مقدمة:

انتهجت الجزائر سياسة النظام الاشتراكي عشية الاستقلال كبقية الدول حديثة العهد بالاستقلال و يعود ذلك إلى رغب تها في مخالفة المستعمر من جهة و كذا للتمكن من التحكم في تنظيم أمورها من جهة ثانية .

والملاحظ أن هذا النظام القائم على مبدأ احتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية وانعدام روح المبادرة الفكرية و المنافسة لم يدم نظرا لثبوت فشله مع مرور الزمن ، لذلك كان لا بد على الجزائر من انتهاج نظام بديل فلم تجد أمامها إلا النظام الليبرالي الذي يطلق عليه مصطلح اقتصاد السوق[1] .

و مما لا شك فيه أن تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري و الصناعي سيعود بالفائدة على الاقتصاد .

وحيث تقتضي حرية التجارة أن يكون التجار أحرارا في القيام بنشاطاتهم التجارية و التنافس فيما بينهم بحيث يكون البقاء للتاجر الأصلح الذي يقدم أفضل خدمة و بأقل سعر و إذا سلمنا بهذا المفهوم و أطلقنا الحرية للتاجر في ممارسة أعماله فبدون شك سيجلب إليه اكبر قدر من الزبائن متى اعتمد على أساليب و طرق شريفة و بضاعة جيدة و لا يكون التاجر عندها مخلا بالتزاماته و أخلاقيات مهنته متى احترم حدود حريته.

و لا يمكن أيضا أن تلوم الزبائن على انصرافهم إلى المحل الجديد متى وجدوا فيه ما يروق لهم و يجذب أنظارهم من جودة منتوج وحسن الاستقبال .... الخ .

و لكن في مقابل هذه الحرية المطلقة في الاقتصاد ينتج نتائج عكسية تؤدي لا محالة إلى القضاء على المنافسة الحرة.

[1] بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة للطباعة والنسر والتوزيع، الجزائر، ص 05.

لذا على التاجر أن يمارس تجارته وفق أساليب و طرق شريفة خالية من كل الاعتداء على حقوق الغير لا أن تؤدي الرغبة في الربح و اجتذاب العملاء إلى إتباع كل الوسائل و لو أدى ذلك أيضا إلى إلحاق الضرر بالغير .

لذا كان لا بد من البحث عن وسيلة لحماية التاجر و محله من تصرفات الغير المنافية لمبدأ حرية المنافسة النزيهة إذ يستدعي الأمر إلى خلق ميكانيزمات و آليات منافسة تتولى التسيير الجيد للسوق و تعمل على ضبطه و تنظيمه حفاظا على حرية الجميع في التجارة و الصناعة.

لأنه تعتبر المنافسة في الأصل أمرا مشروعا و مرغوبا فيه ، إذ يرجع الفضل إليها في ازدهار المشاريع فهي بمثابة قدرة خلاقة تدفع الشخص على الابتكار و تحفزه على الإتقان و الإبداع.[2]

و هي وسيلة لبلوغ التقدم الاقتصادي و التقني و ذلك إذا توفرت شروط قيامها و المناخ الملائم لها غير انه في حالة غياب تلك المتطلبات تبقى المنافسة عاجزة عن تحقيق الوظائف المنوطة بها .

و لهذا فقد اتجهت غالبية الدول إلى وضع تشريعات تهدف إلى إقامة هياكل أكثر استجابة لمتطلبات الاقتصاد الحر و في مقابل ذلك سنت قوانين لمراقبة الممارسات التي يمكن أن تنجم عن تطبيق حرية المنافسة و معاقبة السلوكات التي من شانها أن تخرج المنافسة عن مجراها الطبيعي فحماية المنافسة من الممارسات المنافية أصبحت مسالة ذات بعد دول.

و يقصد المنافسة غير المشروعة لجوء التاجر إلى الاحتيال أو استخدام الأساليب المخالفة للقانون و للأمانة و الشرف في استغلال نشاطه التجاري إضرارا بصاحب نشاط تجاري مماثل آخر سواء كان ذلك عن قصد أو غير قصد[3].

[2] نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، العمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعة الجامعية،2007،ص227.

[3] مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007،ص104.

فان التاجر الذي لحقه ضرر من جراء المنافسة الغير يحق له الرجوع على المتسبب فيه بالتعويض و هذا عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة التي تعتبر هي الحماية القانونية للمحل التجاري من الاعتداءات التي قد يتعرض لها.

و لهذه الدعوى أهمية كبيرة في الحياة القانونية و القضائية، نظرا لما يحدث في الحياة الاقتصادية و التجارية من أعمال منافسة كثيرة و شديدة قد تدفع البعض إلى أعمال تتصف عادة بعدم المشروعية.

و تعود أسباب اختيار هذا الموضوع إلى أن الحديث المنافسة و ضرورة إزالة معوقاته يعد أهم أطروحات البحث في المحافل التجارية و الاقتصادية على الصعيد الوطني و الدولي في ضوء سياسات الاقتصاد الحر و العولمة حيث أصبح موضوع المنافسة من أهم الموضوعات المطروحة على جدول مفاوضات منظمة التجارة العالمية هذا بالإضافة إلى أن حداثة تنظيم المنافسة و تطورها في الجزائر من قانون إلى تعديل آخر، و اجتذاب الاستثمار الأجنبي لذا يكون من المفيد و الضروري أن توجد دراسة تتناول هذا الموضوع.

ويتمثل نطاق هذه الدراسة ابتداءا من أحكام الشريعة الإسلامية مرورا من التشريعات الوضعية و لاسيما القانون الجزائري و انتهاءا ومدعمة ببعض الآراء الفقهية و اجتهادات المحاكم .

و بخصوص المنهج ، فقد تم اعتماد المنهج التحليلي والذي يعد من أوسع المناهج العلمية استخداما وانتشارا على الرغم من استخدام مناهج أخرى عديدة ومن خلاله يمكن تحليل أحكام المنافسة غير المشروعة والآليات القانونية لمواجهتها.

و لعل الصعوبة التي واجهت الباحثة في هذه الدراسة تتمثل في ندرة المراجع القانونية المتخصصة في هذا المجال لذلك حاولت قدر الإمكان أن أقدم ما يخدم هدفنا لإثراء المكتبة القانونية أملا أن تخدم هذه الدراسة المرامي و الأهداف و أن يفتح باب الاستزادة و التوسع في دراسة حرية المنافسة و القيود الواردة عليها.

و على ضوء ما تقدم يمكن معالجة الموضوع من خلال الإشكاليات التالية:

ماهو النظام القانون للمنافسة غير المشروعة؟

وتتفرع على هذه الإشكالية الرئيسية عدة إشكالات ثانوية تقدمها:

ما ماهية المنافسة غير المشروعة ؟ و ما هو مفهوم المنافسة غير المشروعة و ما يميزها عما يشابهها من مصطلحات ؟ و فيما تكمن أهداف و آثار هذه المنافسة ؟ و ما هي الآليات القانونية لمواجهتها ؟ وما هي الإجراءات فيما يتعلق بدعوى المنافسة غير المشروعة ؟ و كيف يمكن قمع هذه الممارسات التنافسية غير المشروعة ؟

و للإجابة عن تلك التساؤلات سوف نقتصر الدراسة على المنافسة غير المشروعة ووسائل مواجهتها و ذلك في فصلين:

الفصل الأول لتبيان ماهية المنافسة غير المشروعة و الفصل الثاني نتعرض فيه للآليات القانونية لمواجهة المنافسة غير المشروعة.

الفصل الأول: ماهية المنافسة غير المشروعة

تقوم التجارة على الثقة والائتمان لذا يفترض في التاجر أن يتمتع بالشرف و الصدق والائتمان في أعماله وأن يمتنع عن كل فعل يخالف أصول التعامل التجاري كما هو مستقر عليه في العرف التجاري.[1]

وتعد المنافسة روح التجارة بل هي محك الحريات الاقتصادية للأفراد و هي تعميم الرخاء و تحسين الإنتاج لأنها تقوم على الأخلاق و شرف و الاستقامة و الإبداع عندما يقوم التاجر أو الصناع بالتزاحم على ترويج اكبر قدر من منتجاتهم أو خدماتهم بجذب اكبر عدد ممكن من الزبائن .

و بوصفها عملا مشروعا و حقا يحميه القانون إلا أنها في هذا العمل قد تتعدى حقوقها الطبيعية لتتحول من عمل مشروع إلى عمل غير مشروع و ذلك إذا استعملت في المنافسة وسائل و أساليب من شانها مخالفة الأعراف التجارية النظيفة و النزيهة عد ذلك منافسة غير مشروعة.

و هذا ما سنتطرق له من خلال دراسة هذا الفصل و هو تعريف المنافسة غير المشروعة و تمييزها عما يشابهها من مصطلحات في المبحث الأول وأهداف المنافسة غير المشروعة و آثارها في المبحث الثاني.

1 د.معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010،ص23.

المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة و تمييزها عما يشابهه

تعتبر المنافسة أمرا ضروريا و مطلوبا في ميدان النشاط التجاري و مما لا شك فيه ان تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري و الصناعي سيعود بالفائدة على الاقتصاد لكن في مقابل ذلك ينتج عن الحرية الاقتصادية المطلقة و غير المنافسة "

سنعالج في هذا المبحث تعريف المنافسة غير المشروعة و ذكر ما يميزها عما يشابهها من مصطلحات

المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة

جاء في القران الكريم أن الله – سبحانه و تعالى- حث على التنافس في عمل الخير بقوله جل و علا " خـتـمه مسك و في ذلك فليتنافس المتنافسون "[1]

أي فليرغب الراغبون إلى طاعة الله تعالى و ذلك بغير اللجوء إلى أسلوب المراوغة و الخداع و عليه سنعرف المنافسة غير المشروعة و ذلك حسب التعريف القانوني و التعريف الفقهي و التعريف القضائي.

1 القرآن الكريم، سورة المطففين، آية رقم 26.

الفرع الأول: التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة

تعد المنافسة من سنن الفطرية الكونية للبشر غايتها التفوق في مجالات الأعمال و الأنشطة أيا كانت طبيعتها و قد لازمت المنافسة النشاط الاقتصادي خاصة حتى اتصفت بكونها احد الشروط اللازمة لاحترافه.[1]

أما إذا تمت المنافسة بوسائل غير مشروع نجم عنها ضرر لتجارة شخص آخر أو لمحله التجاري ففي هذه الحالة يحق للتاجر المتضرر من هذه المنافسة غير المشروعة أن يلجا إلى القضاء لصد هذا الاعتداء لان المشرع وفر الحماية القانونية للمحل التجاري فنص على منع المنافسة غير المشروعة على أن يكون هناك أفعال منافسة غير مشروعة و هي لا يمكن حصرها و بمعنى آخر كل الأعمال التي تلحق ضرر للغير في إطار منافسة حقيقية و التي يكون في الأخير تقديرها متروك للقضاء .[2]

نستعرض بعض النصوص القانونية التي تناولت المنافسة غير المشروعة فقد نصت المادة 33 من القانوني النموذجي للدول العربية بشان العلامات التجارية و الأسماء التجارية و البيانات التجارية و أعمال المنافسة غير المشروعة "يعتبر غير مشروع كل عمل من أعمال المنافسة يتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية و التجارية".

و نصت المادة05 من قانون المنافسة الأردني المؤقت لسنة 2002 "الممارسات المخلة بالمنافسة ا- يحظر – تحت طائلة المسؤولية- أي ممارسات أو تحالفات أو اتفاقيات صريحة أو ضمنية تشكل إخلالا بالمنافسة أو الحد منها أو منعها و بخاصة ما يكون...".

و جاءت المادة 08 من قانون تشجيع المنافسة و منع الاحتكار اليمني رقم 19 لسنة 1999 لتقضي ب " أ- يمنع القيام بأي تصرف قد يؤدي إلى الحد من المنافسة أو

1 د. أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر 2001،ص07.

2 أ.عمور عمارة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، بدون طبعة، دار الخلدونية الجزائر،ص163.

إضعافها أو إيجاد عقبات تحول دون دخول منشآت قائمة أو إخراج منشآت منافسة من السوق ".

و نصت المادة 10 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في سنة 1925 بلاهاي " كل فعل مزاحمة مخالفة للعادات الشريفة في الصناعة أو التجارة يشكل مزاحمة غير مشروعة ".[1]

و نصت المادة 27 من القانون رقم 02/04 على تعريف المنافسة غير الشريفة من خلال صورها بأنها " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي.... ".[2]

نجد من خلال هذه التعاريف أن كل عمل كان من شانه المساس بمصالح التجار او تهديدها يعد منافسة غير مشروعة متى كانت الوسيلة المستعملة تبتعد عن مبادئ و شرف مهنية التجارة و أخلاقياتها.

و يتضح أن هذا الانحراف عن السلوك السوي لم يحدد بصفة دقيقة و هذا طبعا يعود لصعوبة الأمر لذا ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي ليقرر ما إذا كان فعل ما يشكل منافسة غير مشروعة أم لا .

1 أ. عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 165.
2 انظر نص المادة 27 من القانون رقم 02/04 المشار إليه أعلاه.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة

لمعرفة التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة يجب علينا التوضيح واستعراض التعريفات المختلفة لبعض الفقهاء القانون الغربي و العربي التي تناولت المنافسة غير المشروعة و نبدأ بفقهاء الغرب.

عرفها الفقيه "بوبيه" حيث قال " أن المنافسة غير المشروعة هي تلك التي تقوم على وسائل ملتوية و خادعة و دسائس ينبذها الشرف والاستقامة و رغم تعدد هذه الوسائل إلى ما لا نهاية فان الغاية تبقى دائما هي: تحويل زبائن الغير و استقطابهم و هذا ما يسهل التعرف عليها مهما كان الشكل الذي تتخذه ".[1]

أما الفقيه 'داراس' فقد عرفها " العمل المقترن عن سوء نية لإيقاع الالتباس بين منتجات صناعية أو تجارية أو الذي يسئ إلى سمعة مؤسسة منافسة " .

و ذهب الأستاذ 'لوتارنك ' إلى الهدف من دعوى المنافسة غير المشروعة حيث قال " تهدف المنافسة غير المشروعة إلى معاقبة التجار و الصناعيين بسبب أخطاء ارتكبها أثناء ممارسة نشاطهم المهني سعيا وراء فوائد غير شرعية على حساب مزاحميهم بشكل يضر بهؤلاء و على القاضي في هذا المجال الاعتداد بالأعراف المهنية لان انتهاكها يشكل أساسا للدعوى المذكورة ".

و عرفها الفقيه Allart بأنها " المنافسة غير المشروعة هي كل تصرف أو وسيلة مستعملة لتحقيق غرض معين و هو اغتصاب العملاء من منشاة صناعية أو محل تجاري ".

و نجد الفقيه Josserand الذي يرى بان " أعمال المنافسة غير المشروعة هي التي يستهجنها الضمير الاجتماعي و التي لا يتسامح عنها الصالح العام و لا يتجاوز عنها بشكل أو بآخر بل يضعها تحت صورة تامة من صور المسؤولية ".

1 أ.عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 164.

أما الفقه العربي فقد عرفها الدكتور احمد شكري السباعي " أن المنافسة غير المشروعة هي التزاحم على الحرفاء أو الزبائن عن طريق استخدام وسائل منافية للقانون أو الدين أو العرف أو العادات أو الاستقامة التجارية أو الشرف المهني ".

و قد عرفها الدكتور جوزيف نخله سماحه " أنها خطا مهني يرتكبه تاجر أو صناعي سعيا وراء منافع غير المشروعة على حساب بقية منافسيه يخالف فيه المبادئ القانونية و الأخلاقية السائدة في التعامل و الاستقامة و الأمانة المفروضتين في العرف التجاري و موجب استعمال الحق في التجارة الحرة دون المس بحقوق بقية التجار".[1]

و نجد الأستاذ ادوار عيد يعرفها "تعد المنافسة غير المشروعة من قبيل التجاوز في استعمال الحرية الخاصة بممارسة النشاط التجاري الذي لا يكون ممنوعا في الأصل إذا حصل القيام به بالطرق السلمية المعتمدة في التعامل التجاري ".[2]

أما الأستاذ "علي حسين يونس" فقد حصرها بقوله "إذا انحرفت المنافسة عن الطريق السليم فلمعتد وسيلة لإجادة و الابتكار بل أصبحت تهدف إلى مجرد اقتناص العملاء الذين اعتادوا التعامل مع محل آخر فان هذا العمل يعتبر منافسة غير مشروعة".

أما بالنسبة للقانون الجزائري فقد عرفت الأستاذة نادية فضيل الهنافسة غير الهشروعة بقولها " هي استخدام التاجر لأساليب غير سليمة بقصد التأثير على العملاء واجتذابهم".

1 .عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 164.
2 محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1990، ص74.

الفرع الثالث: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة

بعد ذكر التعريف القانوني و التعريف الفقهي للمنافسة غير مشروعة سنتناول التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة.

فقد عرفتها محكمة النقض المصرية بقولها " تعد المنافسة التجارية غير المشروعة فعلا تقصيرا يستوجب مسؤولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملا بالمادة 163 من القانون المدني المصري و يعد تجاوزا لحدود منافسة غير مشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات واستخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث ليس بين منشاتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شانه اجتذاب عملاء إحدى المنشاتين للأخرى أو صرف عملاء المنشاة عنها ".[1]

1 نقض 14 يونيو 1956، مجلة المحاماة، عدد 37 ص796، نقلا عن جمال الدين عوض، الوجيز القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1975 ص 118.

المطلب الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة عما يشابهها من مصطلحات

بداية ينبغي أن نشير إلى أن المنافسة غير مشروعة ليست الحد الوحيد للحرية التنافسية بحيث توجد حدود أخرى لكنها كما سنلاحظ لا تتركز على ذات الأساس الذي يقوم عليه موضوع المنافسة غير المشروعة.

و من بينها المنافسة الممنوعة و الممارسات غير الشريفة و حقوق الملكية الصناعية و هذا ما سنتناوله في ثلاث فروع الآتية:

الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة و المنافسة الممنوعة

تقتضي المنافسة الممنوعة حظر القيام بنشاط تجاري و هذا الحظر إما أن يكون في صورة نص قانوني أو في صورة اتفاق المتعاقدين على شرط أو التزام عدم المنافسة و يأخذ بالتالي شكل الالتزام العقدي.

إن المنافسة الممنوعة يكون أساسها نص قانوني محدد أي عبارة عن قيود قانونية كالقوانين التي تنظم مهمة معينة كمهنة الصيدلة التي تضع شروطا تتعلق بالكفاءة العلمية على من يريد أن يشتغل بها[1] فمن مارس التجارة برغم من هذا الحظر يعد منتهكا لقانونه الداخلي المنظم للمهنة و يتعرض للجزاء الذي يحدده قانون المهنة التي ينتمي إليها.

مثال إذا قام شخص بمزاولة أعمال الصيدلة دون الحصول على الشهادة العلمية المطلوبة منه لذلك فانه يكون قد خالف نصوص القانون و اعتبر عمله من قبيل المنافسة الممنوعة بنص القانون.

وتتضح التفرقة هنا بين النوعين بحيث انه في المنافسة غير المشروعة يكون النشاط مسموحا به (التجارة) و لكن الوسيلة هي غير المشروعة و المريبة بحيث أنها تؤثر على العملاء.[2]

1 .عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 165.
2 نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، العمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999،ص1983.

بينما في المنافسة الممنوعة لا ننظر إلى الوسيلة لان الأصل غير مباح و ممنوع ممارسة النشاط أصلا .

و إما يكون أساس المنافسة الممنوعة باتفاق الطرفين أي لاتفاق بعدم المنافسة و هو عقد يلتزم فيه طرف بعدم مباشرة نشاط تجاري معين قد ينتج من ورائه منافسة الطرف الآخر و هذه الاتفاقات عادة ما يطلق عليها اسم الالتزام لأنه يدرج كشرط خاص تابع للالتزام بعدم منافسة آخر أصلي أو أساسي.

ومن أمثلتها التزام العمال أو المستخدمين في العقد المبرم بينهم و بين رب عملهم بالامتناع عن مزاحمة هذا الأخير بإنشاء تجارة مماثلة أو العمل عند متجر منافس بعد تركهم العمل لديه أو التزام بائع المحل التجاري في العقد المبرم بينه و بين المشتري بالامتناع عن إنشاء تجارة مشابهة لنشاط المحل المبيع.

فأساس المنع للمنافسة الممنوعة بمقتضى اتفاق هنا هو نص العقد المبرم بين الأطراف و ليس نص القانون كما هو الحال قي المنافسة الممنوعة بنص القانون حيث يقوم احد أطراف العقد بمخالفة ما تم الاتفاق عليه.[1]

و مثل هذه الشروط تعد صحيحة و موافقة للقانون و لكن يشترط أن لا تكون مطلقة لأنها قيود ترد على مبدأ حرية التجارة و لا يجوز أن تقيد الحرية بشكل مطلق.

لذا لا بد من أن يكون الشرط محدد من حيث المدة فلا يكون المنع لمدة غير محددة و يجب أن يرد الشرط محددا من حيث نوع التجارة الذي تمنع ممارسته و أيضا محدد من حيث المكان.

1 . عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 166.

الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة والممارسات غير الشريفة

يصعب الأمر أيضا في تحديد مفهوم كل من مصطلحي المنافسة غير المشروعة و المنافسة غير الشريفة ففي كثير من الأحيان نجد حتى أحكام المحاكم و أراء الفقهاء يطلقون نفس المصطلح إما للدلالة أحيانا على المنافسة غير المشروعة أو في أحيانا أخرى عن المنافسة غير الشريفة بالرغم من انه كان يلج أ لتطبيق قواعد المنافسة غير المشروعة متى كان بالعمل أو التصرف سوء نية واضحة قصد من ورائها الفاعل الإضرار بالغير فكان اقتضاء سوء نية الفاعل شرطا لقبول الدعوى .

إلا انه يمكن تعريف المنافسة غير الشريفة بأنها "تلك التي تعتمد على عنصر الخطأ غير العمدي و بالتالي انعدام سوء النية فكلما قام التاجر بعمل دون قصد الإضرار بمنافسه ونجم عنه ضرر لم يكن مرتكبا المنافسة غير المشروعة و لكن المنافسة غير الشريفة نتجت عن إهماله أو عدم حيطة منه.

و نجد أن التفرقة بين دعوى المنافسة غير المشروعة على أنها لا تقتصر على إصلاح الضرر أي تعويض فقط بل تمتد آثارها إلى المستقبل و لها دور وقائي أي منع وقوع الضرر مستقبلا بينما دعوى المنافسة غير الشريفة ليس لها هذا الدور الوقائي و لا يصدرا لحكم فيها بالتعويض إلا إذا كان الضرر قد وقع فعلا و بهذا تعود لفكرة الخطأ فاعليتها دون البحث عن عنصر القصد العمدي فقد تحكم المحكمة بالإدانة بالرغم من عدم توافر سوء النية أو قد تمتنع عن الحكم بالإدانة بعدم توافر عنصر الخطأ بالرغم من أن هناك ضررا أصاب المدعي.[1]

و مهما يكن سواء اعتمدنا على دعوى المنافسة غير المشروعة أو ا دعوى المنافسة غير الشريفة فكلاهما تقودنا إلى تطبيق نص المادة 124 من التقنين المدني أي القواعد العامة للمسؤولية المدنية و التي يكون هدفها إصلاح الضرر الواقع فعلا أو محاولة تفادي وقوعه مستقبلا لما تتميز به هذه الدعوى من خاصية منفردة .

1 محمد الأمير يوسف وهبة، نفس المرجع، ص 127.

الفرع الثالث :المنافسة غير المشروعة و حقوق الملكية الصناعية

تعتبر حقوق الملكية الصناعية تلك الحقوق المعترف بها لصالح كل شخص على نشاطاته الابتكارية و منجزاته الفكرية المستعملة في الصناعة أو التجارة و تشمل هذه الحقوق براءة الاختراع و العلامات التجارية (علامات الصنع) و الرسوم و النماذج الصناعية.

و تعتبر الحقوق ذات الطبيعة معنوية لعدم تعلقها بأموال مادية و تمنح لصاحبها استئثارا مؤقتا لاستغلالها أو لاستعمالها و جني ثمار نشاطه المبتكر و تعويضا لما صرفه من أموال و وقت من اجل انجاز تلك العناصر.[1]

إذ تهدف حقوق الملكية الصناعية إلى إيجاد مركز خاص يتمتع به المتحصل على هذا الحق و يحتم على غيره عدم منافسته فيه و كل شخص اعتدي عليه يتعرض للجزاء بفضل هذه الحماية التي اصبغها المشرع على صاحبها و هي دعوى الحق.

فمجال تطبيق دعوى المنافسة غير المشروعة أوسع بكثير من مجال تطبيق دعوى الحق لان صورة الخطأ أو الاعتداء في دعوى المنافسة غير المشروعة عديدة و غير محددة حصرا و يمكن للقاضي الاعتداد بها و لو كانت معروضة عليه لأول مرة و هذا قياسا على حالات أخرى مشابهة لها.

و لهذا يمكننا القول بان دعوى الحق تمنح صاحبها حماية خاصة بينما دعوى المنافسة غير المشروعة تمنحه حماية عامة .

1 مقدم مبروك، المرجع السابق، ص42.

المبحث الثاني: أهداف المنافسة غير المشروعة وآثارها

إن المنافسة غير المشروعة تقوم بين مجموعة من التجار يمارسون نفس النشاط أو المهنة، فالذي يقوم بالمنافسة غير المشروعة فانه يسعى من ورائها إلى تحقيق أهداف معينة بحيث تترتب على هذه الأعمال غير المشروعة آثار مختلفة.

وعليه سنتطرق في المطلب الأول إلى أهداف المنافسة غير المشروعة وآثارها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أهداف المنافسة غير المشروعة

إذا كانت المنافسة التجارية من الأمور الهامة في تطوير النشاط التجاري فإنها ليست كذلك إذا ما انحرفت عن غايتها المشروعة و تحولت إلى صراع بين التجار لأنها ستنعكس على الفرد المشتري الذي لن يكون المستفيد الأول بل سيكون الضحية بعد التاجر المتضرر و يمكن تلخيص أهم أهداف المنافسة غير المشروعة فيما يلي:

الفرع الأول: تحويل عملاء المنافس

يعتبر العملاء هم العنصر الجوهري للمتجر أو المنشاة التجارية فكلما زاد عددهم كان ذلك دليلا على نجاح التجارة و ازدهارها لذا كان التاجر من قديم الزمان يتنافسون لجذب هذا العنصر الجوهري و يتخذون الوسائل المشروعة للمحافظة على العملاء و استقطاب عملاء جدد حتى لو اضر ذلك بالتجار الآخرين لان نجاح التاجر غالبا ما يكون على حساب سابقه او منافسه و هذا النجاح لا يكون سببا مسؤولية لان الضرر الناتج عن مجرد المنافسة لا يكون مبررا للدعوى لكن إذا انحرفت المنافسة عن طريق السليم و تخلت عن وسائل الإبداع و الابتكار و استخدمت وسائل تتضمن الخداع أو التدليس فان تحويل العملاء هنا يكون غير مشروع و مبررا لرفع الدعوى.[1]

ويعتبر تحويل العملاء من أهم أهداف المنافسة غير المشروعة بل إن هناك من جعله الهدف الوحيد و اعتبر أن أي ضرر أخر يلحق بالتاجر لا يخوله رفع دعوى لمنافسة غير المشروعة و إنما يرفع دعوى المسؤولية التقصيرية و لا اعتقد أن مثل هذا الحضر صحيح فاغلب أنظمة و القوانين حماية المنافسة تتضمن نصوصا لحماية العميل و آخر لحماية التاجر و السوق و كلها مختصة بدعوى المنافسة غير المشروعة.

و يكون تحويل العملاء على ثلاث صور هي:

أ. جذب العملاء: و هذه الصورة هي أوضح الأهداف لان بها يتحقق الربح للتاجر مرتكب المنافسة غير المشروعة فحينما يعمد التاجر إلى إيجاد لبس بين منشاته و منشاة تجارية معلومات غير صحيحة عن منتجاته فان هدفه إغراء عملاء التجار المنافسين و جلبهم إليه و هذا هدف اغلب التجار فهم يسعون لمنفعتهم الشخصية أكثر من قصد الإضرار بالمنافس .

ب. صرف العملاء عن المنافس: و هذا الهدف هو غاية المتنافسين في بعض صور المنافسة كالنيل من سمعة التاجر المنافس و تشويهها و إعمال الفوضى والتشويه

1 نادية فضيل، المرجع السابق، ط9، ص228.

الاضطراب في مشروعه فان استطاع التاجر الفوز بالعملاء فقد حقق هدفين الأول صرف العملاء عن منافسه والثاني جلبهم إليه و إن لم يستطع جلب العملاء و ذهبوا إلى تاجر آخرين منافسين المخالف.

ت. عدم إقبال عملاء جدد: قد لا يستطيع التاجر صرف عملاء منافسه لمعرفتهم و ثقتهم به و لكن قد يقوم بأساليب من شانها عدم إقبال عملاء جدد و بالتالي يحاول محاصرة تجارة منافسه فمثلا حينما يدعي التاجر أن منافسه ينتمي إلى تيار سياسي معين أو انه غشاش فحينما تصل هذه الشائعات إلى العملاء الذين يعرفون التاجر جيدا و سبق لهم التعامل معه فإنهم لا يصدقونها و بالتالي لا يتضرر التاجر من جراء تلك الشائعات [1] و لكن حينما تصل إلى عملاء جدد لا يعرفونه فإنها قد تؤثر فيهم وبالتالي يتضرر التاجر من عدم إقبالهم و ربما استفاد التاجر المرتكب للمنافسة غير المشروعة من إقبالهم عليه.

و تجدر الإشارة هنا أن هذه الصورة لو تحققت دون ارتكاب أساليب غير مشروعة فليس من حق التاجر إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة و ذلك لان التجار المتماثلين في النشاط يعرضون بضائعهم و خدماتهم على نفس الجمهور.

و بالتالي فان زيادة عملاء أي منهم ستكون على حساب آخر فليس من المنطق منع التاجر الجديد من دخول السوق أو منع التاجر من عمل تحسينات على منتجاته و ذلك حتى لا يتضرر منافسه لان النجاح الذي يتم على حساب الغير لا يكون سببا للمسؤولية ما دام في إطار المنافسة المشروعة فان وجد تجاوز بالأسلوب كان للتاجر الحق في المطالبة

1 . عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، الطبعة الثانية مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 1999، ص 176.

الفرع الثاني: الهيمنة على السوق و إقصاء المنافس

يهدف بعض التجار من المنافسة التجارية غير المشروعة إلى السيطرة على السوق و هذه الهيمنة تبرز في الصورة الموجهة إلى السوق و التي لا يكون العمل فيها موجها ضد تاجر معين بل على السوق بأكمله فيقوم التاجر بالتواطؤ أو الاندماج أو أي وسيلة تزيل أو على الأقل تضعف منافسه .

ويقصد بالهيمنة حسب المادة 03 الفقرة 03 من الأمر 03/03 " الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية قي السوق المعني من شانها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها".[1]

يلاحظ على هذا التعريف انه اعتبر الهيمنة وضعية يترتب عنها حصول المؤسسة على مركز قوة اقتصادية في السوق غير انه الهيمنة الاقتصادية تعد في حد ذاتها القوة الاقتصادية التي تتمتع بها المؤسسة و ليست سبب لحصول المؤسسة عليها و تقوم المؤسسة التي تتمتع بوضعية الهيمنة الاقتصادية بتصرفات منفردة إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها .

إذ يعتبر إقصاء المنافس من الأهداف التي لا تخلو قوانين المنافسة من محاربتها و إن كان استخدام هذا الهدف اقل بالنسبة للأهداف السابقة و يكثر استخدامه بين المشاريع المتماثلة من حيث الحجم و التي تكون في موقع جغرافي لا يحتمل المنافسة أو أن وجود المنافس لا يحقق المردود المتوقع من المنشاة و يبرز هذا الهدف في البيع بأقل من التكلفة و إعاقة دخول أو خروج المنافسين أو منتجاتهم ونحوه .

1 بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 51.

الفرع الثالث : الاستفادة من شهرة المنافس

قد يلجأ التاجر إلى أعمال تحتوي على اللبس و الخلط ، من ش أنها اجتذاب العملاء نحو منشاته التجارية ، بطريقة لا تتضمن إضرارا بغيره فيقوم بالاستفادة من شهرته و سمعة التاجر أخر ، اكتسبها بنشاطه و جهوده المشروعة .

كالاستفادة من الاسم التجاري ، أو العلامة التجارية [1] و يدخل في هذا الهدف جميع الصور التي سبق الإشارة إليها و التي تحتوي على اللبس و الخلط بين المؤسسات و المنتجات.

و تعتبر الأساليب المؤدية إلى الالتباس الأكثر استعمالا في المنافسة غير المشروعة، لأنها تحقق هدف التاجر المخالف و تؤدي إلى خلط المستهلك بين المؤسستين أو البضاعتين المتنافستين [2]، و بالتالي تحول بعض العملاء إلى التاجر المرتكب للمنافسة غير المشروعة و يستفيد من شهرة منافسه ، لتحقيق أرباح بصورة غير سليمة .

واستغلال شهرة المنافس تفيد أيضا في رفع أسعار المنتجات و السلع فعندما يلبس التاجر العملاء في أن المنتج من ماركة مشهورة ، فان بإمكانه جذب العملاء ، ورفع سلعة المنتج .

1 نادية فضيل، المرجع السابق، ص 232.
2 عمورة عمارة، المرجع السابق ص 174.

المطلب الثاني:آثار المنافسة التجارية غير المشروعة

تؤثر المنافسة بشكل إيجابي على تطور الحياة الاقتصادية في الدولة،فمن خلالها يدور التاجر سلعه وخدماته، ويحرص على الإتقان ليتفوق على منافسيه ،ويحاول معرفة أسباب التقصير ومبررات الفشل أو النجاح ،ويجعل مشروعه أكثر احترافية ،وبذلك ينمو المشروع ويزداد عدد العملاء ويستفيد العميل من تعدد التجار للحصول على المنتجات بجودة أفضل ،وسعر أرخص ،ولا يجبر على شراء السلعة من تاجر معين ،فتزداد المشاريع ويزدهر اقتصاد الدولة بذلك.

فالمنافسة مفيدة للتجار والمستهلك و الاقتصاد في وقت واحد ،لذا تبرز أهمية حمايتها من الوسائل غير المشروعة فبمجرد انحرافها عن مسارها الصحيح ،فإن جميع العناصر المستفيدة ستتضرر وذلك بحسب الوسيلة والأساليب المستخدمة ،كما سيأتي بيانه فيما يلي:

الفرع الأول: آثارها على التاجر

لاشك أن التاجر هو المتضرر الأول و الدائم من المنافسة التجارية غير المشروعة وتبرز صور المنافسة غير المشروعة أن أعمالها موجهة في الغالب ضد التاجر ،و ان لم يكن هو المستهدف فإن الإضرار به [1] هو الوسيلة للوصول إلى الهدف ،سواء كان استقطاب العملاء أو غيره من الأهداف .

وتبدأ الآثار على التاجر من إيقاف نمو المشروع مرورا بخسائر طفيفة ثم خسائر أكبر وصولا في أسوأ الحالات إلى الإفلاس ،لأن المنافسة المستعرة قد تؤدي إلى سبيل من الإفلاس ،لذا فإن نظام المنافسة يتصدى للممارسات التعسفية فلا يسمح بالاحتكار ولا التمييز بين التاجر ولا المقاطعة و غيرها من الممارسات المضرة بالمنافسة .

1 نادية فضيل، المرجع السابق، ط9 ص 233.

الفرع الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة على المستهلك

تتنوع أضرار المنافسة غير المشروعة على المستهلك فمن أضرار اقتصادية كالارتفاع في التكلفة ،وتفويت حق المستهلك في الحصول على السلع والبضائع بالجودة التي يريد وبالسعر الأفضل ،لتصل إلى أضرار اجتماعية تؤثر على حياة المستهلك ،وذلك لأن المنشآت التجارية حينما تلجأ إلى بعض الوسائل الملتوية في المنافسة من تواطؤ أو إغراق وغيرها ،فأنها تسعى إلى إقصاء المنافسين ،أو وضع عراقيل أمام ظهور منشآت صغيرة أو متوسطة لتتمكن من الاحتكار ومن ثم التحكم بكميات الإنتاج ورفع الأسعار والاهتمام بهامش الربح على حساب الجودة ،وبالتالي يتضرر المستوى المعيشي للمستهلك فالدخل ثابت وجودة المنتجات في نزول ،والأسعار في الارتفاع .

وقد يتسبب أيضا في المدى البعيد في عدم قدرة بعض المستهلكين على توفير متطلباتهم، مما قد ينشأ بعض الاضطرابات لتكون المشكلة اجتماعية وسياسية .

ومن الآثار أيضا تضليل المستهلك وعدم حصوله على المنتج الذي يريد ،فقد يبحث عن اسم أو علامة تجارية معينة يرغب في شراء ها فإذا وجدها أمامه في السوق اشتراها بمجرد وجود اسم الشركة أو علامتها على البضاعة ،لما يعرفه عن سمعتها وجودتها، ويدفع مقابلها مبالغ كبيرة ،مع وجود بدائل لها بسعر أرخص قد تعرض عليه لكنه يرفضها ،ليفاجأ بعد ذلك أن المنتج الذي اشتراه يختلف عن المنتج الذي يبحث عنه لأن تاجرا آخرا وجد لبس بين المنتجين ،حيث قلد الاسم أو شكل العلامة ،وبذلك يتضرر المستهلك من هذا التدليس ،كما يتضرر المستهلك من هذا التدليس كما يتضرر التاجر الأصلي .

كما أن هناك أضرار تلحق بالفرد من جراء إغلاق بعض المشاريع من فقدان العمل ،أو تقليص الرواتب ،أو زيادة ساعات العمل وذلك لتقليص مصاريف الإنتاج ،فمن هنا تبرز أهمية الحفاظ على المنافسة الشريفة درءا لمثل هذه الآثار السلبية.[1]

1 أ. عمورة عمارة، المرجع السابق، ص 176.

الفرع الثالث :آثار المنافسة غير المشروعة على الاقتصاد

لايسلم الاقتصاد من التأثير السلبي للمنافسة التجارية غير المشروعة ،فعدم التصدي لأساليبها يؤثر على استقرار الأسواق ،وحسن سير العمل فيها ،لأنها شيء إلى نزاهة المتنافسين ،وتؤدي إلى اختلال التوازن بينهم وأن كانت بعض الوسائل تؤثر أكثر من غيرها .فآثار المنافسة غير المشروعة تبدأ على التاجر ،ثم على المدى القصير تضر بالمستهلك ،وفي النهاية يكون الضرر بالغا على اقتصاد البلاد ،فالمشاريع ستتعطل ،وموارد البلاد لن تستغل ،والإنتاج سيقل ،والبطالة ستزيد والتضخم سيرتفع ورؤوس الأموال سترحل ،والتنمية ستتراجع ،وكل ذلك سينعكس سلبا على المستوى المعيشي للمواطن .

فالشركات قبل أن تستثمر لابد لها من دراسة السوق و الأنظمة فإن لم توفر لها الحماية أو لم تجد التشجيع أو التسهيل ،الذي يعينها على الإنتاج ،أو لم تزال أمامها العقبات من فرض رسوم وضرائب تجعل تكاليف الإنتاج عالية ،وتفوق الأرباح المتوقعة أو لا تسمح لها بالمنافسة ،أو تحد من كمية إنتاجها فإن رؤوس الأموال حتما ستهاجر .

ولن يجذب البلاد أي استثمار أجنبي ،فالسوق الذي ترحلت عنه الاستثمارات المحلية ،لا يمكنه استقطاب الاستثمارات الأجنبية .

ويمكن إيجاز أضرار المنافسة التجارية غير المشروعة على الاقتصاد فيما يلي :

1- تعطل مشاريع، وإغلاق بعض المنشآت مما قد يتسبب في عجز البلاد عن تحقيق الاكتفاء الذاتي فبعض السلع.

2- التضخم في زيادة الأسعار، بسبب احتكار بعض الشركات للسلع أو ترشيد بعض شركات لمنتجاتها.

3- تراجع جودة المنتجات، وانتشار البضائع المغشوشة و المقلدة، وذلك لكي تستطيع الشركات المرتكبة للمنافسة غير المشروعة .

وبالتالي فقدان شريحة من المستهلكين الذين يبحثون عن الجودة وربما أدى تراجع الجودة إلى وجود كساد في السلعة وعدم تقبل المستهلكين بها.

4- تراجع التنمية، لعدم استغلال موارد البلاد الطبيعية، فالشركات الكبيرة لن تأتي للبلاد وهي تعلم أن حقوقها غير محفوظة.

5- انتشار البطالة، بسبب إحجام بعض التجار عن إنشاء المشاريع، وإغلاق بعض المشاريع التي خسرت بسب المنافسة غير المشروعة.

6- رحيل رؤوس الأموال المحلية، وإحجامها عن الاستثمار داخل البلاد وبالتالي عدم قدرة البلاد على جلب الاستثمارات.

الفصل الثاني: الآليات القانونية لمواجهة المنافسة غير مشروعة

لا يختلف اثنان حول صيرورة قانون المنافسة أداة فعالة في تنظيم وتفعيل نشاط الاقتصاد السوق المعاصر المبني أساس على الروح الليبرالية والتي تترجمها عملية التوجه نحو الحرية الاقتصادية كخيار استراتيجي أصلي من جهة والتقليص بل التخلي الدولة كأصل عام والى أوسع حد ممكن عن دورها كمنتج أو كفاعل اقتصادي يشارك مباشرة في هذا النشاط من جهة أخرى.

إلا أن ذلك كله لايعني بأي حال من الأحوال تخلي الدولة عن دورها الأصيل الكلاسيكي الذي يسمح بوضع شروط المناسبة للنجاح هذه السوق ومراقبة تنفيذها وإعادة الأمور إلى نصابها إذ حدث ما يؤدي إلى خروج هذه السوق عن مسارها وهو دور رئيسي تتمتع به أصلا الدولة دون غيرها.

وبما أن موضوع المنافسة غير مشروعة لاق اهتماما واسعا على مستوى المحيط العلمي سواء الاقتصادي أو القانوني هذا الأخير الذي عني خاصة بالآليات القانونية التي تمكن المتنافسين الذين تعرضوا لأعمال تنافسية غير نزيهة من الحصول على الوسائل للحفاظ على مراكزهم وسمعتهم التنافسية بمعنى توفير الإطار القانوني الذي يسمح للمتعاملين الاقتصاديين بالترويج لمنتجاتهم وخدماتهم دون أن تتعرض للمساس بقيمتها التنافسية.[1]

ومن هذا المنطلق سنتطرق للحماية المدنية والحماية الجنائية ففي المبحث الأول دعوى المنافسة غير المشروعة وفي المبحث الثاني قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة.

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص.227.

المبحث الأول :دعوى المنافسة غير المشروعة

إن دعوى المنافسة غير المشروعة هي الحماية القانونية للمحل التجاري من الاعتداءات التي قد يتعرض لها ،ولهذه الدعوى أهمية كبيرة في الحياة القانونية والقضائية ،نظرا لما يحدث في الحياة الاقتصادية و التجارية من أعمال منافسة كثيرة وشديدة ،قد تدفع البعض إلى أعمال تتصف عادة بعدم المشروعية.

أمام هذا الوضع سنبحث أولا الأساس القانوني لدعوى منافسة غير المشروعة وشروط قيامها ،وثانيا كيفية مباشرة هذه الدعوى والجزاء المترتب عنها.

المطلب الأول :الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها

رغم أهمية موضوع المنافسة غير المشروعة ،إلا أن غالبية التشريعات لم تنظم هذه الدعوى بنصوص صريحة محددة ،فقد ثار خلاف بين الفقهاء في الأساس أو الضابط الذي على أساسه يتعين القول أننا أمام منافسة غير مشروعة وهذا في الفرع الأول أما الفرع الثاني سنبين الشروط الواجب توافرها لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة .

الفرع الأول :الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

يثور التساؤل في هذا الإطار حول طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة هل تدخل ضمن قواعد المسؤولية المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات أم أنها تندرج ضمن المسؤولية العقدية أم هي دعوى خاصة مستقلة لها شروطها و خصوصيتها المتميزة ؟.

فقد ثار جدل فقهي حول الأساس القانوني الذي تبنى عليه الدعوى المنافسة غير المشروعة،[1] فهناك من اعتبرا لعمل التنافسي غير المشروع خطأ يلزم مرتكبه بتعويض الضرر الحاصل للغير، شريطة وجود علاقة سببية بين الاثنين .

في حين ذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بأن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقف عند تعويض الضرر كما تفعل دعوى التقصيرية، بل تتعداه إلى اتخاذ تدابير وقائية مستقبلا.[2]

بينما يرى البعض الآخر أن أساس هذه الدعوى ليس عملا تقصيريا محضا ،فهي أحيانا تهدف إلى منع وقوع الضرر في المستقبل .

في حين ذهب البعض إلى القول بأن المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة من قبيل الجزاء عن التعسف في استعمال الحق، [3] على اعتبار أن التاجر له الحق في القيام بأعمال المنافسة مادام أنه لا يخرج بها عن الحدود المشروعة و إذا تجاوز عن ذلك فإنه يكون قد أساء استعمال حقه.

ومهما يكن فإنه يمكن القول بأن المشرعين عموما قد أتوا بالقول الفصل في هذا المضمار حين وضعوا لأنظمة خاصة تحدد كيفيات حماية هذا الحق والإجراءات الواجب اتخاذها في حالة التعدي عليها ،علما أن هذه الأخيرة تختلف من دولة إلى أخرى .

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص107

2 محمد المسلومي، الرسوم والنماذج الصناعية وحمايتها، رسالة لنيل شهادة الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم الاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء (مغرب) سنة 1996، ص194.

3 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع ص 175.

أما فيما يخص المشرع الجزائري وعلى الرغم من انضمام الجزائر لعدة اتفاقيات دولية تقرر حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة إلا أنها لم تضع أحكاما خاصة لتنظيم المسؤولية الناشئة عن أعمال المنافسة غير المشروعة وبالتالي كان لزاما الرجوع إلى القواعد العامة التي تنظم المسؤولية التقصيرية عموما ، وهو ما سار عليه القضاء عمليا ، الذي كان له الفصل في خلف دعوى المنافسة غير المشروعة ، و التي شيدها على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية انطلاقا من نص المادة 124 ق.م[1]

بالإضافة إلى ذلك هناك نصوص خاصة أوردها المشرع بعد ذلك خاصة في العشرية الأخيرة ،تحدد الأفعال التي يمكن أن تشكل منافسة غير مشروعة ،والتي على أساسها يمكن رفع الدعوى ،ومن ذلك مثلا الأمر 09/03 المتعلق بالعلامات الذي نص في مادته 28 مثلا أنه "لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة ويستعمل الحق تجاه كل شخص ارتكب أعمالا توحي بأن تقليد سيرتكب ". فمن خلال هذا النص يتضح أنه بإمكان الشخص القيام برفع دعوى قضائية أمام الجهة المختصة للمطالبة بوقف الأعمال التي من شأنها أن تضربه مستقبلا وهذا يعني أن الضرر في هذه الحالة ليس حالا. بمعنى أركان المسؤولية التقصيرية ليست متوفرة .

وعليه نخلص إلى نتيجة مهمة ،وهي أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي ليست دعوى مدنية عادية مبنية على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية [2] بل هي دعوى ذات طبيعة خاصة نظرا للطبيعة الخاصة للحق الذي تحميه .

1 نص المادة 124 ق.م "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير من كان سببا في حدوثه بالتعويض"

2 نادية فضيل، نفس المرجع، ص228.

الفرع الثاني :شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة

لما كانت المنافسة غير المشروعة تستند إلى ذات الأساس الذي تقوم عليه دعوى المسؤولية التقصيرية فإن شروط ممارسة الدعويين واحدة وعلى ذلك يتعين توافر أركان المسؤولية التقصيرية الثلاث : أن يقوم الشخص بفعل من أفعال المنافسة غير المشروعة ،وأن يترتب على هذا الفعل ضرر للغير، وأن توجد علاقة سببية بين ضرر و الفعل غير المشروع الذي أتاه المنافس.[1]

أولا :ارتكاب فعل غير مشروع (الخطأ)

وهذا الشرط يستوجب أن تقوم حالة المنافسة وأن تحصل هذه المنافسة بأفعال غير مشروعة ويستند الفعل غير المشروع إلى فكرة الخطأ الذي يعني اقتراف فعل غير مباح وانتهاك موجب من قبل التاجر باستعماله وسائل غير قانونية أو منافية للعرف التجاري أو القواعد الشرف والاستقامة في مهنة التجارة بشكل عام .

وتعتبر هذه الأفعال السلوك الخاطئ المنشئ للمسؤولية إلا أنها لا تدخل تحت حصر دقيق فهي تتغير بتغير طبيعة الأنشطة وأدوات العمل كما أنها تتأثر بالعادات المرعية في مجتمع التجارة المعني ،وبما يبتكره التجار من وسائل للتأثير على العملاء .إلا أن الفقه اجتهد في وضع تقسيما لهذه الأفعال وهي ثلاث:[2]

(أ)الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط واللبس بين مؤسستين مختلفتين أو بضاعتين مختلفتين :

وهي الأفعال التي من شأنها خلق الالتباس في ذهن الجمهور المستهلكين بقصد إيقافه في الغلط بين مؤسستين مختلفتين بحيث تؤدي إلى اجتذاب عملاء تاجر آخر مثل الغش في مصدر البضاعة أو تقليد الرسوم والاختراعات والعلامات التجارية والنماذج الصناعية أو الخطوط والألوان وكيفية ترتيبها وتنظيمها ودرجة لمعانها ،أو الشكل الخارجي للمؤسسة أو طريقة عرض البضائع أو طرق الإعلان أو الاعتداء على

1 عمورة عمارة، نفس المرجع ص 168.
2 عمارة عمورة، نفس المرجع ،ص174.

الاسم التجاري أو التسمية المبتكرة أو غير ذلك من الأفعال غير المشروعة التي تؤدي إلى إحداث اللبس[1] على العملاء قصد استقطابهم نحو المحل التجاري ،وبالتالي إلحاق الضرر بمالكها خلافا لحكم قانون ،ولكن على شرط أن تكون تلك المميزات جديدة ومبتكرة ولم يستخدمها أحد من قبل .

(ب) الأفعال المؤدية إلى ادعاءات غير مطابقة للحقيقة للحط أو الإساءة إلى سمعة التاجر المنافس

قد يكون الفعل غير مشروع عبر اللجوء إلى الدعاية الكاذبة التي تتضمن طعنا في شخص التاجر، أو التشهير غير المشروع علينا بالقول أو بوسائل الإعلام المرئية أو المسموعة أو المقروءة ، أو نشر خبر ملاحقات قضائية يتعرض لها مزاحم لم يصدر فيها حكم نهائي ، لتهديد سمعته وزعزعة ثقته بقصد تحويل الزبائن عنه ، ومن أمثلة ذلك الادعاء بأن البضاعة مغشوشة أومضرة بالصحة أو أن التاجر غير أمين أو أنه على وشك الإفلاس بغرض العمل على انصراف العملاء عنه.[2]

(ج) الأفعال التي تهدف إلى إثارة الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق :

كما يكون الفعل غير مشرع عبر اللجوء إلى إثارة الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق ،بحيث لا يستطيع التاجر الاستمرار في نشاطه التجاري بنفس المستوى السابق ،كإغراء العمال الذين يعتمد عليهم مشروع تجاري آخر منافس بالمال ، أو تحريضهم على الاضطراب أو ترك العمل قصد الالتحاق بالعمل لدى التاجر المنافس بقصد اجتذاب عملاء المحل الأول .

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص231.
2 مقدم مبروك، نفس المرجع،ص106.

أو إغراء عمال أو مستخدمي تاجر آخر منافس له بشتى الوسائل للوقوع على أسرار أعماله[1] سواء تعلقت هذه الإسرار بإنتاج صناعي معين أو تتعلق بطريقته في التسويق .أو حتى أسماء العملاء الذين يتعامل معهم بهدف افنائه ماديا.

إذن لابد لقيام الخطأ من ارتكاب التاجر لعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة المذكورة سالفا ، وهذا يفترض ضرورة وجود حالة مزاحمة بين شخصين يزاولان نشاطا مهنيا متشابها أو متقاربا سواء تعلق الأمر ببضاعة أو خدمات يمكن معه قيام خلط في ذهن الجمهور كما يمكن أن يغرر بالزبائن بحيث يكون لأحدهما تأثير على عملاء الآخر ، تكون نتيجة هذا الفعل غير المشروع الذي صدر من أحدهما من شأنه أن يؤدي إلى انصراف العملاء عن التاجر وانضمامهم إلى من ينافسه ، فإذا انتفت أية علاقة بين الشخصين لا يمكن الحديث عن منافسة غير مشروعة إذ لايمكن أن تتصور وجود منافسة غير مشروعة بين شركة لإنتاج اللحوم وشركة لإنتاج الحليب ، ففي هذه الحالة لا يمكن القول بقيام المنافسة لعدم اجتذاب عملاء على الإطلاق بسبب أن كل سلعة وخدمة مختلفة عن السلعة و الخدمة التي يتجر فيها المحل الآخر .

كما يشترط لقيام حالة المنافسة[2] أن يكون النشاط الذي يمارسه التاجران تجاريا بمعنى أنهما يقومان بعمل من الأعمال التجارية التي تستهدف تحقيق الربح، لذا لا تقع المنافسة غير المشروعة بين مثلا الجمعيات التعاونية التي تقدم خدمات لأعضائها دون أن تستهدف تحقيق الربح المادي .

ولا يستدعي تحقق الخطأ أن يكون هذا الخطأ عمديا أي لايشترط أن يتوافر لدى التاجر المنافس قصد الإضرار أو سوء النية كإدارة إيقاع الضرر بالغير بل يكفي أن يقوم بفعل يخالف القوانين الأعراف وشرف المهنة حتى لو كان هذا الفعل غير عمدي أي يصدر عن إهمال ، لذلك لا يعتبر سوء النية عنصرا أساسيا لا يقوم الخطأ بدونه ، لذلك لا محل للتفرقة بين الخطأ الذي يولد عن سوء النية لدى المتنافس وبين

1 محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، بدون طبعة دار بغدادي للطباعة والنشر، الجزائر، ص117.

2 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع،ص176.

مجرد الإهمال الذي لا يتضمن قصد الإضرار مادام أن هذه الدعوى تستند إلى ذات الأساس الذي تستند إليه دعوى المسؤولية المدنية بصفة عامة.[1]

لكن بعض الأفعال تفترض توافر سوء النية ، كالتشهير غير المشروع بسمعة المزاحم و النيل من شخصه أو قيمة بضاعته من أجل إبعاد العملاء عنه ودعوتهم للتعامل معه شخصيا ، أو تحريض عمال المزاحم لإثارة الاضطراب داخل مؤسسته بقصد تحويل زبائنه ، أو أن يعتمد أن يقدم إلى الجمهور بضاعة سيئة ويدعي خطأ أنها من صنع مؤسسة معينة ،أو بالحط من محله التجاري كإشاعة دعاية أن مالكة على حافة الإفلاس ، وغيرها من الأفعال التي تتم عن قصد بغية الأضرار بالمؤسسة المزاحمة ،وفي مطلق الأحوال يعود لقضاة المحاكم تقدير الفعل غير المشروع للمنافسة .

ثانيا: الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة

إذا كانت دعوى المنافسة غير المشروعة قائمة على القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية فهذا يعني أنها تتطلب لقيامها بالإضافة إلى ركن الخطأ أن يتوافر ركن الضرر لذا يعتبر وقوع الضرر شرطا من شروط الموضوعية الأساسية في دعوى المنافسة غير المشروعة فلا مسؤولية بمجرد وقوع الخطأ، وبالتالي لا يصح إقامة الدعوى إلا إذا وقع الضرر تماما أو سيقع حتما في المستقبل على من أقام الدعوى. [2] أما الضرر الاحتمالي أي الضرر غير المحقق فهو قد يقع وقد لا يقع . فلا يكون التعويض عنه واجبا إلا إذا وقع فعلا ويترتب على المضرور وفقا للقواعد العامة إثبات وجود الخطأ والضرر و مقداره ، بالإضافة إلى إثبات وجود المنافسة ،لأن المدعى لا يحق له طلب التعويضات إلا إذا أثبت أن ضررا ما قد أصابه و بالقدر اللازم بجبر هذا الصرر ، وعلى ذلك يكون الضرر شرطا لطلب التعويض .

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص228.
2 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع، ص 177.

كذلك لا أهمية لما إذا كان الضرر ماديا أو أدبيا، [1] صغيرا أو كبيرا ، فتتقرر المسؤولية ولو كان الضرر بسيطا و الضرر هو كناية عن خسارة زبائن الذين حولهم المزاحم عن المتضرر بتأثير الأسلوب المزاحمة غير المشروع الذي ارتكبه ، أي وجود علاقة بين الضرر الواقع و فعل المزاحمة غير المشروع ، إلا أن هذه القواعد لا يمكن تطبيقها تماما على دعوى المنافسة غير المشروعة . لأن الضرر المتصور من وقوعه من جراء المنافسة غير المشروعة يتمثل في انصراف العملاء عن المحل التجاري ونقصان أرباحه تبعا لذلك .

ومثل هذا الضرر يصعب إثباته لأنه ليس هناك عدد محدد من العملاء يتعاملون مع التاجر حتى نرى ما إذا كان هذا العدد قد نقص بسبب أعمال منافسة غير مشروعة وحتى لو وجد عدد محدد من العملاء فليس هناك ما يلزم العملاء باستمرار في تعامل مع تاجر معين ، فلا يمكن أن نجزم أن هؤلاء كانوا سيستمرون في التعامل مع المحل التجاري ولو لم تقع المنافسة.[2]

لذا فإن القضاء لا يطبق عل الضرر في دعوى منافسة غير مشروعة ذات المبادئ التي تطبق على الضرر وفقا للقواعد العامة وقد انقسم الفقه واجتهاد حول مسألة إثبات الضرر فاعتبر البعض أن نجاح دعوى منافسة غير مشروعة يستند بصورة أساسية إلى توافر واثبات الضرر سواء أكان ماديا أم أدبيا حاليا أم مستقبليا ويكفي أن يكون أكيدا و قابلا للتقدير ، فاغتصاب اسم مشروب مشهور وإطلاقه على صنف من الشكولاطة لم يؤدي إلى إضرار بذلك المشروب ، لا يعتبر برأيهم منافسة غير مشروعة .

أما الاتجاه الثاني فيكتفي بتوافر ضرر احتمالي عن الفعل غير مشروع في دعوى منافسة غير مشروعة ولا يشترط إثبات حصول ضرر أكيد لقبول الدعوى ، إذ أن المسؤولية تتوافر بصرف النظر عن وقوع الضرر إن وجد ولكنها تهدف أيضا إلى حماية التجارة من أعمال منافسة غير مشروعة بالنسبة إلى المستقبل لذلك يجوز رفع

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص 109.
2 نادية فضيل، نفس المرجع، ص 230.

دعوى منافسة غير مشروعة و لو لم يكن هناك أي ضرر أصاب التاجر حالا ولكن يخشى من وقوع هذا الضرر في المستقبل.

و بذلك تكون لدعوى المنافسة غير المشروعة وظيفة وقائية إلى جانب وظيفتها المتعلقة بتعويض الضرر و في مطلق الأحوال فان تقدير وجود الضرر الناجم عن المنافسة غير المشروعة و التعويض عنه يعود لقاضي المحكمة.

ثالثا : العلاقة السببية

فضلا عن ركني الخطأ و الضرر لا بد للقول بوجود المنافسة غير المشروعة و استحقاق التعويض من أن توجد علاقة سببية بين الضرر و الخطأ أي أن يكون الضرر الذي أصاب التاجر إنما كان بسبب الخطأ و أعمال المنافسة غير المشروعة التي صدرت من التاجر المنافس.[1]

و لذلك يستطيع المدعى عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي لحق المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه ، كأن يثبت بأن الضرر حدث نتيجة لسبب أجنبي لا يد له فيه ، أو نتيجة لقوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو نتيجة خطأ المضرور نفسه لذلك لا يكون هناك محل للكلام عن العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلا في حالات التي نشأ فيها للمدعي ضرر من الأعمال غير المشروعة ، و هذه العلاقة يمكن إثباتها في حالة وقوع الضرر فعلا ، أما إذا كان الضرر محتملا الوقوع في المستقبل و يطلب التاجر فقط وقف الأعمال المنافسة التي من شأنها إلحاق الضرر به فهنا لا مجال لإثبات العلاقة السببية لان الضرر لم يقع بعد و يقع عبء الإثبات الرابطة السببية الخطأ و الضرر على عاتق المدعي حتى تقبل دعواه .

1 عمورة عمارة، نفس المرجع،ص173.

المطلب الثاني :مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة و الجزاء المترتب عنها

بعد دراستنا للأساس القانوني الذي تبنى عليه دعوى المنافسة غير المشروعة و تبيان شروط قيامها ' سوف نتطرق في هذا المطلب إلى كيفية مباشرة هذه الأخيرة في الفرع الأول أما في الفرع الثاني نستخلص الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة

أولا : شروط رفع الدعوى

كل شخص تضرر من فعل المنافسة غير المشروعة بإمكانه رفع دعوى فهذه الوسيلة إذن سمح القانون بمباشرتها للمتضرر أو نائبه دون غيرهما ' و هو ما تؤكده المادة 14 من التقنين الإجراءات المدنية بقولها " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله ..."

و تنص المادة 13 من نفس القانون "لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له الصفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

أي انه لا يقبل أي طلب أمام القضاء ما لم تكن لصاحبه أهلية و صفة و المصلحة يقرها القانون و نتساءل ما هي المصلحة التي يرجوها إذن رافع الدعوى فعل المنافسة غير المشروعة ؟

بكل تأكيد هي الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء فالمدعي هنا بحاجة إلى حماية قضائية ' فقد تم الاعتداء على حق من حقوقه أو انه مهدد بهذا الاعتداء جديا، فيطالب بوقف تلك التصرفات غير المشروعة و التعويض عن الضرر الذي لحق التاجر، و الذي تسبب في وقف أو إنقاص عملاء محله لاستعمال المعتدي وسائل غير المشروعة و هذه المصلحة مادية نمثلها بالفائدة التي كانت ستعود عليه لو لا هذا الاعتداء ' و للمدعي الحق في اللجوء إلى القضاء و لو لم يصبه أي ضرر بعد ' و

لكن يخشى وقوعه مستقبلا ، فيطالب بإيقاف هذه الأعمال التي قد تصيبه بضرر أكيد لو لم يتم إيقافها، و هو يعرف بالضرر الاحتمالي .

أما إذا تعدد المتضررون ، من جراء العمل غير المشروعة فيشترط أن ترفع الدعوى من طرف كل تاجر متضرر من هذا الفعل و بصفته الشخصية و المنفردة أو بنائب عنه فكثيرا ما يكون العمل المنافس و غيرا لمشروع مستهدفا لشخص معين أو أشخاص معينين كما قد يستهدف مجموعة تجار يمارسون نفس النشاط التجاري دون تحديد من المقصود بالذات و دون معرفة ما إذا كان الذي أصابه ضرر من جراء هذا العمل كان مقصودا لشخصه أم لا .

و هو ما يعطي الحق لكل من احسب انه مستهدف بهاته الممارسات غير المشروعة و المنافية لقواعد التجارة النزيهة أن يرفع دعوى منافسة غير المشروعة و بصفته الشخصية أو بالنيابة ، للمطالبة بوقف هاته التصرفات و التعويض عنها إن لحقه ضرر و يكون شروط المصلحة و الصفة و الأهلية قد توفرت في هذا التاجر.

صفة المدعى عليه:

لكي تقبل دعوى منافسة غير المشروعة ينبغي أن نحدد بوضوح من القائم بهذه الأعمال غير المشروعة ، و التي بموجبها قررنا رفع دعوى عليه و المسؤولية بهذا المعنى لا تقع فقط على القائم بالعمل ، و لكن على كل من أمر به أو سمح به و هو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه .

فرغم أن الشخص لم يقم بنفسه بهاته الأعمال ، و لكن القائم بها شخص يعمل لديه و تحت سلطته و قام بالعمل غير المشروع أثناء تأدية الوظيفة باسم و لحساب صاحب العمل.[1]

1 المادة 136 ق.م "يكون مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعة بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

و تجدر الإشارة إلى انه إذا قام التابع بالعمل أثناء تأدية الوظيفة و لكن باسمه و لحسابه فان المسؤولية هنا تقع على التابع بالطبع و لا دخل للمتبوع فيها ' كما يمكن أن ترفع الدعوى على شخص معنوي كشركة تجارية تزاول تجارة مماثلة لتاجر المدعي و قامت بأعمال منافسة مستعملة في ذلك طرقا غير المشروعة و كانت هذه الأعمال مصادقا على تنفيذها من قبل مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية ' فهنا تكون المسؤولية أولا على الشركة كشخص معنوي و على كل من اشترك في القيام بهاته التصرفات و تكون مسؤوليتهم تضامنية .[1]

كما قد ترفع دعوى على العمال الذين تركوا محلهم القديم للأشغال لدى محل جديد منافس و يعملون على جذب عملاء المتجر القديم و يفشون أسراره و ترفع دعوى منافسة غير المشروعة كأن ترفع الدعوى ضد ناشر جريدة لأنه نشر إعلانات أضرت بالتاجر.

ولكن إذا دفع هذا الناشر المسؤولية عن نفسه كأن يتبرأ قبل صدور الإعلان و ينبه عملاءه بأنه لا يتحمل أية مسؤولية ناشئة عن مضمون الإعلان ، فهو هنا لا يعد مسؤولا و لا شريكا و لكن تبقى المسؤولية العميل أي المنافس المدعى عليه منفردة .[2]

هل يجوز رفع الدعوى على رجال الطباعة واعتبارهم شركاء ؟

إن رجال الطباعة هم أشخاص الذين يقدمون خدماتهم لأصحاب التجارة و الصناعة كأن يصنعوا وسائل التغليف أو البطاقات و الدفاتر التي تحمل علاماتهم و أسماءهم التجارية فإذا كان الاعتداء على علامة مسجلة فالقانون هو الفاصل هنا ، ويسأل صاحب الطباعة باعتباره شريكا للمدعى عليه في التزوير أو تقليد العلامة و هذا المجال لا علاقة له هنا بدعوى منافسة غير المشروعة ما دام انه توجد مثل هذه الحماية خاصة به و هي دعوى التقليد .

1 المادة 126 ق.م "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، كانوا متضامنين في التزاماتهم بالتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض".
2 محمد المير يوسف وهبة، نفس المرجع، ص208.

إما إذا لم تكن توجد مثل هذه الحماية فنعود و نبحث عما إذا كان هذا الشخص الذي قدم خدماته عالما بأن ما سيقوم به « البطاقة أو وسائل التغليف " هي عبارة عن محاولة من التاجر لمنافسه زميله و التأثير على الغير بهذه الطريقة فانه يكون قد شاركه في العمل أما إذا لم يكن على علم بذلك فيعد حسن النية و لا يمكن مساءلته .

ثانيا : قواعد الاختصاص

اتفقنا بداية على انه حتى تقبل دعوى منافسة غير المشروعة يشترط أن يكون النزاع بين التاجرين يزاولان نفس العمل تقريبا و يكون بصدد أعمال تجارية و بالتالي فلا جدال في إخضاع مثل هذا النزاع أي دعوى منافسة غير المشروعة لقواعد التجاري بكل ما تتميز به قواعده من سرعة و ثقة و ائتمان و لهذا فهناك من التشريعات من خصت الأعمال التجارية بتشريع و قواعد و محاكم خاصة مهمتها النظر في كل ما تعلق بالأعمال و المسائل التجارية و مثالها التشريع الفرنسي و من الدول من خصها بتشريعات و قواعد خاصة دون الوصول إلى محاكم خاصة بها، و إن اعتمد على تقسيم إداري يسهل العمل والنظر في مثل هذه الأمور، ومنها التشريع الجزائري.[1]

لذا سنتناول الاختصاص النوعي و المحلي :

الاختصاص النوعي : إن التنظيم القضائي يختلف من دولة إلى أخرى فبعض التشريعات تفضل مبدأ وحدة القضاء بينما الأخرى تختار مبدأ الازدواجية القضائية نجد التشريع الفرنسي الذي يفصل بين القضاء التجاري والقضاء المدني إما بالنسبة للتشريع الجزائري فانه لا يعرف مبدأ الازدواجية القضائية فتكون المحاكم صاحبة الاختصاص في نظر كل الدعاوى إلا ما استثنى بنص خاص .

يعود الاختصاص لنظر الدعوى للمحاكم الابتدائية بما أن القانون الجزائري لا يعرف مبدأ الاختصاص في القضاء بل يعتمد مبدأ وحدة الجهاز القضائي و إن كان تخصيص دوائر معينة للفصل في المنازعات التجارية يعد بمثابة تنظيم للعمل فقط وليس متعلقا

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص49.

بالاختصاص فهو لا يصل لدرجة الازدواجية أو التخصيص المعروف في التشريع الفرنسي.

وبالتالي إذا عرض نزاع تجاري على دائرة مدنية فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص بل يجوز لها نظر في الدعوى ويكون حكمها صحيحا منتجا لكل آثاره كما يمكن إحالة النزاع إلى الغرفة التجارية.

و هذا ما تؤكده المادة 32 من تقنين الإجراءات المدنية [1] و تجدر الإشارة إلى إن عدم اختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى يعد من النظام العام و تقضي به المحكمة و لو من تلقاء نفسها و في أية حالة كانت عليها الدعوى .

الاختصاص المحلي : تقضي القواعد العامة بان يعود لاختصاص المحلي إلى محكمة موطن المدعى عليه وهذا تطبيقا لقاعدة إن " الدين مطلوب وليس محمولا" وهو ما تنص عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية إذ جاء فيها انه " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وان لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له "

هكذا نجد إن المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه بصلاحية الفصل في النزاع و معلوم إن موطن المدعى عليه هو مكان مزاولة للتجارة و هذا إن كان شخصا طبيعيا أما إذا كان شخصا معنويا فموطنه هو مقرر الشركة .

ثالثا : الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة

ككل الدعاوى المرفوعة أمام القضاء يجب حتى تقبل و تكسب دعاوى المنافسة غير المشروعة أن يقدم فيها المدعي دليلا أو أدلة تستند دعواه وتقوي مركزه حتى يكون مطمئنا لنتائج تلك الدعوى و نظرا لأنه لا يوجد لدينا نص خاص فيما يتعلق بهذا الشأن

1 "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام.... تفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية....."

فإننا نطبق القواعد العامة فيما يتعلق بالإثبات و بان البينة على من ادعى و نطبق بصفة اخص قواعد القانون التجاري فيما يتعلق بحرية الإثبات باعتبار إن النزاع بين تاجرين و بمناسبة أعمال تجارية و بما أننا بصدد إثبات عدم مشروعية أعمال تجارية فإننا نطبق المادة 30 من تقنين التجاري الجزائري و التي تنص على انه " يثبت كل عقد تجاري بسندات رسمية ، سندات عرفية ، فاتورة مقبولة ، بالرسائل ، بدفاتر الطرفين ، بالثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها "

إذن فكل طرق الإثبات جائزة هنا من بينة و أوراق تجارية أو إعلانات أو فواتير و شهادة شهود و قرئن ...[1]الخ و لكننا سنركز على الأهم منها :

محاضر إثبات الحالة: وهي وسيلة يعتمدها المدعي عندما تكون تصرفات المنافس "المدعى عليه" غير مشروعة وواضحة للعيان ، فيقوم المدعي عن طريق محضر قضائي بتحرير محاضر إثبات الحالة ، يذكر فيها هاته الأفعال ووصفه لها بأنها غير مشروعة و لكن ما يجب ملاحظته هو إن هذه المحاضر لا تملك قوة الإثبات قاطعة ، أي ليست دليلا قاطعا على إن هناك أعمال منافسة غير مشروعة و يلتزم القاضي بناءا عليها بالحكم لصالح المدعي بل لا تعدو هذه المحاضر إن تكون وسيلة من وسائل الإثبات ، يترك تقديرها للقاضي المختص و استخلاص مدى قناعته بها بمفردها أو بإضافة عناصر و أدلة أخرى إليها ، أو قد يستبعدها كليا لاقتناعه بان تلك الأفعال لا تشكل بتاتا منافسة غير مشروعة .

انتقال المحكمة للمعاينة: قد تقوم المحكمة بهذا الإجراء من تلقاء نفسها أو بطلب من المدعي عندما يجد نفسه واقعا تحت تصرفات و أعمال منافسة غير مشروعة فيقدم طلبا للمحكمة طلبا منها الانتقال للمكان الذي تحدث فيه هاته التصرفات و مشاهدتها على طبيعتها أي الملصقات أو الوسائل الدعاية الكاذبة .

1 ادوار عيد، نفس لمرجع ص 302.

غير انه يلاحظ أن هذا الطلب ممكن و هو جوازي للمحكمة يمكنا قبوله أو رفضه و الانتقال للمعاينة يعتبر إجراء تحقيقي متى آمر به القاضي حتى يستطيع من خلال هذا التنقل إن يبني حكمه على أساس ما رآه بعين المكان ، و بالتالي يكون ملما بموضوع النزاع و هذا ما تؤكده المواد من 146الى 149من تقنين الإجراءات المدنية بحيث تنص المادة 146على أنه " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى المر ذلك لا يحدده القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات".

كما تنص المادة 149 من نفس القانون على أن "يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط"

كما يجوز أثناء إجراء المعاينة سماع شهادة الشهود [1] متى وجد القاضي إن لديهم معلومات يمكن إن تفيد القضية فهذا الإجراء جوازي قد يأمر به القاضي و قد يطلبه الخصم و لكن تبقى السلطة التقديرية للقاضي في الأخذ به أو تركه متى وجد إن المعلومات التي بحوزته تكفي لإدانة أو لحفظ هذه الدعوى لعدم تأسيسها على معلومات صحيحة و دقيقة كما قد يعتمد القاضي على محضر المعاينة متى اقتنع بالمخالفات و التعديلات التي وردت فيه و التي يعتبرها بمثابة أعمال منافسة غير مشروعة تستوجب مسؤولية فاعلها الذي يلتزم بوقف تلك التصرفات المنافسة التي ألحقت ضررا بالتاجر و صرفت العملاء عن محله ، مما قد يلزمه بالتعويض .

ندب الخبراء: ما يمكن ملاحظته في دعوى المنافسة غير المشروعة أنها تقترب كثيرا وتتشابك مع حقوق الملكية الصناعية أو الأدبية أو الفنية فكثيرا من الدعاوى المرفوعة إلا و يكون فيها خرق و اعتداء على حق من هاته الحقوق و نظرا لاحتمال عدم إلمام القاضي بأمور و تفاصيل هذه المسالة سواء كانت علمية أو أدبية أو فنية أو تجارية فقد أجازه القانون إن يعتمد في استخلاص قناعته على مساعدة أهل الخبرة بحيث يمكن له

1 انظر المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية.

انتداب خبير أو أكثر للبحث و إبداء الرأي حول القضية المعروض نزاعها عليه حتى يتمكن من الفصل فيها عن إلمام و دراية و هو ما يسمح به المشرع الجزائري في المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على انه : " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب احد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة"

ويلاحظ أن هذا أمر جوازي بيد المحكمة قد تستعمله وقد تستغني عنه إلا إذا نص القانون على وجوب الاستعانة بالخبراء ، وعندها وجب على الخبير تحرير محضر يذكر فيه ما يكلف بالقيام به و تفاصيل ما أنجزه من خبرة و يودعه قلم كتاب المحكمة حتى يتسنى لها الاطلاع عليه ، ثم نستدعيه للمنافسة كما قد تكتفي بالتقرير الخبير يبقى في نهاية الأمر تحت سلطة القاضي المختص فله أن يأخذ به و له أن يستغني عنه ما لم يطمئن إلى ما توصل إليه و هو ما تؤكده المادة 144من قانون الإجراءات المدنية بقولها " ...والقاضي غير ملزم برأي الخبير ".

يفهم من هذا أن الرأي الخبير لا يقيد المحكمة و لا يلزمها بإتباع غير انه من الناحية العلمية نجد إن له وزنا كبيرا في تأكيد قناعة القاضي من عدمها فيلاحظ إذن تعدد طرق الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة ومهما تتعدد هذه الطرق فالمرجع الأول و الأخير يكمن في قناعة قاضي الموضوع فيما يعرض عليه من نزاع ومن أدلة وله بالتالي حتى يكمل قناع قناعته أن يأمر باتخاذ أي إجراء يراه صالحا وضروريا لتدعيم تلك الأدلة أو نفيها كما له قبول طلب الخصم أو أي الخصوم أو رفضه متى اكتفى بما قدم لديه ولم يجد ضرورة في المزيد وبهذا نجد إن عبء الإثبات يكون على عاتق المدعي وتقدير قيمة هذه الوسائل أو الأدلة متروك لسلطة القاضي .

رابعا: تقادم دعوى المنافسة غير المشروعة

بما أنه قد اتفق على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية أي المادة 124القانون المدني فلن قواعد هذه الأخيرة هي المطبقة و بالرجوع إلى المادة 133 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على انه " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار" .

كما تنص المادة 308 من نفس القانون على أنه "يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون "

يتضح هنا إن المشرع الجزائري لم يشأ التفرقة أو التمييز بين ما إذا كان المتضرر على علم بالعمل غير المشروع و المتسبب فيه كما فعل المشرع المصري وحدد مدة التقادم بثلاث سنوات بل جعل دعوى التعويض تتقادم بانقضاء مدة خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع العمل الضار و فضل توحيد مدة التقادم سواء علم أو لم يعلم المتضرر بوقوع العمل و المتسبب فيه و هذا لصعوبة إثبات ذلك ، فجعل مدة التقادم واحدة وللجميع وهي خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار إلا إذا نص القانون على مدة تقادم خاصة .

ويبدأ سريان التقادم من يوم وقوع فيه الفعل الضار أي من تاريخ بداية الأفعال أو الفعل المسبب للضرر و الذي يستدعي رفع دعوى المنافسة غير المشروعة وهو ما تؤكده المادة 133من القانون المدني الجزائري سالفة الذكر على أن سريان التقادم يبدأ من تاريخ وقوع العمل الضار أما إذا كانت أفعال المنافسة غير المشروعة عديدة و ممتدة لمدة طويلة فانه بدء سريان مدة التقادم سيكون من تاريخ توقف هذه الأفعال المنافسة.

الفرع الثاني : الجزاء المترتب عن دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا ما تمكن المدعي من إثبات الضرر الذي لحق به فعلا أو الذي من المحتمل أن يقع عليه مستقبلا بسبب الأعمال المنافية للمنافسة غير المشروعة التي قام بها المدعي ضده وأثرت على نشاط محله التجاري.

وتأكدت المحكمة من ذلك فعلا بالوسائل القانونية المقررة في الإثبات فإنها تحكم بالتعويض اللازم للضرر وفقا لأحكام المادة 124 و 181 وما بعدها من القانون المدني.[1]

إضافة إلى ذلك يمكن الحكم بحظر استعمال الاسم التجاري أو العلامة التجارية و هذا ما ذهب إليه قرار مجلس قضاء بجاية الصادر بتاريخ 17-02-1997الذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف أمامه و القضاء من جديد بإبطال العلامة التجارية "ايفري" عليه وعدم شرعية استعماله لها في منتوجه و نشاطه التجاري و الأمر بإشهار نسخة من هذا القرار في النشرة الاشهارية الاقتصادية وعلى المستأنف عليه المصاريف القضائية .

غير أنه بعد الطعن بالنقض في هذا القرار بتاريخ 1997/09/30 من طرف المسمى (م.ع) مدير الشركة المسؤولة المحددة "موكاح اخوة" صدر عن المحكمة العليا قرار بتاريخ 1997/07/30 قضى، قبول الطعن شكلا وموضوعا وتقضى إبطال القرار الصادر بتاريخ 1997/02/17 عن مجلس قضاء بجاية ودون إحالة.

وذلك تأسيسا على مايلي:

البثبت - في قضية الحال-أن قضاة المجلس قضو بإبطال العلامة التجارية "ايفري" وتقرير عدم شرعية استعمالها في النشاط التجاري مؤسسين قضائهم على أن المطعون

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص109.

ضده كان سباقا في إيداع العلامة، فان قضائهم جاء خرقا لحكام المادة 02 من المر رقم 57/66 المؤرخ في 1966/03/19 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية.[1]

كما يمكن للمحكمة أن تأمر بإضافة بيان للاسم التجاري ليميزه عن الاسم السابق في حالة تشابه الأسماء كما لها أن تحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم يتأخر فيه المحكوم ضده عن التنفيذ لأحكام المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية.

1 المجلة القضائية، العدد الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل، سنة 2000، ص125 ومابعدها.

المبحث الثاني: قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة

تعتبر قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة الحماية الجنائية من هذه الأخيرة، وذلك عن طريق معاينة هذه الممارسات من طرف الموظفين المؤهلين وبعد معاينتها يمكن متابعة المنافسة غير المشروعة وذلك أما عن طريق الودي أو الطريق القضائي وهذا كله سوف نتعرف عليه في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني: سوف نسعى إلى معرفة الجزاءات المقررة على الممارسات التنافسية غير المشروعة أي كل شخص مسؤول عن أفعاله وعليه أن يوقع عليه العقوبة المقررة وتكون أما العقوبات الأصلية أو العقوبات التكميلية.[1]

المطلب الأول: معاينة ومتابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة

وعليه سنتطرق في الفرع الأول عن كيفية معاينة هذه المنافسة وإثباتها عن طريق الأشخاص المؤهلون بمعاينة ومتابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة بطريق ودي أو طريق قضائي في الفرع الثاني.

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص109.

الفرع الأول: معاينة الممارسات التنافسية غير المشروعة وإثباتها

قد حدد القانون الموظفين المؤهلين لإجراء التحريات المتعلقة بالمخالفات كما حدد الصلاحيات التي يتمتعون بها في هذا المجال، ومنع أية معارضة أو رفض لأداء المهام الموكولة إليهم، واستلزم تحرير محاضر أو تقارير عند كل تدخل يقومون به وإرسالها إلى الجهات المعنية بالمتابعات الضرورية.

أولا: الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيق والمعاينة

حددت المادة 49 من القانون رقم 04-02 الأشخاص المؤهلين للقيام بالبحث والتحقيق عن المخالفات وهم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.[1]
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعنيون التابعون لصالح الإدارة الجبائية.
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وان يعوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على الموظفين المذكورين أعلاه، خلال القيام بمهامهم أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل.[2]

1 المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية.
2 محمد الشريف كتو، نفس المرجع،ص126.

ثانيا: صلاحيات الموظفين المكلفين بالتحقيق

حدد القانون رقم 02/04 صلاحيات الأعوان المكلفين بالتحقيق في المخالفات التي نص عليها القانون وهي صلاحيات واسعة تتمثل في:

- الاطلاع على الوثائق والمستندات الإدارية والتجارية والمالية والمحاسبية و كذلك وسائل مغناطيسية أو معلوماتية دون الاحتجاج بالسر المهني، ويمكن استلامها وحجزها مهما كان مكان وجودها.
- الدخول للمخازن، والى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين والدخول وتفتيش المحلات السكنية، طبقا لقانون الإجراءات الجزائية.
- فتح الطرود أو أي متاع بحضور المرسل والمرسل إليه أو الناقل.

ثالثا: معارضة التحقيق

منع القانون أية معرضة للمراقبة، حيث نصت المادة 53 على أن كل عرقلة وكل فعل من شانه منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين المؤهلين لذلك، يعاقب عليها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، ويعتبر كمعارضة للمراقبة للأفعال التالية:

- رفض تقديم الوثائق التي من شانها السماح بتأدية مهامهم.
- منع الموظفين من الدخول الحر، لأي مكان غير محل السكن.
- رفض الاستجابة عمدا لاستدعاء اتهم.
- توقيف عون اقتصادي لنشاطه، أو حث أعوان اقتصاديين آخرين على توقيف نشاطهم قصد التهرب من المراقبة.
- استعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة، بأي شكل لانجاز التحقيقات.
- اهانتهم وتهديدهم أو شتم أو سب اتجاههم.
- العنف أو التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية أثناء تأدية مهامهم أو بسبب وظائفهم.

رابعا: كيفية معاينة المخالفات

حسب المادة 55 من القانون المذكور تخ تتم[1] التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق وتثبيت المخالفات في محاضر.

1 -تحرير المحاضر وتبيين المحاضر، التي يحررها الأعوان المؤهلون لذلك في ظرف ثمانية أيام ابتداءا من تاريخ نهاية التحقيق، نوع المعاينات المسجلة، وتصنف المخالفة حسب أحكام القانون رقم 02/04 ويذكر منها أن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير.

وتكون للمحاضر وتقارير التحقيق، حجية قانونية حتى يطعن فيه بالتزوير.

2 -إرسال المحضر إلى المدير الولائي للتجارة إن المحاضر المحررة تطبيقا للقانون رقم 02/04 ترسل مباشرة للمدير الولائي المكلف بالتجارة، الذي له أن يتابع أولا يتابع القضية، فإذا تبين له أن الوقائع لا تشكل مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في القانون، أو أدلة الإثبات منعدمة، أو غير كافية ، يمكنه حفظ المحضر وإذا تبين له أن عناصر المخالفة متوفرة، فان المادة 60 فقرة 2 من القانون رقم 02/04 بينت أن المدير الولائي يمكنه أن يقبل بمصالحة الأعوان الاقتصاديين المخالفين، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.

وفي حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، يمكن الوزير المكلف بالتجارة، أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، استناد إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين، والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.[2]

1 القانون رقم 02/04.

2 محمد الشريف كتو، نفس المرجع ، ص 128.

الفرع الثاني: متابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة

ويكون ذلك بالطريق الودي أو الطريق القضائي.

أولا: الطريق الودي: إن الطريق الودي لتسوية النزاع، أو المصالحة يعتبر طريقا بديلا للفصل في النزاع عن طريق القضا ء ويقترح المصالحة الموظفون المؤهلون، الذين حرروا المحضر على مرتكبي المخالفات في حدود الغرامات المالية المنصوص عليها في القانون ولهم العرض، أو قبوله مع التحفظ على مبلغ الغرامة المقترح، ولهم رفض المصالحة وكل هذه الخيارات ترفع إلى السلطة المختصة بمنح المصالحة.[1]

1 -**شروط المصالحة:** ويمكن أن تتحقق تسوية النزاع وديا بالمصالحة إذا توفرت فيها بعض الشروط وهي:

- ألا يكون مرتكب المخالفة في حالة العود، وألا تكون الغرامة المقررة قانونا للمخالفة تزيد عن ثلاثة ملايين دينار وان تكون الجهة التي أبرمت المصالحة مختصة، حيث يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بإجراء المصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة، في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار، واستنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.
- ويكون الوزير المكلف بالتجارة مختص بإجراء المصالحة، إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوت مليون دينار، وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، أما إذا كانت المخالفة معاقبا عليها بغرامة تساوي ثلاثة ملايين دينار، فقد سكت المشرع عما يملك الاختصاص بإجراء المصالحة، مما يعد في رأينا فراغا قانونيا يجب سده.

2 -**الحق في معرضة غرامة المصالحة:** يمكن للأعوان الاقتصاديين المخالفين أن يعارضوا غرامة المصالحة، أمام المدير الولائي المكلف بالتجارة، أو الوزير المكلف بالتجارة، ويحدد أجل معارضة الغرامة بثمانية أيام ابتداءا من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة.

1 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2006، ص250.

ويمكن للوزير المكلف بالتجارة وكذلك المدير الولائي للتجارة، تعديل مبلغ غرامة المصالحة المقترحة، من طرف الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر، ففي حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في قانون رقم 02/04 كما يمكن للسلطات المختصة المذكورة، رفض تعديل غرامة المصالحة المحددة.

3 -**آثار المصالحة:** في حالة موافقة الأشخاص المتابعين عن المصالحة، فإنهم يستفيدون من تخفيض 20 في المائة من مبلغ الغرامة المحتسبة وتنهي المصالحة المتابعات القضائية.

ثانيا: الطريق القضائي: أرست المادة 60 مبدأ عاما في مجال الاختصاص بالفصل في المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون وجعلته من صلاحيات القضاء "تخضع مخالفات إحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية"[1]

يتلقى وكيل الجمهورية وحاضر المعاينة المثبتة للمخالفات، من المدير الولائي المكلف بالتجارة، و يقرر ما يتخذ بشأنها، أما بحفظها أو إحالتها للمحكمة للفصل فيها قضائيا.

و يتلقى وكيل الجمهورية محاضر في حالات محددة كما يلي:

- عندما تكون المخالفة تفوق ثلاثة ملاين دينار، فان المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين، يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة، إلى و كيل الجمهورية المختص إقليميا، قصد المتابعات القضائية.
- عندما يرفض المخالف دفع الغرامة المقترحة في أجل خمسة و أربعين يوما من تاريخ المصالحة، أو رفض دفع الغرامة مطلقا.
- في حالة العود يرسل المحضر مباشرة إلى و كيل الجمهورية المختصر إقليميا.

1 انظر إلى المادة 60 المشار إليها اعلاه.

المطلب الثاني: الجزاء المقرر على الممارسات التنافسية غير المشروعة.

إن الأشخاص الخاضعين للعقوبة، يتمثلون في المرتكب الفعلي للمخالفة، حيث أن العقوبة تخضع لمبدأ التفريد وكل شخص مسؤول عن فعله. وأجاز القانون متابعة مديري ومسؤولي المؤسسات في حالة ارتكابهم خطأ عمدي.

ويمكن متابعة الشخص المعنوي في حالة ارتكابه مخالفة للقانون رقم 02/04 علما بأن قانون العقوبات أصبح يعترف بالمسؤولية الأساسية و العقوبات التكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

نص القانون على عقوبة مناسبة لكل ممارسة ويلاحظ أن المشرع رفع من قيمة الغرامة المقررة لعدم الفوترة و ذلك في التعديل الأخير للقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على القواعد التجارية، كما رفع من مدة عقوبة توقيف النشاط و رفع من عقوبة الحبس في حالة العود.

1 -عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمواد 4 و 6 و 7 بغرامة من خمسة آلاف دينار(5000دج) إلى مائة ألف دينار(100.000دج).

2 -عدم الاعلام بشروط البيع_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمادتين 8 و 9 من القانون المذكور أعلاه بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج).

3 -عدم الفوترة_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمواد 10 و 11 و 13 من القانون المذكور بغرامة تبلغ 80 من المائة من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته.

4 -فاتورة غير مطابقة_ تعتبر هذه الممارسة مخالفة للمادة 12 من القانون و يعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج) إلى خمسين ألف دينار(50.000دج) وإذا تعلق الأمر بالفاتورة غير المطابقة للاسم، أو العنوان الاجتماعي للبائع، أو المشتري، وكذا رقم تعريفه الجبائي، و العنوان و الكمية و الاسم الدقيق، و سعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المبيعة أو الخدمات المقدمة، فان عدم ذكرها في الفاتورة يعتبر عدم فوترة ويعاقب عليها طبقا للعقوبة المقررة للفاتورة في م 33 من ق المذكور.

5 -ممارسة تجارية غير شرعية _ تعتبر هذه الممارسة مخالفة للمادة لأحكام المواد 15و16و17و18و19و20 من القانون رقم 04_02 و يعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار (100.000دج) إلى ثلاثة ملايين دينار(3.000.000دج).

6 -ممارسة أسعار غير شرعية_ تعتبر هذه الممارسة مخالفة لأحكام المادتين 22 و 22 مكرر و 23 من هذا القانون و يعاقب عليه بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج).

7 -ممارسات تجارية غير مشروعة_ تعتبر هذه الممارسات مخالفة لأحكام المادتين 24 و 25 من هذا القانون، و يعاقب عليها بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار (300.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج).

8 -ممارسات تجارية غير نزيهة و ممارسات تعاقدية تعسفية_ تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة، و ممارسات تعاقدية تعسفية، مخالفة لأحكام المواد 26و27و28و29 من هذا القانون، و يعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج) و يلاحظ أن الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون، تجمع مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

إضافة إلى الغرامات المقررة للممارسات التي تمس بشفافية المعاملات التجارية و نزاهتها، يمكن اتخاذ عقوبات أخرى اختيارية وهي:

1 -حجز البضائع عند مخالف أحكام المواد:

4و5و6و7و8و9و10و11و12و13و14و20و22و22مكرر،و23و24و25و 27(2و7) و 28 من القانون 02/04، أيا كان مكان وجودها كما يمكن حجز العتاد و التجهيزات التي استخدمت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية، و يجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع جرد وفق الإجراءات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 05_472

2 -مصادرة السلع المحجوزة، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة(م44)

3 -غلق المحلات، ويمكن للوالي المختص إقليميا بدوره و ذلك بناء على اقتراح من المدير المكلف بالتجارة، اتخاذ إجراءات غلق ادارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون يوما، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4و5و6و7و8و9و10و11و12و13و14و20و22و22مكررو 23و24و25و26و27و28و53 من القانون.

وتتخذ إجراءات الغلق وفق الشروط نفسها في حالة العود، و يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام العدالة و في حالة إلغاء قرار الغلق يمكن العون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه.

4 -المنع المؤقت من ممارسة النشاط، كما يمكن في حالة العود، أي يمنع القاضي العون الاقتصادي المحكوم عليه، من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 بصفة مؤقتة و هذا لمدة لا تزيد عن عشر سنوات.

5 -الحبس في حالة العود، وتضاف إلى العقوبات السابقة، عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات إذا كان المخالف في حالة العود، الذي يعني في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

6 -نشر قرار الإدانة، يمكن الوالي المختص إقليميا وكذلك القاضي أن يأمرا على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها[1].

1 ميلود سلامى، دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد 6، جانفي 2012، ص176.

الفـــهـرس

مقدمة.....08

الفصل الأول: ماهية المنافسة غير المشروعة..... 13

المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة و تمييزها عما يشابهها 14

المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة..... 14

الفرع الأول: التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة 15

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة 17

الفرع الثالث: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة 19

المطلب الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة عما يشابهها من مصطلحات.....20

الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة و المنافسة الممنوعة 20

الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة و المنافسة غير الشريفة 22

الفرع الثالث: المنافسة غير المشروعة و حقوق الملكية الصناعية 23

المبحث الثاني: أهداف المنافسة غير المشروعة وآثارها 24

المطلب الأول: أهداف المنافسة غير المشروعة..... 24

الفرع الأول: تحويل عملاء المنافس..... 25

الفرع الثاني: الهيمنة على السوق و إقصاء المنافس..... 27

الفرع الثالث: الاستفادة من شهرة المنافس 28

المطلب الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة 29

الفرع الأول: آثار المنافسة غير المشروعة على التاجر 29

الفرع الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة على المستهلك 30

الفرع الثالث: آثار المنافسة غير المشروعة على الاقتصاد 31

الفصل الثاني: الآليات القانونية لمواجهة المنافسة غير المشروعة..... 33

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة 34

المطلب الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة و شروط قيامها. 34

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة..... 35

الفرع الثاني: شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة..... 37

المطلب الثاني: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة و الجزاء المترتب عنها 43

الفرع الأول: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة..... 43

الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن دعوى المنافسة غير المشروعة 52

المبحث الثاني: قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة 54

المطلب الأول: معاينة و متابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة 54

الفرع الأول: معاينة الممارسات التنافسية غير المشروعة و إثباتها 55

الفرع الثاني: متابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة..... 58

المطلب الثاني: الجزاء المقرر على الممارسات التنافسية غير المشروعة..... 60

الفرع الأول: العقوبات الأصلية 60

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية 62

الخاتمة..... 64

قائمة المراجع..... 67

الفهرس.

قائمة المصادر والمراجع

أولا المصادر:

***القرآن الكريم**

ثانيا القوانين:

1 -الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2 -الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

3 -الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة ج.ر العدد 43، 20 جويلية2003.

4 -القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية،ج،ر العدد 41 سنة 2004.

5 -القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

6 -المرسوم التنفيذي، رقم 05 .472 مؤرخ في 13 ديسمبر 2005 يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة، ج.ر عدد 81 لسنة 2005.

ثالثا: الكتب:

1 -د، أحسن بوسقيعة. الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والعمال، جرائم التزوير، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر،2006.

2 -د.احمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر2001.

3 -أ.ادوار عيد، الأعمال التجارية والتاجر، والمؤسسة التجارية، مطبعة باخوش وشم توني، بيروت،1971.

4 - بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
5 - د.عبد القادر حسين العطير، الوسيط في نشر التجاري الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1999.
6 - أ.عمورة عمارة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، بدون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر.
7 - محمد شريف كتو، قانون منافسة والممارسات، منشورات بغدادي.2012.
8 - د. معين قندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة المنافسة، الطبعة الولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2010.
9 - مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2007.
10 - نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية،1999.
11 - نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية،2007.

رابعا المقالات:

1 - ميلود سلامى، دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد 6، جانفي 2012.

الرسائل:

1 - محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتورا، جامعة القاهرة، كلية الحقوق،1990.
2 - محمد المسلومي، الرسوم والنماذج الصناعية وحمايتها، رسالة لنيل شهادة الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم الاقتصادية والاجتماعية، دار البيضاء (المغرب) سنة 1996.

قائمة المختصرات

ب ط ←——— بدون طبعة

ق ت ←——— القانون التجاري

ق م ←——— القانون المدني

ق.إ.م ←——— قانون الإجراءات المدنية

ج ر ←——— الجريدة الرسمية

ص ←——— الصفحة