جامعة زيان عاشور – بالجلفة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

حماية المحل التجاري (دعوى المنافسة غير المشروعة)

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون عقاري

إعداد الطلبة:

- بن علية ميلود
- البشير قرشي

إشراف الدكتور:

- أحمد بن ويس

اللجنة المنظمة:

1- رشيد بشار رئيساً.

2- أحمد بن ويس مشرفاً.

3- محمد بريكي مناقشاً.

السنة الجامعية: 2017/2016

إهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله و أطال في عمرهما

إلى العائلتين الكريمتين بن علية و قرشي

إلى إخوتنا و أخواتنا

إلى كل الأصدقاء و الأحبة

إلى كل من ساعدنا ولو بكلمة للتحفيز

إلى كل هؤلاء نهدي هذا العمل

بن علية ميلود/ قرشي البشير

كلمة شكر

إلى أستاذي المشرف:

الأستاذ: بن ويس أحمد

نتقدم بجزيل الشكر، وخالص الامتنان لما تفضّل به من إشراف على هذا العمل، وتعهّده بتوجيهاته القيمة وتصويباته السديدة فجزاه الله عّنا كلّ خير.

إلى أساتذتنا الكرام الذين كانوا لنا خير عون في تذليل جميع الصعوبات التي اعترضتنا و نحن ننجز هذا البحث.

مقدمة

تقتضي حريّة التجارة أن يكون التجّار أحراراً في القيام بنشاطاتهم التجارية والتنافس فيما بينهم، وبهذا يزدهر ويتطوّر النشاط التجاري، بحيث يكون البقاء للتاجر الأصلح الذي يقدّم أفضل خدمة وبأقل سعر. وإذا سلّمنا بهذا المفهوم وأطلقنا الحرية للتاجر في ممارسة أعماله فبدون شكّ سيجلب إليه أكبر قدر من الزبائن متى اعتمد على أساليبَ وطرقٍ شريفة وبضاعة جيّدة، ولا يكون التاجر عندها مخلاً بالتزاماته وأخلاقيات مهنته متى احترم حدود حريته. ولا يمكن أيضاً أن نلوم الزبائن على انصرافهم إلى المحلّ الجديد متى وجدوا فيه ما يروق لهم، ويجذب أنظارهم من جودة منتوج وحسن استقبال ... إلخ.

وحتّى يتحقّق كلّ هذا ينبغي أن يتمّ ذلك وفق أساليب وطرق شريفة خالية كم كلّ اعتداء على حقوق الغير، لا أن تؤدي الرغبة في الربح واجتذاب العملاء إلى اتباع كلّ الوسائل، ولو المخافة للضمير والأخلاق، ولو أدّى ذلك أيضاً إلى إلحاق الضرر بالغير، لذا كان لابدّ من البحث عن وسيلة لحماية التاجر ومحلّه من تصرّفات الغير المنافية لمبدأ حرّية المنافسة النزيهة.

ولمّا كان حقّ التاجر على عملائه ليس من قبيل الحقوق المدنية المادية التي يستردّها بدعوى الاسترداد، ولا من قبيل الحقوق المعنوية التي يستردّها بدعوى التقليد، فقد أضاف المشرّع وسيلة أخرى تسمح بحماية المحلّ التجاري بجميع عناصره، متى كان هناك محاولة للإضرار به، وذلك عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة. ويتجلّى هذا الاعتداء خاصّة على عنصر العملاء، بحيث يكون الهدف باعتباره جوهر وقوام المحّل التجاري مستعملين بذلك وسائل غير مشروعة بطبيعة الأمر.

فللتاجر حقّ على العملاء، ولكنّه ليس حقّ ملكية، فلا يمكنه مطالبتهم وإجبارهم على التعامل معه فقط، ولكن يمكن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على من سبّب له ضرراً بوسائل غير مشروعة، مع العلم أنّ مباشرة هذه الدعوى لا تعني أبداً ضرورة عودة العملاء إليه، فقد يعودون إذا ما اتضح لهم أنّهم كانوا ضحيّة ادعاءات لا أساس لها من الصّحة. وقد يعودون ولا يعودون، وليس له آنذاك أيّ سلطان عليهم.

من هنا يتّضح أنّ الغرض من ممارسة الدعوى ليس استرداد العملاء، ولكن الأهمّ هو حماية المحل ووقف الأعمال غير المشروعة التي تهدّد المحل التجاري والتي قد ينجم عنها ضرر قد يحطّم كلّ نشاط التجّار.

يعتبر المحل التجاري منقول قوامة الاتصال بالعملاء، إضافة إلى العناصر الأخرى المكوّنة له من عناصر ماديّة ومعنوية محمية من قبل القانون بوسائل تسمح للمتضرّر بأن يتقدّم إلى القضاء مطالباً بتحقيق العدالة، وإنصافه متى تعرّضت حقوقه للانتهاك، لكن هاته الحماية تختلف بحسب العناصر المراد حمايتها.

- فبالنسبة للعناصر المادية، كالبضائع والمعدّات يحميها القانون بحق التاجر في مطالبتها عن طريق دعوى الاسترداد، وقد يحكم له أيضاً بالتعويض على الضرر الذي لحقه.
- أمّا العناصر المعنوية من رسوم ونماذج وعلامات تجارية مسجّلة فقد حظيت بحماية المشرّع لها على أساس دعوى التقليد، متى توافرت الشروط اللازمة لممارسة هاته الدعوى.

إضافة إلى ذلك فقد توجد وسيلة أخرى لحماية المحل التجاري متى كان مهدّداً في جميع عناصره (المادية والمعنوية)، الأمر الذي يؤدي إلى الإنقاص من عدد العملاء وإلى زعزعت النشاط التجاري.

فماهي الحدود التي يمكن ضبطها للتّجار لحماية المحل التجاري حتّى نقرّ بمشروعية نشاطهم التجاري؟ أي متى ننتقل من المشروعية إلى عدم المشروعية في ممارسة النشاط التجاري لنستعمل آنذاك الحماية التي أقرّها لنا المشرّع عند تعرّض محلّنا التجاري للاعتداء من قبل الغير؟

للإجابة عن هذه الإشكالية فقد قسّمت البحث إلى فصلين اثنين، الفصل الأول كان بعنوان:

دعوى المنافسة غير المشروعة، وتعرضت في مبحثه الأوّل إلى تعريف المنافسة وأساسها القانوني، وتناولت في المبحث الثاني شروط ممارسة الدعوى وأهم صور الخطأ. أمّا الفصل الثاني فكان بعنوان: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة، وتطرّقت فيه إلى حقّ التقاضي ولطرق الإثبات في المبحث الثاني، وأنهيت البحث بخاتمة ضمّنتها أهمّ النتائج المستخلصة من هذه الدراسة.

الفصل الأول

- أحكام دعوى المنافسة غير المشروعة.

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة.

حتى نتمكن من دراسة هذا الموضوع يجب أولاً أن نتبين من المنافسة غير المشروعة، محاولين بذلك إدراج بعض محاولات الفقه لتعريفها وتمييزها عما يشابهها من حالات، هذا في المبحث الأول. أما المبحث الثاني فسنخصصه لتوضيح الأساس القانوني الذي تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة.

المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة وتمييزها عما يشابهها.

اختلفت التعريفات المفسرة لدعوى المنافسة غير المشروعة، وهذا نظراً لعدة اعتبارات، فهناك من يعرفها على أساس الهدف المقصود مرتبطة في ذلك بالفكرة الاقتصادية، فالهدف المقصود إذن هو غصب العملاء فيعرفها الفقيه Allart[1] بأنها « المنافسة غير المشروعة هي كل تصرف أو وسيلة مستعملة لتحقيق غرض معين وهو اغتصاب العملاء من منشأة صناعية أو محل تجاري».

وهناك من عرفها على أساس الوسيلة المستعملة والتي تفتقر إلى المبادئ والسلوك الشريف الذي ينبغي أن يكون هدفاَ في الحياة التجارية، ومن بين هؤلاء الفقهاء نجد الفقيه Josserand الذي يرى بأن « أعمال المنافسة غير المشروعة هي التي يستهجنها الضمير الاجتماعي والتي لا يتسامح عنها الصالح العام ولا يتجاوز عنها بشكل أو بآخر بل يضعها تحت صورة تامة من صور المسؤولية».[2]

وعرفتها لجنة تنظيم التجارة بفرنسا بأنها: « العمل الذي يقع من تاجر سيء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر آخر عنه، أو محاولة صرفهم عنه، أو الإضرار بمصالح التاجر النافس، أو محاولة الإضرار بها بوسائل مخالفة للقوانين والعادات أو بوسائل تتنافى وشرف المهنة»[3].

---

[1] – محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة الغير مشروعة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1990،ص88.

[2]- JOSSERAND, De l'esprit des lois de leur relativité, 2eme éd., p232.

[3] – هي لجنة أنشأت في أول مارس 1944، عن محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص76.

أما في الفقه العربي[1] فنجد إدوارد عيد يعرفها: « تعد المنافسة غير المشروعة من قبيل التجاوز في استعمال الحرية الخاصة بممارسة النشاط التجاري الذي لا يكون ممنوعاً في الأصل إذا حصل القيام به بالطرق السليمة المعتمدة في التعامل التجاري» [2].

أما الأستاذ علي حسن يونس فقد حصرها بقوله:« إذا انحرفت المنافسة عن الطريق السليم فلم تعد وسيلة للإجادة والابتكار، بل أصبحت تهدف إلى مجرد اقتناص العملاء الذين اعتادوا التعامل مع محل آخر، فإنَّ هذا العمل يعتبر منافسة غير مشروعة»[3].

أما بالنسبة للقانون الجزائري[4]، فقد عرَّفت الأستاذة نادية فضيل المنافسة غير مشروعة بقولها: « استخدام التاجر لأساليب غير سليمة بقصد التأثير على العملاء واجتذابهم».

نجد من خلال هذه التعاريف أنَّ كل عمل كان من شأنه المساس بمصالح التجار أو تهديدها يعدُّ منافسة غير مشروعة متى كانت الوسيلة المستعملة تبتعد عن مبادئ وشرف مهنة التجارة وأخلاقياتها[5].

ويتضح أنَّ هذا الانحراف عن السلوك السوي لم يحدد بصفة دقيقة، وهذا طبعاً يعود لصعوبة الأمر، لذا ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي ليقرر ما اذا كان فعل ما يشكل منافسة غير مشروعة أم لا، وهذا ما يختلف بطبيعة الأمر بحسب ظروف وملابسات كلّ قضية.

فالمنافسة بهذا المعنى لا تعدّ ممنوعة ولا غير مشروعة إذا أدّت إلى تطوير الإنتاج وازدهار التجارة والنشاط التجاري بصفة عامّة، بل على العكس فهي مرحب بها كثيراً حتّى ولو أدّى هذا التنافس بين التجار إلى جذب عملاء تاجر لصالح تاجر آخر، وإذا وجد أنَّ ما يقدمه هذا التاجر المنافس أفضل مما كان يقتنيه، ولكن دائماً بشرط ألا تكون هناك طرق احتيالية في هذا الاجتذاب أو استعمال أساليب مريبة تؤكد أن صاحبها لم يجذب العملاء إليه بحسن بضاعته وتصرفه، ولكن

---

[1] – انظر تعريف الأستاذ جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، ج1، دار النهضة العربية، 1975، ص117. ومصطفى كمال طه، القانون التجاري ...، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص622.

[2] – إدوارد عيد، مرجع سابق، ص 287.

[3] – علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، 1963، ص128.

[4] – نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 183.

[5] – محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، 1969، ص 485.

باستعماله طرقاً غير مشروعة[1]. فعندما نكون بصدد دراسة موضوع المنافسة فمن المتفق عليه أن يكون لكل مؤسسة أو محل الحق في البحث عن العملاء ومحاولة اجتذاب وكسب عملاء الغير، ويكون للمؤسسة بالمقابل الحق أيضاً في الدّفاع عن مصالحها وعن عملائها لوقف هذه المحاولات شريطة أن تكون هذه الوسائل مباحة ومسموحاً التعامل بها.

فإذا خرجت المنافسة عن هذا الإطار، فإنها ستجد حاجزاً يصدّها، وهذا إماّ لعدم مشروعيتها أي لاستعمالها أساليب مخالفة لما هو متعارف عليف في السوق، أو لكونها قد اعتدت على نص قانوني أو التزام تعاقدي، فنكون هنا أمام منافسة ممنوعة بنص القانون أو بمقتضى الاتفاق الذي التزم به الطرفان والذي يقضي بعدم المنافسة.

وفي حقيقية الأمر فإنَّ الصعوبة تثور في إيجاد التوازن بين مبدأ حرية التجارة، وبالتالي حرية المنافسة وبين حماية المصالح المشروعة للمؤسسة التجارية وحقها في الدّفاع عن مكتسباتها[2].

وحتى نوضح ذلك ينبغي أن نفرق أولاً بين دعوى المنافسة الغير مشروعة وبعض الصور المشابهة لها، حتّى يتضح لنا جلياً المقصود بالمنافسة غير المشروعة.

فسنتطرق أولاً إلى التفرقة بين دعوى المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة لنتعرف على حدود ونطاق كل منهما.

الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة:

تقتضي المنافسة الممنوعة حظر القيام بنشاط تجاري، وهذا الحظر إمّا أن يكون في صورة نص قانوني أو في صورة اتفاق المتعاقدين على شرط أو التزام عدم المنافسة ويأخذ بالتالي شكل الالتزام العقدي.

[1] – إدوارد عيد، المرجع السابق، ص286.

[2] - BLAISE (Jean Bernard), Droit des affaire «Commerçants, concurrence, distribution», L.G.D.J. Delta, Paris, 1999, p 339.

أولاً: المنافسة الممنوعة بنص قانوني:

إنها عبارة عن قيود قانونية[1] تحظر الاتجار على الموظفين وأصحاب المهن الحرة، فمن مارس التجارة برغم هذا الحظر يعدّ منتهكاً لقانونه الدّاخلي المنظم للمهنة، ويتعرض للجزاء الذي يحدّده قانون المهنة التي ينتمي إليها.

ومثاله مهنة الصيدلي التي تستوجب الحصول على درجة من العلم وحيازة شهادة من الجهات العلمية المتخصصة حتّى يسمح لصاحبها الاتجار بالأدوية، فمن مارس مهنة الصيدلة دون أن يكون صيدلياً لا يعدّ عمله منافسة غير مشروعة، إنما منافسة ممنوعة[2].

بخلاف الوضع إذا مارس الصيدلي عمله وباع الأدوية بأسعار منخفضة جداً وكان يهدف من وراك ذلك إلى جذب عملاء الغير، أو قام بأي عمل يهدف إلى إغراء عملاء الغير، وجذبهم نحوه، عدّ هذا العمل منافسة غير مشروعة، كما تعرضه للجزاء الذي تفرضه قوانين المهنة وأخلاقياتها.

وإذا ما رجعنا إلى قواعد القانون الجزائري[3] نجده يؤكّد في قانون أخلاقيات الصيدلي على ضرورة اكتساب الشهادة المعترف بها قانوناً لممارسة المهنة، وإلاّ كانت منافسة ممنوعة، وهذا في المادتين 2، 3 من قانون أخلاقيات الصيادلة، وتعرّضه للجزاء حسب المادّة 221 منه. أمّا إذا كانت الشروط العلمية القانونية متوفرة فنكن أمام منافسة غير مشروعة، بحيث يؤكد هذا التقنين، في المادّة 127 منه، وتحت عنوان "منع بعض الممارسات والأساليب في البحث عن العملاء منافسة غير المشروعة" على التزام الصّيدلي يعدم القيام، أثناء بحثه واجتذابه للعملاء على أساليب أو رسائل من شأنها المساس بطبيعة وظيفته وكرامتها.

---

[1] – محمد حسين عباس، المرجع السابق، ص485.

[2] – سميحة القيلوبي، المحل التجاري، البيع والرهن بالجدك، دار النهضة العربية، 1989، ص 141. وعلي حسن يونس، المرجع السابق، ص132.

[3] – المرسوم التنفيذي 92-276 الصادر بتاريخ 6 جويلية 1992، المتضمن قانون أخلاقيات الصيادلة.

ثانياً: المنافسة الممنوعة باتفاق الطرفين:

الاتفاق بعدم المنافسة هو عقد يلتزم فيه طرف بعدم مباشرة نشاط تجاري معيّن قد ينتج من ورائه منافسة الطرف الآخر، وهذه الاتفاقات عادة ما يطلق عليها اسم الالتزام بعدم المنافسة – clause de non concurrence – لأنه يدرج كشرط خاص تابع لالتزام آخر أصلي أو أساسي. مثاله: أن يبيع أ إلى ب محلاً ويشترط عليه "المشتري" عدم إنشاء تجارة مماثلة في حدود 50 كلم ولمدّة 10 سنوات حتّى لا يسترجع عملاؤه وينافسه فيهم. فالالتزام بعدم المنافسة هو التزام تابع لالتزام أصلي هو عقد بيع المحل التجاري.

إن لهذه الاتفاقات "بعدم المنافسة" أهميتها في الواقع العلمي، وهي ترافق عادة كلّ تنازل عن مؤسسة أو محل تجاري، وتسري أيضاً على الإيجارات التجارية، عقود التوزيع وحتّى في بعض عقود العمل.

غير أنَّ المشرع الفرنسي لم يفصل في هذه القضية، ولا يوجد نص تشريعي خاص بها، لكن أحكام القضاء هي التي أقرّت الفكرة وأيّدت تطبيقها، ولكن بطريقة مرنة، وآخذة بعين الاعتبار حرية التصرف والعمل وبالتالي التجارة[1]، ومن ناحية أخرى مراعية مصلحة المؤسسة أو المحل وحاولت إيجاد حل وسط يتمثل في اعترافها بالاتفاقيات التي تحد من المنافسة أو تمنعها شريطة أن تكون مقيّدة من حيث الزمان أو المكان وأن يكون لهذا القيد ما يبرره.

الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة والمنافسة غير الشريفة:

يصعب الأمر أيضاً في تحديد مفهوم كل من مصطلحي المنافسة غير المشروعة والمنافسة غير الشريفة، ففي كثير من الأحيان نجد حتى أحكام المحاكم وأراء الفقهاء يطلقون نفس المصطلح إمّا للدلالة أحياناً على المنافسة غير المشروعة أو أخرى على المنافسة غير الشريفة[2].

---

[1] – مطبقّة في ذلك النصوص العامّة، وهي المادة 7 من قانون 7 مارس 1791 الذي ينص على مبدأ حرية التصرف. Liberté d'entreprendre، المادة 7 من قانون أمر 17 ديسمبر 1986 والتي تمنع الاتفاقات التي لا تسمح بتضييق حدود المنافسة في السوق.

[2] – سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص427.

بالرغم من أنّه كان يلجأ لتطبيق قواعد المنافسة غير المشروعة متى كان بالعمل أو التصرف سوء نية واضحة قصد من ورائها الفاعل الأضرار بالغير، فكان اقتضاء سوء نية الفاعل شرطاً لقبول الدّعوى.

غير أنّه بتطور فكرة الخطأ نجد أنّ بعض الأحكام القضائية[1]، قد تجرأت في استبعاد عنصر سوء النية وفرضت المسؤولية على المدعى عليه حتى ولو كان خطأه بسيطاً أو غير عمدي.

ومن هنا أصبح يطلق على المنافسة غير المشروعة تلك التي يشترط فيها إثبات عنصر الخطأ العمدي وبالتالي كلّما كانت لدى التاجر سوء نية وقصد الإضرار بمنافسة كان مرتكباً لفعل من أفعال المنافسة غير المشروعة.

أما المنافسة غير الشريفة فيقصد بها تلك التي تعتمد على عنصر الخطأ غير العمدي وبالتالي انعدام عنصر سوء النيّة، فكلّما قام التاجر بعمل دون قصد الإضرار بمنافسه، ونجم عنه ضرر لم يكن مرتكباً لمنافسة غير شريفة نتجت عن إهماله أو عدم حيطة منه.

تجدر الإشارة إلى أنّه تثور الصعوبة دوماً في تحديد خصائص كلّ من الدعويين لتشابههما، ولاعتمادهما على نفس على نفس المصدر، وهو المسؤولية التقصيرية، غير أنّ الفائدة من هذا التمييز قد تتضح فيما يخصّ الجزاءات، بحيث إنّ الأولى (دعوى المنافسة غير المشروعة) لا تقتصر على إصلاح الضرر، أي التعويض فقط، بل تمتد آثارها إلى المستقبل، ولها دور وقائي، أي منع وقوع الضرر مستقبلاً، بينما دعوى المنافسة غير الشريفة ليس لها هذا الدور الوقائي، ولا يصدر الحكم فيها بالتعويض إلا إذا كان الضرر قد وقع فعلاً، وبهذا تعود لفكرة الخطأ فاعليتها دون البحث عن عنصر القصد العمدي، فقد تحكم المحكمة بالإدانة بالرغم من عدم توفر سوء النيّة أو قد تمتنع عن الحكم بالإدانة لعدم توافر عنصر الخطأ، بالرغم من أنّ هناك ضرراً أصاب المدعي[2]، ومهما يكن، سواء اعتمدنا على دعوى المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة فكلتاهما تقودنا إلى تطبيق نص المادّة 124 تقنين مدني، أي القواعد العامّة للمسؤولية المدنيّة، والتي يكون هدفها

---

[1] – محمد الأمير يوسف وهبة، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1990، ص 127.

[2] – محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص127.

إصلاح الضرر الواقع فعلاً أو محاولة تفادي وقوعه مستقبلاً لما تتميّز به هذه الدعوى من خاصية منفردة.

الفرع الثالث: المنافسة غير المشروعة وحقوق الملكية الصناعية:

تهدف حقوق الملكية الصناعية إلى إيجاد مركز خاص يتمتّع به المتحصّل على هذا الحق ويحتم على غيره عدم منافسته فيه، بما أن ملكية الحق تعود لصاحبها ومعترف له قانوناً، وكلّ شخص اعتدى عليه يتعرض للجزاء بفضل هذه الحماية التي أصبغها المشرع على صاحبها وهي رفع دعوى الحق.

إضافة إلى هذه الدعوى الخاصة (دعوى حماية الحق) منح القانون صاحب الملكية الصناعية رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، كما يمكننا القول بأنّ دعوى الحق تمنح صاحبها حماية خاصة، بينما دعوى المنافسة غير المشروعة تمنحه حماية عامّة[1]. ويتّضح ذلك في حالتين: أولاهما إذا وجد فراغ أو نقص في القانون المنظم لحماية الملكية الصناعية، وثانيهما أنّ نصوص قانون الملكية الصناعية ذات طاع عقابي لا يستند إليها إلا إذا وقع اعتداء أو تقليد للعلامة، بينما أحكام دعوى المنافسة غير المشروعة ذات طابع وقائي، فهي لا تنتظر وقوع الاعتداء، ولكن تحاول تفاديه.

ولعلّ أن الاختلاف الحاصل بين الدعويين يكمن في نقاط أساسية أهمّها:

- **من حيث الأساس القانوني:** تتقرّر دعوى المنافسة غير المشروعة عند الإخلال بالتزام قانوني يفرضه اتباع الأساليب الشريفة والمشروعة في المنافسة وأساسها هو قواعد المسؤولية التقصيرية، بينما دعوى حماية حق الملكية الصناعية والتجارية تتقرّر عند الاعتداء على حق يعترف به ويحميه القانون، وأساسها هو النصوص الخاصّة والمتعلقة بالملكية الصناعية[2].
- **من حيث الطبيعة القانونية:** فدعوى المنافسة غير المشروعة مدنية بحتة، يكفي للمطالبة بها توافر شروط الخطأ والضرر وعلاقة سببية، كما يمكن أن ترفع الدعوى من طرف كلّ

---

[1] - L. Julliot De La Morandiere, Etude de droit contemporain, Editions Sirey, 1959, p. 319.
- MAZEAUD, Droit commercial, tome 1, 1957-1958, p 321.

[2] – حمادي زبير، حماية العلامات التجارية في القانون الجزائري، مذكّرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 64.

شخص أصابه ضرر، وضدّ كل شخص صدرت منه هذه الأفعال أو شارك فيها، أما دعوى حماية الحق فهي دعوى جنائية، ولرفعها يتعين توافر شروط وعناصر حماية الحق (الشروط الموضوعية والشكلية)، وأن يكون هناك اعتداء أو تقليد للعلامة يعاقب عليه جنائياً[1]. كما لا ترفع الدعوى إلا من صاحب الحق وضدّ من اعتدى عليه فقط.

- **من حيث الأحكام المتعلقة بكل منهما:** ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة أمام المحكمة التجارية لتعلّقها بعمل تجاري، وباعتبار أنّها تمّت بين تاجرين وبمناسبة أعمال تجارية؛ أمّا دعوى التقليد فترفع أمام المحكمة الجنائية أو أمام المحكمة التجارية (المدنية)، فللمدّعي الخيار بين الدعويين[2].

كما ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة إذا لم تتوافر شروط دعوى حماية الحق التي يتطلبها القانون، ومثالها اغتصاب علامة تجارية قبل تسجيلها[3]. أمّا إذا توافرت شروط دعوى حماية الحق فلا مجال لرفع دعوى منافسة غير مشروعة، لأنّ الأولى أقوى وأضمن من حيث الجزاء، هذا كقاعدة عامة.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.

رغم أهمية موضوع المنافسة غير المشروعة، إلاّ أن غالبية التشريعات لم تنظّم هذه الدعوى بنصوص صريحة محدّدة، ولكن تركت أمرها لاجتهاد القضاء والتدخل في مرّة يراها ضرورية، حيث أثارت هذه الأخيرة خلاف بين الفقهاء فاسندوا لضبطها بداية على أساس نظرية التعسف في استعمال الحق وتارة أخرى على القواعد العامّة للمسؤولية التقصيرية، بينما وجد فريق آخر من الفقهاء إسنادها إلى قواعد خاصة بها، فهي دعوى من نوع خاص.

---

[1] – انظر: النصوص المتعلّقة بعلامات المصنّع والعلامات التجارية، وذلك في المواد من 28 إلى 36، فيعدّ اعتداء على ملكية العلامة التجارية، تقليد العلامة، استعمال علامة مقلّدة أو مشبّهة، اغتصاب مملوكة للغير، بيع منتجات عليها علامة مقلّدة أو مشبّهة.

[2] - MERMILLORD, Essais sur la notion de la concurrence déloyale en France et aux Etats-Unis, Paris, 1954, p 12.

[3] – حمادي زبير، المرجع السابق، ص135-136.

الفرع الأول: التعسف في استعمال الحق:

متفق عليه أن لكلّ شخص الحق في مباشرة نشاط ما سواء كان تجارياً أو صناعياً أو فنياً، وما دام أنه قد انضم إلى هذا المجال فمن الطبيعي في معترك المنافسة، وتبعاً لهذا فإن هذا الحق قابل لأن ينشأ عنه ضرر ما من جراء هاته المنافسة بغض النظر عن الوسائل المستخدمة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة، وهكذا فقد وجد بعض الفقهاء في نظرية التعسف في استعمال الحق تطبيقاً للمنافسة غير مشروع بحيث لا نكون أمام منافسة غير مشروعة إلا إذا كان هناك تعسفاً في استعمال الحق من قبل المدعى عليه ويؤكد هذه الفكرة الفقيه جوسران بقوله: « بجانب الأعمال التي لا تستند على حق مثل أعمال التقليد يجب أن ندرك ونميّز الأعمال التي تمت بوجه تعسفي في استعمال الحق في حرية المنافسة تلك الأعمال التي حادت عن الطريق العادي وسلكت طريقاً غير عادي من خلال فكرة الغش والروح غير المشروعة وهذه الأعمال كوّنت المنافسة غير المشروعة»[1].

لكن نظرية التعسف في استعمال الحق لقيت نقداً شديداً خاصة من طرف الفقيهين ريبير وبيلاتول[2]، بحيث وجد أن عبارة التعسف في استعمال الحق تحتوي بين طيّاتها تناقضاً، فمن باشر حقه فإنه لا يخالف القانون ولكن يكون عمله غير مشروع إلاّ إذا كان هناك تعدي لهذا الحق.

والعمل الواحد لا يمكن أن يكون – في وقت واحد – مطابقاً ومنافياً للحق، فالحق ينتهي عندما يبدأ التعسف.

---

[1] – محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص110. انظر كذلك: إدوارد عيد، المرجع السابق، ص288.

[2] – محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص111.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية[1]:

يتفق غالبية الفقه والقضاء على أنّ أساس دعوى المنافسة غير المشروعة ما هو إلاّ تطبيق لفكرة الخطأ المرتكب من المدعى عليه، فقيامه بتصرفات غير سليمة ومخالفة للقيم والأخلاق التجارية وخروج المألوف عن العادات والشرف هو الذي يؤدي إلى مساءلته عن تلك التصرفات[2].

ويتفق هذا مع تفسير المادّة 124 مدني جزائري والتي تنص على أنّ كل خطأ يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم مرتكبه بالتعويض.

فحق الشخص وحريته في مزاولة التجارة، تقف عند حد ارتكابه للخطأ – يعني الوسيلة غير المشروعة التي اعتمدها – مصيباً غيره بأضرار، إذن وجب عليه آنذاك التعويض حسب القواعد العامّة.

إن المقصود من اقتضاء الخطأ هو ضرورة ارتكاب المدعى عليه خطأ ما للقول بأننا أمام منافسة غير مشروعة وللسماح بالتالي للدعوى بأخذ مجراها.

فبديهي أنّ فكرة الخطأ والزامية حدوثه قد استوجب نص المادة 1247 سالفة الذكر، وأكّد عليها القضاء في العديد من أحكامه بحيث ترى محكمة النقض الفرنسية بأنّه « دعوى المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة لا تستطيع أن تؤسس إلا من خلال النصوص التشريعية للمواد 1382 مدني فرنسي وما بعدها، والذي يستلزم خاصة وجود خطأ باشره المدعى عليه»[3].

ويكمن التأكيد على أنّ الخطأ التقصيري يكون دائماً هو الأصل والضروري لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة وهو ما تؤكّده طبعاً النصوص القانونية السابق ذكرها.

---

[1] – وهو الأساس الذي اعتمده القضاء وتؤيّده أغلب التشريعات، المشرع الجزائري، المادة 124 قانون مدني جزائري، 163 قانون مدني مصري، 1382 قانون مدني فرنسي.

[2] – محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1985، ص 91.

[3] – عن: محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص116.

الفرع الثالث: دعوى مسؤولية من نوع خاص (حماية حق العملاء):

بعد أن ثبت قصور الأسس القانونية الأخرى وحتّى تأسيس الدعوى على المسؤولية التقصيرية، رغم أنّها الأكثر إلماماً، فقد بدأت النظرة تتحول من المنافس المسؤول إلى المنافس المضرور وهذا حتى نسهل ونيسر حصوله على التعويض بحيث نتخطى شرط اثبات الخطأ من طرف المضرور للقول بحقه في التعويض إلى التوسع في مضمون فكرة الخطأ بحدّ ذاتها والأخذ أحيانا بفكرة الخطأ المفترض وأحيانا أخرى بإقرار مسؤولية المنافس حتى دون خطأ[1].

ويرى الأستاذ أكثم الخولي[2] « أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة هي في طبيعتها مسؤولية من نوع خاص حيث يتّجه الرأي الحديث إلى إقرار ها المبدأ الذي جرى عليه القضاء وهو تأسيس دعوى على مبادئ المسؤولية ولكن مع تحفظ مقتضاه أنّ هده الدعوى بحكم طبيعتها تمثل نوعاً خاصاً من دعاوى المسؤولية ذلك أنّ إثبات الضرر يكاد لا يعد شرطاً ضرورياً لقيام مسؤولية المنافس، ثم إن هناك اختلافاً في الأساس من جهة وهده الدعوى من جهة أخرى، فنظرية المسؤولية المدنية تقوم كلّها على منع إلحاق ضرر بالغير قصداً، بينما تتضمن المنافسة بطبيعتها إلحاق الضرر قصداً بالغير، ولمّا كانت أعمال المنافسة في الأصل مشروعة رغم طابعا الضار بالغير، فإن الإسراف في استعمال هذه الحرية هو وحده الذي يحرم القانون وتنشأ عنه مسؤولية المنافس».

ويرى أن هذا هو موقف غالبية الفقهاء[3] فهم يؤكدون على ان أساس الدعوى لا يمكن أن يكون محصوراً في تطبيق نصوص المواد 1382 مدني فرنسي، 163 مصري، 124 جزائري، بل يتجاوزها إلى إضافة مرونة أكثر في تكييف الدعوى. ويرى الدكتور محمد عبد الحليم[4] أنّ عدم ورود مصطلح الخطأ في نص المادّة 124 من القانون التجاري، لم يكن نتيجة هفوة أو سقوط كلمة يجب إعادتها بالرجوع للنص باللغة الفرنسية، بل إن النص باللغة العربية هو الأصح وأنّه قد سبق كثيراً كلاًّ من

---

[1] – أحمد محرز، الحق في المنافسة غير المشروعة، (دون ذكر مكان النشر)، 1994. ص 310.

[2] – د. أكثم الخولي، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الثالث، في الأموال التجارية، الملكية الصناعية والمتجر، القاهرة، 1964، ص401.

[3] – منهم مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1971، ص 547.

[4] – د. محمد عبد الحليم، محاضرات في الشريعة الإسلامية: موقف الفقه الإسلامي من نظرية الالتزامات، محاضرات ألقيت على طلبة الحقوق، بن عكنون، 1975-1976.

التشريعين الفرنسي والمصري في أبعاد هذا النص، وحسنا فعل عندما لم يدرج مصطلح الخطأ بل قال كلّ عمل يرتكبه المرء، وبالتالي عدم استراط توافر الخطأ وهو ما توصّل إليه حالياً كلّ القضاء الفرنسي والمصري.

بعد دراسة مختلف الآراء فيما يخص الأساس الذي نعتمده في دعوى المنافسة غير المشروعة نجد أن المتفق عليه هو ما استقر عليه القضاء إن الدعوى تستند إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، مع ملاحظة ما لهذه الدعوى من ميزة خاصة بها.

المبحث الثاني: ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة وصور الخطأ.

المطلب الأول: شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة.

باعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة تستند إلى قواعد المسؤولية التقصيرية فيجب لممارستها توافر نفس الشروط من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وإن كان عنصر الخطأ هو أدق هذه الأركان وأكثرها صعوبة.

الفرع الأول: الخطأ:

يعرف الخطأ بأنه « انحراف في السلوك قد يقع من شخص في تصرفه ويجاوز الحدود التي يجب عليه التزامها»[1]. وينبغي للقول بوجود الخطأ أن يكون هناك عمل منافس، وأنّ هذا العمل قد تمّ لمصلحة شخص وقد قام يه مستعملا طرقا غير سوية أو سليمة مخالفاً بذلك عرف وتقاليد الحياة التجارية[2]، ويعتبر عنصر الخطأ في هذه الدعوى أدق الأركان لصعوبة تحديده وحصره، لذا لجأ الفقهاء لتوضيح أهم صور الخطأ. وأصبح بإمكان القاضي القياس عليها للقول بوجود أو عدم وجود عنصر الخطأ.

[1] – سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص423.

[2] – نادية فوضيل، المرجع السابق، ص184. وانظر أيضا: أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص370.

إن مفهوم الخطأ يختلف من حيث الزمان والمكان، ولهذا ترك أمر تقديره لقاضي الموضوع، كما سبق ذكره، معتمداً على ما تعارف عليه الناس وفقاً لأخلاق وأعراف المهنة دون الخروج عن الأحكام والقوانين التي تقوم عليها الأعمال التجارية[1].

ويبقى الاتجاه أو السلوك الوحيد لتحديد معيار الخطأ وتوضيح صوره، وهو ما تبنته محكمة النّقض المصرية[2] بقولها: « لمّا كانت المنافسة التجارية غير المشروعة تعد فعلاً تقصيرياً يستوجب فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة 163 من القانون المدني، وكان ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات ممّا يعدّ تجاوزاً لحدود المنافسة المشروعة».

ويتضح من هنا أنه حتى وإن يكون هناك خطأ ينبغي أن تكون هناك منافسة أو تنحرف هاته المنافسة عن مسارها الطبيعي، وإذ لم يتوفّر هذان الشرطان فلا مجال للكلام عن عنصر الخطأ، وهو ما سنحاول توضيحه بشيء من التفصيل.

أولاً: وجود عمل منافس:

حتى نقول بوجود عمل منافس يجب أن يكون التاجران يزاولان تجارة مماثلة أو على الأقل متقاربة، فالتطابق قد لا يكون كلياً، ولكن يكفي القول بالمنافسة أن يكون جزئياً، فلو كان أحد التاجرين يصنع سلعة ويبيعها، بينما كان الآخر يبيعها فقط فيمكن القول بوجود منافسة.

أما إذا كانت التجارتان مختلفتان فلا مجال إطلاقاً للقول بوجود منافسة، بحيث يمكن أن يكون للمحلين نفس العملاء ما دام أنّهما لا يمارسان نفس نوع النّشاط، فالاتجاه نحو المحل (أ) لا يغني عن الاتجاه للمحل (ب) فكلاهما ضروري كأن يكون الأوّل للمواد الغذائية والثاني للملابس.

---

[1] – كمال أبو سريع، المحل التجاري، جامعة الزقازيق، مصر، 1994، ص 403 وما بعدها. انظر أيضا أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص371.

[2] – علي حسن يونس، المرجع السابق، ص136. وانظر أيضاً: حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية، بيروت، (د.ت)، ص45.

ولكن إذا كان تماثلاً كلياً أو جزئياً فإنّ اللّجوء لمحل قد يغني عن اللجوء للمحل الآخر، وهنا تتضح فكرة جذب العملاء والطريقة غير المشروعة التي قد تعتمد في ذلك[1].

والفصل في وجود أو عدم وجود شرط التماثل يعود لاختصاص قاضي الموضوع، فالتجارة في البّن الطبيعي مثلاً تختلف عن التجارة في البن المجرد من مادة الكافيين، فهناك فرق أساسي في تركيب المادة مما لا يسمح بالقول بوجود منافسة غير مشروعة[2]، أما إذا كان المحل يمارس إضافة إلى البن المجرد من مادة الكافيين للبن الطبيعي، ونجم عن تحول العملاء، فإنه يمكن القول بوجود منافسة غير مشروعة في نطاق أو حدود بيع ذلك المنتوج المتطابق متى استعمل أحد التاجرين وسائل غير شريفة لإغراء العملاء وتحويلهم إلى محله[3].

وبما أنّ الهدف من المنافسة هو جذب العملاء لتحقيق أكبر قدر ممكن من الربح، فإذا انتفى هذا العنصر، فلا يمكن القول بوجود منافسة غير مشروعة مثلما هو الحال بالنسبة للجمعيات الخيرية والتعاونية التي لا تهدف من وراء عملها إلى تحقيق الربح ولكن تقديم خدمة فقط لأعضائها، وحتى ولو كان النشاط التجاري مماثلاً[4].

ثانيا: أن تكون المنافسة غير مشروعة:

إن مفهوم الخطأ قد تطور كثيرا، فبعد أن كان يشترط في بداية الأمر أن يكن التاجر عند قيامه بالعمل، قد قصد الإضرار بمنافسه، أي توافر سوء النّية، تمّ التراجع عن هذا المطلب، وأصبح بالإمكان الإقرار بوجود منافسة غير مشروعة حتى ولو انعدمت النيّة السيئة لدى مرتكب العمل، بل ولمجرد خطئه غير العمدي أي لإهماله وعدم حيطته[5]، وهو ما سنحاول التطرق إليه، في عنصرين: نتناول في الأول مدى اقتضاء سوء النيّة، وفي الثاني غياب عنصر القصد العمدي.

---

[1] – علي حسن يونس، المرجع السابق، ص139.

[2] – أكثم الخولي، المرجع السابق، ص 370. وانظر أيضاً: نادية فوضيل، المرجع السابق، ص184.

[3] – كمال محمد أبو سريع، المرجع السابق، ص399.

[4] – كمال محمد أبو سريع، الرجع نفسه، ص400 وما بعدها.

[5] - BLAISE Jean Bernard, op. cit., p 367.

1- مدى كفاية الخطأ "اقتضاء سوء النيّة":

لقد اشترط في البداية أنّه للقول بوجود منافسة غير مشروعة ينبغي توافر عنصر سوء النية وقصد الإضرار بالغير "بالشخص المراد منافسته"، قيل بأنّها منافسة غير شريفة[1]. هذه الفكرة كانت كحماية لمبدأ حرية التجارة والتجّار السائدة في ظل النّظام الرأسمالي[2].

وإذا طبقنا هذا المبدأ، لاقتضاء سوء النية للمساءلة لأمكن العديد من التصرفات الخاطئة والضّارة الإفلات من العقاب لمجرد أنّ صاحبها أو المسؤول عنها لم يقصد عمداً إلحاق الضرر بالمدعي، وفي هذا خروج عن نص المادة 124 من التقنين المدني الجزائري، والتي لم تركز على كون الخطأ عمدياً أو بدون عمد.

وتوصل الفقهاء[3] إلى أن عنصر اقتضاء سوء النيّة قد بدأ في التلاشي تدريجياً حتّى اقترب من الإلغاء، وذلك حتّى يتمكن القضاء من حصر كل أنواع الخطأ حتّى غير العمدي والبسيط، لنقف أمام تحايلات التجار، وتهربهم من المسؤولية وادعائهم بأنّ منافستهم كانت شريفة ومشروعة، وبأنّهم لم يقصدوا إلحاق الضرر بمنافسيهم، فأصبحت المسؤولية وكأنّها بدون خطأ، لأنّها تركّز على ما سببه هذا الفعل من ضرر للغير وهو ما يستوجب التعويض.

2- غياب عنصر القصد العمدي:

كان أول حكم لمحكمة النقض الفرنسية[4] أقرّ فيه قبول دعوى المنافسة غير المشروعة حتّى في حالة غياب عنصر العمد، بحيث أكدّ هذا الحكم على: « أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تجد أساسها الضروري والكافي في اقتضاء الخطأ الذي لا يستلزم عنصر العمد، فاستعمال التاجر اسم عائلته في التجارة، هو من الحالات التي تنشئ الخلاف بين المنشأتين، ويكون ما يعرف بشبه الجريمة التي لا تستدعي عنصر العمد».

---

(1) - HOUIN Roger & RODIERE René, droit commerciale, 6ème éd., tome 01, Edition Dalloz, 1970.

(2) – كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص402. وانظر أيضاً: أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص370.

(3) – انظر في ذلك: أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، (دون ذكر مكان النشر)، 1994.

(4) – الحكم صدر بتاريخ 18 أفريل 1958 عن: - HOUIN Roger et BOULOC Bernard, op. cit., p72

وبالنسبة للقانون الجزائري والمصري، فلم يفرق لا الفقه ولا القضاء بين تأسيس الدّعوى على الخطأ العمد أو على مجرد الإهمال[1]، إذ تجد أساسها في المادة 124 مدني جزائري، والتي ترى بحدوث خطأ يلزم مرتكبه بالتعويض مهما كانت طبيعة هذا الخطأ عمدياً أو غير عمدي، بحيث يكون في سلوك الشخص انحراف عن مسار الرجل العادي.

ويرى الأستاذ مصطفى كمال طه أنّه « لا يلزم المنافسة غير المشروعة أن يتوافر سوء النيّة لدى النافس، بل يكفي أن يصدر الفعل عند إهمال أو عدم احتياط من جانبه»[2].

وبهذا أصبح الاتجاه الحديث هو العدول عن فكرة أو المعنى الأخلاقي للخطأ لنشدد على الفعل ونحكم بالتعويض وأصبحنا نكتفي بالخطأ اليسير النّاجم عن إهمال وعدم احتياط، بل في أحيان أخرى نؤسس الدعوى ليس على الخطأ وإنما بالنّظر إلى الضرر الذي نجم عن التصرف وليس مهما أن نثبت الخطأ أولاً[3].

الفرع الثاني: الضرر:

باعتبار أن دعوى المنافسة غير المشروعة تستند على نفس الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية، فقد كان لابدّ إذن من توافر جميع أركانها ومن بينها عنصر الضرر حتّى نقر مسؤولية الشخص عن فعله[4].

فالضرر إذن شرط لمساءلة الشخص وللمطالبة بالتعويض، ولكن التساؤل هو كيف يجب أن يكون هذا الضرر هل يشترط أن يكون مادياً ملموسا أو يكفي أن يكون ضرراً معنوياً، وهل يشترط أن يكون الضرر قد أحدث بالفعل ضرر حال أم يمكن رفع الدّعوى ولو كان الضرر احتمالياً، ونطالب آنذاك باتخاذ الإجراءات الوقائية.

سنحاول إذن الإجابة على هاته التساؤلات.

---

(1) – انظر: سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص291. وعلي حسن يونس، المرجع السابق، ص136. وأكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص383.

(2) – مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص548.

(3) – أحمد محرز، المرجع السابق، ص332 وما بعدها.

(4) - Répertoire de droit commercial, Tome 2, 2ème édition, Dalloz, 1988, p 02.

أولاً- اقتضاء الضرر:

بتسليمنا أن قواعد المسؤولية المدنية تنطبق على دعوى المنافسة غير المشروعة، فوجب إذن إخضاعنا لنفس النّظام من اشتراط توافر الخطأ، الضرر، وعلاقة سببية، أي نطبق نص المادة 124 من التقنين المدني الجزائري، فيكون إذن أساس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة هو الضرر الذي لحق بالمدعي والذي يلزم على أساسه التعويض، ومن ثمّ يقع عليه عبء إثباته طبعاً.

وبما أننا أقررنا بتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية المدنية، فإنّ قواعدها تشترط إثبات وقوع الضرر للحكم بالتعويض غير أنّه تقابلنا إشكالية أخرى في هذا الصدد لبحث مقدار الضرر الذي يمكن بناء عليه المطالبة بالتعويض وكيف يمكن قياسه، إضافة إلى هذا، هل يمكن للتاجر "المتضرر من المنافسة" أن يثبت أو يضمن بقاء عملائه لو لم تتم هذه الأعمال أو التصرفات التي يدعي أنّها السبب في خسارته وفقدانه للعملاء.

لا أحد يستطيع تأكيد ذلك حتى التاجر بنفسه، لأنه وكما سبق توضيحه، فلا سلطان للتاجر على عملائه، ولا يمكن إطلاقاً إجبارهم على استمرارية التعامل معه، فهو حق معنوي غير مادي.

لكل هاته الصعوبات المثارة فإن المحاكم[1] لم تعد تتطلب وتتشدد في إثبات الضرر الفعلي، بل يستخلص وقوعه من توافر وقائع معيّنة كانخفاض رقم أعمال المحل والذي من شأنه عادة إلحاق الضرر بالمحل التجاري[2].

من خلال هذا اتضح أنه لا يمكن الاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية وتطبيقها حرفياً، وإلا لما استطعنا تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة عليها لعجز المدعي في أحيان كثيرة عن إثبات حجم الضرر أو لأن الضرر قد يكون احتمالياً فقط[3].

---

[1] – أكثم الخولي ، المرجع السابق، ص379. وانظر أيضاً: نادية فوضيل، المرجع السابق، ص185.

[2] - GUYON Yves, Droit des affaire « Droit commercial er sociétés », 9ème éd., Economica, Delta, 1996, p 880.

[3] - BLAISE Jean Bernard, op. cit., p 367.

وهكذا نجد أن الارتباط الوثيق الذي كان بين الضرر والتعويض قد بدأ يتلاشى في مثل هذه الدعوى، وأصبح بالإمكان الحكم بالتعويض دون معرفة مقدار الضرر فعليا وبالتالي يكون التعويض جزافياً[1]، وقد أصدرت محكمة النّقض المصرية[2] حكما بتاريخ 59/11/13 أقرت فيه « ... ومن حيث إنه إزاء عدم توافر عناصر تقدير هذا التعويض، ترى المحكمة أن تقدره جزافاً ».

وهكذا أصبح الهدف من مباشرة الدعوى ليس الحكم بالتعويض بحد ذاته ولكن في الأمر بإيقاف الفعل الضار، كما لا يشترط في الحكم بالتعويض أن يكون هذا الضرر عند وقوعه قد خلف خسارة كبيرة، بل يكفي أن يكون قد فوّت ربحاً على التاجر.

ثانياً- الضرر الاحتمالي:

نظراً لعم مسايرة قواعد المسؤولية التقصيرية لأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة فقد وجب البحث عن مخرج يمكن من خلاله تأسيس الدعوى، فهذه الأخيرة ليس هدفها التعويض فقط، ولكن أيضاً تجنب وقوعه مستقبلاً أي لها هدف وقائي مهمته حماية المحل التجاري من أعمال المنافسة غير المشروعة والتي قد تحدث مستقبلاً[3].

ولقد توسعت بعض الأحكام القضائية في تحديد مفهوم الضرر، بحث ترى أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة لا تستوجب حدوث الضرر، ومثاله التاجر الذي يقوم بأعمال تؤدي إلى الخلط بين محله التجاري ومحل منافسه، فهذا التاجر "الثاني" لا ينتظر وقوع الضرر حتى يتمكن من رفع دعوى والمطالبة بإزالة هذه التصرفات ووقفها، بل يمكن له رفع الدعوى بمجرد وقوع الفعل وقبل حدوث ضرر.

وهكذا أصبح الفقه والقضاء[4] يرى أنه للقول بمسؤوليته الشخص عن عمله غير المشروع يكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع، بحيث تأمر المحكمة باتخاذ كل الإجراءات الكفيلة بردء

---

[1] – أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص380.

[2] – حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، المرجع السابق، ص48.

[3] – نادية فوضيل، مرجع سابق، ص184.

[4] – علي حين يونس، المرجع السابق، ص406.

هذا الضرر الاحتمالي الذي قد يسببه لبس حصل لدى العامة بين المؤسستين تجاريين، فالتهديد بالضرر يعد كالضرر ذاته ويمكن تعويضه عينا بإزالته ومنع وقوعه مستقبلاً[1].

وأصدرت محكمة استئناف القاهرة حكماً بتاريخ 29 فيفري 1960، أكّدت فيه الاكتفاء الذاتي بالضرر الاحتمالي في دعوى المنافسة غير المشروعة بحيث ترى أنّه « ... وفي تلك التصرفات ما قد يلحق بالمستأنف ضررا من حقّها أن تسعة في تلافيه، هذا ولا يشترط أن يكون هذا الضرر محققا، بل يكفي في مجال المنافسة غير المشروعة أن يكون احتمالياً».

ونستخلص مما سبق الفرق الواضح بين دعوى المنافسة غير المشروعة وبين أحكام المسؤولية التقصيرية، وهذا من حيث تحقق الضرر، وهو ما يبرر أنّ لهذه الدعوى أي دعوى المنافسة غير المشروعة طبيعة خاصة بها ولهذا فهي تأخذ بالضرر الاحتمالي متى كانت تحاول تلافي وقوع الضرر مستقبلا وتلك هي الوظيفة الوقائية.

كما تهدف أيضاً إلى التعويض عن الضرر متى كان قد حصل فعلاً. فزوال عنصر الاتصال بالعملاء أو محاولة إضعافه والذي يسبب ضرراً للمحل التجاري ككل ليس حقا ثابتاً وأكيداً، ولهذا تكتفي المحكمة بالضرر الاحتمالي ولا تتطلب إثبات وقوع الضرر الفعلي بحيث يكون للخطأ الأهمية الكبرى لدرجة استغراقه لعنصر الضرر وهو ما يؤدي إلى إمكانية الاستغناء عنه "إثبات الضرر"[2].

إلى هنا يمكننا القول أن الدعوى اتبعت أحكام المسؤولية التقصيرية، ولكنها غيّرت من بعض شروطها[3]، فأصبح تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة مرده الدفاع عن مصلحة المدعي دون اشتراط تجمله عبء إثبات الضرر، وهذا ما يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة تنفرد عن أحكام المسؤولية التقصيرية التي تفتقد مثل هذه الإجراءات، وهو ما يؤدي للقول بأنّ لها وجهان فهي دعوى دفاع ودعوى إصلاح.

---

[1] – ويؤيد الفكرة نفسها أحمد محرز، المرجع السابق، ص201.

[2] – إدوارد عيد، المرجع السابق، ص300. وانظر أيضاً: سمير الشرقاوي، الرجع السابق، ص95.

[3] – أنظر: سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص95. وجمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت، 1975، ص 123.

الفرع الثالث: علاقة سببية.

يشترط حسب القواعد العامة أن تقوم هناك رابطة سببية بين الخطأ والضرر حتى نتمكن من مساءلة المتسبب بهذا الفعل ونطالبه بالتالي بالتعويض.

وقد كان القانون والقضاء يشترطان توافر علاقة السببية لإقرار المسؤولية، لكن ظهر الاتجاه الحديث الذي يقر قيام دعوى المنافسة غير المشروعة حتّى في حالة تراخي أو انعدام رابطة السببية، وهذا للوضع الخاص الذي تتميز به الدّعوى، وباعتبارها من طبيعة مغايرة نوعا ما عن قواعد المسؤولية المدنية فقد أصبح من الممكن أن نكون أمام خطأ مرتكب ولكن الضرر لم يحصل بعد، فهناك احتمال لوقوعه، وبالتالي يحكم القاضي بإزالة هذا الوضع أو التصرف، فما دام العنصر الثاني لم يقم بعد، فلا مجال إذن للكلام عن العنصر الثالث وهو رابطة السببية[1] وكيف يمكن التّأكيد على أن تحوّل العملاء عن المحل كان بسبب الأعمال أو التصرفات المنافسة، وأنها وحدها التي ألحقت ضراراً بالتاجر. فعادة ما يكون هناك العديد من الأسباب هي التي تؤدي لهاته النتيجة، وبالتالي يصعب الحديث عن رابطة السببية، وهو ما أدى إلى إمكانية الاستغناء عنها[2].

إذن هنا نفرق بين دعوى المنافسة غير المشروعة وقواعد المسؤولية المدنية. فلا مجال لاشتراط توافر علاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلاّ في الحالات التي نشأ فيها فعلاً ضرر بسبب هذه الأعمال غير المشروعة.

أما في حالة الضرر الاحتمالي كما في حالة إثارة الاضطراب العام في السوق، فلا مجال للكلام أو لإثبات وقوع الضرر ولا للبحث عن الرابطة السببية بينهما[3]، بحيث يصعب إثبات ذلك، فالضرر وقع على مجموع التجار الممارسين لنفس نوع النّشاط، وليس على تاجر بعينه[4].

---

[1] – نادية فوضيل، المرجع السابق، ص185. وانظر أيضاً: – BLAISE Jean Bernard, op. cit., p 369.

[2] – GUYON Yves, op. cit, p 881.

[3] – علي حسن يونس، المرجع السابق، ص148.

[4] – سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص95. وانظر أيضا: أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص381.

المطلب الثاني: صور الخطأ.

متى كان التاجر مستعملاً في تجارته الوسائل المشروعة والمتعارف عليها في ميدان التعاملات التجارية النّزيهة من أي غش أو تلاعب كان عمله ونشاطه شريفاً ومسموحاً به، ولكن إذا ما حاول الخروج عن هذا السلوك الأخلاقي في ممارسته اليومية فإنّه يرتكب خطأ بخروجه من دائرة المشروعية، ويُسمح للمتضرّر برفع دعوى المنافسة غير المشروعة[1].

إن المشرع الفرنسي عند تنظيمه المنافسة بمقتضى الأمر المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 وكذلك بموجب القانون المؤرخ في 01 يوليو 1996 والذي دخل حيّز التنفيذ سنة 1977 لم ينظم ماهية المنافسة غير المشروعة وماهي الأعمال أو الحالات التي تعد انحرافا عن الممارسة الشريفة والشرعية للتجارة[2]. غير أن المادة العاشرة من الأمر 75-02 المتضمّن المصادقة على اتفاقية باريس اعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كلّ ممارسة تتعارض مع العادات الشريفة في

الشؤون التجارية والصناعية تعدّ محظورة وبصفة خاصة ما يلي:

- كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توج بأية وسيلة لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
- الادّعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين ومنتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
- البيانات والادّعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحياتها للاستعمال أو كميتها[3].

---

(1) – DIDIER Paul, Droit commercial « introduction, les entreprises >>, Tome1, 1ère éd., PUF, Paris, 1967, p 617.

(2) – حمادي زوبير، المرجع السابق، ص117.

(3) – انظر في ذلك: المرجع نفسه، ص 118.

ورغم أن صور الخطأ لا يمكن حصرها[1] « لكثرتها وتنوعها»، إلاّ أنّ الفقه والقضاء قد استقر على عدد معين من الحالات والتي يمكن للقاضي القياس عليها واعتبارها صوراً من المنافسة غير المشروعة وهو ما سنحاول توضيحه بشيء من التفصيل من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: الأعمال التي تؤدي إلى الخلط أو اللبس بين المنتجات والمشاريع:

تعد هذه الوسيلة هي أقدم الوسائل المؤدية إلى إحداث خلط أو لبس بين المنتجات والمشاريع بحيث يستفيد المنافس من رواج وسمعة وملائمة المؤسسة المنافسة، ويحاول استغلال هذا الوضع لصالحه عن طريق ما يحدثه من خلط لدى الجمهور المتعامل معه وعدم تمييزهم ومعرفتهم بأنّهم يتعاملون مع بضاعة ومنتج آخر غير الذي اعتادوا التعامل معه.

يتحقق الخلط أو اللبس إذن عندما يتم غصب أحد أو مجموعة من العناصر المكوّنة للمحل التجاري أو المشروع، باعتبار أنّ هذا العنصر يعدّ دعامة أساسية يقوم عليها المحل "كالاسم أو العلامة التجارية"، فإضافة إلى الحماية الخاصة التي منحها المشرع لكلّ عنصر من هاته العناصر عن طريق مباشرة دعوى التقليد "متى توافرت شروطها"[2].

أولاً: خلط أول لبس بين المحلات أو المؤسسات التجارية:

1- تقليد العلامات المميّزة للمحل أو المؤسسة:

إنّ العلامات المميّزة للمؤسسة التجارية أو المحل التجاري متعدّدة، فقد تكون إما العلامة التجارية بحد ذاتها أو الاسم التجاري أو العنوان أو التسمية المبتكرة ...إلخ.

وهذا ما تؤكده المادة 2 من الأمر 66-57 المتعلق بعلامات المصنّع والعلامات التجارية بحيث تنص: « تعتبر علامات مصنّع أو علامات تجارية أو علامات خدمة الأسماء العائلية والأسماء المستعارة والتّسميات الخاصة أو الاختيارية أو المبتكرة والشكل المميز للمنتجات أو شكلها الظاهر

[1] – بخلاف المشرعين السويسري والألماني اللّذان حصرا هاته الأعمال. عن: كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص416، وأكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص371، ونادية فوضيل، ص85.

[2] – LEFEBRE Francis, Mémento pratique «commerciale», disputation, concurrence, consommation, Edition Juridique, Lefebvre, Paris, 7 éd., 1987, p 723.

وبصفة عامة جميع السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكلّ مؤسسة ويجوز اعتبار شعار الإعلان علامة إذا وقع تسجيله لهذه الغاية»[1].

أ- بالنّسبة للاسم التجاري:

الملاحظة بداية أنّه يجوز للشخص أن يستخدم اسمه المدني كاسم تجاري ولو كان مشابها لتاجر آخر ما دام أنّه لم يستعمله بغرض جلب عملاء التاجر المنافس، ولم يقم في سبيل ذلك بأي عمل منافي للقانون أو لمبادئ وأخلاق المهنة، أمّا إذا كان هذا التاجر يريد من تصرفه " إضافة شيء يميّز اسمه عن اسم غيره" الاستفادة من الشهرة والسمعة الطيبة التي يحظى بها التاجر الأول، فإنه يكون بذلك معرضاً للمساءلة، بحيث قد ينجم عن هذا التصرف هروب أو تحول العملاء إليه، وهو الأمر الذي يلحق ضرراً بالتاجر الأول، ولهذا فقد يرفع هذا الأخير دعوى منافسة غير مشروعة[2].

ب- التسمية المبتكرة:

التسمية المبتكرة هي ما يطلقه التاجر على محلّه أو منتوجه مميّزاً إياه عن بقية المحلات والمنتجات ويشترط ليكون كذلك أن نلمس فيه نوع من الانفراد بحيث يعتمد عليها التاجر في شهرته وجذب عملائه، فقد قضت محكمة النّقض الفرنسية[3]، بقبول دعوى شركة إنجليزية تملك مطعماً بمدينة باريس تحت تسمية Maxim's مطالبة منع شركة فرنسية تملك أحد "الكاباريهات" بمدينة نيس من استخدام تسمية Maxim's de Nice، بحيث إنّه باستعمالها لهذه التسمية فقد تحدّث خلطا ولبسا لدى الجمهور خاصةً عملاء المطعم الأصلي ممّا قد يقلل ارتيادهم لهذا المطعم الذي يملك شهرة عالمية، ويتجهون إلى المحل الثاني ضنا منهم أنّه أحد فروع تلك الشبكة من المطاعم.

---

[1] – الأمر رقم 57/66 في 19 مارس 1966، يتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية، عدد 23، التاريخ 22 مارس 1966.

[2] – حمادي زوبير، المرجع السابق، ص22 و 112.

[3] – سميحة القيلوبي، الموجز في القانون التجاري، المرج السابق، ص 294. عن دالوز، 1959، ص 87.

وقد أكّدت المحكمة على اعتبار ذلك منافسة غير مشروعة رغم اختلاف نوع العمل أو النشاط القليل بين المحلّين، ورغم بعد المكان بين كلّ منهما.

2- تقليد الإعلانات والدّعاية:

يعرّف الإعلان بأنه « فن إغراء الأفراد على اتخاذ سلوك معيّن» كما يعرّف بأنّه « جهود غير مباشرة عن طريق إحدى وسائل الاتصال العامّة بمقابل لعرض وترويج الأفكار أو السلع أو الخدمات ويُفصَح فيها الشخص المعلن»[1].

من خلال هذين التعريفين تتضح لنا أهمية الإعلان أو الدّعاية باعتباره أداة من أدوات المنافسة، نظراً لما له من قوّة تأثير جانبية، حيث نجد أنه كل ما يهم صاحب الإعلان هو زيادة رقم مبيعاتهم وأرباحهم حتّى ولو اعتدوا بذلك على حقوق الغير، وكانت منافستهم غير شريفة وغير مشروعة[2].

فوظيفة الإشهار والإعلان هي تجميل ورفع من قيمة منتوج معيّن عن طريق عرض مزاياه وفوائده حتّى تدفع بذلك المستهلك إلى اقتنائه، لكن دون الخروج على حدود تعمد تضليل الزبون، وفي هذا السياق نص المشرع الجزائري في المادة 8 من المرسوم التنفيذي[3] المتعلّق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها على الزبون « يمنع طبقا للمادة 3 من القانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 89 والمذكور أعلاه استعمال أيّ إشارة أو أيّ تسمية خيالية، أو طريقة للتقويم أو الرسم أو أي أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك ولا سيما حول طبيعة المنتوج وتركيبه ونوعيته الأساسية ومقدار العناصر الضرورية فيه وطريقة تناوله، وتاريخ صناعته والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكه، ومقداره وأصله، كما يمنع ذكر أيّ بيانات بهدف التّمييز بشكل تعسفي بين منتوج معيّن ومنتوجات أخرى مماثلة».

---

[1] – انظر في ذلك: د. حسين فتحي، المرجع السابق، ص 10-11.

[2] – DIDIER Paul, op. cit., p 619.

[3] – المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 90/11/10 والمتعلّق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها.

ثانياً- الخلط بين المنتجات:

1- تقليد المنتجات:

إذا كان المنتوج غير محمي بقواعد وحقوق الملكية الصناعية، فهناك من يرى من الفقهاء[1] بأنّ إعادة صنع منتوج ما غير محمي بنصوص الملكية الصناعية لا يعدّ منافسة غير مشروعة فلا يوجد هناك احتكار لصناعة هذا النّوع من المنتوج، وبالتالي فإننا نطبق القواعد العامّة التي تؤكد على الحق في ممارسة التجارة والحق في المنافسة، ويرى البعض الآخر أنّ في تقليد منتوج معيّن من شأنه أن يحدث خلطاً لدى الجمهور المتعامل معه، وهو ما يمكّن الدفاع عنه عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

إنّ في موضوع تقليد المنتوج يتّضح أنّ النّية متجهة لقصد الأضرار، ولكن رغم ذلك فإنّ القضاء مستقر على معاقبة المنافس حتّى ولو كان خطأه لمجرّد الإهمال ودون اشتراط توافر قصد الأضرار[2].

2- تقليد العلامة المميّزة للمنتوجات:

يستفيد التاجر أو المصنع متى سجّل علامته التجارية أو براءة اختراعه أو تسميته المبتكرة من حماية مزدوجة[3]، فإنّه يستفيد أوّلاً من الحماية التي تمنحها له نصوص حقوق الملكية الصناعية، ويستفيد ثانياً من الحماية التي تمنحها له القواعد العامّة باستعماله لدعوى المنافسة غير المشروعة متى أثبت التاجر خطأ منافسه وذلك بتقليده علامة تجارية غير مسجلة، وما انجرّ عن ذلك من ضرر لحق به أو ما قد يسببه له ذلك من ضرر[4].

---

[1]- SERRA Yves, op. cit, p 23.

[2] - SERRA Yves, op. cit, p 23.

[3] - GUYON Yves, op. vit, p 878

[4] - JEANTIN Michel, JCP, résp, civ., concurrence déloyal, 1984, p 6.

الفرع الثاني: الادعاءات غير المطابقة للحقيقة "التشويه أو التشنيع":

- مفهوم التشويه:

يقصد به كلّ عمل أول قول يهدف إلى إفساد الائتمان أو الإهانة أو التحقير سواء كان موجها للأشخاص أو للأشياء أو للخدمات[1]، إذن فكلّ ما من شأنه المس بالسمعة الطيبة للشخص أو بمحلّه أو منتجاته أو خدماته يعدّ تشويها وتشنيعا ويعدّ بالتالي عملاً غير مشروع، لأن القائم به عوض أن يتنافس مع غيره من التجار والموزعين فإنّه يلجأ إلى إبعاد منافسه عن السوق عن طريق تحطيم وتشويه سمعة هذا التاجر أو منتجاته لدى زبائنه ويعدّ ذلك شبيهاً بالحرب البسيكولوجية، عوض أن تكون منافسة اقتصادية نظيفة[2].

ويثور التساؤل فيما إذا كانت هاته الادعاءات مطابقة للحقيقة، فالأصل في التشويه أو التشنيع ألا يكون كذلك بحيث يكون فزيفاً وملفقاً لأمور لا يتصف بها لا منافس ولا منتجاته. أما إذا كانت هاته الادعاءات مطابقة للحقيقة فهل يعدّ ذلك عملاً مشروعاً أم يبقى دائماً في دائرة عدم المشروعية؟

لقد اتفق الفقه والقضاء على أنّ « صحة الادعاءات لا تستبعد في الأساس وجود التشويه غير المشروع فإنّ حسن نية المقاصد باعتبارها صحيحة لا تنزع الخاصية غير المشروعة عن هذه الادعاءات »[3]، فكلّ ما هنالك و أنّ صحة الادعاءات تقلل من قيمة التعويض الواجب الحكم به.

وبهذا يتضح أنّ التشويه عملا غير مشروع، حتّى وإن كان يقترب من الحقيقة متى استهدف منافسا معيناً بذاته أو قابلاً للتعيين[4]، ومن هنا سنتطرق لأبرز صور التشويه والتي تتمّ إما على شخص التاجر أو منتجاته، أو على المشروع بحدّ ذاته.

---

(1) – محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص92. وانظر أيضا: – SERRA Yves, op. cit, p 29

(2) – CHAUPAUD Claude, concurrence, consommation, JCP, 1983, p 2.

(3) – ROUBIER Paul, op. cit, p 549.

(4) – LEFEBRE Francis, op. cit., p 724.

أولاً- التشنيع على شخص التاجر أو على منتجاته:

أ- اتهام المنافس بعدم إتقان عمله وعدم جدّيته:

تعدّ هذه وسيلة من الوسائل غير المشروعة والتي يعتمدها الشّخص قصد الحط من قيمة وجدية التاجر، فاتهامه بعدم إخلاصه في عمله[1]، وبالتالي عدم احترام زبائنه يعدّ من الوسائل غير المشروعة خاصة إذا كان التاجر يعتمد في نجاح عمله ورواج سلعه على هاته الخاصية بحيث يكون معروفاً في وسطه بهاته الميزة، فإذا ادعى عليه تاجر بغير ذلك فإنّه يقصد بالضرورة الإيقاع به وبمشروعه أو محله عن طريق حث العملاء على عدم التعامل معه.

ب- استغلال المشاعر الوطنية والدينية:

وهذا قصد التمييز بين التجار فيما إذا كان بينهم شخص أجنبي، وهذا يكون خاصة في أوقات التوتّر السياسي أو الحرب.

كما قيد يركّز التشويه على تاجر بسبب ديانته، واعتقاداته فيكون التأثير على الزّبائن للكفّ عن التعامل معه أو شراء منتجاته، فيكون ذلك عملاً غير مشروعا ومنافسته غير نزيهة.

جـ- سوء الظن بالمركز الاقتصادي للمنافس:

إنّ كل محل تجاري أو مشروع يقوم على دعامة أساسية هي الائتمان الذي تحصل عليه والذي بواسطته يستطيع أن يباشر نشاطه التجاري بكلّ ثقة واستقرار، والوصول إلى هذه المكانة ليس بالأمر الهيّن ويمنح بالتالي لصاحب هذا المحل الحق في الدّفاع والاحتفاظ بما تمّ إنجازه، فادعاء أي تاجر منافس بقصد زعزعة هذه المكانة يعرضه للمساءلة باعتباره عملاً غير مشروع ومثاله كأين يدعي المنافس بأنّ المحل أ "معين أو قابل للتعيين" لا يمكنه الاستمرار في تقديم خدماته وتوريد قطع الغيار لعطل كبير أصاب المصنع مثلاً[2].

---

(1) - LEFEBRE Fracis, op. cit., p 724

(2) - DIDIER Paul, op. cit., p 618.

فهاته الادعاءات لا تمس فقط بالمركز الاقتصادي للمشروع ولكنها تحطم أيضا وأوّلاً شخص المنافس باعتباره هو المقصود.

د- نشر الحكم القضائي:

قد يكون التاجر طرفا في قضية رفعت إلى المحكمة وفصلت فيها ونشر الحكم بأمر من شخص المنافس، فهذا أمر سليم ولا غبار عليه.

غير أننا نتساءل هل يجوز لمن كان طرفا في الدعوى أن ينشر الحكم دون إذن المحكمة؟ أو بالرغم من تقديمه طلباً بذلك غير أنّ المحكمة رفضت طلبه؟ وإذا تمّ نشر الحكم هل يعدّ ذلك منافسة غير مشروعة أم لا؟

هنا نجد اختلافاً في آراء الفقهاء فمنهم من[1] يعترض ومنهم من يؤيد على نشر الحكم القضائي، بحيث تنص المادّة 34 من الأمر رقم 66-57 المتعلّق بعلامات المصنّع والعلامات التجارية على أنّه « يجوز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحدّدها وبنشره بتمام أو بتخليصه في الجرائد التي تعيّنها، وذلك على نفقة المحكوم عليه». وهكذا نجد أنَّ المشرع الجزائري قد قصر حق نشر الحكم القضائي على المحكمة وحدها، وأن يتم نشره كاملاً أو مختصرا على نفقة المحكوم عليه[2].

ثانياً- التشنيع على المشروعات أو المنتجات "الإعلان المقارن":

لعلّ من أحسن صور التشهير نجد الإعلان المقارن والذي تظهر فيه النية المغرضة في إلحاق الضرر بالمنافس، وقد يكون الإساءة هنا ضمنيّة وغير مباشرة موجّهة إلى شخص معيّن، أو إلى خدمة معيّنة أو منتوج معيّن أو قابل للتّعيين[3].

---

[1] - SERRA Yves, op. cit., p 25. Voir aussi: RIPERT Georges & VERGE Emmanuel, Répertoire de droit commercial et des sociétés, tom01, Dalloz, 1956, p 567.

[2] – انظر في ذلك: النزاع حول علامة إفري وإصدار مجلس قضاء بجاية، قرار إبطال العلامة وعدم شرعية استعمالها والأمر بإشهار نسخة من هذا القرار في النشرة الإشهارية الاقتصادية، وعلى المستأنف المصاريف القضائية. عن: المجلّة القضائية، عدد 1، سنة 2000، ص 126.

[3] – جلال مسعد، المرجع سابق، ص 131.

تردد القضاء كثراً في قبول مثل هذه التصرفات ولكنّه انتهى من تقبلها على أن تكون مقيّدة بشروط[1]. فقد كان الإعلان المقارن إلى وقت يعدّ عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة ومن الأعمال التي تؤدي إلى تشويه سمعة التاجر أو منتجاته، وترتب عنها بالتالي هروب العملاء عنه، بحيث أنّ مجرد الإعلان البسيط والمقارن بين منتجات التاجر ومنافسه كان يحمل في حد ذاته بعض الشكوك حول الطبيعة والسّر من وراء هذه المقارنة.

غير أنّ الأحكام القضائية عرفت تطوراً[2] بعد هذا المفهوم وأصبحت تقرّ بمشروعية الإعلان المقارن حتّى ولو صدر من المنافس، بشرط أن ينصب على السعر وليس على جودة المنتوج، وأن ينصبّ على المنتوج بحد ذاته وليس الخدمات المقدّمة وأن ينصبّ على منتوجات متطابقة وليس على منتوجات قد تكون متشابهة.

الفرع الثالث: أعمال تهدف إلى بثّ الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق:

إن بث الاضطراب وزعزعة التوازن قد يمس مشروعاً منافساً بأن يوجّه إلى شخص أو محل معيّن بذاته قاصدا بذلك المنافس الإخلال بتوازن منافسه ونشاطه التجاري مستعملا بذلك عدة وسائل لعلّ أهمها هو تحريض العمّال على ترك العمل، كما قد يعمد أيضاً إلى بث الاضطراب في مجمل السوق، وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي.

أولاً- بث الاضطراب في مشروع المنافس:

يكون هذا الأخير بإذاعة التاجر لأسرار منافسه الصناعية ولمراسلاته، ويتم ذلك باتباع هذا التاجر لعدّة وسائل، فقد يستعمل موظفا أو عاملا سابقا في تحقيق أهدافه غير المشروعة.

---

(1) – BLAISE Jean Bernard, op. cit., p 359. GUYON Yves, op. cit., p 870.

(2) – فقد جاء هذا التّطور بعد صدور قانون 18 جانفي 1992 المتعلق بالاستهلاك حيث تنص المادة 10 منه على مشروعية الإعلان المقارن بشرط بقائه محصوراً في حدود معيّنة، ثم أدمج هذا النص أيضاً بمقتضى التعليمة الأوربية La directive européenne بتاريخ 6 أكتوبر 97. وهكذا نجد كيف تطوّرت هذه الفكرة من اعتبارها منافسة غير المشروعة إلى القول بأنّها منافسة ممنوعة أم لم تكن خاضعة لشروط معيّنة إلى القبول بأنّها منافسة مسموح بها متى احترمت شروطها.

كما قد يعتبر مساسا بالسير الحين للمشروع قيام أحد التجار بتمزيق إعلانات التاجر المنافس له أو وضع إعلاناته فوق الإعلانات الأخرى لإخفاء أي أثر لها.

1- تحريض العمال على ترك العمل واللّحاق بالمؤسسة والمنافسة:

لا يوجد أيّ خطأ أو مانع في أن يريد العامل ترك العمل لدى المحل الذي كان يشتغل فيه ولا يوجد أي خطأ أيضاً في أن يبحث هذا العامل ويتناقش مع تاجر آخر ولو كان منافساً حول ظروف العمل لديه، وعن الامتيازات التي قد يمنحها له إذا انتقل للعمل لديه، إلاَّ إذا كان هذا العامل مرتبطاً بالتزام عدم المنافسة، مع العلم أنّ عدم المشروعية تظهر عندما يؤدي هذا التحريض والإغراء إلى إلحاق ضرر بالمؤسسة أو المحل الذي كان يشتغل فيه ويشلّ حركته[1] وهذا سواء من حيث عدد العمّال الذين انسحبوا، أو من حيث مدى أهميّة المعلومات التي يمتلكها ذلك العامل والتي سينقلها حتماً لمنافسه[2]، وتكون آنذاك نية المنافس صريحة وواضحة في قصد إضراره بمنافسة وزعزعة أو تحطيم نشاطه التجاري عن طريق جذب عملائه مستعملاً نفس عمال ومستخدمي المحل الآخر بإغرائهم وتقديم وعود لهم وبأنّهم يستحقون أجوراً أحسن من التي يقدّمها لهم منافسه، وبأنه يضمن لهم ظروف عمل أحسن من هاته.

2- الإخلال بالتوازن الدّاخلي للمشروع المنافس:

يتم الاعتداء في هذه الحالة على العناصر الفعّالة في المشروع التجاري، فيحاول المنافس معرفة كل أسرار المشروع الصناعية وكلّ العوامل التي تؤدي إلى الوصل لهاته المهارة والبراعة في الإنتاج[3] ويتخذ هذا صوراً عديدة فهي إما عن طريق التجسس الصناعي وإذاعة أسرار التاجر أو في نقل كيفية وطريقة عمله.

---

(1) – SERRA Yves, op. cit, p 28.

(2) – BLAISE Jean Bernard, op. cit, p 363. Et CHAUPAUD Claude, JCP: concurrence, p 09.

(3) – جلال مسعد، المرجع السابق، ص133.

ما يمكن استخلاصه من كلّ هاته التصرفات إنّها تحدث اختلالا في توازن المشروع أو المحل المنافس، سواء كان تحريض العمال على ترك العمل أو محاولة سرقة أسرار العمل أو تمزيق الإعلانات أو ...إلخ.

كلّ هذا يؤدي إلى نتيجة واحدة هي نقص أو توقف العملاء عن ارتياد هذا المحل وتحولهم نحو محلّ آخر مع كلّ ما يتبع هذا من آثار تؤدي إلى تراجع مبيعاته، وبالتالي أرباحه، وتردي نشاطه التجاري وهو الأمر الذي يلحق ضرراً أكيداً، وإذا استمر هذا الأخير وألحقت تصرفات المنافس ضرراً بالتاجر، فما عليه إلاّ المطالبة بالتعويض لإصابته بضرر من جرّاء أعمال تتسم بعدم المشروعية من طرف المنافس.

ثانياً- بثّ الاضطراب في السوق:

إنّها حالة يصعب تحديدها بدقّة، فهي تصرفات لا تعني ولا تمس تاجراً معيّناً ولا عدداً معيّناً من التجار، ولكنّها تعني مجمل المتواجدين في السوق[1]، فتحدث بذلك اضطراباً عاماً في السوق. فالتاجر قصد تحقيق مصلحته الشخصية لا يهمّه إن كان قد ألحق ضرراً بشخص "أ" أو "ب" ولا حتّى بكلّ المتواجدين في السوق، متى كانوا يعملون في نشاط مماثل.

وبما أن هاته الأفعال تؤدي إلى المساس وإلحاق الضرر بمجموعة من التجار وليس بتاجر واحد فإنّها تؤدي إلى زعزعة كلّ الأسس التي تقوم عليها التجارة وما تقتضيه من فتح المجال للمنافسة بين التجار بشرط ألا تعتمد أساليب غير نظيفة وغير مشروعة، ومتى انحرفت عن هذا الاتجاه فإنها ستقف، ليس فقط أمام المسائلة المدنية، بل وحتّى الجنائية وفي هذا المجال تنصّ المادة 172 من تقنين العقوبات الجزائري[2] على أنّه « يعدّ مرتكباً لجريمة المضاربة غير المشروعة كلّ من أحدث رفعاً أو خفضاً مصطنعاً في الأسعار، بترويج أخبار كاذبة عمداً بين الجمهور .... ». كما تنصّ المادّة 10 من الأمر 95-06 المتعلّق بالمنافسة على أنّه « يُمنَع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر أقلّ من سعر التكلفة الحقيقي، إذا كانت هذه الممارسات

(1) - PIROVANO Antonie, Répertoire de droit commercial, tome 2, 2ème éd., Editions Dalloz, 1988, p 11

(2) - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ، الموافق لـ 8 يونيو 1966م، المتضمّن قانون العقوبات المعدّل والمتمّم.

قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق، أو يمكن أن تحدّ منها...».

وبالنسبة لموضوع تخفيض السلع على أنه منافسة غير مشروعة، أم أنها فعلاً غير مشروع في رأي بعض الفقهاء[1] على أنّه يؤكد تنافس التجار نص المشرع الجزائري في المادة الرابعة من قانون المنافسة سالف الذكر على أنّه « تحدّد بصفة حرّة أسعار السلع والخدمات اعتماداً على قانون المنافسة. غير أنّه يمكن للدولة أن تقيّد المبادئ العامّة لحريّة الأسعار وفق الشروط المحدّدة في المادة 5 من هذا الأمر». ويرى المشرّع في نص المادّة 5 من هذا الأمر إمكانية تحديد أسعار بعض السلع والخدمات متى كانت استراتيجية، وذلك بقصد الحد من ارتفاع الأسعار أو بسبب أزمة قد يعرفها قطاع تجاري أو صناعي معيّن، غير أنّ هذا التحديد مقيّد بمدّة معينة لا يمكن أن تتجاوز ستّة أشهر بعد استشارة مجلس المنافسة، وهذا حتّى لا يؤثر على المبدأ الأصلي وهو حرّية التجارة والصناعة باعتبارها الأساس الذي تقوم عليه المنافسة. كما تنص المادّة 10 الفقرة الأخيرة من هذا الأمر على عدم السماح للمتنافسين ببيع السلع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كان القصد من ذلك هو الخروج عن قواعد المنافسة في السوق، كما يشترط ألا يقلّ سعر إعادة البيع عن حدّ البيع بخسارة. وهكذا نجد أنّ الخروج عن هذه الأحكام يؤدي إلى المسألة ليس على أساس قواعد دعوى المنافسة غير المشروعة، ولكن لاعتبار المنافسة ممنوعةً بنصّ القانون.

[1] – أحمد محرز، الحق في المنافسة غير المشروعة، المرجع السابق، ص 206، يؤيد في الرأي أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 378.

الفصل الثانـي

-مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة.

الفصل الثاني: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة.

مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة أمام القضاء هي الوسيلة التي يمنحها القانون للتاجر المتضرر من جراء تهديد محله التجاري و استقراره[1] أو تهديد أحد عناصره ، و هذه الوسيلة تبقى اختيارية بيد المتضرر فله مباشرتها أن أراد و له العدول عنها ، فهي الوسيلة الموجودة و المتوفرة و يبقى أمر استعمالها متروكا له.

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة على مرتكب العمل غير المشروع و على كل من اشترك معه في القيام بهذا التصرف بشرط أن يكون هذا الأخير عالما بعدم مشروعية هذا التصرف ، فإذا كان القائم بهذا العمل شريكا في شركة التضامن جاز للمتضرر أن يرفع الدعوى عليهم جميعا و مساءلتهم بالتضامن[2].

أما إذا كان الشريك في العمل غير المشروع قد قام بالعمل بحسن نية ، و لا يعلم أنه قام بالعمل إضرارا و منافسة للغير فلا مجال للحديث عن المساءلة العمدية ، فتصرفه كان ناتجا عن إهمال و عدم حيطة[3].

غير أنه تطرح الكثير من التساؤلات حول من يحق له رفع الدعوى و على من ترفع؟ و كيف يتسنى لنا إثبات الأفعال أو الأقوال و الادعاءات التي تمت بها المنافسة؟ و هل كل طرق الإثبات جائزة و مقبولة أم أن للدعوى شروطا خاصة بها؟

كل هاته التساؤلات نحاول الإجابة عنها في مبحثين إثنين نخصص الأول لحق التقاضي في دعوى المنافسة غير المشروعة و الثاني لطرق الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة.

---

[1] – سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 96 .

[2] – سميحة القليوبي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 424 .

[3] – مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأعمال، التاجر، المرجع السابق، ص 625 .

المبحث الأول: حق التقاضي في دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن التشريعات الحديثة لم تحدد الدعاوى التي يجوز عرضها على القضاء، ولكن أجمعت على قبول كل دعوى توفرت فيها شروط معينة، يحددها القانون و هي : الصفة و المصلحة و الأهلية في رافع الدعوى[1] غير أننا سنركز في المطلب الأول على شرط الصفة، فنتساءل عن تحديد صفة المدعي في دعوى المنافسة غير المشروعة ؟ وهل يجوز لغيره أن يرفع الدعوة كنائب عنه؟ وهل يجوز أيضا للنقابة أو الجمعية أن ترفع الدعوى كطرف او كذي صفة ام لا يجوز لها ذلك؟ وهذا ما نجيب عنه في المطلب الثاني.

ثم نتعرض في المطلب الثالث للمدعى عليه، و هل يجوز رفع الدعوى على مجموعة من الأشخاص قامت بالتصرف غير المشروع دون تحديد ذواتهم. ونتطرق في النهاية إلى تقادم دعوى المنافسة غير المشروعة.

المطلب الأول: وجوب تواصل الصفة في التقاضي.

الفرع الأول: صفة المدعي (حق النقابة):

كل شخص تضرر من فعل منافسة غير مشروعة بإمكانه رفع الدعوى، فهذه الوسيلة إذن سمح القانون بمباشرتها للمتضرر أو نائبه دون غيرهما[2] و هو ما تؤكده المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية بقولها « ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله...الخ»[3]. وتنص المادة 459 من تقنين الإجراءات المدنية على انه: «لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة و أهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك ».

---

[1] – بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزار، 2001، ص 32. وانظر أيضًا :حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص39 .

[2] - BLAISE Jean Bernard, op. cit., p. 369

[3] – الأمر رقم 66 – 154 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 8 جويلية 1966 م، المتضمّن قانون الإجراءات المدنيّة الجزائرية.

كما تنصّ المادّة 27 من قانون المنافسة على أنّه « يمكن كلّ شخص طبيعي أو معنوي اعتبر نفسه متضرّرًا من ممارسة منافية للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الهيئات القضائية المختصّة طبقًا لقانون الإجراءات المدنيّة لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه».

يُفهم من هذه النصوص أنّه لا يقبل أي طلب أمام القضاء ما لم تكن لصاحبه أهليه وصفة ومصلحة قائمة يقرّها القانون ، ونتساءل ما هي المصلحة التي يرجوها إذن رافع دعوى المنافسة غير المشروعة؟

بكل تأكيد هي الفائدة العملية[1] المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء، فالمدّعي هنا بحاجة إلى حماية قضائية، فقد تمّ الاعتداء على حق من حقوقه أو أنّه مهدّد بهذا الاعتداء جديًا، فيطالب بوقف تلك التصرّفات غير المشروعة والتعويض عن الضرر الذي لحق التاجر، والذي تسبب في وقف أو إنقاص عملاء محّله لاستعمال المعتدي وسائل غير مشروعة، وهذه المصلحة مادية نمثلها بالفائدة التي كانت ستعود عليه لولا هذا الاعتداء وللمدعي الحق في اللجوء إلى القضاء ولو لم يصبه أي ضرر بعد، ولكن يخشى وقوعه مستقبلا، فيطالب بإيقاف هذه الأعمال التي قد تصيبه بضرر أكيد لو لم يتم إيقافها، وهو ما يعرف بالضرر الاحتمالي.

أمّا إذا تعدد المتضررون[2] من جرّاء العمل غير المشروع فيشترط أن ترفع الدعوى من طرف كلّ تاجر متضرر من هذا الفعل وبصفته الشخصية والمنفردة أو بنائب عنه[3].

فكثيرا ما يكون العمل المنافس وغير المشروع مستهدفا لشخص معين أو أشخاص معينين، كما قد يستهدف مجموعة تجّار يمارسون نفس النشاط التجاري دون تحديد من المقصود بالذات ودون معرفة ما إذا كان الذي أصابه ضرر من جرّاء هذا العمل كان مقصودًا لشخصه أم لا، وهو ما يعطي الحق لكل من أحسّ بأنه مستهدف بهاته الممارسات غير المشروعة والمنافية لقواعد التجارة النزيهة أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، وبصفته الشخصية أو بالنيابة، للمطالبة بوقف هاته

---

[1] – طاهري حسين، شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية، زكريا المنشورات القانونية، 1992 ، ص 24 .

[2] – وهذا في حالة ما إذا كان العمل يثير الاضطراب في السوق فيحق لكل واحد رفع الدعوى ولكن لا يحكم بالتعويض إلا إذا لحق التاجرَ شخصيًا ضرر. انظر: علي حسن يونس، المرجع السابق، فقرة 115.

[3] – سمير الشرقاوي، ص 96 . وانظر أيضا سميحة القليوبي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 425.

التصرفات والتعويض عنها إن لحقه ضرر، ويكون شروط المصلحة والصفة والأهلية قد توفرت في هذا التاجر.

- **حق النقابة:**

لم تكن دعوى المنافسة غير المشروعة مقبولة إلا إذا قدمت ممن أصابه ضرر شخصيا أو نائب عنه، باشتراط مصلحة و صفة المدعي.

لكن التطور الذي عرفته دعوى المنافسة غير المشروعة سمح للفقهاء المطالبة بتكريس هذا الحق (صلاحية رفع الدعوى) ليس لمن لحقه الضرر شخصيا أو نائبا عنه، و إنما إمكانية رفع الدعوى من قبل النقابة و الجمعية باعتبارها ممثلة و نائبة لمجموعة من التجار المتضررين من جراء التصرفات غير المشروعة ، و هو ما اعترفت به نهاية معظم التشريعات[1] مقرة لحق النقابة في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة غير أن الإشكال الذي يثار هو: هل يحق لنقابة أن ترفع الدعوى لدفاع عن مصلحة خاصة بأحد أعضائها أم ينبغي أن تكون هناك مصلحة مشتركة بين الأعضاء و ليس خاصة حتى تقبل منها الدعوى؟

لقد استقر على هذا الوضع التشريع الفرنسي ، إذ تنص المادة 11 من قانون العمل الصادر في 12 مارس 1920[2] على أنه « تستطيع النقابات أن تباشر أمام جميع جهات القضاء كل الحقوق الخاصة بالطرف المدني و المتعلقة بوقائع تلحق ضررا مباشر أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمهنة التي تمثله» وهو الموقف الذي استقر عليه التشريع المصري[3].

---

[1] – من بينها التشريع الفرنسي الصادر في 21 مارس 1884 . انظر: – BLAISE Jean Bernard, op. cit., p. 369

– وقانون العمل المصري رقم 137 لسنة 1981 . انظر: سميحة القليوبي، ص 426 .

– جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، ص 123.

[2] - RIPERT Georges & ROBLOT René, op. cit., p. 285.

[3] – المادّة 92 من قانون العمل المصري لسنة 1981 تنص على أنّ « نقابات العمل واتحادها التي تكون طرفا في عقد العمل المشترك الحق في رفع جميع الدعاوى التي تنشأ عن الإخلال بهذا العقد إذا أخل ذلك بمصلحة عضو من أعضائها دون حاجة لتوكيل خاص منه ... أن النقابة تطالب بحق العضو وتعمل لمصلحته». . عن: محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص 201 .

أما بالنسبة لتشريع الجزائري فنجده يعترف لنقابة بحق التقاضي لتوافر المصلحة لديها؟ وذلك في المادة16-2 من تشريع العمل[1] الذي تنص على أن « يكتسب التنظيم النقابي الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية بمجرد تأسيسه....التقاضي و ممارسة الحقوق المخصصة لطرف المدني لدى الجهات القضائية المختصة عقب وقائع لها علاقة بهدفه و ألحقت أضرار بمصالح أعضائه الفردية أو الجماعية المادية أو المعنوية».

وقد أيدت هذا الموقف المحكمة العليا بقولها « إذا كان القانون يمنح لكل تنظيم نقابي الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية، و حق التقاضي عقب وقائع لها علاقة بهدفه أو تمس بمصالح أعضائه الفردية أو الجماعية المادية أو المعنوية»[2] و هكذا نجد أن المشروع الجزائري قد انفرد عن المشروع الفرنسي بحق النقابة في رفع الدعوى حتى و لو كان الضرر قد مس احد أعضائها و ليس مجموعهم أو غالبيتهم، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا.

أما بالنسبة للجمعية فان القضاء الفرنسي لا يعترف لها بحق التقاضي دفاعا عن مصالح عضو من أعضائها أو المصالح المشتركة للمهنة، بل يشترط هنا و جود مصلحة شخصية ومباشرة للجمعية، باعتبارها شخصا معنويا فالهدف هنا إذن هو رفع الدعوى لحماية مصلحة ذاتية للجمعية ككيان ذو شخصية معنوية.

وقد انتقد هذا الاتجاه، فلا فائدة من التفرقة بين النقابة و الجمعية فكلاهما كيان ذو شخصية معنوية و يهدف للمحافظة على مصالح أعضائها ولا يمنح هذا الحق للجمعية.

ولهذا ليّن القضاء نوعا ما من موفقه واعترفت بعض المحاكم للجمعية بحقها في التقاضي دفاعًا عن مصالح المشتركين فيها[3]، كما سمح القانون الألماني أن ترفع الدعوى من طرف جمعيات المستهلكين، وهذا تطبيقًا للقانون الصادر في 21 جويلية 1965[4].

---

[1] – القانون رقم 14/90 المؤرخ في 2 يونيو 1990 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 91-30 ،المؤرخ في 21 ديسمبر 91 ، والأمر 96-12 المؤرخ في 10 يونيو 1996 ، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

[2] – المجلة القضائية عدد 01، لسنة 1994، صفحة 178، وأنظر ايضا: بوبشير محمد أمقران المرجع السابق ص 70 .

[3] – المرجع نفسه، ص 206.

[4] - BRENOT Oppettit & E. Le DOLLEY, JCP, commercial - consommation, 1983, fasc. P 40

أما عن موقف المشرع الجزائري فيفهم من نصّه في المادّة 12 من قانون حماية المستهلك[1] أنه يعترف للجمعية "حماية المستهلكين" بحقها في التقاضي ويكون بذلك قد تجاوز الإشكالية التي وقعت فيها العديد من التشريعات في السماح أو عدم السماح للجمعية برفع الدعوى نيابة عن أعضائها. فنصّ المادّة 12-2 من نفس القانون على « إضافة إلى ذلك فإنّ جمعيات المستهلكين المنشأة قانونا لها الحق في رفع دعاوى أمام أي محكمة مختصة بشأن الضرر الذي الحق بالمصالح المشركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي ألحق بها ».

ويلاحظ هنا أنّ المشرّع الجزائري قد قصر حق التعويض عن الضرر المعنوي فقط دون المادي، لأنّ المشرع عندما منح الجمعية هذا الحق، لم يكن للدفاع عن مصالح شخصية لأحد أفراد الجمعية، وإلا لأمكن المطالبة بالتعويض المادي، لكن عندما تصاب المصالح المشركة للمستهلكين بالضرر فالعبرة آنذاك هي بالاعتراف بوقوع ضرر معنوي على هاته الجماعة، ومن ثمّ يمكن لكل من أثبت وقوع الضرر عليه أن يطالب بنفسه بالتعويض المادي ، وتكون بالتالي المطالبة القضائية شخصية للتعويض عن الضرر ، وهو ما تؤكده نفس المادّة 12-1 سابقة الذكر من قانون حماية المستهلك على الاعتراف أولا للمستهلك المتضرر لحقه في المتابعة و اتخاذ الإجراءات القانونية ضد كلّ من أخلّ بالتزاماته وألحق به ضررا.

ثم تأتي الفقرة الثانية من نفس المادة التي تسمح للجمعية بحقها في التقاضي، ولكن التعويض يكون على الضرر المعنوي فقط ، وليس المادّي كما سبق توضيحه.

وقد أيدت هذا الاتجاه المحكمة العليا بقولها « من المقرر قانوًنا أّنه تكتسب الجمعية الشخصية المعنوية والأهلية بمجرد تأسيسها، ويمكنها حينئذ أن تمثل أمام القضاء وتمارس خصوصا أمام المحاكم المختصة حقوق الطرف المدني بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية وتلحق ضررا بأعضائها الفردية أو الجماعية»[2] ونلاحظ أنّ قرار المحكمة العليا قد تجاوز

[1] – قانون حماية المستهلك رقم 89-02 ، سالف الذكر.

[2] – المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1996، ص 100. وانظر أيضًا: حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 43.

نصّ المادّة 12-2 التي تؤكد حق الجمعية في المطالبة بالدفاع عن مصالح أعضائها الجماعية، وليس الفردية، بينما سمحت المحكمة العليا بتدخل الجمعية ولو لحق الضرر أحدَ أعضائها.

الفرع الثاني: صفة المدعى عليه:

لكي تقبل دعوى المنافسة غير المشروعة ينبغي أن نحدد بوضوح من القائم بهذه الأعمال غير المشروعة، والتي بموجبها قرّرنا رفع دعوى عليه والمسؤولية بهذا المعنى لا تقع فقط على القائم بالعمل، ولكن على كلّ من أمر به أو سمح به وهو لا يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.

فرغم أنّ الشخص لم يقم بنفسه بهاته الأعمال، ولكن القائم بها شخص يعمل لديه وتحت سلطته وقام بالعمل غير المشروع أثناء تأدية الوظيفة باسم ولحساب صاحب العمل تنصّ المادّة 136 تقنين مدني جزائري على أنه:« يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعًا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها»[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا قام التابع بالعمل أثناء تأدية الوظيفة ولكن باسمه ولحسابه فإنّ المسؤولية هنا تقع على التابع بالطبع ولا دخل للمتبوع فيها ، فإذا قام موزع ببيع منتجات مؤسّسة ما وأثناء عرضه لهذه المنتجات انتقد منتوجًا آخر مشابهًا له في السوق فهنا لا يد لصاحب المؤسسة في هذه الأفعال إذا لم يكن عالما بها ، ويُسأل عنها الموزع.

أمّا إذا قام الموزع بهذه الادعاءات و الشنيعات بدعم وتحريض من منتج السلعة أو صانعها فهنا لا يد للموزع فيها ويسأل عنها صاحب العمل[2].

كما يمكن أن ترفع الدعوى على شخص معنوي كشركة تجارية تزاول تجارة مماثلة لتجارة المدعي وقامت بأعمال منافسة مستعملة في ذلك طرًقا غير مشروعة وكانت هذه الأعمال مصادًقا على تنفيذها من قبل مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية ، فهنا تكون المسؤولية أولا على الشركة كشخص معنوي وعلى كلّ من اشترك في القيام بهاته التصرفات ، وتكون مسؤوليتهم تضامنية[3]

---

[1] – وتقابلها المادّة 1384 مدني فرنسي والمادة 174 مدني مصري.

[2] – جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 123.

[3] – سميحة القيلوبي، الموجز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 424 .

وهو ما تؤكده المادّة 126 تقنين مدني جزائري فيما يلي: « ذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي». كما قد ترفع دعوى على العمّال الذين تركوا محّلهم القديم للاشتغال لدى محلّ جديد منافس ويعملون على جذب عملاء المتجر القديم ويفشون أسراره.

كما يُعتبر المتعاونون تابعين للمدعي باعتبار أنّ هناك علاقة تبعية بينهم وبين صاحب العمل، وبالتالي يجوز أن ترفع عليهم دعوى المنافسة غير المشروعة باعتبارهم شركاء مع التاجر، وتكون مسؤوليتهم تضامنيّة ما دام هذا التابع أو العامل قد قام بأعمال يعلم مداها، أي أّنها منافسة قد تلحق ضررًا بالغير دون اشتراط أن تتوفر لديه نية أو قصد الإضرار.

وترفع دعوى المنافسة غير المشروعة على كلّ من شارك في القيام بعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، كأن ترفع الدعوى ضد ناشر جريدة لأنه نشر إعلانات أضرت بالتاجر.

ولكن إذا دفع هذا الناشر المسؤولية عن نفسه كأن يتبرأ قبل صدور الإعلان وينبّه عملاءه بأّنه لا يتحمل أية مسؤولية ناشئة عن مضمون الإعلان، فهو هنا لا يعدّ مسؤولا ولا شريكا ولكن تبقى مسؤولية العميل أي المنافس المدّعى عليه منفردة[1].

وصدرت أحكام بإدانة المتعاونين واعتبارهم شركاء في المنافسة غير المشروعة[2] فالشريط الإعلاني الذي شارك فيه منتج وموزع الفيلم أعتبر منافسة غير مشروعة لارتكابهما خطأً أو إهمالا لا كان يمكن تفاديه لو لم يُظهرا أوجه المقارنة بين السيارتين دون أن يكون لديهما قصد الإضرار.

هل يجوز رفع الدعوى على رجال الطباعة واعتبارهم شركاء؟

رجال الطباعة هم الأشخاص الذين يقدمون خدماتهم لأصحاب التجارة والصناعة كأن يصّنعوا لهم وسائل التغليف أو البطاقات والدفاتر التي تحمل علاماتهم وأسماءهم التجارية، فإذا كان الاعتداء على علامة مسجلة فالقانون هو الفاصل هنا ويسأل صاحب الطباعة باعتباره شريكا للمدعى عليه في تزوير أو تقليد العلامة، وهو ما نصّ عليه المشرع الجزائري في المادّة 28 من قانون علامات

[1] – محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص 208.

[2] – وهو الحكم الذي صدر بشأن نزاع شركة "سميكاً" و"سيتروين" والذي سبق التعرض إليه في هذا البحث، ص 75.

المصّنع والعلامة التجارية[1]، وهذا المجال لا علاقة له هنا بدعوى المنافسة غير المشروعة، ما دام أّنه توجد حماية خاصة به وهي دعوى التقليد. أمّا إذا لم تكن توجد مثل هذه الحماية فنعود ونبحث عمّا إذا كان هذا الشخص الذي قدّم خدماته عالمًا بأنّ ما سيقوم به "البطاقة أو وسائل التغليف" هي عبارة عن محاولة من التاجر لمنافسة زميله والتأثير على الغير بهذه الطريقة فإّنه يكون قد شاركه في العمل، أما إذا لم يكن على علم بذلك فيعد حسن النيّة ولا يمكن مساءلته.

- **حق النقابات في التدخل إلى جانب المدعى عليه:**

بما أنّ مختلف التشريعات قد سمحت للنقابة برفع دعوى المنافسة غير المشروعة فإّنه أيضا يحق لها أن تتدخل في الدعوى إلى جانب المدعى عليه، وبما أنّ تقنين الإجراءات المدنية الجزائري يشترط لقبول الدعوى أن تتوافر لدى رافعها شروط الأهلية والصفة والمصلحة فإّنه متفق عليه أنّ مصلحة النقابة في التدخل في دعوى المنافسة غير المشروعة هي الدفاع عن مصالح المهنة التي تمثلها أو الدفاع عن مصالح الأعضاء المنتمين إليها (وإن كان معيار المصلحة العامة والخاصة للنقابة غير واضح).

المطلب الثاني: تقادم المنافسة غير المشروعة.

قد تكون دعوى المنافسة غير المشروعة مدنية وقد تكون تجارية، فتأخذ صفة العمل التجاري بالتبعية. فمعروف أّنه يُعدّ عملا تجاريا بالتبعية التزام التاجر بالتعويض عن أعماله غير المشروعة والتي يقوم بها أثناء عرضه وترويجه لبضائعه، أو أن يكون كلا الطرفين تجارًا ووقعت أعمال المنافسة غير المشروعة أثناء مزاولتهم لهذا النشاط التجاري أو الصناعي، فهنا تأخذ الدعوى الصفة التجارية وتطبق عليها قواعد القانون التجاري، وهو ما تنصّ عليه المادّة 04 تقنين تجاري جزائري، التي تنصّ على انه « يُعدّ عملا تجاريًا بالتبعية الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعّلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره والالتزامات بين التجّار».

[1] – سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 400.

وقد تكون دعوى المنافسة غير المشروعة مدنية كأن تتم بين أطباء أو محامين أو مهندسين، وهاته ليست موضوع دراستنا باعتبار أنّ قوانين المهنة هي التي تحدد كيفية معالجة الموقف.

الفرع الأول: تقادم الدعوى في التشريع الفرنسي:

تتقادم دعوى المنافسة غير المشروعة بمضي عشر سنوات "التقادم العشري" المادّة 189 مكرر من القانون التجاري الفرنسي[1] والتي تنص على أنّ: « الالتزامات المتولدة بين التجار بمناسبة مزاولة لتجارة تسقط بمضي عشر سنوات ما لم تكن خاضعة لتقادم أقل مدّة »، فإذا كوّنت أعمال المنافسة غير المشروعة في نفس الوقت جنحة جنائية فإنّ الدعوى المدنية تبقى خاضعة للتقادم طويل المدى، 30 سنة، بينما التقادم قصير المدة (10 سنوات) ينطبق على الالتزامات المتولدة عن علاقة بين تاجر وغير تاجر، وهذا حتى نعفي التجار من الاحتفاظ بالوثائق والمستندات لمدّة طويلة وهي 30 سنة.

الفرع الثاني: تقادم الدعوى في التشريع المصري:

أمّا التقادم في القانون المصري فتحدده المادّة 172 مدني مصري بقولها: « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه»، وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع.

على أنّه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية».

وهكذا نجد أنّ المشرع المصري يفرق بين ما إذا كان المتضرر يعلم بحدوث الضرر والشخص المسؤول عنه، فتكون المدة هي ثلاث سنوات من تاريخ علمه بذلك، أمّا إذ لم يكن يعلم بذلك أو غير متأكّد فإنّ التقادم العادي هو المطبّق، وهو 15 سنة، ويمكن تفسير ذلك بأنّ المشرع المصري لم يرد الإطالة في مدّة التقادم متى كان المتضرر على علم بوقوع الضرر وبالمتسبب فيه حتى لا

(1) – GUYON Yves, op. cit., p 73.

تكثر وتتراكم الدعاوى خاصة بعد مدّة طويلة من وقوع تلك التصرفات الغير مشروعة، وما ينجر عن ذلك من صعوبة اثباتها.

الفرع الثالث: تقادم الدعوى في التشريع الجزائري:

بما أّنه قد اتُفق على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية أي المادّة 124 من التقنين المدني الجزائري، فإنّ قواعد هذه الأخيرة هي المطبقة، وبالرجوع للمادّة 133 مدني جزائري ، والتي تنصّ على أّنه « تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار».

كما تنص المادّة 308 مدني جزائري على أّنه « يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون».

يتضح هنا أنّ المشرّع الجزائري لم يشأ التفرقة أو التمييز بين ما إذا كان المتضرر على علم بالعمل غير المشروع والمتسبب فيه كما فعل المشرّع المصري وحدّد مدة التقادم ب 3 سنوات، بل جعل دعوى التعويض تتقادم بانقضاء مدة 15 سنة من تاريخ وقوع العمل الضار وفضّل توحيد مدة التقادم سواء علم أو لم يعلم المتضرر بوقوع العمل والمتسبب فيه، وهذا لصعوبة إثبات ذلك، فجعل مدة التقادم واحدة وللجميع وهي 15 سنة من يوم وقوع العمل الضار إلا إذا نص القانون على مدد تقادم خاصة.

ويبدأ سريان التقادم من اليوم الذي وقع فيه الفعل الضار أي من تاريخ بداية الأفعال أو الفعل المسبّب للضرر والذي يستدعي رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، وهو ما تؤكده المادّة 133 مدني جزائري سالفة الذكر على أنّ سريان التقادم يبدأ من تاريخ وقوع العمل الضار.

أما إذا كانت أفعال المنافسة غير المشروعة عديدة وممتدة لمدة طويلة فإنّ بدء سريان مدة التقادم سيكون من تاريخ توقف هذه الأفعال المنافسة.

المبحث الثاني: الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة.

ككلّ الدّعاوى المرفوعة أمام القضاء يجب حّتى تقبل وتكسب دعاوى المنافسة غير المشروعة أن يقدّم فيها المدعي دليلا أو أدلة تسند دعواه وتقوّي مركزه حّتى يكون مطمئنا لنتائج تلك الدّعوى، ونظرًا لأّنه لا يوجد لدينا نص خاص فيما يتعّلق بهذا الشأن[1] فإّننا نطبق القواعد العامّة[2] فيما يتعّلق بالإثبات وبأنّ البيّنة على من ادعى ونطبق بصفة أخص قواعد القانون التجاري فيما يتعّلق بحريّة الإثبات، باعتبار أنّ النزاع بين تاجرين وبمناسبة أعمال تجارية، وبما أّننا بصدد إثبات عدم مشروعية أعمال تجارية فإّننا نطبّق المادة 30 من التقنين التجاري الجزائري والتي تنص على أّنه: « يثبت كلّ عقد تجاري بسندات رسمية، بسندات عرفية، فاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين، بالإثبات بالبيّنة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها».

إذن فكلّ طرق الإثبات جائزة هنا من بيّنة وأوراق تجارية أو إعلانات أو فواتير وشهادة شهود وقرائن...الخ[3]، ولكّننا سنركز هنا على الأهم منها وهي كّلها وسائلُ مدعمة للائتمان والثقة والسرعة في التعاملات التجارية.

المطلب الأول: محاضر إثبات الحالة.

وهي وسيلة يعتمدها المدعي عندما تكون تصرفات المنافس "المدعى عليه" غير مشروعة وواضحة للعيان، فيقوم المدعي عن طريق محضر قضائي بتحرير محاضر إثبات حالة، تذكر فيها هاته الأفعال ووصفه لها بأّنها غير مشروعة[4].

ولكن ما يجب ملاحظته هو أنّ هذه المحاضر لا تملك قوّة إثبات قاطعة، أي ليست دليلا قاطعا على أنّ هناك أعمال منافسة غير مشروعة، ويلتزم القاضي بناءً عليها بالحكم لصالح المدعي بل لا تعدو هذه المحاضر أن تكون وسيلة من وسائل الإثبات، يُترك تقديرها للقاضي المختص و

---

[1] – سواء كان هذا بالنسبة للتشريع المصري أو الجزائري أو الفرنسي.

[2] - GUYON Yves, op cit, p.72.

[3] – إدوار عيد، المرجع السابق، ص 302 . وعلي حسن يونس، المرجع السابق، ص 146.

[4] – محمد الأمير يوسف وهبة، المرجع السابق، ص 219.

استخلاص مدى قناعته بها بمفردها أو بإضافة عناصر وأدّلة أخرى إليها، أو قد يستبعدها كّلية لاقتناعه بأنّ تلك الأفعال لا تشكل بتاتا منافسة غير مشروعة.

المطلب الثاني: انتقال هيئة المحكمة للمعاينة.

قد تقوم المحكمة بهذا الإجراء من تلقاء نفسها أو بطلب من المدعي عندما يجد نفسه واقعا تحت تصرفات وأعمال منافسة غير مشروعة، فيقدم طلبا للمحكمة طالبا منها الانتقال للمكان الذي تحدث فيه هاته التصرفات ومشاهدتها على طبيعتها (الملصقات أو وسائل الدّعاية الكاذبة).

غير أّنه يلاحظ أنّ هذا الطلب ممكن وهو جوازي للمحكمة، يمكنها قبوله أو رفضه ، والانتقال للمعاينة يعتبر إجراء تحقيقي متى أمر به القاضي[1].

حّتى يستطيع من خلال هذا التنقل أن يبني حكمه وتقديره على أساس ما رآه بعين المكان، وبالتالي يكون ملمًا بموضوع النّزاع ، وهذا ما تؤكده المواد من 56 الى 60 من تقنين الإجراءات المدنية، بحيث تنص المادّة 56 على أّنه: « في الحالات التي يأمر فيها القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم بالانتقال للمعاينة يحدد يوم وساعة انتقاله ويرسل إخطارًا للخصوم بدعوتهم لحضور المعاينة». كما تنصّ المادّة 59 على أن « يحرّر محضر بالمعاينة موّقع عليه من القاضي وكاتبه ويودع المحضر محفوظات قلم الكّتاب ».

كما يجوز أثناء إجراء المعاينة سماع شهادة الشهود متى وجد القاضي أنّ لديهم معلومات يمكن أن تفيد القضية ، فهذا الإجراء جوازي قد يأمر به القاضي، وقد يطلبه الخصم، ولكن تبقى السلطة التقديرية للقاضي في الأخذ به أو تركه متى وجد أنّ المعلومات التي بحوزته تكفي لإدانة أو لحفظ هذه الدعوى لعدم تأسيسها على معلومات صحيحة ودقيقة، كما قد يعتمد القاضي على محضر المعاينة متى اقتنع بالمخالفات والتعديات التي وردت فيه والتي يعتبرها بمثابة أعمال منافسة غير مشروعة تستوجب مسؤولية فاعلها الذي يلتزم بوقف تلك التصرفات المنافسة التي ألحقت ضررًا بالتاجر وصرفت العملاء عن محّله، ممّا قد يُلزمه بالتعويض.

[1] – حمدي باشا أعمر، المرجع السابق، ص 65.

الخاتمة

نستخلص من هذه الدراسة أّنه تمّ الاعتراف لمالك المحلّ التجاري بحق حماية محّله من اعتداءات الغير ومحاولة الضغط عليهم مباشرة أو بطريق غير مباشر للانصراف عن محّلهم المعتاد نحو المحلّ المنافس الجديد، وذلك لاعتبار أنّ العملاء هم أهمّ عنصر في المحلّ التجاري، غير أّنه يُشترط لاستعمال هذا الحق، أي رفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون النزاع بين تاجرين يزاولان تجارة مماثلة أو متقاربة، ويكون التاجر قد استعمل أساليب غير مشروعة لجذب الزبائن، فلو تمّ التأثير عليهم دون استعمال هاته الوسائل غير النظيفة، ونجم عن ذلك تحوّل العملاء نحو المحلّ الجديد فإنّ هذا التاجر لا يمكن لومه متى كانت بضاعته أجود وخدماته أحسن ووجد العميل النوعية والأسعار التي يريدها.

وباعتبار أنّ دعوى المنافسة غير المشروعة تجد أساسها القانوني في قواعد المسؤولية المدنيّة، أي نصّ المادّة 124 تقنين مدني جزائري، والتي تشترط توافر الخطأ والضرر وعلاقة السببيّة، وذلك كقاعدة عامّة يُمكن الخروج عنها لما تتميّز به هذه الدعوى من خصوصية لدرجة أّنه أصبح بالإمكان أحيانًا الاستغناء عن عنصر الخطأ والتركيز على الضرر، وأحيانًا أخرى قد نركز على الخطأ دون الاهتمام بعنصر الضرر، ذلك لأنّ للدعوى وظيفتين: الأولى علاجية، وتكون لجبر الضرر متى وقع، ويترّتب عن هذا إمكانية الحصول على تعويض مناسب للضرر يقدّره القاضي، والثانية وقائية، أي لدرء وقوع الضرر، فلا ننتظر حدوثه للمطالبة بالتعويض. فالمهمّ هو وقف

تلك التصرّفات التي حادت عن مبادئ وقواعد العرف التجاري والتعاملات النزيهة، دون أن يُحكم لصاحبها بالتعويض ما دام الضرر لم يحدث.

غير أّنه تجدر الملاحظة أنّ فكرة المنافسة تتسم بالغموض وعدم الدّقة، وهو ما أّثر عليها وأدّى إلى عدم استطاعة ضبطها من قِبَل المشرّع، وكنتيجة لذلك لم يستطع المشرّع أيضًا أن يضع نصًا صريحًا وواضحًا يحدّد معالم المنافسة غير المشروعة التي تصدر من التاجر نحو غيره ممّن يزاولون نشاطا مماثلا، سواء كان ذلك في نصوص التقنين التجاري أو في النصّ المتضمّن قانون المنافسة الذي جاء رسميًا في ظلّ نظام اقتصادي لا يدفع ولا يحرّر المبادرات الخاصّة، كما أّنه يعدّ إحدى الركائز التي يقوم عليها النظام الرأسمالي، وهو ما لم يكن مسايرًا للمجتمع وللنظام الجزائري، وهو

أيضًا ما استوجب إحداث التغيير والتطوير بتعديل النصوص التي لم تكن مسايرة لهذا الاتجاه، وكان أوّل نصّ مهمّ أراده المشرّع هو المادّة 37 من الدستور التي جاءت بإطلاق حرية الصناعة والتجارة في الجزائر.

ولعلّ ما يبرّر هذا الخلل هو تسرّع المشرّع بإصدار نصوص قانونية أو تعديلها قبل تهيئة المناخ المناسب لتطبيقها، أو إصدارها مع استمرار تطبيق نصوص أخرى، ولو كانت مناقضة لها، وهو ما يجعلها غالبًا عبارة عن نصوص جوفاء ليست أكثر من حبر على ورق، أو أنّ تطبيقها محصور في حالات قليلة جدًا.

إنّ المؤسف هو معايشتنا جميعًا لتصرّفات واعتداءات من قبل بعض التجّار تجاه منافسيهم، ملحقين بهم أضرارًا غير أنّ المعتدى عليه لا يتجرّأ على حماية محّله أو سمعته أو اسمه التجاري، ويردّ عن نفسه هذا الاعتداء، مستعملا الوسيلة القانونية المعترف له بها، وهي دعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك إمّا لجهله بأنّ القانون قد رخص له استعمال هذه الوسيلة لحماية محّله، أو لتخوّف وتجّنب الأفراد اللجوء للقضاء، أو للسببين معًا، بخلاف الأمر بالنسبة للدول الأخرى، أين عرفت هذه الدعوى استعمالا واسعًا، وهذا طبعًا يعود لوعي المجتمع بحقوقه وعدم تسامحه فيها، ولسهولة إجراءات التقاضي.

وأظنّ أنّ مهمّتنا تتمّثل في توعية التجّار بأنّ القانون يمنحهم وسيلة للدفاع عن محّلهم التجاري كملكيّة معنوية متى تعرّض لاعتداء، ولحقهم ضرر من جرّاء ذلك، أو لوقف تصرّفات منافس قد تؤدّي متى استمرّت إلى إصابة الغير بأذى، وتلك هي الوظيفة الوقائية للدعوى.

كما نأمل أن يتنبّه مشرّعنا لأهميّة الدعوى ليفرد لها نصا خاصًا في التقنين التجاري، متى اقترح تعديله، أو في التعديل المنتظر لقانون المنافسة، فبهذه الطريقة يمكن للتجّار الاطمئنان والارتياح للأساليب التي يتمّ التعامل بها في السّوق، والتي ينبغي أن تسودها الشفافية والنزاهة والأمانة، باعتبارها دعائم الحياة التجارية، وحّتى يستطيع أن يعيش هؤلاء في جوّ نظيف شريف أساسه التنافس في خدمة الزبون، ولكن بالطرق المشروعة. ومتى حّققنا ذلك وهيّأنا الذهنيات استقبلنا المنافسة الأجنبية واستطعنا الصمود أمامه

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب:

1. أحمد محرز: الحق في المنافسة غير المشروعة، (دون ذكر مكان النشر)، 1994.
2. إدوارد عيد، الأعمال التجارية والتجار، والمؤسسة التجارية، مطبعة باخوش وشرتوني، بيروت، 1971.
3. أكثم أمين الخولي: الموجز في القانون التجاري، الجزء الأوّل، حقوق الملكية الصناعية والمتجر، مكتبة سيد عبد الله وهبة، 1970.
4. بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
5. جمال الدين عوض: الوجيز في القانون التجاري، الجزء الأوّل، دار النهضة العربية، 1975.
6. حسين فتحي: حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية، بيروت، (د.ت).
7. حمدي باشا عمر: مبادئ الاجتهاد القضائي في مادّة الإجراءات المدنية، دار هومة، الجزائر، 2001.
8. سميحة القيلوبي: الموجز في القانون التجاري، الأعمال، التاجر، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1972.
9. سمير جميل حسن الفتلاوي: الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
10. طاهري حسين: شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية، زكرياء للمنشورات القانونية، 1992.
11. علي حسن يونس: المحل التجاري، دار الفكر العربي، 1974.
12. كمال محمد أبو سريع: المحل التجاري، جامعية الزقازيق، مصر، 1994.
13. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، 1969.

14. محمود سمير الشرقاوي: القانون التجاري، الجزء الأوّل، دار النهضة العربية، بيروت، 1985.
15. مصطفى كمال طه: الوجيز في القانون التجاري، 1971.
16. نادية فوضيل: القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

2- الرسائل الجامعية:

1. محمد الأمير يوسف وهبة: صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، رسائل دكتوراه، كليّة الحقوق، جامعة القاهرة، 1990.
2. جلال مسعد: مبدأ المنافسة الحرّة في القانون الوضعي، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، كليّة الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.
3. حمادي زوبير: حماية العلامات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كليّة الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

3- المقالات والمجلات:

1. محمد عبد الحليم: محاضرات في الشريعة الإسلامية: موقف الفقه الإسلامي من نظرية الالتزامات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1975-1976.
2. المجلّة القضائية، عدد 01، لسنة 1994.
3. المجلّة القضائية، عدد02، لسنة 1996.

4- النصوص القانونية:

1. الأمر رقم 66-57 في 19 مارس 1966، يتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية، عدد 23، التاريخ 22 مارس 1966.
2. الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 8 جويلية 1966 م، المتضمّن قانون الإجراءات المدنيّة الجزائرية.
3. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ، الموافق لـ 8 يونيو 1966م، المتضمّن قانون العقوبات المعدّل والمتمّم.

4. المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 90/11/10 والمتعلّق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها.

5. المرسوم التنفيذي 92-276 الصادر بتاريخ 6 جويلية 1992، المتضمن قانون أخلاقيات الصيادلة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

➢ OUVERAGES:

1. BLAISE Jean Bernard: Droit des affaires « Commerçants, concurrence, distribution», L.G.D.J. Delta, Paris, 1999.
2. BRENOT Oppettit & E. Le DOLLEY: JCP, commercial - consommation, 1983, fasc.
3. DERREUPPE Jean, le fonds de commerce, Editions Dalloz, Paris, 1994.
4. DIDIER Paul: Droit commercial « Introduction, les entreprises» Tome1, 1ère éd, PUF, Paris, 1970.
5. GUYON Yves: Droit des affaires « Droit commercial et sociétés», 9ème éd, Economica, Delta, 1996.
6. HOUIN Roger & RODIERE René: Droit commerciale, 6ème éd, tome 01, Edition Dalloz, 1970.
7. JOSSERAND: De l'esprit des lois et de leur relativité, 2ème éd.
8. LEFEBRE Français: Memento pratique « commercial, distribution, concurrence, consommation», 7ème éd, Edition juridique LEFEBRE, Paris, 1987.
9. L.JULLIOT De La Morandière: Etude de droit contemporain, Editions Sirey, 1959.
10. MERMILLOD: Essai sur la notion de la concurrence déloyale en France et au Etats-Unis, Edition Paris, 1954.
11. PIROVANO Antoine: Répertoire de droit commercial, tome 2, 2ème éd, Editions Dalloz, 1988.
12. RIPERT Georges & VERGE Emmanuel, Répertoire de droit commercial et société, tome 1, 1956.
13. ROUBIER Paul: le droit de la propriété industrielle, tome 1, Editions du Recueil Sirey, Paris, 1952.

➢ DOCUMENTS et ARTICLES:

1. Répertoire de droit commercial, tome 2, 2ème éd, Dalloz, Paris, 1988.
2. SERRA Yves: Répertoire de droit commercial, concurrence déloyal, Dalloz, Paris, 1996.
3. CHAUPAUD Claude: JCP, concurrence, consommation, 1983.
4. JEANTIN Michel: JCP, résp, civ, concurrence déloyal, 1984.

الفهرس

مقدمة.	3
الفصل الأول: دعوى المنافسة غير مشروعة.	7
المبحث الأول: المنافسة غير مشروعة.	8
المطلب الأول: تعريف المنافسة غير مشروعة وتمييزها عما يشابهها.	8
الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة.	10
الفرع الثاني: المنافسة غير مشروعة والمنافسة غير الشريفة.	12
الفرع الثالث: المنافسة غير المشروعة وحقوق الملكية الصناعية.	14
المطلب الثاني: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.	15
الفرع الأول: التعسف في استعمال الحق.	16
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية.	17
الفرع الثالث: دعوى مسؤولية من نوع خاص (حماية حق العملاء).	18
المبحث الثاني: ممارسة دعوى المنافسة غير مشروعة.	19
المطلب الأول: شروط ممارسة المنافسة غير المشروعة.	19
الفرع الأول: الخطأ.	19
الفرع الثاني: الضرر.	23
الفرع الثالث: علاقة سببية	27
المطلب الثاني: صور الخطأ.	28
الفرع الأول: الأعمال التي تؤدي إلى الخلط أو اللبس بين المنتجات والمشاريع.	29
الفرع الثاني: الادعاءات غير المطابقة للحقيقة "التشويه أو التشنيع"	33
الفرع الثالث: أعمال تهدف إلى بثّ الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق	36
الفصل الثاني: مباشرة دعوى المنافسة غير مشروعة.	40
المبحث الأول: حق التقاضي في دعوى المنافسة غير مشروعة.	42
المطلب الأول: وجوب تواصل الصفة في التقاضي.	42
الفرع الأول: صفة المدعي.	42

الفرع الثاني: صفة المدعى عليه.	47
المطلب الثاني: تقادم المنافسة غير مشروعة.	49
الفرع الأول: تقادم الدعوى في التشريع الفرنسي.	50
الفرع الثاني: تقادم الدعوى في التشريع المصري.	50
الفرع الثالث: تقادم الدعوى في التشريع الجزائري	51
المبحث الثاني: الإثبات في دعوى المنافسة غير مشروعة.	52
المطلب الأول: محاضر إثبات الحالة.	52
المطلب الثاني: انتقال هيئة المحكمة للمعاينة.	53
الخـاتمة	54
قائمة المصادر والمراجع	58