



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة جيلالي بونعامه خميس مليانة

كلية الحقوق

المنافسة غير المشروعة و آليات حلها على المستوى الدولي

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون الأعمال

تحت إشراف:

* د. عمروش

من إعداد الطالبة :

* تيطاوني زبيدة



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة جيلالي بونعامه خميس مليانة

كلية الحقوق

المنافسة غير المشروعة و آليات حلها على المستوى الدولي

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون الأعمال

تحت إشراف:

من إعداد الطالبة :

* د. عمروش

* تيطاوني زبيدة

شكر و عرفان

قال رسول الله عليه الصلاة والسلام: « من اصطنع إليكم معروفا
فجازوه، فإن مجزتم عن مجازاته فادعوا له حتى تعلموا أنكم قد
شكرتم، فإن الشاكر يحبب الشاكرين».

وعليه لا يسعني إلا أن أرفع يداي متضرعة بالدعاء والشكر لله سبحانه
وتعالى؛ أن وفقني إتمام هذه المذكرة .

يسرني أن أقدم بخالص الشكر ووافر الامتنان على ما وجدنا وما أوتينا وما
كان لنا من نصح وتوجيه وإرشاد لمن تستحق الشكر بمعنى عبارة الشكر
والتقدير، فإننا نبدأ ونضع بصمة الشكر والتقدير للأستاذة " عمروش ،
فلاح، محمودي، بودومي قاضي .".

وأشكر كل من ساعدني في هذه المذكرة وأخص بالذكر

جميع أصدقائي.

الإهداء

إلى من قال فيهما الرحمان "وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا"

إلى من منحاني بغير حدود

إلى سر وجودي وتاجي في هذه الدنيا إلى حبيب الروح أبي العزيز ، إ

لى ينبوع الحب والحنان إلى عماد حياتي وقرّة عيني إلى أمي الحبيبة،

"والدايا العزيزان" حفظكما الله ورعاكما.

إلى سدي القوي في الحياة ومن اقتسموا معي طر ومر الحياة

وارتسمت البسمة على شفاههم بنجاحي إخوتي.

أهدي

إليكم جميعا هذا العمل المتواضع.

رقم الصفحة	فهرس المحتويات
	الواجهة
	الإهداء
	كلمة شكر
أ- ز	المقدمة
	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة
09	المبحث الأول: ماهية المنافسة المشروعة
09	المطلب الأول: عموميات حول المنافسة
09	الفرع الأول: مفهوم المنافسة
15	الفرع الثاني: أهداف المنافسة
24	المطلب الثاني: أنواع المنافسة
25	الفرع الأول: المنافسة الكاملة
34	الفرع الثاني المنافسة غير الكاملة
39	المبحث الثاني: ماهية المنافسة غير المشروعة
39	المطلب الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة
39	الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة في القانون
41	الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة في على المستوى الدولي
55	المطلب الثاني: صور و آثار المنافسة غير المشروعة
56	الفرع الأول: صور المنافسة غير المشروعة
76	الفرع الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة

	الفصل الثاني: أليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي
83	المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة
83	المطلب الأول: شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة
84	الفرع الأول: شرط الخطأ
88	الفرع الثاني: شرط الضرر
90	الفرع الثالث: شرط العلاقة السببية
91	المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة
92	الفرع الأول: الأحكام المؤقتة
92	الفرع الثاني: الأحكام و القرارات الفاصلة في موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة
106	المبحث الثاني: مؤتمر هيئة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية وغرفة التجارة الدولية
106	المطلب الأول: غرفة التجارة الدولية
106	الفرع الأول: ماهية غرفة التجارة الدولية
111	الفرع الثاني: التطبيقات التحكيمية للغرفة
115	المطلب الثاني: مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية
115	الفرع الأول: : طبيعة و منجزات مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية
118	الفرع الثاني : دور مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية في مجال حماية المنافسة
124	الخاتمة
127	قائمة المراجع

مقدمة

تعد المنافسة روح التجارة بل هي المحرك الأساسي للحريات الاقتصادية للأفراد والجماعات لأنها كما تكون بين التجار والمنتجين في ميدان التجارة والصناعة وميادين الاستغلال الأخرى، فقد تكون أيضا بين المنظمات الاقتصادية بل بين الدول في حد ذاتها ، فهي من ناحية تعتبر نتيجة منطقية لما تخلفه من أساليب تؤدي إلى التقدم والرفاه الاقتصادي من خلال وفرة الإنتاج وتنوعه ومن ناحية أخرى ضرورية لتقدم الإنتاج في ميادينه المختلفة ولنمو التجارة الداخلية والخارجية على حد سواء ، اون مبدأ حرية المنافسة يخول لكل تاجر الحق في استعمال كل الوسائل المتاحة والمشروعة ، والتي يراها مناسبة لاستقطاب الزبائن ، وذلك عن طريق بحثه المتواصل لإيجاد أحسن الطرق لتحسين منتوجه والاختيار الذكي للوسائل التي تساعد على تجاوز منافسيه والتي بالطبع يجب أن تكون مشروعة بمعنى لا تخالف النظام العام الاقتصادي ، وما جرى العمل به في الحياة التجارية ، ولا يخف على احد ما لهذه المنافسة من آثار حسنة تتجلى في تقدم التجارة وازدهارها ، وفي تعميم الرخاء وتحسين الإنتاج ، ما دامت تقوم على الأخلاق والشرف والاستقامة والإبداع وهي الأسس الهامة التي تؤطر لحياة تجارية ناجحة .

ثم إن الانفتاح الذي شهده العالم في الميدان التجاري والاقتصادي غداة القرن الواحد والعشرين سمح للتجارة الدولية أن تأخذ أبعادا في التوسع والانتشار عبر كامل أصقاع المعمورة ، خصوصا مع تنامي وسائل الاتصال والمواصلات التي شهدت هي الأخرى قفزة نوعية جعلت من المعمورة بحق قرية صغيرة جدا ، فزالَت بفضلها الفواصل بين الشعوب وتلاشت الأبعاد بين الأقطار الأمر الذي أتاح للسلع والبضائع والخدمات أن تتدفق بين المجموعات الدولية التي تربطها علاقات اقتصادية وهذا ما أمكنها من إشباع حاجيات شعوبها من السلع والخدمات التي تفتقر إليها.

ولئن انعكست التجارة الدولية بالإيجاب على اقتصاديات الدول من جانب توفير المستلزمات وتغطية النقائص التي تعاني منها من جهة ، إلا انه من جهة أخرى برزت على الساحة الاقتصادية ممارسات غير مشروعة و ذات بعد احتكاري تهدد الاستقرار الاقتصادي للبلدان

وبخاصة النامية منها، وذلك باحتواء التجارة الدولية وتعطيل حافز الإبداع والتطوير لدى المنظمات والشركات المنتجة بسبب تنامي الممارسات الضارة بالمنافسة والتي تستهدف الإضرار بحقوق ومصالح المتعاملين الاقتصاديين في شتى أنحاء العالم، وذلك من خلال المساس الغير مشروع بأصولهم المعنوية التي تستخدم عادة لأغراض تنافسية، أو من خلال التأثير على نظام المنافسة في حد ذاتها بتشويهها أو تقييدها على نحو يؤدي إلى استحالة الاستفادة من مزايا المنافسة الحرة والطبيعية بشكل عادل ومنصف.

إن مبدأي المنافسة والمنافسة غير المشروعة من المبادئ الراسخة في النظام التجاري الاقتصادي لأي دولة مهما كبر ذلك النظام أو صغر، وهما مبدآن تمليهما طبيعة ذلك النظام الذي يتسم بالصبغة التنافسية بين التجار والمنشآت التجارية أو الصناعية. وأما المنافسة غير المشروعة فمبدأ يعود أصله إلى التقنين الفرنسي لعام 1850 . ورغم أنه في ذلك الوقت لم تكن هناك نصوص محددة تحظر أفعال المنافسة غير المشروعة إلا أن المشرع الفرنسي وضع في القانون المدني مبدأ عاماً للمسؤولية المدنية، واستند إليه لإدانة أفعال المنافسة التي رأى أنها تمس بالمصلحة العامة انطلاقاً من فكرة الخطأ حسب ما هو مقصود من المادة 1372 من القانون المدني الفرنسي وبنا عليها نظاماً شاملاً للمنافسة غير المشروعة.

وتلا ذلك النص أن حظي مبدأ المنافسة غير المشروعة باهتمام خاص على الصعيد الدولي باعتباره أحد فروع الملكية الفكرية نتيجة اتجاه الدول إلى التبادل التجاري فيما بينها وفتح أسواق جديدة، وبالتالي رغبة تلك الدول بحماية رؤوس أموالها . ونتيجة للوعي المتنامي بالتأثير السلبي للمنافسة غير المشروعة على حركة رأس المال ومصالح المنشآت التجارية والصناعية وعلى الحركة الاقتصادية بشكل عام، سعت الدول الكبرى لتبني ذلك المبدأ على نطاق دولي والنص عليه في المعاهدات الدولية بحيث تلتزم جميع الدول الأعضاء بضمان الحماية الفعالة ضد المنافسة غير المشروعة لجميع مواطني الدول الأعضاء على حد سواء عملاً بمبدأ المعاملة الوطنية.

و الدخول في اقتصاد السوق و تبني مبدأ حرية الصناعة و التجارة، ينتج عنه ضرورة احترام مبدأ حرية المنافسة، مما يستوجب فتح المجال أمام المبادرة الخاصة في النشاط الاقتصادي، لكن بالمقابل كان لابد من محاربة الموانع التي تؤدي إلى عرقلة دخول منافسين إلى السوق أو استبعادهم منها، وإن كانت الأساليب التي يتوصل بها إلى تقييد المنافسة متعددة فإنه يجمع بينهم هدف واحد و هو احتكار السوق واستبعاد المنافسين لذلك سنت الدول قوانين لتحديد شروط ممارسة النشاط التجاري و الاقتصادي في السوق و تقادي كل الممارسات غير النزيهة المقيدة للمنافسة، عن طريق ما يعرف بالمنافسة غير المشروعة بجميع صورها و أشكالها، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية و تحسين ظروف معيشة المستهلكين، وذلك بحظر معظم التشريعات للأعمال التي تقوم بها مؤسسة ما ضد مؤسسة أخرى و التي تكون من طبيعتها إما عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها.

ومما تقدم نستلهم الإشكالية الرئيسية التالية:

ماذا نعني بالمنافسة غير المشروعة؟ و ما هي الآليات الدولية التي تردع هذه الممارسات غير النزيهة؟

هذه الإشكالية الرئيسية التي تتفرع عنها التساؤلات الفرعية التالية:

• ما هو الإطار القانوني و التشريعي الدولي المرصود لحماية التجارة الدولية من

المنافسة الغير مشروعة؟

• ما هي الممارسات والأعمال التي تعد من قبيل المنافسة الغير مشروعة في بيئة

التجارة الدولية؟

كيف يتم حماية المنافسة في التجارة الدولية من خلال الآليات القانونية الدولية؟

• من هي المؤسسات الدولية التي تعنى بقضايا المنافسة في التجارة الدولية وكيف

توظف صلاحياتها لحماية التجارة من الممارسات الغير عادلة والضارة بتنافسية

المتعاملين الاقتصاديين؟

مببرات اختيار الموضوع:

من الاسباب التي جعلتنا تختار هذا الموضوع ما يلي:

- الموضوع يدخل ضمن تخصص قانون الأعمال.
- الرغبة الذاتية في معالجة موضوع المنافسة غير المشروعة و آليات حلها على المستوى الدولي.
- محاولة الاستفادة من نتائج الدراسة في التصدي للمشاكل المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة في العمل الشخصي مستقبلا.
- الرغبة في الكشف عن صور الممارسات التجارية الغير مشروعة في بيئة الأعمال الدولية ومظاهرها على المستوى العملي وتقصي اثر هذه الممارسات على واقع التجارة الدولية.
- الرغبة في الإلمام بمختلف التشريعات والمواثيق الدولية التي أبرمت بغرض تقنين الحماية القانونية للتجارة الدولية وتأطيرها.
- العمل على الإلمام بمختلف الأحكام العامة والخاصة الصادرة عن القضاء الدولي والوطني واجتهاداتهم بخصوص مواضيع التجارة الدولية وتحديدًا فيما يرتبط بموضوع المنافسة ، والتعرف على مدى مساهمة القضاء في ضبط أصول التجارة الدولية وحماية الفاعلين الاقتصاديين.

أهداف الدراسة و أهميتها:

- تتجلى أهمية الموضوع الذي نحن بصدد دراسته في كونه موضوع حديث وهذا الحكم لم يطلق هكذا جزافا دون أي دليل , ذلك أن موضوعات التجارة الدولية وبخاصة ما تعلق منها بقضايا المنافسة لم تحضى بدراسة معمقة تكشف عن جوانب الممارسات المتنافية مع أصول التجارة النزيهة على الساحة العالمية ، و هذا على الرغم من وجود صور الممارسات الضارة بالمنافسة في نطاق العلاقات التجارية القومية , والتي تكاد لا تختلف عن نظيرتها في المجال الدولي وهذا ما يزيد من

حافزنا نحو الخوض في هذا الموضوع من اجل بيان الخصوصية التي تميز التجارة الدولية وطرق الحماية المقررة لها وإجراءات التعاون الدولي المرصودة من اجل مكافحة هذه الممارسات التي لها عميق الأثر السلبي على العملاء و على العمل الإبداعي والإنتاجي الدولي في آن واحد.

• كما أن أهمية هذا الموضوع تتجلى في بيان مدى توفيق الدول في حماية التجارة الدولية من الممارسات التنافسية الغير مشروعة والضارة بالمنافسة والتي ألفت بضلالها على الساحة العالمية دون أن يسلم منها حتى كبرى اقتصاديات العالم، ناهيك على أن بحثنا هذا من شأنه الوقوف على المستجدات القانونية التي عرفها العالم من خلال إبرام المعاهدات الدولية التي تحمي حقوق الملكية الفكرية والصناعية.

• وليس بالجديد أن نذكر بأن موضوعنا يتصل بصفة وثيقة ببيئة الأعمال التي تشيع فيها تداول القيم المنقولة بمختلف أنواعها وطبيعتها والتي تؤكد الساحة الوطنية والدولية على حد سواء كل يوم أهمية هذه العناصر والقيم ودورها الفاعل في الرفع من المستوى الاقتصادي للدول والمنظمات المنتجة بحيث أن إضفاء الحماية القانونية عليها من مختلف أشكال الاعتداء والممارسات الغير مشروعة من شأنه ضمان استمرارية الحافز لدى المنتجين بما يشجعهم على الاستمرار والبقاء.

• أهمية هذه الدراسة أيضا تكمن في التعرف على المعالجة القانونية لأحد الظواهر الاقتصادية التي طفت على السطح ، وغدت تمثل ذريعة للشركات والمنظمات الاقتصادية الكبرى عموما ، لغزو الأسواق بحجة حرية الأسعار وتحريرها من كل قيد.

منهج الدراسة:

وقصد معالجة الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية المنبثقة عنها ، فقد اعتمدنا منهج تحليل المضمون ، حيث اعتمدنهما لتحليل جملة القوانين والمعاهدات الدولية لأجل بيان الضمانات القانونية التي ضمننها المجموعات الدولية في معاهداتها الرامية إلى حماية التجارة الدولية من الممارسات الضارة التي تنتهك قواعد وأصول نظام المنافسة الحرة ، ومدى تمكنها من تحقيق الأهداف المرصودة في سياق التجارة الدولية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي

للمنافسة غير المشروعة

تمهيد

تعد المنافسة روح التجارة بل هي المحرك الأساسي للحريات الاقتصادية للأفراد و الجماعات لأنها كما تكون بين التجار و المنتجين في ميدان التجارة والصناعة و ميادين الاستغلال الأخرى ، فقد تكون أيضا بين المنظمات الاقتصادية بل بين الدول في حد ذاتها ، فهي من ناحية تعتبر نتيجة منطقية لما تخلفه من أساليب تؤدي إلى التقدم و الرفاه الاقتصادي من خلال وفرة الإنتاج و تنوعه و من ناحية أخرى ضرورية لتقدم الإنتاج في ميادينه المختلفة و لنمو التجارة الداخلية و الخارجية على حد سواء ، و إن مبدأ حرية المنافسة يخول لكل تاجر الحق في استعمال كل الوسائل المتاحة و المشروعة ، و التي يراها مناسبة لاستقطاب الزبائن ، و ذلك عن طريق بحثه المتواصل لإيجاد أحسن الطرق لتحسين منتوجه و الاختيار الذكي للوسائل التي تساعد على تجاوز منافسيه و التي بالطبع يجب أن تكون مشروعة بمعنى لا تخالف النظام العام الاقتصادي ، و ما جرى العمل به في الحياة التجارية ، و لا يخفى على أحد ما لهذه المنافسة من آثار حسنة تتجلى في تقدم التجارة و ازدهارها ، و في تعميم الرخاء و تحسين الإنتاج ، ما دامت تقوم على الأخلاق و الشرف و الاستقامة و الإبداع و هي الأسس الهامة التي توّطر لحياة تجارية ناجحة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

المبحث الأول: ماهية المنافسة المشروعة

قصد الفهم الجيد للمنافسة غير المشروعة تم التطرق الى مفهوم المنافسة المشروعة في هذا المبحث حيث قسمناه إلى مطلبين يتضمن كل منهما فرعين، تطرقنا الى عموميات حول المنافسة و تضم مفهوم المنافسة كفرع أول و أهمية المنافسة كفرع ثاني، ثم المطلب الثاني و الذي جاء بعنوان أنواع المنافسة يضم تحته الفرع الأول بعنوان المنافسة الكاملة و الفرع الثاني المنافسة غير الكاملة.

المطلب الأول: عموميات حول المنافسة

تقوم التجارة كمبدأ عام على الثقة و الائتمان، لذا يفترض في التاجر أن يتحلى بالشرف والصدق في ممارساته التجارية، ومن جانب آخر يتعين عليه الامتناع عن كل فعل يخالف الأصول المتعارف عليها ، وغالبا ما يتحدد ذلك بناء على ما سطره المشرع في قوانين خاصة استقر العرف التجاري على الأخذ بزمامها و يعد كل فعل مخالف للأعراف التجارية السائدة من حيث المبدأ منافسة غير مشروعة متى كانت تنطوي عن سلوك يتنافى مع التجارة النزيهة و على هذا الأساس اهتمت التشريعات وبخاصة في الدول التي تنتهج التوجه الليبرالي في اقتصادها بموضوع المنافسة ، فالمنافسة كما سبق هي الروح التي تحرك المشتغلين بالتجارة و تعمل على أن يبذلوا أقصى ما في إمكاناتهم لتحقيق التفوق والتميز.

الفرع الأول: مفهوم المنافسة

تم التطرق في هذا الفرع الى كل من التعريف اللغوي و التعريف القانوني للمنافسة.

أولاً: التعريف اللغوي للمنافسة

نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد والوسع في سبيل تحقيق التفوق ، والمنافسة تقابل التنافس ويقال نافس الشيء صار مرغوبا ، ونافس في الشيء منافسة ، إذا رغب فيه على

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

سبيل المبالغة ، جاء في قول الحق تعالى في سورة المطففين ما يحث على التنافس والتسابق في عمل الخيرات " ختامه مسك وفي ذلك فليتنافس المتنافسون " أي فليرغب الراغبون إلى طاعة الله تعالى¹.

و المنافسة أيضا يدور معناها في كل سعي من الإنسان نحو الرفع من قيمة عمله أو المبالغة في التميز والترغيب فيه والسباق إليه على نحو الاستحقاق، وبذل الجهد في سبيل التفوق والرقى نحو الأفضل.

ثانيا التعريف القانوني للمنافسة

على الرغم من أن قانون المنافسة في مختلف التشريعات لم يعط تعريفا للمنافسة أو مفهوما دقيقا لها ، حيث أن المسائل التي ترتبط بالماهية عادة ما تترك للباحثين والفقهاء أو القضاء ، نظرا لصعوبة الإلمام بالمفهوم وتعدد الروى والزوايا التي ينطلق منها كل باحث إلا انه يمكننا من خلال استقراء غالبية التوجهات التشريعية ، في بيان أهداف المنافسة ، أن نعطي تعريفا تقريبا بحسب ما يستهدف المشرع إلى تحقيقه من خلال تفعيل النظام التنافسي ، وذلك من خلال نظم المنافسة المختلفة ، وهذا ما سنتناول بعضا منه.

عرفت بأنها " ذلك التزام الناشئ بين التجار أو الصناع قصد تسويق وترويج أكبر قدر ممكن من منتجاتهم أو خدماتهم ، سواء المادية منها كاللبضائع والسلع أو المعنوية كخدمات الصحة والاستشارات ، ويحقق التجار هذه الغاية ، بالعامل الأساسي الذي يحركه ، ألا وهو حرية المنافسة فيما بينهم وحرية الاختيار المكفولة لجمهور المستهلكين ، وإذا تحقق هذا التنافس بشرف وأمانة أي وفق أحكام القانون والعادات التجارية والاتفاقات الخاصة ، فإن ذلك يؤدي إلى تحقيق مزايا اقتصادية هامة أبرزها وفرة الإنتاج وتحقيق التوازن بين الإنتاج والاستهلاك وارتفاع القيمة الحقيقية للنقود ، إضافة إلى تحسين أداء

¹ يعقوب يوسف صرخوة ، النظام القانوني للعلامات التجارية ، دار السلاسل للطباعة والنشر ، الكويت ، 1993 ، ص .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الخدمات وإدارة الجودة الشاملة للسلع ، الأمر الذي يدفع نحو ازدهار التجارة ورفاهية مستدامة للجمهور و العملاء¹.

و باعتبار أن المنافسة عادة ما تقوم بين التجار أو الصناع الذين يباشرون نفس النوع من التجارة بحيث يؤدي التنافس القائم بينهم بصورة آلية إلى ازدياد عملاء احد التجار وهو ما يقابله النقص في العملاء الآخرين ، وحتى يكون جذب الجمهور من العملاء والزبائن أمرا مشروعاً للتجار المتنافسين ، لا بد أن يتم هذا الاستقطاب في إطار النظام العام الذي يفرضه القانون ببعديه الداخلي و الدولي، سواء التشريع الداخلي عندما يتعلق الأمر بالتجارة الداخلية، أو التشريع الدولي أو ما يعرف بالاتفاقيات الدولية ، إذا تعلق الحال بعلاقات تجارية دولية تسعى إلى تحقيق أهداف محددة من خلال التبادل التجاري الثنائي أو المتعدد².

و قد يتساءل البعض عن مدى الاختلافات القائمة بين التشريع الوطني والدولي بخصوص المنافسة ، ونجيب هنا أن هذا الاختلاف يكاد ينحصر في جوانب ثانوية ، انطلاقاً من كون أن قواعد القانون التجاري عرفت طريقها نحو التدويل منذ عقود سابقة ، كما أن سعي المنظمة العالمية للتجارة نحو توحيد وتدويل السياسات التجارية للأمم ، هي الأخرى جعلت من المسائل القانونية الخلافية القائمة في بيئة الأعمال بين البلدان بالنزر القليل، إن لم نقل معدومة³ .

¹ عبد الفتاح مراد ، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دار البهاء ، الإسكندرية ، 2005 ، ص

17.

² أحمد فارس مصطفى ، العلاقات الاقتصادية الدولية ، منشور رت جامعة حلب ، سوريا ، 1982 ، ص 147 .

³ لعل من أبرز قضايا الاختلاف بين البلدان النامية والبلدان المتقدمة تدور بشأن قضايا الملكية الفكرية وقضايا التنمية والاحتكار التكنولوجي للمعرفة الفنية ومدى قانونية الحماية المبسطة على طرق العلاج والاكتشافات المتعلقة بالكائنات الدقيقة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

إذ ليس النظام القانوني للمنافسة سوى مجموعة قواعد قانونية معدة لضبط السوق ومجريات بيئة التجارة التي تقوم على دعائم السرعة والثقة والائتمان، وهي مميزات التجارة التي تطبع بيئة الأعمال في كل الدول دون استثناء، بحيث تبين ما هو محظور الأخذ بأسبابه من قبل التجار والفاعلين الاقتصاديين ضمن دائرة النشاط الاقتصادي، وهو ما يعرف قانوناً القواعد الآمرة التي تحتم الامتثال لروحها وجوهرها تحت طائلة الجزاء القانوني، و الذي يتنوع بحسب درجة القاعدة الآمرة المنتهكة بين البطلان والغرامة، وحتى سلب الحرية... الخ¹.

هذه القواعد الآمرة في بيئة المنافسة أو ما يصطلح عليه بالنظام العام الاقتصادي، تساهم في حماية الحقوق و الحريات الخاصة بالفاعلين الاقتصاديين و التجار على حد سواء²، من خلال التأكيد على حرية التجارة و الصناعة و ضبط السوق و مكافحة الممارسات التقييدية و بيان حقوق الزبائن و رسم الحدود المقررة لهم و العمل قدر الإمكان على إيجاد توازن بينهما³.

و لا بد من الإشارة أن المنافسة ظاهرة إنسانية تكاد تتواجد في مختلف أوجه النشاط، وعليه يتحتم انطلاقاً مما تقدم ألا يثير هذا التنافس ادني شعور بالاستتكار والاستهجان، باعتباره فعلاً طبيعياً غريزياً، أضف إلى ذلك الفوائد التي تحصل للمجتمع بل وللإنسانية جمعاء، جراء الفعل التنافسي، حيث يدفع ذلك للتقدم والازدهار⁴.

¹ قابلية قواعد القانون التجاري للتدويل وسعي المنظمات الدولية المتخصصة إلى تجسيده هي من المساعي الحثيثة التي تحاول المنظمات المتخصصة إلى توحيد مقاربات الدول بشأن ذلك.

² Alain Plantey, définitions et principes de l'ordre public, Actes du colloque de paris, 22-23 Mars, 1995, Presses Universitaires de France, p29.

³ أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 15.

⁴ عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء 1، دار الثقافة، عمان، ص 205.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

ولابد من القول أن الفقه بوجه عام و فقه القانون التجاري على وجه الخصوص ، لم يتوسع في تعريف المنافسة ، بما يجاوز ما قدمناه في هذا المطلب ، ويعود السبب في ذلك إلى أنه في ما يتصل بالعمل الفقهي المتعلق بالتعريف ، عادة ما يترىث الفقهاء في إعطاء مفهوم جامع مانع لنظام معين ، حتى تستقر الأوضاع المحيطة بالمفهوم وتتبلور معالمه على نحو أكثر وضوحاً وتبيناً. خصوصاً وأن ظاهرة المنافسة في صورتها الحالية قابلة لتتطور أكثر مع ولوج المعلوماتية بيئة التجارة وتعدد صور وأساليب التسويق والدعاية والإشهار وما يصاحبها من أعمال عدائية للفاعلين الاقتصاديين وللتجار المنافسين على حد سواء ، بل وحتى للسلطة العامة¹ .

كما أن الفقه في تعريفه للمنافسة عادة ما يسلط الضوء على صور الفعل التنافسي الغير مشروع ، وهذا الموقف نجده أيضاً في غالبية التشريعات المقارنة التي تعتمد أسلوب التعريف بالمفهوم المخالف، حتى نكاد لا نجد تعريفاً للمنافسة في حد ذاتها بل نجد فقط لما يعد من صور الممارسات المخلة بها و التي تتلخص في تلك الأفعال المعادية للسلوك القويم والمخالفة لمقتضيات النظام العام الاقتصادي برمته² .

يمكن تعريف المنافسة من خلال العناصر المكوّنة لها، والمتمثلة في الدخول الحرّ للمؤسسات في السوق، مع الأخذ بعين الاعتبار استقلاليتها الاقتصادية، وتمتّع المستعملين أو المستهلكين بحريّة الاختيار³.

¹ لذلك يقول أحد الفقهاء إن الدولة بسنها لقانون المنافسة تحاول أن تضع سلطتها العامة في مواجهة عجرفة وتعسف محتمل لسلطات خاصة.

² معين فندي الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القوانين والاتفاقيات الدولية ، دار الثقافة ، الأردن ، 2010، ص 26 .

³ B.GOLDMEN, A.LYON-CAEN, L.VOGEL, Droit commercial européen, 5 ème éd. Dalloz,

Paris,

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

تعرف المنافسة أيضا بأنها تسابق أو تضارب المصالح بين عدة أشخاص يتبعون نفس الهدف¹.

كما يعرفها البعض كذلك بأنها عملية التنافس بين المؤسسات المتواجدة في نفس السوق والتي تمارس نفس النشاط الاقتصادي، والتي تهدف إلى جذب أكبر عدد من المستهلكين وإشباع حاجياتهم².

كما تعرف المنافسة بأنها نظام اقتصادي أساسي تعرض من خلاله المؤسسات منتجاتها وخدماتها، متبعة في ذلك استراتيجيتها التجارية الخاصة لجذب الزبائن³.
و يعرفها البعض بأنها مجموعة من المجهودات المبذولة من قبل المؤسسات من أجل التفوق على الآخرين⁴.

و تبقى المنافسة في سياقها السليم ما دام لم ينحرف التاجر عن السلوك السوي المبني على العادات الشريفة والأعراف المرعية ، وهي عديدة ومتنوعة خصوصا في عصر الإعلام والمعرفة، إذ يستعصى علينا حصر الطرق والوسائل الشرعية التي يمارسها التجار لأجل اجتذاب أكبر قدر وعدد ممكن من العملاء ، أما إذا حادت المنافسة عن وجهتها القانونية ، انقلبت المنافسة إلى عمل غير مشروع حيث تستخدم فيها شتى الوسائل والأدوات الغير نزيهة قصد إقصاء المنافسين الآخرين ، بما يخرق النظام العام الاقتصادي برمته⁵.

¹ C. GAVALDA, Droit privé, T.2, L.G.D.J., Paris, France, 2000, p. 24.

² J.B.BLAISE, Droit des affaires : commerçant, concurrence, distribution, 2ème éd., L.G.D.J, Paris, France, 2000,p31.

³ A. GUEDJI, Pratique du droit de la concurrence national et communautaire, Litec, France, 2006,p 27.

⁴ A. THALMANN, La protection des réseaux de distribution contre le commerce parallèle: étude comparé des droits européen, français, anglais, allemand et suisse, L.G.D.J., Paris, France, 2001, p.22

⁵ محمد سلمان مضحي مرزوق، الاحتكار والمنافسة الغير مشروعة، دار النهضة العربية، مصر ، 2004 ، ص 37.

الفرع الثاني: أهداف المنافسة

بالرجوع إلى التشريعات الدولية التي اعتمدها الكثير من الدول المنظمة إلى الأمم المتحدة ، نجد أن المقاصد التي سعت الدول إلى إرسائها من خلال قوانينها هي أهداف ذات بعد اقتصادي بالدرجة الأولى، إذ يتعلق الأمر بمكافحة الممارسات التجارية الغير نزيهة والغير مشروعة والتي تهدد استقرار المنظومة الاقتصادية خصوصا مع فصح المجال أمام اقتصاد السوق الذي يحتكم إلى آليات العرض والطلب وعوامل التنافسية والجودة والتي تمثل أدواته في الرفع من المردودية والكفاءة المهنية لمواجهة تحديات السوق وسنحاول من خلال هذا المطلب أن نعرض لأهم النظم القانونية الدولية المقارنة في نطاق المنافسة واستخلاص الأهداف العامة والخاصة منها، بما يمكننا من معرفة ما تختزنه هذه النهج والتشريعات.

أولاً: الأهداف العامة

سنعمل من خلال هذا الفرع على القيام بعملية مسحية لمختلف التشريعات ، لأجل التعرف على كفاءات معالجتها لقضايا المنافسة ، وتشمل النهج المستمدة من تشريعات البلدان المختلفة الأهداف التالية ، فعلى سبيل المثال في الجزائر نص قانون المنافسة على أهدافه المتوخاة وهي تنظيم و تشجيع المنافسة الحرة وتحديد قواعد لحمايتها بغرض حفز الكفاءة الاقتصادية ورضا المستهلكين¹.

وأما التشريع الكندي فنص القانون المتعلق بالمنافسة على أهداف تتمثل في صون وتشجيع المنافسة من اجل تعزيز كفاءة الاقتصاد الكندي وجعله قادر على التكيف مع الأوضاع الاقتصادية والتجارية السائدة ،وتوسيع الفرص للمشاركة الكندية في الأسواق العالمية مع التسليم في الوقت نفسه بدور المنافسة الأجنبية في كندا ،و ضمان أن تتاح لمؤسسات

¹ المادة الأولى من الأمر رقم 03 / 03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الأعمال الصغيرة والمتوسطة الحجم فرصة منصفة للمشاركة في بناء الاقتصاد الكندي وتوفير أسعار تنافسية للمستهلكين و تمكينهم من الاختيار بين المنتجات¹ .
ففي التشريع الخاص باستراليا قضى المشرع في المادة الأولى " الهدف من قانون المنافسة ، المحافظة على المنافسة لصالح المبادرة الحرة في مجال استخراج الموارد الطبيعية ومنع السلع وتوفير الخدمات ، وبيع وشراء المنتجات والخدمات ومنع تحديد أو تقييد المنافسة في سائر الأنشطة الاقتصادية².

أما في جمهورية الهند فنجد نص المادة الأولى من قانون المنافسة الصادر سنة 2002 ما مدلوله " منع الممارسات التي لها آثار ضارة بالمنافسة وتشجيع المنافسة في الأسواق والمحافظة عليها وحماية مصالح المستهلكين وضمان حرية التجارة التي تزاولها الجهات المشاركة الأخرى في الأسواق الهندية ،ومعالجة المسائل ذات الصلة بها أو المترتبة عنها، مع وضع التنمية الاقتصادية في البلد ضمن الأولويات ذات الاعتبار³

وفي إسبانيا تم التأكيد على أهداف سياسة المنافسة من خلال القانون الصادر تحت رقم 16 / 1989 المتعلق بحماية المنافسة وذلك من خلال النص على ما يلي " الغرض من هذا القانون هو الاعتماد على نظام للمنافسة يوجه اقتصاد السوق كونها تمثل احد المتطلبات الأساسية لنموذج التنظيم الاقتصادي لمجتمعنا وهي تتصل بالحرية الفردية أول وأهم الأشكال التي تتجلى فيها ممارسة حرية المبادرة وبالتالي يجب إمعان النظر في حماية المنافسة مع م ا رعاة متطلبات النظام العام الاقتصادي ، وعند الاقتضاء متطلبات

¹ المادة 01 الفقرة 01 من قانون المنافسة الكندي لعام 1985

² قانون الممارسات التجارية لعام 7419 بصيغته المعدلة، للمزيد من الإطلاع ا رجع تقرير الخبراء الدوليين المعني بقوانين المنافسة ، منظمة الأونكتاد ، منشورات الأمم المتحدة ، ص 72 وما يليها : ويستناد من جملة القوانين السابقة تماثل السياسة التشريعية للمنافسة المنتهجة من قبل الدول المنظمة للأمم المتحدة.

³ المادة الأولى من قانون المنافسة لعام 2002 الهند.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

التخطيط على باعتبارها أحد اختصاص السلطة العامة إعمالاً لنص المادة 38 من الدستور .¹

وفي الولايات المتحدة الأمريكية نص قانونها المتعلق بالمنافسة على " ضرورة وجود ميثاق شامل بشأن الحرية الاقتصادية يهدف إلى المحافظة على المنافسة الحرة وغير المقيدة باعتبارها قاعدة تجارية ، و هو يستند إلى نظرية مفادها أن التفاعل غير المقيد للقوى المتنافسة سيحقق أفضل توزيع لمواردنا الاقتصادية وأدنى الأسعار وأجود نوعية وأعظم تقدم مادي ، بينما يوفر في الوقت نفسه بيئة مفضية إلى المحافظة على مؤسساتنا السياسية والاجتماعية الديمقراطية² ."

وفيما يتعلق بالجماعة الأوروبية فإن المعاهدة المنشئة للمجموعة الاقتصادية الأوروبية ترى " أن إقامة نظام يهدف إلى عدم تشويه المنافسة في السوق المشتركة إنما يشكل إحدى الوسائل الضرورية لتحقيق تنمية متناسقة ومتوازنة ومستدامة للأنشطة الاقتصادية ودرجة عالية من القدرة التنافسية التي تحافظ على أوضاع المنافسة المنصفة داخل الجهات المنتمية لنفس السوق ."

كما أن غالبية الدول ترمي من خلال تبنيها لقوانين المنافسة إلى إيراد الأهداف و المقاصد المتوخاة من تفعيل هذه القوانين ، و هو يبرز التوجه الفني في الصياغة القانونية الحديثة التي باتت تعتمد هذا الأسلوب من النهج القانوني في المنظومة التشريعية ، و التي يمكن اعتبارها تدخل ضمن أسلوب أحكامه القانونية التي تتسم بالشفافية و الوضوح في الطرح ، من أجل تمكين المخاطبين بالنص القانوني من معرفة المسؤوليات الملقاة على عاتق كل

¹ القانون رقم 16 / 1979 المتعلق بحماية المنافسة المملكة الإسبانية.

² الواضح أن المشرع الأمريكي قد ربط بين أهمية المحافظة على المنافسة واستقرار المؤسسات الدستورية للبلد، وهي حقيقة لا يمكنه التغاضي عنها حيث أنه وبعد انسحاب الدولة من الوظائف الاقتصادية المنوطة بها سابقاً أضحت الأهمية لضبط السوق نقادياً للممارسات الاحتكارية أكثر من ضرورة لضمان تنمية الدولة في مواجهة السلطات الاحتكارية الخاصة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

منهم والمقصود بذلك الأعوان الاقتصاديين وحتى الزبائن ومختلف فعاليات المجتمع المدني باعتبارهم طرفا في معادلة الاقتصاد والتجارة¹.

ويلاحظ كذلك أن معظم القوانين السارية في الدول والمتعلقة بالمنافسة ، توضح أن الهدف الأساسي من إنفاذ هذه القوانين إنما ينطلق من الرغبة في تشجيع التنمية الاقتصادية بمختلف أبعادها بما ينعكس إيجابا على الجبهة الاجتماعية وبخاصة منهم شريحة الفاعلين الاقتصاديين والمستهلكين ، والذين يمكنهم إنفاذ قوانين المنافسة من الارتقاء بممارسات التجارة وتوفير المنتجات والبدائل من السلع والخدمات بسعر أفضل² ، كما تستهدف هذه النظم والنهج من القوانين إلى ضبط السوق من خلال مراقبة ما يجري فيها من صور الاحتكارات والممارسات المقيدة للمنافسة والتي تستهدف عرقلة الحريات التجارية و الاستحواذ على الأسواق من خلال استغلال المركز المسيطر و المهيمن.

ولعل التشريع الأمريكي كنموذج للدولة الرأسمالية الصرفة برزت أهداف قانون المنافسة فيه بصورة طغت عليها مفاهيم قيمية ذات بعد إيديولوجي وذلك من خلال الربط الذي قام به المشرع بين النظام الديمقراطي و نظام المنافسة ، بحيث تتجلى عبارة الصياغة فيه ، بأن النظام الأمثل للمنافسة لا يمكنه أن يكون إلا انعكاسا للنظام الليبرالي الديمقراطي التقدمي، كما يجدر التنويه من خلال القيام بعملية مقارنة و موازنة بين مختلف التشريعات التي تم تناولها سابقا ، أن لكل دولة نظامها العام المتعلق بخصوصياتها ، و هذا النظام العام يتجسد في نصوص و قواعد قانونية غرضها حماية مصالح داخلية و خارجية في آن واحد

¹ حيث أصبح من التقاليد والفنيات المعتمدة في الصياغة القانونية الحديثة ، هو العمل على وضع إطار مفاهيمي للمصطلحات المستحدثة أو تلك المتداولة من أجل تدقيق المعاني الخاصة بها وتبيان المعنيين بالخطاب القانوني تجنبا لكل تأويل أو تفسير لا يصب في المعنى المقصود.

² بعد تناولنا لمعظم النصوص القانونية الخاصة بالمنافسة في الدول من خلال تقارير مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، يبدو أنها تستهدف جميعها البحث عن توفير مناخ للحرية التجارية دون أن يؤدي ذلك إلى نشوء الاحتكارات أو المساس بمصالح المستهلك.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

، هذه المصالح تتدرج وتترتب ضمن نطاق الأهداف الإستراتيجية الكبرى التي تسعى كل دولة إلى تحقيقها في ارض الواقع¹

إن التفحص في مضامين قواعد المنافسة يجد أن الغاية الأخرى ذات البعد الاقتصادي تتمثل في توزيع الموارد و الاستفادة منها بشكل متوازن و عادل بما يجعل الدخل الفردي منسجم مع ما يتم عرضه من سلع و خدمات، و لا يمكن التغاضي عن الأهمية الإستراتيجية و المتمثلة في بث المنافسة و تنميتها و هذا ما يمكن استخلاصه من خلال القراءة المعمقة لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر بتاريخ 05 / 12 / 1980 الذي نص بما يفيد " إن المبادئ التي يتضمنها هذا القرار تستهدف بث المنافسة و تنميتها و تشجيع الاختراعات و السيطرة على تركيز القوى في السوق ، إضافة إلى السعي نحو حماية رفاهية المجتمعات و تكريس مصلحة العملاء ."

كما لا يمكن تجاهل الدور الاستراتيجي الذي تلعبه العملية التنافسية في خلق جو من التنافس الذي يساهم في الفاعلية الاقتصادية من خلال التسابق الذي ينشأ بين التجار لغاية استجلاب العملاء ، ثم التأكيد على أهمية المنافسة في تحقيق مبدأ تكافؤ الفرص و العدالة في الاستفادة من مزايا السوق الحرة ، لأنها تتيح لأي متعامل اقتصادي حرية واسعة في الولوج إلى الأسواق أو الخروج منه دون أي قيود و هذا ما يسمح للتجار من وضع إستراتيجية تتلاءم مع ما يحوزونه من إمكانات دون وجود تدخل للدولة و التي عادة ما يسفر عن تدخلها تقييدا صارخا للحريات الاقتصادية و مساسا بالعمل التنافسي الحر² .

¹ ولمزيد من الشرح و التوضيح يتجلى لنا الفرق بين نظام المنافسة في الجزائر عنه في الوم.أ ففي حين تسعى الجزائر من خلال قانونها التنافسي إلى حماية القدرة الشرائية للمواطن من خلال حظر الممارسات التجارية الضارة بالمنافسة، و منح الحكومة صلاحيات التدخل لفرض نظام لتسقيف الأسعار ولو مؤقتا، تسعى الوم.أ إلى تكريس نظام تنافسي يحافظ على ديمقراطية السوق و يتجاوب مع مبادئ الحرية و المساواة.

² هذا وعلى الرغم من التوجه الليبرالي الجديد للدول في نهج المنافسة الخاصة بها و التي تقضي بضرورة استبعاد أي تدخل حكومي

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

ثانياً: الأهداف الخاصة

لا يفوتنا أيضاً أن نؤكد على الدور الجوهرى لقواعد المنافسة في حماية النظام العام الاقتصادي من العوامل الهادمة للسوق والتي من شأنها بث الفوضى والعوامل المساعدة على السيطرة والتنفيذ من خلال إتباع الأساليب المناهضة للمنافسة والمقيدة لها عن طريق الأعمال الاستعبادية و التسعير ألفتراسي الذي يرمي إلى جعل السوق الدولية حكراً على الشركات خصوصاً المتعددة الجنسيات و التي تعمل دون هوادة لأجل ابتلاع المنظمات الاقتصادية من خلال إتباع أساليب متنوعة و متطورة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة¹.

لذلك وفي سبيل وضع حد للممارسات الاحتكارية التي تسعى الشركات الكبرى إلى الوصول إليها قصد الاستحواذ على السوق والتنفيذ فيه، تعمل الدولة المضيفة على وضع إطار قانوني رقابي يتجلى في وضع السوق تحت مظلة النظام العام الاقتصادي ، حيث تعمل الدولة على تحديد حجم إنتاج الشركة وتسعيرها أي وضع أسعار عامة تساعد على ممارسة الشركة لنشاطها التجاري وفق ما يحقق متطلبات وحاجة كل من السوق الوطني والدولي لتلك السلع .

في السوق من أجل إقامة نظام تجاري يتيح مبدأ تكافؤ الفرص ويضمن المساواة ، إلا أن الدول حديثة العهد باقتصاد السوق لا تكاد

تتفك من هذا القيد حيث ترى أن تدخلها يوفر ضماناً للجبهة الاجتماعية من أن يطالها الاستغلال.

¹ حيث أنه وفي سبيل التضييق على المنافسين تعمل الشركات المتعددة القوميات وغيرها من الشركات القوية مالياً وفنياً على انتهاج

خطة للسيطرة وقد قسم الفقه هذه الأساليب تبعاً للأسلوب المتخذ ، فالنظرية الأولى تقوم على أساس حجب أو إغلاق حصة من العمل

التجاري من مضمار المنافسة foreclosure أما النظرية الثانية فهي تركز على تكوين عوائق لدخول المتنافسين وإعاقة المنافسة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

وفي ذات الوقت يتعين على الدولة المضيفة عند اعتمادها للشركة المستثمرة أن تعمل على رقابة السوق وتحليله من خلال الأسعار، آخذة في الحسبان المسائل الخاصة بتكاليف الإنتاج مع حساب هامش الأرباح والمستوى العام للإنتاج وطبيعة العلاقة القائمة بينها وبين بقية الشركات الأخرى من أجل تلافي الممارسات الاحتكارية التي تقوم بها الشركات العابرة للقارات لغايات السيطرة وفرض منطقتها الاحتكاري¹.

ومما تقدم نجد أن معظم قوانين المنافسة السارية المفعول في الدول النامية والمتقدمة تسعى إلى تحقيق مبادئ الحرية والعدالة والمساواة، ومقتضى مبدأ المساواة يقوم على ضرورة أن تقف الدولة باعتبارها الجهاز السياسي والسيادي الذي يملك سلطات التنفيذ والتشريع والقضاء، موقفاً حيادياً في تعاملاتها مع الأعوان الاقتصاديين.

ولعل من أبرز مظاهر الالتزام الذي يوجب على الدولة التقيد به، التزامها بعدم تقديم الدعم لجهة اقتصادية ما على حساب آخرين، لأن هذا يمثل أحد أوجه النشاط الغير متوازن والذي لا يتفق مع مقتضيات النظام العام التجاري الدولي الذي تسعى المنظمة العالمية للتجارة نحو إرسائه داخل شبكة العلاقات التجارية الدولية، فهو يقوض مبدأ المعاملة الوطنية و مبدأ عدم التمييز المنصوص عليه في اتفاقية الجات والذي يعتبر من مرتكزات النظام الاقتصادي الدولي الجديد، وهذا تحقيقاً لمبدأ المساواة تحقيقاً لمقتضيات التجارة العادلة².

ويستوي الأمر أن يكون الدعم موجه للصادرات أو للسلع المنتجة داخل الدولة، وسواء كان الدعم بصورة نسبية أو مطلقة، حيث تعمل المنظمة العالمية للتجارة بالإيعاز إلى أعضائها

¹ بوبطريخ نعيمة، الشخصية القانونية للشركات المتعددة الجنسيات في القانون الدولي العام، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة، 2011، ص 80.

² Plate-forme pour le commerce équitable ,mémento petit juridique du commerce équitable
,repères pour y voire plus claire , paris , p09.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

حظر هذا الدعم المالي الحكومي لفائدة المنتجات التصديرية الوطنية، أو من خلال مساهمة مالية غير مباشرة في شكل إعفاءات جبائية أو التنازل عن جزء هام من إيرادات مستحقة للدولة¹، لتعارض هذه الممارسات مع قواعد المنافسة العادلة في التجارة الدولية وهذا ما نجده من خلال بدء معظم الدول في اتجاه التوقف عن الدعم للشركات القومية، تبعا للالتزامات المفروضة عليها بموجب مبادئ المنظمة في إطار الرقي بمستوى المنافسة العادلة في التجارة الدولية وهذا بالتعاون مع صندوق النقد الدولي².

وعليه نخلص إلى قاعدة أساسية مؤداها أنه إذا كان علم القانون هو ذلك العلم الذي يهتم بتنظيم الروابط الاجتماعية وفق أطر وقواعد ملزمة تساهم في استجلاب المصالح ودفع المضار عن الواقع الاجتماعي، فهذا يجعلنا نقول أن قانون المنافسة هو ذلك الإطار القانوني الذي يضع الشروط لمباشرة الأعمال التجارية بما يعزز من الحرية التجارية ويكرس حقوق هي سابقة على القانون الذي يكشف عنها كالحق في المنافسة واستعمال الأساليب والصيغ المختلفة التي تحمي التجار في حقهم المشروع في التفوق والتقدم.

حيث يعمل هذا القانون على وضع إطار نظامي للمنافسة تضبط فيه الحقوق والحرريات التجارية ضمن سياق المذهب الرأسمالي و توجهاته، دون إغفال الصالح العام الذي يصب في مصالح السلطة العامة بالدرجة الأولى، حتى لا تكون تحت سيطرة التجار و لأجل حماية مصالح الأعوان الاقتصاديين المتنافسين بعضهم لبعض ومصالح المستهلكين الذين يمثلون الحلقة الأضعف في الدورة الإنتاجية.

وقد حرص عدد كبير من الدول على النص صراحة على تحريم الاتفاقيات الاقتصادية وغيرها من الممارسات التي تعوق حرية المنافسة، كما أصدرت فرنسا مرسوما في 09 أغسطس 1953 قانونا يهتم بمنع الاتفاقيات التي تحد من الحرية التنافسية، وتعتبر الرقابة

¹ إبراهيم العيسوي، الجات وأخواتها، الطبعة 02، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، 1997، ص

² معين فندي الشناق، المرجع السابق، ص68

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

على مراكز الاحتكار ومنابعه والمسببات المؤدية إليه أحد مظاهر التنظيم الاقتصادي للمنافسة¹.

صفوة القول إن أهداف المنافسة لا يمكن أن تتحقق إلا في ظل اقتصاد ليبرالي حقيقي، لأن الاقتصاد المضطرب بحكم العوامل السياسية والأخرى ذات البعد الاجتماعي لا يمكنه أن يؤسس لسوق متحررة، ومن هنا تتضح الصورة حول أهم المحاور التي يمكن القول أن نظام المنافسة يهدف إلى إرسائها في النقاط الآتية:

- العمل على منع كل الممارسات الهادفة إلى التحديد المباشر وغير مباشر للأسعار أو وضع قيود للعمليات الإنتاجية من خلال وضع نظام للحصص الكمية وما يتعلق بنظام التوزيع وغيرها من العراقيل الحادة للفعل التنافسي الطبيعي.
- منع استخدام القوة السوقية لإعاقة المتنافسين من خلال دخول الشركات للسوق أو لمنع تمكين الشركات الموجودة في السوق من المنافسة بفعالية.
- حظر الاتفاقيات الناشئة المناهضة للمنافسة بشقيها الأفقي وإنشاء الكارتلات الاحتكارية وتلك الراسية كالاتفاقيات الاحتكارية الناشئة بين الموردين والمتعاملين في إعادة البيع أو الموزعين².
- منع الاندماجات وشتى أنواع الاستحواذ ذات البعد الاحتكاري، المعرقلة للمنافسة والتي تستهدف السيطرة و انشاء الأوضاع المهيمنة.
- العمل على حماية الأعوان الاقتصاديين سواء في التجارة البينية أو تلك العابرة للحدود من الممارسات الغير عادلة ، وهذا للتقليل من فرص قيام الوضع المهيمن وهو ما يعود نفعه لمختلف طبقات المستهلكين.

¹ Plate-forme pour le commerce équitable ,mémento petit juridique du commerce

équitable, op.cit , p22.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي ، شرح قانون حماية ومنع الممارسات الاحتكارية ، د ارسه مقارنة ، دار النهضة العربية

، مصر ، ص. 19

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

- تحفيز المبادرات الصادرة عن الأشخاص والمنظمات للقيام بأعمال البحث والتطوير من خلال التأكيد على حقوق براءات الاختراع وحماية نظم الأسرار التجارية والصناعية.
- الوصول إلى إرساء مبدأ تكافؤ الفرص الذي يتفق مع قواعد المساواة بعيدا عن الممارسات التمييزية في العلاقات التعاقدية وفي النظم القانونية وهو ما يعزز من فرص التدفق العالي للتجارة وازدهارها وطنيا ودوليا ، خصوصا إذا تم تفعيل القوانين المناهضة لحالات الاندماج والاستحواذ وحماية السوق من الممارسات التي تشوه الأسعار وتقوض آليتي العرض والطلب.

المطلب الثاني: أنواع المنافسة

إذا كانت المنافسة تمثل من حيث البعد الإيديولوجي ديمقراطية النشاط الاقتصادي ، حيث يتوجب أن تسود مبادئ الديمقراطية في السوق ذات الصلة وهي العدل والحرية والمساواة ، فهذا يحتم أن تتزاح جميع الحواجز التقليدية التي من شأنها أن تعرقل انسياب وتدفق السلع والخدمات من ضرائب جمركية وحصص كمية ، حتى يتمكن الفاعل الاقتصادي من الوصول إلى غاياته التجارية دون عوائق تحد من قدراته ، إلا إذا استثنا العوائق التقنية المتعلقة بمعايير الجودة والبيئة¹ .

و اذا عملنا على تأصيل الوسائل الحديثة للمنافسة التي أفرزتها العوامل الاقتصادية و الاجتماعية و القانونية ، لوجدنا أنها تشترك في أن المقاصد منها هي التفوق و إثبات الوجود داخل السوق من خلال القوة المالية و الاقتصادية ، ولما كانت السوق تشمل على العديد من الممارسات التنافسية المتنوعة ، فهذا ما يدفعنا إلى ضرورة اعتماد التحليل

¹ جمال الدين لعوينات ، إدارة الجودة الشاملة ، دار هومه للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص 13 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الاقتصادي لظاهرة المنافسة ، واستقراء هذا التحليل حتى نتمكن من تأصيل المنافسة التأصيل القانوني الشامل والواضح المعالم¹ .

وبالتالي سنتطرق في هذا المطلب للتعرف على مفهوم كل من المنافسة الكاملة والمنافسة الناقصة و الخصائص التي تطبع كليهما من أجل المزيد من الإدراك للبعد الاستراتيجي من تنظيم المنافسة قانونيا.

الفرع الأول :المنافسة الكاملة

لا بد من الإشارة أن الأسواق تجري فيها الممارسات التجارية بصور مختلفة ، و تتنوع الأسواق بين ما يعتبر سوقا محليا و وطنيا و حتى دوليا، و السوق الدولية عادة ما تنفذ إليها البضائع عن طريق عمليات التصدير والاستيراد في صورها التي يكون موضوعها تبادل السلع و رؤوس الأموال و حركة الأشخاص الناشئة بين مجموعات سياسية مختلفة، و تزداد هذه الحركة و تفتت حسب طبيعة المنافسة القائمة² .

وبالرجوع إلى المراجع الاقتصادية نلاحظ تعدد الأفكار حول مفهوم السوق ، ففي حين يعرفها البعض على أنها المجال الذي يتصل فيه العرض بالطلب بشأن المنتجات والخدمات التي تعتبر أساسية ، بالنسبة لمشتريها أو مستعمليه ، يجنح البعض الآخر إلى اعتبار السوق مجموعة من الأشخاص الاعتباريين أو الطبيعيين الذين لديهم قوة شرائية معينة ، وتتوفر لديهم الظروف التي تتيح لهم شراء سلعة ما من العارضين للسلع ، الأمر الذي يجعل السوق و بحق مكان التقاء لعرض السلع³.

¹ معايير السلامة والبيئة هي ضوابط تضعها الدول في سياق التبادل التجاري الدولي ، كموجه للتجارة الدولية والحد من تدفق السلع التي لا تتماشى مع متطلبات الصحة والبيئة باعتبارهما من متطلبات حماية النظام العام وأحد أهداف التنمية المستدامة ويمكن القول أن المعايير البيئية تعد من الشروط القانونية المقيدة لمبدأ حرية انسياب التجارة العالمية بين الأمم خصوصا المتقدمة منها.

² سامي عفيفي حاتم ، التجارة الخارجية بين التنظير والتنظيم ، الدار المصرية اللبنانية ، ط 03 ، 1993 ، ص 36 .

³ محمد العساف ، المنهج الإسلامي في إدارة الأعمال ، مكتبة عين شمس ، القاهرة ، 1978 ، ص 172 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

وفيه تتجاذب معطيات العروض من التجارة والخدمات مع ما يوازيه أو يفوقه من مستوى الطلب ، وهكذا تتفاعل مكونات العرض مع الطلب إلى أن تستقر في مستوى السعر الذي يحدده المجرى النهائي للسوق سواء على النطاق الوطني أو الدولي كما هو الشأن بسوق البورصة المالية¹ .

وبالرجوع إلى الأمر المنظم للمنافسة في التشريع الجزائري ، نجده قد عرفها في المادة 03 الفقرة 02 بأنها « كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة ، وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية ، لاسيما بسبب مميزاتها و أسعارها و الاستعمال الذي خصصت له ، و المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات السلع والخدمات²»

ولعل البعض يتساءل عن مدى الحاجة إلى تعريف السوق وعلاقته بموضوع المنافسة ، من حيث أنواعها وأشكالها ، فنجيب أن مسألة تعيين الحدود الإقليمية للسوق تعتبر من الأهمية بمكان³ ، بحيث يمكن على أساسها قياس مدى شرعية الممارسات التي تصدر عن الشركاء والفاعلين في الفضاء الاقتصادي، وهذا انطلاقا من حجم السوق والعناصر

¹ تشير السوق ذات الصلة إلى مجموعة السلع والبضائع أو الخدمات التي تتواجد بنطاق جغرافي معين وبحيث تتفاعل معطيات العرض والطلب إلى أن تستقر القيمة السعرية الحقيقية للسلعة ، ولا بد من وجود بدائل للمنتج في السوق وعادة ما تتجه معظم التشريعات إلى إعتبار المستهلك هو المحدد الرئيسي لما يعتبر من السلع والخدمات أنها تعويضية أو متجانسة أو متماثلة ، من خلال الغرض الذي خصصت له.

² المادة 03 من الأمر رقم 03 / 03 المتضمن قانون المنافسة ، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، المعدل و المتمم.

³ السوق ذات الصلة ، هي الإطار الجغرافي الذي يتواجد فيه المتعاملين الاقتصاديين والسلع أو الخدمات التي ينشأ بينها التنافس ، و هي السلع التي يراها المستهلك أنها متماثلة أو متجانسة أو تعويضية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الداخلة في تأليفه كالعرض والطلب ، وهو ما يؤكد في جميع الأحوال أهمية عملية تحديد السوق الاقتصادي¹

والتي عادة ما تكون بإعمال معيارين أساسيين على الأقل يستند أولهما على طبيعة المنتجات أو الخدمات التي تصدر بشأنها هذه الممارسات² ، ويقوم الثاني على تعيين الحدود الجغرافية التي تتم داخلها عملية الإنتاج أو التوزيع أو تلقي الخدمة ، و هو ما ذهب إليه المشرع المصري حيث جاء في اللائحة التنفيذية المتعلقة بآليات تطبيق قانون حماية المنافسة « يقصد بالسوق المعنية ، السوق التي تقوم على عنصرين هما ، المنتجات المعنية و النطاق الجغرافي ويتحدد كل منهما على النحو الآتي»³ .

وعليه تعرف المنافسة الكاملة ، بأنها تواجد عدد معتبر وكبير للبائعين ويدخل في مفهومهم كل من يقدم عرضا من خدمات وبضائع وعدد يماثلهم نسبيا من المشتريين داخل السوق ، بالإضافة إلى وجود سلع متجانسة ، يضاف إلى ما تقدم انتقاء العوائق أمام الدخول والخروج من السوق ، بمعنى آخر توافر حرية الاتجار والنفاذ إلى الأسواق⁴ .

ويمكن إعطاء صورة واضحة أكثر عن المنافسة الكاملة من خلال تبيان خصائصها والتطرق إلى مميزاتها و التي تتمثل في الآتي:

- وجود عدد معتبر من صانعي العرض والطلب ، والمقصود بذلك أن يكون عدد الفاعلين والشركاء الاقتصاديين بحجم معتبر قصد عرض سلعهم وخدماتهم يقابله عدد معتبر من المشتريين وهم يمثلون في هذه الوضعية كتلة الطلب.

¹ تتجه معظم التشريعات إلى اعتبار السوق ذات الصلة أو المرجعية بأنها السوق المحددة بموجب السلع والخدمات التي تشتمل عليها ، والامتداد الجغرافي لها.

² فلا يتصور مثلا قيام تنافس بين متعاملين اقتصاديين يمارسون نشاطا إنتاجيا مختلفا من حيث نوع السلعة أو طبيعة الخدمة.

³ ألائحة التنفيذية المتعلقة باليات تطبيق قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصرية.

⁴ تتحدد طبيعة السوق مثلا وفقا لتوجه المشرع الجزائري انطلاقا من نظرة المستهلك للسلع والخدمات التي يراها تعويضية أو متجانسة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

- التجانس والتماثل في السلعة التي ينتجها المنتجون ويبيعونها في السوق ، وعلى أساس ذلك تعد سلعة كل منتج بديلة للمنتج الآخر ، ويكون هذا التماثل في الخواص والاستخدام ، بما يعطي للمشتريين إمكانية التحول من منتج إلى منتج آخر نتيجة التغيير النسبي في السعر أو أية عوامل تنافسية أخرى¹ .
 - عدم وجود عوائق دخول السلع والبضائع أو دخول الشركاء الاقتصاديين إلى السوق أو خروجهم منه حسب الرغبة والحالات ، وتعني هذه الخاصية سهولة انتقال عناصر الإنتاج من سلعة إلى أخرى ومن منطقة جغرافية إلى أخرى ، أي أنه لا توجد عوائق تقف حائلاً أمام انتقال عناصر الإنتاج.
 - إحاطة واعلام المستهلك بأسعار السلع التي يعرضها المنتجون ، وبالتالي لا يمكن لهؤلاء المنتجون استغلال جهل المستهلكين ومطالبتهم بسعر أعلى، ما يجعلهم تحت رحمة الفاعلين الاقتصاديين ومعرضة للهيمنة والاستغلال.
- و يمكن استخلاص مفهوم تقريبي للمنافسة الكاملة في التجارة الدولية بأنها، تعدد للمتعاملين الاقتصاديين المصدرين والمستوردين وتوزعهم بشكل متوازن على الأقل مع الفاعلين الوطنيين سواء في التجارة أو الصناعة أو الخدمات أو الاستثمار في تناسب مع حجم

¹ المقصود بتجانس السلع أو الخدمات أن تكون البضائع الحائز عليها الفاعلين الاقتصاديين و الناشئ بينهم التنافس على درجة من

التماثل ما يجعل إمكانية استبدال أو تبديل بعضها ببعض أم آر متوقعا وممكنا ، وهنا لا يطرح الإشكال .ولكن الإشكال يثور في حالة

وجود منتجات تقوم بنفس الوظائف الأساسية ولكنها تختلف من حيث تكوينها الكيميائي مثلا أو وجود تمايز لا يرقى إلى حد الاختلاف

الجوهرى فما مدى الحكم بتجانس هذه السلع ذلك أن التجانس السلعي شرط أساسي لتحديد طبيعة السوق المعنية بالملاحظة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الطلب الدولي، وفي بيئة اقتصادية تتوافر على تشريعات و اجراءات إدارية تؤثر بصورة مباشرة على سلوك الأعمال وعلى بنية السوق وهيكله¹ .

بحيث يجب أن تستهدف حزمة التشريعات إلى تحرير التجارة وتسهيل حركية عناصر الإنتاج وتداول الثروات في فضاء اقتصادي يتيح النفاذ إلى الأسواق أو الخروج منها ، وذلك عن طريق إزالة الحواجز التي تمنع المنافسين الأجانب من الدخول إلى الأسواق الوطنية ، كالحماية الجمركية ونظام الحصص الكمية وكذا الحد من الإفراط في استخدام سياسات الدعم الحكومي و ازالة صعوبات التمويل ، وحواجز الترخيص وغيرها من التعقيدات البيروقراطية² .

و غالبا ما نجد صعوبة في استخلاص سوق للمنافسة الكاملة ، في الدول العربية و مرد ذلك إلى التضارب بين نتائج السوق وأهداف السياسة الحكومية ، إذ و بحكم ضآلة المداخل ، و سوء توزيع الثروة ، و افتقار غالبية الدول العربية للبنى التحتية ، و تدني مستوى التعليم و الضعف العام الذي يخيم على آليات السوق ، يحتم على الحكومات العربية بوجه عام التدخل في جهاز السوق بهدف توجيه مسار التنمية الاقتصادية و الاجتماعية نحو الغايات المنشودة³ .

فنقص الإيرادات من النقد الأجنبي أو العملة الصعبة ، يفرض قيودا على الواردات ، لتوجيه القدر الموجود لاستيراد معدات الإنتاج بدلا من السلع الكمالية ، و هذا ما يتعارض

¹ معين فندي الشناق ، المرجع سبق ذكره ، ص 33.

² مصطفى بابكر، سياسات التنظيم والمنافسة ، سلسلة دورية تعنى بقضايا التنمية في الأقطار العربية ، جسر التنمية، العدد 28 ، 2004 ، ص 08 .

³ لا يفوتنا هنا أن نذكر بأن تداخل قضايا الفساد الإداري و المالي الذي يطبع البلدان العربية في النطاق الاقتصادي وعدم تفعيل

القوانين الرادعة لهذه الممارسات ، زاد الطين بلة بشأن اضطراب الأسواق وغياب الترشيح في تسيير الشؤون العامة.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

مع سياسة تحرير الأسواق و حرية المنافسة ، التي تقوم في احد جزئياتها و أهدافها على تنمية التبادل التجاري الدولي دون حدود و قيود¹ .

بالمقابل يتم دعم الصادرات من السلع و البضائع التي ينتجها الفاعلين الاقتصاديين المحليين حتى تتمكن الدولة من استجلاب النقد الأجنبي ، و هذا ما يتصادم مع منطلقات المنافسة الحرة و التامة ، التي تفرض ضرورات و قوف الدولة موقف الحياد إزاء معطيات السوق و التجارة الدولية على وجه الخصوص² ، لأجل إتاحة الفرصة أمام المبادرات الفردية ، كي تتحرر من جميع العراقيل التي يمكن أن تنجر عن تدخل السلطة العامة في البيئة السوقية ، من خلال التمييز في التعامل القانوني بين المتعامل الاقتصادي الوطني و نظيره الأجنبي.

و هنالك من الفقهاء من اتجه نحو إعطاء مفهوم لا يختلف كثيرا عما تناولناه بخصوص المنافسة الكاملة ، حيث ينطلق أصحاب هذا التعريف من ضرورة توافر عناصر هي من الأهمية بمكان ، لوجود المنافسة التامة و المقصود بهذه العناصر هي :

- التعددية.
- الشفافية.
- التجانس السلعي.
- حرية الدخول و الخروج من السوق.
- امكانية تنقل عناصر الإنتاج بين الفروع الأخرى .
- و اعلام الزبون بأسعار السلع و المنتجات .

وعلى هذا الأساس تعرف المنافسة الكاملة وفق التالي هي أن ينتظم الفضاء الاقتصادي في السوق وفق توازنات بين عناصره المختلفة ، بحيث يكون هنالك توازن بين القوة الشرائية

¹ مصطفى بابكر ، سياسات التنظيم و المنافسة ، المرجع السابق ، ص 05 .

² مصطفى بابكر ، سياسات التنظيم و المنافسة ، مرجع سبق ذكره ، ص 05 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

أو ما يعرف بمستوى الطلب و حجم المعروض ، سواء تعلق الأمر بالعمالة أو الإنتاج أو التوزيع أو غير ذلك من حاجيات السوق دون أن يكون للدولة أي تدخل إلا فيما يتعلق منه بتوجيه المنافسة و ضبطها وفق ما يتفق مع قواعد قانونية للنظام العام الاقتصادي التوجيهي¹ .

و لكي تتحقق المنافسة الكاملة بحسب ما تم ذكره آنفا يستلزم توافر العناصر والمميزات التالية :

- **التعددية** : و نعني بها وجود عدد معتبر من البائعين والمنتجين الذين ينتجون السلعة أو الخدمة أو يعرضونها ، وكذا عدد معتبر من المستثمرين أو المستهلكين الذين يطلبون السلعة بحيث لا يستطيع أي منهم أن يؤثر تأثيرا محسوسا على السوق ، لو انسحب منه ، أو تواجد فيه بأن يؤثر على الثمن السائد في السوق².
- **الشفافية** : والمقصود بها أن يكون كل من البائع أو المشتري على دراية بما يدور في السوق ، من حيث مستوى الأسعار ونوعية السلع والخدمات المطروحة ، ومستوى الإقبال عليها وحجم التدفقات التي تحدث بالنسبة للبضائع والخدمات لكي يكيف كل من البائع والمشتري مركزه الاقتصادي ، حسب المعطيات المطروحة ، كما أن الشفافية³ تسمح بتحقيق ما يسمى عنصر الرقابة الذاتية المتبادلة بين الفاعلين في السوق ، بما يسمح بوضع حد للممارسات التي تؤثر سلبا على نظام المنافسة واستقرارها ، ويمكن إدراج عنصر الشفافية ضمن مدلول حوكمة المنافسة⁴.

¹ CARBONNIER Jean, Droit civil, tom2,p388,cité par CLAUDEL Emmanuelle , Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, Thèse pour le doctorat en droit privé , Université pais X- Nanterre, 1994 , p10.

² عبد الله الشامية وآخرون ، مبادئ الاقتصاد الجزئي ، دار الأمل الأردن ، 1989 ، ص25

³ والشفافية تمثل اليوم أحد الأركان الأساسية للحكم بوجود ديمقراطية السوق يضاف إليها عنصر المسؤولية والتشاركية المجتمعية.

⁴ إسراء خضر العبيدي ، المنافسة والممارسات المقيدة لها ، الجامعة الإسلامية ، الع ارق ، 2010 ، ص 08.

• **حرية النفاذ إلى الأسواق** : والمقصود بها الحرية التجارية في مدلولها البسيط المتمثل في حق العون الاقتصادي في عرض سلعه ومنتجاته وقت ما يشاء وبالكمية التي يريد ، وحقه في الانسحاب من السوق ذات الصلة ، ويقابله التزام الدولة بعدم فرض أي قيود كمية أو جمركية على النشاط التجاري لهذا العون الاقتصادي وعدم التمييز بينه وبين بقية المشروعات الوطنية ، في حالة وجود الاستثمار الأجنبي¹ . كما يصب مفهوم حرية النفاذ إلى الأسواق ضمن دائرة الطلب كذلك ، بمعنى آخر لا يجوز إجبار العملاء والزبائن على استيراد أشياء معينة دون أخرى ، أو توجيههم نحو اقتناء بضاعة دون أخرى ، وهذا السلوك الملمزم ينسحب للدولة وللشركاء الاقتصاديين على حد سواء، وذلك انطلاقاً من حرية الاختيار المكفولة للمستهلك أو المشتري مهما كانت مرتبته في الهرم الاقتصادي ومهما كانت أسبابه ودواعيه لاتخاذ قرار الشراء من عدمه².

• **التجانس السلعي** : والمراد به أن تكون المنتجات أو الخدمات المعروضة في السوق متجانسة ومتماثلة من حيث المنافع التي يقدمها للمستهلك في إطار تغطية حاجياته من البضائع المعنية ، بحيث تكون هذه السلع مساوية لبعضها البعض من حيث الإشباع الذي تقدمه للمشتري ، دون أن يجد في إحدى السلع ما يدعوه إلى تفضيلها عن نظيراتها ، وبالتالي يجد المستهلك نفسه في أريحية من حيث التحول من منتج إلى آخر³ .

¹ فمن مقتضيات التي تحقق المنافسة الكاملة التطبيق الأمثل لمبدأ المعاملة الوطنية والقضاء على كافة أشكال التمييز الجبائي والإداري عموماً ولقد تناولت العديد من الاتفاقيات الدولية هذا المبدأ على غرار الجات واتفاقية التجارة المتصلة بالسلع وتلك المتعلقة بالاستثمار .

² لينا حسين نكي ، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار ، بدون مكان طبع ، 2006 ، ص 26 .

³ يستهدف النظام العام الاقتصادي التنافسي إلى بث المنافسة وتشجيعها تماشياً مع مقتضيات التوجه الإيديولوجي

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

- إمكانية تنقل عناصر الإنتاج بين فروعها : وهنا نكتفي بالقول أن هذا الشرط الأساسي لقيام المنافسة الكاملة ، يفيد سهولة انتقال عناصر الإنتاج من سلعة إلى أخرى ومن منطقة جغرافية إلى أخرى لعدم وجود عوائق أمام انتقال عناصر الإنتاج بين الاستعمالات المختلفة البديلة ، فلا يجب أن تقف أي حواجز أو عوائق فعلية أو قانونية تمنع انتقال عناصر الإنتاج المختلفة¹.
- إحاطة المستهلك بأسعار السلع المنتجة : وهذا الشرط في حد ذاته يمثل التمازج زما يقع على كاهل الأعوان الاقتصاديين ، يحتم عليهم ضرورة إخبار المستهلك بنوعية السلع المعروضة ، والتمن المقرر لها ، بما يساعد المستهلك على صناعة قراره بشأن الإقدام نحو الشراء أو الامتناع عن ذلك أو استبدال منتج بآخر، وتكمن أهمية هذا العنصر من جانب آخر في حماية الزبون من عوامل التضليل والخداع، وهو ما يساهم في تنمية وتحقيق مفهوم التجارة العادلة التي تتوازن فيها مصالح المتعاقدين².

التجاري الدولي الجديد ، وهذا يحتم الربط القوي بين الاقتصاد وبين قواعد القانون خصوصا النظام العام التوجيهي وهو ما كرسته

غالبية الدول في نصوصها التشريعية ، ومحاولة توظيف النصوص القانونية الكافية لتوفير بيئة للمنافسة الكاملة حتى بالنسبة للقواعد

القانونية المنبثقة عن الاتفاقيات الدولية.

¹ وهذا ما تصبوا اتفاقية الجات نحو تجسيده امتثالا للنظام الدولي الجديد الذي يقوم في شقه التجاري على التحرير الكامل للأسواق

وفتحها وترك المنافسة الطبيعية دون وجود لحواجز أو عوائق ضمن ما يسمى عولمة التجارة.

² Agronomes et Vétérinaires sans frontières, pour un commerce équitable au service des organisations paysannes , Lyon France 2011, p03 :

Pour plus informations sur l'objet « Le commerce équitable labellisé a été lancé dans un contexte de crise (fin des années 80 – début des années 90) généré par des prix bas et une grande difficulté rencontrée par les petits producteurs pour accéder aux marchés . »

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الفرع الثاني: المنافسة غير الكاملة

يتضح جليا من التسمية ، أن المنافسة الغير كاملة هي منافسة موجودة إلا أنها تفتقر أحد العناصر المذكورة سلفا ، والتي تمكن من خلق مناخ للمنافسة التامة ، وعليه فالمنافسة الغير كاملة ، هي منافسة قائمة على تخلف أحد الشروط اللازمة لتمامها ، هذا النوع من المنافسة يدفعنا إلى التعرف على نوعين من المنافسة المتصلين بنظام المنافسة الغير تامة ، وهما احتكار القلة والمنافسة الاحتكارية¹ .

غير انه لتوضيح هذين النوعين ، يتطلب الأمر التطرق إلى ماهية الاحتكار باعتباره احد ابرز المظاهر والنتائج المترتبة عن المنافسة الناقصة. فالاحتكار بحسب ما يعرفه الفقه ، هو كل فعل أو اتفاق أو تفاهم صادر عن شخص طبيعي أو اعتباري أو ممن توسط بينهم للتحكم في السعر أو نوعية السلع أو الخدمات ، بما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمجتمع .

2

وعليه فالاحتكار هو كل فعل يؤدي إلى السيطرة والنفوذ بغية إحداث اضطرابات واختناقات في معدلات وفرة السلع وأسعارها ، وذلك عن طريق إلغاء المنافسة أو إجبار المتنافسين على إخلاء السوق واقصائهم منه ، وينطبق هذا السلوك على مستوى التجارة الدولية حيث تعتمد الشركات المتعددة الجنسيات عادة نحو اقتسام الأسواق فيما بينها عن طريق التفاهم المسبق أو الغش في العطاءات بخصوص المناقصات الدولية بحيث تحاول توزيع مزايا

¹ المنافسة الناقصة هي السائدة غالبا في معظم دول العالم الثالث ،بالنظر إلى غياب الحوكمة الاقتصادية، وتدخل

رجال السياسة

في الشؤون الاقتصادية واستغلال نفوذهم الب ا رغماتي ما يؤثر سلبا على البناء القانوني وهيكله الأسواق عموما.

² لذلك تتعدد الممارسات الضارة بالمنافسة وتتنوع صورها بالرغم من أن نتيجهتها النهائية هي الاحتكار ومن ثم فرض

السيطرة على

السوق أو على جزء جوهري منه.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

هذه الصفقات بالترتيب بينها من خلال اقتسام الأسواق والتداول فيما بينهم بدل التنافس وهي احد الممارسات الاحتكارية المقيدة للمنافسة¹.

كما أن عدم وجود بدائل للمنتج الذي يوفره المحكر ، يؤدي ذلك حتما إلى الوقوع في نظام للمنافسة الغير كاملة ، ولا يفوتنا القول أنه من الأسباب المؤدية إلى صيغة الاحتكار هو وجود عوائق رئيسية تمنع دخول مؤسسات جديدة إلى السوق ، وهي أحد الأسباب التي تحول المنافسة الكاملة إلى منافسة احتكارية أو على الأقل منافسة غير تامة².

أما احتكار القلة فيتميز هذا النظام من المنافسة بوجود عدد قليل من المشروعات التي تستأثر فيما بينها على الجزء الجوهري أو الأعظم من السوق³ ، بينما تتقاسم بقية المشروعات التي تمارس نشاطها في ذات السوق على الجزء الثانوي منه ، أو بعبارة أخرى عدد قليل من المؤسسات التي تتحكم بسعر سلعة نتيجة احتكار سوق سلعة ما فيكون في السوق عدد قليل من المنتجين أو العارضين يقابلهم عدد كبير من المشتريين أو ما يعبر عنه زيادة في كتلة الطلب⁴.

كما تتصف صناعة احتكار القلة بوجود عدد قليل من البائعين ، بحيث أن نشاط البائع الواحد يعد ذا أهمية كبيرة بالنسبة لغيره من البائعين ، وعليه فإن التغييرات التي تطرأ على الكمية المنتجة والسعر الذي تباع به المنشأة الفردية سوف يؤثر في الكميات التي يمكن للمنشآت أن تتقاضاها ، وهذا يشير أن البائعين في سوق الاحتكار المتعدد ليسوا مستقلين عن بعضهم تماما كما هو الحال في سوق المنافسة الكاملة ، وعادة ما تقوم منشآت صناعة

¹ حازم حسن الجمل ، الحماية القانونية للتجارة من الممارسات الغير مشروعة ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، 2012، ص59

² إسرائ العبيدي ، المرجع السابق ، ص 10.

³ ولعل من الأسباب التي تنشأ احتكار القلة هو استئثار بعض الشركات على الموارد الأولية أو البيولوجية أو تمتعها براءات اختراع تدخل في صناعات دوائية أو تقنية يحتاجها المتعاملين الاقتصاديين في سبيل الدخول إلى الأسواق أو مباشرة استغلالهم التجاري بكل حرية ودون قيود.

⁴ إسرائ العبيدي ، نفس المرجع ، ص 11 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

احتكار القلة بإنتاج وبيع سلع مميزة ، و رغم تباين منتجات هذه المنشآت إلا أنها تعتبر بدائل جيدة لبعضها البعض .

وما نود الإشارة إليه ، في هذا النوع من الاحتكار أنه يمثل السواد الأعظم في غالبية الاقتصاديات الرأسمالية ، في العصر الحديث وهذا بحكم وجود الشركات الكبرى التي تلجأ إلى الاندماجات فيما بينها والتركز قصد الاستحواذ على أكبر حصة في السوق بإتباع أساليب تتفق أحيانا مع قواعد المنافسة السارية المفعول ، وبطرق مناهضة للمنافسة حيناً آخر ¹ ، ويتجلى هذا الأداء التنافسي بكثرة في نطاق التجارة الدولية ، حيث الشركات المتعددة الجنسيات التي تستثمر في مجال الصناعات الإستراتيجية كالنفط والدواء و السيارات....الخ²

أما المنافسة الاحتكارية ، فهي منافسة تقع بين المنافسة الكاملة والاحتكار التام ، حيث يتضح من التسمية ، أن المنافسة الاحتكارية هي مزيج من المنافسة التامة والاحتكار الكامل ، ويمكن إعطاء مقارنة أكبر بالنسبة لهذه المنافسة مفادها أنها تقترب أكثر من المنافسة التامة مع بر وز بعض مظاهر الاحتكار ³ ، ويغلب على هذا النوع من المنافسة

¹ ولعل الإشكالية القانونية التي يطرحها الاندماج تتمثل في كيفية قدرة المشرع على الموازنة بين حقوق الأفراد والحريات العامة المكفولة لهم بموجب القانون المدني و الدساتير ، و بين الآثار المترتبة عن الاندماج على صعيد المنافسة التجارية داخليا و دوليا .

² معين فندي الشناق ، المرجع السابق ، ص 37.

³ عادة ما تختار الشركات دولية النشاط الأسواق التي تتميز باحتكار القلة وذلك رغبة منها في توسيع دائرة نشاطها التجاري بالنظر

إلى حجمها وقوتها التقنية والمالية ، بالإضافة إلى الأسواق التي تتميز بتحقيق وفورات في الحجم وتحقيق إيرادات أعلى من المتوسط

مثل الصناعات التي تقوم على اقتصاد المعرفة والتكنولوجيا العالية التعقيد ، لأن هذه الأسواق تحقق لها توسعا في المكاسب ، أنظر:

مغاوري شلبي علي ، حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ، 2005 ، ص 126 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الاحتكارية الطابع العددي للمشروعات التي تعمل في سوقها مما يتيح بروز حالة من المنافسة الضارية ، لكن هذه المشروعات من حيث العدد هي أقل مما هو عليه الحال في المنافسة الكاملة ، الأمر الذي يجعل من حصة كل مشروع في السوق تكون قليلة نسبيا دون أن يكون لها تأثير فاعل في سوق السلعة¹.

كما يتميز هذا النوع من المنافسة بأن السلع فيها تكون متميزة ، وذلك عن طريق جعل السلعة تبدو مختلفة ومتميزة في عيون المستهلكين ، مما يمكن المشروعات من رفع أسعارها دون أن تخشى خطر انصراف العملاء عنها إلى المؤسسات المنافسة ، وعلى الرغم من الآثار السلبية التي تنتج عن هذا النوع من المنافسة الاحتكارية ، إلا أن وجود عدد كبير للمؤسسات التي تنتج تشكيلة متنوعة من السلع أو الخدمات يتيح للمستهلك خيارات متعددة في إشباع حاجياته من هذه البضائع والسلع².

حتى ولو أدى هذا النوع من المنافسة إلى الاحتكار ، لان الاحتكار الذي يترتب بصورة عادية وبشكل طبيعي عن طريق استخدام المشروع لوسائل مشروعة ومتنوعة لا تخالف العادات والأصول المرعية في الفضاء التجاري ، لا يعد محظورا في حد ذاته ، بل قد يصبح واقعا لا مفر منه عندما لا يستوعب السوق إلا تاجرا واحدا ، لكن المحذور كما سنأتي على بيانه لاحقا ، هو التوصل إلى المركز الاحتكاري عن طريق القيام بأعمال تعد من قبيل الممارسات التجارية الضارة والغير مشروعة.

كما تتشابه المنافسة الاحتكارية مع المنافسة الكاملة بخصوص حرية النفاذ إلى الأسواق ، حيث يمكن للشركات المتعددة الجنسيات ووفقا لمبادئ المنظمة العالمية للتجارة ، وانطلاقا من مبدأ حرية التجارة الدولية التي تعد أحد الأهداف الجوهرية لقيام المنظمة ، يمكنها مثل غيرها من المنظمات الاقتصادية والشركات الاستثمارية ، أن تدخل إلى الأسواق الوطنية

¹ عبد الله الشامية ، المرجع السابق ، ص 296 .

² محمد سلمان الغريب ، الاحتكار والمنافسة الغير مشروعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص 111

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

متى تشاء ولها كذلك الحق في الانسحاب ، دون عوائق إستراتيجية أو جمركية متى امتثلت للاتفاقيات الدولية وما تمليه مبادئ النظام العام الدولي للأعمال¹ .

وما نود الإشارة إليه قبل أن نختم كلامنا حول المنافسة الاحتكارية ، بأنها من أكثر أنواع المنافسة شيوعا في الواقع العملي ، لان المنافسة الكاملة نادا ر ما نجد تطبيقات لها خصوصا في الدول النامية ، بل حتى في الدول المتقدمة اقتصاديا ، وهذا بحكم عدم تحرير بعض القطاعات من السياسة الاقتمامية للدولة كقطاع النقل وقطاع العمالة والمواصلات²

أما المنافسة القائمة على الاحتكار النسبي فهي شائعة لأنها إحدى النتائج الملموسة من تحرير التجارة واستخدام التجار لشتى أنواع الوسائل قصد بلوغ الذروة في مجال الأعمال، من خلال اجتذاب العملاء والحفاظ عليهم حتى ولو كلفهم ذلك الإنفاق أكثر على تحسين جودة المنتج وتخفيض السعر بما لا يجعله يبتعد كثي ا ر عن سعر التكلفة الحقيقي³ .

¹ وفقا لمبادئ المنظمة العالمية للتجارة ، وانطلاقا من مبدأ حرية التجارة الدولية يمكن للشركات الاستثمارية النفاذ إلى الأسواق في جميع الدول المنظمة والخروج بحرية ، وما شجع ذلك القضاء على الحواجز الاستا رتيجية والجمركية واعتماد أسلوب المنافسة الطبيعية بعيدا عن تدخل الدولة في الشؤون الاقتصادية ودون التذرع بمبدأ السيادة الذي تقلص مداه مع بروز النظام الدولي الجديد والذي حمل مفاهيم جديدة في مجالات التجارة والقانون والاقتصاد والثقافة والاجتماع وغيرها.

² حيث تتفاوت مستويات المنافسة في الأسواق تبعا لطبيعة السلع أو الخدمات المعنية بالمنافسة وعلى هذا الأساس نجد منافسة احتكارية في القطاعات التي تتطلب تكنولوجيا عالية الدقة أو رؤوس أموال ضخمة في حين نجد منافسة كاملة وتامة في الأسواق التي لا تتطلب الكثير من المستلزمات المالية أو الفنية.

³ عبد الرحمن الملحم ، الاحتكار والأفعال الاحتكارية ، جامعة الكويت ، الكويت ، 1997 ، ص06

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

المبحث الثاني: ماهية المنافسة غير المشروعة

إن الأصل في الحياة التجارية مشروعية المنافسة فهي من الأمور المتعارف عليها في ميدان النشاط التجاري ، فإليها يعود الفضل في تقدم المؤسسات وتطورها، إذ لها القدرة الخلاقة التي تدفع دائما إلى تحقيق الابتكار وتعمل كحافز فعال على الإبداع في الحياة التجارية و الصناعية محققة أفضل النتائج و الأرباح ، ومن هذا المنطلق ارتأيت تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ، يتناول المطلب الأول تعريف المنافسة غير المشروعة و المطلب الثاني يتضمن تمييز المنافسة الممنوعة عن المنافسة غير المشروعة

المطلب الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة

يعتبر مصطلح " المنافسة التجارية غير المشروعة " من المصطلحات الحديثة ، التي جاءت وليدة لسياسات واتفاقيات تحرير الأسواق والتجارة الدولية ، حيث ظهر هذا المصطلح لأول مرة في فرنسا عام (1850) ، كما ظهر في الولايات المتحدة الأمريكية بعد مطالبات من صغار المنتجين في الشركات الزراعية ضد الشركات الوقفية الكبيرة ، وقد تم سن قوانين تعتبر من أولى القوانين في مجال المنافسة عام (1890) ، كقانون شيرمان الذي قال عنه القاضي وايت : " إن الغرض منه هو حماية حرية التعاقد عند اكتظاظ السوق بالتجار ، وحرية التجارة عند قلة التجار فيه"¹

الفرع الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة من المنظور القانوني

يقصد بالمنافسة غير المشروعة قانونا تلك المنافسة التي تقع جراء أي فعل يتعارض مع معطيات التعامل التجاري، سواء كانت تلك المعطيات مقررة بحكم القواعد القانونية، أم بحكم القواعد المتعارف عليها في البيئة التجارية².

¹ مهدت الولايات المتحدة الأمريكية في عام 1890 الطريق لقانون المنافسة من خلال تبني تشريع فدرالي جديد اسمه قانون شيرمان لمنع الاحتكار.

² سامي، فوزي محمد، شرح القانون التجاري، ط1 ، دار الثقافة، عمان، 1999 م، ص 195.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

ومن المعاني الجزئية للمنافسة غير المشروعة، كل عمل غير مشروع قصد به إحداث لبس بين منشأتين، أو إيجاد اضطراب بأحدهما من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى، أو صرف عملاء المنشأة عنها¹.

فالمنافسة إذا انحرفت عن الطريق السليم، لم تعد وسيلة للإجادة و الابتكار، بل أصبحت تهدف إلى اقتناص العملاء الذين اعتادوا التعامل مع محل آخر، و ذلك باستخدام طرق غير مشروعة، فهذا العمل لا يكون مباحاً ؛ لأنه يتضمن خطراً على نشاط الآخرين و يعتبر منافسة غير مشروعة²

ومن الملاحظ أنه لا يوجد قانون ينص صراحة على تعريف هذا المصطلح، وهذا الموقف جدير بالتأييد، إذ إن إعطاء تعريف محدد للمنافسة غير المشروعة سوف يجعل هذا المصطلح أكثر جموداً ، بحيث لا ينسجم تعريفه في مجتمع يسوده التطور العلمي و الفني في مجال ابتكار الحيل و أساليب الغش، كما أن تشريع القانون في فترة معينة قد لا يتناسب تطبيقه بعد مرور عشرات السنين، فقد يتخللها حصول التطور و التغيير، و إتباع وسائل غير مشروعة، قد لا تكون معروفة لدى المشرع الذي سن القانون³ .

لذلك نجد أن هناك صعوبة في إعطاء تعريف جامع مانع للمنافسة غير المشروعة خاصة إذا ما علمنا أن أساليب الاحتيال والغش في تغيير مستمر⁴

ومن الملاحظ على تعريف المنافسة غير المشروعة في القانون عرفها على أنها استخدام الوسائل غير المشروعة المخالفة للشرع و القيم و الشرف.

الفرع الثاني: تعريف المنافسة غير المشروعة من المنظور الدولي

¹ الصفار، زينة غانم بن عبد الجبار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دار الحامد، 2002 ، الأردن، ط 1، ص 27 .

² يونس، علي حسن، المحل التجاري، دار الفكر العربي، بيروت.

³ الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، ص 23

⁴ الصفار، نفس المرجع السابق، ص 29

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

جاء في الإعلان الوزاري الصادر في سبتمبر 1986 في جولة أوروغواي : إن الهدف من المفاوضات هو تحقيق المزيد من تحرير و توسيع التجارة الدولية بما يضمن النفاذ إلى الأسواق ...و يقوم هذا على مبادئ من أهمها:

- ضرورة الأخذ في الاعتبار بمجموعة من العناصر التي تتضمن الشفافية ، الشمولية، و الاصلاح الهيكلي، و التعويض، و المعاملة بالمثل و الإشراف متعدد الأطراف ، و تسوية المنازعات كإجراء لتحسين التجارة الدولية.
- وضع قواعد و نظم جديدة تتناول تعزيز الحماية الكافية ، و الفعالة لحقوق الملكية الفكرية لضمان عدم تحول إجراءات حماية حقوق الملكية الفكرية إلى حواجز مشروعة للتجارة¹.

و يظهر من هذا الإعلان اتجاه جهود الدول إلى تأسيس الشرعية في العلاقات التجارية الدولية ، و حماية السوق العالمية من كل الجواز الكمية و التعريفية التي تعيق حرية التجارة، التي تقضي على المنافسة المشروعة في السوق. و حرصا منها على ضمان المساواة و الشفافية في المبادلات التجارية الدولية ، وضعت المنظمة العالمية للتجارة قواعد خاصة تحكم المنافسة غير المشروعة.

أولاً: تعريف المنافسة غير المشروعة في اتفاقية اتحاد باريس

عقدت هذه الاتفاقية في 20 مارس 1883 بباريس ، و تعد بحق أول اتفاقية دولية تضع القواعد الأولى لردع المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي ، فبعد جهود حثيث²أملتها حاجة الدول الصناعية الكبرى ، آنذاك، لإيجاد حماية دولية موحدة لحقوق الملكية

¹ د/أحمد محمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي الصناعة- التجارة - الخدمات ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1994 ، الجزائر ، ص 35.

² حيث بدأت المفاوضات الدولية التي سبقت إبرام اتفاقية اتحاد باريس في عام 1873 بفيينا من أجل إيجاد قواعد قانونية دولية موحدة تحكم براءات الاختراع ، ثم في عام 1878 بباريس تم إدراج ،إلى جانب براءة الاختراع، الرسوم و النماذج الصناعية و العلامات والاسم التجاري.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الصناعية ، لاسيما براءة الاختراع بسبب " : تعاضم الثورة الصناعية في الدول المتقدمة ، وقيامها على الاختراعات التي يعد لها التأثير الأكبر على الإقتصاد، مما أظهر فكرة تدويل قانون براءة الاختراع حتى يستطيع هذا النظام القانوني أن يلعب دور رئيسا في حماية الإختراعات خارج حدود الدولة بعد أن كانت الحماية تقف عند حدود إقليم كل دولة¹ "وقد أرست هذه الاتفاقية مبادئ أساسية تتمثل في المعاملة الاتحادية لرعايا الاتحاد، و قاعدة الأسبقية الاتحادية و كذا قاعدة استقلال البراءات ، إلى جانب قاعدة عدم التعارض مع معاهدة الإتحاد² .

و جميعها مبادئ سعت من خلالها دول اتحاد باريس إلى توفير حماية دولية لحقوق الملكية الصناعية، و خاصة منها براءة الإختراع ، إلا أنها لم تتمكن ،آنذاك ، من توفير الحماية من خطر المنافسة غير المشروعة على المبادلات التجارية الدولية، بسبب تفاقم الممارسات غير المشروعة ، دون أن تتمكن الدول المتضررة من إيقاف النتائج السلبية للمنافسة غير المشروعة على اقتصاداتها، بالإضافة إلى تباين المعاملة بين الوطنيين و الأجانب في القوانين الوطنية ، و كذا قصور هذه الأخيرة ، آنذاك، عن إيجاد قواعد خاصة بالمنافسة غير المشروعة ، بعد أن كانت قواعد القانون المدني هي التي تطبق في هذا الشأن في كثير من الدول.

و هذا ما جعل الدول الصناعية الكبرى ، باعتبارها أكبر متضرر من هذه المنافسة ، تتادي بضرورة تعديل نص اتفاقية اتحاد باريس بإدراج المنافسة غير المشروعة ضمن مواضيعها،

أنظر التطور التاريخي لاتفاقية اتحاد باريس المرجع التالي:

Louis Donzel, Commentaire de la convention internationale signée à Paris le 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle, Marchal et Billard Edition, Paris, pp 123, 124.

¹ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ، حقوق الملكية الفكرية و اثرها الاقتصاد ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، . 2009، ص 54.

² المواد 2، 3، 4، 5، 6، 8، 10 و 19 من اتفاقية اتحاد باريس المبرمة في 20 / 03 / 1883.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

و هو ما تم عام 1900 ببروكسل باعتماد نص المادة 10 ثانيا ضمن موادها¹ ، و التي تنص على أنه:

- تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة.
- يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع الأعراف الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية.
- و يكون محظورا بصفة خاصة ما يلي:
 1. كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
 2. الإدعاءات المخالفة للحقيقة في م ا زولة التجارة و التي من طبيعتها نزع الثقة من منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
 3. البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها .

و قد كان لهذا النص أثر كبير في تطور حجم المبادلات التجارية الدولية، بعد أن أصبحت السلع و الخدمات تتمتع بالحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة ، و بالتالي يتمكن الطرف المتضرر من الحصول على التعويض في حال حدوث ضرر ، فقد اعتبرت اتفاقية اتحاد باريس أن كل ممارسة تتعارض مع الأعراف الشريفة في المجال الصناعي أو التجاري منافسة غير مشروعة. إلا أن هذا النص أورد العديد من المصطلحات التي

¹ أنظر في موضوع التطور التاريخي لاتفاقية اتحاد باريس المرجع التالي:

Stéphane P. Ladas, La protection internationale de la propriété industrielle, Bocard Edition, 1933, Paris, p 764.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

تتطلب منا تعريفها تعريفا دقيقا حتى نتمكن في النهاية من تحديد مفهوم المنافسة غير المشروعة وفق اتفاقية اتحاد باريس.

تعرف المنافسة لغة على أنها " : مزاحمة بين عدد من الأشخاص أو بين عدة قوى مشتق من الإصطلاح اللاتيني concurrence تتابع نفس الهدف ، و أصل اصطلاح jouer ensembles والتي تعني cum-ludere بمعنى اللعب مع بعض أو اللعب في جماعة ، لذا كان مفهوم المنافسة في بداية شيوعه يعني حالة خصومة و تنافس و صراع و نزاع و حالة عداة مستمرة¹ .

أما اصطلاحا فهي : " مزاحمة بين تجار أو أرباب صناعات يحاولون جلب الزبائن نحوهم باستعمال بعض الوسائل منها جودة السلعة مع السعر المعقول و مكان المحل التجاري... إلخ² "

كما تعرف على أنها : منافسة اقتصادية تقوم من خلالها مؤسسات عديدة متميزة و متنافسة بعرض منتجات أو خدمات تهدف لإشباع رغبات أو حاجات متكافئة ، و مقابل ذلك يكون لهذه المؤسسات حظ متماثل في ربح أو خسارة مزايا الزبائن³

و عرفها البعض الآخر على أنها : التنافس بين عدة متعاملين اقتصاديين في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات و الخدمات⁴ .

و إن كان مصطلح المنافسة الوارد في المادة 10 ثانيا من اتفاقية باريس لا يثير أي إشكال، فإن اصطلاح الأعراف الشريفة يثير التساؤل حول ماهيتها ، فالاتفاقية لم تعرف هذه الأعراف الشريفة بل لم تعط حتى معيار يمكن الرجوع إليه لتحديدها.

¹ د/أحمد محمد محرز ، المرجع السابق ، ص 7 .

² ابتسام القرام ، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، قاموس باللغتين العربية و الفرنسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، 1992 ، الجزائر ، ص 59 .

³ Gérard Carnu, Vocabulaire juridique, PUF Delta, 5ème éd, 1996 , paris , p 175 .

⁴ Yves Serra, Concurrence déloyale, Recueil Dalloz, 1996, p 2 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

فالأعراف التجارية هي ممارسات اعتاد التجار على اتباعها في معاملاتهم التجارية مع اعتقادهم بالزاميتها لهم ، و يعود تطور و انتشار هذه الأعراف إلى طبيعة المعاملات التجارية في حد ذاتها، فهي تتطلب المرونة و السرعة لإنجازها ، إلى جانب تشعب و تعدد المجالات التجارية و قصور النصوص التشريعية عن الإلمام بجميع هذه الجوانب¹، مما جعل التجار يبتدعون أعرافا لتسهيل معاملاتهم التجارية ، و ربطوها مع القواعد الأخلاقية الشريفة.

إلا أن الممارسات النزيهة و الأخلاقية الشريفة، قد يختلف مفهومها من دولة لأخرى تبعا لنظامها الاقتصادي و الاجتماعي و السياسي أيضا، مما يطرح إشكالية حول اختلاف طبيعة و درجة الحماية من دولة للأخرى.

فبقراءة الفقرة الأولى من المادة 10 ثانيا نجدها تنص على أنه:

- تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة. و مقتضى هذه الحماية الفعالة أن تقوم كل دولة بوضع نصوص قانونية تحدد من خلالها معايير تكييف على أساسها ما يعد أعرافا شريفة، شريطة توفير نفس الحماية لرعايا دول الاتحاد الأخرى. مما يعني أن الاتفاقية قد وضعت الإطار العام لقمع المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي ، و تركت الحرية لكل دولة على حد اكي تضع ما يناسبها من قواعد تضمن الحماية الفعالة من

¹ على الصعيد الدولي مثلا كانت قواعد القانون المدني هي التي تطبق على المعاملات التجارية ، ففي أوروبا نجد القانون المدني الفرنسي لعام 1809 ، و القانون المدني الألماني لعام 1896 و كلاهما نشأ في بيئة مختلفة ، ففرنسا كانت آنذاك دولة زراعية بالدرجة الأولى ، أما ألمانيا فكانت دولة صناعية فتية ، مما جعل القانونيين قاصرين في ذلك الوقت عن مواكبة التطور التكنولوجي ، فاضطرت المؤسسات التجارية إلى اعتماد أعراف تجارية ملزمة لهم فيما بينهم. أنظر في موضوع تطور الأعراف التجارية الدولية المرجع التالي:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

المنافسة غير المشروعة، على ألا تتعارض هذه القواعد القانونية مع مقتضيات اتفاقية اتحاد باريس.

و في هذا السياق نجد أن نص المادة 10 ثالثا من اتفاقية اتحاد باريس يكمل نص المادة 10 ثانيا من نفس الاتفاقية، إذ تفرض المادة 10 ثالثا على الدول المنضمة إلى الاتحاد أن تتخذ جميع الإجراءات و الوسائل القانونية من أجل توفير حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة ، فجاء فيها:

• تتعهد دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى وسائل الطعن القانونية الملائمة لقمع جميع الأعمال المشار إليها في المواد 9 و 10 و 10 ثانيا بطريقتة فعالة.

• و علاوة على ذلك تتعهد دول الاتحاد بتوفير الإجراءات التي تسمح للنقابات و الاتحادات التي تمثل ذوي الشأن من رجال الصناعة أو الإنتاج أو التجارة أو التي يتعارض وجودها مع قوانين الدول التي تتبعها، بالالتجاء إلى القضاء أو السلطات الإدارية لقمع الأعمال المنصوص عليها في المواد 9 و 10 و 10 ثانيا في الحدود التي يجيزها قانون الدولة التي تطلب فيها الحماية للنقابات و الاتحادات التابعة لتلك الدولة.

و هنا نلاحظ أن اتفاقية باريس ألزمت الدول الأعضاء في الاتحاد بوضع إجراءات كفيلة بتوفير الحماية من المنافسة غير المشروعة ، لكنها في المقابل تركت لهم حرية اختيار وتحديد هذه الإجراءات ، لأن العبرة بالهدف من الحماية، و ليس وسائل و طرق هذه الحماية، و من هذا المنطلق نصل بالنتيجة إلى أن تعريف العادات الشريفة في المجال التجاري و الصناعي يتحدد وفق مفهوم كل دولة منضمة إلى الاتفاقية ، و على سبيل المثال نجد أنه في فرنسا تعد نظرية المنافسة غير المشروعة نظرية قضائية محضة ، لذا

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

فإن تحديد الأعراف الشريفة يرجع تقديره إلى القاضي دون غيره ، إذ تعتبر منافسة غير مشروعة كل منافسة لم يكن لتاجر متوسط النزاهة أن يقوم بها¹ .

أما المشرع الجزائري² فحدد قواعد نزاهة الممارسات التجارية من خلال الأمر 04/02 المؤرخ في 23/06/2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية كما يلي:

1. منع الممارسات التجارية غير الشرعية المتعلقة بممارسة التجارة دون صفة أو

تقييد البيع بشروط معينة.

2. ممارسة أسعار غير شرعية.

3. الممارسات التجارية التدليسية.

4. الممارسات التجارية غير النزيهة و الممارسات التعاقدية التعسفية³.

و بالتالي فإننا نلاحظ أن الأعرف الشريفة في الشؤون التجارية و الصناعية لا تخرج عن كونها ممارسات نزيهة تضمن الشفافية و المعاملة العادلة و المنصفة بين جميع رعايا دول الاتحاد الممارسين للتجارة أو الصناعة. غير أنه و إن كان مفهوم الأعراف الشريفة المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 10 ثانيا هو مفهوم عام و متغير ، إلا الفقرة الثالثة من ذات المادة خصت أعمالا محددة و كيفتها على أنها من أعمال المنافسة غير المشروعة و يتعلق الأمر ب:

- كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
- الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزولة التجارة و التي من طبيعتها نزع الثقة من منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

¹ Jean-Jacques Burst, Concurrence déloyale et parasitisme, Edition Dalloz, 1993, p 09.

² انضمت الجزائر إلى اتفاقية اتحاد باريس في سنة 1975 بموجب الأمر رقم 02-75 المؤرخ في 09/01/1975 ج.ر رقم 10.

³ نصت عليها المواد من 14 إلى 30 من الأمر 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

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

و هنا نلاحظ أن المادة 10 ثانيا من اتفاقية اتحاد باريس، و إن كانت قد حددت ممارسات معينة و اعتبرتها منافسة غير مشروعة، إلا أنها وسعت من مجال تدخل التشريعات الوطنية من أجل قمع كل الممارسات التي من شأنها المساس بالعادات الشريفة في السوق.

و نصل بالنتيجة إلى أن المنافسة غير المشروعة في اتفاقية اتحاد باريس هي: المنافسة التي ترمي إلى المساس بالممارسات النزيهة في السوق ، لاسيما عندما تقوم على الخلط أو التشويه أو التضليل من خلال البيانات و الادعاءات المخالفة للحقيقة التي تمس شخص التاجر أو السلع أو الخدمات التي يقدمها مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة المشروعة في السوق.

و من هنا نجد أن المنافسة غير المشروعة في اتفاقية اتحاد باريس المبرمة في 20 مارس 1886 هي الإطار العام لقمع المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي، إذ حاولت دول اتحاد باريس أن توفر حماية فعالة ضد كل الممارسات التي تمس بالمنافسة المشروعة ، وهذا حتى تضمن حماية مصالحها التجارية.

غير أن اتفاقية اتحاد باريس قد انتقدت، خاصة من قبل دول أمريكا اللاتينية، على أساس أنها:

- قد تجاوزها الزمن، و لا تقيم أي اعتبار لمصالح الدول النامية.
- كما أن الدول النامية ضعيفة الإبداع على المستوى الدولي مما يجعل المساواة في المعاملة الاتحادية لصالح رعايا الدول المتقدمة فقط.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

- أن انضمام الدول النامية لهذه المعاهدة يترتب عنه أن تصبح في تبعية تكنولوجية واقتصادية للدول الكبرى ، لا سيما أن وسائل البحث و التطور التكنولوجي مركزة في الدول المتقدمة التي تقوم باحتكار الاختراعات العلمية¹.

ثانيا: تعريف المنافسة غير المشروعة في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق

الملكية الفكرية

بالرغم من تنوع الموضوعات التي تناولتها اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة من زراعة، و تجارة سلع و خدمات، و حقوق الملكية الفكرية ...إلخ ، إلا أنه لا يوجد من بينها اتفاقا خاصا بالمنافسة غير المشروعة ، بالرغم من أنه تم التطرق إليها و لكن دون وضع تعريف واضح و جامع لها.

فبالرجوع إلى اتفاق الجات لعام 1947 نجده قد وضع قواعد تخص الحواجز التعريفية، و الدعم ، و الإغراق ، و إرساء قواعد عدم التمييز بين الخدمات و السلع الأجنبية عن طريق اعتماد مبدأ الدولة الأولى بالرعاية ، و المعاملة الوطنية ، و شفافية دخول الأسواق ، من أجل خلق علاقات تنافسية متساوية بين السلع و الخدمات الوطنية و الأجنبية² مما يعني ان اتفاقية الجات 1947 سعت إلى إرساء قواعد التجارة المشروعة ، و بالتالي المنافسة المشروعة ، فوضعت المبادئ الأولى للمساواة في العلاقات التجارية الدولية ، كما حظرت الإغراق و الدعم ، و اعتبرت كل إخلال بهذه المبادئ مساسا بالمنافسة المشروعة .

¹ الطيب زروتي ، القانون الدولي للملكية الفكرية تحاليل ووثائق ، مطبعة الكاهنة ، الجزائر ، ص 54 .

² Benoit Merkt , Harmonisation internationale et entraide administrative internationale en droit de la concurrence droit du GATT/OMC droit européen accords bilatéraux et perspective pour le droit suisse, Peter Lang Edition , 2000 , Berne, p 60.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

و باستقراء النصوص الواردة في اتفاقية الجات 1947 نجد أنها تحصر المنافسة غير المشروعة في الدعم و الإغراق ، و هو مفهوم لا يلم بجميع جوانب المنافسة غير المشروعة، إذ يقصرها على الممارسات المتعلقة بالأسعار دون غيرها، و لا عجب في ذلك لأن أهداف الجات 1947 كانت تنحصر، آنذاك ،في خفض التعريفات الجمركية، و كل ما من شأنه المساس بحرية التجارة ، و حرية تحديد الأسعار في السوق.

إذ نصت المادة 01/06 من اتفاقية الجات 1947 تحت عنوان مكافحة الإغراق و الرسوم التعويضية على أنه:

- تقر الأطراف المتعاقدة أن الإغراق الذي تدخل بموجبه منتجات بلد ما إلى تجارة بلد آخر بأقل من القيمة العادية للمنتجات ، يجب شجبه إذا كان من شأنه أن يسبب أو يهدد بضرر مادي لصناعة قائمة في إقليم طرف متعاقد أو يعوق بشكل مادي إقامة صناعة محلية.

و من الملاحظ على هذه المادة أنها لم تشر صراحة إلى اعتبار الإغراق منافسة غير مشروعة، بل أشارت فقط إلى أن الإغراق المتمثل في دخول سلعة أجنبية إلى السوق الوطني بسعر أقل من السعر العادي لهذا النوع من المنتجات، يجب شجبه . و بالتالي لا توفر هذه المادة حماية فعالة، و لا تردع الممارسة غير المشروعة التي تتمثل في الإغراق إذ نجد أنه جاء في النص:

- تقر الأطراف المتعاقدة أن الإغراق ...يجب شجبه.

لكنها لم تقر عقوبة رادعة ضد الإغراق ، و نفس الحكم بالنسبة للدعم إذ ورد في من اتفاقية الجات 1947 المادة 1/6 تحت عنوان الدعم بصفة عامة :

إذا قام أي طرف متعاقد بمنح أو الإبقاء على أي دعم ، بما في ذلك أي شكل من أشكال حماية الدخل أو تدعيم السعر و التي تعمل بطريق مباشر أو غير مباشر على زيادة صادرات أو تخفيض واردات أي منتج من و إلى إقليمه ، فينبغي عليه أن يخطر الأطراف

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

المتعاقد كتابة بمدى وطبيعة الدعم و بالأثر المتوقع للإعانة على الكمية التي تأثرت بها من السلعة أو السلع المستوردة إلى/ أو المصدرة إلى إقليمه و كذلك بالظروف التي تجعل من تقديم الإعانة أمرا ضروريا . و في أي حالة يتقرر فيها أن ضررا بالغا قد حدث أو يهدد مصالح أي طرف متعاقد آخر بسبب مثل هذه الإعانة، فإن على الطرف المتعاقد مانح الإعانة أن يدخل - عندما يطلب منه ذلك - في مناقشات مع الطرف أو الأطراف المتعاقدة الأخرى المعنية أو مع الأطراف المتعاقدة حول إمكانية تحديد آثار الدعم. و السؤال المطروح هنا هو : هل يكفي مجرد الإخطار الكتابي أو الدخول في مناقشات مع الطرف المتضرر لردع الدعم غير المشروع ؟

مما يعني أن اتفاقية جات 1947 لم تكن قد بلورت بعد مفهوما واضحا للمنافسة غير المشروعة ، و لم تكن توفر الحماية اللازمة من ضرر هذه المنافسة نظرا لمرونة قواعد هذه الاتفاقية . وقد كانت هذه المرونة سببا في عودة الإجراءات الإنفرادية من قبل الدول بسبب عدم نجاعة قواعد جات 1947 في القضاء على المنافسة غير المشروعة أو على الأقل الحد منها ، إذ أصبحت كل دولة تسن قوانين خاصة بها لردع الإغراق و الدعم ، و ذلك نظرا لأضرار المنافسة غير المشروعة على الإقتصاد¹ .

و هذا ما جعل الدول الصناعية الكبرى، لا سيما الولايات المتحدة الأمريكية ، تدعو إلى تعديل نصوص جات 1947 من أجل ضمان حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة ، فعددت جولة أوروغواي ، التي كان هدفها تحقيق المزيد من تحرير و توسيع التجارة

¹ انظر تفاصيل حول هذا الموضوع في المرجع التالي : Kwon Han-Yong, les réactions à la concurrence déloyale au plan international l'exemple des relations entre la communauté européenne et les pays asiatiques, thèse de doctorat, Université de Paris X – Nanterre, sans année, p 22.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الدولية بما يضمن النفاذ إلى الأسواق من خلال إزالة القيود الكمية، و تخفيض التعريفات الجمركية و إزالة المعوقات الأخرى¹.

و تعد هذه الجولة نقلة نوعية في القواعد القانونية الخاصة بالمنافسة غير المشروعة ، فبعد أن كانت هذه الأخيرة محصورة في الممارسات المتعلقة بالأسعار، و هي الإغراق و الدعم، و سّعت المنظمة العالمية للتجارة ، بعد جولة أوروغواي، من هذا المفهوم ، و ذلك باعتمادها نص المادة 10 ثانيا من اتفاقية اتحاد باريس 1883 و التي كان آخر تعديل لها في 14 جويلية 1967 و الموقعة بستوكهولم ، و كذا بعد إدراج حقوق الملكية الفكرية ضمن الموضوعات التي تتناولها المنظمة العالمية للتجارة. و نخص بالذكر هنا الاتفاقية حول حقوق الملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة التي تعد الاتفاقية الوحيدة التي نظمت موضوع المنافسة غير المشروعة بالصورة المقررة في اتفاقية باريس.

أما باقي اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة الأخرى فقد تناولت العديد من النصوص ذات الصلة بمسائل المنافسة و منع الاحتكار لا المنافسة غير المشروعة². و باستقراء النصوص المنظمة للمنافسة غير المشروعة في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، نجدها تتكامل مع نصوص معاهدة باريس و تتوافق تماما مع محتواها ، و لتأكيد ذلك نذكر من الأمثلة ما يلي:

• المادة 1 الفقرة 3 تحت عنوان طبيعة و نطاق الالتزامات:

تطبق الأعضاء المعاملة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على مواطني البلدان الأخرى الأعضاء، و فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية ذات الصلة ، يعتبر من مواطني البلدان

¹ محمد عبد العزيز سمير ، التجارة العالمية بين جات 94 و منظمة التجارة العالمية، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية ، 2001 ، جمهورية مصر العربية، ص 23 و 24.

² محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص141.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الأعضاء الأخرى الأشخاص الطبيعيون و الاعتباريون الذين يستوفون مقاييس الأهلية اللازمة للحماية المنصوص عليها في معاهدة باريس 1967 و معاهدة برن 1971 و معاهدة روما و معاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة.

• المادة 2 الفقرة 1 بعنوان المعاهدات المبرمة بشأن الملكية الفكرية :

فيما يتعلق بالأجزاء الثاني و الثالث و الرابع من الاتفاق الحالي، تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من 1 حتى 12 و المادة 19 من معاهدة باريس 1967.

• المادة 16 الفقرة 3 بعنوان الحقوق الممنوحة :

تطبق أحكام المادة 6 مكرر من معاهدة باريس 1967 ، مع ما يلزم من تعديل ، على السلع و الخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها علامة تجارية ، شريطة أن يدل استخدام تلك العلامة التجارية بالنسبة لتلك السلع أو الخدمات على صلة بين تلك السلع أو الخدمات و صاحب العلامة التجارية المسجلة ، و شريطة احتمال أن تتضرر مصالح صاحب العلامة التجارية المسجلة من جراء ذلك الاستخدام .

• المادة 22 الفقرة 2 ب تحت عنوان حماية المؤشرات الجغرافية :

فيما يتعلق بالمؤشرات الجغرافية، تلتزم البلدان الأعضاء بتوفير المسائل القانونية للأطراف المعنية لمنع أي استخدام يشكل عملا من أعمال المنافسة غير المنصفة حسبما يتحدد معناها في المادة 10 ثانيا من معاهدة باريس 1967

• المادة 39 الفقرة 1 :

أثناء ضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المنصفة حسب ما تنص عليه المادة 10 ثانيا من معاهدة باريس 1967 ، تلتزم البلدان الأعضاء بحماية المعلومات السرية وفق الفقرة 2 و البيانات المقدمة للحكومات أو الهيئات الحكومية وفقا لأحكام الفقرة 3 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

و من هنا نلاحظ أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة أو ما يعرف بالتريبس قد اعتمدت صراحة العديد من المبادئ و الأحكام التي وردت في اتفاقية باريس 1967 خاصة المادة 10 ثانيا منها.

و بهذا فإن اتفاقية الجوانب المتصلة بالملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة قد حققت الربط الشمولي بين جوانب الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة و الاستثمار ، لتكون مسائل المنافسة غير المشروعة أهم تطبيق يربط بين الملكية الفكرية و التجارة الدولية¹ . إذ أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية لم تلغ ما سبقها من اتفاقيات دولية بل أبقت عليها ، و أحالت على كثير من أحكامها ، مما خلق تكاملا فيما بينها ، و تعد هذه أهم خاصية في اتفاقية التريبس ، مما سينعكس على مفهوم المنافسة غير المشروعة لا محالة ، فاعتماد اتفاقية التريبس على أحكام المادة 10 ثانيا من اتفاقية باريس ، التي تجعل من المنافسة غير مشروعة متى كانت مخالفة للعادات و الممارسات الشريفة و النزيهة ، و تضيف إليها حقوق الملكية الفكرية و كذا الممارسات المتعلقة بالأسعار من إغراق و دعم ، فإن هذا يعني توفير أكبر قدر من الحماية من المنافسة غير المشروعة في السوق العالمية ، مما سيكون له أثر إيجابي

على المبادلات التجارية الدولية. إن هذا التوسع في مفهوم المنافسة غير المشروعة يعني أنه في حالة ما إذا حدث فعل غير مشروع ، و لو لم يقصد به منافس معين ، و تم المساس بالمنافسة في السوق العالمية كُتِف الفعل على أنه منافسة غير مشروعة² ، وهذا بالفعل تطور كبير في مفهوم المنافسة غير المشروعة.

¹ محمد تيورسي ، المرجع السابق ، ص 141 .

² Isabelle Hegedus , La protection de la concurrence déloyale , document présenté à l'atelier sous régional sur la mise en oeuvre du droit la propriété intellectuelle à l'intention des magistrats des pays francophones d'Afrique, organisé par OMPI , OAIP , INPI , le 08-10 juin 2004, p 3 .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

و من كل ما سبق بيانه نصل بالنتيجة إلى أن المنافسة غير المشروعة في المنظمة العالمية للتجارة هي كل منافسة تهدف إلى المساس بحرية التنافس في السوق، عن طريق الإخلال بقواعد التجارة المشروعة باستعمال ممارسات غير نزيهة تتعلق بالتمييز بين أسعار المنتوجات الوطنية و الأجنبية ، أو تتعلق بدعم الأسعار، أو المساس بحقوق الملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة عن طريق استعمال ممارسات تهدف إلى الخلط، أو التشويه، أو التضليل من خلال البيانات ، والإدعاءات المخالفة للحقيقة التي تمس شخص التاجر أو المؤسسة التجارية، أو السلع، أو الخدمات التي يقدمها، أو إفشاء أسرارها التجارية أو التطفل عليه و الاستفادة غير المشروعة من شهرته أو عمله مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة المشروعة في السوق العالمية. و بهذا المفهوم تختلف المنافسة غير المشروعة عن غيرها من الاعتداءات الأخرى التي تقع على حرية المنافسة في السوق.

المطلب الثاني: صور و اثار المنافسة غير المشروعة

تنظم جميع الدول المنافسة بقوانين حازمة و حاسمة للحد من المساوئ و الثار السلبية المترتبة على حرية النشاط التجاري، غير أنها لم تتعد للمنافسة غير المشروعة و لا لصورها، والتي قد يعلق فيها المنافس إذا تعدت أعماله حدود المنافسة العادية، اللجوء إلى السلوكيات والوسائل المخالفة للنزاهة والأعراف والعادات التجارية. فنتحول إلى منافسة غير مشروعة، وترتب المسؤولية على مرتكبها بالتعويض على الضرر الناجم، وقد قمنا في هذا المطلب بإيراد الأفعال غير المشروعة التي يسأل عنها المنافس الواردة في المادة 10/3 من اتفاقية باريس المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية والمتمثلة في:

- الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط أو اللبس مع منتجات المنافس.
- الإدعاءات الكاذبة المسيئة لسمعة المنافس.
- بث الإضطراب في مشروع المنافس أو السوق.
- و أثارها على هيكل السوق و المستهلك و على المستوى الدولي.

الفرع الأول: صور المنافسة غير المشروعة

لقد أعطى المشرع للمنافسين في كل الميادين الحق في اتباع جميع الطرق للتأثير على الجمهور مع مراعاة مبادئ الشرف والأمانة، فإذا تم انتهاكها بأية طرق أخرى كالاختيال والغش، فإنه يقع في دائرة الأعمال غير المشروعة التي طالما ألحقت ضرراً بالغير، يجوز للمتضرر رد هذا الاعتداء برفع دعوى التقليد إذا تحققت الجريمة، كما أن له أيضاً أن يلجأ لدعوى المنافسة غير المشروعة إذا لم تتحقق الجريمة و اقتصر فعل المنافس على إحداث الخلط واللبس لدى الجمهور، للاستفادة من مميزات المشروع المنافس و جذب العملاء باعتبار دوى المنافسة غير المشروعة أحد وسائل الحماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية، بأن يتخذ الخطأ أحد الصور المنصوص عليها في اتفاقية باريس.

أولاً: الأفعال التي من شأنها إحداث الخلط أو اللبس مع منتجات المنافس

إن إثارة الالتباس والخلط في ذهن المستهلك من أقدم أعمال المنافسة غير المشروعة، ويمكن تعريفها بأنها كل تصرف من شأنه أن يوقع المستهلك في الخلط، فيحدث في ذهنه لبس بين مؤسسة المنافس ومؤسسة منافسة، أو بين مصدر بضاعتين مختلفتين من فئة واحدة أو بين مميزتهما، رغبة منه في الحلول محل المنافس الحقيقي، أوفي إظهار البضاعة الأولى على أنها مطابقة للثانية أو من نفس النوعية للاستفادة من شهرتها، واستغلال ثقة الزبائن لها وتحويلهم عنها، لتحقيق مكاسب على حسابها بصورة غير محقة¹، وبذلك فإنه يستفيد من رواج سمعة وشهرة المؤسسة أو البضاعة المنافسة، فيستغل الوضع لصالحه من خلال ما يحدثه من خلط ولبس لدى الجمهور المتعامل معه، نتيجة لعدم تمييزهم بأنهم يتعاملون مع منتج آخر غير ذلك الذي اعتادوا عليه، وينجر على ذلك تحويل عملاء المشروع، الذين يعتبرون أحد الدعائم الأساسية للمشروعات الاقتصادية.

¹ جوزيف سماحة نخلة، المزاحمة غير المشروعة، مؤسسة عز الدين، بيروت، 1999، ص ص. 152 - 151.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

والجدير بالذكر أن المشرع لم يحدد المعيار المعتمد لتقدير هذه المسألة، الذي يتم على أساسه الحكم على المنافس، وقد ذهب أغلب الفقه إلى اعتبار شرط إيقاع المستهلك في الخلط هو الضابط، إلا أن القضاء أصبح بعد ذلك يوجب ضرورة توفر ثلاثة عناصر أساسية هي:

- وجود محل الالتباس (علامة، براءة اختراع، رسم أو نموذج، تسمية منشأ) .
- القيام بأفعال تؤدي إلى الالتباس .
- توفر نية الاستفادة من شهرة وسمعة المنافس¹.

حصول هذا التشابه يؤدي إلى خلق اللبس لدى المستهلك العادي المتوسط الفهم والتبصر، وذلك يتم بالتأثير على حاستي السمع والبصر عنده لأنهما المعول عليهما، مثال ذلك Adidas , Adibas، ثم توصلوا في الفترة الأخيرة إلى معيار أكثر موضوعية، لتقدير مدى الالتباس دون التطرق لنية المنافس المدعى عليه باعتبارها أمر يصعب التوصل إليه، وركز على البحث في وقائع القضية المطروحة وعناصرها المادية، ومدى التشابه مع العنصر محل الخلط مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة، كنوع النشاط ونوع البضاعة والإطار الجغرافي، وكون المنافس مستخدم سابق للعنصر محل التقليد أو التشابه.

1. إحداث الخلط مع المشروع المنافس أو المؤسسة المنافسة

قد يلجأ المنافس إلى تقليد الشكل الخارجي للمشروع المنافس، الذي يلعب دورا كبيرا وفعالا في نجاح العملية وجذب الزبائن وذلك يكون بتقليد الواجهات، الديكور، كيفية عرض البضائع واللافتة التي تميزها عن غيرها من المؤسسات التجارية أو الصناعية المشابهة لها، فلا يأخذ شكلا مميزا فيؤدي هذا الأمر إلى إحداث الالتباس بين المؤسستين المتنافستين، مثال ذل : أن يطلق المنافس على محله اسما تجاريا أو عنوانا تجاريا سبق

¹ JEAN-BERNARD BLAISE, DROIT DES AFFAIRES, librairie général de droit et jurisprudence, paris, 2ème édition, 2000, p 304.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

استعماله لمحل آخر، أو أن يقلد المنافس المظهر الخارجي لمحل منافسه، أو أن يقلد طريقة التغليف أو أن ينشئ مكان عرض على نفس نمط مكان عرض منافسه، أو أن يطلي محله بنفس اللون ويضع نفس الزخارف والرسوم أو نفس الكتابات، فيختلط الأمر على الزبائن في تمييزه عن المحلات المنافسة التي تباع بضائع مماثلة. كما قد يكون التشابه في التسمية مع قيام الشركتين بنفس النشاط التجاري، فهذا من شأنه أن يوقع الالتباس في ذهن المستهلك، ويعتبر من قبيل الأعمال التي تؤدي إلى إحداث اللبس والخلط بين المنشأتين، كما قد يكون إحداث اللبس باستخدام نفس عمال المشروع الأصلي، وهذا ما قد يلحق به أضراراً جسيمة¹، ويتم ذلك عن طريق استخدام العمال والإداريين الذين عملوا عند المنافس، واطلعوا على أسلوب عمله، وتعرفوا على زبائنه وأسراره، فيستفيد من معلوماتهم التجارية.

2. الأعمال التي تؤدي إلى حدوث خلط أو لبس مع منتجات المشاريع الصناعية

أو التجارية

تتصب الأعمال في هذه الحالة على منتجات المشروع المنافس، ويتم إحداث الخلط واللبس بتقليد المنتج واستعماله وبيعه أو عرضه للبيع دون رضا صاحبه، بحيث توجد درجة كبيرة من التشابه بين المنتج المقلد والمنتج الحقيقي موضوع النزاع، الأمر الذي يؤثر على حاستي السمع والبصر، كما يرتب عنه انصراف العملاء إلى منتجات المنافس مرتكب الأعمال على أنها المنتجات الأصلية، لأنه قام بذلك بطريقة تتطوي على الخديعة لاجتذاب جمهور المستهلكين، والاستفادة من سمعة وشهرة المنتج الأصلي، لتحقيق أرباح دون تكبد أيّ عناء، ويتم ذلك بما يلي:

¹ نجيبية بوقميحة، الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع ملكية فكرية، (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004 / 2005، ص 27 وبعدها.

- **تقليد الاختراع واستعماله وبيعه أو عرضه للبيع** : نصت على ذلك المادة 61 من الأمر 07 / 103¹ بقولها " يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه، جنحة تقليد وهذا الأمر يوجب علينا الرجوع للمادة 56 من نفس الأمر، التي تنص على أنه " مع مراعاة المادتين 12 و 14 أعلاه، يعتبر مساسا بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع كل عمل من الأعمال المنصوص عليها في المادة 11 أعلاه يتم دون موافقة صاحب البراءة. ومن هذه الأعمال:
 - ✓ صنع المنتج واستعماله دون رضاه .

✓ استعمال طريقة الصنع أو المنتج الناتج عنها دون رضاه .

وذلك ما يحدث الخلط مع المنتج الأصلي، أو أن يتم تقليدها عن طريق المحاكاة، وصنع الاختراع المسجل دون ترخيص من صاحبه عن طريق نقله الجوهري مع بعض الفوارق الهامشية التي لا تكاد تلاحظ، وبهذا تجعل من الشيء المقلد مماثلا تماما للأصلي أو قريبا منه إلى درجة كبيرة²، أو نقله الجزئي مع بعض التعديلات، ثم يقوم ببيعها أو عرضها للبيع أو استيرادها، هذه كلها عمليات تؤدي إلى إحداث اللبس والخلط مع المنتجات الأصلية.

- **تقليد الرسم أو النموذج أو بيعه أو عرضه للبيع أو حيازته** : نص عليه المشرع في المادة 23 من الأمر³ 86 / 6 بقوله يشكل كل مس بحقوق صاحب رسم أو نموذج، جنحة تقليد معاقب عليها...الخ.

و المساس بهذه الحقوق يكون عن طريق تقليد الرسم أو النموذج وتزويره، بنقله نقلا حرفيا مع إدخال بعض التغييرات الطفيفة التي لا تغير من جوهره، وتسمح بخداع

¹ الأمر رقم 07 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003

² عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل، عمان، 2005 ، ص 123 .

³ الأمر رقم 86 - 66 مؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج ، ج ر ، العدد 35 ، الصادرة بتاريخ 03 ماي 1966

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الجمهور الذي لا ينتبه إليها في أغلب الأحيان، فيختلط عليه الأمر ، وبالتالي يتعذر على الغير من جمهور المستهلكين التمييز بينهما من النظرة الإجمالية، نظرا لتداخل في الصفات الحاصل بينهما، بحيث يكون التماثل تام.

● **تقليد العلامة أو تزويرها واستعمالها وبيعها أو عرضها للبيع أو استيرادها :** وهو ما نصت عليه المادة 28 من الأمر 06 / 03¹ بقولها لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليد العلامة المسجلة، ويستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب. ويكون التقليد عن طريق النسخ الكامل للعلامة، أو على الأقل نسخ الجزء الأساس ي المميز منها، بطريقة تضلل الجمه ور عند شراء البضاعة، خاصة إذا لم تكن العلامتين تحت أنظار المستهلك²، ويعتبر أيضا من الأعمال المنافسة غير المشروعة التي تحدث الخلط أو اللبس، استعمال العلامة المزورة أو المقلدة أو عرضها للبيع أو استيرادها أو حيازتها، لأنها توقع المستهلك في اللبس خاصة عند عدم توفر المنتج الأصلي أمامه، أو عدم تواجدها بصورة تنزع اللبس.

● **تقليد تسمية المنشأ واستعمالها وبيعها أو عرضها للبيع أو استيرادها دون إذن المنتج:** حيث تعتبر كل محاكاة لتسمية منشأ سواء كانت كلية أو جزئية، من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة التي تحدث الخلط واللبس مع المنتجات الأصلية، وقد نص المشرع على ذلك في المادة 26 من الأمر 65 / 76³ بقوله يعد غير

¹ زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية دراسة مقارنة، دار حامد، 2002 ، ص

104 .

² الأمر رقم 06 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 يوليو

2003 .

³ صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، 2003 ، ص 179

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

مشروع الاستعمال المباشر أو غير المباشر لتسمية المنشأ مزورة أو منطوية على غش، أو تقليد تسمية المنشأ كما ورد بيانه في المادة. وهذا حظر صريح من المشرع على القيام بهذه الأعمال، وقد حظر أيضا استعمال تسمية منشأ ذات جودة أدنى من الجودة المحددة، وذلك موضح بموجب النصوص القانونية المتعلقة بها، مع ضرورة مراقبة جودة المنتجات الموضوعة للتداول لمنع من وقوع هذه الأعمال المخالفة للقانون، فالمادة 21 من نفس الأمر تنص على أنه لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة، إذا لم يرخص له بذلك صاحبها حتى ولو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج، أو كانت التسمية موضوع ترجمة، أو نقل حرفي، أو كانت مرفقة بألفاظ الجنس أو النموذج أو الشكل أو التقليد أو بألفاظ مماثلة .

ثانيا: الإدعاءات الكاذبة المسيئة لسمعة المنافس (نزع الثقة من المنافس)

تعتبر حرية الرأي والتعبير حق مكرس في أغلب دساتير الدول الديمقراطية، وقد نص عليها المشرع الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 1996¹ من خلال المادة 36 بقوله لا مساس بحرية المعتقد وحرية الرأي والتي تقابل المادة 42 من التعديل الدستوري 16 / 01، والمادة 41 بقولها حريات التعبير.... مضمونة للمواطن والتي تقابل المادة 48 في تعديل الدستوري 16 / 01².

وعليه فإن حرية الرأي والتعبير مضمونة في جميع المجالات بما فيها المجال الاقتصادي، على أن يتم في إطار ضوابط الحياة التجارية، فتكون دون الإخلال بمبادئ الشرف والأمانة والنزاهة والثقة في الأعوان الاقتصاديين، مما يمكن الجميع من إبداء النقد الحر كوسيلة للبناء، فإذا تحول لوسيلة للهدم اعتبر من قبيل التشهير ونزع الثقة بالمنافس، وأصبح من

¹ الأمر رقم 65 - 76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج ر ، العدد 59 ،الصادرة بتاريخ 23 يوليو 1976

² المرسوم الرئاسي رقم 438 / 96 المؤرخ في 1996 / 12 / 09 المتضمن التعديل الدستوري 1996 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ،الجريدة الرسمية، العدد 76 ،الصادرة بتاريخ 1996 / 12 / 08

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة، ومهما تعددت مسمياته فإن الهدف منه هو الإساءة لسمعة المنافس بتغيير الانطباع الحسن والرأي الجيد عنه و عن منتجاته، وهو يقترب من السب والشتم إلى حد ما، إلا أن هذه الأخيرة جرائم ماسة بشرف الأشخاص كما أنها ترتب جزاءات جنائية.

المقصود بالادعاءات المخالفة للحقيقة:

تعرف بأنها كل قول أو فعل يهدف إلى إفساد الائتمان في المنافس بين منافسيه، وذلك باهانتة وتحقيره، أو نشر بيانات كاذبة عنه لتضليل المتعاملين معه من المستهلكين والأعوان الاقتصاديين، أو عن منتجاته، وذلك يكون بشتى الوسائل والأساليب سواء المقرورة أو المسموعة أو المرئية لبلو هدفه، وهو صرف العملاء عن التعامل معه، وتحقيق منفعة على حسابه¹، من خلال هذا التعريف يتضح ما يلي:

✓ **موضوع التشهير:** يتمثل موضوع التشهير إما على شخص المنافس: سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا وذلك بأن يمس بشرفه أو سمعته ومصداقيته، حيث تتنوع مظاهره وأساليب المنافسة غير المشروعة فيه، فقد يستهدف سمعته وشرفه، وذلك كأن يقوم بنشر أخبار تتهمه باستغلال زبائنه، وأنه لا ضمير له، أو أنه يغش في تجارته، أو ينشر بأنه يستغل تشابه رسمه أو علامته مع اسم شخص مشهور، أو أن يقال أنه شخص سكير ضعيف الإيمان، فيستغل المشاعر الدينية في العملاء²، كما قد يستغل المشاعر الوطنية والقومية كأن يطعن في وطنيته، كأن ينسبها إلى جنسية دولة معادية، والتشهير بأنه يتعامل معها كأن يشتري البضائع منها أو يسوقها لها، أو أن ينشر عليه كلام يطال سمعته الطيبة كأن يقول أنه محل ملاحقات قضائية أو صدرت ضده أحكام تستهدف سمعته، أو تطل مركزه المالي

¹ القانون رقم 01 / 16 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر، ع 14، الصادرة بتاريخ

07مارس 2016

² . MICHEL PEDAMON, DROIT COMMERCIAL, Dalloz ,paris , 2ème édition, 2000, p 532.

كالقول بأنه معسر أو على مشارف الإفلاس مثلاً¹، وهذا النوع هو أخطر عمليات التشهير لأنها تؤثر على نفسية وعواطف الناس بسهولة. كما قد يستهدف منتجات المنافس: كالأدعاء بأنها مغشوشة أو غير مطابقة للمواصفات القانونية والمقاييس اللازمة، أو تحتوي على مواد مخدرة، أو أن المواد الأولية المستخدمة فيها سريعة التلف، أو تعرض المستهلك للأخطار عندما يكون المنتج اختراع، أو أنها تحتوي على مواد كحولية أو لحم خنزير إذا كانت علامة أو تسمية منشأ، وعليه فإنه ينصب على المؤسسة التي يديرها المنافس، فيتعرض إلى منتجاتها ومعداتنا وتجهيزاتها.. الخ، ويميز الفقه بين أسلوبين من التشهير:

- **تشهير مباشر** : يستهدف البضاعة بصورة عامة، فيركز على ارتفاع الأسعار أو عدم جودتها ... الخ، كما قد يركز على انتقاء الأمان للعمال داخل المؤسسة المنافسة، أو أن يوجه رسائل للسلطة الإدارية.
- **تشهير غير مباشر** : وعملية تحديده دقيقة وصعبة كالمقارنة بين المنتجات التي تشكل عم لا غير مشروع².

✓ **أطراف التشهير**: لكي يعتبر التشهير عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة، يجب أن يكون المشهر منافساً للمشهر به، بحيث يمارس الطرفان نشاطاً تجارياً متماثلاً أو متشابه، أو يكون موجه إلى فئة واحدة من الزبائن، على أن يتم في ظروف تجاوز كونه انتقاد حر موضوعي يستهدف سلعة معينة بصورة عامة، أما إذا انتفى سوء النية كأن ينتقد استعمال النظارات الشمسية دون اللجوء إلى ذكر محلات معينة مستنداً إلى آراء أطباء في المجال، فلا يعتبر ذلك من قبيل المنافسة غير المشروعة، لكن إذا تطرف وتجاوز المناقشة المعتدلة فإنه يعتبر تشهيراً، ولو

¹ طعمة صغفك الشمري، (أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي)، مجلة الحقوق، ع 1 ، السنة 1990 ، ص. 33

² زهير كريم عباس ، مبادئ القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1995 ، ص. 237

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

كانت المعلومات والبيانات صحيحة، وذلك إذا تمت هذه المناقشة بصورة علنية ووصلت إلى علم الزبائن والعملاء فانصرفوا عنه بسببها. ويتم التشهير بعدة وسائل ومنها :

• النشر في الصحف.

• الإعلانات المقارنة المقللة من قيمة البضاعة.

أما الطرق السرية فلم يعتبرها الفقهاء تشهيراً¹، ولا ترتب مسؤولية المشهر، إلا إذا أمكن التعرف على

المشهر به، وهو أمر يصعب معرفته في التشهير غير المباشر حيث تتم الإشارة له ضمناً، ويجب أن يوجه إلى شخص معين بالذات، أو يمكن التعرف عليه من خلال مواصفاته، وأن يهدف إلى الحط من سمعته ومن بضاعته، وإلى تحويل زبائنه بصورة غير محقة.

✓ **الشروط الضرورية لإدانة الشخص بالتشهير :** يجوز لأي شخص في إطار حرية التعبير والانتقاد، وإبداء رأيه في أي منافس أوفي السلعة التي ينتجها، ولا يعتبر ذلك بالضرورة تشهيراً إذا لم يتجاوز حدود معينة، فليس من السهل إقامة حد فاصل بين حرية الرأي والنقد من جهة والتشهير من جهة ثانية، لذلك وضع القضاء الفرنسي ثلاثة شروط، واعتبرها ضرورية لتحقيق الإدانة بالتشهير كصورة من صور المنافسة غير المشروعة:

• **الكلام السلبي :** يمكن لأي شخص أن يقوم بتوجيه انتقادات مقبولة على أن تكون موضوعية ومجردة من الأنانية، وبالتالي تكون متسمة بالطابع العلمي والأخلاقي المعتدل، المكون نتيجة لتجارب واقعية ودقيقة منشورة في الصحف

¹جوزيف سماحة نخلة، المرجع السابق، ص ص. 227 - 226

العلمية أو غيرها¹، إلا أنه يعتبر عمل غير مشروع و يشكل خطأ إذا جاوز ذلك وحاد عن الموضوعية، وإن كانت البيانات المتعلقة بالمنافس أو بضاعته واقعية، وقيلت بشكل يبرز سلبياتها ويخفي مميزاتا لتحويل عملائه والمتعاملين معه، كما قد تكون مغلوطة بصورة واضحة ومقصودة، بحيث يكون المنافس سيء النية، فيهدف للنيل من ثقة المؤسسة المنافسة، أو ينشر بيانات كاذبة عن المنافس، ويصبح الأمر في غاية الصعوبة عندما يهدف المدعى عليه إلى إرشاد الجمهور، وتزويده بمعلومات حول سلعة أو قطاع معين تقاديا للخطر الذي قد ينجم عن استعمالها، كأن تقوم مؤسسة منافسة بالقيام بحملة إعلامية ضخمة في الصحف والتلفزيونات للإشادة بآلاتها وأساليبها التقنية الميكانيكية المعتمدة، وانتقاد جميع الأساليب من نمط آخر، فيصعب اعتباره من قبيل المنافسة غير المشروعة خاصة إذا لم يحدد آلة معينة، لذلك اعتبر الكلام الموجه إلى منافس بذاته أو لمنتجاته ومؤسسته كافي لإدانة المشهر سواء صحيحا أو كاذبا، لأن الفعل المعاقب عليه هو إظهار المتنافس المشهر به بمظهر سيء لا غير².

● **الإشهار** : لا يكفي مجرد صدور كلام سلبي من طرف منافس ضد منافس آخر ليعتبر تشهيرا، بل يجب إضافة لذلك أن يوجه إلى جمهور المستهلكين، وعليه لا تعتبر المراسلات الشخصية بمثابة التشهير، مادامت لم تتجاوز حدود المنافسة، مع إمكانية اعتبارها قذفا أو سبًا أو شتما، ويجوز متابعة فاعلها جزائي³، وتتم إذاعة الكلام السلبي بين الناس بأية وسيلة من الوسائل، سواء كانت مقروءة كنشر مقال في جريدة أو مجلة أو بواسطة ملصقات إعلانية أو

¹ JEAN BERNARD BLAISE, op.cit, p 359.

² جوزيف سماحة نخلة، المرجع السابق، ص. 213

³ JEAN BERNARD BLAISE, op.cit, p 337.

نشر مطبوعات حول الموضوع أو تقديم بلاغات لجهات إدارية، أو مرئية بأن يظهر المنافس في وسائل الإعلام المرئية، ويمدح منتجاته ويذم غيره ويبين عيوبه، أو عن طريق الإشهار المقارن أو الكاذب، أو الدعاية المغرضة، أو المسموعة بواسطة الراديو.

• **توفر وصف المنافس** : يجب أن تتم المنافسة بين الطرفين المشهر والمشهر به، بحيث يصدر التشهير من منافس ضد منافس له، وهو شرط منطقي، فإذا لم تتوفر المنافسة فإنه يدخل في دائرة الأفعال الجزائية، وتكون المنافسة في حال ممارسة نشاط مماثل أو متشابه أو متقارب، فيكون هدفهم استقطاب نفس العملاء وجذبهم، ويكفي ذكر صفات المنافس المشهر به بشكل لا يدع مجالاً للشك في شخص آخر، لكي يمكن مساءلته عليها، وإقامة الدليل على ذلك¹.

ثالثاً: أعمال تهدف إلى بث الاضطراب في المشروع المنافس أو السوق

يعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة كل فعل يكون من شأنه الاعتداء على حسن سير العمل وانتظامه، سواء في المؤسسة التجارية فتؤثر عليها بطريق مباشرة بسرقة عمالها، أو غير مباشر بالتأثير على نظامها الداخلي، مما يؤدي إلى صرف زبائنه، أو إلى بث الاضطراب في السوق لأنها المركز الرئيس ي لتواجد جميع المنافسين والأعوان الاقتصاديين، سواء كانوا صناعاً أو تجاراً أو مبدعين فهي الوسط الأمثل لنشاطهم، وهذا الأمر من شأنه إعاقة النشاط التجاري.

✓ بث الاضطراب في المشروع المنافس

يمكن أن يلجأ المنافس إلى أعمال مخالفة لمبادئ النزاهة والأمانة والاستقامة المهنية، بالتعرض لحسن سير المؤسسة المنافسة، لزعزعة استقرارها الداخلي، وهو ما يرتب تحويل

¹ جوزيف سماحة نخلة، المرجع السابق، ص 227 وما بعدها.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

زيائنها لمصلحته، وذلك يتم باستعمال وسائل عديدة ومختلفة، قد تستهدف المستخدمين والعمال من جهة، أو أساليب العمل في هذه المؤسسة في حد ذاتها من جهة أخرى.

• التعرض لأساليب عمل المؤسسة: لكل مؤسسة تجارية أو صناعية طريقة

عمل، ومعلومات ومستندات تنظم عملها، وتضمن سيرها بطريقة منتظمة تجعلها أحد أشخاص الأعمال النشطة في الأسواق التجارية سواء الداخلية أو الخارجية، وبذلك تعتبر طريقة العمل والتنظيم هي العامل الأول المؤدي إلى التميز والبروز، وعليه يحاول المنافسون التأثير على هذا التنظيم الإداري المحكم، وهو ما يؤثر عليها سلباً، ويتم ذلك بأساليب متنوعة نذكر منها:

إفشاء المعلومات السرية : يعتبر الحق في سرية المعلومات الداخلية

للمؤسسة حقاً عميق الجذور مكرس في جميع الدول والديانات، فقد ذكر في القرآن لقوله تعالى " ولا تجسسوا و لا يغتب بعضكم بعضاً"¹ فقد نص فيها على منع التجسس، لذلك عمدت معظم الدول إلى سن تشريعات لحماية هذه السرية ومنع خرقها، ونص على عقوبات صارمة تجاه من ينتهكها، كما نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 فحدد هذا المفهوم في المادة²12، وعلى الرغم من أن اتفاقية باريس لم تتطرق لهذا المفهوم بشكل واضح، إلا أنه يمكن إدخاله ضمن الصور الثلاث التي حدّتها وقد سبق لنا ذكرها، لأن انتهاك الأسرار التجارية يشكل اعتداء صارخاً على العادات الشريفة في المعاملات الصناعية والتجارية، وكما أنه يطعن في الثقة المفترضة بين المتنافسين والنزاهة. وتعتبر المعلومات سرية بالنظر إلى قيمتها الصناعية والتجارية، فتكون سرية إذا كان

¹ الآية 12 من سورة الحجرات. تنص المادة 12 على أنه " لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلته أو الحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في الحماية من مثل التدخل أو تلك الحملات".

² نجبية بوقميجة، المرجع السابق، ص. 29

المبدع أو المخترع أو صاحب العلامة أو تسمية المنشأ له مصلحة في الاحتفاظ بسريتها، ولو لم ينص على ذلك في العقد، ولم يعبر عن نيته في ذلك، كما تكون سرية إذا لم تكن معروفة من طرف المنافسين والمستهلكين بصفة عامة، وعليه فإن براءة الاختراع تبقى سرية حتى يتم نشرها من طرف المصلحة المختصة، وهذا ما يستشف من المادة 26 من المرسوم التنفيذي 05 / 277¹ الذي ينص على أنه يجب على المخترع والمؤسسة الموظفة إبقاء الاختراع سرياً حتى إيداع طلب البراءة، وعند تخلي المؤسسة الموظفة عن المطالبة بالبراءة يمكن للمخترع أن يودع طلب براءة باسمه يرفق بتصريح المؤسسة الموظفة الذي يؤكد هذا التخلي. يتضح لنا من هذه المادة أن المشرع نص بتعبير صريح على ضرورة عدم إفشاء سر الاختراع سواء من قبل المخترع أو المؤسسة وهذا الالتزام يسري أيضاً على جميع المستخدمين في المؤسسة المستخدمة لأنه حفظ للسريته المهني، سواء لازلوا يزاولون عملهم بالمؤسسة، أو بعد انتهاء علاقة العمل حتى وإن لم ينص على ذلك في العقد، لأنه التزام تلقائي يجب احترامه في جميع الأحوال، وبالإضافة إلى ذلك حالة العقد المتعلق بمهمة اختراعية فلا بد أن يحفظ هذا السر. كما أنه يجدر بنا الإشارة إلى الاختراعات المتعلقة بأمن الدولة والمصلحة العامة، فقد أفرد لها المشرع القسم الخامس من الباب الثاني في المادة 19 من الأمر 07 / 03 بقوله يمكن أن تعتبر سرية الاختراعات التي تهم الأمن الوطني والاختراعات ذات الأثر الخاص على الصالح العام، دون المساس بالحقوق المادية والمعنوية للمخترع، وتحدد كليات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم. يتضح أن المشرع ألزم المخترع في حد ذاته بالسرية عند التوصل إلى اختراع معين حتى يتبين أنه اختراع

¹ مرسوم تنفيذي رقم 277 - 05 المؤرخ في 05 / 08 / 2005 في المحدث لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر ،

ع 54 ،، الصادرة في 07 / 08 / 2005

متعلق بأمن الدولة. وكذلك الأمر بالنسبة للنماذج والرسوم الصناعية، وهو ما يستشف من المادة 05 بقوله إن كل إيداع رسم أو نموذج تم داخل مؤسسة يجب إبلاغه كتابيا، ويجب على المؤسسة أن تشعر في الحال، وبواسطة تصريح مكتوب المبدع باستلام إعلامه، ويجب على المؤسسة أن تبدي رأيها في استحقاقها الرسم أو النموذج، وذلك في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من يوم استلام إعلام المبدع، وإذا أغفل المبدع إعلام المؤسسة فإن الأجل المذكور يبتدئ من يوم إطلاع المؤسسة على الإبداع.

من خلال هذه المادة يتضح أنه على المبدع الالتزام بسرية الرسم أو النموذج الذي توصل إليه إذا كان في إطار العمل بمؤسسة مستخدمة، إلى أن يتم تسجيله خوفا من ضياعه، كما أنه يلزم بذلك كل من يعمل داخل المؤسسة لكي لا يصل إلى علم المؤسسة المنافسة. ونفس الشيء يكون بالنسبة للعلامات وتسميات المنشأ، بحيث يجب على كل من يعمل داخل المؤسسة الالتزام بالأسرار التجارية التي تتم داخل المؤسسة، كما يعتبر من قبيل إفشاء الأسرار قيام العامل السابق بفتح مشروع منافس يمارس نشاطا مماثل.

الاستيلاء على الطلبات بصورة تعسفية : يعتبر مساسا بنظام المؤسسة الاستيلاء على طلبات الزبائن وتحويلهم بصورة تعسفية ودون وجه حق، كأن يقع الزبون في الخلط نتيجة لتشابه في الواجهة أو الأسماء أو العنوان التجاري، وبالتالي يقع فيه على وجه الخطأ نتيجة للتشابه، فيستغل المنافس هذا الخلط، أو أن يقوم الصانع أو التاجر بعد انتهاء عملية التأجير بممارسة نفس النشاط في المكان، فيوهم المتعاملين بأنه تابع لنفس المحل، وبالتالي يستولي على العملاء دون وجه حق، وهذا عمل غير مشروع¹، أو أن يقوم بتقليد علامة مطلوبة بشكل كبير

¹ جوزيف سماحة، المرجع السابق، ص. 240

ومشهوره (ذات سمعة عالمية) فيعتقد العملاء أنه العميل الحصري والمرخص له قانونا بالتعامل فيها.

• **استهداف عمال المؤسسة ومستخدميها:** يتم إحداث الخلل في المشروع المنافس، باستهداف مستخدميه فيحيد عن تحقيق الأهداف المرجوة من النشاط التجاري، وهذا يؤثر سلبا على تواجد المؤسسة في السوق، وذلك يكون بضرب مستخدميها، لأنهم الوسيلة المثلى لتسيير المؤسسة المنافسة مهما كان عملهم سواء إداريين أو عمال آلات داخل المصنع أو محاسبين... الخ.

تحريض العمال على الإضراب أو دعم إضراب حاصل :

يتم ذلك سواء بالطرق المادية عن طريق دفع رواتبهم أثناء قيامهم بالإضراب لكي لا يحتاجوا للعمل، أو منحهم مكافئات مالية نتيجة قيامهم بالإضراب، أو بالطرق المعنوية وذلك بإثارتهم على الوضع الاجتماعي الذي يعيشونه، وإقناعهم بعدم كفاية مرتباتهم، أو بعدم توفير الشروط الضرورية الصحية الممكنة لهم لممارسة العمل بالشكل الصحيح، أو عدم صرف مكافئات على الساعات الإضافية التي يعملونها، أو نتيجة لأنه لا يقوم بالتأمينات الواجبة عليه لحمايتهم من الأخطار، وما إلى ذلك من الأمور التي يمكن أن تؤثر على نفسياتهم بشكل يدعم إضرابهم ليستفيد منه شخصيا، ومثال ذلك: القضية الشهيرة التي حدثت في باريس، عندما ساند مالكو السيارات العمومية إضراب سائقي سيارات الأجرة التي تملكها شركات خاصة، وتم دفع إعانات مالية للجنة الإضراب على الرغم من عدم مشاركتهم فيه¹

تحريض العمال على ترك العمل :يلجأ المنافسون في أغلب الأحيان إلى

إغراء عمال المؤسسة المنافسة، نظرا لما يتمتعون به من مؤهلات فنية، وخبرات

¹ جوزيف سماحة نخلة، المرجع السابق، ص. 242

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

لعرقلة منافسيهم والاستفادة منهم لحسابهم، وذلك بحثهم على ترك العمل سواء بطريقة غير نظامية أي قبل انتهاء المدة القانونية المحددة في عقد العمل، وهو بهذا يشل حركة المؤسسة، خاصة إذا تم ذلك بعد اكتسابهم للخبرة الكافية، واستحوادهم على معلومات هامة يمكن نقلها للمؤسسة المنافسة، ونجد أن المنافس المعتدي ينتقي دائما العمال الذين لهم وزنا واعتبارا فيها¹، كما قد يحرضهم على ترك العمل بطريقة نظامية فيتم ذلك بعد انتهاء المدة القانونية، وفي هذه الحالة لا يجوز إدانة المنافس المحرض بالتعويض إلا إذا ثبت تواطؤ العامل وصاحب العمل مالك المؤسسة المنافسة.

✓ بث الاضطراب في السوق :

في الواقع يصعب تحديد هذه الحالة لأنها لا تمس تاجرا معينا، وإنما تمس كل المتواجدين في السوق، فهي تؤدي لاضطراب عام في السوق، لأن العون الاقتصادي المنافس يهدف دائما إلى تحقيق مصلحته الاقتصادية، ولا يهتمه غيره من التجار متى كانوا يمارسون نفس النشاط، وهذا يؤدي إلى زعزعة أسس التجارة منها حرية المنافسة، احترام العادات والاتفاقات المشروعة، ترسيخ الثقة... التي تعتبر كل من يخرج عنها مرتكبا لأفعال المنافسة غير المشروعة.

• **التلاعب بأسعار السوق:** لقد حظر المشرع عملية التلاعب بالأسعار، فلا يجوز خفضها أو رفعها إلا باحترام شروط معينة، أهمها عدم البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي، كما يجب أن يوافق مجريات السوق وقد نص على ذلك من خلال المادة 172 من قانون العقوبات بقوله يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة كل من أحدث رفعا أو خفضا مصطنعا في الأسعار، بترويج أخبار كاذبة عمدا بين

¹ JEAN BERNARD BLAISE, op.cit, p 363.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الجمهور¹، وكذلك المادة 12 من الأمر 03 / 03 التي تنص على أنه يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي، إذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق، أو يمكن أن تحد منها... من خلال هاتين المادتين يتضح لنا أن هذه الأعمال تعتبر من قبيل الأعمال غير المشروعة، لأنها تؤدي إلى الاضطراب داخل السوق، وقد احتكر المشرع الجزائري تحديد سعر مجموعة من السلع، وترك السلع الأخرى لتحديد قانون السوق طبقا لقانون العرض والطلب طبقا للمادة 04 من قانون المنافسة، وقد اختلف الرأي حول البيع بسعر منخفض، هل يعد ذلك منافسة غير مشروعة تؤدي إلى جذب العملاء؟ أو يعد عملا مشروعاً يؤكد تنافس الأعوان الاقتصاديين خدمة لمصلحة المستهلكين؟² هنا يجب علينا التوضيح لأن هناك نوعين من طرق تحديد السعر:

- بما أن المعطيات المعلوماتية ذات قيمة مالية فمن الأجدر إخضاعها للحماية الجزائية المقررة للسرقة بغض النظر عن طبيعتها سواء اعترفنا لها بالطبيعة المادية كونها معطيات تشغل حيزاً مادياً في الوجود الخارجي يتمثل في شكل نبضات إلكترونية يمكن رؤيتها بترجمتها إلى معلومات على الشاشة وإن لم يكن لها طابعاً محسوساً، أو أيدنا القول بطبيعتها المعنوية.

- فهناك حد أدنى يتم تحديده باتفاق التجار مع الغرفة التجارية، وهذا الحد لا يجوز النزول عنه أبداً، باعتباره الخط الأحمر في تحديد الأسعار.

- وهناك حد أدنى محدد من طرف التجار، يجوز النزول عنه إذا قام التاجر بالتخلي عن الفائدة التي يمكن أن يحققها، وهذا لا يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة إلا إذا نزل عن السعر الذي حدده التجار والغرفة التجارية، ويجب ألا يتم لفترة طويلة بحيث يقتصر

¹ المادة 172 من الأمر رقم 156 / 66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر

، العدد 49 ، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966

² أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشورات النسر الذهبي، مصر، 1994 ، ص 206

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

على بعض المواسم والأعياد فقط، كما في نهاية السنة أو أثناء القيام بعملية الجرد.. الخ، أي أن هذه العملية إذا تميزت بصفة التأقيت فلا تعد عملاً غير مشروع، إلا إذا أدى إلى إلحاق ضرر بغيره من المنافسين بجذب عملائهم، ونشر الفوضى والاضطراب في السوق خاصة إن قام بدعاية مكثفة حول المنتج.

• **القيام بعمليات التضليل:** لقد ظهر هذا المصطلح في بداية الخمسينات من طرف الفقه الفرنسي، ويعرف التضليل بأنه "ذلك الفعل الذي يعطي انطباعاً خاطئاً عن إبداع أو اختراع أو علامة أو تسمية منشأ أحد عناصر الملكية الصناعية تقع ضحية تضليل، فتتزع الثقة من هذا الإبداع، وهذا ما يعود بالنفع على منافسي المبدع، بشرط أن يكون العنصر مسجلاً، ولا يقتصر التضليل على الإفادات المخالفة للحقيقة، وإنما يمتد أيضاً للإفادات الأخرى التي تؤثر على المستهلك ولو كانت أموراً حقيقية سلبية موجودة في المنتج لكنها غير ظاهرة، وبالتالي فإنه لا يستهدف المنافسين بصورة مباشرة، وإنما يستهدف المستهلكين بصورة رئيسية¹، ويطلق عليها النسخة المضللة، بحيث لا يمكن للمستهلك العادي التفرقة بينهما ولو كانت النسختين أمامه في الوقت ذاته.

بالنسبة للاختراع: تنص المادة 11 بأنه مع مراعاة المادة 14 أدناه تخول

براءة الاختراع لمالكها

الحقوق الاستثنائية الآتية:

- في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتجاً، يمنع الغير من صناعة المنتج أو استعماله، أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه.
- إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع أو استعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة، أو بيعه أو عرضه للبيع أو

¹ نجبية بوقميجة، المرجع السابق، ص. 22

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

استيراده لهذه الأغراض دون رضاه¹. من خلال هذه المادة يتضح أنه، يعتبر من أفعال المنافسة غير المشروعة قيام المنافس بصناعة المنتج أو استعمال طريقة الصنع ليتوصل بها للمنتج، أو باستعماله أو عرضه للبيع أو بيعه، أو قيام المنافس باستيراد المنتجات المقلدة من الخارج، بقصد حيازتها والاتجار فيها ببيعها وعرضها للبيع دون رضا المخترع، ويعد هذا اعتداء على ملكية براءة الاختراع، لأنها ثمرة فكره وجهده، المهم أن يكون مسجلا ليحظى بالحماية القانونية، ولو تم ذلك لمدة واحدة، وسواء حقق الخخص منه أرباحا أم لا، حتى وإن عرضها للبيع فقط، أو استوردها ومازال لم يعرضها للبيع لأنه يضمّر نية سيئة وهي خرق الحماية التي وفرها القانون لهذا العنصر.

وتنص المادة 13 على أنه عدا حالة إثبات قضائي للانتحال فإن أول من يودع طلبا لبراءة اختراع أو أول من يطالب بأقدم أولوية لمثل هذا الطلب يعد المخترع، وعند الاقتضاء ترجع الصفة لخالقه، وعليه يعد من أعمال المنافسة غير المشروعة ادعاء شخص أنه مالك لبراءة الاختراع، فهو يوهم الجمهور ويضلّهم بالادعاء بالبيانات الكاذبة بأنه مالك البراءة، ويعتبر فعلا غير مشروع لأنه يؤدي إلى نزع الثقة في المنتجات الناتجة عن هذه البراءة، وكذلك في التعامل التجاري، كما أنه يؤدي للكسب غير المشروع، ويعتبر سوء النية في هذه الحالة أيضا مفترضة لدى الفاعل²، وهي استعمال براءة مملوكة للغير على أنها ملكه ودون إذن منه.

بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية: على الرغم من أن المشرع نص فقط على تجريم عملية التقليد في القانون المتعلق بها، إلا أنه مع ذلك يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة أيضا حيازة الرسم أو النموذج دون إذن صاحبه بذلك،

¹المادة 11 من الأمر 07 / 03 السابق الذكر.

²زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص 96 وبعدها.

أو دون توفر الصفة فيه كأن ينتحلها بشرط أن يكون الرسم أو النموذج مسجل بصفة قانونية، كما يعتبر غير مشروع أيضا قيام شخص ببيع المنتجات المقلدة أو عرضها للبيع أو استيرادها أو حتى حيازتها بقصد الاتجار فيها، لما يمكن أن يلحقه من أضرار بتحويل العملاء، وإلحاق الخسائر بصاحب الرسم أو النموذج لعدم الثقة فيه.

بالنسبة للعلامات وتسميات المنشأ: يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة استعمال علامة أو تسمية منشأ غير مسجلة، وذلك طبقا لنص المادة الرابعة من الأمر 03 / 06 بقولها لا يمكن استعمال علامة سلع أو خدمات على الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها، أو تقديم طلب تسجيل بشأنها للمصلحة المختصة ، والمادة 03 من الأمر 65 / 76 تشمل الحماية تسميات المنشأ التي تسجل لدى المصلحة المختصة قانونا، وعليه فإنه لا يمكن استعمال الشارات المميزة للمنتجات إلا بعد تسجيلها، لأن استعمالها دون التسجيل يعد عملا غير مشروع وبالتالي لا تشملها الحماية القانونية. كما أن استعمال الخخص علامة أو تسمية منشأ مزورة أو مقلدة مع علمه بذلك، واستمراره في بيعها أو عرضها للبيع أو استيرادها أو قام بحيازتها للإتجار فيها، فإنه يعد قد قام بعمل غير مشروع، ولو كان ذلك أيضا دون علمه، وذلك لكونه أهمل البحث عن حقيقتها، كذلك استخدام الخخص لعلامة أو تسمية منشأ دون إذن من صاحبها طبقا للمادة 09 من قانون العلامات، والمادة 21 من قانون تسميات المنشأ، كما لا يجوز للخخص الادعاء بأنه الوكيل المعتمد لأصحاب الشارات المميزة للمنتجات في الجزائر طبقا للمادة 06 من الأمر 03 / 06 ، لأن ذلك يعتبر من قبيل الإفادات الكاذبة التي تلحق أضرار بأصحابها الأصليين.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الفرع الثاني: آثار المنافسة غير المشروعة

سنعالج في هذا الفرع تأثيرات المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق (أولاً)، ثم على الخصخصة (ثانياً)، بعدها سنتطرق إلى نتائج المنافسة غير المشروعة على تحرير التجارة الخارجية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية (ثالثاً)، وكذا على المستهلك (رابعاً).

أولاً: آثار المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق

إن ممارسة النشاط التجاري والصناعي دون قيود له فوائد كثيرة على الاقتصاد الوطني لكن إذا كان النشاط الاقتصادي غير منظم والسوق مملوءة بالصراعات والممارسات التعسفية الناتجة عن احتكار وهيمنة، فهذا قد يؤثر على ممارسة النشاط وعلى الأعوان الاقتصاديين. لذا فإن المنافسة غير المشروعة تشكل خسائر كبيرة على السوق، فالسوق بالمفهوم الاقتصادي وفقاً لنص المادة 02 / 03 من الأمر 03/03 هو: كل المعنية بممارسة مقيدة للمنافسة، وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية¹.

فالتواطؤ والتكتلات والاتفاقيات المحظورة، وكذا الإغراق فهي من بين أفعال المنافسة غير المشروعة التي تقيد المنافسة وتعيق الازدهار الاقتصادي، فالاتفاقيات المحظورة يترتب عنها الاحتكار أو الهيمنة على السوق التي تؤدي إلى التحكم بالأسعار عند فرض الأسعار المناسبة لهم، فهذه الممارسات تشكل خطورة إذا مست الممارسات الاحتكارية للتسعير القطاعات الحساسة كقطاع الخدمات الصحية، أو تخفيض الأسعار، كأن يقوم العون

¹ امر رقم 03/03 ، الموافق ل 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد رقم 43، صادر بتاريخ 2003/07/20 ، معدل و متمم بموجب القانون رقم 12/08 ، الموافق ل 25 يونيو 2008، ج.ر عدد رقم 36 ، صادر بتاريخ 2008/09/02، معدل متمم بالقانون رقم 05/10 غشت سنة 2010، ج.ر عدد رقم 46 ، الصادر في 2010/08/18.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

الاقتصاد ببيع منتجاته بسعر أقل من تكلفة الإنتاج، ولتحويل والتسويق، من أجل زيادة الأرباح بعد إزاحة منافسيه من السوق¹.

ثانيا: اثار المنافسة غير المشروعة على الخصوصية

لقد أعطيت تعاريف عديدة للخصوصية أهمها : فالخصوصية هي عملية استبدال كلي أو جزئي للقطاع العام بالقطاع الخاص لإنتاج تقديم السلع والخدمات².

فالخصوصية تعتبر وسيلة لتفعيل برنامج إصلاح اقتصاد شامل فهي تعمل على استغلال المصادر الطبيعية والبشرية بكفاءة وإنتاجية من أجل ضمان استقرار السوق والحد من تقلباته، بالتالي لنجاح عملية الخصوصية يجب أن يكون هناك منافسة نزيهة وشريفة ومشروعة فالمنافسة غير المشروعة تحول عملية الخصوصية إلى عملية احتكار بحث من طرف القطاع الخاص، وهذا ما يضر بالمستهلك ورفاهية المجتمع والزيادة من الاحتكارات الجماعية والممارسات المنافية للمنافسة، وهذا ما يؤثر على الخصوصية وتصبح وسيلة احتكار لذلك كلما كانت المنافسة نزيهة وشفافة كلما كانت الخصوصية سليمة وتتؤد دورها الحقيقي وهو الدفع إلى المنافسة وتحسين الإنتاج والخدمات، وكلما أدت الخصوصية دورها الفعال والحقيقي، كلما تطورت المنافسة وتوسع مجالها، كان هناك تطور في المعاملات والنشاطات الاقتصادية وبالتالي تحقيق لكفاءة اقتصاد³.

ثالثا: اثار المنافسة غير المشروعة على تحرير التجارة و تشجيع الاستثمارات الأجنبية

تعتبر التجارة الدولية حاليا من أحد القطاعات الهامة في الاقتصاد القومي لجميع الدول المتقدمة و النامية المتعلقة بها، حيث أن تصدير السلع إلى الخارج يزيد من الدخل القومي

¹ زاوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراة في العلوم، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 28، 29.

² طيب داود ، تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية ، مجلة المفكر ، العدد رقم 03 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008 ، ص 146.

³ زاوي الكاهنة، مرجع سابق، ص 32، 31.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

ويعطي للدولة العملات الصعبة اللازمة لتلبية احتياجاتها الخارجية، ويتوسع قطاع الإنتاج، فتزيد فرص العمل¹.

فبالنسبة للواردات فهي تعتبر الوسيلة الأساسية التي توفر احتياجات المستهلك من السلع الضرورية المستهلكة أو المنتجة، باعتبار أن رأس المال الأجنبي يلعب دورا مهما في تنمية الاقتصاد الدولي في عصر يتميز بالمنافسة الدولية المتزايدة².

ومن هذا المنطق اشتد التنافس بين الدول على جذب المزيد من الاستثمارات الأجنبية وذلك من خلال إزالة الحواجز والعراقيل التي تعيق طريقها، ومنحها الحوافز والضمانات التي تسهل قدومها ودخوله السوق المحلي، حيث قامت كل الدول النامية بوجه عام بسن تشريعات تمنح حوافز مغرية للمستثمرين الأجانب وتزيل كل القيود التي تقف في طريقهم³ والجزائر من بين الدول التي تحاول جذب الاستثمار الأجنبي و الظفر بمزاياه، وذلك من خلال إتباع سياسات اقتصادية مناسبة، واستخدامها للعديد من الحوافز والامتيازات المالية و التمويلية لدفع وتطوير المناخ الاستثماري بها.

ورغم عوامل جذب الاستثمار الأجنبي المتوفرة في الجزائر، فإن هناك جملة من العوائق التي تحد من جاذبيتها للاستثمار⁴.

وتعتمد الاستثمارات بصفة رئيسية على وجود قوانين وتشريعات تكفل للمستثمر حوافز وإعفاءات جمركية وضريبية بالإضافة لضمانات ضد المخاطر غير الاقتصادية مثل : مخاطر التأميم و المصادرة بالإضافة لحق المستثمر في تحويل أرباحه لأي دولة في أي

¹ أمال عليوش قريوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، الطبعة 01 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 م، ص02 .

² أمال عليوش قريوع، نفس المرجع، ص03 .

³ بلال بوجمعة، تحليل واقع الاستثمارات الأجنبية المباشرة وآفاقها في ظل اتفاقية الشراكة الأورو -متوسطة، دراسة حالة الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تلمسان، الجزائر، ص41 .

⁴ نفس المرجع، ص 49.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

لحظة، حيث تتنافس دول العالم على إصدار تشريعات للاستثمار تفوق الحوافز التي تقدمها الدول الأخرى بشرط ألا تؤدي هذه الحوافز لضياع الموارد القومية والأخذ من سيادة الدولة المضيفة ومكانتها¹.

فبالرغم من عيوب الاستثمار الأجنبي على مستوى الدولة المضيفة و المصدرة له إلا أن هذه الدول تتنافس لاستقطابه من أجل الظفر بمزياءه التي تتمثل في نقل التكنولوجيا والتقنيات الحديثة المساهمة في تراكم رأس المال ورفع كفاءة رأس المال البشري وتحسين للمهارات والخبرات.

وتعتبر المنافسة غير المشروعة من العوائق في طريق سياسة تحرير التجارة وتشجيع الاستثمار الأجنبي، ومثال عن ذلك عندما تكون السلع المستوردة موجهة إلى بعض أجزاء السوق المحلي دون غيرها².

و أعمال المنافسة غير المشروعة هي بدورها تؤدي إلى انعدام الحماية للمستثمر، فهنا يكون الاستثمار الداخلي في وتيرة ضعيفة ومتدهورة، مما يؤدي إلى خلق جو غير منظم في السوق، مما يضر بالاقتصاد الوطني³.

¹ حاتم القرشاوي، تجارب عربية في جذب الاستثمار الأجنبي المباشر، مؤتمر الاستثمار والتمويل، دون طبعة، دون دار نشر، 2009م، ص 03.

² مصطفى صبري حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري، دراسة مقارنة، الطبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، 2012 م، ص 70.

³ المرجع نفسه، ص 71.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة غير المشروعة

رابعاً: آثار المنافسة غير المشروعة على المستهلك

يعتبر المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة الاقتصادية، بحيث أن المستهلك هو الشخص الذي يألج احتياجاته الشخصية غير المهنية يصبح طرف في عقد التوريد بالسلع والخدمات¹.

بحيث أن الصراعات الموجودة في المنافسة على جذب المستهلك إلى المنتج يؤد وقوع المستهلك فريسة للمتنافسين²، و كلما قلت درجة المنافسة النزيهة كلما زادت أعمال المنافسة غير المشروعة، فتتجه الأسعار نحو الارتفاع ويقل المردود الإنتاجي وتنقص جودته، وما على المستهلك إلا الخضوع إلى هذه الأسعار، وهذا يسبب الكثير من المشاكل الاجتماعية، فالضرر واقع المستهلك، فبدل من أن يدفع ويدعم بقاء أسعار شركات غير كفؤة في السوق حيث هذه الشركات تستمد قوتها من المستهلك باستعمال أساليب غير مشروعة.

تعد المنافسة غير المشروعة ممارسة مخالفة للقانون والعرف التجاري، و تؤثر على المستهلك بالضغط عليه في الممارسات الاحتكارية وخداعه في الممارسات التي تحدث لبسا و غموضا في ذهنه، فهي تضر بالدرجة الأولى المستهلك وفي بعض الأعمال تؤد إلى الهيمنة و التعسف و الاحتكار، والبعض الآخر يؤد إلى إحداث اللبس و تضليل في المنتجات و المشروعات. المستهلك حول المنافسين فيقع في الغلط، إذ يخلط بين المؤسسات المتنافسة فتؤثر على السير الحسن للتجارة و على علاقة التجار التي يجب أن تقوم على النزاهة و الشرف³.

¹ إسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقہ الإسلامي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 26.

² معين فند الشناق، مرجع سابق، ص 80.

³ زواو الكاهنة، مرجع سابق، ص 40، 38.

خاتمة الفصل

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 و ضفر باللجوء إلى الاحتيال واستخدام طرق ووسائل مضرّة بالمنافس المباشر أو القطاع التجاري بصفة عامة وهنا تكون أمام ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة.

بينما المنافسة غير المشروعة هي ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات، أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف و الأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين، أو إيجاد اضطراب 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 صوراً من صور المنافسة غير المشروعة.

الفصل الثاني: آليات مكافحة المنافسة
غير المشروعة على المستوى الدولي

تمهيد

تعد التطورات الاقتصادية التي شهدتها العالم المتمثلة في التوقيع على اتفاقيات منظمة التجارة العالمية من أهم أحداث القرنين العشرون والواحد والعشرون على الاطلاق، وهذا لما أحدثته من آثار اقتصادية و قانونية على الدول التي وقعت عليها، بل امتد أثرها حتى على الدول التي لم تنضم إليها بعد، وتمثل هذه الإتفاقيات نظاماً عالمياً تتولى من خلاله منظمة التجارة العالمية إدارة العلاقات الاقتصادية بين الدول الأعضاء بهدف تحرير التجارة الدولية.

وإذا كان النظام الجديد للتجارة العالمية يهدف في جوهره إلى إطلاق حرية التجارة على مستوى عالمي من خلال فتح أسواق جميع الدول على مصارعها وبلا تمييز، مع تمكين جميع الدول على حد سواء من ضمانات النفاذ إلى الأسواق الأجنبية، فإنه من جهة أخرى يضع هذه الدول أمام حتمية أخرى لا مناص منها وهي اقتحام المنافسة الدولية في كل قطاعات التجارة، والتي تقوم على مبدأ حرية المنافسة، لذلك قد توصلت جهود المجتمع الدولي منذ وقت مبكر نسبياً لوضع قواعد دولية تحكم سياسة المنافسة ولاتخاذ مواقف ايجابية ضد كل الممارسات المقيدة للتجارة على المستوى العالمي.

وكما تطرقنا في الفصل الأول إلى مفهوم المنافسة غير المشروعة وبيان صورها ، سنتطرق في هذا الفصل إلى طرق و كيفية الحد من المنافسة غير المشروعة ، وماهي الآليات المستخدمة في مكافحة المنافسة غير المشروعة ، ومن هنا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين

، سنتطرق في المبحث الأول إلى دعوى المنافسة غير المشروعة و التعرض إليها بصفة مفصلة ، أما المبحث الثاني فسيحمل كيفية مساهمة منظمة التجارة العالمية و هيئة الأمم المتحدة في مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة.

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة

لقد تطرقنا في هذا المبحث لأحد الطرق المتبعة لحماية حقوق الملكية الصناعية من الاعتداءات التي قد تقع عليها والتي تتم بواسطة دعوى المنافسة غير المشروعة وهي حماية عامة تحرك عند ارتكاب احد الأعمال غير المشروعة المنصوص عليها في المادة 10 من اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية.

المطلب الأول: شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة

و يتعلق الأمر بحقوق الملكية الفكرية التي تتعرض إلى الإعتداء عليها بمختلف أشكال و صور الإعتداء عن طريق ممارسات المنافسة غير المشروعة ، فيرفع النزاع أمام المحاكم المختصة نوعيا و إقليميا للنظر في النزاع.

و سنتناول في هذا المطلب شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة و هي:

- شرط الخطأ.

- شرط الضرر.

- شرط العلاقة السببية.

الفرع الأول: شرط الخطأ

تعرض حقوق الملكية الفكرية لعدد كبير من الأفعال، التي تشكل في مجملها خطأ يرتكبه الشخص، و تتعدد صور هذا الخطأ إلى درجة أن معظم التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية .

نخص بالذكر هنا اتفاقية باريس و اتفاقية التريبس لم تعط قائمة حصرية للأخطاء التي ترتكب و تشكل منافسة غير مشروعة بل عددت بعضها منها فقط.

لكن السؤال المطروح هنا هو هل كل ما تتعرض له حقوق الملكية الفكرية من اعتداءات يعتبر منافسة غير مشروعة في جميع الحالات ؟ و بعبارة أخرى متى يفتح الخطأ المرتكب المجال لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة و متى ترفع دعوى التقليد؟

إن المنافسة غير المشروعة ، تمثل مخالفة لإلتزام النزاهة و الشرف في الممارسات التجارية المشروعة ، أما التقليد فهو اعتداء على حق محمي قانونا ، فترفع دعوى التقليد في حالة استناد صاحبها إلى حق محمي كعلامة تجارية مسجلة، أو براءة اختراع تتوفر على شرط الجودة و سجلت وفقا للقانون ، و يحمي صاحبها حقه عن طريق هذه الدعوى و في حال ازدواج الخطأ أي التقليد و اللبس أو التضليل مثلا فإن الشخص يخير بين الدعويين و يجوز له الجمع بين الإثنين معا¹.

¹ أنظر لتفاصيل أكثر في هذا الموضوع د /أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص 324.

أما إذا تخلفت شروط حماية حق من حقوق الملكية الفكرية كتخلف شرط التسجيل مثلا أو سقوط العلامة في الميدان العام فإن دعوى المنافسة غير المشروعة، هي التي يتم إعمالها هنا، ذلك أن هذه الدعوى تضمن الحماية لكل من لا يملك حقا استثنائيا.

و متى كان ذلك يقع على عاتق المتضرر من المنافسة غير المشروعة عبء إثبات الخطأ، و هو ما نصت عليه المادة 42 من اتفاقية التريبس:

(تتيح البلدان الأعضاء لأصحاب الحقوق إجراءات قضائية مدنية فيما يتصل بانفاذ أي من حقوق الملكية الفكرية التي تغطيها هذه الإتفاقية، و للمدعى عليهم الحق في تلقي إخطار مكتوب في الوقت المناسب يحتوي على قدر كاف من التفاصيل، بما في ذلك الأساس الذي تستند إليه المطالبات:

• (...تعطى كافة الأطراف المتخاصمة الحق في إثبات مطالباتهم و تقديم كافة الأدلة المتعلقة بالقضية ...)

و بذلك يقوم المدعي بتضمين عريضة دعواه ما يكفي من الأسباب و الأدلة التي تثبت صحة ادعائه مع ما يكفي من التفصيل و التأسيس لذلك.

و في المقابل يكون على المدعى عليه أن يدرء مزاعم الخصم، بإثبات أن ما ارتكبه لا يشكل خطأ موجبا لقيام مسؤوليته، و بالتالي فعبد الإثبات مزدوج يقع على عاتق المدعى و المدعى عليه، و هو ما تؤكدُه عبارة (الأطراف المتخاصمة) الواردة في المادة 42 تطبيقا لقاعدة :

- البينة على من ادعى و اليمين على من أنكر.

غير أن الفقرة 2 من المادة 34 من اتفاقية التريبس ، المتعلقة بالإثبات في حالة الاعتداء براءة الإختراع ، تجعل لهذه القاعدة استثناءا بتحميلها عبء الإثبات على عاتق المدعى عليه دون المدعي بنصها على أنه: لأي بلد عضو حرية النص على أن عبء الإثبات المشار إليه في الفقرة 1 يقع على عاتق الشخص المتهم بالتعدي على براءة اختراع فقط إذا استوفى الشرط المشار إليه في الفقرة الفرعية (أ) أو استوفى الشرط المشار إليه في الفقرة الفرعية (ب) و يتعلق الأمر هنا ببراءة اختراع طرق التصنيع حيث تأمر السلطات القضائية المدعى عليه بإثبات أن طريقة تصنيع منتج مطابق تختلف عن الطريقة المشمولة ببراءة الإختراع المملوكة للمدعي الذي تم الاعتداء على براءته ، فعوض أن يثبت هذا الأخير الخطأ ، خالفت اتفاقية التريبس القواعد العامة في الإثبات و جعلت العبء على عاتق المدعى عليه عند توفر الشرطين التاليين في المنتج المطابق:

- إذا كان المنتج الذي تم الحصول عليه وفق طريقة التصنيع المشمولة ببراءة الإختراع منتجا جديدا ، و هو شرط منطقي لأن الجدة شرط جوهرى لبسط الحماية براءة الإختراع وفق اتفاقية التريبس.

- إذا توفر احتمال كبير في أن يكون المنتج المطابق قد صنع وفق هذه الطريقة، و لم يتمكن صاحب الحق في براءة الإختراع من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلا من خلال بذل جهود معقولة في ذلك السبيل.

و هنا نلاحظ أن اتفاقية التريبس وفرت أقصى قدر من الحماية لصاحب البراءة، فبمجرد أن يتوفر احتمال المساس بحقه على البراءة، فإنه يجوز له رفع دعوى أمام القضاء لحماية حقه، و إن لم يستطع إثبات حدوث الخطأ¹ .

و في جميع الحالات سواء كان عبء الإثبات على عاتق المدعي أو المدعى عليه، فإنه يجب احترام المعلومات السرية لكل طرف و هو ما أكدت عليه المادة 42 السالفة الذكر:

• (و تتيح الإجراءات وسائل تحديد المعلومات السرية و حمايتها ، ما لم يكن ذلك مخالفاً لنصوص الدساتير القائمة).

و هو نفس ما تؤكدته الفقرة 3 من المادة 34 من اتفاقية التريبس:

• (أثناء تقديم الدليل اثباتاً للاختلاف ، تؤخذ في الاعتبار المصالح المشروعة للمتهمين من حيث حماية أسرارهم الصناعية و التجارية).

و بالتالي لا يمكن أن تكون دعوى المنافسة غير المشروعة سبباً لإفشاء المعلومات و

الأسرار التجارية و الصناعية، سواء للمدعي أو المدعى عليه.

¹ و هذا حسب نص المادة 34 فقرة 1 من اتفاقية التريبس " : لأغراض الإجراءات المدنية فيما يتعلق بالتعدي على حقوق صاحب البراءة المشار إليها في الفقرة 1 (ب) من المادة 28 ، للسلطات القضائية ، إذا كان موضوع البراءة طريقة تصنيع منتجات ، اصدار الامر للمدعي عليه باثبات ان طريقة تصنيع منتجات ، صلاحية اصدار الامر للمدعى عليه باثبات أن طريقة تصنيع منتج مطابق تختلف عن الطريقة المشمولة ببراءة الإختراع . لذلك تلزم البلدان الأعضاء بالنص على أنه في أحد الأوضاع التالية على الأقل يعتبر أن أي منتج مطابق قد تم الحصول عليه وفق الطريقة المشمولة ببراءة الإختراع ، عندما يتم انتاجه دون موافقة صاحب الحق في البراءة ما لم يثبت خلاف ذلك:

(أ) إذا كان المنتج الذي تم الحصول عليه وفق طريقة التصنيع المشمولة ببراءة الإختراع منتجاً جديداً ،
(ب) إذا توفر احتمال كبير في ان يكون المنتج المطابق قد صنع وفق هذه الطريقة و لم يتمكن صاحب الحق في براءة الإختراع من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلاً من خلال بذل جهود معقولة في ذلك السبيل .

الفرع الثاني : شرط الضرر

إن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مسؤولية من نوع خاص، وهو ما يقتضي أن يترتب عن الممارسات غير المشروعة ضرر، ويتمثل الضرر غالبا ، في دعوى المنافسة غير المشروعة في فقدان الزبائن بانتقالهم من التاجر المتضرر إلى التاجر مرتكب لأفعال المنافسة غير المشروعة¹.

أما في حالة التطفل أين تغيب المنافسة بين الطرفين فلا يأخذ الضرر شكل فقد الزبائن ، ذلك أن التطفل يؤدي بشكل عام إلى نوع من الإضطراب الإقتصادي الذي يشكل بحد ذاته ضررا حالا و أنيا يفسح المجال أمام المتضرر للمطالبة بوضع حد له و التعويض عما أصابه ، و هذه القاعدة تبقى مشتركة بين المنافسة غير المشروعة بمفهومها التقليدي و بين التطفل.

و لا يشترط في الضرر أن يقع فعلا، بل يجوز أن يكون مستقبليا، و لكن محقق الوقوع ، و هو ما نستشفه من خلال نص الفقرة 3 من المادة 50 من اتفاقية التريبس:

- (للسطات القضائية صلاحية أن تطلب من المدعي تقديم أي أدلة معقولة لديه لكي تتيقن بدرجة كافية من أن المدعي هو صاحب الحق و أن ذلك الحق متعرض للتعدي أو على وشك التعرض له).

¹ (نجيبة بوقميحة ، المرجع ذاته ، ص 230).

و بالتالي فان دعوى المنافسة غير المشروعة لا تهدف فقط إلى تعويض الضرر اللاحق بالمضرور، و إنما تهدف أيضا إلى وقف تزايد تلك الأضرار و تقاومها مستقبلا، و هو ما عبرت عنه محكمة النقض الفرنسية بقولها:

- (يكفي أن يكون الضرر مفترضا أو قابلا للتحقق و لا بد في جميع الحالات أن يثبت المضرور الضرر الذي تعرض له فعلا أو الضرر المحتمل الذي يهدد مصالحه)، و إن لم يستطع ذلك، جعلت اتفاقية التريبس من صلاحية السلطة القضائية أن تأمر الخصم بتقديم الدليل الذي يحوزه ، و هذا وفقا لنص الفقرة 1 من المادة 43 من الاتفاقية :

- (للسلطات القضائية الصلاحية ، حين يقدم طرف في خصومة أدلة معقولة تكفي لإثبات مطالباته و يحدد أي من الأدلة المتصلة بإثبات أي من مطالباته يخضع لسيطرة الطرف الخصم ، في أن تأمر الخصم بتقديم هذه الأدلة ، شريطة مراعاة ضمان سرية المعلومات في الحالات التي يلزم فيها ذلك).

إلا انه و إن كانت اتفاقية التريبس تحرص على حماية المضرور ، و تراعي أنه في بعض الحالات يصعب الحصول على الدليل ، إلا أن تطبيق هذا الحكم على أرض الواقع يصعب، إن لم نقل يستحيل ، إذ كيف يمكن لأي كان أن يقدم دليل إدانته بيده، خاصة و أنه يعلم أنه قد يتعرض لإلزامه بتعويضات معتبرة، و قد يكون هذا سببا يجعله يقدم أدلة مضللة أو مفتعلة.

و لعل هذا ما جعل الفقرة الثانية من المادة 43 من اتفاقية التريبس تجيز للبلد العضو في حالة رفض أحد الأطراف المتخاصمة ، تقديم الأدلة التي عجز خصمه عن تقديمها ، في مدة زمنية معقولة ، أن يبني حكمه على ما قدم إليه من معلومات ، مع الأخذ بعين الاعتبار امتناع الخصم عن تقديم المعلومات و الأدلة ، دون الاخلال بمبدأ الوجاهية و حق كل طرف في عرض وجهة نظره للدفاع عن مصالحه. و على هذا نصت عليه المادة 43 فقرة 2 من اتفاقية التريبس:

- (في حالة رفض أحد الأطراف المتخاصمة بمحض إرادته و دون أسباب وجيهة ، إتاحة الحصول على المعلومات اللازمة أو عدم تقديمها في غضون فترة زمنية معقولة أو عرقلة الإجراءات المتعلقة بإنفاذ إجراء قانوني بصورة جوهرية ، أن تمنح السلطات القضائية صلاحية إصدار الأحكام الأولية و النهائية ، ايجابا او سلبا ، على أساس المعلومات المقدمة لها ، بما في ذلك الشكوى أو المزاعم المقدمة من الطرف المتضرر من رفض إتاحة الحصول على المعلومات شريطة إتاحة الفرصة للأطراف المتخاصمة لعرض وجهة نظرها بصدد المزاعم أو الأدلة).

الفرع الثالث: علاقة السببية

عند توفر الخطأ و الضرر فلا بد أن تكون هناك علاقة سببية التي تربط بينهما ، غير أن إثبات هذه العلاقة ليس بالأمر اليسير ، خاصة إذا كان الضرر مبني على مجرد فقد الزبائن ، فنتائج أفعال المنافسة غير المشروعة و آثارها الضارة لا تظهر بأثر فوري، و

غالبا ما تظهر على المدى الطويل ، لذا تتساهل بعض الأنظمة القانونية في اشتراط علاقة السببية فيكفي لقيام المسؤولية تحقق الضرر .

و تقتضي القواعد العامة أن تثبت العلاقة السببية بين الضرر و الخطأ، لقيام المسؤولية عن العمل غير المشروع ، و لذلك يستطيع المدعى عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه ، كأن يثبت أن الضرر حدث نتيجة سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو الحدث المفاجئ أو خطأ المضرور نفسه ، و بذلك يكون قد نجح في قطع رابطة السببية¹ .

غير أنه و إن كان من المتصور اشتراط إثبات رابطة السببية بين الخطأ و الضرر ، إلا أنها لا تشترط بالنسبة للخطر المستقبلي لأن هدفه وقف الممارسات غير المشروعة التي قد يؤدي استمرارها إلى حدوث الضرر فعلا.

المطلب الثاني: آثار دعوى المنافسة غير المشروعة

يترتب على دعوى المنافسة غير المشروعة صدور قرارات و أوامر قضائية تهدف إما إلى جبر الضرر الحاصل أو إلى تفادي الضرر الذي قد يحدث في المستقبل ، و قد أكدت اتفاقية التريبس على وجوب أن تكون القرارات المتخذة بصدد أي موضوع من القضايا

¹ نجيبه بوقميحة ، المرجع السابق ، ص230

مكتوبة، و معللة و تتم إتاحتها ،على الأقل ، للأطراف المعنية بالقضية دون تأخير لا

لزوم له ، و لابد ان تكون مستندة الى الأدلة التي نوقشت في الدعوى¹ .

و بالتالي تصدر الجهات القضائية في دعوى المنافسة غير المشروعة أوامر أو قرارات

كما يلي:

الفرع الأول : التدابير المؤقتة

تتخذ الأوامر الاستعجالية لمواجهة خطر حال أو وضعية لا قبل بردها باتباع الإجراءات

العادية للتقاضي فيتم اللجوء إليها ، و تكتسي التدابير الوقتية طابعا تحفظيا فهي تهدف

إلى منع وقوع التعدي أو على الأقل التقليل من الآثار السلبية الناجمة عنه لذلك نظمت

اتفاقية التريبس في المادة 50 منها هذه التدابير عن طريق نصها على سلطة القضاء في

إصدارها:

- (للسلطات القضائية صلاحية الأمر باتخاذ تدابير مؤقتة فورية و فعالة).

و بذلك فقد أكدت اتفاقية التريبس على الطابع الاستعجالي للتدابير المؤقتة، و أنها لا تمس

أصل الحق ، و لا بد أن تكون فعالة أي ذات أثر في منع التعدي من الوقوع ، أو التقليل

من آثاره.

الفرع الثاني : الأحكام و القرارات الفاصلة في موضوع دعوى المنافسة غير المشروعة

تهدف دعوى المنافسة غير المشروعة ، باعتبارها دعوى مسؤولية ، إلى ترتيب

¹ و هو ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 41 من اتفاقية تريبس.

جزاء على المعتدي على حق من حقوق الملكية الفكرية ، و تعويض الطرف المتضرر من الاعتداء ، إلى جانب أنها دعوى ردعية فهي تسفر عن مصادرة السلع التي تمثل محل الإعتداء لازالة كل أثر للضرر . و هذا ما نتناوله فيما يلي:

1. التعويض عن ضرر المنافسة غير المشروعة:

يعد التعويض ، الهدف الأول من رفع دعوى المنافسة غير المشروعة ، فمتى تم إثباتالخطأ و الضرر و علاقة السببية ، حكم به ، و هو ما أخذت به المادة 45 الفقرة 1 من اتفاقية التريبس:

• (للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر المعتدي بأن يدفع لصاحب الحق تعويضات مناسبة عن الضرر الذي لحق به بسبب التعدي على حقه في الملكية الفكرية من جانب متعد يعلم أو كانت هناك أسباب معقولة تجعله يعلم أنه قام بذلك التعدي).

أن أول ما يستدعي الانتباه في هذه المادة هو مصطلح " أن تأمر " و هو مصطلح يرتبط في لغة القانون بالأوامر الاستعجالية التي تصدر في مواجهة حالة طارئة، أو خطر محقق ، أما التعويض عن الضرر فلا يكون إلا بحكم أو قرار فاصل في الموضوع ، لذا نجد أنه كان من الأصح أن يستعمل في المادة مصطلح أن " تحكم " أو أن " تقرر " ليستقيم المعنى القانوني للمادة.

كما أنه و من جهة ثانية نجد أن الفقرة 1 من المادة 45 من اتفاقية التريبس ، ربطت بين الحكم بالتعويض عن الضرر اللاحق جراء الاعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية

، و بين شرط علم المعتدي أو احتمال علمه يقينا بأنه معتد و هو ما جاء بعبارة : (متعد يعلم أو كانت هناك أسباب معقولة تجعله يعلم أنه قام بذلك التعدي).

أي أنه و بمفهوم المخالفة إذا أثبت المدعى عليه بجميع وسائل الإثبات عدم علمه بالخطأ المرتكب ، ليدفع عنه المسؤولية فإنه بالتالي لا يلزم بالتعويض ، بالرغم من أن الضرر قد وقع فعلا حسب مفهوم هذا المادة.

و في هذا نجد أن المحكمة العليا في هولندا مثلا فسرت معيار العلم تفسيراً ضيقاً ، و اعتبرت أن العلم بوجود البراءة المحمية و محتواها أمر غير كاف ، إذ يتعين أن يدرك المدعى عليه بأن الفعل الذي يرتكبه يشكل جريمة اعتداء على براءة الإختراع¹.

غير أننا نلاحظ أنه لا يمكننا الأخذ بهذا الحكم على إطلاقه ، فهناك من حالات الإهمال ما يتحقق معها الإعتداء عن طريق المنافسة غير المشروعة ، دون اشتراط سوء نية المدعي ، و قد يحدث ذلك مثلاً بالنسبة لإفشاء أسرار تجارية ، و بالتالي لا يجوز اشتراط سوء النية في جميع الحالات.

2. الجزاءات الأخرى

قد لا تجدي الإجراءات المدنية المتمثلة في إصدار الأوامر القضائية لردع المعتدي عن انتهاك حق فكري ، أو الحكم بدفع التعويضات و جبر الضرر ، إذ بإمكان المدعى عليه أن يمتنع عن تنفيذ الأمر القضائي ، أو أن يماطل في دفع التعويضات.

¹ حميد محمد علي اللهيبي ، المرجع ذاته ، ص 545.

لذا تضمنت المادة 46 من اتفاقية التريبس إجراء مدنيا أكثر قوة و ردعا في مواجهة المعتدي ، يتمثل في تمكين السلطات القضائية من إصدار أمر قضائي بالتصرف في السلع التي تمثل تعديا على حق فكري محمي قانونا ، دون الحاجة إلى فرض تعويضات على المحكوم عليه بما يضمن عدم إلحاق أي ضرر بصاحب الحق الأصلي¹ .

و يتخذ التصرف في السلع عدة أشكال حددتها المادة 46 من اتفاقية التريبس و هي:

- التصرف في السلع دون تعويض (بغية إقامة رادع فعال للتعدي ، يكون للسلطات القضائية أن تأمر بالتصرف في السلع التي تجد أنها تشكل تعديا ، دون أي نوع من التعويضات ، خارج القنوات التجارية بما يضمن تجنب إضرارها لصاحب الحق).
- إتلاف السلع مع مراعاة الأحكام الدستورية للبلد الذي قد ترفض تطبيق هذا الجزاء: أو اتلافها ما لم يكن ذلك مناقضا لنصوص دستورية قائمة .
- التخلص من المواد و المعدات التي تستخدم بصورة رئيسية في صنع السلع المتعدية دون أي نوع من التعويضات : (كما للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر بالتخلص من المواد و المعدات التي تستخدم بصورة رئيسية في صنع السلع المتعدية، دون أي نوع من التعويضات، خارج القنوات التجارية بما يقلل إلى أدنى حد من مخاطر حدوث المزيد من التعدي).

¹ حميد محمد اللهي ، المرجع السابق ، ص 549 .

و لا يكفي التخلص من السلع التي تمثل انتهاكا للحق الفكري فحسب ، بل تشدد العقوبة هنا لتشمل المواد و المعدات التي استخدمت في الإعتداء كالألات الكاتبة و الطابعات و الكاميرات و أجهزة التسجيل و المعدات الصناعية ، بأي طريقة كانت بمصادرتها أو حتى ببيعنا بالمزاد العلني ، و كل ذلك دون حصول مالكي هذه الأدوات و المعدات على أي تعويضات ، و يهدف هذا الإجراء الصارم إلى التقليل إلى أبعد حد من خطر حدوث المزيد من الإنتهاكات و التعديات اللاحقة¹

و قد أضافت المادة 46 من اتفاقية التريبس حكما يتعلق بالسلع المقلدة: (و فيما يتصل بالسلع التي تلصق عليها علامات تجارية مقلدة، لا يكفي مجرد إزالة العلامة التجارية الملصقة بصورة غير قانونية للسماح للإفراج عن السلع في القنوات التجارية، إلا في حالات استثنائية).

و بالتالي لا يكفي بالنسبة لهذه السلع مجرد نزع العلامة التجارية الملصقة عليها للإفراج عن السلع إلا في حالات استثنائية.

غير أننا نجد هنا أن المادة لم تحدد الإجراء الواجب اتخاذه في هذه الحالة ، مادام نزع العلامات المقلدة الملصقة لا يكفي للإفراج عن السلع ، كما أنها لم تحدد ماهي الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها تصريف السلع ، فهذا الحكم الخاص بالسلع المقلدة جاء مبهما إلى أبعد حد.

¹ حميد محمد اللهي ، المرجع السابق ، ص 550 .

الفصل الثاني: أليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي

و في جميع الحالات لا بد أن يراعى التناسب بين الخطأ المرتكب و الجزاء المقرر، و هو مبدأ تتفق على إقراره كل الأنظمة القانونية ، حيث يجب على القاضي إحترام مبدأ التناسب الذي يخضع لسلطته التقديرية . و هو ما أكدت عليه المادة 46 المذكورة: (تؤخذ في الإعتبار أثناء دراسة الطلبات المقدمة لفعل ذلك ضرورة تناسب درجة خطورة التعدي مع الجزاءات التي تأمر بها).

موقف المشرع الجزائري

المشرع الجزائري نظم قواعد المنافسة غير المشروعة في القانون رقم 04 تحت عنوان الممارسات التجارية غير النزيهة، من خلال المادة 26 يلاحظ أن المشرع، ركز على مخالفة الأعراف التجارية النزيهة و النزيهة.

أي تبني الموقف الذي أسس دعوى المنافسة غير المشروعة على مخالفة الأعراف المهنية، و هو معيار أخلاقي يهدف إلى أخلقة الممارسات في السوق، لكن ربط المشرع هذا المعيار بوجود معيار آخر و هو التعدي لأنه نص:

- (... و التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصلحة عون أو عدة أعوان اقتصاديين (...)

فيفهم من هذه 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) و بهذا يكون المشرع قد تبني، أيضا تأسيس المنافسة غير المشروعة على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية الواردة في المادة 124 من ق.م¹

¹ المادة 124 من ق.م (كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض)

الفصل الثاني: أليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي

بعبارة أخرى، إن مخالفة الأعراف التجارية لوحدها، قد تكون غير كافية لتأسيس دعوى الممارسات التجارية غير النزيهة، و إنما يجب أن تتحقق عناصر المسؤولية التقصيرية خاصة التعدي(الخطأ)، بالإضافة للعناصر الأخرى.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره فلما ذكر المشرع

• (...يتعدى على مصلحة عون أو عدة أعوان ...)

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، و إنما يجوز استرداد المصالح بما فيها الحقوق لأصحابها التي اغتصبت بفعل مثلا :

• تقليد طريقة التنظيم الداخلي للمتجر متى كانت مميزة و مبتكرة.

• اختلاس طلبات الزبائن.

• تشبيه الاسم التجاري أو الرمز.

يلاحظ أن المشرع الجزائري، أسس دعوى الممارسات التجارية غير النزيهة على أساس مخالفة الأعراف المهنية في المادة 26 و كذلك على المادة 124 من القانون المدني و بحكم القانون على المادة 27 من القانون 02/04.

من خلال المادة 26 من القانون رقم 04 :

• (... عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين ...)

يلاحظ أن المشرع لم يشترط أن يكون العون منافسا، بخلاف المادة 27 التي نصت في:

- الفقرة الأولى أن يكون ضحية تشويه السمعة عونا اقتصاديا منافسا.
- كذلك في الفقرة الثانية الخاصة بالتشبيه المؤدي إلى اللبس.
- كذلك الفقرة الرابعة في ممارسة تشغيل عمال المنافس.
- الفقرة السادسة في ممارسة الإخلال بتنظيم المنافس.
- الفقرة الثامنة المتعلقة بإقامة محل تجاري بجانب عون اقتصادي منافس.

فاشترط المشرع صراحة أن يكون الضحية عونا اقتصاديا منافسا في الفقرة 01 و 02 و

04 و 06 و 08 من المادة 27 .

✓ الخطأ

مفهوم الخطأ بصفة عامة

يعرف بعنصره التعدي و الإسناد، فالعنصر الأول هو مادي موضوعي يتحقق بسلوك الشخص مسلكا ما كان لينبغي لسلوكه الرجل العادي وجد في نفس الظروف، أما العنصر الثاني فهو عنصر معنوي يستلزم أن يكون ذلك الشخص مميزا¹ اتفق أغلب الفقه على تعريف الخطأ المدني، بأنه انحراف الشخص عن سلوك الرجل العادي مع عدم الأخذ بعين الاعتبار ظروفه الشخصية، و هنا يختلف المفهوم المدني للخطأ عن مفهومه الجزائي.

¹ على علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، 1998 ، د.م. ج. الجزائر ، ص142 .

أما المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ، لكن أغلب الفقه و القضاء تبني فكرة الخطأ واجب الإثبات كقاعدة عامة¹

الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة

يقصد بالخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة، أنه عمل غير مشروع أو أنه مخالفة واجب ممارسة حرية الصناعة و التجارة² ، واجب عدم الإضرار بالغير. و توجد عدة تطبيقات للخطأ مثل :

- التعسف في استعمال حرية الصناعة و التجارة سواء عمدا أو دون قصد³.

لكن الفقيه (ROUBIER.P) انتقد ذلك، و أرى أنه يجب أن يفسر الخطأ ليس بالتعسف في استعمال الحق و إنما بالأعمال المتجاوز فيها⁴. و ساندته بعض القضاء في ذلك مثل قرار صدر عن محكمة استئناف فرساي⁵.

كما فسر بعض الفقه الخطأ بمجرد مخالفة الأعراف التجارية و المهنية، و هذا ما هو منصوص عليه في الاتفاقية العالمية لحماية الملكية الصناعية باريس (المادة 10 مكرر)

¹ في المادة 124 من القانون المدني.

² SERRA Y., Le droit français de la concurrence, Op. cit. p 83.

³ Cass. com. 22/10/1985, n° 83.15.096, Bull. civ. n° 245.

⁴ ROUBIER P., Droit subjectifs et situation juridiques, 1963, D., p. 55.

⁵ C. A. Versailles 19/01/1995, D. 1995,259, Obs. SERRA Y. –

« ...que tels agissements excèdent la pratique morale du jeu de la libre concurrence... »

و فسر الفقيه (ROUBIER.P) الخطأ أيضا بارتكاب العون الاقتصادي أحد أعمال

المنافسة غير المشروعة:

- تشويه السمعة.
- أعمال اللبس.
- الإخلال بالمنافس
- الإخلال العام بالسوق.

و سانه القضاء في بعض قراراته،¹ إلا أن الفقه و القضاء الحديث، يفسر الخطأ كقاعدة عامة بالمساس بمبدأ العدالة بين الأعوان الاقتصاديين عند ممارسة المنافسة في السوق، فيمكن أن تستوعب هذه العبارة كافة أشكال الخطأ² (التعدي، استغلال مجهود الغير...
(بالتالي يجب تحقق الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة كقاعدة عامة.

✓ الضرر

يجب التأكيد أن مبدأ حرية التجارة - حرية المنافسة - لا يمنع الضرر التنافسي³ ،

ذلك الذي ينجم عن السير العادي للمنافسة، مثل تحول الزبائن من العون (أ) إلى العون

¹ Cass. com. 22/10/1985, n° 83.15.096, prec.

² SERRA Y., Op. cit. p.33. ;

IZORCHE M-L., Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale et du parasitisme, R.T.D. com. 1998.17, n°17.

³ Cass. com. 11/02/1980, n° 78.12.626, Bull. civ., 6, n° 66

(ب)، نتيجة قيام هذا الأخير ببيع سلع ذات نوعية أحسن من سلع العون الأول، أو نتيجة استعمال العون (ب) الإشهار النزيه، أو أية وسيلة ترويجية نزيهة أخرى.

كما قرر القضاء أيضا جواز الضرر التنافسي² لكن إذا كان الضرر نتيجة قيام العون (ب) بممارسة غير نزيهة، مثل الإشهار التضليلي أو التشبيه المؤدي إلى اللبس، ففي هذه الحالة تتعدّد مسؤولية المخطئ على أساس المنافسة غير المشروعة.

و بما أن دعوى المنافسة غير المشروعة يمكن أن تتأسس في التشريع الجزائري على المادة 26 و 27 من قانون 02/04 و المادة 124 من القانون المدني، فإن هذه الأخيرة تستلزم الضرر فماذا يقصد به؟ هل يوجد منافسة غير مشروعة دون ضرر؟

مفهوم الضرر بصفة عامة

بالإحالة إلى الأحكام العامة في القانون المدني لم يعرف المشرع الضرر، و عرفه الفقه بأنه أذى يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للشخص، سواء كان متعلقا بالجسم أو بالمال أو العاطفة أو الشرف أو الاعتبار¹.

ينقسم إلى الضرر المادي ذلك الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو مصلحة مادية مشروعة، و إلى الضرر المعنوي ذلك الذي يصيب الشخص في الشرف أو السمعة.

¹ مرقس سليمان، شرح القانون المدني، النهضة، القاهرة، 1964، ص 100.

يشترط أن يكون الضرر مؤكداً، حصل فعلاً أو مؤكداً أنه سيحصل، أن يصيب حقاً أو مصلحة مالية مشروعة، كما يجب أن يكون الضرر مباشراً، و لا يهم إن كان متوقعا أو غير متوقع .

الضرر في المنافسة غير المشروعة

هو ذلك الذي يتكبده العون الاقتصادي أثناء ممارسة نشاطه الاقتصادي .يسمى الضرر التنافسي الحاصل في إطار المنافسة¹ و يتمثل في خسارة الزبائن بسبب تحويلهم من محل المنافس إلى المنافس الآخر بطرق غير مشروعة² ، مما يؤدي إلى انخفاض رقم أعمال المنافس الآخر (الضحية).

مبدئياً يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون الضرر محققاً، و يكون ذلك، لما يصاب العون الاقتصادي بخسارة في مصلحته المالية، أما إذا لم يكن هناك أي ضرر، فلا تعويض مبدئياً، أي تستلزم دعوى المنافسة غير المشروعة فضلاً عن الخطأ ضرورة تحقق الضرر .

يجوز أن يتمثل الضرر في ما فات المنافس من كسب، أي ضياع فرصة.، هذا الضرر أجازته المشرع الجزائري في المادة 131 من القانون المدني التي تحيل إلى المادة 182 ، فيشترط في مثل هذه الحالة أن يكون ذلك الضرر مباشراً، و مؤكداً³ و ذلك عند عزوف

¹ Cass. com. 19/07/1976, n° 75.11.836, J.C.P., éd. G. 1976,2, n°18507.

² TERRÉ F. SIMLER P., in SERRA Y. Encycl , Op. cit., n° 105.

³ حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 2007 ، ص268 .

الزبائن مباشرة، و بصفة كبيرة بعد سماعهم خبر أن ذلك المنافس يبيع سلع مغشوشة (تشويه السمعة)، أو بعد إشهار مقارن غير مشروع.

أما إذا لم يكن للعون الاقتصادي زبائن حسب المجرى العادي للأمر فلا ضرر. و يمكن أن يكون الضرر كثير الاحتمال و معوضا عنه، مثلا في حالة وجود ممارسة التشبيه المؤدي إلى اللبس، لأن خطر الالتباس على الجمهور حول مصدر البضاعة مؤكدا¹.

كما يشترط أن يكون الضرر مباشرا أي أن يكون نتيجة طبيعية للممارسات غير المشروعة، و نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 182 من القانون المدني:

✓ (... و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...) فإذا كان في استطاعة المنافس أن يتوقى الضرر ببذل جهد معقول فلا يقبل طلب التعويض.

¹ Cass. com. 10/02/1987,n° 85.13.692, Bull. civ., 4, n° 37, PIROVANO A.

المبحث الثاني: مؤتمر هيئة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية وغرفة التجارة الدولية

سنعمل من خلال هذا المبحث على التعرف عن الإطار القانوني لغرفة التجارة الدولية و هيئة الامم المتحدة للتجارة و التنمية من حيث دورهم في تقصي جوانب المنافسة والتجارة الدولية واثراء بيئة الأعمال الدولية بالقواعد التي تساهم في ضبط الممارسات التنافسية للمنظمات والشركات في مختلف أصقاع المعمورة.

حيث لا تزال هذه المنظمات أحد أهم الهيئات الدولية ذات الأثر البالغ المدى في عولمة قضايا التجارة والتعاون مع بقية المنظمات الإقليمية في الوصول إلى نظام تجاري متعدد الأطراف يقوم على مبادئ التجارة المنصفة والمحرة من كل القيود الكمية والجمركية دون أن تطالها ممارسات التقليد وجرائم الأعمال عامة.

المطلب الأول: غرفة التجارة الدولية

سنتطرق في هذا المطلب إلى بيان ماهية هذه المنظمة الدولية ، والمركز القانوني الذي تحتله في بيئة الأعمال الدولية ، كما سنتطرق لبعض الإجراءات والمساعدات التي بادرت بها و تلك التي جسدتها في الواقع الدولي وذلك من خلال إسهاماتها في مجالات التنمية القانونية وفض المنازعات التجارية في حقل التجارة الدولية وذلك عبر الفرعين الآتيين.

الفرع الأول : ماهية غرفة التجارة الدولية

غرفة التجارة الدولية أو منظمة الأعمال الدولية هي هيئة تمثيلية تتحدث بتفويض بالنيابة عن المشروعات من كافة القطاعات في كل أنحاء العالم، تأسست غرفة التجارة الدولية في

عام 1919 ، وتضم اليوم تحت لواء عضويتها الآلاف من الشركات والمؤسسات من أكثر من 130 دولة¹، وتعمل اللجان الوطنية مع الأعضاء التابعين لها على معالجة المسائل ذات الاهتمام لقطاع الأعمال في بلدانها، وتعمل على إيصال وجهات النظر لقطاع الأعمال التي تضعها غرفة التجارة الدولية إلى حكوماتها².

وتتلخص المهمة الأساسية لغرفة التجارة الدولية في الترويج للتجارة والاستثمارات عبر الحدود وتساعد الشركات في التصدي للتحديات وفي انتهاز فرص العولمة.

وقد ترسخت قناعتها بأن التجارة تمثل قوة مؤثرة لتوطيد السلام والازدهار منذ نشأتها في أوائل القرن الماضي، وكانت المجموعة الصغيرة من قادة الأعمال ممن يتمتعون بالفكر الثاقب وبعد النظر والذين أسسوا غرفة التجارة الدولية قد أطلقوا على أنفسهم اسم «تجار السلام»³.

و تكون الشركات والهيئات الأعضاء تمارس الأعمال التجارية عالميا، تتمتع الغرفة بسلطات لا مثال لها في وضع القواعد التي تحكم سلوك مؤسسات الأعمال عبر الحدود، ومع أن هذه القواعد هي طوعية إلا أنها تُراعى وتحترم في آلاف لا حصر لها من التعاملات اليومية، كما أنها أصبحت جزءا من نسيج التجارة الدولية .

¹ حيث تضم محكمة التحكيم التابعة للمنظمة في عضويتها 63 دولة ، وتضم الغرفة في عضويتها أكثر من 7000 عضوا من الشركات والمنظمات من أكثر من 130 دولة في العالم.

² عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة ، الطبعة 01 ، دار هومة ، الجازير ، 2007 ، ص 250

³ غرفة التجارة الدولية ، قضايا معاصرة وناشئة في الملكية الفكرية لغايات الأعمال ، الطبعة 08 ، باريس ، 2007 ، ص. 45 ،

الفصل الثاني: أليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي

وتوفر غرفة التجارة الدولية عددا من الخدمات الأساسية، من أهمها هيئة التحكيم الدولية التابعة لها وهي المؤسسة الدولية الرائدة في مجال التحكيم، كما أن من بين خدماتها اتحاد الغرف العالمية والشبكة العالمية لغرف التجارة، وهما مؤسستان تعملان على تعزيز التفاعل وتبادل أفضل الممارسات بين هذه الغرف¹.

وقد منحت الغرفة في غضون عام من تأسيس الأمم المتحدة وضعا استشاريا على أعلى المستويات مع الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، أما قادة و خبراء الأعمال من بين صفوف عضوية الغرفة فهم من رسموا موقف قطاع الأعمال بشأن قضايا سياسات التجارة والاستثمار، وكذلك تجاه قضايا فنية وقطاعية. وتشمل هذه القضايا، من بين أمور أخرى:

✓ الخدمات المالية.

✓ تقنيات المعلومات والاتصالات.

✓ قواعد السلوك التسويقي والبيئة والنقل .

✓ قانون المنافسة والملكية الفكرية.

¹ عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة ، المرجع السابق ، ص251

منجزاتها في بيئة الأعمال

اشتركت غرفة التجارة الدولية في مناقشات مجلس اتفاقية تريبس عن طريق إصدار عدد من البيانات وتراقب الغرفة تنفيذ قرار 30 أغسطس 2003 وتعديل اتفاقية تريبس الذي تقرر في 6 ديسمبر 2006.

كما قدمت الغرفة وجهات نظر مبدئية بخصوص أجندة المجلس لما بعد بيان الدوحة المتعلقة باتفاقية تريبس بما فيها المؤشرات الجغرافية و وجهات نظر أخرى عنها، وتواصل متابعة مباحثات منظمة التجارة العالمية بشأن المؤشرات الجغرافية¹.

تستمر غرفة التجارة الدولية في التعاون الوثيق وتوفير خبرة الأعمال حول المسائل التي تثيرها اتفاقية مؤتمر لاهاي من خلال الجهود المنسقة لهيئات غرفة التجارة الدولية حول القانون التجاري والممارسات والملكية الفكرية والتجارة الإلكترونية وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

في كل عام هناك حوالي 10 % من العقود التي تخضع للتحكيم في غرفة التجارة الدولية تتعلق بالملكية الفكرية، وقد أصدرت هيئة التحكيم قراراً حول النزاعات وتحكيم الملكية الفكرية.

غرفة ص 57. التجارة الدولية ، قضايا معاصرة وناشئة في الملكية الفكرية لغايات الأعمال ، المرجع السابق ،¹

لقد وجد بأن حماية حقوق الملكية الفكرية أمر حيوي للاقتصاد الفعال وصحة وسلامة المستهلكين، لذا فقد أسست غرفة التجارة الدولية إجراءات مؤسسات الأعمال لمنع التزوير والقرصنة.

بحيث تأخذ دوراً قيادياً في حربها ضد التزوير والقرصنة، وتعمل إجراءات مؤسسات الأعمال لمنع التزوير والقرصنة على توحيد مجتمع الأعمال العالمي من أجل تعريف ومخاطبة مسائل حقوق الملكية الفكرية بشكل أكثر فعالية، والمطالبة بمزيد من الالتزام من قبل الموظفين المحليين والوطنيين والدوليين.

لتطبيق وحماية حقوق الملكية الفكرية، ومن جهود الغرفة في سياق حماية نظام المنافسة ، هي مجموعة القواعد الواجب مراعاتها في مجال دراسة السوق وتنمية المبيعات ،وهي تعين القضاء على بيان الممارسات التنافسية الغير مشروعة عند قيام المشروعات بعملها في التجارة الدولية أو الداخلية ، ومن منجزات اللجنة ما يلي:

- زيادة التوعية وفهم نشاطات التزوير والقرصنة والأذى الاقتصادي والاجتماعي المرتبط بهما توجيه الإجراءات الحكومية وتخصيص الموارد نحو التطبيق المحسن لحقوق الملكية الفكرية وتشمل هذه المبادرة الآن أكثر من 800 شركة ومؤسسة تجارية حول العالم¹.

¹ غرفة التجارة الدولية ، المرجع السابق ، ص 58 .

وقد اجتمعت مجموعة القيادة العالمية لإجراءات مؤسسات الأعمال، من قطاعات وقارات مختلفة في جنيف في يناير من عام 2007 للبحث على مزيد من التعاون بين الحكومات والصناعة لمحاربة القرصنة والتزوير، ومكافحة الممارسات التنافسية الغير مشروعة وأطلق على اللجنة ، اسم لجنة **1jury** ولقد دعوا إلى مزيد من الاحترام للملكية الفكرية وتطبيق حقوق الملكية الفكرية والتزام أكبر من الحكومات لمعالجة المشكلة، بالنظر إلى ما تمثله حماية هذه الأصول الفكرية من تدعيم للتنافسية الخاصة بالمنظمات والشركات في بيئة الأعمال وهو ما يحثها على المزيد من الابتكار والتجديد التكنولوجي في التجارة الدولية² .

الفرع الثاني: التطبيقات التحكيمية للغرفة

ومن التطبيقات القضائية التي نظرت فيها غرفة التجارة الدولية وساهمت من خلال قضاء التحكيم في إثراء منظومة المنافسة بالتجارة الدولية أحد المنازعات التي قامت بين شركة فرنسية وأخرى إيطالية وتمثل فيما يلي:

¹ معين فندي الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية ، المرجع السابق ،

ص 267. للإشارة ورد في نص 08 من النظام الأساسي لغرفة التجارة الدولية... « : من أغراض المنظمة تمثيل النشاط الاقتصادي في الدول الأعضاء و لاسيما في قطاعات التجارة والصناعة... والعمل على تحسين ظروف الأعمال للمنظمات في العالم» ..

²غرفة التجارة الدولية ، نفس المرجع ، ص59

أولاً: موجز الوقائع

مضمون النزاع حول عقد رأسي تبادلي أبرم بين الطرفين وتضمن العقد إلتزام من الشركة الفرنسية بأن تنقل التكنولوجيا لفائدة الشركة الإيطالية ، ولما كان هذا النقل للتقنية لا يخلو من مخاطر اتساع دائرة المنافسين ، فقد تضمن العقد في بنوده امتناع الشركة الإيطالية عن توريد المنتجات الناتجة عن استغلال التكنولوجيا للغير إلا في حدود 2.5% من المنتجات، بحيث يتوقف توريد النسبة الأخرى لفائدة الفرنسية¹ .

غير أن الشركة الإيطالية خالفت مضمون القصر الرأسي المتعلق بالامتناع عن المنافسة وذلك بقيامها بتوريد منتجات للغير فاقت النسبة المحددة في العقد والمقررة ب 2.5% فما كان من الشركة الفرنسية إلا أن طالبت بالتعويض استنادا إلى قواعد المسؤولية العقدية وذلك أمام التحكيم الخاص بغرفة التجارة الدولية، وكان من الدفع التي أسست فيها الشركة الإيطالية رفضها لطلب التعويض وفقا للآتي بيانه:

- أن عقد القصر الرأسي المبرم بينها والفرنسية يخرق النظام العام للمنافسة في الاتحاد الأوروبي وتحديدًا نص المادة 85 وبالتالي لا مسوغ للتعويض بل الأمر يقضي بضرورة الإبطال للبند إن لم يكن العقد برمته² .

¹ محي الدين إسماعيل علم الدين ، منصة التحكيم التجاري الدولي ، الأحكام الصادرة في خمسين قضية دولية صدرت من محكمة التحكيم العليا بغرفة التجارة الدولية بباريس ، الجزء 04 ، بدون دار نشر ، ص25 .

² محي الدين إسماعيل علم الدين ، نفس المرجع ، ص. 259.

• أن المحكم عليه إحالة النزاع للجنة السوق الأوروبية المشتركة باعتبار المسألة من النظام العام الاقتصادي ومن ثم يوقف النظر في النزاع إلى غاية البت فيه من طرف اللجنة المشتركة للسوق الأوروبية.

السوق الأوروبية كإجراء شكلي سواء في العقد أو النظام القانوني، وهو غير ملزم بإتباع هذا الإجراء كما نص عليه المشرع الفرنسي في نظامه القانوني الداخلي، و الملاحظ أيضا انتفاء حسن النية في طلبات الشركة الإيطالية ، وهو العنصر الذي يستوجب توافره في العلاقات التجارية الدولية أو الداخلية¹.

• أن الشركة الفرنسية التزمت بنقل التكنولوجيا ومستلزماتها للإيطالية من خرائط و رسوم ونماذج صناعية وكانت تنتظر تعاوننا وتجاوبا منها وبالمقابل التزامها بالتقييد المخفف للمنافسة وذلك بعدم تجاوز النسبة الحصرية المقررة في العقد وهي 2.5 بالمائة وهو ما لم تنفذه الشركة الإيطالية.

• أن التقييد للمنافسة المقرر في بنود العقد لا يرق إلى مستوى التقييد الهادف إلى تشويه المنافسة بل هو احد أدوات التقييد المخففة للمنافسة ومن ثم لا وجه لإبطاله أو الحكم على أنه مخالف للنظام العام وتحديدا المادة 85 من اتفاقية روما. وبناء على ما تقدم فان مطالبة الفرنسية بالتعويض مطلب مشروع وواجب على الشركة الإيطالية تنفيذه².

¹ محمود المجنوب ، الوسيط في القانون الدولي العام ، المرجع السابق ، ص114

² محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص259

ثانيا : التعليق على الحكم

ويتبين من الحكم التحكيمي لغرفة التجارة الدولية أنها أبطلت الإدعاء القاضي بعدم جواز التقييد المخفف للمنافسة عن طريق الاشتراط في العقد بعدم تجاوز نسبة من التوريد للغير¹ ، بحسبان أن هذا الاشتراط يجد مسوغه في أساليب المنافسة التي تنتهجها الشركات ولو أن الحكم قضى بأحقية طلبات الشركات الإيطالية سيكون ذلك مسوغا لاحتكار التكنولوجيا وعدول أصحابها عن طرحها في الأسواق الدولية لعدم ثقتهم في مكنة الانتفاع بها وفق أساليب المنافسة المتاحة، وهو ما ينجر عنه تدني مستوى التنمية الاقتصادية في حد ذاتها. ويتضح أن غرفة التجارة الدولية ميزت بين نوعين من المنافسة المقيدة وقررت أن المحظورة هي ما يترتب عنها مساس جوهري بالسوق أو في جزء حيوي منه من خلال اتفاقات ترتيبية تستهدف إساءة وضعية التبعية الاقتصادية، وهو ما طرح في النزاع هو أسلوب للالتزامات المتقابلة التي تقيد فيها أحقية مستورد التكنولوجيا في نطاق جغرافي معين ولمدة معقولة لغاية الانتفاع من مزايا التنافسية التي تحوزها الشركة الفرنسية والتي فضلت الشراكة مع الإيطالية بغية تحقيق منافع مادية لها من خلال إتباع أسلوب للتقييد المخفف للمنافسة وهو ما يقره التشريع الأوروبي تحت قاعدة المبرر المعقول.

¹ وقد جاء في **منطوق حكم التحكيم**... إن الفقه والقضاء في الدول الصناعية ، يقرر اليوم الحقوق القاصرة على شخص معين والتي تقع على ذمة من الحقوق المعنوية، كالنزول عن التكنولوجيا ، وإذا كانت معاهدة روما تهدف إلى عدم تقييد المنافسة بين دول السوق الأوروبية المشتركة ، فإن نقل التكنولوجيا ومنح تراخيص استغلال براءة اختراع من شأنهما توسيع دائرة المنافسة لا تقيدها... نقلا عن منصة التحكيم التجاري الدولي ، المرجع السابق ، ص

المطلب الثاني: مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية

حري بالبيان أن علاقة المنظمة العالمية للتجارة مع بقية المنظمة الدولية الحكومية وغير الحكومية الفاعلة في ميدان التجارة عموما هي علاقة تعاون وتبادل للخبرة الدولية ، والتي من شأنها الإسهام بقدر كبير من إنتاج المعرفة القانونية، والتي تصقل التجارة الدولية ، وتضفي عليها طابعا قانونيا متناسقا ومتوازن ، وتوجد العديد من المنظمات الدولية التي ترتبط مع منظمة التجارة العالمية¹ ، إلا أننا سنولي تركيزنا في هذا المبحث على مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية المعروف اختصارا UNICTED بالأونكتاد ونحاول البحث عن إسهاماته في مجال ترقية المنافسة وحمايتها في بيئة الأعمال ، وسنركز في هذا المبحث على طبيعة المؤتمر القانونية ، وكذا أهم إنجازاته في بيئة المنافسة بالتجارة الدولية.

الفرع الأول: طبيعة و منجزات مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية

سعيًا من الأمم المتحدة لتمتين وتعزيز البناء القانوني لبيئة الأعمال الدولية ، وكذا رغبة منها في تنمية علاقات التعاون الدولي الوثيق ، الهادف لتعزيز أواصر الحقوق والواجبات

¹ تتمتع الكثير من المنظمات ، بصفة م الرقب في لجنة أو أكثر من لجنة في منظمة OMC ومجالسها المتنوعة ومجموعات العمل التابعة لها ، ولعل أبرز المنظمات ذات الارتباط والصلة القوية بالمنظمة العالمية للتجارة والتي تتعاون معها في مجال التنسيق القانوني وتبادل الخبرات بشكل متواصل وتكاملي ، هي المنظمات التالية : صندوق النقد الدولي FMI ، وغرفة التجارة الدولية CCI ومجموعة

البنك العالمي BICC ، ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية UNICTED ، ومركز التجارة الدولية ، والاتحاد الأوروبي UE الخ ، ارجع في ذلك : جابر فهمي عمران ، المنافسة في إطار المنظمة العالمية للتجارة ، المرجع السابق ، ص

الدولية في إطار المبادلات التجارية الدولية ، وإيماننا منها بأهمية إرساء دعائم قانونية للاقتصاد الدولي ، ودور ذلك في الحفاظ على مكتسبات الأمن والسلم الدوليين، تمخض عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، مؤتمر UNICTED¹ ، وسنعمل من خلال هذا المطالب التعرف على طبيعة مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، أهم محطاته التاريخية في مجال المنافسة.

أولاً: طبيعة المؤتمر القانونية

تأسس مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية المعروف اختصاراً بالأونكتاد UNICTED عام 1964، وهو الهيئة الرئيسية التابعة للجمعية العامة في قطاع الأعمال التجارية الدولية² ، ويتبع هذا الجهاز الأمم المتحدة ويتعاون فنياً وقانونياً مع المنظمة العالمية للتجارة ، ويوفر هذا المؤتمر محفلاً للمجتمع الدولي وللمهتمين بالشأن القانوني وبقضايا التجارة الدولية خاصة ، من أجل تمكين البلدان النامية على وجه الخصوص من الاندماج في الاقتصاد الدولي، والاستفادة من فرص العولمة وفي نفس الوقت تذليل العقبات القانونية خاصة، التي تفرضها موجبات العولمة ومفاعيلها وتحدياتها، وذلك من خلال تحليل السياسات الحكومية واستعراض تجارب النظراء من الدول الطوعي.

¹ عمر سعد الله ، القانون الدولي للأعمال ، المرجع السابق ، ص. 260

² يشترك في مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية UNICTED ، ناهيك عن المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية ، ويقوم

المؤتمر في أشغاله المنعقدة باستعراض تجارب الدول في قطاع الأعمال وبخاصة ما تعلق منها بقضايا التنمية والاستثمار الدولي والمنافسة والتجارة الدولية والاستهلاك ، وله العديد من التقارير الدولية المنشورة في مقر المؤتمر بجنيف السويسرية.

ثانيا: السياق التاريخي للمؤتمر

إن أول اهتمام دولي بقضايا المنافسة في السياق الدولي، كان منذ انعقاد المؤتمر الاقتصادي لعصبة الأمم لعام 1927 ، وهو أول عمل دولي أريد له تنظيم الممارسات التجارية في التجارة بين الأمم من خلال وضع مدونة تستهدف تحرير المبادلات التجارية وحظر الممارسات التنافسية الغير مشروعة¹ .

أما بشأن الإهتمام الدولي بقضايا المنافسة من قبل مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية فكان عام 1976 ، حينما طالبت الدول النامية بوقايتها من الممارسات التجارية التقييدية التي تنتهك أصول النظام العام التنافسي في الدول من طرف الشركات المتعددة الجنسيات². و واقع الحال فانه بالرغم من عدم تمتع المؤتمر بقوة إلزامية إلا أنه كان له دور مهم في عولمة سياسة المنافسة ، حيث أقر بمجموعة توصيات لفائدة البلدان النامية والمتقدمة ، يؤدي الامتثال لها إلى تعميق الاستقرار التشريعي وحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين في التجارة الدولية من الممارسات الغير مشروعة والممانعة للمنافسة والتي يطل تأثيرها السلبي التجارة الوطنية والدولية³.

وقد قامت منظمة الأونكتاد طوال أكثر من ربع قرن بدور أساسي في زيادة ثقافة الحكومات والمؤسسات حول موضوع المنافسة والتداخل الواضح بينها ومسائل التنمية والاستثمار،

¹ أحمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة، المرجع السابق ، ص09

² أمل محمد شلبي ، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، المرجع السابق ، ص. 22 .

³ أحمد جامع ، اتفاقيات التجارة العالمية وشهرتها الجات ، الج زء 02 ، دار النهضة العربية ، مصر ، ص1569 .

الأمر الذي ساهم على نحو فعال في تنمية المبادلات التجارية الدولية على أسس من العدالة والانتصاف¹.

الفرع الثاني: دور مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية في مجال حماية المنافسة

يعتبر مؤتمر **UNCTED** بحق محفلا دوليا يزخر بالخبرات الدولية التي يتم استعراضها من قبل الحكومات ومنظمات المجتمع المدني الناشط في قضايا التجارة ، وسنعمل من خلال هذا المطلب على التركيز لدورها في حقل المنافسة والمجالات التي أسهمت فيها بإثراء من خلال الفروع التالية.

أولاً: دور مؤتمر الامم المتحدة للتجارة و التنمية في مجال حماية المنافسة

لقد انطلقت المفاوضات المتعددة الأطراف في منظمة الأونكتاد بين البلدان النامية والمتقدمة خلال حقبة السبعينات من القرن الماضي، وبعد مرور عقد من الزمن أي في ثمانينات 1980تحديداً، توصل المفاوضون إلى اتفاق أطلق عليه مجموعة مبادئ الأمم المتحدة بشأن المنافسة² ، وقد تم إنشاء جهاز مؤسسي وهو فريق الخبراء الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة.

¹ مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص203 .

² لقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه المجموعة من المبادئ بموجب قرارها رقم. 23 / 53 .

هذا الفريق يضطلع بمناقشة واستعراض جوانب النقاش الدائر حول مواضيع تتصل بالسياسات الحكومية وقضايا المنافسة والبحث عن السبل الفضلى لتطوير القواعد وتمييزها

1

ثانياً: مجالات إسهامات الأونكتاد

انعقد مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية سنة 1995 ، ووضع مؤتمره الثالث ضمن أجندته أهمية صياغة التقارير والدراسات التي تتناول جوانب محددة من مجموعة المبادئ والقواعد الخاصة بالمنافسة² .

حيث تم التوصل إلى ضرورة مواصلة العمل التحليلي المتعلق بالممارسات التجارية التقييدية ومساعدة البلدان النامية على صياغة تشريعات بشأن المنافسة تتفق مع تحديات العولمة وتنسجم مع المتغيرات في البيئة الدولية وعلى رأسها النظام الاقتصادي الدولي الجديد. أما في ميدان الاستثمار والتكنولوجيا ، عمل خبراء الأونكتاد على شرح مختلف الجوانب ذات الصلة بالنتائج المترتبة عن جولة الأوروغواي³ وعلاقة قضايا الاستثمار بالتجارة وقضايا المنافسة، وكيفية معاملة الدول للاستثمارات الأجنبية في إطار يكفل المساواة والشفافية ووفقاً لمبادئ الجات المتعارف عليها، وكذا الحالات التي تستوجب توفير الحماية

¹ مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص. 202 .

² مغاوري شلبي علي ، نفس المرجع ، ص 203 .

³ مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، سلسلة د ا رسات الأونكتاد بشأن مسائل اتفاقات الاستثمار الدولية ، المرجع السابق ، ص 16 .

الفصل الثاني: آليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي

اللازمة للصناعات الوطنية من الممارسات التقييدية والحالات المسموح فيها تقديم الدعم الحكومي الموجه للصادرات¹.

ولعل ما يعكس ثقة الأمم المتحدة بالدور الفريد للأونكتاد في مجال الأعمال الدولية ، قرارها الصادر عن الجمعية العامة بشأن التجارة الدولية والتنمية الصادر تحت رقم / 52² حيث نص:

✓ «إن الجمعية العامة تؤكد من جديد دور مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية بوصفه مركز التنسيق داخل الأمم المتحدة للمعالجة المتكاملة لقضايا التنمية والقضايا المترابطة في مجالات التجارة والمالية والاستثمار والتنمية المستدامة³.»

من المسائل التي عالجتها الأونكتاد ودورها المنوط بالتجارة الدولية ، تنمية الثقافة القانونية وتعميقها وبث خبراتها إلى البلدان النامية ومحاولة استعراض تجربة النظراء الدوليين حول آليات العمل القانوني الدولي المشترك الهادف لمواجهة الاندماجات ومراقبتها بشكل دوري وهذا لغايات تقادي الآثار السلبية والتقييدية على المنافسة ، واعداد منظومة قانونية للدول تسترشد من خلالها السلوك التنافسي السليم الذي يتفق مع النظام العام التجاري الدولي⁴.

¹ محمود فياض ، المعاصر في قوانين التجارة الدولية ، المرجع السابق ، ص. 268 .

² عمر سعد الله ، القانون الدولي للأعمال ، المرجع السابق ، ص 26 .

³ قرار الجمعية العامة رقم 182 / 52 بشأن التجارة الدولية والتنمية الذي أصدرته الأمم المتحدة في الجلسة العامة 77 بتاريخ

18

ديسمبر . 1997

⁴ مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، تقرير الخبراء المعني بسياسات المنافسة ، ص 01

كما ساهمت مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية من خلال تقاريره السنوية الدورية في تنمية وبث الآليات التي يستلزم على سلطات المنافسة في البلدان النامية الأخذ بها لمواجهة الاحتكارت وخصوصا تلك التي تنصب على السلع و البضائع و الخدمات ذات الأهمية الإستراتيجية والواسعة الاستهلاك لما لها من آثار سلبية على الفقراء¹.

بموجب المبادئ العامة لهذه المنظمة أنشأ فريق الخبراء الحكومي الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة في العالم وذلك لإيجاد محفل دولي المشاورات والمناقشات وتبادل الآراء حيث يعد هذا الفريق الذي يجتمع سنويا بمقر المنظمة بجنيف هو الهيئة الوحيدة متعددة الأطراف التي تلتقي فيها دوريا سلطات المنافسة من كل دول العالم وكذلك مندوبي الدول التي لا يوجد فيها تشريعات أو سلطات للمنافسة وهو يقوم بالدراسات المقيدة للمنافسة مع العلم بأنه يوجد العديد من المساعدات الفنية والبرامج الاستشارية والتدريبية من مجال المنافسة لصالح الدول ويستمر في الوقت ذاته في رصد تطبيق مجموعة المبادئ السابقة وإعادة النظر فيها كل خمس سنوات.

ثالثا: برنامج منظمة الأونكتاد في مجال قوانين وسياسات المنافسة

منذ 1995 أسس المؤتمر الثالث للأمم المتحدة برنامج شامل لعمل منظمة قوانين وسياسات المنافسة تشمل ما يلي:

- بحث قضايا التنمية ذات الصلة بقانون المنافسة.

¹ مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، أثر الكارتلات على الفقراء ، المرجع السابق ، ص04

الفصل الثاني: أليات حل المنافسة غير المشروعة على المستوى الدولي

- مساعدة الدول النامية والدول التي تمر بمراحل انتقالية على صياغة سياسات و تشريعات المنافسة وبناء المؤسسات ذات الصلة وقد ركز الفريق على عقد اجتماعات إقليمية في مناطق متفرقة من العالم لهذا الغرض.
- صياغة التقارير والدراسات التي تتناول مسائل تثيرها المبادئ والقواعد الخاصة بالمنافسة.
- الترويج للمنافسة وتوعية الجمهور.
- إعداد الدراسات بشأن المنافسة والقدرة التنافسية والتنمية فضلا عن دراسة إمكانية تحديد يوم عالمي للمنافسة والمستهلك ترعاه هيئة الأمم المتحدة كوسيلة للتعريف بالفوائد التي يجنيها المحترفون والمستهلكون من وراء تثقيف الجمهور.
- مواصلة دراسة قضايا تحرير المنافسة وحمايتها مع التركيز على:
 - قضايا مراقبة الاندماجات خاصة ما يأتي منها في سياق عملية الخصخصة.
 - نشر المعلومات بصورة دورية عن الاندماجات وعملية الشراء سيما من حيث تأثيراتها
- المساعدة في بناء القدرات المؤسسية الحكومية وغير الحكومية التي تشرف تهتم بحماية المنافسة.
- المساهمة الفعالة في صياغة الاتفاقيات الدولية المحتملة في مجال حماية المنافسة وترقيته .

خاتمة الفصل

كما تم التعرض له سابقا تشكل المنافسة غير المشروعة تهديدا كبيرا لحرية التجارة و ضمان السير الحسن لها ، و حتى يكون هناك استقرار تجاري يجب أن تكون هناك مجموعة من الضوابط تشكل حماية القانونية للمنافسة الشريفة تضمن السير الحسن والأداء الجيد للتاجر . و تتجلى هذه الحماية في الآليات القانونية و الكفيلة بحماية المنافسة من الممارسات المنافسة لها و هو ما تجلى من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية أولى و التي تعتبر كآلية قضائية لحماية المنافسة والتاجر المتضرر من الممارسات المنافسة للمنافسة غرفة التجارة الدولية كآلية ثانية و هيئة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية كآلية ثالثة.

خاتمة

إن إقامة نظام قانوني للمنافسة في التجارة الدولية يستوجب قبله انخراط الدول في النظام التجاري الدولي الجديد، وهذا من خلال تبني إيديولوجية الرأسمالية وتضمينها في دساتيرها ، كمرتكز قانوني تقوم عليه الاقتصاديات الوطنية ، لأن ذلك يمد الممارسات التجارية مزيداً من الحرية والإنعتاق من التدخل الحكومي المقوض لمبادئ ديمقراطية السوق القائمة على الحرية والعدالة والمساواة ، ولعل اتفاقية الجات والاتفاقيات الملحقة بها قد حرصت على ضرورة إيلاء التشريعات القومية والوطنية و الاتحادية أهمية خاصة لمبدأ المعاملة الوطنية وعدم التمييز بين المتعاملين الاقتصاديين سواء الوطنيين والأجانب ، زالاعتراف بالخصوصية التي تكسوا الملكية الفكرية ، باعتبارها رأس مال معنوي أصبح يمثل في الوقت

المعاصر ثروة حقيقية وأداة فعالة لتنافسية المنظمات والشركات والتحسين المستمر لأدائها التجاري، وبالتالي يتحتم عليها تكيف تشريعاتها الوطنية التي تعنى بها وفق المعايير المعتمدة في اتفاقية تريس من حيث الحماية والمبادئ والتدابير المتخذة لحماية قضائية فعالة للأصول الفكرية، التي أثبتت الإحصائيات والأرقام الصادرة عن المؤسسات الدولية الرسمية ، تنامي أهميتها الإستراتيجية يوماً بعد يوم.

وقد عمل مجموعة من الخبراء الدوليين على إعداد إطار قانوني دولي لمكافحة الاحتكار في التجارة الدولية تحت إشراف الجات وحاول هؤلاء الخبراء والفقهاء بيان مدى الترابط الموجود بين قواعد المنافسة وحقوق الملكية الفكرية ، وكيف يمكن خلق قانون للمنافسة

يسهم في التقليل من الهوة بين البلدان النامية والمتقدمة ، وقد وضع هؤلاء الخبراء حد أدنى

من المعايير الدولية يجب توافره لقيام منافسة تجارية دولية أهمها :

• إندماج القواعد الدولية في قوانين منافسة وطنية وتطبيقها من خلال سلطات

المنافسة والمحاكم الوطنية.

• يجب إنفاذ القواعد القانونية الملائمة للمنافسة والتي تثبت نجاعتها بصفة فورية .

• مراقبة فعالية تطبيق قوانين المنافسة الوطنية عن طريق سلطة مكافحة الاحتكار

الدولية المرعية من قبل المنظمة العالمية للتجارة.

ثم أنه وحتى يتجسد مفهوم التجارة العادلة في كنف الحرية التنافسية للتجارة عموما والتجارة

الدولية في سياق العولمة الاقتصادية ، رافعت المنظمة العالمية للتجارة وسابقتها الجات

بغية القضاء التام على الحواجز الجمركية والتزام الدول بعدم العمل بنظام الحصص أو

تراخيص الاستيراد والقضاء على القيود الكمية سواء بالنسبة للصادرات أو الواردات،

وترك حركية التبادل التجاري الدولي سواء للسلع أو البضائع أو الخدمات وكذا الحال

بالنسبة للاستثمارات الأجنبية، والتي حرصت الجات على كفالة الأخذ بمبادئ

الشفافية والمعاملة الوطنية وغيرها من المبادئ لضمان استقرار المعاملات الدولية والاستفادة

العادلة والطبيعية لكافة المتعاملين الاقتصاديين من مزايا المنافسة. وعليه ولضمان استقرار

المعاملات التجارية في العلاقات الدولية تمخض عن المفاوضات المتعددة الأطراف وكانت

جولة لأوروغواي أهمها ، اعتماد نظام لحماية الصناعات الوطنية من ممارسات الإغراق

والتسعير الافتراضي وذلك بإقرار اتفاقية مكافحة الإغراق وحظر الدعم والتدابير التعويضية و الذي يقوض تدفق الإستثمارات الأجنبية بمستوى متوازن ، كما ويمهد نحو نشوء الاحتكار في التجارة الدولية، بحيث تكون السيطرة للمنافسين الغير شرفاء ، وهو ما يعد عملا تجاريا تنافسيا غير مشروع يتناقض مع مبادئ الانتصاف والسلوكيات المرعية في أعراف التجارة وأصولها.

ولحد الساعة لا يزال يدور جدل مستمر حول ضرورة وضع المنافسة ضمن إطار تنظيمي متعدد الأطراف ، فبينما يرى البعض أن المنافسة قضية داخلية وبالتالي ينبغي معالجتها من قبل الحكومات الوطنية ، يؤيد البعض الآخر الرأي القائل بضرورة مراجعة الاتفاقيات المتعددة الأطراف وتعزيزها في ضوء مبادئ المنافسة ، وتؤكد فئة ثالثة على الحاجة إلى إبرام اتفاقية جديدة.

المراجع باللغة العربية:

- يعقوب يوسف صرخوة ، النظام القانوني للعلامات التجارية، دار السلاسل للطباعة والنشر، الكويت، 1993 .
- عبد الفتاح مراد، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دار البهاء، الإسكندرية، 2005 .
- أحمد فارس مصطفى ، العلاقات الاقتصادية الدولية ، منشورات جامعة حلب ، سوريا ، 1982 .
- أحمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 2001 .
- عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري ، الجزء 1 ، دار الثقافة ، عمان .
- معين فندي الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القوانين والاتفاقيات الدولية ، دار الثقافة ، الأردن، 2010.
- محمد سلمان مضحي مرزوق، الاحتكار والمنافسة الغير مشروعة، دار النهضة العربية، مصر ، 2004 .
- المادة الأولى من الأمر رقم 03 / 03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم .
- المادة 01 الفقرة 01 من قانون المنافسة الكندي لعام 1985
- المادة الأولى من قانون المنافسة لعام 2002 الهند .
- القانون رقم 16 / 1979 المتعلق بحماية المنافسة المملكة الإسبانية .
- بوبطريخ نعيمة، الشخصية القانونية للشركات المتعددة الجنسيات في القانون الدولي العام ، مذكرة ماجستير ، جامعة قسنطينة ، 2011 .
- إبراهيم العيسوي ، الجات وأخواتها ، الطبعة 02 ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، لبنان ، 1997 .
- قدري عبد الفتاح الشهاوي ، شرح قانون حماية ومنع الممارسات الاحتكارية ، درتسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مصر .
- جمال الدين لعوينات ، إدارة الجودة الشاملة ، دار هومه للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005 .
- سامي عفيفي حاتم ، التجارة الخارجية بين التنظيم والتنظيم ، الدار المصرية اللبنانية ، ط 03 ، 1993 .
- محمد العساف ، المنهج الإسلامي في إدارة الأعمال ، مكتبة عين شمس ، القاهرة ، 1978 .
- المادة 03 من الأمر رقم 03 / 03 المتضمن قانون المنافسة ، الصادر بالجريدة ال رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، المعدل و المتمم .
- مصطفى بابكر ، سياسات التنظيم والمنافسة ، سلسلة دورية تعنى بقضايا التنمية في الأقطار العربية ، جسر التنمية، العدد 28 ، 2004 .
- عبد الله الشامية وآخرون ، مبادئ الاقتصاد الجزئي ، دار الأمل الأردن ، 1989 .
- إسرائ خضر العبيدي ، المنافسة والممارسات المقيدة لها ، الجامعة الإسلامية ، العراق ، 2010 .
- لينا حسين نكي ، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار ، بدون مكان طبع ، 2006 .
- مغاوري شلبي علي ، حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ، 2005 .

- محمد سلمان الغريب ، الاحتكار والمنافسة الغير مشروعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .
- عبد الرحمن الملحم ، الاحتكار والأفعال الاحتكارية ، جامعة الكويت ، الكويت ، 1997 .
- سامي، فوزي محمد، شرح القانون التجاري، ط1 ، دار الثقافة، عمان، 1999 م، ص 195.
- الصفار، زينة غانم بن عبد الجبار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دار الحامد، 2002 ، الأردن، ط 1.
- يونس، علي حسن، المحل التجاري، دار الفكر العربي، بيروت.
- أحمد محمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي الصناعة- التجارة - الخدمات ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1994 ، الجزائر .
- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، حقوق الملكية الفكرية و اثرها الاقتصاد، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2009 .
- المواد 2، 3، 4، 5، 6، 8، 10 و 19 من اتفاقية اتحاد باريس المبرمة في 20 / 03 / 1883.
- ابتسام القرام ، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، قاموس باللغتين العربية و الفرنسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، 1992 ، الجزائر .
- الطيب زروتي ، القانون الدولي للملكية الفكرية تحاليل ووثائق ، مطبعة الكاهنة،الجزائر.
- محمد عبد العزيز سمير ، التجارة العالمية بين جات 94 و منظمة التجارة العالمية، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية ، 2001 ، جمهورية مصر العربية.
- محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013.
- جوزيف سماحة نخلة، المزاحمة غير المشروعة، مؤسسة عز الدين،بيروت، 1999 .
- نجيبه بوقميحة، الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع ملكية فكرية،(غير منشورة) ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005 .
- الأمر رقم 07 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003 .
- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل، عمان، 2005 .
- الأمر رقم 86 - 66 مؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج ، ج ر ، العدد 35 ، الصادرة بتاريخ 03 ماي 1966
- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية دراسة مقارنة، دار حامد، 2002 .
- الأمر رقم 06 - 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر ، العدد 44 ، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003 .
- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة،عمان، 2003 .

- الأمر رقم 65 - 76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج ر ، العدد 59 ،الصادرة بتاريخ 23 يوليو 1976 .
- المرسوم الرئاسي رقم 438 / 96 المؤرخ في 1996 / 12 / 09 المتضمن التعديل الدستوري 1996 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ،الجريدة الرسمية، العدد 76 ،الصادرة بتاريخ 1996 / 12 / 08 .
- القانون رقم 01 / 16 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج .ر، ع 14 .،الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016 .
- طعمة صعفك الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، ع 1، 1990 .
- زهير كريم عباس ،مبادئ القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة،عمان، 1995 .
- مرسوم تنفيذي رقم 277 - 05 المؤرخ في 2005 / 08 / 02 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر ، ع 54 .، الصادرة في 2005 / 08 / 07 .
- المادة 172 من الأمر رقم 156 / 66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر ، العدد 49 ، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966 .
- أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشورات النسر الذهبي، مصر، 1994 .
- امر رقم 03/03 ، الموافق ل 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد رقم 43، صادر بتاريخ 2003/07/20 ، معدل و متم بموجب القانون رقم 12/08 ، الموافق ل 25 يونيو 2008، ج.ر عدد رقم 36 ، صادر بتاريخ 2008/09/02، معدل متمم بالقانون رقم 05/10 غشت سنة 2010، ج.ر عدد رقم 46 ، الصادر في 2010/08/18.
- زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراة في العلوم، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
- طيب داود ، تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية ، مجلة المفكر، العدد رقم 03 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008 .
- أمال عليوش قريوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، الطبعة 01 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 .
- بلال بوجمعة، تحليل واقع الاستثمارات الأجنبية المباشرة وآفاقها في ظل اتفاقية الشراكة الأورو -متوسطية، دراسة حالة الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تلمسان، الجزائر .
- حاتم القرشاوي، تجارب عربية في جذب الاستثمار الأجنبي المباشر، مؤتمر الاستثمار والتمويل، دون طبعة، دون دار نشر، 2009.
- مصطفى صبري حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري، دراسة مقارنة، الطبعة 1 ، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، 2012 .
- إسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقهاء الإسلامي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014 .

- على علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، 1998 ، د.م.ج . الجزائر .
- في المادة 124 من القانون المدني.
- مرقس سليمان، شرح القانون المدني، النهضة، القاهرة، 1964 .
- حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 2007 .
- عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة ، الطبعة 01 ، دار هومة ، الجزائر، 2007 .
- غرفة التجارة الدولية ، قضايا معاصرة وناشئة في الملكية الفكرية لغايات الأعمال ، الطبعة 08 ، باريس ، 2007 .
- محي الدين إسماعيل علم الدين ، منصة التحكيم التجاري الدولي ، الأحكام الصادرة في خمسين قضية دولية صدرت من محكمة التحكيم العليا بغرفة التجارة الدولية بباريس ، الجزء 04 ، بدون دار نشر ، ص25 .
- أحمد جامع ، اتفاقيات التجارة العالمية وشهرتها الجات ، الجزء 02 ، دار النهضة العربية ، مصر .
- قرار الجمعية العامة رقم 182 / 52 بشأن التجارة الدولية والتنمية الذي أصدرته الأمم المتحدة في الجلسة العامة 77 بتاريخ 18 ديسمبر . 1997
- مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، تقرير الخبراء المعني بسياسات المنافسة ،

- Alain Plantey, définitions et principes de l'ordre public, Actes du colloque de paris, 22–23 Mars, 1995, Presses Universitaires de France, p29.
- B.GOLDMEN, A.LYON–CAEN, L.VOGEL, Droit commercial européen, 5 ème éd. Dalloz, Paris.
- C. GAVALDA, Droit privé, T.2, L.G.D.J., Paris, France, 2000.
- J.B.BLAISE, Droit des affaires : commerçant, concurrence, distribution, 2ème éd., L.G.D.J, Paris, France, 2000.
- A. GUEDJI, Pratique du droit de la concurrence national et communautaire, Litec, France, 2006.
- A. THALMANN, La protection des réseaux de distribution contre le commerce parallèle: étude comparé des droits européen, français, anglais, allemand et suisse, L.G.D.J., Paris, France, 2001.
- Plate–forme pour le commerce équitable, mémento petit juridique du commerce équitable, op.cit.
- CARBONNIER Jean, Droit civil, tom2, cité par CLAUDEL Emmanuelle , Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, Thèse pour le doctorat en droit privé , Université paris X– Nanterre, 1994.
- Gérard Carnau, Vocabulaire juridique, PUF Delta, 5ème éd, 1996, paris.
- Yves Serra, Concurrence déloyale, Recueil Dalloz, 1996.
- Jean–Jacques Burst, Concurrence déloyale et parasitisme, Edition Dalloz, 1993.
- Benoit Merkt , Harmonisation internationale et entraide administrative internationale en droit de la concurrence droit du GATT/OMC droit européen accords bilatéraux et perspective pour le droit suisse, Peter Lang Edition , 2000 , Berne.
- Isabelle Hegedus , La protection de la concurrence déloyale , document présenté à l'atelier sous régional sur la mise en oeuvre du droit la propriété intellectuelle à l'intention des magistrats des pays francophones d'Afrique, organisé par OMPI , OAIP , INPI , le 08–10 juin 2004.

- JEAN-BERNARD BLAISE, DROIT DES AFFAIRES, librairie général de droit et jurisprudence, paris, 2^{ème} édition, 2000.
- Cass. com. 22/10/1985, n° 83.15.096, Bull. civ. n° 245.
- ROUBIER P., Droit subjectifs et situation juridiques, 1963.
- C. A. Versailles 19/01/1995, D. 1995, 259, Obs. SERRA Y.
- Cass. com. 22/10/1985, n° 83.15.096, prec.
- IZORCHE M-L., Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale et du parasitisme, R.T.D. com. 1998.17, n°17.
- Cass. com. 11/02/1980, n° 78.12.626, Bull. civ., 6, n° 66.
- SERRA Y., Le droit français de la concurrence, Op. cit. p 83.
- Cass. com. 19/07/1976, n° 75.11.836, J.C.P., éd. G. 1976, 2, n°18507.
- TERRÉ F. SIMLER P., in SERRA Y. Encycl. , Op. cit., n° 105.
- Cass. com. 10/02/1987, n° 85.13.692, Bull. civ., 4, n° 37, PIROVANO A.

Le résumé

La protection de la concurrence dans le commerce international est un objectif essentiel , pour l' ancrage des valeurs du commerce équitable entre les pays , plus de son importance à renforcer les relations commerciales internationales dans le cadre des rudiments de la paix et la sécurité internationale , ces objectifs ne se concrétisent sauf par un ensemble des textes réglementaires internationaux et les mécanismes de la protection qu' ils abordent , ces mécanismes sont nationales ou internationales tels que les lois qui luttent les délits sur la propriété intellectuelle et les lois de la protection de la production nationale antidumping et les différentes règles qui assurent la concurrence et le système économique général et universel .

Les conventions antidumping et les conventions Trips et GATT et celle de Paris parmi les mécanismes internationales pour la protection de la concurrence dans le commerce international, et ce sont les mécanismes adoptées par OMC et UNICTED afin d'ancrer les piliers de la paix économique et de concrétiser les rudiments du commerce équitable entre les nations sont les reflets de la mondialisation économique

المخلص

تعتبر حماية المنافسة في التجارة الدولية ، هدفا جوهريا وهاما ، لأجل إرساء قيم التجارة العادلة بين الدول ، إضافة إلى الأهمية التي توفرها من خلال تعزيز العلاقات التجارية الدولية في إطار مبادئ السلم والأمن الدولي ، وحرى بالبيان أن هذه الأهداف لا تتحقق إلا من خلال جملة من النصوص القانونية الدولية وآليات الحماية التي توفرها ، وهي آليات وطنية قومية وأخرى دولية نذكر منها : قوانين مكافحة الاحتكار والجرائم المنصبة على الملكية الفكرية ، وقوانين حماية المنتج الوطني من الإغراق ومختلف نظم حماية المنافسة والنظام العام الاقتصادي ، كما تعتبر الاتفاقيات الدولية الخاصة بمكافحة الإغراق وحظر تدابير الدعم والتعويض ، واتفاقية التربس والجات واتفاقية باريس ، من أهم الآليات الدولية المخصصة لحماية المنافسة في التجارة الدولية ، وهي الآليات التي تستند عليها المنظمة العالمية للتجارة ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية والمنظمات الدولية المتخصصة في الشأن الاقتصادي ، لغايات تحقيق السلم الاقتصادي وتحقيق مبادئ التجارة العادلة والمنصفة بين الأمم والشعوب ، في ظل تداعيات العولمة الاقتصادية.