وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

# المنافسة غير المشروعة

اعداد الطالبة:

❖ قندوز سارة

إشراف الأستاذة:

موسى عائشة

أعضاء لجنة المناقشة:

| الاسم واللقب | الرتبة العلمية | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|---|
| موسى عائشة | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | مشرفا ومقررا |
| سويقات بلقاسم | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | رئيسا |
| لقمان بامون | أستاذ مساعد أ | جامعة ورقلة | مناقشا |

السنة الجامعية: 2022/2021

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

# المنافسة غير المشروعة

اعداد الطالبة:

❖ قندوز سارة

إشراف الأستاذة:

موسى عائشة

أعضاء لجنة المناقشة:

| الاسم واللقب | الرتبة العلمية | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|---|
| موسى عائشة | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | مشرفا ومقررا |
| سويقات بلقاسم | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | رئيسا |
| لقمان بامون | أستاذ مساعد أ | جامعة ورقلة | مناقشا |

السنة الجامعية: 2022/2021

# إهداء

أهدي عملي هذا إلى الوالدين الكريمين

وإلى إخواني وأخواتي وكل أفراد العائلة

وإلى صديقاتي

وكل من ساعدني في إنجاح هذا العمل من قريب أو من بعيد

قندوز سارة

# شكر وعرفان

الحمد لله الذي بعزته وجلاله تتم الصالحات، الحمد لله الذي وفقني في مشواري الدراسي.

شكرا للأستاذة بن موسى عائشة لكي مني كل الثناء والتقدير على جهدك و عطائك معي.

إلى من أشعل لي أول شمعة، إلى عبق طفولتي، أبي وأمي، لكم منا كل الامتنان والحب.

شكرا لكل من دعمني من قريب أو من بعيد.

قندوز سارة

**قائمة المختصرات:**

| | |
|---|---|
| الجزء: ..... | ج |
| الطبعة: ..... | ط |
| دون طبعة: ..... | د ط |
| الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: ..... | ج ر ج ج |
| الصفحة:..... | ص |

# مقدمـــــــــة

تعد المنافسة من سنن الفطرة الطبيعية للإنسان ونشأت معه منذ بداية الخليقة، غايتها التفوق على الغير في مختلف المجالات، وتعد فطرة محمودة في اغلب الاحيان خاصة اذا تعلق الامر بالجانب الاقتصادي، أين تساهم بشكل فعال في رفع جودة المنتوجات وخفض الاسعار ما يصب في صالح الدولة والمستهلك،والتنافس أمر مرغوب فيه في المجتمع التجاري لما ينتج عنه من بقاء الأصلح من حيث المعاملة وتقديم السلع الأكثر جودة والأرخص سعرا، ومبدأ حرية التجارة يتضمن إلزاما مبدأ حرية المنافسة، بحيث يستطيع كل تاجر الدخول في ميدان المنافسة حتى تزدهر تجارته إذا نجح شرط أن تكون هذه المنافسة شريفة تقوم على النزاهة، وأساسها العمل الجاد والأمانة،[1] شدة المنافسة تدفع البعض إلى إستخدام وسائل غير المشروعة يكون من شأنها الحد من المنافسة أو حتى القضاء عليها، الأمر الذي يضفي صفة عدم المشروعية على تلك المنافسة

ان التغيرات التي تشهدها الدول النامية منها الجزائر في شتّى المجالات خاصة التغيرات من الناحية الاقتصادية التي تحدث استجابة لمتطلبات الفترة الراهنة التي تشهد توجها إلى اقتصاد السوق و ما تستلزمه هذه الفترة الانتقالية من ضرورة إدخال تغيرات و ميكانيزمات جديدة على مختلف القطاعات الاقتصادية الوطنية و كافة هياكلها، فاتفاق الشراكة مع الاتحاد الاوروبي و الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة يقتضي الاندماج في الاقتصاد العالمي و الذي لا يمكن أن يتجسد إلاّ باتخاذ الإجراءات اللازمة و التي تهدف إلى تحرير المبادلات التجارية أي التحول عن المذهب المعتمد في ظل النظام الاشتراكي الذي كان ينادي بتقييد التبادل مع الخارج و اتباع المذهب الليبرالي الذي ينادي بأن تكون التجارة الدولية حرة خالية من القيود و العقبات التي تعيق تدفق و انتقال السلع عبر الحدود سواء كانت في شكل واردات أو صادرات

عرفت الجزائر تغييرات في نظامها السياسي والاقتصادي بعد سنة 1988 ودستور 1988، حيث تخلت عن النظام الاقتصادي الاشتراكي، وتبنت النظام الاقتصادي الرأسمالي، أي احترام الملكية الفردية لوسائل الإنتاج ومبدأ حرية التجارة و الاستثمار حسب ما هو منصوص عليه في المادة 43 من الدستور الجزائري.

[1]- صبرى مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة، طبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية، 2012، ص: 7.

ولقد عني المشرع الجزائري بحماية حرية المنافسة وتجسد ذلك في إصدار الأمر 19/89 المتعلق بالأسعار، الملغى بالأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة، حيث نص على حرية الأسعار كمبدأ، وتم تعديل النصوص القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية، من أجل منح حماية أكثر لأصحابها.

وبما أن كل حرية مطلقة هي مفسدة مطلقة وهو ما اثبته الواقع من ممارسة تلك الحريات أدت إلى تجاوزات، وفي بعض الأحيان تعسف على مختلف الحقوق والمصالح، مما استوجب التحرك التشريعي لمواجهة هذه التجاوزات المتعلقة اساسا باتباع اساليب منافية للأعراف التجارية المتعلقة بالمنافسة المشروعة، ومن ذلك ما نص عليه الدستور على منع المنافسة غير النزيهة ونظمه القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والامر الأمر 02/75 المتعلق بالموافقة على إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وقد حرص المشرع الجزائري على منع الممارسات غير النزيهة حماية للمتعاملين في الوسط الاقتصادي وجمهور المستهلكين والاقتصاد الوطني، ودعما لحرية التجارة وشرف التعامل التجاري، خاصة وأن التجارة تعتمد في إزدهارها على الثقة والإتمان ولقد تكرس ذلك من خلال القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ولعل من أهم ما يبرهن على الأهمية العملية لدراسة موضوع المنافسة غير المشروعة الاهتمام الدولي والوطني بهذا الموضوع خاصة بعد تطور التجارة الالكترونية ،اضافة الى ما تشهده الجزائر خلال هذه السنة من ممارسات لا تمت للمنافسة المشروعة بصلة سواء ما تعلق باحتكار عديد السلع او المضاربة بها مما ادى الى احداث ندرة في عديد المواد ورفع اسعارها مما ادى الى غضب شعبي عارم ووضع السلطات في مازق حقيقي، ما ادى الى بدء تحقيقات اثبتت وجود ممارسات منافية للمنافسة المشروعة احدثت هذه الفوضى، كما تسبب في وضع قانون جديد يعالج موضوع المضاربة الذي يعد من حيث الاساس صورة من احد صور المنافسة غير المشروعة ،اضافة الى ما تشهده ساحات المحاكم بالفعل من العديد من القضايا المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة، والتي تختلف في حجمها ونوعه حيث تشهد تطورا مطردا مع التطور التكنولوجي المتعلق بالاعمال التجارية، ان ارتباط المنافسة غير المشروعة بالتجارة خاصة والجانب الاقتصادي عموما وعمق تاثيرها عليه سبب كاف لشرح مدى اهمية التطرق لهذا الموضوع بالدراسة، اضافة الى انه موضوع خصب للدراسات القانونية نظرا لتشعب هذا الموضوع وتشعباته وخضوعه لتعديلات متلاحقة يفرضها الواقع المعاش

يرجع اختبارنا دراسة موضوع المنافسة غير المشروعة لعدة اسباب منها ماهو ذاتي ومنها ما هو موضوعي، اما الاسباب الذاتية فيمكن حصرها في اهتمام الطالبة بهذا الموضوع ورغبتها في سبر اغواره باعتباره أحد المواضيع التي يدرسها تخصصها، اما الاسباب الموضوعية فتعود اضافة الى اهمية الموضوع وحيويته الى المشهد الحالي المعاش في الجزائر خاصة على المستوى الداخلي .

نهدف من خلال هذه الدراسة الى القاء الضوء على المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري من خلال التعريف بها ومناقشة صورها والاستثناءات الواردة عليها وصولا الى تشكيل فكرة حول سبل مواجهتها والتقليل منها ان لم نقل القضاء عليها ما يمكننا من تقرير مدى نجاعة الاستراتيجية المتبناة من قبل المشرع الجزائري

يعد موضوع المنافسة غير المشروعة واحدا من اكثر الموضوعات تحديثا نظرا لارتباطه اساسا بالممارسات التجارية في الاساس التي تتسم بسرعة وتطور نسقها ما يجعله متشعبا ومجالا خصبا للعديد من الاشكالات التي تتعدد باختلاف زاوية النظر او الدراسة، ولكن لا يختلف اثنان على مدى الضرر التي تسببه هذه الممارسات غير المشروعة سواء على مستوى الاقتصاد او حتى الاجتماعي والسياسي،الامر الذي يطرح تساؤلا مهما حول **كيفية مواجهة الممارسات التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة وايضا ما يمكن من تحديد مدى نجاح المشرع الجزائري في اعتماد استراتيجية مواجهة ملائمة لمثل هذه الممارسات غير القانونية.**

لقد اعتمدنا على المنهج التحليلي وذلك لتحليل النصوص القانونية التي كرست هذا المبدأ ووضعت شروطا له، وأيضا اعتمدنا المنهج الوصفي قصد التعرف على ظاهرة الدراسة ووضعها في الإطار الصحيح.

وللإجابة عن هذه الاشكالية وضعنا خطة ثنائية تتكون من فصلين عرضنا في الاول لماهية المنافسة غير المشروعة من خلال تحديد مفهومها ثم تمييزها عن غيرها وصولا الى عرض صورها في التشريع الجزاىري والاستثناءات الواردة عليها وفي الثاني لسبل مواجهة المنافسة غير المشروعة سواء على المستوى القضائي او غير القضائي.

# الفصل الأول:

## ماهية المنافسة غير المشروعة

يقصد بالمنافسة، التنافس بين المؤسسات التجارية التي تمارس نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات و ذلك من أجل اجتذاب الزبائن و ترويج المنتجات والخدمات، وهي بهذا المفهوم تحقق التوازن داخل الأسواق منحيث وفرة السلع و الخدمات و إشباع رغبة المستهلكين و زيادة الفعالية الاقتصادية، فلكل تاجر سواء أكان شخصا طبيعيا أو اعتباريا الحق في القيام بأعمال المنافسة المشروعة التي لا تتعارض مع الأعراف التجارية النظيفة و النزيهة و التي من شانها التعدي على مصالح التجار الآخرين، فالأصل في المنافسة أنها عمل مشروع و شريف لا بد منه للوصول إلى تجارة وصناعة[1] متقدمة لذلك وجب أن تكون المنافسة مبنية على أسس وطيدة من الشرف و الصدق و الأمانة ضمانا لمصالح العاملين في ميدان التجارة و الصناعة و لجمهور المستهلكين أيضا.

إلا أن ذلك لا يتحقق إلا بتدخل الدولة لتنظيم المنافسة ومنع الممارسات المقيدة لها بين المؤسسات التجارية[2] و ذلك عن طريق تحديد الأعمال التي تعد من قبيل المنافسة المشروعة و منع الأعمال التي من شأنها إحداث المنافسة غير المشروعة ، كون ذلك يؤدي إلى جودة الإنتاج و انخفاض الأسعار و الذي ينعكس بدوره على إشباع رغبات المستهلك و زيارة عدد الأيدي العاملة و ارتفاع دخلها مما يؤدي إلى تحقيق النمو الاقتصادي ، وعلى الرغم من أن المشرع منع كافة الممارسات التي تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها خاصة ما تعلق منها باقتسام الأسواق أو مصادر التموين و عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها و تطبيق شروط غير مكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة كما منع المشرع كل هيمنة أو احتكار للأسواق الذي يؤدي إلى أفعال تعسفية تجاه الشركاء التجاريين إلا أن ذلك لا يمنع من قيام بعض أوجه المنافسة غير المشروعة التي لا يمنعها القانون ، فالتنافس مثلا بين شركة تقوم بإنتاج سلع ذات علامة مشهورة دوليا ، و شركات أخرى تنتج نفس السلعة و قد تكون بنفس المواصفات إلا أن أصحاب هذه الشركات يتضررون من جنب العملاء نحو العلامة المشهورة أو أن يقوم التاجر المنافس بتخفيض أسعار السلع و الخدمات إلى درجة تتجاوز حدود المنافسة غير المشروعة ، إذ يبيع السلع بسعر أقل بكثير من سعر التكلفة الحقيقي و إن لحقت بتجارته الخسارة فينجح في جذب زبائن الغير ويؤثر على نشاطهم التجاري و بعدها يعمد إلى رفع الأسعار بعد أن يتمتع باحتكار فعلي لها 19، فلا يمنع الشركات الكبرى أن تحتكر إنتاج منتجات و سلع معينة و جذب الزبائن لها نظرا لتمتعها بالجودة و الشهرة ، كما أن لجوء التجار في بعض الأحيان إلى خفض الأسعار قصد تجنب الخسارة لا يعد ذلك من قبيل المنافسة غير المشروعة

[1]- ماهر فوزي حمدان، حماية العلامات التجارية، منشورات الجامعة الأردنية، بدون طبعة، 1999، ص69.
[2]- ميلودي سلامي، دعوة المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التاجرية في القانون الجزائري، دفاتر السياسية والقانون، العدد 06 جانفي، 2012، ص178.

كون السعر يحدده السوق بل أن المشرع الجزائري اعتبر أسعار السلع و الخدمات تحدد بصفة حرة وذلك اعتمادا على قواعد المنافسة.

**المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة**

إن المنافسة تجري في النشاط التجاري مجرى الدم في العروق ، فأينما وجدت التجارة وجدت المنافسة، حقيقة قد تكون المنافسة شديدة في مكان معين وضعيفة في مكان آخر حسب ظروف كل سوق.[1]

إن الأصل في الحياة التجارية مشروعية المنافسة فهي من الأمور المتعارف عليها في ميدان النشاط التجاري فإليها يعود الفضل في تقدم المؤسسات التجارية وتطورها، إذ لها القدرة الخلاقة التي تدفع دائما إلى تحقيق الابتكار وتعمل كحافز فعال على الإبداع في الحياة التجارية والصناعية محققة أفضل النتائج والارباح.[2]

فهي خير ونفع لأنها توجد التوازن بين الإنتاج والاستهلاك، وتحفز على التقدم الصناعي والتكنولوجي إلا أنها لا تحدث هذا الخير إلا إذا ظلت في حدودها المشروعة كما سبق الذكر، فإذا جاوزتها أحدثت صراعا بين التجار ونضالا بتذرع فيه كل منهم بشتى الوسائل للقضاء على غيره. فما هي الدراسات التجارية غير المشروعة؟ وهل من تعريف محدد لذلك في القانون الجزائري بالمقارنة مع القوانين الأخرى؟

**المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة**

تعد المنافسة من سنن الفطرة الكونية للبشر، غايتها التفوق في مجالات الأعمال والأنشطة أيا كانت طبيعتها، وقد لازمت المنافسة النشاط الاقتصادي خاصة، حتى اتصفت بكونها أحد الشروط اللازمة لاحترافه.[3]

---

[1]- صبري مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة ، ط1 ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، 2012 ص 19

[2]- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، ط2 ، دار الجامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن ، 2007، ص 16 .

[3]- معين فندي نهار الشناق، الإحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء المنافسة الأردني والأمريكي والإتفاقات الدولية، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2006، ص7.

**أولا: تعريف المنافسة غير المشروعة لغة وفي الشريعة الاسلامية**

ويأتي في اللغة : نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق والمنافسة حيث تقابل التنافس.[1] ويقال (نفس) الشيء صار مرغوبة و (نافس في الشيء منافسة) إذا رغب فيه على وجه المباراة.[2]

جاء في القرآن الكريم أن الله – سبحانه وتعالى – حث على التنافس في عمل الخير يقوله جل وعلا: «ختامه مسك وفي ذلك فليتنافس المتنافسون»[3]. أي فليرغب الراغبون إلى طاعة الله تعالى. تعي غك المنغز ب فتمحف: على الرغم من أن قانون المنافسة الأردني يدور حول المنافسة والممارسات المخلة بها فإنه لم يورد تعريفا للمنافسة.

إلا أنه يمكن تعريف المنافسة بأنها تزاحم التجار أو الصناع على ترويج أكبر قدر من منتجاتهم أو خدماتهم من خلال جذب أكبر عدد من العملاء، ويحقق التجار هذه الغاية مستندين إلى حرية المنافسة فيما بينهم وحرية الاختيار لدى جمهور المستهلكين[4]، وإذا تحقق هذا التنافس بشرف وأمانة أي وفقا لأحكام القانون والعادات التجارية والاتفاقات الخاصة، أدى ذلك إلى تحقيق مزايا اقتصادية عديدة أبرزها انخفاض الأثمان، وارتفاع القيمة الحقيقية للنقود، وتحقيق جودة عالية للسلع والخدمات، وبالتالي إلى ازدهار التجارة ورفاهية واضحة للجمهور.[5]

ولما كان التجار أو الصناع المتماثلين في مهمتهم يعرضون بضائعهم وخدماتهم للجمهور نفسه، فإن زيادة عملاء أحدهم لا بد أن يقابلها نقص في عملاء الآخرين، وحتى يكون جذب عملاء الآخرين مشروعا بالرغم من أن ذلك يقابله ضرر بالنسبة للتجار المنافسين، فإنه يتعين تنظيم هذا التنافس بحيث لا يسمح للتجار تجاوز حدود حرية المنافسة بأفعال مخالفة للقانون بمعناه الواسع، وتتضح مخالفة أفعاله للقانون من خلال استخدام الشخص لوسائل تؤثر في حرية اختيار الجمهور.

إلا أن المنافسة حق طبيعي للفرد والشخص المعنوي على السواء، يحميه قانون له قواعده الأمرة، ومن هنا كان حق المنافسة والقانون الذي ينظم هذا الحق ويحميه، يرتبطان ارتباطا وثيقة . وإذا نظرنا إلى النظام القانوني للمنافسة، تراه مجموعة الأحكام القانونية التي تنظم وتحمي حقوق كل من التجار والمستهلكين ويحافظ على وجود التوازن بينهما.[6]

---

[1]- عبد الفتاح، شرح قانون المنافسة ومع الممرسات الإحتكارية، دار البهاء للبرمجيات والكمبيوتر والنشر الإلكتروني مجمع اللغة العربية، الإسكندرية، مصر، 2005، ص17.

[2]- المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، ط1، 1989،ص15.

[3]- القرآن الكريم، سورة المطففين، الآية رقم 26.

[4]- مصطفى كمال طه، قانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 1996، 180.

[5]- معين فندي شناق، مرجع السابق، ص8.

[6]- أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشأة المعارف، ط1، 200، ص15.

والمنافسة ظاهرة عامة تصاحب مختلف أوجه النشاط الإنساني، إذ يتنافس عادة أفراد المجتمع في كل مجال من مجالات هذا النشاط، دون أن يثير هذا التنافس أدني شعور بالاستنكار أو الاستهجان في المجتمع، لأن التنافس يدفع بالمجتمع إلى التقدم والازدهار.[1] كما أن الإنسان تواق إلى الكفاح والتسابق وحريص على تأمين معيشته وتحسينها بالوسائل الممكنة.[2]

كما أن المنافسة هي وسيلة لتحقيق النمو والرفاه، فإن المفهوم السليم لها يربطها بالنمو وبالأداء العام للاقتصاد لكن لا يساوي بينهما.[3] وهي مزاحمة المشروعات بعضها بعضا، بحثا عن التفوق والسعي إليه.[4]

**ثانيا: تعريف المنافسة غير المشروعة قانونا.**

لقد منع الدستور المنافسة غير المشروعة في المادة 43 فقرة أخيرة. وذلك بعد أن سبق تنظيمها في القانون رقم 04 / 02[5] / المتضمن الأحكام المطبقة للممارسات التجارية، عرفتها المادة 26 من هذا القانون الأخير بنصها: **( تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المحالفة للأعراف التجارية والنزيهة التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين ).**

أي تلك الممارسات غير الشريفة عرفا بين التجار التي بموجبها يتعدى المنافس على منافسه، وحدد المشرع أيضا ممارسات معينة في المادة 27 من نفس القانون أو أصبغ عليها طابع الممارسات غير النزيهة بحكم القانون، وهي: التشبيه المؤدي إلى اللبس ، تشويه سمعة المنافس، الاستفادة من الأسرار المهنية للمنافس، استغلال خبرة المنافس، إحداث الاضطراب بالمنافس وبالسوق، إقامة محل بجوار محل منافس بصفة غير نزيهة .

[1]- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري ، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص 205.
[2]- أكرم ياملكي، القانون التجاري " دراسة مقارنة " ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن ، 1998 ، بند118 ص158.
[3]- تقرير الثقافية العربية ، المعهد العربي للتخطيط ، الكويت 2003 ص22.
[4]- احمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، المرجع السابق ، ص 54
[5]- قانون 02/04، المؤرخ في 23 يونيو، سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل ومتمم.

كما يوجد تعريف تشريعي سابق، نص عليه المشرع بمناسبة المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وقمع المنافسة غير المشروعة المبرمة في 20 مارس 1883 .[1] يلاحظ من خلال المادة 26 و 10 أعلاه ، أن الممارسات التجارية غير النزيهة تعرف بعنصرين:

**الأول:** وجود ممارسات بين أعوان اقتصاديين، أي وجود منافسة .

**وثاني:** أن تكون تلك الممارسة مخالفة للأعراف التجارية النزيهة والتعدي على المنافس، ويعد هذا التعريف هو القاعدة العامة في منع المنافسة غير المشروعة .

**أولا: معنى الممارسات التجارية.**

لا يمكن حصر الممارسات التجارية في الأعمال التجارية فقط، وإنما تدخل أيضا الممارسات بين أصحاب المهن الحرة كما سنحلله لاحقا، بالتالي تتنوع الممارسات التي هي في الأصل مشروعة بناء على مبدأ حرية المنافسة المنبثق عن مبدأ حرية الاستثمار والتجارة ( المادة 43 من الدستور السابق للإشارة )، ومن أمثلتها كل العقود التي يبرمها التاجر بمناسبة استغلال محله التجاري، الإشهار، تخفيض سعر السلع، إتقان جودة السلع، المعاملة اللبقة للتاجر مع زبائنه.... )فكل تلك الأعمال تمارس من أجل الحصول على أكبر عدد من الزبائن ورفع رقم مبيعات المؤسسة، لكن حصر المشرع نوعا من موضوع الممارسات التجارية في المادة 02 من ق 04 / 02 ( السابق الإشارة ).[2] وهي تلك المتعلقة بنشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية، تربية المواشي، نشاطات التوزيع، الاستيراد ن الوكالة نشاطات الخدمات الصناعية التقليدية، الصيد البحري التي يمارسها العون الاقتصادي.

[1]- الأمر 02/75 يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ( السابق الإشارة ).
ذلك في المادة 10 ثانيا بنصه: ( يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية ... ) وحدد بعض الممارسات غير النزيهة بحكم القانون.

[2]- المادة 02 ( بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة ، يطبق هذا القانون على نشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، وعلى نشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها ، والوكلاء وسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة وكذا على نشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته القانونية ).

أما إذا لم تكن الممارسات متعلقة بالنشاطات الواردة في المادة 02[1] من ق 02/04، فلا يخضع الفعل لنص المادة 26 كشراء أو بيع سيارة أو مسكن بصفة عرضية ، التبرع لفائدة الجمعيات الخيرية والمساكن .... ) بشرط ألا تكون لهذه الأعمال علاقة بالإشهار التجاري للعون الاقتصادي.

**ثانيا : مخالفة الأعراف المهنية والتعدي**

تكون الممارسات التجارية غير نزيهة عند مخالفتها الأعراف التجارية النظيفة والنزيهة ، ويضم هذا المفهوم مخالفة القانون والشريعة الإسلامية والعرف، العادات التجارية، القوانين الداخلية لبعض المهن المقننة ... ) فالقانون أي التشريع مثل جنح التقليد، الوشاية الكاذبة، البيع بالخسارة، ممارسة نشاط دون ترخيص .... ) والتنظيم مثل عدم مراعاة مقاييس الإنتاج والتوزيع ....) .

**ثالثا: تعريف المنافسة غير المشروعة فقها**

اتجه بعض الفقه التجاري إلى تعريف المنافسة غير المشروعة " بأنها استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون والعادات والشرف ، فإذا قام شخص بعمل ولم يكن مخالفة للقانون والعرف وأدى هذا العمل إلى منافسة غيره من التجار وأضر بهم فانه لا يعد عملا غير مشروع أي لا يعتبر فاعله مرتكب الخطأ[2].

وقد عرفتها اللجنة العامة لتنظيم التجارة في فرنسا بأنها " العمل الذي يقع من تاجر سيء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر آخر عنه أو محاولة صرفهم عنه ، أو الإضرار بمصالح التاجر المنافس أو محاولة الإضرار به بوسائل مخالفة للقوانين والعادات أو بوسائل تتنافى مع شرف المهنة.

وكذلك عرفت بأنها " كل عمل أو تصرف يهدف إلى جنب اكبر عدد من العملاء وذلك بإتباع أساليب غير مشروعة مثال ذلك تضليل العملاء أو تشويه سمعة منافسيه أو الإساءة إلى منتجاته"[3].

ويعرفها بعض فقه القانون التجاري في العراق بأنها " هي تلك المنافسة التي تقع جراء أي فعل يتعارض مع معطيات التعامل التجاري سواء كانت تلك المعطيات مقدرة بحكم القانون أم بحكم القواعد المتعارف عليها في البيئة التجارية[4].

[1]- في المادة 02 من قانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (معدل ومتمم).
[2]- أحمد عبد الحسين كاظم الياسري، حسن ضعيف/ حمود المعموري، الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة، دراسة في القانون العراقي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، السنة الثانية عشر، 2020، ص 418.
[3]- سعيد مبارك- صاحب عبيد الفتلاوي- طه الملاحويش، الموجز في العقود المسماة، مكطتبة السمهور، المحقق،ط2015،1م، ص83.
[4]- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، ج1، دار النهضة العربية، 2010.

ويعد هذا التعريف من وجهة نظرنا تعريفا شاملا لمفهوم المنافسة غير المشروعة لان حدد نطاق المنافسة المشروعة في حدود ما ينسجم مع معطيات التعامل التجاري المستمدة من القانون والاعراف التجارية ومن ثم فان كل ما عد خارجا عن هذا النطاق فهو منافسة غير مشروعة.

وبعد هذا العرض الموجز لبعض التعريفات الفقهية للمنافسة غير المشروعة يمكننا أن نعرفها بانها المنافسة التي يكون قوامها اعمال لا تنسجم مع اصول التعامل التجاري المقررة بحكم القانون او المتعارف عليها بين التجار.

**المطلب الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة وتمييز عما يشتبه به**

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

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

**أولا: آثار المنافسة غير المشروعة**

**1- آثارها على التاجر**

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

ويبدأ الآثار على التاجر من إيقاف نمو المشروع مرورا بخسائر طفيفة ثم خسائر أكبر وصولا في أسوأ الحالات إلى الإفلاس ، لأن المنافسة المستعرة قد تؤدي إلى سبيل من الإفلاس ،لذا فإن نظام

[1]- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، العمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ط9، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، 1983، ص233.

المنافسة يتصدى للممارسات التعسفية فلا يسمح بالاحتكار ولا التمييز بين التاجر ولا المقاطعة و غيرها من الممارسات المضرة بالمنافسة .

### 2- آثار المنافسة غير المشروعة على المستهلك

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

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

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

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

### 3- آثار المنافسة غير المشروعة على الاقتصاد

لايسلم الاقتصاد من التأثير السلبي للمنافسة التجارية غير المشروعة ، فعدم التصدي الأساليبها يؤثر على استقرار الأسواق ، وحسن سير العمل فيها، لأنها شيء إلى نزاهة المتنافسين ، وتؤدي إلى

[1]- عمورة عمارة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، ب ط، دار الخلدونية، الجزائر، ص 176.

اختلال التوازن بينهم وأن كانت بعض الوسائل تؤثر أكثر من غيرها . فأثار المنافسة غير المشروعة تبدأ على التاجر، ثم على المدى القصير تضر بالمستهلك، وفي النهاية يكون الضرر بالغا على اقتصاد البلاد، فالمشاريع ستتعطل، وموارد البلاد لن تستغل، والإنتاج سيقل، والبطالة ستزيد والتضخم سيرتفع ورؤوس الأموال سترحل، والتنمية ستتراجع، وكل ذلك سينعكس سلبا على المستوى المعيشي للمواطن.

فالشركات قبل أن تستثمر لابد لها من دراسة السوق والأنظمة فإن لم توفر لها الحماية أو لم تجد التشجيع أو التسهيل، الذي يعينها على الإنتاج، أو لم تزال أمامها العقبات من فرض رسوم وضرائب تجعل تكاليف الإنتاج عالية ، وتفوق الأرباح المتوقعة أو لا تسمح لها بالمنافسة، أو تحد من كمية إنتاجها فإن رؤوس الأموال حتما ستهاجر. ولن يجذب البلاد أي استثمار أجنبي ، فالسوق الذي ترحلت عنه الاستثمارات المحلية، لا يمكنه استقطاب الاستثمارات الأجنبية . ويمكن إيجاز أضرار المنافسة التجارية غير المشروعة على الاقتصاد فيما يلي:

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

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

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

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

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

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

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

**ثانيا: تمييز المنافسة غير المشروعة عما يشتبه بها.**

من الضروري لتحديد نطاق مفهوم المنافسة غير المشروعة التطرق إلى تمييزها عما يشتبه بها من أوضاع أو صور أخرى للمنافسة ووضع معيار للفصل بينها ، لذا سنتطرق في هذا الفرع للتمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة المشروعة وهذا سيكون في الفقرة الأولى ، في حين نبين التمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة في الفقرة الثانية.

**1- تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة المشروعة:**

الغرض تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة المشروعة لا بد من النظر في الاسلوب المعتمد في المنافسة , وفي ضوء ذلك الأسلوب يمكن تحديد طبيعة المنافسة وفيما اذا كانت مشروعة ام غير مشروعة , وفي هذا الاطار يمكن جمع المذاهب الفقهية التي حاولت تحديد المعيار الواجب التعويل عليه في تقويم اساليب المنافسة في ثلاثة مذاهب رئيسية : المذهب الشكلي الذي يعتمد على النص القانوني , والمذهب الواقعي الذي يعتمد على العرف والعادات , والمذهب المثالي الذي يعتمد على انتهاك موجب اخلاقي[1].

وقد حاول بعض الفقه الجمع بين اكثر من معيار في هذا المضمار ,وذلك انطلاقا من ان المنافسة غير المشروعة هي جميع الافعال المخالفة للقانون ، لا بمعناه الضيق وإنما بمعناه الواسع الذي يستوعب العادات التجارية والعقود الخاصة المنظمة للتنافس[2]، وفي ضوء ذلك عرفت المنافسة غير المشروعة بانها (استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون والعادات والشرف ) ، كما عرفت بانها الافعال التي تصدر بالمخالفة للأعراف والعادات التجارية أو تكون منافية للأمانة والشرف والاستقامة في المهن التجارية.

وقد كان قانون التجارة العراقي السابق ضمن هذا الاتجاه حين عد كل فعل يخالف العادات والأصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية مزاحمة غير مشروعة، وكذلك القضاء في مصر كان ضمن

[1]- أحمد عبد الحسين كاضم الياسري/ حسن ضعيف حمود المعموري، الحماية القانونية من المانافسة غير المشروعة، دراسة في القانون العراقي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، سنة 12، 2020، ص320.

[2]- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص229.

هذا الاتجاه حيث عرف المنافسة غير المشروعة بأنها ( ارتكاب اعمال مخالفة للقانون أو العادات او استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات اذا قصد بهذه الاعمال احداث لبس بين منشأتين تجاريتين او ايجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء احدى المنشأتين للأخرى او صرف عملاء المنشأة عنها ، أما بالنسبة لقانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي لسنة 2010 فالظاهر انه اتبع المعيار الشكلي حيث حدد الاعمال التي تعد منافسة غير مشروعة وذلك بالنص عليها في الفصل الثالث تحت عنوان المحظورات.

ويميل بعض الفقه الى تفضيل المعيار المثالي في تحديد اعمال المنافسة غير المشروعة , وهذا المعيار يعتمد على انتهاك موجب اخلاقي على نحو يجب معه على القاضي البحث عما اذا كان المدعى عليه قد ارتكب فعله عن سوء نية.

وبعد ذلك يتضح أن المنافسة تكون غير مشروعة اذا كانت تتم عن طريق اعمال تخالف اعراف المهنة والقواعد القانونية الحاكمة لها , ومن ثم فان اساليب المنافسة التي لا تخرج عن الاطار السليم وفقا للقانون والاعراف التجارية تعد منافسة مشروعة .

**2- تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة:**

إذا كانت المنافسة غير المشروعة تلك التي تحصل بين التجار أو المنتجين في الوسط التجاري من خلال إتباع التاجر لوسائل تتضمن الخداع والالتواء وغير مرغوب بها من اجل جنب عملاء لهذا التاجر وإبعادهم عن تاجر آخر منافس له ، فان المنافسة الممنوعة تعني (حضر القيام بنشاط – تجاري – معين إما بمقتضى نص في القانون أو بمقتضى اتفاق بين الطرفين)[1] ، فقد تكون القوانين التي تنظم عمل مهنة معينة مصدر حظر وعائق أمام حرية المنافسة ، كوضع شروط معينة تتعلق بالكفاءة العلمية أو توفير شروط معينة بالشخص الذي يمارس التجارة ، أو قد يكون الحظر بموجب الاتفاق بين الطرفين ( العقد ) ويكون هذا الحظر مطلقا أو جزئية يمنع بعض أنواع التجارة أو تنظم ممارستها كما في حالة تحديد الأسعار في تجارة معينة مثلا.

إن أساس التمييز بين ما يعد منافسة غير مشروعة وما يعد منافسة ممنوعة يكمن بأصل المنافسة بالدرجة الأولى والأساليب المتبعة في المنافسة ، اذ الأصل في المنافسة الجواز والإباحة طالما كانت

[1] عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص: 183.

الوسائل والأساليب المتبعة بممارسة التجارة مشروعة، فإذا تخطت هذه الوسائل الحدود المشروعة تحولت إلى منافسة غير مشروعة وهي تكون كذلك متى ما انحرفت عن قواعد الاستقامة وحسن التعامل المألوف في الوسط التجاري ويكون ذلك كله بهدف جذب عملاء الآخرين نحوه .

في حين نجد أن المنافسة تمتنع في حالة المنافسة الممنوعة بغض النظر عن الأساليب المتبعة الممارسة العمل التجاري سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة[1] ، فليس هناك حدود معينة لحرية المنافسة يمكن أن يتحرك ضمنها بل أن هذه الحدود لهذه الحرية معلومة وممنوعة اصلا سواء أكان المنع بمقتضى نص في القانون أو بمقتضى اتفاق الطرفين. ويضيف الفقه فرقة آخر مقتضاه أن الاختلاف في المنافسة وفي ما إذا كانت ممنوعة يتمثل في محل ذلك المنع ففي حالة المنافسة الممنوعة تعاقدية يكون الممنوع هو (النشاط التنافسي) في حد ذاته أما في حالة المنافسة غير المشروعة يكون الممنوع هي الوسائل المستخدمة في المنافس. ولا نرى في هذه النقطة الثانية اضافة على الأولى أن النشاط التنافسي هو اصل المنافسة وقد بات معلوما أن الفرق بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة هو انه في المنافسة الممنوعة يكون النشاط ممنوعا من اصله خلافا للمنافسة غير المشروعة التي تصبح غير مشروعه لا بسبب النشاط نفسه بل لما يقترن به من اساليب.

وعلى العموم فأن المنافسة اذا كانت ممنوعة بنص في القانون أو بنص في العقد فلا يمكن وصفها بأنها منافسة غير مشروعة ذلك أن الشخص يعد ممنوع اصلا من مباشرة نوع معين من التجارة ، وهذا المنع لا يجيز له أن يدخل بنشاطه في المجال التجاري الممنوع عليه حتى ولو تم ذلك بوسائل مشروعة.

### 3- تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الطفيلية

المنافسة الطفيلية فهي كما يتضح من إسمها تتألف من الغير الذي يعيش كطفيلي على مجهودات الآخريين التي حققت له شهرة وسمعة طيبة لاسمهم ولمنتجاتهم، على الرغم من أن كلا من المشروعين يمارس نشاطا تجاريا مختلفا عن نشاط الآخر، وأن المنتجات التييعرضها كل منهما في

[1]- بيداء كاضم فرج الموسوي، المنافسة غير المشروعة للإعلانات التجارية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، 2009، ص31.

السوق ليست متماثلة ولا متكاملة، أو بعبارة أخرى، أن المشروع الطفيلي والمشروعى المتطفل عليه لا يرتبطان بعلاقة تنافسية.[1]

ولعل من كثر الأحكام القضائية دلالة على ذلك ما قضت به محكمة باريس في 09 فبراير 1987 م من أن إنتاج لعبة للأطفال في شكل ماكينة للخياطة تحمل علامة مسجلة لماكنات خياطة حقيقية يعد خطئا تقصيريا.[2]

وما قضت به محكمة النقض الفرنسية في 17 مايو سنة 1982 م من أن تأسيس شركة تتخذ مركزها الرئيسي ومصنعا ومحلا لبيع الكريستال لمدينة (باكارا) ذات الشهرة الواسعة في هذا الصناعة وتحمل اسمها بعد عملا من أعمال المنافسة الطفيلية التي تعتمد على الإفادة من شهرة مدينة باكارا التي تحققت بفضل نشاط شركة كريستال باكارا مما يستوجب تعويض هذا الشركة الأخيرة.[3]

**المبحث الثاني: صور المنافسة غير المشروعة**

إن أول ما يتعين الإشارة إليه في هذا المقام هو أن صور المنافسة غير المشروعة أو أعمال المنافسة غير المشروعة أحد شروط دعوى المنافسة غير المشروعة بل وأهمها، وبدونها ليس ثمة منافسة غير مشروعة لأنها تمثل السلوك الخاطئ المنشئ للمنافسة الغير المشروعة لأن أفعال المنافسة غير المشروعة – من حيث صورها – لا يمكن أن تدخل تحت حصر دقيق، فهي تتغير بتغير طبيعة الأنشطة وأدوات العمل، كما أنها تتأثر بالعادات المرعية في مجتمع التجارة المعني، وبما يبتكره التجار من وسائل للتأثير على العملاء ومن هذه الصور نذكر، الإعتداء على سمعة التاجر المنافس ونشر بيانات كاذبة عنه.

كإعاءاته لمعلومات غير صحيحة أو إشاعات كاذبة عن إفلاسه أو إرتباكه المالي أو عزمه على تصفية متجره أو بيعه أو نقله أوتشويه الحقائق على البضائع والسلع والمنتجات موضوع نشاط المحل التجاري حتى ينصرف عنه العملائ.

**المطلب الأول: الإعتداء على العناصر المتعلقة بالمحل التجاري أو سمعة التاجر**

إن من بين صور المنافسة غير المشروعة الإعتداء على الاسم التجاري والإعتداء على سمعة التاجر وسوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف كل منهما ونرى حماية المشرع الجزائري للاسم التجاري.

[1]- صبرى مصطفى حسن السبك، مرجع سابق، ص48.
[2]- علي سيد قاسم، قانون الأعمال، دار النهضة، العربية للنشر والتوزيع، ط1، 1999، بند رقم 228 ص307.
[3]- صبرى مصطفى حسن السبك، مرجع سابق، ،ص47.

**أولا: تعريف الاسم التجاري:**

هو ذلك الاسم الذي يتخذه التاجر لمحله التجاري لتميزه عن غيره من المحل التجارية الأخرى.[1]

لم يعرف المشرع الجزائري الاسم التجاري وإنما ورد فقط نص المادة 78 من القانون التجاري: (يعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملا له وشهرته).

حماية القانون الجزائري للاسم التجاري:

يضفي قانون التجارة على الاسم التاجري المسجل وفقا لأحكام القنون حماية تتمثل بحق المعارضة من سجل الاسم للغير في استعماله في الناشاط التجاري الذي يمارسه إذ تنص الفقرة الأولى من المادة من قانون التجارة على (من قيد في السجل التجاري اسما تجاريا وفقا لأحكام هذا القانون فلا يجوز استعماله من قبل شخص آخر في نوع التجارة الذي يزاوله صاحب الاسم ضمن حدود المحافظة أو المحافظات التي تم قيده فيها)

يعد تقليد الاسم التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة، ولعدم النص على تقليد الاسم في قانون التجارة العراقي النافذ، فلا مفر من الرجو ع القواعد العامة المتبعة في تقليد العناصر الأخرى والتي سبق بيانها، ولعل قصد المشرع عندما نص في القانون على حظر استعمال الاسم التجاري من قبل غير المالك له، انما ليشمل كل انواع الاستعمال، سواء أتمثل باغتصاب الاسم أم تقليده، أي إضافة بعض التغيرات عليه بحيث يتعذر على المستهلك العادي اكتشاف ذلك التغيير، ويتعامل مع المحل التجاري معتقدا انه يتعامل مع المحل الذي يحمل الاسم الحقيقي، وهذا سوف يؤدي إلى نشوء المنافسة غير المشروعة.

أما قانون تسجيل الاسماء التجارية المصري، فانه يعاقب كل من يستعمل عمدة اسمة تجارية على خلاف أحكام القانون، فيذهب الرأي الغالب في الفقه المصري أن الاعتداء يشمل كل الاساليب بما فيها الاغتصاب والتقليد[2].

كما منع قانون تسجيل الاسماء التجارية الأردني، اتخاذ اسم تجاري مظلل بمعنى حظر تقليد الاسم التجاري، وذلك في المادة (16) منه.

[1]- فهد العصيمي، دراسة بحث متميز عن الاسم التجاري، 2022/02/06.
[2]- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، ج1، دار النهضة العربية، 2010، ص420.

ولابد من التنويه إلى ضرورة توافر سوء النية لدى الفاعل، وهذا أمر مفروض بمجرد التقليد، أذ لا يشترط أن يكون التقليد متماثل تمائل تام، بل يكفي أن يكون هناك تحريف أو تغيير أو اضافة عبارة للاسم الأصلي، تجعل حروف الاسم مميزة فتؤدي إلى الالتباس، ويعود إلى قاضي الموضوع تقدير وجود التقليد من عدمه، وفقا للقواعد العامة المقرر في تقدير التقليد للعلامات التجارية وبراءات الاختراع.

وقد اشار جانب من الفقه إلى صورة أخرى من صور المنافسة غير المشروعة تضاف إلى ما تقدم من الأساليب تتمثل بقيام التاجر الذي يعير اسمه التجاري إلى إحدى المحال التجارية، من أجل أن تختلط البضائع التي يعرضها هذا المحل ببضائع تقدمها محال أخرى تحمل اسما يتفق مع اسمه التجاري أو يشابهه، يؤدي حتما إلى إحداث اللبس ومن ثم نشوء المنافسة غير المشروعة[1].

**ثانيا : التسمية المبتكرة أو العلامة المميزة**

تعتبر عنصر من عناصر المحل التجاري وشأنها في ذلك شأن الاسم التجاري، ولذلك تنتقل إلى المشتري في حالة البيع وكثيرا ما يكون للتسمية المبتكرة أو للعلامة المميزة أثر في إجتذاب العملاء، ويكون للتسمية المبتكرة أو العلامة المميزة الخاصة بمحل آخر من قبيل العمل غير المشروعة التي يراد منها الحصول على عملاء منافسيين ولذلك يكون لصاحب التسمية أو العلامة رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من أجل الحكم بإزالة الوضع غير المشروع وتعويض الضرر الذي ترتب عليه غير أن التسمية لا تكون جديرة بالحماية إلا إذا كانت على درجة من الإبتكار والطرافة تشهد بحق من أنشأها أما إذا كانت تسمية مبتذلة فإنها تستحق الحماية.

أن التسمية المبتكرة والتي لم يسبق لأحد أن وضعها على محله التجاريإذا قام شخص وجعلها على محله التجاري فما المانع من إعتبارها علما على محله سواء كانت على درجة من الإبتكار أو لم تكن على درجة من الإبتكار لأن الناس تختلف أذواقهم فلربما أعجب شخص باسم مبتكر طريق وقبحه الأخر بشرط ألا يخل بالنظام العام أو الأدب كإختباره اسم مستقبح تنفر منه الطباع أو يأباه الدين.

فهذه الأعمال من شأنها إحداث الخلط أو اللبس حول التاجر أو متجاته أو نشاطه بحيث تترتب على ذلك انصراف العملاء عن المحل التجاري إلى محل التاجر مرتكب الأعمال، والمثال على ذلك إستعمال اسم تجاري لتاجر آخر، أو تقليد علامة تجارية، أو الرسوم والنماذج الصناعية كذلك وضع بيانات غير صحيحة على المنتجات، وإستعمال وسائل الدعاية والإعلان التي يستخدمها تاجر آخر.

[1]- د. حسن علي الذنون، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد،197، ص262.

كاتخاذ المحل المنافس اسما تجاريا مشابها لإسم محل آخر أو إعتدائه على التسمية لمحل آخر.[1] فالاسم التجاري من الأمور التي يحتاجها التاجر و لابد من حصوله على ذلك لكي يمارس العمل التجاري. ومما لا شك فيه أن الاسم التجاري والعناية به وحمايته وفهم نظامه مما يساعد على التقدم التجاري والنمو الاغقتصادي ومما يساعد على فض المنازعات التجارية، ومما يسهل الإجراءات الحكومية.

**المطلب الثاني: الإعتداء على العلامة التجارية وتقليد طرق الإعلان.**

**أولا: الإعتداء على العلامة التجارية:**

يعتبر الاعتداء على العلامة التجارية التي يتخذ منها المتجر إشارة لتمييز منتجاته أو بضائعه بتقليدها أو تزويرها من قبيل أعمال المنافسة الغير المشروعة. إلى غير ذلك من الأسباب التي توقع العملاء في البس فيختلط عليهم الأمر بالنسبة للمحلات المتنافسة أو البضاعة التي تتجر فيها هذه المحلات الادعاءات المغايرة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي قد تسبب نزع الثقة عن منشأة احد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.[2]

وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة.

يعد من أعمال المنافسة غير المشروعة وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة بقصد منافسة الخصم وإيهام الجمهور بتوافر شروط معينة في البضائع المنافس عليها كإذاعته أمور مغايرة للحقيقة خاصة بمنشأ بضاعته أو أوصافها أو تتعلق بأهمية تجارية بقصد إيهام الغير بمميزات الغير حقيقية ككون المتجر على غير الحقيقة حائز لمرتبه أو شهادة أو مكافأة بقصد انتزاع عملاء تاجر آخر ينافسه.

فقد يورد على منتجاته أنها (صنعت في كندا) (صنعت بترخيص من كذا)، أو أنها صنعت باستخدام وسائل التصنيع مخالف للحقيقة، أو الزعم أنها صالحة للاستخدام خلافا للحقيقية، أو بإداع بيان غير صحيح بالنسبة لكمية المادة الموجودة داخل الوعاء أو الغلاف من حيث عدد الوحدات أو الوزن إلى ماذاك من من ادعاءات يقصد منها إستباغ صفة ووصف غير حقيقيين في كيفية صناعة المنتج أو خصائصه أو صلاحيته للاستعمال، وتؤدي مثل هذه البيانات والادعاءات إلى تضليل الجمهور

[1]- محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والاحتكار، مركز الدراسات العربية ط1، 1437هـ - 2016م، ص: 143.

[2]- قرار رقم: 43 (5/5) بشأن الحقوق المعنوية، مجلة المجمع (ع5،ج3،ص67 22)، إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من 1-6 جمادي الأول 1409 هـ الموافق 10-15 كانون الأول (ديسمبر) 1988م، بعد طلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع الحقوق المعنوية، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، قرر مايلي: أولا: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف والإختارع أو الإبتكار، هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها. وهذه الحقوق يعتد بها شرعا فلا يجوز الإعتداء عليها: ثانيا يجوز النصف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجرية ونقل أي منها بعوض مالي، إذا إنتفى الغرور والتدليس والغش، بإعتبار أن ذلك أصبح حقا ماليا.

الذي قد ينكب على سلعة معينة لتوفر خاصية فيها ظنا منه أنها كذلك، وأبرز الأمثلة الشائعة على هذا النوع من الإدعاءات، البيانات التي ترد على كثير من المنتجات الغذائية بأنها منتجات طبيعية وهو ادعاء غير صحيح، أو البيانات التي تفيد أنها خالية من الدسم أو قليلة الدسم وهي ليست كذلك، أو البيانات الواردة على علبعلى علب السجائر بشأن نسب النيكوتين والقطران في حين أنها لا تتطابق مع الحقيقة.

**ثانيا: تقليد طرق الإعلان**

تعتبر أعمال المنافسة غير المشروعة تقليدطريقة الطبع أو طرق الإعلان أو البيع فمثل هذه الأعمال .... أهم عناصر المتجر وهو عنصر الإتصال بالعملاء.[1]

**المطلب الثالث: تحريض العمال وتخفيض أسعار البيع**

**أولا: تحريض العمال:**

يوجد نوع آخر من صور المنافسة غير المشروعة يتمثل في تحريض العمال وتخفيض أسعار البيع ويقصد بالتحريض في القانون الجنائي هو تشجيع شخص آخر على إرتكاب جريمة إعتمادا على الولاية القضائية، قد تكون بعض أنواع التحريض أو جميعها غير قانونية وهنا في هذا المطلب نقصد بالتحريض هو تحريض العمال أي دفعهم إلى فعل معين.

أما بالنسبة لتخفيض أسعار البيع وهو البيع بثمن منخفض.

قد يكون أعمال المنافسة غير المشروعة في صورة تحريض العمال الذين يعتمد عليهم المشروع المنافس ومثال ذلك تحريضهم بترك العمل أو تشجيعهم على الإضراب وبث الفوضى في المحل المنافس أو إغراء عمال المتجر المنافس بالعمل لديه حتى يجذب العملاء وقد يعمد المنافس إلى إغراء عمال المتجر المنافس بالعمل لديه حتى يجذب العملاء وقد يعمد المنافس أو إغراء العامل بالمتجر الآخر بالمال للوقوف على أسرار أعمال المنافسة في صناعة معينة أو تركيب معين للمواد التي تباع أو تدخل ضمن نشاط المتجر.[2]

ثانيا: تخفيض أسعار البيع:

ولا يكون أسعار البيع منافسة غير مشروعة إلا إذا استمر مدة طويلة مدعوما بحملات إعلانية موضح بهاالأسعار التي يبيع بها أسعار منافسيه.

[1]- وهبة الزحلي، بيع الاسم التجاري والترخيص، بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، العدد الخامس، الجزء الثالث، 1409هـ / 1988م.

[2]- محمد شمام، بحث ضمن الأصل التجاري، مجلة الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، الجزء الثالث، 1409هـ/1988م.

فهنا يتضح أن المقصود هو تحطيم تجارة الغير بطريقة غير مشروعة كما يعد أيضا منافسة غير مشروعة البيع بأقل من السعر المتفق عليه أدنى بين التجار عموما لما يؤدي ذلك من حرمان المنافس من عملائه بطريق غير مشروع.[1]

وهي كلها أعمال يقصد بها النيل من سمعة التاجر المنافس أو الطعن في شخصية أو التنديد بضعف ائتمانه وعدم ملاءته، كذلك قد يقصد من هذا الأعمال الحط من قيمة البضاعة التي يبيعها تاجر آخر أو الادعاء بأنها مغشوشة أو لا تتضمن العناصر الواجب توفرها فيها أو أنها غير صالحة للإستعمال أو ضارة، إلى غير ذلك من الأساليب التي يترتب عليها انصراف العملاء عن المحل الذي اعتادو عليه أو عن إستعمال السلعة التي يتجر فيها.[2]

ويتوصل التاجر المنافس إلى تحقيق غرضه بواسائل مختلفة كتوزيع المنشورات أو النشر في الصحف أو المجلات أو تقديم المذكرات إلى الجهات الإدارية المختلفة إلى غير ذلك من أساليب الإذاعة والنشر. لكن لا تعتبر الأعمال المتقدمة من قبيل القدح والذم والتحقير المعاقب عليه جنائيا إلا إذا كان من شأنها المساس لشرف المجني عليه.[3]

وقد نظمت وزارة التجارة وترقية الصادرات البيع بالتخفيض في مرسوم تنفيذي مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1427 الموافق 18 يونيو سنة 2006 يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض في المواد 2 و 3 و 4 و 5 و 6

**المطلب الثالث: صور المنافسةغير المشروعة في التشريع الجزائري**

أخطر الممارسات التجارية غير النزيهة تقليد العلامات التجارية لعون اقتصادي منافس وتقليد منتوجاته أو خدماته يضاف إليها صور أخرى من أعمال المنافسة غير المشروعة، نفت إلى ثلاثة أصناف، وهي: الممارسات المؤدية لإحداث اللبس والخلط وزرع الشكوك لدى ذهن المستهلك، وممارسات هدفها تشويه سمعة العون الإقتصادي المنافس والتقليل من حجم منتوجاته أو قيمتها، وأعمال ترمي إلى إحداث اضطراب في الوسط التجاري وخلل في تنظيم المشروع الإقتصادي للعون المنافس.

[1]- عجيل جاسم النشمي، التكييف الشرعي للإسم، البحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة، العدد الخامس، الجزء الثالث، 1409هـ/1988م، عابدا السفياني، الثابت وفي الشريعة الإسلامية، مكتبة المانرة، مكة المكرمة، طبعة 1، 1418هـ.
[2]- (الطعن رقم 89 لسنة 9 قضائية – تاريخ 1988/06/28). (الطعن رقم 43 لسنة 7 قضائية – تاريخ 1986/06/07).
[3]- محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والإحتكار، مرجع سابق ص:146.

**الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المادتين 26،27**، من قانون 04-02:

**أولا: تقليد العلامات التجارية و المنتوجات والإشهار والخدمات.**

منعت المادة 26 من قانون 04-02 المذكور، على كل عون اقتصادي أو أي شخص آخر القيام بأي ممارسة تجارية غير نزيهة، باعتبارها مخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، مهما تعددت أنواعها وأشكالها، لأنها تشكل تعديا على مصالح أعوان اقتصاديين آخرين. ومن أخطر تلك الممارسات التجارية غير النزيهة، بحد ظاهرة تقليد العلامات التجارية والمنتوجات والإشهار والخدمات، التي انتشرت في الوقت الراهن بشكل رهيب، وساعدها في ذلك طبيعة النظام الإقتصادي السائد في معظم الدول العربية، المتمثل في الإتجاه الرأسمالي تأثرا بالدول الغربية، نتيجة اعتماده على مبدأ حرية التجارة والمنافسة الحرة المفرطة، في ظل تشريعات وإجراءات إدارية مرنة وعدم وجود رقابة إدارية صارمة.

وفي هذا الشأن يحر البعض من خطر تشعب استحقاقات المنافسة، باعتبار أغلبها يكون في الدول ذات الاقتصاد الحر، التي توفر للمستهلك كل الإمكانيات للإختيار، بسبب كثرة الإنتاج وتميز الخدمات التي تلبي رغباته، لكن يبقى للمنافسة الحرة سلبياتها أيضا، ونتيجة لعدم تكافؤ المراكز المتعاقدة، إذ يؤدي ببعض الحرفيين أحيانا إلى تسويق منتجات أو خدمات مشكوك في نوعيتها، ليتم استغلالها في إطار اختيار الفرصة المتاحة واليوم المناسب[1]. لذا لابد من تفعيل رقابة السلطات العمومية المختصة وكذا الرقابة الجزائية، لتحقيق حماية أفضل للمنافسة الاقتصادية الحرة، مع حماية حقوق المستهلكين أيضا، لاسيما حمايتهم من خطر تقليد العلامات والمنتوجات، سواء كانت وطنية أم أجنبية، إذ أصبحت ظاهرة تقليد المنتجات والعلامات في الوقت الراهن تشكل خطرا حقيقيا، ليس فقط على مصالح الأعوان الإقتصاديين، بل أيضا على صحة المواطن واقتصاده.

يقصد بالعلامة في نظر الفقه: السمة المميزة التي يضعها التاجر على منتجات محله التجاري، أو الصانع على المنتجات التي يقوم بصنعها، أطلق على الأولى بالعلامة التجارية والثانية بعلامة المصنع، في حين جمع المشرع الجزائري بين النوعين من العلامات في علامة واحدة، أطلق عليها علامة السلعة أو المنتوج[2] ((Lamarque de produit.

[1]- حمار نسيم، الإلتزام بالمطابقة في قانون حماية المستهلك، مقال منشور بمجلة الاتحاد، الصادرة عن الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريين، منشورات دار المحامي بسيدي بلعباس، الجزائر، أكتوبر2011، العدد 3، ص 262، 263.

[2]- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، الحقوق الفكرية – حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية-دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 201.

أخذ المشرع الجزائري بالمفهوم الواسع للعلامات، بموجب الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات[1]، من خلال نص المادة 02 منه، إذ جاء فيها على أنه :" يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:

**1- العلامات:** كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره ...".

قرر المشرع الجزائري إلزامية وضع علامة مميزة على كل سلعة أو خدمة مقدمة للجمهور بمناسبة بيعها أو عرضها للبيع عبر أنحاء التراب الوطني. بحيث يجب وضع العلامة على الغلاف، وعند تعذر ذلك يكفي وضعها على الحاوية، ماعدا السلع التي تحمل تسمية المنشأ، تطبيقا لنص المادة 03 من الأمر رقم 03-06 المذكور. غير أنه لايمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، عملا بنص المادة 04 من القانون الأخير.

يحق لكل عون اقتصادي اختيار أي علامة يريدها لمنتوجه أو خدماته، بشرط احترام حقوق الغير، وعدم الإضرار بمصالح أعوان اقتصاديين آخرين، والتقيد بالمعايير المحددة في التشريع المعمول به، لاسيما مضمون نص المادة 07 من القانون رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، حيث يتم رفض تسجيل أي علامة لاتتماشى مع ما قررته المادة الأخيرة، ومنها العلامات المختارة من العون الإقتصادي التي بها رموز خاصة بالملك العام، أو المجردة من صفة التمييز، والرموز المخالفة للنظام العام والآداب العامة، أو الإتفاقيات الدولية الموقعة عليها من طرف الجزائر، والرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية، والرموز المماثلة أو المشاكمة العلامة أولاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تابعة لمؤسسة أخرى، إلى درجة إحداث تضليل بينهما، وكذا الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة تجارية أخرى سبق وأن تم تسجيلها أو قدم صاحبها طلبة بذلك للسلطة المختصة، وغيرها مما هو وارد بنص المادة 07 المشار إليها في هذه الفقرة.

قرر المشرع الجزائري حماية قانونية مدنية وجزائية وإدارية لأي اعتداء على العلامات الصناعية أو التجارية – كما سنرى في المبحث الأخير – وفي هذا الصدد جاء في نص المادة 27 من قانون0402 المذكور، على أنه :" تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:...2- تقليد العلامات المميزة 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...".

[1]- الامر رقم 03-06، المؤرخ في : 2003/07/19، المتعلق بالعلامات، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في : 2003/07/23، العدد44.
الموافق عليه بالقانون رقم 03-18، المؤرخ في: 2003/11/4، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في : 2003/11/05، العدد7.

إن تقليد العلامات الصناعية والتجارية يؤدي لامحال إلى إثارة الإلتباس والخلط لدى ذهن المستهلك بين عدة منتجات تتشابه بينها تلك العلامات، مما يؤدي إلى الإعتداء على مصالح العون الإقتصادي الذي قلدت علامته، كما يؤثر سلبا على مصالح المستهلكين، ممن وقعوا ضحية تقلىد العلامة الأصلية، إذ قد يتفاجأ المستهلك بعد اقتنائه للسلعة ذات العلامة المقلدة دون علمه بالتقليد، أنها تفتقر للجودة والمواصفات المرغوب فيها، مما قد يؤثر عليه صحية واقتصادية.

يحق لصاحب العلامة الأصلية التي تم تقلىدها رفع دعوى مدنية عادية أمام المحكمة المختصة الطلب تعويض الضرر اللاحق به، إنطلاقا من نص المادة 124 من القانون المدني، على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية، أو يرفع المعني دعوى مؤسسة على المنافسة غير المشروعة، ولو أنه في هذه الحالة الأخيرة، يجوز لكل من لحقه ضرر من جراء تقليد العلامة أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

أكد كثير من الباحثين المختصين، بأن الدعوى المدنية وكذا دعوى المنافسة غير المشروعة المشار إليها في الفقرة الأخيرة، لا تحتاج لإثبات سوء نية من قام بتقليد العلامة الصناعية أو التجارية أمام قاضي القسم المدني، تطبيقا للقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية المدنية، بمعنى أنه لا يشترط أن يكون الدافع لارتكاب سلوك التقليد الإضرار بشخص التاجر، بل يكفي أن يكون هدفه المفترض قانون هو جذب زبائن أو عملاء العون الإقتصادي المنافس الذي قلدت علامته إلى مشروعه الاقتصادي أو التجاري[1]، وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري ضمن المادة 27 من القانون 04-02، بعبارة:"... قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك...".

غير أن القضاء يشترط عادة لقيام المسؤولية المدنية ضد القائم بالتقليد، أن تكون عملية التقليد برموز مطابقة ومشاجة للعلامة الأصلية، بحيث يحدث ذلك التقليد التباسة حقيقية لدى ذهن المستهلك، ليصل إلى درجة عدم التمييز بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، ويبقى دائما لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقدير مدى توافر فعل التقليد من عدمه، باعتبارها مسألة واقع لاتخضع الرقابة المحكمة العليا أو محكمة النقض، وهو ما عمل به قانون 03-06، المتعلق بالعلامات، لاسيما نص المادة 07 منه، بمناسبة وضعه لمعايير رفض تسجيل العلامات الصناعية والتجارية.

بالنسبة للدعوى الجزائية، لايشترط عنصر القصد الجنائي لقيام جنحة تقليد العلامة التجارية، بل يكفي مجرد توافر الركن المادي ضد مرتكب هذه الجنحة، تطبيقا لنص المادة 32 من القانون رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، التي تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط مع:

[1]- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري،ج1، دون ذكر دار النشر والسنة، الجزائر، ص 204.

– الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة، – مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة، – إتلاف الأشياء محل المخالفة.

أما فيما يتعلق بتقليد الإشهار والمنتوجات أو الخدمات التابعة لعون اقتصادي آخر، فهي أيضا تعد من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة، التي وصفها المشرع الجزائري، بعبارة" الممارسات التجارية غير النزيهة"، لكنها تخضع في متابعة مرتكبيها جزائية وإدارية للقانون رقم 04–02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المشار إليها ضمن المادة 27 منه، والمعاقب عليها جزائية بمقتضى نص المادة 38 من نفس القانون الأخير، ولكن بعقوبة أصلية وتكميلية أقل شدة من العقوبة المقررة الجنحة تقليد العلامة الصناعية أو التجارية[1]، مع إمكانية تسليط الجزاء الإداري المقرر من الوالي المختص ضد مقترف جنحة تقليد العلامات، مثلما هو الحال بالنسبة لجريمة تقليد الإشهار أو المنتوجات أو الخدمات، عملا بنصوص المواد من 46 إلى 48 من قانون 04–02 المذكور .

**ثانيا: صور أخرى من الممارسات التجارية غير النزيهة.**

صنفها أحد الباحثين[2] إلى ثلاثة أصناف، وهي أعمال من شأنها إحداث اللبس والخلط، وتشمل بالإضافة للعلامات التجارية والصناعية، وتقليد الإشهار والمنتوجات أو الخدمات، تقلىد الرسوم والنماذج الصناعية، ووضع بيانات غير صحيحة على المنتجات، ولو أن المفهوم التشريعي الحديث أدرج الرسوم والنماذج ضمن المفهوم الواسع للعلامات الذي أخذ به المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03–06، المتعلق بالعلامات، لاسيما نص المادة 02 منه.

أما الصنف الثاني فيشمل تلك الأعمال الهادفة لبث ادعاءات غير مطابقة للواقع: وتتمثل في كل الممارسات التجارية غير النزيهة التي يقوم بها أي عون اقتصادي منافس بغرض تشويه سمعة عون اقتصادي آخر أو الإنقاص من قيمة منتوجاته أو سلعه المعروضة للبيع أو التقليل من شأن خدماته المقدمة للجمهور، تطبيقا لنص المادة 27 من قانون رقم 04–02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إذ جاء فيها على أنه :" تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:

1– تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتوجاته أوخدماته.

مثل بعض الباحثين[3] لسلوكات تشويه السمعة التجارية ضد العون الإقتصادي المنافس كإشاعة أين هذا الأخير على وشك الإفلاس، أو الطعن في وطنيته، أو القول بأنه ينتمي لمذهب سىاسي مكروه شعبية أو اعتناقه لدين مخالف لدين الدولة السائد، أو القول على خلاف الحقيقة، بأن منتوجاته أو سلعه

[1]- نصت المادة 38 من قانون 04-02، بقولها : تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار(50.000 دج) الى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج).

[2]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص 203-205.

[3]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص 204.

مغشوشة أو ضارة بصحة المستهلك أو بهما مواد مخدرة أو محرمة شرعا أو قانونا، وغيرها من السلوكات الهادفة لإبعاد الزبائن عن العون الإقتصادي المنافس.

يشمل الصنف الثالث من صور الممارسات التجارية غير النزيهة، الأعمال الهادفة لإثارة الإضطراب في مشروع عون اقتصادي منافس، أو الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطراب فيها، كإغراء مستخدمي العون المنافس بغية إبعادهم عنه، أو جلبهم للعون القائم بالممارسات غير النزيهة، أو تحريضهم على الإضراب أو الاستقالة، أو الاستفادة من أسرار المهنة لعون اقتصادي منافس دون موافقته، ومنها أيضا إقامة محل تجاري في الجوار القريب المحل منافس بهدف استغلال شهرته بطريق غير مشروع، وتخريب وسائل إشهاره، أواختلاس البطاقيات أو الطلبيات التابعة للعون المنافس، والسمسرة غير القانونية، وغيرها من الأعمال الهادفة لإثارة اضطراب بشبكة البيع الخاصة به.

ومن الأعمال الرامية لإحداث اضطراب في السوق، نجد كل سلوك يتخذه عون اقتصادي منافس، يمكن أن يؤدي لإحداث خلل بتنظيم السوق، كمخالفة القوانين وعدم التقيد بالإلتزامات الملقاة على عاتق التجار ومختلف الأعوان الإقتصاديين، أو كأن ينشر قائمة بأسعار منتوجاته أو مبيعاته في السوق ويقارنها بأسعار باقي المنتوجات المعروضة في السوق، بغرض جلب أكبر عدد من زبائن السوق بطريق غير مشروع.

نص المشرع الجزائري على مختلف السلوكات التنافسية غير المشروعة، المشار إليها ضمن الأصناف الثلاثة من صور أعمال المنافسة غير المشروعة، بموجب نص المادة 27 من قانون 04-02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، وبذلك أصبح من الممكن حالية التأسيس عليها في رفع دعوى المنافسة التجارية غير المشروعة، إضافة لكونها أصبحت تشكل الركن المادي في جريمة القيام بممارسات تجارية غير نزيهة، المعاقب عليها جزائية بنصوص القانون 04-02، المعدل والمتمم، لاسيما المادة 38 منه.

نرى بأن كل السلوكات المشكلة لأعمال المنافسة غير المشروعة، أو ماعبر عنها المشرع الجزائري" بالممارسات التجارية غير النزيهة"، تعد في حقيقتها سلوكات غير أخلاقية، تنبذها العادات والأخلاق المجتمعية لدى معظم الشعوب المتحضرة، وهي تعتبر عائقا أساسية في سبيل تحقيق التنمية الإقتصادية المنشودة، لاسيما وأن الأبحاث الحالية أثبتت علاقة الأخلاق والتربية ومستوى التعليم بحجم التنمية الإقتصادية في أي مجتمع، فالتربية والتعليم هما أساس التطور الإقتصادي، فقد أظهرت الدراسات الحديثة ضرورة عدم الإستغناء عن الإستثمار في رأس المال البشري، لما له من دور هام في تحقيق

[1]- المادة 27 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المؤرخ في : 2004/06/23.

النمو الإقتصادي، وأن الإعتماد على النمو في رأس المال المادي وحده فقط غير كاف لتحقيق التنمية الاقتصادية[1].

**بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها والإشهار المحضور والضار بالمنافس:**

رغم اختلاف الباحثين في هذا المجال، بشأن مدى شرعية سلوك البيع بأقل من سعر التكلفة، إلا أن المشرع الجزائري في إطار النصوص الحديثة كان صريحة في تقرير منعه ( المطلب الأول). وعلى الرغم من أهمية الإشهار في الوسط الإقتصادي والتجاري، ودوره في تحقيق التنمية الإقتصادية وكذا التعريف بالمنتوج و بيان شروط استعماله والترويج لاستهلاكه، إلا أن المشرع منع أيضا كل إشهار يحتوي على تغليط المستهلك وتضليله، وفي نفس الوقت يمكن أن يلحق الضرر بالمنافس ( المطلب الثاني).

**بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها:**

اختلف فقهاء القانون التجاري بشأن اعتبار بيع السلع بأقل من تكلفتها من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة، فذهب رأي إلى اعتبارها عملا مشروعة، يحق بموجبه لأي تاجر أن يبيع سلعته ولو بأقل من ثمن الشراء، أي مايعرف بالبيع بالخسارة، بل يعد السلوك الأخير في نظر هذا الرأي أساس المنافسة المشروعة وصورها المثلى، إلا أنه يستثنى من ذلك حالة ما إذا كانت هناك قاعدة عرفية أو تشريعية ملزمة لجميع التجار بعدم النزول عن سعر معين، فمن يخالف هذا المنع يتعرض للمسؤولية القانونية في مواجهة التجار الأخرين. بينما يرى اتجاه آخر بأن البيع بأقل من سعر التكلفة يعتبر من صميم أعمال المنافسة غير المشروعة، لأن السلوك الأخير يرمي القائم به إلى تحويل العملاء عن التجار الآخرين، مما يؤدي إلى إحداث اضطراب في السوق[2].

أما بشأن موقف المشرع الجزائري من البيع بأقل من سعر التكلفة، فقد منعه بصريح النص، وصفه ضمن الممارسات التجارية غير الشرعية، بمجيء القانون رقم 04-02 المذكور، بموجب المادة 19 منه، التي عرفت سعر التكلفة الحقيقي، بأنه سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، مضافا إليه الحقوق والرسوم، وعند الإقتضاء تكاليف النقل، غير أنها استثنت من حالة المنع، السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، والسلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو انتهائه أو

[1]- سعيدة نيس، التربية والتنمية الاقتصادية، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، جانفي، 2011، العدد11، ص 242.

[2]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص 205، 206.

إثر تنفيذ حكم قضائي، والسلع الموسمية والسلع المتقادمة أو البالية تقنية، وكذلك السلع التي تم التموين منها، أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل. ويرى المشرع في هذه الحالة، بأن السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي سعر إعادة التموين الجديد. يضاف إليها المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الإقتصاديين الأخرين، بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة، مما يؤكد قطعا بأن المشرع الجزائري يمنع بصريح النص البيع بالخسارة، إلا في إطار الإستثناءات المشار إليها في النص الأخير[1].

**الإشهار المحضور والضار بالمنافس:**

للإشهار عدة مزايا، أهمها أنه يساهم في تحقيق معرفة أفضل وأدق عن المنتجات والخدمات المعروضة على المستهلك، فهو يهيئ للأفراد في المجتمع الحصول على المنتج أو الخدمة بأيسر الطرق وأرخص الأسعار، مع توفير الجهد في البحث عن تلك المنتجات أو الخدمات، مما يؤدي إلى تكوين رغبة الشراء والقضاء على حالة التردد التي تصيب المستهلك عادة قبل اقتناء المنتج أو الخدمة، ويساعد كذلك في رفع مستوى الجودة وفي خفض الأسعار[2] وتشجيع المنافسة الحرة القائمة على الممارسات التجارية النزيهة، لاسيما وأن الجودة تعتبر عاملا أساسية لبقاء المؤسسة الإقتصادية وتطورها وارتفاع الحصة السوقية لها، نتيجة إرضاء الزبائن بتوفير سلع وخدمات مطابقة لتوقعاتهم وتحقيق الشعور بالوفاء لديهم[3].

أدرج بعض الباحثين عدة صور من الإشهار ضمن مجال الإشهار الممنوع، الذي يشتمل عمل غير مشروع أو منافسة غير مشروعة، ومنها الإشهار الخفي الذي يخفيه الحربي تحت قناع تقديم معلومات للجمهور تتظاهر بالموضوعية، إلى درجة يمكن اعتباره إعلانة رسمية، والإشهار المقارن، الذي يقارن بين منتوجين أو علامتين أو خدمتين، بغرض الإستخفاف بأحدهما بصفة مباشرة، وتغليب محاسن المنتوج الأخر، وذلك عبر مختلف دعائم الإشهار، سواء منها المكتوبة أوالمسموعة، أوالسمعي البصري، إضافة للإشهار الكاذب أو المضلل.

[1]- نص المادة 19 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المشار إليه سابقا.

[2]- بوراس محمد، الإشهار وحماية البيئة على ضوء القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، مقال منشور بمجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون بتيارت، الجزائر، 2014، العدد2، ص 28.

[3]- عبيرات مقدم، زيد الخير ميلود، تنافسية المؤسسة ومفهوم الجودة في ظل تحولات المحيط، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية بجامعة الأغواط-الجزائر-2007/2006، العدد1، ص 167،159.

غير أنه بالرجوع لموقف المشرع الجزائري، لاسيما ما جاء به القانون 04-02 المعدل والمتمم، الانحده يمنع إلا الإشهار التضليلي فقط، بمختلف أشكاله، بموجب نص المادة 28 من القانون الأخير[1]، الذي يقوم على الكذب والغموض في التعريف بمنتوج معين، وفي بيان كيفية استعماله وشروط الحصول عليه، أو خداع وتغليط المستهلك في كميته أووفرته أو مميزاته، أو يؤدي للإلتباس مع بائع أخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه، أو يقوم بعرض سلع على الجمهور، في حين لاتوجد تلك السلع حقيقة لدى الحري، أو توجد بكمية بسيطة تختلف عما كان يروج لها، أو لا يمكنه ضمان الخدمات لفائدة المستهلك، بالنظر لضخامة الإشهار المقدم عبر الوسائل المختلفة، بحيث يؤدي إلى خداع المستهلك وتضليله. ونحن نرى بأنه يمكن لقاضي الموضوع أن يستخدم سلطته التقديرية لاعتبار إشهار ما إشهارة تضليلية، حتى وإن صدر للجمهور في صورة إشهار خفي أو مقارن، على الرغم من أنه لم يكن منصوص عليه صراحة ضمن صور الإشهار التضليلي، الواردة بمقتضى نص المادة 28 من قانون 04-02، لأن النص الأخير أورد تلك الصور على سبيل المثال لا الحصر.

## المبحث الثالث: الإستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري

### المطلب الأول: الاستثناء الناتج عن الحصول على الترخيص المسبق

تنص المادة 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضيعتها التنافسية في السوق.

لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة."

يتبين من استقراء نصت هذه المادة أن الحظر الذي تخضع له الاتفاقات المحظورة وممارسات التعسف في وضيعة الهيمنة في السوق ليس حظرا مطلقا بل يمكن لهذا الحظر أن يحتمل بعض الاستثناءات[2]، بحيث سمح المشرع الجزائري بتخفيف قاعدة منع الممارسات المقيدة للمنافسة وذلك بموجب ترخيص يسلمه محلس المنافسة، فهذا الاستثناء لا يكون إلا في الحالتين المذكورتين على التوالي:

– الحالة الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي إتخذ تطبيقا له.

[1]- نص المادة 28 من قانون 04-02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المؤرخ في : 2004/06/23، المذكور سابقا.

[2]- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلدة 06، العدد02(2020)، ص 878-900.

– الحالة الناتجة عن التطور الإقتصادي أو التقني أو المساهمة في تحسين التشغيل أو السماح للمؤسسات الصغيرة أو المتوسطة بتعزيز وضيعتها في السوق الذي يمكن أن تنتجه تلك الممارسات.

**الترخيص الناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له:**

## Les exemptions résultant d'un texte juridique (législatif ou réglementaire)

يعتبر الإستثناء الناتج عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي إتخذ تطبيقا له نتيجة طبيعية ومنطقية للطبيعة الغير المطلقة لمبدأ "حرية الصناعة والتجارة" المستمد منه مبدأ "حرية المنافسة"، وتناول المشرع هذا الإستثناء من خلال الفقرة الأولى من نصت المادة 9 التي تخول له حق التدخل لوضع حدود لمبدأ حرية المنافسة مع مراعاة للمصلحة العامة التي يجب أن تتماشى مع مصلحة الإقتصاد، كما أنه يجعل من هذه الممارسات[1] " ممارسات مسموح بما" أو " ممارسات مفيدة[2]".

ومن خلال المادة 9 الفقرة 1 السابقة الذكر يتبين لنا أن هذا الإستثناء محصور في حالتين فقط هما: النص التشريعي والنص التنظيمي المتحد تطبيقا له، مما يلزم علينا البحث في طبيعة هذا النص (الفرع الأول) ثم البحث في شروط تطبيق هذا الإستثناء (الفرع الثاني).

**1- الطبيعة القانونية للنص القانوني موضوع الإستثناء**

إن التطبيق العلمي للإستثناء الناتج عن تص قانوني لا يطرح إشكالا عندما يتعلق الأمر بالنص التشريعي سواء كان تشريع عادي (القوانين العادية) أي الذي يصدر عن السلطة التشريعية أصالة، وذلك في المجالات التي يخولها لها الدستور ومنها محال المنافسة، أو القوانين التي تصدر عن رئيس الجمهورية كاستثناء والمتمثلة في الأوامر الرئاسية[3].

لكن بالنسبة للنص التنظيمي فقد تطرح إشكالات عملية لأن النصوص التنظيمية بصفة عامة وتدخل الحكومة في هذا المجال بصفة خاصة لم يخل من إثارة العديد من الانتقادات على أساس أن التنظيم يكون طويلا ومعقدا وغير عادل. غير أنه بالرجوع إلى نصت المادة 9 نفسها نجدها تحصر النصوص التنظيمية في نصوص التي جاءت تطبيقا النصوص تشريعية فبالتالي يشترط أن تكون هذه

[1]- المادة 21 مكرر من القانون 08-12، المعدل والمتمم،للأمر 03-03 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد36، مؤرخة في 02 يوليو 2008، ص 11.

[2]- صورية قابة، الآليات القانونية لحماية المنافسة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، بن يونس بن حدة، الجزائر، 2017، ص 70.

[3]- كما كان عليه الامر بالنسبة لأول نص خاص بالمنافسة الذي صدر في سنة 1995 والمتمثل في الامر 95-06 (الملغى).

النصوص مجرد تفسير شكلي للنص التشريعي، مما يجعلنا نستنتج أن التنظيم المقصود به في هذه المادة هو ما يدخل في إختصاص الوزير الأول أي المراسم التنفيذية فقط[1]، مع إستبعاد التنظيمات المستقلة التي تتمثل في السلطة التنظيمية المخولة لرئيس الجمهورية بموجب الفقرة الأولى من المادة 143 من الدستور والتي تستقل بمسألة معينة لا يحتاج فيها لقوانين سابقة.

كما أن المادة 9 إستبعدت القواعد الأعراف الدولية الخاصة بمجال النقل الدولي، والذي نجد فيه الكثير من الإتفاقات التي قد تمس بالمنافسة إلى جانب ممارسة التعسف في وضعية الهيمنة من قبل الشركات الكبرى، فالعرف حتى وإن كان له

نفس قوة القانون من حيث الإلزام، إلا أنه لا يعدو أن يصبح ذا طبيعة تشريعية، مما يستدعي إستبعاد الأعراف من نطاق هذا الإستثناء والبقاء في إطار التفسير الضيق للنص.

**2- شروط تطبيق هذا الإستثناء:**

بالرغم من أن الفقرة الأولى من المادة 9 لم تنص على شروط تطبيق هذا الاستثناء، إلا أنه يمكن استخلاصها من صياغة الفقرة ذاتها، إضافة إلى التطبيقات التي درج محلس المنافسة الفرنسي على إتباعها[2] والتي يمكن حصرها في :

**أولا-وجود نص قانوني أو نص تشريعي:**

طبقا لنص المادة 9 فقرة 1 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم فانه لا يخضع لأحكام المادة 6 من نفس الأمر الéاتفاقات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

وبناء عليه متى وجد نص من شأن تطبيقه أن يؤدي إلى اتفاق يقيد المنافسة يكون في هذه الحالة الاتفاق مبررا، وبالتالي مشروع.

[1]- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلدة 06، العدد02(2020)، ص 880.

[2] -Décision du cons. Fr. n°91-D-45,29 oct.1991, situation de la concurrence sur le marché de l'exploitation des films dans les salles de cinema , rapport du cons . pour 1991, p.109.http ://www.auoritedelaconcurrence.fr/ consulte le 04/10/2020

والجدير بالذكر أن هذا الاستثناء يمس كل نص قانوني، سواء كان قانون أو أمر أو مرسوم، وسواء أدى هذا النص التشريعي أو التنظيمي، بصفة صريحة أو ضمنية إلى ترتيب اتفاق[1].

وفي هذا السياق إن الاتفاقات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، تصبح مشروعة متى توافرت على الشروط التالية:

* ضرورة تحقق مجلس المنافسة من وجود نص تشريعي او تنظيمي، اتخذت الاتفاقات تطبيقا له.

* ضرورة تأكد مجلس المنافسة من وجود علاقة السببية بين النص التشريعي أو النص التنظيمي، وبين الاتفاق المحظور . علما أن المشرع الجزائري في الأمر 95-06 الملغي لم يشر إلى هذا الاستثناء، وإنما جاء في إطار الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، حيث جاء في المادة 08 فقرة 01 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعينة واستنادا إلى المعلومات المقدمة له أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه، لا تستدعي تدخله"

وجاء أيضا في المادة 37 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم: "يقوم مجلس المنافسة في حالة ما إذا كانت الإجراءات المتخذة تكشف عن ممارسات مقيدة للمنافسة بمباشرة كل الأعمال الضرورية لوضع حد لها بقوة القانون.

إذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود".

**ثانيا – العلاقة المباشرة للنص التشريعي أو التنظيمي مع الممارسة المستثناة:**

يجب أن تتوفر علاقة سببية مباشرة بين عرقلة المنافسة الناجمة عن تقييد الاتفاق المقيد للمنافسة، وبين النص المقيد للمنافسة، ويعتبر هذا شرطا أساسيا لقبول هكذا تبرير للإفلات من الحظر وبالتالي المتابعة الإدارية والقضائية[2]، وفي غياب علاقة سببية مباشرة فان تبرير الاتفاق يكون مرفوضا.

[1]- محمد دمانة، مريم الحاسي، تبرير الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا للأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عمار ثليجي بالاغواط، العدد 02، جوان 2015، الجزائر، ص ص 57،58.

[2]- آمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2017، ص 235.

ووفقا لأراء المفوضية الفرنسية[1]، أكدت كلها على ضرورة أن تتوافر علاقة سببية مباشرة بين النص التشريعي أو التنظيمي وبين الاتفاق المقيد للمنافسة بحيث تؤدي العلاقة إلى تبرير هذا الأخير تبريرا قانونيا، يسمح بأن يكون أطرافه معنون من الجزاءات المنصوص عليها في قانون حماية المنافسة.

كما يشترط فيما يخص النص التنظيمي أن يكون على صلة بالنص التشريعي وإتخذ تطبيقا له أي ليس بصفة مستقلة عنه فإذا صدر منفردا لا يمكن الإعتماد عليه كإستثناء[2].

ضف إلى ذلك أنه ليس بإمكان مرتكبي الممارسة إثارة نص بصفة مجدية إلا إذا كان هذا الأخير ساري المفعول في الوقت الذي تبنوا فيه تصرفهم المقيد للمنافسة.

وبالتالي لا يتم إستبعاد الممارسة من مبدأ الحظر على أساس نص تم صدوره بعد وقوعها، فالنص المتضمن الإستثناء سواء كان تشريعيا أو تنظيميا، يشترط أن يكون سابقا لإرتكاب الممارسة المحظورة.

**الإستثناء الناتج عن مساهمة الممارسة المحظورة في التقدم الإقتصادي والتقني:**

## Les exemptions aux pratiques ayant pour effet d'assurer un progrès économique.

يفترض في المنافسة النزيهة أنها وسيلة من وسائل تحقيق التطور الإقتصادي، إلا أن هذه الفرضية ليست مطلقة، حيث انه يمكن أن تكون بعض الممارسات المحظورة أكثر نفعا وتحقق تطور إقتصادي أكثر من الممارسات النزيهة مما يجعلها أمرا مسموحا به على أساس أنها تلعب دورا فعالا في السياسة الإقتصادية للبلاد، هذا ما جعل المشرع الجزائري يأخذ بهذه الحالة وينص عليها في الفقرة الثانية من المادة 9 السابقة الذكر.

إن المشرع يطبق هذا الإستثناء على الممارسات المتعلقة بالإتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة[3]، غير أن الفقه يرى بأن تطبيقه سيجد مجالا أوسع في مجال الإتفاقات المحظورة، نتيجة

[1]- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلدة 06، العدد02(2020)، ص 881.

[2]- مثلا صدور قانون المالية لسنة 2010 الذي أدخل تعديلات بخصوص الرسم المفروض على اقتناء السيارات الجديدة راجع في ذلك : قرار رقم 23-2015 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 16 أفريل 2015، عدد 8، النشرة الرسمية للمنافسة، 64.

[3]- تجدر الإشارة إلا ان المشرع الجزائري في قانون المنافسة لم يأخذ بالاستثناء الجماعي للمارسات المقيدة للمنافسة خلافا للمشرع الفرنسي، حيث جاء في المادة L 420-04 من القانون الفرنسي يجب ان تخصص حصة من العائدات او الفوائد الناتجة عن التقدم الاقتصادي للمستعملين، اذ يشترط في الممارسات المقيدة للمنافسة في استثناءها من المنع لمساهمتها في التقدم الاقتصادي، ان لا يتم تخصيص العائدات الناتجة عن تحقيق هذا الأخير بموجب تلك الممارسات لفائدة مؤسسات الأعضاء فيها بل لمصلحة الجماعة من مستعملي السلع والخدمات التي توفرها هذه

لطبيعة التعسف في وضعية الهيمنة في حد ذاته، إضافة إلى الطابع المؤقت الذي يتميز به هذا الإستثناء في أغلب الأحيان كون هذا التطور من الصعب أن يتواصل تحقيقه بصورة مستمرة بواسطة التعسف في وضعية الهيمنة.

كما أن المشرع وسع من نطاق تطبيق هذا الإستثناء مقارنة مع ما كان موجودا في ظل الأمر 95-06 وذلك من حيث أسبابه، حيث انه في السابق كان مرتبط بتحقيق تطور إقتصادي أو تقني، أما الآن فأضيفت له مساهمته في تحسين التشغيل أو السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضيعتها التنافسية في السوق[1] .

وعليه وللبحث في هذا الإستثناء نكتفي بإستعمال مصطلح "التطور الإقتصادي" للدلالة عليه، حيث سنبحث في مفهومه، ثم في شروط تطبيقه.

### 1- مفهوم التطور الإقتصادي

بالرجوع إلى نصوص المواد 9، 6، و7 يتبين أنها لم تستعمل نفس المصطلحات، حيث أن المادة 9 نصت على تحقيق تطور إقتصادي أما المواد 6 و 7 نصت على التطور التقني فقط دون التطور الإقتصادي، مما يتعين لنا محاولة ضبط مصطلح التطور الإقتصادي في نقطة أولى، ثم تحديد معايير تحقيقه في نقطة ثانية .

#### أولا-ضبط مصطلح التطور الاقتصادي

إحتوت المواد 6 و 7 بعض مظاهر التطور الإقتصادي رغم عدم نصها صراحة عليه، ومنها الجوانب المتعلقة بالإنتاج والتسويق والإستثمار، فكل هذه الجوانب عبارة عن مظاهر للتطور الإقتصادي والتي تتحقق بتطوير التقنيات المساهمة في تحقيقه، فالتطور التقني يكون بتطوير التكنولوجيات وإستعمال التقنيات الحديثة في عمل وسير المؤسسات وهذه الأخيرة تؤدي إلى تحسين مستوى الإنتاج كما وكيفا وهذا الأخير يؤدي إلى تحسين وتطوير الإقتصاد.

---

المؤسسات. راجع في ذلك : سلمة كحال، "مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي" ، رسالة ماجيستير في العلوم القانونية، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة أ محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2009، ص 86.

[1]- دليلة مختور، حماية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في ظل قانون المنافسة، الملتقى الوطني حول : المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في ظل مستجدات القانون الجزائري، يوم 18 نوفمبر 2019، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر.

بالتالي نلاحظ أن كلا مصطلحين التطور الإقتصادي والتطور التقني المنصوص عليهما مرتبطان ببعضهما البعض وربما هذا ما يفسر عدم قيام المشرع بإعطاء تعريف لهذا المصطلح وإكتفائه بالنص عليه بصيغة عامة فقط، وهذا ما أدى بالقضاء الفرنسي إلى تحديد معنى التطور الإقتصادي عن طريق تحديد بعض العناصر أو العوامل التي يمكن أن تدخل في تكوينه[1]؛ كالزيادة في الإنتاج أو التحسين فيه التي تعتبر من العوامل المحددة للتطور الإقتصادي والمتمثلة مثلا في التقليص من تكاليف التخزين أو النقل أو تحويل السلع، كذلك تطوير الإبتكار ويكون ذلك مثلا فيما يخص المواد المرتبطة ببراءة الإختراع[2].

**فبالنسبة لتحسين الإنتاجية:**

يعتبر عاملا مهما في تقدير فعالية الممارسة المقيدة للمنافسة في التقدم الاقتصادي، ولتحقيق الإنتاجية يجب تحليل الفرق بين الكمية المنتجة والعمل المبذول والنفقات التي صرفت من اجل ذلك، كما يمكن تحقيقها لتخفيض النفقات العامة أو بواسطة التوصل إلى زيادة تحسين الإنتاجية لتحسين شروط التوزيع والتي تؤدي إلى تخفيض الأسعار أو بواسطة تخفيض نفقات النقل[3].

**أما بالنسبة للتقدم التقني والابتكار:**

فاعتمدت اللجنة التقنية الفرنسية فكرة قابلية اعتبار الابتكار تبريرا، شريطة ألا تسعى المؤسسات لحرمان غيرها من الاستفادة من منافع الانتقال التكنولوجي.

وقد نجد تلك التبريرات في اعتماد شروط الحصرية لضرورها الموضوعية وبالمقابل فان التقدم المثار لا يمكن أن يبرر شروط الحصرية لمدة مفرطة.

كما قام الفقه بإضافة عوامل أخرى تدخل في إطار تحقيق التطور الإقتصادي والتي تكون نتيجة تحالفات إستراتيجية[4]، كالإستفادة من تكنولوجيا الآخرين أو امتلاك تكنولوجيا متفوقة، أو التوصل إلى

[1]- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلدة 06، العدد02(2020)، ص 883.

[2]- صورية قابة، مرجع سابق، ص 76.

[3]- توفيق مقدم، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة- التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في مجال الاتصالات - ، رسالة ماجيستير في قانون الاعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الحزائر، 2011، ص.ص 117، 116.

[4]- فريد النجار، التحالفات الاسترتيجية: من المنافسة الى التعاون، خيارات القرن الحادي والعشرين، إي تراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 1999، ص .ص 21،20.

إطار أوسع من الأفكار الإبتكارية والبحوث، لكسب أفضل العروض وتوفير العمالة الماهرة المتخصصة.

زيادة على ما سبق ذكره هنالك عوامل أخرى والتي من بينها تطوير الإستثمارات، المساهمة في إقتصاد الطاقة المساهمة في مكافحة التلوث، خفظ الأسعار الخاصة بتكاليف الإنتاج وتحسين التوزيع وخلق مناصب شغل وحد من البطالة.

فخلاصة لما سبق يتبين أن التطور الإقتصادي يعتمد على تطور التقنيات مما يجعل المصطلحين متكاملين، ما يفسر أن مفهومه يقوم على الإعتبارات التي تعتمد عليها السياسة لأي بلد، خاصة ومع ظهور تقنيات جديدة، الأمر الذي جعل المشرع تعمل على حمايتها والمحافظة عليها وتطويرها.

**ثانيا–معايير تحقيق التطور الإقتصادي:**

للتأكد ما إذا كانت الممارسة تحدث تطور إقتصاديا وبالتالي حتى يطبق عليها الإستثناء المرتبط بتحقيق تطور في الميدان الإقتصادي يجب الإستناد على بعض المعايير التي تتمثل في :

– **معيار الحصلية الإقتصادية**[1]**:** الذي متى مال نحو الايجاب يعتبر دليل على أن الممارسة قد حققت تطورا إقتصاديا . – **معيار قاعدة السبب :** الذي يقضي بتطبيق الإستثناء المرتبط بتحقيق تطور في الميدان الإقتصادي متى تحققت مجموعة من الشروط منها: خلق فرص عمل، تخصيص جزء عادل من التقدم لمصلحة المتعاملين، وعدم إقصاء المؤسسات الأخرى من المنافسة في جزء جوهري من سوق المنتجات المعينة .

هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 9 حيث يتحقق التطور الإقتصادي بتوفر الشروط التالية:

- أن يكون تطوير الإقتصاد أو التطور التقني عن طريق نمو حجم الإستثمارات أو انخفاض ثمن تكلفة إنتاج السلع وزيادة الصادرات أو تحسين نوعية المنتجات أو إدخال تقنيات جديدة تساهم في التقدم أو في حماية البيئة[2].

[1]- أوما يسميه بعض الفقهاء الفرنسي les gains d'efficience وهو أسلوب يسمح بتحديد ما اذا كان الاتفاق مفيد أو مضر بالاقتصاد، حيث تقوم سلطات المنافسة بإعداد قائمتين، قائمة الآثار المفيدة من جهة، وقائمة الآثار السلبية من جهة أخرى. راجع : جلال مسعد محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص .111.

[2]- لينا حسن ذكي، قانون المنافسة ومنع الاحتكار، دون نشر، القاهرة، 2006، ص 139.

- المساهمة في تحسين التشغيل من خلال مناصب شغل جديدة أو المحافظة على المناصب الموجودة مع الحد من البطالة وبالتالي تحسين مستوى المعيشة، وكنتيجة منطقية السماح للمؤسسات بالقيام بتلك الممارسات كوسيلة لمحاربة أزمة البطالة التي تعرفها البلاد.
- السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزير وضيعتها التنافسية في السوق والوقوف في وجه المؤسسات الكبيرة[1]، الأمر الذي يؤكد إهتمام المشروع بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة نظرا للمكانة الهامة التي تحتلها في الإقتصاد الجزائري وإعطاء الأولية لتطويرها.

وفي الأخير كل ما يتبقى هو ما سيثبته المستقبل بالنسبة لعمل مجلس المنافسة حتى نعرف إلى أي مدى سيعتمد على المعيار للقول بوجود تطور إقتصادي من عدمه .

## 2- شروط تطبيق الاستثناء الناتج عن مساهمة الممارسة المحظورة في التقدم الإقتصادي.

حتى نكون بصدد تبني التقدم الإقتصادي كسبب لإباحة الممارسة المحظورة يجب إعتماد توفر شروط معينة :

### أولا – إثبات وجود تطور إقتصادي تحويه الممارسات وان يكون ملموسا، ايجابيا وكافيا

يقع عبء الإثبات على المؤسسات، فعليها أن تثبت الأثار المفيدة التي حققتها أو سوف تحققها مستقبلا عن طريق الممارسات التي تقوم بها، كإثبات أن أعمالها تتضمن فوائد إقتصادية كافية لتعويض ما قد يكون لها من آثار على المنافسة[2].

ويشترط على المؤسسات تقديم تقرير إقتصادي لمجلس المنافسة يتضمن مزايا ومساوئ تلك الممارسات، لأن المجلس ولعدم إختصاصه في البحث عن الأدلة لا يمكن له بالتالي إثارتها من تلقاء نفسه.

وتضاف لها شروط أخرى تتمثل في أن يكون التقدم الإقتصادي ملموسا، إيجابيا وكافيا:

[1]- وتجدر الإشارة الى ان المشرع الجزائري نظم هذه المؤسسات بموجب القانون رقم 17-02 مؤرخ في 10 يناير سنة 2017، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الصغيرة لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 2، مؤرخة في 11 يناير سنة 2017، ص 4.

[2]- محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 149.

وعندما نتكلم عن الملموس فيعني ذلك أن النتائج التي تترتب عن الدراسة الإقتصادية للتعسف يجب أن تبين أن المساهمة في التقدم الإقتصادي بلغت درجة ملموسة فلا يكفي أن يكون للتعسف محل التبرير غرض يرمي إلى تحقيق ذلك التقدم، وليس في صورة مشروع لم يتحقق بعد.

كما يجب أن تكون هذه النتائج المترتبة عن الدراسة الإقتصادية للتعسف إيجابية:

فلا يكفي أن ترمي تلك المؤسسات إلى مجرد تجنب عراقيل معينة، لأن التقدم الإقتصادي يهدف إلى كل تحديد كتغيير أنماط معينة وأوضاع سابقة أفضل عما كانت عليه.

كما يجب أن يكون التقدم الإقتصادي الناتج عن التعسف كافيا:

أي الفوائد المحصل عليها من التطور الإقتصادي يجب أن تفوق المساوئ التي ترتبها الممارسة التعسفية المراد تبريرها على المنافسة.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن تعم الآثار الإيجابية لهذه الممارسات السوق ككل، وأن لا تقتصر على المؤسسات المرتكبة لها فقط، بل يجب أن تصل فوائدها حتى إلى مستعملي المنتجات والخدمات المعرضة أي للمستهلكين، وهذا ما قضى به مجلس المنافسة الفرنسي في أحد قراراته في قضية خاصة بمطالبة تبرير اتفاق بين الرابطة الوطنية لكرة القدم F.N.L ومنتج الأمتعة الرياضية ADIDAS على اعتبار أن هذا الأخير هو الممون الرسمي للرابطة الرياضية لكرة القدم، F.N.L وأنها ساهمت في تحسين التجهيزات الرياضية للرابطة الوطنية، إلا أن مجلس المنافسة رفض هذه الادعاءات لان المستهلكين لم يستفيدوا بتاتا من هذا الاتفاق.

ويستخلص مما سبق ذكره أن المجلس المنافسة الفرنسي اشترط كذلك تخصيص قسط من العائدات للمستهلكين والذي يقصد به استفادة المستهلكين بشكل منصف من الآثار الايجابية مع المؤسسات المعنية في آن واحد، فنكون إلى حد ما بصدد تعايش في التعامل بين الطرفين، يمكن أن تكون استفادة المستهلكين في انخفاض الأسعار، تحسين خدمة ما بعد البيع وكل تلك الإيجابيات الإقتصادية أو التقنية.

**ثانيا– العلاقة السببية بين الممارسات المقيدة للمنافسة والأثار المفيدة المتولدة عنها .**

تكمن العلاقة السببية في أن يكون التطور الإقتصادي نتيجة محققة بشكل كامل ومباشر لتلك الممارسات وليست حصيلة معطيات خارجية لا دخل لها بها[1]، فإذا أثبتت المؤسسة أن هذه الممارسة وإن كانت تعيق السير الحسن للمنافسة، إلا أنها أدت إلى نتيجة إيجابية تساهم في التطور الإقتصادي والتقني أو تساهم في توفير مناصب شغل أو تحسين الوضعية التنافسية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، في المجال الذي تمارس فيها المؤسسة المتعسفة لنشاطها، ويقع عليها عبء إثبات ذلك كما يقع عليها عبء إثبات وجود علاقة سببية بين النتائج الإيجابية التي يحققها التعسف وتقييد المنافسة، فلو أمكن تحقيق هذه النتائج الإيجابية دون أن تلجأ المؤسسة لهذه الممارسة كانت هذه الأخيرة غير مشروعة.

ضف إلى ذلك أن العلاقة السبية لا تكفي لتطبيق الإستثناء، بل يجب أن يكون هناك تناسب بين تلك الممارسات المعرقلة للمنافسة من جهة والأثار المفيدة المتحققة من جهة ثانية[2].

فبالتالي يقتضي هذا الشرط أن تمثل تلك الممارسات السبيل الوحيد المؤدي إلى تحقيق التطور الإقتصادي، بحيث لا يمكن تحققه بطرق أخرى، مع ذلك لا يكفي ذلك التطبيق هذا الإستثناء، بل يجب توفر شرط أخر هو ضرورة الحصول على الترخيص بذلك.

**ثالثا– الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة**

لا يرفع الحظر عن المؤسسات التي أثبتت وجود التطور الإقتصادي وإرتباطه بالممارسات التي قامت بها إلا إذا تحصلت على ترخيص من مجلس المنافسة بناءا على طلبها.

وبالرجوع إلى نص المادة 9 من قانون المنافسة نلاحظ أنها لم تبين لنا كيفية تقديم الطلب، مما يجعلنا نتساءل عن المرحلة التي يمكن فيها تقديم الطلب هل يكون قبل أو بعد القيام بالممارسات المعنية خاصة وأن هذه الأخيرة مرتبطة بتحقيق نتائج فعلية تتمثل في التطور الإقتصادي؟

[1]- لينا حسن ذكي، مرجع سابق، ص 146.
[2]- ريم أكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مرجع سابق، ص 886.

**المطلب الثاني: الاستثناء الناتج عن الحصول على تصريح بعدم التدخل**

## Les exemptions résultant d'une attestation négative (la lettre de compatibilité)

يقع على كل مؤسسة تمارس نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد، التزام بعدم ارتكاب ممارسات تؤدي إلى تقييد المنافسة، وإلا فإنها تتعرض للعقوبات المقدرة في قانون المنافسة، ونظرا لخطورة تلك العقوبات على السمعة التجارية للمؤسسة، وتأثيرها السلبي على ذمتها المالية، أتى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بإجراء وقائي متمثل في التصريح بعدم التدخل، والذي من خلاله تستطيع المؤسسات التي يحتمل أن تكون تصرفاتها غير مطابقة القواعد المنافسة، أن تطلب من مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط، التحقق من أن الممارسة التي ترغب وضعها حيز التنفيذ مطابقة للقانون وتستفيد بذلك من التصريح بعدم التدخل.

**المقصود التصريح بعدم التدخل وشروط الحصول عليه:**

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى المقصود التصريح بعدم التدخل في نقطة أولى ثم إلى شروط صحته في نقطة ثانية .

**مفهوم التصريح بعدم التدخل والمقارنة بينه وبين الاستثناءات الواردة في قانون المنافسة**

**أولا- مفهوم التصريح بعدم التدخل:**

يفهم من نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175[1] ، أن التصريح بعدم التدخل هو تصريح يسلمه مجلس المنافسة الجزائري بناء على طلب المؤسسات المعنية، يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادة 6 و7 من الأمر رقم 03-03[2].

وبالرجوع إلى ما جاء به التشريع الأوروبي فقد أصدر مجلس الوزراء التنظيم رقم 17-62 25 والذي دخل حيز التنفيذ في 13/03/1962، ونص في المادة 2 منه على طلبات التصريح بعدم

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 05 -175 مؤرخ في 12 مايو 2005، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35، مؤرخة في 18 ماي 2005، ص 4.

[2]- على عكس المشرع الجزائري فإن المشرع الفرنسي لم ينص بتاتا على هذا التصريح الخاص بعدم تدخل مجلس المنافسة بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق.

الدخول " d'attestations negatives les demandes" وهذا النظام يطبق على التعسف في وضعية الهيمنة، فترمي الدوافع التي تميز القرار المتضمن التصريح بعد التدخل إلى إثبات أن الممارسة المبلغة على مستوى اللجنة الأوروبية للمنافسة تفلت من تطبيق المادة 85/1 أو المادة 86 المتعلقتان بالإتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة على التوالي.

ولم يرد في معاهدة روما لعام 1957 أي استثناء بشأن عقوبة التعسف في وضعية الهيمنة وهذا على عكس الإتفاقات، بينما يمكن للجنة المنافسة للإتحاد الأوروبي أن تحرر "شهادة عدم التدخل " بطلب من المؤسسة المستفيدة ، وذلك لما تتوصل أن الممارسة المعنية لا تشكل خرقا للمعاهدة.

ومن ذلك فالمشرع الجزائري قد نجده تأثر بقانون المنافسة الأوروبي الذي كرس هذا الإجراء في الحالات التي تكون فيها الممارسات قد تؤثر في المنافسة، لكن بشكل لا يستدعي متابعة العون الإقتصادي، كذلك في حالة ما إذا عجزت المؤسسة على تكييف الممارسة التي تقوم بها، فلا تستطيع الجزم في حظرها من عدمها . فتتدخل اللجنة للتصريح بسلامة الممارسة.

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يوفق في العنوان الذي إتخذه للمرسوم التنفيذي رقم 05 – 175 " المرسوم المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق" فناهيك أنها ليست كل الإتفاقات محظورة بل فقط تلك التي تمس بالمنافسة، فعبارة "وضعية الهيمنة على السوق " لم تأتي في محلها، إذ أن وضعية الهيمنة في حد ذاتها لا تعتبر محظورة بل هي مشروعة وهي غاية كل المتعاملين الاقتصاديين وإنما الحظر يشمل التعسف فيها بشكل يضر بالمنافسة مما يستدعي جدوى طلب التصريح بعدم التدخل[1].

ويعتبر هذا الاستثناء من الأمور الجديدة التي أحدثها الأمر 03 –03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم والتي كيفت على أنها إجراءات وقائية وبيداغوجية وألحقها بالاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة التي لا ترتقي إلى درجة تقييد المنافسة في السوق، ربما يرجع السبب في ذلك إلى أثرها الضئيل جدا أو المنعدم في السوق أو لكونها لا تتوفر على جميع الشروط اللازمة لحظرها، المهم في ذلك هو أن المؤسسات الأطراف في تلك الممارسات ليست هي من تقرر أنها خارجة عن دائرة الحظر من عدمه، بل مجلس المنافسة هو الذي يستثنيها من تلك الدائرة وذلك عن طريق

[1]- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مرجع سابق، ص 887.

التصريح بعدم تدخله بخصوصها بناء على طلبها، وفقا للإجراءات التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 05 -175.

فربط المشرع تطبيق هذا الاستثناء بحصول المؤسسات المعنية على التصريح بعدم التدخل من طرف مجلس المنافسة، يؤكد على أن هذا الاستثناء هو فعلا إجراء وقائي، بحيث يجعل المؤسسات التي تريد إبرام أي نوع من الاتفاقات أو تكون أبرمتها فعلا أو التي تكون في وضعية هيمنة في السوق وخوفها من النتائج التي يمكن أن تترتب عن تلك الممارسات، تلجأ إلى الحصول على ذلك التصريح حتى تعرف وضعيتها القانونية في مواجهة النصوص المنظمة للمنافسة .

# الفصل الثاني:

## مواجهة المنافسة غير المشروعة

**المبحث الأول : المواجهة القضائية للمنافسة غير المشروعة**

**المطلب الأول : الإطار القانوني العام لدعوى المنافسة غير المشروعة**

الدعوى هي سلطة الالتجاء الى القضاء لقصد الوصول الى حماية قاعدة مقررة في النظام وسنتعرف على هذه الدعوى من خلال هذا المطلب.

**أولا: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة**

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. [1]

تكفل دعوى التقليد حماية جزائية لحقوق الملكية الصناعية و التجارية المسجلة ، وفي غياب التسجيل يحق لأصحاب هذه الحقوق اللجوء إلى الدعوى المدنية باعتبارها حماية عامة تستظل بها كافة الحقوق، وعليه يحق لأصحاب هذه الحقوق حماية حقوقهم عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة التي تعتبر دعوى مسؤولية مدنية مؤسسة على نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، كما أن هذه الأخيرة تعتبر الحماية الوحيدة لاسم والعنوان التجاري في أحكام التشريع الجزائري، وهدف دعوى المنافسة غير المشروعة هو خلق واجب وحسن التصرف في العلاقات التنافسية إضافة إلى تعويض المتضررين من أعمالها مع وقف هذه الأعمال مستقبلا وهو ما يجعلها تتميز عن المسؤولية التقصيرية .[2]

فهي دعوى يرفعها صاحب المصلحة لصنع أية منافسة غير مشروعة لمتجره أو محله التجاري ، وتقوم أساسا على حماية العناصر التي يتكون منها المتجر و أهمها عنصر الاتصال بالعملاء . [3]

**ثانيا: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة**

إن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة هي القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية ، وعلى ذلك فإنه يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يوجد منافسة متصفة بعدم المشروعية، وهذا ركن

[1] مقال موقع university lifestyl . net، دعوى المنافسة غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها، بدون اسم كاتب، 2022/05/28.
[2] حليمة بن باديس، دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، 2014، ص.ص 41، 42. .
[3] مقال موقع university lifestyl . net، مرجع سابق، 2022/05/28.

الخطأ ، وأن ينشأ ضرر عن هده المنافسة ، وهذا هو ركن الضرر ، وأن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ ( العمل غير المشروع الذي قام به المنافس ) ، والضرر الذي أصاب التاجر المضرور [1].

ولتوضيح هذه الشروط بالتفصيل فإننا سنقسم هذا المطلب إلى الفروع الثلاثة الآتية :

**1- ركن الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة La faute**

عرف المشرع الخطأ في الفقرة الأخيرة من الفصل 78 من قانون الالتزامات والعقود بأنه : " **الخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه من غير قصد لإحداث الضرر** " وللخطأ عنصرين :

- **أولهما موضوعي :** ويتمثل في إخلال المخطئ بواجب قانوني ، والأخر **شخصي :** ويتجسد في ضرورة أن يكون المخطئ مدركا أنه بفعله هذا قد اخل بالواجب القانوني [2].

ولكن للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص يتمثل في ضرورة وجود منافسة غير مشروعة بين تاجرين أو أكثر، بحيث يمكن وصف فعل أحدهما بأنه خاطئ أ و منافسة غير مشروعة في حق التاجر الأخر ، ويعد الخطأ متوافرا في مثل هذه الحالة سواء توافر سوء النية وقصد الإضرار لدى مرتكب الخطأ ، أو حدث ذلك من نتيجة إهمال بحقيقة ما يقوم به من عمل وأثر ذلك على نشاط التاجر المنافس ، إذ من شأن هذا الخطأ صرف زبائن هذا التاجر للتعامل مع التاجر مرتكب الخطأ ، أو صرفهم للتعامل مع تجار آخرين نتيجة لهذا الخطأ وبسببه مما يضر بالتاجر ضحية المنافسة غير المشروعة .

- ويشترط في المنافسة الحقيقية أن تمم بين شخصين يزاولان تجارة أو صناعة أو خدمات من نوع واحد أو متماثلة، ولكن لا يشترط أن يكون التماثل كاملا بين النشاطين بل يكفي أن يكون النشاطان متقاربين بحيث يكون لأحدهما تأثير على عملاء الأخر ، كما إذا كان أحد المحلين مصنعا لإنتاج وبيع سلعة معينة ، وكان الأخر محلا للاتجار في هذه السلعة.
- وإذا كان الفقه والقضاء قد استقر على أن الخطأ ينطوي على إخلال بواجب قانوني، فإن الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة ينصرف معناه بشكل أساسي على الإخلال ( بقواعد الأمانة والشرف والنزاهة في التعامل التجاري) ، وذلك لأن المنافسة في حد ذاتها عمل مشروع ومطلوب لتطوير التجارة ونموها وازدهارها ، ولكن المنافسة التي تنحرف بأعمال

[1] صبري مصطفى حسن السبك ، دعوى المنافسة غير المشروعة ، مرجع سابق ، ص 109 .

[2] عبد الرزاق الصنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام، القاهرة سنة 1952 – ص 778 وما بعدها ، سليمان مرقص – المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية – القاهرة سنة 1971 م – ص 82 .

المنافسة عن واجب الالتزام بالأمانة والنزاهة والشرف تعد خطئا، يستوجب مسؤولية مرتكب هذا الخطأ مثل المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة أو من المستقر عليه أنه يرجع في تحديد ما يعد خطئا أو إخلال بواجب الأمانة والنزاهة والشرف في التعامل التجاري إلى العادات والأعراف التجارية ، بحيث يعطى لهذه الواجبات أو القيم معنى خاص ، أما المعنى العام المجرد لواجب الأمانة والنزاهة والشرف فقد لا يعتد به في تحديد معنى الخطأ في مجال المنافسة غير المشروعة في المعاملات التجارية[1] .

**2- الضرر Le préjudice**

يتمثل الضرر في فقدان العون الاقتصادي المتضرر لميزة اقتصادية جراء الخطأ الذي أتاه العون المسؤول ، مثل فقدانه جزء من عنصر الزبائن حوله العون المنافس لمصلحته بدون وجه حق ، والذي يترجم بانخفاض في رقم الأعمال ، كما يمكن أن يتحقق الضرر من خلال حرمان العون الاقتصادي المتضرر من إمكانية رفع عدد الزبائن[2].

- سبق وأن ذكرنا أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم بالإضافة إلى النصوص الخاصة التي وردت بقانون التجارة على الأسس العامة في المسؤولية التقصيرية ، وعلى ذلك فإنه يلزم بالإضافة إلى الخطأ و المتمثل في أعمال المنافسة غير المشروعة الضرر .
- والغالب الأعم أن المتضرر أن يتمثل الضرر في انصراف العملاء أو بعضهم على المتضرر[3]. ولهذا السبب فإن شرط الضرر يتميز في دعوى المنافسة غير المشروعة بسمات خاصة ، وتتعلق هذه السمات بإثبات الضرر من جانب التاجر طالب التعويض ، فالواقع أنه من الصعوبة بمكان إثبات هذا الضرر ،والسبب في ذلك أن الاتصال بالعملاء ليس في الحقيقة إلا مجرد ( عمل ) في أن يستمر العملاء في التعامل مع المتجر، وبمعنى آخر فإنه لا يمكن لأحد أن يقطع بان العملاء كانوا سيستمرون في التعامل مع المحل التجاري لو لم تقع أعمال المنافسة ، وذلك لأن الاتصال بالعملاء لا يعني التزام يقع على عاتق عملاء المتجر باستمرار التعامل معه[4].

[1]- wwwuniversitylifestyle.net دعوى المنافسة غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها، 2022/02/06.
[2]- أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، ج1، الناشر غير محدد، مكان النشر غير محدد، سنة 1971، ص370.
[3]- صبرى مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، 2012، ص 114.
[4]- صبرى مصطفى حسن السبك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

- وإذا كان إثبات وقوع الضرر فعلا يعد من الأمور الصعبة في دعوى المنافسة غير المشروعة، فإن إثبات مقدار هذا الضرر على وجه الدقة يكاد يكون مستحيلا ، وذلك نظرا لطبيعة الاتصال بالعملاء ، وتلقى هذه السمات الخاصة بالضرر بظلالها على الحكم الصادر في الدعوى[1] .
- وتجدر الإشارة إلى أنه 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 ، كما أنه لا أهمية لمقدار جسامة الضرر صغيرا أو كبيرا فتتقرر المسؤولية حتى ولو كان الضرر بسيطا

ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن ما يلي :

1- الأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بدرء الضرر الاحتمالي وذلك على أساس أن الضرر الاحتمالي يعتبر في الحقيقة ضررا واقعا ، لأن التهديد والأمر بالإجراءات الكفيلة يمنع تحقق الضرر المحتمل.

2- لا يتطلب القضاء بإثبات الضرر الفعلي بل تستخلص وقوعه من قيام وقائع يكون من شأنها عادة إلحاق الضرر بالمحل التجاري .

### 3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر Le lien de cousalité

لكي يحكم القاضي بالتعويض لا بد وأن يكون الضرر الذي لحق بالمدعي قد تولد من الخطأ الذي وقع من المدعي عليه ، فعلاقة السببية هي الشرط الثالث من شروط المسؤولية المدنية ، بيد أن إثبات علاقة السببية في حالات المنافسة غير المشروعة قد تكتنفه كثيرا من الصعوبات ، وذلك أن انصراف العملاء عن المدعي ومن ثم انخفاض رقم أعماله قد لا يكون بالضرورة نتيجة لخطأ المدعي عليه فيتعذر إذن إثبات علاقة السببية بينهما ، ولذلك فإن القضاء عادة ما يترخص بشأن إثبات علاقة السببية [2]. فقد يحكم القاضي بالتعويض تطبيقا للقواعد العامة حال وقوع الضرر محقق يمكن للمدعي إثباته ، وهذا هو ما يميز دعوى المنافسة غير المشروعة عن القواعد العامة في المسؤولية عن الفعل الضار – يمكنه الحكم فقط بالتدابير التي تكفل منع وقوع ضرر محتمل في المستقبل دون الحاجة لإثبات رابطة السببية ،خصوصا في الحالات التي يستحيل فيها إثبات صلة السببية بين أعمال المدعي

[1]- رفعت فخري، و/ ناجي عبد المؤمن، مبادئ القانون التجاري الجديد، مرجع سابق ص 287، 288.

[2] - علي سيد قاسم، قانون الاعمال، الجزء الاول، نظرية المشروع- المشروع التجاري الفردي وأموال المشروع، دار النهضة العربية للطباعة والنشر 1997، غزة، ص 321.

عليه والضرر الذي يمس تاجرا بعينه ، كما هو الحال في حالة أعمال المنافسة الموجهة ضد مجموع التجار الممارسين لتجارة معينة ، وتمثل اعتداء على التنظيم العام للسوق[1] .

**تطور عبئ الإثبات على المدعي :**

وجدير بالذكر أن الاتجاه القضائي الحالي يسعى للتخلص من القيود وجعل عبئ الإثبات أقل صعوبة بالنسبة للمتجر المتضرر من أعمال المنافسة وذلك عن طريق تخفيف عبئ الإثبات الملقى على عاتق المدعي، خاصة في مجال الإعلانات المضللة بإثبات أنه من المرجح أنه قد أضير بسبب الإعلان المنسوب للمدعي . وقد أخذ القضاء الأمريكي بذلك خصوصا في حالة التأكد من وقوع التنافس في فترة زمنية قصيرة ، فاكتفت المحاكم بإثبات المدعي الخسارة في المبيعات بصورة مرجحة عن طريق إثبات أسلوب إبعاد العملاء عن منشأته .

وقد ظهر بوضوح في قضية ( جونسون ) حيث زعمت مؤسسة ( جونسون أند جونسون ) المنتجة لزيت تلطيف بشرة الأطفال ( ولزيوت إزالة الشعر للكبار. أن منتجي مستحضر ( نير NAIR ) لإزالة الشعر قد زعموا في إعلانات تلفزيونية متكررة أن هناك تعديلا جديدا في ( نير ) يتمثل في إضافة زيت تلطيف بشرة الأطفال لتلطيف وتنعيم بشرة الكبار أيضا ، بينما في الحقيقة لم يكن يستطيع ذلك ، طلبت المحكمة إثبات المدعي عليه وجود ارتباط طارئ ومنطقي بين الإعلانات التلفزيونية وموقف مبيعاته فأثبتت شركة ( جونسون ) أن الشركة الأخرى تنافسها في مجال إزالة الشعر وأثبتت أنها عانت من هبوط حاد فوري في مبيعاتها نتيجة أن مستهلكي زيوت إزالة الشعر اعتقدوا أن بوسعهم الاستغناء عن استخدام منتجين اثنين لإزالة الشعر ثم تلطيف البشرة والاكتفاء بمنتج واحد، هو الذي اعتقدوا بوجود زيت الأطفال به بعد تحسينه وهو ما يمكنهم من تحقيق الهدفين بمنتج واحد فقط[2]. وإذا كانت القواعد العامة تقضي بأن يلزم توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر لقيام المسؤولية عن العمل غير المشروع على النحو السالف بيانه ، فإن المدعي عليه لا يستطيع أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه ، كأن يثبت مثلا بأن الضرر قد حدث نتيجة لسبب أجنبي ، كأن يكون قوة قاهرة أو حادث فجائي أو فعل الغير أو

[1]- علي سيد قاسم، قانون الأعمال، المرجع نفسه، ص 190.

[2] -Johnson & johnson , v. carter wallacetnc .631 , F .2d 186 . 2d cir. 1980 .

وقد أكد الفصل 43 من قانون الاتهام الفدرالي سنة 1984 م على أن ( أي شخص سيستخدم بخصوص أي بضائع أو خدمات أي وصف أو وتؤدي إلى دخول مثل هذه البضائع والخدمات إلى التجارة سيعد إدعاء يتضمن كلمات أو شعارات تقضي كذبا إلى وصف أو إدعاء غير حقيقي مسؤولا في دعوى مدنية أمام أي شخص يعتقد أنه أو من المرجح انه قد أضير في استعمال هذا الوصف أو الإدعاء الكاذبين

خطأ المضرور نفسه ، وبذلك فإنه يكون قد نجح في قطع رابطة السببية بين خطئه وبين الضرر، ومن ثم فلا يلتزم بتعويض الضرر الذي أصاب المدعي .

- وكذلك الحال إذا فشل المدعي في إثبات وجود هذه الرابطة أو أن المدعي عليه نجح في إثبات السبب الأجنبي ، فإنه يترتب على ذلك عدم قبول الدعوى ، أو على وجه الدقة والتحديد فإن طلبه في الحصول على تعويض أو اتخاذ إجراء لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة ، أو أي إجراء تحفظي أو مستعجل آخر سيرفض من قبل قاضي الموضوع لانعدام العلاقة بين الضرر والخطأ المنسوب إلى المدعى عليه[1].

**ثالثا: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير مشروعة.**

**1. أساس دعوى المنافسة غير المشروعة على ضوء الفقه والقضاء:**

إن غالبية التشريعات ومنها التشريع الجزائري لم تنظم هذه الدعوى بنصوص صريحة محددة وتركت أمرها الاجتهاد القضاء، في حين نجد أن الفقه مختلف في إسناد الدعوى، فمنهم من أسسها على القواعد العامة للمسئولية التقصيرية، بينما وجد فريق آخر من الفقهاء إسنادها إلى قواعد خاصة بها.

**2. أساس دعوى المنافسة غير المشروعة –التعسف في استعمال الحق:**

وجد بعض الفقهاء في نظرية التعسف في استعمال الحق تطبيقا للمنافسة غير المشروعة، بحيث لا نكون أمام منافسة غير مشروعة إلا إذا كان هناك تعسفا في استعمال الحق من قبل المدعى عليه، ويؤكد هذه الفكرة الفقيه جو سران الذي يعتبر مؤسس هذه النظرية. بقوله: " بجانب الأعمال التي لا تستند على حق مثل أعمال التقليد يجب أن ندرك ونميز الأعمال التي تمت بوجه تعسفي في استعمال الحق في حرية المنافسة وتلك الأعمال التي حادت عن الطريق العادي، وسلكت طريقا غير عادي من خلال فكرة الغش والروح غير المشروعة وهذه الأعمال كونت المنافسة غير المشروعة[2] " وقد تبنى هذا الرأي الأستاذ محمد حسنين "بالقول" ... لعل الأساس القانوني السدىد الدعوى المنافسة غير المشروعة هو نظرية التعسف في استعمال الحق... كما صاغها المشرع الجزائري في المادة 124

[1]- طعمة الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص 66.

[2]- إلهام زعموم، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجيستير، فرع عقود ومسؤولية، 2003-2004، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص 42.

مكرر من القانون المدني الجزائري[1] . حيث يجعل استعمال الحق استعمالا تعسفيا إذا ما تحقق في الشخص صاحب الحق عند استعماله لحقه قصد الإضرار بالغير أو كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير أو كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

إلا أن هذه النظرية تعرضت للعديد من الانتقادات نذكر منها؛ إن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسف في استعمال الحق يرتب نفس النتائج لو أسست هذه الدعوى على أحكام المسؤولية التقصيرية، ففي كلتا الحالتين يستوجب أن يترتب ضرر على السلوك الذي وقع، سواء تمثل قي خطأ أو في تعسف في استعمال الحق، وهذا الضرر ينشئ حقا للمضرور في طلب التعويض[2]، وهذا ما ذهب إليه أيضا الدكتور أحمد حسن قدادة" حيث اعتبر التعسف في استعمال الحق صورة من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصيرية، إذ يخرج صاحب الحق عن حدود حقه المرسومة له في استعماله، وهذا الخروج ليس الا خطأ حتى ولو كان متصلا بالتعاقد والمعيار الذي تقاس عليه مسؤولية صاحب الحق المتعسف هو معيار الرجل العادي وهو المعيار العام في المسؤولية التقصيرية.[3]

ولا يمكن تطبيق المعايير العادية لنظرية التعسف في استعمال الحق على نظرية المنافسة غير المشروعة، لأنها ليست استعمالا تعسفيا لحق حرية التجارة، فالمنافس هنا لا يتجاوز الغاية التي من أجلها أنشئع الحق، وإنما يستعمله التأمين مصالحه الخاصة المشروعة والهدف الذي يسعى إليه ليس غير مشروع وإنما الوسائل التي يستخدمها لبلوغه هي موضوع انتقاد.[4]

### 3. أساس دعوى المنافسة غير المشروعة – المسؤولية التقصيرية:

يتفق غالبية الفقه والقسم الأكبر من القضاء في فرنسا أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة ما هو إلا تطبيق لفكرة الخطأ المرتكب من المدعى عليه، بحجة أن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة يستلزم أن تتوافر الشروط المتطلبة في دعوى المسؤولية التقصيرية من ضرورة وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وقد استند القضاء الفرنسي عند تشييده لنظام حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، وهذا ما تبناه أغلبية الفقه الجزائري وأخذ

[1]- قانون 05-10 المؤرخ في جمادى الأولى 1426 الموافق لـ 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الامر 75.58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم/ جريدة رسمية سنة 2005، العدد 44.

[2]- هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية السنة 2001، ص243.

[3]- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول مصادر الالتزام ديوان المطبوعات الجامعية ط 2005، ص247.

[4]- بلال سليمة، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير الشرعية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، ص6.

به القضاء، حيث يؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على الأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية التي تتفق مع تفسير المادة 124 من القانون المدني الجزائري والتي تنص

على أن: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

فحق الشخص وحريته في مزاولة التجارة تقف عند حد ارتكابه للخطأ. يعني الوسيلة غير المشروعة التي اعتمدها. مصيبا غيره بأضرار، فيستوجب آنذاك التعويض حسب القواعد العامة.

والمقصود من اقتضاء الخطأ هو ضرورة ارتكاب المدعى عليه خطأ ما للقول بأننا أمام منافسة غير مشروعة والسماح بالتالي للدعوى بأخذ مجراها. ومع ذلك فإن هذا الرأي قد تعرض هو الأخر لانتقادات تتلخص في الأتي:

المسؤولية التقصيرية تهدف إلى تعويض الضرر فحسب، في حين أن دعوى غير المشروعة تذهب إلى أبعد من ذلك في الحالات التي تأمر فيها المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة للكشف عن أعمال المنافسة في المستقبل فدعوى المنافسة غير المشروعة لا تقتصر على كونها وسيلة لجبر الضرر ، فلها وظيفة وقائية بالنسبة للمستقبل ويعتقد البعض من الفقه أنه بما أن قواعد المسؤولية التقصيرية لا تتوافق تماما وطبيعة المنافسة غير المشروعة فإنه يتعين استبعاد تطبيق قواعد القانون المدني، لأن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تعد تطبيقا للمسؤولية المدنية وإنما للمسؤولية التأديبية للتاجر، فهذه الدعوى ترمي إلى فرض احترام القواعد والواجبات التي تحكم مهنة التاجر من خلال معاقبة الممارسات المنافية للأعراف التجارية السليمة، لأن الضرر ليس عنصرا أساسيا في الدعوى والخطأ هو الذي يعد توافره أمرا ضروريا. غير أن هذه الفكرة تحمل تناقضا كبيرا في محتواها كونها تحمد السلطة التقديرية للقاضي وتجعله فقط مجرد حارس على الأعراف المهنية باعتبار أن هذه الأخيرة تنشأ من الوسط المهني نفسه. وبالرغم من ذلك، فإن القضاء مستقر على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية التي تستوجب توافر شروط وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية، ويتجسد الخطأ هنا في أعمال المنافسة غير المشروعة التي كشف عنها الفقه واستقل بتقدير قيامها القضاء[1].

[1]- علواش نعيمة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 15، جامعة البليدة، ص 325.

**دعوى المنافسة غير المشروعة من نوع خاص – حماية حق العملاء:**

جانب من الفقه وفي مقدمتهم الفقيه Ripert يرون أن دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز في واقع الأمر قواعد المسؤولية المدنية، فالهدف الذي ترمي إليه الدعوى ليس إصلاح الضرر فقط، وإنما أيضا إمكانية تفادي هذا الضرر مستقبلا، فالمحل التجاري يتمثل في عنصر العملاء، والزبائن هي كناية عن مال قابل للتملك مثل بقية البضائع في المحل التجاري، وبالتالي فهي من الحقوق المعنوية ويستندون في رأيهم على أن الزبائن وباعتبارها تشكل عمليا هدف كل منافس، فلا يعقل حرمان المنافس المضرور من دعوى تضمن له حقه في الحفاظ على الزبائن المكتسبة، وتتمثل هذه الدعوى في دعوى المنافسة الغير مشروعة ومن ثمة فكل اعتداء على عنصر الزبائن هو اعتداء على حق شخصي وهو حق الملكية على المحل التجاري يستوجب مسؤولية فاعله والحماية المقررة وفقا لهذه الدعوى أقرب إلى دعاوى الملكية منها إلى الدعوى المدنية، ذلك لأنها لا تقتصر على تعويض المتضرر كما هو الأمر في الدعوى المدنية وإنما تعطيه الحق أيضا في طلب اتخاذ الإجراءات الوقائية لوقف أعمال المنافسة في الحاضر ومنعها في المستقبل كما في حالة إلزام المنافس بالكف عن هذه الأعمال مستقبلا أو إذا ما حكمت المحكمة بالغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم.[1]

إلا أن هذا الرأي أيضا تعرض لانتقادات نلخصها فيما يلي:

إن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة لا يستقيم إلا باعتبار المحل التجاري محصورا في عنصر الاتصال بالعملاء، ذلك أن الضرر الرئيسي الذي يترتب على ارتكاب أعمال المنافسة غير المشروعة يكمن في انصراف الزبائن عن المحل التجاري ذاته، أما وأن الاتصال بالعملاء مجرد عنصر من عناصر المحل التجاري كوحدة مالية وآيا كانت الأهمية الجوهرية لهذا العنصر، فلا يمكن القول بأن دعوى المنافسة غير المشروعة تستهدف حماية الملكية المعنوية المتمثلة في المحل التجاري.[2]

إن تبني هذا الرأي يؤدي إلى ربط الحماية المقررة لدعوى المنافسة غير المشروعة بملكية المحل التجاري ويترتب على ذلك أنه في الأحوال التي تنفصل فيها ملكية المحل التجاري عن استغلال هذا المحل، تكون الحماية مقررة لمالك المحل دون الشخص الذي يقوم باستغلاله أو بإيجاره، في حين أن أعمال المنافسة تمس حسن الاستغلال التجاري الذي يقوم به المستأجرون دون أن تمس مصالح مالك المحل التجاري الذي يقوم بتأجيره وبعبارة أخرى يكون المستأجر لا المالك المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة، وبالتالي لا يمكن القول بأن الدعوى مقررة الحماية الملكية المعنوية.[3] لهذا

[1]- علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص136.
[2]- هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية – 2001، ص 243.
[3]- بلال سليمة، حماية المحل التجاري، مرجع سابق، ص 21.

يرى RIPERT أن القضاء عند تأسيسه الدعوى على أحكام المسؤولية المدنية كان مضطرا لذلك لعدم وجود نص آخر يكون أكثر ملائمة لطبيعة الدعوى.

**أساس دعوى المنافسة غير المشروعة على ضوء القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية:**

تناول المشرع الجزائري الممارسات التجارية غير النزيهة في الفصل الرابع من الباب الثالث المتعلق بنزاهة الممارسات التجارية من خلال القانون 02.04[1] المحدد لقواعد ومبادئ وشفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين، الأمر الذي نتساءل معه عن مضمون هذه الممارسات بالنظر إلى دعوى المنافسة غير المشروعة وغير القانونية.

**دعوى المنافسة غير المشروعة والممارسات غير النزيهة:**

ظهر المفهوم القانوني للمنافسة غير المشروعة لأول مرة في فرنسا حوالي سنة 1850، وبالرجوع إلى الفقه والقضاء الجزائري لا نجدهما يقدمان تعريف للمنافسة غير المشروعة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى غياب تنظيمها في قانون المنافسة، وكذا قلة النزاعات القضائية المتعلقة بالموضوع، إلا أن المشرع الجزائري أتي في العديد من المرات على ذكر مصطلح "المنافسة غير المشروعة" في نصوص قانونية متفرقة كقانون العقوبات والقانون المتعلق بعلاقات العمل والقانون المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ورغم فإن هذا الموضوع الهام من جميع جوانبه لم يحظ بتنظيم في تقنين خاص، ماعدا القانون رقم 02.04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، غير أنه استعمل مصطلح "غير النزيهة" عوض "غير المشروعة" في الفصل الرابع من الباب الثالث المتعلق بنزاهة الممارسات التجارية أين ميز بين الممارسات غير الشرعية والتدليسية والتعاقدية التعسفية والغير النزيهة. وأتي على تعريف الممارسات التجارية غير النزيهة في المادة 26 على أنها؛ تلك الممارسات المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين أخرين، واعتبر على سبيل المثال لا الحصر ممارسات تجارية غير نزيهة[2]:

[1]- قانون 02.04 مؤرخ في 05 جمادي الأولي عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية التجارية، جريدة رسمية العدد 41.

[2]- علواش نعيمة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مرجع سابق، ص 326.

- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتوجاته أو خدماته .
- تقليد العلامات المميزة 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 من صاحبها.
- إغراء 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.
- إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة كتبديد أو تخريب وسائله الإشهارية واختلاس البطاقيات أو الطلبيات والسمسرة غير القانونية وإحداث اضطراب بشبكته للبيع.
- الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها، بمخالفة القوانين و / أو المحظورات الشرعية وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته.
- إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف والممارسات التنافسية المعمول بها.[1]

ويجدر التذكير أن اتفاقية باريس المتعلقة بحماية الملكية الصناعية والتي صادقت عليها الجزائر[2] عرفت في الفقرة الثالثة من المادة العاشرة . المنافسة غير المشروعة . وذكرت مظاهرها واعتبرتها محظورة على النحو التالي : "تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية ويكون محظور بصفة خاصة ما يلي:

1. كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأية وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

[1]- المادة 27 من القانون المتعلق بالممارسات التجارية، مرجع سابق، 12.
[2]- الأمر 75-02 المؤرخ في 09 جانفي 1975، بشأن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 ، جريدة رسمية صادرة يوم الثلاثاء 22 محرم 1395 الموافق لـ 04 فيفري 1975، العدد 10، السنة 12، ص 154.

2. الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة من منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

3. البيانات أو الإدعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها".

وترك الأمر للفقه والقضاء، وعلى العموم، ونظرا لتعدد أساليب المنافسة غير المشروعة وما تعرفه الحياة الاقتصادية من تغيرات، وظهور أساليب لم تكن معروفة من قبل، فإنه وبالرغم من تعدد وتنوع التعريفات، من الصعب إعطاء تعريف جامع مانع للمنافسة غير المشروعة الأمر الذي يقودنا إلى القول: أن المنافسة غير المشروعة هي: قيام المنافس بممارسات غير نزيهة مخالفة للقانون ولمبادئ الشرف والنزاهة والأمانة التي تقوم عليها الحياة التجارية والتي من شأنها إلحاق ضرر المنافس آخر بسبب تحويل عملائه واستقطابهم.

**إمكانية الجمع بين أحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري وأحكام المادة 38 من القانون المتعلق بالممارسات التجارية:**

بالرجوع إلى أحكام المادة 35 من القانون 02.04 تعتبر ممارسات غير نزيهة مخالفة لأحكام المواد 27.26 المذكورة سالفة، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمسة ملايين دينار أو بحجز البضائع موضوع المخالفات والعتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها شريطة أن يتم الحجز بمحضر جرد، الذي قد يكون عينيا او اعتباريا[1]، وعندما يكون الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة، يمكن للوالي المختص إقليميا، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة ويودع المبلغ الناتج عن البيع لدى أمين خزينة الولاية إلى غاية صدور العدالة، أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني، أو إتلافها من طرف مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها.

كما يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة وهنا نميز إذا كانت السلع موضوع حجز عيني فتسلم المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بإعادة بيعها وفق الشروط القانونية المتطلبة، أما في

[1]- بالرجوع الى المادة 40 من القانون المتعلق بالممارسات التجارية/ الحجز العيني هو كل حجز مادي للسلع، والإعتباري هو كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة ان يقدمها لسبب ما.

حالة الحجز الاعتباري فتكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، ويصبح بعد الحكم بالمصادرة مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسبا للخزينة العمومية.

زيادة على ذلك، يمكن للوالي المختص إقليميا بناءا على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة اتخاذ قرار غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوما، ويكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام القضاء، وفي حالة إلغاء قرار الغلق، يمكن للعون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه أمام الجهة القضائية المختصة.

وإزاء هذا الضرر تحدنا نتساءل عن مدى إمكانية الجمع بين أحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري الإقامة الدعوى على المسؤولية التقصيرية لجبر الضرر والمطالبة بالتعويض وتوقيف أعمال المنافسة غير المشروعة وبين أحكام القانون 02.04 المتعلق بالممارسات التجارية والذي تضمن تصنيف المخالفات وتعداد العقوبات الملائمة من تسليط الغرامة و الحجز والمصادرة والغلق الإداري للمحل التجاري، الأمر الذي يؤدي بنا إلى الاستنتاج أن دعوى المنافسة غير المشروعة تظهر وكأنها تتجه نحو القانون الجزائي، وهي بهذا الجمع تكتسب طابعا جزائيا يظهر من خلال الغرامات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية هذا من جهة ومن جهة أخرى لها طابع تجاري لاسيما وأنها تلاحق جرم اقتصادي يهدد المصلحة الاقتصادية التي تمثل بدورها النظام العام، وترمي إلى الحصول على تعويض فهي إذن لها هدفين، الأول يصبو إلى القمع والثاني إلى جبر الضرر، وبهما تصبح قريبة بالدعوى الجزائية التي تنقسم إلى دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي.

**المطلب الثاني: صور المواجهة القضائية للمنافسة غير المشروعة**

**أولا: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مدنية**

قد يلاحظ مبدئيا أن إنشاء سلطات إدارية مستقلة مثل مجلس المنافسة قد وضع جانبا دور القاضي في بعض المجالات التي كان يختص بها، حيث لم تترك له إلا مهمة رقابة قرارات هذه الهيئات[1]، لكن ذلك غير صحيح، فرغم تمتع مجلس المنافسة بصلاحيات كاملة في متابعة ومعاقبة الممارسات المقيدة للمنافسة تنفيذا لدوره الرئيسي والمتمثل في ترقية وحماية المنافسة باعتباره المخول قانونا للقيام بذلك، إلا أن صلاحياته الكاملة في هذا المجال ترد عليها استثناءات، إذ توجد بعض الاختصاصات التي

[1]- دالينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوربي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006/2005، ص357.

تخرج من نطاق صلاحيات المجلس رغم أن الأمر يتعلق دائما بممارسات تنافي قواعد المنافسة الحرة.

وعليه، لا يعد تخويل مجلس المنافسة سلطة إصدار الأوامر وتوقيع الجزاءات عليه بنظر دعاوى الممارسات المضادة للمنافسة، بل يظل المالية قصرا للاختصاص عندها للقضاء التجاري والمدني مجالا من الاختصاص، بمعنى هناك حدود تتوقف صلاحيات مجلس المنافسة لتنفرد بها المحاكم المدنية والتجارية دون منازع، وذلك عندما يتعلق الأمر بتوقيع الجزاءات المدنية، حيث يكون لهذه الأخيرة اختصاص إبطال.

**ثانيا: دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى جزائية**

**إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة:**

تتميز معاقبة الممارسات المقيدة للمنافسة بالخصوصية، لكون العقوبات المقررة لهذه الأخيرة متنوعة بين العقوبات الإدارية التي يحكم بها مجلس المنافسة، والتي تشمل الأوامر والإجراءات التحفظية...، والعقوبات القضائية التي تتولى المحاكم العادية توقيعها والتي تنحصر في مجملها في العقوبات المدنية دون الجنائية، وذلك نتيجة إبعاد القاضي الجزائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة؛ فكون اختصاص تطبيق قانون المنافسة موزع بين سلطة إدارية متخصصة (مجلس المنافسة والهيئات القضائية العادية، فهذا يعني إجراءات مختلفة، حيث نجد إجراءات إدارية من جهة وإجراءات قضائية عادية من جهة أخرى.

تتضمن الجزاءات المدنية بطلان الاتفاق أو التصرف المخالف للنصوص التشريعية.

المنظمة للنشاط الاقتصادي، حيث أن معظم القيود والأحكام التي تضمنتها هذه النصوص هي من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفة مضمونها، إذ أن مجرد عدم تطبيق أو تنفيذ ما تضمنته يعني بطلان كافة التصرفات والاتفاقيات المخالفة[1]، مما يعطي أصحاب الحق إمكانية التمسك بالبطلان واللجوء إلى القضاء للمطالبة بتقريره.

[1]- نائل عبد الرحمن صالح، الجرائم الاقتصادية في التشريع الأردني، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1990، ص 179.

**مجال تطبيق البطلان:**

تنص المادة 13 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم على أنه: «دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و10 و11 و12 أعلاه).

وحسب ما ورد في الأمر المتعلق بالمنافسة، فإن البطلان يمتد ليشمل كل الممارسات المقيدة للمنافسة، فكل التزام أو اتفاق أو شرط تعاقدي ينصب حول ممارسات مضادة للمنافسة يبطل، سواء تعلق الأمر بالتعسف في وضعية الهيمنة على سوق، أو في وضعية التبعية الاقتصادية (أولا)، لكن بشرط ألا تكون مرخصة بموجب المادتين 8 و9و من نفس الأمر لكونها ممارسات مستثناة من مجال تطبيق البطلان (ثانيا).

**أولا:** شمولية البطلان لكل الممارسات المقيدة للمنافسة.

كثيرا ما يلجا المتعاملون الاقتصاديون في معاملاتهم إلى إبرام اتفاقات وعقود فيما بينهم، فإذا كانت هذه الممارسات من شأنها الإخلال بحرية المنافسة والمساس بها[1]، فإن مصيرها البطلان؛ وهو ما يعكس رغبة المشرع في إزالة كل الآثار التي قد تترتب على مثل هذه الالتزامات.

فالقاعدة العامة هي بطلان كل العقود والاتفاقيات والشروط المضادة للمنافسة حيث يطبق البطلان على جميع الممارسات المناهضة للمنافسة وذلك دون أي قيد.[2]

فيبطل بقوة القانون كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يصدر عن متعامل اقتصادي ويتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12. وعليه، لا بد من اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسات، ولا يحق للقاضي رفض إبطالها لعدم تمتعه بسلطة تقديرية، فالقاضي بإمكانه النطق ببطلان كل الاتفاقات التي تتميز بطابع منافي للمنافسة.

يمكن أن يتعلق البطلان بالاتفاق بكامله أو بشرط محدد فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة فالقاضي يبحث فيما إذا كان البند المتنازع فيه لا يمثل شرطا جوهري، حيث يلجأ لأعمال نظرية السيب، فيبحث إذا كان البند المتنازع فيه هو الشرط الأساسي، أي سبب لاتفاق الأطراف؛ ففي هذه الحالة يترتب عن

[1]- نبيل ناصري، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06/95 والأمر رقم 03/03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003-2004، ص48.

[2]- د/ محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص357.

بطلانه بطلان كل الاتفاق، أما إذا رأى القاضي أن البند المتنازع فيه ليس جوهريا، فله أن يقضي بالبطلان الجزئي.

وعليه، فالبطلان يمكن أن يكون جزئية، حيث يمكن للقاضي تعديل شروط العقد وجعلها مطابقة للقانون، وقد يكون بطلانا كليا وفي هذه الحالة يمكن إبرام عقد جديد مطابق للقانون ليحل محل العقد السابقة. ومن أمثلة البطلان الجزئي ما حدث في قضية البراميل « des curves » حيث حصل الموزعون « les pompistes » على إبطال البنود المتضمنة فرض استرجاع تلك البراميل.

فأول صعوبة يتعرض لها القاضي المدني أو التجاري عند النظر في دعاوى البطلان تكون عندما يتعلق البطلان بشرط تعاقدي معين، حيث يبحث القاضي في الاشتراط المتنازع فيه، إذا كان شرطا جوهريا في اتفاق الأطراف، أم أن العقد يمكن استمراره بعد إلغاء الشرط المتنازع فيه أو تعديله.

تجدر الإشارة إلى أن النطق ببطلان اتفاق منافي للمنافسة يمكن أن يتم حتى ولو لم يشترك فيه كل المتعاقدين أو لم يكونوا على علم به.

نخلص للقول أن الالتزامات والعقود وحتى الشروط التعاقدية المتضمنة لممارسات مقيدة للمنافسة كثيرة، ومن أمثلتها:

– عقد يتفق بموجبه المتعاملون الاقتصاديون على احترام التوزيع الجغرافي للسوق أو اللجوء إلى الخفض من قدراتهم الإنتاجية.

– بند يتعلق بالتموين الإستئثاري.[1]

فالبطلان يمس كل هذه المعاملات غير القانونية، بشرط ألا تكون مرخصة لكون هذه الشمولية مجرد أصل يرد عليه استثناء بعض الممارسات لسبب أو لآخر، مما يتطلب تمييزها عن التصرفات السابقة.

**أصحاب الحق في التمسك بالبطلان:**

تهدف قواعد المنافسة إلى الحفاظ على حسن سير السوق الذي هو جزء لا يتجزأ من النظام العام الاقتصادية[2]، وعليه فأي مساس بهذا النظام مصيره البطلان المطلق ويترتب على ذلك أن الدعوى

[1] - Jean-Bernard BLAISE, Droit des affaires : «commerçant, concurrence, distribution, L.G.DJ, Delta, Paris, 1999, p445.

[2]- هجيرة بنونى، قانون المنافسة وحماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد1، 2002، ص ص 7-20، أنظر ص 8.

المدنية المتعلقة ببطلان الالتزامات المحظورة يمكن أن يحركها أحد طرفي العقد، وكل ذي مصلحة تضرر من العقد، وكذا من طرف النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع.

قطبا للمادة 102/1من التقنين المدني: «إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة».

بناءا على ذلك، فلكل ذي مصلحة اللجوء إلى المحكمة المدنية أو التجارية فالبطلان يمكن إثارته من طرف الأطراف، وكذا من طرف الغير، لكن لا يمكن للأطراف الاحتجاج بهذا البطلان في مواجهة الغير، فدعوى بطلان الممارسات المقيدة للمنافسة يمكن رفعها من طرف:

- أحد أطراف العقد: حيث يستطيع أي طرف في الالتزام أو في الاتفاقية أو في الشرط التعاقدي المطالبة بإبطال ما التزم به[1].
- الغير: ومن أمثلة دعوى البطلان المرفوعة من طرف أجنبي عن الاتفاق، نجد الدعوى المرفوعة من طرف ممون تمت مقاطعته تجاريا نتيجة اتفاق مبرم بين منتج السيارات ومجموعة منconcessionnaires تابعين له يطلب بطلان الاتفاق مؤسسا دعواه على المسؤولية التقصيرية وخطأ منتج السيارات في حقه حيث حكمت محكمة فرساي التجارية ببطلان الاتفاق على أساس المواد 7 و8 و9 من الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986، وليس على أساس دعوى المسؤولية التقصيرية كما تمسك به المدعي.
- مجلس المنافسة: ويكون ذلك عندما يتضمن الملف المعروض عليه التزامات منافية للمنافسة، حيث يتولى مجلس المنافسة رفع دعوى البطلان، وذلك لكون المحاكم المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة لملاحظة والنطق بالبطلان الكلي أو الجزئي لتصرف القانوني غير المشروع.
- جمعية حماية المستهلك: لكون البطلان يهدف إلى محو آثار الاتفاق المحظور الذي خالف قواعد المنافسة وتحقيقا لهذه النتيجة دائما يمكن لجمعية المستهلك المعنية رفع قضية إلى المحكمة للمطالبة بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بالاتفاقيات المنافية

[1] - Malgorzata KOZAK, «La sanction civile des violations du droit de la concurrence au regard de l'acquis communautaire et du droit polonais, quelques commentaires après Tadhesion , R.D.A.T. N° 03, 2005, pp 375-388. Cf. 0377.

للمنافسة، لأنه عن طريق حماية المنافسة تتم حماية السوق التي يدخلها المستهلك[1]، خاصة إذا علمنا أن هذا الأخير هو المني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية؛ نظرا لما توفره من الاختيار الحر بين عدد من السلع والخدمات وما تحققه من خفض الأسعار، مما يساعد على رفع قدرته الشرائية، وعليه فتقييد المنافسة وإخراجها عن مسارها الطبيعي يعتبر عملا غير مشروع وسلوكا محظورا يخل بأهداف المنافسة الحرة)، وبناء على ذلك فالسياسة التنافسية في الدولة يجب أن يكون هدفها حماية المواطن كمستهلك، أجيرا

كان أو صاحب عمل فأي ممارسة يراد بها تثبيت الأسعار، أو توزيع السوق بصفة اصطناعية بهدف منع العملية التنافسية ستؤدي إلى رفع الأسعار أو الحد من الخيار الحر للمستهلك

وعليه، يجب على جمعيات حماية المستهلك عدم التردد في استعمال حقها في

**تعويض الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة:**

لكل شخص اعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة حق رفع دعوى قضائية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه، وهو ما أكدته صراحة المادة 48 من الأمر رقم 03-03 بنصها «يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به».

حيث يقع ضمن الجزاءات المدنية إلزام المخالف بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالشخص نتيجة التصرف المرتكب المتضمن مخالفة أحكام التشريع الناظم للنشاط الاقتصادية.

ولقد ظل القضاء الفرنسي ولفترة طويلة، مترددا في قبول دعاوى التعويض عن الاتفاقات المضادة للمنافسة وإساءة استخدام السلطة الاقتصادية من قبل المؤسسات التي تتمتع بمركز مسيطر على السوق، فاتجه في بادئ الأمر إلى رفض دعاوى التعويض عن تقييد التجارة، إلا أنه بدءا من السبعينات بدأ القضاء الفرنسي يتجه تدريجيا إلى التخفيف من موقفه، والتساهل في قبول دعاوى التعويض عن الأضرار التي تنشأ عن تقييد المنافسة في السوق، وذلك بمناسبة الدعاوى التي تنظر أمام القضاء الجنائي في المخالفات الاقتصادية.

تجدر الإشارة أن الدور الذي تلعبه الضحايا في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة أهمية، لكون التعويض يسمح بإحداث توازن القوى في السوق، لهذا السبب فدعوى التعويض تكون مفيدة، فالضحايا يمكن أن تلعب إلى جانب السلطات الإدارية دور ضابط للسوق، ورغم ذلك فالضحايا نادرا ما تتحرك

[1]- كتو محمد الشريف، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 5، العدد 1، 2018/06/04، ص 17.

بسبب طول الإجراءات من جهة، وكذا صعوبة الإثبات من جهة أخرى، إلى جانب كون التعويض لا يتم بصفة فورية إضافة إلى قلة قيمته[1]، خاصة إذا علمنا أن فعالية هذه الدعوى كآلية لضبط السوق تظهر من تناسب التعويض المحكوم به قضاء مع الضرر الحاصل حقيقة للمتعاملين الاقتصاديين.

**أصحاب الحق في طلب التعويض**

وسعت المادة 48 من الأمر 03-03 من دائرة الأشخاص الذين يحق لهم طلب التعويض، بحيث تشمل الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة منها والخاصة، وعليه مثل هذا الطلب يمكن إثارته من طرف عدة أشخاص، فقد يكون صاحب طلب التعويض أحد أطراف الاتفاق المناهض للمنافسة (أولا) أو قد يكون من الغير تضرر جراء هذه الممارسات غير المشروعة (ثانيا)، وأخيرا قد يكون الطلب من طرف جمعيات حماية المستهلك، حيث يمكنها رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بمصالحها نتيجة ارتكاب مثل هذه الممارسات المحظورة (ثانيا)[2].

**أولا:** أحد أطراف الاتفاق المنافي للمنافسة.

يثير الحكم بالتعويض لصالح من تضرر من جراء ارتكابه لممارسة مقيدة للمنافسة إشكال، فكيف يمكنه الاستفادة من فعل غير مشروع شارك فيه بصفة مباشرة أو غير مباشرة للاعتراف له بالحق في الحصول على التعويض[3] فكون أحد أطراف الاتفاق المنافي للمنافسة علم أو ساهم في مخالفة القانون، فإن ذلك يلوثه بعدم المشروعية الذي يسبغه القانون على الفعل المنتج للضرر، ويحرمه من التعويض فالمنطق أن ارتكاب الشخص لمثل هذا التصرف المحظور يزيل عنه صفة الضحية ويحرمه من حق الحصول على تعويض، لكن هذا الطرح سيؤدي حتما إلى إقرار المخالفة الاقتصادية والاعتراف بالآثار الناتجة عنها، وهو أمر يستحيل قبوله في المنطق القانوني[4].

لتفادي مثل هذه النتيجة تذهب بعض التشريعات إلى التغاضي عن هذا الأصل تاركة مسألة الحكم بالتعويض للسلطة التقديرية للقاضي، حيث جرت المحاكم الفرنسية على جواز الحكم لمن ساهم في عمل غير مشروع باسترداد ما دفعه الطرف الآخر؛ وتم تأسيس هذا الحكم على ضغط الظروف الاقتصادية التي قد تدفع المضرور إلى التعاقد[5].

---

[1] - Marie-Anne FRISON-ROCHE, Marie- Stéphane PAYET, Droit de la concurrence Dalloz, Paris, 2006, pp277-279.

[2]- كتو محمد الشريف، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 22.

[3]- سامية أيت مولود، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، أطروحة ماجيستير، جامعة تيزي وزو، سنة 2006، ص197.

[4] - Hosni NAGUIB, «Les sanctions non criminelles en matière de délits économiques», op.cit, p124.

[5]- سامية أيت مولود، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مرجع سابق، ص197.

**ثانيا:** الغير.

الكل شخص كان ضحية اتفاق أو تعسف في الهيمنة أو غيرها من الممارسات المحظورة، أن يطلب إصلاح الضرر اللاحق به، وقد يتضمن الطلب الحصول على تعويض في مقابل الأضرار التي تكبدها، وقد يتعلق بمنع الاستمرار في مثل هذه الممارسات.

ويتم تأسيس طلب الضحية بالاستناد إلى المادة 48 السالفة الذكر، كما يمكن للغير المتضرر الاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصرية وبالتحديد إلى نص المادة 124 من القانون المدني التي جاء فيها: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض» .

تجدر الإشارة أن للدور الذي تلعبه الضحايا في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة

ورغم ذلك فالمؤكد أن دعاوى التعويض المرفوعة من طرف ضحايا الممارسات المنافية للمنافسة تساهم في حماية المنافسة من التحريف ، لتبقى العلاقة بين حماية المنافسة وحماية الضحايا محل نقاش، فهناك من يرى أنه لتدعيم دور الضحايا يمكن الاستدلال بعنصرين أساسيين: الحق في حماية السوق التنافسية من جهة والحق في إصلاح الضرر الناتج عن خطأ الغير من جهة أخرى.

**ثالثا**– جمعيات حماية المستهلك.

تهدف نصوص المنافسة إلى الوقاية من كل الأضرار التي تمس بالاقتصاد، وذلك التأثيرها على وضعية المستهلك، فكل الممارسات التي يحرمها ويجزمها قانون المنافسة إنما سببها الحد من حرية المستهلك في اقتناء المواد والخدمات ، وحفاظا على حقوق المستهلك وطبقا للمادة 48 من الأمر 03-03 يحق لجمعيات حماية المستهلكين المعتمدة

المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بمصالحها نتيجة الممارسات غير المشروعة لبعض الأعوان الاقتصاديين.

يعتبر منح جمعيات حماية المستهلك حق اللجوء للهيئات القضائية للمطالبة بالتعويض من النقاط الإيجابية التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها، وذلك بجعل هذه الجمعيات طرفا معنيا بما يجري في الحياة الاقتصادية، رغم الصعوبات التي قد تصادفها كنقص الخبرة والتجربة، وكون الممارسات الاقتصادية من المسائل المعقدة.[1]

[1]- محمد الشريف كتو، «حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة»، مرجع سابق، ص75-76

## المبحث الثاني: المواجهة غير القضائية للمنافسة غير المشروعة

### المطلب الأول : في إطار منظمة التجارة العالمية وهيئة الأمم المتحدة

في الجزائر كما في الإقليم العربي والعالم ككل، هناك انتشار كبير للممارسات المقيدة للمنافسة التجارية الي تفلت من الرقابة الوطنية؛ ومن المؤكد أن هاته الظاهرة ترهق المؤسسات والمستهلك، تماما كما تحد من دخول السلع والخدمات للأسواق وتضع قيودا على حرية التسعير وما يتصل به من جودة وابتكار.

وقد تطرقنا في هاته الدراسة إلى ثلاثة أوجه من الحماية "غير القضائية" الدولية والإقليمية للمنافسة التجارية تضمنها على التوالي: منظمة التجارة العالمية وهيئة الأمم المتحدة من خلال الأونكتاد)، والقواعد العربية الوحدة الاسترشادية للمنافسة ومراقبة الإحتكارات.

هاته العناصر من شأنها مساعدة الجزائر في الوفاء بالتزاماتها الدولية النافذة، كتلك المتولدة عن اتفاقية الشراكة مع الإتحاد الأوربي (2005)، أو الإتفاقية العربية للتبادل الحر(2002)، فضلا عن النزاعات المتوقعة المترتبة عن الانضمام الوشيك لمنظمة التجارة العالية، وهو ذات الإسقاط الذي يمكن لبقية الدولية النامية الاستفادة منه لحماية نفسها من المنافسة غير المشروعة في الفضاءات التي تتجاوز الحدود الوطنية[1].

ليست وسيلة الدعوى القضائية وحدها هي أداة حماية المنافسة وقمع التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية، بل هناك حماية غير قضائية تضطلع بها جهات متعددة، وطنية ودولية، هدفها وقائي ردعي ضد أي مساس محتمل بديناميكية السوق الحر وآلياته.

تترافق هاته التغطية مع الاتجاه الدولي شبه المطلق نحو تحرير التجارة والإستثمار الأجنبي وعولة الأسواق، وتقليص الحماية الوطنية الجمركية والضريبية)، والإجراءات الضرورية للدخول في نشاط اقتصادي ما، بما يؤدي إلى تعاظم المنافسة في قطاعات كثيرة ودخول الشركات متعددة الجنسيات أو العابرة للحدود في تزاحم فيما بينها أو مع الشركات الوطنية قصد السيطرة على الأسواق والجماعات الغفيرة من الزبائن، من خلال خلق المؤسسات الكبيرة والإحتكارات الضخمة التي تساعد في تحقيق هاته الهيمنة الأطول مدة ممكنة وتعرقل وصول المؤسسات الصغيرة والمتوسطة إلى مستويات الندية والكفاءة المرغوبة.

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية/ المركز الجامعي لتمراست الجزائر،العدد 5 جانفي 2014، جامعة قسنطينة، ص81.

ورافع شعار الممارسات المقيدة للمنافسة هو التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية، هذا الأخير من شأنه إلحاق كبير الضرر بمبدأ حرية التجارة والصناعة المكفول دستوريا وفي المواثيق العالمية، وهو ما أوجب التعاون الدولي في هذالمجال.

بناء على ذلك نحاول الإجابة في هاته الدراسة على التساؤل التالي: إذا كانت الحماية الوطنية لحرية المنافسة في التشريع الجزائري تكفلها ثلاث هيئات مستقلة هي: مجلس المنافسة، القضاء وسلطات الضبط القطاعية، فمن هي الجهات الدولية" المختصة بحماية المنافسة وقمع أي تعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية؟1

للإجابة على هاته الإشكالية فقد ارتأينا تقسيم الدراسة إلى مبحثين: المبحث الأول يتناول حماية المنافسة في إطار منظمة التجارة العالمية وهيئة الأمم المتحدة، ويضم:

– اتفاقيات منظمة التجارة العالمية المؤطرة لسياسات حماية المنافسة (المطلب الأول).

– وسائل تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بخصوص مسائل المنافسة.

– مبادئ الأمم المتحدة لحماية المنافسة وبرنامج منظمة الأونكتاد في بحال قوانين وسياسات المنافسة.

فنتطرق فيه إلى تجربة الدول العربية في حماية المنافسة ومنع الاحتكار وذلك بالنظر إلى:

– السمات العامة لأوضاع المنافسة بالدول العربية.

– القواعد العربية الوحدة الإسترشادية للمنافسة ومراقبة الإحتكارات المطلب الثاني).

– بعض الملاحظات على القواعد العربية الموحدة للمنافسة.

وهو ما نرجو أن يكون متناسبا مع فكرة السبق في شرح طرق حل النزاعات المحتملة الناتجة عن الالتزامات الدولية النافذة للجزائر، كتلك المتولدة عن اتفاقية الشراكة مع الإتحاد الأوربي (2005)، أو الإتفاقية العربية للتبادل الحر (2002)، فضلا عن النزاعات المتوقعة المترتبة عن الإنضمام الوشيك لمنظمة التجارة العالمية.

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص83

تجدر الإضافة بأنه من أسباب القيام بهاته الدراسة أيضا: صعوبة قيام سلطات المنافسة في أي دولة بمفردها (خاصة في الدول النامية) بإخضاع الشركات دولية النشاط للمساءلة عن تعسفها الإقتصادي الناتج عن وضعها المسيطر على السوق، فضلا عن صعوبة تطبيق قوانين المنافسة عليها، وعلى صعيد آخر، فإنه في ظل العولمة الإقتصادية وتكامل الإقتصاد العالمي صارت الحاجة للتعاون الدولي مصلحة قومية ها روابط بحماية المستهلك وتعزيز الأمن الإقتصادي الإجتماعي للدولة، نضيف إلى ذلك أنه من أجل الحفاظ على الحيوية الإقتصادية وكفاءة السوق[1] ورفاهية الزبائن واستمرارية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة جاء هذا البحث لفتح نافذة على الساحات الدولية المتصلة بحل النزاعات الناشئة عن المنافسة التجارية.

بمؤتمر مراكش في المغرب، شهد العالم أحد أيامه التاريخية بميلاد منظمة التجارة العالمية في 15 أفريل 1994 الذي شاركت فيه 125 دولة عضو في الجات تمثل ما نسبته 95 بالمئة من إجمالي حجم التجارة العالمية.

يأتي ذلك في سياق استكمال مسار جولة أوروغواي 86-93 الي انبثقت عنها 3 اتفاقيات شديدة الأهمية من بينها اتفاقية حرية المنافسة ومكافحة الإغراق التي تضمنت قواعد قانونية وفنية وإجرائية، تلتزم بها كل الدول الأعضاء في جو من الشفافية يشمل كافة مراحل التحقيق وإعلام الأطراف بالمعلومات ونتائج التحريات.

وعليه؛ لما ورثت منظمة التجارة العالمية اتفاقية الجات وبدأت تتضح التغيرات في نظام المتاجرة والمنافسة العالمية، لفت النظر تردد الحكومات المضطرد في كيفية الإستجابة لذلك، سيما مع بزوغ ما يمكن أن يطلق عليه "المظاهر المؤسسية" للتجارة العالمية التي خلقت صعوبات كبيرة في التأقلم مع شروط الإنضمام للمنظمة في ظل ما تدفع به الدول المتقدمة من موضوعات جديدة للتفاوض كمعايير العمل والمشتريات الحكومية واتفاقية تكنولوجيا المعلومات والإتصال والتجارة الإلكترونية وربطها بالبيئة والمنافسة والإستثمار.

وعلى سبيل المثال؛ أشارت التقديرات إلى تعرض التجارة السلعية العربية لخسائر صافية نتيجة لأوضاع الإحتكار العالمية في مجال استيراد الغذاء وتصدير الغزول والمنسوجات والملابس الجاهزة،

[1]- حلو أبو الحلو، النظام العام في مجال المنافسة والاستهلاك، بمحلة دراسات قانونية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، عدد05، 2008، ص 42

بل إنه من المتوقع اتساع الفجوة الغذائية العربية بنسبة 25%[1]إذا استمر عدم التنسيق بين ما تحتويه التشريعات الوطنية وأحكام منظمة التجارة العالمية، سيما فيما يتعلق بالإتفاقيات التالية:

- الإتفاقية الخاصة بتجارة السلع.

- الاتفاقيات الخاصة بالإجراءات الوقائية.

- الاتفاقيات الخاصة بالدعم والإجراءات التعويضية.

- الاتفاقية الخاصة بتجارة الخدمات.

- اتفاقية حقوق الملكية الفكرية وغيرها.2

ومن المأخذ المسجلة على الاتفاقيات المنظمة للمنافسة، أنها لم تخط كافة الميادين، بل ركزت فقط على النفاذ للأسواق كهدف جوهري، أما تنظيم التعسف في استغلال الهيمنة الإقتصادية ببعديه الوطن والدولي فلم يستوف حقه كاملا باستثناء الجزء المتعلق باتفاقية مكافحة الإغراق وكذلك الإتفاقية الخاصة بالدعم السلعي والي يرى البعض أنها تدخل في صميم السيادة الوطنية، وما كان ينبغي أن تكون أصلا محلا المفاوضات دولية3.

- **اتفاقيات منظمة التجارة العالمية المؤطرة حماية المنافسة وترقيتها**

تؤثر كل اتفاقيات منظمة التجارة العالمية دون استثناء على أوضاع المنافسة في الدول الموقعة عليها ، إلا أن بعضا منها له تأثير أقوى من غيره في قمع الاحتكار والتعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية، هذا مانستخلصه من الإتفاقيات التالية:

- الاتفاقية الخاصة بالتجارة في السلع: تركز على منع الممارسات الوطنية الصريحة أو الضمنية الي ثرتب إعاقة دخول الواردات من السلع الأجنبية أو تزيد كميات السلع الوطنية عن المقرر لها في الجداول الخاصة بالتزامات الدول الأعضاء .

[1]- أحمد عبد الخالق، تحرير التجارة العالمية في دول العالم النامية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، دار النهضة العربية، 2003، ص96.
[2]- مغاور شلبي علي، حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق. دون دار نشر،2005. القاهرة، مصر، ص 08.
[3]- ابراهيم المنجي، دعوى مكافحة الاغراق والدعم والزيادة غير المبررة في الواردات، الجلال للطباعة بالاسكندرية، ط 01، 2000، مصر، ص 205

– الإتفاقية الخاصة بالإجراءات الوقائية: هدفها إزاحة كل القيود الحكومية المتعلقة بالتصدير والاستيراد، وقد أكدت على عدم قيام الدول الأعضاء بتشجيع أو اعتماد تدابير غير حكومية موازية تكون مقيدة لحرية المنافسة أيا كان مصدرها.

– الاتفاقية الخاصة بالدعم والإجراءات التعويضية: تنظم عملية الدعم الحكومي الذي يساعد في التحول نحو اقتصاد السوق من جهة وتحارب في الوقت ذاته الإعانات التي يمكن أن تشوه شروط المنافسة بين الشركات.

– اتفاقية مكافحة الاغراق: وتتمحور حول مجموعة من الإجراءات تتخذ ضد واردات منتج معين يستخدم سعر تصديري أقل من قيمته العادية أي أقل من سعر بيعه في السوق المحلي للدولة المصدرة له مما يضر بالصناعة المحلية للبلد المستورد أو يعيق إنشاءها في المستقبل، وبالتالي يكرس فعليا هيمنة وسيطرة

الشركات الكبرى على الأسواق.

– الاتفاقية الخاصة بتجارة الخدمات: تنص في مادتها 2 بأنه: تضمن كل دولة عدم القيام بأي دور احتكاري في سوق الخدمات بطريقة تتعارض مع مبدأ "حكم الدولة الأكثر رعاية"، أي أن الدولة العضو تضمن عدم مفاضلة الشركات الوطنية عن الأجنبية في الحقوق والإمتيازات والإلتزامات.

فإذا خالفت الدولة ذلك تقديم إخطارات لمجلس التجارة والخدمات التابعة للمنظمة، ليقضي إما بالترخيص أو بتحريك شكوى ضد المؤسسة المخالفة لهذا النص.

– اتفاقية حقوق الملكية الفكرية: تنص المادة1 منها على احترام حق الملكية الفكرية كبراءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية، في الدول وعلى صعيد عالمي، مع الإشارة بأنه قد يكون هناك حاجة لاتخاذ إجراءات ملائمة تمنع أصحاب هاته الحقوق من الإنفراد بحقهم في حالات خاصة تتصل بالإحتكار (كقضية ميكروسوفت)2، أو في الحالات الي يؤثر التمسك بحقوق الملكية بشدة على انتقال التكنولوجيا.

[1]- معين فندي الشناق: الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة، الأردن، ص 270. (9) معين فندي الشناق: المرجع السابق، ص 271.

[2]- فقد قضت محكمة أمريكية في7/06/2000 بتقسيم شركة مايكروسوفت الي ظلت إلى ذلك الحين أضخم شركة في العالم، وأصدر القاضي توماس بينفولد جاكسون حكما يقضي بتقسيم مايكروسوفت إلى شركتين بهدف ضمان عدم ممارستها الاحتكار، كما أمر القاضي الشركة بتغيير سلوكها لكي تسمح لمنافساتها ببيع برامجها الكمبيوترية سوفتوير، في غضون ذلك أعربت وزارة العدل الأمريكية التي رفعت الدعوى على الشركة، عن ارتياحها لقبول طلبها تقسم مايكروسوفت إلى شركتين إحداهما تتولى تسويق برامج ويندوز، والأخرى تتكلف بمايكروسوفت أوفيس وبرامج أخرى إضافة إلى متصفح شبكة الإنترنت المسمى إنترنت إكسبلورير.

– اتفاقية اجراءات الاستثمار المرتبطة بالتجارة: تنص هاته الاتفاقية على وجوب معاملة السلع الأجنبية نفس معاملة السلع الوطنية وبالتالي فالدول الأعضاء مطالبون بتسهيل حركة دخول وخروج الأموال والبضائع وفقا لهذا النص.

**– جهود منظمة التجارة العالمية في مجال حماية المنافسة**

بسنغافورة في ديسمبر 1996 انعقد المؤتمر الوزاري لمنظمة التجارة العالمية لبحث الجوانب المتعلقة بإضافة موضوع التفاعل بين التجارة وسياسات المنافسة إلى برنامج المنظمة، وقد تم الاتفاق على إنشاء فريقين عاملين جديدين في المنظمة أحدهما معي بالتجارة والاستثمار والأخر معي بالتفاعل بين التجارة وسياسة المنافسة، ولأن هناك فريقا يعمل على نفس الموضوع في منظمة الأونكتاد التابعة للأمم المتحدة فقد تم التنويه بمجهوداته وتثمينها على أساس دعم الشراكة القوية بينهما في الجانب القانوني والفين.

القضايا الرئيسية محل اهتمام فريق المنافسة في منظمة التجارة العالمية[1] الين يجب على الجزائر تعميق التفاوض بشأنها:

ركز الفريق المعي بالتفاعل بين التجارة والمنافسة على عدة قضايا محورية أهمها:

– علاقة التجارة وحماية المنافسة بالتنمية الإجتماعية والنمو الإقتصادي: حيث اعتبر حماية المنافسة في الدول جزءا من استراتيجية الإصلاح والتنمية الاقتصادية والاجتماعية الي تعتمد على آليات السوق للدفع نحو مناخ العولمة الاقتصادية المتناسقة مع المتغيرات العالمية وfpde تأخذ بعين الإعتبار امكانيات كل دولة على حدة وقدرتها العملية على تبي قانون منافسة شامل من عدمه، وتضغط بشدة عوامل انخفاض مستويات الدخل وعدم عدالة توزيع الثروة وانخفاض مستويات التعليم وعدم توفر المعلومات كمبررات يجب أن تغتنمها الدولة الجزائرية لتبرير دعم مخطط له مثل: "إلغاء الضرائب والرسوم للسنوات الخمس الأولى" بالنسبة للمؤسسات الصغيرة من أجل الحفاظ على الأمن القومي عامة.

– تأثير الممارسات المنافية للمنافسة على التجارة الدولية:

الممارسات الي تؤثر على نفاذ الواردات إلى الأسواق: كوجود كارتلات محلية للاستيراد، أو كارتلات دولية تتقاسم الأسواق الوطنية وتعيق الواردات الموازية بدون مبرر، أو استعمال التعسف في استغلال وضعية الهيمنة للحد من الدخول في السوق أو ممارسة نشاطات تجارية فيه من طرف شركات أخرى، ويجب على الجزائر إثارة هاته النقطة والبحث فيها دون الإصرار على الرفض المطلق لها.

[1]- مركز التجارة الدولية أمانة الكومنولت - دليل دوائر الأعمال إلى النظام التجاري العالمي، الطبعة الثانية، جنيف، ص 283 - 391.

– الممارسات التي تؤثر في الأسواق الدولية لبلدان مختلفة: يترجم هذا النوع من الممارسات في الكارتلات الدولية التي تحدد أسعار وحجم المبادلات بصورة غير مرنة، كخدمة النقل البحري الدولي أو الخدمات المالية والمصرفية، وغيرها وهو ما يلحق بالتجارة ضررا شديدا "نتيجة لرفع أسعار خدمة التصدير أو افلاتها من قانون العرض والطلب وإدراج الشروط المتصلة بها في إطار عقود اذعان لتقبل جملة واحدة أو ترفض كلية (وهو شكل من أشكال التعسف)[1].

– الممارسات ذات التأثير التفاضلي في الأسواق الدولية: تكلمنا سابقا عن كارتلات الإستيراد، أما الآن فنتطرق إلى كارتلات التصدير الي تعتبر الدول أول ضحاياه، وذلك بالنظر للمواد التي تستوردها كالآلات أو السلع الاستهلاكية، على أنه يجب أن يوضع في الحساب أن رفاهية المستهلك وقدرته الشرائية قد تلطف إلى حد ما درجة التعسف المتصلة بهذا الجانب وفقا لظروف كل دولة على جدة.

– احتكارات الدولة والأنظمة الحكومية: قد تكون إيجابية على الصعيد الإجتماعي لكن أضرارها بالنسبة إلى النفاذ إلى الأسواق

قد تكون سلبية سيما فيما يخص الجودة والبدائل المطروحة اللمستهلك.

**وسائل تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بخصوص مسائل المنافسة**

إن نظام تسوية المنازعات في اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية ضمانة فعالة لحماية المنافسة بين الدول الأعضاء واحترام المبادئ الي تراضت عليها في جميع الجولات سواء في مجال السلع أو الخدمات أو غيرها.

وتتولى هيئة تسوية المنازعات التابعة للمنظمة الإشراف على كافة قضايا المنافسة الخلافية بين الدول الأعضاء، كما يتناول مشروع الإتفاقية التنسيق بين مجالسها ولجانها بخصوص أي تخاصم ينتج عن تطبيق باقي الاتفاقيات المبرمة، كما تراقب هاته الهيئة كل مراحل القضية ابتداء من المشاورات مرورا بهيئات التحكيم ثم الاستئناف، فالإشراف على تطبيق التوصيات والقرارات الصادرة بشأن النزاع.[2]

تحريك الدعوى تبدأ تسوية المنازعات بطلب يقدمه العضو المدعي يتضمن الدخول في مشاورات لمدة 30 يوم من تاريخ تقديم الطلب، فإذا انتهت هذه المشاورات بالمصالحة انتهى النزاع، وإلا فإنه يمكن للمعي أن يطلب تشكيل هيئة تحكيم خلال 60 يوم من طلب المشاورات، بحيث تباشر عملها وفقا

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص88.
[2]- معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة، الأردن، ص:270.

للقواعد العامة للتحكيم، إلا إذا ارتأت هيئة تسوية المنازعات بالإجماع أحقية العضو المدعي في طلباته.

هذا؛ وتكون قرارات هاته الهيئة ملزمة للجميع ما لم يتفق الطرفان على شروط صلح بينهما يقدمونها معا خلال 20 يوم إلى هيئة المحكمين المكونة من 3 خبراء من دول ليست طرفا في النزاع، و لأي من المتخاصمين الحق في رفض تشكيل هيئة المحكمين شريطة إبداء ذلك خلال 20 يوم من تكوينها وتقديم مبررات وأسباب ذلك لاستدعاء هيئة جديدة.

على صعيد ثالث يلتزم المحكمون بإنجاز مهمتهم خلال ستة أشهر منم تاريخ تعيينهم، إلا في حالات الإستعجال فتقلص المدة إلى 3 أشهر، كما يجب أن يعتمد تقرير المحكمين من قبل هيئة تسوية المنازعات خلال 20 يوم على الأكثر من تاريخ صدوره، وإذا رفضته هذه الأخيرة يجب أن يتم ذلك بالإجماع.

الإستئناف يمكن استئناف القرار التحكيمي خلال مدة 60 يوم من تاريخ صدوره، وتشكل هيئة استئنافية من 07 أعضاء منهم 3 خبراء متخصصين في موضوع النزاع، فإذا تم الفصل في القضية يوجه الحكم الهيئة التسوية لاعتماده[1].

منطوق العقوبات

يشمل الحكم بالتعويض أو وقف الامتيازات أو التراخيص الممنوحة في حالة عدم التزام الدولة العضو بتطبيق القرار الصادر ضدها "من هيئة المحكمين أو الإستئناف".

**المطلب الثالث: مبادئ الأمم المتحدة ودور منظمة الأونكتاد في حماية حرية المنافسة**

تم في سنة 1980 وفي إطار عمل الأونكتاد التابعة للأمم المتحدة، التوصل إلى اتفاق على مجموعة من المبادئ التي تكرس حرية المنافسة وتقمع الممارسات المقيدة لها، وفيما يلي إلقاء المزيد من الضوء عليها من حيث أهدافها وملامحها[2].

الممارسات التي نظمتها هاته المبادئ وتشمل السلوك الإفتراسي إزاء المنافسين، والسعر التمييزي، والشروط والأحكام التفضيلية دون مبرر في عقود توريد أو شراء السلع والخدمات، وكذلك طرق

[1]- معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 271.

[2]- جاءت هاته التسمية لأغراض الإحالة مجموعة الأمم المتحدة من مبادئ وقواعد المنافس، وقد تم ذلك بناءا على توصية المؤتمر 04 المعني باستعراض جميع جوانب حماية لمبادئه وذلك في سبتمبر 2000، أنظر في ذلك مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية وتقرير الأمم المتحدة 04 المعني لمكافحة الممارسات التنافسية التقليدية، ص 4.

التسعير بين الشركات المنتسبة، والتي قد تؤدي إلى المغالاة أو المحاباة في أسعار السلع أو الخدمات المشتراة أو الموردة بالمقارنة مع الأسعار السارية في صفقات مشابهة تقوم بها شركات أخرى غير هذه الشركات المنتسبة.

وقد استثنت هاته المبادئ تعامل المؤسسات مع بعضها البعض في سياق كيان اقتصادي موحد تحت إدارة مشتركة، أو مرتبطة عن طريق الملكية، أو في الحالات التي لايكون بوسع شركة ما التصرف بصورة مستقلة عن الشركة الأخرى المرتبطة بها[1].

**أهدافها ونطاق تطبيقها**

يمكن ايجازها في 03 نقاط هي:

أولا: أهدافها

1- ضمان ألا تعرقل الممارسات التقييدية أو تمنع تحقيق الفائدة المرجوة من وراء تحرير الحواجز التعريفية وغير التعريفية التي تؤثر على التجارة العالمية وخاصة تجارة الدول النامية.

2- السعي لتحقيق أكبر قدر ممكن من الكفاءة في التجارة والتنمية وذلك من خلال مكافحة عملية التركيز في الأسواق وتشجيع الابتكار.

3- حماية وزيادة الرفاهية الاجتماعية والمالية للمستهلك . ثانيا: نطاق تطبيق مبادئ الأمم المتحد ودرجة إلزامها يشمل جميع المؤسسات الدولية والوطنية بما في ذلك الخاصة والعامة والتجمعات الإقليمية وصفقات الدولة، وجميع الدول العضو في الأمم المتحدة، وكل أنواع المعاملات الي تتم في السلع والخدمات، يستثنى من ذلك فقط الاتفاقيات الحكومية الدولية والممارسات التقييدة الناتجة مباشرة عنها. ثالثا: أما بخصوص درجة الإلزام فنذكر بأن الجمعية العمومية للأمم المتحدة قد اعتمدت هاته المبادئ في شكل توصيات مما يعني أنها لا تحتوي على طابع الإكراه، وأن تطبيقها يعتمد فقط على استعداد الدول الي قبلت بها.[2]

ومن المأخد الي نسجلها هنا هي عدم امتلاك فريق الخبراء الحكومي المعي بالممارسات المقيدة للمنافسة (الأونكتاد) الإختصاص بالعمل كجهاز مؤسسي للأعضاء أو كمحكمة أو أن يقوم بإصدار أحكام عن أنشطة أو سلوك حكومات بعينها أو مؤسسات بذاتها بصدد إبرام صفقة تجارية معينة.

[1]- فيليب بروزيك، أبعاد سياسة المنافسة على الصعيد المتعدد الأطراف، دون دار نشر، القاهرة، مصر، ص: 05.
[2]- مركز التجارة الدولية بأمانو الكومنولث، دليل دوائر الأعمال إلى النظام التجاري العالمي، ط 2، جينيف، ص: 283-391.

أما فيما يخص مسألة الإختصاص القضائي فإن المحاكم والهيئات القضائية الداخلية للدول هي صاحبة الولاية العامة للنظر في هاته المنازعات باستثناء قضايا التركيز الإقتصادي[1] .

الإجراءات المطلوبة على المستويين الوطن ولإقليمي شددت مجموعة المبادئ على ضرورة أن تقوم الدول بسن تشريعات وإجراءات قضائية وإدارية فضلا عن تحسين الموجود منها وتفعيله لقمع الممارسات المنافية للمنافسة، كما أكدت في سياق آخر على وجوب مواصلة الجهود داخل الأونكتاد لوضع وتطوير قانون نموذجي للمنافسة وهو ماتم سنة 2003، ودعت إلى تطوير التعاون مع مختلف الهيئات والمنظمات الحكومية وغير الحكومية من أجل تقديم الدعم الفني والإستشاري والتدريبي للدول النامية في هذا المجال. الفرع الرابع: دور منظمة الأونكتاد في مجال حماية المنافسة

بموجب المبادئ العامة لهاته المنظمة أنشأ "فريق الخبراء الحكومي الدولي المعي بقوانين وسياسات المنافسة في العالم" وذلك لإيجاد محفل دولي للمشاورات والمناقشات وتبادل الآراء، حيث يعد هذالفريق الذي يجتمع سنويا بمقر المنظمة بجنيف هو الهيئة الوحيدة متعددة الأطراف الي تلتقي فيها سلطات المنافسة من كل دول العالم وكذلك مندوبو الدول الي لايوجد فيها تشريعات أو سلطات للمنافسة.

ومنذ إنشاء هذا الفريق وهو يقوم بالدراسات الدورية وينشرها سىما بخصوص قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، مع العلم بأنه يسخر العديد من المساعدات الفنية والبرامج الإستشارية والتدريبية في مجال المنافسة لصالح الدول كافة بحسب الحاجة، ويستمر في الوقت ذاته في رصد تطبيق مجموعة المبادئ السابقة وإعادة النظر فيها كل 05 سنوات.

- **برنامج منظمة الأونكتاد في مجال قوانين وسياسات المنافسة**

منذ 1995[2] أسس المؤتمر الثالث للأمم المتحدة برنابجا شاملا لعمل منظمة الأونكتاد في ميدان قوانىن وسياسات المنافسة يشمل مايلي:

– بحث القضايا المتعلقة بقانون المنافسة ذات الصلة بالتنمية. – مساعدة الدول النامية والدول التي تمر بمراحل انتقالية على صياغة سياسات وتشريعات المنافسة وبناء المؤسسات ذات الصلة، وقد ركز

[1]- فليب بروزيك، أبعاد سياسية المنافية على الصعيد المتعدد الأطراف، مرجع سابق، ص 05.
[2]- يعقد هذا المؤتمر كل 05 سنوات.

الفريق على عقد اجتماعات اقليمية في مناطق متفرقة من العالم لهذالغرض. – صياغة التقارير والدراسات التي تتناول جوانب محددة من مجموعة

المبادئ والقواعد الخاصة بالمنافسة.

– الترويج للمنافسة وتوعية الجمهور.

– إعداد دراسات بشأن المنافسة والقدرة التنافسية والتنمية فضلا عن دراسة امكانية تحديد يوم عالمي للمنافسة والمستهلك ترعاه هيئة الأمم المتحدة كوسيلة للتعريف بالفوائد الي يجنيها المحترفون والمستهلكون من وراء تثقيف الجمهور.

– مواصلة دراسة قضايا تحرير المنافسة وحمايتها مع التركيز على:

– قضايا مراقبة الإندماجات خاصة ما يأتي منها في سياق عملية الخصخصة.

– نشر المعلومات بصورة دورية عن الإندماجات وعمليات الشراء

سيما من حيث تأثيراتها.

– المساعدة في بناء القدرات المؤسسية الحكومية وغير الحكومية

الي تشرف وتهتم بالمنافسة.

– المساهمة الفعالة في صياغة الإتفاقات الدولية المحتملة في مجال

**المطلب الثاني: التجربة العربية في مواجهة المنافسة غير المشروعة**

يمثل الإسراع بتطبيق منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى أحد القواسم المشتركة بين معظم المبادرات والأفكار الرسمية حول إصلاح جامعة الدول العربية[1].

وتعود فكرة إقامة هذه المنطقة إلى مشروع تقدمت به كل من مصر والسعودية وسوريا في عام 1995 وبدأ تنفيذها عام 1998، وارتكزت على التحرير الفوري للتجارة بين الدول العربية بما يتلاءم مع قواعد عمل منظمة التجارة العالمية.

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص.ص 94،93.

في سنة 2003 تأسست هاته المنطقة كأرضية جيدة لبعث قواعد مشتركة تحمي المنافسة وتمنع الاحتكار، هدفها الأبعد هو تحقيق توزيع أفضل للموارد إقليميا أساسه 04 نقاط جوهرية هي:

– الميزة النسبية العنصر الثروات الطبيعية"

– دفع عجلة التعاون والتقدم العلمي والتكنولوجي في مراحل لاحقة.

– تنظيم الاحتكارات بالصورة التي تمنع التحكم في الأسعار والتوزيعوالإنتاج.

– ضف له أن السمات العامة لأوضاع المنافسة في البلدان العربية تقتضي وجود تشريعات تدعم حرية التزاحم على استقطاب الزبائن وطنيا ودوليا وفقا لمعيار الكفاءة والتكامل الإقتصادي. وقد تناولنا في هذا البحث السمات العامة لأوضاع المنافسة في الدول العربية في مطلب أول، أما المطلب الثاني فتطرقنا فيه إلى متن القواعد العربية الموحدة للمنافسة ومراقبة الاحتكارات، واستنتجنا منها بعض الملاحظات المهمة نظمناها في مطلب ثالث.

**– السمات العامة لأوضاع المنافسة بالدول العربية**

هناك تفاوت كبير بين الدول العربية فيما يتعلق بدرجة الاهتمام والمجهودات المبذولة لترقية وحماية حرية المنافسة ومن مؤشرات ذلك: تسلط الحماية الجمركية، درجة التدخل في النشاط الاقتصادي، حجم الاحتكارات الحكومية، درجة الاندماج مع متغيرات الاقتصاد العالمي[1]، تطور المنظومة القانونية وغيرها...على أن أهم ما تشترك فيه قوانين المنافسة في الدول العربية هو: أولا: ضعف المنافسة في المجالات الصناعية وانعدامها في مجالات أخرى أو تركزها في بعض القطاعات الخدمية المشبعة أصلا، فاقتصادات الدول العربية في أغلبها ذات طابع ريعي يعتمد على مداخيل المحروقات فضلا عن الاستيراد. ثانيا: وجود العديد من الإجراءات والقوانين التي تضعف المنافسة في أسواق البلاد العربية نذكر منها: – إجراءات الحماية الجمركية: وهي ذات طبيعة مرتفعة تؤثر في الكفاءات الإنتاجية والتسويقية والأسعار والجودة، مما يبرر الفرق الواسع أحيانا بين الأسعار العالمية والمحلية لذات المنتوج كالسكر مثلا (نتذكر هنا قضيه الزيت والسكر التي أدت إلى انفجار اجتماعي في الجزائر خلال الفترة الممتدة من 30-12-2011 إل2-01-2012) .

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص 94.

– حوافز جلب الاستثمارات: وهي متذبذبة في الغالب من بلد لآخر فهناك حوافز تقدمها الحكومات العربية في مجال القروض والأراضي المخصصة للمصانع والطاقة والمياه والضرائب والجمارك لكنها تبقى محتشمة، وبالتالي يتعين على الحكومات العربية التركيز على الحوافز الي تجذب أنشطة واستثمارات تلائم مصالحها الاقتصادية الوطنية دون أن تترك الباب مفتوحا على مصراعيه لهيمنة الشركات الأجنبية المصدرة[1].

– إجراءات منح التراخيص: الملاحظ في الدول العربية هو ظاهرة التراخيص المتصلة بكل أمر من نواحي الحياة فضلا عن طول الإجراءات المتصلة بها، وأحيانا استحالتها وهو ما يؤثر سلبا على حرية المنافسة، نذكر من أمثلة هاته التراخيص الي يحتاجها مشروع استثماري جديد: ترخيص الأراضي الصناعية وترخيص العمالة الأجنبية، ترخيص القيام بالنشاط، ترخىص الكهرباء والمياه...

– انتشار الاحتكارات الطبيعية: وهو أمر ذاع صيته في غالبية الدول العربية على غرار باقي الدول النامية بحيث ينصب موضوعه في الغالب الأعم على المرافق والخدمات العامة:

كالكهرباء والغاز والمياه والإنترنت وشركات الطيران...

– انتشار عقود التوزيع الحصري وهي نوع من أنواع التحكم في السوق الي يستفرد بموجبها شخص واحد بتوزيع وتسويق علامة تجارية محددة في منطقة جغرافية معينة.

– انتشار الشروط التي تؤدي إلى استبعاد صغار المستثمرين من العقود العمومية، كما هو الحال بالنسبة للمناقصات الي تطرحها الحكومات العربية بحيث تشترط في معظمها ايداع ضمان مالي قد يصل إلى نسبة مرتفعة من إجمال قيمة العقد لا يسترد إلا بعد فترة معينة من تاريخ انتهاء العملية ومن دون فوائد أيضا، فضلا عن مبالغ التأمين.

– تعقد قوانين إنشاء الشركات. – نقص المعلومات وقلة الشفافية. – غياب القوانين المتعلقة بحماية المنافسة وترقيتها أو جمودها وقلة الخبرة الوطنية في هذا المجال[2].

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص 95.
[2]- جامعة الدول العربية: مشروع القواعد العربية الموحدة الاسترشادية للمنافسة ومراقبة الاحتكارات، القاهرة، يوليو 2003.

- **القواعد العربية الموحدة الإسترشادية للمنافسة ومراقبة الإحتكارات.**

قصد زيادة الفعالية الإقتصادية ومراقبة الإحتكارات التي تدور في داخل منطقة التجارة العربية الكبرى، سعت الحكومات لتوفير بيئة تشريعية معينة تحمي المنافسة وتساعد على زيادة الشراكة والتكامل بين الدول الأعضاء.

- **بعض الملاحظات على القواعد العربية الموحدة للمنافسة**

يقوم تصور منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى على كونها نظام إقليمية فرعية من النظام التجاري الدولي الذي يسمح بتشكيل التجمعات التجارية الإقليمية، ولكن ما يجب معرفته هو أن هذه المنطقة لا تمثل إلا خطوة أولية وصغيرة في هذا التجمع الذي لم يتم استكماله بعد، إذ تختلف المنطقة الحرة عن التكامل الاقتصادي في كونها أداة لفتح الأسواق وتحفيز القدرات التنافسية، بينما يفترض التكامل الاقتصادي صياغة مساقات متعددة في مجال التجارة ووسائل الدفع والنقد وحل المنازعات التجارية ومعالجة المسائل الاجتماعية المترتبة على سياسات التحرير الاقتصادية التي تتم في إطار المنظور الليبرالي الجديد الذي باتت تقوم عليه التجارة العالمية ومجمل التكتلات الاقتصادية الكبرى الدولية والإقليمية في عالمنا المعاصر.

وتشكل هذه المنطقة بهذا المعنى نوعة من مؤسسة إقليمية تحمعية أولية لسياسات التحرير التجارية وخفض الضرائب الجمركية الي تسير السياسات الاقتصادية العربية باتجاهها، حيث أزالت الدول العربية نسبة ستين بالمئة فيما بينها في إطار تلك المنطقة من دون أن ينفي ذلك الحجم المتواضع للتجارة العربية البينية ووجود مشكلات عالقة من شأنها إعاقة تنفيذ هذه المنطقة.

إن منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى تتم تحت وطأة ضغوطات منظمة التجارة العالمية أكثر مما تتم تحت وطأة الحاجة الفعلية لتكامل اقتصادي عربي فعال[1].

لكن يمكن تطويرها وتفعيلها في إطار ذلك الهدف الأمل الذي يلتقي مع مصالح معظم الدول العربية، وإن نسبة التجارة العربية في التجارة الدولية لا تتجاوز أكثر من ثلاثة بالمئة.

ولتطوير هذه التجارة يجب إعادة فهم السيادة في إطار تكامل عربي أوسع والعمل في إطار جامعة الدول العربية وفقا للملاحظات التالية:

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص97.

– أن المبادئ التي قامت عليها لم تفصل في مسألة تنازع القوانين "وطن مع القواعد العربية المشتركة" فأيهما يكون أحق بالتطبيق في حالة ما إذا شكلت إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة مخالفة تعبر إلى حدود أكثر من دولة، على أنه في الجزائر في حالة تعارض الاتفاقيات مع التشريع الداخلي فإنه تطبق الاتفاقيات بناء على الدستور الذي يقضي بأن الاتفاقيات الي يصادق عليها رئيس الجمهورية وفقا للدستور تسمو عن القانون، وطالما أنه لم يتم الحسم في هاته المسالة يمكن القول: ينعقد اختصاص الجهات القضائية الوطنية إذا تمت المخالفة داخل التراب الجزائري أو كان أحد أشخاصها جزائري الجنسية[1].

– أن القواعد العربية المشتركة هي مجرد قواعد نموذجية استرشادية لا تحمل طابع الإلزام على غرار ما حدث في بداية تجربة الاتحاد الأوروبي، وبالتالي فإن الدول الأعضاء مدعوة فقط للاستعانة بها أثناء صياغة أو تعديل قوانينها المنافسة الوطنية حتى لا يكون هناك تعارض بخصوص حماية حرية المنافسة.

– لم تحدد هاته القواعد آلية للتنفيذ على المستوى الإقليمي العربي ولم ينشأ جهاز عربي أو محكمة عربية تسهر على احترام هاته القواعد، وربما قد يحدث هذا في مرحلة لاحقة من التعاون العربي في هذا المجال، إن أصبحت هاته القواعد ملزمة يوما ما فإن تفاوت المؤشرات الاقتصادية والاجتماعية في الدول العربية يطرح إشكالية تطبيق هاته القواعد، فإن كانت صياغتها قد تحت بمراعاة ظروف كل دولة فإن أمر تنفيذها لا يمكن أن يتم وفق نفس الاستراتيجية، وقد أوضحت تجربة الاتحاد الأوروبي صعوبة تحقيق ذلك، وأن هناك خلافات بين دولة بشأن التطبيق الدقيق لهاته القواعد لحد الساعة.

وعليه؛ يمكن ملاحظة أن التكتلات الإقتصادية الدولية تقوم على أسس متعددة يمكن أن تكون جغرافية أو اقتصادية أو قومية أو تاريخية أو ناتجة عن وحدة التوجهات السياسية الدولية، إلا أن الرابطة الإقتصادية بين الدول الأعضاء في التكتل تبقى حجر الزاوية لكل مجهود يرقي المنافسة ويحميها.

– في المقابل يجب تقنين تدخل الحكومات العربية في آليات السوق التحقيق عدة أهداف أهمها حماية الأمن القومي، كحماية السلع الإستراتيجية والسلع عالية التقنية وحماية حقوق العمل بالتشريعات الخاصة بالحد الأدنى للأجور، النقابات، نوعية وأمان بيئة العمل وحماية الثقافة بتنظيم إنتاج وتداول

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص97.

المنتجات الثقافية للحفاظ على التراث والشخصية القومية وتحفيز النشاطات التي يزيد عائدها الاجتماعي على العائد السوقي، كما في قطاعات التعليم، الرعاية الصحية والبحوث والتطوير وحماية حقوق الملكية كبراءة الاختراع، حقوق النسخ والعلامات التجارية وتجنب النشاطات التي تكون تكلفتها الاجتماعية أعلى من تكلفتها السوقية من وجهة نظر المجتمع كالأنشطة المرتبطة بالتلوث البيئي وتأمين إيرادات الحكومة وتحقيق الاستقرار العام في الاقتصاد الوطني، كتدخل البنوك المركزية للتأثير على أسعار الفائدة وغيرها[1].

– الضمان المنافسة الصحيحة الكفيلة بحماية المستهلك من الممارسات المخلة باليات السوق، نرى أنه من الضروري أن تتخذ الحكومات مجموعة من الآليات الكفيلة بإزالة الحواجز والصعوبات التي يواجهها القطاع الخاص في أسواق السلع والخدمات من ناحية وأسواق عناصر الإنتاج من ناحية أخرى، وتشمل إزالة حواجز الدخول إلى الأسواق المحلية من قبل المستثمرين المحليين كالتراخيص والتعقيدات البيروقراطية وإزالة الحواجز التي تمنع المنافسين من الخارج من الدخول إلى الأسواق المحلية كالحماية الجمركية وحقوق الملكية الفكرية والحد من الإفراط في استخدام، نحديد سياسة واضحة للدعم ومنع الإغراق وإزالة الحواجز التي تحد من مرونة العمالة مثل صعوبة حركة العمالة الأجنبية من جهة إلى أخرى داخل الدولة وإزالة صعوبات التمويل وإزالة صعوبة إيجاد الأراضى الصناعية بأسعار تنافسية.

– الأخذ بآليات السوق وفقا للخصوصيات الاجتماعية والثقافية

للمجتمع وضرورة تضافر جهود الجهات البحثية المختلفة في إجراء دراسات أكثر عمقا حول الوسائل الفعالة في تنظيم المنافسة داخل السوق، لتأتي صياغة مشروعات القوانين متوافقة مع ما يأمله الرأي العام وحتى يتبصر المشرع بالصورة الواقعية للمسائل التي يهدف القانون لتنظيمها وتوسعة مفهوم الاتفاق المحظور، بحيث يشمل التوافق والتنسيق والقرارات الي تخرج عن إطار القانون الحالي، وعقد اتفاقيات ثنائية تسمح بتبادل المعلومات والمساعدة الفنية بين السلطات المعنية بتنظيم المنافسة في الداخل وبين نظيراتها في الدول الأخرى، وتفعيل دور الجمعيات المعنية بحماية المستهلك للإسهام في الكشف عن الممارسات الاحتكارية الضارة، والاهتمام بزيادة أجهزة قياس المواصفات والجودة وتعميمها على مستوى الجمهورية ومراعاة التنسيق الدقيق بين الأجهزة الرقابية على النشاط الاقتصادي منعا من تضارب أعمالها[2].

[1]- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مرجع سابق، ص98.
[2]- حتحوت زين العابدين،المرجع نفسه، ص99.

# خاتـــمـــــة

عمدت جميع الدول إلى تنظيم المنافسة بقوانين صارمة لتحد من المساوئ المترتبة على حرية النشاط التجاري، ونجد أن المشرع الجزائري قد حذا حذوها أين اقر المنافسة المشروعة ونظمها واقر لها حماية قانونية كما منع الممارسات التي لا تمت لها بصلة، فقد حدد صور محددة للمنافسة غير المشروعة وصنفها عبر ثلاث مجموعات، وهي الممارسات التجارية غير النزيهة ، ثم بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها، يضاف إليها الإشهار الضار بالمنافس أو الإشهار التضليلي،وفي سبيل حماية قواعد المنافسة المشروعة واوجد المشرع سبلا عدة لمواجهة السلوكات التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة منها ماهو قضائي واخر غير قضائي، يفترض فيها انها قادرة على مكافحة الممارسات التي تعد منافسة غير مشروعة.

وقد خلصت هذه الدراسة الى عدة نتائج اهمها:

المنافسة غير المشروعة مجموع سلوكات منافية للاعراف والممارسات التجارية النزيهة او التي تشكل تعديا على المنافس، وهي بذلك تختلف عن المنافسة المشروعة التي يحميها القانون، كما تتمايز عن المنافسة الممنوعة التي يقيدها القانون.

أقر المشرع الجزائري بتعدد صور المنافسة غير المشروعة، والتي تشمل التعدي على عناصر المحل التجاري خاصة ما تهلق بالاسم التجاري او التسمية المبتكرة، كما تشمل الاعتداء على سمعة التاجر والاعتداء عللى العلامة التجارية وتقليد طرق الاعلان، وايضا تحريض العمال ةتخفيض اسعار البيع اضافة الى باقي الممارسات التجارية غير النزيهة المحددة بموجب القانون.

قد تتوافر احد صور المنافسة المقيدة او غير المشروع الاانه وبحكم القانون تكون ممارسات مباحة متى توافرت الشروط المتطلبة قانون لذلك تتخذ دعوى المنافسة غير المشروعة عدة صور فهي اما ذات طابع مدني وبالتالي تكون الجزاءات المقررة جزاءات مدنية، او ذات طابع جزائي متى اعتبر المشرع الجزائري الممارسة غير المشروعة جريمة.

اقر المشرع الجزائري بوجود طرق غير قضائية لمواجهة الممارسات التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة سواء في اطار المنظمة العالمية للتجارة او الامم المتحدة او الامنظمات والاجهزة العربية.

ويمكننا في نهاية هذه الدراسة ايراد بعض التوصيات:

1 – أوصي بضرورة عمل دراسات تتناول موضوع المنافسة غير المشروعة في شتى مجالاتها من أجل التعرف عليها اكثر والاستفادة منها في الحياة العملية

2- أوصي كذالك بضرورة معرفة صور المنافسة الغير المشروعة وما يميزها عن غيرها من المنافسات المشابهة لها من منافسة مشروعة وممنوعة وطفيلية

3- من الواجب زيادة توعية الناس بالممارسات الغير النزيهة التي نراها اليوم في السوق من اجل اخذ الحيطة والحذر وعدم الوقوع في هذه الاعمال الغير القانونية.

4- من الواجب الحرص على تطبيق الجزاءات القانونية المترتبة عن الاعمال الغير مشروعة التي من شأنها عرقلة السوق أو حتى القضاء على المنافسة.

5- أوصي الباحثين بضرورة عمل أبحاث مشابهة لبحثي هذا وذلك لغرض زيادة المعرفة والتوسع في هذا المجال الخاص بالمنافسة

6- ان هذا البحث غني جدا بصور المنافسة غير المشروعة والاساس القانوني التي تقوم عليه وكذالك يشير الى جميع الجزاءات القانونية المترتبة على هذه الممارسات غير المشروعة.

ونشير الى أهمية الإشكالية المطروحة والتي تتمثل في إيجاد المشرع آليات للقضاء على الممارسات غير المشروعة.

# قائمة المصادر والمراجع

# Les Références

**أولا: المراجع باللغة العربية**

**أولا: الكتب**

**1- القرآن الكريم**

1- صبرى مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة، طبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية، 2012.

2- ماهر فوزي حمدان، حماية العلاماتالتجارية، منشورات الجامعة الأردنية، 1999.

3-ميلودي سلامي، دعوة المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التاجرية في القانون الجزائري، دفاتر السياسية والقانون، العدد 06 جانفي، 2012.

4- المادة 06 من الأمر 30/03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة.

5- صبري مصطفى حسن السبك ، دعوى المنافسة غير المشروعة ، ط1 ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، 2012.

6- زينة غانم عبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دار الجامد للنشر والتوزيع ، ط2 ، عمان الأردن ، 2007.

7- معين فندي نهار الشناق، الإحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء المنافسة الأردني والأمريكي والإتفاقات الدولية، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2006.

8- عبد الفتاح، شرح قانون المنافسة ومع الممرسات الإحتكارية، دار البهاء للبرمجيات والكمبيوتر والنشر الإلكتروني مجمع اللغة العربية، الإسكندرية، مصر، 2005.

11- مصطفى كمال طه، قانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 1996، 180.

11- أحمد محرز – الحق في المنافسة المشروعة، منشأة المعارف، ط1، 200، ص15.

12- عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

13- أكرم ياملكي – القانون التجاري " دراسة مقارنة " ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن ، 1998 ، بند118.

14- قانون 02/04، المؤرخ في 23 يونيو، سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل ومتمم.

16- أحمد عبد الحسين كاضم الياسري/ حسن ضعيف حمود المعموري، الحماية القانونية من المانافسة غير المشروعة، دراسة في القانون العراقي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، سنة 12، 2020.

17- كاضم فرج، الموسوي، المنافسة غير المشروعة للإعلانات التجارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، 2009.

18- علي سيد قاسم، قانون الأعمال، دار النهضة، العربية للنشر والتوزيع، ط1، 1999، بند رقم 228.

19- صبرى مصطفى حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة، مكتبة الوفاء القانونية، ط1،إسكندرية.

20- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، ج1، دار النهضة العربية، 2010.

**أطروحات والرسائل الجامعية:**

1- معين فندي نهار شناق، الإحتكار والمنافسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة الأردني والأمريكي والإتفاقات الدولية، أطروحة الدكتوراه، في القانون الخاص، جامعة عمان العربية للدراسات العليا المملكة الأدنية الهاشمة، 2006.

2- موساوي ضريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماجستير ، فرع قانون المسؤولية المهنية، تيزي وزو ،

3- غيش أحمد المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بشار، جامعة الجزائر.

4- حتحوت زين العابدين، الحماية القضائية لحرية المنافسة التجارية، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية/ المركز الجامعي لتمراست الجزائر،العدد 5 جانفي 2014، جامعة قسنطينة.

5- ريم إكرام قروج، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلدة 06، العدد02(2020)،

**الاوامروالقوانين التشريعية:**

1- الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

2- أمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 يناير 1995 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية. العدد 06 المؤرخ في 22 فيبراير 1995 ص13.

3- أمر رقم 75/58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني ج رعدد 78 لسنة 1975 معدل ومتمم.

4- الأمر 02/75 يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ( السابق الإشارة ).

5- قانون 02.04 مؤرخ في 05 جمادي الأولي عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية التجارية، جريدة رسمية العدد 41.

**المواقع الالكترونية**

WWW.university lifestyl .net

**المراجع باللغة الفرنسية**

1- Johnson & johnson , v. carter wallacetnc .631 , F .2d 186 . 2d cir. 1980 .

2- Décision du cons. Fr. n°91-D-45,29 oct.1991, situation de la concurrence sur le marché de l'exploitation des films dans les salles de cinema , rapport du cons . pour 1991, p.109.http ://www.auoritedelaconcurrence.fr/ consulte le 04/10/2020

# الفهـــــرس

الفهـــــرس: .....


| المحتويات | الصفحة |
|---|---|
| إهداء | |
| شكر وعرفان | |
| مقدمـــــة | 2 |
| الفصل الأول: ماهية المنافسة غير المشروعة | |
| المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة | 7 |
| المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة | 7 |
| أولا: تعريف المنافسة غير المشروعة لغة وفي الشريعة الإسلامية | 8 |
| ثانيا: تعريف المنافسة غير المشروعة قانونا. | 9 |
| ثالثا: تعريف المنافسة غير المشروعة فقها | 11 |
| المطلب الثاني: آثار دعوى المنافسة غير المشروعة وتمييزها عما يشتبه بها | 12 |
| أولا: آثار المنافسة غير المشروعة. | 12 |
| ثانيا: تمييز المنافسة غير المشروعة عما يشتبه بها | 15 |
| المبحث الثاني: صور المنافسة غير المشروعة | 18 |
| المطلب الأول: الإعتداء على العناصر المتعلقة بالمحل التجاري أو سمعة التاجر | 18 |
| أولا : تعريف الاسم التجاري | 19 |
| ثانيا: التسمية المبتكرة أو العلامة المميزة | 20 |
| المطلب الثاني: الإعتداء على العلامة التجارية وتقليد طرق الإعلان | 21 |
| أولا : الاعتداء على العلامة التجارية | 21 |
| ثانيا : تقليد طرق الاعلان | 22 |
| المطلب الثالث: تحريض العمال وتخفيض أسعار البيع. | 22 |
| أولا: تحريض العمال | 22 |
| ثانيا : تخفيض أسعار البيع | 22 |
| المطلب الثالث: صور المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري. | 23 |

| | |
|---|---|
| أولا : تقليد العلامات التجارية والمنتوجات والاشهار والخدمات | 24 |
| ثانيا: صور أخرى من الممارسات التجارية غير النزيهة | 27 |
| المبحث الثالث: الإستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري | 31 |
| المطلب الأول: الاستثناء الناتج عن الحصول على الترخيص المسبق | 31 |
| المطلب الثاني: الاستثناء الناتج عن الحصول على تصريح بعدم التدخل | 42 |
| الفصل الثاني: مواجهة المنافسة غير المشروعة | |
| المبحث الأول: مواجهة القضائية للمنافسة غير المشروعة | 46 |
| المطلب الأول: الإطار القانوني العام لدعوى المنافسة غير المشروعة | 46 |
| أولا: مفهوم الدعوى المنافسة غير المشروعة | 46 |
| ثانيا: شروط الدعوى المنافسة غير المشروعة | 46 |
| ثالثا: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة | 51 |
| المطلب الثاني: صور المواجهة القضائية للمنافسة غير المشروعة | 58 |
| أولا: دعوى المنافسة غير المشروعةدعوى مدنية | 58 |
| ثانيا: دعوى المنافسة غير المشروعةدعوى جزائية | 59 |
| المبحث الثاني المواجهة غير القضائية للمنافسة غير المشروعة | 66 |
| المطلب الأول: في إطار منظمة التجارة العالمية وهيئة الأمم المتحدة | 66 |
| المطلب الثاني: التجربة العربية في مواجهة المنافسة غير المشروعة | 76 |
| خاتمـــــة | 83 |
| قائمة المراجع | 86 |
| الفهرس | 89 |
| الملخص | 91 |

**الملخص:**

تهدف هذه الدراسة لمعالجة موضوع المنافسة غير المشروعة من ناحية التعريف والتمييز عما يشتبه بها وصورها، إضافة إلى صور غير المشروعة في التشريع الجزائري، من خلال المواد 26، 27، 28، من القانون الأخير، كذلك البحث في دعوى المنافسة غير المشروعة ووصور المواجهة الضائية لها والمواجهة غير القضائية للمنافسة غير المشروعة في إطار المنظمة التجارة العالمية، وهيئة الأمم المتحدة وفي إطار التجربة العربية في مواجهة المنافسة غير المشروعة وفيما تتمثل الجزاءات المدنية على الممارسات التجارية غير المشروعة؟ والإستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري؟

**الكلمات المفتاحية:** المنافسة التجحارية غير النزيهة، المعاملات التجارية والاقتصادية، مبدأ المنافسة الحرة بين المتعاملين الاقتصاديين، العلامات التجارية، الإشهار، الخدمات العون الاقتصادي، المستهلك، قانون المنافسة، العلامات الصناعية.

**Sommaire:**

Cette étude vise à aborder la question de la concurrence déloyale en termes de définition et de distinction de ce qui en est suspecté et de ses formes, outre les formes de concurrence illicite dans la législation algérienne, à travers les articles 26, 27, 28, de la dernière loi, ainsi que des recherches sur l'allégation de concurrence déloyale et les formes de confrontation avec celle-ci Et la confrontation non judiciaire de la concurrence déloyale dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce, des Nations Unies et de l'expérience arabe dans la lutte contre la concurrence déloyale, et quelles sont les sanctions civiles pour pratiques commerciales déloyales? Et les exceptions à l'interdiction des pratiques restrictives de concurrence en droit algérien ? Mots clés : concurrence commerciale déloyale, transactions commerciales et économiques, principe de libre concurrence entre opérateurs économiques, marques, publicité, services d'aide économique, consommateur, droit de la concurrence, marques industrielles.