جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: حقوق

التخصص: قانون أعمال

إعداد الطالب(ة) :
بوخلخال فريال
زيدان أيوب

يوم:29/006/2022

دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

دجموش فائزة	أ.م.أ	جامعة بسكرة	رئيسا
قرفي ياسين	أ.م.أ	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
اسم ولقب الأستاذ	أ.م.ب	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2021 - 2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

الحمد لله والشكر له على ما أعطاني

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره،ونعوذ بالله من شرور أنفسنا،ومن سيّئات أعمالنا من يهده الله فلا مضلّ له،ومن يُضلل الله فلا هادي له،وأشهد أنّ لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أنّ محمّدا عبده ورسوله،وإنّ الشكر الأول والأخير لله عزّ وجل سبحانه وتعالى الذي توكّلنا عليه لإنجاز مذكّرتنا وأعاننا ومنحنا المقدرة على إتمام ثمرة سنين من الجهد والعطاء.

نتقدّم بجزيل الشكر والعرفان والتقدير للأستاذ المشرف الدكتور "قرفي ياسين" على كلّ توجيهاته وإرشاداته القيّمة التي أفادنا بها خلال فترة الاشراف فألف شكر وتقدير له.

دون أن ننسى الأساتذة الكرام الذين درّسونا خلال السنوات الخمس وكلّ أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية الذين نكنّ لهم كامل الاحترام والتقدير،ولا يفوتنا أن نتقدّم بالشكر والتقدير الى لجنة المناقشة التي تقوم بقراءة المذكرة وتقييمها.

نسأل الله رب العرش العظيم أن ينفع بها من كتبها وقرأها وجميع طلاب العلم.

إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح

بفضله تعالى مهداة إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأدامهما نورا لدربي.

لكل العائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال من إخوة وأخوات

إلى رفيقات المشوار اللاتي قاسمنني لحظاته رعاهم الله ووفقهم:

ريان، صبرين

دون أن أنسى شكر زميلي زيدان ايوب الذي شاركني في إعداد هذه المذكرة

الى كل قسم الحقوق والعلوم السياسية وجميع دفعة 2022 م

جامعة محمد خيضر، بسكرة

إلى كل من كان لهم أثر على حياتي، وإلى كل من أحبهم قلبي ونسيهم قلمي

بوخلخال فريال

إهداء

الحمد والشكر لله الذي وفقني على إتمام عملي هذا وأُهدي هذا العمل المتواضع إلى كل من أنار لي مشوار ودرب حياتي ومن غرسا في أعماقي طلب العلم، وبالأخص الوالدين الكريمين

وإلى إخوتي وكل أفراد أسرتي الصغيرة والكبيرة وبالأخص خالتي الصغيرة (مشيرة).

والذين تعذر عليا ذكر أسمائهم وإلى التي كانت دائما بجانبي وسندي والداعم الأكبر لي والأقرب على قلبي ووجداني جدتي رحمكِ الله تعالى أيضا إلى الأصدقاء والزملاء القريبين والبعدين وكل من شجعني على المضي قدما في مواصلة والمثابرة في كل ما كنت أريد القيام به شكرا جزيلا للجميع على ما قدموه لي من دعم.

وأشكر الزميلة التي قامت بمساعدتي في انجاز هذا البحث

(بوخلخال فريال).

إليكم جميعا أُهدي ثمرة هذا العمل.

زيدان أيوب

مقـــدمة

تقوم التجارة على حرية المنافسة، والتي بدورها ترتكز على الأعراف التجارية المشروعة والنزيهة التي يسعى من خلالها التجار الى جذب الزبائن والترويج لسلعهم،بحيث يسعى الأعوان الاقتصاديين لتحقيق أكبر ربح ممكن،وذلك لأن التنافس أمر مطلوب في الحياة التجارية لما ينتج عنه من بقاء الأصلح من حيث المعاملة وتقديم السلع. وفي طريق احتلال مراكز جديدة في السوق يسعى الكثير من المتعاملين الاقتصاديين للقيام بكل الأعمال التي تخطر على بالهم بهدف تحقيق أمانيهم، غير أن هذه الأعمال قد لا تكون مشروعة،وقد لازمت المنافسة النشاط الاقتصادي حتى اتصفت بكونها أحد الشروط اللازمة لاحترافه.

ومما لاشك فيه، أن تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري والصناعي،سيعود بالفائدة على الاقتصاد لكن في مقابل ذلك ينتج عن الحرية الاقتصادية المطلقة وغير المنظمة نتائج عكسية تؤدي لا محال الى القضاء على المنافسة الحرة والمشروعة طبقا للمقولة "المنافسة تقتل المنافسة"،الشيء الذي يستدعي خلق الميكانيزمات وآليات مناسبة تتولى التسيير الجيد للسوق وتعمل على ضبطه وتنظيمه حفاظا على حرية الجميع في التجارة والصناعة،ويعتبر كل فعل يخالف العادات والأصول الشريفة المراعية في التعاملات التجارية بشكل عام منافسة غير المشروعة.

وعلى هذا الأساس أعطت التشريعات ولاسيما في الدول التي تأخذ بمبدأ الاقتصاد الحر،شأن بارز لموضوع المنافسة غير المشروعة في ميدان النشاط التجاري،وتعتبر المنافسة المشروعة إحدى الأدوات للنهوض بالتجارة عموماً، ولهذا السبب فقد أعطت الدول اهتماماً كبيراً لمبدأ حرية المنافسة وإن كان قدر هذا الاهتمام يختلف من دول الاقتصاد الحر إلى الدول التي مازالت تعتنق الاقتصاد الموجه، إلا أن المنافسة تنقلب وتصبح عبئا على التجارة وعلى التاجر متى ما استخدمت فيها وسائل غير مشروعة كأن تكون هذه الوسائل التي يستخدمها التجار مخالفة للقانون والعادات التجارية أو منافية للشرف والأمانة التي تقتضيها ممارسة المهنة،لكن الدستور كرس أيضًا مبدأ حق اللجوء إلى القضاء لجميع التجار دون استثناء، فقد جعل وسائل الحماية من أهم الوسائل وأكثرها فعالية لحماية مبدأ المنافسة،وهذا ينطوي على التقاضي، والتي يمكن أن تتخذ أشكالاً أخرى مثل الشكوى أو الإخطار وهذا ما نص عليه القانون، فالنظر الى اتساع الدعوى والقضاء المختص للفصل فيها يتم تحديده نتيجة لظهور جانب سلبي من المنافسة، وهو المنافسة غير المشروعة.

ويؤسس القضاء على حق التاجر في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة،لهذا فإن دعوى المنافسة غير المشروعة هي سلطة يخولها النظام القانوني للشخص حتى يتمكن من التوجه الى القضاء لكي يحصل على الحماية القانونية،و تعتبر من أهم الدعاوى القضائية وأكثرها انتشارًا في مجال حماية المنافسة بسبب وجود منافسة غير عادلة أو غير مشروعة.

والجزائر بعد فشل النظام الاقتصادي المتبع غداة الاستقلال، القائم على احتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية، وانعدام روح المبادرة الفردية والمنافسة، انتهجت نظاما جديدا وهو نظام اقتصاد السوق الذي يرتبط اشد الارتباط بتطبيق الديمقراطية في المجالين السياسي والاجتماعي فالتنظيم الحر للسوق يمثل الوجه الاقتصادي للديمقراطية ودولة القانون.

أهمية موضوع البحث:

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

أسباب اختيار الموضوع:

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

أ- الأسباب الذاتية:

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

ب- الأسباب الموضوعية:

ولعل الأسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع هي حداثة الموضوعات المتعلقة بالمنافسة،ومالها من أهمية في هذا الدول وخاصة في الجزائر،وذلك بعد صدور الأمر 03-03

المتعلق بالمنافسة والأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، وعدم اهتمام الباحثين في معالجة أحكام هذان الأمران، وعدم تطرقهم لإشكالية المنافسة غير المشروعة في الجزائر بصفة مفصلة،وما مدى تطبيق فكرة المنافسة وتطبيق القوانين المتعلقة بها على المستوى الواقعي.

أهداف البحث:

يمكن إجمال أهم أهداف البحث المقترنة بالموضوع بما يلي:

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

الدراسات السابقة:

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

- زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة،2007/2006.
- براشمي مفتاح،منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون الأعمال المقارن،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2 محمد بن أحمد،2018/2017.

الصعوبات المعترضة:

عدم وجود مراجع متخصصة في موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة،بالإضافة الى ان الفقه الجزائري لم يولي اهتمام لهذا الموضوع وكذلك ندرة الأحكام القضائية المتعلقة بذلك.

إشكالية البحث:

ومن هذا المنطلق يمكن صياغة إشكالية البحث على النحو التالي:

ما مدى فعالية الدعوى التي وضعها المشرع الجزائري للحد من المنافسة غير المشروعة؟

ويتفرع عن هذه الاشكالية الرئيسية التساؤلات التالية:

- فيما يتمثل مفهوم المنافسة غير المشروعة؟
- ما هي أحكام دعوى المنافسة غير المشروعة؟
- فيما تتجلى الجهات القضائية المختصة بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة.وما مدى فعالية دور القضاء في هذه الدعوى؟

المنهج المعتمد:

اعتمدنا على المنهجين التحليلي و الوصفي الذي يقوم على تحليل المعلومات والقواعد واستخلاص أهم الاحكام المتعلقة بموضوع البحث ومدى اتفاقها مع القواعد العامة.

أما المنهج الوصفي فقد تم جمع معلومات دقيقة وكافية عن موضوع البحث،خلال فترة زمنية معينة وذلك للوصول الى النتائج العملية التي يتم تفسيرها بأسلوب موضوعي منسجم مع المعطيات الحقيقية للموضوع.

خطة الموضوع:

من هذا المنطلق ارتأينا اعتماد خطة تنقسم إلى ثلاثة فصول:

فصل تمهيدي: يتضمن ماهية المنافسة غير المشروعة والذي ينقسم بدوره الى مبحثين: المبحث الأول يتناول مفهوم المنافسة غير المشروعة بينما المبحث الثاني يحتوي على صور وتأثيرات المنافسة غير المشروعة.

أما الفصل الأول: يتناول موضوع الأحكام الناظمة لسير دعوى المنافسة غير المشروعة والذي تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث: يتمثل المبحث الاول الاساس القانوني وينص المبحث الثاني على اركان المسؤولية عن اعمال المنافسة غير المشروعة، ويتضمن المبحث الثالث شروط دعوى المنافسة غير المشروعة.

و بالنسبة للفصل الثاني: جاء تحت عنوان تطبيقات دعوى المنافسة غير المشروعة بحيث تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث ويتناول المبحث الاول تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة أما

المبحث الثاني يحتوي على دور القضاء العادي في دعوى المنافسة غير المشروعة ويتضمن المبحث الثالث دور القضاء الاداري في دعوى المنافسة غير المشروعة.

فصل تمهيدي

ماهية المنافسة

غير المشروعة

تمهيد:

تعتبر المنافسة المشروعة ذات أهمية كبيرة في التشريعات،وذلك لأن الفقه والقضاء الفرنسيين يعتبران من أهم مصادر قانون المنافسة،فبالرجوع الى المشرع الفرنسي نجد أنه لم يضع معيارا أو تعريفا للمنافسة غير المشروعة بحيث كانت المحاكم الفرنسية ترتكز على أحكام القانون المدني لتجريم أفعال المنافسة غير المشروعة الى أنه بعد تزايد دعاوى المنافسة غير المشروعة اتجه الاجتهاد الى البحث عن تعريف مناسب لها ووضع أساس قانوني مناسب لها فقد برز مفهوم المنافسة غير المشروعة في فرنسا وذلك سنة 1850.

وقد كان التطور العلمي في المجال التجاري وظهور الابتكارات وزيادة العلاقات التنافسية عاملا هاما في زيادة إهتمام الدول بتنظيم المنافسة، وذلك بوجود نصوص قانونية التي تقيد حرية المنافسة وتحديد اعمال المنافسة غير المشروعة.

وبناء على ذلك سوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين رئيسيين، يتناول (المبحث الأول) مفهوم المنافسة غير المشروعة، ويتطرق (لمبحث الثاني)الى صور المنافسة غير المشروعة وتأثيراتها.

المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة

إن الأصل في الحياة التجارية مشروعية المنافسة فهي من الأمور المتعارف عليها في ميدان النشاط التجارية فإليها يعود الفضل في تقدم المؤسسات التجارية وتطورها إذ لها القدرة التي تدفع دائما الى تحقيق الابتكار وتعمل كحافز فعال على الإبداع في الحياة التجارية والصناعية محققة أفضل النتائج.[1]

فالمنافسة لغة يقصد بها نزعة فطرية تدعو الى بذل جهد في سبيل التفوق والمنافسة تقابل التنافس ومن هنا فإن تعاريف المنافسة غير المشروعة قد تعددت وتنوعت بين التعاريف القانونية والفقهية والقضائية وهذا ما سنوضحه في (المطلب الأول)،ثم نقوم بتمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها في(المطلب الثاني).[2]

المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة

ومن هنا سنتطرق في هذا المطلب الى تعريف المنافسة غير المشروعة من الناحية القانونية (الفرع الأول) ثم من الناحية الفقهية (الفرع الثاني) بعد ذلك نذهب الى الناحية القضائية(الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة

لقد خلت المنظومة القانونية الجزائرية من تعريف المنافسة غير المشروعة لأن المشرع لم يعرفها في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أو النصوص القانونية المتفرقة الأخرى، قد أدى إتساع مجال تطبيق الحرية التنافسية في زيادة إهتمام أغلب الدول بظاهرة المنافسة غير المشروعة،وذلك من خلال ظهور نصوص قانونية تحدد ظوابط الحرية من جهة وحرية المنافسة من جهة أخرى،و هذا نتيجة التطوارت و التغيرات المستمرة التي عرفتها المجتمعات الوطنية و الدولية مؤخرا،هذا الأمر الذي جعل هناك صعوبة في وضع تعريف قانوني محدد للنافسة غير المشروعة،حيث نجد معظم التشريعات تحدد الأعمال التي تدخل في إطار

---

[1] داوي وئام،**الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري**،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد دراية ادرار،قسم الحقوق،2016/2015،ص21.

[2] عيساوي سمير، مؤمن فاطمة الزهراء، **جرائم المنافسة والأسعار**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة،2016/2015، ص16.

المنافسة غير المشروعة دون إيجاد تعريف دقيق لها مبررين ذلك بأن إعطاء تعريف قانوني للمنافسة غير المشروعة من شأنه أن يؤدي إلى جموده في مجتمع يسوده التطور العلمي.[1]

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة

نجد أن جل التعريفات التي تعطي مفهوما للمنافسة غير المشروعة قد اختلفت، حيث نجد أن هناك جدلا كبيرا بين الفقهاء حول ماهية وتقييم المنافسة غير المشروعة.

فهناك من عرفها على أساس الهدف المقصود وهو تحويل العملاء، فيعرفها "Allar" بأن" المنافسة غير المشروعة هي كل تصرف أو وسيلة مستعملة لتحقيق غرض معين وهو اغتصاب العملاء من منشأة صناعية أو محل تجاري".[2]

بالإضافة الى "Ives Guyor" عرفها كالتالي: "المنافسة غير المشروعة هي تحويل العملاء بمناورات غير مشروعة من طرف المنافس".

إلا هناك من عرفها على اساس الوسيلة المستعملة والتي تفتقر الى الأمانة والشرف الذي ينبغي أن يكون أساسا للمعاملات التجارية، ومن بين هؤلاء الفقهاء نجد:

الفقيه "Josserand" الذي يرى بأن "أعمال المنافسة غير المشروعة هي التي يستهجنها الضمير الاجتماعي والتي لا يسامح عنها الصالح العام ولا يتجاوز عنها بشكل او بآخر بل يصنعها تحت صورة تامة من صور المسؤولية".

وكذلك عرفتها الدكتورة سميحة القيلوبي بأنها "استخدام التاجر لطرق منافية للقوانين والعادات أو مبادئ الشرف والأمانة والمعاملات".

وعرفها الأستاذ إدوارد عيد: "تعد المنافسة غير المشروعة من قبيل التجاوز في استعمال الحرية الخاصة بممارسة النشاط التجاري الذي لا يكون ممنوعا في الأصل إذا حصل القيام به بالطرق السليمة المعتمدة في التعامل التجاري".

فبالرغم من كل هذه التعريفات إلا ان الرأي الفقهي الراجح هو الذي أخذ بالمعيارين معا كأساس لتعريف المنافسة غير المشروعة اذ عرفها الدكتور محمد محبوبي "هي كل عمل مناف للقانون والعادات والأعراف والاستقامة التجارية وذلك عن طريق بث الشائعات

---

[1] شاوي عبد الله، **العلامات التجارية والمنافسة غير المشروعة**، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات الماستر تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة،2017/2016.ص ص38،39.

[2] زواوي الكاهنة، **المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري**، جامعة محمد خيضر بسكرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،2007/2006، ص18.

والادعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه السمعة التجارية لمنافس أو استخدام وسائل تؤدي الى اللبس أو الخلط بن الأنشطة التجارية وذلك بهدف اجتذاب زبناء تاجر أو صانع منافس".[1]

الفرع الثالث: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة

أما عند لجوئنا الى القضاء فنجد أنه قد صدرت منه العديد من الأحكام التي تناولت المنافسة غير المشروعة حيث جاء في القرار الصادر عن محكمة النقض المصرية المنافسة غير المشروعة بأنها: "ارتكاب الأعمال المخالفة للقوانين أو العادات، أو استخدام سائل منافية للشرف والأمانة والمعاملات متى قصد بها احداث لبس بين منشأتين تجاريتين، أو ايجاد اضطراب بإحداهن وكذلك من شأنه اجتذاب عملاء احدى المنشأتين للأخرى وصرف عملاء المنشأة عنها".[2]

أما محكمة التمييز اللبنانية فقد جاء في قرارها رقم 69 بتاريخ 1967/05/03 ما يلي: "احد عناصر المزاحمة غير المشروعة هو العمل الذي يقدم عليه التاجر أو الصناعي والذي لا يأتلف مع مبادئ الاستقامة وتقاليد الأمانة المفروضة في التجارة وفي العلاقات بين التجار أنفسهم".[3]

إلا أن القضاء الفرنسي قرر في هذا الصدد أن :"يعتبر المنافسة غير المشروعة و مستوجبة للتعويض كل فعل مستخدم لدي محل تجاري بدخل دون اخبار رب العمل، كعضو في شركة تقوم بنفس تجارة المحل بالرغم من بقائه في المحل ".

ولكن القضاء الجزائري يفتقر الى التطرق لهذا الموضوع نظرا لغياب اجتهاد قضائي فقد وضع تعريف هذا المصطلح بالنظر الى الفقه والقضاء والتشريعات المقارنة: فالمنافسة غير المشروعة من وجهة نظر القضاء اكتسبت صفة عدم المشروعية نتيجة كون الوسائل المستخدمة فيها وسائل غير مشروعة في حد ذاتها، لأن المنافسة غير المشروعة في الأصل.

[1] زواوي الكاهنة،مرجع سابق،ص 19.

[2] داوي وئام،مرجع سابق،ص26.

[3] زواوي الكاهنة،مرجع سابق،ص20.

إذا ما لم تخرج عن إطارها القانوني واعتمدت أساليب قانونية بشرف ونزاهة واستقامة وأمانة من المتنافسين فيها بينهم.[1]

هناك بعض المفاهيم تأثرت بتطور الفكر الاقتصادي ومن بينها مفهوم المنافسة غير المشروعة الذي خضع بدوره للتطور اذ اصبحت المنافسة غير المشروعة في ظل العولمة والاقتصاد الحر أوسع نطاق مما كانت عليه سابقا في ظل الاقتصاد الموجه وبعد تطرقنا للتعاريف السابقة، اتضح لنا أنها حصرت نطاق ضرر أعمال المنافسة غير المشروعة على العون الاقتصادي المنافس، علما أنه بعد التغير في التوجه الاقتصادي للدولة اصبحت هذه الأعمال تمس بصفة مباشرة الاقتصاد الوطني من جهة وتضر بالمستهلك من جهة أخرى إلا أنه قد اغفلت هذه التعاريف ضرورة توافر عامل مهم وهو أن يكون العون المنافس يمارس نفس النشاط الاقتصادي،ويظهر حاليا أنه يمكن تعريفها على انها: "كل عمل مخالفا للقوانين والعادات والأعراف والقيم التجارية، يقوم به عون اقتصادي فيؤدي بالإضرار سواء المصالح العون الاقتصادي المنافس له في نفس النشاط الاقتصادي أو بمصلحة المستهلك أو بالاقتصاد الوطني، وهدف هذا العمل تحويل الزبائن عن العون الاقتصادي المنافس"[2]

أي أصبح ضررها ثلاثي الأبعاد، بحيث نستخلص من هذا التعريف أن المنافسة غير المشروعة لها عناصر والمتمثلة في:

– هي عمل مخالف للقانون والأعراف والتقاليد التجارية، أي استعمال أساليب غير شرعية ومخالفة لمبادئ المعاملات التجارية.

– عمل يقوم به عون اقتصادي والعون الاقتصادي هو كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، أي أن يكون مستوفي لجميع الشروط الواجب توافرها حتى يمارس نشاطه بصفة مشروعة.

– أن تكون المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين الذين يمارسون نفس النشاط، فلا وجود لمنافسة غير مشروعة بين اعوان لا يمارسون نفس النشاط الاقتصادي.

– الهدف من وراء هذا العمل تحويل زبائن عون اقتصادي منافس، وهدف تحويل الزبائن هو معيار نعتمد عليه لتحديد أعمال المنافسة غير المشروعة وتمييزها عما يشابهها، وبالتالي

[1] داوي وئام،مرجع سابق،ص ص 26،27.

[2] زواوي الكاهنة،مرجع سابق،ص ص20،21.

فكل عمل غير مشروع لا يكون الهدف منه تحويل زبائن العون المنافس كالانتقام الشخصي مثلا لا يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة.

وبالتالي من خلال تعريف الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة للعون الاقتصادي، نستخلص أن كل من يمارس مهنة حرة لا يعتبر عونا اقتصاديا، وبالتالي فلا مجال للمنافسة غير المشروعة في المهن الحرة، بل مجالها الصناعة والتجارة.[1]

فبالرغم من الرجوع الى الفقه والقضاء لا نجدهما يبديان تعريفا مناسبا للمنافسة غير المشروعة وهذا لما تظهر عليه من امتداد بسبب طبيعتها وصعوبة في تحديدها، وقد ترجع هذه الصعوبة الى ما نشاهده في الوقت المعاصر من تغيرات قوية وكبيرة في الميدان الاقتصادي، وتتحقق هذه التغيرات بصفة خاصة في الميدان التنافسي، قد لا يمكن إعطاء تعريف محدود وشامل للمنافسة غير المشروعة في مجتمع يسوده التطور العلمي والفني في مجال ابتكار الحيل وأساليب الغش، مما يؤدي بنا الى البحث في الأنظمة القانونية المقارنة من أجل تحديد المقصود بالمنافسة غير المشروعة.

المطلب الثاني: تمييز مصطلح المنافسة غير المشروعة عن بعض المصطلحات المشابهة لها:

إن البدء في المنافسة غير المشروعة وتفاصيلها يجب علينا إستبعاد كل المصطلحات قد يشبه بها فليست جميع المنافسات المحظورة أو المنهي عنها تدخل ضمن المنافسة غير المشروعة وسوف ندرس في المطلب الثاني كل ما يتعلق بتمييز المنافسة غير المشروعة عما يشبهها والذي يكون على شكل ثلاثة فروع يتمثل الاول في تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة أما الفرع الثاني فسوف نخصصه لتمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الطفيلية أما الفرع الثالث من هم سيتم تخصيصه لتمييز المنافسة غير المشروعة المنافسة الاحتيالية[2].

الفرع الأول: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة

تعتبر المنافسة الممنوعة أحد أنواع المنافسات المحظورة وتنقسم الى قسمين:

---

[1] زواوي الكاهنة،مرجع سابق،ص 29.

[2] عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري،**تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة**،رسالة لنيل شهادة الماجيستير،جامعة نايف العربية الأمنية،كلية الدراسات العليا،2007،ص 31.

فمنها من ينشأ نتيجة الاخلال بالإلتزام القانوني ومنها ما يجب عن إتفاق وإلتزام العقد وكلا القسمين يختلفان عن المنافسة غير مشروعة

أولا: المنافسة الممنوعة نص بنص القانون:

وهي التي توجد بسبب وجود موانع محددة ينص عليها القانون، فمثلا بعض الأنظمة تضع شروطا تنظيمية للسماح بممارسة بعض الأنشطة، مثلا اشتراط وجود مسافه 500 متر بين محطات الوقود وإذا قام شخص ببناء محطة وقود اقل مسافه من 500 متر التي اشترطها القانون هنا تكون المنافسة ممنوعة ولكنه إذا كان محترما المسافة لكنه يصدر شائعات غير صحيحة عن منافسة مثلا يقول ان يضيف الى وقوده الماء فهنا تسمى منافسة غير مشروعة[1] وهناك بعض الأنظمة تشترط الحصول على بعض المؤهلات العلمية للممارسة النشاط كاشتراط الحصول على شهاده مثلا الحصول على شهاده الصيدلة لممارسة مهنة بيع الادوية فإن مارس شخص بيع الادوية دون الحصول على شهادة الصيدلة كانت هنا منافسة ممنوعة وإذا باع شخص الادوية وهو يحمل شهادة المطلوبة لكنه بأعمال غير مشروعة لكسب عملاء البيع بسعر منخفض جدا واقل التكلفة للتعبير على بقيه الصيدليات هنا تصبح المنافسة غير المشروعة [2].

ثانيا: المنافسة الممنوعة بموجب اتفاق او إلتزام عقدي

1 التزام مؤجر العقار بعدم منافسة المستأجر :

تقضي القواعد العامة بأن المؤجر حر في ممارسه أي نشاط مشابه للمستأجر وأن التأجير على التاجر آخر يمارس نفس النشاط الا إذا اشترط المستأجر عدم المنافسة في ذات العقار فإن على المؤجر الالتزام بالاتفاق وعدم ممارسه النشاط المشابه أو التأجير على من يمارس نفس النشاط.

2 التزام البائع بعدم منافسة المشتري

إذا اشترط المشتري على البائع بعدم المنافسة وعدم إنشاء تجاره مشابهة فان على البائع الالتزام بذلك وهنا من إعتبر هذا الالتزام ناتجا عن مجرد البيع حتى ولو لم ينص عليه في العقد ولم يشترط المشتري وأن المحكمة هي من يحدد ما إذا كانت المنافسة ممنوعة أو لا مراعية في ذلك للزمان والمكان والمسافة بين التاجرين ومدى تأثير على العملاء والمعيار في

[1] عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري،مرجع سابق،ص 31.

[2] صبري مصطفى حسن السبك، **دعوى المنافسة غير المشروعة**،ط1،مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية،2012،ص25.

ذلك ما إذا كان من شان المتجر الجديد حرمان المشتري من بعض مقومات المتجر الذي اشتراه[1].

3 التزام العامل بعدم منافسة رب العمل

متى ما تضمن العقد العمل بين العامل ورب العمل الالتزام الأول بعدم منافسة أو العمل لدى المؤسسة المنافسة حتى بعد انتهاء العقد فان المنافسة هنا تكون ممنوعة بموجب عقد وقد إشترط القضاء الفرنسي لصحه الشرط أن يكون محدد بالزمان أو مكان أو التجارة وهناك دول تضع ضوابط باعتبار مثل هذا الشرط[2]

4/ التزام بين المنتج والتاجر

إذا اتفق التاجر مع المنتج على شراء جميع السلع التي ينتجها المصنع أو لا يبيعها لغير فان هذا الشرط صحيح وإذا كان محدد من غير الزمان والمكان ولا يؤدي الى إحتكار السلع معينة وكذا لو اشترط على التاجر عدم شراء من غيره ومثل ومثله الموزع الحصر والوكيل الحصري[3] وذلك حتى يتفادى الوقوع في المزاحمة غيره من التجار ومثال ذلك لو تعادت الشركة المنتجة بعدم البيع لغير صاحب التوكيل بالتوزيع الحصري داخل الاقليم معين[4] فالمنافسة الممنوعة وغير المشروعة تتفقان المحظورة وتختلفان كما يلي:

أ – المنافسة الممنوعة تمنع فيه المنافسة كليا وأساسا سواء بطرق مشروعة أو غير مشروعة بخلاف المنافسة غير المشروعة التي تكون حائزة في الأصل لكن اسلوب التاجر المنافس لغيره هو المحظور.

ب–دعوى المنافسة الممنوعة المحظورة لا يشترط فيها القضاء وقوع الضرر أما المنافسة غير المشروعة يشترط وقوع الضرر.

ج–صور المنافسة الممنوعة المحظورة فيما ينص عليها القانون والاتفاق العقدي بخلاف المنافسة غير المشروعة التي نادرا ما ينص على سبيل الحصر.

د–المنافسة الممنوعة قد يمارس الشخص فقط بخلاف الصور المنافسة غير مشروعة التي لا يتصور وجودها بدون وجود تاجرين في اكثر[5].

---

[1] نادية فضيل،**النظام القانوني للمحل التجاري**،جزء 1.2،دار هومه للنشر والتوزيع،الجزائر،2011،ص56،57.

[2] عبد الملك بن براهيم بن حمد التويجري،المرجع السابق،ص33.

[3] عبد الملك بن براهيم بن حمد التويجري،مرجع سابق، ص33.

[4] نادية فضيل،المرجع السابق،ص57.

[5] عبد الملك التويجري،المرجع السابق،ص34.

الفرع الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الطفيلية

يقصد بالمنافسة الطفيلية هي:

محاوله الاستفادة من الشهرة والسمعة الطيبة اللاتين إكتسبهما بصورة مشروعة نتيجة جهد شخصي دون أن تؤدي ذلك بالضرورة الى خطر الالتباس أي انها منافسة تقوم على استغلال ثمرة جهد كما ترتكز الطفيلية الاقتصادية على التموضع في المكان الغير والاعتماد على جهود فاعل اقتصادي ومبادرته سواء كان منافس أو لا ولطفيل طريق مقلد يتقوقع على العموم في الاستيلاء بطريقة مماثلة أو شبه مماثلة على الوسائل التي بدورها اعطت النجاح في إحدى المشروعات للاستفادة منها بدون جهد مالي أو فكري أو تنموي وهذه الاعمال الطفيلية تتناقض مع المشروعية ومع عادات التجارة المتعارف بها في الوسط التجاري كما تجعل صاحب الضرر مسؤول على اساس المنافسة غير المشروعة .

ومثال: ذلك سنه 1993 ميلادي اعتبر اقدام شركة متخصصة في انتاج العطور الفاخرة والفخمة y.s.l.

على إنتاج زجاجة عطر اطلق عليها اسم الشامبان champaneوغلفت الزجاجة بغطاء اشبه بغطاء المميز لزجاجة مشروب الشامبان champane الذي تنتجه شركة المشروبات المشهورة بحيث يشكل ذلك أسلوب طفيل اقتصادي رغم عدم تصور حدوث أي خلط أو تلبس في ذلك وتبعا لاختلاف المشروب عن العطر،وتختلف المنافسة الطفيلية انها لا تسبب ضرر بالمنافس نظرا لعدم التماثل أو التشابه في النشاط،وهي بطبيعتها لا تؤدي الى الخلط أو الالتباس بين المنتجات بخلاف المنافسة غير المشروعة،ونلاحظ من ذلك أن القضاء قد اقام نظريه المنافسة الطفيلية على الأحكام المسؤولية غير التعاقدية والتي تناولها المشرع المصري والفرنسي في النصوص القانونية والتي بناها على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة[1].

وأذا انطلقنا من مبدأ كون المنافسة الغير المشروعة ترتكز على الاعتداء على واجب الاستقامة الملزم به كل فاعل اقتصادي تحت طائلة انتهاك الحرية التجارة وانها تصرف الطفيلي لا يمثل سوى الاشهار خاص لعمل المنافسة غير المشروعة بالطريقة نفسها في حال تشنيع أو عدم التنظيم ولا تشكل المنافسة الطفيلية سوى شكل مشدد للمنافسة غير

[1] عبد الملك بن إبراهيم التويجري،مرجع سابق،ص ص 35،36.

المشروعة إذ ترتكز كذلك على انتهاك عمل الغير كتقليد بصيغة إعلانية أو إشهار إعلاني وعلى سرقه الشهرة الغير وكذا الإضطراب التجاري اي انها تخلق إضطراب تجاري في رسم مع ذلك فان مفهوم الاعمال الطفيلية من شانها ان تأخذ مجال كبير في نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة لتشمل أعمالا لم تكن تحت طائلتها من قبل وكاستغلال قيم اقتصادية حصلها مشروع آخر بجهد واستثمار بذله في ذلك الامر دون أن تكون هناك علاقه تنافسية بينه وبين المشروع المتطفل ويتوسع في ذلك البعض في نطاق نظرية الأعمال الطفيلية ليجعل منها صورة من صور الاثراء بلا سبب [1].

الفرع الثالث: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الاحتيالية

إن المشرع الجزائري اعتبر المنافسة الاحتيالية من الأعمال الكيدية التي تسعى بالأضرار بالمنافسين وقد تطرق لها في قانون 02/04 المتعلق بممارسة التجارية والتي تناول فيها حالات:

1/ حالات المنافسة الاحتيالية

تناول القانون 02/04 انواع المنافسة الاحتيالية في عده مواد وهي أساس من المادة 18 الى 24 من القانون السابق الذكر يمكن تقسيمها الى فئات التالية: [2]

الممارسات التدليسية المتعلقة بالفوترة والوثائق التجارية وذلك عن طريق تحرير فواتير وهمية أو مزيفة أو القيام بإتلاف وثائق تجارية أو محاسبية واخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.

الممارسات التدليسية المتعلقة بالمنتوجات والتي تنتج عن حيازة التجار منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير مشروعة أو امتلاك مخزون من منتوجات بهدف تحفيز الارتفاع الغير المبرر للأسعار أو حيازة مخزونات خارج موضوع تجارتها الشرعية قصد بيعه.

كما تمتد هذه الحالة الى اخلال المستورد بوضع منتوج في دفتر الشروط أو الطلبية ويتم بإجراء تحاليل الجودة ومراقبته ومطابقة المواد المستوردة أو التي يتولون المتاحة فيها وهذا

---

[1] عبد الملك بن إبراهيم التويجري،المرجع السابق،ص 36.

[2] المادة 18 الى 24 من **قانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية،المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425،الموافق ل 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية(المعدل والمتمم)** بالقانون 06/13 المؤرخ في 23 جويلية 2013.

قبل الدخول الى أرض الوطن وغيرها للاستهلاك يجب على المستورد ان يضع شهادة مطابقة تحت تصرف الاعوان المكلفين بالمراقبة الجودة وقمع الغش.

كما نجد أن المشرع الجزائري في عمليه المتابعة والعقوبة المطبقة على المنافسة الاحتيالية والتدليسي قد تم ذكرها في المادة 49 من قانون 02/04 الخاص بالقواعد المطبقة على الممارسة التجارية ويتم تحرير محاضر بالمخالفات وإرسالها للجهات القضائية المختصة للتحقيق فيها[1].

المبحث الثاني: صور المنافسة الغير المشروعة وتأثيراتها

إن المنافسة غير المشروعة هي تلك الاعمال التي يقوم بها التاجر وتنطوي على طرق منافيه القوانين واللوائح أو العادات في التعامل أو الامانة أو النزاهة في معاملات متى قصدها إحداث لبس بين منشاتين تجاريتين أو ايجاد اضطراب احداهما وكان من شانه جذب عملاء إحدى المنشأتين لأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها أو غير ذلك من الأعمال الكثيرة والمتنوعة والتي لا تدخل تحت حصر ولها عده تأثيرات على حياة التجارية هي تمس أيضا بمبدأ حرية المنافسة ويعود عليها سلبا تأثر عمليه إهمال المنافسة على باقي سياسات برامج الاصلاح الاقتصادي وهذا ما يجعلنا هنا في بحثنا هذا نقسمه الى مطلبين التي هم يتمثل المطلب الأول في صور منافسة غير المشروعة .

وأما المطلب الثاني فسوف نتناول فيه تأثيرات المنافسة غير المشروعة عن حياة التجارية والاقتصادية.

المطلب الأول: صور المنافسة غير المشروعة

إن المنافسة الغير مشروعة هي كل عمل في مجال التجارة أو الصناعة أو المال أو الخدمات أو غيرها من المجالات التي يقوم بها الشخص ومن شأنه إلحاق ضرر بالشخص المنافس أو تحقيق مكاسب على حسابه باتباع وسائل يمنعها القانون وحيث تفرز البيئة التجارية يوما بعد الاخر صورة من صور المنافسة الغير مشروعة وتطبيقات القضاء زاخرة في هذا المجال ومن هذا المنطق فسوف نبني تقسيما على محل الاعتداء ونقسمه الى ثلاثة فروع نبدأ بالفرع الاول اعمال من شانها إحداث الخلط واللبس بين المنشآت والمنتجات أما الفرع الثاني نتناول فيه أعمال من شانها ان تنال من سمعه التاجر أو تحط من شانه والفرع

[1] انظر للمواد من 18الى 24،و المادة 49 من **قانون رقم 02/04،المؤرخ في5جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23يونيو 2004 المتعلق بالممارسات التجارية**.

الثالث سوف نتطرق فيه الى أعمال تؤدي الى احداث إضطراب في مشروع المنافس أو في السوق [1].

الفرع الأول: أعمال من شانها احداث خلط ولبس بين المنشآت والمنتجات

وترمي الى سرقه عملاء المتجر أو الشركة واجتذابهم الى متجر المنافس أو الشركة المنافسة بالطريقة تنطوي على الخديعة والاعتداء على إسم التجاري أو التسمية المبتكرة ونوضح هذه الأعمال كالتالي:

أولا: الاعتداء على العلامة التجارية:

ويعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة بحيث يتخذ منها المحل علامة لتمييز منتجاته أو بضائعه بتقليدها أو تزويرها منه نستخلص أن طرق التعدي على العلامة التجارية تكون كالاتي:

1- تقليد العلامة أو تزويرها بطريقه تدعو الى تضليل الجمهور.

2- استعمال علامة مزورة او مقلدة بسوء النية.

3- بيع منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة او موضوعية بغير حق أو عرض هذه المنتجات للبيع او حيازتها بقصد البيع[2].

ثانيا وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة:

ويقصد بها الإيضاحات التي يضعها التاجر على بضائعة لدلالة على عددها او مقدارها أو مصدرها انتاجها أو الطريقة صنعها ومكوناتها.

ويعتبر كذلك من قبيل المنافسة غير المشروعة وضع بيانات تجاريه مغايره للحقيقة بقصد المنافسة الخصم وايهام الجمهور بتوافر شروط معينه في بضائع المتنافس عليها مثل اذاعته أو مغايرة للحقيقة أو صنعها أو تتعلق بأهمية تجارية بقصد إيهام الغير بمميزات غير حقيقيه ككون المتجر مثلا الحائز على غير الحقيقة المرتبة أو الشهادة أو كفاءة بقصد جذب الزبائن من ينافسه أي تاجر[3].

---

[1] أحمد محرز،**القانون التجاري(نظرية الاعمال التجارية،صفة التاجر،الدفاتر التجارية،المحل التجاري)**،ديوان المطبوعات الجامعية، ج.1،الجزائر،1993، ص203.

[2] علي البارودي،محمد السيد الفقي،**القانون التجاري**،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية،1999،ص252.

[3] فايز نعيم رضوان، **مبادئ القانون التجاري طبقا للأحكام القانون رقم 1999/17**، ط2،دار النهضة العربية، 2000،2001ص503.

ثالثا: تقليد طرق الإعلان

تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة تقليد طرق الاعلان أو طريقه الطبع أو البيع بحيث تمس أهم عناصر المحل التجاري وهو عنصر الاتصال بالعملاء[1].

الفرع الثاني: أعمال من شانها ان تنال من سمعة التاجر أو تحط من شأنه

يقصد بها الأعمال التي تهدف الى نيل من سمعة التاجر أو الحط من قيمه البضاعة أو بث الدعاية بهدف التقليل من جودتها او قيمتها الحقيقية وقد يتم تشويه بوسائل علنيه كالنشر في الصحف أو توزيع الاعلانات ويحدث شفافة ويتحقق معه المسؤولية مادام قد وصلت تشويه الى علم عدد من العملاء.

ومن أمثله التشويه ضد شخص التاجر بث اشاعة أنه على وشك الافلاس أو الطعن في وطنيته بالقول على خلاف الحقيقة على سبيل المثال من أنصار المستعمر او اعتناقه ديانة مكروهة عند ذلك الشعب وذلك يكون بغرض العمل على انصراف العملاء عنه.

أما التشويه على بضاعة كذلك يكون كالادعاء أنها مغشوشة أو غير مطابقة للمواصفات المطلوبة أو أنها ضارة بالصحة لافتقارها للعناصر اللازمة وأنها تحتوي على ماده مخدرة يحرمها الدين أو انها مصنوعة من مادة يحرمها الدين أو من مواد سريعة التلف أو تعرض الانسان للخطر.

ولكن إذا ما كان ينسب الى التاجر ومحله التجاري من ادعاءات هي في الواقع ادعاءات صحيحه فإننا نعتقد بانه لا يوجد في هذه الحالة منافسة غير المشروعة لان هذه الافعال إنما تقرر الحقيقة وتبصر الجمهور وتساعد على حسن اختيار السلع والمنتجات.

الا أن هذه الاعمال المتقدمة تعتبر من قبيل القذف المعاقب عليه جنائيا خاصه إذا كان من شانها انت مس بشرف المجني عليه أو احتقاره بين المواطنين[2].

الفرع الثالث: أعمال تؤدي الى احداث اضطراب في المشروع المنافس أو في السوق

إن الاستقرار في المشروع التجاري عنصر مهم لابد منه حتى يتمكن العملاء من سد الحاجيات دون وجود خلل يمس بهذا الاستقرار فيكون عملا غير مشروع وهذه الأعمال تتمثل في:

---

[1] أحمد محرز، المرجع السابق، ص 204.

[2] محمد فريد العريني،جلال وفاء محمدين،**القانون التجاري،الاعمال التجارية،التاجر،المحل التجاري**،ج1،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية،سنة 1998،ص398

أولا: إحداث بلبلة وعدم الاستقرار في المشروع التجاري

كأن يوزع التاجر اعلانات أو نشرات خاصة يذكر فيها مزايا مبالغ فيها للسلع التي يبيعها أو إن هذه السلع تحتوي على عناصر لا وجود لها في الحقيقة في جذب عملاء الغير مما يحدث اضطرابا في السوق السلع أو الاستيلاء غير المشروع على الأسرار التي يمتلكها مثل سرقه قوائم العملاء الذين يتعاملون مع الغير أو تحريض عملاء منافس أخر أو موازي على الاضطراب أو على ترك العمل أو استخدام عامل كان يشتغل عند ذلك المنافس الاخر بقصد جذب عملاء المحل الاول أو وقوف على أسراره.

ثانيا: تخفيض أسعار البيع

ويشترط ان يستمر مدة طويلة مدعوما بحملات اعلانية موضحا بها الأسعار التي يبيع بها منافسة فيتضع من خلال ذلك قصده المتمثل في تحطيم تجارة الغير بطريقة غير مشروعة كما يعد أيضا منافس غير مشروعة البيع بأقل من السعر المتفق عليك أحد أدنى بين التجار عموما لما يؤدي اليه من حرمان التاجر المنافس من عملائه بطريقة غير مشروعة[1].

ثالثا: إدعاء التاجر

على أنه حاصل على ميداليات أو جوائز أو درجات عليا أو أنه يقوم بتوريد سلعه أو جهاز رسميه مثال مؤسسات عسكريه أو الجامعات أو المطاعم المدرسية.

رابعا: عمل التاجر إجراء مقارنه بين الأسعار التي يبيع بها هو والأسعار التي يبيع بها منافسوه:

ليؤثر بهذه المقارنة على العملاء آخرين وذلك بصرفهم اليه يضاف الى ذلك الصور أو الاساليب المنافية للمنافسة النزيهة الاتفاقات السرية أو من تطرق اليها المجموعة الاوروبية في إطار التقنين المشترك المسمى بقانون منافسه المشترك داخل المجموعة الاوروبية.

وتعتبر الاتفاقات السرية من أخطر أساليب المنافسة غير المشروعة وهي تلك الحاصلة بين مجموعه المؤسسات التنافسية تمارس النشاط الاقتصادي نفسه أو إنتاجا أو توزيعا أو خدمات بحيث تؤثر على المنافسة داخل السوق مما ينتج عنه عرقله الأسعار حسب قاعده العرض والطلب.

وكذا الحد من الدخول الى الأسواق وظهور مؤسسات منافسه أخرى كذلك السيطرة على الأسواق ومصادر التموين وكذا تحديد أو مراقبه الانتاج أو السوق أو الاستثمارات وكذلك

[1] علي حسن يونس،**المحل التجاري**، دار الفكر العربي، القاهرة،1976، ص143.

اشتراط اجبار الشركاء على قبول الخدمات الإضافية التي ليست لها علاقة مع موضوع العقد حسب استعمالاتها التجارية وتطبق على الشركاء التجاريين شروط متكافئة مقابل خدمات متساوية وبالتالي تسبب لهم خسارة في المنافسة وهي ما تعرف بالاتفاقات المتميزة[1].

وتأخذ الاتفاقات السرية المخلة بالمنافسة عدة أشكال بحيث يمكن حصرها في نوعين:

1- الممارسات التي تحد من عدد المتعاملين أو من دخول المتعاملين الجدد للسوق :

بحيث تشمل كل الممارسات التي تهدف الى تقليص منافسين جدد حتى تكون منافسة السيطرة أو ما تسمى بالاحتكار لتلك المؤسسات المتفقه كذلك تقاسم الأسواق سواء كان جغرافيا أو عن طريق تحديث صفقات عموميه مثل تبادل معلومات حول العرض وكذا الاتفاق على التداول على الصفقات العمومية أو الاتفاق على مقاطعة بعض المنتجين أو الحرفيين.

2- الاتفاقيات التي تحد من حرية المتنافسين في السوق :

وتشمل الاتفاق على توحيد الأسعار أو نسب الأرباح وكذا الاتفاق على الأسعار الدنيا تحدد النقابات والهيئات المهنية يلتزم بها المهنيون للقطاع وكذا الموقف المشرع الجزائري صريحا فيما يخص الاتفاقات السرية وذلك ما نكتشفه في المادة 6 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة وبعد الفصل فيما ورد من صور المنافسة غير النزيهة في مختلف قوانين العربية والأجنبية تصدر الاشارة الى أن هناك سلوكيات تنافسية غير نفسها توصل إليها الفقه والقضاء الفرنسي.[2]

- التشنيع أو التعييب.
- الاخلال.
- التقليد.
- التطفل.

فالتشنيع أو التعييب متعلق بالشخص المنافس أو المؤسسة أو المنتجات أو الخدمات أو الجودة أو السعر، بينما التقليد يتعلق بالمؤسسة المنافسة أو المنتجات أو تقليد الاشهار في

---

[1] نادية فضيل،**القانون التجاري الجزائري (الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)**، ط الثامنة منقحة ومزيدة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر،سنة 2006، ص232.

[2] انظر المادة 6 من **الأمر 06/95،المؤرخ في 25 جانفي 1995،المتعلق بالمنافسة**،المعدل والمتمم،بالأمر 03/03،المؤرخ في 19 يوليو 2003 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10،المؤرخ في 15 غشت سنة 2010.

حين أن زرع الإخلال في تنظيم محله إفشاء سرية الأعمال أو المناورات إتجاه أعمال المؤسسة كالإخلال التجاري للمؤسسة التابعة للمنافس أو الاخلال العام للسوق أما التطفل فيتعلق بصفه عامه باستعمال شهرة المنافس دون البحث في زرع الغلط أو استعمال اسماء تجارية أو علامات تجارية.

كل هذه السلوكيات ليست على سبيل الحصر فالأمر يتوقف على المتنافسين والتقنيات التي يبتدعونها والوسائل التي يستعملونها هي التي تولد وتظهر سلوكيات التنافسية غير نزيهة في مستقبلا.[1]

يختصان بالأسماء والأفعال أمّا الجر فيخصّ بالأسماء فقط، أمّا الجزم فيختصّ بالأفعال دون الأسماء.

المطلب الثاني: تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الكفاءة الاقتصادية

من بين الدول التي تبنت برامج للإصلاح الاقتصادي الجزائر، وكلها تعمل جاهدة للوصول الى درجة تحقيق الكفاءة الاقتصادية. ويكون بالتخلي عن بعض السياسات القديمة والأخذ بسياسات حديثة، ونجد أن هناك علاقة وطيدة بين حماية المنافسة من الممارسات اللامشروعة وبرامج الاصلاح الاقتصادي، فيعتبر من أهم عناصر التطور الاقتصادي والسياسات المتبعة لتحقيق الكفاءة الاقتصادية ما يلي:

– ترقية المنافسة وحمايتها من الممارسات غير الشرعية.

– الخوصصة.

– فكل إهمال لحماية المنافسة والقضاء على أعمال المنافسة غير المشروعة يسبب تأثيرات سلبية على باقي سياسات برنامج الاصلاح الاقتصادي،ومن هنا سنتناول الأبعاد السلبية للمنافسة غير المشروعة على نظام وهيكلة السوق وبرنامج الخوصصة وكذا تأثيرها على مبدأ حرية التجارة وسياسة تشجيع الاستثمار، ثم تأثيرها على الرفاهية الاجتماعية وكل هذه الأبعاد السلبية تنصب في مجال التأثير على تحقيق الكفاءة الاقتصادية.

[1] نادية فضيل،**القانون التجاري**،المرجع السابق،ص 232،233.

الفرع الأول: أثار المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق

إن جل وسائل المنافسة غير المشروعة تؤثر بشكل أو بآخر على إستقرار السوق الداخلية، لأن بعض الأعمال تؤدي الى الهيمنة والتعسف والاحتكار، والبعض الأخر يؤدي الى إحداث اللبس والتضليل.

بحيث تعتبر الأعمال الاحتكارية هي أخطر أعمال المنافسة غير المشروعة وهذا لما لها من تأثيرات سلبية على نظام السوق، ويمكن حصر أهم أثار الاحتكار في الآتي:

– إرتفاع سعر المنتوج وبالتالي إرتفاع سعر المواد الأولية اللازمة لهذا المنتوج.

– التحكم في مدى عرض السلعة في السوق وهذا يشكل أزمة العرض والطلب، لاسيما القيام بتجميد العرض حتى لا ينخفض سعر السلعة، فيضع السوق في حالة عجز.

– كبح الابتكار والتجديد والإبداع لأن المحتكر لا يخشى أية منافسة من الآخرين.

– التضييق بشدة على الاختيارات المتاحة للمستهلك، اذ ليس أمامه سوى الشراء من المحتكر بالجودة مم يقلل من قدرة الاقتصاد الوطني على المنافسة في الأسواق الأجنبية وهذا للمستوى المتدني لنوعية الانتاج.[1]

– إغلاق باب حرية المنافسة وحرية الدخول الى السوق.

– الأضرار بأصحاب المنشآت الأخرى الصغيرة ومنع دخول منشآت جديدة مما يلحق الضرر بالاقتصاد القومي خاصة في الدول النامية التي هي بحاجة كبيرة لمثل هذه المنشآت لتقوية اقتصادها.

– قيام المحتكرين بالتأثير على السياسة الاقتصادية، وهذا بتشجيعهم كل سياسة تزيد في نسبة احتكارهم ومنع أي محاولات تسعى لتفكيك هذا الاحتكار.

فبالنسبة لأعمال المنافسة غير المشروعة الاخرى فهي تؤدي الى احداث التباس في ذهن المستهلك حول المنافسين فيقع هذا الأخير في الغلط، اذ يخلط بين المؤسسات المتنافسة، فتؤثر على السير الحسن للتجارة، وعلى علاقة التجار التي يجب أن تقوم على النزاهة والشرف وبالتالي يضر هذا باستقرار السوق ونزاهة التعاملات التجارية.[2]

[1] زواوي الكاهنة، مرجع سابق، ص30.

[2] زواوي الكاهنة، مرجع سابق، ص30.

الفرع الثاني: تأثير المنافسة غير المشروعة على الخوصصة

تعد الخوصصة جزءا من عملية تعديل هيكلي في النشاط الاقتصادي في إطار الهدف الأساسي المتمثل في تحقيق الكفاءة الاقتصادية لكونها تشمل على إعادة تعريف لدور الدولة في الاقتصاد.

لا تتخذ الخوصصة غاية بقدر ما هي وسيلة لتفعيل برنامج الاصلاح الاقتصادي الشامل، لأنها تعمل على إستغلال المصادر الطبيعية والبشرية بكفاءة وإنتاجية وكل هذا يعود الى تحرير السوق وعدم تدخل الدولة إلا في حالات الضرورة، وهذا عبر أدوات محددة لضمان إستقرار السوق والحد من تقلباته.[1]

ومن هنا فإن تشجيع المنافسة ضروري لنجاع عملية الخوصصة بطريقة سليمة وشفافة ومشروعة إذ يجب تنظيم المنافسة ومكافحة أعمالها غير المشروعة قبل وأثناء عملية الخوصصة.

الفرع الثالث: آثار المنافسة غير المشروعة على المستهلك

تتنوع أضرار المنافسة غير المشروعة على المستهلك فمن الأضرار الاقتصادية كارتفاع 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،فإنها 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 ،وبالتاليٌ تضرر المستوى المعيشي للمستهلك فالدخل ثابت وجودة المنتجات فًي نزول ،والأسعار فًي الارتفاع وقدٌ يتسبب أٌيضا فًي المدى البعٌيد فًي عدم قدرة بعض المستهلكٌين على توفيٌر متطلباتهم،مما قدٌ تنشأ بعض الاضطرابات لتكون المشكلة اجتماعية وسياسية[2].

ومن الآثار أيضا تضليل المستهلك وعدم حصوله على المنتج الذي يريد،فقد يبحث عن إسم أو علامة تجارية معينة يرغب في شرائها فإذا وجدها أمامه في السوق اشتراها بمجرد وجود اسم الشركة أو علامتها على البضاعة، لما يعرفه عن سمعتها و جودتها، ودفع مقابلها مبالغ كبيرة، مع وجود بدائل لها بسعر أرخص قد تعرض عليه لكنه يرفضها، ليفاجأ بعد ذلك أن

[1] زواوي الكاهنة، مرجع سابق، ص31.

[2] عمورة عمار، **العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري**، بدون طبعة، دار الخلدونية الجزائر، ص176.

المنتج الذي إشتراه يختلف عن المنتج الذيٌ يبحث عنه لأن تاجرا آخرا وجد لبس بين المنتجين، حيث قلد الإسم أو شكل العلامة، وبذلك تضرر المستهلك من هذا التدليس،كما تضرر التاجر الأصلي.

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

[1] عمورة عمار، مرجع سابق، ص177.

الفصل الأوّل

الأحكام الناظمة لضمان سير دعوى المنافسة غير المشروعة

تمهيد:

إن ظاهرة المنافسة غير المشروعة أضحت مشكلة تؤرق التجار والصناعيين جراء الخسائر التي لحقت بهم، فكثيرا ما إنسحبت مؤسسات من قطاعها الذي تنشط فيه و أفلست، ومن أجل ذلك نرى أن التشريعات تسعى لمحاربة هذه الظاهر التي أصبحت تهدد القطاع الاقتصادي بصفة عامة، والمنافسة المشروعة بصفة خاصة، ويعتبر التشريع الجزائري من بين التشريعات التي تحاول الحد والقضاء على إشكالية المنافسة غير المشروعة.

وبما أن دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر آلية قضائية لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة فهي الوسيلة التي يلجأ إليها المدعي يطلب فيها التعويض عن الضرر الذي لحق به جراء أعمال المنافسة غير المشروعة ووقف العمل غير المشروع، وبالتالي سوف نتعرض في هذا الفصل للأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة في (المبحث الأول) ثم نتطرق بعد ذلك الى أركان المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة في (المبحث الثاني)، بالإضافة الى شروط دعوى المنافسة غير المشروعة في (المبحث الثالث).

المبحث الأول:الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

لم ينظم المشرع الجزائري دعوى المنافسة غير المشروعة و لم يبين شروطها و لا أساسها القانوني وإكتفى بذكر بعض الممارسات التي إعتبرها ممارسات غير مشروعة.

ففي الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والقوانين المعدلة له والقانون 02/04 الذي يحدد القواعد الحاكمة لدعوى المنافسة غير المشروعة وحتى الاتفاقات التي دخلت التشريع الجزائري ولم تضع أحكامًا على وجه الخصوص لتنظيم المسؤولية الناشئة عن مثل هذه الأعمال.

لهذا إرتأينا الى تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب بحيث سنتناول الاتجاهات التقليدية في تأسيس الدعوى (كمطلب أول) ثم بعد ذلك سنتطرق الى الاتجاهات الحديثة في تأسيس الدعوى في (المطلب الثاني)، بالإضافة الى موقف المشرع الجزائري في (المطلب الثالث)[1]

المطلب الأول: الاتجاهات التقليدية في تأسيس الدعوى

لم ينظم التشريع الجزائري، أساس دعوى المنافسة غير المشروعة بنصوص قانونية ذات نصوص صريحة محددة وتعتمد على الاجتهاد القضائي، مثل معظم التشريعات المقارنة،

فاعتبرها بعضهم على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، ومن بينهم من أسندها الى قواعد خاصة بها، وبسبب عدم وجود نص محدد على الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة، فقد إتجه الفقه العربي هديا على ما أخذ به الفقه الفرنسي من هذا الجانب الى إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة على الأحكام الواردة في القانون المدني لدى كل منها، وبالضبط فيما يتعلق بالمبادئ العامة على المسؤولية التقصيرية،[2] وعلاوة على ذلك العقدية بتحقق عناصرها وأركانها، وذلك بتحقق أركان دعوى المنافسة غير المشروعة بالفعل الخاطئ، حتى وإن كان دون قصد ويستوجب من كان سببا في حدوثه بالتعويض .

وفي ظل عدم وجود أحكام تنظيمية تتعلق بالمنافسة غير المشروعة في الدول العربية بشكل عام وفي الجزائر على وجه الخصوص في إطار القوانين التشريعية الخاصة حتى وقت ليس ببعيد فإن ما كان يرتكب من أعمال المنافسة غير المشروعة على وجه التحديد في الأنشطة

---

[1] سارة مرواني، **الاحتكار التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2018/2017،ص ص30،31.

[2] ناصر موسى، **حماية المحل التجاري في التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس،2019/2018،ص ص121،122.

التجارية وغيرها، كان من قبيل الإعتداء الحق الذي يدخل في إطار الحماية بمقتضى أحكام القانون المدني باعتبارها فعل ضار يتطلب التعويض.[1]

وبالتالي فإن الاتجاهات السائدة في ذلك الوقت لم تلغي بشكل غير عادل دعوى المنافسة غير المشروعة عن إطار الدعوى المدنية المؤسسة على أحكام المسؤولية التقصيرية أو التعسف في استعمال الحق.

وهذا الأمر يدفع الى تفسير الآراء الفقهية التي أحيطت بالأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك ضمن فرعين على وجه التحديد:

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية

يتفق غالبية الفقه والسلطة القضائية على أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة ليس سوى تطبيق لفكرة الخطأ الذي يرتكبه المدعى عليه بأفعاله المخالفة للقيم والأخلاق.

وإن افتقاره إلى العادات والشرف المعتاد هو الذي يدفعه إلى تحميله المسؤولية عن هذه الأفعال.[2]

ولقد أخذ بعين الاعتبار الفقه الكلاسيكي والقسم الأكبر من القضاء الفرنسي أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مسؤولية مدنية عادية وذلك بذريعة أن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة يستدعي نفس الشروط المتطلبة في دعوى المسؤولية التقصيرية، من إلزامية وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهم. وقد إرتكز القضاء الفرنسي إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية وذلك بتطبيق أحكام المواد 1382و1383 من التقنين المدني الفرنسي.[3]وهو مايصادف المادة 124 من التقنين المدني في الجزائر التي تقابل المادة 382 من القانون المدني الفرنسي، بحيث يعود أساس دعوى المنافسة غير المشروعة الى أحكام المسؤولية التقصيرية والتي تقضي:"بأن كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".[4]

---

[1] بوزيد رحيمة، **الإطار القانوني لحماية المحل التجاري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الحميد ابن باديس،مستغانم،2017/2016،ص64.

[2] عبد الله بوالطين، **المنافسة غير المشروعة وآليات مكافحتها في الجزائر**، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر،جامعة العربي بن مهيدي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،أم البواقي،2014/2013،ص66.

[3] عبد الله بوالطين، مرجع سابق، ص 67.

[4] نادية فضيل، **النظام القانوني للمحل التجاري،الجزء الأول والثاني المحل التجاري والعمليات الواردة عليه**، دار هومه، الجزائر،2011،ص61.

فحق الشّخص وحريته في مزاولة التجارة، تقف عند حد إرتكابه للخطأ(يعني الوسيلة غير المشروعة التي إعتمدها) مصيبًا غيره بأضرار، إذن وجب عليه آنذاك التعويض حسب القواعد العامّة.

فلا يمكن أبدًا أن تكون أمام دعوى منافسة غير مشروعة إذا لم يكون فيها عنصر الخطأ أو على الأقل عنصر الإهمال أو عدم الحيطة وهو ما قد يسبب ضررًا للمدعي[1].

وأكّد عليها القضاء في العديد من أحكامه بحيث ترى محكمة النقض الفرنسية بأنّه« دعوى المنافسة غير المشروعة أو غير الشريفة لا تستطيع أن تؤسس إلا من خلال النصوص التشريعية للمواد 1382 مدني فرنسي وما بعدها، والذي يستلزم خاصة وجود خطأ باشره المدعي عليه» .

إذ تنص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي:

Article 1382 du code civil : « tout foi quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute de quel li est arrivé à la reprise »[2]

وعندما نتكلّم عن الخطأ هنا، فإنّنا لا نبحث فيما إذا كان عمديًا أو غير عمدي أي نتج فقط عن إهمال وعدم حيطة، ما نقصده في البداية هو الخطأ الذي إنجرّ من ورائه ضرر للغير فأوجب الإصلاح.

فإذا كنّا أمام خطأ عمدي قلنا أنّها منافسة غير مشروعة لتوافر قصد الأضرار والنّية السّيّئة، أمّا إذا كان مجرد إهمال كانت منافسة غير شريفة لتوافر حسن النّية.[3]

بعد إستعراض هذه الآراء فيما يخص الأساس الذي تعتمد عليه دعوى المنافسة غير المشروعة نجد أن الرأي المتفق عليه والاتجاه الراجح هو استناد هذه الدعوى إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، وذلك نظرا للتوافق بين دعوى المنافسة غير المشروعة وقواعد المسؤولية التقصيرية.[4]

---

[1] إلهام زعموم، **حماية المحل التجاري(دعوى المنافسة غير المشروعة)**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير،جامعة الجزائر،كلية الحقوق،2004/2003،ص44.

[2] زواوي الكاهنة، مرجع سابق، ص68.

[3] الهام زعموم، مرجع سابق، ص45.

[4] عبد الله بوالطين، مرجع سابق، ص67.

الفرع الثاني: التعسف في إستعمال الحق

هذه النظرية تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على التعسف في إستعمال الحق، وحجتهم في ذلك أن التاجر له الحق في المنافسة طالما أنه لم يخرج عن حدودها المشروعة، ولكن إذا إنحرفت المنافسة عن سبيلها يكون قد أساء إستعمال حقه[1].

فنجد هناك جانب من الفقه يرى أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة هو التعسف في إستعمال الحق وليست المسؤولية التقصيرية ذلك لأن المنافسة أصلا هي عمل مشروع فإذا إنحرف التاجر عن السلوك المشروع فلا يعد مرتكبا للخطأ الذي يقيم المسؤولية التقصيرية بل يعد متعسفا في إستعمال حقه المقرر له والمألوف طبقا لأعراف وعادات التجارة.

إلا أن هذا الاتجاه قد تم نقده على أساس أن التاجر الذي يقوم بأعمال المنافسة غير المشروعة عادة ما يهدف من خلال سلوكه الى الإضرار بمنافسه أو يهدف إلى تحقيق مصالح غير مشروعة في حد ذاتها أو أن ما يهدف إلى تحقيقه هو قليل الأهمية بالمقارنة بالأضرار التي يلحقها بالغير.[2]

إن لكل شخص الحق في مباشرة النشاط التجاري، ومنافسة زملائه في نفس النشاط، ولكن هذا الحق قد ينشأ عنه ضرر من جراء هذه المنافسة، خاصة عندما يلجأ فيها المنافس إلى إستخدام أساليب غير مقبولة، هنا نكون بصدد إستعمال لحق المنافسة بشكل تعسفي، ولهذا يمكن إعتبار أن أساس المنافسة غير المشروعة يخضع للنظرية العامة في إستعمال الحق، وهذه النظرية لقيت صدى كبير في بعض الاجتهاد الفرنسي الحديث.[3]

لكن هذه النظرية لقيت نقدا شديدا خاصة من قبل روبييه Roubier، إذ لا يمكن تطبيق معايير نظرية التعسف في إستعمال الحق على المنافسة غير المشروعة، لأن التاجر الذي يعتمد أسلوبا غير مشروع، عادة ما يكون لديه قصد الإضرار، إما إساءة إستعمال الحق فلا وجود لعنصر النية أو القصد، كما أن الحق ينتهي عندما يبدأ التعسف.[4]

---

[1] جبارة نورة، **مستقبل المسؤولية المدنية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة بومرداس،الجزء الثاني،28 جانفي2020،ص8.

[2] نادية فضيل، مرجع سابق، ص ص61-62.

[3] بلمختار سعاد،**الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها**، مجلة نوميروس الأكاديمية،المجلد 01/العدد 01،المركز الجامعي مغنية(الجزائر)، (يناير 2020)،2020/01/01،ص133.

[4] زواوي الكاهنة،مرجع سابق،ص69.

إن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 124 مكرر من القانون المدني حدد حالات التعسف في إستعمال الحق بنصه كما يلي: " يشكل الإستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية :

* إذا وقع بقصد الأضرار بالغير.
* إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.
* إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

لقد تعرض كذلك هذا الرأي لعدة إنتقادات أهمها أن التعسف في إستعمال الحق عبارة عن صورة من صور المسؤولية التقصيرية. وبالنظر إلى الشروط الواجب توفرها في نظرية التعسف في إستعمال الحق نجد أن معيار قصد التعدي قد يكون في كل منافسة ولو كانت منافسة مشروعة، والمقصود بذلك جعل المسؤولية التقصيرية صورة من صور التعسف في إستعمال الحق مع ضرورة أن ينتج عن ذلك التعدي ضرر وهذا خلافا للرأي السابق من الفقه.[1]

المطلب الثاني: الاتجاهات الحديثة في تأسيس الدعوى

إن الاتجاه الحديث حاول إعطاء أساس جديد تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة بعيدا عن القواعد العامة في المسؤولية القائمة على المسؤولية التقصيرية وبعيدا كذلك على نظرية التعسف في إستعمال الحق.

حيث يذهب هذا الاتجاه إلى أن الحق في المنافسة هو حق ذو طبيعة مركبة يجمع بين سمات الحق الشخصي و الحق العيني و من بين عناصره أيضا حقوق ملازمة لشخصية الإنسان فحق المنافسة ذو طابع مالي و أدبي معا، و إذا كانت طبيعة الحق هي التي تحدد نوع الدعوى من حيث كونها شخصية أو عينية أو عقارية أو منقولة، إلا أن ذلك لا ينطبق إلا على الحقوق المالية، ونظرا لكون الحق في المنافسة هو حق مركب يشمل مزيج بين العنصر البشري المتمثل في شخصية المنافس و معاونيه و بين العناصر المالية التي يضارب بها المنافس و يقوم بنشاطه، ومن ثم فإن الدعوى التي تحمي المنافسة لا تدخل في نطاق التقسيم التقليدي للدعاوى [2].

---

[1] علواش نعيمة،**الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر**،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة سعد دحلب بالبليدة،العدد الخامس،ص58.

[2] ميلود سلامي،**النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية**،أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة الحاج لخضر ،باتنة،2012/2011، ص194.

وقد أسند بعض الفقهاء وعلى رأسهم جوسرونjosserent ، كوهلرkohler ،روبييه roubier، دعوى المنافسة غير المشروعة إلى أسس أخرى أهمها:

الفرع الأول: مذهب المساس بحق الشخص

إنطلقت جهود الفقه و القضاء التجاريين إلى التحول عن الأفكار التقليدية، والتي تجعل مناط حصول المضرور على التعويض، هو إثبات الخطأ في السلوك التنافسي .

فمع تطور أساليب المنافسة، أضحى المنافس المضرور يعجز عن إثبات الخطأ التنافسي، وبالتالي يحرم هذا كثيرا من المنافسين الحق في التعويض، ولذلك بدأت النظرة تتحول من المنافس المسؤول إلى المنافس المضرور أي أن هذا المذهب يرمي إلى حمل المدعى عليه على الإعتراف بحق المنافس المضرور، أي لا يثبت المنافس المضرور الخطأ بل يثبت الضرر الذي أصابه، ويقدر الخسائر التي لحقته .

وقد أخذ بعين الاعتبار أنصار هذا المذهب أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقترب من دعاوى الملكية أكثر منها من دعوى المسؤولية التقصيرية، لأن المنافس إعتدى على ملكية غيره، وهي عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري، كما أنها مساس بحق إحترام المنافس الأخ، خاصة إذا مست الأعمال سمعته في السوق[1].

الفرع الثاني: مذهب استعمال الحرية المدنية بشكل مفرط

ومن عشيرة هذا المذهب روبييه roubier ،الذي يعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مسؤولية من نوع خاص، وقوامها الإفراط في إستعمال الحرية المدنية، وهو يحدد الحرية المدنية على أنها تنتمي إلى القانون الخاص ضمن نظرية الحريات العامة، والقانون لم يحدد مضمون الحرية المدنية بدقة، إذ يستند روبييه على مبدأ تمتع الأفراد باستغلال نسبي في تنظيم علاقاتهم المتبادلة، والنضال من أجل تأمين مصالحهم، ولكن التمادي في الحرية قد يلحق الضرر بالغير، خاصة على ضوء المذهب الاقتصادي اللبرالي الذي يدعو إلى إنتصار الأفضل أو الأكثر كفاءة.[2]

وبطبيعة الحال فقد وجد roubier أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى من نوع خاص من دعاوى المسؤولية، لأنها تحمي حق المنافس إذا تعدى منافس آخر على حقوقه، وتؤدي من

---

[1] زواوي الكاهنة، مرجع سابق، ص ص70.69.

[2] وليد كحول،**المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري**،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،جامعة محمد خيضر بسكرة،2015/2014،ص224.

حيث نتائجها إلى وقف أو منع إستعمال الحق بإفراط، أكثر مما تؤدي إلى التعويض عن الضرر .

كما إعتبرها كذلك دعوى خاصة من حيث شروط قيامها فيما يخص الخطأ، ففي المسؤولية التقصيرية كل فعل غير مشروع هو ضار، لكن ليس كل فعل ضار يكون غير مشروع، ولهذا إعتبر roubier فعل المنافسة غير المشروعة كل فعل يتجاوز ما يتوقعه المتنافسون في إطار الصراع الاقتصادي وأساليبه المألوفة في بيئة شريفة.[1]

ومن ثم فإن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة يستند إلى كونها دعوى من طبيعة خاصة.[2]

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

بما أن المشرع الجزائري نظم قواعد المنافسة غير المشروعة في القانون رقم 02/04، تحت عنوان الممارسات التجارية غير النزيهة.[3]

من خلال المادة 26 نلاحظ أن المشرع، ركز على مخالفة الأعراف التجارية النظيفة والنزيهة أي تبنى الموقف الذي أسس دعوى المنافسة غير المشروعة على مخالفة الأعراف المهنية وهو معيار أخلاقي يهدف إلى أخلاق الممارسات في السوق، لكن ربط المشرع هذا المعيار بوجود معيار آخر وهو التعدي لأنه نص:(... والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصلحة عون أو عدة أعوان اقتصاديين...).

فيفهم من هذا الجزء من المادة، أن المشرع اشترط أن تكون في مخالفة تلك الأعراف التجارية، المساس بمصلحة العون الاقتصادي، أو كل الأعوان الآخرين، أي لابد من عنصر التعدي (الفعل الضار). وبهذا يكون المشرع قد تبنى أيضا تأسيس المنافسة غير المشروعة على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية الواردة في المادة 124 من ق.م، بعبارة أخرى إن مخالفة الأعراف التجارية لوحدها قد تكون غير كافية لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة، وإنما يجب أن تتحقق عناصر المسؤولية التقصيرية خاصة التعدي (الخطأ)، بالإضافة للعناصر الأخرى بالإلحاق إلى ما سبق ذكره فلما ذكر المشرع(... يتعدى على مصلحة عون أو عدة أعوان...)

---

[1] وليد كحول،مرجع سابق،ص225.

[2] ميلود سلامي،**دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من اوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري**،مجلة دفاتر السياسة والقانون،العدد 6جانفي2012،جامعة باتنة،الجزائر،ص176.

[3] براشمي مفتاح،**منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)**،أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم في قانون الاعمال المقارن،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة وهران2 محمد بن أحمد،2018/2017، ص131.

أي حماية المصلحة. فإن هذه الأخيرة يمكن أن يقصد بها المصلحة القانونية،أو الاقتصادية، وهنا يوجد تشبيه للمعيار(حماية حق) بحيث يجوز بموجب هذا المعيار ليس فقط الحكم بالتعويض، وإنما يجوز إسترداد المصالح بما فيها الحقوق لأصحابها التي إغتصبت بفعل مثلا:(تقليد طريقة التنظيم الداخلي للمتجر متى كانت مميزة ومبتكرة، إختلاس طلبات الزبائن، تشبيه الإسم التجاري أو الرمز...).

يلاحظ أن المشرع الجزائري، أسس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس مخالفة الأعراف المهنية في المادة 26 وكذلك في المادة 124 من القانون المدني وبحكم القانون على المادة 27 من القانون 02/04، أما المشرع الفرنسي يؤسسها على أحكام المسؤولية التقصيرية في المادتان 1382 و1383 من ق. م. ف. هما حاليا المادتان(1240و1241).[1]

كما تبناها القانون المصري من خلال المادة 163 قانون مدني، ونظرا لاتساع مجال المنافسة وصعوبة إثبات الممارسات التي من شأنها أن تضر بالمنافسة وخاصة أن القانون لم يمنع بعض الممارسات إلا أنه منع التعسف في إستعمالها يؤدي دائما إلى البحث في أن دعوى المنافسة غير المشروعة لها طبيعة خاصة وظهور ممارسات جديدة تضر بالمعاملات بين العملاء من جهة والمنتجين من جهة أخرى والتي تتطلب تعويضا ناتج عن سوء إستعمال حق المنافسة.[2]

وبين هذا وذاك نجد أن المشرع الجزائري إتخذ موقف مغاير وذلك بعد صدور قانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي أضاف لدعوى المنافسة غير المشروعة طابع جزائي بالنظر الى الجزاءات الجزائية التي فرضها المشرع على الممارسات التجارية مع احتفاظه بالطابع المدني في حالة عدم توافر الحالات المنصوص عليها في القانون 04-02.[3]

المبحث ثاني: أركان دعوى المنافسة غير المشروعة:

إن دعوى المنافسة غير المشروعة تستند إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب

---

[1] براشمي مفتاح،مرجع سابق،ص132.

[2] كافي أحمد،علالي أحمد،**دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري**،مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أكلي محمد أولحاج(البويرة)،2017/2016،ص41.

[3] مكي سفيان،بوقرة أحمد أمين،**دعوى المنافسة غير المشروعة (حماية المحل التجاري)**،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة محمد بوضياف،المسيلة،2021/2020،ص29،30.

على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ الواجب الاثبات وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الحق في تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير إنتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني.

باعتبار أن دعوى المنافسة غير المشروعة ذات طابع خاص تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية وهذا ما رآه الفقه والقضاء من جهة وإتجاه أغلب المشرعين من جهة اخرى وعلى ذلك يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يوجد منافسة متصفة بعدم المشروعية، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 124 من قانون المدني الجزائري والتي تنص كالأتي: {الفعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض} أي أن كل شخص قام بفعل الحق ضرر بالغير فعليه أن يعوضه على حسب الضرر الذي تسبب فيه وهذا ما قسمنا هذا المبحث ثاني الى ثلاث مطالب وهي كالتالي:(المطلب الأول) أن يوجد عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة أي الخطأ، (المطلب الثاني) أن يترتب على العمل غير مشروع ضررا، (المطلب الثالث والأخير) العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

المطلب الأول: الخطأ

يعد الخطأ أحد أهم أركان دعوى المنافسة غير المشروعة، وهو كل عمل يتعارض مع القانون والأعراف والإستقامة التجارية كبث الشائعات والإدعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه السمعة التجارية للمنافس أو إستخدام وسائل تؤدي الى اللبس أو الخلط بين الأنشطة التجارية.[1]

وقد قمنا بتقسيم هذا المطلب الى:

الفرع الأول : تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية

لقد إختلفت وتعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية،والمستقر عليه فقها وقضاء لأن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال الشخص بالتزام قانون مع إدراكه لهذا الإخلال، أي بمعنى الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي،ويتمثل هذا الالتزام في وجوب أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك

[1] بن دريس حليمة،**دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية**،دراسات قانونية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس،ص45.

الواجب وكان مدركا لهذا الانحراف كان هذا خطأ منه يستوجب مسؤوليته تقصيرية، وإستقر أغلب الفقهاء على ان الخطأ هو[1]

الإخلال بالتزام قانوني مع الإدراك بأنه يضر بالغير. وبالرجوع إلى المشرع الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة وهذا دون أن يعرف ماهية الخطأ،لما فيه من الدقة والصعوبة.

ولكي يتحقق الخطأ في دعوى المنافسة غير مشروعة يتطلب أن تكون منافسة بين شخصين يزاولان تجارة أو صناعة أو خدمات من نوع واحد أو متماثلة ولكن لا يشترط ان يكون التماثل كاملا بين النشاطين بل يكفي أن يكون نشاطين متقاربين بحيث يكون لأحداهما تأثير على عملاء الخر كما إذا كان أحد المحلين مصنع لإنتاج وبيع سلعه معينه وكان الاخر محلا لتجار في هذه السلعة[2].

واقتصر على نص المادة 124 ق م ج، وهذا في عبار " كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا" وكذا نص المادة 125 فقرة الأولى من ق م ج،" يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز"، ومن هنا يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين أولهما مادي وهو التعدي أو الانحراف والثاني معنوي نفسي وهو الإدراك والتمييز.

الفرع الثاني: أركان الخطـأ

أولا:الركن المادي (التعدي)

التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير. أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي فهو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه ومثال ذلك أن القانون يوجب إضاءة السيارات ليلا وعدم تجاوز حد معلوم من السرعة،ففي مثل هذه الأحوال يعتبر الإخلال بالالتزام القانون تعديا، ويقع التعدي إذا تعمد الشخص الإضرار بغيره أي عن قصد،كسائق سيارة يقوم بدهس غريمه عمدا وهو ما يسمى بالجريمة المدنية كما يقع التعدي دون قصد نتيجة للإهمال أو التقصير كسائق سيارة يتجاوز السرعة المقررة فيدهس أحد الأشخاص وهو ما يسمى بشبه الجريمة المدنية3. والسؤال المطروح في التعدي،هو متى يعتبر الخطأ الذي صدر عن الإنسان تعديا على التزام قانوني؟ أو ما هو المعيار الذي من

---

[1] خليل أحمد حسن قدادة، **الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري،مصادر الالتزام**،ج 1،د م ج 1994،ص242.

[2] بلحاج العربي،**النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**،ج 2،د.م.ج،ط 1999،ص ص60،63.

[3] بلحاج العربي،نفس المرجع،ص64،65.

خلاله نقيس أعمال الشخص الذي يقوم بها،إذا كانت تمثل إخلالا بالتزام قانون أم لا ؟ وهذا المعيار إما أن يكون ذاتيا أو موضوعيا. فإذا أخذنا بالمعيار الشخصي الذاتي، فإننا ننظر الى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعديل أن نضع في نظرنا عدة إعتبارات منها السن والجنس والحالة الاجتماعية وظروف الزمان والمكان المحيطة بإرتكابه التعدي أي عند محاسبة الشخص عن أعماله ننظر الى تقديره للعمل الذي ارتكبه أي أن الشخص لا يكون مرتكبا لخطأ قانون إلا إذا أحس هو أنه ارتكب خطأ فضميره هو دليله ووازعه أما إذا أخدنا بالمعيار الموضوعي يفترض استبعاد الاعتبارات السابقة وننظر إلى سلوك هذا الشخص بسلوك الأشخاص الذين يتعامل معهم ويعايشهم، ونقيس هذا السلوك بأوسط الناس أي بالشخص العادي الذي لا يتمتع بذكاء خارق وفي نفس الوقت ليس محدود الفطنة خامل الهمة، يعتبر العمل تعديا "خطأ" إذا كان الشخص العادي لا يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول ولا يعتبر العمل تعديا "الخطأ" إذا كان الشخص العادي يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول.[1]

ويلاحظ أن المعيار الموضوعي أو معيار الرجل العادي هو المعيار الأقرب للمنطق لأن اعتبارته واضحة ومعلومة لا تتبدل ولا تتغير بتغير الشخص مما يساعد على ثبات قاعدة التعامل بين الناس في فكرة التعويض، أما الأخذ بالمعيار الشخصي الذي يبين على اعتبارات ذاتية خفية يستعصي على الباحث كشفها، إضافة إلى أنها تختلف من شخص لآخر.

وبالتالي فالمعيار الموضوعي هو الأساس لقياس التعدي وهو المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري في الكثير من أحكامه فيقاس به الخطأ العقدي في الالتزام ببذل عناية (م 2/172 ق م)، ويفرضه المشرع على المستأجر(م495 ق م) والمستعير(م544 ق م[2]) ويقع عبء اثبات التعدي على الشخص المضرور (الدائن) وأن يقيم الدليل على توافر أركان مسؤولية المدعى عليه ومن بينها ركن الخطأ. وذلك بإثبات أن المعتدي إنحرف عن سلوك الرجل العادي بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن. إلا إذا أقام المدين أن عمل التعدي الذي صدر منه يعتبر عملا مشروعا وذلك من خلال أنه كان وقت ارتكابه للعمل في إحدى الحالات إما حالة الدفاع الشرعي أو حالة ضرورة، أو حالة تنفيذ أمر صادر عن الرئيس.

---

[1] خليل احمد حسن قدادة،المرجع السابق،ص 242.

[2] بلحاج العربي،المرجع السابق،ص67.

ثانيا:الركن المعنوي (الإدراك)

وهو الركن الثاني لأركان الخطأ وهو الإدراك ويجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد[1] والإدراك مرتبط بقدرة الانسان على التمييز، وسن التمييز في القانون الجزائري هو 16 سنة، فمن بلغ سن السادسة عشرة من عمره يكون مسؤولا مسؤولية كاملة على كل أفعاله الضارة، وهذا ما قررته المادة 125 من القانون المدني الجزائري الفقرة الأولى، حيث تنص على أن " يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز"، أما بالنسبة للذي لم يبلغ سن 16 فالقاعدة العامة لا مسؤولية عليه ويتساوى مع الصبي غير المميز والمجنون والمعتوه ومن فقد رشده لسبب عارض. ويستثنى بنص المادة 2/125 ق.م حالتان يكون فيها الصبي غير المميز أو عديم التمييز مسؤولا عن أعماله الضارة بالتعويض وهو حالة عدم وجود مسؤول عن الصبي غير المميز وحالة تعذر الحصول على تعويض من المسؤول وفي هذه الحالة يكون للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيا في ذلك مركز الخصوم،ونصت المادة 2/125 ق م على "غير أنه إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من من هو مسؤول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيا في ذلك مركز الخصوم". فهذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ لأن عدم التمييز يكون فاقد الإدراك وانما تقوم على أساس تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي أو مقتضيات العدالة،ولهذا كانت مسؤولية استثنائية[2].

الفرع الثالث: تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ

أ/ الأخطاء الناجمة عن حوادث النقل: النقل فرعين لنقل باجر والنقل غير أجرة، فإذا كنا أمام الناقل بأجر نكون أمام مسؤولية عقدية أساسها عقد النقل القائم بين الناقل والشخص المسافر وبالتالي يكون الناقل مسؤول عما يصيب المسافر ولا يجوز إعفاؤه منها،إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر وأنه لم يكن يتوقعه ولم بكن باستطاعته تفاديه (م 62-63 ق، تجاري)[3] أي الناقل أراد التخلص من مسؤولية عليه إثبات سبب الضرر كان سبباً لا يد له فيه. وإذا كنا أمام النقل بغير أجر فإننا نكون أمام مسؤولية تقصيرية توجب على

[1] خليل احمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص242.

[2] بلحاج العربي،المرجع السابق،ص67.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق،ص 100.

الشخص المضرور إثبات ركن الخطأ في جانب الناقل، والضرر العلاقة السببية.
ب/ الأخطاء الفنية في مزاولة المهنة: وهذه الأخطاء تقع كثيرا في المزاولة المهنية كالأطباء والمحامين والصيادلة،فالطبيب يخطئ أثناء إجرائه للعملية والصيدلي أثناء تركيبه للدواء والمحامي أثناء المرافعات وإجراءات التقاضي ويغير هذه الأحوال مسؤولية عقدية لأنهم يرتبطون مع عملائهم بعقود في تقديم خدماتهم الفنية والتزامهم ببذل العناية لا إلتزامهم بعقود بتحقيق النتيجة فيكونوا مسؤولين إذا أقاموا الحجة على أنهم لم يبذلوا العناية الكافية،و هذا الإخلال هو معيار الرجل العادي.بحيث يشدد القضاء في المسؤولية بحيث يجعل المعيار الفني هم المعيار الذي تقاس منت خلاله مسؤولية كل واحد (ص ب هذه المهن،ومضمون هذا المعيار هو الانحراف والخروج عن الأصول الفنية للمهنية)[1].

ج/ التعسف في أستعمال الحق: فهو إنحراف في مباشرة السلطة من السلطات الداخلة في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل داخل نطاق حقه ولكن يتعسف في إستعمال هذا الحق، كان يقيم شخص حائطاً مرتفعاً على أرضه بقصد حجب النور والهواء عن جاره،لا يخرج عن حدود حقه ولكنه يتعسف في إستعمال هذا الحق[2].

وهو صور من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصرية،وقد نصت(المادة 41 ق. م) يعتبر إستعمال حق تعسفياً في الأحوال التالية:

أ/ إذا وقع بقصد الأضرار بالغير.

ب/ إذا كان يرمي الى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.

ج/ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

والمعيار الذي قاس عليه مسؤولية صاحب الحق المتعسف هو معيار الرجل العادي وهو المعيار العام في المسؤولية التقصرية،وعليه فإن الإنحراف عن هذا السلوك في إستعمال الحق لا يعتبر تعسف إلا إتخذ صورة من الصور الثلاثة التي حددتها المادة 41 من القانون المدني الجزائري.

[1] خليل احمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص247.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص111.

المطلب الثاني: أن يترتب على العمل غير مشروع ضررا

باعتبار أن دعوى المنافسة غير المشروعة تستند على نفس الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية،فقد كان لابد من توافر جميع أركانها ومن بينها عنصر الضرر حتى تقر مسؤولية الشخص عن فعله ونقسم هذا المطلب الى فرعين:

الفرع الأول: مفهوم الضرر وأنواعه

لا يكفي لقيام المسؤولية التقصرية أن يقع خطأ وإذا يجب أن يترتب عنه ضرر،ونُعرفه بصفة عامة "هو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو حق من حقوقه".والضرر قد يكون مادياً أو معنوياً ويضيف إليه الفقه والقضاء الضرر المرتد.

1/ **الضرر المادي:** هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله،فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق أو(مصلحة) سواء كان الحق ماليا(كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية) ويكون ضررا مادياً إذا نجم عن هذا المساس إنتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من تلك الحقوق أو غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الانسان كالحرية الشخصية وحرية العمل وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل يترتب عليه ضرر مادي أيضا.(شرط أن تكون المصلحة مشروعة).

2/ الضرر المعنوي أو الأدبي: هو الضرر الي يلحق الشخص في حقوقه المالية أو في مصلحة غير مالية،فهو ما يصيب الشخص في كرامته أوفي شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته وهو أيضا ما يصيب العواطف من آلام نتيجة الفقدان شخص عزيز،وقد توسع القضاء في مفهوم المصلحة الأدبية فإعتبر ضررا أدبياً ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من إيذاء للسمعة أو عن آلام النفس إلى نطاق من المحافظة على إسم الشخص وحرمة عائلته وشرفها.[1]

وفيما يخص التعويض على الأدبي فلم يأتي الحق م.ج ،بنص صريح يقضي بمبدأ التعويض من الضرر الأدبي،غير أن صياغة نص المادة 124 ق،م جاءت مطلقة لا تميز بين الضرر المادي والضرر الأدبي كما أن نص المادة 131 ق.م جاءت المتعلقة لمدى التعويض التي لم تتعرض للتعويض الأدبي ،وهو ما نص عليه التشريع الجزائري في حين أن الفقه الجزائري متفق

[1] بلمختار سعاد،مرجع سابق،ص137.

على تعويض مختلف أنواع الضرر الأدبي كما أن القضاء الجزائري حكم في تطبيقاته حكم بدفع التعويض الأدبي وقد نص المشرع الجزائري في (مادة 3 فقرة 4 من إ ج) من أنه تقبل ديون المسؤولية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية.

3/ الضرر المرتد: وهو نوع عرفه رجال الفقه،بأنه يلحق الضرر في العادة بالشخص المصاب على مصالحه المادية أو المعنوية غير أن هذا الضرر لا يقتصر أحيانا على المضرور وحده،بل قد يرتد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصيا بوقوعه أضراراً أخرى،ويسمى هذا بالضرر المرتد مثال ذاك الضرر الذي يصيب الأسرة التي يموت عائنهم في حادثة (مادي ومعنوي) على أن القانون الجزائري قد حدد من لهم حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة موت شخص آخر وهم الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية،غير أن الأخوة والأخوات يستحقون التعويض إلا إذا أثبتوا بكفالة مفهوم الضمان الاجتماعي بواسطة وثيقة رسمية أن الضحية كانت تعونهم.

الفرع الثاني: شروط الضرر الموجب التعويض

يشترط لتحقيق الضرر الشروط التالية:

أ/الإخلال بحق مالي مصلحة مالية: يجب لوقوع الضرر أن يكون هناك، خلل بحق المضرور أو بمصلحة مالية له [فمثلاً الإخلال بحق المضرور إذا أخرق شخص منزل لأخر أو أتلف زرعه...] فيجب لمساءلة المعتدي أن يمس إعتداءه حقا ثانيا يحميه القانون ويستوي في هذا أن يكون الحق ماليا وفي هذا يشترط أن تكون المصلحة مشروعه لوجوب التعويض الأضرار[1].

ب/ أن يكون الضرر محققا: لكي يتوفر الضرر لابد يكون وقع فعلاً أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل وفي هذا يجب أن نميز بين ثلاث أقسام للضرر المستوجب التعويض.

الضرر الواقع: هذا الضرر واقع فعلاً ولا مشكلة تثار حول وقوعه كفساد التاجر سلعته نتيجة هروب العملاء من عنده.

ضرر مؤكد الوقوع: هو الضرر لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل، فإن الضرر في هذه الحالة يكون مؤكد الوقوع.

3- الضرر الاحتمالي: هو الضرر الذي لم يقع بعد ولكن وقوعه مستقبلا غير محقق الوقوع، فهو يختلف عن الضرر المستقبلي ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح

[1] بلحاج العربي،مرجع سابق،ص ص156،157.

الإحتمال يقينا فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلا، مثلا : أن يُحدث شخص بخطئه خللا في منزل جاره فهو ضرر محقق يلزم المسؤول بإصلاحه أما ما قد يؤدي إليه الخلل من إنهدام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا إنهدم فعلا نتيجة هذا الخلل.

وينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل والضرر المتمثل في تفويت فرصة وهي حرمان الشخص فرصة كان يحتمل أن تعود عليه بالكسب فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق، كأن يصدم شخص كان في طريقه إلى أداء إمتحان في مسابقة، فقد فوتت عليه الفرصة أو الفوز،وهذا القدر كاف لتحقق الضرر الذي يقع فعلا فهو مستوجب التعويض.[1]

ج/أن يكون الضرر شخصيا: وهذا الشرط ينصرف القصد فيه إلى أنه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلا فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصيا من ضرر وإذا كان طلب التعويض بصفة أخرى فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه.[2]

د/ أن لا يكون قد سبق تعويضه: إذا أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مُحدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه إختيارا فقد أوفى بالتزامه،ولا مجال بعد ذلك لمطالبته بالتعويض. غير أنه إذا كان المضرور مؤمنا على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث فإنه يمكنه بعد الحصول على تعويض شركة التأمين أن يطالب بعد ذلك محدث الضرر بالتعويض بما لم يشمله مبلغ التأمين. وفي الأخير يجدر الإشارة إلى أن الضرر الأدبي كالضرر المادي يجب أن يكون محقق وشخصيا ولم يسبق التعويض عنه حتى يمكن للقاضي التعويض عنه والأمر فيها يخضع تقديره لمحكمة الموضوع.

الفرع الثالث: عبء إثبات الضرر

ويقع عبء الإثبات على من يدعيه وذلك وفقا لما تقضي به القاعدة العامة من أن المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعيه "البينة على من ادعى" واثبات الضرر أو نفيه من الأمور الواقعية التي تقدرها محكمة الموضوع ولا رقابة فيها للمحكمة العليا، أما تحديد الضرر وبيان عناصره وموجباته وتكييف عنه كلها تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنها كلها من مسائل القانون التي

---

[1] بن علية ميلود،البشير قرشي،**حماية المحل التجاري(دعوى المنافسة غير المشروعة)**،مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون عقاري،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة زيان عاشور الجلفة،2017/2016،ص ص24،25.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق،ص166.

يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة.. ولا يكتفي من المدعي بإثبات الضرر الذي أصابه وخطأ المدعي عليه بل عليه أن يثبت الضرر الذي يدعيه إنما هو ناشئ عن خطأ المدعي عليه مباشرة أي أن يثبت العلاقة المباشرة بين الضرر والخطأ المسبب للضرر وتلك هي العلاقة السببية.[1]

المطلب الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

تعتبر العلاقة السببية الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية وتعني وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي إرتكبه الشخص المسؤول وبين الضرر الذي وقع بالشخص ومن ثم لا يكون الشخص مسؤول عما إرتكبه من أعمال إذا أثبت أنه نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه وذلك لإنتفاع العلاقة السببية بين الخطأ الذي وقع منه وبين الضرر الذي وقع بالشخص المضرور

يتوجب وجود الرابطة السببية بين الخطأ والضرر حتى نتمكن من مساعدة المتسبب بهذا الفعل ونطالب بالتعويض ولا يخفى أن إستخلاص الرابطة السببية بين الخطأ والضرر من المسائل الواقع التي تستقل بها المحكمة الموضوع.

كما تقام دعوى المنافسة غير المشروعة من قبل كل شخص متضرر كما أنها تقام من صدر منه الخطأ كما يمكن إقامتها على كل من إشترك معه شرط أن يكون عالما بعدم شرعيه العمل أو كان بإمكانه أن يعلم ذلك.

ومثال ذلك صاحب المطبعة الذي يقوم بطبع البطاقات التي تحمل علامات تجارية مقلدة أو صاحب الجريدة التي نشرت إدعاءات غير صحيحة.

ومن الجدير بالذكر أنه بعد أن تتحقق المحكمة من توفر أعمال المنافسة غير المشروعة يمكنها أن تقضي بالتعويض عن الضرر ونشر الحكم بالصحف،والأمر باتخاذ إجراءات وتدابير اللازمة لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة في المستقبل وفرض إجراءات تحفظيه ولزم الأمر في ذلك.[2]

وبالتالي فالتشريع الجزائري أقر بأن صور إنعدام الرابطة السببية وقطعها هي الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو الخطأ المضرور والخطأ الغير.

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق،ص ص 169،170.

[2] بن علية ميلود،البشير قرشي،مرجع سابق،ص26.

وقد عبر المشرع الجزائري عن ركن السببية في المادة 124 ق م في عبارة "ويسبب ضررا" لذا حتى يستحق التضرر التعويض يجب أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وعلى المسؤول إذا ما أراد أن ينفي علاقة سببية أن يثبت السبب الأجنبي أي السبب الذي لا يد فيه.

ولتحديد السببية نجد أنفسنا أمام أمر بالغ التعقيد وذلك لأنه يمكن أن ينسب الضرر لعدة أسباب لا لسبب واحد أي أمام تعدد الأسباب،ويمكن أن يترتب عن خطأ ما ضرر أو ويلحقه وقوع ضرر ثاني ثم ثالث وهذا ما يسمى بتعاقب الأضرار.وفي هذا تحديد الأضرار التي أنتجها الخطأ ومن تحديد النقطة التي تنقطع عندها السببية[1].

حمل الفقه والقضاء على إعتناقها ويمكن القول بأن المادة 182 من القانون المدني الجزائري إنها تؤيد فكرة النظرية. والأثر الذي يرتب على تعدد الأسباب أنه يجب الاعتداد بها جميعا.

وإن حكم تعدد المسؤولين: تطبق المادة 126 من ق.م.ج"إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر،وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض"[2].

ويجوز نفي الرابطة السببية بطريقة غير مباشرة أي أن الإضرار الذي لحق بالتعامل ناتج عن سبب أجنبي آخر سواء كان هذا السبب الاجنبي هو التعامل الوحيد في حدوث الضرر أم كان هو العام الذي سبب فعل الفاعل الذي أحدث ضرر و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 127 من القانون المدني الجزائري على ما يؤكد ذلك حيث تقول،(إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المغرور أو الخطأ من الغير كان غير ملزم بالتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك).[3]

وبالتالي فالتشريع الجزائري أقر بأن صور إنعدام الرابطة السببية و قطعها هي الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو الخطأ المضرور والخطأ غير المضرور.

---

[1] ساسان رشيد،**قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق**،ملتقى وطني،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 08 ماي 1945 قالمة،يومي 16و17 مارس2015،الجزائر،ص16.

[2] انظر للمادة 126 من **الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني**، المعدل والمتمم .

[3] انظر المادة 127 من **الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري**، م.م،نفس المرجع.

المبحث الثالث: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة

يقصد بشروط دعوى المنافسة غير المشروعة بتلك الشروط التي يجب توفرها لكي يكون بإمكان القاضي الحكم في القضية وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون

الإجراءات المدنية والإدارية نص على ذلك في المادة 13 من قانون رقم 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ضمن الكتاب الأول الباب الأول بعنوان في الدعوى ضمن الفصل الأول بعنوان في شروط قبول الدعوى على ما يلي: "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة،وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"وفي الفقرة الثانية: "يثير القاضي تلقائيا إنعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه". كما نص المشرع الجزائري في نص المادة 40 من قانون المدني على شرط آخر و المتمثل في الأهلية و الذي جاء كما يلي {كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية،و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة }وقد نصت المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الأولى على {يثير تلقائيا إنعدام الأهلية }أي لما يجد القاضي شخص من له الصفة والمصلحة عديم الأهلية يقوم بها تلقائيا دون تدخل خصمه. إذن نستخلص من هذا المبحث أن شروط الدعوى المنافسة غير المشروعة وهي سوف نقسمها الى ثلاثة مطالب وهي كالاتي:

بالنسبة للمطلب الأول: سوف نتحدث عن من لهم الصفة في دعوى المنافسة غير المشروعة،أما المطلب الثاني: سوف يحتوي على من لهم المصلحة في دعوى المنافسة غير المشروعة،بالإضافة الى المطلب الثالث: نبين أهلية من لهم حق التقاضي في دعوى المنافسة غير المشروعة.

المطلب الأول: شرط الصفة

هي صلة أطراف الدعوى بموضوعها أي نسبة الحق أو المركز المدعى به للشخص نفسه و ليس للغير وهذا يكون في مواجهة الطرف السلبي الموجه له الطلب القضائي وهو صاحب الصفة السلبية والذي يعتدي عليه أو يهدد بالاعتداء عليه،لذا: تنص المادة 13 من قانون رقم 08 / 09 ".. ما لم تكن له صفة.."[1] فالنص أشار لأي شخص،و المقصود هو الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي كالشركات والمؤسسات سواء الخاصة أو العامة، فمصطلح

[1] المادة 13 من **قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**.

" شخص" هو أوسع يشملهما. ويلاحظ أن النص الحالي أكثر دقة من نص المادة 459 قانون الإجراءات المدنية، لأن المشرع رفع اللبس الذي كان موجود بخصوص من يجب أن يتوفر فيه شرط الصفة،هل هو المدعي أم المدعى عليه ؟ ففي الإجراءات المدنية يشير لقاعدة "ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة "، غير أن هذا المبدأ الفقهي لم يكن مجسد في قانون الإجراءات المدنية السابق (20 يوم تطبيق)، غير أن المشرع تدارك هذا الغموض بتنصيص صراحة على أن شرط الصفة يجب أن يكون متوفر في رافع الدعوى موجه بالطلب القضائي أي المدعي الذي يصبح يحتل مركز إجرائي، ويجب أن يتوفر أيضا في شخص المدعى عليه صاحب المركز الإجرائي السلبي، وتطابقها يجعل هذا الشرط متوفر.

الفرع الأول : أنواع الصفة في الدعوى

قد تكون الصفة في الدعوى دفاعا عن مصلحة خاصة أو أن تكون دفاعا عن مصلحة جماعية أو عامة:

1- الصفة في الدعوى دفاعا عن مصلحة خاصة: إن الصفة في الدعوى تثبت للأشخاص للدفاع عن مصالحهم الخاصة و ذلك بالمطالبة بالحق أو المركز لأنفسهم وليس للغير إلا إستثناء بنص القانون، وعلى هذا تنقسم الصفة في الدعوى إلى الصفة العادية والصفة غير العادية.[1]

2- الصفة العادية في الدعوى :الصفة العادية في الدعوى هي الصفة التي تثبت لصاحب الحق أو المركز على فرض صحته، المعتدى عليه أو المهدد بالاعتداء في مواجهة المعتدي أو المهدد بالاعتداء،كون أن المدعى عليه مسؤول عن تجهيله بمركز المدعي القانوني،و يقوم القاضي بفحص توافر هذا الشرط بأن يفترض مبدئيا صحة إدعاء المدعي، ويبحث هل يعتبر المدعي هو صاحب الحق أو المستفيد منه وأن المدعى عليه الملوم به والمسئول عنه ويتم من خلال معرفة حالة الأطرف من خلال عريضة إفتتاح الدعوى.

مثال تطبيقي: مثال: يرفع (أ) دعوى ضد (ب) كونه قام بالتعدي على علامته التجارية أو إسم منتجه. صفة (أ) ومركزه القانوني هو= مالك. صفة المدعى عليه هو = من قام بالتعدي.

التحقق من صفة المدعي (أ): البحث عن علاقة المدعي بالحق الموضوعي وتثبت هذه العلاقة بواقعة قانونية سواء مادي أو معنوي أو تصرف قانوني، لذا نقول أن المدعي (أ) هو صاحب

[1] عمر زودة،**الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء**،الطبعة الثانية،2015.ص ص 87.

الصفة على أن يثبت للمحكمة أنه يتمتع بمركز المالك كون أن العقد الذي قدمه يفيد أنه يملك تلك العلامة ومسجلة لدى ديوان حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة لها (الحق الموضوعي) لكن مركز المالك لا يثبت فقط بتقديم عقد الملكية الإسم أو العلامة، فلو أن المدعى عليه رفع أن المدعي ليس مالك وأنه تصرف في المنتوج محل طلب القضائي، فهنا على المدعي تقديم شهادة تثبت ملكه يفيد أنه لا يوجد أية تصرف لاحق عن السند المؤسس عليه الطلب القضائي. كما قد يثبت المدعي (أ) أنه صاحب صفة بأن يزعم أنه حائز، على هذه علامة أو إسم المنتوج وتاريخ إجرائها للفكرة على أرض الواقع [1].

3-**الصفة غير العادية في الدعوى:** إن القانون في بعض الحالات قد يعترف لشخص نظرا لإرتباط نفاذ مركزه بالمركز القانوني المدعي كالدائن في الدعوى غير المباشرة متى توافرت شروط معينة و التي حدده المشرع الجزائري ضمن المادة 189 من التقنين المدني،فالدائن يرفع دعوى باسم مدينه وهنا المدعي هو صاحب الصفة العادية. لذا فالصفة غير العادية تتميز عن الصفة العادية في أن المدعي لا يطالب بناءا عليها بالحق لنفسه و إنما يباشرها باسمه هو لما له من صفة في الدعوى،لكن هذه الصفة غير العادية لا تنزع ممن يدعي أنه صاحب الحق أو المركز صفته العادية في الدعوى. ويجب التفرقة في هذا السياق بين الصفة غير العادية في الدعوى والصفة الإجرائية،أن صاحب الصفة غير العادية يرفع الدعوى باسمه ولحساب الأصيل أما صاحب الصفة الإجرائية (الممثل الإجرائي أو القانوني أو القضائي أو الإتفاقي)، فهو يرفع الدعوى بإسم ولحساب الأصيل لذا فإن عدم وجود الصفة غير عادية وزوالها أثناء سري الدعوى يؤدي إلى الدفع بعدم القبول في حين أن عدم وجود الصفة الإجرائية أو زوالها أثناء سير الدعوى يؤدي إلى بطلان الإجراءات وهذا ما أشارت له المادة 64 من قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ضمن الفقرة الثانية[2].

4-**الصفة في الدعوى دفاعا عن مصلحة جماعية أو عامة:** قد يعترف القانون استثناءا لتنظيمات أو هيئات معينة أو لأشخاص بالصفة في الدعوى دفاعا عن جماعة معينة أو مصلحة عامة ما:

[1] عمر زودة،مرجع سابق،88.

[2] عمر زودة،مرجع سابق،ص ص89،90.

أ- الصفة في الدعوى دفاعا عن مصلحة جماعية:

يقصد بالمصلحة الجماعية هي تلك التي تكون مشتركة لجماعة أو طائفة معينة تجمعهم مهنة أو حرفة واحدة مثل النقابات المحامين الأطباء الخبراء أو تهدف لغاية واحدة مثل جمعيات حماية البيئة والرفق بالحيوان ... الخ،فالنقابات مثلا لها الصفة في الدعوى باعتبارها شخصا معنويا له ذمة مالية مستقلة، وقد تكون لها الصفة العادية وفقا لموقفها في الدعوى،كما لو تعاقدت نقابة معينة مع مقاول لبناء أو ترميم مقرها ونجم إخلال بالتزاماته، فهنا النقابة ترفع الدعوى وهي ذات صفة عادية غير أنها قد تكون تحوز على الصفة غير العادية إذا كانت طرفا في عقد العمل الجماعي فلها صفة غير عادية للمطالبة بحق العامل المنظم لها إتجاه مثلا رب العمل أو العكس، وقد تكون لها صفة دفاعا عن مصلحة عامة. إذا رفعت دعوى ترمي من خلالها مثلا الدفاع على مصالح مهنية أو حرفة ما، فلنقابة المحامين الصفة في رفع دعوى ضمن من يقذف مهنة المحاماة دون سند أن يحقر من شأنها.

ب- الصفة في الدعوى دفاعا عن مصلحة عامة:

ويقصد بالمصلحة العامة، تلك التي تهم المجتمع وتمس المصالح العليا للبلاد والقيم والأخلاق المجتمع، وهيئة التي لها الصفة في ذلك هي النيابة العامة.

ملاحظة هامة: شرط الصفة من النظام العام أي للقاضي أن يثيره تلقائيا سواء إنعدم هذا الشرط في المدعي أو المدعى عليه وفقا لنص المادة 13 فقرة 2 من قانون رقم 09/08: يثير القاضي تلقائيا إنعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه [1].

المطلب الثاني: شرط المصلحة القائمة أو المحتملة

بعد التطرق لشرط الأول لقبول الدعوى، نعرج إلى الشرط الثاني وهو شرط المصلحة يعرف الفقه الغالب أن المصلحة هي المنفعة أو الفائدة التي تعود للمدعي من الحكم له بما طلبه،وهذا لا يعني الحكم لصالحه فقد يحكم لغير صالحه ورغم ذلك فالمصلحة متوفرة لأن مسألة القبول

[1] سائح سنقوقة،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نصا،شرحا،تعليقا،تطبيقا)**،القانون رقم 09/08المؤرخ في 18صفر سنة 1429هـ،الموافق ل25فراير 2008م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية)،الجزء الأول، دار الهدى،عين مليلة،الجزائر ،2011،ص45،46.

سابقة على الفصل في موضوع الدعوى،لذا يجب التفرقة بين المصلحة في الدعوى والمصلحة في الحق الموضوعي.

المصلحة في الحق الموضوعي هي ركن في الحق الذي يعرفه بأنه مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون فهي موجودة قبل الإعتداء أو التهديد على الحق، أما المصلحة في الدعوى فهي شرط لقبول الدعوى أمام القضاء ولا تتحقق هي المصلحة إلا بموجب إعتداء على الحق الموضوعي أو التهديد مركز قانوني للمدعي فيرفع دعوى قضائية ملتمسا بسط الحماية القضائية.

كما قد تتوفر للشخص مصلحة في الحق الموضوعي دون أن تتوفر له المصلحة في الدعوى فمثلا يرفع المتضرر من المنافسة غير المشروعة دعوى قضائية ملتمسا ما حصل عليه من إنتهاك وضرر ومطالبته بالتعويض من رفع هذه الدعوى. ولشرط المصلحة أوصاف وهي:

اولا- أوصاف المصلحة:

أشار المشرع الجزائري ضمن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. فمصطلح "يقرها القانون" أن تكون المصلحة قانونية أو مشروعة، أما مصطلح" قائمة أو محتملة" بأن تكون عملية قائمة أي حالة أو محتملة الوقوع.

1- **يجب أن تكون المصلحة قانونية أو مشروعة:** ومفاد هذا الشرط هو وجود قاعدة قانونية تحمي مصلحة المدعي،غير أن الرأي الغالب في الفقه يذهب للقول أن قانونية المصلحة يقصد بها الإدعاء بحق أو مركز يحميه القانون وأساس الوصف هو أن القضاء يقوم بوظيفة قانونية محددة هي حماية النظام القانوني في الدولة من العوارض الذي تعترضه كالجهل به أو التأخير في تنفيذه أو مخالفته ويكون ذلك عن طريق حماية الحقوق والمراكز القانونية فلابد أن يكون كل ما يعرض على القضاء من الحقوق أو المراكز المحمية قانونا وإلا فلا يوجد ما يبرر نظر الدعوى حرصا على وقت مرفق القضاء الذي يحقق منفعة عامة تتمثل في إشباع رغبات الأشخاص من الحماية القضائية[1].

فمصطلح "يقرها القانون" هو الإعتراف بالحق أو المركز وعدم إنكاره من خلال وجود قاعدة قانونية تحمي الحق أو المركز المدعى به وأن يكون هذا الحق مشروع أي لا يخالف النظام العام وهو إستلزام منطقي لأنه لا يوجد قاعدة قانونية تحمي مصلحة مخالفة للنظام العام.

[1] مقفولجي عبد العزيز ،**شروط قبول الدعوى**،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة لونيسي علي،جامعة البليدة2،العدد السادس،ص ص118،120.

وأهم الدعاوى التي تنطوي على عدم قانونية المصلحة نجد الدعوى القائمة على مصلحة إقتصادية أو أدبية.

مثال: الدعوى التي يرفعها التاجر على شركة ملتمسا من المحكمة غلقها لأنها تنافسه في تجارته، فمادام أن الشركة تمارس منافسة مشروعة فلا يمكن للتاجر مرافعتها لأن طلبه ينطوي على مصلحة اقتصادية بحتة يرمي من خلالها محاولة رفع هامش الربح المحقق من خلال إستقطاب عدد أكبر من الزبائن،بما فيهم زبائن الشركة المنافسة له.

مثال: الدعوى الاستفهامية: وهي الدعوى التي يرفعها شخص على آخر قصد إلزامه بتخير أحد الأمرين في مدة معينة، فللقاصر الحق بعد بلوغ سن الرشد بثلاث سنوات أن يقرر بطلان التصرف الصادر منه أو إيجازه، فرفع الدعوى لتحديد هل يمكن التعامل معه أم لا،تعتبر دعوى قائمة على مصلحة غير قانونية لأن ذلك يسلب المدعى عليه القاصر من حقه في التروي والتفكير من أجل إتخاذ قرار معين، فمصلحة المدعي غير قانونية. كما قد تكون المصلحة في آن واحد غير قانونية وغير مشروعة لمخالفة النظام العام، مثل المطالبة بدين القمار أو شراء مخدرات،أو لمخالفة الآداب العامة.

2- يجب أن تكون المصلحة واقعية و عملية(مادية): فهي سبب الدعوى من ناحية الدافع و الباعث أي أن وجود الإعتداء أو التهديد به على حق معين أو مركز قانوني هو الذي دفع لرفع الدعوى من قبل المدعي،فهنا نحن أمام الحاجة لبسط الحماية القضائية للحق أو المركز القانوني المدعى به[1]. فالمقصود من مصطلح "قائمة" هو أن تكون حالة كما يعبر عن ذلك الفقه أي فعلا هناك تعدي على الحق أو المركز القانوني للمدعي وليس مجرد زعم بدون إثبات،أو كما نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "محتملة يقرها القانون" فهنا لا يوجد تعدي بل التهديد بالتعدي على الحق أو المركز القانوني أي العمل على الإستثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع، وهذا النزع من الدعاوي يطلق عليه "الدعاوى الوقائية".

3-إحتمالية المصلحة يرى الفقه الحديث سواء كانت المصلحة قائمة أو محتملة أي سواء وجد الاعتداء الفعلي أو هناك تهديد به فيجب أن تكون المصلحة قائمة وحالة وليس مجرد إحتمال

[1] بن طاع الله زهيرة،**شرط المصلحة وأثر زواله اثناء السير في الدعوى**،مجلة الإجتهاد القضائي،العدد 2،مجلد رقم 12،ص395.

بعيد التحقق بل أن يكون التهديد ظاهر ووشيك وأن الحماية القضائية يجب أن تبسط وقاية للضرر محقق الحدوث مستقبلا ومن تطبيقات الدعاوى الوقائية[1].

المطلب الثالث: شرط الأهليةّ

الأهلية في اللغة هي الصلاحية والجدارة والكفاية لأمر من الأمور، فالأهلية للأمر هي الصلاحية له، ومنه قوله تعالى في حق المؤمنين:"وألزمهم كلمة التقوى وكانوا أحق بها وأهلها" وأيضا قوله تعالى: "هو أهل التقوى وأهل المغفرة" والأهلية في مجال القانون تعني المعنى ذاته فهي صلاحية يعترف بها القانون للشخص،هذه الصلاحية قد يقصد بها مجرد صلاحية إكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات وعندئذ نواجه ما يسمى بأهلية الوجوب، أي وجوب إكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وأما القدرة على إنشاء الحقوق والإلتزامات عن طريق مباشرة التصرفات القانونية المختلفة فيتعلق بأهلية الأداء، وهكذا تنقسم الأهلية القانونية إلى نوعين وهما أهلية الوجوب وأهلية الأداء.إذن أهلية الوجوب أهلية تمتع بالحقوق وإلتزام بالواجبات، حتى ولو لم يمارس الشخص بنفسه حقه وإلتزامه، أما أهلية الأداء فهي مباشرة الشخص للحق أو الواجب أي إستعمالها بنفسه[2].

بالنسبة للشخص الإعتباري فبمجرد ثبوت الشخصية القانونية له تكون له أهلية وجوب وأهلية أداء كاملة ولكنه لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب يمثله ويعبر عن إرادته، وبديهي أن الشخص الإعتباري ليست له أهلية وجوب نسبية كالجنين، كما أنه لا تطرأ عليه عوارض الأهلية كالإنسان، ولا يمر بمرحلتي عدم التمييز والتمييز، وفي هذا كله يبدو مختلفا عن الشخص الطبيعي الذي له طبيعته الإنسانية ونميز في هذا النوع بين أهلية الأشخاص المعنوية العامة كالولاية والبلدية، حيث تبدأ هذه الأهلية بتاريخ صدور قرار إنشائها في الجريدة الرسمية،وأهلية الأشخاص المعنوية الخاصة كالشركات والمؤسسات وتبدأ أهلية هذه الأخيرة بتاريخ صدور قرار اعتمادها رسميا.

أما بالنسبة لشخص طبيعي تكون أهليته تبدأ شخصية الإنسان بولادته حيا، كما يحدد القانون حقوق الحمل المستكن الذي مازال في بطن أمه،وتنتهي بوفاته،حسب نص المادة 25 من ق.م:" تمر الشخصية القانونية بمراحل تبدأ بالولادة وتنتهي بالوفاة، ولقد عبرت عن هذا المادة

---

[1] سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص46.

[2] محمد صبري السعدي،**الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة**، دار الهدى،ط 4،عين مليلة،الجزائر ،ص152،153.

25 (المعدلة) من القانون المدني بقولها: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته،على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا". وخلال حياته يكون مرتبطا بإجراء العديد من التصرفات ولا يمكنه ذلك إلا إذا كانت لديه القدرة على القيام بتلك التصرفات، وهي ما إصطلح على تسميتها "الأهلية". وهي كما سبق وأن عرفناها تنقسم إلى أهلية وجوب وأهلية أداء، وسنستعرض كلا منهما في مطلب مستقل[1].

بالنسبة للراشد فإن التقنين التجاري الجزائري أصلا لم يحدد سن الرشد التجاري ولهذا وجب الرجوع وتطبيق القواعد العامة الواردة في التقنين المدني الجزائري خاصة وأن التقنين التجاري هو نابع من التقنين المدني أصلا،فقد حددت المادة 40 من القانون المدني سن الرشد التجاري بتسعة عشر سنة (19 سنة) كاملة وعلى ذلك فإنه لا يجوز بحسب الأصل لمن يبلغ سن الرشد المذكور أن يحترف التجارة ويزاولها و أعماله التجارية التي يقوم بها صحيحة كلها طالما أن أهليته كاملة ولم تصب بأي عارض من عوارض الأهلية من سفه أو جنون أو غفلة أو عته وإلا إمتنع عليه مباشرة التجارة،و قد ذكرت المادة الخامسة من القانون التجاري بأن هناك سن الترشيد و المحدد بـ: "18 سنة ففي هذه الحالة لا يمكن له مباشرة أعماله التجارية إلا بإذن من الأب أو الأم أو مجلس العائلة وهذا المجلس لم يحدد القانون التجاري أحكامه الخاصة".

فالمطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصا أو دلالة، مع الإشارة إلى ان الأهلية المقصود هنا هي أهلية الأداء مناط أهلية الأداء ثبوت العقل والتمييز، فغير المميز وهو الطفل والمجنون، يكون معدوم الأهلية، والمميز الذي لم يبلغ الحلم يكون ناقص الأهلية، ومن بلغ الحلم عاقلاً يكون كامل الأهلية. واضح من هذا البيان أن مباحث الحكم التكليفي كلها تتعلق بالإنسان وأن أهلية الأداء لا يمكن أن تتحقق في غير الإنسان، ولو كانت ناقصة،وعلى هذا فإنها تكون معدومة بالنسبة للشخص الإعتباري وهذا لا نزاع فيه مناط أهلية الأداء هو التمييز (بلوغ سن معينة)، والإدراك (سلامة العقل)،وحرية الإرادة (التصرف دون إكراه مادي أو معنوي) ومجال أهلية الأداء هو إبرام التصرفات القانونية سواء كانت تصرفات تبادلية كالبيع والإيجار أو تصرفات بإرادة منفردة كالتبرع، والوصية، والوعد بجائزة، لأن هذه التصرفات جميعها قوامها إرادة الإنسان سواء كانت تبادلية أم فردية.

[1] انظر للمواد 50و 25 من **الأمر 58/75 من القانون المدني الجزائري**،مصدر سابق.

أما الأعمال المادية سواء كانت مقصودة أو غير مقصودة، عمديه أو بالإهمال أي بإرادة الشخص أو بغير إرادته، تتحقق آثارها بناء على نص القانون وليس بناء على الإرادة الشخصية، ومثال ذلك القتل العمدي والقتل بالإهمال،يلتزم الفاعل بالتعويض لأن قوام التصرفات المادية هو القانون لا الإرادة[1].

تتدرج أهلية الشخص بتدرج سني عمره وقدرته على التمييز والإدراك بين الفعل النافع والضار من الإنعدام إلى النقصان إلى الكمال.

إن الترشيد ينجم عن حالات معينة إما من الزواج أو من إذن الأبوين أو قرار من مجلس العائلة وكل ذلك مع إذن القاضي، ومن المنطقي أن يكتسب القاصر المرشد الأهلية المدنية، لكن لا يحق له مزاولة التجارة إلا بعد إكتمال سن الثامنة عشر من عمره.

لعل الحكمة من تحديد السن التجارية راجع للسياسة العقابية المنتهية في الجزائر والتي حدد بموجبها المشرع الجزائي السن العقابية بـ18 سنة طبقا لنص المادة 50 من ق.ع.ج، باعتبار أنه عند ترشيد القاصر البالغ من العمر 18 سنة يكون كامل الأهلية لممارسة التجارة سواء بصفة مطلقة أو مقيدة وباكتمال أهليته تجعله يكتسب حقوق التجار ويلتزم بالتزاماتهم وبالنظر للمخاطر التجارية المعرض لها التجار سواء بشهر إفلاسهم أو توقيع عقوبات جزائية عليهم فإنه من غير المنطقي فرض عقوبات أو توقيعها على قاصر مرشد لم يكتمل السن العقابية وهي 18 سنة. وقد أصاب المشرع عندما وحدّ بين أهلية القاصر التجارية والأهلية العقابية وهذا ما نأمل حصوله بخصوص توحيد أهلية التقاضي المقررة في القانون المدني مع مختلف فروع القوانين. وعلى غرار التشريع الجزائري فإن المشرع المصري قرر للقاصر البالغ من العمر 18 سنة أن يطلب الإذن له بممارسة التجارة، وقد طرح الفقه المصري إشكالية الإذن للولي أو الوصي على القاصر الذي لم يبلغ 18 سنة الاتجار لحساب القاصر.

إذا كان العمل صادرا من غير مرشد: هنا العمل يكون من شخص عديم الأهلية لكنه إذا حصل على الترشيد دون بلوغه سن 18 سنة ولم يحصل على الإذن القانوني المطلوب مسبقا فإنه يعتبر قادرا على القيام بالأعمال المدنية،لكنه عديم الأهلية بالنسبة للأعمال التجارية،وتكون أعماله باطلة مطلق، أما بالنسبة للأعمال المدنية فيكون البطلان نسبي فيها[2].

أما العمل الذي قام به القاصر دون قيد الإذن في السجل التجاري فإن القاصر لا يجوز له

---

[1] انظر المادة 40 من **الأمر 58/75 من قانون المدني الجزائري**،مصدر سابق.

[2] المادة 50 من **الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8 يونيو 1966من قانون العقوبات الجزائري**، المعدل والمتمم.

التمسك بعدم القيد، لأن ما قام به يعتبر عمل تجاري وذلك حماية للغير إلا أنه لا يكتسب صفة التاجر، كما أنه لا يجوز له التمسك بالأعمال التجارية بالتبعية وإنما تبقى أعماله المدنية صحيحة.

وتجدر الإشارة إلى أن السفتجة التي توقع من القصر الذين ليسوا تجارا تكون باطلة بالنسبة لهم دون أن ينال ذلك من الحقوق المكتسبة لكل من الطرفين المادة 393 ق.ت [1].

تنص المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " يثير القاضي تلقائيا إنعدام الأهلية،كما يجوز له أن يثير تلقائيا إنعدام التفويض للممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي"، وهي المادة التي فصلت في طبيعة هذا الشرط والآثار المترتبة عن عدم توفره فنلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشير للأهلية ضمن المادة 13 تحت الفصل" شروط قبول الدعوى"، بل في القسم الرابع ضمن العنوان "في الدفع بالبطلان"، فهذا الشرط لا يخص شروط الدعوى القضائية فقط بل هو شرط عام يتعين أن يتوفر في الشخص الذي يباشر أية عمل قانوني،لذا لم يضعه المشرع في نفس المادة، ففي المرافعات المدنية لا يعتبر شرط الأهلية شرطا لقبول الدعوى وإنما هو شرط لصحة المطالبة القضائية، فإذا رفع شخص دعوى بدون أن يكون لديه أهلية التقاضي فيترتب بطلان العمل الإجرائي لأن رفع الدعوى يعتبر عملا قانونيا ويتطلب القانون في الشخص القائم به أهلية معينة وهي أهلية التقاضي وهو الرأي الذي ذهب إليه المشرع الجزائري،وفصل هذا الشرط وحذفه من المادة الخاصة بشرط الدعوى ووضعه في المكان المناسب أي المادة 64- 6 وأشار أن حالات البطلان العقود غير القضائية تكون على سبيل الحصر في حالة إنعدام الأهلية للخصوم (مدعي و مدعى عليه)[2].

وعلى هذا تطرقت لهذا الشرط لتوضيحه و تبيان التعديل الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية تماشيا مع الفقه الحديثة في الإجراءات المدنية.

الأهلية: هي صلاحية الشخص لإكتساب المركز القانوني ومباشرة إجراءات الخصومة القضائية و هي نوعان:

أ- **أهلية الاختصام أو أهلية الوجوب:** تعني صلاحية الشخص بأن يتمتع بالحقوق ويتحمل التزامات وهي تقترن بوجود الشخص من الناحية القانونية سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا

[1] انظر المادة 393 من **الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975من القانون التجاري الجزائري**، المعدل والمتمم .

[2] انظر المادة 13 والمواد 64 و65 من **الأمر 09/08المؤرخ في 25فراير 2008م من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

معنويا نسخة وتثبت أهلية الوجوب للشخص الطبيعي بتمام ولادته حيا وتنتهي بوفاته وللشخص المعنوي حسب القانون فالشركات التجارية تثبت أهليتها بالقيد في السجل التجاري وتنتهي بحلها.

ب- **أهلية التقاضي أو الأهلية الإجرائية:** فهي مرتبط بأهلية الأداء هي قدرة الشخص على إبرام التصرفات القانونية لأن مناطها العقل أي القدرة على التمييز ،فلا يكفي توافر أهلية الوجوب بل يشترط لصحة الإجراءات أن يكون الشخص أهلا للقيام بها وعرفت المادة 40 من التقنين المدني أن أهلية التقاضي محددة ببلوغ الشخص 19 سنة، فإذا لم يحز الشخص لأهلية الإجرائية فلا يجوز له أن يقوم بالأعمال الإجرائية وإنما يشترط أن يقوم بها شخص يمثله ويسمى بالتمثيل الإجرائي ويقوم به من ينوب ناقص الأهلية[1] كما أكد المشرع في ذات المادة على الصفة الإجرائية أو ما يسمى بالتمثيل أو التفويض، وهو التعديل المهم أيضا الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأنه يجوز للمحكمة إثارة عدم توفر هذا الشرط سواء في الشخص الطبيعي أو المعنوي، ويترتب عن ذلك بطلان الإجراء القانوني مع العلم أنه يمكن تصحيح ذلك وفقا لنص المادة 66 قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2].

[1] انظر للمادة 40 من **الأمر 58/75 من قانون المدني الجزائري** المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[2] انظر للمادة 66من **الأمر 09/08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مصدر سابق.

ملخص الفصل الأوّل :

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل نستخلص أن المنافسة أمر مرغوب في المجتمع التجاري شرعا وقانونا، إلا إذا تجاوز المنافس حدوده التي وضعها له القانون باللجوء إلى الإحتيال وإستخدام طرق ووسائل مضرة بالمنافس المباشر أو القطاع التجاري بصفة عامة وهنا نكون أمام ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة. بينما المنافسة غير المشروعة هي إرتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات، أو إستخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين، أو إيجاد إضطراب بأحدهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عمال المنشأة عنها.

وأن أعمال المنافسة غير المشروعة أعمال كثيرة ومتنوعة ولا تدخل تحت أي حصر حيث تفرز البيئة التجارية يوما بعد الآخر صورا من صور المنافسة غير المشروعة.

ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري من الناحية النظرية سن قوانين لتجريم كل أفعال المنافسة غير المشروعة ودعمها من الناحية التطبيقية بآليات قضائية وإدارية على حماية السوق الوطني.

الفصل الثانـي

تطبيقات دعوى المنافسة غير المشروعة

تمهيد:

لقد قام المشرع الجزائري بخلق عدة آليات لحماية التجار من المنافسة غير المشروعة، وتتمثل هذه الآليات في رفع دعوى أمام القضاء والتي تتم عن طريق تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة ومن ثم الفصل في هذه الدعوى.

وإن تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة يجب أن تتوفر في من وجب أن يرفع الدعوى الصفة والمصلحة، ويشترط أيضا في رفع الدعوى أن تقوم المسوؤلية التقصيرية بالنسبة للقواعد العامة كذا القواعد الخاصة بسبب شرط وجود المنافسة بين المدعي والمدعى عليه .

ويتم ذلك عن طريق الجهات القضائية التي وضعها المشرع الجزائري للتاجر لكي يقوم بحماية نفسه، والتي لها السلطة الواسعة بمختلف أنواعها في الفصل في دعوى المنافسة غير المشروعة. وتتمثل هذه الجهات القضائية في الجهات القضائية العادية الذي يشمل(القضاء المدني والقضاء التجاري) إبطال وإيقاف الممارسات المنافية للمنافسة، وكذا التعويض عن الأضرار الناتجة عنها.

إن القضاء الجزائي له دور في حماية المنافسة وهذا بالنظر في دعاوى المنافسة غير المشروعة ويحق له توقيع العقوبات ضد مرتكب مثل هذه الأفعال.

ومن خلال هذا الفصل سنقوم بدراسة منذ بداية الدعوى حتى يتم الفصل فيها وقد آلت دراستنا لهذا الفصل الى تقسيمه الى ثلاث مباحث والتي ستظهر على الشكل الآتي:

(المبحث الأول:) تحريك الدعوى المنافسة غير المشروعة، (المبحث الثاني:) دور القضاء العادي في دعوى المنافسة غير المشروعة، و(المبحث الثالث والأخير:) دور القضاء الإداري في دعوى المنافسة غير المشروعة.

المبحث الأول: تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة

إن مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة أمام القضاء هي الوسيلة التي يمنحها القانون للتاجر المتضرر من جراء أعمال المنافسة غير المشروعة، وهذه الوسيلة تبقى إختيارية. بيد المتضرر فله مباشرتها إن أراد وله الإحجام عنها،فهي موجودة ومتوفرة ويبقى أمر استعمالها متروكا له.

فالطريقة العادية لحماية الحق هي الإلتجاء إلى القضاء عن طريق الدعوى، ولا يكون الحق جديرا بالحماية إلا إذا استعمل استعمال مشروعا، وإلا زالت عنه الحماية بل ويلزم صاحبه أن يعوض الغير عن كل ما نشأ عن هذا الاستعمال غير المشروع من ضرر ولهذا ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين بحيث نتناول في(المطلب الاول)،اقامة الدعوى أما في(المطلب الثاني)، الاختصاص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة.

المطلب الاول: إقامة الدعوى

ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة،موقعة ومؤرخة تودع بأمانة الضبط من طرف المدعي أو وكيله،بعدد من النسخ يساوي عدد الخصوم.[1]

فبذلك يكون القانون قد وحد الطريق الذي يسلكه المدعي في اللجوء الى القضاء، سواء كان رفع الدعوى إلى المحكمة الابتدائية أو إلى المجلس أو إلى المحاكم الإدارية.[2]

بحيث نجد دعوى المنافسة غير المشروعة ترفع على مرتكب الفعل غير المشروع وكل من شارك معه في تحقيق هذا الفعل بشرط ألا يكون هذا الأخير على علم بعدم مشروعية هذا الفعل.

أما إذا فعل الشريك في الفعل غير المشروع بحسن نية ولم يعلم أنه ارتكب الفعل لإيذاء الآخرين والتنافس معهم، فلا داعي للحديث عن المسؤولية العمدية لأن سلوكه ناتج عن الاهمال، والحذر كما أوضحنا سابقاً.نظرًا لأن إجراء المنافسة غير العادلة لا يرتبط باستكمال أي إجراء رسمي، ويخضع للإجراءات العادية المطبقة على دعاوى المسؤولية المدنية.[3]

---

[1] المادة 14 من **قانون 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**،مصدر سابق.

[2] بخلاف ماكان عليه الأمر في قانون الاجراءات المدنية القديم، حيث تنص م/12 منه على أن"ترفع الدعوى إلى المحكمة بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله ومؤرخة وموقعة منه لدى مكتب الضبط، وإما بحضور المدعي أمام المحكمة، وفي الحالة الأخيرة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكره فيه أنه لا يمكنه التوقيع...".

[3] موسى ناصر ،**دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية اجرائية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري**،مجلة صوت القانون جامعة التكوين المتواصل مركز معسكر،المجلد السابع،العدد،نوفمبر2020،ص186.

فلا داعي للتحذير قبل تقديمها، ولكن لا شيء يمنع المتضرر من اصدار تحذير من قبل،اتخاذ الإجراءات القانونية، بدلاً من لجوء المتضررين في كثير من الأحيان إلى إرسال تحذير للقيام بذلك،سوف يردع الجاني عن سلوكه غير القانوني دون الحاجة إلى اتخاذ إجراء قانوني.

ومن هنا سنقسم هذا المطلب الى فرعين على النحو التالي:

الفرع الاول: عريضة افتتاح الدعوى

عريضة الدعوى أو صحيفة الدعوى،نجدها عبارة عن ورقة يدعو بها الخصم خصمه للحصول أمام المحكمة، يضمنها إدعاءه بما يطلبه فهي تعلن بمعرفة المدعي تودع بأمانة ضبط المحكمة، ويترتب على إعلانها أن تعتبر الدعوى قائمة،والخصومة منعقدة،فهي تعلن بغير علم القاضي بها أو تدخله، ويترتب على ذلك ترتيب كافة الآثار التي يرتبها القانون عليها،من حيث قطع التقادم وسريان الفوائد...إلخ.

أول عمل يقوم به الشخص المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة،هو أن يقوم بكتابة عريضة يفصح فيها حرصه باللجوء إلى القضاء لطلب الحماية القضائية،ولكي تكون دعوى المنافسة غير المشروعة منتجة لآثارها،و تطبيقا لنص المادة 14 من ق.إ.م.إ. فنجد أن تاريخ العريضة يشكل احد البيانات الجوهرية،وذلك لان فقدانه يؤدي الى فقدان الطبيعة الرسمية لها في الحدود المشار اليها اعلاه،وهو التاريخ الذي يتعين ان يحرر النسخة الأصلية للعريضة، وفي نسختها وصورها،إضافة الى وقت تقديمها الى أمانة ضبط المحكمة،وهو التاريخ الذي يجب أن يحدد اليوم والشهر والسنة.

ولا بد أن تكون هناك مجموعة من الشروط والبيانات الواجب توافرها في العريضة وهي كالتالي:

أولا: شروط عريضة الدعوى

لكي تكون العريضة صحيحة،أن تكون مكتوبة،أي أن المشرع عدل عن الطريقة السابقة التي تكون فيها العريضة إما مكتوبة من المدعي أو وكيله، أو عبارة عن محضر يحرره أمين الضبط.[1]

فقد جاء النص على ان تكون عريضة الدعوى مكتوبة.

بالإضافة أنها يجب ان تكون موقعة من المدعي أو وكليه أو محامية، ذلك أن التوقيع في هذه الحالة يدل على توافر صفة من قام برفع الدعوى.

[1] المادة 12 من **قانون 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**،مصدر سابق.

إلا أنه يجب أن تكون عريضة الدعوى مؤرخة، أي تحمل تاريخا ثابتا، غير أن التاريخ الذي يؤخذ في الحسبان، هو تاريخ،إيداع العريضة بأمانة الضبط،لا تاريخ كتابتها،وذلك قد يصادف وأن يكتب المدعي العريضة في تاريخ معين لكن لا يودعها أمانة المحكمة إلا بعد مرور مدة معينة،ففي هذه الحالة فإن التاريخ الذي يؤخذ في الحسبان هو تاريخ الإيداع.[1] كما أنه من اللازم أن تكون عريضة الدعوى بعدد من النسخ يساوي عدد الخصوم، فإن كانوا خمسة مثلا، فيجب أن يكون عدد النسخ مماثلا لعددهم وهكذا، بعدها يعطي للمدعي وصلا، بعد دفع الرسوم المحددة قانونا.[2]

لاسيما أنه يشتمل على رقم الدعوى وتاريخ تسجيلها، موقعا من الكاتب وتسلم نسخة من عريضة الدعوى إلى المدعي لتبليغها إلى المدعى عليه.

ثانيا: البيانات الواجب توافرها في العريضة: تشتمل عريضة الدعوى على جملة من البيانات، منها العامة والتي تشتمل عليها الأوراق القضائية عموما.[3]

كذلك تشتمل على بيانات خاصة.

1- البيانات الخاصة:

أ- بيان المحكمة، والمقصود بذلك تبيان المحكمة المقامة أمامها الدعوى، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها،[4]على وجه التحديد،وهو أمر ضروري لأنه يتعلق بقواعد الاختصاص النوعي والإقليمي معا،وما قد يثور بعد ذلك من إشكالات بسببه.

ب- أسماء وألقاب ومواطن الخصوم، والإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي،ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني.

ج- بيان موضوع الدعوى، والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،فإن كن من المنقولات،ذكر جنسه ونوعه وقيمته وأوصافه، وإن كان عقارا،وجب تعيين موقعه ورقمه أو حدوده،وإن كان دينا وجب ذكر سببه وتاريخ وقوعه وتاريخ إستحقاقه ومقداره. إن بيان موضوع الدعوى يعتبر ضروريا،إذا بدونه لا تستطيع المحكمة معرفة ما يطلبه المدعي من المدعى عليه،وما يجب

---

[1] المادة 16 من **قانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**،ج ر،عدد21 المؤرخة في 23 افريل 2008.

[2] قانون **09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**، ج ر، عدد21 المؤرخة في 23 افريل 2008،نصت المادة 17على أنه:" لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانونا،مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

[3] المادة 18 من قانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية،نفس المصدر.

[4] المادة 15 من 09/08 المتعلق بقانون إجراءات مدنية وإدارية،مصدر سابق.

الحكم به، ولذلك إذا أغفل المدعي موضوع جاز للمحكمة أن تطلب منه إيضاحه إن كان غامضا أو مبهما.

ذلك أن المدعى به ركن من أركان الدعوى، فإن كانت عريضة الدعوى خالية منه فقدت ركنا من أركانها وأصبحت غير ذات موضوع.

د- عرض الوقائع والأوجه القانونية التي تؤسس عليها الدعوى عرضا وافيا، فإن كانت مثلا دعوى فسخ عقد يجب ذكر الوقائع الموجبة للفسخ...، كما يجب ذكر الأسانيد القانونية التي تأسس عليها الدعوى، أي الأدلة التي يستند إليها المدعي في تأييد دعواه، ووسائل الإثبات التي أجازها القانون.[1]

هـ- توقيع المدعي أو وكيله أو محاميه.

الفرع الثاني: حق الادعاء

تتميز دعوى المنافسة غير المشروعة بطابعها الاقتصادي، وبالتالي يكون أطرافها تابع للمجال الاقتصادي، وإلا أضحت مسؤولية تقصيرية عادية وكاستثناء هناك بعض الأطراف التي يمكن لها رفع هذه الدعوى.

وبالتالي فإن كل شخص تضرر بسبب المنافسة غير المشروعة بإمكانه رفع الدعوى، فهي وسيلة سمح القانون للمتضرر بمباشرتها، أو الى نائبه دون غيرهما.[2]

فنجد أن هذه الدعوى تخضع للقواعد العامة بحيث يباشرها المدعي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

وتشترط دعوى المنافسة غير المشروعة كغيرها من الدعاوى في رافعها الصفة والمصلحة وذلك حسب نص المادة 13 من القانون 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه:"لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".[3]

من الضروري عند تقديم شكوى منافسة غير عادلة أن تثبت المسؤولية التقصيرية ضد القواعد الطابع العام وكذلك الطابع الخاص لادعاء المنافسة غير العادلة بسبب حالة وجود المنافسة.

---

[1] د.عمارة بلغيث،**الوسيط في الإجراءات المدنية**،دار العلوم للنشر والتوزيع،بدون طبعة،بدون سنة،ص ص 78،79.

[2] موسى ناصر،مرجع سابق، ص ص186،187.

[3] قانون **09/08 مؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**، ج ر،عدد21 المؤرخة في 23 افريل 2008،حيث نصت المادة 13 منه "لا يجوز لاي شخص التقاضي، ما لم تكن له صفة،وله مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون...".

وبالمثل، فإن الانخراط في نشاط يضر بالمنافسة، لأنه من المعقول فقط رفعها أمام العوامل الاقتصادية المتأثرة بالمنافسة، ينص التشريع الجزائري مع ذلك في قوانينه حق أي شخص يتضرر من المنافسة نتيجة استخدام نشاط مضر بالمنافسة يلجأ إليه.

يتم إخطار القضاء كمبدأ عام ومع حداثة الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، هو اخطار مجلس المنافسة من قبل أي شخص، وجمعيات الدفاع عن المستهلك، وما إلى ذلك، إحترام مبدأ الحق الدستوري في السعي للعدالة.[1]

كما نجد ان المادة 48 من الامر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري تنص على انه« يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق أحكام هذا الامر ان يرفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به» .[2]

فهذه النصوص يفهم منها انه لا يقبل أي طلب امام القضاء مالم تكن لصاحبه صفة و مصلحة يقرها القانون.

فبالنسبة للصفة الاجرائية هي غير الصفة الموضوعية فهذه الأخيرة تعني التطابق بين المراكز الموضوعية والمراكز الاجرائية، بمعنى ان صاحب الحق الموضوعي يكون هو من شغل مركز الخصم في الدعوى والمعتدى على هذا الحق هو شاغل مركز الخصم الآخر في الدعوى.

يظن البعض أن شرط الاهلية ليس شرطا لقبول الدعوى، بل هو شرط لسيرها، فتقبل دعوى ناقص الاهلية، لكن الخصومة فيها لا تنعقد انعقادا صحيحا الا إذا بلغ سن الرشد او تدخل وليه او وصيه للمضي قدما ليباشر الدعوى عنه.

وندرك أن المشرع الجزائري قد انفرد عن المشرع الفرنسي بحق النقابة في رفع الدعوى بالرغم من أن يكون الضرر قد مس أحد أعضائها وليس مجموعهم أو غالبيتهم، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا.[3]

وهو ما أكده القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية وأن لا تسبب له ضررا معنويا، ولا حتى ماديا.[4]

---

[1] كافي أحمد،علالي أحمد،**دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري**،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة آكلي محمد اولحاج(البويرة)،2017/2016، ص48.

[2] عبد الله بوالطين، مرجع سابق، ص72.

[3] موسى ناصر،مرجع سابق،ص188.

[4] المادة 9، المادة 19 من **الأمر 03/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**.

كذلك نصت المادة 35 فقرة 2 من الامر 03/03 على حق الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية ...الخ،هذه الاخرى التي اعترف لها المشرع الجزائري في الحق برفع دعوى المنافسة غير المشروعة جراء ما يلحقها من الضرر نتيجة أعمال المنافسة غير المشروعة وبذلك تصبح الدعوى الوسيلة التي تكفل حق الاشخاص في طلب الحماية من الضرر الناجم عن أعمال المنافسة غير المشروعة والذي قد يقع على ماله أو شخصه،و ذلك يكون أمام القضاء تطبيقا لما كرسه الدستور لمبدأ اللجوء إلى القضاء بصفة عامة.

فقد أجاز المشرع الجزائري كنظيره الفرنسي لهذه الجهات السابق ذكرها في الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم أمام الجهات القضائية،حيث سمح مثلا المشرع الفرنسي لبعض جمعيات حماية المستهلكين في رفع دعوى أمام الجهات القضائية باسم أعضائها أو باسم المصالح الجماعية للمستهلكين في قانون 27 ديسمبر 1973 المسمى، «Loi Royer»

بممارسة الدعوى المدنية امام كل الجهات القضائية التي تلحق ضررا مباشرا او غير مباشرا للمصلحة الجماعية للمستهلكين،وهذا ما اكدته المادة 421-7 من تقنين الاستهلاك الفرنسي "تسمح للجمعية باللجوء امام الهيئات القضائية المدنية للمطالبة بوضع حد للتصرفات غير المشروعة او حذف بند غير مشروع ولكن فقط في حالة كون الطلب محله المطالبة بإصلاح الضرر الذي أصاب أحد او مجموعة من المستهلكين" بحيث يشترط في هذه الجمعيات ان تكون معتمدة من قبل السلطات العامة.فالأصل ان ترفع هذه الدعوى من طرف صاحب الحق نفسه، لكن استثناء انيط لهذه الجمعيات برفع هذه الدعوى لحماية المصالح الجماعية.

لكن المشرع الجزائري كان على عكس المشرع الفرنسي حيث انه لم يلمح في القانون03-03 على الدور الدفاعي لجمعيات حماية المستهلك أمام الجهات القضائية،بينما اعترف لها باحتمال استشارة او اخطار المجلس حول كل مسالة مرتبطة بالمنافسة،وذلك عكس قانون 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى الذي اشار الى دور جمعيات حماية المستهلك في رفع دعوى أمام الجهات القضائية ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة احكام قانون المنافسة، وبالتالي يمكنها ان تأسس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعوين عن الضرر الذي لحق بها.[1]

[1] هناء قماري،دليلة هداهدية،**دعوى المنافسة غير المشروعة**،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 08 ماي 1945،2014/2013،ص ص55،56.

فالقانون منح الحق لكل هؤلاء الاشخاص سواء شخص طبيعي او معنوي ان يتأسس كطرف مدني في الدعوى للحصول على تعويض عن الضرر الذي لحقه.[1]

وهذا ما جزمه كل من قانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية والقانون المدني 58/75 (المسؤولية عن الفعل الشخصي والمسؤولية عن فعل الغير) وكذلك قانون الاجراءات الجزائية في نص المادة 02 «يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية،أو جنحة أو مخالفة لكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة».[2]

ولكي تقبل دعوى المنافسة غير المشروعة يجب التحديد بوضوح من هو القائم بأعمال المنافسة غير المشروعة، والتي بموجبها قرر المتضرر رفع دعوى المنافسة غير المشروعة عليه،والمسؤولية بهذا المعنى لا تقع على القائم بالعمل فقط،ولكن على كل من أمر به أو سمح به وهو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه،فرغم أن الشخص لم يقم بنفسه بهذه الأفعال.

ولكن القائم بهذا كان يعمل لديه،وتحت سلطته وقام بالعمل غير المشروع، ولحساب صاحب رب العمل، حيث تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعا بمناسبة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها،وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الاخير يعمل لحساب المتبوع".

وبالإضافة الى ذلك فإنه يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من طرف العون الاقتصادي (شركات او مكاتب اعمال أو أي مؤسسة مالية او تجارية).

وذلك بشرط توفر شرط الاهلية بالنسبة للشخص الطبيعي وفق القواعد العامة (السن+ الخلو من عيوب الارادة).[3]

---

[1] زبير ارزقي،**حماية المستهلك في ضل المنافسة الحرة**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع المسؤولية المدنية جامعة مولود معمري تيزي وزو،2011،ص211.

[2] المادة 2 من **الأمر رقم 22/06،المؤرخ في 20 ديسمبر 2006،المتضمن قانون الاجراءات الجزائية**، المعدل والمتمم،ج.ر،عدد 84،المؤرخة في 2006/12/24 .

[3] المادة 40 وكذا المواد 86و90 من **الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني (المتعلق بأهلية الشخص الطبيعي)**،مصدر سابق.

وفي حالة ما إذا كان قاصر يجوز أن يباشر الدعوى بواسطة من ينوب عنه قانونا مثل وليه: وحتى إذا كان فاقد الاهلية يجوز ان ينوبه عنه مقدما أو اي شخص تعينه المحكمة لذلك بموجب حكم قضائي.

أما الشخص المعنوي (الاعتباري): يجوز أن يباشر دعواه بتوفر الشروط المنصوص عليها طبقا لأحكام المادة 49 و50 من ق.م.ج.[1]

المطلب الثاني: الاختصاص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة

تعرضت أحكام دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري إلى تطورات هائلة في مجال الحقوق والعقوبات التي يقررها المشرع للمتضرر،ورغم التشابه الموجود بين هذه الدعوى وباقي الدعاوى القضائية الاخرى، المتعلقة بالإجراءات المتبعة في رفع الدعوى وفي التقاضي بصفة عامة وفي الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع،فبالرجوع الى احكام

قانون الاجراءات المدنية والإدارية فإن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام بحيث تفصل في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية وبما انه لا يوجد نص قانوني يحدد الجهة المختصة في نظر دعاوى المنافسة غير المشروعة،وبما في ذلك ان اغلب الفقهاء اجمعوا على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية مع مراعاة الطبيعة الخاصة لها،وعند النظر الى هدف دعوى المسؤولية التقصيرية هو جبر الضرر،فهو هدف ذو طبيعة مدنيةّ فانه يعقد الاختصاص في نظر دعوى المنافسة غير المشروعة أمام المحكمة إما في القسم المدني اذا كان الطرف المدعى مدني،وإما امام القسم التجاري اذا كان الطرف المدعى تاجر.

ونجد أن المشرع قد أعطى للمدعى حق خيار الجهة المختصة في نظر الدعوى وذلك إذا كان أحدهما تاجر والآخر مدني،ولان دعوى المنافسة غير المشروعة تدخل ضمن القضايا التجارية فإن المحاكم هي صاحبة الاختصاص في هذا الشأن،وبمفهوم آخر فان المشرع الجزائري بالرغم من انه قد بسط التنظيم القضائي بجعل المحاكم ذات الاختصاص العام، إلا أنه لم يضع محاكم متخصصة للفصل في المنازعات الناتجة عن التعدي او الاساءة الى سمعة العلامات التجارية والمنافسين بطرق غير مشروعة.[2]

ولهذا نجد أن الاختصاص نوعان وسنوضح ذلك في فرعين:

---

[1] المادة 49 والمادة 50 من **الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري**، مصدر سابق.

[2] زوبير حمادي،**الحماية القانونية للعلامة التجارية**،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان، 2012،ص158.

الفرع الاول: الاختصاص الاقليمي

طبقا لنص المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية فإنها تنص على «يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وإن لم يكن له موطن معروف،فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

فنجد أن ضابط اسناد الاختصاص الاقليمي للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه هو المعيار العام الذي اخذ به المشرع في تحديد الاختصاص بالنسبة لمحاكم الموضوع التي يرفع اليها النزاع بصفة مبتدأه.[1]

ولهذا فان المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه بصلاحية الفصل في النزاع،ومن المعلوم ان موطن المدعى عليه هو مكان مزاولته للتجارة هذا وان كان شخصا طبيعيا.[2]

أما إذا كان شخصا معنويا فموطنه هو مقر الشركة او أحد فروعها.[3]

ونصت المادة 38 من نفس القانون في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرتها اختصاصها موطن أحدهم، ويعقد الاختصاص الاقليمي في الدعاوى المرفوعة ضد شركة امام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروعها وفقا للمادة 39 فقرة 04.

الفرع الثاني: الاختصاص النوعي

كأصل عام ينعقد الاختصاص للنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة لمصلحة القسم التجاري على اعتبار انه المختص في نظر المنازعات التجارية وفقا للمادة 531 من القانون 09/08 وهذا بالنسبة للاختصاص النوعي.[4]

---

[1] نبيل صقر،**الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية**،دون طبعة،دون جزء،الجزائر،ص65.

[2] إلهام زعموم، مرجع سابق، ص114.

[3] المادة 39 فقرة 4 من **قانون 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية**،ج ر،عدد21 المؤرخة في 23 افريل 2008،تنص على:".... وفي الدعاوى المرفوعة ضد الشركة، امام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروعها".

[4] المادة 531 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية: "ينظر القسم التجاري في المنازعات التجارية..."**،نفس المصدر.

وبالنظر للمحاكم الابتدائية نجد أن الاختصاص يعود اليها وذلك لأن القانون الجزائري لا يعرف مبدأ الاختصاص في القضاء، بل يعتمد على مبدأ الجهاز القضائي، ولو كان الفصل في المنازعات التجارية يخصص الى دوائر معينة و يعد بمثابة تنظيم للعمل فقط وليس متعلقا بالاختصاص، وإضافة الى ذلك فإذا عرض نزاع تجاري على دائرة مدنية فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص بل يجوز لها النظر في الدعوى،و قد نصت المادة 32 فقرة 2 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على انه «تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية...»،وفيما يتعلق بالاختصاص النوعي فيعتبر من النظام العام.[1]

أما بالنسبة للنظر الى الطبيعة القانونية للأفعال التي على اساسها ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة التي يلجأ إليها أي عون اقتصادي يمارس نشاطا إنتاجيا أو صناعيا أو خدماتيا فنلاحظ انها أعمال تجارية بالتبعية، وذلك بالتزام كل منهم بالتعويض عن أعمال غير المشروعة التي يلجأ اليها عند ممارسة نشاطه مثلا وذلك عند ترويجه وعرضه لمنتجاته عملا تجاريا بالتبعية وذلك حسب المادة 04 من القانون التجاري التي تنص على أنه « يعد عملا تجاريا بالتبعية:

1- الاعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره.

2- الالتزامات بين التجار.

يتبين أن القسم التجاري للمحكمة هو المختص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة خاصة إذا قامت بين تجار أو صناعيين لهم صفة التاجر ويزاولون النشاطات التجارية الصناعية، الخدماتية، الاقتصادية.

الا أنه بالنظر إلى غاية أو سبب دعوى المنافسة غير المشروعة فهي تهدف إلى جبر الضرر الذي لحق صاحب المحل التجاري الذي تضرر من جراء الفعل غير المشروع، فهي دعوى ذات طابع مدني يمكن رفعها أمام القضاء المدني.

غير أن الاشكال الباقي في الناحية العملية أن اختصاص تكييف النزاع أصبح من اختصاص أمين الضبط وليس القاضي فهو الاختصاص الاصيل للقاضي.[2]

[1] عبد الله بوالطين،مرجع سابق،ص ص76،77.

[2] موسى ناصر،مرجع سابق،ص ص189،190.

المبحث الثاني: دور القضاء العادي في دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا كان على المشرع أن يضمن حماية المنافسة في السوق من جهة وحماية الأشخاص الطبيعية كانت أو معنوية من كل أثر سلبي ينتج عن الممارسات المنافية للمنافسة من جهة أخرى، كان الحل هو تخويل هذه المهمة إلى كل من مجلس المنافسة والقضاء على اختلاف أهمية دور كل واحد منهما، فمجلس المنافسة يحتل المكانة الأكبر والأهم باعتباره الضامن الأول لحماية المنافسة في السوق[1]، لذلك منحه المشرع سلطات مهمة لا سيما في المجال التنازعي[2]،فدوره لا يقتصر على متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة فحسب بل يمتد إلى فرض عقوبات مالية تهدف إلى ردع مرتكبيها[3]،إلا أن حماية المنافسة الحماية الكاملة تتطلب عدم الاقتصار على فرض عقوبات على مرتكبي مخالفة الممارسات المحظورة وفقا للقانون 03/03 فلهذه الأخيرة آثار سلبية تتمثل في الضرر وهنا يتدخل القضاء أولا كدرجة ثانية في التقاضي،حيث أنه يختص بنظر الاستئنافات المرفوعة ضد قرارات وأوامر مجلس المنافسة، ثم يتدخل ثانيا كدرجة أولى في التقاضي من أجل محو الآثار السلبية للممارسات غير المشروعة من خلال إيقاف وإبطال هذه الأخيرة،وتعويض المتضررين منها[4] ومن هنا يتضح الدور الفعال للقضاء في مجال تسوية النزاعات المتعلقة بالمنافسة وهو ما سنوضحه أكثر فأكثر من خلال هذا المبحث تم تقسيمه إلى مطلبين،نتناول في (المطلب الأول) دور القضاء المدني في دعوى المنافسة غير المشروعة،ونتناول في (المطلب الثاني) دور القضاء الجزائي.

المطلب الأول: دور القضاء المدني في دعوى المنافسة غير المشروعة

يختص مجلس المنافسة بمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة والمعاقبة عليها،ولا يتعدى اختصاصه هذا الحد،وإن كانت هذه الهيئات الإدارية المستقلة المتخصصة والتي تطلبتها مقتضيات التطور الاقتصادي الحاصل قد عينت من قبل المشرع بأن ينقل إليها الاختصاصات العائدة للهيئات القضائية بحسب الأصل،فإن الهيئات القضائية تكون مجبرة على التدخل في

---

[1] **المرسوم التنفيذي رقم241/11،المؤرخ في 10 يوليو 2011**،يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.

[2] المادة 34 إلى غاية المادة 46 من القانون08/12 المعدل والمتمم من الأمر03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة،تحدد صلاحيات مجلس المنافسة.

[3] المادة 56 من **القانون08/12 المعدل والمتمم من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة**،وما بعدها ضمن الفصل الرابع تحدد العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات التي يصدرها مجلس المنافسة.

[4] نوال براهيمي،**الاتفاقيات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2004/2003،ص 68.

مجال اختصاص هذه الهيئات[1]،ومقتضى ذلك أن قانون المنافسة قد اعتبر بموجب الأمر06/95 الملغي، وحتى الأمر03/03 مجلس المنافسة قاضي قانون المنافسة إن صح التعبير بأن جعله يقوم بأداء مهامه باسم الدولة،ويمنحه سلطات واسعة ومستقلة فإنه لم ينف دور الهيئات القضائية التي قد تشاركه في تطبيق تشريع الممارسات المنافية للمنافسة،حتى وإن تعلق الأمر بمسائل مباشرة بهذه الممارسات التعويض عنها واستئناف قرارات وأوامر مجلس المنافسة.

إلا أن هذا الدور المتكامل كما يبدو من ظاهره يحمل في حقيقة الأمر نوعا من التبعية بين مجلس المنافسة والقضاء، فإذا تعلق الأمر بالدعوى المدنية سواء فيما يخص التعويض أو تقرير بطلان الاتفاقيات المحظورة فالأمر يعود إلى القضاء المدني، وسنعرض من خلال هذا المطلب اختصاص القضاء المدني في دعوى المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة أمام القضاء المدني

لكل شخص اعتبر نفسه متضررا من أعمال منافسة غير مشروعة الحق في رفع دعوى قضائية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه،و هذا ما أكدته صراحة المادة 48 من القانون03/03 المتعلق بالمنافسة،وكذا رفع دعوى إبطال أعمال المنافسة غير المشروعة وذلك وفقا للمادة 13 من نفس القانون.[2]

أولا: دعوى التعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة

إذا كان مجلس المنافسة لا يختص باتخاذ قرار الأمر بدفع تعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة،فإنه بإمكان الهيئات القضائية بما فيها القضاء المدني بموجب قانون المنافسة أن تحكم بتعويض الأضرار الناجمة عن هذه الممارسات، وذلك فضلا عن الرقابة التي يمارسها القضاء على قرارات المجلس في إطار ممارسة الدور القمعي، فبالرجوع إلى أحكام المادة 48 من القانون03/03 المتعلق بالمنافسة.

يحق لكل شخص اعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة رفع دعوى تعويض أمام الجهات القضائية المختصة عن الضرر الناتج عن إحدى الممارسات المحظورة، وطبقا للقواعد العامة يعد الفصل في دعوى التعويض من أكثر الاختصاصات بروزا عند القاضي المدني والأمر ذاته

---

[1] نوال براهيمي،المرجع السابق،ص 128.

[2] المادة 13 من **القانون08/12 المعدل والمتمم من الأمر03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

ينطبق في مجال المنافسة بشأن القضايا المتعلقة بالتعويض عن الضرر الناتج عن إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة.[1]

فدعوى التعويض هي آلية أعطاها المشرع للمتضرر يستطيع بمقتضاها جبر الأضرار الواقعة عليه كأثر للمخالفات المقيدة للمنافسة،والتعويض عنها[2]، وبما أنه سبق القول إن المسؤولية الناشئة عن أعمال المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن القواعد العامة المعمول بها في القانون المدني، فإن المسؤولية هنا تكيف على أنها مسؤولية تقصيرية،فالغير المتضرر من جراء الممارسات المحظورة تستند في أساسها لتعويضه على أحكام المادة 124 من القانون المدني،ومهما يكن من أمر فإنه على الطرف المضرور أن يثبت عناصر المسؤولية التقصيرية والتي سبق بيانها.وليتمكن القاضي من الحكم بالتعويض لصالح الطرف المضرور من ممارسة مقيدة للمنافسة،يجب عليه التأكد من توفر شروط المسؤولية فتطبيق قواعد هذه الأخيرة يتطلب وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية مباشرة بينهما،وعلى هذا الأساس أعطى المشرع للقاضي فرصة الحكم في صور المنافسة غير المشروعة دون تقييد أو صعوبة إذ لا يمكن تصور مسؤولية مدنية دون وجود ضرر،وبالتالي دون وجود مصاب أو مضرور يلحق به هذا الضرر، والشخص المسؤول عن الضرر يكون مسؤولا كلما كان القانون يلزمه بتعويض الضرر الذي لحق بالآخرين،وهذا هو معنى المسؤولية المدنية طرفاها هما المسؤول عن الفعل الضار والمضرور المصاب بالضرر.

وهي تقوم إذا حدث ضرر لحق الغير بسبب فعل خاطئ،أساسها الضرر الذي لحق شخصا أو أكثر وجزاؤها التعويض،كما تقوم في جميع الحالات التي نواجه فيها عملا غير مشروع الذي تسبب في ضرر للغير أيا كانت طبيعة هذا العمل أو شكله ولا يشترط النية في المسؤولية المدنية،فإن أكثر ما يكون الخطأ المدني إهمالا أو تقصيرا،سواء كان الفعل غير المشروع عمدا أو بغير عمد،فإن الضرر الذي ينشأ يجب أن يعوض تعويضا كاملا دون تفريق،و بالتالي فإن النظر في دعوى التعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة، وفي غياب الغرف المتخصصة بنظرها بالرغم من وجود نصوص قانونية خاصة تنظم هذه الأعمال

[1] المادة 48 من **القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة**،نفس المصدر.

[2] عادل بوجميل،**مسؤولية العون الاقتصادي في الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري تيزي وزو،2012/07/12 ص 141.

كما هو الحال بالنسبة لقانون المنافسة،إلا أنها تبقى دعوى عادية ترجع في أحكامها للقواعد العامة بالنسبة للنظر فيها إلى القضاء المدني[1].

وان هذا الأخير يختص فقط بنظر الدعاوى التي يرفعها كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررة سواء من الممارسات المخلة بالمنافسة المنصوص عليها في الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة،أو الممارسات المخلة بشرعية الممارسات التجارية المنصوص عليها في القانون 02/04، وعليه يحق لكل متضرر المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة منافسة غير مشروعة،فإذا ما توافرت أركان المسؤولية وتكاملت عناصرها وتأكد القاضي من وجودها فإن البحث يصبح في الكيفية التي يمكن بها اصلاح الضرر الذي أصاب المضرور بسبب الاعتداء على حقه في المنافسة، فيكون ذلك بالتعويض كون هذه الدعوى ووفقا لاساسها هي دعوى تعويض عن فعل المنافسة غير المشروعة.

ويفتقر قانون المنافسة من أحكام التعويض في هذه الدعوى فإنه يرجع في تحديد نوع التعويض وشروطه وأسس تقديره إلى القانون المدني[2].

فالأصل أن دعوى التعويض التي يرفعها المضرور المقامة على أساس أفعال المنافسة غير المشروعة يفترض أن ينظر فيها القضاء المدني ذلك بشرط أن يكون من أصحاب الحق في طلب التعويض وأن يتمكن من إثبات ادعائه بقيام المسؤولية المدنية لمرتكبي هذه الممارسات بكل أركانها مادام لا يوجد قسم خاص يفصل في هذه المنازعات[3].

وإن القاضي المدني وبخصوص دعوى من هذا القبيل،يتعين عليه ومن أجل الحكم بالتعويض للمضرور أن يقوم بتكييف الوقائع المطروحة عليه وما إذا كانت هذه الوقائع تشكل فعلا ممارسة مقيدة للمنافسة،وبطبيعة الحال يتم هذا التكييف وفقا لقواعد قانون المنافسة باعتباره القانون الذي يعترف بهذه الممارسات كما يقوم بدراسة الأسواق التي تمت بها الوقائع،وتحديد مدى تأثيرها على المنافسة،وهذا يتعلق بمدى إدراك وتفاعل القاضي المدني بخصوص هذه القضايا.

---

[1] المادة 60 من **القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المتعلق بالممارسات التجارية (المعدل والمتمم)**: " تخضع مخالفات أحكام هذا القانون الاختصاص الجهات القضائية".

[2] انظر المواد 131 و132 من **الأمر 58/75 من القانون المدني الجزائري**،مصدر سابق.

[3] المادة 32 من **الأمر 09/08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق: " تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية".

ومن أجل ذلك وبموجب المادة 38 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة جعل المشرع الهيئات القضائية من الهيئات المؤهلة بطلب استشارة.

مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة[1]،لكن هذا لا يعني أن القاضي المدني مقيد بقرارات مجلس المنافسة فالقاضي يتمتع بكامل الاستقلالية، وإنما يأخذ رأي المجلس على سبيل الاستئناس تماما مثلما هو الحال بشأن الخبرة التي يطلبها القاضي في القضايا التي يرى ضرورة الاستعانة بخبير من أجل الفصل في نزاع ما.

ثانيا: دعوى إبطال أعمال المنافسة غير المشروعة

لا يعتبر الحكم بالتعويض كافيا في دعوى المنافسة غير المشروعة، وإنما لابد من صدور قرار من المحكمة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة،ويقصد بوقف الأعمال أن تقضي المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع استمرار الوضع غير القانوني،كوقف إنتاج المنتج المقلد أو بيعه، أو وقف تقديم الخدمة التي ينطوي تقديمها على إحدى صور المنافسة غير المشروعة أو وقف بث الإعلان الكاذب أو المضلل[2].

بالنسبة لهذه الدعوى يعود للقاضي المدني الاختصاص بنظر الدعاوى التي يكون موضوعها طلب إبطال الالتزامات أو الاتفاقات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بجرائم المنافسة غير المشروعة المخلة بالمنافسة حيث نصت المادة ة 13 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة 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،7، 10، 11، 12 أعلاه"،في حين كانت تنص المادة 8: " يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي بإحدى الممارسات الممنوعة بموجب المادتين 6 و7 المذكورتين أعلاه"،يبدو إذن من خلال استعراض النصين أن مضمونهما واحد، وإن كان النص الأول يختلف عن الثاني من حيث كونه يتخذ بعين الاعتبار الاستثناءات التي جاء بها نص المادتين 8 و9 من الأمر03/03 المذكور أعلاه والمتعلقتين ببعض الممارسات المؤثرة على المنافسة والمرخص بها نتيجة تحقيقها مصلحة اقتصادية أو اجتماعية، إذ أن المشرع من خلال هذا النص قد أورد جزاء البطلان بالنسبة للممارسات والاتفاقيات الماسة بالمنافسة،وعليه فإن الاختصاص بإبطال

---

[1] انظر المادة 38 من **الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

[2] عماد حمد محمود الابراهيم،**الحماية المدنية لبراءة الاختراع والاسرار التجاريةّ دراسة مقارنة**،رسالة لنيل الماجيستر في القانون الخاص،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية،نابلس فلسطين،2012،ص 159.

الاتفاقيات تستأثر به الهيئات القضائية وبالتحديد المحاكم المدنية وفقا لقانون الإجراءات المدنية،لاسيما ما يتعلق بقواعد الاختصاص النوعي،وما يجب التأكيد عليه في هذا المقام هو ذلك الاختصاص العام للقضاء المدني بالنظر في القضايا المدنية والتجارية على حد السواء في ظل غياب جهة قضائية مستقلة تختص بنظر المنازعات التجارية المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة[1]، فباستقراء المواد أعلاه نجد عدة ثغرات ونقائص حيث أن اختصاص نظر دعوى إبطال أعمال المنافسة غير المشروعة منح لجميع المحاكم المدنية والتجارية الموجودة على مستوى التراب الوطني،مما يعني عدم وجود محاكم متخصصة في قضايا المنافسة غير المشروعة للنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة،كون نزاعات قانون المنافسة معقدة مما يتطلب تكوين قضاة متخصصين في المواد الاقتصادية.

وبهذا يكون الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ومن خلال نص المادة13 منه قد وسع من مجال البطلان،بأن جعله يشمل كل الممارسات المحظورة، ولعل ما يبرر إخضاع المشرع هذه الاتفاقيات الجزاء البطلان المطلق هو طبيعة القواعد المتعلقة بالمنافسة، والتي تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة من خلال ضمان منافسة حرة ونزيهة خدمة للاقتصاد الوطني، ومن ثم فهي تعتبر من قواعد النظام العام الاقتصادي التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها تحت طائلة البطلان[2]،وتعكس هذه المادة حرص المشرع على محو آثار الاتفاقات المحظورة.

ويمكن أن يتعلق البطلان بالاتفاق بكامله أو بشرط محدد فيه، كما يشمل البطلان أيضا كل التزام ناشئ عن الاتفاق المحظور، والقاضي ملزم بالبحث فيما كان البند المتنازع فيه لا يمثل شرطة جوهرية أو كان سبب العقد غير مشروع[3].

طلب بطلان العقد يمكن أن يقدم من كل ذي مصلحة شأنه في ذلك شأن من له حق طلب التعويض عن أفعال المنافسة غير المشروعة من المدعى عليه، حيث يجب إقامته ممن له صفة بذلك وعندئذ لا يقتصر الأمر على الأطراف (المدعي والمدعى عليه) فقط، بل يمتد كذلك إلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا مجلس المنافسة،لأن البطلان يهدف إلى محو آثار الاتفاق

---

[1] سمير خمايلية،**سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق**،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون،فرع تحولات الدولة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 13اكتوبر2013،ص108.

[2] المادة 97 من **الأمر 58/75 من القانون المدني**،مصدر سابق: " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا".

[3] زوبير حمادي،مرجع سابق،ص 158.

المحظور الذي خالف قواعد المنافسة مما أدى إلى الإخلال بها في السوق وتسبب بنتيجة المساس بالاقتصاد الوطني ككل[1].

وبالتالي يحق لكل صاحب مصلحة طلب وقف أي فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة أو بالأحرى إبطال كل تعاقد مخالف لقواعد المنافسة،كون دعوى البطلان هدفها إبطال الاتفاقيات المحظورة التي تتخذ شكل عقد أو التزام أو بند،وتخضع جميعا إلى قواعد القانون المدني وبالتالي فهي تخضع للتقادم وفق هذا القانون[2].

يتم طلب البطلان على مستوى المحكمة،و ليس على مستوى مجلس قضاء الجزائر،ذلك أن المسألة لا تتعلق بالاستئناف بل بطلب بطلان العقد أو الاتفاق أو البند أو الالتزام الناشئ عن الاتفاق المحظور سواء كان الشخص معنوي أو طبيعي طبقا للمادة 48 من الأمر 03/03،فإنه يحق لكل ذي مصلحة ولو لم يكن طرف في الاتفاق أو الالتزام أو الشرط التعسفي أن يلجأ إلى القضاء،إذ بإمكان مجلس المنافسة والوزير المكلف بالتجارة أن يأمر بإبطال كل التزام أو شرط مسبب للممارسة المقيدة للمنافسة مادام أن لهما مصلحة في ذلك وهي الحفاظ على النظام العام الاقتصادي[3]. والنطق ببطلان الاتفاق المنافي للمنافسة يمكن أن يتم حتى لو لم يشترك فيه أحد المتعاقدين أو لم يكونوا على علم به.

ومهما يكن من الامر ونظرا لان المادة 13 لم تحدد الجهة المختصة بنظر دعوى البطلان فإنه تظل المحكمة المدنية هي المختصة[4].

والجدير بالذكر أن الهدف من رفع دعوى المنافسة غير المشروعة لا يقتصر فقط على تعويض الضرر الذي تسبب فيه مرتكب الفعل غير المشروع،فقد أجاز القانون لكل ذي مصلحة اتخاذ بعض الإجراءات التحفظية من أجل وقف التعدي على حرية المنافسة،كوقف التعدي

---

[1] المادة 102 **من الأمر 58/75 من القانون المدني**، مصدر سابق: " 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".

[2] المادة 44 من **الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق،تنص على أنه: "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها (03) سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة"، في حين تنص المادة 102 فقرة 02 من الأمر 58/75 من القانون المدني،مصدر سابق: " تسقط دعوى البطلان بمضي 15 سنة من وقت إبرام العقد".

[3] ظريفة موساوي،**دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق،مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية والسياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 10/05/2011، ص33.

[4] عادل بوجميل،المرجع السابق،ص 140.

على العلامة التجارية أو وقف البيع بأسعار منخفضة من الممارسات التي يمكن للقضاء وقفها قبل وقوع الضرر الذي يلحق الغير أو صاحب المصلحة.

أو أثناءها[1] فلصاحب المصلحة أن يقدم طلبا فالإجراءات التحفظية قد ترفع قبل رفع دعوى التعويض للمحكمة المختصة لاتخاذ أي من الإجراءات التالية:

1. وقف ممارسة تلك المنافسة غير المشروعة كوقف البيع بالمكافأة.
2. الحجز التحفظي على المواد والمنتجات ذات العلامة أينما وجدت (كالحجز على السلع المقلدة).
3. المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالتعدي على المنافسة[2].

وإذا أثبت صاحب المصلحة بأن مساسا بحقوقه أصبحت وشيكة فإن الجهة المختصة تفصل في موضوع المساس بالحقوق وتأمر بأي إجراء تراه ملائما عند الاقتضاء،فالهدف من إجراء الحجز التحفظي في دعوى المنافسة غير المشروعة وقف أعمال المنافسة غير المشروعة أو منع إخفاء الأشياء التي تم الاعتداء عليها بهدف تقديمها كدليل في الدعوى.

ويراد بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة وقف الأعمال التي تشكل منافسة غير المشروعة وهذه الأعمال التي قد تتخذ صورة أعمال تؤدي إلى اللبس بين المحلات التجارية المتنافسة، أو الادعاءات المغايرة للحقيقة أو الادعاءات الكاذبة والمضللة للجمهور فيما يتعلق بطبيعة المنتجات أو طريقة منحها أو خصائصها أو كمياتها فتكون على سبيل المثال تقليد علامة أو إسم تجاري، فطلب وقف أعمال المنافسة غير المشروعة، يمكن أن يكون من خلال وقف إنتاج المنتج الذي يحمل علامة تجارية مقلدة أو وقف بيعها أو وقف تقديم الخدمة التي تنطوي على إحدى صور المنافسة غير المشروعة أو وقف بث الإعلان الكاذب أو المضلل. فإلى جانب التعويض الذي قد يحكم به القاضي في إطار دعوى المنافسة غير المشروعة يمكن الحكم على المدعى عليه والمتسبب في الضرر بإجباره على إيقاف ممارسة فعل المنافسة غير المشروعة

[1] المادة 648 من **القانون 09/08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق: " يجوز توقيع الحجز التحفظي، خلال وجود دعوى أمام قاضي الموضوع،وفي هذه الحالة يقدم طلب تثبيت الحجز أمام نفس قاضي الموضوع بمذكرة إضافية تضم إلى أصل الدعوى للفصل فيها معا وبحكم واحد، دون مراعاة الأجل المنصوص عليه في المادة 622 أدناه"

[2] المادة 650 من **القانون 09/08 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية:** " يجوز لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل ومحمي قانونا،أن يحجز تحفظية على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة".

في حق المدعي وهذا راجع للطبيعة الخاصة لها كما هو الشأن في الضرر الاحتمالي لكي لا يستمر الضرر[1].

الفرع الثاني: الجزاءات المدنية في دعوى المنافسة غير المشروعة

لما كانت المنافسة الحرة تزيد من الفعالية الاقتصادية وتحقيق الربح فإنه لم يمنع بعض المتعاملين الاقتصاديين أن يباشروا بعض الممارسات أو الأنشطة المخالفة للقوانين والأعراف التجارية، الأمر الذي دفع بالمشرع للتدخل من أجل التصدي لكل سلوك مماثل قد ينجر عنه إضرار بالمنافسة[2].

وبما أن تلك الممارسات تؤدي إلى الإضرار بالمنافسة وكذا المتعاملين في السوق،فقد أعطى المشرع الحق لكل متضرر منها اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض وذلك في حال تحقق ضرر،كما يمكن أن يأمر القاضي بوقف كل نشاط أو ممارسة من شأنها إلحاق أضرار بالمتعاملين والمستهلكين خاصة،لذلك سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى جزاء وقف الأعمال وكذا جزاء التعويض عن كل ممارسة غير مشروعة.

أولا: جزاء وقف أعمال المنافسة غير المشروعة

إن جزاء المنافسة غير المشروعة هو وضع حد للأعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة، حيث من المفروض أن تحكم المحكمة بإزالة العمل غير المشروع تأكيدا للقاعدة الفقهية (الضرر يزال).

ووقف العمل غير المشروع لا يعني إزالة الحرفة بصفة نهائية لأن ذلك لا يكون إلا في حالة المنافسة الممنوعة وحدها،وإنما يقصد بذلك أن تقوم المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع استمرار الوضع غير القانوني[3].

كما أن الحكم بوقف الأعمال يكون بهدف تجنب وقوع ضرر عن تلك الأعمال الضرر هنا احتمالي الوقوع أي أن الضرر لم يتحقق بصفة نهائية بعد.

لذلك فإن حكم المحكمة هنا يقتصر على وقف الأعمال غير المشروعة على من إرتكب تلك الأعمال،إذ يلزمه القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل من شأنه ان يؤدي في كلتا الحالتين

---

[1] زوبير حمادي، المرجع السابق،ص 182.

[2] زوبير أرزقي،مرجع سابق،ص 56.

[3] محمد محبوبي، **حماية الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة**، مقال منشور عبر موقع ، ص 9 . www.startime.com/4shared

إلى منع وقوع هذه الأعمال إذا كانت لا تزال في صورة الأعمال التحضيرية أو منع استمرارها إذا كانت قد اكتملت.

فقد يحدث استعمال علامة الغير المقلدة مما يخلق اللبس في أذهان المستهلكين فهنا يكون الجزاء الامتناع عن استعمال العلامة المقلدة أو إضافة ما يميز العلامة المشابهة بالأصلية مما يزيل ذلك الالتباس.

كذلك في حالة التشهير بعون اقتصادي منافس والمساس بسمعته هنا سيكون الجزاء التوقف عن الاستمرار في إذاعة البيانات التشهيرية، أما إذا كانت أعمال المنافسة غير المشروعة تتعلق بمنافسة ممنوعة فإن الجزاء سيكون إنهاء هذه المنافسة بإغلاق المتجر الممنوع من تلك المنافسة،فبالنسبة للمشرع الجزائري لقد نص على جزاء وقف الأعمال في الأمر رقم03/06 المتعلق بالعلامات من خلال المادة 26 التي يفهم من خلالها أنه في حال ما إذا كان تقليد يرتكب على علامة مسجلة فهنا للجهة القضائية المختصة أن تأمر بوقف التقليد، أما إذا ثبت التقليد فهنا يمكن لصاحب العلامة المطالبة بالتعويض[1].

كذلك بالنسبة للأمر03/07 المتعلق ببراءة الاختراع فقد جاءت المادة 38 بإمكانية الأمر بمنع مواصلة الأعمال التي تشكل اعتداء على براءة الاختراع، كما يمكن اتخاذ أي اجراء آخر من شأنه وقف تلك الأعمال سواء تعلق الأمر بالاعتداء على البراءة أو التعرض لصاحب الحق فيها.[2]

ثانيا: جزاء التعويض في دعوى المنافسة غير المشروعة

تقضي المحكمة في دعوى المنافسة غير المشروعة بالتعويض لجبر الضرر الذي وقع فعلا، إذ تستجيب المحكمة للمدعي بطلب التعويض عما لحقه من أضرار ويتم تقدير التعويض وفقا للضرر الذي لحق بالمدعي.

وبالرجوع لأحكام القانون المدني فإن تقدير التعويض يعود لسلطة القاضي ذلك وفقا لنص المادة131 منه،كما أن طريقة التعويض تحدد من قبل القاضي تبعا للظروف فحسب المادة 132 قانون مدني، تعويض الضرر يكون بالنقد تبعا للظروف كما يمكن للقاضي أن يحكم ببعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع.

---

[1] انظر المادة 26 من **الأمر 03/06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات**، مصدر سابق.

[2] انظر المادة 38 من **الأمر 03/07 المؤرخ في 19 يوليو 2003** ،المتعلق ببراءة الإختراع،

أما فيما يخص أساس تقدير التعويض فيكون على أساس فوات فرصة الكسب وكذا على أساس الخسارة التي تلحق بالمضرور وفقا للمادة 182 من القانون المدني[1]. والتعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة يشمل الضرر المادي والمعنوي. فتعويض الضرر المعنوي يشمل كل مساس بالحرية والشرف والسمعة وفقا للمادة 182 مكرر من القانون المدني، ومنه فإن المساس بسمعة التاجر والتشهير به من خلال إدعاءات كاذبة من شأنها تضليل الجمهور قد يكون فيه ضرر معنوي بالدرجة الأولى أكثر مما هو مادي مما يستوجب التعويض عن ذلك.

بالإضافة إلى ذلك فإن الدعوى المدنية المتمثلة في دعوى التعويض عن الضرر في المنافسة غير المشروعة تؤدي دورا هاما في حماية براءة الاختراع والعلامة التجارية، فالبراءة تحمل صاحبها حق احتكارها واستغلالها والتصرف فيها وترتب التزاما قبل الكافة باحترامها وعدم الاعتداء عليها أو التعرض الصاحب الحق فيها،وفي حال حدوث ذلك وتحقق ضرر يشكل أحد صور التي نصت عليها قوانين البراءات والعلامات من خلال تقليد الاختراع أو بيع منتجات مقلدة أو عرضها للبيع... الخ، هنا يكون للمتضرر أن يسلك دعوى المطالبة بالتعويض[2].

فنجد المشرع الجزائري قد نص في المادة 29 من الأمر 03/06 المتعلق بالعلامات على وجوب التعويض في حال ثبوت التقليد للعلامات كما يمكن إجراء المتابعة بوضع كفالة لضمان تعويض مالك العلامة أو صاحب حق الاستئثار للاستغلال.[3]

كذلك الأمر 03/07 المتعلق بالبراءات الاختراع نص على جزاء التعويض على كل اعتداء يضر ببراءة الاختراع أو بصاحبها وذلك حسب نص المادة 58 فقرة 02[4].

وما تجدر الإشارة إليه أن التعويض قد يتجاوز قيمة الضرر وذلك إذا ما ارتكبت أعمال المنافسة غير المشروعة بسوء نية وبقصد إحداث الضرر بالمتنافسين أو بغية إخراجهم من السوق بصورة يستشف منها الاستخفاف بالتعويض الجابر، لذلك تحكم المحكمة بتعويض يتجاوز قيمة الضرر الواقع فعلا وهو ما يسمى بالتعويض العقابي وهو تعويض الهدف منه ليس تعويض الشخص المضرور عما أصابه من ضرر بل لمعاقبة المدعى عليه وردع الغير من استعمال سلوك مماثل، بالإضافة إلى جزاء التعويض وجزاء وقف أعمال المنافسة غير المشروعة جاء المشرع بجزاءات مدنية أخرى للردع من كل ممارسة غير مشروعة،وقد

---

[1] أنظر المادة 182مكرر من **الأمر 58/75 من القانون المدني**،مصدر سابق.

[2] عماد حمد محمود الإبراهيم،المرجع السابق،ص 140.

[3] انظر المادة 29 **من الأمر 03/06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات**،مصدر سابق.

[4] انظر الفقرة 2 من المادة 58 من **الأمر 03/07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الإختراع**،مصدر سابق.

جاءت هذه الجزاءات في الفصل الثاني من الباب الرابع من القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية،حيث نصت المادة39 على إمكانية حجز البضائع موضوع المخالفات المنصوص عليها في المواد10، 11، 13، 14، 20، 21، 22، 23، 24،25، 26، 27 و28 مع إمكانية حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية،و يمكن أن يكون الحجز عينيا أو إعتباريا حسب نص المادة 40 من القانون 02/04،ففي حال ما إذا كان الحجز عيني على السلع فإن المواد تشمع بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين كما توضع هذه المواد تحت حراسة مرتكب المخالفة إذا كان يمتلك محلات للتخزين،أما إذا لم يمتلك ذلك فإن الحراسة توكل إلى إدارة أملاك الدولة والتي تقوم بتخزينها في أماكن تختارها، وتكون المواد المحجوزة تحت مسؤولية حارس الحجز إلى غاية صدور قرار العدالة وتقع على عاتق مرتكب المخالفة التكاليف المرتبطة بالحجز وهذا طبقا لنص المادة 41 من نفس القانون.[1]

أما فيما يخص الحجز الاعتباري فهنا لابد من تحديد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة،أو بالرجوع إلى سعر السوق طبقا لنص المادة 42 منه[2].

كذلك قد أضاف المشرع جزاء المصادرة باعتبارها تشكل إجراء من إجراءات الأمن وتنصب المصادرة على أشياء تجوز حيازتها وتكون هذه الأشياء في حوزة المحكوم عليه وهي عقوبة تكميلية يقضي بها وجوبا في أغلب الأحيان وأحيانا تكون تخييرية يترك الحكم بها للقاضي[3].

وقد تم تعميم المصادرة على كل المخالفات المنصوص عليها في القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية وذلك بموجب المادة 44،فإذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني فإن هذه المواد تسلم إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفقا للإجراءات المعمول بها،أما في حالة الحجز الاعتباري فتكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها،ومنذ صدور حكم القاضي بالمصادرة فإن مبلغ بيع السلع المحجوزة يصبح ملكا مكتسبا للخزينة العمومية.

---

[1] انظر المواد 39،40،41 من **القانون 02/04 المتعلق بقانون الممارسات التجارية**،مصدر سابق.

[2] انظر المواد 42،44 من **القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المتعلق بالممارسات التجارية (المعدل والمتمم)**،مصدر سابق.

[3] نوال كيموش،**حماية المستهلك في إطار الممارسات التجارية**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011،ص 88.

المطلب الثاني: دور القضاء الجزائي في دعوى المنافسة غير المشروعة

يختص القاضي الجزائي عند الفصل في فعل مجرم قانونا بتطبيق قواعد قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، وذلك انطلاقا من المطالبة القانونية مرورا بالتحقيق وانتهاء بصدور الحكم، فالفصل في دعوى المنافسة غير المشروعة لا يتوقف عند الحكم بالتعويض أو إيقاف أعمال المنافسة غير المشروعة أو أية جزاءات مدنية أخرى[1]،فقد تتعدى أعمال المنافسة غير المشروعة نطاقها لأن تكون جرائم يعاقب عليها القانون (كالتقليد والتزوير)، مما يحتم ذلك تدخل القاضي الجزائي في نظر دعاوى المنافسة غير المشروعة لذلك عمد المشرع الجزائري إلى تدعيم دور القاضي الجزائي لحماية المنافسة من الممارسات غير الشرعية ومتابعة المخالفات الماسة بالمنافسة وتوقيع الجزاء لردعها وإزالتها، ويثار في هذه النقطة مدى إمكانية تحريك الدعوى العمومية في مجال المنافسة غير المشروعة وهذا ما سنوضحه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية في دعوى المنافسة غير المشروعة

إن تحريك ومباشرة الدعوى العمومية وفق القواعد العامة لقانون الإجراءات الجزائية يخول أمر تحريكها للنيابة العامة بحسب الأصل كما يجوز تحريكها من طرف المتضرر،فنجد الأمر رقم03/03 المتعلق بالمنافسة في المادة 48 منه يمكن ان تحمل عدة تأويلات بخصوص الأشخاص الذين يحق لهم رفع دعاوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة، ومنها الدعوى الجزائية باعتبار هذا النص القانوني جاء عامة وشاملا لجميع الهيئات القضائية،بحيث جعل منها صاحبة الاختصاص في قمع الممارسات المنافية للمنافسة.

وما تجدر الإشارة إليه أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى تجارية ذات طبيعة خاصة يعود أمر الفصل فيها إلى القضاء المدني على علم أنه لا يوجد قضاء متخصص بنظر الدعاوى التجارية، إلا أنه قد تتعدى أعمال المنافسة غير المشروعة حدودها لتكون جرائم محل متابعة قضائية تمس بمصالح المجتمع،هذه الجرائم التي قد تلحق أضرار بالاقتصاد الوطني ككل مما يحتم على النيابة العامة كونها ممثلة المجتمع أن تحرك الدعوى العمومية أمام

[1] المادة الأولى من **الأمر رقم66/ 155،المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية (المعدل و المتمم):** " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون، كما يجوز أيضا للطرف المتضرر أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون (ق.إ.ج)".

المحاكم الجزائية بهدف محاربة الممارسات غير المشروعة ،كما يمكن تحريكها من المتضرر من هذه الجرائم.[1]

وطبقا للمادة 63 من القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية يمكن للوزير المكلف بالتجارة [2]، بأن يقدم أمام الجهات القضائية المعنية طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعات الناشئة عن مخالفة تطبيق أحكام هذا القانون، على أساس مسؤوليته في حفظ النظام العام الاقتصادي،كما يحق لجمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم[3].

والمادة 48 لم تحدد نوع الدعوى التي يمكن أن يرفعها الطرف المتضرر ولم تشر إلى طلب التعويض مما يفتح المجال أمام تأويلها،فعلى أساس وجود جريمة وطبقا للتشريع المعمول به يمكن للطرف المتضرر أن يحرك دعوى العمومية بواسطة شكوى مرفقة بإدعاء مدني وفقا للمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

وأمام هذا يشترط على من يرفع الدعوى العمومية أن يتبع إجراءات سير الدعوى المنصوص عليها في القواعد العامة. وعليه يمكن القول أن القاضي الجزائي ينفرد بصلاحية الفصل في القضايا المرفوعة ضد المؤسسات المرتكبة لجرائم المنافسة غير المشروعة والتي من بينها جرائم البيع المنصوص عليها في المواد 16،17،20،19،18 من القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، كما يمتد اختصاصه أيضا لنظر دعاوى التعويض التي يرفعها كل متضرر في حالة تأسسه كطرف مدني.[5]

فللقاضي الجزائي في الدعوى العمومية دور أنشط وسلطات أوسع مما له في الدعوى المدنية، وهو لا يتقيد في نظر الدعوى العمومية بطلبات النيابة العامة، ولا بما انتهت إليه سلطة التحقيق كون غايتها الكشف عن الحقيقة الواقعية في أمر الجرم الذي ارتكبه ومدى نسبته إلى المتهم،

---

[1] المادة 48 من **الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة**، مصدر سابق.

[2] المادة 63 من **مرسوم تنفيذي رقم02/45،المؤرخ في 2002/12/22،يحدد صلاحيات الوزير المكلف بالتجارة**،ج.ر،عدد 85،الصادرة في 2002/12/22.

[3] المادة 65 من **القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق: "دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون،وكذلك كل شخص طبيعي أو

[4] المادة 72من **الامر رقم155/66 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية** ،مصدر سابق،(المعدل والمتمم):" يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

[5] المواد من 16 الى 20 **من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق.

وقد قرر المشرع الجزائري هذه الصلاحية للقاضي الجزائي في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة استنادا للمادة 56 و57 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.[1] من خلال فرض غرامات على كل شخص طبيعي ساهم شخصية بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر، وعلى هذا الأساس يتضح أن المشرع قد أقر التجريم والعقاب عن الممارسات المنافية للمنافسة المذكورة في المواد 6،7،11،10 و12 من الأمر السالف الذكر.[2] والجدير بالذكر أن المتابعة والعقوبة الجزائية لا تقتصر على الأعوان الاقتصاديين الطبيعيين المخالفين فحسب بل حتى ضد كل من شاركوا في إتيان هذه الممارسات الممنوعة وذلك على قدم المساواة وهو ما يعني أن المشرع الجنائي يضع المشارك في الجريمة في نفس مرتبة الفاعل ومنفذ هذه الجريمة.

وعلاوة على قانون المنافسة الذي حدد الممارسات المقيدة للمنافسة وأضفى عليها الطابع الجزائي، نجد قوانين أخرى تحمل ذات الطابع الجزائي لممارسات تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة وعلى وجه الخصوص قانون02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكذا كل القوانين الأخرى الخاصة بالملكية الصناعية بما في ذلك قانون براءة الاختراع وقانون العلامات التجارية، إذ تحمل هذه القوانين طابع جزائي في مجال الممارسات التي يعتبرها القانون أعمال منافسة غير مشروعة تستلزم متابعتها جزائيا.

ويظهر اختصاص القضاء الجزائي بشكل أصيل في الفصل في قضايا الممارسات التجارية المخلة بالشفافية والنزاهة المفترضة الوارد النص عليها في القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، ومسائل المنافسة غير المشروعة الواردة في مختلف النصوص العامة والخاصة المتعلقة بتنظيم المنافسة، ففي هذا المجال تنص المادة 60 الفقرة الأولى من قانون 02/04 المشار إليه على أنه: " تخضع مخالفات أحكام هذا القانون الاختصاص الجهات القضائية" وتشير الفقرة الأخيرة صراحة من نفس المادة على أنه: "عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار(3.000.000 د.ج).[3]

فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية"، من خلال هاتين المادتين نستنتج أن الاختصاص الأصيل في الفصل في مخالفات أحكام القانون المحدد

---

[1] المواد 56،57 من **الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

[2] المواد من 6 الى 12 من **الأمر 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق.

[3] المادة 60 من **القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**، مصدر سابق.

للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يعود للقضاء العادي بمختلف أقسامه، كما هو مشار إليه في الفقرة الأولى من المادة 60 أعلاه وهو ذات الشأن بالنسبة لما جاء في نص المادة 48 من القانون03/03 المتعلق بالمنافسة إذ جاء النص بصفة العموم.[1]

للجهات القضائية، ومنها اختصاص القضاء الجزائي بعد إرسال المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي للتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا. وهذا الاختصاص أنيط للنيابة العامة كهيئة عمومية قضائية،كما نص عليها قانون الإجراءات الجزائية كونها تعد ممثلة المجتمع، واختصاصات هذه الأخيرة في المجال القضائي متعددة،خاصة في إطار ممارسة الدعوى العمومية، ويزداد دورها نظرا لتراجع تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والتجارية فالنيابة العامة تتحرك باسم المجتمع لمواجهة مثل هذه التحديات التي تواجه الحياة الاقتصادية عموما وحرية ممارسة النشاطات التجارية،وتدخل هذه الأخيرة في هذا المجال لا يتنافى ولا يتعارض مع دورها التقليدي المعروف، إذ يتجلى دورها في المجال الاقتصادي في ضمان التطبيق السليم للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ومحاربة كل أنواع المنافسة غير المشروعة وحماية حرية المنافسة في السوق، وبالتالي ضمان توازن النظام الاقتصادي.

ويأتي بعد التحقيق في الجرائم وثبوتها توقيع الجزاء المادي الملموس على العون الاقتصادي المخالف والذي يحتكر اختصاص توقيعها للقاضي الجزائي، فالسلطة القضائية تمثل السلطة الوحيدة التي لها صلاحية متابعة وقمع المخالفون متى شكلت تصرفاتهم أفعال تنتمي إلى الجرائم المعاقب عليها جنائيا، ومنها الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية وكل ممارسة مخلة بقواعد المنافسة، فهذا النوع من الجرائم ينظر فيها أمام المحاكم الجزائية.

من خلال كل ما سبق يمكن تفسير قيام المشرع الجزائري من توسيع دائرة الرقابة القضائية على أعمال المنافسة غير المشروعة،على أساس رغبته في السعي بكل ثقله وقواه في اتجاه مكافحة هذه الممارسات المقيدة والمنافية للمنافسة، وهو الأمر المفترض من سلطة القانون، بما يتلاءم مع طبيعة هذه القضايا،كما أن دور القاضي الجزائي على تفاوت أهميته يحتاج إلى نصوص قانونية واضحة حتى تتم مواجهة الممارسات المنافية للمنافسة.[2]

[1] المادة 48 من **القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

[2] عادل بوجميل، المرجع السابق، ص154.

الفرع الثاني: الجزاءات الجزائية في دعوى المنافسة غير المشروعة

لضمان منافسة حرة وممارسات تجارية شرعية ومن أجل المحافظة على مصلحة كل المتدخلين في الحركة الاقتصادية من منتجين وموزعين ومستهلكين، يتضمن قانون المنافسة03/03 وقانون الممارسات التجارية 02/04 وبعض القوانين الخاصة مجموعة من النصوص العقابية تطبق على المؤسسة المخالفة في حالة خرقها لأوامر تلك القوانين ونواهيها.

فإذا كانت التعويضات المدنية وكذا إيقاف الأعمال تشكل أهم الجزاءات الوقائية فإن الجزاءات الجزائية تجسد الطابع الردعي لكل ممارسة غير مشروعة في المجال التجاري والصناعي. فقد جاء قانون الممارسات التجارية02/04 بالعديد من الممارسات التي تشكل مخالفتها منافسة غير مشروعة، حيث قسم هذا القانون تلك الممارسات إلى قسمين ففي الباب الثاني حدد الممارسات التي تمثل شفافية في الممارسات التجارية وهي الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع وكذلك الفوترة.[1]

أما في الباب الثالث فبين الممارسات التي تخرج عن نزاهة الممارسات التجارية سواء كانت ممارسات تجارية غير شرعية أو ممارسة أسعار غير شرعية أو الممارسات التجارية التدليسية أو الممارسات التجارية غير النزيهة أو الممارسات التعاقدية التعسفية.

فجميع هذه الممارسات تشكل مخالفات لابد من تقرير عقوبة تناسبها وتحد من الاستمرار فيها وهذا ما سنوضحه من خلال القانون04/02، فقد جاء نص المادة 31 منه بعقوبةغرامة من خمسين ألف دينار(50.000 دج إلى مائة ألف دينار100.000د.ج) على مخالفة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات.[2]

وكذا بعقوبة غرامة من عشرة آلاف دينار (10.000 دج إلى مائة ألف دينار100.000 دج) على مخالفة عدم الإعلام بشروط البيع حسب نص المادة 32 والحكمة من تجريم ذلك هو حماية حق الزبون عامة والمستهلك خاصة، كما تعتبر الفوترة ثاني عنصر استعمله المشرع الجزائري كوسيلة لتجسيد شفافية الممارسات التجارية ذلك كما هو مقرر في المادة 10 منه،حيث يعاقب على عدم الفوترة بغرامة بنسبة 80 % من المبلغ الذي كان يجب فوترته وفقا للمادة 33.

---

[1] انظر **القانون 03/03 المتعلق بقانون المنافسة،القانون04/02 المتعلق بالممارسات التجارية في الباب الثالث منه**، مصدر سابق.

[2] المادة 31 من **القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**، مصدر سابق.

المادة 34 بغرامة من عشرة آلاف وفي حال ما إذا كانت الفاتورة غير مطابقة يعاقب عليها حسب نص دينار (10.000 دج) إلى خمسين ألف دينار (50.000دج).[1]

أما بالنسبة للممارسات التجارية غير الشرعية المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الثالث من خلال المواد 15 إلى 20 فيعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار (100.00دج) إلى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) كما هو منصوص عليه في المادة 35 منه ويمكن ذكرها كالآتي[2]:

1- رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرر شرعي.

2- كل بيع أو عرض بيع السلع أو أداء خدمة مشروط بمكافأة مجانية من سلع وخدمات إلا إذا كانت نفس السلع موضوع البيع وكانت قيمتها لا تتجاوز 10 % من المبلغ الإجمالي.

3- اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو بشراء سلع أخرى أو اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى.

4- ممارسة عون اقتصادي نفوذا على أي عون اقتصادي آخر.

5- إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي إلا ما استثنى من ذلك بنص القانون.

6- منع إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل باستثناء الحالات المبررة[3].

كذلك كل ممارسات أسعار غير شرعية يعاقب عليها وفقا للمادة 36 بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000دج) وتتمثل في:

- بيع سلع أو تأدية خدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار.

- الممارسات التي ترمي إلى القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار أو كل ممارسة ترمي إلى زيادة غير شرعية في الأسعار.

بالإضافة إلى ذلك فقد جاءت المادة 37 من نفس القانون وحددت عقوبات الممارسات التدليسية بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار(300.000دج) إلى عشرة ملايين دينار(10.000.000دج).

---

[1] المادة 10،المواد من 32الى 34 من **قانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**، مصدر سابق.

[2] أنظر المواد من 15 إلى 20 من **قانون02/04 المتعلق بقانون الممارسات التجارية**،مصدر سابق.

[3] أنظر المواد من 31 إلى 38 من **قانون 02/04 المتعلق بقانون الممارسات التجارية**، نفس المصدر.

وأخيرا الممارسات التعاقدية التعسفية حددت عقوبتها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار(5.000.000دج) وفقا لنص المادة 38 منه.

ما يتضح من خلال ما سبق أن قانون04/02 قد جاء بعقوبة الغرامات المالية كأنسب عقوبة لذلك حيث نجده يشدد في العقوبة ويزيد من قيمة الغرامة كلما كانت الممارسات تشكل ضررا أكبر على المستهلك من جهة وعلى السوق الاقتصادية من جهة أخرى، إلا أن هذا القانون قد لا يتلاءم مع النظام الذي تقترحه القواعد العامة وذلك لعدم إشارته للجزاء المدني وهذا يرجع إلى سهو واضعيه مما يشكل نقصا في ذلك، ونجد قانون العقوبات يعاقب على حالات جريمة المضاربة غير المشروعة بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة (من 5.000 الى100.000دج)[1].على غرار ما سبق توجد قوانين خاصة توقع جزاء الغرامة الذي لم يحول دون الحكم بالحبس منها قانون 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية،

ففي حال ارتكاب شخص جنحة تقليد يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينارالى عشرة ملايين دينار(2.500.000دج الى10.000.000 دج) وفقا لنص المادة 32.كما يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000دج) إلى مليوني دينار(2.000.000دج) الأشخاص الذين لم يضعوا

علامة على سلعهم أو الذين تعمدوا بيع سلعة دون علامة،وكذا الأشخاص الذين وضعوا على سلعهم علامة لم تسجل أولم يطلب تسجيلها وقد نصت على ذلك المادة33[2].كما جاء قانون03/07 المتعلق ببراءة الاختراع بنفس عقوبة التقليد المنصوص عليهافي الأمر06/03م العلامة التجارية وذلك في حال وقوع جنحة تقليد براءة الاختراع حسب المادة 61 ويعاقب بنفس العقوبة كل من يتعمد إخفاء شيء مقلد أو عدة أشياء أو بيعها أو يدخلها إلى التراب الوطني حسب نص المادة 62 منه وهذا وفقا لما هو مقرر في قانون العقوبات. من خلال مجموع النصوص القانونية يتضح الدور الفعال للقاضي الجزائي في تجسيد الطابع الردعي المختلف الممارسات المنافية للمنافسة بهدف ضبط السوق[3].

المبحث الثالث: دور القضاء الإداري في دعوى المنافسة غير المشروعة

يتسم القضاء الإداري هو الآخر بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة، وهذا حتى قبل رفع الدعوى وهذا بالنظر إلى السلطة التي يتمتع بها مجلس المنافسة باعتباره هيئة إدارية مستقلة

---

[1] انظر المادة 172 من **الأمر رقم 156/66المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق بقانون العقوبات (المعدل والمتمم)**.

[2] انظر الى المادة 32 و33 **من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية**،مصدر سابق.

[3] انظر للمواد 61و 62 من **القانون 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع**، مصدر سابق.

تختص في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ويبرز هذا الدور من خلال تمتعه بسلطة اتخاذ القرار وفرض العقوبة.

باعتباره هيئة ادارية إلا أن الاختصاص القضائي يكون للجهات القضائية الإدارية[1]، وهذا تكريسا لرقابة القضاء الإداري في مجال القرارات الصادرة على السلطة الإدارية،والتي تتلخص في رقابة القضاء بصفة عامة في مجال المنافسة كون أن قانون المنافسة 03/03 ميز بين نوعين من الطعون في قرارات مجلس المنافسة، وذلك لأن المتعلقة منها بالممارسات المقيدة يختص بها مجلس قضاء الجزائر على مستوى الغرفة التجارية استثناء عن باقي المجالس القضائية.[2] وقرارات رفض التجميع الإقتصادي التي يختص بها مجلس الدولة.

كما أن الجزاءات الإدارية المفروضة التي يجوز الطعن فيها أمام القضاء وهذا بواسطة دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل والتي تكون أمام القضاء الإداري (المحاكم الإدارية) وهذا في قرارات الولاة طبقا لما جاء به القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية.

المطلب الأول: الرقابة على قرارات مجلس المنافسة

تتجسد الرقابة على قرارات مجلس المنافسة من خلال نوعين من القرارات، فإن تعلقت هذه القرارات بالممارسات المقيدة للمنافسة يتم الطعن فيها أمام مجلس قضاء الجزائر استثناء، أما إذا تعلقت بمراقبة التجميع الاقتصادي يطعن فيها أمام مجلس الدولة باعتبار أن مجلس المنافسة هيئة ادارية فإن القرارات الصادرة عنها هي قرارات إدارية وهذا ما يوضح حق القضاء الاداري في فرض الرقابة في مجال المنافسة.

الفرع الأول: الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر إستثناء

يعتبر الطعن أمام القضاء تكريسا للرقابة على قرارات مجلس المنافسة باعتباره هيئة إدارية مستقلة تصدر قرارات يجوز الطعن فيها أمام القضاء، وهذا تفاديا لتعسف مجلس المنافسة في إصدار القرارات التي من شأنها أن تضر بالمنافسة، خاصة أنه جهاز يسعى إلى تنظيم وحماية المنافسة وسيرها الحسن.

---

[1] المادة 143 من **الدستور،المؤرخ في 8 ديسمبر 1996،الجريدة الرسمية رقم 76،المعدل والمتمم في القانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016،الجريدة رسمية رقم 14**،المؤرخة في 7 مارس 2016.

[2] انظر المواد من 63 الى 70 من **القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

فالمجالس القضائية كمبدأ عام تعد الدرجة الثانية من درجات التقاضي فهي المختص بحيث تنظر في الاستئناف المرفوع اليها من الدرجة الأولى المحاكم الابتدائية،[1] أو ما هو مخول لها بموجب القانون من خلال نصوص خاصة كما هو في مجالس المنافسة.

بحيث تخضع قرارات مجلس المنافسة لرقابة المشروعية ومدى الملائمة ومدى تأسيسها ومن اجل ذلك تتطلب فعالية الرقابة القضائية.[2]

لاسيما انه قد نظم المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إجراءات استئناف قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر وذلك في المواد من 63 فقرة 01 إلى 70.

ويستلزم الاستئناف وجود علاقة تدرج بين الجهتين،فيعتبر مجلس المنافسة درجة أولى تسبق مجال تدخل مجلس قضاء الجزائر الذي يعد الدرجة الثانية في مجال المنافسة واستنادا إلى نص المادة 63 من الأمر المذكور اعلاه نستنتج أن المشرع أوكل مهمة الفصل في الطعون المتعلقة بالممارسات القمعية الصادرة عن مجلس المنافسة لمجلس قضاء الجزائر الفاصل في الدعوى التجارية،إذ يعتبر الفصل في موضوع الطعن المرحلة الأخيرة بعد دراسة جميع مقتضيات القضية، إذ فيها يصدر القرار في مصير قرار مجلس المنافسة أما بتأييده أو إلغائه أو تعديله.[3]

أولا: إلغاء قرار مجلس المنافسة

تعتبر قرارات مجلس المنافسة قرارات ذات طابع إداري،بحيث أصدرها المجلس في إطار ممارسته لامتيازات السلطة العامة،و لذلك فإن قاضي مجلس قضاء الجزائر مكلف بفحص مدى مشروعيتها وهذه الرقابة لا تختلف عن الرقابة الخاصة بتجاوز السلطة، ويستعمل سلطاته الرقابية مثلها مثل القاضي الإداري.

فقاضي المجلس يقوم بتفحص القرار المرفوع أمامه من كل الجوانب القانونية،من حيث التأكد من أن المجلس قد احترم قواعد الاختصاص المنظمة بموجب الأمر رقم 03-03، ومدى احترام الإجراءات القانونية الواجب إتباعها لحل النزاع أمامه،بالإضافة الى التأكد من الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة المحددة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام

---

[1] المادة 34 من **الأمر 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

[2] جلال مسعد، **مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2002،ص 399.

[3] المادة 36 من **الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة**، مصدر سابق.

الداخلي لمجلس المنافسة،من حيث التطبيق السليم للقواعد والإجراءات التنازعية التي أسس على قراره.[1]

لاسيما أن القاضي يتأكد من مدى احترام مجلس المنافسة لقواعد العدالة وحقوق الدفاع،كما ينظر في الإجراءات الشكلية المتعلقة بالقرار خاصة ما تعلق بالتسبيب.

ومختلف القوانين الاجرائية خاصة مثل قانون الاجراءات المدنية والإدارية 09/08 وقانون الإجراءات الجزائية 22/06.[2]

وفي حالة وجود أن القرار مشوب بأحد العيوب الإجرائية أو الموضوعية يقوم القاضي بإلغاء القرار الصادر عن مجلس المنافسة وهذا في اطار دوره الرقابي.[3]

ثانيا: تعديل قرار مجلس المنافسة

بالنسبة للأطراف المعنية بالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، تستطيع الطعن بتعديلها، وكذلك يتمتع القاضي بسلطة أوسع مقارنة بما يتمتع به في حالة منازعات المشروعية، فبإمكانه تعديل العقوبة المقررة وذلك بعد دراسة خطورة الأفعال المنسوبة إلى الأطراف المعنية، ليتخذ عقوبة أشد أو أخف من العقوبة التي قررها مجلس المنافسة.

بحيث تستعمل هيئة الطعن المختصة هذه السلطة المخولة لها قانونا والمتمثلة في تعديل قرارات المجلس أو مراجعتها أو تغييرها فهي تقوم بواسطة مراقبة القضاء الكامل بتقدير جديد للوقائع وللقانون،ويحل قرارها الخاص محل قرار مجلس المنافسة المعدل كليا أو جزئيا.[4]

ثالثا: تأييد قرار مجلس المنافسة

إذ تبين أن الطعن غير مؤسس قانونا،وأن مجلس المنافسة أصدر قراره مسببا مبنينا على أسس قانونية غير مشوبة بعيوب تجعله قابلا للإلغاء أو التعديل،فإنه يصدر قرار بتأييد القرار المطعون فيه.[5]

إلا أنه تجدر الإشارة، أن القاضي المختص عند تأييده لقرار مجلس المنافسة،لا يجوز له الحكم بالجزاء أكثر مما قرره مجلس المنافسة،كأن يقوم بتشديد قيمة الجزاء المالي،وذلك طبقا لقاعدة

---

[1] بوجميل عادل، **مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2012/07/12،ص ص 165،166

[2] كافي أحمد، علالي أحمد، مرجع سابق، ص 81.

[3] بوجميل عادل، مرجع سابق، ص 166.

[4] بوجميل عادل، **مسؤولية العون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2018/11/05،ص 392.

[5] بوجميل عادل، مرجع سابق، ص 392.

"لا يضار الطاعن بطعنه"،والتي يأخذ بها على اختلاف أنواع الطعون سواء كانت مدنية أو جزائية أو الإدارية.

في حالة تأييد الغرفة التجارية لقرار مجلس المنافسة،يكون للطاعن الخيار بين تنفيذ قرار المجلس،أو الطعن بالنقض ضد قرار الغرفة التجارية أمام الغرفة التجارية للمحكمة العليا وفق الإجراءات الواردة في القواعد العامة.[1]

أما بالنسبة لمسألة التنفيذ أخذ بها المشرع في المادة 70 من قانون المنافسة أن الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة هو من يتولى مهمة تنفيذ هذه القرارات.[2]

الفرع الثاني: الطعن أمام مجلس الدولة

الى جانب ذلك أن اختصاص مجلس الدولة كجهة استئناف للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية يكون مجلس الدولة مختصا في مجال المنافسة.

ويكون هذا في القرارات التي رفض بشأنها مجلس المنافسة الترخيص بالتجميع الاقتصادي.[3]

وكل ما يعبر عن وجود تصرف إداري قد يضر المنافسة وهذا تكريسا للتدابير المتعلقة بالضبط الإداري يمكن أم تكون لها أثار سلبية على سوق ما،وتؤثر بذلك في نزاهة المنافسة.

أولا: اختصاص مجلس الدولة في الطعن في قرارات رفض التجميع الاقتصادي

تنص المادة 88 من القانون 17/17 المتعلق بالمنافسة على أنه يمكن أن يرخص مجلس المنافسة بالتجميع أو يرفضه بمقرر معّلل بعد أخذ أري وزير التجارة،وفي حالة رفض التجميع يمكن للمعني بالقرار رفع طعن أمام مجلس الدولة. بما أن المشرع كيف بنفسه مجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية بشكل واضح وصريح فإن منازعات هذا الأخير ينبغي أن تكون من اختصاص مجلس الدولة تطبيقا للمادة 19 المذكورة أعلاه.

ويتضح اختصاص القضاء الإداري في مجال المنافسة بالفصل في دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة، فيتولى مجلس الدولة النظر في دعاوى الطعن ضد قرارات رفض التجميع،كما تتولى المحاكم الإدارية الجهوية النظر في الدعاوى ضد قرارات الولاة،المتعلق بالغلق المؤقت للمحلات التجارية مع احترام الإجراءات القانونية،وذلك بتعديلها أو إلغائها أو تأييدها.[4]

---

[1] كافي أحمد، علالي أحمد، مرجع سابق، ص 82.

[2] المادة 70 من **القانون 09/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

[3] أنظر المادة 902/فقرة 2 من **القانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

[4] هناء قماري، دليلة هداهدية، **دعوى المنافسة غير المشروعة**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 2013،2014/1945، ص 92.

فبا لنظر لدعوى الطعن في قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة نجد المشرع الجزائري منح صراحة الاختصاص لمجلس الدولة للفصل في الطعون المقدمة من أطراف التجميع ضد قرار مجلس المنافسة برفض عملية التجميع كما جاء في نص المادة 19 من قانون المنافسة،والتي تشير إلى أن قرار رفض التجميع الاقتصادي أو قبوله يتخذه مجلس المنافسة بموجب الصلاحيات الممنوحة له بموجب القانون 03-03.

بحيث يتم الطعن بإلغائه أمام مجلس الدولة،وهو خروج عن قاعدة توحيد الاختصاص التي اعتمدها المشرع الجزائري فيما يتعلق بقضايا المنافسة أين نجده منح لمجلس قضاء الجزائر اختصاص الفصل في كل الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة طبقا لنص المادة 31 من قانون رقم 12/08 المتعلق بالمنافسة.

ولهذا يتحدد دور مجلس الدولة في إلغاء القرار المطعون فيه لعدم مشروعيته، دون أن يكون من اختصاصه الترخيص بالتجميع موضوع القرار الصادر عن مجلس المنافسة،وذلك عكس الحكومة التي يمكنها أن ترخص تلقائيا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك،أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة.[1]

ويعلل منح الاختصاص لمجلس الدولة للنظر في الطعن في قرار رفض التجميع كون مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة باعتراف المشرع وبالتالي القرار الصادر عنه ذو طابع إداري يختص به مجلس الدولة، وذلك وفقا للمادة 9 من القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وسيره.[2]

1-آجال الطعن امام مجلس الدولة

ومن ثم فانه يحدد الطعن أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية الجهوية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي من القرار الإداري الفردي أومن تاريخ نشر القرار الإداري المتضمن رفض التجميع الجماعي أو التنظيمي،وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية،[3]علما أن قانون المنافسة الجزائري لم ينص على ميعاد خاص،حيث يجوز للشخص المعني بقرار رفض التجميع تقديم تظلّم إلى مجلس المنافسة،ويثبت إيداع التظلم أمام مجلس المنافسة بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة.

---

[1] أنظر المادة 21 من **القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة**،مصدر سابق.

[2] **قانون 01/98،المؤرخ في 30 ماي 1998،المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**،ج.ر،عدد 37،الصادرة 1998/06/01.

[3] أنظر المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية،مصدر سابق.

2-شروط التظلم امام مجلس المنافسة

نجد أن شرط التظلم شرطا اختياريا وهذا ما جاء به التعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008،[1] والذي أصبح شرطا اختياريا مما يعني أن يجوز اللجوء إلى الطعن مباشرة أمام مجلس الدولة ما لم يشترط القانون خلافا لذلك.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة تماشيا مع القانون الاقتصادي

لقد أولج تعديل الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل بموجب القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 25 فبراير 2008 مجموعة من النشاطات التي لها صلة بالمنافسة وهذا بالرجوع إلى أحكام المادة 02 منه التي تنص صراحة على أنه تطبق أحكام هذا الأمر على:

- نشاطات الانتاج أو توزيع سلع وخدمات.
- الصفقات العمومية ابتداء من الاعلان عن المناقصة الى غاية المنح النهائي للصفقة.

ويتبين هذا التوسيع في الاختصاص الى تطوير دور الدولة الجزائرية بعد تبني اقتصاد السوق وتغير دورها الى دولة ضابطة وع تطور مجال المنافسة جعل منها تبرم عقود مثل عقود الامتياز التي تعتبر أسلوب من أساليب تسيير المرفق العام والذي يمنح الدولة الحق في تسيير الشخص الطبيعي أو المعنوي.

وكذلك يتوسع مجال تطبيق قانون المنافسة بتوسع دور الدولة إلى القطاعات التي يفصل القضاء الإداري في منازعاتها مثل: العقود والاتفاقيات والتسويات أو الاتفاقيات التي يقصد بها انجاز نشاطات انتاج أو توزيع سلع أو خدمات والتي تكون محال لطلبات التجميع الاقتصادي التي تم رفضها من مجلس المنافسة.[2]

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري على الجزاءات الإدارية في دعوى المنافسة غير المشروعة

ان تدخل القضاء الاداري في الرقابة على الجزاءات الادارية المقررة في دعوى المنافسة غير المشروعة اذ تتجسد هذه الرقابة في الطعن بدعوى لإلغاء ودعوى والتعويض، قبل التطرق لهذه الدعوى سوف نتناول الجزاءات الادارية في دعوى المنافسة غير المشروعة والتي يمكن ان تكون محل الطعن بالإلغاء،وبالتالي سيراقب القضاء الاداري مدى صحة وقانونية الجزاءات

[1] أنظر المواد 829،830 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية**. مصدر سابق.

[2] كافي أحمد، علالي أحمد، مرجع سابق، ص 84.

الادارية،و ثم سوف نتطرق الى الدعاوى التي سترفع امام الجهات القضاء الإداري والجزاءات التي يوقعها هذا الأخير،وسوف نقسم هذا المطلب الى فرعين الفرع الأول: الجزاءات الادارية والفرع الثاني والأخير: سوف نتطرق فيه الى الدعاوي الادارية الممكنة.

الفرع الاول: الجزاءات الإدارية

ولقد سمح المشرع للجهات المختصة بمراقبة اعمال المنافسة غير المشروعة امكانية توقيع الجزاءات الادارية على مرتكب المخالفات المخلة بالمنافسة،هذه العقوبات قد تأخذ شكل الغلق الاداري للمؤسسة المخالفة او نشر قرار الغلق لردع هذه المخالفات.

أولا: الغلق الاداري

وقد احتوى المشرع في قانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية في المادة 46 من هذا الأخير[1]،عقوبة الغلق وذلك من اجل مكافحه الجرائم البيع المخلة بممارسات التجارية ويشترط المشرع لتوقيع هذه العقوبة ان يكون المحل الذي وقعت فيها الجريمة مملوكا للمؤسسة المدانة ويمكن ان نطق بها من قبل السلطة المختصة في حال ارتكاب جرائم اعادة البيع للمواد الاولية في حالتها والتي تشترى قصد البيع وكذا في حالة العود.

ان المشرع اعطى للوالي المختص اقليميا بناء على اقتراح من مدير الولائي المكلف بالتجارة صلاحية اتخاذ قرار الغلق للمحلات التجارية وذلك من اجل منح المؤسسة المرتكبة للمخالفة من مزاوله النشاط الذي يساعد على ارتكاب هذه الممارسة المحظورة او الممارسات غير المشروعة والمخلة بالمنافسة،وهذا لمدة لا تتجاوز 30 يوما وذلك عند ارتكاب احدى المخالفات المنصوص عليها في المواد المشار اليها والتي تقابل عدم الفوترة وممارسة اسعار غير الشرعية ارتكاب ممارسات تجارية تدليسية ارتكاب الممارسات التجارية غير النزيهة واخيرا معارضة المراقبة وكل فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق.

الجدير بالذكر ان المشرع قد غير الجهة المختصة بإصدار قرار الغلق الاداري اذ انه في اطار الامر 06/95 الملغى كان قرار الغلق يصدر بموجب مقرر الصادر عن الوزير المكلف بالتجارة ويكون التنفيذ بقرار صادر عن الوالي المختص إقليميا،اما في اطار القانون 02/04

[1] انظر المادة 46 من **القانون 04/02 المتعلق بالممارسات التجارية**، مصدر سابق.

فان قرار الغلق اصبح من اختصاص الوالي بناء على اقتراح من مدير الولائي المكلف بالتجارة[1].

لذا فكلما ثبت ارتكاب المؤسسة للمخالفة المخلة بالشرعية الممارسات التجارية كان للوالي المختص اقليميا ان يتخذ قرار غلق المحل التجاري الذي تمارس فيه المؤسسة نشاطها.

الا ان الفقرة الثانية من المادة 46 المذكورة اعلاه قد بينت ان قرار الغلق الصادر عن الوالي يمكن ان يكون محلا للطعن كما اضافت الفقرة الثالثة انه في حال الغاء القرار الغلق يكون للعون الاقتصادي امكانيه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر وذلك امام المحاكم الادارية.

اجراءات الغلق التي تضمنتها المادة 46 من القانون 02/04 نجده المشرع قد منح للوالي المختص اقليميا صلاحيه توقيعها في حالة العود، ويراد بحالة العود ان ترتكب المؤسسة المخالفة مخالفه جديده رغم صدور عقوبة في حقها منذ اقل من سنة.

وهذا ما نصت عليه المادة 47 من القانون 02/04 المذكور أعلاه (يعتبر في حال العود في مفهوم هذا القانون كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة اخرى رغم صدور العقوبة في حقه منذ اقل من سنة)،ففي حاله العود اي ارتكاب العون الاقتصادي للمخالفة مرة اخرى رغم صدور عقوبة في حقه تضاعف العقوبة وقد يمنع من ممارسة نشاط لمده مؤقته او شطبه من السجل التجاري،وقد تضاف الى عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر الى سنة لذا يأخذ العود ظرفا عاما مشددا،يبرر تجديد العقوبة على عائد حتى يتحقق منع المؤسسة المخالفة من ارتكاب المخالفة مره اخرى وبهذا ضمان السير الحسن للسوق.

ثانيا: نشر قرار الغلق

غلق المحل التجاري ليست العقوبة الوحيدة التي تعود للوالي المختص اقليميا صلاحية توقيعها على المؤسسة المخالفة فقد منح له المشرع ايضا سلطة نشر القرار.

وقد نصت المادة 48 من القانون 04/02 المتعلق بالممارسات التجارية(يمكن للوالي المختص اقليميا [2]وكذا القاضي ان يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية او لصقها بأحرف بارزة في الاماكن التي يحددها) اذ يساهم نشر القرار وبشكل كبير في مكافحة البيوع غير الشرعية لأنه يصيب المؤسسة المخالفة في اعتبارها،فليس اقصى على المؤسسة ان تجد نفسها محلا للتشهير سواء بنشر

[1] نوال كيموش،**حماية المستهلك في إطار الممارسات التجارية**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص،كلية الحقوق،الجزائر،2010/2011 ص89.

[2] انظر المواد من 46 الى 48 من **القانون رقم 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق.

كامل لقرار الوالي المختص والمتضمن عقوبة الغلق الموقعة عليها او ملخص منه هذه العملية تسمع للجميع من معرفة العقوبة الموقعة على المؤسسة وسببها[1]. و عادة ما يختار الوالي واجهات المحلات المخالفة مكانا لنشر القرار.

وزيادة لما تواجهه المؤسسة المخالفة من نتائج السلبية بسبب توقيع مثل هذه العقوبة عليها فقد جعلها المشرع تتحمل ايضا مصاريف النشر هذا ما نصت عليه المادة 48 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية.

لكن قد تثبت الوقائع ان المؤسسة المخالفة لم تردع من العقوبات المفروضة عليها وارتكبت مرة اخرى في فترة تقل عن سنة المخالفة المنصوص عليها في القانون 02/04،ففي هذه الحالة منح المشرع للجهة المختصة سلطة منح المؤسسة المخالفة من الممارسة النشاط أو شطب من السجل التجاري ويشترط للتوقيع هذه العقوبة ان تكون مؤسسة مخالفة في حال العود،كما جاء النص على ذلك في المادة 47 مذكور سالفا في الفترة الثالثة منها تضاعفت العقوبة في حالة العود ويمكن للقاضي ان يمنح العون الاقتصادي للمحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقته او شطب سجله التجاري،فضلا عن ذلك يمكن ان تضاف الى هذه العقوبة عقوبة حبس من 3 اشهر الى سنة واحدة،مثل هذا الامر من شأنه ان يتضمن احترام القواعد القانونية وبالتالي المحافظة على استمرار المعاملات التجارية ومن ثم ضمان المنافسة الحرة في السوق.

الفرع الثاني : الدعاوى الإدارية الممكنة

ان اختصاص القضاء الاداري بالنظر انواع متعددة من دعوى فتشمل سلطته كل من القضاء الالغاء وقضاء الكامل والقضاء العقاب وقضاء التفسير[2] ولعل اهم الدعاوى هي دعوى الالغاء ودعوى التعويض.

اولا: دعوى الإلغاء

فيما يخص دعوى الغاء قرار الغلق المؤقت الصادر عن الوالي ويتفحص اهم النصوص المتعلقة بالمنافسة في الجزائر نجد ان القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية قد أشار الى امكانية الطعن في قرار الوالي المتضمن الغلق المؤقت للمحلات التجارية وهذا ما اكدته المادة 46 من القانون المذكور اعلاه[3].

---

[1] انظر المواد 47و 48 من **القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق.

[2] انظر للمادة 801 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

[3] انظر المادة 46 **من قانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية**،مصدر سابق.

فالإدارة المتمثلة في الوالي قد تتخذ قرارات في إطار ممارستها لمهام السلطة العامة وقد تمس هذه القرارات بالمنافسة بأن تحدث خللا في التوازن التنافسي في السوق،فيحق لكل عون اقتصادي تضرر من إجراء الغلق المؤقت في محله التجاري وبالتالي توقفه عن ممارسه نشاطه الاقتصادي اللجوء الى المحاكم الادارية الجهوية التي تقع في الولايات ونذكر منها الجزائر ،ورقلة،وهران،قسنطينة،بشار للطعن في مشروعية أو تفسير أو الغاء القرارات الصادرة عن الولاة[1].

دعوى الالغاء الموجهة ضد قرارات الولاة بصفة عامة والقرارات الصادرة عنهم المتضمنة غلق المحلات التجارية في حال مخالفه احكام القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية بصفه خاصه، تكون من اختصاص الغرفة الادارية الجهوية التي تعد قاضي الدرجة الأولى ودعوى الإلغاء تتم في القضاء الموضوعي يوجه الى ذات القرار الاداري ويتمثل في بحث مشروعيته والحكم بإلغائه أو ابطالها في حاله مخالفته للقانون.

ثانيا: دعوى التعويض

دعوى التعويض هي الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص الى القضاء للمضاربة بالتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة التصرف الادارة وتعتبر دعوى تعويض أهم صورة من صور دعاوى القضاء الكامل التي يمكن ان تتسع فيه سلطه القاضي الاداري،وتهدف الى المطالبة بالتعويض وجبر الضرر المترتب عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية،وهذا طبقا للفقرة الاخيرة من المادة السابعة من قانون الاجراءات المدنية والادارية ويمكن للمؤسسة المتضررة المضاربة بالتعويض الضرر الذي لحقها أمام القاضي الإداري في الحالتين:

1/ في حالة الغاء قرار الغلق الصادر عن الوالي المختص اقليميا على ان ترفع دعوى ضد الوالي باعتباره ممثلا للولاية امام القضاء.

2/ في حال صدور قرار قضائي يرفع اليد عن السلع المحجوزة وترفع الدعوى التعويض في هذه الحالة ضد الدولة[2].

وعلى هذا الاساس تبدو أهمية وجود دعوى التعويض الى جانب دعوى الالغاء في أن قضاء التعويض يكمل الحماية التي يفرضها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد بإعدام القرارات الإدارية غير المشروعة وذلك عن طريق الضمان الضرر الذي يصيب الافراد في فتره ما بين صدور

---

[1] **قرار الغرفة الإدارية،المحكمة العليا،بتاريخ 2002/05/25،ملف رقم 283058،المجلة القضائية**،العدد الأول،قسم الوثائق،المحكمة العليا،2002.

[2] انظر المادة 7 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

القرار والغائه، كالضرر الذي يصيب مؤسسة أو شركة صدر ضدها قرار الغلق فبإمكان هذه الأخيرة أن ترفع دعوى تعويض عما فاتها من كسب الى حين صدور قرار الغاء الغلق وهذا ما اكدته الفقرة الثانية من المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[1] .

ومن هنا يتبين إمكانيه قيام المسؤولية المدنية للجهات الإدارية يختص بها القضاء الاداري ويشترط فيها ذات الشروط المسؤولية التقصيرية وهي شرط الخطأ الواقع من الإدارة أي الجهة المختصة للقرار وأن يكون هناك ضرر لاحق بصاحب الشأن وأن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر،بالرغم أنه لم يكن معترف للدولة بمسؤولياتها عن الاضرار الناتجة عن إرادتها،ويمكن القول انه يمكن الجمع بين دعوى الالغاء ودعوى التعويض فيكون التعويض تبعيا لطلب الالغاء وهذا ما يعرف بحالة الارتباط بين الدعاوى لوجود علاقة بينهما مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة[2].

[1] انظر للمادة 801 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

[2] انظر للمادة 55 من **القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية**،مصدر سابق.

ملخص الفصل الثاني:

يتبين لنا مما سبق ذكره أن دولة القانون الصحيح تفرض على المشرع أن يضع نصوصا تحمي مؤسسات الدولة، وتحافظ على استمراريتها من جهة وتضمن حقوق المواطنين وحرياتهم من جهة أخرى،وقد نظم المشرع وبموجب الامر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم،قد تم تنظيمه بشكل مقبول رغم وجود بعض الثغرات ومن الجانب الإجرائي من دعوى المنافسة غير المشروعة وتسوية النزاعات بين التجار،حيث قسم الأدوار بين مجلس المنافسة والقضاء الا أن الغلبة بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة تكون أمام القضاء.

وتكون البداية بالإجراءات برفع دعوى أي وضع عريضة لإفتتاح الدعوى أمام القضاء وتكون رفع هذه العريضة من المضرر أو من لهم مصلحة في ذلك،ومن ثم يقومون بتحديد الجهة القضائية المختصة سواء من ناحية الاختصاص الإقليمي أي المدينة والنوعي أي القضاء المدني أو القضاء الجزائي.

وهنا تتشابه كثيرا الإجراءات المتبعة في دعوى المنافسة غير المشروعة للإجراءات التي تكون في مختلف الدعاوى العادية.

ويظهر الدور الفعال للقاضي المدني الذي ينحصر في منح التعويضات وإبطال العقود والاتفاقيات والشروط التعاقدية، وكل التزام ينشأ عنها.كما أعطى المشرع للقضاء الجزائي بأن يقوم بإصدار عقوبات ردعية وزجرية لكي يحد من هذه التلاعبات في مجال المنافسة.

وقد جعل المشرع من خلال القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة،من دور القضاء دورا مهما من خلال إخضاعه لجميع القرارات والأوامر والتدابير الصادرة عن مجلس المنافسة للرقابة القضائية وذلك في بالطعن امام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر،أو الطعن امام مجلس الدولة.

وهنا يبدأ دور قضاء الإداري من خلال سلطة الغاء أو تعديل قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة، كما للمحاكم الإدارية دور مهم هي أيضا بإمكانها ممارسة سلطة الحكم بالغلق الإداري على المؤسسة المخالفة وقد تمتد هذه السلطة الى الحكم بنشر القرار الذي تتحمله تلك المؤسسة.

ومن جهة أخرى نجد المشرع انه قد عزز الى حد كبير دور المحكمة العليا في نظر المنازعات المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة، وذلك من خلال إمكانية الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الجهات القضائية.

خاتمة

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة حماية يستظل بها التجار،فهذه الأخيرة لا يمكن اللجوء اليها إلا إذا كانت عناصر الحق مكتملة، أما دعوى المنافسة غير المشروعة تحمي جميع المراكز القانونية سواء إرتفعت الى مستوى الحق الكامل أم لا، والأساس في هذه الدعوى هو عدم الإخلال بواجب عام يقع على الكافة.

وفي مجال بحثنا في موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة تبين لنا أن الموضوع أصبح موضوع إهتمام وعناية من قبل المشرع الجزائري على غرار تشريعات أخرى،ويرجع ذلك لأهميتها وضروریاتها في آن واحد،فقد تفطن المشرع الى أهمية المنافسة فعمل على تنظيم قواعدها عن طريق حظر كل ممارسة من شأنها تقييد المنافسة في السوق لذا خطى خطوة صحيحة وضرورية لحماية السوق حينما أصدر قانونا للمنافسة خاصة الأمر03-03 الذي حاول استيعاب مختلف الممارسات التي من شأنها تقييد المنافسة بالإضافة الى قانون الممارسات التجارية 04-02 الذي حدد جميع الممارسات التي تدخل في إطار عدم المشروعية مع توقيع عقوبات صارمة بفرض غرامات تصل الى حدها الأقصى، فمن خلال هذه الدراسة توصلنا الى النتائج التالية:

1- إن الجدل الفقهي حول تعريف المنافسة غير المشروعة ناتج عن عدم تطرق المشرع لهذا المفهوم وحصره في صور المنافسة غير المشروعة دون الخروج عن ذلك وعدم وضع تعريف دقيق لها.

2-إن المشرع في قانون المنافسة 03/03 لم يحسم النقاش الفقهي حول الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة حيث أرجع ذلك للقواعد العامة التي جاءت في القانون المدني.

3-كما إعتبر المشرع الجزائري أن إتيان أي ممارسة تتعارض مع مشروعية الممارسات التجارية تشكل فعل المنافسة غير المشروعة، و عليه فأساس هذه الدعوى يقوم على أساس المسؤولية عن الفعل الضار الذي يتسبب فيه أحد التجار لغيره و يعتبر الفعل غير المشروع، و عليه قد نفى المشرع أي خصوصية لهذه الدعوى و ذلك لعدم تحديد أحكام خاصة بها.

4-لقد إشترط المشرع في الضرر القابل لتعويض أن يكون محققا إلا انه لا يشترط تحقق الضرر لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة،الا انه يمكن ان يرفع الدعوى بهدف إتخاذ إجراءات لمنع وقوع المنافسة غير المشروعة أو توقيفها دون إشتراط أن يكون هناك ضرر قد تحقق حيث يكون الضرر إحتمالي في بعض الحالات، أما فيما يتعلق بالضرر المحقق

الموجب التعويض،فلم يورده المشرع أحكاما تنظم هذا التعويض مما يؤدي رجوع للقانون المدني.

5- إن حماية المنافسة تتطلب القضاء على السلوكات والممارسات التي يكون غرضها أو أثرها مقيدة للمنافسة، وماسا بحريتها في السوق وكذا مراقبة كل العمليات التي تؤثر في تركيبة الأسواق أو في هيكلها.

6-إشترط المشرع على من يرفع الدعوى أن تتوفر فيه الصفة أنه يكون هو الشخص المتضرر أو تكون له المصلحة في ذلك مثلا كالمستهلك ويجب النظر الى أهلية من قام برفعها وهذا جاء في القواعد العامة ولم يخصص المشرع قواعد خاصة بشروط دعوى المنافسة غير المشروعة.

7-هناك عدة إجراءات إشترطها المشرع الجزائري لتحريك دعوى المنافسة غير المشروعة و منها، أنه يجب أن تتم إقامة الدعوى ثم يتم تحديد الاختصاص النوعي و الإقليمي للدعوى أي أين يتم وضعها سواء في الغرفة المدنية أو التجارية أو الجزائية و هذا يدخل في الاختصاص النوعي أما الاختصاص الإقليمي يتم فيه تحديد المكان الذي سوف ترفع فيه الدعوى و يتم الحكم فيها، وإحتفاظ الهيئات القضائية بدورها الفعال في مجال المنافسة و الرقابة القائمة على مختلف الممارسات غير المشروعة، و يتجلى في ذلك من خلال إختصاص القاضي العادي بإبطال الممارسات المقيدة للمنافسة و إعطاء تعويض عن الأضرار الناتجة عنها، كما يمكن أن تصل هاته المخالفات للحد من الجريمة المعاقب عليها بالحبس كجنحة التقليد مثلا التي تكون من إختصاص القضاء الجزائي، إلا أن دور الجهات القضائية يظهر بشكل أكبر في مجال الرقابة على قرارات مجلس المنافسة سواء كان الطعن أمام مجلس القضاء الجزائي، إذا تعلق الأمر بجميع الممارسات المقيدة للمنافسة أو إخضاع المشروع الطعن ضد قرار رفض التجميع لإختصاص مجلس الدولة لكون التجميع لا يولد منازعات مختلفة ليجعل بذلك المشرع اختصاص قضائي مزدوج بين القاضي العادي و القاضي الإداري .

- وبعد ما قمنا بعرض أهم النتائج التي تم توصل اليها سوف نتطرق الى التوصيات التي تمثل ركنا هاما في دراستنا وسوف تتم على النحو الآتي:

1- منح الموضوع دعوى المنافسة غير المشروعة إهتمام أكثر لمحاربة الجريمة التجارية والاقتصادية على الوجه الخاص وتجنب كل ممارسة من شأنها خلق إختلال في السوق.

2- يجب إزالة الغموض وملأ الثغرات والنقائص القانونية التي تعاني منها نصوص التشريع الجزائري خاصة القانونين الجديدين وهما قانون المنافسة وقانون الممارسات التجارية، وسد الفراغ القانوني المتعلق بالجزاءات المدنية للمخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية مع تقرير عقوبة الحبس كعقوبة أصلية بدل تقريرها في حالة العود أي تكرار نفس العمل غير المشروع فقط كونها كأداة ردع، وبالتالي الحماية القانونية.

3- تجسيد ما كرسته المادة 38من الأمر 03/03 من تعاون بين مجلس المنافسة والجهات القضائية في الواقع.

4- البحث عن التخصص وذلك في سبيل منح بعض المحاكم ولاية النظر في الممارسات غير مشروعة للمنافسة دون سواها، وتزويدها بالقضاة المتخصصين ذوي الكفاءة لتفادي تعارض الأحكام الصادرة في هذا الإطار من جهة ولتشجيع الاجتهادات القضائية في مادة المنافسة والممارسات التجارية من جهة أخرى.

5- العمل على نشر ثقافة قانونية تنافسية لتحقيق حرية المنافسة وشفافيتها والاقتناع بدور السلطات المتخصة في مجال المنافسة من أجل التصدي لعدم عرقلتها.

6- على المشرع أن يشمل الدراسة في دعوى المنافسة غير المشروعة ويتكلم عليها بصفة عامة ولا يخصصها مثل ما قام بها في قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية تحدث فقط على المحل التجاري وأهمل قطاعات المنافسة الأخرى مما أدى الى إحتياج القواعد العامة الموجودة في قانون المدني والإجراءات المدنية والإدارية والقانون التجاري وقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية مما لم يعطي الصفة الخاصة لدعوى المنافسة غير المشروعة.

قائمة
المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر :

أولا –الدستور

1. دستور،المؤرخ في 8 ديسمبر 1996،الجريدة الرسمية رقم 76،المعدل والمتمم في القانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016،الجريدة رسمية رقم 14،المؤرخة في 7 مارس 2016.

ثانيا: المراسيم

1. مرسوم تنفيذي رقم45/02،المؤرخ في 2002/12/22،يحدد صلاحيات الوزير المكلف بالتجارة، ج ر عدد 85، الصادرة في 2002/12/22.
2. مرسوم تنفيذي رقم 241/11 المؤرخ في10 يوليو 2011 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.

ثالثا: الأوامر

1. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يونيو1966 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 22/06 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم،الجريدة الرسمية،عدد 84 المؤرخة في 2006/12/24.
2. الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.
3. الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
4. الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.
5. الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة،المعدل والمتمم بالأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة معدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010.
6. الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات.
7. الأمر 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الاختراع.
8. الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

9. الأمر 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

رابعا: القوانين

1. القانون العضوي 01/98، المؤرخ في 30 ماي 1998،المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،ج.ر،عدد 37،الصادرة 1998/06/01.
2. القانون 04/ 02 المتعلق بالممارسات التجارية، المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425الموافق ل 23 يونيو 2004،يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 06/13 المؤرخ 23جويلية 2013.
3. – قانون 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة.
4. قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الجريدة الرسمية للجمهورية عدد 21 المؤرخ في 23 أبريل سنة 2008.

خامسا:قرار المحكمة العليا

1. قرار الغرفة الإدارية،المحكمة العليا،بتاريخ 2002/05/25،ملف رقم 283058، المجلة القضائية،العدد الأول،قسم الوثائق،المحكمة العليا،2002.

المراجع :

الكتب:

1) أحسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجزائي الخاص،الجزء الثاني،الطبعة الرابعة عشر،دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر،سنة 2013.
2) أحمد محرز،القانون التجاري نظرية الاعمال التجارية صفة التاجر دفاتر تجارية المحل التجاري،جزء 1،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1993 .
3) بلحاج العربي،نظرية العامة للالتزام قانون المدني الجزائري،جزء2، ديوان مطبوعات الجامعية،طبعة 1999.
4) خليل أحمد حسن قدادة،الوجيز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام،الجزء الأول، الطبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية،بن عكنون الجزائر،2005.
5) زبير حمادي،الحماية القانونية للعلامة التجارية،الطبعة 1،منشورات حلبي الحقوقية،بيروت، لبنان،2012.

6) سائح سنقوقة،شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية نصا شرحا تعليقا تطبيقا قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الجزء الأول،طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى،عين مليلة– الجزائر،2011.

7) عبد الرحمان خلفي،الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن،الطبعة الثانية منقحة ومعدلة،دار بلقيس للنشر،الجزائر،2016.

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

9) عمورة عمار،العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، ب. ط،دار الخلدونية،الجزائر.

10) عمر زودة،الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، الطبعة الثانية، 2015.

11) عمارة بلغيث،الوسيط في الإجراءات المدنية،دار العلوم لنشر والتوزيع،بدون طبعة،بدون سنة.

12) علي البارودي ومحمد سيد الفقي،القانون التجاري،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1999.

13) فاضلي ادريس،الوجيز في النظرية العامة للالتزام،العقد،الارادة المنفردة،الفعل المستحق للتعويض–الاثراء بلا السبب–القانون،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2009.

14) فايز نعيم رضوان،مبادئ القانون التجاري،طبقا للأحكام القانون رقم 1999/19،طبعة 2،دار النهضة العربية، 2000–2001.

15) محمد صبري السعدي،الواضح شرح القانون المدني الجزائري (مصادر الالتزام)،الواقعة القانونية(العمل غير المشروع شبه العقود والقانون)، الطبعة الرابعة،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر.

16) محمد فريد العريني،جلال وفاء محمدين،القانون التجاري،الاعمال التجارية التاجر المحل التجاري،جزء1،دار مطبوعات الجامعية الإسكندرية،سنة 1998.

17) نادية فضيل،القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية،التاجر،المحل التجاري)،الطبعة الثامنة منقحة ومزيدة،ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون–الجزائر،2006.

18) نادية فضيل،النظام القانوني للمحل التجاري، جزء1–2،دار هومه لنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

19) نبيل صقر،الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،دون طبعة، دون جزء،الجزائر.

الأطروحات و الرسائل الجامعية :

الأطروحات :

1) الطاهر ميمون،دور الضبط الاقتصادي في تحقيق المنافسة العادلة في أسواق الخدمات العامة ذات التنظيم الشبكي–تطبيق على سلطة ضبط البريد والاتصالات عن بعد في الجزائر–أطروحة مكملة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم التجارية،تخصص العلوم التجارية،قسم العلوم التجارية،كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة محمد بوضياف –المسيلة،2016/2015.

2) براشمي مفتاح،منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)،أطروحة للحصول على درجة الدكتوراه علوم في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد بن أحمد وهران2،2018/2017.

3) بوجميل عادل،مسؤولية العون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري تيزي وزو،2018/11/05.

4) زواوي الكاهنة،المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق،تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2015/2014.

5) ميلود سلامي،النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية،أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الحاج لخضر–باتنة– 2012/2011.

6) ناصر موسى، حماية المحل التجاري في التشريع الجزائري،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق فرع القانون الأساسي،قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية (19مارس 1962)جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس،2019/2018.

7) وليد كحول،المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2015/2014.

الرسائل الجامعية :

1) آمنة عياش،جرائم المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في قانون أعمال،تخصص قانون أعمال،قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 08 ماي 1945 – قالمة،2018/2017.

2) إلهام زعموم،حماية المحل التجاري دعوى المنافسة غير المشروعة،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون،فرع عقود ومسؤولية،كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر ،2004/2003.

3) آرزقي زبير ،حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون،فرع المسؤولية المدنية،جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011 .

4) بوزيد رحيمة،الإطار القانوني لحماية المحل التجاري،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية،تخصص قانون خاص أساسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم،2017/2016.

5) بوبشطولة بسمة،الحماية القانونية للعلامة التجارية،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في قانون الاعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد لمين دباغين سطيف2،سطيف،2015/2014.

6) بن علية ميلود وبشير قرشي،حماية المحل التجاري(دعوى المنافسة غير المشروعة)،مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق،تخصص قانون عقاري،قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة زيان عاشور ،الجلفة،2017/2016.

7) بوقميجة نجيبة،الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة،مذكرة ماجستير فرع الملكية الفكرية،كلية الحقوق–بن عكنون–جامعة الجزائر ،2005/2004.

8) بوجميل عادل،مسؤولية العون الاقتصادي في الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2012/07/12.

9) جلال مسعد،مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق، جامعة مولود معمري،تيزي وزو ،2002.

10) داوي وئام،الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة احمد دراية،ادرار ،2016/2015.

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

12) سواشي وسيلة،مميزات دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية،بحث ماجيستير،فرع العقود والمسؤولية،كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر ،2003/2002.

13) سارة مرواني،الاحتكار التجاري صورة من صور المنافسة غير المشروعة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون أعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2018/2017.

14) سمير خمايلية،عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون،فرع تحولات الدولة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 13اكتوبر 2013.

15) شاوي عبد الله،العلامات التجارية والمنافسة غير المشروعة،مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات الماستر تخصص ملكية فكرية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة زيان عاشور الجلفة،الجزائر ،2017/2016.

16) شفار نبيلة،الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص،تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين– المستهلكين،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة وهران،2013/2012.

17) ظريفة موساوي،دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق،مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية والسياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2011/05/10.

18) عيساوي سمير ومؤمن فطيمة الزهراء،جرائم المنافسة والأسعار،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون،تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة،2016/2015.

19) عبد الله بوالطين،المنافسة غير المشروعة وآلية مكافحتها في الجزائر،مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون أعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة العربي بن مهيدي،أم البواقي،2014/2013.

20) عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري،تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة،رسالة لنيل شهادة الماجيستير،جامعة نايف العربية الأمنية،كلية دراسات العليا،2007.

21) عماد حمد محمود إبراهيم،الحماية المدنية لبراءة الاختراع والاسرار التجارية دراسة مقارنة،رسالة لنيل الماجيستير،في القانون الخاص كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية،نابلس،فلسطين،2012.

22) كافي أحمد و علالي أحمد،دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص،تخصص قانون اعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة،2017/2016.

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

24) مزهود عمار،دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية لحماية العون الاقتصادي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون أعمال، قسم العلوم القانونية والإدارية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 08 ماي 1945 –قالمة،2016/2015.

25) مكي سفيان و بوقرة أحمد،دعوى المنافسة غير المشروعة (حماية المحل التجاري)،مذكرة لنيل شهادة الماستر اكاديمي،تخصص قانون أعمال،قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2021/2020.

26) نوال براهيمي،اتفاقيات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق،فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2004/2003.

27) نوال كيموش،حماية المستهلك في إطار الممارسات التجارية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2010–2011.

28) نعيمة علواش،العلامات في مجال المنافسة،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال،كلية الحقوق والعلوم الادارية–بن عكنون–جامعة الجزائر،2002/2001.

29) –هناء قماري و دليلة هداهدية،دعوى المنافسة غير المشروع،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون،تخصص قانون أعمال (النظام القانوني للاستثمار)،قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945،2014/2013.

***المجلات والملتقيات:**

اولا–المجلات:

1) باطلي غنية،نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر،مجلة المفكر،العدد الثاني عشر،كلية الحقوق والعلوم السياسية،فرحات عباس سطيف.

2) – بلمختار سعاد،أساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها، مجلة نوميروس الاكادمية،المجلد 01،العدد01،المركز الجامعي مغنية، يناير 2020.

3) بن ادريس حليمة،دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية،مجلة دراسات القانونية،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس،سيدي بلعباس.

4) بن طاع الله زهير،شرط المصلحة وأثر زواله اثناء سير في دعوى،مجلة الاجتهاد القضائي،العدد 2،مجلد رقم 12.

5) –علواش نعيمة،الاساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد الخامس،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة سعد دحلب بالبليدة.

6) ميلود سلامي،دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من اوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري،مجلة دفاتر السياسة والقانون،العدد 6، جامعة باتنة (الجزائر)،جانفي2012.

7) مقفولجي عبد العزيز،شروط قبول الدعوى،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة لونيسي علي،جامعة بليدة 2، العدد 2.

8) موسى ناصر،دعوى المنافسة غير المشروعة كألية إجرائية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري،مجلة صوت القانون،جامعة التكوين المتواصل،مركز معسكر،المجلد السابع،العدد 2،نوفمبر 2020.

الملتقيات:

1) جبارة نورة،ملتقى تحت عنوان،مستقبل مسؤولية المدنية،كلية الحقوق وعلوم سياسية،جامعة محمد بوقرة،بومرداس،جزء ثاني، 28 جانفي 2020.

المواقع الالكترونية:

1) محمد محبوبي، حماية الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة، مقال منشور عبر موقع. www.startime.com/4shared

قائمة المحتويات

العنوان **ص**

شكر وعرفان

الإهداء

الإهداء 2

مقدمة.....أ-ج

فصل تمهيدي: ماهية المنافسة غير المشروعة

تمهيد..... 6

المبحث الأول:مفهوم المنافسة غير المشروعة..... 7

المطلب الأول:تعريف المنافسة غير المشروعة..... 7

الفرع الأول:التعريف القانوني للمنافسة غير المشروعة..... 7

الفرع الثاني:التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة..... 8

الفرع الثالث:التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة..... 9

المطلب الثاني: تمييز مصطلح المنافسة غير المشروعة عن بعض المصطلحات المشابهة لها..... 11

الفرع الأول:تمييز المنافسة المشروعة عن المنافسة الممنوعة..... 11

الفرع الثاني:تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الطفيلية..... 14

الفرع الثالث:تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الإحتيالية..... 15

المبحث الثاني:صور المنافسة غير المشروعة وتأثيراتها..... 16

المطلب الأول:صور المنافسة غير المشروعة..... 16

الفرع الأول:أعمال من شأنها احداث خلط ولبس بين المنشآت والمنتجات..... 17

الفرع الثاني:أعمال من شأنها أن تنال من صمعة التاجر أو تحط من شأنه..... 18

الفرع الثالث:أعمال تؤدي الى احداث اضطراب في المشروع المنافس او في السوق..... 18

المطلب الثاني:تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الكفاءة الإقتصادية..... 21

الفرع الأول:أثار المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق..... 22

الفرع الثاني:تأثير المنافسة غير المشروعة على الخوصصة..... 23

الفرع الثالث:أثار المنافسة غير المشروعك على المستهلك..... 23

الفصل الأول:الأحكام الناظمة لضمان سير دعوى المنافسة غير المشروعة

تمهيد..... 26
المبحث الأول:الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة..... 27
المطلب الأول:الإتجاهات التقليدية في تأسيس الدعوى..... 27
الفرع الأول:المسؤولية التقصيرية 28
الفرع الثاني:التعسف في استعمال الحق..... 30
المطلب الثاني:الإتجاهات الحديثة في تأسيس الدعوى..... 31
الفرع الأول:مذهب المساس بحق الشخص..... 32
الفرع الثاني:مذهب استعمال الحرية المدنية بشكل مفرط..... 32
المطلب الثالث:موقف المشرع الجزائري من أساس دعوى المنافسة غير المشروعة..... 33
المبحث الثاني:أركان دعوى المنافسة غير المشروعة..... 34
المطلب الأول:الخطأ..... 35
الفرع الأول:تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية..... 35
الفرع الثاني:أركان الخطأ..... 36
الفرع الثالث:تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ..... 38
المطلب الثاني:أن يترتب عن العمل غير المشروع ضررا..... 40
الفرع الأول:مفهوم الضرر وأنواعه..... 40
الفرع الثاني:شروط الضرر الموجب التعويض..... 41
الفرع الثالث:عبء إثبات الضرر..... 42
المطلب الثالث:العلاقة السببية بين الخطأ والضرر..... 43
المبحث الثالث:شروط دعوى المنافسة غير المشروعة..... 45
المطلب الأول:شرط الصفة..... 45
الفرع الأول:أنواع الصفة في الدعوى..... 46
المطلب الثاني:شرط المصلحة القائمة أو المحتملة..... 48
المطلب الثالث:شرط الأهلية..... 51
ملخص الفصل الأول..... 56
الفصل الثاني:تطبيقات دعوى المنافسة غير المشروعة
تمهيد..... 58

المبحث الاول:تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة..... 59
المطلب الأول:إقامة الدعوى..... 59
الفرع الأول:عريضة إفتتاح الدعوى..... 60
الفرع الثاني:حق الإدعاء..... 62
المطلب الثاني:الإختصاص بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 66
الفرع الأول:الإختصاص الإقليمي..... 67
الفرع الثاني:الإختصاص النوعي..... 67
المبحث الثاني:دورالقضاء العادي في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 69
المطلب الأول:دور القضاء المدني في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 69
الفرع الأول:دعوى المنافسة غير المشروعة أمام القضاء المدني..... 70
الفرع الثاني:الجزاءات المدنية في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 77
المطلب الثاني:دور القضاء الجزائي في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 81
الفرع الأول:تحريك الدعوى العمومية في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 81
الفرع الثاني:الجزاءات الجزائية في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 85
المبحث الثالث:دور القضاء الإداري في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 87
المطلب الأول:الرقابة على قرارات مجلس المنافسة..... 88
الفرع الأول:الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر إستثناء..... 88
الفرع الثاني:الطعن أمام مجلس الدولة..... 91
المطلب الثاني:رقابة القضاء الإداري على الجزاءات الإدارية في دعوى المنافسة غير المشروعة..... 93
الفرع الأول:الجزاءات الإدارية..... 94
الفرع الثاني:الدعاوى الإدارية الممكنة..... 96
ملخص الفصل الثاني..... 99
خاتمة..... 101
قائمة المصادر والمراجع 105
قائمة المحتويات 115

الملخص:

تعد المنافسة أمر ضروري وإلزامي لسيرورة النشاط الاقتصادي، لكن قد تنقلب وتصبح عبئا على التجارة وعلى التاجر متى استخدمت فيها وسائل غير مشروعة ومخالفة للقانون ولأداب وأعراف المهنة وهذا ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة.

ولذا كرس المشرع الجزائري ومن خلال الأمر 03/03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة و أيضا القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أن التجار لهم الحق في اللجوء إلى القضاء لحماية نشاطهم التجاري، وهو ما يعرف بدعوى المنافسة غير المشروعة والتي هي وسيلة يلجأ إليها المدعي يطلب فيها التعويض عن الضرر الذي لحق به جراء أعمال المنافسة غير المشروعة ووقف العمل غير المشروع، وتستند هذه الدعوى الى قواعد المسؤولية التقصيرية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية)، ويتم ذلك عن طريق الجهات القضائية (العادية، والادارية).

كلمات مفتاحية : دعوى ، المنافسة ، غير المشروعة ، التاجر.

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

Therefore, the Algerian legislator, through Ordinance 03/03 amended and supplemented and related to competition, as well as Law No. 02/04, amended and supplemented, which defines the rules applicable to commercial practices, established that traders have the right to resort to the judiciary to protect their commercial activity, which is known as the claim of unfair competition. Which is a means resorted to by the plaintiff in which he requests compensation for the damage he sustained as a result of the acts of unfair competition and the cessation of the unlawful act.).

Keywords: lawsuit, competition, illegal, merchant.