

الإشهار الإلكتروني وحماية المستهلك في قانون التجارة الإلكترونية 18-05

Electronic advertising and the protection of consumer in the e-commerce law 18-05

د. فتحي بن جديد

المراكز الجامعي نور البشير البيض

malakfethi08@yahoo.fr

ط. د عبدالله صفيح

جامعة أحمد زيانة غليزان

مخبر التشريعات الدولية للبحار

وأثرها على المنظومة القانونية البحرية في الجزائر

Abdellah.soffih@univ-relizane.dz

تاريخ إرسال المقال: 19-05-2021 تاريخ قبول المقال: 24-05-2021 تاريخ نشر المقال: 24-06-2021

الملخص:

يهدف البحث إلى تناول موضوع الإشهار الإلكتروني الذي يعد أهم الركائز التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية؛ وبعد سن المشرع قانون التجارة الإلكترونية 18/05؛ وجوب دراسة أحكام هذا الموضوع وتبيان ما يتعلق به من تعريف وطبيعة قانونية وكذا شروطه إضافة إلى حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل.

وكنتيجة لهذا البحث؛ يلاحظ أن المشرع مثلما أهتم بتنظيم الإشهار الإلكتروني؛ فلم ينس إقرار حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل الذي يستعمله بعض الموردين الإلكترونيين بغرض الخداع.

الكلمات المفتاحية: قانون التجارة الإلكترونية؛ الإشهار الإلكتروني؛ المستهلك المضلل؛ الإشهار الإلكتروني؛ التعاقد الإلكتروني؛ التجارة الإلكترونية.

Abstract:

THE RESEARCH AIMS TO ADDRESS THE ISSUE OF ELECTRONIC ADVERTISING, WHICH IS THE MOST IMPORTANT PILLAR ON WHICH ELECTRONIC COMMERCE IS BASED; AFTER THE LEGISLATOR ENACTED THE ELECTRONIC COMMERCE LAW 05/18; THE PROVISIONS OF THIS TOPIC MUST BE STUDIED ALSO THE DEFINITION AND LEGAL NATURE RELATED TO IT MUST BE CLARIFIED AS WELL AS ITS CONDITIONS IN ADDITION TO PROTECTING THE ELECTRONIC CONSUMER FROM MISLEADING ADVERTISING.

* المؤلف المرسل

AS A RESULT OF THIS RESEARCH, IT IS NOTED THAT THE LEGISLATOR, AS HE WAS INTERESTED IN ORGANIZING ELECTRONIC ADVERTISING, HE DID NOT FORGET THE ESTABLISHMENT OF THE PROTECTION OF THE ELECTRONIC CONSUMER FROM THE MISLEADING ADVERTISING THAT SOME ELECTRONIC SUPPLIERS USE FOR THE PURPOSE OF DECEPTION.

Key words: the e-commerce law, electronic advertising, misleading advertising, e-consumer ; electronic contacting ; e-commerce.

المقدمة:-1

صاحب التطور التكنولوجي الكبير من التغيير على المعاملات في المجتمع، ففي المجال التجاري وجد التجار في العالم الافتراضي أسوقاً جديدة على المستويين المحلي - الجزائري - والدولي، وبهدف التعريف بمنتجاتهم وتسويقها كان لزاماً عليهم استخدام الإشهار الإلكتروني، وفي الجهة المقابلة تدخلت الدول عن طريق سن قوانين تتناسب وخصوصيات المعاملات الإلكترونية، في هذا الصدد أصدر المشرع الجزائري قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 اين تطرق لمجمل مراحل العمليات التجارية الإلكترونية بما في ذلك الإشهار الإلكتروني، وذلك من باب ضبطه وبالنتيجة حماية المستهلك من مختلف الممارسات غير النزيهة هذا النص القانوني يدعونا كباحثين إلى طرح الإشكال الآتي: كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الإشهار الإلكتروني وما هي سبل حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل في قانون التجارة الإلكترونية؟

للإجابة على الإشكالية أعلاه، تم تقسيم الورقة البحثية إلى نقطتين نتطرق فيها على التوالي إلى الأحكام القانونية المنضمة للإشهار الإلكتروني وإلى حماية المستهلك من الإشهار المضلل.

2- الإطار المفاهيمي للإشهار الإلكتروني :

يُخيل للكثير أن الفرق بين الإشهار التقليدي والإشهار الإلكتروني يمكن فقط في أن الأخير يتم باستخدام الإتصالات الإلكترونية، إلا أن الأمر يتعدى ذلك بكثير، فالإشهار الإلكتروني مفهوم قائم بحد ذاته (العنوان الأول) ولا يكتمل هذا المفهوم إلا بتوافر مجموعة من الشروط تضمن صحته (العنوان الثاني) وإنْ اعتبر أحد أساليب التضليل الواحِد مكافحتها.

1.2- مفهوم الإشهار الإلكتروني :

تعددت تعاريف الاشهر الالكتروني (العنصر الأول)، لكن وفي المقابل هناك إجماع على العناصر المكونة له (العنصر الثاني).

1.1.2- تعريف الإشهار الإلكتروني :

يعرف الإعلان التجاري على أنه وسيلة للتعريف بالمنتوجات وتنشيط التعاقد، كما يعد عاملًا من عوامل التسويق ومظهراً من مظاهر المنافسة المشروعة، فهو كل ما يستعمله التاجر لتحفيز المستهلك على الإقبال على سلعته سواء تم ذلك بوسائل مركبة أو مكتوبة¹، أو هو كل وسيلة هدفها التأثير على المتلقي نفسياً لتحقيق غايات تجارية، وعرف كذلك بأنه كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور، أي كانت أداة هذا التأثير².

أما بالنسبة للجانب التشريعي فقد تناوله المشرع الجزائري في المادة الثانية، الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 39-90 المتعلق بالجودة وقمع الغش بأنه: "جميع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات والعروض أو الإعلانات بواسطة أسانيد بصرية أو سمعية بصرية"³، كما تناولت تعريفه المادة الثالثة، الفقرة الثالثة من القانون 02-04 المحدد للمقاعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة"⁴، وعرف المشرع الإشهار الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية 18-05 من خلال مادته السادسة الفقرة السادسة على أنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية"⁵.

2.1.2- عناصر الإشهار

يقوم الإشهار أساساً على عناصر اثنتين وهما المادي والمعنوي، فالعنصر المادي يتمثل في الوسائل المستخدمة، فهو بذلك كل الوسائل التي يستعملها المعلن ليجذب الجمهور نحو سلعة أو خدمة ما، والوسائل لا تكون محصورة بل تتعدد وتتنوع

¹. زوبة سميرة حماية المستهلك من الخداع الإعلاني الإلكتروني، مجلة دراسات قانونية، ع 25، مركز البصرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، 2017، ص 29.

². صلاح الدين دكاك، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه، والقانون، ع 58، 2017، ص 132.

³. المرسوم التنفيذي رقم 39-90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، مؤرخ في 03 رجب 1410 الموافق لـ 30 جانفي 1990، ج.ر. عدد 05، الصادرة بتاريخ 31 جانفي 1990.

⁴. القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد المقاعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ج.ر عدد 41 لسنة 2004.

⁵. قانون رقم 18-05، المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق لـ 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر. عدد 28.

فقد تكون سمعية بصرية كالتلفزيون والسينما، أو البصرية كالجرائد والمجلات⁶، أما بالنسبة للإشهار الإلكتروني وحسب التعريف المذكور سابقاً، فهو الإشهار الذي تستعمل فيه الإتصالات الإلكترونية، ويجب التنوية إلى أن العلامة التجارية تعد من العناصر المادية للإشهار التجاري فهي تفيد المعلن في إبراز منتوجاته، فاستخدام العلامة التجارية في الإشهار يؤدي إلى تثبيتها في ذهن الجمهور، كما لها دور كبير في جذب جمهور المستهلكين⁷.

إن العنصر المادي غير كافي في الإشهار بل يجب أن يقترن بالعنصر المعنوي، إذ أنه القصد والغاية من الإشهار ويرمي إلى الترويج بعرض التعاقد ومن ثم تحقيق الربح، فهذا العنصر يتجسد في العامل النفسي المؤثر على الجمهور المتلقى، وتستعمل فيه عدة عوامل على غرار التكرار الذي يسمح بتثبيت موضوع الإشهار في ذهن المتلقى، و يجعله متقبلاً للسلع والخدمات المعروضة عليه، بذلك يمكن القول بأن العنصر المعنوي للإشهار يتمثل في استعمال العامل النفسي المؤثر على المستهلكين بهدف دفعهم للتعاقد.

2.2- الطبيعة القانونية للإشهار الإلكتروني وشروط صحته

بهدف التدقيق في مفهوم الإشهار الإلكتروني من الواجب التطرق إلى طبيعته القانونية (العنصر الأول)، وكذلك الشروط الواجب استيفاؤها حتى يكون صحيحاً (العنصر الثاني).

2.2.1- الطبيعة القانونية للإشهار الإلكتروني :

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري الإلكتروني فهناك من يذهب إلى اعتباره إيجاب، وجانب من الفقه يرى أنه مجرد دعوة للتعاقد والتي تُعرف بأنها تلك الدعوى التي يوجهها شخص إلى آخر أو إلى الجمهور بهدف حثهم على التعاقد معه دون تحديد المسائل الجوهرية، ومن دون توفر نية الارتباط المباشر في حالة قبول الغير للدعوة، ومن هذا المنطلق إذا لم يتضمن الإشهار التجاري المسائل الجوهرية في التعاقد، كان مجرد دعوة للتعاقد أو يدعم أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بأنه ينماشى ويتفق مع طبيعة عقود التجارة الإلكترونية⁸، لكن هذا الرأي أُنْتَقد لتنافيه مع التطور الذي يعرفه الإشهار الإلكتروني، فقد أصبحت الرسائل الإشهارية تتضمن جميع صفات

6. أحمد سعيد الزقرد، حماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 19، ع4، سبتمبر 1995، ص 163.

7. سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلّل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2017-2016، ص 33.

8. كوثير سعيد عدنان خالد حماية المستهلك الإلكتروني، ب.ط، 2012، دار الجامعة الجديدة، ص 135.

وشروط الإيجاب الملزم، وقد تم اعتبار الإشهار مرحلة هامة من المراحل التي تسبق التعاقد حتى وإن لم يعتبر دعوة للتعاقد.⁹

في حين يُعرف الإيجاب بأنه العرض الصادر من شخص يسمى الموجب يعبر فيه بوجه جازم عن إرادته الجدية في ابرام عقد معين وهو لا يكون إلا صريحاً، بحيث أنه إذا ما اقترن به قبول مطابق له إنعقد العقد قانوناً، فهو بذلك عرض بات صادر من شخص يدعوه غيره إلى التعاقد وفق شروط محددة، متضمنة كافة العناصر الأساسية للعقد المراد ابرامه¹⁰، وحتى يكون الإيجاب ملزماً اشتهرت المشرع الجزائري تعين أجل صريح أو ضمني، إذ نصت المادة ثلاثة وستون فقرة أولى من القانون المدني: "إذا عين أجل للقبول إنلزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انتفاء هذا الأجل"¹¹، هذا وقد ذهب الكثير من الفقه إلى اعتبار الإشهار التجاري الإلكتروني إيجاباً، وبرروا رأيهم بأن أغلب الرسائل الإشهارية تتضمن صفات الإيجاب الأساسية من كونها محددة وجازمة، وهذا الإيجاب موجه للجمهور فمتي اقترن بالقبول كان العقد قائماً¹².

وفي رأينا نجد أن الرأي الثاني أصوب، وحاجتنا في ذلك ماجاء به المشرع الجزائري في المادة الحادية عشر من قانون التجارة الإلكترونية أين ذكر جميع المسائل الأساسية والجوهرية في العرض التجاري الإلكتروني وهو دليل على أنه يعتبره إيجاباً، وقد ورد في مضمون المادة المستشهد بها: "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقرؤة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية:... طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، كيفيات ومصاريف وأجال التسلیم..."¹³.

كما ننوه أن المشرع قد تناول مصطلح العرض، وقد أشار إليه بأنه يقصد به الإشهار في الفقرة السادسة من المادة ثلاثة وثلاثون من ذات القانون والتي تناولت الإشهار الإلكتروني.

⁹. بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، ب.ط، 2019، دار الجامعة الجديدة، ص112.

¹⁰. بلجاج العربي، مصادر الإنذار في القانون المدني الجزائري، ج1، ب.ط، 2014، دار هومة، ص194.

¹¹. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 44 الصادرة بتاريخ 26_06_2005.

¹². خالد بن فاتح، المرجع السابق، ص113.

¹³. المادة 11 من القانون 05-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

2.2.2- شروط صحة الإشهار الإلكتروني

بالإضافة إلى البيانات الإلزامية للعرض التجاري الإلكتروني والمنصوص عليها في المادة إحدى عشر من قانون التجارة الإلكترونية¹⁴، أضاف المشرع شروط أخرى في المادة ثلاثة من ذات القانون والتي سماها بمقتضيات الإشهار الإلكتروني، محددة على النحو الآتي¹⁵:

- أن يكون الإعلان محدداً بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.
- أن يسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه، ويقصد هنا المورد الإلكتروني صاحب الرسالة المعلنة،
- لا يمس بالنظام العام والآداب العامة،
- تبيان مقصود العرض التجاري (تخفيض أو مكافأة أو هدايا أو عرض تنافسي أو ترويجي)،
- التأكد من عدم وجود تضليل أو غموض في موضوع الإشهار.

كما منع المشرع الجزائري بموجب ذات المادة الاستبيان المباشر باعتماد إرسال الرسائل الإشهارية وكذا إجبار الموردين على وضع منصة تسمح للمتلقيين بقبول أو رفض تلقي الاستبيانات، وتتجدر الإشارة إلى أنه تم منع إشهار المنتوجات أو الخدمات المحظورة بموجب المادة الثالثة الفقرة الثانية من ذات القانون؛ (لعبة القمار والرهان واليانصيب، المشروبات الكحولية والتبغ، المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس حقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، كل سلعة أو خدمة تستوجب اعداد عقد رسمي).

3- حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل :

بعد تناول الأحكام المتعلقة بالإشهار الإلكتروني، وجب التطرق إلى سبل حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل من خلال تعريف هذا الأخير (العنوان الأول)، ثم التفصيل في السبيل (العنوان الثاني).

¹⁴. انظر البيانات المنصوص عليها في المادة 11 من القانون رقم 05-18

¹⁵. المادة 30 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

1.3- مفهوم الإشهار المضلل :

حتى يتم دراسة وسائل حماية المستهلك من الإشهار المضلل يجب التعريف بهذا الأخير (العنصر الأول)، ثم التدقق في مضمون التضليل في الإشهار (العنصر الثاني).

1.3.1- تعريف الإشهار المضلل :

عرف الفقه بالإشهار المضلل على أنه: "كل إشهار يؤدي إلى التأثير على المستهلك من خلال حذف أو إسقاط بعض العناصر في خطاب الإشهار"، كما عرف أيضا: "الإشهار الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى خداعه، وذلك من خلال ادعاءات أو تأكيدات ليست كاذبة في ذاتها وإنما تؤدي إلى الخداع"، وهو كذلك: "الإشهار الذي يكون انطباع غير حقيقي عن السلع والخدمات المععلن عنها والتي من شأنها خداع المستهلك"، ويلاحظ على التعريفات السابقة أنها إعتقدت بالخداع كعنصر أساسي للإشهار المضلل، وذلك بإحداث تأثيرا في نفس المستهلك ويضللها بغرض دفعه على التعاقد¹⁶.

بالنسبة للجانب التشريعي فالمشروع الجزائري لم يعرف الإشهار المضلل، لكن قام بتحديد الحالات التي تعتبر مضللة، وهذا بموجب المادة ثمانية وعشرون من القانون رقم 02-04 السالف الذكر حيث جاء في فحواها: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعى وممنوعا كل إشهار تضليلي، لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعریف منتوج أو خدمة أو كميته أو وقوفته أو مميزاته.
- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع باعث آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار¹⁷.

وتجدر الاشارة إلى أن هذه الحالات مذكورة على سبيل المثال لا الحصر، وذلك بحكم نص المادة التي ورد فيها مصطلح "لاسيما"، كما نوه المشروع الجزائري على بعض الحالات الأخرى في المادة ستة وثلاثون من المرسوم 13-378 والتي جاء فيها: "يجب ألا يوصف أو يقدم أي غذاء بطريقة خاطئة أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير إنطباعا خاطئا بخصوص نوعه بطريقة تؤدي إلى تغليط المستهلك. يجب ألا تكون الادعاءات المستعملة على الوسم وعلى المواد الغذائية الموضوعة حيز الاستهلاك:

16. سارة عزوز، المرجع السابق، ص66.

17 . انظر المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

غير صحيحة أو غامضة أو مضللة...¹⁸، وكذلك قام بذكر بعض الحالات المتعلقة بخداع المستهلك في المادة ثمانية وستون من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.¹⁹

2.1.3- محل الإشهار المضلل

قد يكون الخداع أو التضليل متصلًا بذات المنتوج أو الخدمة، ويتحقق هذا النوع من التضليل إذا كان محله وجود منتج أو خدمة من الأصل أو حقيقتها أو مكوناتها أو نوعها أو خصائصها الجوهرية...الخ، وكل ما سبق يصب في ذاتية المنتوج أو الخدمة والذي يتخذ عدة صور نذكر منها على سبيل المثال:

- وجود المنتجات أو الخدمات: قد يكون محل الإشهار منتجات أو خدمات غير موجودة أو غير معدة للتسلیم، ويقصد طبيعة المنتوجات وحقيقة مجموع العناصر المميزة للشيء وتكون دافعًا للإقبال عليه، وهي تشكل الطبيعة المادية للشيء، فالمستهلك الذي يقبل على شراء سلعة فهو يشتري بذلك خصائصها وطبيعتها، وسعرها وكذا شهرتها، فإذا كان تغير جسيم في حقيقة الشيء أو ذاتيته أو حقيقته فنكون أمام تضليل إعلاني، في حين يقصد بالخصائص الجوهرية للسلعة الخصائص التي يتضمنها الشيء والتي تقوم عليها القيمة الحقيقة، وما كان ليتعاقد المستهلك لولا توافق تلك الخصائص أي هي الدافع للتعاقد، كما يمكن أن يشمل التضليل نوع أو صنف المنتج أو أصله...الخ.

- التضليل خارج المنتجات أو الخدمات: مثلاً قد يكون التضليل في الإشهار متصلًا بذات المنتوج المنتجات أو الخدمات، قد يكون خارجاً عنها ويتحدد صوراً عدة مثل الدافع إلى البيع والذي يقصد به قيام المعلن كذباً بوضع شروط ميسرة للبيع مثل الإعلان على إمكانية استبدال أو تغيير المبيع إذا لم يرق للعميل ولم يرضي عنه، وكذا الإعلان عن الشروط الميسرة في البيع أو في التسلیم أو في أداء الخدمة وتكون مخالفة للحقيقة، ومنه قد يتخذ المستهلك قرارات الشراء مدفوعاً بمضمون التعهدات التي وضعها المعلن في الإشهار، وهذا ما يمثل ضرراً للمستهلك.

18. المرسوم التنفيذي رقم 378-13 المؤرخ في 14 محرم 1435 الموافق ل 18 نوفمبر 2013، يحدد الشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58، سنة 2013.

19. تنص المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 11 ربيع الأول 1430 الموافق ل 8 مارس 2009، ج.ر عدد 15، لعام 2009، على أنه: "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، قابلية استعمال المنتوج، تاريخ أو مدد صلاحية المنتوج، النتائج المنتظرة من المنتوج، طرق الاستعمال أو الاحتياطات الازمة لاستعمال المنتوج".

ومن بين صور التضليل خارج المنتجات أو الخدمات تذكر أيضا الكذب في النتائج المتوقعة بعد شراء السلعة أو الحصول على الخدمة محل الإعلان، فأحيانا تشمل الإعلانات نتائج لاتنس بصلة للنتائج المحصل عليها، وتكون هذه النتائج هي من دفعت المستهلك للتعاقد على المنتج أو الخدمة، وعموما لا حصر لصور الإشهار المضلل إذا تمت بالتعدي على بيانات وشعارات تجارية لشركات ذات شهرة...الخ.²⁰.

2.3- الأليات والعقوبات المقررة لحماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل :
مجابهة الإشهار الإلكتروني المضلل تأخذ صورتين، الأولى تأخذ شكل الضبط والرقابة (العنصر الأول)، في حين تمثل الثانية في الردع (العنصر الثاني).

1.2.3 – الأليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل :

حتى يكون الإشهار الإلكتروني نزيه وغير مضلل، اشترط المشروع مجموعة من الشروط والالتزامات تقع على عاتق المعلن وهي:

- وضوح الإشهار الإلكتروني، وهو ما نصت عليه المادة الحادية عشر من قانون التجارة الإلكترونية إذ ألزمت المورد الإلكتروني للإشهار بتقديمه بطريقة واضحة لا لبس فيها، فنصت: "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومفروعة ومفهومة...", وقد أورد المشروع الجزائري في باقي نص المادة مجموعة من البيانات الواجب ذكرها في الإشهار، الامر الذي يُستخلص منه إلزام المورد الإلكتروني بضرورة تقديم الإعلان بطريقة واضحة غير مبهمة، وذلك من خلال استعماله لمصطلحات مرئية ومفروعة ومفهومة، بمعنى أن يكون الإعلان مفهوما وواضحا بالنسبة للمستهلك الإلكتروني.

ويقصد بوضوح الإشهار أن تكون الدعاية الإلكترونية واضحة غير غامضة، وأن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة، والتي من شأنها، تخلق تفكير واع ومتبصر يعمل على تكوين إرادة مستنيرة لدى المستهلك عند إقباله على التعاقد.²¹

- منع الإعلان الإلكتروني المضلل: نص المشروع في المادة ثلاثون، الفقرة السادسة من قانون التجارة الإلكترونية على منع الإشهار الإلكتروني المضلل والغامض ويعرف الإشهار المضلل بأنه ذلك الإعلان الذي لا يذكر بيانات

20. كوثر سعيد، المرجع السابق، ص 191-192.

21. عبد الله ليندة، حماية المستهلك من الإعلانات الإلكترونية الكاذبة والمضللة، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع 2، الجزائر، 2014، ص 24

كاذبة ولكنه يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المتلقى ولذلك يقع هذا الإعلان في منطقة رمادية تقع بين الإعلان الصادق والإعلان الكاذب، وكذلك هو الإعلان الذي يتضمن معلومات تدفع المستهلك إلى الوقوع في خلط وخداع فيما يتعلق بعناصر أو أوصاف جوهرية للمنتج.²²

- الرقابة على الإعلان المقارن: يقوم الإشهار المقارن بإبراز علامة تجارية من خلال عرض مقارنة بين مواصفات وخصائص العلامة موضوع الاهتمام مع خصائص العلامة الأخرى المنافسة، ويعد الإشهار المقارن مضللاً وغير مشروع، إذا ما أدى إلى وقوع المستهلك في لبس، وذلك أنه استهدف تغليطه من أجل حمله على التعاقد بمعلومات وأو شروط مغلوطة، أما إذا استهدف التضليل في الإعلان قيمة السلع والخدمات التجارية المنافسة فإنه يعتبر إشهاراً مقارناً هدفه تشويه المنتجات المنافسة وإيقاع المستهلك في لبس، وبالنسبة للتشريعات الأجنبية هناك من أجزاءه واعتبرته يضيف فائدة للمستهلك، كالقانون الأمريكي والسويسري والهولندي، ومنها من أجزاء وفق شروط معينة كالقانون الفرنسي.²³.

2.2.3- العقوبات المقررة في قانون التجارة الإلكترونية على ممارسة الإشهار المضلل :

بعد أن كان المستهلك يستفي حقه بموجب القواعد العامة في حال تعرضه للتضليل الإعلاني، وذلك لغياب النصوص الخاصة التي تقرر حماية له، تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وأقر عقوبات مخالفة شروط الإشهار الإلكتروني النزيه، فجرم سلوك المورد الإلكتروني الذي يستعمل التضليل في عرضه للسلع والخدمات، مع التفريق بين عقوبة المورد الإلكتروني الذي يخالف أحكام المادتين إحدى عشر واثنتي عشر المتعلقة بالبيانات الإلزامية واجبة الذكر في العرض التجاري، فنصت المادة التاسعة والثلاثون²⁴ على أنه: "يعاقب بغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج كل مورد إلكتروني يخالف أحد الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين 11، 12 من هذا القانون، كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاده إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز (6) ستة أشهر".

²². رحال يومدين، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه والقانون، ع 58، 2017، ص 137.

²³. خلوى نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنت (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري تizi وزو، 2018، ص 30.

²⁴. المادة 39 من قانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

والملاحظ أن المشرع قد شدد عقوبة مخالف البيانات الإلزامية المشترطة في العرض التجاري الإلكتروني، فإلى جانب العقوبة الأصلية - الغرامة المالية-، أدرج إمكانية التعليق القضائي لنفاذ المورد الإلكتروني المخالف إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني، وهذا عكس عقوبة من يخالف المقتضيات المتعلقة بالإشهار الإلكتروني فقد أقر المشرع عقوبة الغرامة المالية للمخالفين، إذ تنص المادة أربعون²⁵ من ذات القانون على أنه: "دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج كل من يخالف أحكام المواد 30، 31، 32، 34 من هذا القانون"، أي من يخالف المواد المتعلقة بالإشهار المضلل والغامض

4- الخاتمة:

في خاتمة البحث يستنتج أن المشرع الجزائري قد نظم الإشهار الإلكتروني لما له من أهمية بالغة في المعاملات التجارية الإلكترونية، فرغم التأخر في سن قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر إلا أنه قد أحسن فعلًا، كما يمكن القول بأن الإشهار التقليدي يختلف مع الإشهار الإلكتروني إلا في الوسائل المستخدمة، فهذا الأخير يكون بواسطة الاتصالات الإلكترونية، وكذا منعه للإشهارات المضللة لمالها من ضرر على المستهلك الإلكتروني، ومن ذلك يستنتاج أن الإشهار الإلكتروني:

- هو مرحلة هامة من المراحل السابقة للتعاقد.
- يهدف إلى ترويج السلع والخدمات عن طريق الوسائل الإلكترونية
- أداة لجذب المستهلكين ودفعهم للتعاقد.
- إلزامية ذكر جميع ما يتعلق بالسلعة أو الخدمة محل الإشهار.
- اشتراط الوضوح في طريقة تقديمها ومنع التضليل والكذب.

وعليه يمكن تقديم التوصيات التالية:

- ضرورة الإسراع في بإصدار النصوص التنظيمية لقانون التجارة الإلكترونية
- وضع هيئات مختصة تكلف برقابة الإشهارات الإلكترونية
- توحيد المصطلحات المتعلقة بالإشهار بصورة عامة، وذلك لإزالة اللبس الواقع في بعض الأحيان يصطلاح بالإعلان وأخرى بالإشهار.

²⁵. المادة 40 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

5- المراجع:

الكتب:

- بلحاج العربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج1، ب.ط، 2014 ، الجزائر، دار هومة.
- كوثري سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، ب.ط. ، دار الجامعة الجديدة ، 2012 ، مصر
- بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، ب.ط، ، دار الجامعة الجديدة ، 2019 ، الجزائر .

الأطروحة:

- سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016-2017.
- خلوى نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنت (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمر تيزي وزو، 2018.

المقالات:

- زوبية سميرة، حماية المستهلك من الخداع الإعلاني الإلكتروني، مجلة دراسات قانونية، ع25، مركز البصرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، 2017 ، ص29.
- صلاح الدين دكداك، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه والقانون، ع58، 2017 ، ص132.
- أحمد سعيد الرقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني، في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 19 ، ع4، سبتمبر 1995 ، ص163.
- عبد الله ليندة، حماية المستهلك من إعلانات الإلكترونية الكاذبة والمضللة، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع2، الجزائر، 2014 ، ص24.
- رحال بومدين، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه والقانون، ع58، 2017 ، ص137.

القوانين:

- القانون رقم18-05، المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر. عدد 28 لسنة 2018.
- القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ج.ر عدد 41 لسنة 2004.
- القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 11 ربيع الأول 1430 الموافق ل 8 مارس 2009، ج.ر عدد 15 لسنة 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، مؤرخ في 03 رجب 1410 الموافق ل 30 جانفي 1990، ج.ر. عدد 05، الصادرة بتاريخ 31 جانفي 1990.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 14 محرم 1435 الموافق ل 18 نوفمبر2013، يحدد الشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58، لسنة 2013.