وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي الشيخ المقاوم آمود بن مختار . إيليزي .
معهد الحقوق

مذكر ة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص معمق

بعنـــــــوان:

حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة

من اعداد الطلبة :

- عنقار مصطفى
- بسي يوسف

تحت إشراف الأستاذ:

- بن قردي أمين

وتتكون لجنة المناقشة من الاستاذة:

الأستاذ:	حمادي محمد رضا	رئيساً
:الأستاذ	بن قردي أمين	مشرفاً ومقرراً
:الأستاذ	عريشة فاروق	مناقشاً

السنة الجامعية 2023/2022

إهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

الوالدين الغاليين اللذان ساندا ني في مشواري الدراسي حفظهما الله وأطال في عمرهما وجزاهما الله خيرا على ما قدما لي من دعاء ونصائح وأرفع إليهما أخلص عبارات الشكر وإلى كل العائلة صغيراً وكبيراً

والامتنان والتقدير

إلى زوجتي وإبني الصغير

وأساتذتي في مختلف أطوار الدراسة

وأقاربي زملائي وكل من ساعدني

كلمة شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي رفع السماء وعلم أدم الأسماء وأحيا الصحراء بوجود الكعبة الغراء والصلاة والسلام على سيدي الأنبياء وعلى آله وصحابته الأصفياء والتابعين الأتقياء من البشرية جمعاء. نتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذ الفاضل " بن قردي أمين "

لتفضله بالإشراف على هذا البحث وسعة صدره وعلى حرصه أن يكون هذا العمل في صورة كاملة نسأل الله أن يجزيه عنا كل الجزاء قبل الإشراف على هذا العمل البسيط ونشكره على المجهودات التي بذلها من اجلنا، والنصائح والتوجيهات العظيمة التي كانت يضعها نصب أعيننا وهي تتبع هذا البحث بكل اهتمام جعل الله ذلك في ميزان حسناته يوم الدين، وكما نتقدم بجزيل الشكر وخالص الامتنان إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل.

قائمـــــــــــة المختصرات

ج.ر: الجرية الرسمية للجمهورية الجزائرية

م.ر: مرسوم رئاسي

م .ت . ر: مرسوم تنفيذي

د .م .ج: ديوان المطبوعات الجامعية

د .س. ط: دون سنة الطبع

ص: الصفحـــة

ق .م : قانون مدني

ق .ت: قانون تجاري

مقـــــدمة

مقدمـــــــــــــة

يعتبر تطور المعاملات التجارية التي آلت إليها التجارة الدولية في العصر الحالي، من أهم التحفيزات أو الدافع التي منحت التجارة الحرية في ممارسة العمل التجاري، حيث تستوجب الأعراف التجارية ومبدا حرية الصناعة ومبادئ القانون للإقرار بمبدأ حرية المنافسة، والذي يعني حرية التعاقد دون قيد يحد منها، والوصول إلى العملاء بالإعتماد على سياسة التاجر التنافسية للتفوق في مجالات الأعمال والأنشطة التجارية كيف ما كانت طبيعتها بعيدا عن كل الممارسات المنافية لقواعد المنافسة التي ترفضها كل تشريعات المنافسة وتنظيماتها، و هي بمثابة روح التجارة ومحك الحريات الاقتصادية للأفراد والجماعات فقد تكون طبيعية لما تخلفه من أساليب تؤدي إلى التقدم الاقتصادي ووفرة الإنتاج، كما قد تكون ضرورية من ناحية أخرى حيث تسعى إلى نمو التجارة داخليا وخارجيا، حيث يخول مبدأ حرية المنافسة لكل تاجر الحق في ممارسة كل الطرق لاستقطاب أكبر عدد من الزبائن وتحسين منتوجاته؛ إلا أنّ هذه المنافسة قد تتعدى حدودها الطبيعية لتصبح بذلك منافسة غير مشروعة منافية للشرف المهني ولحماية المستهلكين منها نجد أن اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية تلزم دول الاتحاد بأن تكفل لدول الاتحاد الأخرى حماية فعالة ضدّ المنافسة غير المشروعة . وعليه يتعين على كل عون اقتصادي أن يتحرى الصدق والأمانة في معاملاته التجارية، وأن تتسم عملياته الإقتصادية والتجارية بالنزاهة، سواء في علاقاته مع المستهلكين أم في علاقاته مع الأعوان الإقتصاديين الآخرين، وفي غياب الصدق والأمانة في سلوكات ممارسات تجارية لأي عون اقتصادي، لاسيما إذا أثرت تلك السلوكات سلباً على المصالح الإقتصادية لعون اقتصادي أو أعوان اقتصاديين، وهذا ما يؤدي حتماً للوقوع في المنافسة التجارية غير المشروعة، خصوصاً تلك الممارسات المنطوية على أعمال من شانها إحداث اللبس والخلط بين العناصر المعنوية للمحل التجاري كتقليد العلامات التجارية، أو اختيار علامة تجارية تُحدث غموضاً لدى المستهلك، كأن تكون قريبة الشبه بعلامة تجارية لمنتج أو خدمات منافس معين، أو يقوم العون الاقتصادي بتقليد الإشهار التجاري أو منتوجات عون اقتصادي آخر، وقيامه بإغراء عمال عون اقتصادي منافس له لمحاولة جذبهم إليه والإستفادة من أسرار مهنته دون علمه ورضاه، والقيام بكل سلوك يؤدي إلى بث الفوضى وعدم الاستقرار داخل المشروع الإقتصادي للعون المنـافس

ويدخل كذألك ضمن هذه الأعمال غير المشروعة، تلك السلوكات التي تتضمن بيع السلع والمنتوجات بأقل من سعر تكلفتها والغرض منه في كثير من الحالات جلب زبائن أعوان اقتصاديين آخرين وإلحاق الضرر بالمشروع الإقتصادي للمنافس، وصيفه المشرع ضمن الممارسات التجارية غير الشرعية[1]، هذا يكون سبباً في عدم التفوق في مجالات الأعمال والأنشطة التجارية أي كانت طبيعتها بعيدا عن أي تدخل من طرف الدولة.[2]

1 – دغيش أحمد، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بشار، 2017، ص2

2 – زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية (التشريع الجزائري)، رسالة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2015، ص 01.

وهذا ما جعل معظم الدول التي انتهجت نظام إقصاد السوق يتراجع في النشاط الاقتصادي، بعد ما كانت تتدخل بشكل مباشر في النشاط الاقتصادي في ظل النظام الرأسمالي، وأصبحت اليوم تلعب دور الدولة المؤطرة والحارسة، وتسهر على حسن سير الممارسات التجارية وجعلها في تطوير الاقتصاد الوطني، وتحقيق الإكتفاء الذاتي للمستهلك من حيث السلع والخدمات، وكذلك جعل المتنافسين على قدم واحد من المساواة، فلا تمييز بينهما وتعاملهم معاملة عادلة مما يجعل الفرص متكافئة بين جميع المتنافسين للإستيلاء على أكبر عدد ممكن من العملاء في السوق التنافسية التي يفترض أن تتميز بتوازن وحرية الدخول والخروج منها.[3] بسبب غياب سوق فعلية أدى ببعض الأعوان الاقتصاديين إستعمال وسائل وأساليب من شأنها مخالفة الأعراف والعادات التجارية التي تتميز بالسرعة والائتمان، فقيام التجار بهذه الأعمال يخرج المنافسة من إطارها المشروع ويحولها إلى منافسة غير مشروعة مما يؤثر سلبا على الأعوان الاقتصاديين والمستهلك من جهة والمصلحة العامة للدول من جهة ثانية[4].

والمنافسة غير المشروعة تعكس صورة التي لا يتمتع فيها التاجر بالصدق والنزاهة في أعماله وذلك عن طريق عدم امتناعه عن أعمال التي تخالف أصول المعاملات التجارية نظرا أن معظم التشريعات تعترف بحق الملكية كحق راسخ بطبيعته وكذلك تعترف بالحقوق الواردة على الملكية الأدبية التي تعد ملكية الشخص على ما أنتجه ذهنه[5].

حيث أن حقوق الملكية الفكرية تتعرض لمجموعة من الاعتداءات من بينها تقليد الذي كان في بادئ الأمر ممارسة محتشمة ليصبح اليوم ظاهرة دولية وهاجسا يهدد أصحاب الحقوق بصفة خاصة وإقتصاد الدول بصفة عامة والمنافسة التجارية تلعب أهمية كبيرة في دفع عجلة النمو والتطور الاقتصادي للدول متى كانت في إطارها المشروع، فقد لقي هذا الموضوع ترحيبا من طرف الكثير من الدول، من بينها الجزائر التي سنت مجموعة من القوانين تؤطر المنافسة وذلك بالرجوع للأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون رقم:10-05 المتعلق بالمنافسة لحماية المنافسة [6]والتفادي كل الممارسات التي تؤدي إلى عرقلة المنافسة، وكذلك بالرجوع للقانون 04-02 المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة

3 – شعبان مراد ونسارك كنزة، تمييز المنافسة غير المشروعة عن جريمة التقليد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص2.

4 – مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون، ع 10، جامعة بشار، 2014، ص 21.

5 – بالهواري نسرين تجريم وإثبات أفعال التقليد في القانون الجزائري، رسالة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية كلية الحقوق جامعة الجزائر – 01 بن يوسف بن خدة 2013، ص 01

6 - امر رقم 03/03 الموافق لـ 19/07/2003، يتعلق بالمنافسة ج.ر عدد رقم 43، الصادرة بتاريخ 20/07/2003 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08/12 الموافق لـ 25 يونيو 2008 ج.ر عدد رقم 36، الصادرة بتاريخ 02/09/2008 معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05، الموافق لـ 15 غشت سنة 2010، ج.ر عدد رقم 46، الصادرة في 18/08/2010

التجارية[7]، كما كرسها بموجب أحكام الدستور، وذلك في نص المادة 43 التي تنص "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون."[8]

الإشكالية:

فما هو الأساس القانوني لهذه الدعوى وما طرق حماية المحل التجاري من هذه المنافسة؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية فهي كالتالي:

ما المقصود بالمحل التجاري؟

ما هي حماية المحل التجاري من هذه المنافسة؟

ما هو الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة؟

أهمية البحث:

تتجلى أهمية دراسة هذا موضوع هذا البحث في توضيح جهود المشرع الجزائري في تنظيم مجال المنافسة ومراقبة السوق ومجابهة الأعمال المنافية للتجارة، وكذا تحديد نسبة نجاح المشروع في قمع الممارسات التجارية غير المشروعة المتعلقة بالحياة الاقتصادية والقانونية ولاشك بأن للمنافسة المشروعة فائدة كبيرة تعود على جمهور المستهلكين ، وعلى التجار أنفسهم لتحسين خدماتهم ومنتجاتهم وينعكس ذلك على الاقتصاد بالإضافة ايضا إلى تقديم دراسة علمية من شأنها أن تساهم في تنوير المهتمين بمجال المنافسة في إطار إثراء مكاسبهم العلمية حول تنظيم التجارة والقوانين المنوطة بالمنافسة وضبطها.

أسباب اختيار الموضوع:

من خلال الدراسة والبحث تجلت لنا عدة أسباب دفعتنا لإختيار هذا الموضوع وتتلخص فيما علي:

أ- الأسباب الذاتية: أما عن الأسباب الذاتية فتعود أساسا إلى الرغبة الشخصية في دراسة هذا الموضوع وتبيان العلاقة التي يمكن أن تربط المجال القانوني بالمجال الاقتصادي وعلاقته بدعوى المنافسة غير المشروعة.

ب – الأسباب الموضوعية: ولعل الأسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع هي حداثة الموضوعات المتعلقة بالمنافسة ومالها من أهمية في هذا الدول وخاصة في الجزائر وذلك بعد صدور الأمر 10-05 المتعلق بقانون المنافسة.

---

7 – القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004، يعند القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر عدد رقم 41 الصادر في 27/06/2004 معدل ومتمم بالقانون رقم 10-06، الموافق ل 15/08/2010. ج.ر عدد رقم 46، الصادر10في 15/08/2010.

8 – دستور ج ج. د.ش المصادق عليه في استفتاء يوم 28/11/1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 الموافق ل 07/12/1996، ج.ر عدد رقم 76 الصادر في 08/12/1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 الموافق ل 10/04/2002، جز عدد رقم 25 الصادر في 14/04/2002، معدل ومنعم بالقانون رقم 1908 الموافق ل 16/11/2008، ج.ر عدد رقم 63 الصادر في 15/11/2008 معدل ومنهم بالقانون رقم 16-01 الموافق ل 06/03/2016 ج.ر عدد رقم، 14 الصادر في 03/2016/ 07 ا المعدل بالدستور 2020 المؤرخ في 15جماد الأولى عام 1442، 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري.

المتعلق بالمنافسة والأمر 10-06المتعلق بالممارسات التجارية وعدم اهتمام الباحثين في معالجة أحكام هذان الأمران وعدم تطرقهم لإشكالية المنافسة غير المشروعة في الجزائر بصفة مفصلة وما مدى تطبيق فكرة المنافسة وتطبيق القوانين المتعلقة بها على المستوى الواقعي.

أهداف البحث: يمكن إجمال أهم أهداف البحث المقترنة بالموضوع بما يلي:

- محاولة إزالة اللبس وتوضيح المفاهيم المختلفة المتعلقة بالموضوع.
- معرفة مدى فعالية ودور قانون المنافسة في ضبط السوق.
- السعي إلى تأصيل موضوع قانون المنافسة من جميع جوانبه لإثرائه نظرا لما يشكله من أهمية بالغة لدفع عجلة التجارة في الجزائر وتنمية الاقتصاد الوطني.
- التعرف على دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية لحماية المنافسة في السوق.

الدراسات السابقة: بالنسبة للدراسات السابقة في الموضوع وجمع المادة العلمية حوله والإطلاع على النصوص القانونية المتصلة وجدنا عددا من الدراسات السابقة بشأن هذا الموضوع حيث تمكننا من تحديد الجوانب الشاملة والمكثفة من جهة والنقائص التي نراها في هذه الدراسة من جهة أخرى ونعرض من بين هذه الدراسات ما يلي:

- زواوي الكاهنة المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجيستير فرع قانون خاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2006/2007.

-براشمي مفتاح منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون الأعمال المقارن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2017/2018.

- بوخلخال فريال وزيدان أيوب، دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2022/2021.

الصعوبات المعترضة:

لم نجد أي صعوبات من خلال إنجازنا للبحث في موضوع حماية المحل التجاري والمنافسة غير المشروعة وذلك لوفرة المادة العلمية والمراجع المتخصصة.

المنهج المعتمد:

اعتمدنا على المنهجين التحليلي والوصفي الذي يقوم على تحليل المعلومات والقواعد واستخلاص أهم الاحكام المتعلقة بموضوع البحث ومدى اتفاقها مع القواعد العامة. أما المنهج الوصفي فقد تم جمع معلومات دقيقة وكافية عن موضوع البحث، خلال فترة زمنية معينة وذلك للوصول الى النتائج العملية التي يتم تفسيرها بأسلوب موضوعي منسجم مع المعطيات الحقيقية للموضوع.

الفصـــــل الأول
مـــــاهية المحـــل التجـــاري
و
المنافســـــة غيـــــر المشروعـــــة

يعتبر المحل التجاري مجموعة أموال معنوية منقولة مخصصة للإستغلال التجاري أو الصناعي، وقد يسمى بالمتجر أو المصنع تبع لنوع النشاط الذي يزاوله الشخص، والمحل التجاري وأن كان يشمل عناصر مادية كالسلع والمهمات وعناصر معنوية كالعنوان والإسم التجاري والحق في الإجارة والإتصال بالعملاء والسمعة التجارية وحقوق الملكية الصناعية إلا أن له قيمة اقتصادية منفصلة تختلف عن القيمة الذاتية لكل من هذه العناصر على حده، فالمحل التجاري يمثل هذه العناصر المجتمعة منظورا إليها كوحدة معنوية مستقلة بقواعدها وأحكامها الخاصة.

ويتكون المحل التجاري من مجموعة الأموال المنقولة اللازمة للاستغلال التجاري وقد نصت على ذلك المادة 78 [1]تجاري بأنه تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري هذه العناصر قد تكون مادية مثل البضائع والمهمات وقد تكون معنوية مثل الاتصال بالعملاء والاسم التجاري والحق في الإجارة والتسمية المبتكرة وكذلك براءات الاختراع ويمكن دائما اضافة عناصر أخرى حسب طبيعة تجارة التاجر فليست هذه العناصر سوى أمثلة لما يتضمنه المتجر غالبا ولئن تفاوتت أهمية هذه العناصر المشار إليها وأصبح من الصعب تحديد العنصر الجوهري الذي لا وجود للمحل التجاري بدونه إلا أنه يمكن التركيز أساسا على عنصري العملاء والشهرة فقد نصت المادة [2]79 تجاري على أن يشمل المحل التجاري إلزاميا عملائه وشهرته كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستقلال المحل التجاري كعنوان المحل والإسم التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية.

والعناصر المادية كالبضائع والمنقولات وبالإضافة إلى ذألك عناصر معنوية، ويقصد بها الأموال المنقولة المعنوية المستقلة في النشاط التجاري للمحل وتلك العناصر لازمة لوجود المحل التجاري خاصة عنصري العملاء والشهرة ولا يقوم المتجر من الناحية القانونية بدونها على خلاف العناصر المادية وتتمثل العناصر المعنوية في الاتصال بالعملاء والشهرة والاسم التجاري وحق الايجار وحقوق الملكية الصناعية والرخص والإجازات.

واما عن طبيعة المحل التجاري فقد اختلف الفقهاء في التكييف القانوني وعلة هذا الخلاف هو ما يتميز به من أحكام لذلك إنقسم الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للمحل التجاري إلى ثلاث مذاهب :هي نظرية الذمة المالية المستقلة أو المجموع القانوني ونظرية المجموع الواقعي ونظرية الملكية المعنوية.

1-وإذا رجعنا الى المادة 78 من القانون التجاري الجزائري تتضح لنا فكرة المحل التجاري حيث نصت على أنها" تعد جزءًا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري ويشمل المحل التجاري إلزاميًا عملاءه وشهرته كما يشمل أيضًا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والألات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية وكل ذلك مالم ينص على خلاف ذلك" .

2 – حيث تصت المادة 79 من نفس القانون على أن " كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقا على شرط أو صادرا بموجب عقد من نوع آخر أو كان يقضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال شركة يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلا. ويجب أن يتضمن العقد المثبت للتنازل ما يلي: – إسم البائع السابق وتاريخ سنده الخاص بالشراء ونوعه وقيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية والبضائع والمعدات – قائمة الامتيازات والرهون المترتبة على المحل التجاري – رقم الأعمال التي حققها في كل سنة من سنوات الاستغلال الثلاث الأخيرة أو من تاريخ شرائه إذا لم يقم بالاستغلال منذ أكثر من ثلاث سنوات – الأرباح التي حصل عليها في نفس المدة خلال السنة".

ويتميز المحل التجاري بجملة من الخصا ئص منها إنه مال منقول أنه مال معنوي وضرورة أن يكون نشاط المتجر أوالمصنع مشروعا.

المبحث الأول: ماهية المحل التجاري

لقد ظهرت فكرة المحل التجاري، لأول مرة في القانون الفرنسي وهذا عند ظهور قانون جبائي، في: 28 فيفري 1872، حيث أعترف لأول مرة بفكرة المحل التجاري وهذا في المواد من 7 إلى 9ولكنها كانت فكرة ضيقة جدًا، حيث لا تتعدى مجموعة العناصر المشكلة للمحل التجاري أو بعبارة أصح المستخدمة في الإستغلال [1]وفرض رسوم وحقوق الإنتقال وهذا لفائدة الخزينة العموم، ثم عرفت هذه الفكرة تطورًا أكثر وضوحًا بمقتضى القانون الذي أقترحه النائب الفرنسي الذي كان نائبً ا عن مقاطعة برسي، ولقد أراد أن ي خدم التجار الذين كانوا يشكلون قاعدته الانتخابية ولهم أغلبية فيها ولهذا فقد إعترف هذا القانون للتجار أن يبرموا رهونًا على محلاتهم كضمان للإلتزام ,دون أن تنتقل هذه المحلات من حيازتهم، وهذا بمقتضى القانون الصادر في 01 مارس 1898، وقد ألغي بقانون 17 مارس 1909 المنظم لبيع ورهن المحل التجاري .عندما جاء القانون التجاري في فرنسا لسنة 1807 لم يعطي مفهومًا دقيقًا للمحل التجاري وحتى عبارة " المحل التجاري" لم تكن في محلها، ولم يكن يعترف هذا القانون إلا بالمعدات والبضائع فقط، و لكن المفهوم الحديث للمحل التجاري هو أنه ليس فقط عناصر مادية بل أساسا هو عناصر معنوية وخاصة الزبائن.

وكان أول نص أساسي اعترف بفكرة المحل التجاري بكل معانيه هو قانون 17 مارس 1909ولقد اعترف بالعناصر المعنوية وكذا العناصر المادية. إن المشرع الجزائري تأثر بقانون 17 مارس 1909 عن تنظيمه لبيع ورهن المحل التجاري مثل القوانين العربية الأخرى المتأثرة بالقانون الفرنسي، ويمكن الإشارة فقط لبعض القوانين، فمثلا ألمانيا لها قانون تجاري مستقل ولكن لم تأخذ بفكرة المحل التجاري، وإنما أخذت بفكرة المقاولة التجارية، وهي فكرة سائدة كذلك في القانون الإيطالي .وكل التشريعات الأوربية تتجه نحو الأخذ بفكرة المقاولة التجارية وهي الأكثر وضوحًا بدلا من فكرة المحل التجاري التي ما تز ال يسودها الغموض والتناقض وعدم الدقة كما لاحظ ذلك العديد من الفقهاء وممارسي القانون.

وبالرجوع الى نص المادتين78و79 من القانون التجاري الجزائري 05-02[2]، يتبين من استقراء هذه المادة أن المحل التجاري هو مجموعة من الأموال المنقولة المخصصة، لممارسة النشاط التجاري، وهو يسمح أساسًا باجتذاب الزبائن نظرًا لجودة المنتوجات المعروضة للبيع أو نظرًا لخبرة التاجر، أو لأي سبب آخر مرتبط بأحد عناصره[3].

1 – أحمد فاضل، المحل التجاري "بحث لنيل ديبلوم الدراسات العليا فرع القانون الخاص، سنة 1976-1977، ص 2.

2 – قانون رقم 05-02 مؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري

3 – بوخروبة حمزة، محاضرة في مقياس القانون التجاري، بعنوان المحل التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية "السنة الثانية ليسانس حقوق"، جامعة محمد بوضياف، المسيلة. د.س.

المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وعناصره

. ولكن المشرع الجزائري في المادة 78 ق ت. تبنى موقف الفقه والقضاء الفرنسيين في تعريف المحل التجـاري أما الأحكام القانونية الأخرى الخاصة بالعمليات الواردة على المحل التجاري فهي مستمدة حرفيًا من التشريع الفرنسي. وهذا مسلك المشرع اللبناني ايضا فهو مستنبط من التشريع الفرنسي لكن ما تجدر الملاحظة له هو أن عبارة المحل التجاري لا تسمح بتوضيح المقصود من وراء هذا المصطلح، لذا يجب تحديد مفهوم المحل التجاري بدقة وهذا لتمييزه عن المفاهيم المشابهة، لأن الحياة العملية بينت أن المتعاملين مع هذا المصطلح لا يدركون بالضبط فحواه، لذا فهم يقعون في أخطاء عديدة نظرًا لعدم الفهم الصحيح له .والذي يبين في نفس الوقت ان المشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري إلا انطاقا من عناصره على غرار المشرع الفرنسي إلا ان الجديد لدى مشرعنا انه فرض عنصرين إجباريين في المحل التجاري و هذا ما لا نجده في القانون الفرنسي.

الفرع الأول: تعريف المحل التجاري.

أن القانون التجاري في فرنسا سنة 1807 لم يعط مفهوما دقيقا للمحل التجاري، وحتى عبارة المحل التجاري لم تكن في محلها، بحيث لم يكن يعترف هذا القانون إلا بالمعدات والبضائع فقط على خلاف المفهوم الجديد للمحل الجديد للمحل المكون من عناصر مادية، وغالبيتها عناصر معنوية، وهي التي ساهمت في تعريفه خصوصا الزبائن.

وقد عرف المحل التجاري المادة: 178[1] من القانون التجاري فإن المحل التجاري هو عبارة عن فكرة معنوية تنطوي تحتها ومجموعة الاموال المخصصة لغرض الإستغلال التجاري، وهذه المجموعة تتضمن نوعين من العناصر: عناصر مادية كالسلع البضائع وعناصر معنوية إجبارية وهي عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية عناصر معنوية استثنائية ذكرت على سبيل المثال العلامات التجارية والاسم التجاري .

وكما أشار المشرع الجزائري في المادتين السابقتين من القانون التجاري فإنه يتبين لنا من استقراء هذه المادة ان المحل التجاري هو مجموعة من الاموال المنقولة المخصصة لممارسة النشاط التجاري.

الفرع الثاني: عناصر المحل التجاري.

للمحل التجاري عناصر مادية وأخري معنوية هذا ما جاء في نص المادة 78 من القانون التجاري" تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة الممارسة نشاط تجاري ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه وشهرته كما يشمل سائر الأموال الأخرى اللازمة لإستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والإسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية كل ذلك مالم ينص على خلاف ذلك".[2]

---

1 – حيث نصت المادة:78 من القانون التجاري على أنه" تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة الممارسة نشاط تجاري، ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه وشهرته كما يشمل سائر الأموال الأخرى اللازمة لإستغلال المحل التجاري، كعنوان المحل والإسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية، كل ذلك مالم ينص على خلاف ذلك ".

2 – المادة 78 من القانون التجاري مرجع سابق.

أولاً: العناصر المادية للمحل التجاري

وتتمثل في المعدات والآلات والبضائع ويقصد بالمعدات والآلات تلك المنقولات التي يستخدمها التاجر في الإستغلال التجاري كأدوات الوزن والقياس والآلات التي تستخدم في المحاسبة والإنتاج والسيارات التي تستعمل لنقل البضائع وهذا ما أشار إليه المشرع في المادة 78 من القانون التجاري على العناصر التالية:

1: **المعدات والآلات:**

تلك المنقولات التي يستخدمها التاجر في الإستغلال التجاري كأدوات الوزن والقياس والآلات التي تستخدم في المحاسبة والانتاج والسيارات المستعملة لنقل البضائع

2: **البضائع:**

فهي الاشياء التي يجري عليها التعامل أي السلع التي يقوم التاجر ببيعها كالأحدية في محل الاحدية او الملابس ...

وأحيانا قد تختلط البضائع بالمعدات إذا كان الغرض منها هو تشغيل المحل وصناعة المواد، كما هو الحال بالنسبة للمازوت او الزيت اللازمة لتسيير آلة المصنع. أما إذا تمثل نشاط التاجر في بيع مادة المازوت أو الزيت فهي تعد في هذه الحالة من قبيل البضائع [1].

الماشية أيضا تعد من قبيل المعدات في بعض الاحيان وبضاعة في أحيان أخرى، فمتى تم استخدامها على الالبان من المعدات، أما إذا كانت محلا للبيع والشراء فهي من قبيل البضائع [2].

ثانيا: العناصر المعنوية للمحل التجاري.

هي جوهر المحل التجاري وأساس فكرته القانونية، وقد عددت المادة 78[3] من القانون التجاري عنصرين إجباريين والبقية تبقى على سبيل الاختيار .

1- عنصر الاتصال بالعملاء:

في البداية أثير جدال فقهي حول مفهوم الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية بحيث يرى البعض أن السمعة التجارية ليس بشيء متميز عن عنصر الاتصال بالعملاء – لان كلا منهما يعني الفائدة التي تعود على المحل التجاري من حركة التعامل التي تجري معه أي من إقبال الزبائن على المحل[4] .

غير ان البعض الآخر فرق بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية: فالاتصال بالعملاء هو الاتصال بالمحل التجاري بسبب مزايا يتمتع بها صاحب المحل، كلباقته او امانته او نظافته وحسن معاملته للزبائن. بينما السمعة التجارية تنشأ من اتصال

---

[1] - علي حسن يونس، المحل التجاري، النشر دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.

2 – نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري "الأعمال التجارية، التاجر المحل التجاري "، ط 6، د. م. ج، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004.

3 – المادة 78 من قانون التجارة، مرجع سابق.

4 – سميحة القليوني، الموجز في القانون التجاري، دار الثقافة العربية، معهد العلوم الإقتصادية، جامعة الجزائر، 1979 -1980، ص356.

العملاء بالمحل التجاري بسبب بعض المزايا الخاصة بالمحل التجاري لحسن عرض البضائع والتي تكون سببا في اجتذاب الزبائن .

ومن بين المزايا ايضا بالموقع الحسن وفخامة المتجر ودقة التنظيم و جمال العرض .

و عنصر الاتصال بالعملاء لا يعني ان للتاجر حق ملكية على العملاء إذ ليس هناكما يلزمهم بالاستمرار في الاقبال على متجره و التعامل معه، و لكن لهذا العنصر قيمة اقتصادية تراعى عند تقدير المحل التجاري .

و لابد من الإشارة إلى انه يصعب في بعض الحالات التمييز ما بين عنصر الاتصال بالعملاء و عنصر الشهرة، كما لو كانت شهرة المحل ترجع إلى صاحب المحل الذي يمتاز بالأمانة و الاتقان في العمل و النظافة .

2:– الاسم التجاري :

يقصد بالاسم التجاري التسمية التي يستعملها التاجر لإظهار تجارته إلى الغير و ليس من الضروري ان يكون الاسم التجاري هو نفسه الاسم المدني الذي يحمله التاجر .

و في حالة ما اطلق صاحب المحل اسمه على المحل التجاري فلا يعني ذلك اختلاط الاسم المدني بالاسم التجاري بل يبقى كل واحد منها متميزا عن الآخر، إذ الاسم التجاري هو عنصر من عناصر المحل يجوز التصرف فيه كلما انصب التصرف على المحل .

و إذا كان اسم المحل هو اسم صاحبه، فلا يجوز للمشتري في حالة الشراء ان يستعمله إلا في الاغراض المتعلقة بتجارة المحل، و قد يضيف المشتري اسمه مقترنا بكلمة خلفائه أو يضيف كتابة اسمه بأحرف صغيرة .

و في هذه الحالة يجوز للبائع او ورثته الرجوع على المشتري إذا أخل باستعمال الاسم[1]. كما يجوز في حالة بيع المحل أن يشترط البائع على المشتري عدم استعمال الاسم التجاري أن يستبعده من العناصر التي ينصب عليها البيع .

يستعمل الاسم الاتجاري للتوقيع به على معاملات التاجر أو على الاوراق التجارية و بما انه عنصر من عناصر المحل التي تدخل في تقديره، ففي حالة انتحاله يحق لصاحبه رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على من انتحل اسمه لمطالبته بتعويض الضرر الذي أصابه من جراء ذلك . لا يجوز التصرف في الاسم التجاري مستقلا عن التصرف في المحل ذاته .

3–العنوان التجاري:

إن العنوان التجاري هو تسمية مبتكرة و طريفة او هو رمز تصويري، و يختلف العنوان عن الاسم لان هذا الاخير يشتق من الاسم الشخصي للتاجر او يكون مستمد من موضوع الشركة لكن الشعار هو تسمية مبتكرة أو رمز تصويري و الشعار غير إجباري لممارسة التجارة عكس الاسم [2].

1 – نادية فضيل، مرجع سابق، ص180.

2 – سميحة القليوني، مرجع سابق، ص 358– 359.

4 –الحق في الايجار

يعد من أهم عناصر المحل التجاري في الحالات التي يكون فيها التاجر مستأجرا للمكان الذي يزاول فيه تجارته، ويقصد به حق التاجر في البقاء بالعقار الذي يباشر فيه التجارة والتنازل عن هذا الحق للغير في حالة تصرفه في المحل التجاري (أي البيع والكراء). ولقد نظم المشرع أحكام ايجار المحل التجاري في المواد 196/ 214 من القانون التجاري. غير ان هناك تعديلات طرأت على هذا العنصر بعد تعديل القانون التجاري لسنة 2005.

ويرد أيضا على الإيجار. ولقد تعرض المشرع لحماية هذا الحق في المادة 172[1] وما يليها من القانون التجاري، فيجوز للمستأجرين أو المحول إليهم المحل أو ذوي الحقوق التمسك بتجديد عقار الإيجار إذا استغلوا المحل مدة سنتين متتابعتين عمنا لإيجار وحد أو أكثر أو مدة أربع سنوات متتابعة وفقا لإيجار واحد أو أكثر التالية دراء أن عند الإيجار شفويا أوكتابيا، كما يحق للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار إذا انتهت مدته. غير أنه يلتزم بالتعويض إذا ترتب عن عدم تجديد عقد الإيجار ضرر للمستأجر. وفي هذه الحالة يشمل التعويض، تقدير القيمة التجارية للمحل التجاري التي تحدد وفقا لعرف المهنة مع ما قد يضاف إليه من مصاريف عادية للنقل وإعادة التركيب وكذلك مصاريف وحقوق التحويل الواجب تسديدها المحل تجاري له نفس القيمة

. 5– حقوق الملكية الصناعية .

حقوق الملكية الصناعية هي تلك الحقوق التي ترد على الابتكارات الجديدة كبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية فهي حقوق معنوية تخضع أصلا لتنظيم خاص، فيكون لصاحبها أن يستأثر باستغلالها. ويقوم القانون بحمايته. كما يجوز له التصرف فيها. وإذا كانت من بين عناصر المحل التجاري وانصب التصرف على هذا الأخير شملها التصرف أيضا. إذن فحقوق الملكية الصناعية هي عبارة عن ابتكارات جديدة تستغل في المجال الصناعي سواء تعلقت بمنتجات صناعية جديدة، أو بوسائل صناعية حديثة.

وتقوم الدولة بمنع كل مخترع شهادة تدعى براءة الإختراع تمكنه من استغلال اختراعه ومن بينها: الرسوم والنماذج الصناعية: وهي عبارة عن ترتيبات للخطوط أو أشكال. يكون بالألوان أو يغير الألوان التي تستخدم في الإنتاج الصناعي بوسيلة آلية أو يدوية أو كيماوية كتلك التي ترسم على الأقمشة أو المنتجات المعدنية أو الصنعات العامة بحيث يكون لها طابع معين يميز السلعة التي وضعت عليها.[2]

– الاختراعات والابتكارات.

---

1 – حيث نصت المادة 172 من القانون التجاري على أنه " لا يجوز التمسك بحق التجديد إلا من طرف المستأجرين أو المحول إليهم أو ذوي الحقوق الذين يثبتون بأنهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتابعتين وفقا لإيجار واحد أو أكثر مقيدة بصفة متتالية إما منذ أربع سنوات متتابعة وفقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية شفاهية كانت أو كتابية. "

2 – نادية فضيل، مرجع سابق، ص183

يقصد به كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي وتمنح الدولة للمخترع او المبتكر شهادة تسمى براءة الاختراع تخوله الحق في احتكار استغلال اختراعه والافادة منه .

-التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

-العلامات التجارية أو الصناعية

هي تلك الت يتخذها الصانع او التاجر شعارا لمنتجاته تمييزا لها عن غيرها من المنتجات والبضائع المماثلة وذلك حتى يمكن للمستهلك معرفة حقيقية للسلعة دون لبس أو غموض.

-حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة

وهي حقوق المؤلفين والفنانين على انتاجهم ومصنفاتهم الادبية والفنية والعلمية وقد تكون من أهم عناصر المحل التجاري عندما يكون النشاط دارا للتأليف او النشر .

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمحل التجاري.

أثير جدال فقهي حول طبيعة المحل التجاري. وبما أن هذا الأخير يتكون من عناصر مادية وأخرى معنوية، فقد أثير التساؤل حول ما إذا كانت هذه العناصر تكون وحدة كاملة، وتعتبر في مجملها مالاً مستقلاً عن العناصر الداخلة في ة في تكوينه أو تبقى العناصر المكونة للمحل مستقلة ومتميزة عن بعضها البعض. لكن الرأي في الفقه والقضاء استقر على أن المحل التجاري هو وحدة واحدة مستقلة عن العناصر المكونة له كما يعتبر من قبيل المنقولات المعنوية ع ذلك فقد أثير الاختلاف بين الفقه حول التكييف القانوني للمحل التجاري. وبرزت في هذا الشأن عدة نظريات تعرضها فيما يلي:

الفرع الأول: نظرية الذمة المستقلة

المحل التجاري هو عبارة عن ذمة مالية مستقلة متميزة عن الذمة المالية العامة للتاجر غير ان الاخذ بهذه النظرية يتعارض مع التشريعات التي تقوم على مبدأ وحدة الذمة المالية باعتبارها وحدة واحدة تضمن حقوق جميع التزاماتها [1]. ومن هذه التشريعات القانونية الجزائرية الذي يقرر ان الذمة المالية لا تتجزأ وأموال المدين جميعها ضامنة لديونه. الفقرة 01 من المادة 188 [2] .

النقد الموجه للنظرية

وجهت لهذه النظرية انتقادات منها أنه لا يجوز اعتبار المحل التجاري شخصاً معنوياً نظراً لفقدان مقومات الشخصية المعنوية. ذلك لأن الاعتراف بالشخصية المعنوية وسيلة يقصد منها تسيير قيام الروابط القانونية بين مجموع معين وبين الغير

1 – علي حسن يونس، مرجع سابق، ص 48.

2 –حيث نصت المادة 188 من القانون المدني الجزائري على أنه" اموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه. وفي حالة عدم وجود حق الأفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان".

ولا تظهر حكمة ذلك بالنسبة للمحل التجاري إذ لا فائدة من إسناد هذه الروابط إلى المحل التجاري دون الشخص القانوني وفضلا عن ذلك فإن القانون التجاري الجزائري لا يعتبر المحل التجاري شخصاً معنوياً[1]

أما بالنسبة للقائلين باعتبار المحل التجاري ذمة مالية مستقلة عن ذمة مستغل المحل أي التاجر، فإنه لا يتسنى تطبيقها لأن كلا من المشرع الجزائري والفرنسي والمصري أخذ بوحدة الذمة المالية أي أن الشخص لا تكون له إلا ذمة واحدة وهذا استناداً إلى المادة 188 [2] من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه".

الفرع الثاني: نظرية المجموع الواقعي

يعتبر المحل التجاري مجموعا واقعيا من الاموال تآلفت لتحقيق غرض مشترك هو استغلال واستثمار المحل التجاري مع احتفاظ كل عنصر بطبيعته و خصائصه المتميزة عن العناصر الاخرى التي يتكون منها المحل التجاري، و على هذا الاساس يجوز ان يكون المحل التجاري محلا لتصرفات قانونية خاصة كالبيع أو الرهن و لا يعتبر المحل التجاري في هذا الرأي ذمة منفصلة عن ذمة صاحبه .

نقد النظرية:

أخذ على هذه النظرية أن الاصطلاح الذي أطلقته على المحل التجاري بالمجموع الواقعي ليس له مدلول قانوني فالمجموع من الأموال إن وجد يكون له وجود قانوني فحسب، كما يعترف له القانون بالشخصية المعنوية التي مع بذمه مانية وأهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقررها انون السجل التجاري ليس من هذا القبيل. وقد كان القضاء الفرنسي قد ل عنبا المحل المجاري شخصاً معنوياً، إذ قضت محكمة باريس في حكم لها صادر نى 29 ديسمبر 1934 بأنه "ليس هناك ما يسمح للمحاكم بابتداع

الفرع الثالث: نظرية الملكية المعنوية

العناصر المكونة للمحل التجاري لا تفقد خصائصها لمجرد اشتراكها في تكوينه، بل يظل لكل عنصر منها ذاتية مستقلة وطبيعته الخاصة، ويخضع للنظام القانوني الخاص به، ويجوز التصرف في بعض هذه العناصر دون البعض الآخر على الرغم من دخولها في تكوين المحل، ولا يبقى إلا عن عنصر واحد داخل المحل التجاري وهو عنصر الاتصال بالعمـلاء وهي التي سموها أصحاب هذه النظرية بالملكية المعنوية.[3]

المبحث الثاني: مفهوم المنافسة غير المشروعة وتمييزها عن بعض المفاهيم المشابه لها.

تعتبر المنافسة محركا دافعا لعملية التجارة لما تثبته من حركية في السوق تساعد في جودة الإنتاج وتخفيض الأسعار وعليه فان المنافسة هي السعي لتصريف أكبر قدر ممكن من السلع والمنتجات والخدمات من خلال جذب العد الكبير من الزبائن وهذا ما دفع البعض إلى وصف المنافسة بقانون التجارة. وعملية جذب الزبائن هي المحور الأساسي ضمن أعمال المنافسة

1 – نادية فضيل، مرجع سابق، ص189.

2 – يقابل هذا النص في القانون المدني المصري المادة 234 وفي القانون الفرنسي المادة 2029.

3 – عباس حلمي، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، د. م. ج، الجزائر، ص69

إذ يسعى التاجر بكافة الوسائل لجذب وبيع البضائع، ولكي يحمي التاجر نفسه لابد أن يحترف القواعد والأعراف التجارية والسلوكيات الأخلاقية في ممارسة التجارة مع غيره من التجار، حتى لا تنقلب المنافسة إلى وسيلة غير مشروعة أو عملا سلبيا لا ايجابيا اتجاه مصلحة التجارة .

ودعوى المنافسة غير المشروعة ترد أحكامها غالبا ضمن الأحكام المتعلقة بالمحل التجاري، لأنها تهدف إلى حماية حقوق مالك المحل التجاري من الأعمال غير المشروعة التي يقوم بها التاجر المنافس لجذب عملاء غيره من التجار ومادامت دعوى المنافسة غير المشروعة وسيلة التاجر لمنع غيره من التجار من جذب عملائه بوسائل غير مشروعة ترد أحكامها غالبا ضمن الإحكام المتعلقة بالمحل التجاري.

المطلب الأول: المقصود بالمنافسة غير الشرعية.

إن مبدأ حرية التجارة والصناعة مضمونة قانونا بحسب الرجوع إلى نص المادة 37 [1]من دستور 1996 التي تنص: "حرية التجارة والصناعة مضمونة، في إطار القانون، وذلك من أجل زيادة الإنتاج عن طريق السعي إلى اجتذاب العملاء مما قد يؤدي إلى خلق مزاحمة بين النجار، فالتنافس أمر مباح عملا بقوله تعالى[2]: " فليتنافس المتنافسون"، ضف إلى الحديث الشريف لقوله (ص) [3]"اخشى أن تبسط الدنيا عليكم كما بسطت على من كان قبلكم فتنافسوها كما تنافسوها " ، إلا إذا تعدت المزاحمة حدودها الطبيعية فتصبح غير مشروعة وهو ما يهمنا ودراسة مفهوم المنافسة غير المشروعة يقتضي البحث عن تعريفها (الفرع الأول)، وتمييزها عن بعض المفاهيم الأخرى(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريفالمنافسة غير المشروعة.

إن للمنافسة غير المشروعة عدة تعريفات ومدلولات فقد اختلفت من تعريف إلى آخر من قانوني فقهي وقضائي، لكن اشتملت على معنى واحد ولما كان ذلك الأمر كذلك فسنتناول التعريف التشريعي (اولاً) ثم التعريف الفقهي (ثانياً) وأخيرا الوقوف عند التعريف القضائي (ثالثاً).

أولاً: التعريف التشريعي للمنافسة غير المشروعة

حيث أشار المشرع الجزائري إلى المنافسة غير المشروعة في نصوص القانون 10- [4]06المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات تمس بشخصه أو منتوجه أو خدماته.

---

1 – المادة 37 من دستور 1996المعدل والمتمم بالدستور 2020 المؤرخ في 15جماد الأولى عام 1442، 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري.

2 – سورة المطففين، الأية 26 من القرآن الكريم.

3 – حديث شريف رواه البخاري، شرح صحيح البخاري.

4 – قانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

تقليد العلامات المميّزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك.

استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص صاحبها.

إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل.و الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار ب راء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل. الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم.

ثانياً: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة

عرف الفقهاء المنافسة غير المشروعة، على أنها تلك التي تبنى على أساليب كاذبة وخادعة، لا يقبلها الشرف والاستقامة، لكن تبقى الغاية منها تحويل زبائن الغير والإيقاع بهم [1]، وكما عرفها الدكتور محمد محبوبي فقد عرفها على أنها: "كل عمل مناف للقانون والعادات والأعراف السائدة والاستقامة التجارية، وذلك عن طريق بث الشائعات والادعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه السمعة التجارية لمنافس أو استخدام وسائل تؤدي إلى الخلط بين الأنشطة التجارية بهدف اجتذاب زبائن منافس " [2].وإضافةً إلى ذالك عرفها الأستاذ إدوار عيد على أنها: تعتبر منافسة غير مشروعة"كل تجاوز اثناء ممارسة نشاط تجاري في استعمال الحرية الخاصة به بشرط قيامه بطرق سليمة "[3]، وكذلك عرفها الدكتور جوزيف نخلة على أنها "كل فعل يقوم به تاجر من أجل تحقيق فوائد على حساب غيره من المنافسين والمساس بالمبادئ القانونية والأخلاق السائدة التعامل بها في العرف التجاري "[4]

ثالثاً: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة

أن المشرع الجزائري لم يقدم نص صريح لمدلول المنافسة غير المشروعة، لكن القضاء استند على قواعد المسؤولية التقصيرية التي ترتكز على فكرة الخطأ المتمثلة بالقيام بتصرفات غير سليمة، ومخالفة للقيم والأخلاق التجارية على غرار محكمة النقض المصرية فقد عرفت المنافسة غير مشروعة أنها ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية للشرف والأمانة والمعاملات إذا كان القصد منها إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما وكان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشاة عنها.

1 – عمورة عمار العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د س ن ص 165.

2 –محبوبي محمد حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة »، ص 1.

3 – زعموم الهام حماية المحل التجاري دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص25.

4 – عمورة عمار المرجع السابق، ص 164-165.

الفرع الثاني: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن المفاهيم الأخرى.

تمييز المنافسة غير المشروعة عن بعض المفاهيم المشابهة لها بعد تطرقنا لتعريف المنافسة غير المشروعة يستوجب علينا تمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها، سنتعرض إلى تمييزها عن المنافسة الممنوعة (أولاً) ثم تمييزها عن التقليد (ثانياً) وأخيرا نميزها عن المنافسة الطفيلية ثالثاً.

أولاً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة.

للتمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة ينبغي علينا التطرق أولا إلى المقصود بالمنافسة الممنوعة، وهي تعني المنافسة التي يكون الهدف منها هو حظر القيام بنشاط معين، إما بواسطة نص قانوني أو اتفاق تعاقدي[1] .

وتوصف المنافسة غير المشروعة بأنها كل منافسة تكون ممارساتها تتعارض مع الممارسات السليمة والنزيهة والمشروعة في الأعمال التجارية والصناعية ومنها على سبيل المثال: الأعمال المؤدية إلى إحداث تلاعب بين المتنافسين أو أنشطتهم أو منتجاتهم وكذلك الادعاءات الكاذبة وغير المطابقة للحقيقة وقد تسبب نزع الثقة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه بين زبائنه وفي السوق وكذلك الممارسات التي تنال من شهرة المنتج أو تحدث لبساً لدى الزبائن وكذلك أي ممارسة غير مشروعة تتعلق باسم تجاري مشهور في الدولة أو علامة تجارية .

وبحسب هذه المنافسة أن المنافسة هي ممنوعة سواء تم استخدام وسائل مشروعة أو غير مشروعة، بمعنى أن من يقوم بهذه المنافسة الممنوعة لا يمتلك الحق بالمنافسة وبالتالي ليس هناك حق لحرية المنافس وإنما إلغاء كامل لهذه الحرية ويكون المنع بمقتضى اتفاق بين الطرفين أو نص قانوني[2].

ويكمل الفرق بين المنافسة الممنوعة وغير المشروعة هو أن المنافسة غير المشروعة قد اكتسبت صفة عدم المشروعية بسبب أن الممارسات التنافسية المستخدمة فيها هي وسائل غير مشروعة أما المنافسة الممنوعة هي ممنوعة بحد ذاتها سواء تم استخدام وسائل مشروعة أو غير مشروعة.

1 – المنافسة الممنوعة بمقتضى نص في القانون

يقصد بالمنافسة الممنوعة بمقتضى نص قانوني تلك المنافسة التي تقع جزاء أي فعل يتعارض مع المعطيات المقررة بحكم القواعد القانونية أو بحكم القواعد المتعارف عليها في البيئة التجارية[3]، بمعنى أن المنافسة الممنوعة بنص القانون تفترض ابتداء وجود حظر قانوني يمنع من القيام بنشاط تجاري ن [4]، وقد تكون المزاحمة ممنوعة بناءا على احتكار قانوني كما هو الوضع في أغلبية

1 – راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مذكرة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، 2003، ص 120.

2 – زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية (دراسة مقارنة)، ط2؛ دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 38-39.

3 – باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول؛ ط2؛ منشورات دار الحكمة، بغداد، 1992، ص 128.

4 – زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص 43.

ملتزمي المرافق العامة [1]فمن أمثلة المنافسة الممنوعة بنص قانون وجود نص يمنع موظف عام أو قاضي من ممارسة التجارة[2]. وكذلك حظر نص مزاولة مهنة الصيدلة إلا للحاصلين على هذه الشهادة ففي حالة مباشرة غير الحاصلين على هذه الرخصة جاز للتاجر الآخر متابعته بدعوى المنافسة غير المشروعة، [3]كما يعد ضمن هذه الأعمال ما يقع من اعتداء على علامة تجارية تعود لتاجر آخر أو رسم صناعي أو براءة اختراع يملك حق استثمارها تاجر معين أو القيام باتخاذ اسم تجاري مماثل لاسم تجاري لمحل تجاري منافس يمارس النشاط ذاته أو قريب منه [4]

2 –المنافسة الممنوعة إتفاقياً

المنافسة الممنوعة اتفاقا هي تلك التي يحددها قيد صريح وارد في العقد، بهدف تنظيم المنافسة ودرء أخطارها، حيث نجد ان للعاملين في الميدان التجاري والصناعي الحق في عقد الاتفاقيات الخاصة عن طريق عقود تتضمن شروطا معينة يلتزم بها التاجر اتجاه الآخر من شأنها أن تنظم قواعد المنافسة ولهذه الاتفاقيات أهمية عملية؛ إذ لا يقتصر أثرها على تحقيق مصلحة التاجر متمثلة في جني الأرباح ففضلا عن ذلك تحقق مصلحة المستهلك الذي يسعى إلى اقتناء ما هو جيد؛ مما يعد حافزا للتجار لتحسين نوعية السلع، لهذا ففي أغلب الأحيان يكون من مصلحة التاجر الاتفاق مع تاجر اخر للحد من المنافسة أو تنظيمها أو حتى القضاء عليه؛ لكن هذا لا يعني أن تؤدي هذه الشروط إلى حصول احتكار سلعة معينة من قبل التاجر، ولكي تكون هذه الاتفاقيات قانونية يجب أن تكون محدّدة من حيث المكان والزمان أو موصد التجارة، وإلا كان الاتفاق باطلا لأنه يتعارض مع مبدأ حرية التّجارة.

كما أن الإخلال بالالتزام التعاقدي يكون إما ضمني أو صريح[5].

ومن صور المنافسة الممنوعة اتفاقا التزام البائع بعدم مزاحمة المشتري وينشأ هذا الالتزام دون الحاجة إلى نص في عقد البيع كما يعتبر من قبيل اعمال المزاحمة الممنوعة بموجب العقد، التزام العامل بعدم مزاحمة رب شرط عدم المزاحمة الوارد في العقد اتفاق التوزيع الحصري كما هو الحال في تعهد الشركة المنتجة بعدم البيع لغير صاحب التوكيل بالتوزيع الحصري داخل إقليم (معين بشرط أن يكون هذا الاتفاق محدّد من حيث الزمان والمكان الاتفاقات المهنية على تنظيم الإنتاج وذلك بتنظيم إنتاج السلع من حيث الجودة والكمية بهدف تنظيم المنافسة بين المنتجين [6]، كذلك التزام مؤخر العقار بعدم مزاحمة المستأجر إذا اشترط المستأجر على المؤجر عدم ممارسة تجارة مماثلة في ذات العقار أو حرمانه من تأجير مكان آخر فيه للغير لممارسة

1 –عالية سمير، أصول القانون التجاري " المدخل، الاعمال التجارية، التاجر، المبادئ العامة في الشريكات والمؤسسة والإسناد التجاري "، ط2، م ج ل والنشر والتوزيع، لبنان 1996، ، ص317

2 –أحمد شكري السباعي، المنافسة غير المشروعة في التشريع المغربي والتشريع المقارن، م العربية للفقه والقضاء، ع33، المغرب، 2006، ص39

3 – محبوبي محمد المرجع السابق، ص 16.

4 – زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص 43

5 – أشرف وفا محمد المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص. 11.

6 – عالية سمير، المرجع السابق، ص 318– 320

نشاط مماثل، فإنّه يمتنع على المؤجر في هذه الحالة القيام بذلك احتراما للاتفاق ؛ أي إجبار مؤجر المتجر بعدم منافسة المستأجر، فقيام المؤجر بذلك يعد إضرارا. بالمستأجر مما ينتج عنه منعه من تحقيق الهدف المرغوب [1]

ثانياً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن التقليد.

عرف أحد الفقهاء التقليد على أنّه "إعادة اصطناع العلامة في جانبها الأساسي والمميز"، فعلى عكس قواعد قانون العقوبات التي تشترط توفر ركنين مادي ومعنوي من أجل قيام الجريمة، أما جريمة التقليد تكتفي باستنساخ. العلامة. [2]ويعرف التقليد كذألك على أنه: الاعتداء على حق صاحب البراءة واستغلال اختراعه إلى جانب تقليد صنع المنتوج واستعماله أو تسوقه[3]

ثالثاً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن الطفيلية.

تعتبر الطفيلية كوجه متميّز للمنافسة غير المشروعة في مفهومها التقليدي إلاّ أنّه يمكن أن يظهر العمل الطفيلي في شكل منافسة وهو ما يعرف بالمنافسة الطفيلية.

لم تعين المنافسة غير المشروعة بطريقة مطلقة ضمن مجموعات المنافسة غير المشروعة [4]، إلا أنه من الثابت أن الشابة بين الأسماء التجارية يؤدي إلى الخلط بينهما، ولهذا يكون التشابه احتيالاً، أي انتحالا ولذا فإن التطفل الاقتصادي هدفه ليس مباشر في اجتذاب العملاء بل الاستفادة دون عوض بمشاريع الأخرين وخبرتهم[5]، ويقصد به أيضا قيام شخص من الغير بالعيش عن طريق الاستفادة من مجهودات حققها غيره، وسمعة واسم ومنتجات شخص آخر.[6]

ولهذا نجد بعض المؤسسة تحقيق ازدهار لتجارتها على حساب الآخرين واستغلالها والاستفادة منها، فترتكز الطفيلية الاقتصادية على التواجد في مكان الغير والاعتماد على مجهوداتهم وذلك لاجتذاب زبائنهم [7]. وفي هذه الحالة يحق للطرف المضرور رفع دعوى للحد من هذا الاغتصاب، على أساس وجود اضطراب تجاري رغم أن التاجر الطفيلي لم يقم باختطاف زبائن التاجر المشهور بما أنه يقوم بنشاط متميز عن هذا الأخير، فعادة ما تقرر المحاكم بمنح التعويضات لضحية أو تحكم على التاجر الطفيلي بوجوب القيام بإجراءات الإشهار لإزالة سبب الاختلاط، وفي هذا الصدد اعتبر القضاء الفرنسي أن

---

1 – سميحة القليوبي، المحل التجاري بيع المحل، التجاري، رهنه، تأجير استغلاله مع نموذج لعقدي بيع وتأجير استغلال المحل التجاري، ط4 ؛ دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 223.

2 – بيوت نذير: مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية»؛ ترجمة: أمقران عبد العزيز، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الثاني 2002، ص 61-62.

3 -. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية)، القسم الثاني؛ نشروتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص.176.

4 – عبد الرحمان السيد قرمان، المنافسة الطفيلية (دراسة لمدى مشروعية التطفل الاقتصادي على قيم المنافسة التجارية)، دار النهضة العربية، مصر، د س ن، ص. 40.

5- MACCIONI(Herve), L'image de marque, Economina, Paris, 1995, p.45

6- BERNAR BLAISE(Jean), Droit des affaires, (commerçants,concurrence, distribution), 2ème ed; L.G.D.j, Paris,2000, p.344

7 – فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية)، القسم الأول؛ نشروتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص.97.

يصبح ظاهرا إذا كانت الأسماء أو الصفات المستعملة نادرة أو بصورة نسبية، لكن اذا كانت التشابه الأسماء مركبة يبحث القاضي عن آثار استخدامها من طرف المؤسسات التابعة للفيس النشاط التجاري.[1]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمنافسة غير المشروعة .

لم ينظم المشرع الجزائري دعوى المنافسة غير المشروعة ولم يبين شروطها ولا أساسها القانوني واكتفى بذكر بعض الممارسات التي اعتبرها ممارسات غير مشروعة، ففي إطار العلامات التجارية مثلا بما أنها عنصر من عناصر المحل التجاري ذكر المشرع أن تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، يشكل منافسة غير مشروعة .

لقد حاول الفقهاء والقضاء إعطاء أساس قانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة مستمدان من الأحكام العامة في المسؤولية المدنية فقد حاول البعض إسناد هذه الدعوى إلى أحكام المسؤولية التقصيرية والبعض الآخر إلى نظرية التعسف في استعمال الحق .

المسؤولية التقصيرية ذلك لان المنافسة أصلا هي عمل مشروع فإذا انحارف التاجر عن السلوك المشروع فلا يعد مرتكبا للخطأ إلي يقيم المسؤولية التقصيرية بل يعد متعسفا في استعمال حقه المقرر له والمألوف طبقا لأعارف وعادات التجارة، إلا أن هذا الاتجاه قد تم نقده لعدة اعتبا ارت .

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية كأساس دعوى المنافسة غير المشروعة

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة الوسيلة الفعالة التي يلجأ إليها المتضرر قصد الدفاع عن مصالحه وحمايتها، وذلك كإجراء وقائي يسبق وقوع الضرر أو إجراء جزائي يلحق الضرر، هدفه الحصول على تعويض عن الضرر الناجم من الممارسات المقيّدة للمنافسة، لذلك يرى جانب من الفقه أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم على ذات أساس المسؤولية التقصيرية . كما هو معلوم بأنّ المسؤولية التقصيرية ترتكز على ثلاثة أركان هي: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية ويرى أيضا هذا ال أري أنّ فعل المنافسة غير المشروعة يعتبر خطأ يلزم من ارتكبه بتعويض من لحقه ضرر

ترتكز دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للاجتهادات القضائية على القواعد العامة التي تقضي بأنّ كلّ خطأ سبّب ضرار للغير يلزم من ارتكبه التعويض .

وضرورة وجود الخطأ هو مبدأ أنشأه القضاء الفرنسي من خلال المادة[2] 8711 من القانون الفرنسي تأييدا لمسلكه ولهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بذات الأساس بقولها: " إنّ دعوى المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة لا تستطيع أن تؤسس إلاّ من خلال النصوص التشريعية للمواد 8711 [3] مدني فرنسي وما بعدها والتي تستلزم خاصة وجود خطأ باشره المدّعى عليه"

1 –محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوره جامعة القاهرة، 1990، ص190.

2 – انظر، المادة8711 من القانون المدني الفرنسي.

3 – انظر، المادة8711 من نفس القانون الفرانسي.

وعليه نجد أنّ ال أري الذي يرى أنّ فعل المنافسة غير المشروع يعتبر خطأ يلزم من ارتكبه التعويض، قد تعرّض لانتقادات عديدة، فمن ناحية يرى المعارضون لهذا ال أرّي أنّ فكرة الخطأ والتي تعدّ ركنا أساسيا في المسؤولية التقصيرية تبدو قاصرة في مجال المنافسة غير المشروعة وذلك لتعدد الأفعال التي يتعذّ ر فيها معرفة الخطأ، وأنّ دعوى المنافسة غير المشروعة قد ثبتت رغم عدم وجود خطأ أو ضرر .

الفرع الثاني: التعسف في استعمال الحق أساس دعوى المنافسة غير المشروعة.

لقد جاء هذا الرأي بتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على التعسف في استعمال الحق وذلك بعد النقد الموجه لتأسيسها على المسؤولية التقصيرية، وحجّتهم في ذلك أنّ التاجر له الحق في المنافسة طالما أنّه لم يخرج عن حدودها المشروعة، أمّا إذا انحرفت المنافسة عن سواء السبيل فإنّ التاجر الذي قام بتا يكون قد أساء استعمال حقّه، ويعتبر الفقيه الفرنسي جس ارن Josserandأوّل من قال بهذا التكييف في كتابه "روح القوانين" فهو يرى أنّ فعل المنافسة غير المشروعة لا يكون غير قانوني بذاته، بل تبعا للدافع الكامن فعليا وراءه، ويرى أنّ حق المزاحمة الحرة كسائر الحقوق الفردية الأخرى له غاية اجتماعية ويجب ممارسته وفقا لها، وعندما يستغل الغش والخداع والأعمال غير المباحة يصبح استعماله تعسفيا فينحرف عن وظيفته ويؤدّي ذلك إلى مسؤولية من يقدم عليه .

كما نجد المادة 810[1] مكرر قانون مدني جزائري التي نصت على أنّه:" يشكل الاستعمال التعسّفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية :

-إذا وقع بقصد الإض ارر بالغير

-إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير

-إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة ".

إلاّ أنّ هذا ال أري لم يسلم من النقد حيث أنّ البعض يعتبر التعسف في استعمال الحق عبارة عن صورة من صور المسؤولية التقصيرية .

وبالنسبة لمعيار عدم تناسب المنفعة من استعمال الحق مع ما يصيب الغير من ضرر، فقد يكون مقدار هذا الضرر من هذه المنافسة أقل بكثير من المنفعة التي تعود على المنافس المعتدي حتى لو كانت منافسة غير مشروعة إذ غالبا ما يحقق المنافس أرباحا من وراء تقليد العلامة التجارية مثلا، في حين الأضرار التي تلحق صاحبها الأصلي قد لا تكو ن سوى أضرار معنوية، كما يوجد معيار آخر متمثل في تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة في استعمال الحق هنا تكون أساليب المنافسة قد تجاوز الحدود المتعارف عليها وبالتالي حتما تكون منافسة غير مشروعة[2] .

1- انظر، المادة 810 مكرر من القانون الجزائري.

2 - محمد الأمير يوسف وهبة، مرجع سابق، ص198.

من خلال هذه المعايير التي تقوم عليها نظرية التعسف فإنّ جميع تلك الحالات الواردة في استعمال الحق استعمالا غير مشروع لابد لها من عمل خاطئ تنتج عنه يلحق ضرار بالغير .

ويعود هذا ال أري ويخالف نفسه من خلال تأسيسه لدعوى المنافسة غير المشروعة على فكرة التعسف في استعمال الحق، ثمّ تكييفها على أنّها مسؤولية تقصيرية معتب اًر أنّ معايير نظرية التعسف تشكّل الخطأ المتطلب في دعوى المسؤولية التقصيرية وأنّه بوجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية تتوافر عناصر المسؤولية التقصيرية .

من خلال ما سبق من آ راء فقهية متعارضة حول طبيعة دعوى المنافسة غير مشروعة فقد ظهر أري آخر حاول إعطاء خصوصية لهاته الدعوى واعتبارها دعوى مستقلة عن غيرها من الدعاوى.

الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها

ينظر أصحاب هذا الاتجاه إلى أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها، حيث لابدّ من النظر إليها بأنّها ظاهرة لم يُعرّفها القانون من قبل تحتاج إلى إيجاد نظام قانوني خاص جديد يناسبها، وتحقيقا لذلك لابد أن يؤخذ في الحسبان الطبيعة القانونية 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 بعملاء الغير[1] .

والغاية من تنظيم المنافسة غير المشروعة هي حماية مصالح التجار المشروعة والمتمثّلة في علاقاتهم مع عملائهم والتي تعني بالضرورة حماية النظام التنافسي، فلو لم تنجم هذه المصالح المشروعة لانعكس الأمر سلبا على البيئة التجارية والتنافسية في الإقليم، فالعملاء ثمرة عمل التاجر فهو يبذل في سبيل الظفر بهم الكثير من الجهد والوقت والمال، وعليه لابد من عدم السماح بتلك المنافسات غير المشروعة وعدم تركها دون إدانة قانونية والاّ حقق ذلك خسارة للتاجر .

وعليه وجب حماية تلك العلاقات من المنافسة غير المشروعة من خلال تنظيم قانوني يكفل منع وقوعها قبل أن تتحقق أو إيقافها إذا وقعت والتعويض عنها بصورة اردعة .

وباعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة مستقلة بذاتها يقف الفقيهان الفرنسيان موقفا ينظر من خلاله إلى دعوى المنافسة غير المشروعة على أنّها دعوى مستقلة بذاتها لا سيما عن دعوى المسؤولية التقصيرية ومردّ هذه الخصوصية الاعتقاد بأنّ هدف دعوى المنافسة غير المشروعة ليس جبر الضرر مثلما هو الحال بالنسبة لدعوى المسؤولية التقصيرية وانّما استرجاع عنصر الزبائن باعتباره من عناصر المحل التجاري ومعاقبة المؤسسة المتنافسة عن الممارسات المتنافية مع ن ازهة المعاملات التجارية والكف عنها .

إلاّ أنّ هذا الموقف لم يسلم من الانتقاد لاسيما من قبل الفقيه Blaise حيث يرى بأنّ تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أنّها مستقلة بذاتها هو موقف قاصر بالنظر إلى أنّ عنصر الزبائن لا يمكن أن يكون مختلطا بالمحل التجاري، بل مجرّد عنصر من عناصره قابل للتغيير، حيث لا يرتبط الزبائن به إلاّ ارتباطا مؤقتا والاّ كان الأمر داعي لإلغاء المنافسة في حدّ

1 – نادية فضيل، مرجع سابق، ص 195.

ذاته، وان كان هذا القول بخص وصية دعوى المنافسة غير المشروعة جائز لاسيما في ارتباطها بالممارسات التجارية غير النزيهة، إلاّ أنّ هذه الخصوصية لا تكون مسوغا للقول باستقلاليتها عن دعوى المسؤولية التقصيرية .

وفي ختام هذا النقاش الفقهي نشير إلى أنّ معظم التشريعات قد أخذت بفكرة دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية، منها القانون الجزائري من خلال المادة 810 من القانون المدني التي نصت: ''كل فعل أيّا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرار للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".

وكذلك القانون الفرنسي من خلال المادة 8711 قانون مدني فرنسي على النحو التالي: "كلّ عمل أيّاًكان يُوقع ضرار بالغير يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه"، ونصّت المادة 8717[1] على أن: "كل امرئ يعتبر مسؤولا عمّا سببه من ضرر بفعله أو إهماله أو عدم تبصرة"، وكذا القانون المصري نجد أساس هذه الدعوى في نص المادة 807 [2]من القانون المدني وجاء نصّها: 'كلّ خطأ سبّب ضرار للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض "إلاّ أنّها مع ذلك دعوى ذات طبيعة خاصة ذلك أنّ حق المنافسة في حدّ ذاته ذا طبيعة خاصة وكذلك ما تتصف به التجارة من تطوّر في كافة مجالاتها، ومنها طرق التنافس التي تجعل القضاء أمام حالات يصعب فيها الجزم فيما إذا كان الفعل يشكّل ممارسة غير مشروعة للمنافسة أو كان الفعل ناتج عن تلك الممارسات بالذات .

وعليه لابدّ من التعامل مع دعوى المنافسة غير المشروعة بنوع من الخصوصية وذلك بالنظر لاتساع مجال المنافسة وظهور ممارسات جديدة تضرّ بالعملاء من جهة والمنتجين من جهة أخرى والتي تتطلب تعويضا ناتج عن سوء استعمال حق المنافسة.

ملخص الفصل:

ما يمكن استخلاصه مما سبق أنّ المنافسة الحرة كانت ناتجة عن فتح مجال المبادرة الاقتصادية إلاّ أن هذا الانفتاح على الاقتصاد الوطني أدّى إلى ظهور اختلالات أثرت على المتعاملين في هذا المجال، ويمكن القول أنّ تلك الاختلالات كانت بسبب شدّة المنافسة وبالتالي الدخول في منافسة غير مشروعة، هذا المفهوم الذي يعتبر مفهوم متطوّر بتطور الحياة الاقتصادية ممّا صعب على الباحثين وضع تعريف له .

ومنة خلال التطوّر الحاصل ظهرت العديد من الممارسات التي تدخل في إطار المنافسة غير المشروعة، سواء كانت ممارسات مقيّدة أو منافية أو تعسفية والتي تمّ الحديث عنها كصور المنافسة غير المشروعة حيث اتضح لنا أنّ جميع تلك الممارسات هي في الواقع أساليب لاحتكار السوق، وأنّها ممارسات متقاربة ومتشابهة في آثارها وفي أهدافها وكذا أساليب ممارستها كونها جميعا تحد من المنافسة وتخل بقواعدها مما يصعّب من حصرها والإلمام به .

كذلك فقد حاولنا التمييز من المنافسة غير المشروعة وبعض المصطلحات المشابهة لها كالمنافسة الممنوعة والمنافسة الطفيلية وكذلك الاحتكار حتى لا يعتبرها البعض منافسة غير مشروعة في حدّ ذاتها .

---

1 – انظر، المادة: 8717 من القانون المدني االفرانسي.

2 – انظر، المادة 807 من القانون المدني المصري.

بالإضافة إلى ذلك فقد أدّى الانتشار الواسع للممارسات التي تشكل منافسة غير مشروعة، وبالتالي إلحاق الضرر بالغير إلى وجوب رفع دعوى تسمّى بدعوى المنافسة غير المشروعة والتي اعتبرها أغلب الفقه دعوى مسؤولية تقصيرية تقوم على الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، وذلك كونها تهدف لتعويض الضرر الناجم عن تلك المنافسة غير المشروعة. إلاّ أنّ ذلك لم يكن بصفة مطلقة وانّما لابدّ من مراعاة خصوصية دعوى المنافسة غير المشروعة في كونها لا تقف عند جبر الضرر وانّما تتجاوز ذلك إلى اتخاذ إجراءات تحول دون وقوع الضرر مستقبلا .

وعلى الرغم من تلك الخصوصية فإنّ الجهة التي تختص بنظر الدعوى هي المحكمة ذات الاختصاص العام سواء أمام القسم المدني إذا كان المدّعي طرف مدني أو القسم التجاري الذي يختص بنظر المنازعات التجارية، وهنا المشرع الجزائري ترك هاته الدعوى للقواعد العامة وما هو متعارف عليه كأصل عام.

الفصل الثاني
حماية المحل التجاري
من المنافسة
غير المشروعة

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن المشرع قد قرر حماية قانونية خاصة ببعض عناصر المحل التجاري هي حقوق الملكية الصناعية ولكنه لم ينشئ حماية خاصة للمحل التجاري في مجموعه من المنافسة غير المشروعة والتي تنقص من قيمته مما يؤدي إلى الأضرار به[1]، و رغم أهمية المنافسة غير المشروعة إلا أن غالبية التشريعات لم تنظم هذه الدعوى بنصوص صريحة[2]، و لكن تركت أمرها للاجتهاد الفقهي والقضائي

فقد ثار جدل فقهي بين الفقهاء في الأساس والطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة أو الضابط الذي على أساسه يتعين القول إننا أمام منافسة غير مشروعة. بعض الفقه نادى باخراج الدعوى من نظام المسؤولية التقصيرية لأنه لا يناسبها[3] و البعض الأخر أصر على أساس نظرية التعسف في استعمال الحق [4]و فريق أخر من الفقهاء اسندها إلى قواعد خاصة [5]بما غير أن بعض الفقه حاول أن يجد لها أساسا قانونيا يتفق وطبيعتها الخاصة على ذلك ذهب البعض إلى أن الأحكام العامة لدعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع تقتضي لقيام المسؤولية توافر ثلاثة شروط (الخطأ و الضرر والرابطة السببية) و إن هذه الشروط و إن كانت مطلوبة أيضا لتقرير المسؤولية في دعوى المنافسة غير المشروعة غير أن لها معنى قد يختلف في بعض الأحيان عن المعنى المطلوب في دعوى المسؤولية عن العمل الضار غير المشروع [6].

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة.

أضفى المشرع الحماية القانونية على المنافسة المشروعة فأعطى الحق للمتضرر من المنافسة غير المشروعة بإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة في حالة الإخلال بالمنافسة، هذه الأخيرة التي تجد أساسها في قاعدة المادة 124 من القانون المدني الجزائري معدّلة: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويُسبب ضررا للغير يُلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض. وفي سبيل تنظيم دعوى المنافسة غير المشروعة نتيجة غياب نص تشريعي ينظمها اختلف الفقه حول الأساس القانوني الذي تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة، فجانب من الفقه يرى بأنها شكل من أشكال دعاوى المسؤولية المدنية وجانب آخر يرى دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها ومن هذا المنطلق سنحاول توضيح الطبيعة القانونية لهذه الدعوى.

---

1 – جوسيف سماحة ، المزاحمة غير المشروعة ، منشورات الحلبي ، بيروت، 2004.ص50

2– علي علي سليمان، شرح نظرية العامة للالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 6، 2005.ص30

3 – –نادية فوضيل، مرجع سابق ، ص95

4 – حلمي محمد الحجار، الطفيلية الاقتصادية، منشورات زين الحقوقية، بيروت 2004،ص170

5 – أمين جموع ، المنافسة غير المشروعة بين النظرية والتطبيق مقال بمجلة المحامي 1997 ، العدد 31 ،ص125

6 – عبد الله دريمش الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق عين الشق دار البيضاء 1988.ص 125

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة الوسيلة الفعالة التي يلجأ إليها المتضرر قصد الدفاع عن مصالحه وحمايتها، وذلك كإجراء وقائي يسبق وقوع الضرر أو إجراء جزائي يلحق الضرر، هدفه الحصول على تعويض عن الضرر الناجم من الممارسات المفيدة للمنافسة، لذلك يرى جانب من الفقه أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم على ذات أساس المسؤولية التقصيرية. كما هو معلوم بأن المسؤولية التقصيرية ترتكز على ثلاثة أركان هي الخطأ، الضرر، العلاقة السببية ويرى أيضا هذا الرأي أن فعل المنافسة غير المشروعة يعتبر خطأ يلزم من ارتكبه بتعويض من لحقه ضرر.[1]

ترتكز دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للاجتهادات القضائية على القواعد العامة التي تقضي بأن كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه التعويض ويعد الخطأ ضرورة وجود هو مبدأ أنشاء القضاء الفرنسي من خلال المادة 1382 من القانون الفرنسي تأييدا المسلكة هذا، قضت محكمة النقض الفرنسية بذات الأساس بقولها: " إن دعوى المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة لا تستطيع أن تؤسس إلا من خلال النصوص التشريعية للمواد 1382 مدني فرنسي وما بعدها والتي تستلزم خاصة خطأ باشره المدعى عليه [2]وجود وعليه نجد أن الرأي الذي يرى أن فعل المنافسة غير المشروع يعتبر خطا يلزم من ارتكبه التعويض، قد تعرض لانتقادات عديدة، فمن ناحية برى المعارضون لهذا الرأي أن فكرة الخطأ والتي تعد ركنا أساسيا في المسؤولية التقصيرية تبدو قاصرة في مجال المنافسة غير المشروعة وذلك لتعدد الأفعال التي يتعذر فيها معرفة الخطأ، وأن دعوى المنافسة غير المشروعة قد ثبتت رغم عدم وجود خطأ أو ضرر.

فرع الثاني: التعسف في استعمال الحق أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

لقد جاء هذا الرأي بتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على التعسف في استعمال الحق وذلك بعد النقد الموجه لتأسيسها على المسؤولية التقصيرية، وحجتهم في ذلك أن التاجر له الحق في المنافسة طالما أنه لم يخرج عن حدودها المشروعة، أما إذا انحرفت المنافسة عن سواء السبيل فإن التاجر الذي قام بتا يكون قد أساء استعمال حقه، ويعتبر الفقيه الفرنسي جسران أول من قال بهذا التكييف في كتابه "روح القوانين" فهو يرى أن فعل المنافسة غير المشروعة لا يكون غير قانوني بذاته، بل تبعا للدافع الكامن فعليا وراءه، ويرى أن حق المزاحمة الحرّة كسائر الحقوق الفردية الأخرى له غاية اجتماعية ويجب ممارسته وفقا لها، وعندما يستغل الغش والخداع والأعمال غير المباحة يصبح استعماله تعسفيا فينحرف عن وظيفته ويؤدي ذلك إلى مسؤولية من يقدم عليه [3]

---

1 – إيناس مازن فتحي الجبارين، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقا للقوانين الأردنية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط الأردن، 2010، ص 66

2 – أحمد سالم سليم البياضية، المنافسة غير الشروعة والحماية القانونية للمتضررمنها في التشريعات الأر دونية، رسالة ما جستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2001-2007، ص 39

3 - خير عبد الرحمان عبد الصمد، المنافسة غير الشروعة ووسائل الحماية منها،(دراسة مقارنة)، رسالة ما جستير في القانون ،كلية الدراسات الفقهية والقانونية ، جامعة البيت بيروت ، 2004

وكما نجد المادة 124 مكرر قانون مدني جزائري التي نصت على أنه يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية: إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة. إلا أن هذا الرأي لم يسلم من النقد حيث أن البعض يعتبر التعسف في استعمال الحق عبارة عن صورة من صور المسؤولية التقصيرية. وبالنظر إلى الشروط الواجب توفرها في نظرية التعسف في استعمال الحق نجد أن معيار قصد التعدي قد يكون في كل منافسة ولو كانت منافسة مشروعة. والمقصود بذلك جعل المسؤولية التقصيرية صورة من في استعمال الحق مع ضرورة أن ينتج عن ذلك التعدي ضرر، وهذا خلافا للرأي السابق التعسف صور من الفقه. أما عن معيار المصلحة المرجوة من الفعل غير المشروعة فهي تتحقق في حال ما إذا كان صاحب الحق متعسفا في استعمال حقه إذا كانت المصلحة التي يرمي إليها غير مشروعة، وتكون هاته المصلحة غير مشروعة إذا كان تحقيقها يخالف حكما من أحكام القانون أو كان يتعارض مع النظام العام والآداب وبالنسبة لمعيار عدم تناسب المنفعة من استعمال الحق مع ما يصيب الغير من ضرر، فقد يكون مقدار إذا وقع بقصد الإضرار بالغير العامة [1].

ويعود هذا الرأي ويخالف نفسه من خلال تأسيسه لدعوى المنافسة غير المشروعة على فكرة التعسف في استعمال الحق، ثم تكييفها على أنها مسؤولية تقصيرية معتبراً أن معايير نظرية التعسف تشكل الخطأ المتطلب في دعوى المسؤولية التقصيرية وأنّه بوجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية تتوافر عناصر المسؤولية التقصيرية[2]

الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها

ينظر أصحاب هذا الاتجاه إلى أن دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها، حيث لابد من النظر إليها بأنها ظاهرة لم يعرفها القانون من قبل تحتاج إلى إيجاد نظام قانوني خاص جديد يناسبها، وتحقيقا لذلك لابد أن يؤخذ في الحسبان الطبيعة القانونية 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 بعملاء [3]الغير والغاية من تنظيم المنافسة غير المشروعة هي حماية مصالح التجار المشروعة والمتمثلة في علاقاتهم مع عملائهم والتي تعني بالضرورة حماية النظام التنافسي فلو لم تنجم هذه المصالح المشروعة لانعكس الأمر سلبا على البيئة التجارية والتنافسية في الإقليم، فالعملاء ثمرة عمل التاجر فهو يبذل في سبيل الظفر الكثير من الجهد والوقت والمال وعليه لابد من عدم السماح بتلك المنافسات غير المشروعة بهم وعدم تركها دون إدانة قانونية والإحقق ذلك خسارة للتاجر[4]،وعليه وجب حماية تلك العلاقات من المنافسة غير المشروعة من خلال تنظيم قانوني يكفل منع وقوعها قبل أن تتحقق أو إيقافها إذا وقعت والتعويض عنها بصورة رادعة.

1 – أحمد سالم سليم البياضية، مرجع سابق، ص41.

2 – أحمد سالم سليم البياضية، مرجع نفسه، ص45.

3 – رشيد ساسان، محاضرات في قانون المنافسة الجزائرية، جامعة عنابة، 2012.ص8.

4 – خير عبد الرحمان عبد الصمد، مرجع سابق، ص 289.

ولابد من التعامل مع دعوى المنافسة غير المشروعة بنوع من الخصوصية وذلك بالنظر لاتساع مجال المنافسة وظهور ممارسات جديدة تضر بالعملاء من جهة والمنتجين من جهة أخرى والتي تتطلب تعويضا ناتج عن سوء استعمال حق المنافسة [1].

المطلب الثاني: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة.

إذا كانت دعوى المنافسة غير المشروعة هي الآلية القانونية التي نظمتها مختلف التشريعات المقارنة الحماية المنتجين من جهة والمستهلكين من جهة أخرى، وفي غياب قانون ينظم هذه الدعوى ويحدّد شروطها فإن الفقه والقضاء قد اجتهدوا في تحديد شروطها إذ استقرت أغلب الآراء على أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم على أركان دعوى المسؤولية التقصيرية مع مراعاة الطبيعة الخاصة لمثل هذا النوع من الدعاوى [2]كونها تحمي فئة من المتعاملين الاقتصاديين الذين يخضعون للأنظمة الخاصة بالمنافسة، وفي هذا الصدد نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أنه: "كل فعل أياًكان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه التعويض"، فباستقراء نص هذه المادة المذكورة أعلاه يتضح أن الدعوى تقوم على أركان ثلاث وهي:الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

وهذه الشروط العامة التي تقوم عليها دعوى المسؤولية التقصيرية بالإضافة إلى الشروط المنصوص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3] وسنحاول بإيجاز توضيح هذه الشروط الواجب توفرها لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول: الخطأ

ويشترط لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة قيام المدعى عليه بممارسات مخلة بالمنافسة منافية للقوانين والعادات والأعراف التجارية والقواعد النزاهة والشرف [4]مما يشكل خطأ من قبيل المنافسة غير المشروعة، ويعد الخطأ من أدق عناصر دعوى المنافسة غير المشروعة وأكثرها أهمية، لأن الأصل في [5]الميدان التنافسي حرية المنافسة بوصفها حقا لكل عون اقتصادي ونظرا لعدم تحديد فكرة الخطأ في القوانين المقارنة عند تنظيمها للمسؤولية عن الفعل غير المشروع، فقد لاقت فكرة الخطأ اجتهادات فقهية وقضائية وعلى وجه الخصوص القضاء والفقه الفرنسي والمصري والأردني باعتبارها معيار تأسيس المسؤولية التقصيرية، وقد تعددت الآراء في تحديد معنى الخط[6].

---

1 – أحمد سالم سليم البياضية، مرجع سابق، ص47.

2 – أحمد سالم سليم البياضية، مرجع نفسه، ص47.

3 – قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21 المؤرخة في 23/04/2008، بحيث نصت المادة 13 منه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون".

4 – معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المفيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2010 ،ص231.

5 – حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2012، ص397.

يرى جانب من الفقه أن الخطأ يتكون عند الإخلال بالالتزام سواء الالتزام فرديا أو جماعيا، وبينما يرى الجانب الأخر من الفقه الفرنسي إلى اعتبار الخطأ تقصيراً عن واجب اولكن الخطأ في دعوى غير المشروعة له معنى خاص يختلف عن معناه في دعوى المسؤولية عن الفعل غير المشروع، فالخطأ في الدعوى الأولى يتطلب أن تكون هناك منافسة بين شخصين وأن يرتكب أحدهما خطأ في هذه المنافسة كان يستعمل مثلا تاجر أسلوب تشويه سمعة المنافس الآخر للاستفادة من كسب ثقة عملائه وجلبهم، ويتحقق الخطأ في المنافس سواء حدث ذلك عمدا أو غير عمد أي عن مجرد إهمال وعدم تبصر، أي سواء توفر لدى المنافس قصد الإضرار بالغير وسوء النية، أو كان الخطأ مبعثه الإهمال بحقيقة المنافس [2]، والمعيار الذي استقر عليه الفقه والقضاء في تحديد معنى الخطأ هو القيام بأفعال لا تتفق وقواعد الأمانة والشرف والنزاهة في التجارة.

ويشترط لرفع الدعوى أولا أن تكون هناك منافسة بين مرتكب العمل والمتضرر، مما يفترض أنهما يزاولان تجارة أو صناعة من نوع واحد أو مماثلة [3] ، وهذا ما يُطلق عليه بقيام حالة المنافسة ولا يشترط أن يكون التطابق والتشابه مطلقا بين النشاطين، بل يكفي أن يحدث الارتباط بين النشاطين أثرا على نشاط المنافس الآخر، فعلى سبيل المثال لا يجوز اتخاذ اسم تجاري أو علامة تجارية لمصنع لمنتجات غذائية واستعماله من قبل مصنع آخر ينتج منتجات غذائية مختلفة، إذ أن هناك نوعا من التشابه بين نشاط المصنعين يتمثل في إنتاج المواد الغذائية، هذه الأخيرة التي تؤدي إلى حمل الجمهور على الخلط بين منتجاتهما .

ويشترط ثانيا أن تكون هذه المنافسة غير مشروعة وذلك باستخدام وسائل منافية للقوانين والعادات والشرف، ولا يلزم لاعتبار المنافسة غير مشروعة أن يتوفر سوء النية وقصد الإضرار لدى المنافس بل يكفي أن يصدر الفعل عن إهمال أو عدم الحيطة والحذر[4].

الفرع الثاني: الضرر.

يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون هناك ضرر [5]، فلا محل للمسؤولية إلا إذا ترتب على المنافسة غير المشروعة ضرر [6]، ومهما كان نوع هذا الضرر مانيا أو أدبياً، خفيفا أو جسيما أو معنويا، ويتمثل أساسا في فقدان العون الاقتصادي المتضرر الميزة الاقتصادية جزاء الخطأ الذي يعتبر عمل غير مشروع الذي أتاه العون المسؤول وكمثال: فقدان العون الاقتصادي المتضرر جزءا من عنصر الزبائن حوله العون المنافس لمصلحته دون وجه حق، كما يمكن أن يتحقق الضرر

1 – حمدي غالب الجغبير، مرجع سابق ،ص398

2 – معين فندي الشناق،مرجع سابق ،ص240

3 – مصطفى كمال طه القانون التجاري، الأعمال التجارية والمحل التجاري، الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة ،للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 1996،ص ص 181-188

4 – مصطفى كمال طه،مرجع نفسه ،ص188

5 –عدنان غستان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 809 .

6 – زوبير حمادي ،مرجع سابق ،ص175

من خلال حرمان العون الاقتصادي من إمكانية رفع عدد الزبائن. وإن إثبات وقوع الضرر يقع على المدعي المتضرر من المنافسة غير المشروعة، وفي هذا الصدد لا يلزم أن يكون الضرر قد وقع فعلا بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع في المستقبل، كما لا يلزم أن يكون الضرر ماديا بل يكفي أن يكون أدبيا [1]والجدير بالذكر أن القاضي لا يحكم بالتعويض ما لم يكن الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة محققاً، 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 [2].

وينقسم الضرر إلى ضرر مادي يتمثل في انخفاض عدد العملاء أو إقصاء المنافسين، وضرر معنوي يتمثل في المساس بالسمعة والشهرة التجارية وكليهما يستوجب التعويض[3] ، وبهذا الصدد نضت المادة 48 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة: " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مفيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول بها وبالتالي فإننا نستنتج من خلال نص المادة المذكورة أعلاه أن الضرر ركن جوهري لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة ولكنه يختلف عن دعوى المسؤولية المدنية كون أن الأولى لا يشترط تحقق الضرر فعلا قبل رفع الدعوى، فعلى سبيل المثال أن يرفع عون اقتصادي دعوى المنافسة غير المشروعة إذا رأى أن عون اقتصادي متدخل جديد يمارس نشاطا مماثلا وأن هذا النشاط إذا استمر قد يحقق له ضرر بخسارة الزبائن وبالتالي انخفاض رقم الأعمال من جزاء هذا التنافس في حين يشترط أن يتحقق الضرر في الدعوى الثانية حتى يتسنى للقاضي تقدير التعويض..

الفرع الثالث: العلاقة السببية.

تعتبر الرابطة السببية بين الخطأ والضرر هي العنصر الأساسي لقيام المسؤولية والتي يترتب عنها التعويض للمضرور، فلابد أن يكون الخطأ الذي ارتكبه المعتدي أو المنافس هو الذي أدى إلى إلحاق الضرر بالمنافسين الآخرين، بمعنى أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور هو نتيجة حتمية للفعل أو السلوك الصادر عن المعتدي، فعندئذ تقوم المسؤولية المدنية، لكن هناك استثناء عدم إثبات وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر في حالة ما إذا كان الضرر احتماليا فهنا يصعب إثبات وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر الذي لحق بالمضرور في المستقبل [4]. ومن هنا يمكن القول أنه إذا توافرت الشروط العامة (الصفة والمصلحة والشروط الموضوعية (الخطأ، الضرر والعلاقة السببية فإنّه تقام دعوى المنافسة غير المشروعة ويستحق صاحبها التعويض إذا أثبت وجود الضرر. وتعتبر تحديد فكرة الرابطة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور أو المسائل الدقيقة ويرجع إلى سببين أساسيين هما: الأول: هو أنه كثيرا ما تساهم عدة أسباب في إحداث الضرر وبذلك فمن اللازم معرفة

1 – إيناس مازن فتحي الجبارين المرجع السابق، ص 74

2 – أحمد سالم سليم البياضية، المرجع السابق، ص53

3 – سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، د.م ج، الجزائر،1988، ص 435

4 –حمادي غالب، مرجع سابق ،406

مدى مساهمة كل من هذه الأسباب في إحداث الضرر وتسمى هذه الحالة بتعدد الأسباب ووحدة الضرر. الحالة. ة بوحدة السبب وتسلسل الأضرار[1] .

المبحث الثاني: آثار دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن دعوى المنافسة غير المشروعة، هي الحماية القانونية للأصل التجاري من الاعتداءات التي قد يتعرض لها. ولهذه الدعوى أهمية كبيرة في الحياة القانونية والقضائية نظرا لما يحدث في الحياة الاقتصادية والتجارية من أعمال منافسة كثيرة وشديدة، قد تدفع البعض إلى أعمال تتصف عادة بعدم المشروعية، وعلى هذا الأساس سنتناول في المطلب الأول الجزاءات المدنية بحيث نتطرق من خلاله إلى التعويض ووفق الإستمرار في المنافسة غير المشروعة. وفي المطلب الثاني الجزاءات الجزائية. للمنافسة غير المشروعة.

المطلب الأول: الجزاءات المدنية

كما سبق القول أنه بتوفر شروط وأركان قيام المنافسة غير المشروعة من خطا، ضرر، وعلاقة سببية، فإنه يحق للمتضرر من هذه المنافسة رفع دعوى قضائية، المتمثلة في دعوى المنافسة غير المشروعة وذلك للمطالبة بالتعويض عن مجمل الأضرار اللاحقة به جزاء هذه الأخيرة (الفرع الأول) كما يمكن الحكم بإيقاف الاستمرار في الأعمال المؤذية إليها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعويض

لقد منح المشرع الجزائري الحق بالمطالبة بالتعويض لكل من منه ضرر جزاء المنافسة غير المشروعة، وذلك نظرا لتوفر أركان المسؤولية وعناصرها وتأكد القضاء من وجوده، ويقصد به ما يدفع للمضرور مقابل الضرر الذي لحقه نتيجة خسارة، أو فرصة ربح، أو أن يكون الضرر قد أصاب الشخص في سمعته أو شهرته سواء كان الضرر ماديا أو معنويًا، مما يستوجب التعويض وهذا ما جاءت به المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويستب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض» [2]

اولاً: التعويض عن الضرر المادي

يقصد بالضرر المادي ذلك الضرر الذي يلحق الشخص في حق من حقوقه المحمية من طرف القانون، فقد يمته هذا الضرر في جسمه أو في ماله أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة [3] فإذا كان بإمكان المدعي إثبات صحة دعواه وتم اقتناع المحكمة بذلك فتقضي بإصلاح الضرر الذي لحق صاحب الملكية الذي تم الاعتداء عليه ويتم تقدير التعويض عن كل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب وذلك وفقا للقواعد العامة [4].اساسية لكن ما يمكن ملاحظته هو أن الاجتهاد القضائي الجزائري يعتمد في تقدير التعويض على العناصر التالية:

---

1 – زوبيرحمادي، مرجع سابق، ص178

2 –انظر، المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

3 – علي علي سليمان، مرجع سابق، ص162.

4– بن قوية مختار المرجع السابق، ص ص 36، 37.

-الربح الذي حرم منه مالك الحق.

وكذألك الضرر التجاري الناجم عن تخفيض قيمة هذا الحق بفعل المنتجات الأقل جودة. ومصاريف مراقبة ومتابعة المقلدين[1] فهنا تقدير التعويض تكون فيه السلطة التقديرية لقاضي الموضوع وأهل الخبرة وذلك بحسب الخسارة وما فات المضرور من كسب[2].

وهذا ما نصت عليه المادة 182 من القانون المدني الجزائري على انه إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقذره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوفاه ببذل جهد معقول[3].

ثانياً: التعويض عن الضرر المعنوي.

إضافة إلى الضرر المادي، فيمكن لصاحب حقوق الملكية الصناعية أن يتعرض للضرر من خلال المساس بسمعته أو شهرته وهذا ما يسمى بالضرر المعنوي، الذي يمكن تعويضه عن لريق مبلغ مالي يقدره القاضي أو الاستعانة بأهل الخبرة[4]

كما يمكن للمحكمة الأمر بإلصاق من الحكم في الأماكن العمومية التي تقوم بتحديدها، كما بإمكانها القيام بإزالة العمل غير المشروع وإعادته إلى الحالة التي كان عليها قبل الاعتداء [5]، وفي هذا الصدد فقد أشار المشرع إلى ذلك فيما يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية وذلك في نص المادة 24 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية التي تقضي ''يجوز للمحكمة أن تأمر بإصدار الحكم في الأماكن التي تحددها، وبنشره برفته، او بنشر جزء منه في الجرائد التي تعيدها كل ذلك على نفقة المحكوم عليه"[6]

وإضافة إلى ذلك نجد انه يجوز للمحكمة أن تقوم بنشر الحكم على نفقة المحكوم وهذا يسمى بالتعويض الأدبي أما فيما يتعلق بالعلامات التجارية فقد نصت المادة 34 من الأمر 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية على أنه "ويجوز للمحكمة أن تأمر بالصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها وبنشره بتمامه أو بتلخيصه في الجرائد التي تعينها وذلك كله على نفقة المحكوم عليه"[7]

الفرع الثاني: وفق الإستمرار في المنافسة غير المشروعة.

1- بيوت نذير، " مساهمة الفضاء في حماية العلامة التجارية"، ترجمة امقران عبد العزيز، المجلة القضائية، المحكمة العليا، ع2 ، 2002، ص72

2 – محمد صبري السعدي، شرح القانون الجزائري، ط2، ج2، دار الهدى، 2006، ص 106.

3- حيث نصت المادة:182 من القانون المدني على أن "مبدا التعويض عن الضرر الناتج عن تفويت الفرصة للكسب يستلزم وجوبا تحديد الضرر طبيعة ونطاقا, مع تبيان أسس ومعايير تقدير مبلغ التعويض."

4 – حمادي زوبير الحماية القانونية للعلامات التجارية المرجع السابق، ص 181.

5 – بن قوية مختار المرجع السابق، ص 36، 37.

6- بن قوية مختار، المرجع السابق، ص 39.

7 – أمر رقم 6-8 مؤرّخ في 28 أفريل 1966، يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج. ر ، ع35، صادرة في 03 ماي 1966.

8 – انظر، المادة 34 من الأمر 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية.

إن وقف العمل غير المشروع لا يعني إزالة الحرفة نهائيًا؛ لأن ذلك لا يكون إلا في حالة المنافسة الممنوعة، فالجزاء الطبيعي للمنافسة غير المشروعة هو عادة وضع حد لكل الأعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة وتكون منافية للعرف والعادات، فمن المنطق أن تقوم المحكمة باتخاذ التدابير اللازمة والقضاء على الوضع غير المشروع وغير القانوني، وذلك تأكيدا للقاعدة الفقهية الضرر يزال "[1]

فالحصول على التعويض المادي والمعنوي عن الأضرار التي تمس بالمدعي يجب أن تكون مصحوبة بوقف لكل هذه الأعمال التي كانت السبب الرئيسي في الاعتداء، فاستمرار هذه الأعمال يقل من معنى التعويض [2]حيث انه يمكن للقاضي أن يأمر بمصادرة المنتجات التي تكون سبب في ارتكاب الجنحة كما يجوز للمحكمة الأمر بإتلاف تلك الأختام ونماذج العلامة المعنية، ولو في حالة التبرئة[3]. إذا كانت المنافسة غير المشروعة مستمرة بعد صدور الحكم منح للمضرور إمكانية رفع دعوى جديدة للمطالبة بالتعويض عما لحقه من أضرار، ففي هذه الحالة يصدر الحكم بالتعويض، إضافة إلى الغرامة التهديدية عن كل يوم لا تنفذ فيه ما تضمنه قضاؤه، وقد تكون الغرامة التهديدية مؤقتة يكون القصد منها إنذار بالردع، وقد تكون تعويض نهائي، حيث أنه إذا كانت الغرامة التهديدية في المعاملات المدنية عبارة عن وسيلة لإكراه المدين لكي يقوم بتنفيذ التزاماته معناه ليس الغرض منها التعويض عن ضرر عدم التنفيذ أو التأخير عن الالتزام، الأمر نفسه بالنسبة للمعاملات التجارية حيث يكون الغرض منها الزام المنافس المتعدي وكنا وقف أعماله غير المشروعة، كما يجوز لأي جهة مختصة الحكم بالغرامة التهديدية سواء كانت محكمة مدنية أو تجارية أو جناية [4].

إضافة أنه يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة حتّى وا لم يحدث ضرر كونها وسيلة وقائية إلى جانب جبر الضرر فوظيفتها الوقاية منه [5].

---

1 – براهمي فضيلة، دعوى المنافسة غير المشروعة، مداخلة القيت في الملتقى الوطني حول حقوق الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحدّيات التنمية، يومي 28 و 29 ابريل 2013، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 495.

2 – حمادي زوبير الحماية القانونية للعلامات التجارية، المرجع السابق، ص.182.

– أحمد محمد محرز، المرجع السابق، ص.352

3 – حمادي زوبير ، المرجع السابق، ص.182

4 - فضيل نادية، المرجع السابق، ص 181

5 -القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية

المطلب الثاني: الجزاءات الجزائية.

نظراً لغياب النص القانوني الخاص استند القضاء الجزائري في أحكامه إلى قواعد المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ والصور والعلاقة السببية، حيث كانت أثارها تقتصر على مجرد التعويض ووقف أعمال المنافسة؛ لكن مع صدور القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية اخذت دعوى الـ غير المشروعة مسارا ومنحنا أخر، حيث لم تعد هذه الأعمال مجرد خطا مدني بل واخذت صورة الخطأ الجنائي، فأي عون اقتصادي يرتكب فعل أو عمل من الأعمال المنصوص عليها في المادة 27 من القانون رقم 04-02، وذلك بقصد كسب زبائن عون أخر وزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، يتعرض للجزاءات الجزائية التي هي نوعان: الغرامة المالية كعقوبة أساسية (الفرع الأول)، إلى جانب العقوبات الإضافية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الغرامة المالية كعقوبة أساسية .

باستقراء أحكام القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يتضح أن المشرع الجزائري العروبة أساسية واحدة والمتمثلة في الغرامة المالية . حيث تعد هذه الأخيرة في القانون الجزائري عقوبة مالية يحكم بها القاضي في حالة إخلال شخص ببعض القواعد القانونية والأحكام التشريعية، فتتمثل رامة في دفع المحكوم عليه مبلغا للخزينة العامة، وهي تتجاوز 20000 دج في مواد الجنح (200)، كما نجد أن المادة 38 من القانون رقم 04-02[1] السالف الذكر المعدل والمتمم بالقانون رقم :10-06 المتضمن قواعد ممارسة التجارة .نصت على أنه تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة حكام المواد من 26 إلى29 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5000000 دج)[2]

وفمن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري منح عقوبة أساسية واحدة كما سبق القول حيث ذى هذه الأخيرة خمسة ملايين دينار جزائري (5000000)، دون الإشارة إلى عقوبة الحبس إلا في مود. لكن ما يمكن ملاحظته أيضا أن الغرامة غير كافية مقارنة بالأرباح التي يحصل عليها العون الاقتصادي المنافس لعون اقتصادي آخر قصد تضليله وجلب زبائنه وذلك عن طريق زرع الـ الشكوك والأوهام في ذهن المستهلك[3].

---

[1] - انظر المادة 38 من القانون المتعلق بممارسة التجارة .

2 – نظر المادة 5 من الأمر 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 47، صادرة في 11 جوان 1966، معدّل ومتمم بالقانون 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر ج ج عدد، 84، صادرة في 24 ديسمبر 2006.

3 – حمادي زوبيري " حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الاحكام التشريعية والممارسات القضائية "، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، م 6، ع 2، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص23.

و كما يمكن الملاحظة أيضا أن أحكام الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات قد تضمن عقوبات أكثر صرامة، فزيادة على الغرامة المالية التي تتراوح بين مليونين وخمسمائة ألف دينار (2500000 دج)وعشرة ملايين دينار (10000000 دج)، تضمنت عقوبة الحبس تمتد من سنة (06) أشهر إلى سنتين [1]

الفرع الثاني: العقوبة الإضافية.

بالرجوع إلى نصوص القانون رقم 04-02 السالف الذكر نجد أن الفصل الثاني من الباب الرابع منه بـ " عقوبات أخرى"، هذا ما يدل أن المشرع الجزائري أجاز للقاضي إلى جانب عقوبة الغرامة، أن يحكم بعقوبات أخرى، نذكر منها الحجز والمصادرة (أولا)، والعلق الإداري (ثانيا)، والمنع من ممارسة النشاط (ثالثا)، إلى جانب النشر المنصوص عليه في قانون العقوبات وعقوبة الحبس (رابعا).

اولاً: الحجز والمصادرة.

من العقوبات الإضافية التي أجاز المشرع للقاضي الحكم بها الحجز، الذي يعتبر إجراء تحفظي وفاني يسمح للداني بوضع أموال المدين تحت تصرف القضاء حيث أن توقيع الحجز يتم بأمر من القاضي حالة الضرورة أو في الحالة الاستعجالية أين يكون هناك خطر يهدد الضمان العام وذلك بإثبات الدائن بهدف منع المدين من التصرف في أموال الدائن قصد الإضرار به، كما يمكن للقاضي أن يأمر بالحجز في جرائم الفساد [2]

وهذا ما نصت عليه المادة 39 من الأمر 04-02 على مثل هذه العقوبة حيث قضت: يمكن حجز البضائع موضوع المخالفات المنصوص عليها في أحكام المواد من 10 إلى28 من هذا القانون، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير[3].

وأما عن المصادرة تقع على المنتجات المقلدة، أو المليسة بعلامة مقلدة، أو تسمية منشأ مزورة، أو استخدمت فيها رسوم ونماذج صناعية مقلدة، أو تصاميم شكلية لدوائر متكاملة مقلدة، كما تشمل كذلك المصادرة الآلات والوسائل المستخدمة فيها، مما يؤدي إلى إمكانية استعمالها في ارتكاب جريمة أخرى وكذلك الحيلولة بين حائز هذه الأشياء، وهذا ما أشارت إليه جميع النصوص المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية إما بصفة صريحة أو ضمنية [4].

---

1 – حيث قرر المشرع الجزائري ضمن أحكام الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات حماية للعلامة التجارية وخصها بحماية جنائية من جنحة التقلد وأكد أن العلامة المسجلة المستوفية للشروط الموضوعية والشكلية وحدها تكون محل حماية، كما وضع القضاء جملة من الأسس يمكن الاعتماد عليها لتقدير التقليد.

2 – حمادي زوبيري" بحث في الطبيعة ودعوى المنافسة " مرجع سابق، ص 44.

3– قانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق

4 – بن قوية مختار، مرجع سابق، ص64.

على سبيل المثال في مجال تقليد العلامات، نص المشرع الجزائري في المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات أنه:" .... مع مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة"[1]، وأما في مجال الرسوم والنماذج الصناعية فقد نصت المادة 124 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية على أنه ".. يجوز للمحكمة أن تأمر ولو في حالة التبرئة من الاتهام، بمصادرة الأشياء التي تمن بالحقوق المضمونة بموجب هذا الأمر وذلك لفائدة الشخص المضرور، ويجوز لها كذلك أن تأمر في حالة الإدانة بمصادرة الأدوات التي استعملت خصيصا لصناعة الأشياء المعني بها وبتسليمها إلى الطرف المضرور "[2].

ثانياً: الغلق الإداري.

وزيادةً على ذلك نجد عقوبة الغلق الإداري، حيث نصت المادة 46 من القانون رقم 04-02 الذي تم ذكره سابقا وذلك بنصها: " يمكن الوالي المختص إقليميا، بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بواسطة قرار، إجراءات علق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوما في حالة مخالفة أحكام المواد 27... من هذا القانون"[3].

فبعدما كان ظرف العود غير مقترن بعقوبة الغلق الإداري مما جعل المشرع يتراجع عن موقفه حيث أنه على ضرورة اتخاذ الإجراءات المتعلقة بالغلق الإداري في حالة العود، فنجد أن هذه العقوبة تكون من الوالي وذلك بموجب قرار يقترحه المدير الولائي المكلف بالتجارة لمدة لا تتجاوز ستين يوماً، لكن باستقراء المادة 46 الفقرة الثانية من نفس القانون نجد أنها تشترط أن يكون الوالي الذي يقوم باستصدار قرار الغلق مختص إقليميا وأن يكون هذا القرار متوفرًا على كل الشروط الأساسية للقرار، وإلا كان عرضة للطعن أمام الجهات القضائية الإدارية[4].

وكما نجد المادة 48 من نفس القانون تنص على أنه يمكن الوالي المختص إقليميا، وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصفها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها [5].

1 -ا لمادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

5 -الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

3 - قانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

4- حمادي زوبير حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة ضوء الأحكام التشريعية والممارسة القضائية المجلة الأكاديمية للبحث القانوني المرجع السابق، ص 25-26

5 - قانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

ثالثاً: المنع من ممارسة النشاط.

لا تعتبر العقوبات السالفة الذكر كافية للحد من أعمال المنافسة غير المشروعة، لذلك نجد أن المشرع أقر مجموعة أخرى من العقوبات اجد منها المنع من ممارسة النشاط حيث نجد أن التشريعات المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية في الجزائر نصت على ضرورة قيام المحكمة باتخاذ إجراءات فعالة لوقف كل الأشكال التي من شأنها الاعتداء على الحقوق وذلك لمنع ممارسة مثل هذه الأعمال ووضعها خارج مجال التعامل التجاري[1]، وفي هذا الشأن نصت المادة 47 في فقرتها الثالثة من القانون رقم 04-102 السالف الذكر على أنه "تضاعف العقوبة في حالة العود، ويمكن القاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري "[2]، يفهم من خلال هذا النص أن المشرع لم يقم بتحديد مدة المنع من ممارسة النشاط، كما لم يقم بالتمييز بين ما إذا كان مرتكب التقليد أو الفعل شخصا طبيعيا أو معنويا، وكذلك أكد على أنه إذا ما كرر العون الفعل فمنح له الحق في منعه من مواصلة ذلك النشاط[3].

لكن ما يجدر الإشارة إليه هو أن تعديل 2010 فصل في هذه المسألة وحدد المدة القصوى للمنع بعشر سنوات، وهذا تماشيا مع القواعد العامة في تقنين العقوبات التي أجازت للقاضي الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة المهنة أو النشاط [4]، وهذا ما نصت عليه المادة 16 مكرر من تقنين العقوبات: «يجور الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة الفضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتها، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما، ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشرة سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة .....كما تضيف المادة 17 من نفس القانون على أنّه "منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه يقتضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كانت تحت اسم أخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية[5].

1 – بن قوية مختار، المرجع السابق، ص 66.

2 – قانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

3 – حمادي رويبر: بحث في طبيعة وأثار دعوى المنافسة غير المشروعة المرجع السابق، ص 44

4 – حمادي زويبر: «حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير التربية على ضوء الأحكام التشريعية والممارسة القضائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المرجع السابق، ص 26.

5 – انظر المادتين 16 و 17 من الأمر رقم 66-156، يتضمن في عج، المرجع السابق.

يفهم من نص هذه المادة أن مدة العقوبة بالمنع المؤقت أقصاها خمس سنوات، وبالنسبة للشخص المعنوي فالحكم بهذه العقوبة يمنعه من ممارسة نشاطه تحت أي اسم كان ولو غير من تركيبته العضوية.[1]

رابعاً: النشر والحبس

نشر الحكم القضائي في المحكمة، لكن ان رات انه لا داعي لذلك فإذا قام المحكوم بنشره لصالحه هذا يعني أنه تحصل على هـ مرتين كتعويض إضافي لا يوجد ما يبرره. بحث نصت المادة 24 من الأمر66 – 86السالف الذكر على أنه "يجوز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها، وبشره برمته أو باشر هذه منه في الجرائد التي تعينها، كان ذلك على نفقة المحكوم عليه " [2]ومن هنا يفهم أنه لو ترك المجال لكل من له مصلحة بلشر الحكم دون إذن أو موافقة المحكمة يؤدي. ذلك إلى كثرة الإعلانات، كما ي ي أن ينشر الحكم بمجرد صدوره فإذا طال رة فهذا يعد تعسفا في استعمال الحق، ونفس الأمر عند القيام بنشر حكم لم يصبح لهاني هذا يعني أن المنافس متعسف في استعمال حقه [3]كما أعطت المادة 48 من القانون رقم 04-02 الحق للمحكمة في الحكم وذلك بنصها على اله يمكن الوالي المختص إقليميا، وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصفها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحدداها وهذه العقوبة أيد أساسها في القواعد العامة حيث تنص المادة 18 من تقنين العقوبات على أنه المحكمة عند الحكم الإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه 24

وتجدر الإشارة أنه قد سبق للقضاء الوطن طبق عقوبة النشر، فمثلا سبق لمجلس قضاء الجزائر بأن حكم بإلصاق نص القرار ونشره في الجرائد اليومية المجاهد، والجمهورية والنصر، وكل ذلك على نفقة المستأنفين ويجوز للقاضي الحكم بهذه العقوبة لصالح المدعى المضرور أو المدعي عليه أو المتهم إذا كانت الدعوى مبنية على أساس غير قانوني أو الإجراءات التي اتبعها المدعي باطلة [4]أما فيما يتعلق بالعلامات وبراءة الاختراع فلم ينص المشرع صراحة على هذه العقوبة؛ مما يعني ان هذه العقوبة أمر جواري متروك للسلطة التقديرية للقاضي، إذ يمكن لهذا الأخير عدم الحكم بها عند عدم وجود مبرر

1 – حمادي زوبير، دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال العلامات المميزة، المرجع السابق، ص.15.

4 – الأمررقم 66-86، يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

5 - زعموم إلهام، المرجع السابق، ص128

6- حمادي زوبير، "بحث في طبيعة وأثار دعوى المنافسة. المشروعة "المرجع السابق، ص 45

قانوني، والغاية من ذلك إعلام المستهلك وإحباطاته بالأمر حتى لا يتخدع مع رد الاعتبار إلى صاحب الملكية الصناعية المعتدى عليها [1].

كما يعتبر الحبس عقوبة سالبة للحرية وهي تختلف باختلاف الجريمة، فهي عقوبة يعاقب بها كل سواء كان تاجراً أو صانعا أو مقدم خدمات يرتكب أحد الأفعال المقررة قانون [2]، حيث قرر المشرع هذه العقوبة في حالة ارتكاب المحكوم عليه مخالفة أخرى في مدة تقل عن سنة من صدور عقوبة في حقه على عقوبة الحبس المادة 47 من القانون رقم 04-02 الذي سبق وأن بيناه وذلك بقولها: يعتبر في حالة عود في مفهوم هذا القانون كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور حقه منذ أقل من سنة»، وفضلا عن عقوبة المنع من ممارسة النشاط فإن هذه المادة في فقرتها الرابعة من نفس القانون تنص فضلا عن ذلك، يمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات عقوبة حبس من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة [3]، حيث يفهم من خلال الفقرات أن المشرع قد جعل من عقوبة الحبس كظرف مشدّد في حالة العود واعتبرها عقوبة إضافية، إذ كان عليه أن يجعلها عقوبة أساسية كما في القواعد العامة لقانون العقوبات التي جعلت منها عقوبة أساسية بظرف العود.[4]

1 – بن قوية مختار، المرجع السابق، ص 66.

2 – حمادي روبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية المرجع السابق، ص 217.

3 – القانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المرجع السابق

4 – حمادي زوبير، "بحث في طبيعة وأثار دعوى المنافسة. المشروعة "المرجع السابق، ص 45

ملخص:

يتضح لنا ممّا سبق ذكره أنّ دولة القانون بمفهومها الصحيح تفرض على المشرع أن يضع نصوصا تحمي مؤسسات الدولة وتضمن استمراريتها من جهة وتحفظ حقوق المواطنين وحرّياتهم من جهة أخرى، فنجد المشرع وبموجب القانون المتضمن بالمنافسة المعدّل والمتمّم، قد نظّم بشكل مقبول رغم بعض الثغرات، الجانب الإجرائي الخاص بنظر دعوى المنافسة غير المشروعة وتسوية النزاعات المتعلقة بها، حيث أنّه قسّم الأدوار بين مجلس المنافسة والقضاء، إلاّ أنّ الغالب والأصح أنّ الدور الأصيل في نظر دعوى المنافسة غير المشروعة باعتبارها دعوى عادية ورغم خصوصيتها، فإنّ الأصل في نظر مثل هذه الدعاوى يبقى للقضاء العادي المزدوج في الجزائر أي القضاء المدني والجزائي وكذا القضاء الإداري.

خاتمـــــــــة

يمكن أنّ نستخلص من دراستنا لهذا البحث أن التّنافس مباح في الحياة التجارية فهو يساعد على وفرة الإنتاج وازدهاره إلى زيادة أكبر عدد ممكن من الزبائن لكن إذا تغير المعنى الحقيقي للمنافسة والتنافس بحيث يتحول إلى أعمال غير مباحة خارجة عن نطاق القانون، فلا بد من تدخل المشرع وكذا القضاء الجزائري بتشييد نظام قانوني لحماية الأعوان الاقتصاديين من هذه الأخيرة وبالأخص حماية المحل فرغم تقرير المشرع حماية خاصة لعناصر المحل التجاري؛ إلا أنه لم يضع حماية خاصة به وحتى يعط له تعريف محدد في القانون التجاري لكن نجد أنه مكن الشخص المضرور من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض وكذا وقف أعمال المنافسة غير المشروعة وذلك عن طريق رفع دعوى قضائية تسمى بدعوى المنافسة غير المشروعة. ويشترط لاستعمال هذا الحق أن يكون النزاع بين تاجرين يزاولان تجارة مماثلة فبعدما كان هناك فراغ قانوني ونص قانوني خاص ينظم المسؤولية الناجمة عن أعمال هذه الأخيرة انتهج القضاء الجزائري منهاج القضاء الفرنسي الذي كان يستند في احكامه على قواعد المسؤولية التقصيرية المبنية والقائمة على الخطأ، الضرر وعلاقة السببية كما نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تم ذكرها سابقا، وذلك كقاعدة عامة يمكن الخروج عنها بحيث يمكن الاستغناء عن الضرر والتركيز على الخطأ وأحيانا أخرى العكس، لما لدعوى المنافسة غير المشروعة من وظيفتين أحدهما علاجية وذلك بجبر الضرر وثانيهما وقانية بمنع وقوعه.

وبالإضافة إلى ذلك أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي ليست دعوى مدنية عادية مبينة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية المعروفة في قانون الالت ازما ت، بل هي دعوى ذات طبيعة خاصة نظارا للطبيعة الخاصة للحق الذي تحميه فهي لا تقضي عند تعويض الضرر كما تفعل الدعوى التقصيرية، بل تتعداه إلى اتخاذ تدابير وقائية مستقبلا .

لذلك ينبغي على المشرع أن يضع أحكاما خاصة لتنظيم المسؤولية الناشئة عن أعمال المنافسة غير المشروعة بدلا من ترك ذلك للقضاء وللقواعد العامة التي تحكم المسؤولية التقصيرية .ويمكننا ان نعرض أهم نتائج البحث والتوصيات كالآتي:

ّأنِ المشرع الجزائري اكتفى بعقوبة الغرامة فقط ضد مرتكب جريمة تقليد الإشهار أو المنتوجات أو الخدمات التابعة لعون اقتصادي آخر، تطبيقاً لنص المادة 38من قانون، 02-04ماعدا في حالة العود، إذ أجاز المشرع للقاضي المختص أن يحكم على العون الاقتصادي الذي ارتكب جريمة التقليد.

الأخيرة بعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، مع إمكانية منعه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة لمدة لا تزيد عن 10سنوات.

وبالإضافة إلى ذالك إستدراكِّ المشرع للخطأ الواقع في الصيغة القديمة لنص المادة 47 من قانون، 02-04عندما حدد مفهوم العود بموجب القانون الأخير، إذا كان يُقصد بالعودة" قيام العون الاقتصادي بمخالفة

أخرى رغم صدور عقوبة سابقة في حقه منذ أقل من سنة"، فبعد التعديل الحاصل بموجب القانون رقم-10أحل محل الصيغة القديمةَّ المعدلة صيغة جديدة لنص المادة 47من قانون، 02-04 بين التطبيق الصحيح لحالة العود المعمول بها في القانون الجنائي، من خلال عبارة. ''يُعد حالة عود في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه، خلال سنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلِّقة بنفس النشاط"... ليستقيم بذلك معنى العود وينسجم مع مبادئ القانون الجنائي المعتادة في تعريف حالة العود.

وتعد الحماية الجزائيةَّ المشددة والرقابة الإدارية والصارمة أحسن رقيب لحماية المنافسة الاقتصادية الحرة، وحماية حقوق كل المتعاملين الاقتصاديِّين من الممارسات التجارية غير النزيهة، لتَّ تحقق معها تلقائيا حماية حقوق المستهلك علىٍّ حد سواء.

-نرى بتوحيد المعالجة والمتابعة الجزائية والإدارية بشأن أعمال المنافسة غير المشروعة لتحقيقِّ جدية وفعالية أكثر في المعالجة والمتابعة، لأن ازدواجية المعالجة الجزائية كما هو الحال بشأن البيع قل من سعر التكلفة، وكذا ازدواجية سلطة توقيع الجزاء والمتابعة، لنسبة لباقي الحالات، قد تؤدي إلى تنازع الإختصاص بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية، وهو أمر غير مرغوب فيه عملياً وقضائياً، كما قدِّ تشكل عائقاً أمام مكافحة ظاهرة المنافسة غير المشروعة.

-نرى أن المشرع الجزائري لم يُوفَّق بموجب النصوص الحالية في معالجة الممارسات التجارية غير النزيهة، والدليل على ذلكِّ تفشي ظواهر الممارسات التجارية غير النزيهة في الوسط الاقتصادي والتجاري الراهن، لاسيَّما ظاهرة التقليد التي انتشرت بشكل غير مسبوق، خصوصاً تقليد المنتوجات والعلامات الصناعية الوطنية منها أم الأجنبية.

ينما أصدر قانونا للمنافسة خاصة الأمر 03-03 الذي حاول استيعاب مختلف الممارسات التي من شأنها تقييد المنافسة بالإضافة إلى قانون الممارسات التجارية 04-02 الذي حدد جميع الممارسات التي تدخل في إطار عدم المشروعية مع توقيع عقوبات صارمة بفرض غرامات تصل إلى حدها الأقصى، فمن خلال هذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

1-وحصره في صور المنافسة غير المشروعة دون الخروج عن ذلك وعدم وضع تعريف دقيق لها.

2 حظر المشرع الجزائري كل ممارسة تقيّد المنافسة سواء كانت اتفاقات محظورة أو الهيمنة على السوق الناتج عن التعسف وكذا الاحتكار وفقا للأمر 03-03 بالإضافة إلى أعمال التقليد والتزوير المحدّدة بموجب القوانين الخاصة إلا أن هذا الحظر لا يقف عند هاته الممارسات بل هي ممارسات لا يمكن حصرها أو تعدادها بسبب التطورات الحاصلة سواء في المجال التجاري أو الصناعي. -

3- أن المشرع في قانون المنافسة -03-03 لم يحسم النقاش الفقهي حول الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة حيث أرجع ذلك للقواعد العامة سواء إذا تعلق الأمر بشروطها أو بطبيعتها أو بالجهة المختصة في الفصل فيهاكما اعتبر أن إتيان أي ممارسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون التجارية والصناعية تشكل فعل المنافسة غير المشروعة وعليه فأساس هذه الدعوى يقوم على أساس المسؤولية عن الفعل غير المشروع، وعليه فقد نفى المشرع أي خصوصية لهذه الدعوى

وذلك لعدم أن الجدل الفقهي حول تعريف المنافسة غير المشروعة ناجم عن عدم تطرق المشرع لهذا المفهوم تحديد أحكام خاصة بها.

4 –يشترط في الضرر القابل للتعويض أن يكون محققا إلا أنه لا يشترط تحقق الضرر لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة بوجه عام، ذلك أنه يمكن رفع الدعوى بهدف اتخاذ إجراءات لمنع وقوع المنافسة

غير المشروعة أو توقيفها دون اشتراط أن يكون هناك ضرر قد تحقق حيث يكون الضرر احتمالي في بعض الحالات، أما فيما يتعلق بالضرر المحقق الموجب التعويض، فلم يُورد المشرع أحكاما تنظم هذا التعويض مما يقضي الرجوع إلى القانون المدني.

5– إدراك المشرع مدى أهمية ضبط العملية التنافسية من خلال إنشاء مجلس المنافسة مع منحه صلاحية الحفاظ على المنافسة الحرة في السوق من خلال تزويده بسلطة لاتخاذ القرارات، وكذا توقيع العقوبات على مرتكبي المخالفات المتعلقة بالمنافسة، لكن إنشاء هذا المجلس لم يلغ أبدأ اختصاص القضاء العادي والإداري فمجلس المنافسة يتقاسم مع القضاء السهر على تطبيق القواعد الخاصة بعملية المنافسة لكون اختصاص تطبيق هذا القانون موزع بين مجلس المنافسة والهيئات القضائية.

6 –احتفاظ الهيئات القضائية بدورها الفعّال في مجال المنافسة والرقابة القائمة على مختلف الممارسات غير المشروعة، ويظهر ذلك من خلال اختصاص القاضي العادي بإبطال الممارسات المقيدة للمنافسة ومنح تعويض عن الأضرار الناجمة عنها، كما يمكن أن تصل هاته المخالفات إلى حد الجريمة المعاقب عليها بالحبس كجنحة التقليد مثلا والتي تكون من اختصاص القضاء الجزائي، إلا أن دور الجهات القضائية يظهر بشكل أكبر في مجال الرقابة على قرارات مجلس المنافسة سواء كان الطعن أمام مجلس قضاء الجزائي، إذا تعلق الأمر بجميع الممارسات المفيدة للمنافسة أو إخضاع المشرع الطعن ضد قرار رفض التجميع لاختصاص مجلس الدولة لكون التجميع لا يولد منازعات مختلفة ليجعل بذلك المشرع اختصاص قضائي مزدوج بين القاضي العادي والقاضي الإداري .

وبعد هذا العرض الموجز لأهم النتائج التي تم التوصل إليها يجدر بنا إجمال أهم التوصيات التي تمثل ركنا هاما في هذه الدراسة على النحو التالي:

زيادة الاهتمام بموضوع دعوى المنافسة غير المشروعة لمحاربة الجريمة الاقتصادية على وجه الخصوص وتجنّب كل ممارسة من شأنها خلق اختلال في السوق. لابد من إزالة الغموض والنقائص والثغرات القانونية التي تعاني منها نصوص القانون الجزائري خاصة قانون المنافسة وقانون الممارسات التجارية، وكذا سد الفراغ القانوني المتعلق بالجزاءات المدنية للمخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية مع تقرير عقوبة الحبس كعقوبة أصلية بدل تقريرها في حالة العود فقط كونها أداة ردع، وبالتالي تكملة الحماية القانونية.

تجسيد ما كرسته المادة 38 من الأمر 03-03 من تعاون بين مجلس المنافسة والجهات القضائية في الواقع، فعلى قضاة هذه الجهات عدم التردد في استعمال حقهم في طلب رأي مجلس المنافسة إذا كان ذلك يساهم في حل القضايا المعروضة أمامهم. البحث عن التخصص وذلك عن طريق منح بعض المحاكم ولاية النظر في الممارسات المنافية للمنافسة دون سواها،

وتزويدها بقضاة متخصصين ذوي الكفاءة لتفادي تعارض الأحكام الصادرة في هذا الإطار من جهة ولتشجيع الاجتهادات القضائية في مادة المنافسة من جهة أخرى. العمل على نشر ثقافة قانونية تنافسية لتحقيق حرّية المنافسة وشفافيتها والاقتناع بدور السلطات المختصة في مجال المنافسة من أجل التصدي لعدم عرقلتها. وفي الأخير فانه من الآفاق التي يمكن أن يتطلع إليها هذا البحث تكريس قضاء تجاري متخصص في مجال المنافسة ويقع هذا على المشرع بالدرجة الأولى كونه المكلف بحماية الاقتصاد الوطني وحماية المنافسة والمتنافسين. كذلك البحث حول تفعيل دور مجلس المنافسة مادام المشرع نصبه بصريح النص هيأة إدارية مستقلة وبالتالي منحه صلاحيات أوسع لحماية المنافسة من الأعمال المنافية لها وردعها.

قائمـــــــة المصـــــــادر

و

المراجـــــــع

اولاً: المراجع العامة.

-القرآن الكريم سورة المطففين، الأية 26 من القرآن الكريم.

-السنة النبوية حديث شريف رواه البخاري، شرح صحيح البخاري

الكتب

-باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول؛ ط2؛ منشورات دار الحكمة، بغداد، 1992

-جوسيف سماحة ، المزاحمة غير المشروعة ، منشورات الحلبي ، بيروت، 2004

-حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2012،

-زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية (دراسة مقارنة)، ط2؛ دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2007

عالية سمير، أصول القانون التجاري " المدخل، الاعمال التجارية، التاجر، المبادئ العامة في الشريكات والمؤسسة والإسناد التجاري "، ط2، م ج ل والنشر والتوزيع، لبنان 1996

عبد الرحمان السيد قرمان، المنافسة الطفيلية (دراسة لمدى مشروعية التطفل الاقتصادي على قيم المنافسة التجارية)، دار النهضة العربية، مصر، د ون سنة النشر.

عدنان غستان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012

علي حسن يونس، المحل التجاري، النشر دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.

عمورة عمار العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د ون سنة النشر.

فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية)، القسم الثاني؛ نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001

فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية)، القسم الأول؛ نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001

محمد صبري السعدي، شرح القانون الجزائري، الطبعة الثانية، الجزء 2، دار الهدى، 2006

مصطفى كمال طه القانون التجاري، الأعمال التجارية والمحل التجاري، الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة ،للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 1996

معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المفيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2010

نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري "الأعمال التجارية، التاجر المحل التجاري "، ط 6، د. م. ج، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004 .

ثانياً: المراجع المتخصصة.

ا- المذكرات.

شعبان مراد ونسارك كنزة، تمييز المنافسة غير المشروعة عن جريمة التقليد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019.

الرسائل الجامعية

إيناس مازن فتحي الجبارين، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقا للقوانين الأردنية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط الأردن، 2010.

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

أحمد سالم سليم البياضية، المنافسة غير الشروعة والحماية القانونية للمتضررمنها في التشريعات الأر دونية، رسالة ما جستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2001-2007.

ب-رسائل الدكتورة

عبد الله دريمش الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق عين الشق دار البيضاء 1988.

محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوره جامعة القاهرة، 1990.

أحمد فاضل، المحل التجاري "بحث لنيل ديبلوم الدراسات العليا فرع القانون الخاص، سنة 1976.

بالهواري نسرين تجريم وإثبات أفعال التقليد في القانون الجزائري، رسالة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية كلية الحقوق جامعة الجزائر – 01 بن يوسف بن خدة.

زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية (التشريع الجزائري)، رسالة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2015

ج-المقالات

-أمين جموع ، المنافسة غير المشروعة بين النظرية والتطبيق مقال بمجلة المحامي 1997 ، العدد 31.

-براهمي فضيلة، دعوى المنافسة غير المشروعة، مداخلة القيت في الملتقى الوطني حول حقوق الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحدّيات التنمية، يومي 28 و 29 ابريل 2013، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

-بيوت نذير، " مساهمة الفضاء في حماية العلامة التجارية"، ترجمة امقران عبد العزيز، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد2 ، 2002.

-حمادي زوبيري " حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الاحكام التشريعية والممارسات القضائية "، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلة 6، العدد2، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مذكرة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، 2003،

-سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، د.م ج، الجزائر،1988.

-دغيش أحمد، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بشار، 2017

مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون، ع 10، جامعة بشار، 2014

-بوخروبة حمزة، محاضرة في مقياس القانون التجاري، بعنوان المحل التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية "السنة الثانية ليسانس حقوق"، جامعة محمد بوضياف، المسيلة ،دون سنة النشر.

-أحمد شكري السباعي، المنافسة غير المشروعة في التشريع المغربي والتشريع المقارن، م العربية للفقه والقضاء، العدد33، المغرب، 2006

-بيوت نذير: مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية»؛ ترجمة: أمقران عبد العزيز، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الثاني 2002.

-خير عبد الرحمان عبد الصمد، المنافسة غير الشروعة ووسائل الحماية منها،(دراسة مقارنة)، رسالة ما جستير في القانون ،كلية الدراسات الفقهية والقانونية ، جامعة البيت بيروت ، 2004

ثالثًا: النصوص القانونية.

-الدساتير:

1 - دستور ج ج. د.ش المصادق عليه في استفتاء يوم 28/11/1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 الموافق ل 07/12/1996، ج.ر عدد رقم 76 الصادر في 08/12/1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 الموافق ل 10/04/2002، جز عدد رقم 25 الصادر في 14/04/2002، معدل ومنعم بالقانون رقم 1908 الموافق ل 16/11/2008، ج.ر عدد رقم 63 الصادر في 15/11/2008 معدل ومنهم بالقانون رقم

16-01 الموافق ل 06/03/2016 ج.ر عدد رقم، 14 الصادر في 03/2016/ 07 ا المعدل بالدستور 2020 المؤرخ في 15جماد الأولى عام 1442، 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري.

-القوانين :

-الأمر رقم 03/03 الموافق لـ 19/07/2003، يتعلق بالمنافسة ج.ر عدد رقم 43، الصادرة بتاريخ 20/07/2003 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08/12 الموافق لـ 25 يونيو 2008 ج.ر عدد رقم 36، الصادرة بتاريخ 02/09/2008 معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05، الموافق لـ 15 غشت سنة 2010، ج.ر عدد رقم 46، الصادرة في 18/08/2010.

-القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004، يعند القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر عدد رقم 41 الصادر في 27/06/2004 معدل ومتمم بالقانون رقم 10-06، الموافق لـ 15/08/2010. ج.ر عدد رقم 46، الصادر10في 15/08/2010.

قانون رقم 05-02 مؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري.

قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21 المؤرخة في 23/04/2008

الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات حماية للعلامة التجارية

-الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

رابعاً:مواقع الأنترنيت

محبوبي محمد، « حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة»، مقال منشور على الموقع التالي::

www.justice.gov.ma.doc.

عامر عادل، مميزات دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية جويلية 2010، مقال منشور على الموقع التالي:

lamer.com/le 14/03/2013http://www.ade

ساسان محاضرات في قانون المنافسة مقال منشور على الموقع التالي:-Sassane.over

.blog.com/catégorie-12272 755-le 13/05/2013.visiter le 14/05/2013

خامساً: المراجع الأجنبية

-MACCIONI(Herve), L'image de marque, Economina, Paris, 1995, p.45

BERNAR BLAISE(Jean), Droit des affaires, (commerçants,concurrence, distribution), 2ème ed; L.G.D.j, Paris,2000, p.344

قائمة المحتويات

الفهرس

مقدمة----------1
الفصل الأول : ماهية المحل التجاري والمنافسة غير المشروعة----------5
المبحث الأول: ماهية المحل التجاري ---------- 6
المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وعناصره ---------- 7
الفرع الأول: تعريف المحل التجاري. ---------- 7
الفرع الثاني: عناصر المحل التجاري.---------- 7
أولاً: العناصر المادية للمحل التجاري---------- 8
ثانيا: العناصر المعنوية للمحل التجاري. ---------- 8
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمحل التجاري.---------- 11
الفرع الأول: نظرية الذمة المستقلة ---------- 11
الفرع الثاني: نظرية المجموع الواقعي ---------- 12
الفرع الثالث: نظرية الملكية المعنوية---------- 12
المطلب الأول: المقصود بالمنافسة غير المشروعة. ---------- 13
الفرع الأول: تعريفالمنافسة غير المشروعة. ---------- 13
أولاً: التعريف التشريعي للمنافسة غير المشروعة ---------- 13
ثانياً: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة ---------- 14
الفرع الثاني: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن المفاهيم الأخرى.---------- 15

أولاً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة. ---------- 15
ثانياً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن التقليد. ---------- 17
ثالثاً: تمييزالمنافسة غير المشروعة عن الطفيلية. ---------- 17
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة.---------- 18
الفرع الأول: المسؤولية التقصيريةكأساس دعوى المنافسة غير المشروعة---------- 18
الفرع الثاني: التعسف في استعمال الحق أساس دعوى المنافسة غير المشروعة. ---------- 19
الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها ---------- 20
المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة. ---------- 24
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة. ---------- 24
الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية أساس دعوى المنافسة غير المشروعة ---------- 25
فرع الثاني: التعسف في استعمال الحق أساس دعوى المنافسة غير المشروعة---------- 25
الفرع الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مستقلة بذاتها ---------- 26
المطلب الثاني: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة. ---------- 27
الفرع الأول: الخطأ ---------- 27
الفرع الثاني: الضرر. ---------- 28
الفرع الثالث: العلاقة السببية. ---------- 29
المبحث الثاني: آثار دعوى المنافسة غير المشروعة. ---------- 30
المطلب الأول: الجزاءات المدنية ---------- 30
الفرع الأول: التعويض ---------- 30
اولاً: التعويض عن الضرر المادي ---------- 30
ثانياً: التعويض عن الضرر المعنوي. ---------- 31
الفرع الثاني: وفق الإستمرار في المنافسة غير المشروعة. ---------- 31

المطلب الثاني: الجزاءات الجزائية. ---------- 33
الفرع الأول: الغرامة المالية كعقوبة أساسية . ---------- 33
الفرع الثاني: العقوبة الإضافية. ---------- 34
اولاً: المصادرة والحجز----------34
ثانياً :الغلق الإداري ----------35
ثالثاً:المنع من ممارسة النشاط----------36
رابعا :الشر والحبس----------37
خاتمة:----------41

ملخص:

المنافسة هي الوضعية التي يكون فيها بائعوا المنتوج أو الخدمات وذلك من أجل زيادة مداخيلهم بصفة ،بحيث يقترحون على الزبون أسعار جد مغرية مقارنة بمنافسيهم ولهذا تعد المنافسة أمر ضروري والزامي لسيرورة النشاط الاقتصادي، لكن قد تنقلب وتصبح عبنا على التجارة وعلى التاجر متى استخدمت فيها وسائل غير مشروعة ومخالفة للقانون ولأ داب وأعراف المهنة وهذا ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة. ولذا كرس المشرع الجزائري ومن خلال الأمر 03/03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة و أيضا القانون رقم 04/02 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أن التجار لهم الحق في اللجوء إلى القضاء لحماية نشاطهم التجاري، وهو ما يعرف بدعوى المنافسة غير المشروعة والتي هي وسيلة يلجأ إليها المدعي يطلب فيها التعويض عن الضرر الذي لحق به جراء أعمال المنافسة غير المشروعة ووقف العمل غير المشروع، وتستند هذه الدعوى الى قواعد المسؤولية التقصيرية الخطأ، الضرر، العلاقة السببية ويتم ذلك عن طريق الجهات القضائية .

كلمات مفتاحية: **دعوى، المنافسة، غير المشروعة، المحل التجاري.**

Summary:

Competition is necessary and obligatory for the course of economic activity, but it may turn and become a burden on trade and on the merchant when illegal means are used in violation of the law and the ethics and norms of the profession, and this is what is called unfair competition.

Therefore, the Algerian legislator, through Ordinance 03/03 amended and supplemented and related to competition, as well as Law No.

02/04, amended and supplemented, which defines the rules applicable to commercial practices, established that traders have the right to resort to the judiciary to protect their commercial activity, which is known as the claim of unfair competition. Which is a means resorted to by the plaintiff in which he requests compensation for the damage he sustained as a result of the acts of unfair competition and the cessation of the unlawful act.).

Keywords: lawsuit, competition, illegal, merchant.