وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعـة يحـي فـارس بالمديـة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الحماية القانونية للمحل التجاري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

إعـــداد الطالبتين:

- العوفي فضيلة
- بلاش أمينة

إشــراف الأستــاذ:

د- حليس لخضر

أعضاء لجنة المناقشة:

أ/ غياطو الطاهر.....رئيـــــــــسا

أ/ حليس لخضر ..... مشـــــــرفا

أ/ لعريض لميـن ..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2020/2019

كلمة شكر وتقدير

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على الرحمة المهداة، وعلى من تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

أشكر الله العلي القدير شكرا جزيلا طيبا مباركا فيه الذي أنارنا بالعلم وزيننا بالحلم، وأكرمنا بالتقوى وأنعم علينا بالعافية، وأنار طريقنا ووفق ويسر لنا إتمام هذه الدراسة وتقديمها على الشكل الذي هي عليه اليوم، فله الحمد والشكر، وهو المستعان.

وعرفانا بالمساعدات التي قدمت حتى يخرج هذا العمل إلى النور أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان للأستاذ د: حليس لخضر الذي قبل الإشراف على هذا العمل فله أخلص تحية وأعظم تقدير على كل ما قدمه من توجيهات وإرشادات، وعلى كل ما خصنا به من جهد ووقت طوال إشرافه على هذه الدراسة،حيث توجيهاته الكريمة ونصائحه القيمة ظاهرة في أكثر من موقع من صفحات هذه الرسالة.

كما أتقدم بالامتنان والعرفان للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم لمناقشة هذه الرسالة وإخراجها إلى النور، وأتقدم بالشكر الجزيل إلى كل منساهم في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد، وإلى كل من أمدنا بيد العونولو بكلمة طيبة مشجعة.

نقول لكل هؤلاء شكرا جزيلا.

إهـــداء

أحمد الله عز وجل على منه وعونه لإتمام هذا البحث.

إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له آماله، إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى، إلى الإنسان الذي امتلك الإنسانية بكل قوة إلى الذي سهر على تعليمي بتضحيات جسام مترجمة في تقديسه للعلم إلى **أبي** أطال الله في عمره.

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها, إلى التي غمرتني بفيض حناها, إلى التي احترقت لكي تنير لي دربي، وأعتلي سلالم النجاح, إلى التي جاعت لأشبع وسهرت لأنام وتعبت لأرتاح، وبكت لأضحك، وسقتني من نبع رقتها وصدقها, إلى قرة عيني وفؤادي, إلى نبع الحنان**أمي** أعز ملاك على القلب والعين جزاها الله عني خير الجزاء في الدارين.

إلى من هم قطعة من أمان أبي وقطعة من حنان أمي وهم لي في الحياة سندا وقوة إخوتي إسماعيل,سيد على,أسماء, زهرة ,فلة، ونسيمة وزوجها خالد وأبناءهم محمد,مهدي وعصام، فاللهم احفظهم وأجعل لهم من كل فرح نصيبا.

إلى من هم لي وطن وأنا من دونهم غربة عائلة**العوفي** أينما كانوا وأينما وجدوا،

إلى زملائي وأصدقائي الذين جمعني معهم منبر العلم؛أكن لهم أسمى عبارات المحبة والاحترام، وإلى جميع أساتذتي الذين رافقوني طوال مشواري الدراسي

وإلى كل من يؤمن أن بذور نجاح التغيير هي في ذواتنا وفي أنفسنا قبل أن تكون في أشياء أخرى.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل

العوفي فضيلة

إهـــداء

إلى نبع المحبة والحنان والوفاء وأغلى ما أملك إلى منبع فخري واعتزازي **أمي** أطال الله وبارك في عمرها

إلى الذي منحني كل ما يملك وتحدى الدنيا من أجل توفير متطلبات الحياة، **أبي** الغالي أطال الله وبارك في عمره.

إلى الإخوة الغاليين: فيصل وحسام رحمه الله.

أخواتي العزيزات: مليكة، شيماء، شهيناز، رانية.

إلى زوجي مستقبلا بإذن الله وعائلته

أساتذتي في مختلف أطوار الدراسة

إلى كل من ساهم معي في إنجاز هذا العمل المتواضع

إليكم جميعا أهدي ثمرة جهدي

أمينة بلاش


المقدمة

إن الاستغلال التجاري يتطلب أن يكون للتاجر مكانا يزاول فيه نشاطه التجاري، ويكون ذلك من خلال المحل التجاري، فالمحل يعتبر أداة أساسية للتاجر في مزاولة نشاطه.

إن المحل التجاري باعتباره وحدة قائمة بذاتها تتكون من مجموعة من العناصر المادية والمعنوية، فهي فكرة حديثة العهد نسبيا؛ إذ كان التاجر في بداية الأمر يعتمد على العناصر المادية فقط، كُلٌ منها على حدى، ودون إدراك وجود ارتباط بينها وبين العناصر المعنوية.

ولكن في القرن التاسع عشر ونتيجة للثروة الصناعية وما ترتب عنها من غزارة في الإنتاج بدأت تظهر أهمية العناصر المعنوية وارتباطها بالعناصر المادية، حيث ونظرا لحداثة فكرة المحل التجاري فإن معظم التشريعات لم تتناول تنظيم أحكامها إلا في بداية القرن العشرين، وأول قانون نظمه هو القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 07 مارس 1909 م (وتحديدا ما تعلق ببيع المحل ورهنه).

ولقد وضعت عدة تعريفات للمحل التجاري منها: " المحل هو مال معنوي منقول يشمل اتصال التاجر بعملائه و اعتيادهم التردد على المتجر نتيجة عناصر الاستغلال التجاري "، وعُرِفَ كذلك بأنه : " مجموعة الأموال المادية والمعنوية التي يستخدمها التاجر في مباشرة عمله، ويشمل ذلك البضائع وأثاث المحل وسيارته وشهرة اسمه، وما يكون لديه من براءة اختراع، وما إلى ذلك مما يستعين التاجر به في مباشرة التجارة ".

غير أن معظم التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري استمد أحكامه من القانون الفرنسي بحيث لم يقم بتعريف المحل التجاري، بل اكتفى بذكر العناصر المكونة له؛ ومع ذلك فقد وضع له نضام قانوني يضم حوالي 136مادة، جاء بها القانون التجاري الصادر سنة 1975 م، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 15 – 20 الصادر في 30 ديسمبر 2015 م .

واكتفى بذكر عناصره على ضوء ما جاء في المادة 78 من القانون التجاري، وعدد عناصر المحل الإلزامية كالاتصال بالعملاء والشهرة، بالإضافة إلى ذكر العناصر الأساسية لاستغلاله كالعنوان التجاري، والاسم التجاري... وما إلى ذلك، حيث تنقسم هذه العناصر إلى عناصر مادية، وأخرى معنوية، يلزم توافر بعضها حتى نكون بصدد محل تجاري، ولا يكون للمحل التجاريوجود من دون هذه العناصر.

ومع تنوع واختلاف العناصر المكونة للمحل التجاري من عناصر مادية ومعنوية، واتحادها كمجموع لتحقيق غرض تجاري أدى إلى تميزه بعدة خصائص، مما جعلت منه مالا منقولا ومعنويا قابلا للتداول، ومحلا للمبادلات بشكل عام.

كما أن المشرع الجزائري في القانون التجاري اقتصر على تنظيم أهم التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري كالبيع و الرهن وعقد تأجيره، وعقد التسيير الحر له، وتقديمه كحصة في شركة.

وباعتبار المحل التجاري أداة لمزاولة النشاط التجاري فإن هذا النشاط يعتمد كأصل عام على مبدأ حرية المنافسة، والتي تعتبر روح التجارة؛ حيث يخول مبدأ حرية المنافسة لكل تاجر اللجوء إلى أساليب مختلفة لاجتذاب أكبر عدد ممكن من العملاء؛ شريطة أن تكون هذه الأساليب مشروعة، وتستند إلى الأعراف التجارية النظيفة، بحيث يكون البقاء للتاجر الأصلح، الذي يقدم أفضل خدمة وبطريقة مشروعة، وبأقل سعر...

ولكن إذا استعملت في المنافسة طرق وأساليب من شأنها مخالفة الأعراف التجارية، وطرق غير المشروعة في جذب العملاء، أو القضاء على تاجر منافس، هنا نكون أمام منافسة موازية أو منافسة غير مشروعة، تؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير؛ لذا كان لا بُدَ ومن الواجب البحث عن وسيلة لحماية التاجر ومحله من تصرفات الغير المنافية لمبدأ حرية المنافسة النزيهة والشريفة.

ولما كان حق التاجر على عملائه ليس من قبيل الحقوق المدنية التي يستردها بدعوى الاسترداد, ولا من قبيل الحقوق المعنوية التي يستردها بدعوى التقليد, فقد أضاف المشرع وسيلة أخرى تسمح بحماية المحل التجاري بجميع عناصره، متى كانت هناك محاولة للإضرار به، وذلك عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، ويتجلى هذا الاعتداء خاصة على عنصر العملاء، باعتباره عنصرا جوهريا، وقوام أي محل تجاري؛ بحيث يكون الهدف جذبهم وتحويلهم.

ورغم كل ذلك ورغم تنوع النصوص القانونية الخاصة بالمحل التجاري فإن المشرع الجزائري لم يقرر نظاما حمائيا خاصا بالمحل التجاري كوحدة مالية رغم أخطار المنافسة غير المشروعة بل اكتفى ببعض النصوص القانونية التي تؤطر المنافسة، وذلك بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 19-07-2003، والذي جاء بقواعد المنافسة وسن مبادئها، وممارسة المعاملات التجارية في شفافية ونزاهة.

حيث تطرق للمنافسة غير الشرعية، وتقرير الطابع الجزائي لصورها، والعقاب الواجب توقيعه في حالة ارتكاب المخالفة؛ كما جاء كذلك القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بالغاية ذاتها.

وعلاوة على ذلك وضعت مجموعة من القوانين التي تحفظ حقوق الملكية الفكرية، حيث جاءت بنصوص متفرقة تحمي بعض العناصر المعنوية، كالأمر 03-06 المؤرخ في 19-07-2003 المتعلق بالعلامات، والأمر رقم 86-66 المؤرخ في 28-04-1966 المتعلق بالرسوم

والنماذج الصناعية، والقانون المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الصادر بموجب الأمر 97-10 المؤرخ في 06-03-1997والمعدل بالأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19-07-2003.

وكذا المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 07-12-1993 المتعلقة بحماية الاختراعات، والمعدل بالأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19-07-2003.

وإذا ما رجعنا إلى هذه النصوص القانونية نجدها تتعرض إلى العناصر المعنوية المرتبطة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية, وبحقوق الملكية الأدبية، أما العناصر المعنوية الأخرى الإلزامية منها وغير الإلزامية لتكوين المحل فإن المشرع الجزائري لم يُفْرِد لها نصوصا خاصة تحميها في حالة التعدي عليها، وترك مسألة حمايتها إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تنظيم المنافسة بين المحال التجارية عند استغلال أنشطتها التجارية، ولم يتكلم عن حماية المحال التجارية في حال تعرضها إلى أعمال المنافسة غير المشروعة التي من شأنها أن تضر بها.

أهمية الموضوع:

تتلخص أهمية الموضوع في أن المشرع الجزائري لم ينشئ للمحل التجاري حماية عامة كمجموع مستقل بذاته من أفعال المنافسة غير المشروعة التي تؤدي إلى الإضرار به والانتقاص من قيمته، بالرغم من أن القانون أنشأ حماية خاصة لبعض عناصره المعنوية؛ الأمر الذي انعقدت هذه الدراسة لتبيانه وتوضيحه قدر المستطاع.

أسباب اختيار الموضوع:

و تنقسم إلى دوافع موضوعية وأخرى ذاتية.

- **من الأسباب الموضوعية:** ما يتعلق بطبيعة الموضوع ذاته والتي تحتاج إلى إضافة قانونية له، ذلك أن البحوث فيه ودراسته لم تحظى بالرغم مما كتب بالاهتمام الكافي من قبل الباحثين.
- **من الأسباب الذاتية:** الميول الشخصي ودافع الفضول العلمي من مرحلة الليسانس في إنجاز هذه الدراسة، ذلك أن موضوع المحل التجاري وحمايته موضوع نتعايش معه ونتعامل معه كثيرا في حياتنا اليومية،وتناسب الموضوع محل الدراسة مع طبيعة التخصص.

المنهج المتبع:

اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي الذي يتجلى من خلال الفصل الأول، حيث اعتمدنا فيه على إبراز مفهوم المنافسة بصفة عامة من خلال المبحث الأول، وتبيان أهم صورها من خلال المبحث الثاني، أما الفصل الثاني فارتأينا اعتماد المنهج التحليلي، وذلك من خلال التطرق لدعوى المنافسة غير المشروعة في المبحث الأول، وأثار دعوى المنافسة غير المشروعة في المبحث الثاني.

صعوبات الدراسة:

أما بالنسبة للصعوبات التي واجهتنا في مرحلة إعداد هذه المذكرة يمكن إجمالها في صعوبة الحصول على مراجع متخصصة بالتحديد في دراسة الحماية القانونية للمحل التجاري، إذ الملاحظ لاحقا عند تحصيلها أن جلها لا تتناول موضوع الدراسة بالتفصيل بل جاءت مقتصرة على جانب منه، أو أنها تبحث في أحد جزئياته ضمن مواضيعها الرئيسية.

بالإضافة إلى الحادث المفاجئ والقوة القاهرة التي عرفها العالم أجمع وبلادنا تحديدا بسبب انتشار فيروس كورونا covid 19 والذي أدى إلى غلق جميع المؤسسات الجامعية، مما حد وقلص من إمكانية الاطلاع على قدر أكبر من المراجع.

انطلاقا من كل ما تقدم وبقصد الإلمام بجوانب الموضوع يمكننا طرح الإشكالية التالية:

- **ما هي الحلول التي أتى بها المشرع الجزائري لحماية المحل التجاري، ومدى نجاعتها؟**
- **وهل الضمانات التي وضعها والتطبيقات التي وفرها كفلت ضمان حماية فعالة من شتى الإعتداءات؟**

من خلال الإشكالية المطروحة وبعد تبيان أهمية الموضوع والمنهج المتبع تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، الأول خصصناه إلى ماهية المنافسة غير المشروعة، وذلك بتبيان مفهومها وصورها، أما الفصل الثاني فقمنا بتخصيصه لدعوى المنافسة غير المشروعة وأثارها.

الفصل الأول

ماهية المنافسة غير المشروعة

من المعروف أنّ التّجارة تقوم على مبدأ الثّقة والائتمان بين الأعوان الاقتصاديين عامّة، والأعوان الاقتصاديّين والمستهلك خاصّةّ، فلم ينشئ القانون حماية خاصّة للمحل التجاريّ كما هو الشّأن لبعض عناصره المعنويّة، كالملكيّة الصناعيّة والعلامات التجاريّة إلى غير ذلك، وإنّ حريّة ممارسة مهنة التّجارة بقصد تحقيق الرّبح بواسطة اجتذاب أكبر عدد من العملاء، وقيام التّاجر باستعمال طرق ووسائل لتشجيع العملاء على التّردد على محله قد يؤدّي إلى إحداث منافسة بين التّجار الّذين يمارسون نشاطا مماثلا، وطالما كانت الوسائل مشروعة فالإشكال لا يُطرَح لكنّ الأمر يقف عند استعمال وسائل غير مشروعة ومنافية للعرف التّجاريّ، فيصاب الغير بالضّرر؛ وهذا ما يعرف بالمنافسة غير المشروعة لهذا ارتأينا البحث عن ماهيّة المنافسة غير المشروعة، وذلك بتبيان ماهيتها ومفهومها في المبحث الأوّل وصورها في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مفهوم المنافسة غير المشروعة

إنّ مصطلح المنافسة من المصطلحات الشائعة وذات الأهمية الكبيرة في التشريعات، وخاصّة التشريع الجزائريّ حيث تعتبر محرّكا دافعا لعملية التّجارة، لما تثبته من حركية في السّوق تساعد في جودة الإنتاج وتخفيض الأسعار، وذلك من أجل زيادة الإنتاج عن طريق السعي إلى اجتذاب العملاء، فيما قد يؤدّي إلى خلق مزاحمة بين التّجار، فالتّنافس عموما أمر مباح عملا بقول الله تعالى ﴿وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ "[1].

إلّا إذا تعدّت المزاحمة حدودها الطبيعية فتصبح غير مشروعة وهو ما يهمّنا ويعنينا، ولدراسة مفهوم المنافسة غير المشروعة يقتضي البحث عن تعريفها في المطلب الأوّل، والأساس الذي تقوم عليه في المطلب الثاني.

المطلب الأوّل

تعريف المنافسة غير المشروعة وتمييزها عن ما يشابهها

للمنافسة غير المشروعة عدّة تعاريف ومدلولات وقد اختلفت من تعريف إلى آخر؛ قانوني، فقهي، قضائي، لكن اشتملت على معنى واحد، ولما كان الأمر كذلك نتناول التّعريف في الفرع الأول، وكذلك يتوجب علينا تمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها في الفرع الثاني.

الفرع الأوّل

تعريف المنافسة غير المشروعة

حتّى نتمكن من دراسة هذا الموضوع يجب أوّلا أن نبين التعريف القانوني للمنافسة، محاولين بعد ذلك إدراج بعض محاولات الفقه والقضاء لتعريفها ثانيا.

أوّلا: التّعريف القانوني

سمّاها المشرّع الجزائريّ بالممارسات غير النّزيهة، وهذا ما أقرّه في نص المادّة 27 من القانون المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجاريّة على أنّه :

[1] -سورة المطففين، الآية 26.

"تعتبر ممارسات تجاريّة الغير النزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يلي :

- تشويه سمعة عون اقتصاديّ منافس بنشر معلومات تمس بشخصه أو منتجه.
- تقليد العلامات المميّزة للعون الاقتصاديّ المنافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار التضليليّ الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك.
- استغلال مهارة تقنيّة أو تجاريّة مميزة دون ترخيص صاحبها.
- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلّق بالعمل.
- الاستفادة من الأسرار المهنيّة بصفة أجير قديم أو شريك للتّصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشّريك القديم.
- إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة، كتبديد أو تخريب وسائله الإشهاريّة، أو اختلاس الطّلبات والسمسرة غير القانونيّة، أو إحداث اضطراب لشبكته للبيع.
- الاختلال بتنظيم السّوق،وإحداث اضطراب فيها لمخالفة القوانين أو المحظورات الشّرعية، وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشّروط الضروريّة لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته[1].

وتعرف المادة 33 الفقرة الأولى من القانون النّموذجي للدّول العربيّة بشأن العلامات التجاريّة والأسماء التجاريّة والبيانات التجاريّة وأعمال المنافسة غير المشروعة بأنه : " يعتبر غير مشروع كل عمل من أعمال المنافسة يتنافى مع العادات الشّريفة في المعاملات الصّناعيّة والتجاريّة ".[2]

[1]- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، عدد41 صادر في 27 جوان 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر ج ج، عدد 46.

[2]- عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، دون سنة النشر، بدون طبعة، ص165.

ثانيا: تّعريف الفقه والقضائي

1- التّعريف الفقهيّ

سنستعرض تعريف الفقهاء للمنافسة غير المشروعة؛ فقد عرّفها الفقيه بوبيه على أنّها: "تلك التي تبنى على أساليب كاذبة وخادعة لا يقبلها الشّرف والاستقامة، لكن تبقى الغاية منها هي تحويل زبائن الغير والإيقاع بهم"[1].

أمّا الدّكتور محمد محبوبي فقد عرّفها على أنّها:"كل عمل مناف للقانون والعادات والأعراف السّائدة والاستقامة التجاريّة، وذلك عن طريق بثّ الشّائعات والادعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه السّمعة التجارية لمنافس، أو استخدام وسائل تؤدّي إلى الخلط بين الأنشطة التجارية بهدف اجتذاب زبائن المنافس[2].

وعرّفها الأستاذ إدوار عيد بأنّها: " تعتبر منافسة غير مشروعة كل تجاوز أثناء ممارسة نشاط تجاري في استعمال الحرية الخاصة به بشرط قيامه بطرق سليمة "[3].

وكذلك عرّفها الدّكتور جوزيف نخلة على أنّها : " كل عمل يقوم به تاجر من أجل تحقيق فوائد على حساب غيره من المنافسين والمساس بالمبادئ القانونيّة والأخلاق السّائد التعامل بها في العرف التجاري "[4].

2- التّعريف القضائي

المشرّع الجزائريّ لم يقدّم نصا صريحا لمدلول المنافسة غير المشروعة، لكن القضاء إستند إلى قواعد المسؤولية التقصيريّة التي ترتكز على فكرة الخطأ، والمتمثّلة في القيام بالتصرّفات غير السّليمة والمخالفة للقيم والأخلاق التجارية[5].

وهذا على غرار تعريف محكمة النقص المصريّة التي عرّفت المنافسة غير المشروعة بأنّها:"ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية للتّصرف والأمانة و المعاملات، متى قُصِدَ بها من إحداث ليس بين منشأتين تجاريتيّن أو إيجاد اضطراب بإحداها، وكان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى، أو صرف عملاء المنشأة عنها ".

---

[1]- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 164.

[2]- محبوبي محمد، حماية حقوق الملكية الصناعية، مقال منشور عبر شبكة الانترنت على الموقع، www.justice.gov ma.doc تم الاطلاع في 04-03-2020 على الساعة 10:00، ص1.

[3]- زعموم إلهام، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004، ص25.

[4]- عمورة عمار، المرجع نفسه، ص 164- 165.

[5]- مماص شادية، شابور أمال، حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012- 2013، ص 7.

كما عرّفتها محكمة استئناف بيروت التجاريّة على أنّه : "عبارة عن خطأ مهنيّ يرتكبه تاجر أو صانع رغبة في منافع غير مشروعة على حساب بقيّة منافسيه يخالف فيه المبادئ القانونيّة والأخلاق السّائدة في التعامل والاستقامة والأمانة المفروضتين، والعزوف التجاريّ بموجب استعمال الحقّ في التجارة الحرّة دون المساس بحقوق بقية التّجار".

وعليه من خلال هده المعارف المقدّمة نستخلص أنّه من الصعب وضع مفهوم موحد جامع ومانع للمنافسة غير المشروعة، حيث تعتبر المنافسة غير المشروعة كلّ تصرف مخالف للعادات التجاريّة الحسنة أو المبادئ المتعلّقة بالمنافسة[1].

الفرع الثّاني

تمييزها عما يشابهها

بعد التطرق إلى بيان مفهوم المنافسة غير المشروعة وجب الآن تمييزها عما يشابهها، ويُخَصُّ بالحديث هنا تمييزها عن المنافسة الممنوعة أوّلا، وعن التقليد ثانيا، وحقوق الملكية الصّناعية ثالثا.

أولا: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة

1- المنافسة الممنوعة قانونا

هي التي توجد بسبب وجود موانع محدّدة نصّ عليها القانون، فمثلا بعض التّشريعات تضع شروطا تنظيميّة، كالسماح بممارسة بعض الأنشطة، وكتحريم ممارسة مهنة تجاريّة؛ كالصيدلة مثلا على غير الحاصلين على المؤهلات المطلوبة، لذا فإنّه يكون قد خالف أحكام القانون واللّوائح التي تحظر ذلك، ولا يدخل عمله في باب المنافسة غير المشروعة، ولكنّه يكون من قبيل المنافسة الممنوعة بمقتضى نصوص القانون.

لذلك فإنه يجوز لأيّ تاجر أن يرفع دعوى المنافسة الممنوعة بمقتضى نصوص القانون، ولذلك فإنه يجوز رفع دعوى المنافسة الممنوعة في مواجهة المخالف، ويجري مبدئيّا على كل المهن التي يتطلب فيها القانون صفة معيّنة أو شهادة خاصّة أو رخصة إداريّة ما يجري على الصيدليّ، ولكن مع مراعاة ما تقضي به القوانين الخاصّة، أو الرخص الإداريّة.

---

[1]– شعبان مراد، نسارك كنزه،تمييز المنافسة غير المشروعة عن جريمة التقليد،مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2018.– 2019،ص10–11.

ويمكن أن نطلق على مخالفتها " المنافسة الممنوعة أو غير القانونيّة "، فهي أعمال بطبيعتها مسموح بها وجائزة في أغلبيّتها لكن تصبح ممنوعة لاعتبارات قدرها المشرع [1].

ولعل آثار التّفرقة بين المنافسة الممنوعة قانونا والمنافسة غير المشروعة يكون في تحديد طبيعة المسؤوليّة، ففي الحالة الأولى " منافسة ممنوعة " فتخضع وتطبّق قواعد المسؤوليّة العقديّة لإخلالنا بالتزام يفرضه القانون أو نصّ العقد، أما في الحالة الثانية وعندما تكون المنافسة غير المشروعة فإنّ قواعد المسؤوليّة التقصيريّة هي التي تطبّق.

2- المنافسة الممنوعة اتّفاقا

كما يمكن أن تكون المنافسة الممنوعة مستمدّة ومستندة على نصوص القانون يمكن أن تستند كذلك إلى اتّفاق بين الأطراف على هذا المنع، مثل النصّ في عقد العمل على عدم منافسة العامل لربّ العمل بعد انتهاء مدّة العقد، أو الاتفاق بين بائع المتجر والمشتري على أن يلتزم البائع بعدم ممارسة تجارة مماثلة في ذات المكان الذي يقع فيه المتجر.

ولعلّ هذا الالتزام ينشأ على عاتق البائع دون الحاجة للنصّ عليه في عقد البيع وفقا للقواعد العامة، والتي تلزم البائع بعدم ممارسة تجارة مماثلة في ذات المكان الذي يقع فيه المتجر.

وكذلك الوكيل فاتفاق الوكيل الحصريّ الذي يعدّ من أكثر الاتّفاقيات انتشارا في الوسط التجاريّ والصناعيّ، ولاسيما في الدول المتقدمة التي غالبا ما تتوزّع سلعها وخدماتها خارج حدود الدّولة بالتساؤل التجاريّ بين الدول.

وبذلك يمكن إجمال تعدد مظاهر اختلاف المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة، فيأنّ المنافسة غير المشروعة تكون المنافسة فيها جائزة مبدئيا حتى تتخذ شكل مخالفا للقانون، فتصبح منافسة غير مشروعة، أمّا المنافسة الممنوعة فهي معدومة أصلا، أي أنها محظورة سواء بنص القانون أو باتفاق الأطراف.

وتتّخذ المنافسة غير المشروعة صورا كثيرة ومختلفة، ومتغيّرة من حين لآخر، وهذا راجع لتغيّر أساليب التّجارة وتطوّرها، أمّا صور المنافسة الممنوعة فيحدّدها القانون أو العقد[2].

---

[1]– عبد الله بوالطين، المنافسة غير المشروعة وآليات مكافحتها في الجزائر، مذكرة ماستر تخصص قانون أعمال،جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي،2013–2014،ص21–22.

[2]– عبد الله بوالطين، المرجع السابق،ص24–25.

ثانيا: تمييز المنافسة غير المشروعة عن التّقليد

تختلف دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى التّقليد في عدة أوجه، حيث أن دعوى التّقليد هي عبارة عن دعوى يفترض فيها أساسا وجود حقّ قد تم الاعتداء عليه؛ أي أنّ هذا الاعتداء مسّ بحق المدعي، بينما في دعوى المنافسة غير المشروعة فإنّ المدّعي يعترض أمام القضاء على موقف أو تصرف المدّعى عليه غير اللّائق.

بينما دعوى التّقليد تحمي حقّ المعتدى عليه بجزاءات متعدّدة تصل إلى عقوبة الحبس، فهي دعوى زجرية؛ في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تصل إلى نفس صرامة الدّعوى الأولى؛ فهي دعوى خاصة ترمي إلى ردع التصرّفات غير المشروعة[1].

ثالثا: تمييز المنافسة غير المشروعة وحقوق الملكيّة الصناعيّة

تهدف حقوق الملكيّة الصناعيّة إلى إيجاد مركز خاص يتمتّع به المتحصّل على هذا الحقّ، ويحتّم على غيره عدم منافسته فيه، بما أن ملكية الحقّ تعود لصاحبها ومعترف له بها قانونا، وكل شخص اعتدى عليها يتعرّض للجزاء بفضل هذه الحماية التي أصبغها المشرع على صاحبها، وهي رفع دعوى الحقّ[2].

ومن بين هذه القوانين الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003 المتعلّق ببراءة الاختراع، وكذلك الأمر رقم 03- 06 الموافق لـ 19 يوليو 2003 المتعلّق بالعلامات، بالإضافة إلى دعوى حماية الحق منح القانون صاحب الملكيّة الصناعيّة رفع دعوى المنافسة غير المشروعة متى استعمل المنافس أساليب مريبة وأساء بالتّالي إلى صاحب الحقّ، فمجال تطبيق دعوى المنافسة غير المشروعة أوسع بكثير من مجال تطبيق دعوى الحقّ.

ويظهر الاختلاف بينهما في:

1- أساس دعوى المنافسة غير المشروعة هو قواعد المسؤوليّة التقصيريّة في حين دعوى حماية حقّ الملكيّة الصناعيّة تتقرّر عند الاعتداء على حق معترف به ويحميه القانون، وأساسه هو النّصوص الخاصّة والمتعلّقة بالملكيّة الصناعيّة.
2- دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مدنيّة بحته يكفي توافر شروطها (الخطأ والضرر والعلاقة السببيّة لقيامها)، كما يمكن أن ترفع من طرف كل شخص أصابه ضرر، وضدّ كل

[1]- مرواني سارة، الاحتكار التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2017- 2018، ص13.
[2]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص39.

شخص صدرت منه هذه الأفعال أو شارك فيها، أمّا دعوى حماية الحقّ فهي دعوى جنائيّة ولرفعها يتعين توافر شروط وعناصر لحماية الحقّ (الشّروط الموضوعيّة والشكليّة)، وأن يكون هناك اعتداء وتقليد يعاقب عليه جنائيّا، كما لا ترفع الدعوى إلّا من صاحب الحقّ وضد من اعتدى عليه فقط.

ولهذا يمكننا القول أن دعوى الحقّ تمنح صاحبها حماية خاصّة، بينما دعوى المنافسة غير المشروعة تمنحه حماية عامة[1].

المطلب الثاني

الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة

لم ينظم المشرع الجزائريّ دعوى المنافسة غير المشروعة بنصوص قانونيّة صريحة، مثله مثل أغلبية المشرعين الآخرين رغم أهميّة موضوعها؛ الأمر الذي جعل المشرّع يترك أمرها لاجتهاد القضاء والفقه، والتدّخل كل مرة يراها ضروريّة.

وهذا ما سوف نتطرق له في هذا المطلب الذي تمّ تقسيمه إلى فرعين الفرع الأول مجموع الآراء الفقهيّة، أما الفرع الثاني يتناول موقف المشرّع الجزائريّ.

الفرع الأوّل

مجموع الآراء الفقهيّة

قد ثار خلاف بين الفقهاء في الأساس أو الضوابط الّذي على أساسه يتعيّن القول أنّنا أمام منافسة غير مشروعة، فأسندوا الدّعوى بداية على أساس القواعد العامّة للمسؤوليّة التقصيريّة أولّا،ثمّ على أساس نظريّة التعسّف في استعمال الحقّ ثانيا، بينما وجد فريق آخر من الفقهاء اسندها إلى نظريّة حق الملكية ثالثا.

أوّلا: على أساس المسؤوليّة التقصيريّة

إنّ اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة أساسها المسؤوليّة التقصيريّة يستوجب توفر شروطها من أجل إسقاطها على موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة من أجل إسنادها لها[2].

[1]- إلهام زعموم، المرجع نفسه، ص40.

[2]- كافي أحمد، علالي أحمد، دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2017، ص 37.

لذا نجد دعوى المنافسة غير المشروعة تستقي وجودها القانوني من المبادئ العامّة للقانون المدنيّ، ويعوّل على فكرة الخطأ كمعيار ملاحقة أفعال المنافسة غير المشروعة، والتي تستند إلى نص عامّ يتعلّق بالمسؤوليّة المدنيّة في المادة 124 من القانون المدنيّ[1].

ويعدّ الضّرر الوسيلة التي تجعل من الشخص المتضرّر يقوم برفع دعوى المنافسة غير المشروعة سواء كان الضّرر الّذي وقع أو محتمل الوقوع إلّا أنّ المسؤولية التقصيريّة تأخذ بالضّرر الذي وقع فعلا من أجل الاستناد الصحيح، لأنّ الضّرر يجب أن يكون ناتج عن خطأ وبتوافر عناصر الخطأ والتي تكون هناك علاقة سببيّة بينهما، وبمعنى يكون الخطأ هو السبب في وقوع الضّرر المطالب بجبر الضّرر الناتج عنه[2].

فمسألة تقدير التعويض في المسؤوليّة يكون بحسب الضّرر الواقع للمتضرّر أي ضرورة وقوع الضرر الفعليّ ويقدّر التعويض على أساس ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر ويتدخل ضمن الخسارة، أيضا المصاريف التي دفعها المدّعى لمباشرة أعماله ولم يستفد منها بسبب هذه الأعمال، وكذا مصاريف الدّعاية والإعلان التي لم تنتج آثارها نظرا لأفعال غير المشروعة، أما الرّبح الفائت فهو الرّبح الّذي كان يتوّقع جنيه في حالة إذا استمرّ المنافس تجارته في ظروف المنافسة النزيهة وانتقد هذا الرأي لكون أنّه يمكن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسّف في استعمال الحق[3].

ثانيا: على أساس التعسّف في استعمال الحقّ

يذهب بعض الفقهاء إلى أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة ليست إلا جزاء للتعسّف في ممارسة حريّة التّجارة، وأنّ المنافسة في ميدان النّشاط التجاريّ تُعَدُ من الحقوق التي أقرّتها التشريعات التجاريّة لاسيما في الدّول التي تأخذ بالنظام الليبراليّ، غير أنّ هذا الحقّ ليس مطلقا بل تَرِدُّ عليه قيود لا يمكن تجاوزها، ومن دون المساس بحقوق المنافسين للّذين يمارسون نفس النّشاط.

لذا تعتبر هذه الدّعوى من قبل الجزاء في تعسّف التّاجر في استعمال الحقّ في ممارسة التّجارة، فإذا قام التّاجر بعمل يتنافى وأعراف المهنة فإنّه يكون قد أساء استعمال حقّه في ممارسة

[1]-عُدِلَت بالقانون رقم 02-10 المؤرخ في 20 يوليو 2005، ج ر، عدد 44 ص23. وحررت في ظل الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 سبتمبر 1975 كما يلي : كل عمل أيّا كان يرتكبه المرء ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

[2]-كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص37.

[3] -المرجع نفسه، ص38-39.

النّشاط التّجاري[1]، وجاء بهذا الرأي الفقيه "جوسران"، والذي ميّز بين فعل المنافسة غير المشروعة، واعتبر أنّه لا يكون غير قانوني بذاته بل تابعا للدّافع الكامن فعليّا وراءه، وبين فعل المنافسة غير المباح، وهو الذي يتم بمعزل عن ممارسة أي حق، ويشكل تعديا على حقوق الآخرين.[2]

لكنّ نظريّة التّعسف في استعمال الحق لقيت نقدا شديدا خاصّة من طرف الفقيهين "ريبيروبلانيول" بحيث وجدا أنّ عبارة التعسّف تحتوي بين طياتها تناقضا، فمن باشر حقه فإنّه لا يخالف القانون ولن يكون عمله غير مشروع، إلّا إذا كان هناك تعد لهذا الحق[3].

فالحق ينتهي عندما يبدأ التعسّف، فإذا انحرفت المنافسة عن هدفها بلجوء التّاجر أو المنتج إلى أساليب غير مشروعة فإنّه يكون قد أساء استعمال حقّه، لأنّ التّاجر الّذي يقوم بعمل المنافسة يتوافر لديه قصد الإضرار بمنافسيه، بحيث نصّت عدّة مواد بحظر التعسّف الناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو على جزء منه[4].

ثالثا: على أساس حقّ الملكيّة

إنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز في الواقع المسؤوليّة المدنيّة، حيث أنّه لا تهدف إلى معالجة الضّرر فقط، من خلال الإصلاح بالتعويض عنه، وإنما تحمي حق الملكيّة في المؤسسة التجاريّة، أو الحقّ بانتقاء الزبائن، بالاستعانة ببعض العناصر[5].

لهذا يرى البعض أنها تنتمي إلى دعاوى الحيازة، مثالها في ذلك دعوى الاستحقاق، التي تحمي ملكية الأموال الماديّة.

ولما كانت هذه الأخيرة تهدف إلى حماية الملكيّة الماديّة، في حين أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تحمي ملكيّة معنويّة تتمثل في ملكيّة المحلّ التجاريّ، فإنّ هذا الرّأي قد تنبه هذا الاختلاف عندما أكّد أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر دعوى حيازة الملكية المعنوية[6].

---

[1]- عزيز الكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، جزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص256.

[2]- جوزيف سماحة، المزاحمة غير المشروعة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2004، ص130.

[3]- محمد الأمير يوسف وهيبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق 1990،ص111.

[4]- المادة 15 من القانون 02/04 ، المرجع السابق.

[5]- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، دراسة مقارنة، الأعمال التجارية، التجار، المؤسسة التجارية، الشركات التجارية، الملكية الصناعية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص202.

[6]- مماص شادية، شابور أمال، المرجع السابق، ص 13.

واعتبار المحلّ التجاريّ مالا منقولا معنويّا، فهذه الدّعوى لا يشترط لقيامها إلّا إثبات حصول الاعتداء على الملكيّة المعنويّة بأي شكل من الأشكال وبذلك تحمي الحقّ في المحافظة على الزّبائن.[1]

فدعوى المنافسة غير المشروعة تذهب إلى حماية المضرور إلى أكثر من تقرير حقّه في التعويض وجبر الضّرر الواقع عليه فهي وسيلة حماية ووقاية.[2] كما انّه يطبّق عليها القواعد العامة في المسؤولية التقصيريّة التي تتعارض مع طبيعتها الخاصّة.

الفرع الثّاني

موقف المشرّع الجزائري

يتفق غالبية الفقه والقضاء على أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة ما هو إلا تطبيق لفكرة الخطأ المرتكب من طرف المدعى عليه، فقيامه بتصرفات غير سليمة ومخالفة القيم والأخلاق التجارية وخروجه المألوف عن العادات والشرف.

هو الذي يؤدي إلى مساءلته عن تلك التصرفات.

ويتفق هذا مع تفسير المادة 125مدني جزائري والتي تنص على أن كل خطأ يرتكبه المرء ويسبب ضررًا للغير يلزم مرتكبه بالتعويض.[3] فرفع دعوى المنافسة غير المشروعة معناه رفع دعوى المسؤولية التقصيرية ويحق لكل تاجر أصيب بضرر ناجم عن فعل المنافسة غير المشروعة أن يرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها بالتعويض عن ما أصابه من ضرر من جراء تلك الأعمال.[4]

ورغم أن المشرع الجزائري لم يضع قواعد لتنظيم المسؤولية الناجمة عن أعمال المنافسة غير المشروعة، الآن القضاء في الجزائر مستقر على تأسيس المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية بعناصرها وأركانها من خطأ وضرر وعلاقه نسبية.

وذلك ما يتفق مع التفسير السالف الذكر وعلى هذا الأساس فقد أقر المشرع الجزائري بإرساء دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية.[5] وهو ما يستشف من نص المادة 27 من قانون المنافسة الذي جاء به المشرع الجزائري سنة

[1]- أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص21.

[2]- زعموم إلهام، المرجع السابق، ص21.

[3] الهام زعوم، المرجع نفسه، ص15.

[4]مماص شادية شابور أمال، المرجع السابق، ص13.

[5] نفس المرجع السابق، ص14.

1995أنه اعتمد المسؤولية كأساس لدعوى المنافسة غير الشرعية بقوله: «يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي اعتبر نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الهيئات المتخصصة طبقا لقانون الإجراءات المدنية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه»، وهو نفس المضمون الذي جاءت به المادة 18 عند تعديل قانون المنافسة سنه 2003.[1]

هذا وقد اتخذ المشرع الجزائري موقفا مغايرا وذلك بعد صدور القانون 02.04المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي أضاف لدعوى المنافسة غير المشروعة الطابع الجزائي بالنظر إلى الجزاءات الجزائية التي فرضها المشرع على الممارسات التجارية مع احتفاظه بالطابع المدني، وذلك في حالة عدم توفر المنصوص عليه في القانون 02.04.[2]

وما يدعم أكثر موقف المشرع الجزائري من الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة هو ما جاء به من خلال النص عليها بشكل صريح في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، التي انضمت إليها الجزائر، في نص المادة 10 الفقرة الثانية التي تنص: «يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية والتجارية».[3]

وبما أن الجزائر أحد أعضاء هذه الاتفاقية، فقد أصبحت هذه الأخيرة جزءا من التشريع الجزائري مما يجعلها ملزمة كغيرها من دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا هذه الدول حماية فعالة ضد كل أشكال المنافسة غير المشروعة التي من معانيها.

المنافسة التي تقوم على أساس أركان المسؤولية التقصيرية[4] وبالتالي التي جانب توفر الشروط العامة لقبول الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المادة 457منه، لابد من تأسيس الدعوى على أحكام المادة 124قانون مدني جزائري[5].

وبعدما تطرقنا إلى هذه الآراء المختلفة التي تخص الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة توصلنا إلى أن الرأي المتفق عليه هو إسنادها إلى قواعد المسؤولية التقصيرية نظرا للتوافق بينهم.

---

[1] مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة للنشر والتوزيع الطبعة الثانية، الجزائر، 2008، ص108.

[2] شعبان مراد، نسارك كنزة، المرجع السابق، ص47.

[3] اتفاقية باريس، الأمر رقم 48 - 66المؤرخ في 25 مارس 1966المتضمن انضمام للملكية الصناعية. ج ر ج ج- عدد 16 صادر سنة 1966وصادقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 05-75المؤرخ في 9 جانفي 1975، المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس للملكية الصناعية ،ج ر ج ج عدد 10صادر في 10فيفري 1975.

[4]مماص شادية - شابور أمال.ص14.

[5]مقدم مبروك - المرجع السابق -ص108.

المبحث الثاني

صور المنافسة غير المشروعة

هناك صور عديدة تنطوي على أعمال المنافسة غير المشروعة، وهذه الصور لا تدخل تحت حصر معيّن، وإنّما تتطوّر وتتشكّل بحسب تطوّر الحياة التجاريّة، الّتي قد تؤّدي إلى خلق ونشأت أنماط مستحدثة لأفعال التّنافس غير المشروع، فتتعارض مع العادات والتّقاليد التجاريّة.

فتؤدّي إلى الإضرار بالآخرين الذين يباشرون ذات النّشاط، والمنافسة إما أن تكون غير مشروعة قانونا أو اتّفاقا، وهذا ما سوف نحاول معالجته كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

المنافسة غير المشروعة قانونا

يمكن تصنيف صور المنافسة إلى مجموعتين الأولى المتمثلة في إحداث لبس بين المنشآت أو المنتجات والادّعاءات المخالفة للحقيقة الفرع الأول، والأعمال التي تهدف إلى بث الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق الفرع الثاني.

الفرع الأول

إحداث لبس بين المنتجات أو المنشآت والادّعاءات المخالفة للحقيقة

قد يعمد التّاجر إلى صرف العملاء عن المنافسة بذكر ادعاءات غير حقيقية، تتضمن طعنا في شخصه، وتشويها لسمعته التجاريّة، وإضعافا لائتمانه، أو حَطّا من قيمة منتجاته.

أوّلا: الأعمال التي من شأنها إحداث الخلط أو اللّبس بين المنتجات أو المنشآت

صور هذه الأعمال يكون هدفها المباشر تحويل العملاء عن متجر معيّن، بغرض جذبهم إلى محلّ تجاريّ منافس، بإتيان أحد الأفعال التي تؤدّي إلى إحداث اللّبس لدى الجمهور بين المحل الذي كانوا قد ارتبطوا به، وبين المحل المنافس المعتدي، أو إحداث الخلط بين ما يقوم بإنتاجه أو بيعه أحد المحلات التجاريّة وبين ما يقوم المحل التجاريّ المنافس المعتدي بإنتاجه أو بيعه من منتجات أو بضائع[1].

[1]- محمد فريد العريني، جلاء وفاء محمدين، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، المحل التجاري، الجزء الأول، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر،2009، ص391.

فإذا رجعنا إلى معنى الالتباس فإنّ استعمال فعل المنافسة بحد ذاته يؤدّي إلى إحداث الالتباس،أي التصرّف على نحو يوقع المستهلك في الغلط، ويُحدِثُ في ذهنه خلطا بين متجر التّاجر المنافس والتّاجر المشهور، من أجل الاستفادة من تلك الشّهرة، أو بضائعه أو نشاطه التجاريّ، واستغلال ثقة الزّبائن به بهدف تحويل الزّبائن من متجره لتحقيق كسب على حسابه بصورة غير مشروعة.

ويرتكز الاجتهاد الفقهيّ والقضائيّ على شروط إيقاع المستهلك في الغلط باعتباره وسيلة المنافسة المستعملة تؤدي إلى الالتباس والخلط بين متجري الطرفين المتنازعين، وبالتالي فالوسيلة المستعملة غير مشروعة[1].

ومن أهم التطبيقات والصور التي ينتج عنها هذا اللّبس أو الخلط ما يلي:

1ـ تقليد العلامات المميّزة للمحل التجاري أو المؤسّسة

ففيما يخصّ تزييف العلامة المميّزة للمؤسّسة التجاريّة أو المحل التجاريّ نجد أنها متعدّدة، فقد تكون إمّا العلامة التجاريّة بحد ذاتها أو الاسم التجاري، أو العنوان التجاري، أو التّسمية المبتكرة...الخ ذلك.

وهذا ما تؤكّده المادة 2 من الأمر 57/66 المتعلّق بعلامات المصنع والعلامات التجاريّة، بحيث نصّت: " تعتبر علامات المصنع أو علامات تجاريّة أو علامات خدمة الأسماء العائليّة والأسماء المستعارة والتسميات الخاصّة أو الاحتكاريّة أو المبتكرة، والشّكل المميّز للمنتجات، أو شكلها الظاهر، وبصفة عامّة جميع السّمات الماديّة التي تصلح للتمييز المنتجات أو الأشياء، أو الخدمات، شكل مؤسسة، ويجوز اعتبار شعار الإعلان علامة إذا وقع تسجيله لهذه الغاية[2].

بهذه المميزات التي تفترض أنّها تميّز محلّا تجاريّا عن آخر، نجد أنّ العكس هو الذي قد يحدث بحيث يشغل منافس شهرة اسم أو علامة منافس له في السوق، ويستعمل نفس العلامة أو الاسم، وهو الأمر الّذي يؤدّي في النّهاية إلى تحول أو انصراف عملاء عنه.

[1] -مماص شادية، شابور أمال، المرجع السابق، ص15.

[2] -الأمر رقم 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 يتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية، عدد23، التاريخ 22 مارس 1966.

2- تقليد الإعلانات والدعاية التجاريّة

يعرف الإعلان بأنّه: "فنّ إغراء الأفراد على اتخاذ سلوك معين"، كما يعرف بأنّه : "جهود غير مباشرة عن طريق إحدى وسائل الاتصال يقابل لعرض وترويج الأفكار، أو السلع، أو الخدمات، ويفصح فيها فنّ الشّخص المعلن"[1].

من خلال هذين التعريفين يتّضح لنا أهمّية الإعلان أو الدعاية باعتباره أداة من أدوات المنافسة، نظرا لما له من قوّة تأثير وجاذبيّة، ولما يستعمل فيه من تقنيات حديثة في الشكل والصورة والتقديم، ما قد يتسبب في تظليل الآخرين، متى كان لا يعبر عن حقيقة ما يدّعيه[2].

ويعتبر خداع المستهلك وتظليله أحد التصرّفات التي تنال من حريّة المنافسة، فهو أحد أشكال الإعلان غير المشروع، والذي لا يربط بالضرورة بتشويه أو تقليد المنافسين، ولكن لأنّه يشكّل خطأ يسأل عنه المعلن طبقا لقواعد المسؤوليّة التقصيريّة، لذلك فهو يعتبر من قبيل التصرفات التي تؤدي إلى قيام دعوى المنافسة غير المشروعة بسبب الأضرار التي تنشأ عنه للتّجار الآخرين[3].

3- تقليد الشّكل الخارجي لمؤسسة منافسة

تقليد المظهر الخارجي والديكورات التي اتخذها محل تجاريّ سابق لإيهام الجمهور أن المحلّ المنافس من نفس السلسلة التي ينتمي إليها المحلّ الأسبق[4].

وهذا الّتقليد لعدّة أشكال فقد يكون من حيث شكل أو لون الواجهة أو طريقة عرض البضاعة، أو شكل ولون ملابس العمّال، ولكن بشرط أن يكون ذلك اللّون أو الشّكل عنصرا مبتكرا وخاصّا بهذه المؤسسة دون سواها، فبمجرد هذا الوضع يكفي لأن يحدث خلطا أو لبسا لدى العميل العادي البسيط، وذلك لعدم تمكّنه من تمييز هذا المحلّ من ذاك، وهو ما يسمح برفع دعوى المنافسة غير المشروعة دون البحث عمّا إذا كان هذا التّاجر يقصد هذا التّقليد أم لا.

---

[1]- حسين فتحي، حدود مشروعيّة الإعلانات التجاريّة لحماية المتجر والمستهلك، بدون طبعة، دار النّهضة العربية، بيروت، لبنان، ص38.

[2]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص72.

[3]- حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، بدون طبعة، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، ص 5.

[4]- محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص391.

وبالتّالي الإضرار بالمنافس؛ وفي حكم لمحكمة باريس، الغرفة الرّابعة، أقرّت ارتكاب تاجر لأعمال المنافسة غير المشروعة لتقليد محلّ تجاريّ آخر منافس له طريقة عرضه البضاعة والقصاصات المحدّدة الثمن، بل وحتّى في اعتماده لنفس طريقة أو شكل التّعبئة في الأكياس[1].

أــ الخلط بين المنتجات وتقليدها

أمّا فيما يخصّ تقليد المنتجات فإذا تمّ تقليد منتج غير محميّ بقواعد وحقوق الملكيّة الصناعيّة، هناك من الفقهاء من يرى أن إعادة صنع هذا المنتج لا يُعَدّ منافسة غير مشروعة لأنّه لا وجود لاحتكار لصناعة نفس المنتج، وبالتالي وجب تطبيق القواعد العامّة التي تؤكّد حقّ حرية التّجارة والمنافسة، بينما يرى البعض الآخر أن ذلك من شأنه إحداث خلط لدى الجمهور المتعامل معه، وهو ما يمكن الدّفاع عنه عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة[2].

ب ــ تقليد العلامات المميّزة للمنتجات

تُعَدّ العلامة التجاريّة رمزا مهمّا لمصدر المنتجات، وتمكّن المستهلك من التعرف على المنتجات، والتّمييز بينها وبين المنتجات الأخرى، كما تّعد وسيلة لضمان صفة المنتجات، وأداة إعلان لإغراء المستهلك، إذ عادة ما يراعي الفنّيون في تكوين العلامات اعتبارات معينة تهدف إلى إثارة انتباه المستهلك[3].

ولأنّ الكثير من الجمهور يبحث عن العلامة التجاريّة أكثر من بحثهم عن المنتج في حد ذاته،وعليه يمكن القول أن العلامة التجاريّة صنف مزدوج، فهي تحمي مالكها من المنافسين له، وفي نفس الوقت تضمن للمستهلك منشأ المنتجات والخدمات[4].

فتزييف أو تشبيه العلامة المميّزة جعلها المشرع الجزائريّ صورة من صور المنافسة غير المشروعة وربطها بإمكانيّة إحداث اللبس أو الشك في ذهن المستهلكين، مما يزيد من زبائن العون المنافس، فالعلامة المميّزة للمحل التجاريّ متعدّدة، فقد تكون إمّا علامة تجاريّة بحد ذاتها أو الاسم التجاريّ،أو العنوان، أو التّسمية المبتكرة،...الخ ذلك[5].

---

[1]- إلهام زعموم، المرجع السابق ،ص74-75.

[2]- حمادي زبير، حماية العلامات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص16-17.

[3]- بوبشطولة بسمة، الحماية القانونيّة للعلامة التجاريّة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف 2، 2014-2015، ص2.

[4]- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكيّة الصناعية – دراسة مقارنة -، الطبعة الثانية، دار الجامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 64.

[5]- مماص شادية، شابور أمال، المرجع السابق، ص 15- 16.

ويستفيد التّاجر أو المصنع متى سجّل علامته التجاريّة أو براءة اختراعه، أو تسميته المبتكرة من حماية مزدوجة، فإنّه يستفيد أوّلا من الحماية التي تمنحها له نصوص حقوق الملكيّة الصناعيّة، وهو ما أقرّها الأمر 03-06 المتعلّق بالعلامات التّجارية في الباب السابع، تحت عنوان المساس بالحقوق العقوبات.

ويستفيد ثانيا من الحماية الّتي تمنحها له القواعد العامّة باستعماله لدعوى المنافسة غير المشروعة متى أثبت التّاجر خطأ منافسه، وذلك بتقليده علامة تجاريّة غير مسجّلة، وما أنجز عن ذلك من ضرر لحق به، أو ما قد يسببه له ذلك من ضرر[1].

ثانيا: الادّعاءات غير المطابقة للحقيقة

قد يعمد التّاجر إلى صرف العملاء عن منافسة بذكر ادعاءات غير حقيقية، تتضمّن طعنا في شخصه أو تشويها لسمعته التّجارية، وإضعافا لائتمانه، أو حطّا من قيمة منتجاته، كذكر أنّ التّاجر المنافس غير أمين، وأنّه وشيك الإفلاس، أو القول بأنّ التّاجر المنافس يبيع منتجات غير صالحة للاستعمال، أو مغشوشة، أو تحذير الجمهور من الخلط بين منتجاته ومنتجات منافس[2].

1ـ التّشويه على الشّخص التّاجر أو على منتجاته

يقصد بالتّشويه كلّ الوسائل التي تستعمل لغرض القضاء على السّمعة الطيّبة للتّاجر، وكذا الحطّمن قيمة البضائع ومن جودتها، ويترتّب على ذلك صرف الزبائن على التّعامل مع المنافس، وذلك بواسطة استخدام وسائل كاذبة تتضمّن طعن في شخص تاجر، كالقول بأنّه غير أمين، أو على وشك الإفلاس.

ويضاف إلى سوء الظّن بمركزه الاقتصادي قصد زعزعة مكانته[3]، وذلك بإعطاء بيانات غير مطابقة للحقيقة على سلوك أحد التّجار أو وضعه المالي، سواء كان ذلك عن قصد أو عن تقصير جسيم، يقصد منافسة الخصم وإيهام الجمهور بتوافر شروط معيّنة في البضائع المتنافس عليها انتزاع عملاء التاجر آخر مثلا، فمن أعطى هذه البيانات يكون مسؤولا عن تعويض الضرر

[1] -زعموم إلهام، المرجع السابق، ص 76.

[2] -مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية، المحل التجاري، الملكية الصناعية، 2008، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص667.

[3] -أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء 1، مطبعة القاهرة العربية الحديثة، مصر، ص204.

الناجم عن خطئه، حيث من حقّ الشخص منح بضاعته وخدماته شرط التّعدي على سمعة الآخرين في السّوق بترويج ادّعاءات وإشاعات لا أساس لها من الصّحة[1].

2- تشويه المشروعات أو المنتجات

تشويه المشروعات أو المنتجات أعمال يقصد بها الحط من قيمة وجودة البضائع التي يقوم بتصريفها، وادّعاء أنّ البضائع مغشوشة، أو غير مطابقة للمواصفات، أو منتهية الصلاحية، أو أنّها تحتوي على موادّ ضارّة بالصّحة، أو أنّها ضعيفة الأثر فيما خصّصت من أجل القيام به.

عادة ما يتمّ ذلك عن طريق الدّعاية والإعلانات في الإذاعة والتلفزيون، والنّشر في الجرائد والمجلّات، أو تقديم شكاوى كيديّة إلى الجهات الإداريّة[2]، وقد بيّن القضاء الفرنسيّ في كثير من أحكامه أنّ الإعلانات التي ترد على صفات المنتجات محل الإعلانات وأسعارها، وتنطوي على تشويه لها شكل عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة.

كأن كانت تشير الرسالة الإعلانيّة إلى أنّ العلامة التجاريّة محل الإعلان تحلّ بدون قيد أو شرط محل العلامة التجاريّة المنافسة، أو أن يشير الإعلان إلى أنّ المنتج أقلّ سعرا وأكثر جودة من المنتج المنافس، فالتّشويه لا يرد فقط على المنتجات المنافسة وإنما قد يرد على أسعارها، ولا يمنع من قيام دعوى المنافسة غير المشروعة في مثل هذه الحالات، وأجاز القانون الإعلانات المقارنة متى كانت الإعلانات لا تنطوي على تشويه للمنتجات المنافسة وأسعارها[3]، وهذا ما سعى إليه القانون رقم 09/18 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[4].

[1] -عباس حلمي، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص73.

[2] -محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص392.

[3] -حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 149-150.

[4] -قانون رقم 09/18 مؤرخ في 15رمضان 1439 الموافق لـ 10 يونيو سنة 2018 يعدل ويتمم القانون رقم 03/09 المؤرخ في 29صفر عام 1430 الموافق لـ 15فيبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، السنة الخامسة والخمسون، العدد 35.

الفرع الثاني

إحداث اضطراب في مشروع منافس أو في السوق

إقدام التّاجر على أعمال تهدف إلى خلق اضطراب في المحلّ التجاريّ المنافس له بهدف الحط منه، كسرقة التّعامل مع الزبائن، وكذا تحريض العمّال على إفشاء أسراره، أو على الإضراب، أو ترك العمل من أجل استخدامهم في محل آخر، صور ومظاهر بارزة وهذا ما نتناوله تباعا في هذا الفرع.

أولا: بث الاضطراب في مشروع منافس

يقصد بها إقدام التاجر على أعمال تهدف إلى خلق اضطراب في المحل التجاري المنافس بهدف الحط منه كسرقة أسرار التعامل مع الزبائن وكذا تحريض العملاء بهدف إفشاء أسراره أو على الإضراب وترك العمل من أجل استخدامهم في محل آخر.

ويمكن أن يترتب الاضطراب من خارج المحل التجاري المنافس وبالتحديد سوق السلعة أو الخدمة كبيع المنتجات بأقل من الثمن المتعارف عليه أو البيع بالخسارة قصد احتكار السوق[1]وهو ما سوف يتم شرحه عبر النقاط التالية:

1ـ تحريض العمال على ترك العمل والالتحاق بالمؤسسة المنافسة

يعدّ من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة الأعمال التي من شأنها إحداث اضطراب في مشروع منافس أو في السّوق كتحريض عمّال منافس على الاضطراب، أو ترك العمل أو استخدام عامل كان يشتغل لدى منافس آخر بقصد اجتذاب عملاء المحل الأوّل على سرّ أعماله[2].

وكذلك من الأعمال تحريض العمّال على ترك العمل وإغرائهم بالمال لغرض انتزاع عملاء التّاجر الآخر، فتركهم للعمل يشكّل اضطرابا في المحلّ وكذلك سعيّ التّاجر المنافس لمعرفة أسرار منافسيه[3].

2- الإخلال بالتوازن الدّاخلي بالمشروع المنافس

---

[1]مقدم مبروك، نفس المرجع السابق، ص106.

[2]- مصطفى كمال طه، علي البارودي، مراد منير فهيم، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، دون ط، منشأة المعارف، مصر،د س ن، ص 112.

[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، المرجع السابق، ص 667.

يقصد بها إقدام التّاجر على أعمال تهدف إلى خلق الاضطراب في المحلّ التجاريّ المنافس له بهدف الحط منه كسرقة أسرار التّعامل مع الزّبائن، وكذا تحريض العمّال على إفشاء أسراره، أو على الإضراب أو ترك العمّال من أجل استخدامهم في محلّ آخر[1].

كما يُعَدُ استخدام عامل كان يشتغل لدى منافس بقصد اجتذاب عملاء المحلّ الأوّل صورة أخرى من صور التعدي، أو الوقوف على سرّ أعماله أو بيع المنتجات بأقل من الثمن المتّفق عليه بين التّجار للبيع، أو البيع بتخفيض كبير، أو خسارة بقصد تحويل العملاء عن غيره[2].

وما يمكن استخلاصه من كل هاته التصرفات أنها تحدث اختلالا في توازن المشروع، أو المحل المنافس، وكل هذا يؤدي إلى نتيجة واحدة هي نقص أو توقف العملاء عن ارتياد هذا المحل، وتحولهم نحو محل آخر، مع كل ما يتبع هذا من آثار تؤدي إلى تراجع مبيعاته، وبالتالي أرباحه.

وإذا استمر الوضع وتحقق من تصرفات المنافس ضررا بالتاجر فما عليه إلا المطالبة بالتعويض لإصابة بضرر من جراء أعمال تتسم بعدم المشروعية من طرف هذا الأخير[3].

ثانيا: بثّ الاضطراب في السّوق

إنّ توفّر عنصر الاستقرار أمر لازم للمشروع التجاريّ حتى يستطيع الوفاء بحاجات عملائه دون أن تتعطّل حركة الإنتاج بداخله، وضرب هذا الاستقرار يكون عملا غير مشروع إذا قام به مشروع تجاريّ منافس. ومن صور إحداث البلبلة وعدم الاستقرار في المشروع التجاريّ الاستيلاء غير مشروع على الأسرار التي يملكها، مثل سرقة قوائم العملاء الّذين يتعاملون مع المشروع، أو حثّ العمّال فيه على الاضطراب وترك العمل، حيث تتّخذ هذه الصّورة شكل إحداث الاضطراب وعدم الاستقرار في السّوق بصفة عامّة بقصد الإنقاص من قدرة المشروعات المنافسة ومثال ذلك طرح السلعة في السّوق بأقلّ من الأسعار المألوفة والمتعارف عليها؛ بل وأحيانا الخسارة فيها، وذلك بدفع المنافسين للخروج من السّوق، ثم العودة إلى رفع الأسعار بعدئذ، وذلك إبّان احتكار السّوق، ومن ذلك أيضا ادعاء مشروع ما وعلى غير الحقيقة أنّه الجهة الوحيدة المستوردة للسلعة ما بحيث يمكن لتاجر التّجزئة أو الجمهور إلّا التّعامل معه فقط أو من خلاله.[4]

[1]- مقدم مبروك، المرجع نفسه، ص 106.
[2] -نادية فضيل، المرجع السّابق، ص146.
[3] -إلهام زعموم، المرجع السابق، ص 89.
[4] – محمد فريد العريني ،المرجع السابق ،ص393.

وكذلك بتخفيض كبير وبخسارة بقصد تحويل العملاء عن غيره أو إجراء مقارنة بين الأسعار التي يبيع بها هو والأسعار التي يبيع بها التجار الآخرين ليؤثر بهذه المقارنة على عملاء زملائه[1]

وبما أنّ هذه الأعمال تؤدّي إلى زعزعة الأسس التي تقوم عليها التّجارة وما تقتضيه من حريّة المنافسة بين التّجار، بشرط أن لا تعتمد على أساليب غير مشروعة وغير شريفة، ومتى انحرفت عن ذلك فإنّها تتعرضّ بالإضافة إلى المساءلة المدنيّة إلى المساءلة الجزائيّة، وفي هذا الصدد تنصّ المادّة 172من قانون العقوبات على أنه : "... يعدّ مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة أو أنباء كاذبة أو مغرّضة عمدا بين الجمهور... أو بأي طريقة أو وسيلة احتيالية "[2].

ونصّت المادّة السادسة 06من الأمر 03-03 المتعلّق بالمنافسة على أنّه: " تحظر الممارسات والأعمال المدبّرة والاتفاقيات الصّريحة أو الضمنيّة عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حريّة المنافسة أو الحدّ منها، أو الإخلال بها في السّوق، أو في جزء جوهريّ منها لاسيما عندما ترمي إلى :

- الحدّ من الدّخول إلى السّوق أو في ممارسة النشاطات التجاريّة فيها.
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السّوق بالتّشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتّجاه الشركاء التجاريّين ممّا يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشّركاء لقبولهم خدمات إضافيّة،ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو بحسب الأعراف التجاريّة[3].

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري أيضا في المادة 27 الفقرة 7 من قانون الممارسات التجارية بقوله: الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطراب فيها بمخالفة القوانين و/أو المحظورات الشرعية وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاطه أو ممارسته أو إقامته[4].

---

[1]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، المرجع السابق، ص688.

[2] -الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 الّذي يتضمن قانون العقوبات الجزائريّ، المعدل والمتمم، ج ر، المؤرخة في 11جوان 1966، عدد49، عدلت هذه المادة بموجب القانون رقم 16-02 المؤرخ في 19يوليو سنة 2016، ج ر، المؤرخة في 22 يونيو 2016، عدد 29.

[3]-القانون 03-03 يتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المؤرخ في 19يوليو 2003 ج ر، المؤرخة في 20 يوليو 2003، عدد 43.

[4]- القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

وفي الأخير يمكن اعتبار هذه الأعمال التي يقوم بها بعض الأعوان اقتصاديين التي من شأنها الإخلال بتنظيم السوق أو بث الاضطراب في مشروع منافس، فهي تصرفات لا تؤثر على مجموعة معينة من التجار فحسب بل تؤثر على كل تاجر داخل السوق متى كانوا يمارسون نشاطا مماثلا وبما أن هذه الأفعال تؤدي إلى إلحاق الضرر بهم فهي تستوجب المتابعة المدنية وحتى الجنائية[1] وهو ما نصت عليه المادة 172من تقنين العقوبات الجزائري التي تنص: «يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس... كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيئا رفعا أو خفضا في أسعار السلع والبضائع»[2] وهذا ما تؤكده المادة 07 و14من قانون المنافسة[3].

يمكن أن يرتبّ الاضطراب من خارج المحل التجاريّ المنافس أو بالتحديد السلعة أو الخدمة كبيع المنتجات بأقل من الثّمن المتعارف عليه أو بيع بالخسارة قصد احتكار السوق[4].

المطلب الثّاني

صور المنافسة غير المشروعة اتفاقا

إنّ الحماية القانونيّة السّابقة تعتبر إخلالا بالتزام عامّ قانونيّ، إمّا الحماية الاتفاقيّة فتعتبر إخلالا بالتزام تعاقديّ يلجأ إليها التّاجر في حالة إبرام عقود يضمنها شروط بهدف حماية محلّه التجاريّ من المنافسة غير المشروعة، وتتمثل هذه الشروط عادة فياتّفاق بائع المحلّ التجاريّ بعدم إنشاء تجارة مماثلة، والتزام مؤجّر العقّار بعدم منافسة المستأجر الفرع الأوّل، والالتزامبين المنتجين والتّجار، والالتزام بعدم منافسة ربّ العمل الفرع الثاني.

الفرع الأول

التزام بائع المحل التجاري والتزام مؤجر العقار

هناك بعض الأنشطة يجب حمايتها على نطاق أوسع ولا تقتصر في شارع أو حيّ فقط، أي على مستوى كامل المدينة أو أكثر من ذلك، لهذا تتمتع المحاكم بسلطة واسعة في تقدير صحّة شرط عدم المنافسة من حيث الموضوع، أي من حيث النّشاط الممارس من طرف البائع، وهل هو

[1] شعبان مراد-تشارك كنزة- نفس المرجع السابق، ص18

[2] أمر رقم 156-66مؤرخ في 8 يونيو يتضمن قانون العقوبات معدل ومتهم بقانون رقم 02-16مؤرخ في 19 يونيو 2016-ج ر ج ج ع. ر 07.

[3] مقدم مبروك، نفس المرجع السابق، ص106.

[4] - مقدم مبروك، المرجع نفسه، ص 146.

مماثل لنشاط أولا، وسيتمّ دراسة شرط عدم المنافسة من خلال تحليل اتّفاق بائع المحلّ التجاريّ بعدم إنشاء تجارة مماثلة أوّلا، والتزام مؤجّر العقّار بعدم منافسة المستأجر ثانيا.

أوّلا: اتّفاق بائع المحلّ بعدم إنشاء تجارة مماثلة

الحماية من المنافسة غير المشروعة لا تقتصر فقط على ما أقرّه المشرّع من أحكام هذا الموضوع، فغالبا ما يحتاط التجار من هذه المنافسة عن طريق الاتّفاق الخاصّ، أي تضمين الشروط في العقود التي يبرمونها فيما بينهم، ومن أمثلة ذلك ما درج عليه التّعامل عند بيع المحلّ التجاريّ من وضع شرط يمنع البائع من إنشاء محل تجاريّ آخر مماثل[1].

فهو التزام يفرضه مشتري المحل التجاريّ على البائع بحيث يلزمه بعدم إنشاء تجارة مماثلة، فإذا أخلّ البائع بهذا الالتزام ونتج عنه هروب العملاء عن المحلّ الأوّل، فإنّه لا يكون قد قام بعملمن أعمال المنافسة غير المشروعة فقط ولكنّه أخلّ بالتزام يفرضه عليه العقد أي التزام عقديّ، وبالتالي تكون المنافسة ممنوعة[2].

واستقر كل من الفقه والقضاء على أن بيع المتجر يقتضي بذاته امتناع البائع عن افتتاح تجارة مماثلة لنشاط المتجر المبيع، وهذا الالتزام ينشأ على البائع دون الحاجة إلى النصّ عليه في عقد البيع، وذلك تطبيقا لحكم القواعد العامّة التي تلزم البائع بعدم التعرض للمشتري، فالتزام البائع إزاء المشتري بأن يوفّر له الانتفاع الهادئ بالبيع لا يكفي بل يجب أن يوفّر له فضلا عن ذلك الانتفاع الكامل والمفيد[3].

أي أن هذا الالتزام يقع على البائع حتى وإن لم ينص عليه عقد البيع، والتزام البائع بعدم التعرض للمشتري في حالة بيع المحل التجاري يتضمن التزامه بعدم منافسته في مزاولة نفس التجارة وفي مكان قريب من محل المبيع لأن صدور هذه المنافسة من البائع ولو كانت مشروعة قد تؤدي إلى تحويل العملاء الذين هم الأصل عملاءه من المحل القديم الذي تم بيعه فما الفائدة في أن يشتري شخص متجرا وبمجرد أن يبدأ بالنشاط ينشئ البائع تجارة مماثلة ويسترجع عملاءه.

وهنا يصبح هذا المحل الذي سوف تقوم عليه تجارة ما بدون فائدة المشتري وهذا النقص أهم عنصر فيه وهو العملاء.[4]

---

[1]- باسم محمد صالح، القانون التجاريّ، القسم الأول، النظريّة العامّة، التّاجر، العقود التجارية، العمليات المصرفيّة، القطاع التجاريّ الاشتراكيّ، بدون طبعة، منشورات دار الحكمة، مطبعة جامعة بغداد، العراق، 1978، ص171.

[2]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص 33.

[3]- سارة مرواني، المرجع السابق، ص 19-20.

[4]عمار عمورة، المرجع السابق، ص41-40.

وفي غالب الأحيان يتفق الطرفان صراحة على منع البائع مزاولة نفس النشاط التجاري وفي نفس المنطقة ويعتبر الاتفاق صحيحا بتحديد الزمان والمكان وما لم يكن التحديد تعسفيا، فإذا كان المنع مطلقا فلا شك أنه باطل لمخالفته أحكام النظام العام وهذا على حسب ما جاء به المشرع الجزائري.

وإن التزام البائع بعدم منافسة المشتري يسري أيضا في حالة البيع الجبري للمحل في المزاد العلني حيث يلتزم بعدم التعرض وبعدم المنافسة بالرغم من أن البيع حاصل بإرادة دائنية أي رغما عنه وعلى العكس من ذلك فإنه يجوز لهؤلاء الدائنين منافسة المشتري حيث أنهم لا يعتبرون بائعون للمتجر.[1]

ثانيا: التزام مؤجّر العقار بعدم منافسة المستأجر

تقضي القواعد العامّة في عقد الإيجار بأن يلتزم المؤجّر بتمكين المستأجر من استغلال العين المؤجّرة استغلالا هادئا ومستمرّا دون أن يتعرض له، حيث نصّت المادّة 483 من القانون المدنيّ الجزائريّ على أن المؤجّر يمتنع عن كل تعرّض يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجّرة، ولا يجوز له أن يُحدِث بها أو بملحقاتها أيّ تغيير ينقص من الانتفاع، ولا يقتصر ضمان المؤجّر عن الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتدّ إلى كل ضرر أو تعرّض قانونيّ صادر من مستأجر آخر، أو أيّ شخص تلقى الحقّ عن المؤجّر[2].

وتقضي القواعد العامّة أنّه أيضا يبقى حقّ المؤجّر أن يؤجّر للغير محلّا أو محلّات وفي نفس العقّار الكائن به المحلّ التجاريّ الأوّل، وأن يقيم المستأجر الجديد نفس نّشاط المستأجر الأوّل، غير أنّه يبقى هناك استثناء على هذه القاعدة وهي الحالة التي يشترط على المؤجّر نفسه ألّا يقيم تجارة مماثلة، وما على المؤجّر متى قبل التعاقد إلا الانصياع للطلب احتراما لما اتّفق عليه، وهذا يعدّ تطبيقا لالتزام عدم المنافسة متى كانت له دواعيه[3].

وفي حال قبول المؤجّر بالتّعاقد يصبح ملزما بالانضباط لهذا الشّرط ولا يستطيع مخالفته، وإلّا تعرّض للمسؤولية العقدية لمخالفة شرط من شروط العقد، وبالتّالي هنا لا يمكن رفع دعوى منافسة غير مشروعة بل دعوى أساسها المسؤولية العقدية.

---

[1] سارة مرواني، المرجع السابق، ص19

[2]- المادة 483 مدني عدلت بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13مايو سنة 2007 ج ر 31 ص5 حرّرت في ظلّ الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 26 سبتمبر 1975 كما يلي: على المؤجر أن يتمتع عن كل من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المِؤجرة ولا يجوز له أن يُحدِثَ بها أو بملحقاتها أي تغيير يُخِلُ بهذا الانتفاع.

[3]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص34.

فإقامة المؤجّر تجارة مماثلة وسحب العملاء بعد إبرام عقد تأجير الاستغلال يعدّ تعرّضا يلحق ضررا كبيرا بالمستأجر ويحرمه من تحقيق الغاية المنشودة من استئجار المحلّ، ألا وهي استمرار تردّد العملاء عليه.

ويُلزَم المالك بهذا الشّرط طوال مدّة إيجار المحل التجاريّ، وقد يلتزم به المستأجر بالنسبة للمدة اللّاحقة على نهاية العقد، ولا يكون هذا الشّرط صحيحا إلّا إذا ورد مقيّدا من حيث الزّمان والمكان[1].

الفرع الثاني

الالتزام بين المنتجين والتّجار والالتزام بعدم منافسة ربّ العمل

بالرّغم من اتّساع دائرة التّعامل في مثل هذه الاتفاقات، ونظرا لعدم وجود نماذج محدّدة من الاتّفاقات المتعلّقة بالمنافسة غير المشروعة، فضلا من عدم تنظيمها من قبل القوانين المقارنة، إلا أننا سوف نتعرّض للاتفاقات الأكثر شيوعا، وذلك في نقطتين مستقلّتين وهما الالتزام بين المنتجين والتّجار أوّلا، والالتزام بعدم منافسة ربّ العمل ثانيا.

أولا: الالتزام بين المنتجين والتجار

سوف نتعرّض هنا إلى نقطتين مستقلّتين نتناول فيهما اتّفاق الوكيل الحصري، والاتفاق والامتناع عن المنافسة.

1- اتّفاق الوكيل الحصري

يعدّ من أكثر الاتّفاقيات انتشارا في الوسط التجاريّ والصناعيّ، ولاسيما في الدّول المتقدّمة التي غالبا ما تتوزّع سلعتها وخدماتها خارج حدود الدّول بالتبادل التجاريّ بين الدّول، وأهمّ الصّور الشائعة لهذا النّوع من الاتّفاق عندما يقوم المنتج لسلعة معيّنة تحمل علامة تجاريّة مميّزة أو اسمها التجاريّ المعروف بحصر مبيعاته لهذا النّوع من السّلع لتاجر معيّن دون سواه، أو قد يكون الاتّفاق على عكس ذلك، بأن يتعهّد التّاجر المشتري بمظهر الوكيل الوحيد الحصري لهذه السّلعة، مما يؤدّي ذلك إلى احتكار فعليّ.

وبالتّالي فإنّ هذا الاتّفاق سوف يعطي التّاجر الحرّية بالاتّفاق على حملات الدّعاية والنّشر عن السّلعة بشكلها الصناعيّ أو علامتها العلميّة معتمدا في ذلك على أنّه سوف يكون المستفيد الوحيد من هذه الدّعاية في النّطاق الّذي يحدّده الاتّفاق الحصريّ، ومن ذلك أن يقوم مالك براءة

[1]-سارة مرواني، المرجع السابق، ص19.

الاختراع بمنح شخص آخر ترخيص لاستغلال الاختراع موضوع البراءة مقابل مبلغ من المال، ويسمى هذا العقد الترخيص الاختياري، وهو عقد بين مالك البراءة المرخّص له تحدد فيه الشروط والأوصاف والقيود والالتزامات الّتي يتمّ الاتّفاق عليها، والّذي قد يكون مقيّدا بفترة زمنيّة معيّنة أو مقتصرا على حدود إقليميّة، فيستطيع المرخّص له الاستفادة من الاختراع بموجب الشّروط الواردة في الاتّفاق[1].

2- اتفاق الامتناع عن المنافسة

هناك اتفاقات خاصة تعقد بين التجار المنتجين للسلع والخدمات، وتنشأ هذه الاتّفاقات بعد دراسة شاملة لأوضاع السّوق وحالة المستهلك لسلعة معيّنة، ثمّ يتمّ التوصّل إلى اتّفاق معيّن يجري من خلاله تنظيم كميّة السّلع والخدمات وكيفيّة توزيعها وتحدّد الأسعار الخاصّة بها على نحو يمكن أن يمنع أو يخفّف من مضارّ المنافسة غير المشروعة، فيلزم التّاجر الّذي يوقّع على الاتّفاق ما جاء فيه، وإلّا تعرّض للمسؤوليّة العقديّة.

وينبغي أن يكون هناك إشراف من قبل أجهزة الدّولة المختصّة في هذا النّوع من الاتّفاقات، ودور الدّولة ينحصر بوجهين: **الأول** تقديم الدّراسة الصّحيحة والدّقيقة بما لها إمكانيّات تفوق الإمكانيّات الخاصّة بالتّجار، و**الثاني** حماية المستهلك من الاحتكارات التي تهدف إلى رفع الأسعار.

ومن صور الاتّفاقات الخاصّة بعدم المنافسة، فقد يشترطان أن تكون حقوق الملكيّة الصناعيّة مملوكة لصاحب المحلّ التجاريّ، وينحصر حقّه في مجرّد استغلال هذا الحقّ بمنح الغير ترخيص بالاستعمال، ولكي يستطيع مالك العلامة التجاريّة مثلا من السّيطرة على استعمال العلامة من قبل المرخّص له أن يشترط في عقد التّرخيص أن توضع العلامة التجاريّة، أو يقصّر استعمالها على المنتجات التي تصنع الموادّ الأوليّة أو الخامات الّتي يقوم المرخّص بتوريدها دون غيره للمرخّص له[2].

ومن الاتفاقات الأخرى أيضا، الاتفاق الحاصل في التنازل عن الاختراع موضوع البراءة، فقد يبرم مالك براءة الاختراع عقدا مع التنازل له عن الاختراع تنازلا جزئيا، بمعنى التنازل لا يشمل كل الحقوق المترتبة على البراءة، بل يقتصر على بعضها كالتنازل عن وفق الإنتاج (التصنيع) وفق بيع المنتجات أو وفق تصديرها أو غير ذلك من الأمور، فلابد للمتنازل له من

[1]- عبد الله بوالطين، المرجع السابق، ص24-25.
[2]- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، 55-56.

الالتزام بحدود الاتفاق المتضمن شروط تنظيم التنازل الجزئي ولا يحق له تجاوزها والأوقع تحت طائلة المسؤولية العقدية

والتي أساسها قيام المتنازل له بالإخلال بأحد الشروط الواردة في عقد التنازل الجزئي، والتي قد تنشأ عنها المنافسة غير المشروعة.[1]

ثانيا: التزام العامل بعدم منافسة ربّ العمل

قد يشترط عقد العمل على العامل عدم منافسة رب عمله ولا يشترك مع الغير في مشروع ينافسه، ولكن إلى أي حد يكون هذا الاشتراك صحيحا؟

يكون كذلك إذا كان لهذا العامل علاقة مباشرة مع العملاء ويستطيع التأثير عليهم أو يملك هذا العامل تفاصيل دقيقة عن تعاملات رب العمل مع الموردين وعن اتفاقاتهم فيما يخص الأسعار ونوعية الخدمات والمنتجات.

فإذا قام العامل بأحد هاته الأعمال والتي اتفق على التزامه يتجنبها بمقتضى عقد فإنه قد يكون قد عرض نفسه للمسؤولية على أساس خروجه عن بنود العقد والتي بموجبه اعتبرت المنافسة ممنوعة وليست غير مشروعة فهي مسموح بها وسليمة من حيث الأسلوب الذي تمت به ولكنها منعت بمقتضى الاتفاق بين الطرفين على عدم المنافسة[2].

إذن إن التزام العامل بعدم المنافسة... وليس بعد انتهائها.[3]

فشرط الالتزام بعدم المنافسة هو حماية يدافع بها رب العمل عن نشاطه وسمعته إذا ما خشي غدر العامل وحتى لا تبقى مصالح رب العمل بيد العامل قد يهدده بإفشائها في أي وقت.

إنّ التزام العامل بعدم منافسة ربّ العمل يُعَدّ من الآثار القانونيّة المترتّبة عن عقد العمل، والّذي يترتّب بمقتضاه التزامات مقابلة على عاتق الأطراف المتعاقدة، لأنّ هذا الالتزام يستوجبه مقتضيات حسن النّية في تنفيذ عقد العمل.

إنّ شرط عدم المنافسة يصطدم بمبادئ دستوريّة سامية، تتمثّل أساسا في حريّة العمل ومبدأ المنافسة الحرّة، أو ما يعرف بحرّية التّجارة والصّناعة، إلّا أنّ وجودها لم يقف أمام أصحاب العمل في سبيل حماية مصالحهم، وإذا كان شرط عدم المنافسة يهدّد العامل في مورد رزقه على أساس أنّه لا يجيد إلّا المهنة التي استخدمه من أجلها المستخدم، ضف إلى ذلك ما يتم توظيفه من يد عاملة كبيرة ذات الخبرة والتكوين العاليين.

[1] زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص58.
[2] إلهام زعموم، المرجع السابق، ص35.
[3] زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص56-55.

وبالاطلاع على القوانين ذات الصلة يصعب إيجاد نصّ يتناول مشروعيّة شرط الإلتزام بعدم المنافسة، ما عدى القانون90-11 المتعلّق بعلاقات العمل، حيث نصّت المادّة السّابعة منه على أنّه:" يخضع العمّال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسيّة التّالية:...على أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسّسة أو شركة منافسة أو مقاولة من الباطن، **إلّا إذا كان اتّفاق مستخدم وأن لا تنافسه في مجال نشاطه،** أن لا يفشو المعلومات المهنيّة المتعلّقة بالتقنيّات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التّنظيم، بصفة عامّة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الدّاخلية الخاصّة بالهيئة المستخدمة، إلّا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السّلمية، وأن يراعوا الالتزامات الناجمة عن عقد العمل[1].

كما يستخلص من هذه المادّة عدم شرعيّة المنافسة المباشرة أثناء قيام علاقة العمل وليس بعد انتهائها.

خلاصة الفصل:

ما يمكن استخلاصه مما سبق أن المنافسة الحرة كانت ناتجة عن فتح مجال المبادرة الاقتصادية إلا أن هذا الانفتاح على الاقتصاد أدى إلى ظهور اختلافات أثرت على المتعاملين، والتي كانت بسبب شدة المنافسة، وبالتالي الدخول في المنافسة غير المشروعة؛ فهذا التعريف الذي صَعْبَ على الباحثين وضع تعريف شامل لها.

وكذلك أعمال المنافسة غير المشروعة أعمال كثيرة ومتنوعة، ولا تدخل تحت حصر حيث تفرز البيئة التجارية يوما بعد أخر صورا من صور المنافسة غير المشروعة.

من خلال التطور الحاصل ظهرت العديد من الممارسات التي تدخل في إطار المنافسة غير المشروعة سواء كانت ممارسات مقيدة أو منافية أو تعسفية، والتي تم الحديث عنها كصور المنافسة غير المشروعة، وتم تقسيمها إلى صور المنافسة غير المشروعة قانونا واتفاقا.

ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري سن قوانين لتجريم كل أفعال المنافسة غير المشروعة ودعمها بآليات قضائية، وهذا ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني من هذه المذكرة.

[1]-القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر المؤرخة في 25 آفريل 1990، عدد 17.

الفصل الثاني

تطبيقات دعوى المنافسة غير المشروعة أمام القضاء

إن وجود ظاهرة المنافسة غير المشروعة أضحت مشكلة تؤرق التجار والصناعيين جراء الخسائر التي تلحق بهم، ومن أجل ذلك سعت التشريعات لمحاربة هذه الظاهرة التي أصبحت تهدد القطاع الاقتصادي عموما والمنافسة الشريفة خاصة، والتشريع الجزائري يحاول الحد والقضاء على إشكالية المنافسة غير المشروعة.

وتطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية المنافسة غير المشروعة وبيان مفهومها وصورها، وسنتطرق في هذا الفصل إلى تطبيقات دعوى المنافسة غير المشروعة؛ وهنا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول إلى دعوى المنافسة غير المشروعة والتعريف بها وبأطرافها وشروطها، وفي المبحث الثاني نتطرق إلى آثار دعوى المنافسة غير المشروعة.

المبحث الأول

دعوى المنافسة غير المشروعة

دعوى المنافسة غير المشروعة هي الحماية القانونية للمحل التجاري (المتجر) من الاعتداءات التي قد يتعرض لها، وإذا ما توافرت جميع الشروط المتطلبة لقيام المسؤولية من أعمال المنافسة غير المشروعة حُقَ لكل شخص متضرر أن يلجأ إلى القضاء لإقامة دعوى ضد منافسه.

ولهذه الدعوى أهمية كبيرة في المجالين القانوني والقضائي نظرا لما يحدث في الحياة الاقتصادية والتجارية من أعمال منافسة كثيرة وشديدة، على ذلك سوف نخصص المطلب الأول من هذا المبحث للمقصود بدعوى المنافسة غير المشروعة، والمطلب الثاني نخصصه لشروطها؛ من قيام حالة المنافسة مرورا بالخطأ والضرر والعلاقة السببية.

المطلب الأول

المقصود بدعوى المنافسة غير المشروعة

خَوّل المشرع الجزائري لكل شخص متضرر من المنافسة غير المشروعة إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة، وهذا ما سوف نتطرق إليه، وذلك بتخصيص الفرع الأول لتعريف دعوى المنافسة غير المشروعة، ولأطراف الدعوى، أما الفرع الثاني فخصصناه للاختصاص القضائي.

الفرع الأول

تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة وأطرافها

نتطرق من خلال هذا الفرع إلى تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة أولا، وإلى بيان أطرافها ثانيا.

أولا: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة

الدعوى هي السلطة التي يخولها النظام القانوني للشخص حتى يتمكن من التوجه إلى القضاء لكي يحصل على الحماية القانونية[1]، ودعوى المنافسة غير المشروعة هي الوسيلة التي

[1]- الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000، ص 226.

يمنحها القانون للتاجر المتضرر من جراء تهديد أصاب أو لحق محله التجاري، والتي يرفعها على مرتكب العمل غير المشروع، وكل من اشترك معه في القيام بهذا التصرف؛ بشرط أن يكون عالما بعدم مشروعية هذا التصرف[1].

وجاء في نص المادة 27 من قانون المنافسة لسنة 1995: " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي اعتبر نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الهيئات المختصة طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لطلب التعريض عن الضرر الذي أصابه "؛ وهو نفس المضمون الذي جاءت به المادة 48 عند تعديل قانون المنافسة سنة 2003[2].

ثانيا: أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة

إن التشريعات الحديثة لم تحدد الدعاوى التي يجوز عرضها على القضاء ولكّنها أجمعت على قبول كل دعوى متى توفرت فيها شروط معينة، والتي تتمثل في صفة المدعي وصفة المدعى عليه والمصلحة، وهذا ما سوف نتطرق إليه في هذا الفرع مع الإسقاط على الدعوى التي تعنينا.

1- صفة المدعي: يجوز لكل شخص تضرر ماديا أو معنويا سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، وهذا حسب القواعد العامة التي يلجأ بها إلى القضاء، والمساواة أمامه وهذا ما تناولته مختلف الدساتير الجزائرية خاصة بعد دستور 1989، وتبني مبدأ المنافسة الذي جاء نتيجة لتبني مبدأ حرية التجارة والصناعة.[3] ؛ فكل شخص يتضرر من فعل منافسة غير مشروعة بإمكانه رفع هذه الدعوى، فبهذه الوسيلة سمح القانون للمتضرر بمباشرتها أو نائبه دون غيرهما[4]، وهو ما تؤكده المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها : " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخة، تودع لدى أمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف"[5].

---

[1]- بوزيد رحيمة، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ابن باديس، مستغانم، 2017/2016، ص 81-82.

[2]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 108.

[3] - كافي أحمد ،علالي أحمد ،دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص51.

[4]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص92.

[5]- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تفصيلا لذلك يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من طرف العون الاقتصادي (شركات أو مكاتب أعمال أو أي مؤسسة مالية أو تجارية) بشرط توفر الأهلية بالنسبة للشخص الطبيعي، وفي حالة ما إذا كان قاصر يجوز أن يباشر الدعوى بواسطة من ينوبه عنه قانونا مثل أبيه، وحتى إن كان فاقد الأهلية يجوز أن ينوب عنه مقدما أو أي شخص تعينه المحكمة لذلك بموجب حكم قضائي[1].

أما الشخص المعنوي يجوز أن يباشر دعواه بتوفر الشروط المنصوص عليها طبقا لأحكام المادة 49 و 50 من القانون المدني الجزائري[2].

2- صفة المدعى عليه: تقام الدعوى غالبا ضد مرتكب أفعال المنافسة غير المشروعة إلا أنه ليس هناك ما يمنع من متابعة الأشخاص الذين شاركوا أو ساهموا أو ساعدوا على القيام بأفعال أو أعمال المنافسة غير المشروعة، ولا يشترط أن يكون الأشخاص المذكورين لهم سوء نية ما دام أن ذلك غير مفروض لترتيب مسؤولية الفاعل الأصلي، إذ يكفي أن يكون المشارك قد تصرف نتيجة إهمال أثناء ممارسته لنشاطه الاعتيادي[3].تنص المادة 136 مدني : " يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه حالة تأدية وظيفته أو سببها أو بمناسبتها"[4].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا قام التابع أثناء تأديته الوظيفة ولكن باسمه ولحسابه فإن المسؤولية هنا تقع على التابع ولا دخل للمتبوع فيها.

كما يمكن أن ترفع الدعوى على الشخص المعنوي كشركة تجارية تزاول تجارة مماثلة لتجارة المدعي وقامت بأعمال منافسة مستعملة في ذلك طرقا غير مشروعة، وكانت هذه الأعمال مصادقا عليها من قبل مجلس الإدارة أو الجمعية العامة؛ فهنا تكون المسؤولية مسؤولية تضامنية على كل من اشترك في القيام بهذه التصرفات[5].

---

[1]- كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص52.

[2]- المادة 49 والمادة 50 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري.

[3]- بوزيد رحيمة، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري، المرجع السابق، ص81.

[4]- عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر 44 ص24، وتقابلها المادة 1384 مدني فرنسي، والمادة 174 مدني مصري.

[5]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص99.

وهذا ما تؤكده المادة 126 قانون مدني: " إذا تعدد المسئولون على فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيها بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض" [1].

3- المصلحة: المصلحة الشرط الثالث الذي أقره المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال ما جاء فيه: (لا يجوز لأي شخص التقاضي... و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون...)[2] ، حيث أن القانون لا يحمي إلا المصالح التي يقرها القانون، لا يتدخل فيها القضاء لتنظيمها وحمايتها.

فالمصلحة لا تقتصر على أن تكون مجموعة الفوائد والمنافع بل تنطوي أساسا على إساءة الحياة السلمية لمجموع الأفراد في المجتمع لذلك كانت العدالة تبسط بظلالها على جميع روابط القانون[3].

فالمشرع يتولى تحديد عناصر المصلحة إلى أبعد الحدود حيث ينصب إلى تحديد القواعد القانونية التي تتحدد بموجبها هذه المصلحة، فقد يتولى تحديد عناصر المصلحة القضاء التي يكون مختص في هذا الميدان[4].

ولم يحدد المشرع الجزائري شخصا معينا بذاته، ولكنه من البديهي أن يكون رافع الدعوى يمارس نشاطا تنافسيا لكي يطلب وفق الضرر أي الحماية أو التعويض عن الضرر الناتج عن الإخلال بالمنافسة، وهذا هو جوهر وصفة رافع دعوى المنافسة ومصلحته في ذلك..

كما يجوز للمستهلك أن يقوم بذلك سواء شخصيا أو عن طريق إخطار الجمعيات المكلفة أو الناشطة في هذا المجال من أجل إخطار مجلس المنافسة[5].

وهذا ما أكده القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية و أن لا تسبب له ضررا معنويا ولا حتى ماديا[6].

---

[1]- عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر 44 ص 23، وحررت في ضل الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 9/26/ 1975 كما يلي: إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي في نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

[2]- المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دون طبعة، الجزائر، ص 66.

[4]- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 68.

[5]- كافي أحمد، وعلالي أحمد، المرجع السابق، ص49.

[6]- المادة 9 والمادة 19 من الأمر 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

الفرع الثاني

الاختصاص القضائي

الاختصاص هو الولاية القانونية للنظر في الدعاوى القضائية، وينقسم إلى الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي (المحلي)، وهو ما سيتم تبيانه من خلال هذا الفرع.

أولا: الاختصاص النوعي

يقع على عاتق المتقاضي أن يدرك تماما الجهة التي يخولها له القانون للنظر في دعواه، إما بموجب القواعد العامة أو بموجب نص خاص, وبالتالي إذا عُرِضَ نزاع تجاري على قسم مدني فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص بل يجوز له النظر في الدعوى، ويكون حكمه صحيحا ومنتجا لكل أثاره[1].

كما يمكن إحالة النزاع إلى القسم التجاري، فالمحاكم الابتدائية هي المختصة نوعيا، وهذا ما تبين من خلال نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام... تفصل المحاكم في جميع القضايا لا سيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية ،والعقارية ، وقضايا شؤون الأسرة ، والتي تختص بها إقليميا ، تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع ..كما أنه في المحاكم التي تنشأ فيها الأقسام ، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية ....

بينما حدد التشريع الجزائري متى يكون الفصل بحكم ابتدائي ونهائي، وذلك من خلال مبلغ محدد ودون مراعاة نوع الدعوى سواء كانت منقولة أو شخصية عقارية أو عينية عقارية، ففي ضل القانون الجديد 08 ـ 09 فقد ظهر أو استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة حيث تم تقسيم هذه الدعاوى بين كل من يدخل تحت الاختصاص النوعي أو المحلي للمحاكم[2].

وتجدر الإشارة إلى أن عدم اختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى يعد من النظام العام وتقضي به المحكمة ولو من تلقاء نفسها، وفي أي حالت كانت عليها الدعوة، فتكون المحاكم صاحبة الاختصاص في النظر لكل الدعاوى إلا ما استثنى بنص خاص، عكس المشرع الفرنسي

[1]- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغداوي، الجزائر، 2009، ص 74.

[2]- سارة مرواني، المرجع السابق، ص 39.

الذي يعتبر من أشد المؤيدين لمبدأ الفصل بين القضاء التجاري والقضاء المدني، وذلك كنتيجة لاستقلالية القانون التجاري عن القانون المدني[1].

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

بالنظر لما سبق قوله فيما يتعلق بالاختصاص النوعي يطبق أيضا على الاختصاص الإقليمي فيطبق القواعد العامة لاختصاص المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذلك لعدم وجود نصوص خاصة تحدد ما يمكن أن تعتبر من إجراءات لرفع الدعاوى في مجال حقوق الملكية الصناعية وخاصة دعوى المنافسة غير المشروعة .

يقصد بالاختصاص الإقليمي ضرورة تحديد اختصاص كل محكمة برسم دائرة إقليمية معينة تعتبر مجالا لعمل كل محكمة لا تتعداه، وعادة ما يتم تحديد الاختصاص المحلي للدعوى بالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه[2].

حيث يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن،وفي حالة اختياره موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[3].

وجاءت المادة 38 من نفس القانون لتفصل أكثر (حالة الموطن المختار، وحالة تعدد المواطن)، والتي تقابلها المادة 59 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الفرنسي على أن ترفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه وأمام محكمة محل وقوع الفعل الضار، على اعتبار أن أعمال المنافسة غير المشروعة تعتبر في القانون الفرنسي جنحة أو تشبه جنحة مدنية، وبالتالي فإنها تخضع للقواعد العامة للقانون فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي[4].

وتجدر الإشارة إلى أن الاختصاص الإقليمي بالنسبة لدعوى المنافسة غير المشروعة ليس من النظام العام، وذلك ما يبدو من خلال المادتين 45 و 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص المادة 45 على أنه : " يعتبر لاغيا وعديم الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة، إلا إذا كان بين التجار".

[1]-إلهام زعموم، المرجع السابق، ص 109.
[2]-إلهام زعموم، المرجع نفسه، ص 109.
[3]-المادة 37 من قانون رقم 08 - 09 ،المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
[4]-إلهام زعموم، المرجع نفسه، ص 113.

ويجوز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي حتى و لم يكن مختصا إقليميا "[1]، والذي يبدو أن المشرع الجزائري قد قرر وضع استثناء على المبدأ العام المتمثل في عدم الاتفاق على وضع شرط مخالف لقواعد الاختصاص الإقليمي، وهذا الاستثناء يكون في حالة ما إذا كان التنازع بين التجار.

مما يوحي إلى أنه يمكن للتجار اختيار أي جهة قضائية لتفصل في نزاعهم بشرط مراعاة قواعد الاختصاص النوعي، وهذا ما يؤكد عدم ارتباط قواعد الاختصاص الإقليمي بفكرة النظام العام، بحيث يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها[2].

وباعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة تقام من أجل تعويض الضرر الحاصل لمالك العلامة فإنها مؤسسة على المسؤولية التقصيرية ، أما فيما يخص التقادم ففي جميع الأحوال يرجع إلى القواعد العامة وذلك بانقضاء 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار .[3]

المطلب الثاني

شروط دعوى المنافسة غير المشروعة

إن رفع دعوى المنافسة الغير مشروعة معناه رفع دعوى المسؤولية التقصيرية، ويحق لكل تاجر أصيب بضرر ناجم عن فعل المنافسة غير المشروعة أن يرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها بالتعويض عما أصابه من ضرر جرّاء تلك الأعمال، كلما توافرت شروط المسؤولية؛ وهي الخطأ والضرر والعلاقة النسبية؛ وهو ما نستعرضه تباعا في هذا المطلب.

الفرع الأول

الخطأ

نظرا لإسناد دعوى المنافسة غير المشروعة إلى قواعد المسؤولية التقصيرية فإنها تخضع للشروط الواجب توافرها لقيام هذه المسؤولية، فيجب أن يكون هناك خطأ من جانب المعلن يترتب عليه ضرر يلحق بالمنافسين الآخرين، وذلك استنادا إلى نص المادة 124 من التقيين المدني الجزائري.

ولا تتحقق المسؤولية إلا إذا كان هناك خطأ قد ارتكب، والخطأ هو انحراف الشخص عن سلوك الرجل العادي[1]، أو هو إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل لذلك الواجب.

---

[1]-المادة 46 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[2]-مماص شادية، شابور أمال، المرجع السابق، ص35.
[3] -المادة 133من القانون المدني.

ولكن للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة معنا خاص ينصرف بشكل أساسي إلى الإخلال بقواعد الأمانة والنزاهة في التعامل التجاري[2].

واستعمال وسائل غير قانونية أو منافية للعرف التجاري أو العادة التجارية، وعادة تحصل هذه المنافسة بين شخصين يمارسان تجارة واحدة أو متشابهة مثلا تعتبر منافسة غير مشروعة من صاحب مصنع إنتاج الجلود و صناعة الأحذية ضد مصنع لصناعة الجلود و تعود للقاضي السلطة في تقدير العمل المكون للمنافسة غير المشروعة[3].

ويشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن تكون ثمة منافسة، وأن تكون هذه المنافسة غير مشروعة[4]، بمعنى أن يتوافر عمل ينطبق عليه وصف المنافسة غير المشروعة، وهذا ما يمثل عنصر الخطأ[5].

فالخطأ يختلف من حيث الزمان والمكان ، ولهذا ترك أمر تقديره لقاضي الموضوع ، معتمدا على ما تعارف عليه الناس وفقا لأخلاقيات وأعراف المهنة ودون الخروج عن الأحكام والقوانين التي تقوم عليها الأعمال التجارية ، وبالرغم من أن هذا المنحنى يوسع ويشعب من دائرة الخطأ وبالتالي من الأعمال التي تعتبر غير مشروعة وهو قد ما يضيق الخناق على فكرة المنافسة كأداة ووسيلة لدفع عجلة الإنتاج وتطويره .[6]

فللخطأ صور كثيرة يمارسها بعض التجار ويبتكر البعض الأخر صورا أخرى تستهدف جميعها مخالفة القواعد القانونية والعادات التجارية ، وبالتالي نشوء المنافسة غير المشروعة ، وقد لا تقتصر صور الخطأ على الأفعال المادية إذ يعد اتهام التاجر المنافس بعدم الجدية في مزاولة أعماله خاصة عندما يعتمد المحل التجاري في نجاحه على أن يقدم سلعا وخدمات تتصف بالإتقان والإخلاص كأن يتهم مالك المحل التجاري المنافس بأنه يستخدم علامة تجارية غير مسجلة ، أو يصنع أجهزة كهربائية ذات نماذج صناعية مقلدة عن نماذج أصلية فكثيرا ما يتخذ الاتهام بالتزوير أو التقليد، فتعد هذه الادعاءات تشنيعا يؤدي إلى المنافسة غير المشروعة ، على شخص منافس مالك للحق، وهذه الأفعال سوف تقود بالتأكيد إلى هبوط عزم الجمهور في استمرارهم بالتعامل معه ، سواء في توريد المنتجات أم شراء من هذا المنافس .

t

[1]- نادية فضيل، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص193.
[2]- بوشطولة بسمة، المرجع السابق، ص193.
[3]- نادية فضيل، المرجع السابق، ص19.
[4]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص108.
[5]- محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص388.
[6] -إلهام زعموم ، المرجع السابق ،ص50.

وقد تقع المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية عندما يقدم الفاعل معتمدا بعرض سلعة والخدمات للجمهور ،ذات المواصفات الرديئة ، ويدعي خطأ أنها تحمل علامة تجارية مشهورة،أم أنها إنتاج مصنع معروف باسم تجاري ، وغيرها من الأفعال التي تتم عن قصد الإضرار بالمحال التجارية بوجه عام ، وبحقوق الملكية الصناعية خاصة. [1]

إضافة الى توفر عناصر الخطأ في الحالات العادية بالنسبة لقيام المسؤولية التقصيرية ، إلا أن سبب الخطأ يختلف حسب نوع الفعل المرتكب مثل عدم احترام الأنظمة ليس نفسه سبب الفرار من المسؤولية ومن هذه العناصر ينبغي أن تكون هناك منافسة وأن تنحرف هاته المنافسة عن مسارها الطبيعي وإن لم يتوفر هذان الشرطان فلا مجال للكلام عن عنصر الخطأ.[2]

أولا: شروط المنافسة كصورة للخطأ

نظرا للطبيعة الخاصة لدعوى المنافسة غير المشروعة لا بد من توافر شرط أولي يتمثل في شرط المنافسة فيشترط لمباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة وجود حالة منافسة بين تاجرين أو بين تاجرتين متماثلتين[3].

فمثلا في مجال الإعلانات قد تمت في إطار البحث عن العملاء ولا تقتصر على العملاء الموجودين بالفعل، أي يجب أن توجه إلى كافة العملاء بهدف جذبهم إلى المنتجات والخدمات محل الإعلان من التجار المنافسين، أما إذا لم تكن هناك علاقة تنافسية بين الأطراف فلا تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة[4].

فعنصر الخطأ يعتبر من أدق الأركان لصعوبة تحديده وحصره، حيث أن أفعال المنافسة غير المشروعة تتخذ صور عديدة قد تم الإشارة إليها سابقا [5].

فلا يشترط أن يكون النشاط التي تمارسه المؤسسة التي تقوم بأعمال منافسة غير مشروعة أن يكون النشاط مماثلا لنشاط المؤسسة التي تتعرض لمثل هذه الأعمال التي من شأنها أن تضر بالمنافسة، ولكنه يكفي وجود تقارب فقط مثلا في بعض الحالات بائع الجملة وبائع التجزئة وحتى

[1] - زينة غانم عبد الجبار الصفار ، المرجع السابق ،ص 139-140.
[2] -كافي أحمد ،علالي أحمد ، المرجع السابق ،ص42-43.
[3]- مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون، العدد العشرون، يونيو، 2014، ص227.
[4]-حماد مصطفى العزب، المرجع السابق، ص134-135.
[5]- مماص شادية، شابور أمال، المرجع السابق، ص29.

بين أصحاب المحلات الكبيرة والصغيرة، وتظهر الصورة أكثر وضوحا خاصة في حالات مثلا البيع بالخسارة (خفض الأسعار إلى ما دون سعر التكلفة للمنتجات)[1].

كما اشترط القانون إن المنافسة هدفها تحقيق الربح ففي حال عدم تحقيق الربح فإنه لا توجد منافسة مثل نشاط الجمعيات الخيرية والتي تسعى إلى حماية مصالح أفرادها دون البحث عن الغرض المادي ومنه نستخلص أن قيام حالة المنافسة ترتبط دائما بتحقيق الربح، واستعمال وسائل وأعمال من أجل ذلك، ولكن يجب أن تشكل هذه الأعمال ضرر بباقي المتنافسين[2].

ثانيا: أن تكون المنافسة غير مشروعة

نهى الإسلام عن المنافسة التي تقوم على حساب الجمهور بالغش والتضليل، والخداع واستغلال حاجة المحتاجين لاكتساب الأموال وتكديسها، حيث جعل الإسلام للفرد الحرية فيما يكسب، ولكنه رفض أن يضر بالمال ويتعدي به على المصلحة العامة.

فالتاجر الذي ينافس في السوق منافسة غير مشروعة يقع في هذا المحظور، فهو في سبيل هذه المنافسة يغش ويضلل ويكذب بغية تحقيق مصلحته الشخصية على حساب مصالح الغير[3].

ويشترط لكي تكون منافسة غير مشروعة أن يقوم التاجر المنافس باستخدام وسائل منافية للقانون والعادات التجارية والشرف مما يعد خطأ من المنافس، ولا يلزم لاعتبار المنافسة غير المشروعة أن يتوافر سوء النية وقصد الإضرار لدى المنافس بل يكفي أن يصدر الفعل عن إهمال وعدم احتياط[4].

حيث أن المشرع الجزائري ومن خلال المادة 124مدني لم يتطرق إلى مسألة سوء النية، بل اشترط التعويض عن الفعل المرتكب من قبل مرتكبيه دون أن يخوض في مسألة اعتبار الخطأ عمدي أم لا، أي أنه ناتج عن سوء نية أو ناتج عن عدم الاحتياط والاحتراز[5].

ولكن هذا الخطأ اللازم لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة متوافر سواء توفرت سوء نية وقصد الإضرار لدى مرتكبيه، أو حدث ذلك نتيجة إهمال، وليس من الضروري إثبات عنصر

---

[1]- يعد ممارسة البيع بأسعار منخفضة من القيود الواردة على مبدأ المنافسة وهو ناتج عن التعسف والهيمنة السوق (م 2/12 من الأمر 03-03).

[2]- كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص43.

[3]- حسن محمد بودي، حرية المنافسة التجارية وضرورة حمايتها من الممارسات الاحتكارية، بدون رقم طبعة، بدون جزء، دار الكتب القانونية / دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر/ الإمارات، 2011، ص17.

[4]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 109.

[5]- كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص44.

التعدي، ولا أهمية لسوء نية الفاعل الذي يقوم بالمنافسة غير المشروعة، ما دام الخطأ أو الطيش أو الإهمال تم إثباته، وإثبات أن هذا التصرف ضد القوانين والأنظمة والعادات التجارية[1].

الفرع الثاني

الضرر والعلاقة السببية

يشترط أن يكون هناك ضرر نشأ من المنافسة غير المشروعة، فهو الركن الثاني لقيام المسؤولية استنادا إلى دعوى المنافسة غير المشروعة، فالضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة أو هو بمعنى أخر إخلال بمصلحة مشروعة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، وهو ما نتطرق له أولا.

كما يشترط أن توجد علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، أي يجب أن تقوم علاقة سببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر الذي أصاب المدعي، وهو ما نتطرق له ثانيا.

أولا: ركن الضرر وأنواعه

1- المقصود بركن الضرر

إن عدم الإضرار بالغير من القواعد العامة في الفقه الإسلامي المستمدة من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم {لا ضرر ولا ضرار}، وإعمال هذه القاعدة في مجال المنافسة التجارية يفرض على التاجر المنافس عدم الكيد للغير سواء كان منافسا أخر أو منتج للسلعة المتنافس عليها أوالمستهلك لها.

وقاعدة عدم الإضرار بالغير في مجال المنافسة التجارية من أهم ما يميز المنافسة في السوق الإسلامية[2]، فيشترط في من لجأ إلى رفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يثبت ضررا لحق به أو محتمل الوقوع[3].

فلا يكفي حدوث خطأ من التاجر بل يجب أن ينجم عن خطأه ضررا للغير، ويقع على المضرور عبء إثبات الخطأ والضرر، ويعتبر الضرر واقعة مادية تخضع في إثباتها لكافة وسائل الإثبات كالبينة والقرائن، والضرر الذي يستوجب التعويض هو الضرر الذي وقع فعلا أو سيقع حتمافي المستقبل؛ وسواء أكان ماديا أو معنويا، كبيرا أو ضئيلا[4].

---

[1]- بوبشطولة بسمة، المرجع السابق، ص19.
[2]- حسن محمد بودي، المرجع السابق، ص17.
[3]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص109.
[4]- نادية فضيل، المرجع السابق، ص194.

والضرر المراد إثباته في دعوى المنافسة لا يخرج عن إطار الآثار الضارة التي تترتب عن جراء الأفعال غير المشروعة، ولذلك قد يكون الضرر مادي كانخفاض العملاء، أو معنوي كالمساس بسمعة التاجر، فكلاهما يستوجبان التعويض، لأنهما يمسان بقيمة المحل التجاري[1].

2- أنواع الضرر

أ- الضرر المادي: هو الأذى الذي يلحق بالشخص المضرور في جسمه أو في ماله[2]، وبصيغة أخرى هو الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو في ماله أو في مصلحة مادية مشروعة[3].ويمكن أن يتحقق الضرر من خلال حرمان العون الاقتصادي من إمكانية رفع عدد الزبائن[4]، أو تحويل العملاء في المحل الذي تستهدفه أعمال المنافسة وجذبهم إلى محل القائم بأعمال المنافسة غير المشروعة، ويقتضي هذا أن يكون النشاطان متماثلان؛ على أنه يشترط التماثل الكامل والمطلق بين النشاطين[5].

ويشترط في الضرر المادي شرطان؛ الأول أن يخل بحق مالي للمضرور، وأن يكون محققا، فالشرط الأول أن يخل بحق مالي للمضرور، أي يمس بالمصالح المالية التي تنحل في الذمة المالية للمضرور فينقص منها أو يعدمها، كالقدرة على إضعاف الكسب[6]، أو الإنقاص من عنصر العملاء أو تحريض العملاء على إفشاء أسراره، أو على الإضراب، أو ترك العمل من أجل استخدامهم في محل أخر[7].

والشرط الثاني أن يكون الضرر محققا، فحتى يتحقق ركن الضرر لا بُدَ أن يتحقق الضرر فعلا،أو يكون محقق الوقوع في المستقبل.

ب- الضرر المعنوي: يسمى الأدبي كذلك، وهو الضرر الذي يصيب الشخص في قيمة غير مالية كالمساس بشرف الشخص أو سمعته بالسب و القذف، فهذه الأعمال تشكل ضررا أدبيا كونها تؤذي الشخص في شرفه وكرامته[8].

---

[1]-مماص شادية، شابور آمال، المرجع السابق، ص31.

[2]-محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص374.

[3]-محمد المهدي البكراوي، جامعي مليكة، المسؤولية التقصيرية، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، جامعة أدرار الجزائر،23ماي 2013، ص28.

[4]-سارة مرواني، المرجع السابق، ص34.

[5]-كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص45.

[6]-محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، المرجع نفسه، ص377.

[7]-محمد المهدي البكراوي، جامعي مليكة، المرجع السابق، ص28.

[8]-مقدم مبروك، المرجع السابق، ص106.

ومن أمثلة ذلك قيام احد التجار بنشر الشائعات الكاذبة بهدف الحط من سمعة المنتجات التي يقوم تاجر منافس بإنتاجها، أو كما في حالة قيام تاجر ما بلصق بيانات غير صحيحة عن طبيعة المنتجات و طريقة صنعها وخصائصها مما يؤدي إلى تضليل جمهور المستهلكين[1].

وإثبات وقوع الضرر يقع على المدعي المتضرر من المنافسة غير المشروعة، وفي هذا الصدد لا يلزم أن يكون الضرر قد وقع فعلا بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع في المستقبل، كما لا يلزم أن يكون الضرر ماديا بل يكفي أن يكون أدبيا؛ والجدير بالذكر أن القاضي لا يحكم بالتعويض ما لم يكن الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة محققا، أما إذا كان الضرر محتملا فإن المحكمة لا تحكم بالتعويض، وإنما تتخذ الإجراءات الكفيلة بمنع وقوع الضرر، كاتخاذ تدابير مؤقتة؛ كالحجز مثلا، أو الأمر بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة.

وتنص المادة 48 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق المفهوم المعمول به "؛ وبالتالي فإننا نستنتج من خلال نص المادة المذكورة أعلاه أن الضرر ركن جوهري لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة ولكنه يختلف عن دعوى المسؤولية المدنية كون أن الأولى لا يشترط تحقق الضرر فعلا قبل رفع الدعوى، في حين يشترط أن يتحقق الضرر في الدعوى الثانية حتى يتسنى للقاضي تقدير التعويض[2].

وهكذا تكون لدعوى المنافسة غير المشروعة **وظيفة وقائية** إلى جانب جبر الضرر، ولكن ليس للمدعي طلب التعويضات إذا أثبت ضررا قد أصابه، فيكون الضرر شرطا لطلب التعويض، ولكنه لا يشترط في كل الحالات التي تقوم عليها دعوى المنافسة غير المشروعة[3].

ثانيا: العلاقة السببية

الركن الثالث لقيام المسؤولية العلاقة السببية، ومعناها أن توجد علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، أي يجب أن تقوم علاقة سببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر الذي أصاب المدعي[4].

إن القاعدة المقررة في القانون هي أن الإنسان لا يُسألُ إلا عن نتائج فعله إذ ليس من المقبول من الناحية العقلية أو المنطقية، ولا من الناحية القانونية أن يسأل الإنسان عن تعويض

[1]- محمد المهدي البكراوي، جامعي مليكة، المرجع السابق، ص29.

[2]- هناء قماري، دليلة هداهدية، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر قانون أعمال، جامعة 08 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، 2014/2013، ص51.

[3]- نادية فضيل، المرجع السابق، ص195.

[4]- نادية فضيل، المرجع نفسه، ص195.

ضرر لم يكن نتيجة فعله أو عمله إذ ينبغي أن تقوم بين تصرف الإنسان أو سلوكه وتدخل الشيء أو حركته من ناحية، وبين الضرر الذي أصاب الغير من ناحية أخرى صلة تربط كل منهما بالآخر كما ترتبط النتيجة بسببها[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 124 قانون مدني يتعين على المضرور حتى يستفيد من التعويض أن يثبت العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر[2].

وبما أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى وقائية يقبلها القضاء بمجرد وجود ضرر احتمالي فإن القضاء لم يشترط إثبات أفعال الخطأ إلا في حالات نظرا لصعوبة إثباتها، فإثبات وجود رابطة سببية بين الخطأ والضرر يكون صعبا في كثير من الأحيان وخاصة في الحالة التي يكون فيها الضرر احتماليا.

فعندما يثبت المتضرر هذه العلاقة السببية يفترض القضاء أن تدخل الممارسات المخالفة للقواعد كان إيجابيا في وقوع الضرر التنافسي، وكأن القضاء يقيم قرنية السببية بين الخطأ والضرر الحاصل[3].

[1]- بوزيد رحيمة، المرجع السابق، ص230.
[2]- محمد المهدي البكراوي، جامعي مليكة، المرجع السابق، ص29.
[3]- مباركي ميلود، المرجع السابق، ص230.

المبحث الثاني

آثار دعوى المنافسة غير المشروعة

تخضع دعوى المنافسة غير المشروعة للقواعد العامة في التقاضي، كما يخضع طلب التعويض للأحكام الموضوعية الخاصة بالمسؤولية التقصيرية، ومتى ثبت للمحكمة توافر عناصر المسؤولية تعين عليها الحكم بالتعويض المناسب للمضرور جبرا لما لحقه من أعمال المنافسة غير مشروعة.

ولا يمكن التعويض عن الضرر إلا إذا نشأ مباشرة عن الخطأ، وهذا ما تناوله في المطلب الأول، كما أن أعمالها تقضي ببعض العقوبات التكميلية المطلب الثاني.

المطلب الأول

العقوبات الأصلية

قد يكون التعويض عن الضرر متمثلا في دفع ما يستحقه المدعي مقابل الضرر الذي أصابه بسبب فوات الفرصة أو الخسارة التي لحقت به الفرع الأول، وقد يكون التعويض يتمثل في وقف الأعمال غير المشروعة، بالإضافة إلى الحكم بالغرامة الفرع الثاني.

الفرع الأول

التعويض

تقضي المحكمة في دعوى المنافسة غير المشروعة بالتعويض بحجم الضرر الذي وقع فعلا، إذ تستجيب المحكمة للمدعي بطلب التعويض عما لحقه من أضرار، ويتم تقدير التعويض وفقا للضرر الذي لحق بالمدعي؛ غير أنه يمكن أن يتمثل التعويض في إزالة الوضع القائم، كأن يطلق التاجر على محله اسما تجاريا خاصا بمحل آخر، فيعتبر ذلك عملا غير مشروع، وتلتزم المحكمة بإزالة الاسم الذي يترتب عن استعماله ضررا للمدعي التاجر.

وفي هذا المجال تكون للمحكمة سلطة كبيرة في التقدير، إذ يمكن أن تقوم بتعديل الاسم عن طريق إضافة اسم آخر يميزه عن المحل المنافس حتى تزيل اللبس من الاسمين أو تزيل الاسم تماما[1].

[1]-نادية فضيل، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص233.

وبالرجوع لأحكام القانون المدني فإن تقدير التعويض يعود لسلطة القاضي، وذلك وفقا لنص المادة 131 منه، كما أن طريقة التعويض تحدد من قبل القاضي تبعا للظروف، فحسب المادة 132 قانون المدني تعويض الضرر يكون بالنقد تبعا للظروف، فيما يمكن للقاضي أن يحكم ببعض الإعانات تتصل بالفعل الغير المشروع.

أما فيما يخص أساس التعويض فيكون على أساس فوات فرضية الكسب، وكذا على أساس الخسارة التي تلحق بالمضرور وفقا للمادة 182 من القانون المدني، والتعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة يشمل الضرر المادي والمعنوي[1].

أولا: التعويض النقدي

التعويض النقدي هو الأكثر شيوعا من أشكال التعويض فتقضي به المحكمة لكل من أصابه ضرر جراء عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، وبديهي أن الحق في التعويض نشأ من تاريخ حدوث الفعل الضار، غير أنه لا يقوم إلا بحكم قضائي يحدد مقداره وطريقة تأديته، علما أن قيمة تقديره قيمة التعويض تكون على أساس الضرر الفعلي الذي أصابه المدعي.

وعبء إثبات وقوع الضرر ومقداره يقع على عاتق المدعي، بأن يقدم أدلته للمحكمة موضحا أنه سبب هذه الأفعال غير المشروعة، وهو ما لحق به ضرر حقيقيا[2].

ويعتبر هذا النوع من التعويض من بين أشكال التعويض ولا يتحقق إلا بعد وقوع الضرر، وغالبا ما يتمثل في مبلغ من المال يقدره القاضي الموضوع علما أنه من الصعب تحديد مقدار التعويض، إلا أنه الطريقة التي يعتمدها القاضي في تقدير التعويض تكون بالمقارنة بين رقم الأعمال المحقق قبل وبعد وقوع أعمال المنافسة غير المشروعة، وملاحظة الفرق المسجل بينهم مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار تطور السوق[3].

حيث نصت المادة 127 من القانون المدني على أنه: " إذا ثبت الشخص أن الضرر قد ينشأ من سبب لا يد له فيه... أو خطأ صدر من المضرور أو الخطأ من الغير...[4]، ويتضح من خلال هذه المادة أنه يجوز للقاضي أن ينقص من مقدار التعويض أو لا يحكم به أصلا، أما الفقه فقد فرق بين حالتين:

[1]- هناء قماري، دليلة هداهدية، المرجع السابق، ص 76-77.
[2]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص132.
[3]- شعبان مراد، نسارك كنزة، المرجع السابق، ص53.
[4]- المادة 127 من القانون المدني الجزائري.

1- حالة استغراق أحد الخطأين للخطأ الأخر، أو إذا كان للخطأ الآخر كثيرا في الجسامة، والثانية إذا كان الخطأين هو نتيجة للخطأ الأخر.

2- حالة الخطأ المشترك بين المسئول والمضرور، ويكون في هذه الحالة للقاضي الحرية المطلقة في تحديد معايير تقدير هذا النوع من التعويض، وقد استند الفقه في تبرير ذلك إلى أن الضرر الأدبي مفترض لا يقبل التقسيم ولا يقبل الإصلاح، وتنافي فكرة التعويض عنه مع الأخلاق.

فضلا عن ذلك فإن التعويض في المنافسة غير المشروعة غالبا ما يكون، فتأمر المحكمة بالتعويض من كافة الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمضرور[1].

ثانيا: التعويض العيني

هو التزام المعتدي بالتوقف عن العمل غير المشروع، واتخاذ التدابير اللازمة لإزالة أثارها، أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر[2]، ويجوز للمحكمة عندما ترى أنه لا داعي من الحكم بالتعويض أن تحكم على المدعي عليه بتنفيذ أمر، أو تنهاه عن الاستمرار به، كما قد تحكم المحكمة بهذا إضافة إلى حكمها عليه بتعويض الضرر الذي سببه للمدعي.

فالأوامر والنواهي يقصد منها الزام المدعي عليه بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، وهذا بهدف تفادي وقوع ضرر محتمل لو استمر فيه المدعي عليه لا لحق بالمدعي ضررا أكيد.

وسلطة المحكمة في اتخاذ إجراءات معينة أو الأوامر بسلوك ما معترف لها به في مختلف النصوص القانونية، فقد نصت المادة 136 التقنيين المدني الجزائري على أنه: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف...الخ ذلك ".

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع.

وهكذا فلا يمكن لمن كان مهددا بتصرف غير مشروع أن ينتظر حدوث الضرر للمطالبة بوقفه أو التعويض عنه، ولكن يعود للمحكمة أن تأمر بوقف هذه الأعمال حتى لا يتحقق الضرر[3].

---

[1]- شعبان مراد، نسارك كنزة، المرجع السابق، ص53-54.

[2]- آيت شعلال إلياس، حماية الحقوق الملكية الصناعية من جريمة التقليد، مذكرة ماجيستر في الحقوق، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص16.

[3]- إلهام زعموم، المرجع السابق، ص123.

وخلاصة القول أن التعويض العيني جاء مناسبا لما تهدف إليه دعوى المنافسة غير المشروعة، كما أعطى لها طابعا وقائيا فهي لا تهدف إلى تعويض المتضرر بقدر ما تهدف إلى حمايته من الضرر المستقبلي، أما إذا استمرت الأعمال غير المشروعة بعد الحكم بالتعويض، ففي هذه الحالة يعتبر ذلك خطأ جديدا ينشأ عنه ضررا مستقلا يجوز طلب التعويض عنه بدعوة مستقلة.

غير أن التعويض العيني في دعوى المنافسة غير المشروعة يكون في حالات قليلة جدا بسبب عدم إمكانية إرجاع السوق إلى الحال التي كانت عليها من قبل، فهو تكسب أعمال التقليد بالنسبة العناصر المعنوية براء ة الاختراع، العلامة، الرسوم و النماذج الصناعية وغيرها التابعة للمحل التجاري، مثلا لا يمكنه إعادة الحال إلى ما كانت عليه من قبل، وبالتالي يعتبر التعويض هو الأنسب لذلك، كما أن هذا النوع من التعويض يتناسب مع عالم المال والأعمال.

ومع ذلك وبعد صدور القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أخذ المشرع بالطابع المزدوج لدعوى المنافسة غير المشروعة حيث أخذ ونص على الجزاءات الجزائية إضافة إلى الجزاءات المدنية[1].

الفرع الثاني

وقف الأعمال والغرامات المالية

في هذا الفرع نتعرض لصورتين هامتين؛ وإن كانتا أقل تصورا من الصورة الأولى(التعويض)، ويتعلق الأمر هنا بوقف الأعمال أولا، والغرامات المالية ثانيا.

أولا: وقف الأعمال

للمتضرر من هذه المنافسة رفع دعوى قضائية تتمثل في دعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك للمطالبة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، ولكي لا يستمر الضرر وجب إيقاف المنافسة غير المشروعة، حيث يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف المنافسة غير المشروعة، ومنع وقوع الضرر في المستقبل، وبمعنى أخر التزام المدعي عليه باتخاذ التدابير اللازمة لإزالة آثار عمل المنافسة غير المشروعة.

[1]- علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، مصر، دون ط، د س، ص 148.

ومثال ذلك منع استعمال علامة أو إتلافها أو إجراء تعديل، ومنع كل ما من شأنه إحداث الالتباس أو اللبس، وهذا الجزاء يمكن إيقافه حتى ولو انعدم الضرر، فهو جزاء ذو طابع وقائي أكثر منه جزائي، يُحكَم به حتى في حالة الضرر الاحتمالي[1].

وكذلك يعتبر وقف الأعمال من أهم الجزاءات التي تقضي بها المحكمة في دعوى المنافسة غير المشروعة، حيث تمنع الفاعل من التمادي في ممارسة الأعمال المنافية لقواعد الأمانة والشرف في الميدان التجاري، وهذا لا يعني أن وقف الأعمال غير المشروعة يضع حدا للنشاط التجاري أو الصناعي أو الحرفي بصفة نهائية، لأن ذلك لا يمكن اتخاذه إلا في حالة المنافسة الممنوعة فقط، بل يقصد بذلك أن تصرح المحكمة في حكمها باتخاذ الإجراءات اللازمة، ووضع الضوابط التي من شأنها أن تَحُدَ من استمرار الفعل الضار.

كأن تأمر بإزالة اللبس والخلط الواقع في أذهان الزبائن بين عناصر مؤسسة تجارية محمية بصيغة قانونية، والعناصر المكونة للعمل غير المشروع[2].

فوقف العمل المشروع لا يعني إزالة الحرفة بصفة نهائية لأن ذلك لا يكون إلا في حالة المنافسة الممنوعة وحدها ، وإنما يقتصر بذلك أن تقوم المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع استمرار الوضع غير القانوني ، لذلك فإن حكم المحكمة هنا يقتصر على وقف الأعمال غير المشروعة على من ارتكب تلك الأعمال إذ يلزمه القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من شأنه أو يؤدي في كلتا الحالتين إلى منع وقوع هذه الأعمال التي كانت لا تزال في صورة أعمال تحضيرية أو منع استمرارها إذا كانت اكتملت.

إضافة غلى أنه يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة حتى ولو حدث ضرر كونها وسيلة وقائية إلى جانب جبر الضرر فوظيفتها الوقاية منه. [3]

فالملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع صور المنافسة غير المشروعة حتى يكون بإمكان القاضي تكييف الأعمال التي يقوم بها التجار والأعوان الاقتصاديين على أنها الأعمال التي يقوم بها التجار كما أنه لا يوجد لمفهوم المنافسة غير المشروعة لا في التشريع الجزائري ولا الفرنسي لذا أسست على قواعد المسؤولية المدنية [4]

[1]- عائشة شابي، مروة بن سديرة، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2016/2015، ص 60.

[2]- بوزيد رحمة، المرجع السابق، ص89-90.

[3] كافي أحمد ، علالي أحمد، المرجع السابق،ص68.

[4]مماص شادية ،شابور أمال، المرجع السابق،ص40.

أما اذا استمرت المنافسة غير المشروعة بعد صدور الحكم فيمكن للمضرور رفع دعوى جديدة يطالب فيها بالتعويض عن الأضرار اللاحقة لصدور الحكم وفي هذه الحالة يصدر الحكم بالتعويض عن الأضرار اللاحقة لصدور الحكم وفي هذه الحالة يصدر الحكم بالتعويض زائد الغرامة التهديدية كما يمكن للمحكمة أن تتخذ التدابير اللازمة كإتلاف المواد مثلا ثم عاد المحكوم عليه من جديد إلى المنافسة غير المشروعة [1] .

ثانيا: الغرامة المالية

باستقراء أحكام القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يتضح أن المشرع الجزائري اكتفى بعقوبة أساسية واحدة والممثلة في الغرامة المالية.

كما يتضح أن المشرع من أجل قمع الممارسات الغير النزيهة اعتبر الغرامة كجزاء على أعمال المنافسة الغير المشروعة، حيث نصت المادة 38 من الأمر 04-02 على أنه : "... تعتبر الممارسات التجارية الغير نزيهة وممارسات تنافسية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 22 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف 50.000 دينار جزائري إلى خمس ملايين دينار 50.000.00 د ج[2].

من خلال هذه المادة يتبين أن الغرامة مقررة كعقوبة وجزاء من الممارسات الغير النزيهة إضافة إلى الممارسات التعسفية، حيث أنه لم يميز بين هاتين الممارستين وقرر لهما نفس المبلغ المقرر كعقوبة، وهو مبلغ يتراوح بين 50.000 د ج و 50.000.00 د ج.[3]

ومن هنا يتضح أن المشرع حذف الحبس كعقوبة ردعية لأعمال المنافسة غير المشروعة إلا أنه رفع قيمة الغرامة، وربما هذا راجع إلى نضره المشرع بعدم فاعلية عقوبة الحبس وقدرته على قمع أعمال المنافسة غير المشروعة، وقدر الغرامة المرفقة بخمس مئة دينار جزائري يعتبر مبلغ زهيدا يمكن لأي عون اقتصادي دفعه دون أن تتضرر ميزانيته المالية لما أنها لا تساوي شيء مقابل نفقه، فغرامة 50.000.00 تضر بالعون الاقتصادي .

1حمادي الزوبير، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري،أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم تخصص قانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري تيزي وزو،2018.

2- قانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

3- وهو مبلغ ضخم مقارنة مع ما كان منصوص عليه في الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى.

لكن ما يلاحظ أيضا أن الغرامة غير كافية مقارنة بالأرباح التي يحصل عليها العون الاقتصادي المنافس لعون اقتصادي آخر قصد تظليله وجلب زبائنه وذلك عن طريق زرع الشكوك والأوهام في ذهن المستهلك[1].

وفضلا عن ذلك يجوز للقضاء أن يحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم لا ينفذ فيه ما تضمنه الحكم القضائي، وقد تكون هذه الغرامة مؤقتة يقصد بها إنذار بالردع، وقد يكون في صورة تعويض نهائي تراعى فيه الوظيفة الرادعة،وما ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة، إذ تنص المادة 174 من القانون المدني الجزائري" إذا كان ينفذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم،إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم عن ذلك إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه الممتنع عن تنفيذ الالتزام، جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة.[2]

وإذا كانت الغرامة التهديدية في المعاملات المدنية وسيلة لإكراه المدين على تنفيذ التزامه،فإنه ليس من شأنها تعويض الضرر الناتج عن عدم تنفيذ أو التأخر فيه، وبالتالي فإن القضاء يجيز إلزام المدين بمبلغ يخصص للردع وليس لجبر الضرر،فإن الأمر لا يختلف في المعاملات التجارية حيث تكون الغاية من الغرامة التهديدية إلزام المنافس المعتدي الذي لم يمثل للحكم الصادر ضده بالإذعان للحكم .[3]

المطلب الثاني

العقوبات التكميلية

بالإضافة إلى الجزاءات السالفة الذكر والتي تعد أصلية في دعوى المنافسة غير المشروعة، هنالك عقوبات أخرى ذكرها المشرع في القانون 04-02 كجزء تكميلي من الممارسات التجارية غير المشروعة، لأن هذه الممارسات لا تضر بمصالح الأعوان الاقتصاديين وجمهور المستهلكين فقط، بل تتعداها إلى المساس بالمصالح الاقتصادية للبلاد ككل، والتأثير على الاستثمارات سواء الوطنية أو الأجنبية، وسنتطرق إلى عقوبة الحجز والمصادرة والغلق الإداري، ونشر الحكم كل في فرع مستقل.

[1]- حمادي زبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية والممارسة القضائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 06، العدد02، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012، ص23.

[2]- الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- ناصر موسى، المرجع السابق، ص271.

الفرع الأول

الحجز

من العقوبات الإضافية التي أجاز المشرع للقاضي الحكم بها الحجز، والذي يعتبر إجراء تحفظيا وقائيا يسمح للدائن بوضع أموال المدين تحت تصرف القضاء، حيث أن توقيع الحجز يتم بأمر القاضي، وفي حالة الضرورة جعل أموال المدين المحجوزة تحت يد القضاء، ومنعه من التصرف فيها.

وتنص المادة 39 من القانون 04-02 على أنه: "يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 26-27-28 من هذا القانون، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذو حسن النية[1].

إن الحجز المذكور في هذه المادة هو عبارة عن عقوبة وليس كإجراء تحفظي، أو من التدابير الوقائية، والدليل على ذلك أن المشرع أدرج هذه المادة ضمن الفصل الثاني من الباب الرابع تحت مسمى عقوبات أخرى.

كما أن الحجز هو أمر جوازي بالنسبة للقاضي، إذ يمكن له أن يأمر به عند وجود ممارسات تجارية غير نزيهة، وبالتحديد الفقرتان 02 و07 من المادة 27 من القانون 04-02 اللتان تنصصان على التوالي:

– صور تقليد العلامة المميزة لعون اقتصادي وصورة أحداث اضطراب عام بالأسواق، وهذا ما تم دراسته في صور الخطأ...

– كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من نفس القانون حيث يوجد نوعان من الحجز[2]:

1- حجز عيني وهو كل حجز مادي للسلع.

2- حجز اعتباري وهو حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما.

وفي الحجز العيني يكلف مرتكب العمل غير المشروع بدراسة المواد المحجوزة في حاله إذا امتلك محلات تخزين، حيث تشمع المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين، وتوضع تحت حراسة مرتكب العمل غير المشروع، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يمتلك

[1]- عدلت هذه المادة بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 يعدل القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المؤرخ في 18 أوت 2010، عدد 46.

[2]- المادة 40 من القانون 04-02.

محلات لتخزين يحول للموظفين المؤهلين حراسة الحجز إلى مديرة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره.

وتكون تكاليف الحجز على عاتق مرتكب المخالفة، وفي الحالة الثانية وهي الحجز الاعتباري، فتحدد قيمة المواد المحجوزة سواء على أساس السعر الذي يبيع به مرتكب المخالفة أو على أساس سعر السوق، ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلعة موضوع الحجز الاعتباري إلى الخزينة العمومية[1].

وفي حالة إذا كان الحجز مطبقا على مواد سريعة التلف أو تقضي حالة السوق أو الظروف الطارئة، فقد نص نفس القانون على أنه يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة البيع الفوري من طرف محافظ بيع بالمزاد العلني للمواد المحجوزة[2].

الفرع الثاني

المصادرة والغلق الإداري

تعتبر المصادرة من العقوبات الإضافية التي أجار المشرع الحكم بها، وتقع هذه العقوبة على المنتجات المقلدة والملبسة بعلامة مقلدة أو تسمية منشأ مزورة، أو استخدمت فيها رسوم ونماذج صناعية مقلدة، أو تصاميم شكلية لدوائر متكاملة مقلدة...الخ، هذا أولا وثانيا نتعرض للغلق الإداري كجزاء آخر نص عليه القانون.

أولا: المصادرة

أجاز القانون الحكم بالمصادرة من خلال قانون المواد المطبقة على الممارسات التجارية بقوله:"زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة "[3]، وفي هذه الحالة تمتد عقوبة المصادرة إلى:

1- المنتجات والسلع التي وقعت عليها عمليات التقليد أو الغش.

2- الأدوات والآلات المستعملة في عمليات التقليد.

ويقصد بمصادرة ملكية المال الصادر قهرا وبدون مقابل من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة، وبالتالي فإن المصادرة هي عبارة عن جزاء أو طابع مالي يجوز القاضي أن يحكم بها عند

[1]- المادة 41 من القانون 04-02.

[2]- المادة 43 من القانون 04-02.

[3]- المادة 44 من القانون 04-02.

القيام بإحدى الممارسات غير النزيهة، فللمحكمة كامل السلطة التقديرية في توقيع هذه العقوبة، كما أنها عبارة عن عقوبة تكميلية وفقا للقواعد العامة.

فإذا كانت المصادرة تتعلق بسلع موضوع حجز عيني تسلم هذه الأموال إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بعملية بيعها وفقا لشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به، أما إذا كان الحجز اعتباريا فتكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، وعندها يحكم القاضي بالمصادرة، ومبلغ السلع المحجوزة حينها يصبح مكسبا للخزينة العمومية[1].

من خلال هذا النص نفهم أن المشرع أجاز للقاضي أن يحكم على مرتكب التشبيه بمصادرة تلك السلع التي تكون محل التشبيه، لكن مع الإشارة أنه لا يجوز له الحكم بالمصادرة إلا بعد الأمر بحجز المنتجات التي تكون محل التشبيه والمؤدية إلى أعمال المنافسة غير المشروعة[2].

ثانيا: الغلق الإداري

من بين العقوبات التكميلية الغلق الإداري من أجل مكافحة جرائم البيع المخلة بالممارسات التجارية، ويشترط المشرع لهذه العقوبة أن يكون المحل الذي وقعت فيه الجريمة مملوك للمؤسسة المدانة، ويمكن النطق بها من قبل السلطة المختصة في حالة ارتكاب جرائم إعادة البيع للمواد الأولية في حالتها، والتي تشترى قصد البيع وكذا في حالة العود.

ويمكن للوالي المختص إقليميا بناء اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة بأن يتخذ بواسطة قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة 60 يوما حيث نصت المادة 46 من نفس القانون على أنه: "يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من الوالي المكلف بالتجارة أن يتخذ بموجب قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها 60 يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد 26 و27 و28 من هذا القانون[3].

ويتضح من هذه المادة أن الغلق الإداري هو عقوبة ذات طابع إداري تأتي عند مخالفة أحكام المواد 26.27.28 من القانون 04-02 التالي للحكم، وبالتالي عقوبة على الممارسات التجارية غير النزيهة، وهذه العقوبة لا يحكم بها القاضي بل هي من صلاحيات الوالي المختص إقليميا، وتتم بموجب قرار إداري باقتراح من المدير المكلف بالتجارة.

[1]- ناصر موسى، حماية المحل التجاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم، تخصص حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2018-2019، ص380.

[2]- حمادي زوبير، المرجع السابق، ص13.

[3]- المادة 10 من القانون 10-06.

أما في ما يتعلق بالغلق الإداري للمحلات التجارية فقد نصت المادة 46 على أنها لا تتجاوز 60 يوما، وهذا بموجب القانون 10-06 المعدل والمتمم، على خلاف ما كانت عليه في ضل القانون 04-02 حيث كانت مدة الغلق فيها لا تتجاوز 30 يوما[1].

ويتخذ إجراء الغلق الإداري كذلك في حالة العود لأي مخالفة لأحكام القانون 04-02 ومفهوم العود حسب هذا القانون هو أن يقوم عون اقتصادي مخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين 2 التي تلي انقضاء العقوبة المتعلقة بنفس النشاط، وفي حالة العودة تتضاعف العقوبة.

ويمكن للقاضي أن يمنح العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 من القانون 04-02 وهذه المدة لا تزيد عشر سنوات، وتضاف لهذه العقوبات زيادة على ذلك عقوبة الحبس من 3 إلى 5 سنوات[2].

يفهم من هذه المادة أن المشرع قد جعل عقوبة الحبس كظرف مشدد في حالة العود إلى ارتكاب المخالفة وأعتبرها عقوبة إضافية، حيث كان عليه أن يعتبرها عقوبة أصلية لما هو منصوص عليه في القواعد العامة في قانون العقوبات، التي جعلت منها عقوبة أساسية بظرف العود.

ولم يحدد أيضا مصير العمال في حالة الغلق النهائي أو مؤقت للمؤسسة، وكان من الأنسب تعين مسير مؤقتة للمؤسسة في حالة الغلق المؤقت أو تعيين مصفى في حالة الغلق النهائي[3].

الفرع الثالث

نشر القرار

غلق المحل التجاري ليس العقوبة الوحيدة التي تعود للوالي المختص إقليميا صلاحيات توقيعها على المؤسسة المخالفة فقط، حيث منح له المشرع أيضاً سلطة نشر القرار، وقد تأمر المحكمة بنشر الحكم في الصحف على نفقة المحكوم عليه في إحدى الصحف اليومية، حتى يعلم الكافة بالأساليب غير المشروعة التي اتبعها في مزاولة نشاطه التجاري[4].

ونصت المادة 48 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية على أنه: "يمكن للوالي المختص إقليميا وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا،

---

[1]- القانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010.

[2]-المادة 11 من القانون 10-06 المتضمن تعديل المادة 47 من القانون 04-02.

[3]-ناصر موسى،المرجع السابق، ص381.

[4]- هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، الأعمال التجارية، التجار، السجل التجاري، الدفاتر التجارية، المحل التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001، ص255.

بنشر قراراتهما كاملة أو خاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها ".

إذ يساهم نشر القرار وبشكل كبير في مكافحة البيوع غير الشرعية، لأنه يصيب المؤسسة المخالفة في اعتبارها، فليس أقصى على المؤسسة أن تجد نفسها محلا للتشهير؛ سواء بنشر كامل قرار الوالي المختص والمتضمن عقوبة الغلق المؤقتة عليها، أو ملخص من هذه العملية، تسمح للجميع من معرفة العقوبة الموقعة على المؤسسة وأسبابها، وعادة ما يختار الوالي واجهات المحلات المخالفة مكانا لنشر القرار[1].

ويهدف نشر الحكم إلى التشهير بالمحكوم عليه وفضح أمره، كما يهدف إلى تحذير المستهلكين من شراء السلعة التي تحمل الأعمال المخالفة للمنافسة المشروعة، كما يعد ترضية للمضرور وتعويض له عما أصابه من ضرر بسبب المنافسة غير المشروعة، والنشر يجذب انتباه الجمهور حول التصرفات غير المشروعة المعاقب عليها بواسطة المحاكم، والتي افتقدت في ملائمة أصحاب تلك التصرفات غير المشروعة في مواجهة نظير العميل[2].

وهذه العقوبة أيضا تجد أساسها في القواعد العامة حيث تنص المادة 18 من تقنيين العقوبات على أنه: " للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في الجريدة أو أكثر يعينها أو بتعليقه في الأماكن التى يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه..."[3].

ويمنح المحكمة سلطة بنشر حكم القضائي المتعلق بدعوى المنافسة غير المشروعة، ويتم نشر الحكم بأكمله أو يكتفي بنشر ملخص منه، وذلك في الجريدة أو عدة جرائد يومية ولمدة معينة، كما يتم نشره عن طريق لصقه وإعلانها في أماكن معينة، كساحة المحكمة مثلا.

وتقع مصاريف هذه الإعلانات على عاتق المحكوم عليه بطبيعة الحال، وقد يجد القاضي أن في نشر الحكم الصادر في الدعوى ترضية وردا لاعتبار معنوي للمدعي فيأمر به حتى يطلع الغير "التجار والعملاء" على أن هذا التاجر كان ضحية منافسة غير مشروعة، ارتكبها ضده المدعي عليه.

لكن يلاحظ أنه لا ينبغي أن تتعدى هذه الإعلانات 15 يوم، وهي المدة القصوى التي ترى فيها المحكمة أن هذا الإعلان قد وجد صداه لدى الجمهور، خاصة العملاء المتعودين التعامل مع

---

[1]- هناء قماري، دليلة هداهدية، المرجع السابق، ص98.

[2]- ناصر موسى، المرجع السابق، ص 388.

[3]- المادة 18من الأمر 16-02.

التاجر المدعي عليه، غير أنه تبقى للمحكمة سلطة أو صلاحية الأمر بإعادة لصق الإعلانات متى كانت تتعرض لتمزيق وإتلاف، ويعاقب مرتكبها بغرامة وحبس قد يصل إلى شهر، أما إذا كان يرتكب هذه الأفعال أو يحرض عليها المدعي عليه فقد يحكم القاضي بإعادة نشر الحكم مرة ثانية، ودائما على نفقة المحكوم عليه[1].

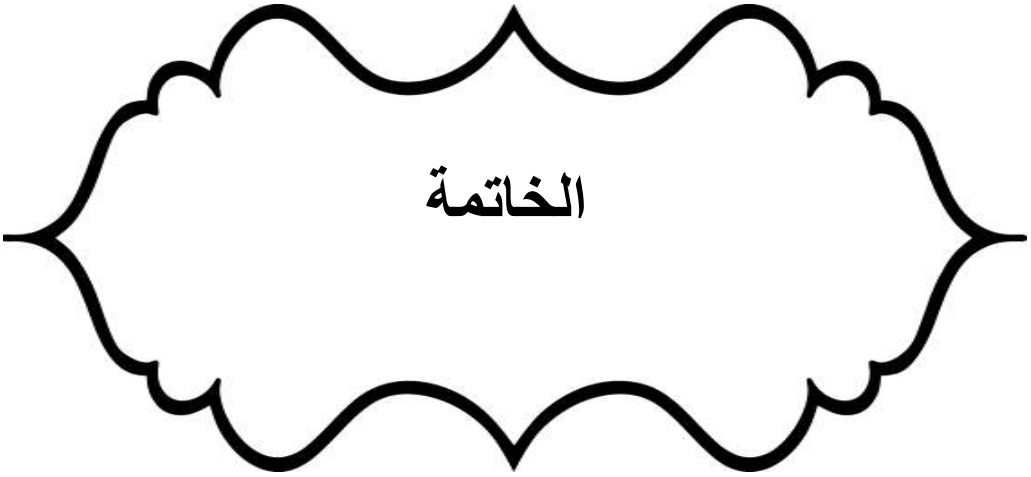
خلاصة الفصل الثاني:

أدى الانتشار الواسع للممارسات التي تشكل منافسة غير مشروعة، وبالتالي إلحاق الضرر، الأمر الذي أوجب رفع دعاوى تسمى دعاوى المنافسة غير المشروعة، والتي اعتبرها أغلب الفقه دعاوى تندرج في إطار أو تدخل في أساس دعاوى المسؤولية تقصيرية، التي تقوم على الخطأ والضرر والعلاقة السببية، والتي تهدف لتعويض الضرر الناجم عن تلك المنافسة غير المشروعة، إلا أنذلك لم يكن بصفة مطلقة وإنما لا بُدَ من مراعاة خصوصية دعوى المنافسة غير المشروعة في كونها تخرج عن القواعد العامة فهي لا تقف عند جبر الضرر وإنما تتجاوز ذلك إلى اتخاذ إجراءا تتحول دون وقوع الضرر مستقلا ودون تكراره.

وعلى الرغم من تلك الخصوصية إلا أن الجهة التي تختص بالنظر بها هي المحكمة ذات الاختصاص العام؛ سواء أمام القسم المدني أو القسم التجاري، وهنا المشرع ترك هذه الدعوى للقواعد العامة، ومثلما هو متعارف عليه كأصل عام.

وكذلك سن المشرع الجزائري نصوص قانونية تتضمن عقوبات جزائية تتضمن عقوبات أصلية تتمثل في وقف الأعمال، التعويض، الغرامة المالية؛ أما العقوبات التكميلية فتتمثل في الحجز، المصادرة، الغلق الإداري، نشر القرار، والملاحظ من قبل أن المشرع حذف عقوبة الحبس ورفع قيمة الغرامة إلا ما أستثني بنص.

[1]- إلهام زعموم،المرجع السابق،ص126–127.


الخاتمة

في نهاية الدراسة فإننا حاولنا من خلال هذا البحث أن نسلط الضوء على جوانب متعلقة بموضوع البحث، وذلك من خلال التعرض للجوانب النظرية والعملية له، فمن خلال دراستنا لحماية المحل التجاري تبين لنا أن هذا العمل التجاري قد حضي من المشرع بكثير من الأحكام، وذلك نظرا لتطور وتغير أشكال الاعتداء عليه وبشكل مستمر، ما أصبح يشكل هاجسا لدى بعض التشريعات ومن بينها تشريعنا خاصة في ظل تبني سياسة الانفتاح الاقتصادي.

فالمنافسة مشروعة كأصل عام ولكن قد تطرأ عليها عوارض تخرجها من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية، وذلك عند استخدام وسائل تنافسية غير مشروعة بذاتها، وفي مجال بحثنا تبين لنا أن هذا الموضوع أصبح موضوع اهتمام وعناية من قبل المشرع الجزائري على غرار تشريعات أخرى، ويرجع ذلك لأهميتها وضرورتها في آن واحد.

لقد استعرضنا أهم جوانب المنافسة غير المشروعة، ورأينا من خلال هذه الدراسة أنه تم الاعتراف لمالك المحل بحق حماية محله من الاعتداءات التي تصدر من الغير، ولذلك لا بد من إيجاد ضوابط حرية المنافسة، والحد من كل تهور وانصياع وراء الأطماع لضمانها داخل السوق، وهذا باللجوء إلى دعوى المنافسة غير المشروعة للدفاع عن المحل التجاري متى تعرض لاعتداء، وتعويض الضرر الناجم عن هذه التجاوزات ووقف هذه الأعمال واستخدام هذه الدعوى للتصدي لكلما من شانه المساس بقواعد حرية المنافسة الشريفة؛ من أجل ضمان نظام قانوني سليم ومتوازن يتصف بالنزاهة.

ونستخلص من هذه الدراسة بعض النتائج والأحكام يمكن إجمالها في:

- أن المنافسة غير المشروعة للمحل التجاري لم تحظ بالدراسة والتحليل الكافيين في الجزائر بالرغم من أهمية المحل التجاري على المستوى العملي باعتباره أداة فعالة في حركة الاقتصاد.
- أن هناك جدل فقهي حول تعريف المنافسة غير المشروعة ذاتها، وهذا ناجم عن عدم تطرق المشرع لهذا المفهوم، وحصره في تعداد صور المنافسة غير المشروعة، دون الخروج عن ذلك، مما يحتم ضرورة وضع المشرع لتعريف دقيق لها.
- إذا كان التشريع الجزائري قرر حماية خاصة لبعض عناصر المحل التجاري وهي حقوق الملكية الصناعية والتجارية من براءات الاختراع، والرسوم، والنماذج الصناعية، والعلامات التجارية، وحقوق المؤلف المجاورة من جهة أخرى، لكنه لم ينشئ حماية خاصة للمحل التجاري في مجموعة من أفعال المنافسة غير المشروعة التي تؤدي إلى الإنقاص من قيمته والإضرار به.

- صور المنافسة غير المشروعة لا يمكن حصرها لكثرها وتنوعها إلا أن الفقه والقضاء إستقر على عدد معين من الحالات، والتي يمكن للقاضي القياس عليها، واعتبارها صورة من صور المنافسة غير المشروعة، في حين أن هذه الصور لا يمكن حصرها بسبب القدرات التي يتمتع بها التجار غير الشرفاء في إيجاد وسائل وأساليب غير نزيهة.
- اتضح لنا كذلك أن دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية قضائية لحماية المحل التجاري كمجموع منفصل عن العناصر الداخلة في تكوينها تطرح إشكالات كبيرة في عدم تنظيمها من طرف المشرع الجزائري لأنه لم يتطرق لهذه الدعوى ولو في مادة واحدة، مما جعل هذه الدعوى أمام فراغ قانوني، خاصة من حيث أساسها التي ترفع عليه وعن أحكامها.
- هناك صعوبة عملية في إعطاء تعريف جامع مانع للمنافسة غير المشروعة أي هذا النوع من المزاحمة التي تتعدى حدودها المشروعة، لكن بالرجوع إلى القانون رقم **04-02** المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، نجد أن المشرع قد سماها بالممارسات غير النزيهة، وذلك ما يبينه في نص المادة 27 من نفس القانون.
- وكذلك بعد صدور القانون أخذت هذه الدعوى وجها ومنحنى آخر ومدلولا يختلف عن ما كان عليه من قبل، فلم تعد أعمال المنافسة غير المشروعة مجرد خطأ مدني، وإنما في حالات محددة بصريح العبارة أخذت صور الخطأ الجنائي، حيث يتعرض مرتكبها إلى عقوبات جزائية.
- حماية المنافسة لا يمكن أن تتجسد مباشرة في ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة من القضاء بل يجب أن تكون المنظومة القانونية محكمة وآليات تطبيقها في أرض الواقع من خلال حق اللجوء إلى القضاء، وإنما يتطلب تكاثف كل من له علاقة بمجال المنافسة من منتج وموزع ومستهلك وأجهزة تعلق بالإدارة أو جمعيات للحماية من أجل إضفاء نوع من الشرعية وتكريس الحماية لمبدأ المنافسة.
- اتضح كذلك أن المشرع قام بحذف عقوبة الحبس ورفع قيمة الغرامة إلا ما استثني بنص، ورغم نظرة المشرع إلا أنها تبقى نوعا ما محدودة للكف من الممارسات غير المشروعة، والسبب هو عدم وجود آليات قانونية تجعل المخالف يدفع مبلغ الغرامة إجباريا لآن الحياة والواقع العملي يبينون ذلك والحل الأنسب هو النص على الغرامة والحبس في أن واحد، مع ترك سلطة تقديرية للقاضي لاختيار العقوبة المناسبة.

لهذا كله نقترح:

- تكثيف التوعية للتجار فالكثير منهم وعلى الرغم من وجود اعتداءات وتصرفات من قبل منافسيهم وإلحاقهم أضرار بهذا التعدي عليهم لا يقومون على حماية محلاتهم أو سمعتهم التجارية، وعدم الرد على أنفسهم من هذا الاعتداء؛ إما لتخوفهم من اللجوء إلى القضاء، أو لعدم درايتهم بوجود وسائل قانونية تحمي محلاتهم التجارية، ويتوجب علينا هنا توعية هذه الفئة بأن القانون يمنح لهم وسيلة للدفاع عن محلهم التجاري متى تعرض للاعتداء، وتبيان كيفية تطبق هذه الحماية بطرق سليمة وواضحة؛ وهذا هو المرجو والمأمول من دراستنا.
- على المشرع تقرير حماية خاصة للمحل التجاري كمجموع مستقل بذاته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، بشرط تحقيق ذاتية واستقلال هذه الدعوى بوضع نظام قانوني لها يرتب شروطها وإشكالاتها، مع ضرورة تقنين ذلك في التعديلات القادمة.
- تعديل مواد القانون التجاري المتعلقة بالمحل التجاري عموما وجعلها دقيقة وواضحة، ومتسايرة مع المعطيات الجديدة.

هذا والله الموفق والمعين

قائمة المصادر والمراجع

1- المصادر

القرآن الكريم

السنة النبوية

2- المراجع

أولا: الكتب

1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج1، مطبعة القاهرة العربية الحديثة،1979.

2- أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دون طبعة ،دار النهضة العربية، مصر،..2000

3- باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، النظرية العامة للتاجر، العقود التجارية، العمليات المصرفية، القطاع التجاري الاشتراكي، بدون طبعة، منشورات دار الحكمة، مطبعة جامعة بغداد،.1987

4- جوزيف سماحة، المزاحة غير المشروعة، منشورات الحلبي، بدون جزء، بدون طبعة، بيروت، لبنان،2004.

5- حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، بدون طبعة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان،د س ن.

6- حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د س ن.

7- حسن محمد علي بودي، حرية المنافسات التجارية وضرورة حمايتها من الممارسات الاحتكارية، بدون طبعة، بدون جزء، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

8- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة الغير المشروعة للملكية الصناعية –دراسة مقارنة – الطبعة الثانية، دار الجامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن ،2007.

9- عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، بدون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، بدون سنة نشر.

10- عزيز الكليلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،.2002

11- عباس حلمي، الأعمال التجارية، التاجر،المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1973.

12- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغداوي، الجزائر، .2009

13- على حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، مصر، دون طبعة، .1974

14- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، الشركات التجارية، المحل التجاري، الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، .2007

15- الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر،2000.

16- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، دراسة مقارنة، الأعمال الجارية، التجار، المؤسسة التجارية، الشركات التجارية، الملكية الصناعية، منشورات الحلبي الحقوقية،2006.

17- مصطفى كمال طه، على البارودي، مراد منير فهيم، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، بدون طبعة، منشاة المعارف، مصر، د س ن.

18- مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

19- محمد فريد العريني، جلال وفاء محمدين، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، المحل التجاري، الجزء الأول، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2009.

20- نادية فضيل، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، طبعة 11، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،.2011

21- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة 6 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

22- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة، الجزائر،دون سنة النشر.

23- هاني دويدار،التنظيم القانوني للتجارة ،الأعمال التجارية – التجار ـ السجل التجاري ـ الدفاتر التجارية ـ المحل التجاري ،دار الجامعة الجديدة لنشر ،مصر ،2001.

ثانيا: الرسائل والمذكرات

أ- رسائل الدكتوراه

1- محمد الأمير يوسف وهيبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990.

2- ناصر موسى، حماية المحل التجاري في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018 – 2019.

3- حمادي الزبير ،حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري ،أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم تخصص قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2018.

ب- المذكرات

1- إلهام زعموم، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

2- آيت شعلال إلياس، حماية حقوق الملكية الصناعية من جريمة التقليد، مذكرة ماجستير في الحقوق ، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

3- بسمة بوبشطولة، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف 2، 2014 – 2015.

4- الزبير حمادي، حماية العلامات التجارية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

5- أحمد كافي, أحمد علالي، دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017 – 2018.

6- رحيمة بوزيد، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري، مذكرة ماستر في القانون الخاص الأساسي ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016 – 2017.

7- سارة مرواني، الاحتكار التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017 – 2018

8- شادية مماص، شابورأمال، حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 – 2013.

9- عبد الله بوالطين، المنافسة غير المشروعة وآليات مكافحتها في الجزائر، مذكرة ماستر قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013 – 2014.

10- عائشة شابي، مروة بن سديرة، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015 – 2016.

11- مراد شعبان، نسارك كنزة، تمييز المنافسة غير المشروعة عن جريمة التقليد، ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018 -2019.

12- هناء قماري, دليلة هدايدية، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08ماي 1945، قالمة، 2013 – 2014.

ثالثا:المقالات

1- حمادي الزبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية والممارسات القضائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 6، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،.2012

2- مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون، العدد 20، يونيو، 2014.

3- محمد المهدي البكراوي، جامعي مليكة، المسؤولية التقصيرية، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، جامعة أدرار، الجزائر، 23ماي 2013.

رابعا: المصادر القانونية

1- الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامة التجارية –الجريدة الرسمية عدد 23 -22مارس 1966

2-الأمر 66-156 المؤرخ في 07جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-02 المؤرخ في 19يونيو 2016 –عدد 29- ج ر م في 22 يونيو 2016

3- الأمر 75 - 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم 5، القانون 04-02 المؤرخ في 22 جوان 2004, يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، العدد 41، صادر في 27 جوان 2004.

4- القانون رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم، العدد 43، ج ر، المؤرخة في 20 يوليو 2003.

5- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، العدد 18، ج ر، المؤرخة في 25 أفريل 1990.

6- قانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018 يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 15 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، العدد 35، ج ر، المؤرخة في 13 جوان 2018.

7- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

8- القانون 10-06 المؤرخ في 15 اوت 2016 يعدل القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية – العدد 46- ج ر م في 18 اوت 2016

9- القانون 10-06 المؤرخ في 15 اوت 2010 يعدل ويتمم القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية –العدد 46 – ج ر م في 18 اوت 2010

10- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري – العدد 36 – ج ر م في 17 ماي 2007 المؤرخ في 30 جوان 2005 .

خامسا: المواقع الالكترونية

1- محبوبي محمد، حماية حقوق الملكية الصناعية، مقال منشور عبر الانترنت على الموقع، تاريخ الاطلاع 04-03-2020 على الساعة 10.00 www . justice .govma .doc

.

الفهرس

فهرس المحتويات

شكر وعرفان

الإهداء

المقدمة 1

الفصل الأول: ماهية المنافسة غير المشروعة 6

المبحث الأول.....8

مفهوم المنافسة غير المشروعة 8

المطلب الأوّل.....8

تعريف المنافسة غير المشروعة وتمييزها عن ما يشابهها 8

الفرع الأوّل.....8

تعريف المنافسة غير المشروعة.....8

أوّلا: التّعريف القانوني 8

ثانيا: تّعريف الفقه والقضائي.....10

الفرع الثّاني.....11

تمييزها عما يشابهها.....11

أولا: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة.....11

ثانيا: تمييز المنافسة غير المشروعة عن التّقليد.....13

ثالثا: تمييز المنافسة غير المشروعة وحقوق الملكيّة الصناعيّة.....13

المطلب الثاني.....14

الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة.....14

الفرع الأوّل.....14

مجموع الآراء الفقهيّة 14

أوّلا: على أساس المسؤوليّة التقصيريّة.....14

ثانيا: على أساس التعسّف في استعمال الحقّ.....15

ثالثا: على أساس حقّ الملكيّة.....16
الفرع الثّاني.....17
موقف المشرّع الجزائري 17
المبحث الثاني.....19
صور المنافسة غير المشروعة 19
المطلب الأول.....19
المنافسة غير المشروعة قانونا.....19
الفرع الأول.....19
إحداث لبس بين المنتجات أو المنشآت والادّعاءات المخالفة للحقيقة 19
أوّلا: الأعمال التي من شأنها إحداث الخلط أو اللّبس بين المنتجات أو المنشآت 19
ثانيا: الادّعاءات غير المطابقة للحقيقة.....23
الفرع الثاني.....25
إحداث اضطراب في مشروع منافس أو في السوق.....25
أولا: بث الاضطراب في مشروع منافس 25
ثانيا: بثّ الاضطراب في السّوق.....26
المطلب الثّاني.....28
صور المنافسة غير المشروعة اتفاقا 28
الفرع الأول.....28
التزام بائع المحل التجاري والتزام مؤجر العقار 28
أوّلا: اتّفاق بائع المحلّ بعدم إنشاء تجارة مماثلة.....29
ثانيا: التزام مؤجّر العقار بعدم منافسة المستأجر 30
الفرع الثاني.....31
الالتزام بين المنتجين والتّجار والالتزام بعدم منافسة ربّ العمل 31
أولا: الالتزام بين المنتجين والتجار.....31
ثانيا: التزام العامل بعدم منافسة ربّ العمل.....33

خلاصة الفصل: 34
الفصل الثاني.....37
تطبيقات دعوى المنافسة 37
غير المشروعة أمام القضاء 37
المبحث الأول.....37
دعوى المنافسة غير المشروعة.....37
المطلب الأول.....37
المقصود بدعوى المنافسة غير المشروعة 37
الفرع الأول.....37
تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة وأطرافها 37
أولا: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة.....37
ثانيا: أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة.....38
الفرع الثاني.....41
الاختصاص القضائي.....41
أولا: الاختصاص النوعي.....41
ثانيا: الاختصاص الإقليمي.....42
المطلب الثاني.....43
شروط دعوى المنافسة غير المشروعة.....43
الفرع الأول.....43
الخطأ.....43
أولا: شروط المنافسة كصورة للخطأ.....45
ثانيا: أن تكون المنافسة غير مشروعة.....46
الفرع الثاني.....47
الضرر والعلاقة السببية.....47

أولا: ركن الضرر وأنواعه 47
ثانيا: العلاقة السببية 49
المبحث الثاني.....51
آثار دعوى المنافسة غير المشروعة.....51
المطلب الأول.....51
العقوبات الأصلية.....51
الفرع الأول.....51
التعويض.....51
أولا: التعويض النقدي 52
ثانيا: التعويض العيني 53
الفرع الثاني.....54
وقف الأعمال والغرامات المالية 54
أولا: وقف الأعمال 54
ثانيا: الغرامة المالية 56
المطلب الثاني.....58
العقوبات التكميلية 58
الفرع الأول.....59
الحجز 59
الفرع الثاني.....60
المصادرة والغلق الإداري.....60
أولا: المصادرة 60
ثانيا: الغلق الإداري 61
الفرع الثالث 62
نشر القرار 62
الخاتمة 67

قائمة المصادر والمراجع.....71

الفهرس 77