القول بأن أساس المسؤولية المدنية عن الإشهار الكاذب أو المضلل أساس موضوعي، حيث تقيم المسؤولية الموضوعية المدنية على أساس الضرر، وذلك بإلزام محدث الضرر بالتعويض عنه بجره دونما الحاجة إلى إثبات الخطأ أو عدمه². فكل نشاط يسبب ضرراً للغير يجعل من مرتكبه

¹ - حساني علي، شفافية الممارسات التجارية قبل وأثناء مرحلة التفاوض، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ع 11، 2011، ص 89-90.

² - قسي سلمان هلال، مرجع سابق، ص 67-68.

مسؤولاً عن ذلك الضرر دون الحاجة إلى البحث عن وجود الخطأ أو عدم وجوده، لأنه إذا كان الإنسان يستطيع أن يجلب بنشاطه ربحاً لنفسه، فإنه من العدل والإنصاف أن يعرض بالمثل الضرر الذي يتسبب فيه هذا النشاط.

فإنحياز التشريعات المقارنة إلى توفير مستوى عالي من الأمان والسلامة للمستهلكين دفعها إلى محاولة بناء نظام مساءلة العون الاقتصادي على أساس موضوعي، يستلزم استجابة منه للمخاطر المتأتية عن نشاط، ذلك أن الضرر المترتب على الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل لا يتوقف عند حدود صالح المستهلك، بل يتعداه إلى المساس بالثقة العامة في التعامل، ناهيك عن الأضرار التي يمكن أن تلحق الأعوان الاقتصاديين مع ضرورة التنويه إلى أن هذه الأخير تعالج طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية بناء على نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري تحت مسمى المنافسة غير المشروعة كما سيلحق بيانه.

فالجدير بالذكر لدى الحديث عن الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها المعلن والعون الاقتصادي في مجال الإشهار التجاري، أنها تتعلق بالإخلال بالتزامات قانونية محضة. لذلك فإن المعلن أو العون الاقتصادي يكون ملزماً بأخذ الحيطة والحذر أثناء تقديم موضوع الرسالة الإشهارية حتى يتسنى للمستهلك تبيين حقيقة السلع والخدمات المروج لها، وذلك على اعتبار أن الإشهار التجاري ما هو إلا إحدى الوسائل القانونية التي يعتمد عليها العون الاقتصادي المحترف لتنفيذ التزام قبل تعاقدية بإعلام المستهلك حول السلع والخدمات التي يمكن أن تكون محلاً لعقود الاستهلاك في مرحلة لاحقة.

الفرع الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن كان التنافس في حد ذاته أمراً ضرورياً ومشروعاً، فإنه له حدود وقيود تضبطه وينبغي على العون الاقتصادي ألا يتعداها، وذلك بمراعاة أن تكون المنافسة في الحدود التي يقرها القانون والأعراف المرعية، والتحلي بمبدأ حسن النية في التعامل داخل سوق المنافسة، والمقصد من تقنين المنافسة بصورة عامة هو حماية المستهلك وتحقيق زيادة في الفوائض الإجمالي لصالح جمهور المستهلكين¹.

والمنافسة غير المشروعة هي كل عمل يقع بسوء نية من عون اقتصادي بمخالفة الأصول المرعية في المعاملات التجارية، ويكون من شأن ذلك العمل الإضرار بالمستهلكين أو مصالح عون اقتصادي منافس، فهي في حقيقتها انحراف عن السلوك المعتاد في التعامل التجاري، وذلك بإتباع أساليب ووسائل غير مشروعة للإضرار بالمنافس وصرف عملائه عنه. وتجدد الإشارة إلى أن غالباً ما يكون المضرور في هذه الحالة التاجر أو العون الاقتصادي بصورة عامة وليس المستهلك، ومنه فإن المستهلك غير التاجر يحرم من الاستفادة من دعوى المنافسة غير المشروعة².

لذلك فإن الغاية من دعوى المنافسة غير المشروعة ليست التعويض عن الضرر بل غايتها وقائية فيطلب من خلالها وقف الاضطراب التجاري الناشئ من المدعى عليه وهو العون الاقتصادي المخلل بقواعد المنافسة ضد مخاطر تحول العملاء المحتمل كما أنها لا تحمي المنافسين فقط بل تحمي جمهور المستهلكين سواء كانوا عملاء متماثلين أو عملاء لنفس السلعة³.

1 - خالد محمد سيد إمام، مرجع سابق، ص 405.

2 - حساني على، مرجع سابق، ص 90.

3 - خالد محمد سيد إمام، مرجع سابق، ص 407.

أما في فرنسا فتكون المنافسة غير مشروعة أو غير قانونية عندما يتم تحديدها بنصوص تشريعية أو تنظيمية بطريقة تقيّد ممارسة الشخص المخاطب به ويتدخل المشرع لتنظيم العلامات التجارية ويمنع بعض الأساليب غير المشروعة لتهذيب النشاط الاقتصادي وتقتزن هذه النصوص بعقوبات جزائية ومثاله المادة 1-121L من قانون الاستهلاك التي تجرم الإشهار المضلل.

أولاً: شروط رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس الإشهار التجاري.

يسود ميدان التجارة والاقتصاد، إن لم نقل المجتمع ككل نوعان من المنافسة أحدها مشروع شريفة يجذبها المجتمع ككل تساهم في تقدم التجارة وازدهارها وفي تعميم الرخاء وتحسين الإنتاج لأنها تقوم على الأخلاق والشرف والاستقامة، والتسابق والخلق والإبداع أو اجتذاب أكبر قدر ممكن من الزبائن والمتعاملين، وتحقيق أكبر نسبة من الأرباح باستعمال الوسائل التكنولوجية والإعلامية والدعاية الحديثة وباستخدام كافة التسهيلات ومختلف التخفيضات في التعامل.

والمنافسة غير المشروعة مضرّة تلحق الأذى بالتجارة، والتجار لأن القائمين بها يتخطون جميع المبادئ والقيم السابقة، ويستعملون مختلف أنواع الخداع والغش والتضليل لسرقة زبائن متعاملين غيرهم.

وقد دفع الربح السريع على حساب المستهلكين ومتعاملين الاقتصاديين المشرع والقضاء وحتى المتعاملين الاقتصاديين إلى اتخاذ إجراءات ضرورية لضمان حماية الأصل التجاري من هذه المنافسة.

وقبل الحديث عن شروط وأركان رفع دعوى المنافسة غير المشروعة القائمة على أساس تقديم إشهار كاذب أو مضلل أو مقارن، لا بد من تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه الأخيرة.

أ/ الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة في صورة الإشهار التجاري.

لم ينظم المشرع الجزائري دعوى المنافسة غير المشروعة ولم يبين شروطها ولا أساسها القانوني واكتفى بذكر بعض الممارسات غير المشروعة ففي إطار الإشهار الكاذب أو المضلل نجد المشرع قد نص من خلال المادة 28 من القانون 04-02 والتي اعتبرت الإشهار المضلل من الممارسات التجارية غير النزيهة والذي يقدمه العون الاقتصادي قصد كسب زبائن غيره بزرع شكوك أو أوهام في ذهن المستهلك بشكل منافسة غير مشروعة¹.

وعلى ذلك فقد حاول الفقه والقضاء إيجاد حل للمسألة من خلال إعطاء أساس قانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة ، وذلك بالرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية المدنية.

فمنهم من حاول إلحاقها بأحكام المسؤولية التقصيرية، ومنهم من أسندها إلى نظرية التعسف في استعمال الحق. إلا أن الاتجاه الحديث قد ذهب إلى القول بتميز الحق في المنافسة بطبيعة مركبة بحيث يجمع بين سمات كل من الحق الشخصي والحق العيني، وإذا كانت طبيعة الحق هي التي تحقق نوع الدعوى من حيث إذا كانت شخصية أو عينية أو عقارية أو منقولة، إلا أن ذلك لا ينطبق إلا على الحقوق المالية، ونظرا لكون الحق في المنافسة حق مركب يشمل مزيج بين العنصر البشري المتمثل في الشخصية المنافس ومعاونه وبين العناصر المالية التي يضارب بها المنافس ويقوم بنشاطه، ومن ثمة فإن الدعوى التي تحمي المنافسة لا تدخل في نطاق التقسيم التقليدي للدعوى وإنما هي ذات طبيعة خاصة²، لأن الحق الذي تحميه في ذاته ذو طبيعة خاصة.

¹ - ميلود سلامي، دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية، في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع 06، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، جانفي 2012، ص 179.

² - ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 180.

ب/ شروط دعوى المنافسة غير المشروعة عن طريق الإشهار التجاري.

لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة من خلال نشر رسائل إشهارية مضللة أو كاذبة أو بها مقارنة غير مشروعة، فإنه يشترط توافر العناصر التي تقوم على أساسها المسؤولية المدنية عموماً، وهي الخطأ أو الفعل الضار، وكذا الضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وسنحاول تبيانها فيما يلي.

1- وجود أفعال منافسة غير مشروعة عن طريق الإشهار التجاري.

لقد جاءت المادة 28 من القانون 04-02 المعدل والمتمم، حيث جاء فيها أنه: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهاراً غير شرعي وممنوع، كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
- يتعلف 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".

عموماً كل هذه التصرفات الواردة في نص المادة تعتبر ممارسات غير نزيهة، إلا أن ما يمس منها بالعون الاقتصادي المنافس أو مشروعه التجاري ما تضمنته الفقرة الثانية منها، وبذلك فالأعمال غير النزيهة التي يؤتيها العون الاقتصادي والتي تكون في صورة الإشهار التجاري هو الإشهار المقارن.

وإذا كان الخطأ هو ذلك العمل غير المشروع سواء اتخذ شكل فعل أو عمل عمدي أو خطأ تقصيري يلزم مرتكبه بتعويض الأضرار التي نتجت عنه مباشرة¹، فإن الإدعاءات الكاذبة في مزاوله التجارة إن كان من شأنها أن تسيء إلى سمعة مؤسسة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري تأخذ نفس الحكم، وهذا يدفعنا إلى القول بالتخلي عن النظرية الذاتية التي تشترط قصد الإضرار بسوء النية، واعتماد النظرية الموضوعية التي تعتبر العمل غير المشروع مجرد انحراف عن السلوك المنظم وحسن النية في التعامل ولو لم يكن عن عمد أو بسوء نية، سواء كان الضرر حالاً أو مستقبلاً بمصالح منافسيه عن طريق استخدام رسائل إشهارية منافية للقانون والأعراف والعادات.

وبذلك يكون الخطأ الذي تقوم على أساسه دعوى المنافسة غير المشروعة هو أن يبادر العون الاقتصادي بنشر رسائل إشهارية تتضمن مقارنة مضللة للمستهلك حول منتجات أو خدمات العون المنافس، ويتجه الفقه الحديث إلى أن معيار تحديد الخطأ في المنافسة غير المشروعة بصورة عامة موضوعي يتمثل في المعيار الاقتصادي الذي يختلف عن سلوك التاجر العاديين وهذا بأخذ مقياس الخطأ في حين كونه مألوفاً أو غير مألوف من وجهة النظر الاقتصادية هو أمر أكثر موضوعية²، فيتمثل الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة في كل الأفعال التي يرمي من ورائها العون الاقتصادي عن سوء نية إما إلى تحويل أو محاولة تحويل زبائن وعملاء العون الاقتصادي المنافس، أو إلى الإضرار أو محاولة الإضرار بمصالح منافسه عن طريق استخدام وسائل منافية للقانون والعادات أو الشرف المهني.

¹ - ينظر في ذلك: نص المادة 124 ق م ج.

² - جابر على محجوب، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين، دراسة مقارنة، بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة، القاهرة، 1995، ص

والخطأ في إطار الإشهار المقارن يمكن تصوره في حالة قيام المعلن بالمقارنة دون أن يستند فيها إلى أسس موضوعية وعلمية وعكسها على سلع أو خدمات الغير، وذلك قصد الإساءة إليه، وتشويه سمعته وصرف عملائه عنه. أي أن المنافسة إذا ما اتخذت شكلا معيناً عن طريق إجراء مقارنة بين سلع وخدمات العون المنافس من حيث نوعية المنتجات أو ثمنها أو شروط البيع وإظهار مزايا إحداها على حساب الأخرى، فإن هذا الشكل يقع تحت صورة التشويه كإحدى صور المنافسة غير المشروعة¹.

2- وجود ضرر جراء أعمال المنافسة غير المشروعة.

يشترط للحكم بالتعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة حصول الضرر، وإن يكون هذا الضرر نتيجة حتمية ومباشرة للأعمال المنافسة غير المشروعة عن الإشهار المقارن الذي يعتمد العون الاقتصادي للإطاحة بالعون المنافس له.

والضرر الحاصل من المنافسة غير المشروعة بواسطة الإشهار المقارن يتمثل في انصراف كل أو بعض العملاء والزبائن للعون الاقتصادي المنافس لصالح منافسه في النشاط، والملاحظ في هذا المجال أنه غالباً ما يجتمع الضرر المادي والمعنوي معاً، فالضرر المعنوي يتحقق بمجرد تشويه سمعة العون الاقتصادي المنافس عن طريق المقارنة غير المشروعة مع منتجاته أو خدماته، مما يؤدي بالضرورة بإلحاق الضرر والمساس بمصالحه الاقتصادية وذلك بخفض مبيعاته، والنتيجة الحتمية خسائر في المشروع بسبب تراجع مبيعاته لذهاب زبائنه عنه، وهو الضرر المادي².

وتجدر الإشارة في هذا المقام، إلى أنه إذا كان الضرر ناتج عن خلافات شخصية أي خارج البيئة التنافسية، بمعنى ليس بهدف صرف عملاء عنه فذلك لا يعد من قبيل المنافسة غير المشروعة.

¹ - أحمد سامي المرهون المهموري، مرجع سابق، ص 18.

² - بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 54.

وإذا كانت القواعد العامة تشترط في الضرر أن يكون محققا ولا يقبل التعويض عن الضرر الاحتمالي من حيث الأصل العام، إلا أنه ونظرا لخصوصية دعوى المنافسة غير المشروعة فالرأي الراجح يوجب التفريق بين الضرر اللازم للحكم بتعويض العون الاقتصادي المنافس، والضرر اللازم للحكم بإجراءات وقف بث الإشهار المقارن، فالضرر الأول يشترط أن يكون محققا، بينما يكتفى في الثاني أن يكون الضرر احتماليا أي أنه يمكن الحكم بإجراءات كفيلة بوقف بث الإشهار، والواقع أن هذا الحكم ينسجم مع خصوصية الإشهار المقارن وطبيعة الجزاء في دعوى المنافسة غير المشروعة، إذ يكون الجزاء ذو طبيعة وقائية أو بصورة اتخاذ إجراءات وتدابير من شأنها إيقاف المنافسة غير المشروعة.¹

ويذهب القضاء الفرنسي إلى نفس الاتجاه، حيث أنه وفي قضية تتلخص وقائعها في أن شركة تجارية لبيع المساحيق المنظفة لمصانع الطباعة والصبغ قامت برفع دعوى ضد شركة تحمل علامة تجارية مماثلة لسابقتها، حيث قامت هذه الأخيرة بنشر إشهار بواسطة وسائل الإعلام المرئية تصرح فيه باستعدادها لإنتاج مواد الغسل والتنظيف وإزالة الدهون، مما جعل الشركة الأولى تؤسس دعواها على أساس المنافسة غير المشروعة على اعتبار ما قامت به الشركة الثانية يؤدي إلى الخلط والالتباس حول منتجاتها، كما أن الشركة الثانية قد قامت بتقليد علامتها التجارية، وقد قضى قاضي الاستئناف أن العلامتين متشابهتين في الشكل والكتابة على نحو يؤدي بالضرورة إلى الخلط على المستهلك العادي متوسط الإدراك، مما قد يدفعه إلى اقتناء منتجات الشركة الثانية ظننا منه انها الشركة الأولى، مما يؤدي إلى المساس بمصالحها الاقتصادية، وإلحاق الضرر بها. وذلك على أساس أنه لا يشترط بالضرر أن يكون محققا بل يكفي في مجال المنافسة غير المشروعة أن يكون احتماليا.²

1 - أحمد سامي مرهون المهموري، مرجع سابق، ص 20-21.

2 - ناجي معلا، مرجع سابق، ص 96.

وحتى تكتمل شروط دعوى المنافسة غير المشروعة لا بد من توافر عنصر العلاقة السببية.

3- علاقة السببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة الضرر.

لا يمكن أن تنشأ علاقة السببية بين أعمال المنافسة غير المشروعة والضرر إلا إذا كان التنافس غير المشروع واقعا بين أطراف يمارسون أنشطة متشابهة أو على نفس العملاء والزبائن.

وهو ما تقضي به القواعد العامة في المسؤولية المدنية، فلا يمكن أن يكون ضررا أصاب الغير بل لا بد من أن يكون هذا الضرر ناشئا عن خطأ.

وتبرز لرابطة السببية خصوصية مهمة ذلك أنه من الصعب إسناد الضرر الذي لحق العون الاقتصادي المنافس وهي تحقق الخسائر في مشروعة التجاري نتيجة لانصراف عملاءه وزبائنه عنه، إلى الخطأ الذي ارتكبه المعلن وهو قيامه بالمقارنة غير المشروعة بين منتجاته أو خدماته وبين منتجات وخدمات الغير، وذبحك راجع إلى كون أنه يمكن في الغالب أن تجتمع عدة أسباب لا يمكن تجريدها عن بعضها نظرا لتعقيد البيئة التنافسية، لذلك فإن إثبات الرابطة السببية يكون صعبا في غالبية الأحيان، لأن المقارنة غير المشروعة عادة ما تكون آثارها على المدى المتوسط أو الطويل، فلا يمكن تخيل انقطاع العملاء أو انصرافهم بمجرد نشر الرسالة الإشهارية التي تحوي مقارنة غير مشروعة، بالرغم من أن سبب انصراف العملاء والزبائن عن العون الاقتصادي راجع بالضرورة إلى تلك المقارنة، لذلك يقترح جانب من الفقه ضرورة تعديل قواعد الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة عن طريق اتخاذ اتفاقية دولية تناول هذا الموضوع، بحيث تصبح كنموذج تهتدي به الدول المنظمة إلى الاتفاقية، على أن تنص هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، بأن يكون على عاتق المدعى عليه بدل المدعي¹. إلا أن جانبا آخر من

¹ - أحمد سامي مرهوني المهموري، مرجع سابق، ص 21.

الفقه اقترح لصعوبة ما تم ذكره أن يترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي في تقدير الرابطة السببية بمجرد تحقق حالة المنافسة غير المشروعة، لأن وجود هذه الأخيرة بذاته يشكل ضرراً¹.

ثانياً: آثار رفع دعوى المنافسة غير المشروعة بواسطة الإشهار التجاري.

إن آثار دعوى المنافسة غير المشروعة منها ما يفتق مع طابع الدعوى الوقائي للأضرار، كما يمكن أن تكون بالحكم بالتعويض حسبما ترمي إليه قواعد المسؤولية التقصيرية.

أ/ التعويض النقدي.

من الطبيعي أن يكون أثر رفع الدعوى المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة هو الحصول على التعويض النقدي لجبر الأضرار التي لحقت العون الاقتصادي والمتمثلة في الإساءة إلى سمعته والإطاحة بمشروعه التجاري بسلبه عملائه وزبائنه. ومقارنة بهذه الخسارة فإن التعويض النقدي وإن كان هو الحل الأفضل في مثل هذه الدعاوى، إلا أنه إذا تعلق الأمر بالأضرار التي قد يلحقها الإشهار المقارن فهي لا تقارن بما قد يحكم به القاضي لجبر الضرر، لذلك فإن التعويض النقدي في هذه الحالة يتمثل في ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، وتبقى مسألة تقدير مثل هذا الضرر متعلقة بالسلطة التقديرية للقاضي الذي يجد صعوبات وعقبات في تقديرها، وأغلب الفقه يذهب إلى تقديرها من خلال الأرباح التي كان يحققها قبل نشر الإشهار المقارن ومقارنتها مع ما أصبح يحققه بعد نشره².

¹ - دغيش أحمد، مرجع سابق، ص 13.

² - أحمد سامي مرهون المهموري، مرجع سابق، ص 22.

ب/ التعويض غير النقدي.

تجدر الإشارة إلى أن التعويض النقدي مهما كان تقديره في مجال الإشهار، فإنه لا يعتبر مقدراً مقارنة بالخسارة التي يمكن أن تلحق العون الاقتصادي المنافس بعد فقدته لسمعته وتشويه مركزه التجاري في السوق، ولا مقارنة بالأرباح التي يمكن أن يحققها العون الاقتصادي الذي قام بنشر الإشهار المقارن، لذلك فإنه من النادر أن يطالب المدعي بالتعويض النقدي وحسب، بل أغلب القضايا في هذا المجال يذهب فيها المدعي إلى طلب التعويض غير النقدي، وهو ما يحكم به القاضي إلى جانب التعويض النقدي من إجراءات وتدابير لا تعد من قبيل التعويض بل يكون لها دور وقائي تحقيقاً لفكرة النظام العام الاقتصادي، ومن بينها.

1- وقف بث الإشهار التجاري.

إذا ثبت لمحكمة الموضوع تحقق شروط المنافسة غير المشروعة بواسطة الإشهار المقارن، فإن على المحكمة الحكم بوقف الفعل الضار المتمثل في إيقاف بث الإشهار التجاري، وذلك لتخريب الوسيلة المستعملة في المنافسة غير المشروعة¹، وهو إجراء وقائي.

2- الأمر بنشر الحكم وإشهاره.

وذلك على نفقة المعلن كجزاء لارتكابه لأفعال تضرر بها أساسات الاقتصادي العام، والعبرة من نشر الحكم وإشهاره، هي رد الاعتبار للعون الاقتصادي المتضرر من المنافسة غير المشروعة والتشهير بمنافسه حتى يتمكن المستهلك من تبين الحقيقة وخاصة عملاء وزبائن المدعي.

¹ - أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 25.

كما يجوز للقاضي أن يأمر بنشر إشهار تصحيحي أو مضاد يحدد القاضي مضمونه ومدته، فهو يعتبر سلاح فعال في مكافحة الإشهارات الكاذبة والمضللة بصورة عامة¹.

المطلب الثاني: الدعاوى الجماعية.

إن الإشهار التجاري يلعب دورا أساسيا في الترويج للسلع والخدمات لذلك فإن الكثير من المشاكل التي تثار إذا كان الإشهار مضللا ومغايرا للحقيقة، بهدف تضليل المستهلك وتوجيه إرادته لغير ما يرغب، لذلك كان لا بد من وضع قواعد تساعد في توفير أكبر قدر ممكن من الحماية للمستهلك. إما عن طريق الدعاوى الفردية التي يباشرها باسمه مباشرة كما سبق أن بينا، أو من خلال دعاوى جماعية تتولاها في العادة الجمعيات التي تعنى بحماية المستهلك أو النقابات التي تعتم بالدفاع عن حقوق أعضائها، خاصة في مواجهة الإشهارات الكاذبة والمضللة.

لذلك كان لا بد من إيجاد نظام قانوني خاص يعطي الحق لمثل هذه التكتلات للدفاع عن حقوق المستهلكين أمام جشع الأعوان الاقتصاديين والمطالبة بحقوقهم بأسمائهم وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

¹ - أحمد سعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 199.

الفرع الأول: دور الجمعيات في حماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.

تعرف الجمعية بأنها شخص معنوي تكون له ذمة مالي مستقلة عن ذمم المكونين لها وهي كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة تتألف من أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتبارية أو منهما معا لغير الحصول على ربح مادي¹.

وقد عرفها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 21 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث جاء فيها: "جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه، وتوجيهه، وتمثيله.

يمكن أن يعترف لجمعيات حماية المستهلكين المذكورة في الفقرة أعلاه بالمنفعة العمومية ضمن الشروط والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم ساري المفعول"

كما عرفت المادة 02 من القانون رقم 12-06 التعلق بالجمعيات² بأنها: "تعتبر الجريمة في مفهوم هذا القانون تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة، ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مريح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لا سيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي، والرياضي، والبيئي، والخيري..." وفيما يلي سنحاول تبيان النظام القانوني لجمعيات حماية المستهلك، وتسليط الضوء على الدور الذي تلعبه هذه الحركات الجمعوية في الحد من الآثار السلبية للإشهار الكاذب والمضلل في سعيها لحماية المستهلك.

¹ - فريد حسين جاسم، دعاوى الجمعية ودورها في الحماية من الإعلان التجاري المضلل، مجلة كلية القانون، جامعة ذي قار، 2016، ص 12.

² - القانون رقم 12-06، المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالجمعيات، ج. ر. ع 02، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.

أولاً: النظام القانوني لجمعيات حماية المستهلك.

تعتبر الممارسات الجموعية من الحقوق المكفولة دستورياً، وهو ما جاء في نص المادة 39 من الدستور الجزائري حيث جاء فيها: "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية، عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون"¹.

ولا اختلاف أن الجمعيات تختلف من حيث الفكرة والأهداف عن الأحزاب السياسي، فجمعيات حماية المستهلك هي جمعيات ذات طابع اجتماعي²، ذات مفهوم خاص بها يقترن بطبيعة نشاطها، فهي واحدة من أهم أصناف الجمعيات على اعتبار أنها تعالج قضايا أكبر طائفة وهي طائفة المستهلكين. وقد ظهرت كنتيجة حتمية بعد أن تأكدت عدم كفاية أجهزة الدولة في توفير الحماية المطلوبة لجمهور المستهلكين، مما دفع هؤلاء للتدخل بأنفسهم لحماية مصالحهم عن طريق التكتل في شكل جمعيات بعيدة عن أي تأثير سياسي³.

والجدير بالذكر أن ممارسة حماية المستهلك تطورت عبر مراحل تطور المجتمع البشري، وقد مارست هذا النشاط المجتمعات القديمة، وأصدرت القوانين اللازمة لتلك الحماية، وبعد الثورة الصناعية (1765-1785) أصبح المجتمع صناعي، فتكونت المؤسسات الضخمة ذات القدرة الهائلة على الإنتاج والتوزيع، فقام المستهلكون

¹ - في حين كانت تنص المادة 43 قبل تعديل 2016 على أن: "حق إنشاء الجمعيات مضمون"

² - تختلف أهداف حركة حماية المستهلك تبعاً لاختلاف تنظيمات المستهلكين ولكن هناك أهداف أساسية تشترك فيها جميع تلك التنظيمات وهي:

- توعية المستهلك وتنقيفه، أي ضرورة حصول المستهلك على المعلومات اللازمة والكافية ليستطيع اتخاذ القرار السليم.

- الوصول بالمستهلك إلى مرحلة الحماية الذاتية.

- قبول المؤسسات والأعوان الاقتصاديين بصورة عامة المسؤولية الملقاة على عاتقهم تجاه المستهلكين تسعى من خلال التوعية والتنقيف إلى جعل

الأعوان الاقتصاديين يتقبلون طواعية تحمل مسؤولياتهم تجاه المستهلك والمجتمع.

ينظر في ذلك: طارق الخير، حماية المستهلك ودورها في رفع مستوى الوعي الاستهلاكي لدى المواطن السوري، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، ع

01، 2001، ص 92

³ - ظريفي نادية، لجلط فواز، دور جمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن حقوق المستهلكين، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خضير بسكرة،

ع 14، أبريل 2017، ص 179.

بتنظيم انقسم في جمعيات لحماية حقوقهم مستفيدين في ذلك بخبرة الصناعيين، وظهرت هذه الجمعيات على المستويين الوطني والدولي، وأول مبادرة كانت في الولايات المتحدة الأمريكية خلال 1927، 1936، تم نقلها إلى أوروبا، ثم إلى باقي دول العالم. وفي عام 1960 تأسست المنظمة الدولية لاتحادات المستهلكين IOCU وفي عام 1962 تم إنشاء المكتب الإداري لاتحادات المستهلكين BEUC، أما في سنة 1967 فقد تأسس اتحاد المستهلكين في دول العالم الثالث¹.

ثانيا: اقتران مفهوم جمعيات حماية المستهلك بفكرة المنفعة العمومية والامتيازات الناتجة عن ذلك.

جاء في نص المادة 39 من الدستور الجزائري سالف الذكر أن: "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون"

ويكون الدستور الجزائري بهذا النص قد أوضح الدور الذي تلعبه الجمعيات في المجتمع وهو كفل الحماية القانونية لمصالح أفراد المجتمع، أفرادا ومجتمعين، فسهيأ منه إلى تحقيق الغاية من عمل جمعيات حماية المستهلك والتي هي في الأساس حماية المستهلك من كل الأخطار التي قد يتعرض لها أثناء عملية الاستهلاك، والتي تجعل من الصعب على المستهلك أن يتنبه لكل الأخطار التي قد تلحقه جراء العملية المعقدة لعملية الاستهلاك التي تتداخل فيها مجموعة من العوامل والعناصر أهمها الدعاية والإعلام، وكذلك كثرة المنتجات وتركيباتها المعقدة، كل هذا وغيره يجعل جمعيات حماية المستهلكين أمام مهام صعبة ينبغي معها توفير جملة من الامتيازات لها²، إضافة إلى حصولها على الإعانات المالية طبقا لنص المادتين 33-34 من قانون 12-06 المتعلق بالجمعيات حيث جاء في نص المادة 34 منه انه: "يمكن لجمعية معينة تعترف لها بالسلطة العمومية أن نشاطها ذو صالح

¹ - طارق الخير، مرجع سابق، ص 94-95.

² - تريكي هدى، نطاق دعاوى جمعيات حماية المستهلك وشروط اعتمادها، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مجلة الفقه والقانون، ع 18، 2014، ص 116.

عام و/أو منفعة عمومية أن تستفيد من إعانات ومساعدات مادية من الدولة أو الولاية أو البلدية، وكل مساهمة أخرى سواء كانت مفيدة أو غير مفيدة بشروط"

وبما أن المادة 21 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش سألغة الذكر تؤكد اعتراف المشرع لجمعية حماية المستهلك بالمنفعة العمومي، فإن لها الحق في الحصول على الإعانات المالية من الجهات المختصة. كما يمكن لها أن تتأسس كطرف مدني في الدعاوى الرامية إلى حماية المستهلك، وهو ما أقرته المادة 23 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث جاء فيها: "عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني"

وكنتيجة حتمية فإن ذلك يضمن لها الحصول على المساعدات القضائية وهو ما جاء به حكم المادة 22 من نفس القانون حيث نص على أنه: "بغض النظر عن أحكام المادة الأولى من الأمر رقم 71-57 المؤرخ في 05 غشت 1971 والمتعلق بالمساعدات القضائية يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية" وذلك تأكيداً على الدور الجوهرى الذي تقوم به جمعيات حماية المستهلكين من خلال جملة المهام الملقاة على عاتقها قصد تحقيق هدفها المتمثل في حماية المستهلك، وهذا بقيامها بحملات إعلامية وتحسيسية وتوجيهية، وحتى التمثيل القانوني للمستهلك الذي عادة ما يكون غير قادر على متابعة المسيئين له بأخطار نتيجة الاستهلاك غير القانوني لبعض المنتجات، إما بسبب عدم قدرته المادية أو جهله بالقانون¹.

¹ - ظريفي نادية، جملط فواز، مرجع سابق، ص 181.

ثالثاً: آليات عمل الجمعيات ودورها في حماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.

إن الحدود المفروضة على الإشهار التجاري كإبداع لا تهدف فقط إلى حماية أصحاب الحقوق المنافسة، فقد اتسع نطاقها لتنظيم الرسالة الإشهارية وذلك لأسباب من النظام العام، وتجد مصدرها في قوانين وطنية مثل قانون الإعلام مثلاً، من خلال دفا تر الشروط الخاصة بكل سند إشهاري، إلى جانب النصوص العامة المتعلقة بتدعيم استعمال اللغة الوطنية، وأحكام قانون العقوبات. ومراقبة احترام هذه الحدود تمارس تمارس من قبل هيئات مختصة مثل وزارة الإعلام، إلى جانب القضاء الذي يسهر على تطبيق هذه القوانين.

أما دولياً فإن القانون الدولي لممارسات الصادقة والأمانة في مجال الإشهار الذي تم وضعه من طرف غرفة التجارة الدولية هو المطبق في هذا المجال.

ونجد أن مهام حماية المستهلك الوقائية في مال الإشهارات الكاذبة والمضللة تتمثل في اتخاذ مجموعة من الإجراءات إن كانت قبل نضر الرسالة الإشهارية من طرف الأعوان الاقتصاديين، أو بعده، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي.

أ/ التدليل على صحة الإشهار.

يهدف المعلن من خلال رسالته الإشهارية إلى الترويج بسلعه وخدماته، ولتحقيق ذلك لا بد له من تقديم كل المعلومات والبيانات الضرورية للمستهلك متلقيها، على وجه صحيح ودقيق ونزيه، بصفة تجعله يقتنع بتلك السلع والخدمات ويقدم على اتخاذ قرار شرائها أ استخدامها بتفضيلها على غيرها من السلع المنافسة.

ويعد إثبات البيانات والمعلومات الواردة في الرسالة الإشهارية قبل نشرها ووصولها إلى المتلقي، أنجع طريقة للوقاية من مخاطر الإشهار الكاذب أو المضلل فذلك يمثل رقابة للأعمال الإشهارية التي يقدمها المعلن.

ويتمثل هذا الإجراء في ضرورة تقديم العون الاقتصادي أو المعلن للوثائق المدعمة لصدق البيانات والمعلومات الواردة في الرسالة الإشهارية للجهة الإدارية المختصة التي تعهد لها مهمة التحقق من صدق الإشهارات صحتها، ولعل ذلك يؤثر إيجاباً على عبء الإثبات عند وقوع الضرر فكما سبق أن بينا أن مسألة إثبات علاقة السببية بين الضرر والخطأ الذي يمكن أن يرتكبه العون الاقتصادي أو المعلن أثناء تقديم الرسالة الإشهارية للجمهور المتلقي تكون صعبة إن لم نقل مستحيلة في بعض الحالات، لذلك فإن عجز العون الاقتصادي على تقديم هذه الإثباتات قبل نشر الرسالة سيؤكد الخطأ، وبالتالي تكون مهمة القضاء في فرض العقوبات و الجزاءات سهلة¹.

ب/ الفحص الوقائي للرسالة الإشهارية.

ويقصد بما إعاقة نضر الإشهار التجاري إذا احتوى على معلومات أو بيانات كاذبة ومضللة، فقد كان

المشعر الفرنسي سباقاً في هذا المجال حيث أنشأ مكتباً لمراقبة الإشهار (Bureau (BVP

de vérification de la publicité والذي يعتبر كجمعية لأنه خاضع لقانون الجمعيات، حيث

يعتبر أداة أساسية في الدفاع على مصالح المستهلكين و حمايتهم ،باعتباره يقوم بدور أساسي يتمثل في البوليس

المدني و ذلك بفحص مدى انضباط الرسالة الإشهارية ومطابقتها للشروط العامة والخاصة للإشهار التجاري

حيث يكون مطابقاً للقواعد القانونية المعمول بها، ويتحقق دوره من خلال توجيه المعلن إلى السبل الصحيحة حتى

¹ - خالد موسى توني، الحماية الخنائية للمستهلك من الإعلانات الخادعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 314.

يمكن هذا الأخير من تقديم رسالة إشهارية مطابق للقواعد المعمول بها ، كما يمكنه التدخل بشكل وقائي لاعتراض نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة وتفادي المخاطر التي يمكن أن تنتج عنها لو أنها نشرت¹.

أما في الجزائر فقد حاول مشروع من خلال مشروع القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015 في الباب الخامس منه تنظيم جهاز خاص مهمته مراقبة النشاطات الإشهارية تحت مسمى المرصد الوطني للإشهار، حيث جاء في نص المادة 77 أنه: " ينشأ لدى الوزير المكلف بالاتصال مرصد وطني للإشهار يدعى في صلب النص مرصد"

أما المادة 78 فجاء فيها: " المرصد مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المال"، أما المادة 79 فنصت على أن: " يكلف المرصد لاسيما بالتنسيق مع سلطات الضبط المختصة في هذا المجال بما يلي:

- السهر على الممارسة الحرة للنشاطات الإشهارية.
- مراقبة مطابقة الرسائل الإشهارية.
- إبداء الرأي والتوصيات حول كل مسألة تتعلق بالنشاطات الإشهارية والإشهار الذي تعرضه السلطات العمومية، والمهنيون وجمعيات حماية المستهلك المعتمدة.
- السهر على تطبيق قواعد آداب وأخلاقيات النشاطات الإشهارية.
- ترقية التشاور بين مهني الإشهار وكذلك بين المهنيين والمعلنين"

¹ - طرابلسي أمينة ، إعلانات القنوات العربية المتخصصة في برامج الأطفال، رسالة ماجستير في علوم الإعلام والاتصال، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص133.

فقد أوكل المشرع لهذا المرصد مهمة متابعة النشاطات الإشهارية التي يمكن أن يتم نشرها ووصولها إلى جمهور المستهلكين، وفرض رقابته عليها، وهي بادرة جيدة من قبل المشرع أن ينصب جهازا خاصا مكلف بمراقبة الأنشطة الإشهارية، وتفادي قدر الإمكان الأخطار التي يمكن أن تتسبب فيها الإشهارات التجارية الكاذبة والمضللة، إن كان في حق المستهلك أو في حق الأعوان الاقتصاديين المنافسين.

ج/ تعقب الإشهار التجاري.

لا يمكن الجزم بانتهاج مهمة الجمعيات المتخصصة في مجال حماية المستهلك بمجرد نشر الإشهار التجاري ووصوله إلى المتلقي من جمهور المستهلكين ، بل إن مهمتها تبقى متعقبة للإشهار التجاري، إذا ما كان يحمل في طياته قدرا من الكذب والتضليل، فلا بد للجهات المكلفة بذلك وعلى رأسها جمعيات حماية المستهلكين اتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف هذا النشر، وذلك لقيامها بمبادرة ذاتية بإخطار جهات الضبط المختصة. ولقد أحدث قانون الإعلام الجديد 05-12 سلطة ضبط الصحافة المكتوبة والتي سبق الحديث عنها، وخول لها مهمة مراقبة الإشهار حيث جاء في نص المادة 40 منه أنه من جملة المهام المنوطة بسلطة ضبط الصحافة المكتوبة السهر على احترام المقاييس في مجال الإشهار ومراقبة صدقه ومضمونه.

لكن الملاحظ أن هذه السلطة غير مفعلة تماما، لذلك كان لا بد على المشرع الجزائري المسارعة في سن تشريع ينظم مثل هذه الأنشطة التجارية الحساسة.

هذا ويمكن أن تلعب جمعية حماية المستهلكين دورا هاما في توعية وتحسيس المستهلكين من خلال طبع دوريات أو مجلات متخصصة أو القيام بتنظيم أيام دراسية أو تحسيسية عبر وسائل الإعلام المختلفة، كما يمكن أن تقوم بتعليق الملصقات وتوزيع المطبوعات حتى تكون على اتصال مباشر بالمستهلك، وهو ما أكدته المادة 21 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقنع الغش، زيادة على ذلك يكون لها دور فعال في مراقبة الجودة و

الأسعار من خلال مراقبة الأسواق ومدى احترام المعلن لإجراءات التسعيرة المعتمدة، وكذا مدى مطابقة المنتوجات المروج لها للمواصفات والمعايير المعمول بها، وهو ما يثبت الاعتراف لها بالمنفعة العمومية. وفي حال عجزها عن تفادي الضرر فإنه يمكن لها أن تتأسس كطرف مدني أمام القضاء للمطالبة بحقوق المستهلكين المتضررين، وهو ما سنبينه فيما يلي.

د/ شروط قبول دعوى الجمعيات كوسيلة للحماية من الإشهار التجاري.

بعد أن أقر المشرع دستورا ومن خلال القانون المتعلق بالجمعيات وكذا القانون المتعلق بحماية المستهلك للجمعيات الحق في التدخل الدفاعي لحماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل، فإنه يثبت لهذه الأخيرة الحق في الدفاع عن المصالح الفردية أو المشتركة لجمهور المستهلكين في حال ما لحقهم ضرر من جراء نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللو من طرف الأعوان الاقتصاديين، وفي ما يلي بيان أهم الشروط الواجب توفرها لمباشرة هذه الدعوى.

1- شرط الصفة.

جاء في نص المادة 13 من قانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري¹ أنه لا يجوز لأي كان التقاضي ما لم تكن له صفة، ومصالحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

أما عن جمعية حماية المستهلكين فإن صفتها منحها لها الدستور، والقانون بموجب المادة 17 من قانون الجمعيات وكذا المادة 23 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث جاء فيها أنه: "عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية

¹ - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ع 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.

المستهلكين أن تأسس كطرف مدني" ، فصفة التقاضي تثبت لجمعيات حماية المستهلك بمجرد الاعتماد والاعتراف لها بالشخصية المعنوية، شريطة أن تكون هذه الجمعيات مستقلة استقلالاً تاماً عن جميع النشاطات المهنية التي تمارس في مجال الإنتاج أو تقديم الخدمات لقطع الطريق عن بعض الجمعيات المزيفة التي تضم بين أعضائها مهنيين يعمدون إلى مخالفات تضر بمصالح المستهلكين بما يقومون به من تضيق الخناق على شكاواهم¹.

إضافة إلى الشرط الشكلي المتمثل في الصفة فإنه لا بد من توفر شروط موضوعية حتى تقبل دعوى الجمعية كوسيلة لحماية حقوق المستهلكين ضد الممارسات التجارية الكاذبة والمضللة وهذه الشروط تتمثل في:

2- الضرر الجماعي المباشر وغير المباشر.

لقد نصت المادة 23 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة حصول ضرر جماعي أو فري يكون قد تسبب فيه نفس المتدخل وأن يكون هذا الأضرار ذات أصل مشترك، فالمتضرر من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل لا يمكنه المطالبة بالتعويض وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية إلا عن الضرر المباشر المتوقع إذا ما تم التعاقد بينه وبين العون الاقتصادي تحت تأثير الإشهار الكاذب أو المضلل، أما إذا لم يكن طرفاً في العقد، فإنه يستطيع المطالبة طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عن الأضرار التي لحقت من هذه الإشهارات الكاذبة أو المضللة، سواء كان الضرر متوقعاً أو غير متوقع. لذلك فإن مجال تدخل الجمعيات أوسع من ذلك، من خلال توسيع نطاق علاقة السببية لتعلق الأمر بالمصلحة الجماعية عند تعرض مصالحهم المشتركة إلى الأضرار الناتجة عن الإشهارات التجارية الكاذبة والمضللة.

¹ - فريد حسين جاسم، مرجع سابق، ص 14.

وفي هذا ذهبت محكمة استئناف باريس في قرار لها إلى أن الضرر الجماعي يمكن أن يحدث عند الاعتداء على حق يحميه القانون المدني أو الجنائي، وجاء في حيثيات الحكم أن المصالح الجماعية للمستهلك العميل قد لحقها ضرر مجرد خرق الالتزام بإعطاء معلومات كاملة وصحيحة عن المنتج، وهو التزام مدني ومخالفته ترتب المسؤولية العقدية أو التقصيرية على من اقترفه وفقا لذلك فإن الخطأ المدني يمكن أن يكون مبررا كافيا لرفع دعوى جماعية من قبل جمعيات حماية المستهلك¹.

3- قيام جريمة جنائية.

حتى يتقرر الحق للجمعية بالتأسيس كطرف مدني عن مجموع المستهلكين الذين لحقهم ضرر مشترك، يجب أن يكون الضرر ناتج عن جريمة جنائية، ودليل ذلك يستخلص من نص المادة 65 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إذ تنص على أنه: "دون المساس باحترام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك كل مشخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون" فبالرغم من أن هذا القانون جاء بصورة عامة، أي أنه يمكن رفع الدعوى أمام جهات القضاء العادي عامة، إلا أن الصبغة الجزائية للقانون 02-04 ترجح فكرة القضاء الجزائي². إلا أن فريقا آخر من الباحثين في مجال قانون الاستهلاك يرى بان القانون الجزائري لا يشترط أن يشكل العمل غير المشروع جريمة، على خلاف القانون الفرنسي الذي منح لجمعيات حماية المستهلكين حق المطالبة بالتعويض الناجم عن جريمة جزائية فقط³.

1 - فريد حسين جاسم، مرجع سابق، ص 19-20.

2 - ظريفي نادية، لجلط فواز، مرجع سابق، ص 188.

3 - تريكي هدى، مرجع سابق، ص 118.

والجدير بالذكر أن هذا الشرط قد تضمنه صراحة قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 1993، الذي يعترف للجمعية فقط بإقامة الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تمس المصالح الجماعية بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وأن تشكل الأفعال التي تمارس من أجلها الدعوى الجماعية جريمة جنائية، إلا أن هذا الشرط لا يؤثر في مجال الإشهارات الكاذبة والمضللة لأنها تعد جريمة جنائية قائمة بذاتها لذلك فهي تعطي الحق لجمعيات حماية المستهلكين بتأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق المستهلكين، أما إذا لم تثبت صفة الجريمة للرسالة الإشهارية فإنها تعد خطأً مدنياً فلا يمكن للجمعيات التأسيس كطرف مدني، إلا في حالات استثنائية، أولها المطالبة بالإلغاء الشروط التعسفية، وثانيها التدخل الاختياري إذا تعلق الأمر بنزاع فردي أمام المحكمة، وبإمكانها إفادت العدالة بما تحوزه من أدلة¹، وهو ما يمكن استخلاصه من نص المادة 65 من القانون 04-02 سالف الذكر.

الفرع الثاني: دعاوى النقابات.

تماشياً مع التطورات وظيفية الدولة من حارسه محتكرة لبعض الأنشطة، إلى موجهة ومراقبة للنشاط الفردي والمشجعة له، وذلك نتيجة للتطور الذي عرفه المجال الاقتصادي والاجتماعي، وبالضرورة تطور القانون ويتم من خلاله ضبط مجموعة من المجالات الفاعلة في المجتمع بعد أن تخلت الدولة عنها لفائدة المبادرات الحرة أو الفردية، حيث جعلت المهن الحرة تحت رقابتها، فأحاطتها بقواعد وضوابط قانونية مختلفة وغير مألوفة في النشاطات التجارية المربحة، سواء كانت هذه المهن الحرة ذات طابع وتقني كالطب والهندسة والصيدلة أو ذات طابع قانوني

¹ - فريد حسين جاسم، مرجع سابق، ص 20-21.

كالحماسة والتوثيق حيث يشترط لممارستها المؤهل العلمي أو الشهادة العلمية متخصصة، كما أوجدت لها هياكل تنظيمية لتدبير وتسيير شؤونها وشؤون أعضائها وهو ما اصطلح عليه بالنقابات أو المنظمات المهنية¹.

فالمنظمات أو النقابات المهنية هي: هيئات تشرف على تأطير مهنة معينة مبنية على التخصص العلمي، تعمل تنميتها وتطويرها باعتبارها خدمة عمومية وتمثلها لدى الغير أفراد وسلطات عمومية، وتمتع في سبيل ذلك بالشخصية الاعتبارية وبعض مظاهر امتيازات السلطات العامة باعتبارها مرفقا عموميا متخصصا².

أولا: دور النقابات في الحماية من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.

يعتبر التمثيل النقابي مبدأ دستوري حيث جاء في نص المادة 70 من الدستور الجزائري أن:

" الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين "

فتأسيس النقابات يعتبر حقا دستوريا ، وقد اعترف المشرع الجزائري للنقابات العمالية برفع الدعاوى الناشئة عن الإخلال بأحكام اتفاقيات العمل الجماعية لمصلحة أي عضو من أعضائها دون الحاجة إلى توكيل حيث جاء في نصت المادة 16 من القانون رقم 90-14 يحدد كفايات ممارسة الحق النقابي³ بأنه: " يكتسب التنظيم النقابي الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسه وفقا للمادة 08 أعلاه، ويمكن أن يقوم بما يأتي:

- التقاضي وممارسة الحقوق المخصصة الطرف المدني لدى الجهات القضائية المختصة عقب وقائع لها

علاقة بهدفه وألحقت ضررا بمصالح أعضائه الفردية أو الجماعية المادية والمعنوية.

¹ - مأمون مؤذن، الطبيعة القانونية لنشاط النقابات أو المنظمات المهنية ، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار ، ع 30، 2014، ص 62.

² - عزوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الغدار، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 486.

³ - القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، يحدد كفايات ممارسة الحق النقابي، المعد والمتمم، ج. ر. ع 23، الصادرة في 06 جويلية 1990.

- تمثيل العمال أمام كل السلطات العمومية ... "

وبذلك فإنه يمكن لهذه التجمعات القانونية التمثيل القضائي لأعضائها عن الضرر التي يمكن أن تلحقهم.

أما في فرنسا فإن الاعتراف بالنقابات المهنية بالحق في الادعاء المدني أمام القضاء الجنائي حماية للمصالح الجماعية التي تمثلها , لم يتقرر إلا بعد ببطء وتردد طويل من جانب القضاء الفرنسي لأن قانون النقابات المهنية رقم 21 لسنة 1984 لم يكن واضحاً في هذا المجال¹. إلا إن القضاء الفرنسي حاول إيجاد حل لجملة الانتقادات التي وجهت إليه من خلال الحكم الشهير الصادر في 05 أبريل 1913، حيث قضى بقبول الدعوى التي ترفعها النقابات المهنية للدفاع عن المصالح الاجتماعية للمهنة التي تمثلها، حيث أقر أن النقابات الممثلة لفئة من التجار تكون لها صفة في التأسيس كطرف في الدعوى الجنائية ضد التاجر الذي مارس منافسة غير مشروعة، للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية وحتى المعنوية التي لحقت بمجموعة التجار الذين تمثلهم.

وفي قضية أخرى، قضت محكمة النقض الفرنسية بقبول الإدعاء المدني المقدم من قبل نقابات الصيادلة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الاشهارات المضللة التي نضرتها إحدى الشركات المتخصصة بتسويق منتج التفاح الصيني تحت شعار أنه يحتوي في داخله على خمسة نباتات طبية، وأنه خال من أي مكونات كيميائية، وأن له مفعولاً طبيياً في معالجة الآلام كافة في حين أن الحقيقة خلاف ذلك إذ يحتوي هذا المنتج على مركبات كيميائية وليس لها أثر طبي في العلاج أو الوقاية من الأمراض².

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 266.

² - فريد حسين جاسم، مرجع سابق، ص 24-26.

ثانيا: شروط قبول دعوى النقابات.

من المستقر عليه فقها وقانونا أن شروط التقاضي، توافر الصفة والمصلحة، أن تكون الدعوى مرفوعة بصفة شخصية، وقد اعترفت معظم التشريعات بما فيها الجزائري بأحقية النقابات المهنية برفع الدعاوى القضائية وتمثيل أعضائها أمام القضاء، إضافة إلى شرط الصفة الذي أعطاه الدستور للنقابات كالتأسس في حق أعضائها، وكذا بعض النصوص الخاصة، فإنه لا بد من توفر شروط أخرى حتى تقبل الدعوى التي تباشرها النقابات للمطالبة بحقوق أعضائها أو ممثليها. وهي شرط تحقق الضرر المباشر أو غير المباشر للمهنة التي تمثلها النقابة، إضافة إلى الاختصاص الإقليمي فالعبرة فيه بدائرة النشاط المهني للنقابة، كما يشترط أن يكون الضرر ماديا أو أدبيا.

وبذلك وإن كانت أمثلة رفع الدعاوى عن الأضرار التي يمكن أن تتسبب فيها الإشهارات المضللة أو الكاذبة من قبل النقابات المهنية غير منتشرة في الجزائر، إلا أنه يمكن استخلاص أن للنقابة المهنية أحقية في التمثيل القضائي لأعضائها ضد الممارسات التجارية غير النزيهة وخاصة الإشهار التجاري الكاذب المضلل.

المبحث الثاني: الحماية الجزائية.

يعتبر الإشهار التجاري عاملا هاما في تنمية المشروعات الاقتصادية وتسويق المنتجات، إلا أنه حتى يؤدي دوره بشكل إيجابي يشترط فيه أن يكون صادقا وصریحا، فهو من أهم أوجه الاتصال التجاري وتسويق البضائع، وباعتبار المستهلك قليل الخبرة والدراية بحقيقة المنتجات والخدمات المتداولة في السوق وحاجته الملحة لها، فهو في مركز ضعف أمام الطرف القوي في العلاقة أي العون الاقتصادي الذي يحاول استغلال هذا المركز للتأثير في إرادة المستهلك ودفعه إلى التعاقد حول السلع والخدمات المروج لها بطرق وأساليب منطوية على الكذب والتضليل.

ولا يخفى الأمر أن الإشهار التجاري يستمد قوته من كونه أهم مصادر المعلومة التي يمكن أن إلى جمهور المستهلكين حول السلع والخدمات المعروضة للتداول، وأنجعها لسهولة وصولها للجمهور والتأثيرات التي يمكن أن تخلفها في ذهن المستهلك على اختلاف فئاته. وفي سبيل ضمان سلامة المستهلكين بادرت التشريعات الداخلية وعلى غرارها التشريع الجزائري إلى وضع ضوابط العمل في مجال الإشهار التجاري، فالانتشار الواسع والاستخدام السريء لهذه لبعض التقنيات من وسائل الاتصال وتزايد حجم التعامل بما مما فتح المجال أمام ظهور حالات من الغش والكذب المرتكب عبر هذه الوسائل الإشهارية، ولما كان النظام القانوني يتصف بأنه يعكس احتياجات المستهلك وغاياته ويتصدى لجميع الظواهر الإجرامية، وأمام تزايد خطورة الإشهارات الكاذبة والمقارنة وانعكاساتها على مبدأ شفافية الممارسات التجارية، كان لا بد من ارساء ترسانة من القوانين التي تنظم هذه الممارسات غير المشروعة، والحد من مخاطرها وردع مرتكبيها.

وفيما يلي سنحاول تسليط الضوء على الوسائل القانونية الردعية للحد من الجرائم المتعلقة بالأنشطة

الإشهارية.

المطلب الأول: الأحكام الموضوعية للمسؤولية عن الإشهار الكاذب أو المضلل.

يعرف بعض الفقه جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل بأنها: " كل ادعاء أو زعم أو تأكيد أو عرض كاذب أو مضلل ذو طبيعة من شأنها إيقاع المستهلك في غلط حول حقيقة أو طبيعة أو جودة أو استعمال أو مصدر أو سعر السلعة أو الخدمة التي هي هدف الإشهار"¹

وبالرجوع إلى نصوص القوانين المتعلقة بحماية المستهلك نجد ان المشرع الجزائري قد حدد الأحكام الموضوعية لمواجهة اختلال التوازن في العلاقة بين كل من المستهلك والعمول الاقصادي كما حددت التجاوزات التي يمكن ان يرتكبها العمول الاقصادي أثناء تقديمه لرسالة إشهارية تهدف إلى الترويج لسلعه أو خدمات، وذلك حماية للمستهلك بوجه عام، ومن ذلك أنه جرم أي نشاط إشهاري كاذب أو مضلل من شأنه التأثير في إرادة المستهلك وحقه في الاختيار والتفضيل.²

والجدير بالذكر في هذا المقام، أنه بالمقارنة مع التشريعات العربية المقارنة، فقد نظم المشرع الجزائري مسألة الممارسات التجارية غير النزيهة بطريقة تختلف عن نظرائه، إلا أن ما يعاب عليه أن الكثير من الممارسات غير النزيهة تعتبر ممارسات غير شرعية، وبالتالي فإن التقسيم الذي أورده المشرع لا جدوى منه بل إنه يشكل عبئاً على القاضي عند تكييف الممارسات المنافية للقواعد التجارية فكان على المشرع وصف جميع هذه الممارسات بغير الشرعية، خاصة وأنها متقاربة في العقوبة³

¹ - بتول عبادي صراوة، مرجع سابق، ص 217.

² - عيساوي زاهية، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهارات الكاذبة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015، ص 129-130.

³ - عبد الحليم بوقرين، الحماية الجنائية للمعاملات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014، ص 395.

وفيما يلي سنحاول تحديد أركان جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل (الفرع الثاني) بعد إعطاء تكييف قانوني لهذا النوع من الجرائم (الفرع الأول).

الفرع الأول: التكييف القانوني لجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

لقد سبق أن بينا أن الإشهار الكاذب يقصد به تضمين الإشهار التجاري معلومات غير صحيحة وغير مطابقة للحقيقة، في حين أن الإشهار المضلل يقصد به الإشهار التجاري الذي لا يذكر في محتواه معلومات كاذبة ولكنه يصاغ بعبارات مضللة تؤدي إلى خداع المستهلك حول السلع أو الخدمات موضوع الإشهار التجاري، وهما يهدفان إلى إيقاع المستهلك في حيرة من أمره والتأثير في إرادته بحيث يكون غير قادر على تمييز صدق هذه البيانات من عدمه.

والجدير بالملاحظة أنه وبالرغم من خطورة المسألة إلا أن المشرع الجزائري لم ينظم الإشهار التجاري وبصور أخص الإشهار الكاذب أو المضلل ولم يوليها الأهمية التي تستحقها، على خلاف المشرع الفرنسي الذي حاول منذ فترة لا بأس بها من الزمن تجسيد فكرة قانونية واضحة لهذا النشاط الاقتصادي الهام.

مما يستدعي منا كباحثين البحث عن توجهات في المسألة من خلال بعض النصوص القانونية العامة وأخرى خاصة، ولكنها مبعثرة بين مجموعة من القوانين المنظمة لمسائل متعلقة بحماية المستهلك وضبط الأنشطة والممارسات التجارية، وبناء على ذلك سنحاول إعطاء تكييف قانوني لجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل بناء على القواعد العامة ومحاولة دراستها بصورة مستقلة.

أولاً: على أساس جريمة نصب .

تعتبر جريمة النصب من الجرائم الكلاسيكية القديمة¹.

وجاء في لسان العرب أن "النصب" الاستيلاء من العناء ذ، وهو وضع الشيء ورفعته ونصبه، ينصب نصباً

فانتصب، ويقال نصب فلان لفلان نصيباً إذا اقتصد له وعاده وتجرده له².

وفي الاصطلاح، يعرف النصب بأنه الاستيلاء على مال الغير بطريق الحيلة بغية تملكه³.

ومن الفقه من عرفه بأنه أيضاً بأنه: "الاستيلاء على الحيازة الكاملة لمال الغير بوسيلة يشوبها الخداع تسفر

عن تسليم ذلك المال"⁴.

وكعادة المشرع الجزائري فلم يعرف النصب واكتفى بنص المادة 372⁵ من ق ع ج والذي حدد فيه

الحالات التي تعتبر نصبا.

1 - عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار الهومة، الجزائر، 2005، ص 118.

2 - حسان سواجي سعد، النصب في الإعلان، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص 16.

3 - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 130.

4 - المرصفاوي حسن صادق، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص 395.

5 - نص المادة 372 ق ع ج: "كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية، أو وعود أو مخالفات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه، إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي، أو بإحداث الأمل بالفوز بأي شيء، أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشبية من وقوع سيء منها، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، وبغرامة من 500 إلى 20000 دينار، وإذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيحوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200000 دينار.

وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها أو بالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر".

والجدير بالذكر أنه إذا ارتقى الذب أو التضليل في الإشهار التجاري إلى استعمال طرق احتيالية فإنه لا يكون هدف الإشهار التعريف بالسلعة أو الخدمة، بل يكون الهدف منه سلب مال الغير وهو المستهلك الذي يقع ضحية لهذا الإشهار دون مقابل حقيقي، ومثاله قيام المعلن بنشر إشهار حول تأسيس شركة تقدم خدمة معينة والحمل المتلقي على الاكتتاب في هذه الشركة الوهمية¹.

والأصل أن المشرع الجزائري قد وضع جريمة النصب لمواجهة الاستيلاء على مال الضحية بدون عنف وباستعمال طرق احتيالية من شأنها دفع الضحية إلى التخلي عن ماله، ورغم أن جريمة النصب والاحتيال التي جاء بها نص المادة 372 من ق ع ج سالف الذكر، ليست واردة كأصل عام في شأن الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل ولا في مسألة حماية المستهلك بصورة خاصة، إلا أنه وأمام الفراغ القانوني والتنظيمي لموضوع الإشهارات التجارية، وغياب نصوص قاطعة في هذا المجال، أجمع الفقه والقضاء على إمكانية الاستعانة بأحكام النصوص المنظمة لجريمة النصب لمعاقبة مرتكبي جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل².

وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي قبل صدور قانون 02 جويلية 1963، والذي أس مبادئ جريمة الإشهار الكاذب، هذا وقد تم العمل بها حتى بعد صدور قانون 1973.

وفيما يلي بيان لأركان جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل على أساس جريمة النصب.

¹ - بليمان يمينة، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 32، المجلد ب، ديسمبر 2009، ص 308.

² - بتول صراوة العبادي، مرجع سابق، ص 191.

أ/ الركن المادي.

يعتبر الركن المادي المظهر الخارجي لنشاط الجاني¹، ويتحقق هذا الركن عن طريق استعمال وسيلة من وسائل التدليس، كما يتكون من ثلاثة عناصر.

1- وسائل التدليس وعناصره.

برجعنا إلى نص المادة² 372 من ق ع ج فإن وسائل التدليس تتمثل في استخدام المعلن أو العون الاقتصادي لأسماء كاذبة أو صفات كاذبة في الإشهار التجاري، أو أن يستخدم مناورات احتيالية.

- استعمال أسماء وصفات كاذبة .

تعتبر هذه الوسيلة مستقلة، وتعني تماما عن ضرورة الاستعانة بالطرق الاحتياطية من أفعال ومظاهر خارجية، ومبرر ذلك أن الاسم يعكس على الفور شخصية حامله، أما الصفة فإنها تشير إلى المكانة التي يدعيها اجتماعيا أو اقتصاديا أو مهنيا... إلخ.

ويشترط حتى تقوم جريمة النصب في الإشهار التجاري في حالة الاستعانة بالأسماء المستعارة أو الصفات الكاذبة، أن يكون هذا الاسم أو هذه الصفة مما قد ينخدع معه المستهلك متلقي الرسالة الإشهارية، وإلا لا تقوم

¹ بليمان يمينه، مرجع سابق، ص 308.

² - تقابلها المادة 1-313 L من قانون العقوبات الفرنسي والتي جاء فيها:

Ar: L313-1 de code pénale: " L'escroquerie est le fait soit par l'usage d'un faut nom ou d'une fausse qualité soit par l'abus d'une qualité vraie soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge l'escroquerie et punie de Cinque -ans d'emprisonnement et de 375000 euros" .

الجريمة، وأن يكون الكذب غير مفضوح أي غير مبالغ فيه، كأن ينتحل المعلن اسم شخصية معروفة لدى الجمهور حيث يشترط أن يكون الكذب مما من شأنه أن ينخدع معه الرجل العادي كما يشترط أن يؤدي الجاني سلوكا إيجابيا لا سلبيا وإلا لا تقوم الجريمة¹.

- استعمال المعلن لمناورات احتيالية.

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا محددًا للطرق الاحتياطية، إلا أن الفقه حاول وضع بعض التعريفات بصورة عامة نذكر منها: " كل كذب مصحوب بوقائع خارجية faits extérieurs أو أفعال مادية actes matériels يكون من شأنها توليد الاعتقاد لدى الجني عليه بصدق هذا، مما يدفعه إلى تسليم ما يراد منه تسليمه طواعية واختيارا"².

2- عناصره.

تتمثل عناصر التدليس فيما يلي.

- استخدام طرق احتيالية.

يمكن أن يتحول الكذب إلى درجة الطرق الاحتياطية إذا ما اقترن بأعمال مادية أو مظاهر خارجية لحمل المستهلك على الاعتقاد بصحة ما جاء فيه، ويكون ذلك مثلا من خلال الاستعانة بشخص آخر حتى يقوم بتأييد الإدعاءات الكاذبة التي صرح بها المعلن أو العون الاقتصادي مما يجعل هذه التصريحات والإدعاءات أقرب إلى التصديق، ولعل من أخطر أنواع الإشهار في هذا المجال الإشهار الذي يعتمد فيه المعلن على وسائل الإعلام،

¹ - نور محمد سعيد، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال، ط 01، دار الثقافة، الجزائر، 2007، ص 265.

² - رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، ط 06، دار الفكر العربي، مصر، 1974، ص 462.

خاصة إذا ما اتخذ شكل التحقيق الصحفي، ذلك أن استخدام مثل هذه الوسائل في تقديم الإشهار يجعل له من الأهمية بمكان، فيعطي الكذب قوة ويجعل منه محلا للتصديق والثقة¹. ولقد أورد المشرع من خلال نص المادة 372 ق ع ج، الغرض والغاية من خلال استعمال المناورات الاحتيالية، فهذه الأخيرة لا تكفي لقيام الجريمة بل لا بد من توافر إحدى الصور التي وردت على سبيل الحصر وهي كالآتي.

- الإيهام بوجود مشروعات كاذبة: ويقصد بذلك إيقاع المستهلك في غلط وحمله على تكوين فكرة مغايرة للحقيقة حول وجود مشروع معين يقتضي جمع المال²، ويعتبر مشروعاً كاذباً إذا لم بشكل مطابق للحقيقة كلياً أو جزئياً، سواء كان ممكن التحقيق أو كان مستحيل التنفيذ بمعنى خيالياً، ومثاله الإشهار الذي تقوم به بعض الشركات للترويج والتسويق لمشاريعها حول تقديم وحدات عقارية وإسكانية ببعض المواصفات والبيانات غير المطابقة للحقيقة فيما يتعلق بحجز شقق سكنية بمقاييس عالمية وفاخرة بأقل الأسعار وبأقصر فترات التسليم استغلالاً لحاجة المستهلكين لمثل هذه المشاريع.

- الإيهام بوجود سلطة خيالية أو إعفاء مالي خيالي: ويكون الإيهام بوجود سلطة خيالية أو قدرة خيالية علة تحقيق بعض الأمور والمعجزات، كأن يدعي المعلن أو العون الاقتصادي بأن له القدرة على صنع منتج يمكنه أن يشفي من مرض مزمن، أو أنه فعال قادر على الشفاء في أقرب وقت ممكن³.

- إحداث الأمل بالفوز أو الخشية من وقوع حادث أو أية واقعة أخرى: وأصدق مثال على إحداث أمل بالفوز هو المسابقات الإعلانية التي تروج لها عبر وسائل الإعلام المختلفة، فهذا النوع من المسابقات تبعث في نفس متلقي الرسالة الإشهارية أملاً بالفوز، والملاحظ على نص المادة أن المشرع الجزائري قد حاول توسيع نطاق

¹ - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 130.

² - نمور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 248.

³ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 325.

تطبيق النص إلا انه ركز على عامل الوهم المميز في جريمة النصب¹. والجدير بالذكر أن الأحكام القضائية بهذا الصدد تميز بين من يقدم شيئاً حقيقياً ملموساً بالرغم من مبالغته في الإشهار المعلن له حول السلع والخدمات المروج لها والكذب حولها، إلا أنه يقدم ما هو ملموساً. أما جريمة النصب فإن المعلن فيها لا يقدم شيئاً ملموساً حول ما صرح به من معلومات أو بيانات فكل ذلك يكون وهماً².

- الاستيلاء على مال الغير والتصرف فيه.

إن المستهلك وبتسليمه المال إلى المعلن أو العون الاقتصادي بتأثير الاحتيال الذي وقع فيه كنتيجة حتمية للطرق والمناورات الاحتيالية التي ارتكبها المعلن أو العون الاقتصادي الجاني تحققت النتيجة الإجرامية وتوافرت العلاقة السببية بين كل من الطرق الاحتيالية والاستيلاء على مال الغير، وذلك تطبيقاً لما جاء به نص المادة 372 ق ع ج.

ب/ الركن المعنوي.

يقصد بالركن المعنوي في جريمة النصب عن طريق نشر الإشهار الكاذب أو المضلل، سوء النية بمعنى أن تتجه إرادة المعلن أو العون الاقتصادي إلى الأفعال التي تمثل الكذب والتضليل إلى النتيجة المترتبة عن ذلك وهي خداع المستهلك والتأثير على إرادته من خلال خلق انطباع كاذب لديه³.

فلا يكفي أن يكون الجاني عالماً باحتياله على المستهلك، بل لا بد أن تكون غايته تتجه إلى سلب جزء من مال الغير وهو القصد الجنائي الخاص، لذلك لتوافر أركان جريمة النصب ومعاقبة المعلن أو العون الاقتصادي

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 326.

2 - عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 281.

3 - بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 256.

على أساسها لنشره إشهارا كاذبا أو مضللا لا بد من أن تنصرف إرادته إلى الاحتيال وان يستعين بإحدى الأغراض التي جاءت في نص المادة 372 ق ع ج سالف الذكر.

وبالرغم من إمكانية تطبيق أحكام نص المادة 372 من ق ع ج المتعلق بجريمة النصب على الأعمال الإشهارية التي يمكن أن يقصد من ورائها المعلن أو العون الاقتصادي سلب أموال الغير وهو المستهلك في هذه الحالة، ونجاعتها في مكافحة الإشهار الكاذب أو المضلل، إلا أنها غير كافية لتقرير الردع المناسب لكل أنواع الإشهارات الكاذبة والمضللة، وذلك لما للنص من شروط خاصة يجب توافرها في التصرف حتى يعتبر جريمة نصب في الإشهار التجاري وأهمها عدم اعتماد الكذب المجرد لقيام الجريمة دوغما اقتترانه بالأعمال المادية أو الوسائل الاحتيالية، كما لا بد من أن تنصرف نية هذا الأخير إلى تحقيق إحدى الغايات التي جاء بها نص المادة، وهو ما لا يمكن القول بتوفره في جميع الحالات في الأعمال الإشهارية الكاذبة أو المضللة، مما يدفنا إلى القول بوجود أوصاف أخرى لهذه الجريمة.

ثانيا: على أساس جريمة الخداع.

جاء في نص المادة 429 ق ع ج في إطار الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية على أنه: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد

- سواء في الطبيعة أو المواصفات 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.
- في جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق ".
وتليها المادة 430 من نفس القانون والتي جاء فيها: " ترفع مدة الحبس إلى خمس سنوات والغرامة إلى 500000 دج، إذا كانت الجريمة أو الشروع فيها المنصوص عليها أعلاه قد ارتكب.
- 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 حجم السلع أو المنتجات ولو قبل البدء في هذه العمليات.
 - سواء بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة وصحيحة أو إلى مراقبة رسمية لم توجد".
- هذا عن القواعد العامة التي جاء بها قانون العقوبات الجزائري، كما جاء في نص المادتين 68 و69 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 على التوالي كما يلي " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات لكل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول:
- كمية المنتوجات المسلمة.
 - تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا.
 - قابلية استعمال المنتج.
 - تاريخ أو مدة صلاحية المنتج.

- النتائج المنتظرة من المنتج.
 - طرق الاستعمال والاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج"
- أما نص المادة 69 من نفس القانون فجاء فيه: " ترفع العقوبات المنصوص عليها في المادة 68 أعلاه إلى خمس سنوات حبس وغرامة قدرها 500000 دج، إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكب سواء بواسطة :
- الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة.
 - طرق ترمي إلى التخليط في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم المنتج
 - إشارات أو إدعاءات تدليسية.
 - كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات أو أية تعليمات أخرى"
- هذا عن الركن الشرعي لجريمة الخداع في مجال الإشهار التجاري، أما عن الركنين المادي والمعنوي فهو ما سنحاول تناوله فيما يلي.

أ/ الركن المادي.

طبقا لما جاء في النصوص القانونية سالفه الذكر فإن النشاط المادي للخداع يتجسد في كل نشاط أو فعل يؤتية المعلن أو العون الاقتصادي يهدف من ورائه إلى خداع المستهلك، وجوهر النشاط المادي للخداع هو صدور تأكيدات كاذبة من العون الاقتصادي أو المعلن بقصد إيقاع المستهلك في الغلط، وقد أوردت المادتين 429 ق ع ج و 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش حالات الخداع على سبيل المثال.

ويتحقق الركن المادي لجريمة الخداع إذا قام المعلن أو العون الاقتصادي بأكاذيب من شأنها تغيير حقيقة السلع والخدمات المروج لها وذلك بغرض إيقاع المستهلك في الغلط حول ذاتية أو أصل أو مصدر أو عدد أو مقدار أو حقيقة السلع أو الخدمات بصورة عامة¹.

ولقد تفتشت ظاهرة الخداع بشكل عام وفي مجال الإشهار بشكل خاص، فهناك العديد من الممارسات التي أفرزت هذه الظاهرة ومنها مثلاً:

استخدام ماركة قريبة الشبه بعلامات أصلية مشهورة بحيث يختلط الأمر على المستهلك فيقتني السلعة معتقداً إنها تحمل العلامة الأصلية ومثاله: Oshiba بدل Toshiba وماركة Panaphonic بدل Panasonic.

- نقص المعلومات التي يستخدمها المعلن أو العون الاقتصادي في الإعلام سواء داخل العبوة أو خارجها على وجه الخصوص، فكثيراً ما تكون عبوات المنتجات وخاصة الاستهلاكية منها لا تتضمن المعلومات الحقيقية حول القيمة الغذائية للمنتج كنسبة البروتين، الدهون، المواد الحافظة..

وقد يسكت تماماً عن ذكر أحد المكونات التي يمكن أن يكون لها أضرار جانبية كالسكارين الذي يمكن أن يؤدي إلى الإصابة بمرض السرطان.

- التغيير الوهمي في المنتجات، فقد يغير شكل العبوة فقط ويتم الإشهار عن أن المنتج في شكله الجديد أو المطور، وذلك للإيجاء للمستهلكين بأن هذا الأخير الأفضل من سابقه وعادة يصاحب ذلك زيادة في الأسعار.

¹ - أحمد محمود خلف، مرجع سابق، ص 198.

- الإشهار عن التخفيضات التجارية الوهمية وما يتبعها، والتي عادة ما تتم في أوقات التصفيات، وتكون غير مطابقة للحقيقة.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يحدد الوسائل التي يتم من خلالها ارتكاب الركن المادي، مما يستشف انه يمكن أن يكون بأية وسيلة كانت، المهم في الأمر هو أنه يؤدي بصورة أو بأخرى إلى التأثير في إرادة المستهلك وإيقاعه في الغلط حول صفة من الصفات الجوهرية التي جاءت بها النصوص القانونية سالفه الذكر. لكن المشرع كان واضحا في مسألة الشروع في جريمة الخداع،¹ وذلك طبقا لنص المادة 429 ق ع ج حيث اعتبر أن مجرد تلقي المجني عليه أكذوبة الجاني حول إحدى الصفات الجوهرية يعد شروعا في الخداع، على أن تكون الغاية من وراء الكذب بطبيعة الحال هي حمل المستهلك على التعاقد حول السلع والخدمات موضوع الرسالة الإشهارية والتي لولاها ما كان للمستهلك أن يقدم على اختيار أو تفضيل هذه السلع والخدمات دونها عن سواها.

ب/ الركن المعنوي.

إن الجرائم العمدية تتطلب لتوافر عناصرها أن يثبت القصد الجنائي، والمقصود بذلك انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الجريمة مع العلم بتجريم القانون لها²، وجريمة الخداع من الجرائم العمدية لذلك لا بد من توافر القصد الجنائي العام والخاص المتمثل في توجه نية الجاني إلى تغليب المجني عليه حول خاصية جوهرية من خصائص السلع والخدمات موضوع الرسالة الإشهارية والتعامل فيها بعوض بالصورة التي نظمتها المادة 429 ق ع ج.

¹ - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 132.

² - بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 21.

ج/ مدى كفاية جريمة الخداع في حماية المستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.

على ضوء ما سبق فإنه لا يكمن الأخذ بجريمة الخداع كوسيلة قانونية كافية لتقرير الحماية الكافية من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل لأن الأصل في تقريرها ليس لمواجهة الإشهار الكاذب أو المضلل بوجه خاص فهي لا تطبق في حال تعلق موضوع الجريمة بالخدمات أو العقارات وهي موضوعات يطالها الإشهار التجاري، إضافة إلى أنها لا تقوم إلا في حالة وجود عقد وهو ما يعني توجيه أفعال الخداع اتجاه شخص متعاقد معين، الأمر الذي لا تقوم معه الجريمة إذا اقتصر الأمر على إشهار لم يتبعه مرحلة التعاقد¹، فقانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09 لم ينص على جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل ولكن وطبقا لنص المادة 68 منه اعتبر الإشهار الكاذب أو المضلل ظرف مشدد لجريمة خداع المستهلك².

ثالثا: جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل طبقا للنصوص الخاصة.

تعتبر جريمة لإشهار الكاذب أو المضلل من الجرائم ذات الطبيعة الخاصة وذلك راجع إلى خصوصية أركانها وشروط قيامها، فإذا كانت القواعد العامة تفرض للقول بقيام جريمة ما ضرورة توافر ركنيها المادي والمعنوي بالإضافة إلى لركن الشرعي بطبيعة الحال وإلا انتفت المسؤولية، فإن جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل لا تفترض في جل الحالات توافر ركنيها المادي والمعنوي بالضرورة، فيمكن أن يكفي القاضي بتوافر الركن المادي فقط للقول بقيم الجريمة، والعبرة في ذلك بالنتيجة التي حققها الإشهار الكاذب أو المضلل والأثر الذي يحدثه في إرادة المستهلك وتوجيه اختياره أو تفضيله، فالقصد من وراء نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة لم يعد محل اعتبار

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 240.

² - عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة ماجستير، في القانون الجنائي وعلو الإجرام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009-2010، ص33.

لدى القضاء الفرنسي وذلك لصعوبة إثبات الركن المعنوي¹، أي اتجاه نية المعلن أو العون الاقتصادي إلى التأثير على إرادة المستهلك من خلال الإشهار الكاذب أو المضلل.

أ/ جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل طبقا للقانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

جاء في نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم أنه: "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 بكميته أو بوفرته أو مميزاته.

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

- 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 "

هذا عن الركن الشرعي وللقول بقيام جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل طبقا لأحكام القانون رقم

02-04 لا بد من توافر باقي الأركان .

1- الركن المادي.

جاء نص المادة 28 سالف الذكر واضحا وصریحا في مسألة النشاطات التي تعتبر إشهارا كاذبا أو مضللا

وهي على التوالي.

¹ - بليمان يمينة، مرجع سابق، ص 308.

- الإشهار المسبق.

ويقصد بذلك أن يكون الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل قد وجه إلى جمهور المستهلكين وذلك للتأثير في اختيارهم ولفت انتباههم، فالإشهار نشاط ذو تأثير نفسي على الجمهور يهدف إلى تحقيق الربح¹.

وفي هذه المسألة لم يتوانى القضاء الفرنسي لدى تطبيقه لنص المادة 44/4 من قانون 1973 والمسمى

بقانون Loyer²،

- إشهار كاذب أو بطبيعته يدفع إلى الغلط.

سبق أن بينا أن الإشهار الكاذب هو الإشهار الذي يهدف من ورائه المعلن أو العون الاقتصادي إلى تضمينه بيانات غير حقيقية بشكل يعرض المستهلكين إلى الغلط³، في حين الإشهار المضلل هو ما يتم عرضه بطريقة تؤدي إلى تضليل متلقيه أو الأعوان الاقتصاديين المنافسين بشكل يلحق بهم أضرار اقتصادية⁴.

فيتحقق هذا الشرط في حال ما ورد في الرسالة الإشهارية بيانات غير مطابقة للحقيقة مما يعرض متلقيها إلى الغلط فالتجريم في هذه الحالة يتعلق بالكذب الذي تتميز به الرسالة الإشهارية الكاذبة، كذلك الأمر بالنسبة للإشهار المضلل فالكذب يكون فيه في الوسائل المستعملة في إيصال فكرة الإشهار.

¹ - نص المادة 7/02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39، المؤرخ في 30 يناير 1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-315، المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، ج ر ع 61، الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2001.

² - والتي جاء في فحواها أنه: "يمنع كل إشهار يتضمن أي شكل كان إدعاءات، بيانات، أو عروض خاطئة توقع بطبيعتها في الغلط متى ما وقعت على عنصر من العناصر التالية: الوجود، الطبيعة، المكونات الخصائص الجوهرية، المحتوى، النوع، الأصل، الكمية، كيفية وتاريخ الصنع، الملكية، السعر وشروط البيع، المواد والخدمات التي يمكن أن تكون محلا للإشهار، شروط الاستعمال، النتائج المرجوة من الاستعمال، إجراءات البيع وأداء الخدمات، مدى الالتزامات، الهوية، ضمانات وكفاءة الصانع، متعهدي البيع، متعهدي المشروعات، أو مقدمي الخدمات"

³ - أحمد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 10.

⁴ - بليمان يمينة، مرجع سابق، ص 289.

- أن يكون الإشهار واقعا على إحدى العنصر المحددة في القانون.

يسلط المعلن أو العون الاقتصادي موضوع رسالته الإشهارية عادة على أهم البيانات والصفات الجوهرية التي تؤثر في اختيار المستهلك لسلعة أو خدمة دونها عن سواها، لذلك يشترط القانون لتقوم جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل أن يكون الكذب محل أحد العناصر الجوهرية للمنتج أو الخدمة، والتي من شأنها التأثير على إرادة المستهلك وتوجيهها ودفعه إلى الإقبال على اقتنائها أو استعمالها، كما يشترط أن يكون هذا الكذب متصلا بذات المنتج أو بالعناصر الخارجية عنه والمستقلة ولكنها متعلقة به¹، طبقا للتحليل الذي أورده المادة 28 من القانون 04-02 سالفه الذكر. ويمكن أن يمثل وجود الإشهار لوحده جريمة قائمة بذاتها إذا ما تعلق الأمر ببعض المنتجات المنظمة بموجب نصوص خاصة كما سبق الإشارة إليها، ونذكر بالخصوص المواد الصيدلانية والتي حددها المرسوم التنفيذي 92-386 المتعلق بالإعلام الطبي وكذا القانون رقم 08-13 المعدل والمتمم للقانون 85-05 حيث تشترط ضرورة حصول المعلن على تأشيرة تسلمها الجهة المختصة، وهي في حالة الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية، على أن يكون هذا الأخير يتصف بالصدق والموضوعية والوضوح من حيث الصياغة، من خلال ذكر البيانات العلمية والتسمية والإرشادات، وكذلك ضرورة الابتعاد عنها يدل على أن الشفاء مضمون. وقد أشار نفس القانون إلى عدم خضوع الأدوية التي لا تصرف إلا بوصفة طبية من أن تكون موضوعا للإشهار وخاصة ما يتعلق منها بالأمراض المزمنة كالسرطان مثلا، أو التي تحوي نسبة معتبرة من الكحول².

وفي نفس السياق يذهب المشرع الجزائري من خلال المرسومان التنفيذيان 91-101 و 91-103 سلفي

الذكر إلى خطر الإشهار حول بعض المنتجات كالمشروبات الكحولية، وكذا التبغ وحتى المواد الكيماوية التي

¹ - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 133.

² - محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، ص 20.

تشكل نوعاً من الخطورة وإن كانت نسبتها متفاوتة. لكن الملاحظ حول هذه النصوص أنها لم يرد في فحواها حكم عقابي في حال تم نشر إشهار موضوعه مواد محظورة، إلا أنه يمكن أن يستشف هذا الحكم من خلال نص المادة 22 من الأمر رقم 75-26 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول¹، حيث جاء في نص المادة أنه: "يعاقب بغرامة من 20 إلى 50 دج عن كل مخالفة:

- صاحب المقهى أو الحانة أو محل بيع المشروبات الكحولية الذي لا يلصق الإعلان الذي ينص على أحكام هذا الأمر في المكان الخاص به.
- كل من يلصق من غير إذن إعلانات دون الإعلانات المسلمة من قبل الإدارة.
- كل شخص يمزق أو يقطع الإعلان المذكور أعلاه"
- والملاحظ عن هذا النص بأنه كان على المشرع إعادة النظر في مسألة العقوبات المالية أو الغرامات التي تضمنها هذا الأمر والتي باتت لا تشكل أي نوع من الإرهاق أو التكليف لمرتكبي بعض المخالفات المنصوص عليها فيه، لذلك يجدر بالمشرع الجزائري إعادة النظر في هذا الأمر خاصة وأن المسألة فيها حماية للقصر.

2- الركن المعنوي.

يقصد بالركن المعنوي في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل ضرورة توافر سوء النية، حيث يقصد المعلن أو العون الاقتصادي كلا من الأفعال والنتائج المترتبة عنها، ففتحه إرادته إلى الأفعال المادية التي تمثل الكذب والتضليل لإلحاق التأثير على إرادة المستهلك وخلق انطباع كاذب لديه.

¹ - الأمر رقم 75-26 المؤرخ في 29 أبريل 1975، المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، ج ر ع 37، الصادرة بتاريخ 09 مايو 1975، ص 498.

والجدير بالذكر أنه قد ثار خلاف فقهي كبير في فرنسا حول تحديد هذا الشرط، أي ضرورة توافر سوء النية المعلن أو العون الاقتصادي لدى نشره رسالة إشهارية كاذبة أو مضللة ومرد ذلك إلى سكوت المشرع الفرنسي¹ عن اعتبار سوء نية العون الاقتصادي كشرط لقيام جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري حيث سكت عن ذكر هذا الشرط في نص المادة 28 من القانون 04-02 سالف الذكر.

ويذهب اتجاه كبير ممن الفقه في هذه المسألة إلى اعتبار سكوت المشرع الفرنسي عن اشتراط سوء النية لقيام جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل دليل على عدم الاعتداء بهذا الشرط، قياسا على الجرائم المادية التي لا يعتد فيها بالركن المعنوي²، وذلك راجع إلى صعوبة إثبات الركن المعنوي في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل، كما أنه لا يمكن إغفال النتائج التي يمكن أن يتسبب فيها هذا التصرف غير النزيه فقط لأنه يصعب إثبات اتجاه نية المعلن أو العون الاقتصادي إلى الكذب وتضليل المستهلك.

رابعا: جريمة الإشهار الكاذب طبقا لمشروع قانون 2015 المتعلق بالنشاطات الإشهارية.

سبق ان أشرنا إلى أن المشرع الجزائري قد حاول في أكثر من مرة تنظيم نشاط الإشهار التجاري وذلك للأهمية الاقتصادية والاجتماعية لهذا الأخير والدور الفعال الذي يمكن أن يمثله في تحريك العجلة الاقتصادية وجلب الاستثمار، وآخر هذه المحاولات كانت سنة 2015 بإيعاز من رئيس الجمهورية، إلا أنه لا يزال لم يرى النور بعد، ولكن سنحاول فيما يلي تبيان وجهة نظر المشرع الجزائري في مسألة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل بصورة أكثر تخصص.

¹ - نص المادة 44 من قانون 27 ديسمبر 1973 الفرنسي.

² - أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص08.

جاء في نص المادة 99 منه أنه: "دون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به يعاقب كل شخص طبيعي أو معنوي ينشر أو يبيث رسالة إشهارية تتعلق بالإشهار الكاذب أو المقارن أو المستتر أو اللاشعوري بغرامة تتراوح من خمسة ملايين دينار (5000000) إلى ثمانية ملايين (8000000) دج وفي حالة العود تضاعف العقوبة"

وقد سبق أن عرف المشرع الجزائري في مشروعه التمهيدي الإشهار الكاذب من خلال الفقرة 10 من المادة 09 على أنه: "يعتبر إشهارا كاذبا كل إشهار يتضمن إدعاءات أو وعود أو إشارات أو عروض كاذبة أو غامضة من شأنها تضليل المستهلك أو المستخدم أو مستعمل الأملاك والخدمات"

كما عرف الإشهار المقارن في نفس المادة الفقرة الموالية بأنه: "كل إشهار يشير لا سيما إلى منتوجين أو بضاعتين أو علامتين أو خدمتين أو رمزين أو صورتين أو شعارين بغرض مقارنتهما بكيفية تنزع عن أحدهما الاعتبار أو المصادقية بطريقة مباشرة"

من خلال ما سبق يمكن أن نستخلص أركان جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل تتمثل فيما يلي.

1- الركن المادي.

لقد أعتبر المشرع الجزائري من خلال نص المادة 09 فقرة 10 من المشروع التمهيدي الإشهار الكاذب تضمين الرسالة الإشهارية إدعاءات أو وعود أو إشارات أو عروض كاذبة، والتي من شأنها التأثير في إرادة المستهلك وتضليلهن فالسلوك المادي الذي يؤتبه المعلن أو العون الاقتصادي والمتمثل في تقديم بيانات أو تصريحات كاذبة حول منتج أو خدمة يروج لها اعتبر في نظر المشرع مرتكبا لجريمة الإشهار الكاذب.

وقد حددت المادة 99 من نفس المشروع سالفة الذكر العقوبات المقررة لذلك، والملاحظ عن نص المادة أنه ضم كلا من الإشهار الكاذب والمستتر والمقارن واللاشعوري في نفس درجة العقوبة وذلك راجع إلى طبيعة الممارسات المخالفة للقانون والتي يمكن أن يتضمنها هذا النوع من غير النزيه، والتي في مجملها تدفع المستهلك إلى التعاقد بصورة أو بأخرى، وكلها تؤدي إلى تضليل المستهلك في نهايتها.

أما المادتين 10/09 و 99 من المشروع التمهيدي فبالرغم من أنهما تتحدثان عن الإشهار إلا أنهما لم يكونا مفصلين على خلاف نص المادة 429 من ق ع ج سالفة الذكر وكذا نص المادة 28 من القانون رقم 02-04.

كما أن نص المادة 10/09 لم يحدد الوسائل التي يمكن أن يستخدمها المعلن أو العون الاقتصادي في الإشهار الكاذب والتي تعتبر أساس الركن المادي لقيام الجريمة، واكتفى بذكر صور التصرف السلبي الذي يمكن أن يشكل خرقاً للقانون، وهو الإدعاءات والوعود والإشارات أو العروض الكاذبة أو الغامضة حول الأملاك والخدمات، كما استخدم مصطلح الأملاك بدلا عن المنتجات أو السلع، وهي الترجمة الحرفية لمصطلح *les biens* الفرنسي، ولعل هذا المصطلح يؤدي الغرض من سن القانون لخاص المنظم لهذا النشاط لأن الإشهار التجاري لا يتعلق فقط بالمنتجات والخدمات بل يتعداها إلى أكثر الأملاك بصورة عامة كالعقارات مثلا، كذلك لم يحدد المشرع من خلال هذا النص الكذب المعاقب عليه، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام جريمة الإشهار الكاذب التي تعاقب عليها المادة 99 من هذا المشروع.

2- الركن المعنوي.

لم يذكر المشرع في نص المشروع التمهيدي لسنة 2015 ما يدل على أخذه بمبدأ سوء النية كشرط لقيام المسؤولية الجنائية للمعلن أو العون الاقتصادي وبذلك يستشف انه حذا حذو نظيره الفرنسي، حيث يمكن القول أن المشرع في هذه المسألة قد افترض الركن المعنوي في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل وذلك في سعي منه لإضفاء حماية أكبر للمستهلك، وحتى العون الاقتصادي المنافس.

الفرع الثاني: تحديد المسؤول جنائيا والعقوبات المقررة عن جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

فيما يلي سنحاول تحديد الأشخاص المسؤولين جنائيا عن ارتكاب جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل (أولا) ثم نحدد العقوبات المقررة لهذه الجريمة قانونا (ثانيا).

أولا: تحديد المسؤول جنائيا عن الإشهار الكاذب أو المضلل.

إن الشخص المسؤول جنائيا في مجال الإشهار التجاري هو شخص المعلن إن كان طبيعيا أو معنويا باعتباره مقدم الرسالة الإشهارية التي تتضمن خروجاً عن الحقيقة، وفاعلاً أصلياً، إلا أن الأمر لا يتوقف عنده بل يمكن أن يدخل حيز المسؤولية الجنائية أشخاص آخريين يعتبرون كشركاء في الجريمة، وسنوضح ذلك فيما يلي.

أ/ مسؤولية المعلن.

جاء في نص المادة 19/09 من المشروع التمهيدي لسنة 2015 أن المعلن هو: " كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص صممت باسمه الرسالة الإشهارية أو أنجزت بغرض النشر". ويلاحظ أن المشرع من خلال هذا النص يحاول توسيع مفهوم المعلن بضم أشخاص القانون العام إليه. وتضيف

المادة 11 من نفس المشروع أن " كل معلن حر في تصميم رسائله الإشهارية وفي اختيار الدعائم التي ينشر أو يبيث من خلالها طبقاً لأحكام القانون والتشريع والتنظيم المعمول بهما.

يمكن للمعلن إدراج الرسالة الإشهارية بنفسه أو توكيل شخص آخر للقيام بذلك".

أما المادة 12 فقد حددت مسؤولية المعلن عن مضمون الرسائل الإشهارية التي تبث أو تنشر أو تعرض عبر الإنترنت.

وما يمكن ملاحظته على مشروع القانون أنه حاول وفي كل مرة تحديد الشخص المسؤول جنائياً عن الجريمة المرتكبة وتمييز الشخص المعنوي عن الطبيعي وهو ما جاء في نص المادة 92 منه والتي جاء فيها :

"... يعاقب كل شخص طبيعي أو معنوي ينشر أو يبيث رسالة تتعلق بالإشهار الكاذب أو المقارن أو المستتر أو اللاشعوري بغرامة تتراوح من 5000000 إلى 8000000 دج وفي حالة العود تضاعف العقوبة".

وبما أن العقوبة شخصية لا توقع إلا على مرتكب الفعل المجرم، فإن كان المعلن شخصاً معنوياً فإن المسؤولية في هذه الحالة يتحملها ممثله القانوني الذي يعبر عن إرادته¹، وهو ما يذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة L44-11 من القانون المنظم للأعمال التجارية والحرفية أو قانون Royer والتي جاء في فحواها أن المعلن الذي يتم بث الإشهار لحسابه يكون مسؤولاً بصفة رئيسية عن المخالفات المرتكبة إذا كان المخالف

¹ - ينظر في ذلك نص المادة 51 مكرر من ق ع ج.

شخص معنوي فإن المسؤولية تقع على مسيريه، وإن الاشتراك في الجريمة معاقب عليه وفق شروط القانون العام¹. وقد أدرج المشرع الفرنسي هذا النص ضمن قانون الاستهلاك بموجب المادة 5-L121.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أن المعلن الأصلي لا يجوز له التنصل من المسؤولية التي يمكن أن توكل له من جراء الأعمال التي يؤتيها نائبه وهو ما أشارت إليه المادة 19/09 من المشروع التمهيدي عندما حاولت تعريف المعلن بقولها: "...ضمنت باسمه الرسالة الإشهارية".

وجاءت المادة 2/11 بصريح العبارة بقولها: "...يمكن للمعلن إدراج الرسالة الإشهارية بنفسه أو توكيل شخص آخر للقيام بذلك"

فيكون العقد المبرم باسم ولحساب الموكل أي المعلن الذي يزوده بالمعلومات التي بناء عليها يقوم بتنفيذ الوكالة، ومحلها القيام بإعداد رسالة إشهارية حول السلع والخدمات المراد الإشهار عنها، ولكن وفي حال تقديم رسالة إشهارية كاذبة أو مضللة يمكن للمعني عليه الرجوع على كل من المعلن ووكيله على اعتبار أن كليهما معلنا². إلا أنه يمكن تصور الوكيل فاعلا أصليا إذا قام بنشر أو بث رسالة إشهارية كاذبة أو مضللة بدون موافقة المعلن، وهو ما جاء به نص المادة 32 من المشروع التمهيدي. أما إذا استعان المعلن بمجموعة من الأشخاص المتدخلين في العملية الإشهارية، فإنه قد تثار مسؤوليتهم الجنائية إذا ما حكم على الإشهار المقدم من قبلهم بأنه جريمة ويتابعون مع المعلن بصفتهم فاعلين أصليين أو مجرد شركاء بحسب المركز القانوني لهم³.

¹ - Art 44 de loi Royer: "...l'annonceur pour le compte duquel la publicité est diffusée, est responsable, à titre principal de l'infraction commise. Si le contrevenant est une personne morale, la responsabilité incombe à ses dirigeants la complicité est punissable dans les conditions du droit commun".

² - Régis Fabre, droit de la publicité et de la promotion des ventes, Dalloz, Paris, 1996, p 57.

³ - Ibid. P 63.

والأصل أن يقوم المعلن بإعداد وبث الرسالة الإشهارية بصفة منفردة ومباشرة، إلا أنه وطبقا لنص المادة 20/09 من المشروع التمهيدي لسنة 2015 فإنه يمكن الاستعانة بأشخاص معنوية للمساهمة في إعداد الرسالة الإشهارية أو نشرها¹، وبالرجوع إلى نص المادة 10 من نفس المشروع فإن كلا من المعلنون ووكالات الاستشارة في الاتصال، مصالح الإشهار، مركز انتقاء المساحات الإشهارية، الوسطاء في الإشهار يعتبرون متدخلون في مجال النشاطات الإشهارية، وبالتالي إذا ارتكب أحد هذه الأشخاص المعنوية جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل يكون مسؤولا أمام القضاء تطبيقا لأحكام المادة 92 من نفس المشروع كفاعل أصلي، ويمكن أن يشترك مع المعلن من خلال تقديمهم المساعدة للمعلن في تنفيذ جريمته من خلال تحضير وإعداد إشهار المجرم مع عمها بذلك واتجاه إرادتها إلى تضليل المستهلك، غير أنها يمكن أن تنصل من المسؤولية على أساس أن المعلن قام بتضليلها وعدم تزويدها بالمعلومات الحقيقية والصحيح، كما تقوم مسؤولية المكلف للوسيلة الإشهارية إلى جانب مسؤولية المعلن سواء فاعلا أصليا أو شريكا.

ولا تنتفي المسؤولية عن الشخص الذي يبادر إلى نضر أو بث رسالة إشهارية بدون الموافقة المسبقة من المعلن²، كما ألحقت مسؤولية مضمون الرسالة الإشهارية التي تنشر أو تبث أو تعرض عبر شبكة الانترنت إلى المعلن³ باعتبارها أقوى وسائل النشر والبث في الوقت الراهن.

¹ - ومثال هذه الأشخاص المعنوية مصلحة الإشهار الخارجية وهي شخص معنوي يضمن تسويق مساحات إشهارية لدعامة أو مجموعة دعائم أو مجموعة وسائل الإعلام، أما مصلحة الإشهار الداخلية فهي مصلحة داخل وسيلة إعلام تتكفل بتسويق المساحات الإشهارية التابعة لهذه الوسيلة الإعلامية.

² - نص المادة 13 من المشروع التمهيدي المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015: "يتحمل الناشر مسؤولية كل رسالة إشهارية تنشر أو تبث على أية دعامة إشهارية كانت بدون الموافقة المسبقة للمعلن كما هو منصوص عليه في المادة 32 أدناه".

³ - نص المادة 12 من المشروع التمهيدي المتعلق بالنشاطات الإشهارية لسنة 2015: "يتحمل المعلن مسؤولية مضمون الرسالة الإشهارية التي تبث أو تنشر أو تعرض عبر الانترنت".

ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

أقر المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات الرادعة لمرتكبي جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل وذلك طبقا لنصوص القانون، وهذه العقوبات منها أصلية وأخرى تكميلية.

أ/ العقوبات الأصلية.

باعتبار جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل جريمة نصب أو احتيال فإن العقوبات الأصلية طبقا لنص المادة 372 ق ع ج هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 20000 إلى 1000000 دج.

أما طبقا لنص المادة 38 من القانون 04-02 فالعقوبات الأصلية عن كل إشهار خادع وغير مشروع لمخالفة أحكام المادتين 27 و 28 منه هي الغرامة المالية من 50000 إلى 5000000 دج¹.

كما أشارت المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إلى الإحالة إلى تطبيق نص المادة 429 من ق ع ج وفي حال صدور رسالة إشهارية تتعلق بأحد العناصر المادية التي ذكرتها المادة وعقوبتها الحبس من شهرين إلى 3 سنوات وغرامة مالية من 20000 إلى 100000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط².

وأضافت المادة 69 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن يتم تشديد العقوبة في حال كان الخداع أو محاولة الخداع بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو ملصقات أو إعلانات أو بطاقات أو أية تعليمات أخرى.

¹ - ينظر في ذلك نص المادة 38 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.

² - نص المادة 429 ق ع ج.

أما عن العقوبات الموقعة على الشخص المعنوي فإن المشرع الجزائري قد أقر المسؤولية الجنائية له بموجب المادة 51 مكرر من ق ع ج، إلا أنه وفي ظل غياب نصوص تنظيمية خاصة بالنشاط الإشهاري فلا يوجد نص متعلق بتقرير العقوبات الجنائية على الشخص المعنوي الذي يرتكب جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل، ولكن إذا كيفناها على أساس جريمة نصب واحتيال فإن نص المادة 382 مكرر 1 من ق ع ج قد نص على العقوبات التي يمكن أن يحكم بها القاضي في مواجهة الشخص المعنوي الذي مارس النصب والاحتيال حيث أحالت إلى نص المادة 18 مكرر من نفس القانون وكذا المادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

أما إذا كيفت على أساس جريمة الغش، فقد أحالت المادة 435 مكرر من ق ع ج إلى نفس المادة 18 مكرر والمادة 18 مكرر 2 إذا اقتضى الأمر ذلك.

إلا أن دراستنا للموضوع تدفعنا للقول بأن نص المادة 18 مكرر من ق ع ج غير صالح للتطبيق على الجرائم المتعلقة بالإشهار الكاذب أو المضلل ذلك أن المشرع الجزائري ومن خلال المشروع التمهيدي المتعلق بالنشاطات الإشهارية قد كيف الجرائم المتعلقة بالأنشطة الإشهارية على أنها جنح وليست جنائيات وذلك بدليل الفصل الثاني منه تحت عنوان الأحكام الجزائية الباب السادس بعنوان المخالفات حيث نص فيه عبي العقوبات المقررة عن المخالفات في مجال الإشهار التجاري، ف جاء في نص المادة 92 منه على أن عقوبة جريمة الإشهار الكاذب هي الغرامة بحيث تتراوح بين 5000000 إلى 8000000 دج وفي حالة العود فإن العقوبة تضاعف. والملاحظ على النص أنه المشرع ساوى فيه بين الشخص الطبيعي والمعنوي في العقوبات.

وبالتالي فالنص الأصلح للتطبيق بالإحالة هو المادة 18 مكرر 1 من ق ع ج¹ لأنه متعلق بالعقوبات

المقررة عن المخالفات .

ب/ العقوبات التكميلية.

قد تكون في بعض الأحيان العقوبات التكميلية أكثر ردعا من العقوبات الأصلية وفيما يلي سنحاول

التطرق لهذه العقوبات التكميلية.

1- المصادرة.

جاء في نص المادة 44 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل

والمتمم على أنه: "زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة

السلع المحجوزة في حالة خرق القواعد المنصوص عليها في المواد 27 و 28 من هذا القانون²، ويلاحظ أن المشرع

بعد تعديل القانون 02-04 بموجب القانون 06-10 قد ألغى عبارة " في حال خرق القواعد المنصوص عليها في

... من هذا القانون " ويعتبر ذلك تعبير عن رغبته في تعميم النص على كل المخالفات دون تحديد.

إضافة إلى ان نص المادة 82 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي جاء

فيها: " إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المواد 68 و 69 و... أعلاه، تصدر المنتوجات والأدوات وكل

وسيلة أخرى استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون".

¹ - نص المادة 18 مكرر 1 من ق ع ج: " العقوبات التي تطبق على الشخص في المخالفات هي:

الغرامة التي تساوي من مرة واحدة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المحددة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة، كما يمكن الحكم بمصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها".

² - نص المادة 44 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم.

2- الأمر بنشر الحكم القضائي.

تعتبر من قبيل العقوبات التكميلية أمر القاضي بنشر الحكم القضائي القاضي بالإدانة، وذلك طبقاً لما جاء به نص المادة 18 مكرر من ق ع ج، حيث نصت على نشر وتعليق الحكم الإدانة كعقوبة تكميلية تسلط على الشخص المعنوي إذا ما ارتكب بعض الجرائم¹، والتي أحالت إلى تطبيقها كل من المادتين 435 مكرر و 372 من ق ع ج.

وتجدر الإشارة إلى أن الأمر بنشر حكم الإدانة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وهو ما قضت به المادة 48 من القانون 02-04 سالف الذكر، فالمخالف لأحكام القانون يُأمر بنشر القرارات القضائية أو قرار الوالي المختص إقليمياً على نفقته في الصحافة الوطنية ولصقتها في الأماكن المحددة لذلك.

3- الحكم بنشر أو بث الإشهار التصحيحي.

استحدثت هذه العقوبة القانون الفرنسي لسنة 1973، فللقاضي أن يأمر ببناء على نص القانون المخالف بنشر إشهار تصحيحي على نفقة المحكوم عليه وذلك باستعمال نفس وسيلة الإشهار الكاذب أو المضلل، حتى يتحقق الهدف من اتخاذ هذا التدبير².

¹ - المادة 18 مكرر ق ع ج .

² - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 135.

4- غلق المحلات التجارية.

تجيز المادة 46 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، للوالي المختص باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة إصدار قرار إداري بغلق المحلات التجارية لمدة لا تتجاوز 60 يوما في حال ارتكاب جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل على أن يكون هذا القرار قابلا للطعن فيه أمام القضاء الإداري¹.

المطلب الثاني: الآليات الإجرائية لحماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.

بعد أن بينا فيما سبق الأحكام الموضوعية لتحديد الجريمة والجاني إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، فسنحاول فيما يلي تحديد الآليات الجنائية لحماية المستهلك من جرائم الإشهار الكاذب أو المضلل، من خلال تحديد إجراءات معينة الجريمة (فرع أول) وكذا إجراءات المتابعة (فرع ثان).

الفرع الأول: معاقبة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

جاء في نص المواد من 49 إلى 59 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ذكر الأشخاص المؤهلين قانونا بمعاينة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل والتحقيق فيها، كما بين المشرع الجزائري المهام المخولة لهم والحماية القانونية التي يتمتعون بها.

أولاً: الأشخاص المؤهلين للمعاينة والتحقيق في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

أوكل المشرع الجزائري مهمة معاينة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل والتحقيق فيها لمجموعة من الأشخاص علة سبيل الحصر، وأعطاهم الصفة القانونية لذلك، وهو ما سنحاول بيانه فيما يلي.

¹ - علاوة هوام، سارة عزوز، مرجع سابق، ص 243.

أ/ ضباط الشرطة القضائية وأعوان الضبطية القضائية.

جاء في نص المادة 49 من القانون رقم 04-02 سالف الذكر تحديد الموظفين المؤهلين قانون مباشرة مهمة القيام بالمعينة والتحقيق في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل بنصها على أنه في إطار تطبيق هذا القانون يؤهل للقيام بالتحقيقات ومعينة المخالفات الموظفون الآتي ذكرهم.

1- ضباط وأعوان الضبطية القضائية.

نصت المادة 15 و 15 مكرر و 15 مكرر 1 و 15 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري¹، على تعداد ضباط الشرطة القضائية، وقد بينت المادة 16 من نفس القانون المهام الموكلة إليهم في إطار اختصاصهم المحلي، كما نصت المادة 26 من نفس القانون في فقرتها الثانية على ضرورة إرسال أعوان الشرطة القضائية محاضر معارينة المخالفة خلال الخمس أيام الموالية لتاريخ المعارينة.

إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية الذين تناط بهم مهام البحث والتحري وجمع الأدلة عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، فإنه توجد فئة أخرى من الموظفين الذين يتمتعون بالضبطية القضائية، ولكن ما يميز سلطتهم أنها محددة بنطاق الوظيفة التي يمارسونها، فاختصاصهم يقتصر على الجرائم التي يمكن أن ترتكب ضد النظام القانون لوظائفهم².

¹ - الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، بموجب الأمر رقم 17-02 المؤرخ في 27 مارس 2017، ج ر ع 20، الصادرة بتاريخ 29 مارس 2017.

² - نص المادة 27 من ق إ ج ج.

2- المستخدمون المنتمون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والأعوان

التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

إن المستخدمون المنتمون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة، موظفون مكلفين بمراقبة الأسواق والتحقيق في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل ومعاينتها كل حسب اختصاصه الإقليمي.

أما الأعوان التابعون لمصالح الغدارة الجبائية فهم موظفون لدى الإدارة الجبائية تسند لهم مهام المعاينة والتحقيق في جميع المخالفات ومن أهمها جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

والجدير بالذكر أن هذه الفئة قد تم استحداثها بموجب القانون رقم 04-02 سالف الذكر بهدف توفير آليات من شأنها أن تسهر على ضبط المعاملات وكذا تنظيم الأسواق في سبيل تحقيق حماية أكبر للمؤسسات والمستهلك¹.

3- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة.

اشترط نص المادة 49 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أن يكون الأعوان التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة حتى يتمتعوا بهذه الصفة أن يكون مرتبين في الصنف 14 على الأقل وقد حول لهم المشرع التحقيق ومعاينة الجرائم بما فيها جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

بعد تحديد الأعوان المكلفين قانونا بالمعاينة والتحقيق في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل لا بد من حصر الاختصاصات التي يتمتعون بها.

¹ - عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 136.

ثانيا: الاختصاص.

لقد حصر المشرع الجزائري الاختصاصات والمهام الموكلة للأعوان والموظفين القائمين بالمعاينة والتحقيق في الجرائم الاقتصادية في مهمتين أساسيتين تتمثل في.

أ/ المعاينة والتحقيق.

تم معاينة المخالفات التي تشكل ضررا للمستهلك عن طريق تقديم رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة وفي سبيل ذلك يقوم الأعوان المكلفون قانونا بالمعاينة بمراقبة مدى تطابق السلع والخدمات التي تكون محل الإشهار التجاري والمتطلبات المميزة والخاصة بها، كما لها سلطة التحقيق بجمع الأدلة والقرائن المختلفة التي تؤكد وقوع الجريمة، وفي سبيل تحقيق ذلك حول المشرع الجزائري بموجب نص المادتين 50¹ و 52 من القانون 04-02 سالف الذكر، حيث جاء في نص المادة 52 منه ذكر بعض التسهيلات لممارسة المهام، كحرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب، الملحقات، أماكن الشحن أو التخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان باستثناء السكنات، كما يمكنهم فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل.

كل هذه التسهيلات في سبيل فرض رقابة صارمة على الممارسات الاقتصادية التي يمكن أن تؤثر بشكل

كبير في سلامة المستهلك.

¹ - نص المادة 50 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية: " يكن للموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه القيام بتفحص كل المستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية دون أن يمنعا من ذلك بحجة السر المهني. ويمكن أن يشترطوا استلامها حيث ما وجدت والقيام بحجزها. تضاف المستندات والوسائل المحجوزة إلى محضر الحجز أو ترجع في نهاية التحقيق".

ويعتبر الحجز كإجراء قانوني يقصد منه رفع يد المؤسسة المخالفة عن المنتجات محل المخالفة إلى غاية صدور

الحكم في خصوصها¹.

وقد أعطت المادة 51 من القانون 04-02 سالف الذكر الحق لهؤلاء الموظفين بحجز كل ما يعتبر وسيلة

في ارتكاب جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

ب/ تحرير محضر المخالفة.

محضر الضبطية القضائية هو محضر يتضمن تقريرا عن التحريات والبحوث التي أجراها محرره من معاينات

ونتائج العمليات التي قام بها عضو جهاز الضبط القضائي، هذه المحاضر يمكن اعتبارها شهادات مكتوبة يعلن

فيها محررها ما شاهده من وقائع، وما اتخذ من إجراءات وما توصل إليه من نتائج²، لأن من خصائص

الاستدلال أن يكون مدونا طبقا لنص المادة 18 من ق ج ج .

وكنتيجة حتمية فإن أعمال المعاينة والتحقيق التي يقوم بها الأعوان المكلفون بذلك، لا بد أن ينصب في

محضر يقوم بتحريره الموظفون المؤهلون قانونا والذين قاموا بالمعاينة والتحقيق، على أن يحصر هذا المحضر خلال 08

أيام تبدأ من تاريخ نهاية التحقيق³.

وتقع باطلا إذا لم توقع من طرف الموظفين الذين عاينوا المخالفة، ويجب أن يبين الأعوان المختصون في

المحاضر بأن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ مكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء تحرير المحضر.

¹ - المادة 39 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

² - عبيد الله أوهابيه، قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001-2002، ص 147.

³ - المادة 57 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

أما عن مرتكب المخالفة فإنه في حال حضوره يوقع على المحضر أما في حال غيابه، أو رفضه التوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة يقيد ذلك في المحضر، ولاستكمال الإجراءات القانونية فإنه لا بد أن تبين هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات وعناوينهم¹.

والقاعدة أن المحضر لكي تكون له قيمة قانونية يجب أن تتوفر فيه عناصر صحته من حيث الشكل، لأن عدم احترام الشكليات التي يتطلبها القانون بفقده قيمته القانونية، فقد جاء في نص المادة 214 من ق إ ج ج ج على أنه: " لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات² إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته، وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه مما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

¹ - المادة 56 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

² - والقوة الثبوتية للمحاضر نصت عليها المادة 215 من ق إ ج ج ج حيث جاء فيها أنه: " لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنحيات أو الجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

الفرع الثاني: متابعة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل كآلية لحماية المستهلك.

إن المتابعة في مجال الحماية الجزائية من جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل تتم بطريقتان، أحدهما ودي وهو المصالحة (أولا)، والآخر قضائي (ثانيا). وهو ما سنحاول تبيانه فيما يلي.

أولا: المصالحة (الطريق الودي).

تعرف المصالحة أو غرامة الصلح بأنها "تسوية ودية بالتراضي بين الإدارة المكلفة بمراقبة الممارسات التجارية وقمع الغش من جهة والمتعامل الاقتصادي من جهة أخرى، فهي وسيلة سريعة وفعالة وعادلة لإنهاء النزاع دون اللجوء إلى القضاء"¹.

وقد تناول المشرع الجزائري المصالحة في المسائل المتعلقة بحماية المستهلك من خلال القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، وكذا القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وعبر عنها بغرامة الصلح حيث جاء في نص المادة 86 منه أنه: "يمكن للأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام القانون".

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ومن خلال تنظيم غرامة الصلح في القانون 09-03 قد فرض مجموعة من الشروط وحدد الحالات التي لا يمكن فيها قبول غرامة الصلح وذلك طبقا لنص المادة 87 منه حيث جاء فيها: "لا يمكن فرض غرامة الصلح:

¹ - عبد المنعم النعيمي، قراءة في أحكام الصلح كآلية لحماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، ع 07، 2015، ص 226-227.

- إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة مالية، وإما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو للأموال.

- في حالة تعدد المخالفات التي تطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح.

- في حالة العود".

وما يستنتج من نص المادة أنه لا يمكن وطبقا للقانون رقم 09-03 تطبيق غرامة الصلح إذا تعلق الأمر بالمخالفات التي تتقرر عنها عقوبات سالبة للحرية، وإنما تقرر في حالة العقوبات مالية فقط، وهو ما ينطبق على العقوبات المطبقة على المخالفات المقررة عن الإشهار الكاذب أو المضلل، فكل العقوبات المطبقة فيها عبارة عن غرامات مالية متفاوتة.

كما يشترط عدم تعدد المخالفات التي ينجر عنها التعويض عن الأضرار لأن التعويض هنا لا يتم تقديره إلا من قبل القاضي، لذلك فالمسألة هنا لا تتعلق بحل ودي وإنما يتم بالرجوع إلى القضاء. زيادة على ذلك منع المشرع تطبيق غرامة الصلح في حالة العود.

أما القانون 04-02 سالف الذكر، فقد اشترط مجموعة من الشروط حتى تحقق المصالحة النتائج المرجوة منها وهي، أن تكون المخالفة متعلقة بغرامة تقل أو تساوي 1000000 مليون دينار جزائري، وذلك استنادا إلى المحضر الذي يعده الموظفون المؤهلين بذلك، وفي هذه الحالة يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل بالمصالحة ولكن إذا كانت المخالفة تتراوح ما بين المليون والثلاثة ملايين، فيجب أن يرفع المحضر المعد من طرف

الموظفين المؤهلين من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي له السلطة التقديرية في قبولها أو رفضها¹.

أن لا يكون العون الاقتصادي في حالة عود لأن العود يسقط المصالحة، وأهم هذه الشروط أن لا تكون العقوبة المقررة للمخالفة غرامة أكثر من ثلاثة ملايين أو عقوبة سالبة للحرية².

أما عن الجهة المختصة فقد حددها القانون بشخص الوزير أو المدير الولائي المكلفان بالتجارة³، أما فيما يخص الإجراءات الواجب إتباعها فتتمثل في اقتراح المصالحة من قبل الأعوان الاقتصاديين المخالفين، وأن تتم وفق المحضر المحرر من قبل الموظفين المؤهلين بذلك، على أن تتم الموافقة إما من قبل المدير الولائي أو الوزير المكلفان بالتجارة بحسب الحالة.

أما النتائج التي يمكن أن تترتب على المصالحة فأهمها انقضاء الدعوى العمومية أي المتابعة القضائية⁴، فالمصالحة مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالصلح غير القضائي وهذا النوع من الصلح يهدف إلى تسوية النزاعات المترتبة عن التجاوزات التي يقع فيها المتعامل الاقتصادي المخالف دون اللجوء إلى القضاء عن طريق تحريك الدعوى العمومية. فإذا تمت المصالحة على مستوى الإدارة المختصة سواء مديرية التجارة أو الوزارة التجارة تحفظ القضية على مستواها كوثيقة إدارية ولا تبلغ إلى النيابة العامة، أما إذا تم إرسال الملف المحكمة المختصة، فيكون محضر الصلح

1 - المادة 60 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

2 - المادة 62 من من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

3 - المادة 60 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

4 - المادة 61 من نفس القانون.

كدليل على انقضاء الدعوى العمومية، ويحفظ الملف لدى المحكمة المختصة، أما بالنسبة للمتضرر من الإشهار الكاذب أو المضلل فيكون له الحق في المطالبة بالتعويض أمام الجهة القضائية المختصة بواسطة الدعوى المدنية¹.

أما إذا لم تتم المصالحة بسبب عدم توافر الشروط، أو تعنت المتعاملين الاقتصاديين المحالفين في دفع الغرامة، تحول القضية إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً بقصد المتابعة الجنائية.

ثانياً: المتابعة القضائية.

جاء في نص المادة 1/60 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم أن: " تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية "

وهي القاعدة العامة في حال صدور مخالفات من قبل الأعوان الاقتصاديين في إحدى المسائل التي ينظمها القانون 04-02 سالف الذكر. وتتم المتابعة القضائية عن طريق تحريك الدعوى العمومية، ومباشرة التحقيق، ثم الفصل في الحكم.

أ/ تحريك الدعوى العمومية.

تعتبر الدعوى العمومية أداة قانونية بيد القاضي الجزائي من خلالها تكون له سلطة توقيع العقاب على المخالف للأحكام القانونية، والمتصفح للقوانين المتعلقة بحماية المستهلك لا يلحظ أي اختلاف في الإجراءات المتبعة في تحريك الدعاوى العمومية إلا ما يفرض نوعاً من الحماية الجنائية له.

¹ - عيساوي زهية، مرجع سابق، ص 138.

يتم البدء في سير الدعوى العمومية عند ارتكاب جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل، بتحريكها من طرف النيابة العامة والمستهلك المتضرر من الجريمة، كما يمكن لجمعيات حماية المستهلك تحريك الدعوى العمومية في المسائل المتعلقة بحماية المستهلك طبقاً للقانون.

1- تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة.

إن الاختصاص الأصيل بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها للنيابة العامة¹. ولما كان التكييف القانوني للجرائم المتعلقة بالإشهار الكاذب أو المضلل، أنها مخالفة فإن الاختصاص بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها يعود إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً. فبعد حصول وكيل الجمهورية على المحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون قانوناً، وإرسالها من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.

يتم فحص والتحقق من توافر أركان الجريمة فإذا تراء له أنه لا مجال للمتابعة يقوم بحفظها على مستوى المحكمة بمقرر يكون قابلاً للمراجعة ، أما إذا ثبت له توافر أوجه المتابعة يبلغ الجهات القضائية المختصة بفتح تحقيق حول القضية بواسطة طلب كتابي يوجه إلى الجهات المعنية، أما عن وكيل الجمهورية فيباشر الدعوى العمومية إما بواسطة شكوى يتقدم بها المجني عليه المتضرر من جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل، أو التي يحيلها إليه أعوان الضبط القضائي، أو أعمال الشرطة القضائية، أو كما سبق أن بينا بإحالة الملف من طرف المدير الولائي أو الوزير المكلفين بالتجارة، أي الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش.

¹ - المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.

2- تحريك الدعوى العمومية من قبل المستهلك المتضرر.

أجاز المشرع الجزائري للطرف المتضرر من جريمة ما الحق في تحريك الدعوى العمومية وبناء على النصوص القانونية المنظمة لإجراءات المتابعة الجزائية¹، فإنه يكون للمستهلك المتضرر من جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل الحق في الإدعاء المدني بتقديم شكواه لدى قاضي التحقيق المختص²، أو أن يقدم شكواه أمام الجهات الإدارية المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش وهو بدورهم يلغون الشكوى إلى وكيل الجمهورية المختص لبياسر إجراءات المتابعة³.

3- جمعيات حماية المستهلك .

إذا ثبت خرق العون الاقتصادي للقواعد القانونية المتعلقة بحماية المستهلك وبما فيها تقديم رسائل إشهارية صادقة ومطابقة للحقيقة بحيث يتعد تماما عن خداع المستهلك بالكذب والتضليل، فإنه يكون لجمعيات حماية المستهلك الحق وبقوة القانون أن تتدخل للدفاع عن حقوق المستهلكين⁴.

¹ - المادة 65 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

² المادة 72 من ق إ ج ج .

³ - المادة 61 فقرة أخيرة من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

⁴ - " les associations des consommateurs agréés peuvent exercer devant tous les juridictions l'action civile relative aux faits portant un préjudice direct ou indirect l'intérêt collectif des consommateurs, elles peuvent agir même si le produit faisant l'objet du litige (en l'occurrence une tromperie) n'est commercialisé qu'entre professionnels et n'est donc pas encore mis en vente au bénéfice des consommateurs" V:

Cass.Com, 07 janvier, 1987, Inc. Hebdo, NX 563.

فبناء على نص المادة 02 من ق إ ج ج ج، فإنه يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.

كما يمكنهم التأسس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض للضرر الذي لحق لحقهم¹ "

ويشترط لقبول دعوى الجمعيات أن يكون هناك جريمة تخلف عنها ضرر جماعي سواء كان مباشرا أو غير مباشر، كما أن الجمعية التي تباشر الدعاوى لا بد أن يكون مرخص لها مباشرة هذا النشاط طبقا للقانون المعمول به.

ب/ التحقيق.

يعتبر التحقيق في القضايا المتعلقة بحماية المستهلك من أهم مراحل المتابعة القضائية الجنائية، وهي من اختصاص قاضي التحقيق، والذي يتصل بالدعوى إما بناء على الطلب الكتابي الذي يوجهه إليه وكيل الجمهورية أو عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني ضمن الشروط المنصوص عليها قانونا².

وبما أن المشرع الجزائري ترك أمر طلب التحقيق اختياريا في مسائل الجرح ما لم ينص على ذلك نص خاص³. فالتحقيق عبارة عن القيام بإجراءات البحث و التحري، ولا يجوز له المشاركة في الحكم في القضايا التي

1 - يقابلها نص المادة 1-421L من القانون الاستهلاكي الفرنسي.

2 - المادة 38 من ق إ ج ج ج.

3 - المادة 66 من ق إ ج ج ج .

نظر فيها بصفته قاضيا للتحقيق¹، وله في سبيل ذلك إجراء استجواب للمتهم، وسماع الشهود، والانتقال للمعاينة والتفتيش.

ثالثا: المحاكمة.

يؤول اختصاص النظر في القضايا المتعلقة بجرائم الإشهار الكاذب و المضلل إلى قسم الجناح بالحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها الفعل الضار أو الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو محل القبض عليهم²، ويكون القاضي مختصا في النظر في الدعوى العمومية وكذا الدعوى المدنية بالتبعية المتعلقة بالأضرار التي تلحق المستهلك من جراء ممارسة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل. ويصدر الحكم إما بالإدانة أو البراءة وبذلك تنقضي المحاكمة وتنتهي المتابعة الجزائية.

ونظرا للضرورة القصوى التي تفرضها حماية المستهلك من الغش والخداع التلاعب الذي يمارسها الأعوان الاقتصاديون في مواجهة المستهلك المستضعف في العلاقة، فإن المشرع قد منحه الحماية على جميع الأصعدة بما فيها الحماية القضائية على المستويين الدولي والداخلي.

¹ - المادة 38 من ق إ ج ج .

² - المادة 329 من ق إ ج ج .

المبحث الثالث: الحماية الإدارية للمستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.

نظرا للطابع الوقائي والتحفظي الذي يتميز به القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإن المشرع الجزائري قد كرس من خلال نصوصه الرقابة كآلية وقائية تمارسها مجموعة من الأجهزة الإدارية التي تنشط في هذا المجال.

وفيما يلي سنحاول حصر الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك في مجال الإشهارات التجارية الكاذبة أو المضللة (المطلب الأول) ثم نحدد الإجراءات التي منحها إياها القانون لفرض العقوبات الإدارية علة مرتكبي مثل هذه المخالفات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك مجال الإشهار التجاري.

لم تعد حماية المستهلك مسألة مقصورة على القانون أو مؤسسة بعينها بل باتت مثل هذه الحماية تستدعي تضافر جهود كافة الإدارات والمؤسسات، مما يجعل الأمر بالغ الأهمية خصوصا في ظل تعاظم الانتهاكات المرتبطة بحقوق المستهلك من جهة وعجز الجهود الفردية عن إنفاذ القوانين الحمائية المتعلقة بحماية هذه الحقوق من جهة أخرى، وبالتالي فكل الجهود لتعزيز المنافسة وتنمية الاقتصاد الوطني وحماية حقوق المستهلكين ستكون معرضة لتكون ذات تأثير محدود. وتتمثل هذه الأجهزة والمؤسسات فيما يلي.

الفرع الأول: الجهات المركزية والمصالح التابعة لها.

ونقصد بها كل من وزارتي التجارة والاتصال.

أولاً: وزارة التجارة ومديريات التجارة الولائية.

تعد وزارة التجارة الجهاز الأول المكلف بحماية المستهلك، وذلك من خلال المصالح التابعة لها المركزية منها و اللامركزية، وهو ما كرسه قانون حماية المستهلك وقمع الغش. وقد حولت القوانين لوزارة التجارة سلطة ردع المخالفات التي بإمكانها أن تمس بالمستهلكين فنجدها تعتمد على مجموعة من الوسائل القانونية من أجل الكشف عليها، معابنتها و اتخاذ في شأنها التدابير اللازمة من أجل إيقافها.

ففي حال ثبت لديها معلومات حول نشر رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة فإنه على المدير الولائي أو الوزير المكلف بالتجارة التدخل لإيقاف هذا النشاط الإشهاري غير النزيه، وتطبيق الإجراءات المخولة لها قانوناً، بإجراء المصالحة أو عرض غرامة الصلح، كما يمكنها تحويل القضية إلى الجهات القضائية المختصة، كما سبق أن بينا. إلى جانب الوسائل الردعية لهذا الجهاز، فإن له وسائل وقائية تمارسها خاصة المديريات المكلفة بالتجارة .

وتتجسد فاعليتها في منع المساس بحقوق المستهلك ومصالحه الاقتصادية، وذلك من خلال منع وقوع الغش من قبل العون الاقتصادي، وإخلاله بالتزاماته المرتبطة بالشفافية في الممارسات التجارية، التي تؤثر علة سلوك المستهلك. فالتدابير التي تتخذها الإدارة تكون نتيجة إخلال المتعاملين الاقتصاديين بالقواعد المرتبطة بإشهار الأسعار والفوترة، وهي تحمل في طياتها الجزاء الذي يكون هدفه وقائي بالنسبة للمستهلك وردعي بالنسبة للعون الاقتصادي أو المعلن الذي يقع على عاتقه الالتزام بالحيطه والحذر عند عرض وتقديم رسالة إشهارية للترويج لسلعه أو خدماته.

ثانيا: وزارة الاتصال.

تقوم هذه الهيئة بدور هام جدا في مجال حماية المستهلك حيث تسعى إلى العمل على احترام المبادئ العامة، لتمكين المستهلك من المعرفة وعدم التمييز والمنافسة غير المشروعة والتدفق الحر للمعلومات الصحيحة في السوق¹. وتمارس هذه الوزارة مهامها في مجال الإشهار التجاري بواسطة المديرية الفرعية لنشاطات الإشهار والاستشارة في الاتصال²، وهي مكلفة بما يلي.

- دراسة طلبات الاعتماد لممارسة الأنشطة المقننة.
- جمع وتحليل المعطيات المتعلقة بالإشهار السمعي البصري.
- جمع وتحليل المعطيات المتعلقة بالإشهار في الصحافة المكتوبة الوطنية بدعائمها الورقية والإلكترونية.
- إعداد ومسك دليل وكالات الإشهار والاستشارة في الاتصال.
- إعداد إحصائيات حول سوق الإشهار في الجزائر بصفة منتظمة.
- تنظيم العلاقات مع هيئات الضبط والمنظمات المهنية.

الفرع الثاني: هيئات إدارية مستقلة.

يعد كل من مجلس المنافسة و الهيئة المستحدثة بموجب قانون الإعلام لسنة 2012، وهي هيئة ضبط الصحافة المكتوبة والتي حلت محل مجلس الإعلام بعد حله، خاصة في مجال الإشهار التجاري، هيئات إدارية مستقلة، تلعب دورا لا يستهان به في مجال حماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل،

¹ - سميرة بليدي، القواعد الوقائية المنظمة للإشهارية في الجزائر، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع 07، 2016، ص 58.

² - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 217/11 المؤرخ في 12 يونيو 2011، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الاتصال، ج ر ع 33، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 2011، ص 09.

أولاً: مجلس المنافسة.

تنفيذا لسياسة الإصلاحات الاقتصادية التي شرعتها الدولة في تطبيقها، في محاولة لها لمواكبة النظام الاقتصادي العالمي، أوكلت بموجب تشريعات خاصة مهمة تنظيم المنافسة إلى هيئة إدارية مستقلة تحت مسمى مجلس المنافسة، وبصدور الأمر رقم 95-06¹ الملغى بموجب القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، تجسد مجلس المنافسة، وأسندت له مجموعة من الاختصاصات بموجب المادة 16 وما يليها من القانون الملغى، أما الأمر 03-03 المتعلق فقد جاء في نص المادة 23 منه على أنه: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة".

ولعل الدور الأساسي الذي يمكن أن يلعبه مجلس المنافسة في مجال حماية المستهلك خاصة في مجال الإشهارات الكاذبة أو المضللة، باعتبارها ممارسات تجارية غير نزيهة²، وباعتبار أن المستهلك المعني الأول بمبدأ المنافسة لما لها من تأثير على اختياراته وتفضيلاته، فإن مجلس المنافسة وضبطه لهذه المنافسة ومراقبته للممارسات التجارية غير النزيهة يكن قد فرص حماية بشكل أو بآخر للمستهلك ضد الإشهارات التجارية الكاذبة أو المضللة. ولضمان أداء مهامه، أوكل المشرع الجزائري لهذه الهيئة المستقلة دورين، أحدهما استشاري، والآخر قمعي من خلال منحه صلاحية قمع الممارسات التجارية غير النزيهة بما فيها الإشهار الكاذب أو المضلل.

¹ - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 09، الصادرة بتاريخ 22 فبراير 1995، ص 13. الملغى بموجب القانون رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

² - نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ثانيا: سلطة الضبط.

نصت المادة 40 من قانون الإعلام لسنة 2012 على إنشاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وهي سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تتولى مهمة القيام بعدة وظائف تصبو كلها إلى تشجيع وتدعيم الترقية وضمنان الممارسات الإعلامية على أسس التعددية، وهي الهيئة المخولة بمنح الرخص وإصدار النشريات الدورية، إلى جانب الصحافة الإلكترونية¹، وغيرها من الصلاحيات، وبذلك تكون هذه السلطة قد حلت محل المجلس الأعلى للإعلام، الذي حل سنة 1993².

أم في مجال الحماية من الإشهار التجاري الكاذب والمضلل، فإن سلطة الضبط للصحافة المكتوبة وبناءا على نص المادة 40 / 8 من القانون رقم 05-12 تسهر على احترام مقاييس الإشهار التجاري ومراقبة الإشهار الذي تبثه وتنشره الأجهزة الإعلامية، محتواه وكيفية برمجته³.

إلا أن أعمال هذا الجهاز لا يزال رهينة الفراغات القانونية في مجال تنظيم المصالح المكلفة بالإعلام.

¹ - المادتين 12 و 13 من القانون رقم 05-12 المتضمن قانون الإعلام.

² - نجوش صبيحة، مرجع سابق، ص 65.

³ - ينظر في ذلك المادة 40 من القانون رقم 05-12 المتضمن قانون بالإعلام.

المطلب الثاني: العقوبات الإدارية الواردة على الإشهار الكاذب أو المضلل.

في سبيل وضع حد للممارسات التجارية غير النزيهة خاصة في مجال الإشهار التجاري، فرض المشرع الجزائري إلى جانب العقوبات الجزائية التي سبق الإشارة إليها، عقوبات إدارية تختص بها جهات إدارية حول لها القانون صلاحية توقيعها إذا توافرت لها الشروط القانونية لذلك، وفيما يلي بيان لأهمها.

الفرع الأول: اقتراح الغلق الإداري للمحل.

نصت المادة 1/46 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه: "يمكن الوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ قرار إغلاق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز 60 يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد ... 27، 28 و 53 من هذا القانون"

والملاحظ على الجهة التي تصدر القرار ممثلة في شخص الوالي، ولكن الاختصاص الأصيل يبقى للمدير الولائي المكلف بالتجارة، لأنه لا يتم صدور القرار بالغلق إلا بعد اقتراح من الوزير المكلف بالتجارة.

ويعتبر هذا الإجراء بمثابة المعاقبة على نشر أو بث رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة، وذلك ما يفهم من خلال تضمين نص المادة 46 من القانون 02-04 سالفة الذكر في أحكامها المادتين 27 و 28 من نفس القانون وهي المواد التي تحدد الحالات التي يكون فيها الإشهار كاذبا ومضللا.

بمفهوم المخالفة فإنه يمكن للوالي باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة إصدار قرار يتعلق بغلق المحل الذي يصدر عنه إشهارا تجاريا كاذبا أو مضللا.

الفرع الثاني: اقتراح توقيف النشاط.

جاء في نص المادة 65 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه: "يمكن أن تقوم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش طبقا للتشريع والتنظيم ساري المفعول، بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات التي ثبت عدم مراعاتها للقواعد المحددة في هذا القانون إلى غاية إزالة كل الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير، دون الإخلال بالعقوبات الجزائية المنصوص عليها في أحكام هذا القانون"

فإذا ثبت لدى السلطات المختصة أن العون الاقتصادي أو المعلن لا يراعي القواعد المتعلقة بحماية المستهلك في ممارسة النشاط الإشهاري بنشر أو بث رسائل إشهارية كاذبة أو مضللة يمكن أن يلحق أضرار بالمستهلك كما للسلطات الإدارية المختصة مباشرة إجراء توقيف النشاط إلى غاية وقف الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل أو نشر إشهار تصحيحي.

خلاصة الفصل.

إن حماية المستهلك من الأضرار التي يمكن أن تلحقه في ماله وسلامته الجسدية، باتت من أولويات التشريع الجزائري في الآونة الأخيرة ، فالمعترف لها أنها جزء لا يتجزأ من النظام العام الاقتصادي والاجتماعي وحتى الثقافي، والملاحظ أن هذه الحماية لن تكون ذات صدى إلا من خلال توسيع مجالات الحماية القانونية للمستهلك من الآثار السلبية التي يمكن أن يحدثها الإشهار الكاذب أو المضلل كممارسة تجارية غير نزيهة على أموال الضحية من خلال تفعيل المسؤولية المدنية للأعوان الاقتصاديين وحتى وكالات الإعلان، أو على السلامة الجسدية بتفعيل النصوص الجنائية المنظمة لهذه الممارسة وكذا تكريس دور الجهات الإدارية المركزية واللامركزية في

تحقيق الحماية السابقة واللاحقة لحقوق المستهلك، خاصة الحق في الإعلام الذي يمكن أن ينتهك بصورة آلية إذا ما تم تقديم رسائل إشهارية غير مطابقة لحقيقة ما تعبر عنه.

وفي اعتقادنا أن تلك الحماية لا يمكن أن تتحقق إلا من خلال تكريس نظام قانوني خاص بالنشاطات الإشهارية بصورة متفردة بإطلاق صراح المشروع التمهيدي المتعلق بالنشاطات الإشهارية، والسهر على تطبيق أحكامه من قبل المعنيين بها من جهات عامة أو خاصة حتى تكفل الدولة حماية المستهلك بصورة حاسمة من التجاوزات الحاصلة في مجال الإشهارات التجارية.

خاتمة

تعتبر حقوق المستهلكين واحدة من أهم المسائل التي عنى بها المشرع الوطني والدولي، باعتبارها مرتبطة بتنمية المجتمعات خاصة مع الثورة المعلوماتية وفي ظل وجود المحتوى الإلكتروني الرقمي، وثورة الإشهارات التي غيرت مفاهيم الحاجات الكمالية إلى ضرورة في حياة المتلقي، تبرز الحاجة الملحة لدراسة الإطار القانوني لحماية حقوق المستهلك خاصة بعد أن أضحت كل دول العالم تبدي استعدادها لحماية هذا الأخير كونه الحلقة الضعيفة في العلاقة الاستهلاكية لافتقاره للمعلومات الكافية والضرورة حول السلعة أو الخدمة المروج لها، لذلك كان لزاما وجود قواعد حمائية لمصالح المستهلك بما فيها ما يتعلق بتنظيم النشاط الإشهاري.

على اعتبار الإشهار التجاري نشاطا اتصاليا غير مباشر بين العون الاقتصادي أو المدخلين في العملية الاستهلاكية بصورة عامة، وبين جمهور المستهلكين أو المستخدمين ويتم بوسائل إعلانية مختلفة بحيث يهدف إلى تعريف الجمهور المستهدف بخصائص ومميزات السلع أو الخدمات أو المنشآت الاقتصادية المختلفة والترويج لها بكل مصداقية ونزاهة وبعيدا عن كل كذب أو تضليل، وذلك من خلال خلق نوع من الرضا والقبول النفسي لدى المستهلك اتجاه موضوع الرسالة الإشهارية.

وإذن الإشهار التجاري الصادق والنزيه يعتبر موردا ماليا ضروريا لاستمرار المؤسسات الاقتصادية ووكالات الإعلان وحتى المؤسسات الإعلامية. إلا أنه وفي غياب نصوص تشريعية واضحة في هذا المجال فإن هذا النشاط يبقى في حالة عدم تنظيم ولا تأطير قانوني، بالرغم من وجود ترسانة من القوانين والمراسيم التي تناولت موضوع الإشهار التجاري بصورة أو بأخرى وكل ذلك في سعي من المشرع الجزائري إلى تقرير نوع من الحماية القانونية للمستهلك بفرض ضمانات وقائية من شأنها تأمين المستهلك من الإشهار التجاري غير المشروع أو غير النزيه كما عبر عنه المشرع الجزائري.

وكون الإشهار التجاري أصبح منظومة قائمة بذاتها تعتمد على قواعد علمية، ومهارات فنية مدروسة من قبل مختصين وفي المقابل زيادة الفجوة بين كفتي العلاقة الاستهلاكية، فلا بد من سعي الدولة في بذل جهد أكبر لتنظيم هذا النشاط والمتعلقة في أغلبها بالنظام العام والآداب العامة، كما أن آثاره الاجتماعية لافتة بشكل يدعو إلى تدخل الجهات المختصة بشكل فعال وسريع. فزيادة على التلوث الفكري الذي يمكن أن تنشره بعض الرسائل الإشهارية من خلال الأفكار التي تعبر عنها وتروج لها، يمكن أن يحدث الإشهار تلوثاً بصرياً وجمالياً للبيئة إن لم يكن مؤطراً بشكل مضبوط إدارياً وقانونياً.

كما أن النصوص القانونية التي تناولت بوضوح الإشهار التجاري بصورة أو بأخرى إن كان لارتباطه بنشاطات كالإعلام أو لعلاقته المباشرة بحماية المستهلك لم توظف ما يكفل الرقابة الفعالة على المادة أو الرسالة الإشهارية قبل وصولها إلى المتلقي.

لهذه الأسباب وغيرها كان لا بد من توجيه بعض التوصيات.

- ضرورة الإفراج عن القانون المتعلق بالنشاطات الإشهارية، فقطاع الإشهار يسير بدون تنظيم قانوني خاص به، وبالتالي غياب تام لأخلاقيات مهنة وكلاء الإشهار باستثناء ما سبق الحديث عنه حول سلطة ضبط الصحافة المكتوبة والمرئية، والتي بدها لا تتعدى دفتر الشروط ولا ترقى إلى هذا الالتزام القانوني وتضمينه نصوص مرنة يسهل تجاوزها مع التطورات السريعة في هذا المجال .
- أن تبادر الوزارة المكلفة بالإعلام والهيئة المختصة بمراقبة الإشهار، وكذا جمعيات حماية المستهلك المعتمدة وإعطائها المساعدة الميدانية من أجل تفعيل دورها الرقابي السابق واللاحق وكذا الدور التوعوي لها، وكذا كل الجهات التي يمكن أن تكون لها علاقة بالضوابط والمعايير التي تقيد بموجبها الممارسات الإشهارية غير النزيهة وغير المشروعة كالمبالغة أو الكذب والتضليل، أو الغش والخداع في

- الإشهار بصورة عامة، على أن تحدد هذه الأنظمة الأساليب اللازمة لضمان التزام المعلن والوكالة الإعلانية وكذا الوسائل الإعلانية، وحتى الطرف الآخر في العلاقة أي المستهلك. فبعض الإشهارات التجارية إن لم يكن القسم الأكبر منها يعتمد على الإبهام والخداع السمعي البصري والشهادات الحية أو من ذوي الاختصاص، وغيرها من الوسائل أكثر من اعتمادها على المضمون والمحتوى المعلوماتي، وهي بذلك تستخف بعقل المستهلك والذي ترفضه كثير من النصوص التشريعية والتنظيمية.
- التركيز على الجانب الردي للنصوص القانونية المنظمة للنشاط إن كان بالعقوبات الأصلية برفع مبالغ الغرامات المفروضة على المعلنين في حال الإخلال بالنصوص التنظيمية، أو العقوبات التكميلية من إيقاف الإشهار، ونشر الأحكام القضائية، وحتى عقوبة الإشهار التصحيحي، حتى يتسنى للمستهلك تدارك حقائق الأمور.
- وضع أسس وقواعد تقن علاقة الإشهارات واللافتات بحرم الطريق، والجمال العمراني، وضمان توافق تصميم الإعلانات واللافتات مع البنية العمرانية.
- تحديد المسافات البينية للإشهارات واللافتات باختلاف أنواعها ورسائلها الإعلانية والإرشادية والتوجيهية.
- تحديد مواضيع الإشهارات واللافتات في حرم الطريق ومجاله والبيئة المحيطة به.
- وضع القواعد المعيارية لمقاسات وأحجام وأشكال كافة الإشهارات واللافتات وزوايا الرؤية واتجاهات حركة المركبات والمشاة، وذلك تحقيقا للسلامة ومنعا للحوادث والمخاطر الممكنة.
- ترخيص اللوحات الإشهارية للقضاء على العشوائية.
- تحديد الجهات المسؤولة مباشرة على تنظيم الإشهارات الخارجية.

- كما يمكن أن نوصي في هذا الشأن بضرورة الاستفادة من تجارب الدول المتقدمة في مجال الإشهار التجاري ومن بينها دول الجوار.
- الاهتمام بالعائدات من الرسوم التي تفرضها الجهات الإدارية المختصة والتي يفترض أن تكون البلديات على اللوحات الإشهارية على المدى القصير والتي قد يكون لها تأثير كبير على المدى الطويل.
- الاهتمام بالجانب الجمالي للمدينة لأن خلاف ذلك سيكون لها إجمام المستثمرين عن الاستثمار في مدن تفتقر للانسجام والتوافق البصري وذلك بسبب العشوائية في انتشار اللافتات والألواح الإشهارية.
- الاهتمام بالتأطير والتنظيم القانوني للإشهار عبر شبكات الانترنت وإخضاعه لقواعد صارمة.
- وختاماً فإن هذا الموضوع " النظام القانوني للإشهار الكاذب والمضلل " يعد ذا بعد قانوني واقتصادي ومجتمعي هام خاصة في ظل هذا التحول العالمي الكبير في العلاقات الاقتصادية الداخلية والعالمية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع والمصادر

- القرآن الكريم.
- المعاجم والقواميس.
- ² - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة، 2003.
- ³ - محمد منير حجاب، المعجم الإعلامي، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004.
- الكتب العامة.
- 1- أحمد الجلاد، السياحة بين النظرية والتطبيق، عالم الكتب، القاهرة، 1997.
- 2- أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- 3- اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1968.
- 4- أنيس أحمد عبد الله، إدارة التسويق وفق منظور قيمة الزبون، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
- 5- برهان شاوي، الدعاية والاتصال الجماهيري عبر التاريخ، الجزء الأول، ط1، منشورات دار الفراي، لبنان، 2012.
- 6- بشير العلاق، حطان العبدلي، إدارة التسويق، دار زهران، عمان، 1999.
- 7- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010.
- 8- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.
- 9- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.
- 10- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.

- 11- جابر على محجوب، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين، دراسة مقارنة، بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة ، القاهرة، 1995.
- 12- حامد عبد السلام زهران، علم النفس الاجتماعي، عالم الكتب، القاهرة، 1984.
- 13- خالد محمد سيد إمام، الحق في الاسم التجاري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
- 14- رمضان محمد أبو السعود، مبادئ القانون، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، 1998.
- 15- رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، ط 06، دار الفكر العربي، الجزائر، 1974.
- 16- سمير جاد، وسائل الإعلام والاتصال الإقناعي، ط 1، الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، 2003.
- 17- سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن.
- 18- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
- 19- طارق طه، التسويق والتجارة الإلكترونية، ب ط، دار المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2005.
- 20- عبد الحميد الشواربي، جرائم الغش والتدليس، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989.
- 21- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1999.
- 22- عبد العزيز حمود، الجوانب القانونية لمرحة التفاوض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
- 23- عبد العزيز خالد الشريف، أخلاقيات الإعلام، ط 01، دار ياف العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
- 24- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار الهومة، الجزائر، 2005.
- 25- عبيد الله أوهابيه، قانون الإجراءات الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001.

- 26- العربي بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد ن في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010.
- 27- عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2015.
- 28- علي بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000.
- 29- علي عجوة، الأسس العلمية للعلاقات العامة، عالم الكتب، مصر، 1997.
- 30- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 31- عنابي بن عيسى، سلوك المستهلك، عوامل تأثير البيئة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- 32- غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006.
- 33- فرحة زواوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 34- فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الالكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.
- 35- فضيل دليو، اتصال المؤسسة، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001.
- 36- قادة الشهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقترنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- 37- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 38- محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.
- 39- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي، سوريا، 2009.
- 40- محمد سعيد عبد الفتاح، التسويق، ط 5، المكتب العربي الحديث، 1986.
- 41- المرصفاوي حسن صادق، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.
- 42- مصطفى محمد الجمال، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.

- 43- نصيف محمد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 1998.
- 44- نمور محمد سعيد، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال، ط 01، دار الثقافة، الجزائر، 2007.
- الكتب المتخصصة.
- 1- أحمد سعيد الزرقد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة المضللة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 2- أحمد عادل راشد، الإعلان، دار النهضة العربية للنشر والطباعة، بيروت، د س ن.
- 3- أحمد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 4- أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999.
- 5- بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
- 6- بسام فنوش الجنيد، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الانترنت، ط1، مركز الدراسات العربية ، مصر، 2017.
- 7- بشير العلاق، الإعلان الدولي، دار البازوري العلمية للنشر ولتوزيع، عمان ، الأردن، 2010.
- 8- بشير عباس العلاق، علي محمد رابعة، الترويج والإعلان، الطبعة الأولى، دار البازوري العلمية، عمان، 1998.
- 9- بيرنار كاتولا، الإشهار والمجتمع، ترجمة سعيد بنكراد، ط 1، دار الحوار للنشر والتوزيع، سورية، 2012.
- 10- حسام فتحي أبو طعيمة ، الإعلان وسلوك المستهلك بين النظرية والتطبيق، ط 01، دار الفاروق للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008.
- 11- حسام فتحي أبو طعيمة، الإعلان وسلوك المستهلك بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الفاروق، عمان، الأردن، سنة 2008.
- 12- حسن محمد خير الدين، الإعلان، جامعة عين شمس، الإسكندرية، 1996.

- 13- حماد مصطفى عزب، الجوانب القانونية للإعلان عن المنتجات والخدمات عبر شبكة الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن.
- 14- حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.
- 15- خالد مصطفى فهمي، الضوابط الأخلاقية للإعلان بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- 16- خالد موسى تويني، الحماية الحثائية للمستهلك من الإعلانات الخادعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- 17- خليل الصابات، الإعلان ، ط3، بدون ذكر دار النشر، القاهرة، 1997.
- 18- سمير عبد الرزاق العبدلي، قحطان بدر العبدلي، الترويج والإعلان، دار الزهران للنشر، الأردن، 2006.
- 19- شاكر حامد علي حسن جبل، الإعلان التجاري والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
- 20- شريف محمد غانم، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- 21- شريف محمد غانم، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة مصر، 2011.
- 22- الصحن محمد فريد، الإعلان، دار الجامعية ، الإسكندرية، 2005.
- 23- ظاهر محسن الغالبي، أحمد شاكر العسكري، الإعلان مدخل تطبيقي، دار المعارف، القاهرة، 1997.
- 24- عبد الجبار مندبل الغانمي، الإعلان بين النظرية والتطبيق، دار اليازوري العلمية، عمان، 1998.
- 25- عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات (من وجهة نظر قانونية)، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، د س ن.
- 26- العبدلي سمير عبد الرزاق، العبدلي قحطان، الترويج والإعلان، ط3، دار الزهران للنشر، د س ن.
- 27- محمد جودة ناصر، الدعاية والإعلان والعلاقات العامة، دار دجلوي، عمان الأردن، 1998.

- 28- محمد عبد الشافعي إسماعيل، الإعلانات التجارية الخادعة ومدى الحماية القانونية التي يكفلها المشرع الجنائي للمستهلك، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 29- محمد عبد الفتاح الصيرفي، الإعلان، أنواعه ومبادئه، طرق إعداد، دار المناهج، عمان، 2008.
- 30- مصطفى عبد القادر، دور الإعلان في التسويق السياحي، دراسة مقارنة، ط 1، المؤسسة الجامعية الجديدة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.
- 31- منى الحديددي، الإعلان، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، 1999.
- 32- منى الحديددي، علي سيد رضا، الإعلان الإذاعي والتلفزيوني، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، مصر، 2002.
- 33- هدى حامد قشقوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- 34- هويدا مصطفى، الإعلان في الأنظمة الإعلامية المعاصرة، ط 01، أطلس للنشر والإنتاج الإعلامي، مصر، 2017.

- الرسائل والمذكرات العلمية.

- 1- أحمد إبراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006.
- 2- بوراس محمد، الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012.
- 3- دياب زقاي، الاتصال التجاري وفعاليته في المؤسسة الاقتصادية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010.
- 4- طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013.
- 5- عبد الحليم بوقرين، الحماية الجنائية للمعاملات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2013.

- 6- عزوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
- 7- عيوان عبد القادر، السياحة في الجزائر الإمكانيات والمعوقات في ظل الإستراتيجية السياحية الجديدة للمخطط التوجيهي للتهيئة السياحية SDAT2025، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2012.
- 8- علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2007.
- 9- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود عمري، تيزي وزو، 2005.
- 10- لعور بدر، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2013.
- 11- آيت موهوب أحمد، مذكرة ماجستير، اتجاهات الطلبة نحو الإشهارات التجارية في التلفزيون الجزائري، جامعة الجزائر، 2000.
- 12- إيمان نصاح، اتجاهات المستهلك نحو ممارسات الخداع الإعلاني من قبل المؤسسات الاقتصادية، دراسة حالة ooredoo، مذكرة ماجستير، المدرسة العليا للتجارة، الجزائر، 2014.
- 13- جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.
- 14- حسان سواجي سعاد، النصب في الإعلان، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.
- 15- دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشيز وآثاره، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.
- 16- دعاس كمال، حق المؤلف والإشهار، مذكرة ماجستير، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2004.

- 17- ريم زاهر عباس المدني، أثر التلوث البصري في تشويه جمال المدن، مذكرة ماجستير، كلية العمارة والتخطيط، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السودان، 2015.
- 18- سمية ديميش، التجارة الإلكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010.
- 19- سولمي أحمد، الحماية الجنائية من الدعاية التجارية الكاذبة، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013.
- 20- سيد أحمد مهدي، الإشهار وأثره على رضا المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.
- 21- شلبي نبيل، التزامات المهني اتجاه المستهلك، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.
- 22- طرابلسي أمينة، إعلانات القنوات العربية المتخصصة في برامج الأطفال، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.
- 23- عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة ماجستير، في القانون الجنائي وعلو الإجرام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009.
- 24- عبد الرحمن بن محمد، حماية الآداب العامة من خلال الضبط الإداري، دراسة مقارنة، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 2009.
- 25- عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2009.
- 26- غالم عبد الوهاب، الإشهار والثقافة الاستهلاكية في الجزائر، مؤسسة جازي نموذجاً، مذكرة ماجستير، قسم علوم الإعلام والاتصال، جامعة وهران سنييا، 2007.
- 27- فنور بسمة، الرسالة الإشهارية في ظل العولمة، دراسة تحليلية للرسالة الإشهارية في الفضائيات العربية، قناة الشرق الأوسط mbc نموذجاً، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007-2008.

- 28- قندوزي خديجة، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية المضللة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بنعكنون، الجزائر، 2006.
- 29- كوسة ليلى، واقع وأهمية الإعلان في المؤسسة الاقتصادية الجزائرية، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007.
- 30- محمد عماد الدين عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006.
- 31- مرعوش إكرام، مدى تأثير الإعلان على سلوك المستهلك، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008.
- 32- ملال نوال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير، في القانون الخاص، جامعة وهران، 2013.
- 33- نايلة بن سراح عياطة، الجوانب القانونية للإشهار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جمعة بن عكنون، الجزائر، 1998.
- 34- هميسي نور الدين، أنماط الإعلان في الصحافة المكتوبة، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.
- المقالات العلمية.
- 1- أحمد إبراهيم عبد الهادي، إدارة الحملات الإعلانية، برنامج مهارات التسويق والبيع، مركز التعليم المفتوح بجامعة بنها.
- 2- أحمد خديجي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 11، جوان 2014.
- 3- أحمد سعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ع 04، المجلد 19، 1995.
- 4- أسعد حماد أبو رمان، ممدوح طابع الزيادات، مدى إدراك السياح الأردنيين للخداع التسويقي الذي تمارسه وكالات السفر، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، المجلد 32، ع 100، 2016.
- 5- أمال زيدان عبد الله، وسائل حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة، دراسة مقارنة، مجلة حوليات كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، المجلد الثالث، ع 32، 2016.

- 6- بخوش صبيحة ، تطور السياسة الإعلامية ففي الجزائر في ظل التعددية السياسية 1990-2015،
مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة ورقلة، ع 23 ، مارس 2016.
- 7- بلقاسم حامدي، الحماية الجزائرية للمستهلك من الإشهار الكاذب والمضلّل، مجلة الباحث للدراسات
الأكاديمية، جامعة باتنة 1، ع 09، جوان 2016.
- 8- بليمان يمينة، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، المجلد ب،
ع 32 ، 2009.
- 9- بوجلابة فوزية سعاد، أثر التلوث البصري على المباني التاريخية (مدينة تلمسان بالجزائر نموذجاً)، مجلة
شدت، كلية الآثار، جامعة الفيوم، مصر، ع 01، 2014.
- 10- تريكي هدى، نطاق دعاوى جمعيات حماية المستهلك وشروط اعتمادها، دراسة مقارنة مع القانون
الفرنسي، مجلة الفقه والقانون، ع 18، 2014.
- 11- حجوجة سارة، قويدري محمد، دور الابتكار الإعلاني في تحفيز القرار الشرائي لدى المستهلك، مجلة
أداء المؤسسة الجزائرية، ع 01، 2016.
- 12- حساني علي، شفافية الممارسات التجارية قبل وأثناء مرحلة التفاوض، مجلة العلوم القانونية والإدارية
والسياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ع 11، 2011.
- 13- حسين عبد القادر معروف، زينب ستار جبار، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الانترنت
تجاه المستهلك، مجلة دراسات البصرة، العراق، المجلد 25، 2017.
- 14- حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، مجلة المحاماة المصرية، ع
01 ، 1992.
- 15- حكيم بن جروة، العربي عطية، تأثير تغيير صورة العلامة التجارية على سلوك المستهلك، حالة العلامة
التجارية -أوريدو-، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 15، 2015.
- 16- نخري عبد الناصر، المسؤولية الاجتماعية وأخلاقيات التسويق، مجلة الدراسات الاقتصادية الكمية،
ع 01، 2015.
- 17- خويلد عفاف، فعالية الإعلان في ظل تكنولوجيا المعلومات والاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية
الجزائرية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 07، 2009.

- 18- دغيش أحمد، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس، المدينة، المجلد 02، ع 01، جانفي 2016.
- 19- رمزي حوحو، و كاهنة زاوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خضير بسكرة، ع 5، مارس 2008.
- 20- زعيمش حنان، الإعلانات التجارية الكاذبة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عماد ثليجي، الأغواط، الجزائر، ع 14، جوان 2017.
- 21- سامر المصطفى، دور جمعية حماية المستهلك في خلق الوعي لدى المستهلكين، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية سوريا، المجلد 29، ع 02، 2013.
- 22- سميرة بليدي، القواعد الوقائية المنظمة للرسالة الإشهارية في الجزائر، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، الجزائر، ع 07، 2016.
- 23- شبايكي سعدان، حفيظ مليكة، الإشهار التجاري في الجزائر، مجلة الاقتصاد والمجتمع، مخبر المغرب الكبير للاقتصاد والمجتمع، جامعة منتوري، قسنطينة، المجلد 01، ع 01، 2002.
- 24- طارق الخير، جمعيات حماية المستهلك ودورها في رفع مستوى الوعي الاستهلاكي لدى المواطن السوري، مجلة جامعة دمشق، سوريا، المجلد 17، ع 01، 2001.
- 25- ظريفي نادية، لجلط فواز، دور جمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن حقوق المستهلكين، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خضير بسكرة، ع 14، أفريل 2017.
- 26- عبد الله محمد الهرش، دور برنامج تنشيط المبيعات في التأثير على السلوك الاستهلاكي السلبي عند المستهلك الأردني، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، ع 2، المجلد 07، 2014.
- 27- عبد المنعم النعيمي، قراءة في أحكام الصلح كآلية لحماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، ع 07، 2015.
- 28- عساوي زاهية، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهارات الكاذبة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، عدد خاص، 2015.
- 29- عطية سليمان خليفة عبد الله، محمد صبحي خلف جواد، التنوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد الثالث، الإصدار 11، 2014.

- 30- عكوان رامي محمد، التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وسمات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، ع 4، 2002.
- 31- علال قاشي، مشروعية الإعلان التجاري كآلية لحماية المحل التجاري والمستهلك، حوليات جامعة الجزائر، جامعة الجزائر 01، ع 31، ج 01، جوان 2017.
- 32- علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة، الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خضير، بسكرة، ع 04، أبريل 2017.
- 33- علي السيد حسن أبو دياب، وليد محمد بشر، الجوانب القانونية للحماية المدنية للمستهلك من الإعلانات التجارية الكاذبة أو المضللة في القانون المصري والنظام السعودي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، مصر، المجلد 32، ع 02، أبريل 2017.
- 34- عواطف عبد الرحمن، التبعية الإعلامية والثقافية في العالم الثالث، سلسلة عالم المعرفة، ع 78، الكويت، 1984.
- 35- عيسى حداد، حماية المستهلك وفقا لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة المجتهد القضائي، جامعة محمد خضير، بسكرة، ع 14، 2017.
- 36- فاتح مجاهدي، دراسة إدراك شخصية العلامة التجارية ENIE للمؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية من منظوري المؤسسة والمستهلك، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، ع 07، 2009.
- 37- فريد حنين جاسم، الدعاوى الجماعية ودورها في الحماية من الإعلان التجاري المضلل، مجلة كلية القانون، جامعة ذي القار، العراق، 2016.
- 38- فريد كوتل، العلاقات العامة والإشهار، إشارة خاصة لواقع بعض المؤسسات العمومية الاقتصادية بالجزائر، مجلة الاقتصاد والمجتمع، مخبر البحث المغرب الكبير للاقتصاد والمجتمع، جامعة منتوري، قسنطينة، مجلد 01، ع 2002، 01.
- 39- فيصل نسيعة، رياض دنش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خضير، بسكرة، ع 5، مارس 2008.

- 40- قصي سلمان هلال، الإعلانات التجارية المضللة من منظور القانون المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة البصرة، العراق، المجلد 06، ج 02، 2017.
- 41- كريم كريمة، الاستثمار السياحي وتحقيق التنمية المستدامة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجليلي ليايس، سيدي بلعباس، ع 15، 2015.
- 42- لبنى أحمان، الإشهار الدولي بين طموحات التنميط ومتطلبات التكيف، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، ع 13، ديسمبر 2015.
- 43- مأمون مؤذن، الطبيعة القانونية لنشاط النقابات أو المنظمات المهنية، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، ع 30، 2014.
- 44- مجموعة الكتب الفنية لأحكام النقض المصرية، مصر، ع 27، لسنة 2002.
- 45- محمد عبد حسن العامري، جعفر شهيد هاشم، دور وسائل الإعلام الإلكترونية في حماية المستهلك، دراسة ميدانية للإعلانات المضللة في الانترنت، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، المجلد 02، ع 102، 2012.
- 46- محمد عماد الدين عياض، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، ع 09، جوان 2013.
- 47- محمد محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، مصر، ع 38، 2005.
- 48- المختار عمارة، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الاحتيالي، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، عدد خاص، 2015.
- 49- مظهر عباس أحمد، عادل أحمد أنور، دور لوحات الإعلان التجارية في التلوث البصري للبيئة في المدن العراقية، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، جامعة واسط، العراق، المجلد الثامن، ع 20، 2012.
- 50- منية شوابدية، ضوابط حماية المستهلك في الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة قالمة، ع 12، 2015.

- 51- مها يوسف خصاونة، رشا محمد تيسير حطاب، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري المضلل وفقا لأحكام القانون المدني ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني، دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 09، ع 01، فبراير 2012.
- 52- ميلود سلامي، دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية، في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ع 06، جانفي 2012.
- 53- ناجي معلا، أساليب التضليل والخداع في الإعلانات التجارية، مجلة الدراسات الأردنية، الجامعة الأردنية، الأردن، المجلد 27، ع 01، 2000.
- 54- نبيل إسماعيل الشبلاق، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، المجلد 29، ع 02، 2013.
- 55- نصير صبار، ذكرى محمد حسين، الحماية المدنية من الشروط المألوفة في العقود التجارية، مجلة المحقق المحلي، العراق، المجلد 01، ع 01، 2009.
- 56- هيلان عدنان أحمد محمد الجبوري، التضليل والخداع أو الكذب في الإعلام التجاري، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 03، الإصدار 11، 2014.
- 57- ويس مائة، حماية الأفكار الإشهارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ع 46، المجلد ب، 2016.
- 58- يختار صابر بايز، الحماية الوقائية للمستهلك من الإعلانات التجارية الخادعة، دراسة قانونية مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 01، الإصدار 02، 2012.
- 59- بوعلام ن، أسعار الإعلانات على التلفزيون الجزائري الأرضي الأعلى في شمال إفريقيا والخليج ، جريدة الحوار الجزائرية ، 03-01-2010.
- 60- سارة جقريف، سوق الإشهار الجزائرية، احتكار وتميز سلطوي وإفلاس للصحف، جريدة العربي الجديد القطرية، 17-08-2016. <https://www.alaraby.co.uk/portal>

61- لماذا لا تستعمل اللغة العربية في لافتات المحلات التجارية بالجزائر، مقال صحفي نشر على جريدة البلاد أون لاين، بتاريخ 25 ديسمبر 2014.

www.djazairess.com/elbilad/227636

62- لمياء حرزلاوي، ما تستثمره المؤسسات الجزائرية في الإشهار سنويا، الفجر، يومية جزائرية مستقلة، ،
www.alfadjr.com/ar/économe/349642.html . 2016/12/12

63- مروة عمارة، لوحات الإعلانات بالطرق موت سريع مقابل الإكرامية، جريدة روز اليوسف اليومية،
مصر، 03-05-2016.

64- Gene Quinn, Sketches to pay 40 million for False advertising,
June 18, 2012, publié sur: www.abcnews.go.com

- الملتقيات والندوات العلمية.

1- حسام الدين الأهواني، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، تقرير مقدم إلى ندوة الأنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، معهد قانون الأعمال الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2-3 جانفي 1993.

2- كنعان الأحمر، الانتفاع بالعلامات التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة للبحث والتطوير، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو، بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، دمشق، 11-12 مايو 2004.

- التشريعات.

أولاً: التشريعات الوطنية.

أ/ الدستور

- دستور 1963 الصادر في 08 سبتمبر 1963، ج ر ع 64 الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

- دستور 1976 الصادر بالأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المعدل بموجب الأمر رقم 79-06 المؤرخ في 07 يوليو 1979.

- دستور 1989 الصادر في 23 فبراير 1989، ج ر ع 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989، ص 234.

- دستور 1996 المعدل والمتمم، المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، ج ر ع 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.
ب/ القوانين.
- 1- الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966، المتعلق بالرسوم والنماذج، ج ر ع 35، الصادرة بتاريخ 03 ماي 1966، ص 406.
- 2- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، بموجب الأمر رقم 17-02 المؤرخ في 27 مارس 2017، ج ر ع 20، الصادرة بتاريخ 29 مارس 2017.
- 3- الأمر رقم 67-279 المؤرخ في 20 سبتمبر 1967، المتضمن إحداث شركة وطنية تسمى الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، ج ر ع 02 الصادرة بتاريخ 05 يناير 1968 الملغى بموجب المرسوم التنظيمي رقم 86-283 المتضمن إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار.
- 4- الأمر رقم 68-78، المؤرخ في 12 أبريل 1968، المتضمن تأسيس احتكار للإشهار التجاري، ج ر ع 34، الصادرة بتاريخ 26 أبريل 1968.
- 5- الأمر رقم 71-69 المؤرخ في 19 أكتوبر 1971، المتضمن تأسيس الاحتكار الخاص بالإشهار التجاري، ج ر ع 90، الصادرة بتاريخ 05 نوفمبر 1971.
- 6- الأمر رقم 75-26 المؤرخ في 29 أبريل 1975، المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، ج ر ع 37، الصادرة بتاريخ 09 مايو 1975، ص 498.
- 7- القانون رقم 82-01 المؤرخ في 06 فبراير 1982، المتعلق بالإعلام، معدل ومتمم، ج ر ع 05، الصادرة بتاريخ 09 فبراير 1982، ص 242.
- 8- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 08، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 03 غشت 2008.
- 9- القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر ع 14، الصادرة بتاريخ 4 أبريل 1990. الملغى بموجب القانون رقم 05-12 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالإعلام، ج ر ع 02، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2012.
- 10- القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، يحدد كفايات ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، ج ر ع 23، الصادرة في 06 جويلية 1990.

- 11- القانون رقم 91-05 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج. ر. ع 03 الصادرة بتاريخ 06 يناير 1991، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1996، ج. ر. ع 81 الصادرة بتاريخ 22 ديسمبر 1991.
- 12- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 09 لسنة 1995، الملغى بموجب الأمر 03-03.
- 13- القانون رقم 98-04 المؤرخ في 15 يونيو 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج. ر. ع 44، الصادرة بتاريخ 17 يونيو 1998.
- 14- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ع، 48، الصادرة بتاريخ 06 غشت 2000، ص 03.
- 15- الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جوان 2003، المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.
- 16- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 10 يوليو 2003، المتعلق بالعلامات، ج. ر. ع. 44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص 22.
- 17- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 43، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2003.
- 18- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ع 43، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2010.
- 19- الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 53، الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003، ص 11.
- 20- القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ج ر ع 41، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004، ص 3.
- 21- القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 يعدل ويتمم الأمر 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
- 22- القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جوان 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر ع 64، الصادرة بتاريخ 26 جوان 2005، ص 24.

- 23- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر ع 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005، ص 17.
- 24- الأمر 05-06، المؤرخ في 23 أوت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ع 59، الصادرة بتاريخ 28 أوت 2005، ص 04.
- 25- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ع 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- 26- القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 44، الصادرة في 03 أوت 2008، ص 03.
- 27- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ع 15، الصادرة في 8 مارس 2009، ص 12.
- 28- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012، والمتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 01، الصادرة بتاريخ 14 يناير 2012.
- 29- القانون رقم 12-06، المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالجمعيات، ج. ر. ع 02، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.
- 30- القانون 16-09 المتعلق بالاستثمار، ج. ر. ع. 96 الصادرة في 03 أوت 2016، ص 18.
- 31- المشروع تمهيدي لقانون يتعلق بالنشاطات الإشهارية مارس 2015.

ج/ المراسيم.

1- المراسيم الرئاسية.

- المرسوم الرئاسي رقم 63-301، المؤرخ في 14 أوت 1963، المنظم للإشهار التجاري، ج ر ع 59، الصادرة بتاريخ 23 أوت 1963، ص 03.

2- المراسيم التشريعية.

- المرسوم التشريعي رقم 93-13، المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990، والمتعلق بالإعلام، ج. ر. ع 69، الصادرة بتاريخ 27 أكتوبر 1993.

3- المراسيم التنفيذية.

- المرسوم التنفيذي رقم 74-70 المؤرخ في 13 أبريل 1974 يتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري، ج. ر. ع 29، الصادرة بتاريخ 19 أبريل 1974.
- المرسوم التنفيذي رقم 74-70 المؤرخ في 03 أبريل 1974، المتضمن تعريب الإعلانات الخاصة بالإشهار التجاري، ج ر ع 29 الصادرة بتاريخ 09 أبريل 1974.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-39، المؤرخ في 30 يناير 1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-315، المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، ج ر ع 61، الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2001.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، والمتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، ج. ر. ع 50، الصادرة بتاريخ 21 نوفمبر 1990، ص 1585.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-367، المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات الغذائية وعرضها، ج. ر. ع 50، الصادرة بتاريخ، 21 نوفمبر 1990، ص 1586.
- المرسوم التنفيذي رقم 91-101 المؤرخ في 20 أبريل 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، ج. ر. ع 19، الصادرة بتاريخ 24 أبريل 1991.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المؤرخ في 06 يوليو 1992، يتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج. ر. ع 53 الصادرة بتاريخ 12 يوليو 1992.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 يناير 1997، ج. ر. ع 04 الصادرة بتاريخ 15 يناير 1997، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-114 المؤرخ في 18 أبريل 2010 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 يناير 1997 الذي يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، ج. ر. ع 26 الصادرة في 21 أبريل 2010.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 24 أوت 1998، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت، ج ر ع 63، الصادرة بتاريخ 26 أوت 1998، ص 5.
- المرسوم التنفيذي رقم 04-331، المؤرخ في 13 أكتوبر 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، ج ر ع 66، الصادرة بتاريخ 20 أكتوبر 2004.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع العلامة وتسجيلها، ج. ر. ع 54، الصادرة في 07 أوت 2005.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-215 ، المؤرخ في 18 يونيو 2006، 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.ع 41 الصادرة بتاريخ في 21 يونيو 2006.
- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 123-01 المؤرخ في 09 ماي 2001 والتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل موزع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية والكهربائية وعلى مختلف المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ع 37 الصادرة بتاريخ 07 جوان 2007، ص 12.
- المرسوم التنفيذي رقم 11/217 المؤرخ في 12 يونيو 2011، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الاتصال، ج ر ع 33، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 2011 ، ص 09.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر. ع. 58، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013، ص 08.
- المرسوم التنفيذي رقم 16-222 المؤرخ في 11 غشت 2016، المتضمن دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد المفروضة على كل خدمة للبث التلفزيوني أو للبث الإذاعي، ج. ر. ع 48 الصادرة بتاريخ 17 غشت 2016.
- 4- المراسيم التنظيمية.
- المرسوم التنظيمي رقم 86-283 المؤرخ في 02 ديسمبر 1986، يتضمن إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، ج ر ع 49 الصادرة بتاريخ 03 ديسمبر 1986.
- التشريعات المقارنة.
- 1- قرار من الهيئة العليا المستقلة للاتصال السمعي لبصري، عدد 3 لسنة 2014، المؤرخ في 5 مارس 2014، يتعلق بإصدار كراس الشروط المتعلق بالحصول على إجازة إحداث واستغلال قناة إذاعية جمعياتية بالجمهورية التونسية، مجلة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 28، المؤرخ في 8 أبريل 2014، المطبوعة الرسمية للجمهورية التونسية ، تونس، 2014.
- 2- Code international des pratiques loyales en matière de publicité.
- 3- Loi n° 79-1150 du 29 décembre 1979 relative à la publicité, aux enseignes et préenseignes.

- 4- Directive CEE n^o 84/450 du 10 sep 1984. Directive 84/450/CEE du Conseil, du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse
- 5- Décret n^o 92/280 du 27 mars 1992, relative à la publicité et au parrainage audiovisuel.
- 6- Directive n^o 2000/31/CE, 8 juin, 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information et notamment du commerce électronique, journal officiel n^o L178 du 17/07/2000.
- 7- Loi n^o 63-628, de 02 juillet 1963, de finances rectificative pour 1963, JORF, du 3 juillet 1963 page 5915.
- 8- Loi n^o 73-1193, du 27 décembre 1973, d'orientation du commerce et de l'artisanat
- 9- Loi n^o 2008-776, du 04 Aout 2008. de modernisation de l'économie.
- 10- La loi n^o 94-665 du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française.

- Les dictionnaires:

- 1- Le petit Robert, édition 2008.
- 2- www.larousse.fr/encyclopedie/divers/publicite/84214.

- Les ouvrages:

- 1- Albert Chavanne et Claudine Salomon, Marque de fabrique de commerce ou de service, Encyclopédie juridique, Dalloz, Paris, 2003.

- 2- André Bertrand, droit de la vie privée et le droit à l'image, LITEC, Paris, 1999.
- 3- Bégisfabre, Nicolas Genty, et autres, Droit de la publicité et de la promotion des ventes, 4^{eme} éd, Dalloz, Paris, 2014-2015.
- 4- Bernard Cathelat, publicité et société, édition Payot et Rivages, Paris, 2001.
- 5- Celine Halpern , Le droit à l'image, éd Vecchi, Paris 2003.
- 6- David Victoroff, Psychologie de la publicité, PUF, Paris, 1970.
- 7- Emmanuel Dreyer, Droit pénale spécial, éd Ellipses, 2008.
- 8- Etienne Petit, Le guide du nouveau droit de la publicité et de la promotion des ventes , éd L'extenso, Paris, 2012.
- 9- George Lewis, la marque de l'idée à l'action, Pearson éducation, Paris, 2005.
- 10- J- Azema, Publicité commercial, vol 3, Dalloz, Paris, 2008.
- 11- J. Calais-Auloy, F.Steimmetz, droit de la consommation, 6^{eme} éd, Dalloz, Paris, 2003.
- 12- J.M. Mousseron, Entreprise et parasitisme en droit, JCP, 1992.
- 13- Jean Claude Frougoux e t Jean Pierre Marchi, Réflexions provisoires sur la nouvelle réglementation de la concurrence, gazette de palis, 1987.
- 14- Jean Noel-Kapferer, Jean Claude Thoening, La marque, MC-Graw-Hill, Paris, 1989.
- 15- Laubadère André, droit public économique, 2^{eme} édition, Dalloz, Paris, 1976.
- 16- Laurent François, Les études de la marché, éd d'organisation, paris, 2001.
- 17- Leduc Robert, Le pouvoir publicitaire, éd, Dunod, Paris, 1977.

- 18- Linda Ancelin-L'écuyer, droit de la publicité, PUR, France, 2011.
- 19- Multon Jean-Louis, et autres, traité pratique de droit alimentaire, Lavoisier, Paris, 2013.
- 20- N. Varille, publicité sur internet, droit et déontologie, Gaz.Pal, novembre 1997.
- 21- Régis Fabre, droit de la publicité et de la promotion des ventes, Dalloz, Paris, 1996.
- 22- Régis Fabre, Nicolas Genty, et autres, Droit de la publicité et de la promotion des vents, 4^{eme} éd, Dalloz, Paris, 2014-2015.
- 23- V.L. Arcelin, Droit de la concurrence, les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire, PVR, 2009.
- 24- Yamina Belimane, le droit de la publicité commerciale, Scolie éditions, Alger 2015.

- **Les mémoires scientifiques.**

- 1- Alexis Demarquis, promotion on-line, évolution et enjeux pour les marques, mémoire de fin d'études, France, 2008.
- 2- Chang-Hoom lee, Le slogan publicitaire, Dynamique linguistique et vitalité sociale, thèse pour obtenir le grade de docteur, université Paul-Valéry Montpellier 3, 2014.

- **Les articles scientifiques.**

- 1- Ahmed Berbar, certification électronique en Algérie, situation et perspectives, séminaire sur la certification électronique, Alger, 08-09 décembre 2009.

- 2- Anne-Aurélien Marchal, le marquage publicitaire de l'espace parisien, frontières et territoires, communication et langues, n^o 155, 2008. Publié en : www.persee.fr
- 3- Beleman Yamina, La diffusion de la publicité commerciale, Revue académique de la recherche juridique, vol 13, n^o 01, 2016.
- 4- Caroline Carreau, publicité fautive ou de nature à induire en erreur, publicité comparative, Rép.com, Dalloz, octobre 2004, n^o 14.
- 5- Caroline Carreau, publicité fautive ou de nature à induire en erreur, Rép de droit commercial, éd Dalloz, 2004.
- 6- Dalila Znaki, les frontières entre droit de la consommation et droit commun à travers l'obligation de garanties, séminaire nationale sur la protection en matière de consommation, Faculté de droit, université d'Oran, 14-15 mai 2000.
- 7- Isabelle Lolies, La protection pénale de la vie privée, Presses universitaires d'Aix –Marseille, 1999.
- 8- Isabelle Lolies, La protection pénale de la vie privée, Presses universitaires d'Aix –Marseille, 1999.
- 9- J.M. Mousseron, Entreprise et parasitisme en droit, JCP, 1992, n^o 6.
- 10- Jean-Marc Ferrendi et autres, La responsabilité de la marque, Revue Française de Gestion, Lavoisier, 2003, n^o 145.
- 11- Jean-Marc Ferrendi et autres, La responsabilité de la marque, Revue Française de Gestion, Lavoisier, 2003, n^o 145.
- 12- Lammonnier Bertrand et autres, L'impact de la publicité sur la demande, Revue économique, volume 49, n^o 06, Presse de la fondation nationale des sciences politiques, Paris, 1988.

- 13- Laurent Martin, La mauvaise publicité, sens et contresens d'une censure, Le Temps des médias, n^o 2, 2004, p 160. Publié sur: www.cairn.info/revue-le-temps-des-medias.
- 14- Monique Luby, publicité commerciale, Rép de droit européen, éd Dalloz, 2005.
- 15- N. Varille, publicité sur internet, cahiers Lamy, droit de l'informatique, n^o98, déc.1997.
- 16- Pierre Bouzat, publicité mensongère, tromperie sur les qualités substantielles, RTD Com, 1990.
- 17- Pierre Bouzet, publicité commerciale, publicité mensongère ou de nature à induire en erreur, infraction aux règles sur la publicité pharmaceutique ou médicale, RTD, Com, 1992.
- 18- Stéphane Pied lièvre, Prêt viager hypothécaire, Rép de droit immobilier, éd Dalloz, 2015.
- 19- Yves Serra, la validité des clauses de non-concurrence au regard de la réglementation française et communautaire relative aux ententes, Dalloz. 1983.

- **Les arrêts:**

- Cass.com, 13 Jan, 1971, Bulletin commerciale, 1971, n^o 11.
- Cass.com, 23 mars, 1994, bulletin commercial, 1994 n^o 114.
- Cass.crim, 12 novembre 1986, bulletin criminel 1986, n^o 335.
- Cass.1^{er}.Civ. 15mars 2005, Bull1,n^o185, juin 2005, R.D.C, 2005.
- Cass.Crim. 21 mai 1984, n^o 83-92-070, publié au bulletin n^o 185, 1984.
- Cass.Crim. 15 Juin2010, n^o 90-84222, publié sur le cite, www.Legifrance.fr.

- CA Paris, 29 oct 1998, non publié au bulletin. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass. Crim. 14 déc 2012, n^o 12-81223. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Ca Paris, 29 oct 1998, publié sur: www.inc-conso.fr /content/les-pratiques-commerciales-déloyales.
- CA Lyon, 29 oct, 2008, n^o 1012/07. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass.Crim. 27 mars, 1996, n^o94-86039, Bull Crim.1996, n^o139.
- CA Rion 25 juin 1998, Bull 1999, 2, P 15.
- Cass.Crim, 5 juin 1994, Cité par : Multan Jean-Louis, et autres, traité pratique de droit alimentaire, Lavoisier, Paris, 2013.
- Cass. Crim. 12 janvier 1999, n^o 97-13801. Non publié au bulletin. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass. crim., 2 juin 1982, n^o 81-92.728, Bull. crim., N. 139, obs. J-P. Doucet, Gaz. Pal, 1983,
- Cass. Com, 1^{er} mars 2017, n^o 15-15448. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass. Com, 12 oct. 1999, n^o98-83307. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass. Crim, 08 oct 1985, n^o 83-91420, Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass.Crim. 11juillet 2017, n^o 16-84902. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr
- Cass.Crim. 28 juill 1981, n^o 80-94778. Publié sur: www.Legifrance.gouv.fr/

الفهرس

الفهرس

1	مقدمة
13	الباب الأول: التأصيل القانوني لفكرة الإشهار
15	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي والقانوني للإشهار
16	المبحث الأول: ماهية الإشهار التجاري
17	المطلب الأول: مفهوم الإشهار التجاري وتمييزه عن بعض المفردات المشابهة
17	الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للإشهار التجاري
22	الفرع الثاني: التعريف القانوني والقضائي للإشهار التجاري
22	أولاً: التعريف القانوني
27	ثانياً: التعريف القضائي
30	الفرع الثالث: تمييز الإشهار التجاري عما يشابهه
30	أولاً: الدعاية والإشهار التجاري
35	ثانياً: الإعلام والإشهار التجاري
36	ثالثاً: الترويج والإشهار التجاري
38	المطلب الثاني: أنواع الإشهار التقليدي
38	الفرع الأول: بحسب نوع الجمهور الموجه إليه
38	أولاً: المستهلك النهائي
39	ثانياً: رجال الأعمال أو المهنيين
43	الفرع الثاني: بحسب الرقعة الجغرافية التي يغطيها

43.....	أولا: إشهار محلي أو إقليمي.....
44.....	ثانيا: إشهار دولي أو عالمي.....
44	الفرع الثالث: بحسب الأهداف المرجوة منه.....
44	أولا: الإشهار الأولي.....
45.....	ثانيا: إشهار اختياري.....
45	ثالثا: الإشهار التعليمي أو التعريفي.....
46.....	رابعا: الإشهار التذكيري.....
46	خامسا: الإشهار الإرشادي أو الإخباري.....
46	سادسا: إشهار إعلامي.....
47.....	سابعا: الإشهار التنافسي.....
47.....	الفرع الرابع: بحسب النشاط المعلن عنه.....
48.....	الفرع الخامس: بحسب مدى الاستجابة له.....
48	أولا: استجابة سريعة ومباشرة.....
48	ثانيا: استجابة تدريجية غير مباشرة.....
48.....	الفرع السادس: بحسب الشكل الذي قدم فيه.....
50	الفرع السابع: بحسب الموضوع.....
50	أولا: إشهار استهلاكي.....
50	ثانيا: إشهار صناعي.....
50.....	الفرع الثامن: بحسب الوسائل المستخدمة.....

51.....	الفرع التاسع: بحسب الجهات الممولة له.....
51	أولاً: إشهار فردي.....
51	ثانياً: إشهار تعاوني.....
51	ثالثاً: إشهار تعاوني عمودي.....
52.....	المطلب الثالث: الإشهار عبر شبكة الانترنت.....
53.....	الفرع الأول: الانترنت دعامة إشهارية.....
58	الفرع الثاني: أشكال الإشهار عبر شبكة الانترنت.....
58.....	أولاً: الشريط الإعلاني Bandeaux publicitaires.....
59	ثانياً: الإشهار بالبريد الإلكتروني E-mail.....
59.....	ثالثاً: الإشهار ضمن المواقع
61.....	الفرع الثالث: المبادئ التي تحكم الإشهار عبر شبكة الانترنت.....
61.....	أولاً: مبدأ أن يكون الإشهار مطابقاً لما يعبر عنه.....
62.....	ثانياً: مبدأ أن يكون الإشهار الإلكتروني بكل شفافية وأمانة.....
63.....	ثالثاً: مبدأ أن يكون الإشهار المقارن في الإطار المسموح به.....
65.....	المطلب الرابع: وظائف الإشهار وأهدافه.....
65.....	الفرع الأول: وظائف الإشهار.....
65.....	أولاً: من حيث توفير المعلومات.....ز.....
65.....	ثانياً: تحقيق الإشباع من خلال توفير عنصر المنافسة.....
66.....	ثالثاً: سرعة التأثير التي يتركها الإشهار في نفسية المستهلك.....

67.....	رابعاً: التوفير في التكاليف.....
68.....	خامساً: الوظائف الاجتماعية للإشهار.....
70.....	الفرع الثاني: أهداف الإشهار.....
72.....	المبحث الثاني: الإطار القانوني للإشهار.....
72.....	المطلب الأول: المبادئ العامة التي تحكم الإشهار.....
72.....	الفرع الأول: القواعد العامة.....
73.....	أولاً: أن يكون الإشهار مشروعاً.....
86.....	ثانياً: مبدأ الكرامة والآداب.....
94.....	الفرع الثاني: القواعد الخاصة.....
94.....	أولاً: البيع الإيجاري والبيع بالأجل أو التقسيط.....
95.....	ثانياً: المنتجات الصيدلانية.....
96.....	ثالثاً: المنتجات الخطرة.....
97.....	رابعاً: المنتجات المضرة بالصحة (كالكحول والتبغ).....
99.....	خامساً: العمليات العقارية.....
100.....	المطلب الثاني: الحقوق المرتبطة بالإشهار.....
101.....	الفرع الأول: الإشهار وحق الملكية الفكرية والصناعية.....
101.....	أولاً: الإشهار وحق المؤلف.....
104.....	ثانياً: الإشهار وحق الملكية الفكرية والصناعية.....
105.....	الفرع الثاني: الإشهار وحرمة الحياة الخاصة.....

108.....	أولاً: التصوير في الأماكن العامة.
108.....	ثانياً: التصوير للضرورات الإعلامية.
108	ثالثاً: تصوير المشاهير والشخصيات العامة.
111.....	الفصل الثاني: دور الإشهار التجاري في الحياة الاقتصادية.
112.....	المبحث الأول: تأثيرات الإشهار التجاري في التجارة ودعم المنافسة المشروعة.
112	المطلب الأول: دور الإشهار في ديناميكية التجارة.
112	الفرع الأول: فعالية الإشهار التجاري.
113.....	أولاً: الحملة الإشهارية.
114.....	ثانياً: فاعلية الإشهار التجاري في مجال التجارة.
116.....	الفرع الثاني: أثر الإشهار على ترويج السلع والخدمات.
116.....	أولاً: التأثير على القرار الشرائي للمستهلك.
120.....	ثانياً: دور الإشهار التجاري في التأثير على حرية الاختيار للمستهلك.
127.....	الفرع الثالث: التجارة والإشهار عبر الانترنت.
130.....	المطلب الثاني: الإشهار ودوره في المنافسة.
130.....	الفرع الأول: بعض المفاهيم حول المنافسة الحرة.
130.....	أولاً: مضمون المبدأ.
131	ثانياً: عناصره.
132.....	الفرع الثاني: علاقة الإشهار بالمنافسة.
135.....	المبحث الثاني: الإشهار والعلامة التجارية والاستثمار والبيئة والسياحة.
135.....	المطلب الأول: الإشهار والعلامة التجارية.

136.....	الفرع الأول: مفاهيم عامة حول العلامة التجارية.
136.....	أولاً: مفهوم العلامة التجارية.
137.....	ثانياً: العوامل المؤثرة في اختيار العلامة التجارية.
141.....	ثالثاً: شخصية العلامة التجارية.
144.....	الفرع الثاني: دور الإشهار في بناء وانتشار العلامة التجارية.
145.....	أولاً: دور الإشهار في إدارة العلامة التجارية.
149	ثانياً: أثر الإشهار المقارن على العلامة التجارية.
152.....	المطلب الثاني: علاقة الإشهار التجاري بالاستثمار والبيئة.
152.....	الفرع الأول: الإشهار التجاري والاستثمار.
155.....	الفرع الثاني: الإشهار والبيئة.
158.....	الفرع الثالث: الإشهار والسياحة.
161.....	خلاصة الفصل.
164.....	الباب الثاني: الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.
165.....	الفصل الأول: مجالات الكذب أو التضليل عن طريق الإشهار التجاري.
166.....	المبحث الأول: الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري ومجالاته.
167.....	المطلب الأول: ماهية الخروج عن الحقيقة في مواجهة المستهلك.
168.....	الفرع الأول: الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.
169.....	أولاً: مفهوم الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.
174.....	ثانياً: ظهور فكرة الكذب والتضليل في الإشهار التجاري.

178.....	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب أو المضلل.....
179.....	أولاً: القيمة القانونية للإشهار التجاري.....
183	ثانياً: تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري.....
189.....	ثالثاً: الطبيعة القانونية للإشهار الكاذب أو المضلل.....
191.....	رابعاً: آلية التحقق من وجود التضليل والكذب في الإشهار التجاري.....
201.....	المطلب الثاني: مجال الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري.....
202.....	الفرع الأول: الضوابط القانونية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة موضوع الرسالة الإشهارية.....
202.....	أولاً: وجود السلع والخدمات المعلن عنها.....
202.....	ثانياً: طبيعة السلعة أو الخدمة المعلن عنها.....
204.....	ثالثاً: صدق البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة.....
206.....	الفرع الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالرسالة الإشهارية ذاتها.....
207.....	أولاً : تحديد لغة الإشهار.....
212.....	ثانياً: احترام النظام العام والآداب العامة.....
216.....	ثالثاً: الحصول على الترخيص المسبق في بعض الامتيازات التجارية.....
221.....	الفرع الثالث: الضوابط المتعلقة بالمعلن.....
220.....	أولاً: تعريف المعلن.....
221.....	ثانياً: أنواع المعلن.....
223.....	ثالثاً: تحري الصدق والأمانة وضوابط المنافسة المشروعة.....
226.....	المبحث الثاني: صور الخروج عن الحقيقة في الإشهار الكاذب أو المضلل وعناصره.....

- 226.....المطلب الأول: صور الخروج عن الحقيقة في الإشهار التجاري
- 227.....الفرع الأول: صور الخروج عن الحقيقة في مواجهة المستهلك
- 228.....أولا : الخروج عن الحقيقة فيما يتعلق بالمنتجات ذاتها
- 244.....ثانيا: الخروج عن الحقيقة فيما عدى ذات المنتجات
- 250.....الفرع الثاني: الخروج عن الحقيقة في مواجهة المنافس
- 250.....أولا: مفهوم الإشهار المقارن
- 256.....ثانيا: مجال تأثير الإشهار المقارن
- 259.....المطلب الثاني: عناصر وضوابط الكذب والتضليل في الإشهار التجاري
- 259.....الفرع الأول: عناصر الكذب والتضليل في الإشهار التجاري
- 260.....أولا: العنصر المادي
- 266.....ثانيا: العنصر المعنوي
- 272.....الفرع الثاني: ضوابط إدراك المستهلك للإشهار الكاذب أو المضلل
- 272.....أولا: احتواء الإشهار على بيانات ومعلومات غير كافية
- 273.....ثانيا: عدم البرهان الموضوعي على عدم صحة الإشهار ولكنه يعطي وعود من الصعب تحقيقها
- 274.....ثالثا: احتواء الإشهار على معلومات وهمية
- 275.....رابعا: اتصاف الإشهار بأنه صادق في جزء وهمي في جزء آخر
- 275.....خلاصة الفصل
- 278.....الفصل الثاني: آليات الحماية القانونية من الإشهار الكاذب أو المضلل
- 279.....المبحث الأول: الحماية المدنية من الإشهار الكاذب أو المضلل

- 280.....المطلب الأول: النظام القانوني للمسؤولية عن الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 281.....الفرع الأول: دعاوى المستهلك ضد الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 282.....أولا: المطالبة بإبطال العقد لعيب في الإرادة (دعوى التدليس).
- 293.....ثانيا: دعوى التنفيذ العيني (طلب تنفيذ ما ورد في الإشهار التجاري).
- 295.....ثالثا: دعوى طلب التعويض.
- 297.....رابعا: عجز القواعد العامة على توفير الحماية ضد الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 300.....الفرع الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة.
- 301.....أولا: شروط رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس الإشهار التجاري.
- 308.....ثانيا: آثار رفع دعوى المنافسة غير المشروعة بواسطة الإشهار التجاري.
- 310.....المطلب الثاني: الدعاوى الجماعية.
- 311.....الفرع الأول: دور الجمعيات في حماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 312.....أولا: النظام القانوني لجمعيات حماية المستهلك.
- 313.....ثانيا: اقتران مفهوم جمعيات حماية المستهلك بفكرة المنفعة العمومية والامتيازات الناتجة عن ذلك.
- 315.....ثالثا: آليات عمل الجمعيات ودورها في حماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 322.....الفرع الثاني: دعاوى النقابات.
- 323.....أولا: دور النقابات في الحماية من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.
- 325.....ثانيا: شروط قبول دعوى النقابات.
- 326.....المبحث الثاني: الحماية الجزائية من الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 327.....المطلب الأول: الأحكام الموضوعية للجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.

- 328.....الفرع الأول: التكييف القانوني لجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.
330.أولا: على أساس جريمة نصب.
- 335.....ثانيا: على أساس جريمة الخداع.
- 340.....ثالثا: جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل طبقا للنصوص الخاصة.
- 345.....رابعا: جريمة الإشهار الكاذب طبقا لمشروع قانون 2015 المتعلق بالنشاطات الإشهارية.
- 348.....الفرع الثاني: تحديد المسؤول جنائيا والعقوبات المقررة عن جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 348.....أولا: تحديد المسؤول جنائيا عن الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 352.....ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 356.....المطلب الثاني: الآليات الجنائية لحماية المستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 356.....الفرع الأول: معايمة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 356.....أولا: الأشخاص المؤهلين للمعايمة والتحقيق في جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل.
- 359ثانيا: الاختصاص.
- 362.....الفرع الثاني: متابعة جريمة الإشهار الكاذب أو المضلل كآلية لحماية المستهلك.
- 362أولا: المصالحة (الطريق الودي).
- 365.....ثانيا: المتابعة القضائية.
- 369.....ثالثا: المحاكمة.
- 370.....المبحث الثالث: الحماية الإدارية للمستهلك من الإشهار التجاري الكاذب أو المضلل.
- 370.....المطلب الأول: الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك مجال الإشهار التجاري.
- 371.....الفرع الأول: الجهات المركزية والمصالح التابعة لها.

371.....	أولا: وزارة التجارة ومديريات التجارة الولائية.....
372.....	ثانيا: وزارة الاتصال.....
372.....	الفرع الثاني: هيئات إدارية مستقلة.....
373.....	أولا: مجلس المنافسة.....
374.....	ثانيا: سلطة الضبط.....
375.....	المطلب الثاني: العقوبات الإدارية الواردة على الإشهار الكاذب أو المضلل.....
375.....	الفرع الأول: اقتراح الغلق الإداري للمحل.....
376.....	الفرع الثاني: اقتراح توقيف النشاط.....
376.....	خلاصة الفصل.....
379	خاتمة.....
384	قائمة المراجع.....
411.....	الفهرس.....

الملخص:

إن الإشهار يغزو حياتنا اليومية، والهدف منه يكون في الغالب شراء المنتجات الاستهلاكية بأي ثمن. حيث يفيض المعلنون أحياناً بالخيال لدفع وتيرة الاستهلاك، وفي سبيل ذلك يمكن أن يستخدموا أي وسيلة وخذعة تسهل عليهم التأثير على إرادة المستهلك من خلال تحوير حقيقة المعلومات التي يصرحون بها بالكذب والتضليل.

ومع ذلك ، لا بد أن يكون في القانون ما يكفل حماية المستهلكين وحتى الأعوان الاقتصاديين ، من حظر للإشهارات الكاذبة والمضللة بتوقيع عقوبات مدنية وجنائية وحتى إدارية.

الكلمات المفتاحية: الإشهار، التجاري، الكاذب، المضلل، المقارن، المعلن، المستهلك.

Résumé:

Aujourd'hui la publicité est omniprésente dans notre vie quotidienne, l'objectif bien souvent est de faire acheter des produits à n'importe quel prix. Les annonceurs sont parfois débordants d'imagination pour pousser la consommation. Ils peuvent utiliser tous les moyens et tromperies qui leur permettent d'influencer plus facilement la volonté du consommateur. Ils peuvent utiliser tous les moyens et astuces pour faciliter l'impact sur la volonté du consommateur en modifiant la réalité des informations qu'ils déclarent mensongères et induire en erreur.

Cependant, la loi doit protéger les consommateurs et même les agents économiques en interdisant les déclarations fausses et trompeuses de sanctions civiles, pénales et même administratives.

Les mots clés: Publicité, commerciale, fausse, trompeuse, comparative, annonceur, consommateur.

Abstract:

Today advertising is ubiquitous in our daily lives. The goal is often to buy products at any price. Advertisers are sometimes overflowing with imagination to push consumption. They can use all the means and deceptions that allow them to more easily influence the will of the consumer. They can use all the means and tips to facilitate the impact on the consumer's will by changing the reality of the information by Lying and misleading.

However, the law must protect consumers and even economic agents by prohibiting false and misleading statements of civil, criminal and even administrative sanctions.

Keywords: advertising, Commercial, false, misleading, comparative, advertiser, consumer.