

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال المرحلة السابقة للتعاقد في التشريع الجزائري

Criminal Protection of the Electronic Consumer During the Pre- Contractual Phase in Algerian Legislation

ط.د: عثمان أحمد¹، أ.د: موساوي عبد الحليم²

¹جامعة طاهري محمد - بشار، (الجزائر)، otmane.ahmed@univ-bechar.dz

مخبر الدراسات القانونية ومسؤولية المهنيين

²جامعة طاهري محمد - بشار، (الجزائر)، moussaoui.addelhalim@univ-bechar.dz

مخبر القانون و التنمية

تاريخ النشر: 2025/06/01

تاريخ القبول: 2025/05/01

تاريخ ارسال المقال: 2025/04/18

*المؤلف المرسل

الملخص:

مع انتشار التجارة الإلكترونية ازداد الاهتمام بالمستهلك وإرساء قواعد قانونية تهدف إلى حمايته في جميع المراحل التي يمر بها تعاقدته الإلكتروني، وباعتباره الحلقة الضعيفة في العملية التعاقدية يكون عرضة لمختلف الانتهاكات والتي من أخطرها تلك الواقعة في المرحلة التي تسبق التعاقد، والمتمثلة أساسا في دفعه للتعاقد دون تمكينه من بناء اختياراته على أسس صحيحة، وتخطي معايير إقناعه بالمنتجات المعروضة في الصفحات أو المواقع الإلكترونية، هذه التجاوزات توقع المخالفين أمام مساءلة جزائية، وهو موضوع دراستنا في هذه الورقة البحثية بتطرقنا للمخالفات الواقعة على المستهلك في هذه المرحلة.

الكلمات المفتاحية: حماية جزائية ; مستهلك إلكتروني ; تجارة إلكترونية

Abstract :

With the immense spread of electronic commerce, caring about consumers has decreased as high as setting legal rules which help protecting him through all the steps of signing a contract electronic. Since the consumer is the weakest link in contractual operations, he can be vulnerable to violations especially those dangerous ones during the pre-contract phase, during which he pays the contract without being enabled to make clear choices depending on solid basis and neglecting the criteria of persuading him by goods exhibited on web pages or cites. The previous contraventions lead to lawsuits and trials, which is the topic of our research paper that delves into the penal violations committed by consumers in pre-contract phase.

Keywords: Criminal Protection; Electronic Consumer; Electronic Commerce

مقدمة:

انطلاقاً من مركزه القانوني الذي يشغله المستهلك بوصفه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك، حظي باهتمام كبير في التشريعات الحديثة، حيث أقرت له حقوقاً أساسية وتم على ذلك الأساس إرساء مجموعة من الضمانات التي تكفل حماية هذه الحقوق من المخاطر التي تعترضها في مختلف مراحل العملية التعاقدية. ومع انتشار التجارة الإلكترونية التي واكبت التطور التكنولوجي لوسائل الاتصال، ازداد هذا الاهتمام بحماية المستهلك، خاصة في المرحلة السابقة عن التعاقد، ويرجع ذلك إلى غياب التكافؤ المعرفي بين طرفي العلاقة العقدية، حيث يتمتع المورد بإلمام أوسع بالمعلومات التقنية والاقتصادية المتعلقة بالمنتجات والخدمات، في حين يكون المستهلك أقل دراية بالتفاصيل التي قد تؤثر على قراره الاستهلاكي.

ومن أجل تقليص هذا التفاوت المعرفي، أوجبت التشريعات على الموردين الإلكترونيين التزامات قانونية تهدف إلى تحقيق نوع من التوازن في المعرفة، تيسر للأطراف الانتقال إلى مرحلة تكوين العقد وذلك بتبصير المستهلك بالمعلومات والبيانات الإلزامية بالعرض التجاري الإلكتروني الذي يسبق كل معاملة تجارية إلكترونية، لتمكينه من بناء اختياره على أسس صحيحة وإرادة حرة ومستنيرة¹، كما قد يلجأ المورد الإلكتروني إلى عملية الإشهار قصد إقناع المستهلك بتفضيل المنتجات والخدمات المعلن عنها عن أخرى منافسة لها، مستخدماً في ذلك شتى الأساليب المؤثرة على خيارات المستهلك؛ هذه العملية هي الأخرى تمثل مصدراً مهماً للمستهلك المتلقي للرسالة الإشهارية فيما يخص إعلامه وتبصيره²، والتي نظم المشرع أحكامها هي الأخرى، إلا أنه قد تعترض هذه المرحلة السابقة عن التعاقد سلوكيات يقوم بها المورد الإلكتروني وهو بصدد التعريف بمنتجاته أو خدماته، والتي تشكل مخالفات ذات طابع جزائي، حيث ستكون هذه المخالفات موضوع دراستنا في هذه الورقة البحثية، كإجابة عن الإشكالية التالية: كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الجرائم الواقعة على المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني؟

وسنعمد على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي بتناول الموضوع في مبحثين يتضمن الأول جرائم مخالفة قواعد العرض التجاري الإلكتروني، ويخص الثاني الجرائم المتعلقة بالإشهار التجاري الإلكتروني.

المبحث الأول: جرائم مخالفة قواعد العرض التجاري الإلكتروني

في سعيه إلى تنظيم التجارة الإلكترونية، أوجب المشرع استباق كل معاملة تجارية إلكترونية بعرض تجاري إلكتروني يتضمن معلومات إلزامية، إذ يمثل الواجهة التي من خلالها يتم طرح منتجات للبيع أو اقتراح خدمات عبر الاتصالات الإلكترونية، ليتم معaine المنتج معaine افتراضية تسمح للمستهلك من بناء اختياره على أسس صحيحة ليأتي تعاقدته عن إرادة واعية ومستنيرة³، دون تقييد أو توجيه، فكل مخالفة لقواعد هذا العرض التجاري الإلكتروني تشكل جرائم حسب نص المادة 39 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁴، والتي تنص على أنه "يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها

في المادتين 11 و12 من هذا القانون. كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني، لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر. " ويتعلق الأمر بكل من جريمة مخالفة إلزامية إعلام المستهلك الإلكتروني (مطلب أول) وجريمة مخالفة قواعد طلبية المنتج (مطلب ثان).

المطلب الأول: جريمة مخالفة إلزامية إعلام المستهلك الإلكتروني.

يشكل إعلام المستهلك الإلكتروني أحد أهم الالتزامات الواقعة على عاتق المورد بمناسبة ممارسته للتجارة الإلكترونية، ويعد ضرورة حتمية لممارسة الحق في المعرفة بالنسبة للمستهلك عبر الانترنت، فبدون تزويده بالمعلومات اللازمة والكافية عن السلع والخدمات المطروحة يكون المستهلك الإلكتروني في حيرة من أمره، بسبب عدم التكافؤ المعرفي بينه وبين المورد، خاصة مع تطور تقنيات الإنتاج والتصنيع وتنوع الخدمات وظهور منتجات يتعذر على المستهلك التمييز بينها في الواقع الافتراضي الذي تستحيل فيه المعاينة الحقيقية.

ومن أجل ممارسة المستهلك حقه في المعرفة، استهدى المشرع إلى إمكانية تحقيق الموازنة المعرفية بين طرفي العملية الاستهلاكية وتقليص التفاوت في مستوى المعرفة والخبرة التي يستأثر بها المورد، وذلك بإلزام هذا الأخير بإعلام المستهلك إعلاما يحقق له ذلك، الأمر الذي دفع بالتشريعات على اختلافها بتقرير الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاكية الإلكترونية كآلية لحماية المستهلك، حيث ألزمت هذه التشريعات المورد الإلكتروني بتبصير المستهلك بكل ما يضمن له تعاقدًا يحفظ له مصالحه ويحقق له أهدافه، ورصدت هذه التشريعات جزاءات جنائية عند مخالفة هذا الإقرار، والتي تتمثل في صورتين إغفال المورد عن تقديم المعلومات الإلزامية للمستهلك الإلكتروني (الفرع الأول)، ومخالفة شروط صحة إعلام المستهلك الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إغفال المورد عن تقديم المعلومات الإلزامية للمستهلك الإلكتروني.

أوجب المشرع تقديم المورد الإلكتروني لعرض تجاري مسبق عن كل معاملة تجارية إلكترونية وأن يتضمن هذا العرض حسب المادة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية مجموعة من المعلومات؛ أوردها المشرع على سبيل المثال لا الحصر بنص صريح، وهو ما يفسر أن هذه المعلومات المذكورة بنص المادة هي معلومات إلزامية تتصل بالعقد المراد إبرامه والتي يعجز المستهلك بالإحاطة بها من أجل بناء اختياره ورضاءه بالعقد⁵، وكل إغفال عن أحدها أو البعض منها يوقع المورد الإلكتروني أمام مساءلة جزائية حسب نص المادة 39 من نفس القانون، وهذه المعلومات الإلزامية هي:

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.
- طبيعة، وخصائص وأسعار السلع والخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.
- حالة توفر السلعة أو الخدمة،

- كفاءات ومصاريف وآجال التسليم،
 - الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
 - شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع،
 - طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا،
 - كفاءات وإجراءات الدفع،
 - شروط فسخ العقد عند الاقتضاء،
 - وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية،
 - مدة صلاحية العرض، عند الاقتضاء،
 - شروط وآجال العدول، عند الاقتضاء،
 - طريقة تأكيد الطلبية،
 - موعد التسليم وسعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكفاءات إلغاء الطلبية المسبقة، عند الاقتضاء،
 - طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه،
 - تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها.
- كما يمكن للمورد الإلكتروني إضافة معلومات أو بيانات أخرى يراها مناسبة لعرضه التجاري وتخدم مصالحه التجارية في حدود ما يسمح به القانون.

تسمى هذه الصورة بجريمة الحدث المتخلف⁶، فالحدث الذي كان القانون يتطلب تحققه هو إمداد المستهلك الإلكتروني بمعلومات لبناء اختيار سليم، قد تخلف بالتبعية للسلوك السلبي المتمثل في امتناع المورد الإلكتروني بتضمين عرضه التجاري بتلك المعلومات الإلزامية الواردة في متن نص المادة 11.

الفرع الثاني: مخالفة شروط صحة إعلام المستهلك الإلكتروني.

نصت المادة 11 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة..." والملاحظ من خلال هذا النص أن المشرع قد اكتفى بوصف الطريقة التي يتم بها إعلام المستهلك عبر الاتصالات الإلكترونية من أجل اطلاع المستهلك على المعلومات اطلاعا كافيا يسهل له حرية اختياراته دون أن يقع في خلط أو غلط.

ويعتبر هذا الوصف للطريقة جزء من الالتزام بالإعلام المسبق الذي يقع على عاتق المورد، وشرطا أساسيا لصحته، يجب مراعاته عند تقديم المورد الإلكتروني لعرضه التجاري، حتى يكون إعلامه صحيحا، ويجنبه من المساءلة الجزائية، حسب المادة 39 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

فإذا كان للمورد كامل الحرية في اختيار طريقة لعرض سلعه أو خدماته على موقعه الإلكتروني أو صفحته الإلكترونية، فإنه يجب عليه أن تكون تلك الطريقة المختارة لا تخلو من الشفافية من حيث تقديمها، والتزامه بأن تكون هذه الطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ليكون عرضه التجاري صحيحا، يُمكن المستهلك الإلكتروني من الحصول على المعلومة بكل سهولة ويسر.

فلا يجوز للمورد الإلكتروني تقديم عرضه بأسلوب يكون عبارة عن تسجيل صوتي أو محادثة فقط⁷ خالية من الأسلوب البصري، كالصور والرسوم البيانية والفيديوهات، أو بوضع البيانات والمعلومات وخاصة الإلزامية منها في مساحة أو جهة من الشاشة لا تقع عليها الرؤية مباشرة، أو تسريع شريط المعلومات، أو أي طريقة تجعل الرؤية شبه منعقدة أو منعقدة تماما.

ولا يجوز له كذلك تقديم عرضه على أشكال مختلفة تتداخل فيها الصورة والصوت بشكل يؤثر على إيصال المعلومات إيصالا لا يستطيع المتلقي للعرض استيعابها لتعقيداتها واللبس الذي يكتنفها ما يجعلها غير مفهومة، فيؤثر ذلك على حرية اختياراته.

كما لا يجوز للمورد أن تكون المعلومات مكتوبة أو معروضة بطريقة يصعب قراءتها، سواء من حيث تنظيمها أو الخط المستخدم في كتابتها وكذا حجم النصوص بها، واللغة المستخدمة التي لا تناسب جمهور المستهلكين المستهدف، كلغة غير اللغة العربية⁸.

فكل الأفعال التي يقوم بها المورد الإلكتروني إخلالا بشروط صحة إعلامه للمستهلك توقعه تحت طائلة عقوبة جزائية حسب نص المادة 39.

المطلب الثاني: مخالفة قواعد طلبية المنتج.

لا جدوى من إحاطة المستهلك عبر الانترنت بالمعلومات والبيانات الإلزامية، وإعلامه إعلاما صحيحا وكافيا، دون وضع آلية تسمح له بممارسة حقه في اختيار ما يناسبه ومراجعة ما سيقدم عليه من تعاقد، حيث تتجسد هذه الآلية في وضع المورد الإلكتروني لخطوات متسلسلة عند طلبية المنتج (فرع الأول) ومنع توجيهه بأي طريقة كانت (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مخالفة الخطوات الإلزامية لطلبية المنتج.

ألزم المشرع المورد الإلكتروني بوضع مراحل لطلبية المنتج، وهذا ما جاءت به المادة 12 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية بنصها " تمر طلبية منتج أو خدمة عبر ثلاث مراحل إلزامية:

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتم تمكينه من تعاقد بعلم ودراية تامة،

- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية، وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة،
 - تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.
 - يجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الإلكتروني معبرا عنه بصراحة..."
- تعتبر هذه المراحل الإلزامية من حيث موضوعها وتسلسلها تنويرا للمستهلك الإلكتروني المقبل على طلب المنتج وكبحا لتسارعه في الطلب، حيث تبدأ من مرحلة وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، ثم مرحلة التحقق من تفاصيلها، لتختتم بمرحلة تأكيد الطلبية وتكوين العقد، وتتمثل هذه المراحل في:
- . وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك.**

يعد وضع الشروط التعاقدية كمرحلة أولى، لهدف تمكين المستهلك الإلكتروني من تعاقد عن علم ودراية⁹، ويتخذ المورد الطريقة التي تسمح له بالتأكد من أن المستهلك الإلكتروني قد اطلع على هذه الشروط التعاقدية، اطلاعا يكون أحد العناصر المنشئة لرضائه والموافقة التي يبيدها المستهلك لهذه الشروط هي إقراره بعلمه الكافي بمحل التعاقد وشروطه، لينتقل إلى المرحلة الثانية.

. تمكين المستهلك من الإطلاع على الطلبية والتحقق من تفاصيلها.

تمر الطلبية إلزاميا إلى مرحلة ثانية؛ يسمح من خلالها للمستهلك الإلكتروني من الإطلاع على تفاصيل ما يطلبه من حيث النوع، الكمية والسعر، وهو ما يمثل العناصر الأساسية للطلبية، ولا يتوقف هذا الإلزام عند حد إطلاع المستهلك وتحقيقه من تفاصيل طلبيته؛ بل ألزم المشرع المورد كذلك بتمكين المستهلك الإلكتروني من تعديل طلبيته أو تصحيح الأخطاء المحتملة بها، ويكون هذا بالسماح للمستهلك بالتراجع واختيار ما يلاءم احتياجاته، كما يمكن للمستهلك في هذه المرحلة من إلغاء طلبيته عند عدم رغبته في التعاقد.

. تمكين المستهلك من تأكيد الطلبية.

بعد مرحلة الإطلاع والتحقق من تفاصيل الطلبية وما يصاحبها من حق المستهلك في تعديلها أو إلغائها، تأتي المرحلة الأخيرة وهي مرحلة تأكيد الطلبية؛ والمتمثلة في الاختيار النهائي للمستهلك وما سيقدم عليه من تعاقد، وعند تأكيد المستهلك الإلكتروني لطلبته يتم تكوين العقد، ما ينشئ عنه التزامات متبادلة بين طرفيه، وكل مخالفة لالتزامات المورد الإلكتروني بخصوص مراحل تمرير طلبية المنتج توقعه أمام مساءلة جزائية والمعاقب عليها بالمادة 39 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: توجيه اختيار المستهلك الإلكتروني.

أضافت المادة 12 في آخر فقرة لها أنه "يجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملء من قبل المستهلك الإلكتروني، أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره" ويتمثل هذا الوجوب بمنع كل الأساليب التي يمكن أن تعرقل حرية المستهلك الإلكتروني في اختياره والمفاضلة بين ما يعرضه المورد الإلكتروني من حيث نوع المنتج، كميته، وسعره، عند ملء الخانات التي سبق للمورد إعدادها بخصوص الطلبات.

فالمورد الإلكتروني لا ينبغي له تضمين الحقول والمساحات المخصصة لإدخال المعلومات من قبل المستهلك الإلكتروني على محتوى أو اقتراحات متحيزة تفضيلية تؤثر على اختيار المستهلك وتوجيهه إلى اختيارات قد لا يرغب بها، لولا تلك المحتويات التي تهدف إلى استغلال سلوكيات المستهلك والتأثير بها على قراراته.

كما يتوجب على المورد الإلكتروني عدم ملء الخانات من قبله مسبقا، والتي يتعذر على المستهلك الإلكتروني محوها عند مباشرته لملء تلك الخانات، أو إضافته لمنتجات مسبقا لسلة المشتريات¹⁰، وعلى المورد الإلكتروني تجنب كل المناورات مهما كانت والتي لها تأثير على قرارات المستهلك والموجهة لاختياره.

والهدف من وراء خلو تلك الخانات من كل المؤثرات هو ضمان أن يكون اختيار المستهلك حراً ومستنيراً، وكل فعل يقوم به المورد الإلكتروني لتوجيه اختيار المستهلك يوقعه أمام مساءلة جزائية والمعاقب عليها بنفس المادة من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالإشهار التجاري الإلكتروني.

عرف المشرع الجزائري الإشهار التجاري الإلكتروني، بأنه "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"¹¹. ويشمل الإعلان "كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور أيا كانت وسيلة هذا التأثير بهدف إقناعهم بمزايا السلعة أو الخدمة وما يمكن أن تحققه من فوائد"¹².

غير أن بعض الإعلانات تؤثر بشكل سلبي على اختيارات المستهلك، وتلحق به أضرارا احتمالية عند وقوع هذا الأخير في خلط أو غلط بسببها؛ فتكون هذه الإشهارات الإلكترونية غير مشروعة، والتي تشكل جرائم؛ ويتعلق الأمر بجريمة مخالفة متطلبات الإشهار الإلكتروني (مطلب أول) حسب نص المادة 40 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وجريمة الإشهار الإلكتروني التضليلي (مطلب ثان) حسب نص المادة 38 من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

المطلب الأول: جريمة مخالفة متطلبات الإشهار الإلكتروني.

يشكل عدم الالتزام بمتطلبات الإشهار الإلكتروني جريمة حسب نص المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية والتي نصت على أنه "دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000

دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و 31 و 32 و 34 من هذا القانون. " وتتمثل جريمة مخالفة متطلبات الإشهار الإلكتروني في صورتين؛ مخالفة شروط الإشهار الإلكتروني (فرع أول) والإشهار غير المرغوب فيه (فرع ثان).

الفرع الأول: مخالفة شروط الإشهار الإلكتروني.

وضع المشرع مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الإشهار الإلكتروني، حيث ألزم بها المعلن عند قيامه بالترويج لبيع سلعة أو خدمة، هذه الشروط نصت عليها المادة 30 من قانون التجارة الإلكترونية، فكل إشهار يخالف لهذه الشروط يعد إشهارا غير مشروع، يسأل عنه المعلن مساءلة جزائية، وتتمثل هذه الشروط في:

- **وضوح الرسالة الإشهارية:** يجب على المعلن الإلكتروني عند إنشائه لمحتوى الرسالة الإشهارية بتجنب كل ما يؤدي إلى عدم وضوحها بدقة، قراءة ومفهوما، فيجب عليه استعمال عبارات بسيطة وواضحة ودون التباس، سواء من الناحية اللغوية كاستخدام لغة خطاب باللغة التي لا يتعذر على المتلقي للرسالة فهمها واستيعابها، أو من الناحية الشكلية كتناسق المحتوى الإشهاري في مكوناته دون تباين الصور مع العبارات المكتوبة أو المنطوقة.

- **تحديد الرسالة:** يجب على المعلن تحديد رسالته بوضوح مبرزا أنها رسالة إشهارية أو رسالة تجارية، وكذا تحديده إلى العروض التي تشملها رسالته، مع توضيح ما إذا كانت العروض تجارية أو تنافسية أو ترويجية، تشمل مكافآت أو هدايا أو تخفيضات دون ترك غموضا لدى المستهلك المتلقي لتلك الرسالة، فيما يخص الشروط التي تتطلبها هذه العروض، ودون أن تكون هذه الشروط للاستفادة من العرض غير مضللة تؤثر على رضا المستهلك وتدفعه لاختيار عرض تجاري أقل منفعة بأكثر ثمن من بين العروض الأخرى.

- **تحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لصالحه:** يعتبر هذا الشرط أحد الضمانات التي أقرتها التشريعات الحديثة، وذلك لأن تحديد شخصية المورد الإلكتروني الذي صممت الرسالة لصالحه توفر عنصر الأمان الذي تتطلبه المعاملات الإلكترونية¹³ وتحديد شخصية المورد هي تضمين الرسالة بمعلومات عن المورد مثل ما جاءت بها المادة 10 من قانون التجارة الإلكترونية، التي ألزمت المورد بتضمين عرضه التجاري ببياناته التجارية.

عدم المساس بالآداب العامة والنظام العام: يعد المساس بالآداب العامة والنظام العام في الإشهارات الإلكترونية أحد الأفعال المخالفة لشروط المادة 30، إذ يعتبر تضمين الإشهارات التجارية الإلكترونية لعبارات أو صور أو فيديوهات منافية للأخلاق والآداب كوضع صور التعري، والتقبيل، وغيرها مما يחדش الحياء العام، أو تضمين الإشهار لعبارات تحريضية على العنف أو العنصرية أو غيرها من المضامين التي تروج لسلوكيات مجرمة، من الأفعال المعاقب عليها بنص المادة 40 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وفي هذا الصدد يمكننا القول أن المشرع كان عليه تضمين النص الجزائي في المادة السالفة الذكر بعبارة "دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها

في التشريع المعمول به" وذلك لأنه قد سبق حظر بعض الإشهارات في قانون العقوبات ورصد لها المشرع عقوبات سالبة للحرية مع غرامات مالية، كحظر الإشهارات الماسة بالآداب العامة والنظام العام المعاقب عليها بالمادة 333 مكرر¹⁴، أو ما تعلق بإشهار اليناصيب المعاقب عليه بالمادة 168¹⁵، وإضافة هذه العبارة في النص يحقق مبدأ تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة، خاصة لسرعة انتشار محتوى الرسالة الإشهارية الإلكترونية.

الفرع الثاني: مخالفة نظام تلقي الرسالة الإشهارية الإلكتروني.

يعتبر مخالفة نظام تلقي الرسالة الإشهارية جريمة حسب نص المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية، وتتمثل في مخالفة المورد الإلكتروني لنص المادتين 31 و 32 من نفس القانون، فالأولى تلزم المورد الإلكتروني بعدم استعمال معلومات شخص طبيعي، بأي شكل من الأشكال، لم يبد موافقته المسبقة لتلقي استبيانات مباشرة عن طريق الاتصال الإلكتروني، أما الثانية فتلزم المورد الإلكتروني بتمكين كل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

والملاحظ من نص المادة 31 أن المشرع تبنى نظام « Opt-in » -اختيار القبول- ويطلق عليه نظام الرضاء الصريح المسبق، والذي يلزم المعلن بأخذ تصريح مسبق من المرسل إليه بقبوله تلقي مثل هذه الرسائل، وما يؤكد الأخذ بهذا النظام؛ نص المادة 33 من نفس القانون حيث نصت "في حالة النزاع، ينبغي للمورد الإلكتروني أن يثبت أن إرسال الإشهارات الإلكترونية خضع للموافقة المسبقة والحرّة، وأن شروط المادة 30 أعلاه قد تم استيفائها".

وعليه يعد إرسال رسائل الاستبيان المباشر للشخص دون موافقته المسبقة، مخالفة لنظام تلقي الرسائل الإشهارية « Opt-in » وفق المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية.

أما من خلال نص المادة 32 من نفس القانون فالمشرع الجزائري تبنى نظام قائمة الرفض أو الاعتراض « Opt-out » - اختيار عدم القبول- والذي يطلق عليه بنظام قائمة الرفض أو الاعتراض، وطبقا لهذا النظام؛ فالمعلن يرسل رسائله إلى الجمهور دون أن يلتزم بأخذ تصريح مسبق، فإذا لم يرغب أحد أن يتلقى المزيد من الرسائل، عليه أن يرسل اعتراضه بعدم رغبته في تلقي الرسائل، وعندئذ يجب على المعلن احترام رغبته وتسجيل عنوانه الإلكتروني ضمن قائمة الرفض أو الاعتراض¹⁶، ودون تقديم مبررات أو مصاريف من طرف المستهلك الإلكتروني.

وعليه يعد عدم وضع منظومة إلكترونية تسمح لكل شخص بالتعبير عن عدم تلقي رسائل إشهارية، وعدم تلبية رغبة الشخص في غضون 24 ساعة، مخالفة لنظام تلقي الرسائل الإشهارية « Opt-out » وفق المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية.

والملاحظ من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري تبنى النظامين معا، بالرغم من عدم توافقهما، ما يستوجب إعادة النظر لصياغة المواد 31، 32 و 33 ليتبنى نظاما واحدا لمواجهة مسألة الرسائل الإشهارية غير المرغوب فيها.

المطلب الثاني: جريمة الإشهار الإلكتروني التضليلي.

تطرق المشرع في القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية إلى التضليل فقط في الشروط للاستفادة من عرض تجاري، ولم يتطرق إلى التضليل الذي يرد بمحتوى الإشهار الإلكتروني عامة، ولكنه قد سبق أن أشار إلى هذا النوع من التضليل في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث أدرج صورا للإشهار التجاري تجعله تضليليا، سواء استخدمت فيه وسائل الاتصالات التقليدية أو الإلكترونية، وهذا ما ورد بالمادة 28 من ذات القانون التي نصت على أنه "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لاسيما إذا كان:

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

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

3. يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.¹⁷

وعلى هذا الأساس يجب على المعلن مراعاة حق المستهلك في تلقي معلومات صادقة تخلو من الكذب أو التضليل وأن تكون تلك المعلومات التي يقدمها المعلن صحيحة ومطابقة للواقع¹⁸، فيحظر عليه تضمين إشهاره الإلكتروني بمعلومات كاذبة أو مضللة، تهدف إلى جذب المستهلك وتؤثر على حرية اختياره، ويعاقب المعلن عن ذلك جزائيا طبقا لنص المادة 38 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، وتعد هذه الممارسة من قبيل الممارسات غير النزيهة، متى كان محتوى الإشهار يشمل معلومات تضليلية، (فرع أول) أو كان مخزون المنتجات لا يتناسب مع ضخامة الإشهار (فرع ثان).

الفرع الأول: التضليل والالتباس بمحتوى الإشهار الإلكتروني.

يحظر على المعلن تضمين إشهاره التجاري بتصريحات أو بيانات من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المستهلك، سواء باستعمال عبارات غامضة أو إدراج معلومات غير صحيحة للتعريف بالمنتج سلعة كانت أو خدمة، ويشمل تعريف المنتج كل البيانات المتعلقة بطبيعته وأصله ومنشأه، ونوعه وصفه¹⁹، ويتم تضليل المستهلك الإلكتروني بتعريف المنتج كاستخدام عبارات غامضة مثل "طبيعي 100%" أو "خالٍ من المواد الكيميائية" أو "أوروبي" دون تحديد المقصود بها، أو عبارات أخرى تحدث لبسا في ذهن المستهلك.

أما التضليل في الكمية فهو "ما تعلق بوحدة التقدير على اختلافها من عدد أو كيل أو طول أو حجم"²⁰ ويتم تضليل المستهلك في الكمية بعدة طرق تهدف إلى جعله يعتقد أنه يحصل على كمية أكبر مما هو عليه في الواقع، كالتصريح بتعبئة منتج بعلبة أو عبوة بحجم أكبر، مما يعطي انطباعاً بأن المنتج كثير، أو كوضع صورة لمنتج يحتوي على عدد كبير من أحد المكونات الأساسية، إلا أنه في الحقيقة لا يحتوي إلا على عدد قليل منها.

والتضليل في الوفرة؛ هو التغيير من إشهار يصرح فيه المعلن أن المنتج متوفر بكثرة إلى إشهار يصرح فيه أن الكمية محدودة، ما يؤثر ذلك على خيار المستهلك، ويدفعه لاتخاذ قرار سريع، دون تروث وتمعن.

أما التضليل بمميزات المنتج، فقد يقع على المعلومات والبيانات الجوهرية التي تميز المنتج المعلن عنه عن ما يشابهه، في المكونات الأساسية والنتائج المرجوة منه، كالإدعاء أن المنتج يحتوي على مزايا وخصائص لا يتضمنها في الواقع، أو كأن يدعي المعلن أن المنتج صحي أو صديق للبيئة دون تقديم تبرير لذلك.

كما أضافت المادة 28 نوعاً من الإشهارات التضليلية وغير الشرعية يتمثل في الالتباس التجاري، وهو تضمين المعلن في إشهاره عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه، ويتم ذلك باستعمال كل ما يؤدي إلى الخلط بين منتج وآخر أو علامة تجارية وأخرى من حيث التشابه المصطنع بينهم والذي يحمل المستهلك إلى الاعتقاد الخاطئ والاختيار غير السليم.

الفرع الثاني: تضخيم الإشهار دون مخزون كاف.

يُعد التضخيم في الإشهار التجاري استخدام وسائل دعائية مكثفة لعروض تجارية تعتمد على أسلوب المبالغة في وصف مزايا المنتجات أو الخدمات، وإبراز منافعها وامتدادها بشكل يثير اهتمام المتلقي للإشهار بهدف جذب انتباهه وتحفيزه على التعاقد.

فعنصر المبالغة في وصف المنتج أو الخدمة قد تقتضيها الممارسة التجارية الإشهارية، إذ لا يمكن اليوم أن يخلو إشهارا من المبالغة في الوصف والامتداح، ولا تعد تضليلا أو خداعا ما دامت تمثل أحد مكونات الرسالة الإشهارية وأسلوبا يتطلبه العمل الإشهاري²¹، أما عنصر كثافة الوسائل الدعائية فهو مرتبط بتنوع تلك الوسائل والطرق التي تعرض بها الرسالة الإشهارية، سواء في تعددها أو في نقلها عبر مختلف الاتصالات التقليدية والإلكترونية، فالمورد له كامل الحرية في اختيار الوسيلة التي يروج بها منتجاته سلعة كانت أو خدمة.

وعليه فإن التضخيم الإشهاري بهذا المعنى ليس محظورا بحد ذاته، ولكن إذا اقترن بعدم وفرة المنتج محل الإشهار أصبح إشهارا مضللا، يُسأل عنه المورد الإلكتروني مساءلة جزائية، فالمورد الإلكتروني عليه ضمان توفير السلع والخدمات إذا كان إشهاره موضوع تضخيم، لذا يجب عليه عند إنشائه للمحتوى الإشهاري وتقديمه على نحو مكثف، مراعاة تناسب قدراته في توفير ما يعرضه مع حجم إشهاره، وإلا عُُدَّ إشهاره "من الوسائل التي تستعمل في التخفيض المصطنع للأسعار قصد إلحاق الخسارة بالمنافسين وإقصائهم من السوق ثم التفرد بالاحتكار"²²، وهو ما يؤثر سلبا على المستهلك في اختيار ما يقتنيه من منتج والمفاضلة بينها نوعا وسعرا.

خاتمة:

نخلص في الأخير إلى أن المرحلة السابقة للتعاقد الإلكتروني تمثل أهم المراحل بالنسبة للمستهلك لاختيار ما يلبي حاجاته، فهي مرحلة المعرفة التي تتطلبها المعاملة التجارية الإلكترونية وذلك بإمداد المستهلك بكل المعلومات والبيانات التي تتصل بالعقد المزمع إبرامه، سواء كانت هذه المعلومات إلزامية يتضمنها العرض التجاري الإلكتروني الذي يسبق إلزاميا كل معاملة تجارية، أو معلومات يتضمنها محتوى الإشهار الإلكتروني الذي قد يلجأ إليه المورد إلى ترويج منتجاته، فكل مصدر لهذه المعلومات خصه المشرع بتنظيم قانوني نص من خلاله على مجموعة من الالتزامات ينبغي احترامها، وكل مخالفة لهذه الالتزامات تعد جريمة معاقب عليها، ويهدف المشرع من خلال تجريمها إلى إضفاء حماية للمستهلك في هذه المرحلة، حيث تقوم المسؤولية الجزائية للمورد بمجرد مخالفة تلك القواعد التي تحكم العرض التجاري الإلكتروني أو الإشهار التجاري الإلكتروني، والعقوبات التي أقرها المشرع كجزاء تمثلت فقط في الغرامات المالية.

الهوامش:

- 1- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص44.
- 2- بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب و المضلل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2019، ص14.
- 3- كوثر سعيد عدنان، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص282.
- 4- القانون رقم 18-05، المؤرخ في 2018/05/10، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر، عدد 28 الصادرة في 2018/05/16.
- 5- خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص82.
- 6- محمد علي سويلم، الحماية الجنائية للمستهلك بين الجوانب الإجرائية والأحكام الموضوعية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2018، ص99.
- 7- بريوة علاء الدين، الجرائم الواقعة على المستهلك الإلكتروني وفقا لأحكام القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزائر، مجلد 12، العدد 02، 2020، ص301.
- 8- المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 2013/11/09، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58، الصادرة في 2013/11/18.
- 9- المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.
- 10 - Bessai M'hamed Toufik, le contrat du commerce électronique, nouveau contrat du droit de la consommation, revue d'enseignant chercheur des études juridiques et politiques, université de M'sila, vol 07 , Octobre 2022 , p652.
- 11- المادة 06 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.
- 12- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص 136.
- 13- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص103.
- 14- المادة 333 مكرر من قانون العقوبات: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج كل من صنع أو حاز أو استورد أو سعى في استيراد من أجل التجارة أو وزع أو أجر أو لصق أو أقام معرضا أو عرض أو شرع في العرض للجُمهور أو باع أو شرع في البيع أو وزع أو شرع في التوزيع كل مطبوع أو محررا أو رسم أو إعلان أو صور أو لوحات زيتية أو صور فوتوغرافية أو أصل الصورة أو قالبها أو أنتج أي شيء محل بالحياة."
- 15- المادة 168 من قانون العقوبات: " يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5.000 دينار كل من روج أو باع أو وزع أوراق اليا نصيب غير المصرح به وكل من أعلن عن وجود هذا النصيب أو سهل إصدار أوراقه وذلك بواسطة الإعلانات أو النشرات أو الملصقات أو بآية طريقة أخرى من طرق الإعلان، ويجب أن يقضى بمصادرة المبالغ التي توجد في حيازة المروجين والبائعين والموزعين والناجمة عن بيع هذه الأوراق."
- 16- كوثر سعيد عدنان، حماية المستهلك الإلكتروني، مرجع سابق، ص219.
- 17- المادة 28 من القانون رقم 04-02، المؤرخ في 2004/06/23، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 2004/06/27.
- 18- بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، مرجع سابق، ص 124.
- 19- أحمد بوفاتح، أحكام الإشهار التجاري التضليلي على ضوء قانون الممارسات التجارية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، الجزائر، مجلد 06، العدد 01، 2023، ص95.
- 20- أحمد بوفاتح، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.
- 21- جولي شاهين حصني، الحماية الجزائرية للمستهلك، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط1، 2013، ص35.
- 22- سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة باتنة، 2017، ص77.