

تنظيم الإشهار وفقا للتشريع الجزائري

نور محمد

محام بمنظمة سطيف

مقدمة:

تدخل المشرع الجزائري لمنع العديد من الممارسات التي تخل بشفافية المعاملات التجارية ونزاهتها ، وتتعلق ابرز هذه الممارسات بعدم الفوترة، شروط البيع ورفض البيع والبيع المترابط وإعادة البيع بالخسارة والبيع بأسعار غير شرعية ، والقيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحددة أو المسقفة وعدم إيداع تركيبة الأسعار المقررة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ، وعدم الإشهار بالأسعار وغيرها من المعاملات غير المشروعة.

و يعد الإشهار بالأسعار، أسلوب من أساليب ترويج المنتجات و الخدمات، فالتاجر (المحترف) لا يجلس في محله منتظرا قدوم المشتري (المستهلك) إليه. وإنما يستعمل أدوات معينة لترويج منتجاته وخدماته بهدف جذب المستهلكين والزبائن. ويختلف استعمال هذه الوسائل بحسب قدرة المحترف المالية وقوته الاقتصادية، خاصة وسيلة الإشهار. فكيف تدخل

التشريع الجزائري لتنظيم وسيلة الإشهار ؟ ولتحليل موضوعنا هذا نعتمد الخطة التالية:

أولا - مفهوم الإشهار

1 - مدلول الإشهار وأهميته

2 - الإشهار التضييلي وشروطه

ثانيا - حماية الإشهار

1 - الحماية المدنية

2 - الحماية الجزائية

وسنفصل ذلك فيما يلي:

أولا - مفهوم الإشهار: نقوم أولا بتحديد مدلول الإشهار وأهميته ثم نتطرق إلى منع الإشهار المضلل وشروطه كما يلي:

1 - تعريف الإشهار وأهميته:

أ- تعريف الإشهار: يعرف الإشهار بأنه إخبار يتولاه شخص محترف بقصد التعريف بمنتوج أو خدمة معينة وذلك بإبراز مزاياها ومدح محاسنها بغرض ترك انطباع مقبول عنها لدى جمهور المخاطبين بها يؤدي إلى إقباله على المنتجات والخدمات محل الإشهار .

وعليه يتبين أن الإشهار يتكون من عنصرين:

- عنصر - مادي: يتمثل في استخدام أداة من أدوات التعبير كالصحف والملصقات والرسوم والإذاعة والتلفزيون ...

- عنصر معنوي: يتمثل في كون الغرض من الإشهار هو تحقيق الربح. ويفترض في الإشهار وجود ثلاثة أشخاص (سواء كانت طبيعية أو معنوية) وهي:

- المعلن: غالبا يكون تاجرا أو هيئة أو جمعية أو جهة حكومية.

- وكالة الإشهار: هي جهة تقوم بتنظيم وإعداد الحملة أو الرسالة الإعلانية عبر أداة أو أدوات الإعلان وقد تكون وسيطا بين المعلن وأداة الإعلان.

- أداة الإشهار: هي الوسيلة التي تستعمل لنقل أو نشر أو إذاعة الإعلان بين الجمهور كالصحف والإذاعة والتلفزيون.

وتصنف هذه الأدوات إلى أربعة طرق:

الأولى، الإعلان بطريق الصحافة المكتوبة، حيث يتناول جملة الإعلانات المكتوبة أو المقروءة أو المطبوعة.

الثانية، الإعلان السمعي البصري، يشمل الإعلانات التي تتم بطريق الإذاعة والتلفزيون

الثالثة، الإعلانات الثابتة، تشمل الملصقات واللوحات الإعلانية.

الرابعة، ويشمل جميع أدوات الإعلان الأخرى كواجهات المحلات، الكتيبات الإعلانية، الهدايا ...

ب- أهمية الإشهار:

يشكل الإشهار إحدى سمات العصر الحالي، الإنتاج الكبير و ما صاحبه من استهلاك ماثل، وقد رافقه ظهور المجتمع الصناعي واقتصاد السوق ، مما

أدى إلى تدفق المعلومات وانتشارها، وإذا كان الإشهار أداة في يد المؤسسات لإثبات وجودها، وتدعيم قوتها على المنافسة فإن علاقتها بالمستهلكين يعتبر مصدرا للإشهار المنتجات والخدمات من أجل الوفاء بحاجات المستهلكين. ولقد أصبح الإشهار يحيط بالجمهور من كل جانب، فهو واقع مفروض عليه بلا إرادته من عبر الجرائد أو المجلات، أجهزة الراديو والتلفزيون وفي الطرقات، واجهة البنايات، وسائل النقل، وحتى في الألبسة، لذلك اشترط في الإشهار أن يكون شريفا، يحمي المستهلك وبالتالي مخالفة ذلك يؤدي إلى منع هذا الإشهار حماية لجمهور المستهلكين.

2- الإشهار التضليلي وشروطه:

تلجأ المؤسسات في إطار المنافسة، غالبا إلى الإشهار من أجل جذب الزبائن إليها، حيث يعتبر الإشهار وسيلة من أجل إعلام المستهلكين بخصائص المنتجات والخدمات، ولكن بمجرد أن يتجاوز هذا الإشهار وظائفه المحددة له يصبح وسيلة للاحتيال والخداع، مما يستلزم منعه حماية للنظام العام:

أ - المقصود بالاشهار التضليلي: عرفته الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من القانون رقم: 04/02 المتعلق بالممارسات التجارية بأنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات.

ب - شروط منع الاشهار التضليلي: لكي يمنع الإشهار التضليلي، لا بد أن يوجد هناك إشهار وأن يكون الإشهار تضليليا.

وجود إشهار: وهذا يعتبر شرطا مفترضا، ويتجلى الإشهار من خلال توافر العناصر الآتية:

من خلال استعمال وسيلة تقنية معينة، من اجل نشر- المعلومة المراد إشهارها، وهذه التقنية يمكن أن تتخذ أشكالا كثيرة، منها الملصقات المطويات الكتالوجات أو غيرها من الوسائل المستخدمة بغرض الإشهار، بما فيها أغلفة المنتجات والأكياس والعلب والمنتجات نفسها.

ويمكن أن يتجسد الإشهار في أشكال ومظاهر عديدة، كان يتخذ شكل تصريحات أو تأكيدات معينة، أو يمكن أن يكون في صورة تقديم معلومات معينة، أو يمكن أن يكون في صورة تقديم معلومات دقيقة حول منتج أو خدمة معينة أو في صورة معارض بشرط أن تكون مرئية.

ويمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار الإطار الذي يتم من خلاله الإشهار، ويستنتج من المادة 28 من قانون 02 / 04 أن إطار الإشهار، يبدو انه هو البيع وتقديم الخدمات بشكل عام.

الطابع التضليلي للإشهار:

أن خداع المتعاقدين الآخر، يعتبر أولا خطأ مدنيا يثير المسؤولية العقدية لمرتكبه، مع ملاحظة أن هذا السلوك يمكن أن يبرز في مرحلة ما قبل التعاقد، وبتعبير أدق في مرحلة الإشهار. والطابع التضليلي للإشهار يشكل العامل الأساسي للجنة التي نصت عليها المادة 28 المذكورة، التي أورد بعض الأمثلة لها، كالإشهار الذي يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات، يمكن أن تؤدي

إلى التضليل، بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته. أو الإشهار الذي يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه، أو الإشهار الذي 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، ويتم تقدير الطابع التضليلي للإشهار من طرف القاضي بالرجوع إلى معيار المستهلك المتوسط الذكاء *consommateur moyen normalement intelligent* وهذا المعيار يختلف في الحقيقة عن معيار عن معيار الرجل العادي النبيه والحريص *le bon père de famille* المعروف في القانون المدني.

ثانيا- حماية الإشهار: نقوم أولا بالتطرق إلى الحماية المدنية وثانيا الحماية الجزائية كما يلي:

1 - الحماية المدنية:

يسعفنا القانون المدني بجزاءات متعددة يمكن تطبيقها على الإعلانات الكاذبة أو الخادعة ويختلف استعمال هذه الجزاءات بحسب ما اذا كان الإشهار الكاذب قد أدى إلى إبرام عقد أم لا، وبحسب ما اذا كان للمضرور عدة خيارات منها:

أ- انه يجوز للمضروور وفقا للقواعد العامة طلب إبطال العقد لعيب التدليس أو لعيب الغلط، إذا توافرت شروطها وفقا لنص المواد: 81.82.86 (قانون مدني).

غير أن الحماية التي تقدمها نظرية الغلط والتدليس تبقى محدودة الأثر في مجال الإشهار الكاذب. لأن تطبيقها يبقى مرتبطا بمدى قيام عقد بين المعلن والمستهلك على اثر الإشهار الكاذب، وهو احتمال نادر. كما أن دعوى الإبطال للتدليس توفر حماية فردية للمستهلك في وقت نشهد فيه عزوف المستهلك الفرد عن اللجوء إلى القضاء إما بسبب الجهل أو طول إجراءات القضاء أو ارتفاع تكاليف التقاضي أو بسببها جميعا.

ب- جواز طلب التنفيذ العيني أو فسخ العقد أو قبول المبيع غير المطابق في مقابل إنقاص الثمن أو رفع دعوى ضمان العيوب الخفية:

- حيث يجوز للمضروور أن يطالب فسخ المعلن بتنفيذ العقد، وإلزامه قضاء بتسليمه شيئا مطابقا للإشهار. وفقا للمادة 353 (قانون مدني).

- ويجوز من جهة أخرى أن يقبل المبيع غير المطابق للإشهار في مقابل إنقاص الثمن، إذا ثبت نقص قيمة المبيع المسلم إليه عن قيمته المبينة في الإشهار (المادة 365 قانون مدني).

- ويجوز له أخيرا رفع دعوى ضمان العيوب الخفية، إذا جاز اعتبار النقص في المبيع المسلم إليه عيبا خفيا. المادة 379 (قانون مدني).

ج- أما إذا شكل الإشهار عملا ضارا وفقا لنص المادة: 124 (قانون مدني) فانه يجوز الاستناد الى الحماية التي توفرها دعوى المنافسة غير المشروعة. وغالبا مايكون المضرور في هذه الحالة التاجر لا المستهلك، وبالتالي فالمستهلك غير التاجر لا يستطيع الاستفادة من هذه الدعوى.

2- الحماية الجزائية:

لم يعد خافيا أن الإشهار الكاذب أو الخادعة ، أصبحت سببا من أسباب الاضطراب الاقتصادي ، ولذلك وجب عدم الاكتفاء بالجزاءات المدنية لثبوت ضعفها لأن العقوبات الجزائية اشد ردعا من الجزاء المدني.

أ- الحماية الجزائية وفقا للنصوص المعاقبة على النصب:

يعرف النصب بأنه الاستيلاء على مال الغير بطريق الحيلة بنية تملكه ..
وبالتالي فالعنصر المميز للنصب هو التوصل إلى الاستيلاء على مال الغير بطريقة التدليس الجنائي وقد نصت عليه المادة 372 قانون عقوبات على جريمة النصب.

ت- الأركان الواجب توافرها في الإشهار حتى يكون يعد نصبا:

يجب لاعتبار الإشهار نصبا توافر أركان كما تطلبها قانون العقوبات وهي:

الركن المادي:

ويستلزم لقيام الركن المادي للنصب استخدام طرق احتيالية وليس

مجرد الكذب، إضافة إلى تعلق الأمر بعملية وهمية.

الوسائل الاحتيالية:

لقيام جريمة النصب يجب أن يحصل الاستيلاء على مال الغير بإحدى طرق التدليس الجنائي التي وردت في المادة 372 ق.ع على سبيل الحصر.

فمن حيث نوع هذه الطرق الاحتيالية: يجب أن يكون الجاني قد استعمل طرقا وأساليب ذات مظهر خارجي احتيالي، أي وسائل خارجية ينسج بها ما يغطي كذبه ويطله بلون الحقيقة. وعليه فالأكاذيب العادية شفوية كانت أو مكتوبة لا تكفي لتكوين الطرق الاحتيالية، حتى ولو بالغ قائلها في تأكيد صحتها إلى أن تأثر بها من سلم ماله.

وإنما يصل الكذب إلى مصاف الطرق الاحتيالية، إذا اقترن بأعمال مادية أو وقائع خارجية أو بنوع من الحيك المسرحي mise en scène.

يحمل على الاعتقاد في صحته. وهذه الأعمال الخارجية متعددة ولا تقع على الحصر. ومن أظهرها: الاستعانة بشخص آخر على تأييد الادعاءات الكاذبة، لما يؤدي إليه ذلك من جعل هذه الادعاءات اقرب الى التصديق.

و لا شك في خطورة الاحتيال الذي يتم من خلال الصحافة المكتوبة والمسموعة خاصة، إذا اتخذ شكل التحقيق الصحفي. فالإشهار بطريق الصحافة لا يشكل كذب بل نصبا لاستغلاله أو اصر القوة والثقة بين القارئ والصحيفة أو المحطة الإذاعية أو التلفزيونية بان المؤسسة التي تقدم على إعلان كهذا لابد أن تكون مقتدرة ماليا.

هذا من حيث نوع الطرق الاحتيالية، أما من حيث الغرض منها فيجب أن تكون غاية الجاني من استعمال هذه الطرق إحدى هذه الطرق الواردة في نص المادة 372 ق.ع على سبيل الحصر وهي:

- الإيهام بوجود مؤسسة أو مشروع كاذب: كالإيهام بفتح مصنع أو فتح متجر للحصول على أموال و سلع.

-الإيهام بسلطة كاذبة.

-الإيهام بائتمان خيالي.

-إحداث أمل أو الخوف بحصول ربح وهمي ، أو حادثة أو أية واقعة وهمية أخرى.

فإذا لم يهدف الجاني إلى احد هذه الأغراض فانه لا يرتكب طرقا احتيالية بمعناها في جريمة النصب .

-اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة:

ويقع النصب إذا ما اتخذ اسما كاذبا أو صفة غير صحيحة ، ولو لم يعزز ادعاءه باستعمال طرق احتيالية أخرى .

الركن المعنوي:

النصب من الجرائم التي لا تقع إلا عمدية، والقصد الجنائي فيها هو القصد الخاص فلا يكفي إذن أن يكون الجاني عالما باحتياله ، وإنما أن تكون غايته من وراء طريقة الاحتيال هي أن يسلب جزءا من مال الغير.

لذلك يجب للعقاب على الإشهار الكاذب بجريمة النصب ، أن تنصرف إرادة المعلن إلى الاحتيال ، بالصورة المذكورة آنفا .

الخاتمة:

خلاصة القول أن الحماية المدنية تفترض من الناحية العملية، إذا كان المضرور مستهلكا وجود عقد مبرم بين المعلن والمضرور كما أن دعوى المنافسة لا تكفل سوى حماية محدودة يكون المضرور تاجرا، وأيضا على الرغم من أهمية الحماية الجزائية للإشهار الكاذب فإن النص العقابي الخاص بجريمة النصب لمكافحة الإشهار الكاذب لا يكفي لتوفير ردع مناسب لجميع الإعلانات الكاذبة. لما يتطلبه من شروط دقيقة لقيام هذه الجريمة. ومنها عدم اعتداده بمجرد الكذب مادام لم يقترن بأعمال مادية (نوع من أنواع الحبك المسرحي) يضاف إلى ذلك وجوب أن تكون الغاية من استخدام الطرق الاحتيالية الوصول إلى تحقيق أمر من الأمور المنصوص عليها على سبيل الحصر في النص العقابي ، وهو ما لا يتوافر دوما في الإشهار الكاذبة على خلاف ما ذهبت إليه أحكام كثيرة في فرنسا إلى اعتبار الإشهار مستجمعا لأركان جريمة النصب ، فيما يخص زعم المعلنون بقدرتهم بشفاء الناس بالتنجيم.

ويستحسن في التشريع الجزائري ضرورة سن قانون بتجريم الإشهار الكاذب نظرا للنصوص القانونية المشتتة وهي تتلخص في:

- تعريف الإشهار بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 39 / 90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، والذي يوحى إلينا أن المشرع أراد إدخال الإشهار ضمن جرائم الغش والخداع،
- وكذا تبني المشرع الجزائري لمعظم مبادئ المدونة الدولية للقواعد المرعية في الإعلان، بموجب المرسومين التنفيذيين رقم 101 / 91 ورقم 103 / 91 تحت عنوان أخلاقيات المهنة وبمناسبة بيانه للالتزامات المتعلقة بالإشهار.
- وأيضا انه سبق لقانون الإعلام رقم 07 المؤرخ في 03 / 04 / 1990 وان نص في المادة 100 منه على استثناء الإشهار من مجال تطبيقه وإحالة على قانون خاص. الأمر الذي يؤدي إلى القول بعدم اعتبار الإشهار الكاذب من قبيل الجرائم الإعلامية.

ولم تزد النصوص السابقة عن ذلك وكان المشرع الجزائري لم يتصور إلا الجانب الايجابي في الإشهار الناتج عن استخدامه استخداما حسنا. وإذا كان المشرع الفرنسي- قد انشأ جريمة الإشهار الكاذب منذ صدور قانون 20 / 07 / 1962 فان مشرعنا مازال متخلفا عن مواكبة هذا التطور التشريعي وهو ما نتمنى أن نتفاده مستقبلا.

المراجع المعتمدة:

- 1- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث للنشر- والتوزيع، الجزائر 2006، ص 187 ومايليها.

2- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للامر 03 / 03 والقانون 02 / 04، منشورات بغدادي للنشر والتوزيع بدون ذكر سنة النشر- ص 118 ومايليها.

3- يوسف دلاندة، القانون المدني، "منقح باخر التعديلات بموجب القانون رقم 05 / 07 ومدعم بأحدث مبادئ واجتهادات المحكمة العليا"، طبعة 2009، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2008 .

4- القانون رقم 02 / 04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (الجريدة الرسمية، العدد 41، 27 يونيو 2004) المعدل والمتمم

5- قانون الإعلام رقم 07 المؤرخ في 03 / 04 / 1990.

