الفصل الثاني: الآليات القانونية لمواجهة المنافسة غير مشروعة

لا يختلف اثنان حول صيرورة قانون المنافسة أداة فعالة في تنظيم وتفعيل نشاط الاقتصاد السوق المعاصر المبني أساس على الروح الليبرالية والتي تترجمها عملية التوجه نحو الحرية الاقتصادية كخيار استراتيجي أصلي من جهة والتقليص بل التخلي الدولة كأصل عام والى أوسع حد ممكن عن دورها كمنتج أو كفاعل اقتصادي يشارك مباشرة في هذا النشاط من جهة أخرى.

إلا أن ذلك كله لايعني بأي حال من الأحوال تخلي الدولة عن دورها الأصيل الكلاسيكي الذي يسمح بوضع شروط المناسبة للنجاح هذه السوق ومراقبة تنفيذها وإعادة الأمور إلى نصابها إذ حدث ما يؤدي إلى خروج هذه السوق عن مسارها وهو دور رئيسي تتمتع به أصلا الدولة دون غيرها.

وبما أن موضوع المنافسة غير مشروعة لاق اهتماما واسعا على مستوى المحيط العلمي سواء الاقتصادي أو القانوني هذا الأخير الذي عني خاصة بالآليات القانونية التي تمكن المتنافسين الذين تعرضوا لأعمال تنافسية غير نزيهة من الحصول على الوسائل للحفاظ على مراكزهم وسمعتهم التنافسية بمعنى توفير الإطار القانوني الذي يسمح للمتعاملين الاقتصاديين بالترويج لمنتجاتهم وخدماتهم دون أن تتعرض للمساس بقيمتها التنافسية.[1]

ومن هذا المنطلق سنتطرق للحماية المدنية والحماية الجنائية ففي المبحث الأول دعوى المنافسة غير المشروعة وفي المبحث الثاني قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة.

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص.227.

المبحث الأول :دعوى المنافسة غير المشروعة

إن دعوى المنافسة غير المشروعة هي الحماية القانونية للمحل التجاري من الاعتداءات التي قد يتعرض لها ،ولهذه الدعوى أهمية كبيرة في الحياة القانونية والقضائية ،نظرا لما يحدث في الحياة الاقتصادية و التجارية من أعمال منافسة كثيرة وشديدة ،قد تدفع البعض إلى أعمال تتصف عادة بعدم المشروعية.

أمام هذا الوضع سنبحث أولا الأساس القانوني لدعوى منافسة غير المشروعة وشروط قيامها ،وثانيا كيفية مباشرة هذه الدعوى والجزاء المترتب عنها.

المطلب الأول :الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها

رغم أهمية موضوع المنافسة غير المشروعة ،إلا أن غالبية التشريعات لم تنظم هذه الدعوى بنصوص صريحة محددة ،فقد ثار خلاف بين الفقهاء في الأساس أو الضابط الذي على أساسه يتعين القول أننا أمام منافسة غير مشروعة وهذا في الفرع الأول أما الفرع الثاني سنبين الشروط الواجب توافرها لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة .

الفرع الأول :الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

يثور التساؤل في هذا الإطار حول طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة هل تدخل ضمن قواعد المسؤولية المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات أم أنها تندرج ضمن المسؤولية العقدية أم هي دعوى خاصة مستقلة لها شروطها و خصوصيتها المتميزة ؟.

فقد ثار جدل فقهي حول الأساس القانوني الذي تبنى عليه الدعوى المنافسة غير المشروعة،[1] فهناك من اعتبرا لعمل التنافسي غير المشروع خطأ يلزم مرتكبه بتعويض الضرر الحاصل للغير، شريطة وجود علاقة سببية بين الاثنين .

في حين ذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بأن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقف عند تعويض الضرر كما تفعل دعوى التقصيرية، بل تتعداه إلى اتخاذ تدابير وقائية مستقبلا.[2]

بينما يرى البعض الآخر أن أساس هذه الدعوى ليس عملا تقصيريا محضا ،فهي أحيانا تهدف إلى منع وقوع الضرر في المستقبل .

في حين ذهب البعض إلى القول بأن المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة من قبيل الجزاء عن التعسف في استعمال الحق، [3] على اعتبار أن التاجر له الحق في القيام بأعمال المنافسة مادام أنه لا يخرج بها عن الحدود المشروعة و إذا تجاوز عن ذلك فإنه يكون قد أساء استعمال حقه.

ومهما يكن فإنه يمكن القول بأن المشرعين عموما قد أتوا بالقول الفصل في هذا المضمار حين وضعوا لأنظمة خاصة تحدد كيفيات حماية هذا الحق والإجراءات الواجب اتخاذها في حالة التعدي عليها ،علما أن هذه الأخيرة تختلف من دولة إلى أخرى .

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص107

2 محمد المسلومي، الرسوم والنماذج الصناعية وحمايتها، رسالة لنيل شهادة الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم الاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء (مغرب) سنة 1996، ص194.

3 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع ص 175.

أما فيما يخص المشرع الجزائري وعلى الرغم من انضمام الجزائر لعدة اتفاقيات دولية تقرر حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة إلا أنها لم تضع أحكاما خاصة لتنظيم المسؤولية الناشئة عن أعمال المنافسة غير المشروعة وبالتالي كان لزاما الرجوع إلى القواعد العامة التي تنظم المسؤولية التقصيرية عموما ، وهو ما سار عليه القضاء عمليا ، الذي كان له الفصل في خلف دعوى المنافسة غير المشروعة ، و التي شيدها على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية انطلاقا من نص المادة 124 ق.م[1]

بالإضافة إلى ذلك هناك نصوص خاصة أوردها المشرع بعد ذلك خاصة في العشرية الأخيرة ،تحدد الأفعال التي يمكن أن تشكل منافسة غير مشروعة ،والتي على أساسها يمكن رفع الدعوى ،ومن ذلك مثلا الأمر 09/03 المتعلق بالعلامات الذي نص في مادته 28 مثلا أنه "لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة ويستعمل الحق تجاه كل شخص ارتكب أعمالا توحي بأن تقليد سيرتكب ". فمن خلال هذا النص يتضح أنه بإمكان الشخص القيام برفع دعوى قضائية أمام الجهة المختصة للمطالبة بوقف الأعمال التي من شأنها أن تضربه مستقبلا وهذا يعني أن الضرر في هذه الحالة ليس حالا. بمعنى أركان المسؤولية التقصيرية ليست متوفرة .

وعليه نخلص إلى نتيجة مهمة ،وهي أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي ليست دعوى مدنية عادية مبنية على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية [2] بل هي دعوى ذات طبيعة خاصة نظرا للطبيعة الخاصة للحق الذي تحميه .

1 نص المادة 124 ق.م "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير من كان سببا في حدوثه بالتعويض"

2 نادية فضيل، نفس المرجع، ص228.

الفرع الثاني :شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة

لما كانت المنافسة غير المشروعة تستند إلى ذات الأساس الذي تقوم عليه دعوى المسؤولية التقصيرية فإن شروط ممارسة الدعويين واحدة وعلى ذلك يتعين توافر أركان المسؤولية التقصيرية الثلاث : أن يقوم الشخص بفعل من أفعال المنافسة غير المشروعة ،وأن يترتب على هذا الفعل ضرر للغير، وأن توجد علاقة سببية بين ضرر و الفعل غير المشروع الذي أتاه المنافس.[1]

أولا :ارتكاب فعل غير مشروع (الخطأ)

وهذا الشرط يستوجب أن تقوم حالة المنافسة وأن تحصل هذه المنافسة بأفعال غير مشروعة ويستند الفعل غير المشروع إلى فكرة الخطأ الذي يعني اقتراف فعل غير مباح وانتهاك موجب من قبل التاجر باستعماله وسائل غير قانونية أو منافية للعرف التجاري أو القواعد الشرف والاستقامة في مهنة التجارة بشكل عام .

وتعتبر هذه الأفعال السلوك الخاطئ المنشئ للمسؤولية إلا أنها لا تدخل تحت حصر دقيق فهي تتغير بتغير طبيعة الأنشطة وأدوات العمل كما أنها تتأثر بالعادات المرعية في مجتمع التجارة المعني ،وبما يبتكره التجار من وسائل للتأثير على العملاء .إلا أن الفقه اجتهد في وضع تقسيما لهذه الأفعال وهي ثلاث:[2]

(أ)الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط واللبس بين مؤسستين مختلفتين أو بضاعتين مختلفتين :

وهي الأفعال التي من شأنها خلق الالتباس في ذهن الجمهور المستهلكين بقصد إيقافه في الغلط بين مؤسستين مختلفتين بحيث تؤدي إلى اجتذاب عملاء تاجر آخر مثل الغش في مصدر البضاعة أو تقليد الرسوم والاختراعات والعلامات التجارية والنماذج الصناعية أو الخطوط والألوان وكيفية ترتيبها وتنظيمها ودرجة لمعانها ،أو الشكل الخارجي للمؤسسة أو طريقة عرض البضائع أو طرق الإعلان أو الاعتداء على

1 عمورة عمارة، نفس المرجع ص 168.
2 عمارة عمورة، نفس المرجع ،ص174.

الاسم التجاري أو التسمية المبتكرة أو غير ذلك من الأفعال غير المشروعة التي تؤدي إلى إحداث اللبس[1] على العملاء قصد استقطابهم نحو المحل التجاري ،وبالتالي إلحاق الضرر بمالكها خلافا لحكم قانون ،ولكن على شرط أن تكون تلك المميزات جديدة ومبتكرة ولم يستخدمها أحد من قبل .

(ب) الأفعال المؤدية إلى ادعاءات غير مطابقة للحقيقة للحط أو الإساءة إلى سمعة التاجر المنافس

قد يكون الفعل غير مشروع عبر اللجوء إلى الدعاية الكاذبة التي تتضمن طعنا في شخص التاجر، أو التشهير غير المشروع علينا بالقول أو بوسائل الإعلام المرئية أو المسموعة أو المقروءة ، أو نشر خبر ملاحقات قضائية يتعرض لها مزاحم لم يصدر فيها حكم نهائي ، لتهديد سمعته وزعزعة ثقته بقصد تحويل الزبائن عنه ، ومن أمثلة ذلك الادعاء بأن البضاعة مغشوشة أومضرة بالصحة أو أن التاجر غير أمين أو أنه على وشك الإفلاس بغرض العمل على انصراف العملاء عنه.[2]

(ج) الأفعال التي تهدف إلى إثارة الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق :

كما يكون الفعل غير مشرع عبر اللجوء إلى إثارة الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق ،بحيث لا يستطيع التاجر الاستمرار في نشاطه التجاري بنفس المستوى السابق ،كإغراء العمال الذين يعتمد عليهم مشروع تجاري آخر منافس بالمال ، أو تحريضهم على الاضطراب أو ترك العمل قصد الالتحاق بالعمل لدى التاجر المنافس بقصد اجتذاب عملاء المحل الأول .

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص231.
2 مقدم مبروك، نفس المرجع،ص106.

أو إغراء عمال أو مستخدمي تاجر آخر منافس له بشتى الوسائل للوقوع على أسرار أعماله[1] سواء تعلقت هذه الإسرار بإنتاج صناعي معين أو تتعلق بطريقته في التسويق .أو حتى أسماء العملاء الذين يتعامل معهم بهدف افنائه ماديا.

إذن لابد لقيام الخطأ من ارتكاب التاجر لعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة المذكورة سالفا ، وهذا يفترض ضرورة وجود حالة مزاحمة بين شخصين يزاولان نشاطا مهنيا متشابها أو متقاربا سواء تعلق الأمر ببضاعة أو خدمات يمكن معه قيام خلط في ذهن الجمهور كما يمكن أن يغرر بالزبائن بحيث يكون لأحدهما تأثير على عملاء الآخر ، تكون نتيجة هذا الفعل غير المشروع الذي صدر من أحدهما من شأنه أن يؤدي إلى انصراف العملاء عن التاجر وانضمامهم إلى من ينافسه ، فإذا انتفت أية علاقة بين الشخصين لا يمكن الحديث عن منافسة غير مشروعة إذ لايمكن أن تتصور وجود منافسة غير مشروعة بين شركة لإنتاج اللحوم وشركة لإنتاج الحليب ، ففي هذه الحالة لا يمكن القول بقيام المنافسة لعدم اجتذاب عملاء على الإطلاق بسبب أن كل سلعة وخدمة مختلفة عن السلعة و الخدمة التي يتجر فيها المحل الآخر .

كما يشترط لقيام حالة المنافسة[2] أن يكون النشاط الذي يمارسه التاجران تجاريا بمعنى أنهما يقومان بعمل من الأعمال التجارية التي تستهدف تحقيق الربح، لذا لا تقع المنافسة غير المشروعة بين مثلا الجمعيات التعاونية التي تقدم خدمات لأعضائها دون أن تستهدف تحقيق الربح المادي .

ولا يستدعي تحقق الخطأ أن يكون هذا الخطأ عمديا أي لايشترط أن يتوافر لدى التاجر المنافس قصد الإضرار أو سوء النية كإدارة إيقاع الضرر بالغير بل يكفي أن يقوم بفعل يخالف القوانين الأعراف وشرف المهنة حتى لو كان هذا الفعل غير عمدي أي يصدر عن إهمال ، لذلك لا يعتبر سوء النية عنصرا أساسيا لا يقوم الخطأ بدونه ، لذلك لا محل للتفرقة بين الخطأ الذي يولد عن سوء النية لدى المتنافس وبين

1 محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، بدون طبعة دار بغدادي للطباعة والنشر، الجزائر، ص117.

2 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع،ص176.

مجرد الإهمال الذي لا يتضمن قصد الإضرار مادام أن هذه الدعوى تستند إلى ذات الأساس الذي تستند إليه دعوى المسؤولية المدنية بصفة عامة.[1]

لكن بعض الأفعال تفترض توافر سوء النية ، كالتشهير غير المشروع بسمعة المزاحم و النيل من شخصه أو قيمة بضاعته من أجل إبعاد العملاء عنه ودعوتهم للتعامل معه شخصيا ، أو تحريض عمال المزاحم لإثارة الاضطراب داخل مؤسسته بقصد تحويل زبائنه ، أو أن يعتمد أن يقدم إلى الجمهور بضاعة سيئة ويدعي خطأ أنها من صنع مؤسسة معينة ،أو بالحط من محله التجاري كإشاعة دعاية أن مالكة على حافة الإفلاس ، وغيرها من الأفعال التي تتم عن قصد بغية الأضرار بالمؤسسة المزاحمة ،وفي مطلق الأحوال يعود لقضاة المحاكم تقدير الفعل غير المشروع للمنافسة .

ثانيا: الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة

إذا كانت دعوى المنافسة غير المشروعة قائمة على القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية فهذا يعني أنها تتطلب لقيامها بالإضافة إلى ركن الخطأ أن يتوافر ركن الضرر لذا يعتبر وقوع الضرر شرطا من شروط الموضوعية الأساسية في دعوى المنافسة غير المشروعة فلا مسؤولية بمجرد وقوع الخطأ، وبالتالي لا يصح إقامة الدعوى إلا إذا وقع الضرر تماما أو سيقع حتما في المستقبل على من أقام الدعوى. [2] أما الضرر الاحتمالي أي الضرر غير المحقق فهو قد يقع وقد لا يقع . فلا يكون التعويض عنه واجبا إلا إذا وقع فعلا ويترتب على المضرور وفقا للقواعد العامة إثبات وجود الخطأ والضرر و مقداره ، بالإضافة إلى إثبات وجود المنافسة ،لأن المدعى لا يحق له طلب التعويضات إلا إذا أثبت أن ضررا ما قد أصابه و بالقدر اللازم بجبر هذا الصرر ، وعلى ذلك يكون الضرر شرطا لطلب التعويض .

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص228.
2 عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع، ص 177.

كذلك لا أهمية لما إذا كان الضرر ماديا أو أدبيا، [1] صغيرا أو كبيرا ، فتتقرر المسؤولية ولو كان الضرر بسيطا و الضرر هو كناية عن خسارة زبائن الذين حولهم المزاحم عن المتضرر بتأثير الأسلوب المزاحمة غير المشروع الذي ارتكبه ، أي وجود علاقة بين الضرر الواقع و فعل المزاحمة غير المشروع ، إلا أن هذه القواعد لا يمكن تطبيقها تماما على دعوى المنافسة غير المشروعة . لأن الضرر المتصور من وقوعه من جراء المنافسة غير المشروعة يتمثل في انصراف العملاء عن المحل التجاري ونقصان أرباحه تبعا لذلك .

ومثل هذا الضرر يصعب إثباته لأنه ليس هناك عدد محدد من العملاء يتعاملون مع التاجر حتى نرى ما إذا كان هذا العدد قد نقص بسبب أعمال منافسة غير مشروعة وحتى لو وجد عدد محدد من العملاء فليس هناك ما يلزم العملاء باستمرار في تعامل مع تاجر معين ، فلا يمكن أن نجزم أن هؤلاء كانوا سيستمرون في التعامل مع المحل التجاري ولو لم تقع المنافسة.[2]

لذا فإن القضاء لا يطبق عل الضرر في دعوى منافسة غير مشروعة ذات المبادئ التي تطبق على الضرر وفقا للقواعد العامة وقد انقسم الفقه واجتهاد حول مسألة إثبات الضرر فاعتبر البعض أن نجاح دعوى منافسة غير مشروعة يستند بصورة أساسية إلى توافر واثبات الضرر سواء أكان ماديا أم أدبيا حاليا أم مستقبليا ويكفي أن يكون أكيدا و قابلا للتقدير ، فاغتصاب اسم مشروب مشهور وإطلاقه على صنف من الشكولاطة لم يؤدي إلى إضرار بذلك المشروب ، لا يعتبر برأيهم منافسة غير مشروعة .

أما الاتجاه الثاني فيكتفي بتوافر ضرر احتمالي عن الفعل غير مشروع في دعوى منافسة غير مشروعة ولا يشترط إثبات حصول ضرر أكيد لقبول الدعوى ، إذ أن المسؤولية تتوافر بصرف النظر عن وقوع الضرر إن وجد ولكنها تهدف أيضا إلى حماية التجارة من أعمال منافسة غير مشروعة بالنسبة إلى المستقبل لذلك يجوز رفع

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص 109.
2 نادية فضيل، نفس المرجع، ص 230.

دعوى منافسة غير مشروعة و لو لم يكن هناك أي ضرر أصاب التاجر حالا ولكن يخشى من وقوع هذا الضرر في المستقبل.

و بذلك تكون لدعوى المنافسة غير المشروعة وظيفة وقائية إلى جانب وظيفتها المتعلقة بتعويض الضرر و في مطلق الأحوال فان تقدير وجود الضرر الناجم عن المنافسة غير المشروعة و التعويض عنه يعود لقاضي المحكمة.

ثالثا : العلاقة السببية

فضلا عن ركني الخطأ و الضرر لا بد للقول بوجود المنافسة غير المشروعة و استحقاق التعويض من أن توجد علاقة سببية بين الضرر و الخطأ أي أن يكون الضرر الذي أصاب التاجر إنما كان بسبب الخطأ و أعمال المنافسة غير المشروعة التي صدرت من التاجر المنافس.[1]

و لذلك يستطيع المدعى عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي لحق المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه ، كأن يثبت بأن الضرر حدث نتيجة لسبب أجنبي لا يد له فيه ، أو نتيجة لقوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو نتيجة خطأ المضرور نفسه لذلك لا يكون هناك محل للكلام عن العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلا في حالات التي نشأ فيها للمدعي ضرر من الأعمال غير المشروعة ، و هذه العلاقة يمكن إثباتها في حالة وقوع الضرر فعلا ، أما إذا كان الضرر محتملا الوقوع في المستقبل و يطلب التاجر فقط وقف الأعمال المنافسة التي من شأنها إلحاق الضرر به فهنا لا مجال لإثبات العلاقة السببية لان الضرر لم يقع بعد و يقع عبء الإثبات الرابطة السببية الخطأ و الضرر على عاتق المدعي حتى تقبل دعواه .

1 عمورة عمارة، نفس المرجع،ص173.

المطلب الثاني :مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة و الجزاء المترتب عنها

بعد دراستنا للأساس القانوني الذي تبنى عليه دعوى المنافسة غير المشروعة و تبيان شروط قيامها ' سوف نتطرق في هذا المطلب إلى كيفية مباشرة هذه الأخيرة في الفرع الأول أما في الفرع الثاني نستخلص الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول: مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة

أولا : شروط رفع الدعوى

كل شخص تضرر من فعل المنافسة غير المشروعة بإمكانه رفع دعوى فهذه الوسيلة إذن سمح القانون بمباشرتها للمتضرر أو نائبه دون غيرهما ' و هو ما تؤكده المادة 14 من التقنين الإجراءات المدنية بقولها " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله ..."

و تنص المادة 13 من نفس القانون "لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له الصفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

أي انه لا يقبل أي طلب أمام القضاء ما لم تكن لصاحبه أهلية و صفة و المصلحة يقرها القانون و نتساءل ما هي المصلحة التي يرجوها إذن رافع الدعوى فعل المنافسة غير المشروعة ؟

بكل تأكيد هي الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء فالمدعي هنا بحاجة إلى حماية قضائية ' فقد تم الاعتداء على حق من حقوقه أو انه مهدد بهذا الاعتداء جديا، فيطالب بوقف تلك التصرفات غير المشروعة و التعويض عن الضرر الذي لحق التاجر، و الذي تسبب في وقف أو إنقاص عملاء محله لاستعمال المعتدي وسائل غير المشروعة و هذه المصلحة مادية نمثلها بالفائدة التي كانت ستعود عليه لو لا هذا الاعتداء ' و للمدعي الحق في اللجوء إلى القضاء و لو لم يصبه أي ضرر بعد ' و

لكن يخشى وقوعه مستقبلا ، فيطالب بإيقاف هذه الأعمال التي قد تصيبه بضرر أكيد لو لم يتم إيقافها، و هو يعرف بالضرر الاحتمالي .

أما إذا تعدد المتضررون ، من جراء العمل غير المشروعة فيشترط أن ترفع الدعوى من طرف كل تاجر متضرر من هذا الفعل و بصفته الشخصية و المنفردة أو بنائب عنه فكثيرا ما يكون العمل المنافس و غيرا لمشروع مستهدفا لشخص معين أو أشخاص معينين كما قد يستهدف مجموعة تجار يمارسون نفس النشاط التجاري دون تحديد من المقصود بالذات و دون معرفة ما إذا كان الذي أصابه ضرر من جراء هذا العمل كان مقصودا لشخصه أم لا .

و هو ما يعطي الحق لكل من احسب انه مستهدف بهاته الممارسات غير المشروعة و المنافية لقواعد التجارة النزيهة أن يرفع دعوى منافسة غير المشروعة و بصفته الشخصية أو بالنيابة ، للمطالبة بوقف هاته التصرفات و التعويض عنها إن لحقه ضرر و يكون شروط المصلحة و الصفة و الأهلية قد توفرت في هذا التاجر.

صفة المدعى عليه:

لكي تقبل دعوى منافسة غير المشروعة ينبغي أن نحدد بوضوح من القائم بهذه الأعمال غير المشروعة ، و التي بموجبها قررنا رفع دعوى عليه و المسؤولية بهذا المعنى لا تقع فقط على القائم بالعمل ، و لكن على كل من أمر به أو سمح به و هو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه .

فرغم أن الشخص لم يقم بنفسه بهاته الأعمال ، و لكن القائم بها شخص يعمل لديه و تحت سلطته و قام بالعمل غير المشروع أثناء تأدية الوظيفة باسم و لحساب صاحب العمل.[1]

1 المادة 136 ق.م "يكون مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعة بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

و تجدر الإشارة إلى انه إذا قام التابع بالعمل أثناء تأدية الوظيفة و لكن باسمه و لحسابه فان المسؤولية هنا تقع على التابع بالطبع و لا دخل للمتبوع فيها ' كما يمكن أن ترفع الدعوى على شخص معنوي كشركة تجارية تزاول تجارة مماثلة لتاجر المدعي و قامت بأعمال منافسة مستعملة في ذلك طرقا غير المشروعة و كانت هذه الأعمال مصادقا على تنفيذها من قبل مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية ' فهنا تكون المسؤولية أولا على الشركة كشخص معنوي و على كل من اشترك في القيام بهاته التصرفات و تكون مسؤوليتهم تضامنية .[1]

كما قد ترفع دعوى على العمال الذين تركوا محلهم القديم للأشغال لدى محل جديد منافس و يعملون على جذب عملاء المتجر القديم و يفشون أسراره و ترفع دعوى منافسة غير المشروعة كأن ترفع الدعوى ضد ناشر جريدة لأنه نشر إعلانات أضرت بالتاجر.

ولكن إذا دفع هذا الناشر المسؤولية عن نفسه كأن يتبرأ قبل صدور الإعلان و ينبه عملاءه بأنه لا يتحمل أية مسؤولية ناشئة عن مضمون الإعلان ، فهو هنا لا يعد مسؤولا و لا شريكا و لكن تبقى المسؤولية العميل أي المنافس المدعى عليه منفردة .[2]

هل يجوز رفع الدعوى على رجال الطباعة واعتبارهم شركاء ؟

إن رجال الطباعة هم أشخاص الذين يقدمون خدماتهم لأصحاب التجارة و الصناعة كأن يصنعوا وسائل التغليف أو البطاقات و الدفاتر التي تحمل علاماتهم و أسماءهم التجارية فإذا كان الاعتداء على علامة مسجلة فالقانون هو الفاصل هنا ، ويسأل صاحب الطباعة باعتباره شريكا للمدعى عليه في التزوير أو تقليد العلامة و هذا المجال لا علاقة له هنا بدعوى منافسة غير المشروعة ما دام انه توجد مثل هذه الحماية خاصة به و هي دعوى التقليد .

1 المادة 126 ق.م "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، كانوا متضامنين في التزاماتهم بالتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض".
2 محمد المير يوسف وهبة، نفس المرجع، ص208.

إما إذا لم تكن توجد مثل هذه الحماية فنعود و نبحث عما إذا كان هذا الشخص الذي قدم خدماته عالما بأن ما سيقوم به « البطاقة أو وسائل التغليف " هي عبارة عن محاولة من التاجر لمنافسه زميله و التأثير على الغير بهذه الطريقة فانه يكون قد شاركه في العمل أما إذا لم يكن على علم بذلك فيعد حسن النية و لا يمكن مساءلته .

ثانيا : قواعد الاختصاص

اتفقنا بداية على انه حتى تقبل دعوى منافسة غير المشروعة يشترط أن يكون النزاع بين التاجرين يزاولان نفس العمل تقريبا و يكون بصدد أعمال تجارية و بالتالي فلا جدال في إخضاع مثل هذا النزاع أي دعوى منافسة غير المشروعة لقواعد التجاري بكل ما تتميز به قواعده من سرعة و ثقة و ائتمان و لهذا فهناك من التشريعات من خصت الأعمال التجارية بتشريع و قواعد و محاكم خاصة مهمتها النظر في كل ما تعلق بالأعمال و المسائل التجارية و مثالها التشريع الفرنسي و من الدول من خصها بتشريعات و قواعد خاصة دون الوصول إلى محاكم خاصة بها، و إن اعتمد على تقسيم إداري يسهل العمل والنظر في مثل هذه الأمور، ومنها التشريع الجزائري.[1]

لذا سنتناول الاختصاص النوعي و المحلي :

الاختصاص النوعي : إن التنظيم القضائي يختلف من دولة إلى أخرى فبعض التشريعات تفضل مبدأ وحدة القضاء بينما الأخرى تختار مبدأ الازدواجية القضائية نجد التشريع الفرنسي الذي يفصل بين القضاء التجاري والقضاء المدني إما بالنسبة للتشريع الجزائري فانه لا يعرف مبدأ الازدواجية القضائية فتكون المحاكم صاحبة الاختصاص في نظر كل الدعاوى إلا ما استثنى بنص خاص .

يعود الاختصاص لنظر الدعوى للمحاكم الابتدائية بما أن القانون الجزائري لا يعرف مبدأ الاختصاص في القضاء بل يعتمد مبدأ وحدة الجهاز القضائي و إن كان تخصيص دوائر معينة للفصل في المنازعات التجارية يعد بمثابة تنظيم للعمل فقط وليس متعلقا

1 نادية فضيل، نفس المرجع، ص49.

بالاختصاص فهو لا يصل لدرجة الازدواجية أو التخصيص المعروف في التشريع الفرنسي.

وبالتالي إذا عرض نزاع تجاري على دائرة مدنية فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص بل يجوز لها نظر في الدعوى ويكون حكمها صحيحا منتجا لكل آثاره كما يمكن إحالة النزاع إلى الغرفة التجارية.

و هذا ما تؤكده المادة 32 من تقنين الإجراءات المدنية [1] و تجدر الإشارة إلى إن عدم اختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى يعد من النظام العام و تقضي به المحكمة و لو من تلقاء نفسها و في أية حالة كانت عليها الدعوى .

الاختصاص المحلي : تقضي القواعد العامة بان يعود لاختصاص المحلي إلى محكمة موطن المدعى عليه وهذا تطبيقا لقاعدة إن " الدين مطلوب وليس محمولا" وهو ما تنص عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية إذ جاء فيها انه " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وان لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له "

هكذا نجد إن المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه بصلاحية الفصل في النزاع و معلوم إن موطن المدعى عليه هو مكان مزاولة للتجارة و هذا إن كان شخصا طبيعيا أما إذا كان شخصا معنويا فموطنه هو مقرر الشركة .

ثالثا : الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة

ككل الدعاوى المرفوعة أمام القضاء يجب حتى تقبل و تكسب دعاوى المنافسة غير المشروعة أن يقدم فيها المدعي دليلا أو أدلة تستند دعواه وتقوي مركزه حتى يكون مطمئنا لنتائج تلك الدعوى و نظرا لأنه لا يوجد لدينا نص خاص فيما يتعلق بهذا الشأن

1 "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام.... تفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية....."

فإننا نطبق القواعد العامة فيما يتعلق بالإثبات و بان البينة على من ادعى و نطبق بصفة اخص قواعد القانون التجاري فيما يتعلق بحرية الإثبات باعتبار إن النزاع بين تاجرين و بمناسبة أعمال تجارية و بما أننا بصدد إثبات عدم مشروعية أعمال تجارية فإننا نطبق المادة 30 من تقنين التجاري الجزائري و التي تنص على انه " يثبت كل عقد تجاري بسندات رسمية ، سندات عرفية ، فاتورة مقبولة ، بالرسائل ، بدفاتر الطرفين ، بالثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها "

إذن فكل طرق الإثبات جائزة هنا من بينة و أوراق تجارية أو إعلانات أو فواتير و شهادة شهود و قرئن ...[1]الخ و لكننا سنركز على الأهم منها :

محاضر إثبات الحالة: وهي وسيلة يعتمدها المدعي عندما تكون تصرفات المنافس "المدعى عليه" غير مشروعة وواضحة للعيان ، فيقوم المدعي عن طريق محضر قضائي بتحرير محاضر إثبات الحالة ، يذكر فيها هاته الأفعال ووصفه لها بأنها غير مشروعة و لكن ما يجب ملاحظته هو إن هذه المحاضر لا تملك قوة الإثبات قاطعة ، أي ليست دليلا قاطعا على إن هناك أعمال منافسة غير مشروعة و يلتزم القاضي بناءا عليها بالحكم لصالح المدعي بل لا تعدو هذه المحاضر إن تكون وسيلة من وسائل الإثبات ، يترك تقديرها للقاضي المختص و استخلاص مدى قناعته بها بمفردها أو بإضافة عناصر و أدلة أخرى إليها ، أو قد يستبعدها كليا لاقتناعه بان تلك الأفعال لا تشكل بتاتا منافسة غير مشروعة .

انتقال المحكمة للمعاينة: قد تقوم المحكمة بهذا الإجراء من تلقاء نفسها أو بطلب من المدعي عندما يجد نفسه واقعا تحت تصرفات و أعمال منافسة غير مشروعة فيقدم طلبا للمحكمة طلبا منها الانتقال للمكان الذي تحدث فيه هاته التصرفات و مشاهدتها على طبيعتها أي الملصقات أو الوسائل الدعاية الكاذبة .

1 ادوار عيد، نفس لمرجع ص 302.

غير انه يلاحظ أن هذا الطلب ممكن و هو جوازي للمحكمة يمكنا قبوله أو رفضه و الانتقال للمعاينة يعتبر إجراء تحقيقي متى آمر به القاضي حتى يستطيع من خلال هذا التنقل إن يبني حكمه على أساس ما رآه بعين المكان ، و بالتالي يكون ملما بموضوع النزاع و هذا ما تؤكده المواد من 146الى 149من تقنين الإجراءات المدنية بحيث تنص المادة 146على أنه " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى المر ذلك لا يحدده القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات".

كما تنص المادة 149 من نفس القانون على أن "يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط"

كما يجوز أثناء إجراء المعاينة سماع شهادة الشهود [1] متى وجد القاضي إن لديهم معلومات يمكن إن تفيد القضية فهذا الإجراء جوازي قد يأمر به القاضي و قد يطلبه الخصم و لكن تبقى السلطة التقديرية للقاضي في الأخذ به أو تركه متى وجد إن المعلومات التي بحوزته تكفي لإدانة أو لحفظ هذه الدعوى لعدم تأسيسها على معلومات صحيحة و دقيقة كما قد يعتمد القاضي على محضر المعاينة متى اقتنع بالمخالفات و التعديلات التي وردت فيه و التي يعتبرها بمثابة أعمال منافسة غير مشروعة تستوجب مسؤولية فاعلها الذي يلتزم بوقف تلك التصرفات المنافسة التي ألحقت ضررا بالتاجر و صرفت العملاء عن محله ، مما قد يلزمه بالتعويض .

ندب الخبراء: ما يمكن ملاحظته في دعوى المنافسة غير المشروعة أنها تقترب كثيرا وتتشابك مع حقوق الملكية الصناعية أو الأدبية أو الفنية فكثيرا من الدعاوى المرفوعة إلا و يكون فيها خرق و اعتداء على حق من هاته الحقوق و نظرا لاحتمال عدم إلمام القاضي بأمور و تفاصيل هذه المسالة سواء كانت علمية أو أدبية أو فنية أو تجارية فقد أجازه القانون إن يعتمد في استخلاص قناعته على مساعدة أهل الخبرة بحيث يمكن له

1 انظر المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية.

انتداب خبير أو أكثر للبحث و إبداء الرأي حول القضية المعروض نزاعها عليه حتى يتمكن من الفصل فيها عن إلمام و دراية و هو ما يسمح به المشرع الجزائري في المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على انه : " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب احد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة"

ويلاحظ أن هذا أمر جوازي بيد المحكمة قد تستعمله وقد تستغني عنه إلا إذا نص القانون على وجوب الاستعانة بالخبراء ، وعندها وجب على الخبير تحرير محضر يذكر فيه ما يكلف بالقيام به و تفاصيل ما أنجزه من خبرة و يودعه قلم كتاب المحكمة حتى يتسنى لها الاطلاع عليه ، ثم نستدعيه للمنافسة كما قد تكتفي بالتقرير الخبير يبقى في نهاية الأمر تحت سلطة القاضي المختص فله أن يأخذ به و له أن يستغني عنه ما لم يطمئن إلى ما توصل إليه و هو ما تؤكده المادة 144من قانون الإجراءات المدنية بقولها " ...والقاضي غير ملزم برأي الخبير ".

يفهم من هذا أن الرأي الخبير لا يقيد المحكمة و لا يلزمها بإتباع غير انه من الناحية العلمية نجد إن له وزنا كبيرا في تأكيد قناعة القاضي من عدمها فيلاحظ إذن تعدد طرق الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة ومهما تتعدد هذه الطرق فالمرجع الأول و الأخير يكمن في قناعة قاضي الموضوع فيما يعرض عليه من نزاع ومن أدلة وله بالتالي حتى يكمل قناع قناعته أن يأمر باتخاذ أي إجراء يراه صالحا وضروريا لتدعيم تلك الأدلة أو نفيها كما له قبول طلب الخصم أو أي الخصوم أو رفضه متى اكتفى بما قدم لديه ولم يجد ضرورة في المزيد وبهذا نجد إن عبء الإثبات يكون على عاتق المدعي وتقدير قيمة هذه الوسائل أو الأدلة متروك لسلطة القاضي .

رابعا: تقادم دعوى المنافسة غير المشروعة

بما أنه قد اتفق على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية أي المادة 124القانون المدني فلن قواعد هذه الأخيرة هي المطبقة و بالرجوع إلى المادة 133 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على انه " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار" .

كما تنص المادة 308 من نفس القانون على أنه "يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون "

يتضح هنا إن المشرع الجزائري لم يشأ التفرقة أو التمييز بين ما إذا كان المتضرر على علم بالعمل غير المشروع و المتسبب فيه كما فعل المشرع المصري وحدد مدة التقادم بثلاث سنوات بل جعل دعوى التعويض تتقادم بانقضاء مدة خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع العمل الضار و فضل توحيد مدة التقادم سواء علم أو لم يعلم المتضرر بوقوع العمل و المتسبب فيه و هذا لصعوبة إثبات ذلك ، فجعل مدة التقادم واحدة وللجميع وهي خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار إلا إذا نص القانون على مدة تقادم خاصة .

ويبدأ سريان التقادم من يوم وقوع فيه الفعل الضار أي من تاريخ بداية الأفعال أو الفعل المسبب للضرر و الذي يستدعي رفع دعوى المنافسة غير المشروعة وهو ما تؤكده المادة 133من القانون المدني الجزائري سالفة الذكر على أن سريان التقادم يبدأ من تاريخ وقوع العمل الضار أما إذا كانت أفعال المنافسة غير المشروعة عديدة و ممتدة لمدة طويلة فانه بدء سريان مدة التقادم سيكون من تاريخ توقف هذه الأفعال المنافسة.

الفرع الثاني : الجزاء المترتب عن دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا ما تمكن المدعي من إثبات الضرر الذي لحق به فعلا أو الذي من المحتمل أن يقع عليه مستقبلا بسبب الأعمال المنافية للمنافسة غير المشروعة التي قام بها المدعي ضده وأثرت على نشاط محله التجاري.

وتأكدت المحكمة من ذلك فعلا بالوسائل القانونية المقررة في الإثبات فإنها تحكم بالتعويض اللازم للضرر وفقا لأحكام المادة 124 و 181 وما بعدها من القانون المدني.[1]

إضافة إلى ذلك يمكن الحكم بحظر استعمال الاسم التجاري أو العلامة التجارية و هذا ما ذهب إليه قرار مجلس قضاء بجاية الصادر بتاريخ 17-02-1997الذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف أمامه و القضاء من جديد بإبطال العلامة التجارية "ايفري" عليه وعدم شرعية استعماله لها في منتوجه و نشاطه التجاري و الأمر بإشهار نسخة من هذا القرار في النشرة الاشهارية الاقتصادية وعلى المستأنف عليه المصاريف القضائية .

غير أنه بعد الطعن بالنقض في هذا القرار بتاريخ 1997/09/30 من طرف المسمى (م.ع) مدير الشركة المسؤولة المحددة "موكاح اخوة" صدر عن المحكمة العليا قرار بتاريخ 1997/07/30 قضى، قبول الطعن شكلا وموضوعا وتقضى إبطال القرار الصادر بتاريخ 1997/02/17 عن مجلس قضاء بجاية ودون إحالة.

وذلك تأسيسا على مايلي:

البثبت - في قضية الحال-أن قضاة المجلس قضو بإبطال العلامة التجارية "ايفري" وتقرير عدم شرعية استعمالها في النشاط التجاري مؤسسين قضائهم على أن المطعون

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص109.

ضده كان سباقا في إيداع العلامة، فان قضائهم جاء خرقا لحكام المادة 02 من المر رقم 57/66 المؤرخ في 1966/03/19 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية.[1]

كما يمكن للمحكمة أن تأمر بإضافة بيان للاسم التجاري ليميزه عن الاسم السابق في حالة تشابه الأسماء كما لها أن تحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم يتأخر فيه المحكوم ضده عن التنفيذ لأحكام المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية.

1 المجلة القضائية، العدد الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل، سنة 2000، ص125 ومابعدها.

المبحث الثاني: قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة

تعتبر قمع الممارسات التنافسية غير المشروعة الحماية الجنائية من هذه الأخيرة، وذلك عن طريق معاينة هذه الممارسات من طرف الموظفين المؤهلين وبعد معاينتها يمكن متابعة المنافسة غير المشروعة وذلك أما عن طريق الودي أو الطريق القضائي وهذا كله سوف نتعرف عليه في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني: سوف نسعى إلى معرفة الجزاءات المقررة على الممارسات التنافسية غير المشروعة أي كل شخص مسؤول عن أفعاله وعليه أن يوقع عليه العقوبة المقررة وتكون أما العقوبات الأصلية أو العقوبات التكميلية.[1]

المطلب الأول: معاينة ومتابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة

وعليه سنتطرق في الفرع الأول عن كيفية معاينة هذه المنافسة وإثباتها عن طريق الأشخاص المؤهلون بمعاينة ومتابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة بطريق ودي أو طريق قضائي في الفرع الثاني.

1 مقدم مبروك، نفس المرجع، ص109.

الفرع الأول: معاينة الممارسات التنافسية غير المشروعة وإثباتها

قد حدد القانون الموظفين المؤهلين لإجراء التحريات المتعلقة بالمخالفات كما حدد الصلاحيات التي يتمتعون بها في هذا المجال، ومنع أية معارضة أو رفض لأداء المهام الموكولة إليهم، واستلزم تحرير محاضر أو تقارير عند كل تدخل يقومون به وإرسالها إلى الجهات المعنية بالمتابعات الضرورية.

أولا: الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيق والمعاينة

حددت المادة 49 من القانون رقم 04-02 الأشخاص المؤهلين للقيام بالبحث والتحقيق عن المخالفات وهم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.[1]
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعنيون التابعون لصالح الإدارة الجبائية.
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وان يعوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على الموظفين المذكورين أعلاه، خلال القيام بمهامهم أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل.[2]

1 المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية.
2 محمد الشريف كتو، نفس المرجع،ص126.

ثانيا: صلاحيات الموظفين المكلفين بالتحقيق

حدد القانون رقم 02/04 صلاحيات الأعوان المكلفين بالتحقيق في المخالفات التي نص عليها القانون وهي صلاحيات واسعة تتمثل في:

- الاطلاع على الوثائق والمستندات الإدارية والتجارية والمالية والمحاسبية و كذلك وسائل مغناطيسية أو معلوماتية دون الاحتجاج بالسر المهني، ويمكن استلامها وحجزها مهما كان مكان وجودها.
- الدخول للمخازن، والى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين والدخول وتفتيش المحلات السكنية، طبقا لقانون الإجراءات الجزائية.
- فتح الطرود أو أي متاع بحضور المرسل والمرسل إليه أو الناقل.

ثالثا: معارضة التحقيق

منع القانون أية معرضة للمراقبة، حيث نصت المادة 53 على أن كل عرقلة وكل فعل من شانه منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين المؤهلين لذلك، يعاقب عليها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، ويعتبر كمعارضة للمراقبة للأفعال التالية:

- رفض تقديم الوثائق التي من شانها السماح بتأدية مهامهم.
- منع الموظفين من الدخول الحر، لأي مكان غير محل السكن.
- رفض الاستجابة عمدا لاستدعاء اتهم.
- توقيف عون اقتصادي لنشاطه، أو حث أعوان اقتصاديين آخرين على توقيف نشاطهم قصد التهرب من المراقبة.
- استعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة، بأي شكل لانجاز التحقيقات.
- اهانتهم وتهديدهم أو شتم أو سب اتجاههم.
- العنف أو التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية أثناء تأدية مهامهم أو بسبب وظائفهم.

رابعا: كيفية معاينة المخالفات

حسب المادة 55 من القانون المذكور تخ تتم[1] التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق وتثبيت المخالفات في محاضر.

1 -تحرير المحاضر وتبيين المحاضر، التي يحررها الأعوان المؤهلون لذلك في ظرف ثمانية أيام ابتداءا من تاريخ نهاية التحقيق، نوع المعاينات المسجلة، وتصنف المخالفة حسب أحكام القانون رقم 02/04 ويذكر منها أن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير.

وتكون للمحاضر وتقارير التحقيق، حجية قانونية حتى يطعن فيه بالتزوير.

2 -إرسال المحضر إلى المدير الولائي للتجارة إن المحاضر المحررة تطبيقا للقانون رقم 02/04 ترسل مباشرة للمدير الولائي المكلف بالتجارة، الذي له أن يتابع أولا يتابع القضية، فإذا تبين له أن الوقائع لا تشكل مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في القانون، أو أدلة الإثبات منعدمة، أو غير كافية ، يمكنه حفظ المحضر وإذا تبين له أن عناصر المخالفة متوفرة، فان المادة 60 فقرة 2 من القانون رقم 02/04 بينت أن المدير الولائي يمكنه أن يقبل بمصالحة الأعوان الاقتصاديين المخالفين، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.

وفي حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، يمكن الوزير المكلف بالتجارة، أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، استناد إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين، والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.[2]

1 القانون رقم 02/04.

2 محمد الشريف كتو، نفس المرجع ، ص 128.

الفرع الثاني: متابعة الممارسات التنافسية غير المشروعة

ويكون ذلك بالطريق الودي أو الطريق القضائي.

أولا: الطريق الودي: إن الطريق الودي لتسوية النزاع، أو المصالحة يعتبر طريقا بديلا للفصل في النزاع عن طريق القضا ء ويقترح المصالحة الموظفون المؤهلون، الذين حرروا المحضر على مرتكبي المخالفات في حدود الغرامات المالية المنصوص عليها في القانون ولهم العرض، أو قبوله مع التحفظ على مبلغ الغرامة المقترح، ولهم رفض المصالحة وكل هذه الخيارات ترفع إلى السلطة المختصة بمنح المصالحة.[1]

1 -**شروط المصالحة:** ويمكن أن تتحقق تسوية النزاع وديا بالمصالحة إذا توفرت فيها بعض الشروط وهي:

- ألا يكون مرتكب المخالفة في حالة العود، وألا تكون الغرامة المقررة قانونا للمخالفة تزيد عن ثلاثة ملايين دينار وان تكون الجهة التي أبرمت المصالحة مختصة، حيث يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بإجراء المصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة، في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار، واستنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.
- ويكون الوزير المكلف بالتجارة مختص بإجراء المصالحة، إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوت مليون دينار، وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، أما إذا كانت المخالفة معاقبا عليها بغرامة تساوي ثلاثة ملايين دينار، فقد سكت المشرع عما يملك الاختصاص بإجراء المصالحة، مما يعد في رأينا فراغا قانونيا يجب سده.

2 -**الحق في معرضة غرامة المصالحة:** يمكن للأعوان الاقتصاديين المخالفين أن يعارضوا غرامة المصالحة، أمام المدير الولائي المكلف بالتجارة، أو الوزير المكلف بالتجارة، ويحدد أجل معارضة الغرامة بثمانية أيام ابتداءا من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة.

1 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2006، ص250.

ويمكن للوزير المكلف بالتجارة وكذلك المدير الولائي للتجارة، تعديل مبلغ غرامة المصالحة المقترحة، من طرف الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر، ففي حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في قانون رقم 02/04 كما يمكن للسلطات المختصة المذكورة، رفض تعديل غرامة المصالحة المحددة.

3 -**آثار المصالحة:** في حالة موافقة الأشخاص المتابعين عن المصالحة، فإنهم يستفيدون من تخفيض 20 في المائة من مبلغ الغرامة المحتسبة وتنهي المصالحة المتابعات القضائية.

ثانيا: الطريق القضائي: أرست المادة 60 مبدأ عاما في مجال الاختصاص بالفصل في المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون وجعلته من صلاحيات القضاء "تخضع مخالفات إحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية"[1]

يتلقى وكيل الجمهورية وحاضر المعاينة المثبتة للمخالفات، من المدير الولائي المكلف بالتجارة، و يقرر ما يتخذ بشأنها، أما بحفظها أو إحالتها للمحكمة للفصل فيها قضائيا.

و يتلقى وكيل الجمهورية محاضر في حالات محددة كما يلي:

- عندما تكون المخالفة تفوق ثلاثة ملاين دينار، فان المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين، يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة، إلى و كيل الجمهورية المختص إقليميا، قصد المتابعات القضائية.
- عندما يرفض المخالف دفع الغرامة المقترحة في أجل خمسة و أربعين يوما من تاريخ المصالحة، أو رفض دفع الغرامة مطلقا.
- في حالة العود يرسل المحضر مباشرة إلى و كيل الجمهورية المختصر إقليميا.

1 انظر إلى المادة 60 المشار إليها اعلاه.

المطلب الثاني: الجزاء المقرر على الممارسات التنافسية غير المشروعة.

إن الأشخاص الخاضعين للعقوبة، يتمثلون في المرتكب الفعلي للمخالفة، حيث أن العقوبة تخضع لمبدأ التفريد وكل شخص مسؤول عن فعله. وأجاز القانون متابعة مديري ومسؤولي المؤسسات في حالة ارتكابهم خطأ عمدي.

ويمكن متابعة الشخص المعنوي في حالة ارتكابه مخالفة للقانون رقم 02/04 علما بأن قانون العقوبات أصبح يعترف بالمسؤولية الأساسية و العقوبات التكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

نص القانون على عقوبة مناسبة لكل ممارسة ويلاحظ أن المشرع رفع من قيمة الغرامة المقررة لعدم الفوترة و ذلك في التعديل الأخير للقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على القواعد التجارية، كما رفع من مدة عقوبة توقيف النشاط و رفع من عقوبة الحبس في حالة العود.

1 -عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمواد 4 و 6 و 7 بغرامة من خمسة آلاف دينار(5000دج) إلى مائة ألف دينار(100.000دج).

2 -عدم الاعلام بشروط البيع_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمادتين 8 و 9 من القانون المذكور أعلاه بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج).

3 -عدم الفوترة_ يعاقب على هذه الممارسة التي تعتبر مخالفة للمواد 10 و 11 و 13 من القانون المذكور بغرامة تبلغ 80 من المائة من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته.

4 -فاتورة غير مطابقة_ تعتبر هذه الممارسة مخالفة للمادة 12 من القانون و يعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج) إلى خمسين ألف دينار(50.000دج) وإذا تعلق الأمر بالفاتورة غير المطابقة للاسم، أو العنوان الاجتماعي للبائع، أو المشتري، وكذا رقم تعريفه الجبائي، و العنوان و الكمية و الاسم الدقيق، و سعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المبيعة أو الخدمات المقدمة، فان عدم ذكرها في الفاتورة يعتبر عدم فوترة ويعاقب عليها طبقا للعقوبة المقررة للفاتورة في م 33 من ق المذكور.

5 -ممارسة تجارية غير شرعية _ تعتبر هذه الممارسة مخالفة للمادة لأحكام المواد 15و16و17و18و19و20 من القانون رقم 04_02 و يعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار (100.000دج) إلى ثلاثة ملايين دينار(3.000.000دج).

6 -ممارسة أسعار غير شرعية_ تعتبر هذه الممارسة مخالفة لأحكام المادتين 22 و 22 مكرر و 23 من هذا القانون و يعاقب عليه بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج).

7 -ممارسات تجارية غير مشروعة_ تعتبر هذه الممارسات مخالفة لأحكام المادتين 24 و 25 من هذا القانون، و يعاقب عليها بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار (300.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج).

8 -ممارسات تجارية غير نزيهة و ممارسات تعاقدية تعسفية_ تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة، و ممارسات تعاقدية تعسفية، مخالفة لأحكام المواد 26و27و28و29 من هذا القانون، و يعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج) و يلاحظ أن الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون، تجمع مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

إضافة إلى الغرامات المقررة للممارسات التي تمس بشفافية المعاملات التجارية و نزاهتها، يمكن اتخاذ عقوبات أخرى اختيارية وهي:

1 -حجز البضائع عند مخالف أحكام المواد:

4و5و6و7و8و9و10و11و12و13و14و20و22و22مكرر،و23و24و25و 27(2و7) و 28 من القانون 02/04، أيا كان مكان وجودها كما يمكن حجز العتاد و التجهيزات التي استخدمت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية، و يجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع جرد وفق الإجراءات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 05_472

2 -مصادرة السلع المحجوزة، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة(م44)

3 -غلق المحلات، ويمكن للوالي المختص إقليميا بدوره و ذلك بناء على اقتراح من المدير المكلف بالتجارة، اتخاذ إجراءات غلق ادارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون يوما، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4و5و6و7و8و9و10و11و12و13و14و20و22و22مكررو 23و24و25و26و27و28و53 من القانون.

وتتخذ إجراءات الغلق وفق الشروط نفسها في حالة العود، و يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام العدالة و في حالة إلغاء قرار الغلق يمكن العون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه.

4 -المنع المؤقت من ممارسة النشاط، كما يمكن في حالة العود، أي يمنع القاضي العون الاقتصادي المحكوم عليه، من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 بصفة مؤقتة و هذا لمدة لا تزيد عن عشر سنوات.

5 -الحبس في حالة العود، وتضاف إلى العقوبات السابقة، عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات إذا كان المخالف في حالة العود، الذي يعني في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

6 -نشر قرار الإدانة، يمكن الوالي المختص إقليميا وكذلك القاضي أن يأمرا على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها[1].

1 ميلود سلامى، دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد 6، جانفي 2012، ص176.