

دور القضاء في تكييف ومعاينة الإعلان التجاري المضلل*

Dr. Bouhafs Djellab Nanaa
Laboratoire le Droit et le Foncier,
Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université Blida 02

د. بوحفص جلاب نعناعة
مخبر القانون والعقار،
كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة البليدة 2.

الملخص:

لقد أكدّ المشرع من خلال القواعد العامة والخاصة، على ضرورة الصدق الكافي في كل إشهار خاص بخدمة أو منتج لتجنب كل ادعاء، من شأنه أن يوقع متلقي الرسالة الإشهارية في غلط قد يدفعه إلى التعاقد.

الإعلان المضلل أو الخادع، هو عمل غير مشروع، جرّمه المشرع، فممنوع كل أشكال الإشهار المضلل، احتراماً لمبدأ شرعية المنافسة.

لكن هل أنّ مقتضيات القانونية الواردة في كل من قانون العقوبات وقانون حماية المستهلك وقمع الغش تعدّ كافية للحد منه أو لإيقافه في ظل ما نعيشه من زحم قانوني ومؤسّساتي وما مدى فاعلية تدخل القضاء في تكييف وزجر هذه الجريمة؟

الكلمات المفتاحية:

الإعلان التجاري، المستهلك، الإشهار المضلل، القضاء، مشروعية الإعلان.

The role of the judge in the qualification and the Repression of misleading advertising

Abstract:

The legislator always insured by the private and general legal rules, that must be honest in any advertisement about the certain projects or services must not only be false, it must also be misleading, that is to say, likely to mislead those who receive it, the "average" consumer by an ambiguous presentation the use of misleading terms, omission of an indication, illegible inscription.

Any advertising involving allegations, indications or misrepresentation or likely to mislead the scope of commitments by the advertiser is a crime.

* تمّ استلام المقال بتاريخ 2015/04/12 وتمّ تحكيمة بتاريخ 2016/01/03 وقُبل للنشر بتاريخ 2016/11/27.

Measures to ensure the fairness of advertising concurrently tend to protect the consumer against certain forms of deception and maintain a climate of healthy competition as well, misleading advertising is reprove given the impact of advertising on a very large audience, the courts see real fraudulent in the misleading advertising it is an offense punishable by the penalties for deception.

Key words:

Commercial advertising, Consumer, misleading advertising, justice, Legal of the advertising,

Le rôle du juge dans la qualification et la répression de la publicité trompeuse

Résumé :

Pour qu'elle soit condamnable, une publicité ne doit pas seulement être mensongère, elle doit être aussi trompeuse, c'est-à-dire de nature à induire en erreur celui qui la reçoit, le consommateur " moyen " par une présentation ambiguë, l'utilisation de termes trompeurs, omission d'une indication, inscription illisible.

Toute publicité comportant des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur sur la portée des engagements pris par l'annonceur constitue un délit.

Les mesures destinées à assurer la sincérité de la publicité tendent concurremment à protéger le consommateur contre certaines formes de tromperie et à maintenir un climat de saine concurrence. Etant donné l'impact de la publicité sur un très large public, les tribunaux voient de véritables manœuvres frauduleuses dans la publicité trompeuse. C'est est une infraction punie des peines prévues en cas de tromperie.

Mots clés :

Publicité commerciale, consommateur, publicité trompeuse, justice, légalité de la publicité

مقدمة

الاشهار التجاري هو الذي تقوم به المؤسسات المنتجة من خلال وسائل ذات الأثر الجماعي لكسب العملاء، زيادة عددهم أو حتى الحفاظ عليهم عن طريق تقديم بعض المعلومات عن السلع الاستهلاكية التي تهتم المستهلك الأخير أو شركات التوزيع، التي تتولى مهمة تصريف هذه السلع مع تعريفه بمزاياها وإعلامه بكيفية استخدامها . عند تصميم رسالة اشهارية لسلعة أو خدمة معينة، يحدّد المعلن أهدافا وفق استراتيجية إعلامية تتميز بالحذر، ففي إطار تقريب المنتجات والخدمات من المستهلك وترغيبه في اقتنائها، ظهر ما يسمى بالإشهار التجاري الذي يساهم في إعلام المستهلك توعية الجمهور وحتى في توجيه الأذواق حسب رغبات المعلنين، فأصبح يشكل أهم العناصر المكوّنة للتسويق .

يعد الإشهار اليوم مصدرا للمعلومات التي يوفرها المني حول السلع والخدمات وحلقة وصل بينه وبين المستهلك، فهو فن يمارس تأثيرا بسيكولوجيا على الجمهور لأهداف تجارية، إلا أنّ نظام السوق الحر وتحرير التجارة لا يمكن في الواقع المستهلك اليوم من حرية اختيار حقيقية، بسبب قوة الاشهارات التي قد تضلّه بشأن المعلومات الأساسية على السلعة أو الخدمة.

لقد اهتم المشرع في بلادنا بضبط نظام الاشهار التجاري من الجانب الجزائي، كضرورة للملاءمة مع التوجه العالمي وحماية لحقوق المستهلك الاقتصادية، بسبب الطفرة الكبرى التي عرفها مجال حقوق الإنسان من جهة ولصيانة الحقوق وحماية الحريات الفردية والجماعية والحفاظ على المصلحة العامة، النظام العام والسياسة الاقتصادية من جهة أخرى.

إنّ القواعد القانونية ذات الطابع الاقتصادي بدأت تأخذ دورها في التشريع الجزائي والقضاء أصبح مطالبا باستجابة أكبر للأدوار الجديدة المنوطة به من خلال تطبيق القوانين ذات البعد الاقتصادي والاجتماعي، كما هو الشأن بالنسبة لأحكام القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ومنها الأحكام المتعلقة بزجر جنحة الاشهار المضلل كعمل غير مشروع جرّمه المشرع.

لقد سعت الدول ومنها الجزائر إلى وضع الأطر القانونية القادرة على استيعاب النشاط الاقتصادي فكان لا بدّ من تدخل القانون الجزائي في الميدان الاقتصادي كوسيلة وقائية من سلبيات النشاط المضرّ وكرادع للتجاوزات، لأنّ الحماية التي توفرها فروع القانون الأخرى كالقانون المدني تظل ضعيفة لنسبية الجزاء المدني الذي يؤدي إلى التسليم بالأمر الواقع أمام محترفي الخداع وأفعالهم. من خلال هذه الورقة سنحاول البحث في مدى فاعلية تدخل القاضي الجزائي في تكييف أركان واقعة الاشهار المضلل وتأكيد أداء القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بمراقبة التطبيق السليم لها ضمانا لمشروعية هذه الإعلانات وحماية للمستهلك.

1/ تحديد هوية الرسالة الإشهارية واثرها على المستهلك: إن الرسالة الإشهارية مهما كان السند الإشهاري المستعمل، يجب أن تكون معرفة ومحددة الهوية فيمنع الإشهار

المجهول وغير المعرف طبقا لنص المادة 12 من القانون الدولي للممارسات الصادقة والأمانة في مجال الإشهار.

يهدف المعلن من خلال رسائله الاشهارية، إلى الترويج بسلعه وخدماته، ومن أجل ذلك عليه تقديم كل المعلومات الضرورية للمستهلك متلقي الإشهار حول خصائصها ومميزاتها وكذا مكان تواجدها، بصفة تجعله يقتنع بها ويتخذ قرار شرائها وتفضيلها عن غيرها من السلع الأخرى في السوق.

يرتكز الإشهار على عنصرين أساسيين هما الإعلام والترويج الذي يتغلب على تردد المستهلك بإغرائه⁽¹⁾ وخلق حالة نفسية معينة يتقبل بمقتضاها ما يقدم إليه. إن هدف التيار الأخلاقي للإعلان هو حماية المستهلك⁽²⁾ التي تعرف بحفظ حقوق المستهلك وضمان حصوله عليها من قبل البائعين بجميع صورهم، سواء كانوا تجارا أو مقدمي خدمات أو ناشري أفكار⁽³⁾ وذلك في إطار التعامل التسويقي.

إن المستهلك هو الشخص الطبيعي المقتني لمنتج معين، لتحقيق رغبة الاستهلاك الشخصي أو العائلي أو المستفيد من الخدمات المعروضة للاستهلاك⁽⁴⁾، فيحتل المركز الأخير في العملية الاقتصادية، والاستهلاك عند القانونيين هو كل تصرف قانوني للحصول على شيء أو خدمة لإشباع حاجة شخصية كانت أو عائلية⁽⁵⁾ ولقد تم إدراج مفهوم المستهلك في تعريف الإشهار حتى المضلل منه.

2/ ماهية الإشهار التجاري المضلل: إن الإشهار عندما يتجاوز الوظائف المحددة له يصبح وسيلة للاحتيال والخداع وهو ما يطلق عليه بالإشهار التضليلي، ووجب منعه حماية للنظام العام.

عرف المشرع في المادة 3 الفقرة الثانية من القانون 02-04⁽⁶⁾ الإشهار بأنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج، بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة"، كما بينت المادة 28 من نفس القانون حالات اعتبار الإشهار تضليليا إذا تضمن عناصر تؤدي للالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو متى تعلق 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.

لقد تنهت النظم القانونية في كثير من الدول لخطورة الإشهار في جانبه السلبي ومنه برزت فكرة ضرورة حماية المستهلك من الإشهارات التجارية، فعملت على وضع ضوابط في المجال الإشهاري من خلال إرساء قواعد ومبادئ يخضع لها الإشهار، وكذا توحيد معايير الرسالة الإشهارية. ومتى استعمل العون الاقتصادي إشهارا تضليليا بغية خداع المستهلك، شكّل أساسا للجنة التي نصت عليها المادة 28 من القانون رقم 04-02 المذكور أعلاه.

1/2-تعريف الإشهار المضلل: لقد كان موضوع حماية المستهلك ومكافحة الجرائم الاقتصادية ومنها الغش والاعلانات المضللة من الموضوعات التي بحثها المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات في روما سنة 1953 وكذلك المؤتمر الدولي الخامس للقانون المقارن الذي انعقد في بروكسل عام 1958، كما بحثت هذا الموضوع الكلية الدولية للقانون المقارن سنة 1959 التي تناولت آليات مكافحة الغش الذي قد يكون ماديا وقد يكون معنويا متمثلا في خداع المورد أو البائع للطرف الآخر، بأية طريقة كانت في حقيقة البضاعة، طبيعتها، صفاتها الجوهرية، نوعها، مصدرها، عددها⁽⁷⁾ أو مقدارها وذلك عن طريق القول أو الكتابة.

يبقى القانون الجزائري وحده بفضل قائمة عقوباته الرادعة قادراً على معالجة عدم كفاية الجزاء المدني والإداري بما يقرره من تجريم وعقاب⁽⁸⁾ وقد عرفت دائرة المعارف الفرنسية الكبرى الإشهار بأنه مجموعة الوسائل المستخدمة لتعريف الجمهور بمنشأة تجارية أو صناعية واقناعه بامتياز⁽⁹⁾ منتجاتها لشراء ما يحتاجه إليها.

أما الفقه فيعرفه على أنه مجموعة من الادعاءات، الإشارات والبيانات التي يوصلها المعلن إلى المستهلك حول مزايا ومواصفات السلعة أو الخدمة المراد الإشهار عنها من خلال الوسيلة الإشهارية المناسبة، بغية إعلامه حولها، وحثه في الأخير على ضرورة اقتنائها عن طريق جلب انتباهه⁽¹⁰⁾ وإثارة اهتمامه.

للإشهار وجه إيجابي باعتباره وسيلة لترويج السلع والخدمات، فيساهم في تنمية الاقتصاد الوطني بزيادة عنصر الطلب عليها، كما يؤدي إلى زيادة الإنتاج أي إلى زيادة الاستثمار والتشغيل ويكون في مصلحة المستهلكين، عندما يتخذ صورة إعلام أو إخبار

بوجود العديد من السلع والخدمات التي يجهلونها، لكن له كذلك وجها سلبيا عندما يتحول إلى دعاية مضللة.

فبقدر ما يستخدم الإشهار بطريقة إيجابية محققا وظائفه قدر ما يستخدم لتضليل رضا المستهلك، لذا اهتمت قوانين الاستهلاك بهذا الجانب الأخير ومنعت كل أشكال الإشهار المضلل تجنباً للإخلال بمبدأ شرعية المنافسة.

يهدف تحسين وحماية رضا المستهلك، أصدرت التشريعات الحديثة قوانين لتنظيم هذه الوسيلة المعاصرة للتسويق وزجر الجانب المضلل فيها. والملاحظ على القانون المدني، التجاري والجنائي ومختلف القوانين الصادرة في إطار تنظيم وضبط السوق الاقتصادية ومنعا لإحداث اضطرابات بها، بمخالفة القوانين والمحظورات الشرعية، لم تعط تعريفا للإشهار المضلل في حين أنّ المادة 28 من القانون 04-02 اعتبرت الإشهار التضليلي سلوكا غير شرعي وممنوع، مستحقا للعقاب ويندرج ضمن مفهوم الجريمة الاقتصادية التي هي مخالفة للقوانين المنظمة للتصرف الاقتصادي⁽¹¹⁾.

فهو من التصرفات المحظورة خلال التنظيم، التنفيذ، التخطيط والرقابة للأنشطة الاقتصادية، لأنّ الإشهار المضلل يؤدي إلى تغليب المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، سواء باستعمال الكذب أو بدونه، عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال.

الإشهار المضلل يوجد في نقطة تقع بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب وأنّ محتواه بطبيعته يؤدي إلى التغليب، فالإعلان المضلل لا يذكر بيانات كاذبة، بل يصاغ بعبارات تؤدي إلى خداع المستهلك، فهو إعلان ليس بصادق ولا بكاذب.

2/2- الطبيعة المضللة للإشهار: لتقدير الطبيعة⁽¹²⁾ المضللة للإشهار يجب الأخذ بمعيارين، معيار ذاتي ومعيار موضوعي .

أ/ المعيار الذاتي: يقاس التضليل بطريقة ذاتية، يؤخذ فيها بشخصية المتلقي، ويقاس هذا التضليل بطريقة مجردة، وليس إلى التضليل في حد ذاته ويتم تحديد التضليل من خلال شخص المتلقي.

لا يعدّ الإشهار مضللا إلا إذا وقع فيه عامة الناس ويعاب على هذا المعيار أنه غير دقيق ويقتضى البحث في شخصية المتلقي، نسبة ذكائه، فطنته، ... الخ وهو أمر خفي

يصعب على القاضي التأكد منه بدقة، لأنه يختلف من شخص إلى آخر، ورغم هذا نجد أنّ بعض المحاكم الفرنسية أخذت بهذا المعيار.

ب/المعيار الموضوعي: جرد المتلقي من ظروفه الشخصية، حيث يؤخذ بالمستهلك المتوسط الذي يمثل جمهور الناس، فيعفى القاضي من البحث عن ما هو كامن في النفس، وهو معيار لا يختلف في تطبيقه من شخص إلى آخر، إنّ أغلبية أحكام القضاء تتبنى المعيار المجرد، حيث يضع القاضي نفسه مكان المستهلك المتوسط، عند تحديد الطبيعة المضللة للإشهار، فالتضليل لا يقوم إلا متى كان من شأن هذا الإعلان تضليل المستهلك العادي والمتوسط.

إنّ الإشهار الذي يتضمن بيانات صحيحة في ذاتها، ولكنه يعطي انطبعا إجماليا زائفا أو مخادعا⁽¹³⁾ يعدّ مضللا، ورغبة من المشرع في حماية المستهلك المتلقي للرسالة الاشهارية من الأضرار التي قد تلحقها به هذه الأخيرة، قام بتحديد الإطار القانوني للرسالة الاشهارية قبل بثها أو نشرها.

أوجب تبين جملة من الالتزامات والشروط الواقعة على عاتق المعلن، التي فرض تطبيقها وعدم خرقها مع ضرورة احترامه للآداب العامة. إلى جانب التأثير النفسي للرسالة الإشهارية لابد أن يراعي المعلن فيها مبادئ أهمها الصدق والأمانة⁽¹⁴⁾ متجنباً بذلك تضليل المستهلك العادي.

3/2-الجانب الأخلاقي للإعلان: من أهم القضايا الأخلاقية المتعلقة بالإعلان⁽¹⁵⁾ أنّه يحاول المعلن بشتى الطرق لفت نظر المستهلكين ومحاولة إقناعهم بامتياز سلعه أو خدماته، هذه الغاية قد تجعله يخطئ في استعمال الوسيلة فيكذب ويحيط منتوجه بهالة من الفخامة وهو ما يسمى بالتضليل الإعلاني⁽¹⁶⁾ ويسمى إعلانا مضللا غير أخلاقي كل وصلة إعلانية زائفة أو خادعة والتي يلجأ فيها المعلنون إلى المبالغة في ذكر الحقائق المتعلقة بالسلعة كخصائصها ومزاياها .

يتضمن هذا الإشهار عنصرين وهما : معلومات مضللة ومزيفة وغير دقيقة، أو ما يؤدي إلى انطباعات مخادعة، تغري المستهلكين بالشراء بناء على تلك المعلومات.

الثناء على السلعة بآراء ذاتية تستخدم صيغ المبالغة بطريقة عمومية وغامضة دون وقائع محددة تستند عليها وتعتبر لجنة التجارة الفيدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية،

المنظم الأول للإعلان المضلل بموجب القانون الصادر عام 1914، الممارسة الإعلانية مضللة إذا كان هناك تمثيل أو حذف أو ممارسة من المحتمل أن تضلل المستهلكين، ويعاقب القانون بالأمر بالتوقف عن الإعلان والإفصاح عن مزيد من المعلومات حول المنتج، بالإعلان التصحيحي أي تصحيح الخداع الذي وقع.

رغم ضرورة احترام الإعلان للقواعد الأساسية للآداب والأمانة والصدق، فإنّ الإشهار لا يمكنه أن يكون صادقاً بصفة مطلقة، لأنه لا يقول كل الحقيقة، فالمعلن لا يركز في إشهاره إلا على مزايا السلع والخدمات، فيبقى على الجمهور تمحيص المعلومات المشهر عنها، وكذا التزود بالوعي والفتنة عند تلقيه للرسالة الإشهارية.

3/ أحكام زجر الإشهار المضلل: عرف المشرع الجزائري الإشهار في المادة 2 الفقرة ما قبل الأخيرة من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 جانفي سنة 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش⁽¹⁷⁾ على أنّه " هو جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات".

و ميز القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23-06-2004 المعدل والمتمم بين طائفتين من المخالفات، مخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية ومخالفة قواعد نزاهة الممارسات التجارية وتأخذ الممارسات التجارية غير النزهية المنصوص عليها في المواد 26، 27 و 28 المعاقب عليها في المادة 38 من ذات القانون عدة صور ومنها الإشهار حيث تعتبر المادة 28 الاشهار غير شرعي.

كل إشهار تضليلي وتمنعه لاسيما إذا كان يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته، ويتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه أو يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات عدة، لترويج تسويق سلعة أو خدمة بواسطة اسناد بصرية أو سمعية بصرية او ان العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الاشهار وتشكل الممارسات التجارية غير النزهية جنحا يعاقب عليها المشرع في المادة 38 من ذات القانون.

قصد المشرع من خلال هذه القواعد توفير حماية جزائية للمستهلك، بأن يدفع عن الحقوق والمصالح التي يحميها، جميع الأعمال غير المشروعة التي تؤدي إلى النيل منها بما يقرره لها من عقوبات⁽¹⁸⁾ فيدفع قانون العقوبات وغيره من القوانين الجنائية، جميع الأعمال غير المشروعة التي تشكل خطراً على صحة المستهلك أو على ماله فجرّم هذه الأفعال وفرض جزاءات⁽¹⁹⁾ على مرتكبيها.

1/3- شروط وأركان جنحة الإشهار المضلل

1-1/3- شروط تجريم الإعلان المضلل: يعتبر من الغش كل من خادع المتعاقد أو حاول خداعه في ماهية البضاعة، نوعها الكمية، هوية البضاعة، فيستغل الخطاب الإشهاري في تضليل المستهلك، فيصير الإشهار التجاري وسيلة للتمويه لا وسيلة للتبصير.

إنّ الإشهار باعتباره تقنية تجارية كان على الدوام محل أخذ ورد، فقد ينظر إليه على أنّه وسيلة معتبرة لإعلام المستهلك وتبصيره، إذ يقتصر دوره الأساسي على تقريب المستهلك أمام تعدد المنتوجات ليمارس خياراته بشكل أفضل وعن سابق علم ومعرفة. لكن الواقع كشف عن عدم جدوى الخطاب الإشهاري الذي قد تختلط فيه الحقيقة والمبالغة وبالتالي تتأثر تبعاً لذلك اختيارات المستهلك، فيصبح رضاه في الإقبال على التعاقد معيباً وغير سليم.

لقد اعتبرت أغلب التشريعات الإشهار المضلل جريمة يعاقب عليها، واشترطت أن يكون موضعها كل إعلان تجاري يمكن مباشرة أو بصفة غير مباشرة، صراحة أو ضمناً من إيقاع المستهلك في غلط أو عدم الفهم أو الخلط بشأن السلعة أو الخدمة، وسواء تم ذلك عن حسن نية أو سوء نية.

كما اشترطت أن يكون الإشهار مخادعاً لأن الطابع المخادع للإشهار يشكل أهم عنصر في هذه الجريمة وليس لازماً أن يكون الإشهار مخادعاً في ذاته، بل يكفي أن يكون من شأنه أن يؤدي إلى التضليل.

2-1/3- أركان جنحة الإشهار المضلل: لقيام جريمة الإشهار المضلل لا بد أن يتوفر الركن المادي وقوامه وجود إشهار واتسامه بالتضليل، وأن يقع على أحد العناصر المحددة في القانون وركن معنوي قد يتخذ صورة القصد أو الخطأ، فهو من الجرائم الاقتصادية، ويوجد من شرح القانون والفقهاء⁽²⁰⁾ الذين سموها باسم "الجرائم المالية".

1-الركن المادي: وهو القيام بفعل ضار أو الامتناع عن القيام بالعمل وإن العلاقة الاشهارية تقوم بين أطراف عدة :

- المعلن الذي يتوجه برسالته الاشهارية إلى الجمهور قصد التعريف بسلعه وخدماته،
- الوكالات الاشهارية المتخصصة في تخطيط وإدارة وتنظيم الأعمال الإشهارية والتي يلجأ لها المعلن مقابل مبلغ مالي محدد،
- الدعائم الاشهارية التي تصل من خلالها الإعلانات إلى الجمهور، سواء أكانت مكتوبة أو سمعية بصرية، إلى جانب الإشهارات الثابتة أو ما يسمى بالإشهار الخارجي عن طريق الملصقات.

مع التطور التكنولوجي برزت وسائل أخرى جديدة كالهاتف والانترنت، هذا إلى جانب الإشهار الشفوي الذي يعد أقدم هذه الوسائل الذي يعتمد فيه على الصياح. يقتضي الركن المادي لهذه الجريمة أن يكون الإشهار مضللاً، وأن يقع التضليل حسب نص المادة 28 من القانون رقم 02-04 ، وبخصوص عناصر الإشهار المضلل حددها المشرع على سبيل الحصر بحيث لا يجوز القياس عليها تطبيقاً لمبدأ الشرعية الجنائية، لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بنص، ذلك أنّ جريمة الإشهار المضلل لا تقوم إلا إذا تعلق التضليل بواحد أو أكثر من العناصر المحددة قانوناً، كما يتعين على القاضي أن يحدد العنصر أو العناصر التي وقع فيها التضليل.

وقد أثير التساؤل⁽²¹⁾ حول تعداد تلك العناصر هل ذكرت على سبيل الحصر أم على

سبيل المثال ؟

ذهب البعض إلى أنّ هذا التعداد جاء على سبيل المثال، بينما لم تقف المحاكم من هذه المسألة موقفاً موحداً، فذهب بعضها إلى اعتبار أنّ تلك العناصر وردت على سبيل المثال وبالتالي يجوز التوسع فيها، غير أنّ الرأي الراجح⁽²²⁾ يرى بضرورة تجنب التعداد ليكون للنص ميزة الوضوح.

لقد نص قانون الاستهلاك الفرنسي على أنّ الخداع أو محاولة الخداع يجب أن يتحقق بأية وسيلة أو إجراء كان على إحدى خصائص المنتج أو الخدمة، بينما نصت المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري على أنّ كل من يخدع أو يحاول أن يخدع

المتعاقد وقد أسقط المشرع عبارة أية وسيلة أو إجراء كان، ومنه يجوز أن يرتكب الخداع بواسطة الغير، كما يجوز أن ينجم عن استعمال وسائل تدليسية، على أن تشكل هذه الوسائل خداعاً حقيقياً وأن تقع على إحدى خصائص المنتوج التي عدتها المادة 429، ففي جريمة الخداع تكون وسيلة الخداع مستهدفة لتضليل المتعاقد دون المساس بالبضاعة أو إدخال أي تغيير على مادتها.

2-الركن المعنوي أو القصد الجنائي: لم يشر المشرع إلى سوء النية لقيام جنحة الإشهار المضلل وهذا راجع إلى أنّ الركن المعنوي في الإشهار المضلل ينبغي النظر إليه بمفهوم اجتماعي وليس قانوني ضيق، ذلك أنّ الإشهار بحكم انتشاره وتأثيره، ينبغي أن يكون صادقا وأن يحمي المستهلك من التضليل.

اشتراط سوء نية المعلن يعني تقييد هذه الحماية والحدّ منها، بما يفتح الباب على مصراعيه للتهرب من أحكام القانون، ولقد قصد المشرع تخفيف عبء الإثبات عن القاضي دون أن يصل الأمر إلى حد استبعاد العمد، وهو أمر ينسجم مع اتجاه تشديد مسؤولية المني عن طريق افتراض خطئه.

لم تعد جريمة الإشهار المضلل عمدية بل صارت جريمة غير عمدية، تقوم حتى ولو صدر إهمال أو عدم تبصر⁽²³⁾ ففقدت ركنها المعنوي وبحكم تعديل 1992 لقانون العقوبات الفرنسي أصبحت تنشأ بمجرد الفعل المادي وتحقق الضرر بالمستهلك.

وتضيف إلى ذلك المادة 339 من نفس القانون بأنّ " جميع الجنح غير العمدية المعاقب عليها بنصوص سابقة على سريان هذا القانون، تبقى قائمة في حالة عدم التبصر، الإهمال، ... حتى ولو لم ينص القانون على ذلك صراحة".

استخلص الفقه أنّ الإشهار المضلل يبقى جريمة غير عمدية، ولا يمكن أن تكون جريمة مادية، ما دام أن هذا النوع من الجرائم قد تم حذفه من قانون العقوبات الجديد، باستثناء المخالفات وبالتالي فإن جريمة الإشهار المضلل تفترض عدم الاحتياط أو الإهمال في جانب المعلن لمجرد عدم مراقبته للرسالة الإشهارية قبل بثها، ومن باب أولى تقوم هذه الجريمة⁽²⁴⁾ إذا اقترنت بقصد الخداع.

أما بشأن محاولة ارتكابها، فإنه لا يمكن الحديث عن المحاولة إلا في الجرائم القصدية وهذه الجريمة تقتضي توافر خطأ يتمثل عموماً في خرق ما يأمر به القانون ولا يكون الاثبات على عاتق النيابة العامة.

إذا كانت النيابة العامة غير ملزمة بتقديم دليل الاتهام، فلا شيء يمنع المتهم من التمسك بحسن نيته وتقديم الدليل وحتى تتمكن النيابة من تحريك الدعوى العمومية وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية، لا بد من إخطار وكيل الجمهورية بالجرائم والمخالفات الماسة بحقوق المستهلك ويتم إخطاره إما عن طريق شكوى من الطرف المضرور أو محضر محرر من طرف الأعوان المذكورين في المادة 25 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أو عن طريق البلاغ المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش أو بالإخلال بالالتزامات المفروضة بالقانون 02-04.

بعد وصول المحاضر إلى وكيل الجمهورية له أن يأمر بمواصلة الإجراءات، كما يمكنه أن يأمر بإجراء تحقيق ابتدائي يقوم به ضابط الشرطة القضائية، وإما أن يقدم طلباً لقاضي التحقيق بفتح تحقيق أو يأمر بحفظ الملف في حالة عدم كفاية الأدلة. ويقوم بتحرير استدعاء مباشر للمتدخل المخالف يضمّنه تاريخ الجلسة واستدعاء الأطراف الأخرى للمحاكمة.

3-الضرر: هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة والضرر شرط لازم لتحقيق مسؤولية المعلن وقد يصاب المستهلك في مصالحه المادية أو في سلامة جسمه. إذا كان الإشهار التجاري مظهرًا من مظاهر التسويق والترويج وأداة لإعلام الجمهور بالسلع والخدمات المطروحة في السوق، فإنّ بعض الإشهارات انعكست سلباً على نظام المنافسة وعلى حق المتلقي في المعلومات الصحيحة لكونها مضللة.

قد يعلن عن معلومات مبالغ فيها بصفة مفرطة إلى حد الكذب والتضليل، وقد تكون منافية للحقيقة فتلحق بمصالح المستهلك المادية ضرراً وذهب القضاء الفرنسي إلى أنّ الإشهار المبالغ فيه والإشهار الهزلي لا يخضع للتجريم فهو جائز مالم يؤدي إلى خداع المستهلكين⁽²⁵⁾.

يعدّ القضاء الجزائي مختصا في دعوى التعويض المدني المطالب به من قبل المستهلك، غير أنّه لا يكفي اثبات وجود الفعل الاجرامي وتحقق الضرر بل يشترط أن يكون الضرر ناشئا مباشرة عن الوقائع المادية المكونة لعناصر الجريمة.

4- إجراءات المتابعة والبحث عن المخالفات : يعتبر القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بمثابة الإطار المرجعي القانوني الذي يحدد الأجهزة التي أوكل إليها دور كشف وتتبع أداء كل الأطراف الفاعلة في مجال الاستهلاك، سواء تعلق الأمر بالأفراد او المؤسسات.

نظّم المشرع مسألة مراقبة مدى احترام الأحكام والضوابط القانونية المنصوص عليها، والتي تشكل التزامات على عاتق كل من يتعامل مع أي جهة أو طرف ينطبق عليه وصف المستهلك، وقد استتبعها بأحكام الباب الرابع المتعلقة بالجانب الجزري المخالفات والعقوبات فخصّص لها حيزا هاما.

لقد منح المشرع إلى ضباط الشرطة القضائية وأعوان المراقبة، المعينون من قبل وزارة التجارة الأهلية القانونية للقيام بالأعمال المتعلقة بالبحث عن المخالفات. فنصت المادة 19 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على مجموعة من الأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات : ضباط وأعوان الشرطة القضائية⁽²⁶⁾ - أعوان قمع الغش التابعين للوزارة المكلفة بحماية المستهلك - الأعوان المعينون التابعون لمصالح الادارة الجبائية، أعوان التجارة المكلفة بالتجارة المادة 29 و 30 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، كما أعطى المشرع السلطات الواسعة لأعوان الرقابة في استعمال كل الوسائل والاطلاع على كل الوثائق والبيانات وجمع كل البيانات والمعلومات، كما لهم صلاحيات واسعة في الفحص والتفتيش في الممتلكات المرتبطة بالبحث.

إذا شكلت وقائع الإشهار التجاري جريمة بكامل أركانها، وجب حماية حق المجتمع بتحريك الدعوى العمومية إما بمبادرة من النيابة العامة ذاتها، وإما عن طريق الادعاء المدني، كما يحق للمستهلك أن يتقدم إلى القضاء الجزائي للنظر في دعواه المدنية بالتبعية⁽²⁷⁾ مع الدعوى العمومية وفقا للمادة 03 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية.

إنّ المادة 63 من القانون رقم 02-04 تجيز لممثل الوزير المكلف بالتجارة، المؤهل قانونا حتى ولو كانت الإدارة المكلفة بالتجارة ليست طرفا في الدعوى، أن يقدم أمام الهيئات القضائية المعنية طلبات كتابية او شفوية في إطار المتابعات القضائية الناشئة عن مخالفة تطبيق هذا القانون ودون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية كما تجيز المادة 65 من ذات القانون لجمعيات حماية المستهلك أو الجمعيات المهنية ذات مصلحة رفع دعوى قضائية ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.

تتميز جريمة الاشهار المضلل كغيرها المتعلقة بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بثلاث خصائص أساسية وهي أنّها كلها جنح، لا تطبق عليها العقوبات السالبة للحرية عكس ما هو معمول به مثلا في قانون العقوبات الفرنسي الذي يقضي بسنتين حبس وغرامة مالية وفي حالة تعدد الجرائم تسري عليها قاعدة جمع الغرامات المنصوص عليها في المادة 36 من قانون العقوبات التي تقضي بضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح.

5- قمع جنحة الإشهار المضلل

1/5-المسؤول جزائيا عن الإشهارات التجارية المضللة: يكون المعلن مسؤولا بصفة شخصية عن الإشهار الذي أعدّ لصالحه في حالة موافقته على النص قبل بثه أو نشره، ويعد معلن كل شخص طبيعي أو معنوي يدرج إعلانا اشهاريا أو يوكل الغير بإدراجه، وهو كل محترف يستخدم الإشهار في سبيل التعريف بمنتوج أو خدمة بهدف جلب العملاء. إذا بث الإشهار لحسابه فإنّ المسؤولية تقع على مسيريه وأنّ الاشتراك في الجريمة معاقب عليه وفق شروط القانون العام، وبالتالي لا يمكن للمعلن التنصل من مسؤوليته إذا ما وُكّل أو أناب أحدا من عماله للتكفل بالعمل الاشهاري، فالوكيل يبرم العقد باسم ولحساب الموكل المعلن .

1-المعلن الشخص الطبيعي: المعلن هو المسؤول كفاعل أصلي عن الجريمة المرتكبة، هو الذي تم الإشهار لحسابه وبالتالي هو المسؤول بصفة أصلية، كما قد تقع المسؤولية على عاتق الشخص الذي بادر بنشر أو ببث أي إشهار إذا لم يكن المعلن قد أبدى موافقته

المسبقة حول محتوى الإشهار ومع ذلك لا يمكن للمعلن التهرب من مسؤوليته لأنه ملزم بمراقبة محتوى الرسالة الاشهارية قبل بثها.

كثيرا ما يقوم بمساعدة المعلن عدة أشخاص آخرين يتدخلون في العمل الاشهاري فتثار مسؤوليتهم⁽²⁸⁾ بحسب ما إذا قاموا بعملهم بعد إعلام المعلن أو دون ذلك. تقوم مسؤولية المكلف بإدارة الوسيلة الاشهارية⁽²⁹⁾ إلى جانب مسؤولية المعلن إما بصفته فاعلا أصليا أو شريكا وأيضا وكالة الإعلان التي هي عبارة عن منشأة أعمال متخصصة في تخطيط، إدارة، تنظيم، رقابة وتنسيق النشاطات والعمليات الاعلانية للمعلنين⁽³⁰⁾

2-المعلن الشخص المعنوي: أقر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون رقم 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري وذلك في المادة 51 مكرر، ولكن نظرا لغياب نص قانوني ينظم الجرائم المتعلقة بالإشهار فلا يمكن القول بإمكانية مساءلة الشخص المعنوي عنها.

إذا بحثنا في التكييفات الأخرى الممكن أن يوصف بها الإشهار المضلل فإنه وحسب نفس التعديل أصبح يسأل الشخص المعنوي على جريمة النصب حسب المادة 382 مكرر2، كما نصت المادة 435 مكرر على مساءلته عن جريمة الخداع وبالتالي إذا أخذ الإشهار الذي صدر عن الشخص المعنوي وصف هاتين الجريمتين فإن المعلن يتابع ويعاقب حسب هذين النصين.

على خلاف موقف التشريع الجزائري أخذ المشرع الفرنسي⁽³¹⁾ و بصراحة بمسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم المتعلقة بالإشهار.

2/5-الجزاء: يعد مرتكبا للغش عن طريق الخداع كل من غالط المتعاقد بوسيلة ما في جوهر أو كمية الشيء المصروح به، وقام خرقا لأحكام القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أو النصوص المتخذة لتطبيقه وكذا القانون رقم 04-102 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أو خلافا للأعراف المهنية والتجارية، بعملية تهدف عن طريق التدليس إلى تغييرها، ومن ثم نلاحظ أن المشرع لم يتوان عن معاينة كل شخص استعمل وسائل الإعلانات من أجل إيهام أو إيقاع المستهلك في الغلط.

يسبب الإشهار المضلل أضرارا عندما يكون هو الدافع والمؤثر على إرادة المستهلك بطرق غير مشروعة، فيستند إلى نظرية عيوب الرضا وأحكام الغلط إذا وقع على ذاتية الشيء أو على نوعه أو على صفة فيه وكانت هي السبب والدافع إلى التعاقد. يمكنه أيضا التمسك بالتدليس عند اكتشافه أنه لم يتلقى المعلومات الصحيحة للمطالبة بإبطال العقد الذي نشأ بالأساس على إثر إشهار مضلل، لإخفاء الحقيقة عنه.

على خلاف المشرع الفرنسي، يعاقب التشريع الجزائري من خلال المادة 38 من القانون 02-04 على جريمة الإشهار المضلل غير المشروع بعقوبة الغرامة فقط دون عقوبة الحبس، والتي تتراوح من 50.000 دج إلى 5.000.000 دج كعقوبة أصلية دون أن يبين مشرعا مدى تطبيق العقوبات التكميلية في هذا الصدد وهي التي ينبغي أن تفرض في هذا النوع من الجرائم الاقتصادية.

3/5-العقوبات التكميلية وتدابير التي يمكن للقاضي النطق بها: بعد تحديد المسؤول عن الأضرار التي قد تلحق بالمستهلك من الإشهارات التجارية المضللة لتوفر أركان الجريمة، يتولى القاضي ردع هذه الأخيرة بفرض العقوبات الأصلية، غير أن المشرع نصّ أحيانا على عقوبات تكميلية، وهذا ما تبناه بشكل واضح قانون الاستهلاك الفرنسي. قد تكون العقوبات التكميلية أو التدابير الوقائية أكثر ردها من العقوبات الأصلية وأهم هذه العقوبات التكميلية لردع الإشهارات التجارية المضللة نذكر، وقف الإشهار المضلل، تحت تطبيق غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير، الأمر بنشر الحكم القضائي كعقاب أدبي وأخلاقي بالمعلن وتحت نفقاته⁽³²⁾، الحكم بنشر أو ببث الإشهار التصحيحي⁽³³⁾، باستعمال نفس وسيلة الإشهار.

6- دور القضاء في وقف الإشهار المضلل: يمكن لقاضي التحقيق أو للمحكمة المحال إليها المتابعة أن يأمر بوقف الإشهار إما تلقائيا، أو بناء على طلب من النيابة العامة أو الطرف المدني. للمستهلك الذي تضرر من الإشهار المضلل أن يقدم طلب وقف الإشهار، بطريقة شخصية أو أن يكون ممثلا من طرف جمعية حماية المستهلكين.

يكون الأمر بوقف الإشهار الصادر عن قاضي التحقيق الذي يتصل بالدعوى العمومية إما عن طريق طلب افتتاحي من وكيل الجمهورية طبقا للمادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية وإما عن طريق الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني التي تقدم من

المتضرر من الجريمة طبقا للمادة 72 قانون الإجراءات الجزائية. قد يتراءى لوكيل الجمهورية عند توصله بمحاضر الضبطية القضائية أو بمحاضر أعوان قمع الغش أو محاضر إحدى الجهات المخولة قانونا، بإجراء تحقيقات تمهيدية بشأن الجرائم الماسة بالمستهلك.

إنّ حكم المحكمة يكون قابلا للتنفيذ بالرغم من جميع طرق الطعن، ولعل الغاية من جواز وقف الإشهار قبل صدور الحكم، تكمن في تفادي بقاء إجراءات التقاضي، خاصة وأنّ الإشهار يحدث أثارا فور نشره، وتزداد هذه الآثار جسامة مع مرور الوقت. تتولى غرفة الاتهام كدرجة عليا في التحقيق وكمهيئة من القضاء الجنائي بمراقبة هذه الأوامر، إذ تختص بالنظر في استئناف الخصوم لأوامر قاضي التحقيق ومراقبة إجراءات التحقيق في المسائل الجنائية⁽³⁴⁾، كما يجوز رفع دعوى لوقف الإشهار المضلل أمام قاضي الاستعجالي إذ كان الضرر جسيما، فيصدر أمرا بذلك لدفع الخطر المحدق بالمدعي دون النظر في موضوع الدعوى، وذلك مؤقتا إلى حين الفصل في الموضوع من الجهة القضائية المختصة⁽³⁵⁾.

7-التكيفيات الأخرى لجريمة الاشهار المضلل: رغم الأحكام الواضحة المنظمة لجنحة الاشهار المضلل من حيث الشروط الأركان والجزاء في القانون رقم 04-02، إلا أنّ القضاة وبحكم سلطتهم التقديرية وتطبيقا لظروف التشديد وقاعدة أنّ القاضي لا يأخذ إلاّ بالتكيف الأشدّ قد يعتمدون إلى تكييفها باعتبارها جنحة نصب واحتيال أو جريمة غش وهي جرائم عمدية عكس جنحة الاشهار المضلل التي هي غير عمدية .

1/7-جريمة النصب: يعرف النصب بأنه الاستيلاء على مال الغير بطريق الحيلة بنية تملكه⁽³⁶⁾، والإشهار التجاري المضلل قد يشكل وسيلة ابتزاز ونصب الأموال، فالميزة الخاصة بالكذب الموجودة في جنحة النصب هي محققة عن طريق وسائل اشهارية، ولاعتبار الإشهار المضلل نصبا لابد من توافر أركان جريمة النصب وهي:

أولا/الركن المادي

-استعمال وسيلة من وسائل التدليس: باستخدام طرق احتيالية، إضافة إلى تعلق الأمر بعملية وهمية وقد يصل الكذب إلى درجة الطرق الاحتيالية إذا اقترن بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل على الاعتقاد بصحته .

أما الغرض من هذه الطرق الاحتيالية فيجب أن تكون من بين إحدى الأمور الواردة في المادة 372 من قانون العقوبات الواردة على سبيل الحصر، والمتمثلة في الإيهام بسلطة كاذبة أو بائتمان مالي خيالي أو إحداث الأمل أو الخوف بحصول ربح وهي أو حادثة أو أية واقعة وهمية أخرى.

-الاستيلاء على مال الغير: لا بد من أن يتم الاستيلاء نتيجة استعمال الجاني وسيلة من وسائل التدليس وقد حددتها المادة 372 من قانون العقوبات.

ثانيا/الركن المعنوي: يجب للعقاب على الإشهار المضلل على أساس تحقق عناصر جريمة النصب أن تنصرف إرادة المعلن إلى الاحتيال وتبتغي غرضاً من الأغراض الواردة في النص العقابي، وعادة ما يتمسك القضاة بهذا التكييف في الإشهار التجاري المتعلق بطرح الأسهم والسندات للاكتتاب العام .

2/7 جريمة الخداع: قد يلجأ المنتج أو الموزع عامداً لأجل الترويج لمنتجاته إلى الدعاية المضللة ، التي قد تنطوي في بعض الأحيان على مغالطات علمية بهدف تحقيق قدر كبير من الربح على حساب المستهلك الذي تخدعه هذه الدعاية⁽³⁷⁾ .

نص المشرع على جريمة الخداع في المادة 429 من قانون العقوبات حيث يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد، سواء في الطبيعة أو الصفات الجوهرية⁽³⁸⁾ أو في التركيب أو في نسبة المقومات لكل هذه السلع .

-الركن المادي: لكي نكون أمام خداع أو محاولة خداع يرى البعض أنه لا بد أن يتم بنشاط إيجابي ملموس كما يحدث في جريمة النصب والاحتيال، غير أنّ الخداع لا يتطلب طرق احتيالية بل يكون بطرق تكاد ترقى إلى الإحتيال⁽³⁹⁾ .

بالرجوع إلى القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽⁴⁰⁾ يمكن القول بأنّ جريمة الخداع يمكن أن ترتكب من قبل المنتج، الوسيط، الموزع، المستورد... الخ أي كل متدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك سواء أكان شخصاً طبيعياً أو معنوياً وهو ما نصت عليه المادة 3 الفقرة 7 من القانون رقم 03/09.

حصر المشرع حالات الخداع حسب نص المادة 68 في كمية المنتوجات المسلمة أو تسليم منتوجات غير تلك المعينة-قابلية استعمال المنتوج- النتائج المنتظرة من المنتوج- تاريخ أو مدد صلاحية المنتوج- طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتوج.

جرّم المشرع الجزائري الغش حيثما وكيفما وقع لما ينطوي عليه من خداع وتضليل بالثقة، ركيزة السوق، دعامة المعاملات التجارية وبدونها تتعرض الحياة الاقتصادية للكساد، فنص المشرع على أحكام جريمة الغش في المادة 431 من قانون العقوبات كما نص عليها في المادة 70 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. هذا وقد عرّفت محكمة النقض الفرنسية جريمة الغش بأنها "كل لجوء إلى التلاعب أو المعالجة غير المشروعة التي لا تتفق مع التنظيم وتؤدي بطبيعتها إلى التحريف في التركيب المادي للمنتوج.

خاتمة

كخلاصة لهذه الدراسة نوّكد على الاتجاه الأخلاقي للإعلان التجاري الذي يدعو إلى احترام جملة من القواعد والمبادئ العامة، وهو أمر يعود بالفائدة على الجمهور المتلقي والمستهلك حتى لا يقع في المغالطات التي تسبب له الضرر.

كما أنّ احترام موثيق الشرف يعود بفائدة أكبر على المعلنين، وذلك من خلال المنافسة النزيهة التي تجذب المستهلك لمن يستحق ثقته من خلال المزايا الحقيقية للسلعة أو الخدمة وقيمتها، لكن يبقى المشكل ليس في هذه المبادئ الراقية بل في تطبيقها. ورغم ما ظهر ويظهر من تجاوزات للمعلنين خصوصاً في ظل العولمة التي كسّرت كل القيود وتلاشت معها الثقافات والقيم المحلية، لا تزال جهود حماية المستهلك متواصلة ولها وزنها وثقلها على كافة المستويات.

يزداد يوماً بعد يوم الضغط على المعلنين كي يكفوا عن التفكير بمبدأ الغاية تبرر الوسيلة، وبأنهم لبننة في عالم له قيمه وتختلف مميزات أفرادها باختلاف المكان والزمان. لقد كشفت الممارسة اليومية لتحقيقات ومعاينة مثل هذه المخالفات، عن وجود عدة ثغرات ومشاكل مرتبطة بالنصوص القانونية المطبقة في بلادنا والمتعلقة بقمع جريمة الإعلان المضلل نذكر منها:

-لا تعدّ هذه الأحكام رادعة بشكل كبير،

- بطء الإجراءات وعدم فعاليتها بسبب عدم جدوى الأساليب الإجرائية المقررة أو عدم كفايتها،

- التشريع المطبق بشأن جنحة الاشهار التضليلي أظهر قصور في مكافحتها

- حدد مشرعنا العقوبات الجنائية في الغرامة دون العقوبات السالبة للحرية

- لم ينص المشرع على سلطات القاضي الجزائي بشأن العقوبات التكميلية خاصة منها

نشر الإعلانات الاستدراكية، تحديد مضمونها، كيفية نشرها أو بثها والغرامة التهديدية...

أخيرا لا بد على المقتني أو المشتري سوءا كان مستهلكا عاديا أو محترفا أن يتمتع بنوع

من النضج الاستهلاكي لتتوفر لديه حماية تلقائية ذاتية.

الهوامش:

(1) بشير عباس العلق وأ-علي محمد ربابعة، الترويج والإعلان التجاري، أسس-نظريات- تطبيقات، دار البارودي العلمية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص: 10.

(2) علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، ص: 15.

(3) محمد حسن العامري، الإعلان وحماية المستهلك، دار العربي للنشر والتوزيع، العراق، ط1، 2007، ص: 77.

(4) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 1990/01/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج رعد 05 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 315-01 المؤرخ في 2001-10-16 ج رعد 61 صادر في 2001-10-21.

(5) لونس يوسف، الحماية الجزائرية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2010-2011، ص: 14.

(6) القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج رعد 41 صادر في 27 جولية 2004.

(7) محمد حسن العامري، مرجع سابق، ص: 22.

(8) أحمد محمد علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2005، ص: 52.

(9) عبد الجبار منديل، الإعلان بين النظرية والتطبيق، دار البارودي العلمية للنشر والتوزيع عمان، 1999، ص: 22.

(10) بشير عباس العلق وأ-علي محمد ربابعة، مرجع سابق، ص: 135.

(11) سيد شوربجي عبد المولى، مواجهة الجرائم الاقتصادية في الدول العربية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض 2006، ص: 1.

(12) بليمان يمينة، محاضرات في الإشهار التجاري، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق .

(13) بليمان يمينة، المرجع السابق

(14) le juge national doit se référer a l'attente présumée d'un consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avise- D 1998 "le dilemme de l'appréciation du caractère trompeur"

(15) فهد بن عبد الرحمان شميمري : التربية الإعلامية: كيف نتعامل مع الإعلام؟، الفصل التاسع : أخلاقيات الإعلان. كتاب منشور في الإنترنت على الرابط:

http://digital-mediaph.com/book/index.php?option=com_content&view=article&id=113.

(16) حسن نيازي الصيفي، أخلاقيات الإعلان في الفضائيات العربية، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 201، ص: 11

(17) ج ر عدد 05.

(18) محمد حسن العامري مرجع سابق، ص: 9.

(19) أحمد علي محمود خلف، مرجع سابق، ص: 52.

(20) هيثم عبد الرحمن البقلي "الأحكام الخاصة بالدعوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المالية – دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص: 15

(21) غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، الطبعة الأولى مارس 1990، منشورات بحسون الثقافية، بيروت، ص: 28.

(22) Le législateur français devrait donc par l'emploi du même adverbe « notamment » supprimer le caractère limitatif de l'énumération ou « mieux supprimer l'énumération : le texte gagnerait en clarté et concision », Jean calais-Auloy Frank steinmetz ،Droit de la consommation 6ed DALLOZ 2003 p 139

(23) Le doute n'est plus permis depuis la promulgation du nouveau code pénal : il s'agit d'un délit d'imprudance l'article 121-3 du code pénal Français

(24) Jean calais-Auloy Frank steinmetz ،op cite p 141-

(25) La jurisprudence française admet donc la publicité emphatique ou hyperbolique du moment quelle ne trompe pas les consommateurs-RTD com 1985 /379 :obs ;Bouzat

(26) المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية.

(27) المادة 33 من القانون رقم 03-09 والمادة 50 من القانون رقم 02-04 -مرجع سابق.

(28) فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دار البدر الجزائر 2008، ص: 19.

(29) L'annonceur ،l'agence,le support sont souvent des personnes morales en pareil cas la responsabilité pénale incombe aux dirigeants ،L'agence et le support ne sont pas a l'abri de toute responsabilité pénale :ils peuvent être poursuivis comme complice ،voire comme coauteurs Jean calais-Auloy Frank steinmetz ،Droit de la consommation 6ed DALLOZ 2003 p 141.

(30) بشير عباس العلاق وأ- علي محمد ربابعة، مرجع سابق، ص: 198.

(31) L'article L.213-1 du code de la consommation français /Si l'infraction est commise par une personne morale, dans le cadre d'une entreprise, la responsabilité incombe à ses dirigeants (article 121-5 du code de la consommation).,D'autre part, la condamnation peut s'étendre à l'agence de publicité qui a fabriqué la publicité s'il est prouvé qu'elle à participé à constituer le mensonge. Le responsable du support de publicité, par exemple le directeur d'un journal, peut être poursuivi et condamné/ Jean calais-Auloy Frank steinmetz op cite p 142.

(32) المادة 9 و18 قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 23-06 ج ر عدد 84.

(33) L'article L.121-6 du code de la consommation stipule: que le non respect de cette loi est passible d'une amende maximale de 38 112,25 € (250 000 frs) et de deux ans d'emprisonnement .Il est prévu que le maximum de l'amende peut être porté à 50% des dépenses de publicité constituant le délit .Par la suite, les tribunaux peuvent ordonner la cessation de la publicité litigieuse si elle persiste, ainsi que la publication du jugement et la diffusion d'une annonce rectificative.

(34) المادة 176 و211 من قانون الإجراءات الجزائية.

(35) l'Article L121-3 du code de la consommation français.

(36) المادة 372 من قانون العقوبات .

(37) أحمد السيد طه كردى، إطار مقترح لحماية حقوق المستهلك من مخاطر التجارة الإلكترونية، كلية التجارة الدراسات العليا، قسم إدارة الأعمال، جامعة بنها، مصر، 2011، ص: 70.

- (38) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية دار النهضة العربية، القاهرة 1979، ص:40.
- (39) بودالي محمد، تطور حركة حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس عدد خاص، أفريل 2005.
- (40) الحميد الشواربي جرائم الغش والتدليس، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص:12.