وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج –
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموسومة بـ

المنافسة غير المشروعة

إعداد الطالبتين:

جلاد ابتسام

بغدادي فائزة

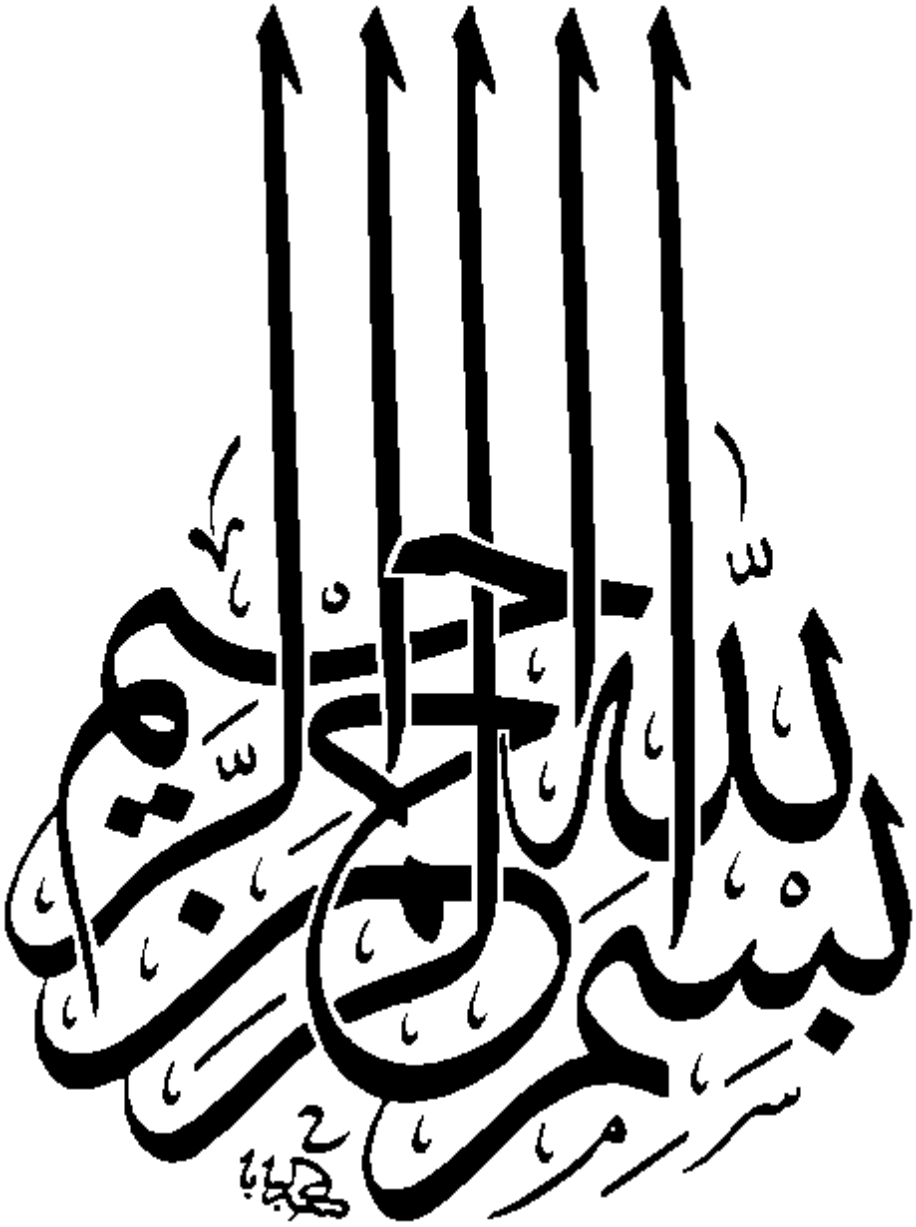
تحت إشراف الأستاذ:

بلفروم محمد اليمين

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
بريش ريمة	محاضر" ب "	رئيسا
بلفروم محمد اليمين	محاضر" أ "	مشرفا
طاجين نسيمة	مساعد" أ "	مناقشا

السنة الجامعية 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى معلم البشرية ومنبع العلم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى أعذب كلمة لفظها اللسان إلى الصدر الذي حضنني في العسر واليسر

إلى من أحفظ فضلها في جناني إلى أمي الغالية حفظها الله وأطال في عمرها

إلى سندي إلى من كان لي أبا وأخا إلى أخي الكبير عبد السلام

إلى أخواتي: راشدة، مرح، شيماء.

إلى أخوي: حسام، سيف الدين.

إلى رفيقة دربي وزميلتي في الدراسة: فائزة بغدادي

إلى الأرواح الطاهرة: خالتي حياة، وجدتي.

إلى صديقاتي اللواتي أحضينني بنسائم البهجة والسرور

راشدة،مرح، شيماء، أماني.

إلى الأستاذ المشرف: بلفروم.

إلى كل من ساهم في تنوير حياتي الدراسية

إلى كل طلبة الحقوق والعلوم السياسية تخصص: قانون الأعمال

دفعة 2021- 2022.

ابتسام

الإهداء

إلى معلم البشرية ومنبع العلم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى أعذب كلمة لفظها اللسان إلى الصدر الذي حضنني في العسر واليسر

إلى من أحفظ فضلها في جناني إلى أمي الغالية حفظها الله وأطال في عمرها

إلى سندي إلى من كان لي سندا إلى أبي

إلى أختي الغالية: إيمان

إلى أخوتي: عادل، رامي، رياض.

إلى رفيقة دربي وزميلتي في الدراسة: جلاد ابتسام.

إلى صديقاتي اللواتي أحضيتني بنسائم البهجة والسرور إيمان، سارة.

إلى الأستاذ المشرف: بلفروم.

إلى كل من ساهم في تنوير حياتي الدراسية

إلى كل طلبة الحقوق والعلوم السياسية تخصص: قانون الأعمال

دفعة 2021- 2022.

فائزة

شكر وعرفان

الحمد لله الذي من علينا بانجاز هذا العمل، فالحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، وله الحمد من بعد الرضا.

أتوجه بالشكر الجزيل، والاعتراف بالجميل إلى الأستاذ المشرف: **بلفروم** لقبوله الإشراف على هذا العمل ولما بذله معنا من وقت وجهد خلال إشرافه ولتوجيهاته ونصائحه القيمة، مع رحابة صدره وتواضعه ونبل أخلاقه.

كما أشكر كل من مد يد العون والمساعدة في انجاز هذا البحث من قريب أو بعيد وأخص بالذكر أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية وعمال الإدارة والمكتبة.

مقدمة

إذا كان أساس تطوُّر المعاملات التجارية والاقتصادية هو اعتمادها على مبدأ المنافسة الحرة بين المتعاملين الاقتصاديين والتجار، فإنَّ الأعراف التجارية ومبادئ القانون تقتضي الالتزام بالمنافسة المشروعة، والابتعاد عن كل الممارسات المنافية للقواعد التي ترفضها كل التشريعات وتنظيماتها، وعليه يتعين على كل عون اقتصادي أن يتحرَّى الصدق والأمانة في معاملاته التجارية، وأن تتسم عملياته بالنزاهة، وباعتبار أن المنافسة نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق، فمن الطبيعي سعي المتنافسين لجذب الزبائن والذي هو متعلق بعدة عوامل منها نوعية البضاعة والخدمات أو موقع المؤسسة أو الدعاية.

وبعد فشل النظام الاقتصادي المتبع غداة الاستقلال في الجزائر، القائم على احتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية، وإنعدام روح المبادرة الفردية والمنافسة، انتهجت نظاما جديدا وهو نظام اقتصاد السوق الذي يرتبط أشد الارتباط بتطبيق الديمقراطية في المجالين السياسي والاجتماعي، فالتنظيم الحرّ للسوق يمثل الوجه الاقتصادي لدولة القانون، فشهدت الحياة الاقتصادية في الجزائر تحولات كبيرة بخروجها من النظام الاشتراكي ودخولها في النظام الاقتصادي الحر الذي قام على المنافسة، وذلك بالاعتماد على أسس تكافؤ الفرص واعتبار السوق والمستهلك حكاما بين المتنافسين، مما جعل المشرع الجزائري لا يخرج هو الآخر عن هذا المجال، وذلك بتبنيه الأمر رقم06 / 95 المتعلق بالمنافسة، الذي من خلاله تمكنت الجزائر من قطع مرحلة مهمة في مجال المنافسة الحرة، لكن مع تطور معطيات السوق الداخلية والخارجية أصبح الأمر رقم 06/ 95 غير مساير لهذا التطور، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى تفعيل أمر جديد رقم 03 / 03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة الذي ألغى الأمر سابق الذكر، هذا من أجل صد الثغرات القانونية.

ضف إلى ذلك تفعيل قانون المنافسة وذلك من خلال تنظيم علاقات الأعوان الاقتصاديين داخل السوق الوطني بصورة جيدة، مانعا بذلك الممارسات المعرقلة لحرية

المنافسة وبالأخص المنافسة غير المشروعة، هذا ما أخذت به مختلف التشريعات ومن بينها التشريع الفرنسي والمصري والجزائري.

تأثرت الجزائر بهذه المقتضيات الجديدة في النظام العالمي في جميع المجالات، فسعي الجزائر بعد الاستقلال إلى بناء دولة قوية ومتماسكة واستغلال ثرواتها الطبيعية والبشرية جعلها تتحرى البحث عن السبل والآليات من أجل التنمية والخروج من التبعية.

وكان الأثر البارز لأزمة الطاقة سنة 1986 بعد انخفاض أسعار البترول وأحداث أكتوبر 1988 ودستور 1989 وتبنيها لنظام اقتصاد السوق قصد بناء منظومة قانونية من أجل مواجهة أي آثار لهذا النظام الجديد.

أمام كل هذه المعطيات يظهر جليا أهمية مكافحة المنافسة غير المشروعة، وهو ما أسعى إليه من خلال مذكرتي، بتسليط الضوء على المسائل الهامة التي تحكم قانون المنافسة، والتي تشكل تحديا للسوق والتجار من جهة، ومن جهة أخرى ضمان استقرار السوق الذي يتكفل بجلب مستثمرين جدد، ومن أهم العوامل المساعدة في ذلك الترسانة القانونية القوية والكفيلة بحماية حقوقهم باعتبارهم أجانب عن السوق.

يرجع سبب اختياري هذا الموضوع في الأساس إلى أهميتها كموضوع مذكرة، وبالضبط أهميتها في هذا العصر وخاصة في الجزائر، وذلك بعد صدور الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة وقلة اهتمام الباحثين في معالجة أحكام هذا الأمر، وعدم تطرقهم لإشكالية المنافسة غير المشروعة بصفة مفصلة، كذلك رغبتي وميولي إلى هذا الموضوع، كذلك الفضول للأبحاث القانونية التجارية.

وعن الأهداف المتوخات من الدراسة، أهداف علمية بحتة تتمثل في إعطاء مفهوم للمنافسة غير المشروعة، وتسليط الضوء على كيفية الحد من هذه الظاهرة من الجانب القانوني، ومحاولة تقديم إضافة جديدة ولو كانت بسيطة، وأهداف عملية تتمثل في تعزيز

التوعية لدى التجار وإبراز أضرار هذه الأخيرة والتي تظهر من خلال الأعمال التي يمارسها البعض منهم.

أما عن الصعوبات التي واجهتني في الدراسة هي ضيق الوقت، وصعوبة التنقل للبحث عن المراجع، وعوز في الجانب المادي، وإشكالية الموازنة بين العمل والدراسة.

أمام الصعوبات التي يشهدها الواقع الاقتصادي الجزائري بعد فتح المجال أمام المبادرة الخاصة ومنحها حريات عدة، وأن المشرع الجزائري سن قانونا يحمي المنافسة الحرة، فهذا يعني أنه يعترف بخطورة المنافسة غير المشروعة في السوق وانعكاسات ذلك على الاقتصاد الوطني، انطلاقا من هاته الأسبقيات العلمية التي تطرقنا إليها توصلنا لطرح الإشكالية التالية:

- **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إرساء قواعد لضبط المنافسة غير المشروعة؟**

إن المنهج الذي اعتمدت عليه في إعداد المذكرة هو المنهج التحليلي بصفة أساسية، وذلك من أجل تحليل مختلف النصوص القانونية المنظمة للمنافسة، مع تبيان مواطن النقص فيه، مع الاعتماد على المنهج المقارن وذلك لمقارنة النصوص التشريعية في إطار النصوص القانونية الملغاة أو المعدلة مع النصوص القانونية المستحدثة، واستعراض آراء الفقهاء ومطابقتها مع واقع المنافسة في الجزائر.

ارتأيت إلى دراسة المنافسة غير المشروعة من خلال فصلين:

تناولت في الفصل الأول مضمون المنافسة غير المشروعة، وقسمت هذا الفصل إلى مبحثين تطرقت في المبحث الأول إلى مفهوم المنافسة غير المشروعة، وفي المبحث الثاني إلى صور المنافسة غير المشروعة.

أما الفصل الثاني فتناولت فيه ضبط المنافسة غير المشروعة، بدوره قسمته إلى مبحثين تعرضت في المبحث الأول دعوى المنافسة غير المشروعة، و المبحث الثاني الجزاءات المترتبة عن هذه الأخيرة.

الفصل الأول

مضمون المنافسة غير المشروعة

يعتبر الفقه والقضاء الفرنسيين من أهم المصادر لقانون المنافسة، إلا أنه لم يضع المشرع الفرنسي تعريفا للمنافسة غير المشروعة فقد كانت المحاكم الفرنسية تستند لأداة المنافسة غير المشروعة على أحكام القانون المدني من فكرة الخطأ، ولكن بعد التزايد الكبير لدعاوي هذه المنافسة انطلق البحث عن تعريف معين ووضع أساس قانوني لها، وكان لأول مرة في فرنسا.

وبعد التطور الكبير والسريع وزيادة العلاقات التنافسية واهتمام الدول لها، فقد أصبحت حماية منافسة السوق لتحقيق التطور الاقتصادي، وهنا سنعرف كيفية تطرق المشرع الجزائري للمنافسة غير المشروعة وإلى القالب التشريعي الذي تناوله من خلال تقسيم الفصل إلى مبحثين رئيسيين، يتناول الأول مفهوم المنافسة غير المشروعة والمبحث الثاني لصور المنافسة غير المشروعة.

المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة

الأصل في الحياة التجارية هو مشروعية المنافسة لأنها تعتبر من الأمور المتعارف عليها في النشاط التجاري، فإليها يعود الفضل في تطور المؤسسات التجارية لأنها تعمل على تحقيق الإبداع والابتكار في الحياة التجارية والصناعية لأنها تعمل على تحقيق الإبداع والابتكار في الحياة التجارية والصناعية إلا أنه قد تستعمل في هذه المنافسة وسائل وأساليب مخالفة للأعراف التجارية وبالتالي تؤثر المنافسة غير المشروعة على النشاط الاقتصادي والتجاري ومصالح الدولة، وهذا ما جعلها محطة اهتمام الباحثين لدراستها لأهميتها في الحياة الاقتصادية والتجارية والصناعية.

المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة ومميزاتها

يعتبر مصطلح المنافسة غير المشروعة من المصطلحات الحديثة التي جاءت وليدة للسياسات واتفاقيات تحرير الأسواق والتجارة الدولية، حيث يعتبر هذا المصطلح مهم في التشريعات خاصة التشريع الجزائري نظرا لارتباطها بالاقتصاد الوطني.

الفرع الأول: تعريف المنافسة

يعرف التنافس لغة بأنه نزعة فطرية تدعوا إلى بذل جهد في سبيل التشبه بالعظماء واللحاق بهم فيقال: " تنافس القوم في كذا أي تسابق فيه وتبادروا دون أن يلحق بعضهم ببعض الضرر،[1] بقوله سبحانه وتعالى: "وفي ذلك فليتنافس المتنافسون".[2]

أولا: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة

لقد اختلفت التعريفات التي تعطي مفهوم المنافسة غير المشروعة، إذ أن هناك جدل كبير بين الفقهاء حول ماهية وتقييم المنافسة غير المشروعة فهناك من يعرفها على أساس

[1] أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة 1451 هـ، 2000، ص9.

[2] الآية 26، سورة المطففين.

الوسيلة المستعملة والتي تفتقر للأمانة والشرف الذي ينبغي أن يكون أساسا للمعاملات التجارية ومن بين هؤلاء الفقهاء نجد:

الدكتورة سميحة القليوبي عرفتها بأنها استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون أو العرف أو العادات أو الشرف.[1]

كما عرفها جانب آخر من الفقه الذي اعتمد على الجانب السلبي لها بأنها استخدام الشخص لطرق ووسائل القانون والعادات المحمية الجارية في التجارة أو الصناعة أو مخالفة للشرف والأمانة أو الاستقامة التجارية تجاه تاجر آخر أي يجب توافر سوء النية؛ حيث يكفي التعدي بإهمال المنافسة، وقد ينتج عن هذا السلوك التنافسي ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة.[2]

ثانيا: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة

صدر في القضاء العديد من الأحكام التي تناولت المنافسة غير المشروعة، وقد جاء في القرار الصادر في محكمة النقض المصرية بأن المنافسة غير المشروعة عبارة عن ارتكاب الأعمال المخالفة للقوانين أو العادات أو استخدام وسائل منافية للشرف والأمانة متى أحدثت بها لبس بين منشأتين تجاريتين، أو اتجاه اضطراب بإحداها كذلك من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى وصرف عملاء المنشأة عنها.[3]

كما تنص المادة 33 فقرة 01 من القانون النموذجي للدول العربية المتعلقة بالعلامات التجارية والأسماء التجارية وأعمال المنافسة غير المشروعة على ما يلي:" يعتبر العمل غير

---

[1] زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2007– 2008، ص 07، 08.

[2] محمد سعيد دعقوس المنصوري، المنافسة غير المشروعة، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية، العدد06، 2021، ص 315.

[3] داوي وئام، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أحمد دراية– أدرار، 2015– 2016، ص 26.

مشروع كل عمل من أعمال المنافسة يتنافى مع العادات الشريفة في التعاملات الصناعية والتجارية ".

وعليه إذا كانت المنافسة غير المشروعة في مفهومها العام تعني التزاحم على الزبائن والعملاء عن طريق استخدام وسائل منافية للقانون والدين والعرف أو العادات أو الاستقامة التجارية والشرف المهني، فإن تعدد وتباين هذه الطرق والوسائل جعل رجال القانون يميزون في هذا الإطار بين عدة عبارات على حسب الممارسة أو الفعل

أما عن محكمة التمييز اللبنانية فقد صدرت في رقم 69 بتاريخ 3 ماي 1967 والتي نصت على ما يلي:" ... أحد عناصر المزاحمة غير المشروعة هو العمل الذي يقدم عليه التاجر أو الصناعي والذي لا يتآلف مع مبادئ الاستقامة وتقاليد الأمانة المفروضة في التجارة وفي العلاقات بين التجار أنفسهم ".

ومن خلال استعراض كل هذه التعريفات والمفاهيم نجد أنه من الصعب وضع مفهوم موحد وشامل للمنافسة غير المشروعة، وهذا لاتخاذ المنافسة غير مشروعة صور وأشكال عديدة تعرف في كل مرة تغييرا كبيرا، لكن في المقابل لا يمكن الإخلال بعدم مشروعية المنافسة غير المشروعة.[1]

ثالثا: التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة

لم تنص القوانين الجزائري المختلفة عن المنافسة غير المشروعة بصفة مباشرة، بما في ذلك قانون المنافسة بل اكتفى بالنص على الممارسات والتصرفات المنافية للممارسة.

فالبداية الفعلية في هذا المجال كان بصدور القانون رقم 89- 02 المؤرخ في جويلية 1989 والمتعلق بالأسعار، والذي كان تمهيدا لصدور قانون خاص يتعلق بالمنافسة، وفي سنة 1995 تدخل المشرع الجزائري بموجب الأمر 95 ـ 06 المؤرخ في 25 جانفي 1995، واضعا القانون المتعلق بالمنافسة؛ لم يظهر هذا الأخير لحماية المنافسة بقدر ما برز كحجلة

[1] سارة جرواني، الاحتكار التجاري صور من صور المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر، جامعة أم البواقي، 2017-2018، ص10.

من القواعد القادرة على التصدي للتصرفات المحظورة في نظر قانون المنافسة، وذلك ضمن ما يسمى ب " النظام العام الاقتصادي الجيد " القائم على الحرية الاقتصادية ولكن ضمن ضوابط التضامن قادرة على الحد من كل الممارسات غير المشروعة.[1]

فالمشرع الجزائري عمل على ملئ الفراغ القانوني على هذا المستوى، متصديا للإشكالات القانونية التي أفرزها الوضع الاقتصادي الذي استوجب نصوص قانونية أكثر فعالية

فمن خلال هذه العوامل تدخل المشرع الجزائري من جديد بموجب الأمر 03 - 03 المؤرخ في جويلية 2003، والذي يلغي أحكام الأمر 65 – 06، ولقد حاول الأمر 03 - 03 تفادي النقائص الموجودة في الأمر السابق والغاية منها إعطاء السوق دوره الحقيقي وتكريس طابعه التنافسي، ومن أهم ما جاء به هو الفصل بين الأحكام المتعلقة بالمنافسة والأحكام الماسة بنزاهة التجارة،[2] ونص أيضا هذا القانون السابق الذكر على الأعمال المقيدة للمنافسة الحرة، وذلك في المواد: 6، 7، 10، 11، 12.[3]

رابعا: التعريف الدولي للمنافسة غير المشروعة

عرفت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المنافسة غير المشروعة على أنها: " كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية والتجارية "، وأحالت اتفاقية "التريبس" إلى المادة العاشرة الفقرة الثانية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية المذكورة أعلاه.

حيث يمكن للباحث تعريف المنافسة غير المشروعة تعريفا عاما يصدق على كل أنواعها ويكون أكثر شمولية، وتسبق إلى غاية ظهور أشكال جديدة من المنافسة غير

[1] عبد الله بوالطين، المنافسة غير المشروعة وآلية مكافحتها في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي– أم البواقي، 2013– 2014، ص15.

[2] سارة مرواني، المرجع السابق، ص7.

[3] بودينا ح وليد، حماية المحل التجاري بدعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2014– 2015، ص41.

المشروعة حسب تطور الحياة الاقتصادية والتجارية بالقول: " كل عمل في الأنشطة التجارية، الصناعية الخدماتية، التي يقوم فيها العون الاقتصادي بإتباع وسائل مخالفة للشرف المهني والاستقامة في المعاملات التجارية، الصناعية، الخدماتية، لاسيما التحفيز أو التشويه على شخص التاجر أو منتجاته أو الإخلال بالنظام الداخلي للمشروع أو بث الاضطراب في السوق، وغيرها من الأفعال غير المشروعة التي تتطور حسب الحياة الاقتصادية والأهداف التجارية.[1]

كما عرفتها لجنة تنظيم التجارة بفرنسا التي أنشأت في أول مارس 1944 بأنها: " العمل الذي يقع من تاجر سيء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر آخر عنه، أو محاولة صرفهم عنه، أو الإضرار بمصالح التاجر المنافس،أو محاولة الإضرار به بوسائل مخالفة للقوانين والعادات أو بوسائل تتنافى وشرف المهنة ".[2]

كما عرفتها اتفاقية منبثقة عن منظمة إفريقيا للملكية الفكرية بأنها: " كل عمل تنافسي مخالف للممارسات النزيهة في الميدان الصناعي والتجاري والحرفي والزراعي يعد عملا غير مشروعا ".

ومن ضوء ما تقدم نجد أن هناك صعوبة في إعطاء تعريف جامع للمنافسة غير المشروعة خاصة إذا علمنا أن أساليب الاحتيال والغش في تغير مستمر ويتبع ذلك اختلاف واضح في الوسائل المستخدمة من قبل التجار، قصد تحقيق أهداف طائلة مبنية على أساس غير مشروع مقتضاه استعمال اسم تجاري يملكه شخص آخر أو تقليد علامة تجارية مشهورة ومسجلة باسم تاجر آخر.

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص5، 6.

[2] زينة غانم عبد الجبار الصغار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة، ط2، دار الحامد للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2007، ص29.

الفرع الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المصطلحات الأخرى

لكي نتمكن من الفهم الجيد للمنافسة الغير مشروعة، وبعد تطرقنا لتعريفها وجب علينا الآن الحديث على تفرقتها عن باقي المصطلحات لتجنب الخلط واللبس بينها وبين المفاهيم الأخرى المشابهة، لذا سنتناول تمييزها عن المنافسة الممنوعة، وعن المنافسة غير الشريفة، ثم تمييزها عن المنافسة الطفيلية، وعن المنافسة الاحتيالية والاحتكار.

أولا: المنافسة الغير مشروعة والمنافسة الممنوعة

تختلف المنافسة الغير مشروعة عن المنافسة الممنوعة، إذ تعرف المنافسة الممنوعة بأنها: "تلك المنافسة التي تهدف إلى حظر القيام بنشاط معين ويكون هذا الحظر إما بمقتضى نص في القانون، أو بالاتفاق بين المتعاقدين"، وعليه فإن المنافسة الممنوعة تفترض وجود حظر قانوني أو تعاقدي، يمنع ممارسة نشاط تجاري معين، على عكس المنافسة غير المشروعة ونطاقها الذي لا يمنع ممارسة نشاط تجاري معين، بل يمنع بعض الوسائل والأساليب غير الشرعية، والتي تهدف إلى التأثير على العملاء واجتذابهم، فهناك فرق جوهري بين المنافستين، كون الممنوعة يستمد المنع فيها من قيود صريحة يقرها قانون أو عقد، وغير المشروعة يستمد من عدم مشروعية الطرق والأساليب المستعملة في المنافسة.[1]

توجد عدة آراء فقهية في هذه المسألة، حيث يرى الفقيه"Ripert" أن الفرق بين المنافسة الممنوعة والغير المشروعة يتجلى في أن الأولى تمثل منافسة غير مسموح بها قانونا أو اتفاقا، أما الثانية فتكون باستعمال وسائل وطرق تعد غير مشروعة في عرف الممارسات التجارية، أي إن الأصل في الأساليب والطرق المستعملة في ممارسات المنافسة التجارية المشروعية، إلا أن التاجر قد يتجاوز الحدود المسموح بها فتصبح إذن منافسة غير

[1] زينة غانم عبد الجبار الصغار، المرجع السابق، ص38، 39.

مشروعة[1]، فبالتالي فالمنافسة الممنوعة هي عمل تنافسي على شكل تصرف بدون حق، أما غير المشروعة فهي عبارة عن إفراط في استخدام حرية المنافسة، ويرى جانب آخر من الفقه أن الاختلاف بين المنافستين يتمحور في محل المنع، لا في مصدر المنع ففي المنافسة الممنوعة يكمن محل المنع في النشاط التنافسي في حد ذاته، أما في المنافسة غير المشروعة يكون المنع منصبا على الوسائل والطرق المستخدمة في المنافسة التجارية.[2]

يجب التفريق أيضا بين دعوى المنافسة الممنوعة ودعوى المنافسة غير المشروعة فنجد أن القاضي في الأولى يحكم لصالح المدعى المتضرر من أعمال المنافسة بمجرد إصابته بضرر، بغض النظر إن كانت مشروعة أم غير مشروعة شريطة كون هاته الأعمال محظورة قانونا أو اتفاقا، وعلى العكس في دعوى المنافسة غير المشروعة فلا يحكم القاضي لصالح المدعى المتضرر إلا إذا أثبت أن الضرر قد وقع جراء أعمال منافسة تمت بوسائل وطرق غير مشروعة[3]، وليتجلى لنا الفرق أكثر سنتطرق لها كالتالي:

1- المنافسة الممنوعة قانونا

هي التي توجد بسبب وجود موانع محددة ينص عليها القانون ، فمثلا بعض التشريعات تضع شروطا تنظيمية، للسماح بممارسة بعض الأنشطة، كتحريم ممارسة مهنة تجارية كالصيدلة مثلا على غير الحاصلين على مؤهلات علمية معينة، فإذا عمل الشخص بأعمال الصيدلة دون الحصول على المؤهلات المطلوبة فإنه يكون قد خالف أحكام القانون واللوائح التي تحظر ذلك ولا يدخل عمله في باب المنافسة غير المشروعة و لكنه يكون من قبيل المنافسة الممنوعة بمقتضى نصوص القانون، ولذلك فإنه يجوز لأي تاجر أن يرفع دعوى المنافسة الممنوعة في مواجهة المخالف، ويجري مبدئيا على كل المهن التي يتطلب فيها القانون صفة معينة أو شهادة خاصة أو رخصة إدارية ما يجري على الصيدلي ولكن مع

[1] زينة غانم عبد الجبار الصغار، المرجع السابق، ص 39.

2 المرجع نفسه، ص 39، 40.

3 المرجع نفسه، ص 40.

مراعاة ما تقضي به القوانين الخاصة بكل مهنة على حدة، يمكن أن نطلق على مخالفتها " المنافسة الممنوعة أو غير القانونية"، فهي أعمال بطبيعتها مسموحة وجائزة في أغلبيتها لكنها تصبح ممنوعة لاعتبارات قدرها المشرع، ومن أمثلة المنافسة الممنوعة قانونا أيضا، ما نصت عليه المادة 247-05 من القانون التجاري الجزائري التي لا تجيز للمدين الذي شهر إفلاسه بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالتصرف منذ تاريخ التوقف عن الدفع بكل حق احتكار، فإذا تصرف المدين فيه منذ تاريخ توقفه عن الدفع فإنه يكون قد خالف القانون.

والمشرع الجزائري كذلك في القانون المتعلق بالمنافسة،[1] قام بحظر بعض الممارسات التجارية باعتبارها مقيدة لها ومضادة لحريتها، فأدرجها في الفصل الثاني تحت عنوان الممارسات المقيدة للمنافسة، وتندرج ضمن المنافسة الممنوعة:

أ- الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة والضمنية، عندما تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة والحد منها، أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه،[2] وخاصة عندما ترمي إلى:

- ✓ الحد من الدخول إلى السوق، أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها؛
- ✓ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق؛
- ✓ اقتسام الأسواق أو مصادر التموين؛
- ✓ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها؛
- ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة؛

1 الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية رقم 43، الصادرة في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10- 05 المؤرخ في 15 غشت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادرة في 18 أوت 2010.

2 المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة.

- ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية، ليس لها صلة بموضوع هذه العقود، سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية؛
- ✓ السماح بمنح صفقات عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

ب- التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة داخل السوق أو احتكارها أو احتكار جزء منها[1]، قصد الحد من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.

ج- كل الأعمال أو العقود مهما كانت طبيعتها أو موضوعها تسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق الأمر.[2]

د- استغلال مؤسسة ما وضعية التبعية لمؤسسة أخرى، بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.[3]

ر- عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل أو التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق.[4]

2- المنافسة الممنوعة اتفاقا

وهي المنافسة التي يحاول من خلالها سواء الأفراد أو الأعوان الاقتصاديين إرساء قواعد فيما بينهم جوهرها هو الاتفاق الذي يتم قبوله فيما بينهما والعمل على تطبيقه، حيث تكون وسيلة المضرور في المنافسة الممنوعة، المسؤولية العقدية لأنها تتمثل في مخالفة نص في العقد، ومن أهم صورها:

التزام المؤجر العقار بعدم منافسة التاجر وذلك بعد تأجير مالك العقار أماكن من نفس العقار لمزاولة نفس نشاط التاجر الأول فلا يجوز مخالفة هذا الالتزام العقدي.

1 المادة 07 من الأمر 03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

2 المادة 10 من الأمر 03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

3 المادة 11 من الأمر 03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

4 المادة من الأمر 03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

- ✓ التزام بائع المحل التجاري بعدم منافسة المشتري وهذا الالتزام ينشأ عن عقد البيع المبرم بينهما؛
- ✓ التزام العامل بعدم منافسة رب العمل حيث يحرص رب العمل على تضمين عقود (العمل عدم منافسة العامل له وفي حال إخلاله بهذا الالتزام يتعرض للمسؤولية العقدية)؛[1]
- ✓ الاتفاقات بين المنتجين والتجار" عقود التوزيع "، فيمكن الاتفاق بينهم على ألا يشتري التاجر غير السلع التي ينتجها المصنع الذي تم الاتفاق معه أو على ألا يبيع المصنع لغير التاجر الذي اتفق معه، وتكون هذه الاتفاقات صحيحة طالما هي محددة بمدة ومكان معينين، وللمتضرر هنا المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية لأنها منافسة ممنوعة بناء على اتفاق.

يختلف إذن موضوع المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة باتفاق المتعاقدين، فالأولى تهتم بأسلوب وطريقة المنافسة من حيث الاستقامة والمشروعية، والثانية تمنع النشاط المنافس دون الاهتمام بالوسيلة، ويختلفان كذلك في أساس كل منهما، فالأولى أساسها المسؤولية التقصيرية، والثانية المسؤولية العقدية.[2]

ثانيا: المنافسة الغير مشروعة والمنافسات غير القانونية

1- المنافسة غير المشروعة والغير شريفة

تتجلى الصعوبة في تحديد مفهوم كل من المنافسة غير المشروعة والمنافسة غير الشريفة وكذا التمييز بينهما خاصة في مضمون أحكام المحاكم وآراء الفقهاء فنجدهم يطلقون نفس المصطلح إما للدلالة على المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة، فلقد كان يلجأ إلى

1 محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص84.

2 ج. ريبير– ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، (لويس قوجال، الجزء الأول، المجلد 1)، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان،2007، ص727.

تطبيق قواعد المنافسة غير المشروعة متى كان بالعمل أو التصرف سوء نية واضحة قصد من ورائه الفاعل الإضرار بالغير، فكان اقتضاء سوء نية الفاعل شرطا لقبول الدعوى.

المنافسة غير الشريفة كذلك لا يشترط فيها عنصر الخطأ العمدي (سوء النية) فكلما قام التاجر بعمل دون قصد الإضرار بمنافسه، ونجم عنه ضرر يكون مرتكبا لمنافسة غير شريفة، إذن فالمنافسة غير المشروعة في السابق كانت تعتمد على سوء النية في قيام مسؤولية مرتكب الخطأ، وبعدها أصبحت مثلها مثل المنافسة غير الشريفة تأخذ بالخطأ غير العمدي (الإهمال أو عدم الحيطة).[1]

2- المنافسة غير المشروعة والاحتكار

الأصل أن الاحتكار غير محظور في نظر القانون خاصة وأن المنافسة الحرة قد تؤدي إلى الاحتكار أما المحظور هو الوصول إلى المركز الاحتكاري عن طريق القيام بممارسات وأعمال منافسة غير مشروعة، إذن فالمنافسة التي تكون غايتها التفوق في مجالات الأعمال المختلفة والأنشطة أيا كانت طبيعتها مشروعة، مادام أنها لم تحدث ضررا كالاحتكار، أما إذا كانت قد أحدثت ضررا بالغير فهي منافسة غير مشروعة شأنها في ذلك شأن الاحتكار الذي يحدث ضررا بالمتنافسين، ومنه نستخلص أن الاحتكار يندرج ضمن المنافسة غير المشروعة باعتباره يؤدي إلى تركيز اقتصادي في السوق وهذا يعتبر إحدى صور المنافسة غير المشروعة والذي يندرج ضمن الممارسات التعسفية والتي أوردها القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة بما يعرف بالقيود الواردة على مبدأ المنافسة.

3- المنافسة غير المشروعة والمنافسة الطفيلية

يقصد بالمنافسة الطفيلية: "محاولة الاستفادة من الشهرة والسمعة الطيبة اللتين اكتسبهما بصورة مشروعة، نتيجة جهده الشخصي دون أن يؤدي ذلك إلى خطر الالتباس"،[2] ومن

1 بودیناح ولید، ، المرجع السابق، ص13، 14.

2 عبد الملك بن إبراهيم بن احمد التويجري، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية- الرياض، 1428 هـ- 2007، ص 34.

أمثلتها ما اعتبره القضاء الفرنسي سنة 1962 من أن استعمال ماركة "Pontiac" العائدة لمصنع سيارات من قبل مشروع برادات هو عمل خاطئ.

وفي سنة 1993 اعتبر إقدام شركة متخصصة في إنتاج العطور الفخمة (Y.S.L) على إنتاج زجاجة عطر أطلقت عليها اسم "Champane" وغلفت الزجاجة بغطاء شبيه بالغطاء المميز بزجاجة مشروب "Champane" الذي تنتجه شركة مشروبات مشهورة، وهذا يشكل طفيلية اقتصادية، رغم عدم تصور حدوث أي خلط أو التباس تبعا لاختلاف المشروب عن العطر.

تقوم المنافسة الطفيلية إجمالا على استغلال شهرة المشروع المنافس والاستفادة من سمعة هذا المشروع بهدف خلق التباس في ذهن الزبائن بشكل يساهم في تحويل الزبائن نحو (مشروع المنافس الطفيلية).

أما المشرع الجزائري تناول هذه المسألة في المادة 27 ف 3 من القانون 04- 02 والتي نصت على: "من بين الممارسات التجارية غير النزيهة استعمال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص أو موافقة صاحبها"، ويكون بذلك قد أضر بالمنافس الذي تم التطفل عليه وعليه فيكون أساس المنافسة غير المشروعة هو بعث اللبس لدى الزبائن لتحويلهم إلى المشروع المنافس، أما المنافسة الطفيلية فيكفي الطفيلي أن يأتي تصرفا يقتضي من خلاله أثر مشروع آخر دون اقتضاء هذا الأثر بالضرورة إلى حد خلق الالتباس في ذهن الزبائن.[1]

وتختلف المنافسة الطفيلية على غير المشروعة، في أن الأولى لا تلحق الضرر بالمنافس نظرا لعدم التماثل في النشاط، فهي إذن لا تؤدي إلى الخلط أو الالتباس بين المنتجات خلافا على المنافسة غير المشروعة.[2]

1 كافي أحمد- علالي أحمد، دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر- قسم قانون خاص، تخصص قانون أعمال، جامعة أكلي محند أولحاج- البويرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016- 2017، ص34- 35.

2 عبد الملك بن ابراهيم بن احمد التويجري، المرجع السابق، ص 35.

4- المنافسة غير المشروعة والاحتيالية

عرف القانون اللبناني المنافسة الاحتيالية بأنها: "تحويل زبائن الغير أو محاولة تحويلهم، بوسائل الغش أو الادعاءات الكاذبة أو بالتلميح عن سوء قصد".[1].

اتضح أنه لابد من تحقق أمرين لاعتبار المنافسة احتيالية، الأول: استعمال أساليب لتشويه الحقائق في ذهن العملاء، والثاني: أن يكون الهدف هو تحويل العملاء، فإذا فقد الأمر الأول وتحول العملاء بأنفسهم إلى التاجر المنافس فقد تكون المنافسة مشروعة أو غير مشروعة أو غيرهما من المنافسات، أما إذا فقد الأمر الثاني فالفعل عبارة عن غش تجاري. وهناك من اعتبر هذه المنافسة جزءا من المنافسة غير المشروعة[2] والواضح أن هنالك تداخل بينهما خاصة في الادعاءات الكاذبة، ولكنهما يختلفان في كون المنافسة الاحتيالية تقوم على الغش أما الغير مشروعة فهي تنطوي على أسلوب غير مشروع، كما أنه لا بد من وقوع الضرر وهو تحول العملاء في المنافسة الاحتيالية بخلاف المنافسة الغير مشروعة التي يكفي فيها توقع وقوع الضرر.

5- المنافسة غير المشروعة والتقليد

يعد التقليد أو التشبيه في مجال العلامة التجارية مجرمة قانونا، فنجد أن القانون 03-06 المتضمن حماية العلامات التجارية والناص على جنحة التقليد والعقوبات المقررة لها في بابه السابع تحت عنوان" المساس بالحقوق والعقوبات".[3]

1 قانون العقوبات اللبناني، المادة 417، تحت عنوان" المزاحمة الاحتيالية ".

2 سماحة جوزيف نخلة، المزاحمة غير المشروعة، مؤسسة عز الدين، الطبعة 1991، ص27.

3 الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالعلامات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 44، الصادرة في 23 يوليو 2003.

لقد عرف المشرع الجزائري التقليد في المادة 26 من القانون 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية على أنه: "...يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة...."[1]

بالتالي فالتقليد فقها وقضاء هو اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية أو تشبهها، حيث يمكن لهذه العلامة تضليل المستهلك أما التشبيه فيقصد به اصطناع بشكل تقريبي للعلامة الأقلية أيضا لتضليل المستهلك.[2].

ولكي تتواجد الحماية الجزائية (دعوى التقليد) لحقوق الملكية الصناعية وجب تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وهذا ما تؤكده المادة 28 من الأمر 03-06 السابق الذكر على أنه: "لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة...."[3]

بالإضافة إلى هذه الأخيرة منح القانون لصاحب الحقوق الملكية الصناعية حق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة(الحماية المدنية) متى استعمل المنافس أساليب مريبة وأساء إلى صاحب الحق، فمجال المنافسة الغير مشروعة أوسع من التقليد، لأن صور الخطأ في هذه الأخيرة ليست محددة حصرا خلافا على دعوى التقليد المتطلبة لشروط خاصة بها (مقيدة بشروط شكلية وأخرى موضوعية للاستفادة من حماية القانون لها)، بالتالي دعوى المنافسة غير المشروعة تمنح صاحبها حماية عامة على خلاف دعوى التقليد التي تمنحه حماية خاصة.[4]

1 الأمر 03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

2 حمادي زوبير، حماية العلامات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 187- 188.

3 الأمر 03-03.

4 حمادي زوبير، حماية العلامة التجارية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص22.

وتقر المادة 29 من الأمر 03-06 السابق الذكر في معناها أنه إذا ارتكب شخص جريمة التقليد في حق شخص آخر وجب عليه قضائيا تعويضه مدنيا.[1]

ويكمن الفرق بين دعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة فيما يلي:

- ✓ بالرجوع إلى الأساس القانوني لكلا الدعوتين نجد أن دعوى المنافسة غير المشروعة تكون في حالة الإخلال بالأساليب القانونية المشروعة في المنافسة، وترتكز على قواعد المسؤولية التقصيرية، خلافا على دعوى التقليد التي هي وسيلة حماية حق يعترف به ويحميه القانون وتجد أساسها في النصوص الخاصة والمتعلقة بالملكية الصناعية[2] كالأمر 03- 06.
- ✓ وبخصوص موضوع الدعوتين، فإن دعوى التقليد وضعت لحماية حق خاص يتمتع بالحماية القانونية عند وقوع أي اعتداء قانوني عليه، في حين دعوى المنافسة غير المشروعة موضوعها التعويض عن الفعل الضار المرتكب ضد منافس لا يتمتع بحق خاص.

المطلب الثاني: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على التطور الاقتصادي

تبنت عدة دول ومن بينها الجزائر عدة برامج لإصلاح الجانب الاقتصادي حيث تعمل جاهدة لتحقيق التطور الاقتصادي، من خلال التخلي عن سياسة قديمة والأخذ بالسياسة جديدة وحديثة ، بينما هناك علاقة وطيدة بين حماية المنافسة من الممارسات اللامشروعة وبرامج الإصلاح الاقتصادي، فهي التي تمثل الأساس للاقتصاد، بحيث لا يمكن أن تزدهر المشاريع إلا في جو من الشفافية والنزاهة ، وهنا سوف نتناول الأبعاد السلبية لأثر المنافسة

1 الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية.

2 حمادي زوبير، المرجع لسابق، ص 64.

على السوق والمتمثلة في الاستثمارات الوطنية والاستثمارات الأجنبية كفرع أول، وتأثيرها على الأشخاص الطبيعية المتمثلة في الخوصصة والمستهلك كفرع ثاني.

الفرع الأول: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الأشخاص الطبيعية

تؤثر المنافسة غير المشروعة على الاشخاص الطبيعية بشكل سلبي وواضح من خلال رفاهية المجتمعات وانتشار الممارسات المنافية لها وهنا سوف نتطرق لهذه التاثيرات اولا الخوصصة . ثانيا المستهلك.

أولا : تأثيراتها على الخوصصة

لقد أعطيت تعاريف عديدة ومتنوعة منها: هي تحويل ملكية المؤسسات بنقلها من الملكية العامة إلى الملكية الخاصة وما يحتوي ذلك من أمور أخرى تتعلق بإدارة المؤسسات بمستوى أفضل وكفاءة أشمل.[1]

وقد عرفها المشرع في الأمر 01 - 04 المتعلق بخوصصة المؤسسات العامة من المادة 13 بنصه: يقصد بالخوصصة كل صفقة تتجسد فينقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية وتشمل هذه الملكية: كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه مباشرة أو بغير مباشرة."

فالخوصصة تعتبر وسيلة لتفعيل برنامج اصطلاح اقتصادي شامل،لأنها تعمل على استغلال المصادر الطبيعية والبشر بكفاءة وإنتاجية، وذلك بتجريد السوق وعدم تدخل الدولة إلا في حالات الضرورة، وهذا عبر أدوات محددة لضمان استقرار السوق والحد من تقلباته. وبالتالي تشجيع المنافسة ضروري لنجاح عملية الخوصصة بطريقة سلمية وشفافة ومشروعة يجب تنظيم المنافسة ومكافحة أعمالها غير مشروعة قبل وأثناء عملية الخوصصة، لأن المنافسة غير المشروعة تحول الخوصصة إلى عملية احتكار بحت من القطاع الخاص،

[1] غرداني عبد الواحد، خوصصة المؤسسة الجزائرية على ضوء التجارب الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة وهران، 2013/2012، ص 07.

مما يضرب المستهلك ورفاهية المجتمع، ويساعد على تكوين الاحتكارات الجماعية، ويزيد من انتشار الممارسات المنافية للمنافسة، وهذا يترك آثارا سلبية على المفهوم الفعلي للخوصصة والهدف الحقيقي منها، وبعد ما كانت سياسة من سياسات تحقيق الكفاءة الاقتصادية وهدفها تطوير النشاط الاقتصادي وإعطاء دور واسع للقطاع الخاص تصبح وسيلة الاحتكار وتحقيق أكبر قدر من الأرباح للمؤسسة المحتكرة على حساب المؤسسات الأخرى والاقتصاد الوطني.[1]

ثانيا: تأثيراتها على المستهلك

يعتبر المستهلك هو الطرف الوحيد الضعيف في العلاقة الاقتصادية، بحيث أن المستهلك هو الشخص الذي لأجل احتجاجاته الشخصية غير المهنية يصبح طرفا فيعقد التزويد بالسلع والخدمات.[2]

وقد عرف المشرع الجزائري المستهلك في المادة 01 - 03 من القانون رقم 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمعا للغش كما يلي: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية هذه الشخصية أو تلبية حاجياته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكلف به.

إلا أن الصراع في المنافسة لجذب المستهلك إلى المنتج موضوع المنافسة وهو يؤدي إلى وقوع المستهلك فريسة للمتنافسين.

حيث خول له المشرع الجزائري الحماية المدنية تحميه من المنافسة غير المشروعة ويخول له رفع دعوى تعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء هذه الجرائم، ضد كل عون اقتصادي تسبب في إحداث هذا الضرر.[3]

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص 23، 24.

[2] شعبان مراد، نسارك كنزة، المرجع السابق، ص 22.

[3] سارة مرواني، المرجع السابق، ص 29.

إلا أن هناك أعمال تنافسية غير مشروعة يظن البعض منا أنها لمصلحة المستهلكين، لكن الضرر على المستهلك واضح، فبدل أن يدفع أسعارا تحددها قوة العرض والطلب وكفاءة المنتوج، فهو يدعم حاليا بقاء شركات غير كفؤة في السوق؛ أي أن الشركات غير كفؤة تستمد قوتها من قوة المستهلك الشرائية مستعملة بذلك أساليب المنافسة غير المشروعة.

وبالتالي نستخلص أن المنافسة غير المشروعة ممارسات مخالفة للقانون والعرف التجاري، تؤثر بشكل سلبي على المستهلك بالضغط عليه في الممارسات الاحتكارية ، وخداعه في الممارسات التي تحدث لبسا فيذهنه، لكن الأهم من ذلك هو تأثير هذه الأعمال على الاقتصاد الوطني، بعرقلة نموه وتطوره.[1]

الفرع الثاني: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على السوق

تؤثر المنافسة غير المشروعة على التجارة الوطنية و الخارجية في عدم استقرار في السوق وعدم نظامه وهنا سوف نتطرق لهذه التأثيرات من خلال اقتصاد السوق والاستثمارات الأجنبية.

أولا: تأثيرها على الاستثمارات الأجنبية.

عمل المشرع الجزائري على تحسين مناخ الاستثمار في الجزائر، وذلك باستحداث الإطار القانوني وتوفير المناخ المناسب قدر الإمكان، بداية بالقوانين والتي جاء في آخرها من القوانين الأمر06 - 08، المتعلق بتطوير الاستثمار، بذلك مواكبا للتطورات الاقتصادية.

حيث تعتبر التجارة الدولية حاليا من أحد القطاعات الهامة في الاقتصاد القومي لجميع الدول المتقدمة والنامية المتعلقة بها، حيث أن تصدير السلع إلى الخارج يزيد من الدخل القومي ويعطي للدولة العملات الصعبة اللازمة لتلبية احتياجاتها الخارجية ،ويتوسع قطاع الإنتاج فتزيد فرص العمل.[2]

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص: 27.

[2] سارة مرواني، المرجع السابق، ص 26، 27.

فالواردات تعتبر وسيلة أساسية لتلبية احتياجات المستهلك من السلع الضرورية والمواد الأولية المنتجة للرأسمال الأجنبي الذي يلعب دورا مهما في تنمية اقتصاد الدولي في عصر يتميز بالمنافسة الدولية المتزايدة، الأمر الذي يؤدى إلى اشتداد التنافس بين الدول من أجل جذب المزيد من الاستثمارات الأجنبية ، وذلك من خلال إزالة الحواجز والعراقيل التي تعيق طريقها ومنحها الحوافز والضمانات التي تسهل قدومها ودخولها السوق المحلية حيث قامت كل الدول النامية بوجه عام بسن تشريعات تمنح حوافز مغرية للمستثمرين الأجانب فتزيل كل القيود التي تقف في طريقهم.[1]

ورغما للجهود الضخمة المبذولة لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية، إلا أن حجم الاستثمارات الأجنبية المتدفقة لم يتناسب مع الجهود المتقدمة خاصة في الجزائر فهذا كله راجع للعراقيل التي واجهتها عملية الاستثمار التي تتمثل في معوقات الاستثمار والبيئة الإدارية والمشاكل الأمنية والسياسية.

فبالرغم من عيوب الاستثمار الأجنبي على مستوى الدولة النظيفة والمصدرة لها إلا أن هذه الدول تتنافس لاستقطابه من أجل الظفر بمزاياه التي تتدخل في نقل التكنولوجيا والتقنيات الحديثة لرفع رأسمال وتحسينا لمهارات البشرية حيث يعتبر المنافسة غير المشروعة من العوائق في طريق سياسة تحديد التجارة والتشجيع الاستثمار الأجنبي.[2]

ثانيا: تأثيراتها على اقتصاد السوق

كل وسائل المنافسة غير مشروعة تؤثر بشكل أو بآخر على استقرار السوق الداخلية في بعض الأعمال تؤدي إلى إحداث اللبس والتضليل.

[1] شعبان مراد، نسارك كنزة، المرجع السابق، ص 21.

[2] منديم تومي، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر ومعوقاته في الجزائر، مجلة الأصيل للبحوث الاقتصادية والإدارية، م5، العدد 02، 2021، ص 196، 197.

أما بالنسبة للأعمال الاحتكارية فهي من أخطر أعمال المنافسة غير المشروعة وهذا لما لها من تأثيرات سلبية على نظام السوق، ويمكن حصر هذه الآثار الاحتكارية فيما يلي:[1]

- ✓ قيام المحتكر المتمثل في البائع بخفض كمية السلع المعروضة أو حجم الإنتاج مقابل مقدار الطلب، وهذا ما يؤدي لحرمان المجتمع من كمية السلع التي تخضع على الاحتكار؛
- ✓ ارتفاع الأسعار بسبب زيادة الطلب على العرض، وتحقيق البائع أو المنتج الربح غير عادي والتأثير على رفاهية المستهلك، لزيادة اتفاقه على السلع وانخفاض إنفاقه على السلع الأخرى نظرا لدخله المحدود؛
- ✓ القضاء على المنافسة بين باقي البائعين والمنتجين الذين يضطرون للانسحاب من السوق، لتجنب الخسارة و لعدم قدرتهم على المنافسة المحتكر فبدل أن تكون هذه الحرية لكل أعضاء السوق في الدخول والخروج، تنعدم هذه الحرية الأمر الذي يقتل الحرية وروح المنافسة.[2]

لذا فإن المنافسة غير المشروعة تشكل خسائر كبيرة على السوق، فالسوق بالمفهوم الاقتصادي وفقا لنص المادة 03 - 02 من الأمر 03 - 03 هو: "كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسة مقيدة للمنافسة ،وكذا التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي يتعرض المؤسسات فيها السلع والخدمات المعنية.[3]

1 زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص22.

[2] منصوري محمد، الاحتكار في الأسواق، رؤية فقهية المصادر، مجلة العلوم الإسلامية والحضارة، العدد 02، 2016، ص 277، 278.

[3] المادة 03 الفقرة 02 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 2003/07/19، الجريدة الرسمية، العدد 43 الصادر في 2003/07/20، ص 20.

المبحث الثاني: صور المنافسة غير المشروعة

لقد أعطى المشرع للمنافسين في كل الميادين الحق في إتباع جميع الطرق للتأثير على الجمهور مع مراعاة مبادئ الشرف والأمانة، فإذا تم انتهاكها بأية طرق أخرى كالاحتيال والغش، فإنه يقع في دائرة الأعمال غير المشروعة التي طالما ألحقت ضررا بالغير، يجوز للمتضرر رد هذا الاعتداء برفع دعوى التقليد، فأورد في القانون 03-03 ما يسمى بالممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات المنافية للمنافسة، ولقد أعطى أيضا في القانون 04-02 واللذان حددا مختلف هذه الممارسات التجارية غير النزيهة[1]، ومن خلال القانونين سنعرض صور المنافسة غير المشروعة في الفقه القانوني أولا، ثم الصور في القانون الجزائري.

وأعمال المنافسة غير المشروعة هي تلك الأعمال القائم بها التاجر والتي تنافي القوانين واللوائح أو العادات، متى قصدت إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين، أو إيجاد اضطراب بإحداها وكان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين، أو صرف عملاء المنشأة عنها.[2]

المطلب الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة غير المشروعة

تنص المادة 06 من 03- 03 السالف الذكر: "تحضر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى:

- ✓ الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها؛

[1] حدد كل من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة، الممارسات المقيدة والممارسات المنافية للمنافسة(الاتفاقيات المحظورة، التعسف الناتج عن الهيمنة الاقتصادية، التجميع الاقتصادي)، أما القانون 04-02 حدد الممارسات التعاقدية التعسفية، الممارسات التجارية التدليسية ....الخ

[2] صبري مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري، الطبعة الأولى، دون جزء، الإسكندرية، ص51.

- ✓ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني؛
- ✓ اقتسام الأسواق أو مصادر التموين؛
- ✓ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها؛
- ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين ، مما يحرمهم من منافع المنافسة؛
- ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية "[1]

وبصدور القانون 08- 12 المعدل والمتمم للأمر 03- 03 تم إضافة الفقرة التالية: "....السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة ".

الفرع الأول: الاتفاقيات المحظورة

من نص المادة 06 السابقة الذكر يتضح لنا أن المشرع حدد الاتفاقيات المحظورة وعددها على أنها ممارسات غير مشروعة في نظر قانون المنافسة، فهو لا ينظر هنا إلى الإرادة الظاهر من خلالها التصرف القانوني المولد للالتزامات بل فقط كواقعة، أي أن كل ما يهمه لتحديد حصول التوافق من عدمه هو معرفة ما إذا كان للمؤسسات الإرادة المشتركة للمساس بحرية المنافسة أم لا، وتجدر الإشارة إلى أن هاته الاتفاقيات لابد أن تكون ناتجة عن تطابق إرادات أكثر من مؤسسة، إضافة إلى ضرورة أن يسفر هذا التطابق في الإرادات عن اتفاق غير مشروع.[2]

1 المادة 06 من الأمر03- 03 المتعلق بقانون المنافسة.

2 كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص 21، 22.

أولا: شروط الاتفاقات المحظورة

يقتضي تطبيق مبدأ حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة، شروط معينة غير أنها كثيرة ولا حصر لها والتي قدم المشرع الجزائري نماذجا عنها:

- ✓ وجود اتفاق بين المؤسسات وهو التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من الأعوان الاقتصاديين، يهدف إلى تبني خطة مشتركة تؤدي إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع و الخدمات؛
- ✓ توفر إخلال بالمنافسة الحرة، وهذا ما أكدته المادة 06 من الأمر03- 03: " ...عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أوفي جزء جوهري منه "، فالاتفاقات سواء كانت صريحة أو ضمنية تأخذ في الحسبان إذا كانت تهدف إلى عرقلة أو الإخلال بحرية المنافس في السوق وبالتالي انصراف نية الأطراف إلى إعاقة المنافسة الحرة وحسب عبارة المشرع " يمكن أن تهدف " فإن الاتفاق ينظر له سواء كان محقق أو محتمل، ولكي يعتبر الاتفاق محظورا لا يشترط أن يكون له أثر محقق، بل وجود هدف محتمل يكون الاتفاق به ممنوعا ومحظورا؛
- ✓ العلاقة بين الاتفاق و الإخلال بالمنافسة، حتى يتحقق هذا الشرط يجب أن يكون هنالك رابط مابين وجود الاتفاق وبين الإخلال، أي وجود صلة تربط بينهما(الاتفاق أنتج إخلال أو يحتمل أن ينتجه).[1]

وتستثنى عن قاعدة الحظر الاتفاقات التي تهدف إلى المساهمة في تطور الاقتصاد الوطني والتي تكون مرخصة من طرف مجلس المنافسة، وهذا ما جاء في المادة 09 من الأمر03-03 والمادة 08 من الأمر08- 12 المعدل والمتمم للأمر السابق.[2]

[1] عبد الله بوالطين، المرجع السابق، ص29، 30.
[2] المرجع نفسه، ص30.

ثانيا: إثبات الاتفاق المحظور

كما سبق ذكره فإن الاتفاق قد يكون بشكل عقد شفوي أو اتفاقات مكتوبة حسب المادة 06 من الأمر 03- 03 ،ويكون صريحا أو قد يكون بشكل قانوني بحيث يتم التشاور و الاتفاق بطريقة لا تترك أثارا رابحة كتابية أو عملية ونكون بالتالي أمام اتفاق ضمني أكثر تعقيدا يستلزم دراسة دقيقة، وتحديد محكم للسوق من السلطة المعينة(رئيس مجلس المنافسة، والمحققين) لذلك يمكن إثبات الاتفاقات للمنافسة كما يلي:

- ✓ الأدلة المادية تتمثل في الوثائق، التحقيقات، تصريحات الأطراف؛
- ✓ محاولة إقناع مجلس المنافسة والغرف التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر إذا اقتضى الأمر بوجود إخلال بالمنافسة؛
- ✓ في حالة المناقصة يمكن إبراز التشاور اللاشرعي انطلاقا من تحليل الأسعار من جهة وسلوك المتعهدين المشبوه بهم من جهة أخرى، وتبرز في العقود الإدارية(الصفقات العمومية بالتراضي).

كذلك من الطرق التي يستخدمها مجلس المنافسة في سبيل الكشف و إثبات المخالفات المتعلقة بالمنافسة ما يلي:

- ✓ إمكانية استعانة مجلس المنافسة بالخبرة؛
- ✓ الاستماع إلى الأشخاص.

وهو ما نصت عليه المادة 34 فقرة 2 من الأمر 03- 03: "....يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات.."

بالإضافة إلى إمكانية أن يطلب مجلس المنافسة من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة، وهذا ما نص عليه المشرع في نفس المادة المذكورة سابقا.[1]

ثالثا: الاتفاقات المستثناة من الحظر

نص القانون 03- 03 في المادة 09 منه على: "الاتفاقيات التي تؤدي إلى التطور الاقتصادي أو التقني والتي يشترط حصولها على ترخيص من طرف مجلس المنافسة وذلك بكونها تعزز من الوضعية التنافسية في السوق، وكذا التجميعات الاقتصادية وهي اتفاقات لكنها مستثناة من الحظر بموجب قانون المنافسة ولكن بشرط رقابة وبترخيص مسبق من مجلس المنافسة ".[2]

الفرع الثاني: تحديد الأسعار

تعد مسألة تحديد الأسعار من المسائل المهمة التي ناقشها المشرع الجزائري في قانون المنافسة 03- 03، كونها مرتبطة بقواعد العرض والطلب بالتالي اقتصاد البلاد وبما أنها تبني مبدأ حرية المنافسة قد يجعل هاته الأخيرة تختل أمام ما يعرف بالممارسات المقيدة للمنافسة التي أوردها المشرع في القانون السالف الذكر والساعي لتحرير المنافسة وهذا ما قضت به المادة 04 منه والتي تنص على: "تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة".

[1] المادة 34 الفقرة 03: "...كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصه ".

[2] مجلس المنافسة أنشأ بموجب الأمر 95- 06 وهو عبارة عن هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية(ويتجسد دور الرقابة على ما يقوم به الأعوان الاقتصاديون وهذا حماية لمبدأ المنافسة وهذا ما جاء به القانون 03- 03 المتعلق بالمنافسة في المادة 09 منه).

كما أورد المشرع الجزائري أيضا في القانون 04- 02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية من خلال نصوص المواد 22 و23 على أنه: " تعد من الممارسات غير النزيهة ما يلي:[1]

- ✓ رفع أو خفض الأسعار المقننة؛
- ✓ تزييف تكلفة السلع والخدمات. "

بالتالي طبقا للقانون السابق الذكر يعتبر كل رفع أو خفض في سعر السلع أو الخدمات أو حتى تزييف قيمة التكاليف المتعلقة بها من قبيل ممارسة أسعار غير شرعية.[2]

كما أن المشرع أيضا تطرق أيضا لمسألة حظر البيع بأسعار تعسفية والتي من شأنها عرقلة المتنافسين وإبعادهم عن السوق.[3]

المطلب الثاني: الممارسات المنافية للمنافسة غير المشروعة

تكون هذه الأخيرة متعلقة باستعمال المتعاملين الاقتصاديين لطرق وأساليب منافية للمنافسة هذا قصد تحقيق الربح وهو الأساس الذي يقوم عليه العمل التجاري وفقا للمفهوم الكلاسيكي(نظرية المضاربة).[4]

تقوم هذه الممارسات المنافية للمنافسة على استعمال أساليب احتيالية من طرف المتنافسين، وهذا عن طريق اللبس والغش والادعاءات الكاذبة أو عن طريق التزوير أو التقليد والتي تعتبر بمثابة طرق مخالفة للقانون والأعراف التجارية، وإما بمخالفة العقود والاتفاقيات المبرمة بين المتعالين الاقتصاديين أو أعوانهم.

---

[1] المادة 22 و23 من الأمر 04- 02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[2] كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص23.

[3] المادة 12 من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة.

[4] عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، طبعة ثانية جديدة، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص38.

الفرع الأول: الممارسات الاحتيالية

هي تلك الأعمال التي توهم العملاء وتوقعهم في أخطاء، وتسعى إلى تضليل الزبائن، سندرس هذه الأخيرة وفقا لما يلي:

أولا: أعمال اللبس والتضليل

يقصد بها استعمال التاجر أو الصانع وحتى الأعوان الاقتصاديون بالمفهوم الحديث لقانون المنافسة إلى اللجوء لسبل ملتوية قصد تحقيق الربح، وهذا نتاجا لمخالفة القانون والائتمان التجاري والأعراف المرتبطة به وتتدرج هذه الأعمال كما يلي:

1- كل استعمال للعلامات التجارية أو الرموز أو الشعارات التجارية أو تغليف المنتج أو شكله أو لونه ويؤدي إلى إحداث لبس فيما بين السلع أو الخدمات ويحدث اللبس عند وجود حالة من التطابق أو التماثل بين السلعة الأصلية والسلع المقلدة؛[1]

2- كل تحايل أو خداع يمارسه أحد المنافسين في وجه الآخر بقصد الربح والتدليس[2]، وهذا ما عرفه القانون المدني الجزائري في نص المادة 86 والتي نصت على ما يلي:

- ✓ الادعاءات الكاذبة أو الغش بالتلميح عن سوء نية لتحويل زبائن الغير؛
- ✓ الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة التي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي والتجاري؛
- ✓ البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها؛

[1] الجيلالي عجة، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص290.

[2] يستعمل التدليس لوصف الخداع الذي يمارسه أحد المتعاقدين التجار في وجه الآخر بقصد الربح غير المشروع(طرق احتيالية من أجل جر المتعاقد لإبرام العقد). وهذا ما تبناه الأمر 75- 58 المؤرخ في 26- 09- 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل ومتمم.

- ✓ الإعلانات المقارنة بين المنتجات المنافسة وكذلك الإعلانات المزعجة وكل عامل آخر يهدف إل عرقلة دخول السوق أو إقصاء المنافسين منها ونزع الثقة عن الغير.

وهي شروط سعي كل من القانون المدني والقانون التجاري التعرض لها من خلال نصوصهما خاصة.[1]

إن إثارة الالتباس والخلط في ذهن المستهلك من أقدم أعمال المنافسة غير المشروعة، ويمكن تعريفها بأنها " كل تصرف من شأنه أن يوقع المستهلك في الخلط، فيحدث في ذهنه لبس بين مؤسسة المنافس ومؤسسة منافسة، أو بين مصدر بضاعتين مختلفتين من فئة واحدة أو بين مميزاتهما، رغبة منه في الحلول محل المنافس الحقيقي، أو في إظهار البضاعة الأولى على أنها مطابقة للثانية أومن نفس النوعية للاستفادة من شهرتها، واستغلال ثقة الزبائن لها وتحويلهم عنها، لتحقيق مكاسب على حسابها بصورة غير محقة، وبذلك فإنه يستفيد من رواج سمعة وشهرة المؤسسة أو البضاعة المنافسة، فيستغل الوضع لصالحه من خلال ما يحدثه من خلط ولبس لدى الجمهور المتعامل معه، نتيجة لعدم تمييزهم بأنهم يتعاملون مع منتج آخر غير ذاك الذي اعتادوا عليه، وينجر على ذلك تحويل عملاء المشروع، الذين يعتبرون أحد الدعائم الأساسية للمشروعات الاقتصادية.

والجدير بالذكر أن المشرع لم يحدد المعيار المعتمد لتقدير هذه المسالة، الذي يتم على أساسه الحكم على المنافس، وقد ذهب أغلب الفقه إلى اعتبار شرط إيقاع المستهلك في الخلط هو الضابط، إلا أن القضاء أصبح بعد ذلك يوجب ضرورة توفر ثلاثة عناصر أساسية هي:

- ✓ وجود محل الالتباس (علامة، براءة اختراع، رسم أو نموذج، تسمية منشأ)؛
- ✓ القيام بأفعال تؤدي إلى الالتباس؛

[1] كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص 24، 25، 26.

✓ توفر نية الاستفادة من شهرة وسمعة المنافس.

حصول هذا التشابه يؤدي إلى خلق اللبس لدى المستهلك العادي المتوسط الفهم والتبصر، وذلك يتم بالتأثير على حاستي السمع والبصر عنده لأنهما المعول عليهما، مثال ذلك: Adidas , Adibas .

ثم توصلوا في الفترة الأخيرة إلى معيار أكثر موضوعية، لتقدير مدى الالتباس دون التطرق لنية المنافس المدعى عليه باعتبارها أمر يصعب التوصل إليه، وركز على البحث في وقائع القضية المطروحة وعناصرها المادية، ومدى التشابه مع العنصر محل الخلط مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة، كنوع النشاط ونوع البضاعة والإطار الجغرافي، وكون المنافس مستخدم سابق للعنصر محل التقليد أو التشابه.[1]

كما أن القانون المشار إليه سابقا 02- 04 والمورد في الفصل الثاني منه من الباب الأول وتحديدا الفصل الرابع بعنوان الممارسات التجارية غير الشرعية تحت عنوان الممارسات التجارية غير النزيهة في المواد 24 إلى 28، وتنقسم هذه الممارسات إلى ممارسات تجارية تدليسية وممارسات تجارية غير نزيهة.

من أهم هذه الممارسات التدليسية الواردة على سبيل الحصر نذكر منها تزييف المعاملات الحقيقية حسب المادة 24 من نفس القانون والتي تشمل:

✓ دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة؛

✓ تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة؛

✓ إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.

كما تناولت المادة 25 من نفس القانون والتي نصت على ما يلي:

[1] صالحة العمري، صور المنافسة غير المشروعة وفق اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية وإطارها القانوني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، العدد 17، 2018، ص305، 306.

- ✓ منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية.
- ✓ مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار؛
- ✓ مخزون من المنتوجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه.

إن مخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك باستعمال ممارسات تدليسية يعني قيام مسؤولية جزائية للمتدخل ويعرضه للعقوبات الأصلية الواردة في المادة 37 من هذا القانون بالإضافة إلى عقوبات تكميلية تتمثل في الحجز، والمصادرة لسلع، وكذا الغلق الإداري للمحلات التجارية المنصوص عليها في المواد 39 إلى 48 من القانون 02- 04.

أما الممارسات التجارية غير النزيهة فقد حظرها التشريع الجزائري هي الأخرى لارتباطها بالمنافسة غير المشروعة القانون 04- 04 والقانون 03– 09 والقانون 03- 03.[1]

ثانيا: التقليد والتزوير

وردت أعمال التقليد و التزوير في نصوص مختلفة منها القانون المتعلق بالعلامات التجارية والقانون المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، وكذا قانون براءة الاختراع ومختلف القوانين الخاصة أعمال التقليد والتزوير بتحديدها والعقوبات التي تنجر عنها.

كما أورد قانون العقوبات الجزائري في القانون رقم 01- 14 بصفة عامة في الفصل السابع من قانون العقوبات المتعلق بالتزوير القسم الثاني المتعلق بتقليد أختام الدولة والدمغات والطوابع والعلامات والقسم الثالث المتعلق بتزوير المحررات العمومية أو الرسمية، والقسم الرابع المتعلق بالتزوير في المحررات العرضية أو التجارية أو المصرفية، والقسم الخامس المتعلق بالتزوير في بعض الوثائق الإدارية والشهادات.

[1] كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص 26، 27.

كما أورد في القسم السابع من الفصل الخامس المتعلق بالجنايات والجنح التي ترتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي وهذا في الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العمومية.[1]

الفرع الثاني: الممارسات التعسفية

لا يكون المساس بالمنافسة بالاتفاقات فحسب بل قد يتحدد بوسائل أخرى، و هو ما يحدث متى كان للمؤسسة قوة اقتصادية معتبرة، سمحت لها بإتيان ممارسات بعيدة عن المنافسة ومقتضياتها، وتدخل هذه الممارسات في إطار الاحتكار الذي من شأنه أن يؤدي إلى ارتكاب ممارسات تعسفية تضر بالمنافسة و المستهلكين.

وتوجد في بعض الأسواق مؤسسات تلجأ لاستغلال القوة الاقتصادية التي تتمتع بها، مما يؤدي إلى ارتكابها لممارسات تعسفية، ينتج عنها آثار سلبية على المنافسة، وتظهر صور هذا التعسف في كل من التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية والتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 03 فقرة 03، 04 من الأمر03 - 03 والذي جاء فيها ما يلي:

"**وضعية الهيمنة:** هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها".

"**وضعية التبعية الاقتصادية:** هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا".

حتى يكون هذا العمل صورة من صور المنافسة غير المشروعة يجب توافر شرطين أساسين هما:

[1] كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص 27، 28.

الشرط الأول: التعسف بما تملكه المؤسسة من قوة اقتصادية ووزن في السوق، وعرقلة المنافسة الفعلية، وهو عكس ما تهدف إليه مقاصد المنافسة الشريفة، فالقوة الاقتصادية المتزايدة للمؤسسة تشكل بصورة مباشرة أو غير مباشرة تهديدا لبقاء المؤسسات الموجودة في السوق مما يعطي للمؤسسة المسيطرة إمكانية فرض منطقها أو مصالحها، سواء كان المتضرر منافس مباشر أو زبون أو ممون.

الشرط الثاني: فرض الشروط على المتعاقد مع المؤسسة، ممالا يترك للمتعاقد أي حل أخر سوى الرضوخ لهاته الشروط التي تمنح للمؤسسة صاحبة القوة الاقتصادية من أفضلية مضرة بالطرف الأخر.[1]

أولا: التعسف الناتج عن الهيمنة الاقتصادية

نصت المادة الثامنة من اتفاق الدول العربية لسنة 2002 في جامعة الدول العربية بالقاهرة على أن: "أي شخص يرغب في الاستحواذ أو تملك أصول أو حقوق ملكية أو انتفاع أو سهم بإقامة اتحادات أو اندماجات تؤدي إلى الهيمنة على السوق المعني إخطار مجلس المنافسة.

جاء في المادة 07 من الأمر03 - 03 ما يلي: " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- ✓ الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها ؛
- ✓ تقليص أو م ا رقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني ؛
- ✓ اقتسام الأسواق أو مصادر التموين؛
- ✓ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار و لانخفاضها؛

[1] عبد الله بوالطين، المرجع السابق، ص 32، 33.

- ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة؛
- ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مفهوم الاستغلال التعسفي بل اكتفى بذكر بعض الأمثلة لممارسات يمكن أن تقوم بها المؤسسة، ففي قضية LA ROCHE−HOFFMANN[1] وضعت محكمة العدل الأوروبية تعريفا لهذا المفهوم وقضت بأن" فكرة الاستغلال التعسفي فكرة موضوعية تتعلق بالتصرفات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة و التي تؤدي بطبيعتها إلى التأثير على هيكل السوق، الذي تكون فيه درجة المنافسة قد ضعفت و تقلصت بالتحديد إثر تواجد المؤسسة المعنية حيث يكون من شأن هذه التصرفات التأثير على درجة المنافسة التي كانت موجودة في السوق بتقييدها وذلك باللجوء إلى استخدام وسائل مختلفة عن تلك الوسائل المستخدمة التي تحكم المنافسة العادية للمواد و الخدمات المقدمة من طرف الأعوان الاقتصاديين و هذا أمر يمنع نمو المنافسة " ، وعليه فإن وضعية الهيمنة مرتبطة بالقوة الاقتصادية للمؤسسة أو العون الاقتصادي بحيث يلعب دورا رئيسيا في السوق، في توفير السلعة أو بدائلها فمثلا الزبدة يكون بديلها المارغرين... الخ، سواء للزبائن أو الموردين أو الممونين، إن وضعية الهيمنة قد تكون مطلقة وقد تكون شبه مطلقة وهو الذي يجعل القول أن المنافسة غير ملغاة نهائيا، ولكن يبقى جزء بحيث لا تستطيع المؤسسات التي تحت هيمنة التنافس لأن المؤسسة تسيطر على السوق، واعتبرت المؤسسة مسيطرة على السوق إذا كانت تحوز على نسبة % 65 بمعنى لم يبقى للمتنافسين سواء فردا أو شركات مجتمعية إلا 35% ، كما أن المؤسسة أو المؤسسات تكون في وضعية هيمنة إذا كانت تحتل مواقع

[1] Arrêt de la cour du 13 février 1979 Hoffmann la roche & co ag contre commission des communautés européennes position dominante affaire 76-85 eur lex europa eu le 28-05-2022 a 23:00 .

هيمنة حقيقية تميزها عن غيرها من المؤسسات، كاستحواذها على تكنولوجيا عالية و متطورة، وكما أشار المشرع الجزائري سابقا إلى الصور المذكورة في المادة 07 من الأمر السابق و الملاحظ أن هذه الممارسات التعسفية تناولتها المادة 06 من نفس الأمر المتعلق بالاتفاقات المحظورة[1].

ثانيا :الاحتكار

يقصد بالاحتكار السيطرة على السوق لفرد أو اثنين أو أكثر وقد يأخذ شكل احتكار القلة، واحتكار الكثرة أو احتكار الوحيد ويشترط لوجود الاحتكار أسس حسب ما توصل إليه علماء الاقتصاد وهذا بتوفر:

- ✓ وجود شركة واحدة في السوق تقوم بكل إنتاج هذا السوق من سلع وخدمة معينة تكسبها القوة الاحتكارية؛
- ✓ أن تقدم هذه الشركة المحتكرة منتجا فريدا مميزا من هذه السلعة أو الخدمة بحيث لا يوجد لها بدائل أخرى.

والذي تبني المشرع الجزائري هذه الفكرة في نص المادة 06 من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة، كون أن الاحتكار لسلعة ما ليس محظور بحد ذاته وإنما يحظر الاحتكار إذا كان سببه القضاء عل المنافسين الموجودين في السوق لمنتج معين ومنع دخول المنافسين المحتملين والجدد من دخول السوق.

وقد يكون هذا الاحتكار بسبب وجود عوائق قانونية أو عوائق طبيعية لدخول السوق وأصدق مثال على ذلك: شركة ميكروسوفت الأمريكية للسوق العالمية في إنتاج الكمبيوتر حيث يمثل التفوق التكنولوجي لها عائق شديد الأهمية من منع دخول منافسيها إلى هذه السوق وهذا لقيامها ببعض الأعمال التواطؤية وإساءتها لاستعمال قوتها الاحتكارية.

[1] عبد الله بوالطين، المرجع السابق، 33، 34.

نص المشرع الجزائري في المادة 674 من القانون المدني الجزائري على أن الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمال تحرمه القوانين والأنظمة، كما نصت المادة 691 على أنه يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى الحد يضر بملك الجار فقد جاءت المادتين على منع احتكار ملكية الشيء وإساءة استعماله بقصد الأضرار بالغير، وقد جاءت المادة 124 مكرر من القانون المدني على الحالات التي من شأنها أن تكون تعسف في استعمال الحق وهي:

- ✓ إذا كان بقصد الأضرار بالغير؛
- ✓ إذا كان يرجو منه فائدة قليلة مقارنة بالضرر الناشئ؛
- ✓ إذا كان غير مشروع.

من خلال هذه المادة نستخلص أن المشرع أولى أهمية كبيرة لحماية الحقوق وعدم الإضرار بالغير في استعمالها وحتى عدم المشروعية للعمل المرتكب[1].

ثالثا: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية

نصت المادة 11 من الأمر 03- 03 على أنه:" يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة ، يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- ✓ رفض البيع بدون مبرر شرعي؛
- ✓ البيع المتلازم أو التمييزي؛
- ✓ البيع المشروط باقتناء كمية دنيا؛
- ✓ الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى ؛
- ✓ قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.
- ✓ كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.

[1] ارجع للقانون المدني(المسؤولية عن الفعل الشخصي، المسؤولية عن فعل الغير، حق الملكية...إلخ)

بالرجوع للأمر03- 03 نجد أن المشرع الجزائري قد عرف وضعية الهيمنة من خلال المادة 03 فقرة د، وقدم نماذج عن هذه الوضعية من خلال المادة السابقة، واعتبر المشرع البيع دون مبرر شرعي والبيع التمييزي، تحديد كميات البيع، فرض إعادة البيع بسعر أدنى، من الممارسات التعسفية، بالإضافة إلى اعتبار كل ما من شأنه أن يقلل أو يحد من المنافسة داخل السوق، واعتبر كذلك الحالة التي تكون فيها المؤسسة أمام وضعية صعبة تضطر فيها إلى قبول شروط عقدية تفرضها عليها المؤسسة المسيطرة، وهي صورة معروفة في الوسط التجاري خاصة في العلاقة التجارية بين المؤسسات، ويعرف هذا الشرط بأنه شرط تعسفي، ولعل من أبرز ما استعمله المحترفون سلاحا ضد طائفة المستهلكين هو فرضهم لجملة الشروط التعسفية في العقود التي تجمعهم مع المستهلكين من خلال ما يقدمونه لهم من سلع وخدمات لا غنى لهم عنها، حتى أضحت اليوم تلك الشروط معضلة عالمية حاولت التشريعات الحديثة مكافحتها، بما تصدره من قوانين تحظرها، ولقد عرفت المادة 03 من القانون 02- 04 فقرة 5 الشرط التعسفي بأنه" كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد "، فهو ذلك الشرط الذي يستأثر أحد طرفي العلاقة العقدية بفرضه تعسفا على الطرف الأخر بحيث يجعله يخضع له دون إمكانية حقيقية لتعديله بسبب عدم المساواة التي وجد فيها، وينتج عنه اختلال في التوازن العقدي بين حقوق و التزامات الأطراف في كل مراحله، يظهر في الميزة الفاحشة التي يحصل عليها الطرف الأقوى فيشكل ذلك عبئا على الطرف الأخر دون مقتضى، من الناحية العملية لا يمكن الحديث عن الشرط التعسفي المدرج بالعقد إلا بافتراض وجود عدم توازن بين أطراف العلاقة التعاقدية، الذي ينتج عنه إمكانية فرض الطرف القوي على الطرف الأخر ما يراه من الشروط التي تخدم مصلحته الخاصة دون مقابل، وبالتالي فمسألة فرض الشرط التعسفي هي نتيجة لتفوق ما، إن حصل حقيقة وقعت

النتيجة في الغالب(فرض الشرط)، و إن غاب التفوق غاب معه فرض الشرط، فيظهر أن هذا التفوق هو من أحد الأسباب المؤدية إلى وجود الشرط التعسفي.

خلاصة

في ظل سيادة مبدأ حرية التجارة و قيام المنافسة بين المشروعات يستطيع الكافة اللجوء إلى أسلوب التأثير في الجمهور لجذب العملاء، لكن إذا تجاوز المنافس حدود هذا الأخير باللجوء إلى الاحتيال و استخدام طرق ووسائل غير قانونية مضرة بالمنافس خاصة أو القطاع التجاري بصفة عامة فنحن بصدد مواجهة وضع غير شريف، مسمى: " المنافسة غير المشروعة "، فهي تعبر عن كل ما يقوم به المنافس من تصرفات و أعمال منافية للقانون أو العرف التجاري أو النزاهة، فتحوي جميع المجالات الصانعة: التجارة، الفلاحة، الخدمات،...إلخ أي مجال يكون فيه تنافس، وعن أسباب هذه الظاهرة القديمة والعائدة بقوة حديثا إلى فشل المنافس في فرض نفسه على مستوى السوق، نقص الثقافة التجارية النزيهة، التطور الكبير و المتغير مما يصعب من إمكانية تحديد الفعل الغير مشروع بالإضافة إلى وجود نقائص كبيرة على مستوى التشريع خاصة الدول العربية بصفة عامة والتشريع الوطني خاصة.

الفصل الثاني

دعوى المنافسة غير المشروعة

تفشت المنافسة غير المشروعة في معظم دول العالم حيث نرى أنها أصبحت تؤرق التجار والصناعيين، هذا نتاج الخسائر الناجمة عنها التي أضحت تهدد اقتصاد البلدان بصفة عامة والمنافسة الشريفة بصفة خاصة، لذا نرى أن أغلب التشريعات تسعى لمحاربتها بمختلف الوسائل، فالتشريع الجزائري أيضا سعى للحد منها والقضاء عليها حتى.

كما تطرقت في الفصل الأول إلى بيان مفهوم المنافسة غير المشروعة وصورها، سأتطرق في هذا الأخير إلى الطريقة الناجعة لإنهاء المنافسة غير المشروعة، فارتأيت إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، سنعرض في أوله إلى دعوى المنافسة غير المشروعة، أما المبحث الثاني فسنتعرض إلى إجراءات والجزاءات المترتب عنها.

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة

مرت دعوى المنافسة غير المشروعة بعدة مراحل في دول أوروبا، من طريقة لحماية وسائل صاحب المشروع المنافس في جذب العملاء، إلى طريقة لحماية النظام العام الاقتصادي ككل، وحماية مصلحة المستهلك كجزء، والمرحلة السابقة عن عصر النهضة الصناعية لم تعرف استثمارا واسع النطاق للأموال المعنوية بالشكل الذي برز بعد بزوغ هذه النهضة، لذلك استوجب من الناحية القانونية إحاطة هذه الملكية الخاصة للأموال المعنوية بضمانات، فكانت دعوى المنافسة غير المشروعة إحداها.[1]

بالتالي تعد دعوى المنافسة غير المشروع "وسيلة التاجر لحماية عناصر متجره التي تسهم في مجموعها في تكوين عنصر العملاء والاحتفاظ بهم" حيث يعرف البعض دعوى المنافسة غير المشروعة على أنها الجزاء الذي يقره القانون على ما قد يصدر من الغير من سلوك معيب في ميدان المنافسة، ويرى جانب من الفقه أنه إذا صح أن دعوى المنافسة غير المشروعة وليدة الاقتصاد الحر فليس صحيحا أنها تقتصر على نطاق النشاط التجاري وحده، بل يتصور أن تعمل أينما وجدت المنافسة ولو قامت بين أشخاص لا تثبت لهم صفة التجار كالحرفيين وأرباب المهن الحرة، إلا أن هذا الرأي لا يلاقي قبولا مطلقا في الفقه، إذ يرى الفقه الغالب أن دعوى المنافسة غير المشروعة إنما تتصل " بالحياة التجارية " ولا علاقة لها بحماية الحياة المدنية، كما أنه لا محل للكلام عن المنافسة غير المشروعة بالنسبة للمهن الحرة، وتعد دعوى المنافسة غير المشروعة أيضا وسيلة لحماية المحل التجاري، لحماية العلامات التجارية وكل عناصر الملكية الصناعية والفكرية، كما تمثل هذه الدعوى وجه من أوجه الحماية القانونية وبصفة خاصة الحماية المدنية للعناصر السابقة الذكر.

[1] Roubier Paul, théorie de le concurrence déloyale, RTD commercial, Paris, 1948, P 525.

بما أننا سنتطرق إلى دعوى المنافسة غير المشروعة مطولا كآلية لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة فنحن بصدد التطرق إلى أساسها القانوني(دعوى المنافسة غير المشروعة) في المطلب الأول، وإلى شروطها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

يثور التساؤل في هذا الإطار حول طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة، هل تدخل ضمن قواعد المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات، أم ضمن المسؤولية العقدية، أم هي دعوى خاصة مستقلة لها شروطها وخصوصيتها المتميزة؟[1]

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

خول المشرع الجزائري لكل شخص متضرر من المنافسة غير المشروعة بإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة وهذا باعتبار هذه الدعوى ذات طابع يرتكز على الحماية بالكف عن الفعل وعن جبر الضرر في حالة وقوعه وقد أقرها في نص المادة 124 ق م ج[2] والتي نصت على ما يلي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرار للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

قد تتخذ شكل من أشكال التعسف في استعمال الحق والحالات المنصوص عليها في المادة 124 مكرر ق م ج، وهناك من اعتبرها دعوى خاصة مع تبني الجزائر لمنظومة قانونية تتعلق بالمنافسة وحماية المستهلك وقمع الغش، وتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

---

[1] تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2015، ص196.

[2] المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

إن اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة أساسها المسؤولية التقصيرية يستوجب توفر شروطها من أجل إسقاطها على موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة من أجل إسنادها لها.

يعد الضرر الوسيلة التي يجعل من الشخص المتضرر أن يقوم برفع دعوى المنافسة غير المشروعة (سواء كان قد وقع أو محتمل الوقوع)، إلا أن المسؤولية التقصيرية تأخذ بالضرر الذي وقع فعلا من أجل الإسناد الصحيح لأن الضرر يجب أن يكون ناتج عن خطأ وبتوافر عناصر الخطأ والتي تكون هناك علاقة سببية بينهما بمعنى أن يكون الخطأ هو السبب في وقوع الضرر المطالب بجبر الضرر الناتج عنه، وهذا ما أسسه القانون المدني الجزائري في نص المادة 124 منه في الفصل المتعلق بالمسؤولية عن الفعل الشخصي وهذا استنادا إلى القواعد العامة في المسؤولية وهي إلحاق الفعل بفاعله وتعويض المتضرر من قبل من ارتكب الخطأ.

أما بعد صدور القانون 02- 04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وفيما يتعلق بالأسس المعتمد عليها لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالحماية المدنية، فنظرا لكون دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى وقائية تهدف إلى أكثر من إصلاح الضرر الذي تعرض له العون الاقتصادي لتشمل حتى هدف منع وقوع الضرر الذي يحتمل وقوعه في المستقبل وحماية حق ملكية المؤسسة من كل أنواع الأضرار المحتملة الوقوع حالا أو مستقبلا، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في القانون 02- 04 حيث أصبح يتخطى شرط الإثبات بالنسبة للخطأ المسبب للضرر، بل يتجاوز شروط دعوى المنافسة غير المشروعة الملازمة في دعوى المسؤولية التقصيرية من خطأ

وضرر وعلاقة سببية لقبول الدعوى، وذلك توسيعا لفكرة الخطأ في حد ذاتها وأخذ بفكرة الخطأ المفترض أو المحتمل وحتى مسؤولية المنافس بدون خطأ.[1]

فبالنسبة مسألة تقدير التعويض في المسؤولية التقصيرية يكون بحسب الضرر الواقع للمتضرر أي ضرورة وقوع الضرر الفعلي ويقدر التعويض على أساس ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر، وقد أقر المشرع الجزائري في نص المادة 131 ق م ج(الأمر رقم 75– 85 المتضمن القانون المدني الجزائري) وهذا بالنسبة للفعل الذي يكون موضوع لدعوى المنافسة غير المشروعة والخسارة هنا تشمل الربح المنتظر من الزبائن الذين تحولوا إلى المنافس بسبب أسلوب المنافسة غير المشروعة الذي استعمله خاصة إذا استمر هذا الفعل مده من الزمن ويؤثر هذا على قيمة أعمال المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة.

يدخل ضمن الخسارة أيضا المصاريف التي دفعها المدعي لمباشرة أعماله ولم يستفد منها بسبب هذه الأعمال، وكذا مصاريف الدعاية والإعلان التي لم تنتج أثارها نظر للأفعال غير المشروعة، أما الربح الفائت فهو الربح الذي كان يتوقع جنيه في حالة إذا استمر المنافس في تجارته في الظروف المنافسة النزيهة.[2]

انتقد هذا الرأي لكون أن يمكن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسف في استعمال الحق.

الفرع الثاني: التعسف في استعمال الحق كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة

تبنت مختلف التشريعات نظرية التعسف في استعمال الحق واستند البعض إلى كون المنافسة غير المشروعة تطرح المعطيات التالية: كل تاجر، أو صناعي، أو حرفي، أو

1 أحمد صادق – نعيمة علواش، الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات التجارية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد التسلسلي25 ،2021، ص829، 830، 831..

2 زواوي الكاهنة، ، المرجع سابق، ص100.

صاحب مهنة حرة، له الحق في منافسة بقية منافسيه من أبناء مهنته بحرية ومن شأن ذلك إلحاق الضرر بهم، لكن هذا الضرر لا يرتب مسؤولية من تسبب به إلا في حالات خاصة يلجأ فيها المنافس إلى أساليب غير مقبولة، لمنافسة منافسيه عندما نكون إزاء استعمال الحق لمنافسة بشكل تعسفي، ولذلك يمكن اعتبار المنافسة غير المشروعة حالة من حالات النظرية العامة للتعسف في استعمال الحق هذا ما نادى به العالم " جوسران".[1]

من بينها التشريعات المتبنية لهذه الأخيرة التشريع الجزائري الذي تطرق لها في نص المادة 124 مكرر منه والتي حددت حالات التعسف كما يلي:

- ✓ إذا وقع بقصد الإضرار بالغير؛
- ✓ إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير؛
- ✓ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

ارتبطت نظرية التعسف في استعمال الحق بالنسبة لدعوى المنافسة غير المشروعة باستعمال الغش والخداع والأعمال غير المباحة، يصبح استعماله تعسفيا فينحرف عن وظيفته ويؤدي ذلك إلى مسؤولية من يقدم عليه.

انتقد هذا الرأي على أساس أن التعسف في استعمال الحق عبارة عن صورة من صور المسؤولية التقصيرية، ولكن الأصل أن القانون أباح المنافسة كما تناولته سابقا وهذا يتبنى مبدأ المنافسة على أساس حرية التجارة والصناعة المكرسة دستوريا والقوانين اللاحقة مثل القانون03- 03 المتعلق بالمنافسة إلا أنه منع استعمال الوسائل التي من شأنها أن تضر أو تخل به وهذا هو الأساس الذي يجب أن يعتمد عليه أصحاب نظرية التعسف في استعمال الحق وليس وجود الخطأ والضرر في المسؤولية التقصيرية التي

[1] أحمد صادق – نعيمة علواش، المرجع السابق، ص831.

انتقدها على أساس أن التعسف في استعمال الحق إحدى صورها مع ضرورة أن ينتج عنه ضرر.[1]

الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة مستقلة بذاتها

ينظر أصحاب هذا الاتجاه إلى أن دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى من نوع خاص حيث لا بد من النظر إليها على أنها ظاهرة لم يعرفها القانون من قبل تحتاج إلى إيجاد نظام قانوني خاص جديد يناسبها، وتحقيقا لذلك لا بد أن يؤخذ بالحسبان الأساس القانوني لهذه المنافسة غير المشروعة والغايات الاقتصادية والاجتماعية التي استدعت تنظيمها قانونا، ومنه يمكن اعتبار الطبيعة الواقعية لهذه الظاهرة تتمثل في كونها ارتكابا لأفعال مادية حظر القانون ارتكابها لإضرارها لعملاء الغير.[2]

سعت مختلف التشريعات إلى وضع نظام قانوني يكفل منع وقوع ممارسات من شأنها أن تضر بالمنافسة وهذا حتى قبل تحققها أو إيقافها وفي حال وقوعها تستلزم التعويض، فالبحث ليس في مصدر الممارسات وإنما يمتد إلى الحماية والردع وبالتالي تفرض الطبيعة الخاصة لدعوى المنافسة غير المشروعة نفسها.

إلا أن أغلب التشريعات أخذت بفكرة دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية ومنها القانون الجزائري من خلال المادة 124 ق م ج، أما القانون الفرنسي من خلال المادتين 1382 و1383 قانون مدني فرنسي.

كما تبناها القانون المصري من خلال المادة 163 قانون مدني، ونظرا لاتساع مجال المنافسة وصعوبة إثبات الممارسات التي من شأنها أن تضر بالمنافسة وخاصة أن القانون لم يمنع بعض الممارسات إلا أنه منع التعسف في استعمالها يؤدي دائما إلى البحث في أن دعوى المنافسة غير المشروعة لها طبيعة خاصة، وظهور ممارسات جديدة

[1] كافي أحمد– علالي أحمد، المرجع السابق، ص39، 40.

[2] المرجع السابق، ص832.

تضر بالمعاملات بين العملاء من جهة والمنتجين من جهة أخرى والتي تتطلب تعويضا ناتج عن سوء استعمال حق المنافسة.

نستخلص أنه يجب أن تقوم دعوى المسؤولية غير المشروعة بالإضافة إلى أركان المسؤولية التقصيرية(خطأ، ضرر، علاقة سببية) وكذلك وجود المنافسة(وضعية التنافس) وأن يتم الإخلال بالمنافسة فتأسيس دعوى المسؤولية غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية لا يكفي ويشكل قصورا وأنه يجب أن يتم الأخذ بنظرية التعسف في استعمال الحق الوضعية التنافسية واستعمال أساليب ووسائل تضر بالمنافسة وهو الطابع الخاص الذي لا نجده في دعاوي التي تؤسس على المسؤولية التقصيرية أو التعسف في استعمال الحق فقط.[1]

المطلب الثاني: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة

يؤسس حق التاجر في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية[2]، الناصة عليها المادة 124 السالفة الذكر، وعلى ذلك يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة وجود منافسة تتصف بعدم المشروعية وهذا هو ركن الخطأ، وأن ينشأ ضرر عن هاته الأخيرة وهذا هو ركن الضرر، ووجب توافر العلاقة السببية[3] بين الخطأ(العمل الغير مشروع الذي قام به المنافس)، والضرر الذي أصاب التاجر المضرور وهذا ما سنتناوله حسب الفروع التالية:

[1] كافي أحمد، علالي أحمد، المرجع السابق، ص40، 41.

[2] شادلي نور الدين، .القانون التجاري، دون طبعة، دون جزء، الجزائر، ص144 .

[3] نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة ، دون جزء الجزائر، ص193.

الفرع الأول: الخطأ

يعد ضروريا لقيام المسؤولية التقصيرية، حيث يعرفه كل من الفقه والقضاء على أنه: " إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه ".[1]

يمكن تعريفه أيضا أنه إخلال بالالتزام بواجب قانوني هو الالتزام ببذل عناية، فإذا انحرف في سلوكه عن الواجب وكان المنافس مدرك لذلك اعتبر هذا الانحراف خطأ.[2]

يتضح من هذا التعريف أن الخطأ يتكون من عنصرين أحدهما موضوعي وهو الإخلال بواجب قانوني والثاني شخصي وهو توافر التمييز لدى المخل بهذا الواجب.[3]

حيث يعتبر عنصر الخطأ في هذه الدعوى أدق الأركان لصعوبة تحديده وحصره،[4] فبصفة عامة للخطأ عنصران:

- **العنصر المادي:** يتحقق التعدي كلما كان الفعل الذي يرتكبه المرء مخالفا لقاعدة قانونية أو واجب قانوني، كالإخلال بالنصوص القانونية الآمرة والمتعلقة بسلوك الفرد.[5]

- **العنصر المعنوي:** مفاده أن للفرد مقدرة على التمييز بين الفعل الضار و الفعل النافع، وبين الفعل المباح و الفعل المخالف للقانون، وعندما يقدم على فعل مخل بقاعدة قانونية أو بواجب قانوني فيكون ذلك بإرادته الحرة أي باختياره ومن ثم يتحمل ما يترتب عن هذا الفعل من جزاء.[6]

للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص يختلف عن معناه في دعوى المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع، فالخطأ في المنافسة غير المشروعة يتطلب

---

[1] نعيمة علواش، العلامات في مجال المنافسة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص59.

[2] العمري صالحة، المرجع السابق، ص02.

[3] عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، بدون طبعة، دار الثقافة، الأردن، سنة 2008 ، ص40.

[4] إلهام زعموم، حماية المحل التجاري دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل الماجيستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003- 2004، ص50.

[5] علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، دون جزء، الجزائر، ص57.

[6] علي فيلالي، المرجع السابق، ص72.

أن تكون هناك منافسة بين شخصين وأن يرتكب أحدهما خطأ في هذه المنافسة، ويتحقق الخطأ في عمل المنافس سواء أحدث فعله عمدا أو عن مجرد إهمال وعدم تبصر، أي سواء توافر لدى المنافس قصد الإضرار بالغير وسوء النية، أو كان الخطأ غير متعمد مبعثه الإهمال،[1] كاستعمال علامة تجارية خلافا للقانون أو إتباع أساليب في التجارة أو أي فعل آخر غايته اجتذاب زبائن تاجر آخر يمارس نوع التجارة نفسه أو تجارة قريبة.

أولا: شروط الخطأ في المنافسة غير المشروعة

زيادة عن توفر عناصر الخطأ في الحالات العادية بالنسبة لقيام المسؤولية التقصيرية(عدم الاحتياط أو الإهمال...)، إلا أن سبب الخطأ يختلف حسب نوع الفعل المرتكب مثل عدم احترام الأنظمة ليس نفسه سبب الفرار من المسؤولية(الشق المدني)، ومن هذه العناصر ينبغي أن تكون هناك منافسة وأن تنحرف عن مسارها الطبيعي وإذا لم يتوفر هذان الشرطان غلا مجال للكلام عن عنصر الخطأ.[2]

1- قيام حالة المنافسة

لا يشترط أن يكون النشاط الذي تمارسه المؤسسة التي تقوم بأعمال منافسة غير مشروعة أن يكون مماثلا لنشاط المؤسسة التي تتعرض لمثل هذه الأعمال التي من شأنها أن تضر بالمنافسة، ولكنه يكفي أن تشكل هذه الأعمال ضررا بل يكفي وجود تقارب فقط مثل في بعض الحالات بائع الجملة وبائع التجزئة وحتى بين أصحاب المحلات الكبيرة والصغيرة، وتظهر الصورة أكثر وضوحا خاصة في حالات مثلا البيع بالخسارة (خفض الأسعار إلى ما دون سعر التكلفة للمنتجات).[3]

كما اشترط القانون أن المنافسة هدفها تحقيق الربح ففي حال عدم تحقيق الربح فإنه لا توجد منافسة مثل نشاط الجمعيات الخيرية والتي تسعى إلى رعاية مصالح أفرادها دون

[1] عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، الطبعة الأولى، دون جزء، بيروت، ص806.

[2] إلهام زعموم، المرجع السابق ص51.

3 يعد ممارسة البيع بأسعار منخفضة أو بالخسارة من القيود الواردة على مبدأ المنافسة وهو ناتج عن التعسف عن الهيمنة على السوق وهذا ما قضت به المادة 02.12 من الأمر 03- 03.

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- أن تكون المنافسة غير مشروعة

لا يكفي قيام العمل الذي يعتبر عمل يدخل ضمن نشاط المتنافسين بل يجب أن يسبب ضرر للغير كون المسؤولية في هذه الحالة تترتب على عمل غير مشروع إذ يستعمل أساليب متعددة لتحويل العملاء من محل المنافس إلى محله، وهذه الأساليب تخالف قواعد التعامل التجاري وهو ما يعد خطأ موجبا المسؤولية إلا أن التشريعات اختلفت حول مدى اعتبار هذه النشاطات غير مشروعة كونها جاءت من سوء نية أو عدمه وقد فصل المشرع الفرنسي بين الحالتين فاعتبر وجود الضرر عن سوء نية أساس لدعوى المنافسة غير المشروعة وفي حالة عدم وجود سوء النية لا وجود لدعوى المسؤولية غير المشروعة في حين أن المشرع الجزائري ومن خلال المادة 124 ق م ج لم يتطرق إلى الفعل المرتكب هل جاء عن سوء نية أم لا؟ بل اشترط التعويض عن الفعل المرتكب من قبل مرتكبه دون أن يخوض في مسألة اعتبار الخطأ عمدي أم لا، أي أنه ناتج عن سوء نية أو ناتج عن عدم الاحتياط والاحتراز.[1]

الفرع الثاني: الضرر

لا يكفي لقيام المسؤولية وقوع الفعل الضار بل لا بد من أن يرتب ضرر وإلا انتفت إمكانية إقامة هذه الدعوى، حيث يقع عبء إثبات الضرر على الشخص المضرور والذي يعتبر واقعة مادية يجوز إثباتها بكل الطرق منها البينة والقرينة.[2]

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص79.

[2] أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص970.

أولا: تعريف الضرر

يمكن تعريفه على أنه الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة أو هو بمعنى آخر الإخلال بمصلحة مشروعة، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية.

يتحقق الضرر عند مساس الغير بحق من حقوق الضحية، فحق الملكية يخول لصاحبه مثلا سلطة استعمال الشيء، أي الاستفادة منه قصد الحصول على منافعه، وذلك باستخدام الشيء ماديا واستغلاله أي استثمار الشيء وجني ثماره، والتصرف فيه ببيعه أو رهنه... الخ، ويكون التعدي أو المساس بحق الملكية بالاستنقاص أو الحد من هذه السلطات، مما يترتب على ذلك نقص وتقليص منافع وثمار الشيء، وهذه هي الخسارة التي تسمى بالضرر،[1] والضرر نوعان:

- **الضرر الأدبي:** هو الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معني آخر من المعاني التي يحرص الناس عليها.[2]

- **الضرر المادي:** وهو ما يصيب الشخص في جسمه أو ماله، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق " مصلحة "، سواء كان الحق حقا ماليا أو غير مالي ومن هنا فإن المساس بالحق المالي " كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية " يكون ضررا ماديا، إذا نجم عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من هذه الحقوق، وتتضح صورة الضرر المادي بالنسبة للموضوع، تحويل الزبائن من طرف تاجر منافس له وفي تجارة مشابهة، وذلك باستخدامه الوسائل المنافية لآداب وأخلاقيات المهنة، ولكن على المدعي أن يثبت أنه تضرر جراء هذا التحويل.[3]

---

[1] علي فيلالي، المرجع السابق، ص284

[2] المرجع نفسه، ص971.

[3] إلهام زعموم، المرجع السابق، ص58.

فالضرر الذي يستوجب التعويض هو الضرر الذي وقع فعلا أو سيقع حتما في المستقبل، أما الضرر الاحتمالي وهو غير محقق الوقوع، أي قد يقع وقد لا يقع فلا يستوجب التعويض عنه، كذلك لا أهمية لما إذا كان الضرر ماديا أو أدبيا ، صغيرا أو كبيرا، وإن كان هناك بعض الأحكام القضائية قد قضت بالمنافسة غير المشروعة ورغم عدم وجود ضرر، كما لو تمثل العمل الذي يقوم به التاجر المنافس في إحداث الخلط بين محله التجاري ومحل آخر مملوك لمنافسه، ففي هذه الحالة لا يشترط حدوث الضرر، بل يجب إزالة العمل الذي تسبب في إحداث الخلط دون أن يتوقف ذلك على إثبات أن ضررا قد حدث لهذا ذهب بعض الفقه إلى أنه يكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع.[1]

غير أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم ولو لم يكن يوجد تماثل أو تشابه بين الأنشطة الاقتصادية، لأنه لا يشترط التماثل التام بين هذه الأنشطة لقيام حالة المنافسة، وإنما يكفي أن تكون بينهما علاقة تسمح بإمكانية تأثير أي منهما على عملاء الآخر.[2]

ثانيا: إثبات الضرر

إثبات الضرر في هذه الحالة من المسائل التي تثير الصعوبات، لذلك فإن القضاء يتساهل في إثبات الضرر الذي لحق التاجر المنافس لتقرير حقه في التعويض، والجدير بالذكر أن القضاء لا يحكم بالتعويض ما لم يكن الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة محققا، أما إذا كان الضرر محتملا فإن المحكمة لا تحكم بالتعويض وإنما باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع وقوع الضرر كاتخاذ تدابير مؤقتة والحجز مثلا أو الأمر بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة.

نص الأمر 03- 03 المشار إليه سابقا في نص المادة 48 على أنه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص194

[2] عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص807.

أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول بها".

الفرع الثالث: العلاقة السببية

تكتمل أركان دعوى المنافسة غير المشروعة بتحقق علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهي العلاقة المباشرة التي تقوم بين الخطأ الذي ارتكبه المتسبب في قيام المنافسة غير المشروعة، والضرر الذي لحق بالشخص المرتكبة ضده الأفعال المكونة للمنافسة غير المشروعة، ومقتضى وجود هذه الرابطة أو العلاقة هو فقدان الزبائن نتيجة هذا الفعل، ومن ثم لا يكفي لرفع الدعوى وقبولها أن يكون هناك خطأ وضرر، بل لا بد أن يكون الخطأ هو السبب الذي أدى إلى وقوع الضرر، وعليه لو ثبت أن محلا منافسا ارتكب أفعالا غير نزيهة في مواجهة محل آخر منافس، ثم وقعت أضرار بعد ذلك لحقت بهذا الأخير، تمثلت خاصة في قلة العملاء المترددين عليه، غلا يمكن إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة أو قبولها إذا اتضح أن قلة عدد العملاء لا ترجع إلى هذه الأفعال وإنما إلى حالة ركود اقتصادي نتيجة أزمة تمر بها البلاد.[1]

نظرا لاستناد دعوى المنافسة غير المشروعة على ذات الأساس القانوني الذي تقوم عليه دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع، وأن القواعد العامة التي تحكم هذه الدعوى الأخيرة تشترط للحكم بالتعويض عن الضرر إثبات علاقة السببية بين العمل غير المشروع الصادر عن المدعى عليه والضرر الذي أصاب المدعي، فإنه يشترط على هذا الأخير أن يثبت في دعوى المنافسة غير المشروعة التي يرفعها أن الضرر الذي أصابه كان سببه فعل غير مشروع وقع إثر ممارسة الفاعل لنشاطه التجاري في المجال نفسه الذي يتدخل فيه المتضرر، أما إذا انتفت علاقة السببية بين الفعل الذي يشكل الخطأ

[1] تيورسي محمد، المرجع السابق، ص208.

المعاقب والضرر، كما لو كان الضرر بسبب المنافسة غير المشروعة أو فعل الغير أو خطأ المضرور نفسه، انتفت المسؤولية عن الضرر بالنسبة للمدعى عليه.[1]

إضافة لذلك لقد سبق وبينا أن الخطأ والضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة تتميز بخصوصيات، فقد لا يصاب المدعي بضرر ومع ذلك يستطيع الشخص رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، لأن الهدف منها إزالة الوضع غير المشروع وليس فقط التعويض.

بالتالي لا مجال للكلام عن عنصر رابطة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة، إلا في حالة الوقوع الفعلي للضرر بسبب هذه الأعمال غير المشروعة، أما إذا لم يطلب المدعي أي تعويض واقتصرت دعواه على المطالبة بوقف الفعل غير المشروع، فلا ضرورة لإثبات رابطة السببية، خاصة إذا كان الفعل قد يضر مجموع من التجار الممارسين لنفس نوع النشاط وليس على تاجر معين.[2]

لذا يمكن القول بأن أهم ما يميز دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية المدنية التقليدية، هو أن القاضي في الدعوى الأولى يمكن له الحكم فقط بالتدابير التي تكفل منع وقوع ضرر محتمل في المستقبل دون الحاجة لإثبات رابطة السببية.[3]

يلاحظ إذا كانت الدعوى مؤسسة على المادة 27 من القانون 02- 04 المتعلق بالممارسات التجارية أي من الحالات المحددة قانونا فيعفى المدعى من إثبات الخطأ والضرر، أما في غير تلك الحالات لما تأسس على المادة 26 من القانون سابق الذكر والمادة 124 من القانون المدني، فيجب إثبات عناصر المسؤولية، والسببية ركن مستقل عن ركن الخطأ كونها قد توجد ولا يوجد الخطأ، مثال ذلك أن يلحق شخص ضرر بآخر

[1] أحمد صادق– نعيمة علواش، المرجع السابق، ص838.

[2] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص175.

[3] تيورسي محمد، المرجع السابق، ص209.

وبفعل صدر منه ولا يعتبر الفعل بذاته خطأ مثل فعل المنافسة المشروعة، فالسببية هنا موجودة والخطأ غير موجود، وقد يوجد الخطأ ولا توجد السببية ومثال ذلك أن يرتب فعل منافسة غير مشروعة، فيغلق المحل بسبب احتراقه، فهنا يوجد خطأ هو فعل المنافسة غير المشروعة والضرر هو إغلاق المحل ولكن لا سببية بينهما فإغلاق المحل سببه الحريق لا فعل المنافسة غير المشروعة.[1]يمكن القول أن تحديد فكرة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور أو المسائل الدقيقة ويرجع إلى سببين أساسيان هما:

– **السبب الأول:** هو أنه كثير ما تساهم عدة أسباب في إحداث الضرر وبذلك فمن اللازم معرفة مدى مساهمة كل من هذه الأسباب في إحداث الضرر وتسمى هذه الحالة بتعدد الأسباب ووحده الضرر.

– **السبب الثاني:** فيتمثل في حالة حدوث خطأ واحد يكون سببا في إحداث عدة أضرار متتالية وتسمي هذه الحالة بوحدة السبب وتسلسل الأضرار.

في الأخير حدد المشرع الجزائري طبيعة الخطأ الواجب التعويض في نص المادة 182 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أن الشخص يسأل فقط عن الضرر المباشر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي ارتكبه، وفي نص المادة 182 مكرر من القانون المدني نص المشرع عن التعويض عن الضرر المعنوي الذي يمس الحرية والشرف والسمعة.[2]

[1] عبد الله بوالطين، ، المرجع السابق، ص72.

[2] أحمد صادق– نعيمة علواش، المرجع السابق، ص838، 839.

المبحث الثاني: إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والإجراءات المترتبة عنها.

الطريقة العادية لحماية الحق هي الالتجاء إلى القضاء عن طريق الدعوة، ولا يكون الحق جديرا بالحماية إلا إذا استعمل استعمالا مشروحا، وإلا زالت عنه الحماية بل ويلزم صاحبه أن يعوض الغير عن كل ما تنشأ عن هذا الاستعمال من ضرر.

المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة على مرتكب الفعل غير المشروع وعلى كل من اشترك معه في القيام بهذا التصرف، بشرط أن لا يكون هذا الأخير عالما بعدم مشروعية هذا التصرف، فإذا كان القائم بالعمل غير المشروع شريكا في شركة تضامن جاز للمتضرر أن يدفع الدعوى عليهم جميعا ومساعدتهم في التضامن إذا وجد بينهم ارتباطا في العمل.

أما إذا كان الشريك في العمل غير المشروع قد قام بحسن النية، ولا يعلم أنه قد قام بالعمل أضرار ومنافسة للغير فلا مجال للحديث عن المساءلة العمدية، فتصرفه كان ناتجا عن إهمال وعدم حيطة.[1]

حيث يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من كل شخص لاحقه ضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة سواء كان طبيعيا أو معنويا.

ويثبت هذا الحق لكل متضرر سواء شخص طبيعي أي تاجر أو شخص معنوي كمؤسسة تجارية أو شركة تجارية، وإذا تعدد المتضررون يجوز لهم رفع الدعوى مجتمعين، ولكن لا يحكم لكل واحد منهم إلا بقدر الضرر الذي لحقه بسبب هذه المنافسة غير المشروعة.[2]

[1] ناصر موسى، المرجع السابق، ص326.

[2] داودي وئام، المرجع السابق، ص36.

وبما أن دعوى المنافسة غير المشروعة غير مرتبطة بإتمام إجراءات شكلية، وبما أنها تخضع للإجراءات العادية المطبقة على دعاوي المسؤولية المدنية، فلا ضرورة للإنذار قبل إقامتها ولكن لا يوجد ما يمنع المتضرر منتوجيه الإنذار قبل إقامة الدعوى، بل غالبا ما يلجأ المتضرر إلى إرسال الإنذار عله بذلك يبني الفاعل عن تصرفاته غير المشروعة دون حاجة لإقامة دعوى المنافسة. ودعوى المنافسة غير المشروعة تخضع من حيث إجراءات رفع هذه القواعد العامة فيرفع دعاوى، حيث يجب لقبول هذه الدعوى أن تكون لصاحب الحق مصلحة قائمة يقرها القانون، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا الغرض من الدعوى الاحتياط لرفع ضرر محدث لحق شخص زوال دليله عند النزاع فيه.[1]

الفرع الأول: الأشخاص الذين لديهم الحق في رفع الدعوى المنافسة غير المشروعة

لم يحدد التشريع الجزائري شخصا معينا بذاته ولكنه من البديهي أن يكون رافع الدعوى يمارس نشاطا تنافسيا لكي يطلب وقف الضرر؛ أي الحماية أو التعويض عن الضرر الناتج عن الإخلال بالمنافسة، وهذا هو جوهر رفع الدعوى بالمنافسة 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، وهو ما أكده القانون 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية وأن لا تسبب له ضررا معنويا ولا حتى ماديا.[2]

حيث تنص المادة 48 من الأمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة على أنه :"يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم

[1] ناصر موسى، المرجع السابق، ص326.

[2] كافي أحمد– علالي أحمد، دعوى، المرجع السابق، ص494.

أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".[1]

كما تناول الأمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة في المادة 48 منه وكذل كما جاء في الأمر 04 - 02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية والذي نستنتج من خلال هذه النصوص القانونية أن القانون خول لكل شخص طبيعي أن يرفع دعوى تعويض الضرر الناتج عن أي ممارسة مقيدة للمنافسة يكون معها من طرف أحد الأعوان الاقتصاديين الذي هو طرف في الاتفاق المنافي للمنافسة أو المتضرر من جراء الاتفاق أو التعسف في الهيمنة أو من طرف المتضرر من الممارسات التجارية غير المشروعة كضحية أعمال اللبس أو التضليل وغيرها من أعمال المنافسة غير المشروعة، كما يمكن طلب تعويض من طرف الغير المتضرر من الممارسات المنافية للمنافسة في مقابل الأضرار التي لحقته جراء هذه الممارسة.[2]

الفرع الثاني: أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة.

الأصل العام أنه لكل دعوى طرفان فيسمى رافع الدعوى مدعيا ويسمى من رفعت الدعوى ضده مدعيا عليه يفترض لقبول الدعوى أن تتحقق الشروط في المدعى عليه من صفة ومصلحة، وإلى جانب ذلك تعد دعوى المنافسة غير المشروعة حق مخول لكل عون اقتصادي تكبد هذا سببه ضرر منافسه، أو أي عون آخر كما تخول هذه الدعوى للأعوان الاقتصاديين الذين لهم صفة تاجر مهني، منتج، مؤدي خدمات، حرفي، مهما كان النظام القانوني شركة أملا.

[1] عبد الله بوالطين، المرجع السابق، ص72.

[2] كافي أحمد– علالي أحمد، المرجع السابق، ص50.

قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا يفترض أنه هو من يقوم بممارسة أعمال تنص بالمنافسة (ارتكاب فعل ضار بالغير) يجعل منه محل مسائلة.[1]

أولا: المدعي

هو كل شخص لحقه ضرر من عمل المنافسة غير المشروعة وفي حالة تعدد المتضررين أم كان رفع هذه الدعوى من طرف مجموعة هؤلاء، إذا كانت تجمع بينهم مساحة مشتركة ومن هنا يحق للمضرور من هذا العمل إقامة دعوى المنافسة، وشريكه ويكون ذلك بإتباع طرق رفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذه الدعوى تعد وسيلة سمح القانون بمباشرتها للمتضرر أو نائبه دون غيرهما وهو ما تأكده المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية بقولها: "ترفع الدعوى إلى المحكمة من إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله..." ،وتنص المادة 459 من نفس الإجراءات المدنية على أنه: "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن جائزا للصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

المدعي هنا بحاجة لحماية قضائية فقد تم الاعتداء على حق من حقوقه أو أنه مهدد بهذا الاعتداء جديا، فيطالب بوقف تلك التصرفات غير المشروعة والتعويض عن الضرر الذي لحق التاجر أو الذي تسبب في وقف أو انتقاص عملاء مرحلة الاستعمال المعتدي وسائل غير مشروعة، وهذه المصلحة مادية نمثلها بالمصلحة المادية التي كانت ستعود عليه الحق في اللجوء إلى القضاء ولو لم يصيبه أي ضرر بعد، ولكن

[1] براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة قانون أعمال، جامعة محمدين- وهران، 2018/2017، ص159، 154.

يخشى وقوعه مستقبلا، فيطالب بإيقاف هذه الأعمال التي قد تصيبه بضرر أكيد ولو لم يتم إيقافها، وهو ما يعرف بالضرر الاحتمالي.[1]

ثانيا: المدعى عليه

يوجه الإدعاء عادة في دعوى المنافسة غير المشروعة للقائم بالأعمال غير المشروعة، يمكن ملاحقة الفعل الأساسي أو من اشترك معه في ارتكاب الفعل المشكو منه وكل من سمع بهذا العمل، وهو ما يعرف بالمسؤولية المتبوعة عن أعمال تابعيه.

فرغم أن الشخص لم يقم بالفعل بنفسه ولكن القائم به يكون عامل لديه أو موظف وتحت سلطته، وقام بالعمل غير المشروع أثناء أدائه لوظيفته أو لحساب صاحب العمل، ولكن صاحب العمل لا يكون مسؤولا في حالة إذا قام التابع بالفعل غير المشروع لمصلحته الشخصية، ولا علم لرب العمل به، كما يمكن رفع الدعوى ضد شخص معنوي كشركة تجارية أو مجموعة أشخاص وتكون مسؤولياتهم تضامنية.[2]

وهو ما تؤكده المادة 126 تقنين مدني جزائري فيما يلي:"إذا تعدد المسؤول عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي".

كما قد ترفع دعوى على العمال الذين تركوا محلهم القديم لاشتغال لدى محل جديد منافس ويعملون على جذب عملاء المتجر القديم ويغشون ويفشون أسرارهم.

كما يعتبر المتعاونون التابعين للمدعي باعتبار أن هناك علاقة طبيعية بينهم وبين صاحب العمل، وبالتالي يجوز أن ترفع عليهم دعوى المنافسة غير المشروعة باعتبارهم شركاء مع التاجر، وتكون مسؤوليتهم تضامنية ما دام هذا التابع أو العامل قد قام بأعمال

[1] بن عيلة ميلود، البشير فرنسي، حماية المحل التجاري(دعوى المنافسة غير المشروعة)، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017/2016، ص41، 42.

[2] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص93، 94.

يعلم مداها، أي أنها منافسة قد تلحق ضررا بالغير دون اشتراط؛ أي تتوفر لديه نية أو قصد الإضرار.

وبالرجوع إلى القواعد العامة حددت المادة 124 من القانون المدني الجزائري مسؤولية مرتكب الفعل وإلزامه بالتعويض كقاعدة عامة وفي حالة تعدد يلزم من قاموا بالفعل بالتضامن فيدفع التعويض.

الفرع الثالث: الاختصاص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة.

لقد كانت ولا تزال دعوى المنافسة غير المشروعة هي الوسيلة الوحيدة المعتمدة من طرف أي عون اقتصادي يمارس نشاطه التجاري، الصناعي للمطالبة بالحماية القانونية المكرسة في القوانين الجزائرية، إذا كان محله التجاري كمجموع مستقل بذاته أو أحد عناصره المعنوية غير مسجلة وموضوع اعتداء من قبل الغير.

وهنا سنتطرق إلى المحكمة التي يجوز لها الفصل في دعوى المنافسة غير المشروعة يجب أن تكون مختصة سواء كان اختصاصا إقليميا أو نوعيا.[1]

أولا: الاختصاص الإقليمي.

نظرا لاختلاف التنظيم القضائي من دولة إلى أخرى، فبعض الدول تأخذ بمبدأ وحدة القضاء في حين تأخذ الأخرى بمبدأ الازدواجية القضائية، مثل التشريع الفرنسي الذي يفصل بين القضاء المدني والقضاء التجاري نتيجة استقلال القضاء التجاري عن القضاء المدني حيث تنظر المحاكم التجارية في المنازعات التجارية دون غيرها لأن المعاملات التجارية تتميز بالسرعة والسهولة في الإثبات وفي حالة عرض نزاع مدني على محكمة تجارية، فإنها تدفع بعدم الاختصاص، وفي حالة الفصل في النزاع يعتبر الحكم باطلا لصدوره من جهة غير مؤهلة قانونا.[2]

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص87.

[2] شعبان مراد– تسارك سارة، المرجع السابق، ص50.

تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: يؤول الاقتصاد الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن معروف للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها المواطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

فضابط إسناد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه هو المعيار العام الذي أخذ به المشرع في تحديد الاختصاص بالنسبة لمحاكم الموضوع التي يرفع إليها النزاع بصفة ومبتدئة، وهنا نجد المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه بصلاحية الفصل النزاعي، ومعلوم أن المواطن المدعي عليه هو مكان مداولة للتجارة وهذا إذا كان شخصا طبيعيا، أما إذا كان شخصا معنويا فموطنه هو مقر الشركة أو أحد فروعها.[1]

ثانيا: الاختصاص النوعي

يقع على المتقاضي أن يدرك تماما للجهة التي يخولها القانون للنظر في دعواه إما بموجب القواعد العامة أو بموجب نشر خاص، وبالتالي إذا عارض نزاع تجاري على دائرة مدنية فلا يجوز دفعه بعدم الاختصاص بل يجوز لها النظر في الدعوى ويكون حكمها صحيح منتجا لكل آثاره.[2]

إن فيما يتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة في الفصل في الدعوى المدنية فيرقى الأمر يخضع للقواعد العامة للاختصاص المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة كأصل عام،[3]في المادة 32 منه والتي تنص: "المحكمة هي

[1] عبد الله بوالطين، المرجع السابق، ص75، 76.

[2] سارة مرواني، المرجع السابق، ص38.

[3] المادة 32 من قانون رقم 08 ـ 09 المؤرخ في صفر عام 1429، الموافق لـ: 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، العدد 21.

الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام ويمكن أن تتشكل من أقطاب متخصصة.

تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية والقضائية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا...."، ويتضح لنا و لنا من خلال المادة أن الجهة المختصة نوعيا للفصل في الدعوة هي المحكمة غير أن العمل جرى على تخصيص أقسام في منازعات محددة.[1]

المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا توافرت شروط دعوى المنافسة غير المشروعة واتضح للمحكمة وقوع الأعمال غير المشروعة، قضت بالتعويض لمن أصيب بالضرر، وطبقا للقواعد العامة يقوم القاضي بتعيين طريقة التعويض تبعا لظروف القضية، ويكون عادة التعويض بالنقد، ويمكن أن يكون التعويض بإزالة الوضع القائم ببعض العقوبات التكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

يخضع إصلاح الضرر في إطار دعوى المنافسة غير المشروعة إلى القواعد العامة للقانون المدني، والقاعدة العامة أن الدعوى المدنية لاتهدف إلى معاقبة التصرف، وإنما إصلاح كل الضرر والضرر فقط يكون نتيجة حتمية مباشرة عن الأخطاء المرتكبة، غير مشروعة تهدف إلى جبر الضرر الناتج عن التصرفات غير المشروعة. سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، ومبدئيا لا يكون قابلا للتعويض إلا الضرر المباشر والحالي والأكيد.[2]

[1] داودي وئام، المرجع السابق، ص39.

[2] بلال سليمة، المحل التجاري" دعوى المنافسة غير المشروعة"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004، ص81.

وقد اعتبر الفقهاء التعويض أيضا وسيلة لجبر الضرر وإصلاحه، وليس عبارة عن عقوبة، ولذا مهما كانت جسامة الخطأ فإن تعويضه يتناسب مع الضرر الحاصل دون النظر إلى الخطأ.[1]

ويتم تقدير التعويض وفقا للضرر الناشئ والذي لحق بالمضرور ويستند في ذلك على أساس مبدأ ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة طبقا لأحكام المادة 182ق م ج، مع تطبيق أحكام المادتين 131، 132 في تقدير التعويض ويشمل التعويض الضرر والمعنوي.[2]

والتعويض يأخذ صورا متعددة، فقد يكون نقديا كما قد يكون عينيا يتمثل في إزالة الفعل،وفي حالة حصول الضرر فإن التعويض النقدي يكون إجباريا وقد يحكم القاضي بالتعويض العيني فقط.[3]

أولا :التعويض النقدي

هذا الشكل من التعويض يكون في حالة واحدة فقط وهي الوقوع الفعلي للضرر فتقضي بها المحكمة لكل من أصابه الضرر وفقا للقواعد المعمول بها في مجال دعوى المسؤولية المدنية يجري تقويم مظاهر الناتج عن فعل المنافسة غير المشروعة وتحديدا لتعويض على أساس هذا التقويم؛ أي يجب أن يتساوى الضرر مع التعويض.[4]

ويقع عبء الإثبات على المدعي حيث بإمكانه التمسك بكل المستندات المتاحة لتبرير ليس فقط وجود العمل غير المشروع في ذهن الزبائن، وإنما أيضا المترتبة عنه وبالتالي إثبات الضرر اللاحق به، وقاضي الموضوع له الحرية الواسعة في تأسيس

[1]Hessfallon b simona , m, droit des affaires, 15 ameedition, dalloz, paris, 2003, p198.

[2] كافي أحمد– علالي أحمد، المرجع السابق، ص56.

[3] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص98، 99.

[4] المرجع نفسه، ص99.

اقتناعه الشخصي حول حقيقة الضرر بناء على جميع المستندات والدلائل الموضوعية تحت تشريفه مع الأخذ بعين الاعتبار عند الاقتضاء الحالات العرضية الاقتصادية.[1]

يجب أن يكون حكم التعويض مناسبا للضرر الحاصل متى تم إثبات مقدار الضرر عن طريق الخبرة، الفواتير، أو الوصولات الخاصة بشراء وسائل المبددة مثلا، يشمل التعويض كما سبق ذكره، عن ضرر فوات الفرصة، الاستفادة من صفقة مع مؤسسة تربوية كانت تنوي إبرامها مع ذلك المتنافس، ثم قام باستبدال المتعامل، نتيجة اكتشاف بعض الأدوات المدرسية رديئة الصنع أو الخطيرة، وتلك الأدوات لنتمكن نفسها التي يصنع ذلك المنافس، وإنما كانت مصنعة أو مشبهة.

يمكن للقضاء أن يأخذ بعين الاعتبار نسبة الأرباح التي حققها المخطئ من جراء الممارسة غير النزيهة، مثل حصوله على فائدة نتيجة التطفل على مجهودات المنافس، ويجوز الحكم على المدعي عليه بالتعويض عن المعنوي، لكن غالبا مما يصعب تقدير التعويض، لهذا يرجع القضاء إلى الاستعانة بخبير تجاري لتقدير التعويض.[2]

ثانيا: التعويض العيني

يعتبر التعويض العيني أفضل طرف التعويض لأنه يلتزم المتعدي بالتوقف عن ممارسة المخالفة للمنافسة المشروعة، واتخاذ التدابير اللازمة لإزالة آثارها، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه.

لأن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والحصول على التعويض بنوعيه المادي والمعنوي ينبغي أن يصاحبه وقف كامل وتام لكل الممارسات والأعمال التي أدت إلى العمل غير المشروع، لأن التعويض يصبح بلا معنى أو أثر في حالة استمرار المنافسات والأعمال غير المشروعة، ومن أجل ذلك يسمح المشرع الجزائري للمحكمة أن تحجز الأشياء والوسائل الأدوات والقوالب المستعملة في أعمال المنافسة غير المشروعة،

[1] بلال سليمة، المرجع السابق، ص86.

[2] براشمي مفتاح، المرجع السابق، ص165، 166.

ومصادرة كل ما نتج عنها من نصائح وخدمات وسلع، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في جميع أصناف الملكية الصناعية والتجارية،[1] والتعويض العيني يكون في حالتين:

1- التعويض في حالة وقوع الضرر

يصدر القاضي أم التعويض النقدي مع التعويض العيني، وهذا ما نصت عليه المادة 132 من ق م ج، التي تنص على أنه: "يعين القاضي طريقة التعويض تبعا لظروف... ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف، وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم عليه وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع".[2]

2- التعويض في حالة عدم وقوع الضرر

لا يمكن أن يطالب المدعي بالتعويض النقدي لكن يمكنه المطالبة بالتعويض العيني؛ أي أن التعويض العيني في هذه الحالة يعتبر إجراء وقائيا، ففي الحالة ما تبين ارتكاب الفاعل للخطأ، فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، واتخاذ الوسائل الوقائية لوقف العمل غير المشروع ومنع وقوع الضرر في المستقبل، وبمعنى آخر هو الزام المدعي عليه باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة لإزالة آثار عمل المنافسة غير المشروعة، ومن الأمثلة من ذلك في مجال الأفعال التي تحدث أمام الجمهور.[3]

[1] ناصر موسى، المرجع السابق، ص194، 195.

[2] شعبان مراد- تسارك كنزة، المرجع السابق، ص52.

[3] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص101.

كما قد تأمر المحكمة المدعى عليه بحظر استعمال الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو إضافة بيان الاسم التجار يتميزه عن الاسم السابق في حالة تشابه الأسماء، لمنع الخلط بين سلعته وسلعة المدعي.[1]

كما تأمر المحكمة أيضا المدعي عليه بوقف الأعمال غير المشروعة سواء كانت أعمال تقليد لمنع التعدي على حقوق أصحاب الابتكارات الجديدة والشارات المميزة للمنتجات، وإجبار المتعدي عليه عدم الاستمرار في هذه المنتجات التي قد تحد ثلبسا لدى الجمهور مع المنتجات الحقيقية، أو إجراء تعديلات أو تغيرات عليها لمنع حدوث أخطاء.

ثالثا: الغرامة المالية

يتضح أن المشرع الجزائري من أجل قمع الممارسات غير النزيهة اعتبر الغرامة كجزاء على أعمال المنافسة غير المشروعة، حيث نصت المادة 38 من الأمر 04 - 02 على أنه:"... تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26، 27، 28، من هذا القانون ويعاقب عليها من غرامة من خمسين ألف "50.000" دينار جزائري إلى خمسة ملايين دينار "50.000.000"يتضح من هذه المادة أن العقوبة المقررة كعقوبة وجزاء عن الممارسات غير النزيهة إضافة إلى الممارسات التعسفية حيث أنه لم يميز بين هاتين الممارستين وقرر لهما نفس المبلغ كعقوبة وهو مبلغ يتراوح بين 50.000، و50.000.000 دينار جزائري.[2]

من خلال هذه المادة حذف عقوبة الحبس على أعمال المنافسة غير المشروعة، لكنه رفع من قيمة الغرامة لأن فكرة فرض الغرامة المالية أفضل بالنسبة للاقتصاد الوطني من توقيع عقوبة الحبس.[3]

[1] مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص110

[2] ناصر موسى، المرجع السابق، ص198.

[3] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص54، 55.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

إلى جانب الجزاءات الأصلية في دعوى المنافسة غير المشروعة، هنا كعقوبات ذكرها المشرع في القانون في المادة 04 - 02 كجزاء تكميلي عن الممارسات التجارية غير المشروعة، لأن هذه الممارسات لا تضر بالأعوان الاقتصاديين فقط بل تتعدى إلى مصالح البلاد الاقتصادية والتأثير على الاستثمارات سواء الأجنبية أو الوطنية.

أولا :عقوبة الحجز

زيادة على الغرامة، يمكن للمحكمة أن تقوم بحجز السلع المتعلقة بالعمل غير المشروع الذي قام بها العون الاقتصادي، والحجز طريق قانوني ومنه جعل أموال المدين المحجوزة تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها، ونص عليه القانون 04 - 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم حجز البضائع موضوع المخالفات الآتية:

- ✓ السلع التي أسعارها مخالفة لنظام الأسعار (المادة 22 و23).
- ✓ الممارسات التجارية غير النزيهة المادة (27 و28).

تنص المادة 39 من القانون رقم 04-02 على أنه: "يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 26، 27، 28، من هذا القانون أي كأن ما كان وجوده، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية...".[1]

1- الحجز العيني

يكلف مرتكب العمل غير المشروع بحراسة المواد المحجوزة في حالة إذا امتلك مخلفات التخزين، حيث تشمع المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين توضع تحت حراسة مرتكب العمل غير المشروع، وإذا كان مرتكب المخالفة لا

[1] شعبان مراد- تسارك كنزة، المرجع السابق، ص54.

يمتلك محلات للتخزين يحول للموظفين المؤهلين حراسة الحجز إلى مديرة أملاك الدولة التي تقوم بالتخزين للمواد المحجوزة في أي مكان تختاره وتكون تكاليف الحجز على عاتق مرتكب المخالفة.[1]

2- الحجز الاعتباري

تحدد قيمة المواد المحجوزة سواء على أساس السير الذي يبيع به مرتكب المخالفة على أساس سعر السوق، ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلعة موضوع الحجز الاعتباري إلى الخزينة العمومية، وفي حالة إذا كان الحج مطبقا على المواد سريعة السوق أو الظروف الطارئة، فقد نص نفس القانون على أنه يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة ،أن يقرر البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزاد العلني من المواد المحجوزة، أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات الطابعة والإنسانية وعند الاقتضاء يتم إتلافها من قبل المخالف بحضور المصالح المؤهلة، وفي حالة بيع السلع المحجوزة يؤدي المبلغ الناتج عن هذه السلع لدى أمين الخزينة الولائية إلى غاية القرار من العدالة.[2]

ثانيا: المصادرة

الأجهزة القانونية لقاضي الحكم بالمصادرة من خلال قانون القواعد المطبقة على الممارسة التجارية بقوله:" زيادة على العقوبات المالية في هذا القانون، لا يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة وفي هذه الحالة تمتد عقوبة المصادرة إلى:

- ✓ المنتوجات والسلع التي وقعت عليها عمليات التقليد أو الغش؛
- ✓ الأدوات والآلات المستعملة في عملية التقليد.

ويقصد بالمصادرة نقل ملكية المال المصادر، وهذا بدون مقابل من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة، وتعتبر العقوبة التكميلية لعقوبة أخرى أصلية في مقدرة لفعل غير

[1] ينظر المادة 40 من القانون 04- 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[2] ناصر موسى، المرجع السابق، ص379.

مشروع إذ يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة فإذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني، تسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفقا للشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به، أما إذا كان الحجز اعتباريا فتكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها،وعندما يحكم القاضي في المصادرة فإن مبلغ السلع المحجوزة تؤول للخزينة العامة.[1]

ثالثا: الغلق الإداري

هي عقوبة ذات طابع إداري ولا يحكم بها القاضي بل تكون من صلاحيات الوالي المختص إقليميا وتتم بموجب قرار إداري باقتراح من مدير مكلف بالتجارة، ويكون لمدة 60 يوما[2]، وفقا لما نصت عليه المادة من الأمر 04 - 02 على:"يمكن للوالي المختص بإقليم بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، بأن يتخذ بواسطة قرار إجراء الغلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها 60 يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد: 26...، 27، 28...من هذا القانون".[3]

يتخذ كذلك إجراء الغلق كذلك في حالة العود لأي مخالفة لأحكام القانون: 04 - 02 ومفهوم العود حسب هذا القانون هو أن يقوم عون اقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط، وفي حالة العود تتضاعف العقوبة ،ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة لا تزيد عن عشرة سنوات وتضاف لهذه العقوبات زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة إلى خمس سنوات.

يفهم من المادة أن عقوبة الحبس كظرف مشدد في حالة العود إلى ارتكاب المخالفة واعتبرها عفوية إضافية، حيث كان عليه جعلها أصلية منصوص عليها في المادة في

[1] زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص107.

[2] شعبان مراد، المرجع السابق، ص56.

[3] المادة 46 من القانون رقم 04 . 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

قانون العقوبات الجزائري ما جعلها أساسية بطرق العود، ولم يحدد مصير العمال في حالة الغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة، وكان من الأنسب تعيين مسير في حالة الغلق المؤقت أو مصفي في حالة الغلق النهائي.[1]

رابعا: نشر الحكم

يأمر القاضي غالبا بنشر الحكم المتضمن الإدانة بالمنافسة غير المشروعة من أجل إعلام الزبائن والوسط المهني، ويكون النشر في بعض الأحيان كافيا بصفة أساسية كجزاء وهذا يؤلف في حد ذاته إصلاحا للضرر إلى اللاحق بالمتضرر من التصرفات غير المشروعة لكنفي أغلب الأوقات يعد إجراءا تكميليا للإدانة بالمنافسة غير المشروعة إلى جانب الحكم بالتعويض النقدي عن الأضرار ووقف الأفعال غير المشروعة.[2]

يكون نشر الحكم في الصحف والجرائد على حساب نفقة المحكوم عليه على سبيل التعويض[3]،ونشر الحكم يعتبر عقوبة فعالة في المنافسة المعاصرة خاصة عندما تكون الأعمال غير المشروعة من حيث النوعية والكمية جسيمة، وفي بعض الحالات ومن أجل نجاح أكثر فعالية لدعوى المنافسة غير المشروعة تفرض الصحافة بواسطة انتشاراتها وتعليقاتها عقوبة اجتماعية هامة، وبالتالي فإن الهدف من عقوبة نشر الحكم هو التشهير بالمحكوم عليه، وفضح أمره وتحذير المستهلك من شراء السلعة التي تحمل الأعمال المخالفة للمنافسة المشروعة من ضرر بسب بالمنافسة غير المشروعة، والنشر يكون لانتباه الجمهور حول التصرفات غير المشروعة المعاقبة عليها من طرف المحاكم.[4]

[1] ناصر موسى، المرجع السابق، ص38.

[2] بلال سليمة، المرجع السابق، ص96.

[3] تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 214.

[4] شعبان مراد، المرجع السابق، ص57.

خلاصة

تشكل المنافسة غير المشروعة خطر كبير على حرية التجارة فهي تؤثر بشكل سلبي على النشاط الاقتصادي الوطني، وحتى يكون هناك استقرار تجاري يجب أن توافر مجموعة من الضوابط المشكلة للحماية القانونية للمنافسة الشريفة تضمن السير الحسن والأداء الجيد للتاجر، وتتجلى هذه الضوابط في دعوى المنافسة غير المشروعة التي تعتبر عنصر فعال في التصدي للمنافسة غير المشروعة، فهي حماية عامة تتحرك عند ارتكاب أحد الأعمال غير المشروعة على أن يلحق الضرر بالمنافس ويكون السبب الرئيسي فيه.

الخاتمة

بعد دراسة هذا الموضوع تبين لنا أن المنافسة غير المشروعة من المواضيع الهامة التي استقطبت اهتمام المشرعين والفقهاء من حيث اتساعها وتطورها بشكل مستمر ودائم، ما جعلها عائقا كبير للدول ومنها الجزائر، لأنها أصبحت تشكل هاجسا اقتصاديا يؤثر سلبا على الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين من جهة، ويقف عائقا أمام النمو والتطور الاقتصادي الوطني من جهة أخرى.

ما جعلنا نستخلص النتائج التالية:

- المنافسة التجارية حق محمي قانونا ما دامت الوسائل المستعملة فيه مشروعة.
- المنافسة قوة دافعة وتقنية للتحفيز والزيادة في الإنتاجية، لكنها فكرة تتسم بالغموض وعدم الثقة ما أثر على المشرع في عدم ضبطها، وكنتيجة يتمكن من وضع زمن صريح لها وواضح يجدد المنافسة غير المشروعة التي تصدر من تاجر نحو تاجر آخر.
- صور المنافسة غير المشروعة متنوعة لا يمكن حصرها واستقرار الفقه والقضاء على حالات منها للعمل بها.
- أهمية الدور العلمي لدعوى المنافسة غير المشروعة التي هي مؤهلة لتأديته على صعيد العلاقات المهنية في السوق، وإضفاء النزاهة والمصداقية في التعامل والتصدي لبعض الأساليب غير المقبولة في المنافسة.
- لم يقم المشرع الجزائري بإعطاء تعريف جامع للمنافسة غير المشروعة وذلك لاتساعها بسبب طبيعتها وصعوبة تحديدها والتطور الكبير في البنيان الاقتصادي.
- المشرع الجزائري لم يحدد الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة إلا أن بعض القوانين يعتبرون المسؤولية التقصيرية كأساس وحيد لها، المادة 124، إلا أنه لم يعد كافي في بعض حالات المنافسة غير المشروعة.

التوصيات:

- وضع نصوص قانونية وتعديلها لمسايرة التغيرات والتطورات لتعزيز قانون المنافسة.

- ضرورة تدارك النقص القانوني وإيجاد ضوابط لحرية المنافسة تحد من تهور وإساءة الاستعمال لهذه الحرية.
- وضع المشرع قاعدة عامة تحظر القيام بأي عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة دون حصر لحماية المتنافسين ومصلحة المستهلكين.
- تنظيم قانون المنافسة من خلال قانون يضبط دعوى المنافسة غير المشروعة وتطبيقها على أمر الواقع لاسترداد حقوق المتضررين من الممارسات المنافية لها ومعاقبة مرتكبيها.

قائمة

المراجع

أولا/ المراجع باللغة العربية:

الكتب:

1. أحمد عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998
2. أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة 1451 هـ، 2000،
3. تيورسي محمد، **الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر**، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2015
4. ج. ريبير– ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، (لويس قوجال، الجزء الأول، المجلد 1)، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان،2007
5. الجيلالي عجة، **أزمات حقوق الملكية الفكرية**، دار الخلدونية، الجزائر، 2012
6. حمادي زوبير، **حماية العلامات التجارية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012،
7. زينة غانم عبد الجبار الصغار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة، ط2، دار الحامد للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2007
8. سماحة جوزيف نخلة، **المزاحمة غير المشروعة**، مؤسسة عز الدين، الطبعة 1991
9. شادلي نور الدين، .**القانون التجاري**، دون طبعة، دون جزء، الجزائر
10. صبري مصطفى حسن السبك، **دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري**، الطبعة الأولى، دون جزء، الإسكندرية
11. عدنان غسان برانبو، **التنظيم القانوني للعلامة التجارية**، الطبعة الأولى، دون جزء، بيروت
12. عزيز العكيلي، **الوسيط في شرح القانون التجاري**، بدون طبعة، دار الثقافة، الأردن، سنة2008
13. علي فيلالي، **الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض**، الطبعة الثانية، دون جزء، الجزائر
14. عمار عمورة، **شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)**، طبعة ثانية جديدة، دار المعرفة، الجزائر، 2010

15. محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004

16. مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة، الجزائر، 2008

17. نادية فوضيل، **القانون التجاري الجزائري**، الطبعة السادسة ، دون جزء الجزائر

المذكرات الجامعية:

1/ الأطروحات:

1. براثمي مفتاح، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 02، محمد بن أحمد، 2017-2018.

2. غرداني عبد الواحد، خوصصة المؤسسة العمومية الجزائرية على ضوء التجارب الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير وعلوم التكنولوجيا، جامعة وهران، 2012-2013.

3. ناصر موسى، حماية المحل التجاري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص حقوق، فرع القانون الخاص الأساسي، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018-2019.

2/ مذكرات الماجيستير:

1. إلهام زعموم، حماية المحل التجاري بدعوى المنافسة غ م، مذكرة ماجيستر، جامعة الجزائر، 2003-2004.

2. بلال سليمة، حماية المحل التجاري (دعوى المنافسة غير المشروعة)، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004.

3. حمادي زوبير، حماية العلامة التجارية، مذكرة ماجيستر، قانون أعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

4. زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008.

5. عبد الملك بن ابراهيم بن أحمد التروجزي، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، مذكرة ماجيستر في قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنيات، الرياض، 1428-2007.

6. شعبان مراد، نسارك كنزة، تمييز المنافسة غير المشروعة عن جريمة التقليد، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018-2019.

3/ مذكرات الماستر:

1. بن لية الميلود، البشير قريشي، حماية المحل التجاري (دعوى المنافسة غير المشروعة)، مذكرة ماستر، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017.

2. بوديناج وليد، حماية المحل التجاري بدعوى المنافسة، غ م، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة دباغين، سطيف، 2014-2015.

3. داوي وئام، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر قانون أعمال، جامعة العقيد أحمد، أدرار، 2015-2016.

4. سارة مرواني، الاحتكار التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماستر قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017-2018.

5. عبد الله بوالطين، المنافسة غير المشروعة وآلية مكافحها في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013-2014.

6. كافي أحمد، علالي أحمد، دعوى م غ م في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أكلي محمد، البويرة، 2016-2017.

المجلات والمقالات:

1. أحمد صادق، نعيمة علواش، الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ضوء الممارسات الجارية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 25، 2021.

2. صالحة العمري، صور المنافسة غير المشروعة وفق اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية، تطارها القانوني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018.

3. محمد سعيد وعفوس المنصور، المنافسة غير المشروعة، مجلة جامعة جنوب الوادي للدراسات القانونية، 2021.

4. مريم تومي، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر ومعيقاته في الجزائر، مجلة الأصيل للبحوث الاقتصادية والادارية، المجلد 5، العدد 2، 2021.

5. منصوري محمد، الاحتكار في الأسواق، رؤية فقهية المصادر، مجلة العلوم الاسلامية والحضارة، العدد 02، 2016.

6. ناصر موسى، دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون، جامعة التكوين المتواصل، مركز معسكر، مجلد 7، العدد 2، 2020.

القوانين والأوامر:

1. الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 19 جويلية 2003، العدد 43 الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003.

2. قانون رقم 08-09 المؤرخ في صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، جريدة رسمية عدد 21.

3. القانون 04-02 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1425 الموافق ل 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41.

ثانيا/ مراجع باللغة الأجنبية:

1. Arrêt de la cour du 13/01/1979, Hoffman, la roche et Co ag contre communauté européennes, position dominante affaire 85/75, lurlex, Europa eu /e 28/05/2021 a 23 :00h
2. Roubier Paul, théorie de la concurrence déloyale, RTD commercial Paris, 1948.
3. Hess falonb Simona, m droit des affaires 15 eme edition Dalloz, Paris 2003.

الفهرس

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات	الصفحة
الإهداء الأول	
الإهداء الثـــاني	
الشكر	
ملخص	
قائمة المحتويات	
مقدمة	أ
الفصل الأول: مضمون المنافسة غير المشروعة	
تمهيد	06
المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة وتأثيراتها	07
المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة ومميزاتها	07
الفرع الأول: تعريف المنافسة	07
أولا: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة	07
ثانيا: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة	08
ثالثا: التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة	09
رابعا: التعريف الدولي للمنافسة غير المشروعة	10
الفرع الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المصطلحات الأخرى	12
أولا: المنافسة الغير مشروعة والمنافسة الممنوعة	12
ثانيا: المنافسة الغير مشروعة والمنافسات غير القانونية	16
المطلب الثاني: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على التطور الاقتصادي	21
الفرع الأول: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الأشخاص الطبيعية	22
أولا : تأثيراتها على الخوصصة	22
ثانيا : تأثيراتها على المستهلك	23

الفرع الثاني: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على السوق	24
أولا: تأثيراتها على الاستثمارات الأجنبية	24
ثانيا: تأثيراتها على اقتصاد السوق	25
المبحث الثاني: صور المنافسة غير المشروعة	27
المطلب الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة غير المشروعة	27
الفرع الأول: الاتفاقيات المحظورة	28
أولا: شروط الاتفاقات المحظورة	29
ثانيا: إثبات الاتفاق المحظور	30
ثالثا: الاتفاقات المستثناة من الحظر	31
الفرع الثاني: تحديد الأسعار	31
المطلب الثاني: الممارسات المنافية للمنافسة غير المشروعة	32
الفرع الأول: الممارسات الاحتيالية	33
أولا: أعمال اللبس والتضليل	33
ثانيا: التقليد والتزوير	36
الفرع الثاني: الممارسات التعسفية	37
أولا :التعسف الناتج عن الهيمنة الاقتصادية	38
ثانيا :الاحتكار	40
ثالثا: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية	41
خلاصة	44
الفصل الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة	
تمهيد	46
المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة	47
المطلب الأول: أساس دعوى المنافسة غير المشروعة	48
الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية أساس دعوى المنافسة غير المشروعة	48

الفرع الثاني: التعسف في استعمال الحق كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة	50
الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة مستقلة بذاتها	52
المطلب الثاني: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة	53
الفرع الأول: الخطأ	54
أولا: شروط الخطأ في المنافسة غير المشروعة	55
الفرع الثاني: الضرر	56
أولا: تعريف الضرر	57
ثانيا: إثبات الضرر	58
الفرع الثالث: العلاقة السببية	59
المبحث الثاني: إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها	60
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة	60
الفرع الأول: الأشخاص الذين لديهم الحق في رفع الدعوى المنافسة غير المشروعة	63
الفرع الثاني: أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة	64
أولا: المدعي	65
ثانيا: المدعى عليه	66
الفرع الثالث: الاختصاص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة	67
أولا :الاختصاص الإقليمي	67
ثانيا: الاختصاص النوعي	68
المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة	69
الفرع الأول: العقوبات الأصلية	69
أولا: التعويض النقدي	70
ثانيا: التعويض العيني	71
ثالثا: الغرامة المالية	73
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية	74

أولا: عقوبات الحجز	74
ثانيا: المصادرة	75
ثالثا: الغلق الإداري	76
رابعا: نشر الحكم	77
خلاصة	78
خاتمة	80
قائمة المراجع	83
الفهرس	
ملخص	

الملخص:

إن الدخول في اقتصاد السوق وتبني مبدأ حرية الصناعة والتجارة ينتج عنه مبدأ صورة احترام حرية المنافسة، مما يستوجب فتح المجال أمام النشاط الاقتصادي وقيام المنافسة بين المشروعات من خلال اللجوء لأسلوب التأثير في الجمهور، لكن إذا تجاوز المنافس حدود هذه الحرية من خلال استخدام وسائل وأساليب منافية ومضرة بالمنافس تكون هنا المنافسة غير المشروعة التي هي عبارة عن أعمال تتنافى مع العادات الشريفة والعرف التجاري أو الشرف، بالإضافة إلى وجود نقائص على مستوى السوق بالنسبة للمنافس فهي ظاهرة سلبية تؤثر على النشاط الاقتصادي وتشكل تهديد لحرية التجارة وعدم ضمان السير الحسن لها، وحتى يكون هناك استقرار ونظام تجاري يجب أن تكون هناك مجموعة من الضوابط لحماية المنافسة من الممارسات المنافية، تتمثل في دعوى المنافسة غير المشروعة التي تعتبر وسيلة قضائية لحماية التاجر المتضرر من الأساليب غير المقبولة في المنافسة من جهة، وردع هذه الممارسات ومعاقبة مرتكبيها من جهة أخرى.

Résumé:

L'entrée dans l'économie de marché et l'adoption du principe de la liberté de l'industrie et du commerce débouchent sur le principe du respect de la liberté de la concurrence, qui exige d'ouvrir la voie à l'activité économique et de mettre en concurrence les projets en recourant à la méthode de l'influence sur le public, mais si le concurrent outrepasse les limites de cette liberté par l'usage de moyens et de méthodes contraires à Nuisibles pour le concurrent, voici la concurrence déloyale, c'est-à-dire les actes contraires aux mœurs honorables, aux usages commerciaux ou à l'honneur, outre la présence de manquements au le niveau du marché par rapport au concurrent Stabilité et système commercial Il doit y avoir un ensemble de contrôles pour protéger la concurrence des pratiques contraires, représentées dans le procès pour concurrence déloyale, qui est un moyen judiciaire de protéger le commerçant lésé contre les méthodes inacceptables de la concurrence d'une part, dissuader ces pratiques et sanctionner leurs auteurs d'autre part.