المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري

د/دغيش أحمد

أستاذ محاضر"أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بشار،

الجزائر.

Ahmed.deghiche@gmail.com

ملخص:

أشار القانون رقم 04-02، المؤرخ في: 23/06/ 2004، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، لقواعد الممارسات التجارية غير النزيهة، مُبرِزاً أهم صورها من خلال المواد: 26، 27، 28 من القانون الأخير، وهي نفسها أعمال المنافسة غير المشروعة المعبَّر عنها فقهاً وقضاءً، وصنَّفتُها عبر ثلاث مجموعات، وهي الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المواد 26، 27، 28، ثمَّ بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها، يضاف إليها الإشهار الضار بالمنافس أو الإشهار التضليلي.

يحق للعون الاقتصادي المتضرِّر، أن يرفع دعاوي مدنية للتعويض عمَّا لحقه من ضرر، لاسيَّما دعوى المنافسة غير المشروعة، إضافة لحقه في المتابعة الجزائية المكفولة من طرف المادتين 35 و 38 من قانون 04-02، المذكور، وكذا المادة 32 من الأمر رقم 03-06، المؤرخ في: 2003/07/19، المتعلق بالعلامات، مع إمكانية المتابعة الإدارية من طرف الوالي المختص إقليمياً.

Résumé

La loi n° 04-02, en date du: 23/06/2004, indiqué les règles spécifiques applicables aux pratiques commerciales, les règles de pratiques commerciales déloyales, mettre en évidence les formes les plus importants à travers les articles: 26,27, 28 récente loi ,ce sont les mêmes actes de concurrence déloyale à celles des juristes et des judiciaires, et j'ai les classe en trois groupes, les pratiques commerciales déloyales en vertu des articles 26, 27, 28, et ensuite de vendre les marchandises de moins au prix de revient, en plus la publicité dommage du concurrent, ou la publicité trompeuse.

L'agent économique a le droit de lever les action civiles pour la compensation sur les annexes des dommages, notamment action concurrence déloyale, En plus il a le droit de suivre, conformément à la loi pénal garanti par les articles 35 et 38 du la loi 04-02, ainsi que l'article 32 de l'ordonnance n° 03-06, en date du: 19/07/2003, relative aux marques, avec la possibilité d'un suivi administratif par le gouverneur de l'Etat compétente régionalement.

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

مقدمة:

إذا كان أساس تطوُّر المعاملات التجارية والإقتصادية هو اعتمادها على مبدأ المنافسة الحرة بين المتعاملين الإقتصاديِّين والتجار، فإنَّ الأعراف التجارية ومبادئ القانون تقتضي الإلتزام بالمنافسة الإقتصادية والتجارية المشروعة، والإبتعاد عن كل الممارسات المنافية لقواعد المنافسة التي ترفضها كل تشريعات المنافسة وتنظيماتها، وعليه يتعيَّن على كل عون اقتصادي أن يتحرَّى الصدق والأمانة في معاملاته التجارية، وأن تتسم عملياته الإقتصادية والتجارية بالنزاهة، سواءً في علاقاته مع المستهلكين أم في علاقاته مع الأعوان الإقتصاديين الآخرين.

وفي غياب الصدق والأمانة والنزاهة في سلوكات وممارسات تجارية لأيِّ عون اقتصادي، لاسيَّما إذا أثَّرت تلك السلوكات سلباً على المصالح الإقتصادية لعون اقتصادي أو أعوان اقتصاديِّين آخرين، سنكون حتماً أمام واقعة المنافسة التجارية غير المشروعة، خصوصاً تلك الممارسات المنطوية على أعمال من شأنها إحداث اللبس والخلط بين المنتجات، كتقليد العلامات التجارية، أواختيار علامة تجارية تُحدِث غموضاً لدى المستهلك، كأن تكون قريبة الشبه بعلامة تجارية لمنتج أو خدمات منافس معيَّن، أو يقوم العون الإقتصادي بتقليد الإشهار التجاري أو منتوجات عون اقتصادي أخر، وقيامه بإغراء عمال عون اقتصادي منافس له لمحاولة جذبهم إليه والإستفادة من أسرار مهنته دون علمه ورضاه، والقيام بكل سلوك يؤدي إلى بث الفوضى وعدم الإستقرار داخل المشروع الإقتصادي للعون المنافس، حسبما أشارت إليه المادتين: 26، 27، من القانون رقم 04-02، المؤرخ في: 2004/06/23، المعدَّل والمتمَّم، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية.

تدخل ضمن أعمال المنافسة التجارية غير المشروعة، تلك السلوكات التي تتضمَّن بيع السلع والمنتوجات بأقل من سعر تكلفتها، والغرض منه في كثير من الحالات جلب زبائن أعوان اقتصاديِّين آخرين، وإلحاق الضرر بالمشروع الإقتصادي للمنافس، وصنَّفه المشرِّع ضمن الممارسات التجارية غير الشرعية، بموجب نص المادة 19 من القانون الأخير.

يندرج ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة، مايُعرف بالإشهار المحضور أوالإشهار الضار بالمنافس، الذي عالجه المشرع بموجب المادة 28 من قانون 04-02 المذكور. ويطلق عليه أيضاً بالإشهار الكاذب المعبَّر عنه قانوناً بـ" الإشهار التضليلي"، الذي انحرف عن الغاية التي شُرِّع من أجل تحقيقها، والمتمثِّلة أساساً في ترويج بيع السلع أوالخدمات عبر مختلف الدعائم الإشهارية المتاحة، مع الإلتزام بالصدق والنزاهة في عرض تلك المنتوجات والتعريف بخصائصها وكيفية استخدامها وشروط الحصول عليها، بغية حثِّهم على اقتنائها أواستهلاكها.

أطلق المشرِّع الجزائري على أعمال المنافسة غير المشروعة عبارة" الممارسات التجارية غير النزيهة" من خلال الفصل الرابع من الباب الثالث، بعنوان:" نزاهة الممارسات التجارية"، من القانون الأخير، وهي تشكِّل جرائما معاقب عليها جزائياً بموجب نصوص القانون رقم 04-02 المشار إليه، لاسيَّما المادتين 35 و 38 منه، إضافة للجزاء الإداري المقرَّر بموجب المواد: 46، 47، 48 من نفس القانون الأخير.

أجاز القانون والقضاء للعون الإقتصادي المتضرِّر من أعمال المنافسة غير المشروعة أو الممارسات التجارية غير النزيهة، أن يلجأ للقضاء ويرفع دعوى مدنية، أطلق عليها قضائياً بدعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك أمام المحكمة المختصة لطلب التعويض عن الضررواللاحق به من جرَّاء أعمال المنافسة غير المشروعة، تطبيقاً لنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، مع وجوب مراعاة أركان المسؤولية التقصيرية ضد العون الإقتصادي الذي ارتكب إحدى أعمال المنافسة غير المشروعة، عملاً بالقواعد العامة المقرَّرة في المسؤولية المدنية.

اعتمدنا في بحثنا على المنهج التحليلي الذي يعتمد على تحليل وشرح نصوص القانون رقم 04-02، المعدَّل والمتمَّم، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، إضافة للنصوص الأخرى ذات الصلة بموضوع المنافسة غير المشروعة. وسنجيب من خلاله على عدَّة أسئلة أهمُّها:- إلى أيِّ مدى وُفِّق المشرِّع الجزائري بموجب النصوص الحالية في معالجة الممارسات التجارية غير النزيهة؟ - هل يمكن اعتبار حقيقة بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها من قبيل المنافسة غير المشروعة؟ - متى يُمكن اعتبار الإشهار منافسة غير مشروعة؟ - إلى أيِّ مدى يمكن الإعتماد على دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية حقوق العون الإقتصادي المتضرِّر من إحدى الممارسات التجارية غير النزيهة؟.

بناءً على ماسبق ارتأيت معالجة بحثي وفق العناصر الآتية:

المبحث الأول: الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المادتين 26، 27، من قانون 04-02.

المبحث الثاني: بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها والإشهار المحضور والضار بالمنافس.
المبحث الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة والمتابعات الجزائية والإدارية المكمِّلة لها.

المبحث الأول: الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المادتين 26،27، من قانون 04-02 [1]:

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

المطلب الأول: تقليد العلامات التجارية و المنتوجات والإشهار والخدمات.

منعت المادة 26 من قانون 04-02 المذكور[2]، على كل عون اقتصادي أو أيِّ شخص آخر القيام بأيِّ ممارسة تجارية غير نزيهة، باعتبارها مخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، مهما تعدَّدت أنواعها وأشكالها، لأنَّها تشكِّل تعدِّياً على مصالح أعوان اقتصاديِّين آخرين. ومن أخطر تلك الممارسات التجارية غير النزيهة، نجد ظاهرة تقليد العلامات التجارية والمنتوجات والإشهار والخدمات، التي انتشرت في الوقت الراهن بشكل رهيب، وساعدها في ذلك طبيعة النظام الإقتصادي السائد في معظم الدول العربية، المتمثِّل في الإتجاه الرأسمالي تأثُّراً بالدول الغربية، نتيجة اعتماده على مبدأ حرية التجارة والمنافسة الحرة المفرطة، في ظل تشريعات وإجراءات إدارية مرنة وعدم وجود رقابة إدارية صارمة.

وفي هذا الشأن يُحذِّر البعض من خطر تشعُّب استحقاقات المنافسة، باعتبار أغلبها يكون في الدول ذات الإقتصاد الحر، التي توفِّر للمستهلك كل الإمكانيات للإختيار، بسبب كثرة الإنتاج وتميُّز الخدمات التي تلبِّي رغباته، لكن يبقى للمنافسة الحرة سلبياتها أيضاً، ونتيجة لعدم تكافؤ المراكز المتعاقدة، إذ يؤدي ببعض الحرفيِّين أحياناً إلى تسويق منتجات أو خدمات مشكوك في نوعيتها، ليتم استغلالها في إطار اختيار الفرصة المتاحة واليوم المناسب[3]. لذا لابُدَّ من تفعيل رقابة السلطات العمومية المختصة وكذا الرقابة الجزائية، لتحقيق حماية أفضل للمنافسة الإقتصادية الحرَّة، مع حماية

حقوق المستهلكين أيضاً، لاسيَّما حمايتهم من خطر تقليد العلامات والمنتوجات، سواءً كانت وطنية أم أجنبية، إذ أصبحت ظاهرة تقليد المنتجات والعلامات في الوقت الراهن تشكِّل خطراً حقيقيا، ليس فقط على مصالح الأعوان الإقتصاديِّين، بل أيضاً على صحة المواطن واقتصاده.

يُقصد بالعلامة في نظر الفقه: السِّمة المميِّزة التي يضعها التاجر على منتجات محله التجاري، أو الصانع على المنتجات التي يقوم بصنعها، أطلق على الأولى بالعلامة التجارية والثانية بعلامة المصنع، في حين جمع المشرِّع الجزائري بين النوعين من العلامات في علامة واحدة، أطلق عليها علامة السلعة أو المنتوج (Lamarque de produit)[4].

أخذ المشرِّع الجزائري بالمفهوم الواسع للعلامات، بموجب الأمر رقم 03-06، المتعلِّق بالعلامات[5]، من خلال نص المادة 02 منه، إذ جاء فيها على أنَّه:" يُقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:

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

قرَّر المشرِّع الجزائري إلزامية وضع علامة مميِّزة على كل سلعة أو خدمة مقدَّمة للجمهور بمناسبة بيعها أو عرضها للبيع عبر أنحاء التراب الوطني. بحيث يجب وضع العلامة على الغلاف، وعند تعذُّر ذلك يكفي وضعها على الحاوية، ماعدا السلع التي تحمل تسمية المنشأ، تطبيقاً لنص المادة 03 من الأمر رقم 03-06 المذكور. غير أنه لايمكن استعمال أيِّ علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلاَّ بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، عملاً بنص المادة 04 من القانون الأخير.

يحق لكل عون اقتصادي اختيار أيِّ علامة يريدها لمنتوجه أو خدماته، بشرط احترام حقوق الغير، وعدم الإضرار بمصالح أعوان اقتصاديِّين آخرين، والتقيُّد بالمعايير المحدَّدة في التشريع المعمول به، لاسيَّما مضمون نص المادة 07 من القانون رقم 03-06، المتعلِّق بالعلامات، حيث يتم رفض

تسجيل أيِّ علامة لاتتماشى مع ماقرَّرته المادة الأخيرة، ومنها العلامات المختارة من العون الإقتصادي التي بها رموز خاصة بالمِلك العام، أو المجرَّدة من صفة التمييز، والرموز المخالفة للنظام العام والآداب العامة، أو الإتفاقيات الدولية الموقَّعة عليها من طرف الجزائر، والرموز التي يمكن أن تضلِّل الجمهور أو الأوساط التجارية، والرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أولاسم تجاري يتميَّز بالشهرة في الجزائر وتمَّ استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تابعة لمؤسسة أخرى، إلى درجة إحداث تضليل بينهما، وكذا الرموزالمطابقة أو المشابهة لعلامة تجارية أخرى سبق وأن تمَّ تسجيلها أو قدِّم صاحبها طلباً بذلك للسطة المختصة، وغيرها مما هو وارد بنص المادة 07 المشار إليها في هذه الفقرة.

قرَّر المشرِّع الجزائري حماية قانونية مدنية وجزائية وإدارية لأيِّ اعتداء على العلامات الصناعية أو التجارية- كما سنرى في المبحث الأخير- وفي هذا الصدد جاء في نص المادة 27 من قانون04-02 المذكور، على أنَّه:" تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيَّما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:...2- تقليد العلامات المميِّزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك...".

إنَّ تقليد العلامات الصناعية والتجارية يؤدِّي لامحال إلى إثارة الإلتباس والخلط لدى ذهن المستهلك بين عدَّة منتجات تتشابه بينها تلك العلامات، ممَّا يؤدِّي إلى الإعتداء على مصالح العون الإقتصادي الذي قُلِّدت علامته، كما يؤثِّر سلباً على مصالح المستهلكين، ممَّن وقعوا ضحية تقليد العلامة الأصلية، إذ قد يتفاجأ المستهلك بعد اقتنائه للسلعة ذات العلامة المقلَّدة دون علمه بالتقليد، أنها تفتقر للجودة والمواصفات المرغوب فيها، مما قد يؤثِّر عليه صحياً واقتصادياً.

يحق لصاحب العلامة الأصلية التي تمَّ تقليدها رفع دعوى مدنية عادية أمام المحكمة المختصة لطلب تعويض الضرر اللاحق به، إنطلاقاً من نص المادة 124 من القانون المدني، على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية، أو يرفع المعني دعوى مؤسَّسة على المنافسة غير المشروعة، ولو أنَّه في هذه الحالة الأخيرة، يجوز لكل من لحقه ضرر من جرَّاء تقليد العلامة أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة(6).

أكَّد كثير من الباحثين المختصِّين، بأنَّ الدعوى المدنية وكذا دعوى المنافسة غير المشروعة المشار إليها في الفقرة الأخيرة، لاتحتاج لإثبات سوء نية من قام بتقليد العلامة الصناعية أو التجارية أمام قاضي القسم المدني، تطبيقاً للقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية المدنية، بمعنى أنه لايُشترط أن يكون الدافع لارتكاب سلوك التقليد الإضرار بشخص التاجر، بل يكفي أن يكون هدفه المفترض قانوناً هو

جذب زبائن أو عملاء العون الإقتصادي المنافس الذي قُلِّدت علامته إلى مشروعه الاقتصادي أو التجاري(7)، وهو ماعبَّر عنه المشرِّع الجزائري ضمن المادة 27 من القانون 04-02، بعبارة:"... قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك...".

غير أنَّ القضاء يشترط عادة لقيام المسؤولية المدنية ضد القائم بالتقليد، أن تكون عملية التقليد برموز مطابقة ومشابهة للعلامة الأصلية، بحيث يحدث ذلك التقليد التباساً حقيقياً لدى ذهن المستهلك، ليصل إلى درجة عدم التمييز بين العلامة الأصلية والعلامة المقلّدة، ويبقى دائماً لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقدير مدى توافر فعل التقليد من عدمه، باعتبارها مسألة واقع لاتخضع لرقابة المحكمة العليا أو محكمة النقض(8)، وهو ما عمل به قانون 03-06، المتعلق بالعلامات، لاسيَّما نص المادة 07 منه، بمناسبة وضعه لمعايير رفض تسجيل العلامات الصناعية والتجارية.

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

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

أمَّا فيما يتعلَّق بتقليد الإشهار والمنتوجات أو الخدمات التابعة لعون اقتصادي آخر، فهي أيضاً تعد من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة، التي وصفها المشرِّع الجزائري، بعبارة" الممارسات التجارية غير النزيهة"، لكنها تخضع في متابعة مرتكبيها جزائياً وإدارياً للقانون رقم 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المشار إليها ضمن المادة 27 منه، والمعاقب عليها جزائياً بمقتضى نص المادة 38 من نفس القانون الأخير، ولكن بعقوبة أصلية وتكميلية أقل شدَّة من العقوبة المقرَّرة لجنحة تقليد العلامة الصناعية أو التجارية(9)، مع إمكانية تسليط الجزاء الإداري المقرر من الوالي المختص ضد مقترف جنحة تقليد العلامات، مثلما هو الحال بالنسبة لجريمة تقليد الإشهار أوالمنتوجات أو الخدمات، عملاً بنصوص المواد من 46 إلى 48 من قانون 04-02 المذكور.

المطلب الثاني: صور أخرى من الممارسات التجارية غير النزيهة.

صنَّفها أحد الباحثين[10] إلى ثلاثة أصناف، وهي أعمال من شأنها إحداث اللبس والخلط، وتشمل بالإضافة للعلامات التجارية والصناعية، وتقليد الإشهار والمنتوجات أو الخدمات، تقليد الرسوم والنماذج الصناعية، ووضع بيانات غير صحيحة على المنتجات، ولو أنَّ المفهوم التشريعي الحديث أدرج الرسوم والنماذج ضمن المفهوم الواسع للعلامات الذي أخذ به المشرِّع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، لاسيَّما نص المادة 02 منه.

أمَّا الصنف الثاني فيشمل تلك الأعمال الهادفة لبث ادعاءات غير مطابقة للواقع: وتتمثل في كل الممارسات التجارية غير النزيهة التي يقوم بها أيِّ عون اقتصادي منافس بغرض تشويه سمعة عون اقتصادي آخر أو الإنقاص من قيمة منتوجاته أو سلعه المعروضة للبيع أو التقليل من شأن خدماته المقدمة للجمهور، تطبيقاً لنص المادة 27 من قانون رقم 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، إذ جاء فيها على أنَّه:" تُعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيَّما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي: 1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيِّئة تمسُّ بشخصه أو بمنتوجاته أوخدماته...".

مثَّل بعض الباحثين[11] لسلوكات تشويه السمعة التجارية ضد العون الإقتصادي المنافس، كإشاعة أنَّ هذا الأخير على وشك الإفلاس، أو الطعن في وطنيته، أو القول بأنَّه ينتمي لمذهب سياسي مكروه شعبياً أو اعتناقه لدين مخالف لدين الدولة السائد، أو القول على خلاف الحقيقة، بأن منتوجاته أو سلعه مغشوشة أو ضارة بصحة المستهلك أو بها مواد مخدرة أو محرمة شرعاً أو قانوناً، وغيرها من السلوكات الهادفة لإبعاد الزبائن عن العون الإقتصادي المنافس.

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

ومن الأعمال الرامية لإحداث اضطراب في السوق، نجد كل سلوك يتَّخذه عون اقتصادي منافس، يمكن أن يؤدي لإحداث خلل بتنظيم السوق، كمخالفة القوانين وعدم التقيُّد بالإلتزامات

الملقاة على عاتق التجار ومختلف الأعوان الإقتصاديِّين، أو كأن ينشر قائمة بأسعار منتوجاته أو مبيعاته في السوق ويقارنها بأسعار باقي المنتوجات المعروضة في السوق، بغرض جلب أكبر عدد من زبائن السوق بطريق غير مشروع.

نصَّ المشرِّع الجزائري على مختلف السلوكات التنافسية غيرالمشروعة، المشار إليها ضمن الأصناف الثلاثة من صور أعمال المنافسة غير المشروعة، بموجب نص المادة 27 من قانون 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية(12)، وبذلك أصبح من الممكن حالياً التأسيس عليها في رفع دعوى المنافسة التجارية غير المشروعة، إضافة لكونها أصبحت تشكِّل الركن المادي في جريمة القيام بممارسات تجارية غير نزيهة، المعاقب عليها جزائياً بنصوص القانون 04-02، المعدَّل والمتمَّم، لاسيَّما المادة 38 منه.

نرى بأن كل السلوكات المشكِّلة لأعمال المنافسة غير المشروعة، أو ماعبَّر عنها المشرِّع الجزائري" بالممارسات التجارية غير النزيهة"، تُعدُّ في حقيقتها سلوكات غير أخلاقية، تنبذها العادات والأخلاق المجتمعية لدى معظم الشعوب المتحضِّرة، وهي تعتبر عائقاً أساسياً في سبيل تحقيق التنمية الإقتصادية المنشودة، لاسيَّما وأن الأبحاث الحالية أثبتت علاقة الأخلاق والتربية ومستوى التعليم بحجم التنمية الإقتصادية في أيِّ مجتمع، فالتربية والتعليم هما أساس التطور الإقتصادي، فقد أظهرت الدراسات الحديثة ضرورة عدم الإستغناء عن الإستثمار في رأس المال البشري، لما له من دور هام في تحقيق النمو الإقتصادي، وأن الإعتماد على النمو في رأس المال المادي وحده فقط غير كاف لتحقيق التنمية الاقتصادية(13).

المبحث الثاني: بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها والإشهار المحضور والضار بالمنافس.

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

المطلب الأول: بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها.

اختلف فقهاء القانون التجاري بشأن اعتبار بيع السلع بأقل من تكلفتها من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة، فذهب رأي إلى اعتبارها عملاً مشروعاً، يحق بموجبه لأيِّ تاجر أن يبيع سلعته ولو بأقل من ثمن الشراء، أي مايُعرف بالبيع بالخسارة، بل يُعد السلوك الأخير في نظر هذا الرأي أساس المنافسة المشروعة وصورتها المثلى، إلاَّ أنَّه يُستثنى من ذلك حالة ماإذا كانت هناك قاعدة عرفية أو تشريعية ملزمة لجميع التجار بعدم النزول عن سعر معيَّن، فمن يُخالف هذا المنع يتعرَّض للمسؤولية القانونية في مواجهة التجار الآخرين. بينما يرى اتجاه آخر بأن البيع بأقل من سعر التكلفة يُعتبر من صميم أعمال المنافسة غير المشروعة، لأن السلوك الأخير يرمي القائم به إلى تحويل العملاء عن التجار الآخرين، ممَّا يؤدِّي إلى إحداث اضطراب في السوق(14).

أمَّا بشأن موقف المشرِّع الجزائري من البيع بأقل من سعر التكلفة، فقد منعه بصريح النص، وصنَّفه ضمن الممارسات التجارية غير الشرعية، بمجيء القانون رقم 04-02 المذكور، بموجب المادة 19 منه، التي عرَّفت سعر التكلفة الحقيقي، بأنَّه سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، مضافاً إليه الحقوق والرسوم، وعند الإقتضاء تكاليف النقل، غير أنَّها استثنت من حالة المنع، السلع سهلة التلف والمهدَّدة بالفساد السريع، والسلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو انهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي، والسلع الموسمية والسلع المتقادمة أو البالية تقنياً، وكذلك السلع التي تمَّ التموين منها، أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل. ويرى المشرِّع في هذه الحالة، بأن السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي سعر إعادة التموين الجديد. يُضاف إليها المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبَّق من طرف الأعوان الإقتصاديِّين الآخرين، بشرط ألاَّ يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة، ممَّا يؤكِّد قطعاً بأن المشرِّع الجزائري يمنع بصريح النص البيع بالخسارة، إلاَّ في إطار الإستثناءات المشار إليها في النص الأخير(15).

المطلب الثاني: الإشهار المحضور والضار بالمنافس.

للإشهار عدَّة مزايا، أهمُّها أنَّه يساهم في تحقيق معرفة أفضل وأدق عن المنتجات والخدمات المعروضة على المستهلك، فهو يُهيِّئ للأفراد في المجتمع الحصول على المنتج أو الخدمة بأيسر الطرق وأرخص الأسعار، مع توفير الجهد في البحث عن تلك المنتجات أو الخدمات، ممَّا يؤدِّي إلى تكوين رغبة الشراء والقضاء على حالة التردُّد التي تصيب المستهلك عادة قبل اقتناء المنتج أوالخدمة، ويساعد كذلك في رفع مستوى الجودة وفي خفض الأسعار(16) وتشجيع المنافسة الحرة القائمة على الممارسات التجارية النزيهة، لاسيَّما وأنَّ الجودة تعتبر عاملاً أساسياً لبقاء المؤسسة الإقتصادية وتطوُّرها

وارتفاع الحصة السوقية لها، نتيجة إرضاء الزبائن بتوفير سلع وخدمات مطابقة لتوقعاتهم وتحقيق الشعور بالوفاء لديهم(17).

أدرج بعض الباحثين عدة صور من الإشهار ضمن مجال الإشهار الممنوع، الذي يشكِّل عمل غير مشروع أو منافسة غير مشروعة، ومنها الإشهار الخفي الذي يُخفيه الحرفي تحت قناع تقديم معلومات للجمهور تتظاهر بالموضوعية، إلى درجة يمكن اعتباره إعلاناً رسمياً، والإشهار المقارن، الذي يقارن بين منتوجين أو علامتين أو خدمتين، بغرض الإستخفاف بأحدهما بصفة مباشرة(18)، وتغليب محاسن المنتوج الآخر، وذلك عبر مختلف دعائم الإشهار، سواءً منها المكتوبة أوالمسموعة، أوالسمعي البصري، إضافة للإشهار الكاذب أو المضلِّل.

غير أنَّه بالرُّجوع لموقف المشرِّع الجزائري، لاسيَّما ما جاء به القانون 04-02 المعدَّل والمتمَّم، لانجده يمنع إلاَّ الإشهار التضليلي فقط، بمختلف أشكاله، بموجب نص المادة 28 من القانون الأخير(19)، الذي يقوم على الكذب والغموض في التعريف بمنتوج معيَّن، وفي بيان كيفية استعماله وشروط الحصول عليه، أو خداع وتغليط المستهلك في كميته أووفرته أو مميِّزاته، أو يؤدي للإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه، أو يقوم بعرض سلع على الجمهور، في حين لاتوجد تلك السلع حقيقة لدى الحرفي، أو توجد بكمية بسيطة تختلف عمَّا كان يُروَّج لها، أو لايمكنه ضمان الخدمات لفائدة المستهلك، بالنظر لضخامة الإشهار المقدَّم عبر الوسائل المختلفة، بحيث يؤدي إلى خداع المستهلك وتضليله. ونحن نرى بأنَّه يُمكن لقاضي الموضوع أن يستخدم سلطته التقديرية لاعتبار إشهار ما إشهاراً تضليلياً، حتى وإن صدر للجمهور في صورة إشهار خفي أو مقارِن، على الرغم من أنَّه لم يكن منصوصاً عليه صراحة ضمن صور الإشهار التضليلي، الواردة بمقتضى نص المادة 28 من قانون 04-02، لأنَّ النص الأخير أورد تلك الصور على سبيل المثال لاالحصر.

المبحث الثالث: دعوى المنافسة غير المشروعة والمتابعات الجزائية والإدارية المكمِّلة لها.

يمكن للعون الإقتصادي المتضرِّر من إحدى الممارسات التجارية غير النزيهة الصادرة من عون اقتصادي منافس له، أن يقاضي هذا الأخير، طالباً الحصول على تعويض من جرَّاء ذلك، عن طريق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة(المطلب الأول).

اعتبر المشرِّع الجزائري أعمال المنافسة غير المشروعة جريمة معاقب عليها جزائياً، بموجب الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات عند تقليدها، ومن خلال القانون 04-02، عند ارتكاب الممارسات التجارية غير النزيهة المشار إليها في المواد: 26، 27، 28 منه. مع إمكان المتابعة الإدارية من طرف الوالي المختص إقليمياً(المطلب الثاني).

المطلب الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة.

لايوجد في التشريع مايمنع الجمهور من انتقاد القيمة الإنتاجية لأي منتوج محلِّي أو أجنبي، لاسيَّما إذا كان ذلك من طرف جمعيات حماية المستهلكين، لكن النقد يتعيَّن أن يكون وفق ضوابط وشروط محدَّدة، على أساس توافر مبدأ حسن النية وبهدف تحقيق الصالح العام، وأن تكون الواقعة ثابتة في الواقع العملي، وتهم مصلحة المستهلك، ويُفترض أن يمارس النقد بواسطة جمعيات متخصِّصة، بعد إجراء اختبارات وتحاليل ميدانية على المنتوجات موضوع النقد(20).

أمَّا النَّقد الموجَّه من طرف منافِس لمنافِس آخر، فقد يتحوَّل لمنافسة غير مشروعة، خصوصاً إذا اشتمل على تجريح وتشويه لسمعة ذلك المنافس، ومنها قيامه بتقليد علامته أو إشهاره أو منتوجه أو اسمه التجاري، فيحق للعون الإقتصادي المتضرِّر أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة ضد العون الإقتصادي مُرتكب الفعل الضار، تأسيساً على قواعد المسؤولية المدنية، المبنية على الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، انطلاقاً من نص المادة 124 من القانون المدني(21).

كل مخالفة لنصوص القانون رقم 04-02 المعدَّل والمتمَّم، يمكن أن تُشكِّل منافسة تجارية غير مشروعة، لاسيَّما مخالفة نصوص المواد: 19، 26، 27، 28 منه، من خلال القيام بالممارسات التجارية غير النزيهة وغير المشروعة. كما يجوز للعون الإقتصادي المتضرِّر أن يرفع دعوى استعجالية أمام قاضي الأمور المستعجلة، إذا كان من شأن تلك الممارسات أن تُحدِث ضرراً جسيماً في الحال، ليطلب إصدار حكم استعجالي بالكف عن هذا الاعتداء(22).

يحق للمتضرِّر رفع دعوى مدنية عادية أمام قاضي القسم المدني، على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية بموجب نص المادة 124 من القانون المدني، وهي لاتحتاج إلى إثبات سوء نية مرتكب الفعل الضار، مثلما هو الحال عند تقليد العلامة(23). ولو أنَّه يتعيَّن دائماً على قاضي الموضوع الرجوع للقانون 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، لأجل الفصل في الموضوع المتعلق بالممارسات التجارية غير النزيهة، بشأن النظر في أيِّ دعوى متعلقة بتلك الممارسات.

تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة على ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وافتراض دائماً سوء نية مرتكب الممارسة التجارية غير النزيهة. وبشأن تقييم الخطأ وتكييف الواقعة المرتكبة من العون الإقتصادي المنافس، يتعيَّن في نظرنا الرجوع للسلوكات الواردة في نصوص قانون 04-02، لاسيَّما المواد 19، 26، 27، 28 منه، مع الإعتماد على الأمر03-06، إذا تعلق الأمر بتقليد العلامة، ومقارنتهما بوقائع القضية المعروضة على القاضي، قبل الإعتماد على المبادئ العامة في دعوى المنافسة غير المشروعة، باعتبار أن النصوص الخاصة مقدَّمة دائماً على القواعد العامة.

اشترط بعض الباحثين(24) لتوافر المنافسة الحقيقية، قيامها بين شخصين يزاولان تجارة أو صناعة أو خدمات من نوع واحد أو متماثلة، ولكن يكفي أن يكون النشاطين متقاربين، بحيث يكون لأحدهما تأثير على عملاء الآخر، كأن يكون أحد المشروعين مصنعاً لإنتاج وبيع سلعة معيَّنة وكان الآخر محلاً للإتجار في هذه السلعة، فوجود تلك المنافسة دليل على قيام الخطأ، سواءً كان عمدياً أم غير عمدي، طالما ثبت للقاضي ارتكاب الخطأ بوسائل منافية للقوانين والعادات ومبادئ الشرف والأمانة والنزاهة المفترضة في المعاملات الإقتصدية والتجارية، ولو لم ينص عليها قانون 04-02 صراحة.

يتم التعويض عن الضرر الواقع فعلاً، وكذلك الضرر المحتمل في المستقبل، وسواءً كان الضرر مادياً أو أدبياً، وبغض النظر إن كان الضرر بسيطاً أو جسيماً. كما ينبغي أن تقوم رابطة السببية بين الممارسات التجارية غير النزيهة أو غير المشروعة وبين الضرر الذي لحق بالعون الإقتصادي المتضرِّر، وإثبات تلك العلاقة يُعدُّ أمراً صعباً، خصوصاً عندما يكون الضرر محتمل الوقوع في المستقبل وليس محقَّقاً فعلاً(25).

المطلب الثاني: المتابعات الجزائية والإدارية المتعلِّقة بالمنافسة التجارية غير المشروعة.

تشكِّل الممارسات التجارية غير النزيهة وغير المشروعة، المحدَّدة بموجب القانون رقم 04-02 المذكور، جرائماً معاقباً عليها بذات القانون، إضافة لجنحة تقليد العلامة المعاقب عليها بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلِّق بالعلامات، لاسيَّما نص المادة 32 منه.

يُعاقِب المشرِّع الجزائري على الممارسات التجارية غير النزيهة بعقوبة الغرامة فقط، دون عقوبة الحبس، كقاعدة عامة، باستثناء حالة العود، **عند ارتكاب العون الإقتصادي المنافس لمخالفة**

أخرى لها علاقة بنشاطه، خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلِّقة بنفس النشاط، إذ تُضاعف العقوبة في حالة العود المشار إليه. ويمكن للقاضي أن يمنع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أيِّ نشاط مذكور في المادة 02 بصيغتها المعدَّلة، ويكون المنع المذكور بصفة مؤقتة، لمدة لاتزيد عن 10 سنوات، إذ تضاف لهذه العقوبات عقوبة الحبس من 03 أشهر إلى 05 سنوات، تطبيقاً لنص المادة 4/47 من قانون 04-02 المذكور، المعدَّل والمتمَّم (26)، مع إمكان نشر الحكم على نفقة مرتكب المخالفة في الصحافة الوطنية، أولصقه بأحرف بارزة في أماكن محدَّدة.

كما يُعاقب القانون 03-06 المتعلق بالعلامات على جنحة تقليد العلامة بعقوبة الحبس أو الغرامة أو بهما معاً، عملاً بنص المادة 32 منه، فيما عدا ذلك تبقى الغرامات هي السائدة في تسليط الجزاء الجنائي على مرتكب جرائم المنافسة التجارية غير المشروعة.

تعاقب المادة 38 من قانون 04-02 المذكور على الممارسات التجارية غير النزيهة، بغرامة من خمسين ألف دينار جزائري إلى خمسة ملايين دينار جزائري، وتشمل تلك الممارسات كل السلوكات المنصوص عليها ضمن المواد: 26، 27، 28، من القانون الأخير، باعتبارها تشكِّل الركن المادي لجرائم المنافسة التجارية غير المشروعة، الذي يُعد وحده كافياً في نظرنا لقيام كل جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة، دون اعتبار لمراعاة الركن المعنوي القائم على القصد الجنائي، إذ يُعد هذا الأخير مفترضاً بقوة القانون، فالمشرِّع يعاقب على تلك الجرائم، سواءً كانت عمدية أم غيرعمدية، غير أنَّه افترض دائماً سوء نية العون الإقتصادي المنافس المخالف لقواعد الممارسات التجارية غير النزيهة، وهو ما يتضح جلياً من خلال نصوص المواد: 19، 26، 27، 28، 35، 38، من قانون 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية.

يضاف إليها الممارسات التجارية غير الشرعية المعالجة بنص المادة 19 من نفس القانون، المعاقب عليها بنص المادة 35 من نفس القانون، وتتمثل أساساً في سلوك البيع بأقل من سعر التكلفة، باعتباره منافياً للمنافسة، على الرغم من وجود تعارض بين نصوص هذا القانون وما جاء به قانون المنافسة، المقرَّر بموجب الأمر 03-03، المعدَّل والمتمَّم(27)، عندما يتعلَّق الأمر بالسلطة المختصة للنظر في سلوك البيع بأقل من سعر التكلفة، حيث يعالجه قانون المنافسة المذكور بموجب المادة 12 منه، ويعتبره من الممارسات المقيِّدة للمنافسة، ويحيل النظر فيه لمجلس المنافسة، تطبيقاً لنص المادة 2/44 من قانون المنافسة، ولمجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية عقابية متخصِّصة، أن يباشر

التحقيق بشأن القضايا المحالة إليه أو بمبادرة منه، وله أن يُقرِّر غرامات تهديدية وغرامات عادية ضد أي عون اقتصادي مخالف لنصوص قانون المنافسة، بمافيها البيع بأقل من سعر التكلفة، والمعبَّر عنها في نص المادة 12 من قانون المنافسة " بعرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق...".

مع العلم أنَّ سلوك البيع بأقل من سعر التكلفة معاقب عليه بنصوص قانون المنافسة لاسيَّما المواد: من 56 إلى 62 منه، وفي ذات الوقت معاقب عليه بصريح النص ضمن قانون 04-02، المعدَّل والمتمَّم، من خلال نص المادة 35 منه، على الرغم من الإختلاف الواضح، والفارق الكبير في حجم العقوبات مابين نصوص قانون المنافسة 03-03، إثر التعديلات التي أُدخِلت عليه، ونصوص قانون 04-02، لاسيَّما نص المادة 35 منه، خصوصاً من حيث التفاصيل الواردة في المواد من 56 إلى 62 من قانون المنافسة(28)، الأمر الذي يؤدِّي إلى ازدواجية المعالجة الجزائية، وفي نفس الوقت ازدواجية سلطة توقيع الجزاء والمتابعة، مما قد يؤدي إلى تنازع الإختصاص بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية. مع العلم أن قانون 04-02، قد أوكل صراحة النظر في مخالفات أحكام القانون الأخير للجهات القضائية المختصة، تطبيقاً لنص المادة 1/60 من نفس القانون الأخير، وهذا يدل في رأينا على عدول المشرِّع عن تفويض مجلس المحاسبة للنظر في مخالفات البيع بأقل من سعر التكلفة، وتحويلها للسلطة القضائية.

يرى بعض الباحثين بأنَّ اتجاه المشرِّع لمنح صلاحيات واسعة لمجلس المنافسة، من شأنه أن يؤدي إلى تراجع دور القاضي وتقهقر السلطة القضائية في مجال القانون الإقتصادي بصفة عامة، وفي مجال قانون المنافسة بصفة خاصة(29).

تتم معاينة مخالفات قواعد الممارسات التجارية غير النزيهة، في إطار تطبيق نصوص المواد من 49 إلى 59 من قانون 04-02 المذكور، ويختص بذلك ضباط وأعوان الشرطة القضائية، ومصالح الرقابة التابعة للإدارة المكلفة بالتجارة، وأعوان مصالح الإدارة الجبائية، بعد أداء اليمين وتفويضهم رسمياً بذلك، وأعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعيَّنون لهذا الغرض.

أمَّا بشأن المتابعة الإدارية فقد أجاز المشرع للوالي المختص إقليمياً، باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، إصدار قرار إداري بغلق المحلات التجارية لكل عون اقتصادي مخالف(30)، لمدة لاتتجاوز60 يوماً(31)، ونشر قرار الغلق في الصحافة الوطنية أو لصقه بأحرف بارزة في أماكن تُحدَّد من قِبله، تطبيقاً لنصوص المواد 46 و47 و48 من قانون 04-02، المعدَّل والمتمَّم، المحدِّد للقواعد

المطبَّقة على الممارسات التجارية، ويكون قرار الغلق قابل للطعن عليه أمام القضاء. وفي حالة إلغاء قرار الغلق، يمكن للعون الإقتصادي المتضرِّر المطالبة بتعويض الضرر اللاحق به من جرَّاء قرار غلق محله التجاري، أمام الجهة القضائية المختصة.

خاتمة:

نعرض أهم نتائج البحث والتوصيات كالآتي:

أولاً: لاحظنا بأنَّ المشرِّع الجزائري اكتفى بعقوبة الغرامة فقط ضد مرتكب جريمة تقليد الإشهار أو المنتوجات أو الخدمات التابعة لعون اقتصادي آخر، تطبيقاً لنص المادة 38 من قانون 04-02، ماعدا في حالة العود إذ أجاز المشرع للقاضي المختص أن يحكم على العون الإقتصادي الذي ارتكب جريمة التقليد الأخيرة بعقوبة الحبس من ثلاثة3 أشهر إلى05 سنوات، مع إمكانية منعه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة لمدة لاتزيد عن 10 سنوات.

ثانياً: لاحظنا استدراك المشرِّع للخطأ الواقع في الصيغة القديمة لنص المادة 47 من قانون 04-02، عندما حدَّد مفهوم العود بموجب القانون الأخير، إذ كان يُقصد بالعود عنده،" قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة سابقة في حقه منذ أقل من سنة"، فبعد التعديل الحاصل بموجب القانون رقم 10-06، أحل محل الصيغة القديمة المعدَّلة صيغة جديدة لنص المادة 47 من قانون 04-02، تُبيِّن التطبيق الصحيح لحالة العود المعمول بها في القانون الجنائي، من خلال عبارة"...يُعد حالة عود في مفهوم هذا القانون، قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه، خلال السنتين(2) التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلِّقة بنفس النشاط..." ليستقيم بذلك معنى العود وينسجم مع مبادئ القانون الجنائي المعتادة في تعريف حالة العود.

ثالثاً: تُعدُّ الحماية الجزائية المشدَّدة والرقابة الإدارية الصَّارمة أحسن رقيب لحماية المنافسة الإقتصادية الحرة، وحماية حقوق كل المتعاملين الإقتصاديِّين من الممارسات التجارية غير النزيهة، لتتحقَّق معها تلقائياً حماية حقوق المستهلك على حدٍّ سواء.

رابعاً: نرى بتوحيد المعالجة والمتابعة الجزائية والإدارية بشأن أعمال المنافسة غير المشروعة لتحقيق جدِّية وفعالية أكثر في المعالجة والمتابعة. لأنَّ ازدواجية المعالجة الجزائية، كما هو الحال بشأن البيع بأقل من سعر التكلفة، وكذا ازدواجية سلطة توقيع الجزاء والمتابعة، بالنسبة لباقي الحالات، قد تؤدي إلى

تنازع الإختصاص بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية، وهو أمر غير مرغوب فيه عملياً وقضائياً، كما قد تشكِّل عائقاً أمام مكافحة ظاهرة المنافسة غير المشروعة.

خامساً: نرى بأن المشرِّع الجزائري لم يُوفَّق بموجب النصوص الحالية في معالجة الممارسات التجارية غير النزيهة، والدليل على ذلك تفشِّي ظواهر الممارسات التجارية غير النزيهة في الوسط الإقتصدي والتجاري الراهن، لاسيَّما ظاهرة التقليد التي انتشرت بشكل غير مسبوق، خصوصاً تقليد المنتوجات والعلامات الصناعية، الوطنية منها أم الأجنبية، والسبب في رأينا راجع لهشاشة المنظومة التشريعية في مجال حماية المنافسة الإقتصادية الحرة عامة، وحماية تقليد المنتجات والعلامات الصناعية خاصة، سواءً من حيث ضعف الجزاء المقرَّر لجرائم التقليد، وباقي الممارسات التجارية غير النزيهة، أو من حيث عدم تفعيل تلك النصوص التشريعية في الوسط الإقتصادي والتجاري، لعدم وجود هياكل وآليات إدارية ورقابية قوية.

سادساً: لاحظنا من خلال نص المادة 28 من قانون 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجاري، أنَّ المشرِّع الجزائري منع الإشهار التضليلي بمختلف أشكاله، دون التقيُّد فقط بصور التضليل الواردة في النص الأخير، بدليل استعمال المشرِّع الجزائري عبارة"لاسيَّما" في النص المذكور، بما يعني أنَّ تلك الصور جاءت على سبيل التمثيل وليس على سبيل الحصر، ويترتَّب عن ذلك، أنَّ القاضي يمكن أن يعتبر إشهاراً معيَّناً بأنَّه تضليلي وغير مشروع، ويقضي بثبوت واقعة المنافسة التجارية غير المشروعة، وتقرير التعويض لصالح المضرور، على الرغم من عدم إدراج السلوك الإشهاري الممنوع ضمن نص المادة 28 من القانون الأخير، لكون القاضي قدَّر بأن ذلك السلوك الإشهاري يشكِّل إشهاراً تضليلياً، حتى ولو أُعلِن للمستهلك في صورة إشهار خفي أو مقارِن. ونحن نرى بأن تقديره يُعد مسألة واقع، للقاضي السلطة التقديرية في تقدير عنصر التضليل من عدمه، بحيث لايخضع قضاؤه لرقابة المحكمة العليا.

سابعاً: نوصي بإعادة النظر في حجم الجزاء المقرَّر لكل جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة وغير المشروعة، بإضافة عقوبة الحبس لعقوبة الغرامة، فيما يتعلَّق بجرائم الممارسات التجارية غير النزيهة وغير المشروعة المنصوص عليها في المواد: 19 و27 و28 من قانون 04-02 المذكور، واعتبار تلك الجرائم جنحاً مشدَّدة، وضرورة رفع قيمة الغرامات المالية المقرَّرة في النصوص الأخيرة، وباقي نصوص قانون 04-02، مع تغليظ عقوبة الحبس بالنسبة لجنحة تقليد العلامات الصناعية أو التجارية.

قائمة الهوامش:

1- القانون رقم 04-02، المؤرخ في: 2004/06/23، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المعدَّل والمتمَّم بالقانون رقم 10-06، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في: 27/06/ 2004، العدد 41.

2- نصت المادة 26 من قانون 04-02، بقولها:" تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدَّى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدَّة أعوان اقتصاديِّين آخرين"

3- حمار نسيم، الإلتزام بالمطابقة في قانون حماية المستهلك، مقال منشور بمجلة الإتحاد، الصادرة عن الإتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريِّين، منشورات دار المحامي بسيدي بلعباس، الجزائر، أكتوبر 2011، العدد03، ص262، 263.

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

5- الأمر رقم 03-06، المؤرَّخ في: 2003/07/19، المتعلِّق بالعلامات، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في: 2003/07/23، العدد 44. الموافق عليه بالقانون رقم 03-18، المؤرَّخ في: 2003/11/04، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في: 2003/11/05، العدد 07.

6- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص256.

7- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج01، دون ذكر دار النشر والسنة، الجزائر، ص 204، و فرحة زراوي صالح، نفس المرجع ، ص255، 256.

8- أحمد محرز، نفس المرجع، ص 204.

9- نصت المادة 38 من قانون 04-02، بقولها:" تُعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسُّفية مخالفة لأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون، ويُعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار(50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار(5.000.000 دج)".

10- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 203-205.

11- أحمد محرز، نفس المرجع ، ص204.

12- راجع نص المادة 27 من القانون رقم 04-02، المعدَّل والمتمَّم، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المؤرخ في: 2004/06/23، المذكور سابقاً.

13- سعيدة نيس، التربية والتنمية الإقتصادية، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، جانفي، 2011 ، العدد 11، ص242.

14- أحمد محرز، المرجع السابق، ص205، 206.

15- راجع نص المادة 19 من القانون رقم 04-02، المعدَّل والمتمَّم، المحِّدد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المشار إليه سابقاً.

16- بوراس محمد، الإشهار وحماية البيئة على ضوء القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مقال منشور بمجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون بتيارت، الجزائر،2014، العدد02، ص28.

17- عبيرات مقدم، زيد الخير ميلود، تنافسية المؤسسة ومفهوم الجودة في ظل تحولات المحيط، مقال منشور بمجلة العلوم الإجتماعية، كلية الحقوق والعلوم الإجتماعية بجامعة الأغواط- الجزائر-2007/2006، العدد01، ص159، 167.

18- جبالي واعمر، حماية رضا المستهلك عن طريق الإعلام(الوسم والإشهار)، مقال منشور بالمجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بتيزي وزو- الجزائر- 2006، العدد02، ص46.

19- راجع نص المادة 28 من قانون 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المؤرخ في: 06/23/ 2004، المذكور سابقاً.

20- جبالي واعمر، المرجع السلبق، ص49.

21- نصَّت المادة 124 من القانون المدني، بعد التعديل الوارد بموجب القانون رقم 05-10، المؤرخ في:2005/06/20، على أنَّه:" كل فعل أيّاً كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويُسبِّب ضرراً للغير يُلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض". راجع الأمر رقم 75-58، المؤرَّخ في: 1975/09/26، المتضمِّن القانون المدني، المعدَّل والمتمَّم، المنشور بالجريدة الرَّسمية، الصادرة في: 1975/09/30، العدد78.

22- جبالي واعمر، نفس المرجع، ص 53.

23- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص255، 256.

24- أحمد محرز، المرجع السابق، ص199.

25- أحمد محرز، نفس المرجع، ص199-202.

26- استدرك المشرِّع بموجب القانون رقم 10-06، المعدِّل للقانون رقم 04-02، وقام بتصحيح الخطأ الوارد في النص القديم للمادة 47 من القانون الأخير، وذلك عندما عمَّم مصطلح العقوبة الصادرة ضد مرتكب الجريمة، بمناسبة تعريفه لحالة العود، إذ جاء في النص القديم المذكور، على أنَّه:"...يُعتبر في حالة عود، في مفهوم هذا القانون، كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة..." وفي ذلك خروجاً على مبادئ القانون الجنائي المعتادة في تعريف حالة العود. ليحل محل النص القديم المفهوم الجديد والصحيح لحالة العود المعهود في القانون الجنائي، من خلال الصيغة الجديدة لنص المادة 47 المذكورة، التي جاء فيها، على أنه:"...يُعد حالة عود في مفهوم هذا القانون، قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه، خلال السنتين(2) التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلِّقة بنفس النشاط..." إضافة لرفع عقوبة الحبس في حالة العود من حدها الأقصى المقدر في النص القديم بسنة واحدة إلى حد أقصى جديد، يقدَّر بـ05 سنوات حبساً.

27- راجع الأمر رقم 03-03، المؤرَّخ في: 07/19/ 2003، المعدَّل والمتمَّم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في: 2008/06/25، المتعلِّق بالمنافسة، ثمَّ القانون رقم 10-05، المؤرخ في: 2010/08/15، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في: 2003/07/20، العدد 43 .

28- الملاحظ أن المشرِّع الجزائري قام برفع جل الغرامات والعقوبات المنصوص عليها ضمن المواد من 56 إلى 62 من قانون رقم 03-03، المؤرخ في: 2003/07/19، المتعلِّق بالمنافسة، ليرتفع الحد الأقصى الوارد في نص المادة 56 منه من 3.000.000دج إلى مبلغ 6.000.000 دج، في حالة عدم امتلاك المخالف لرقم أعمال محدَّد، كما ارتفعت الغرامة من حد أقصى: 7% إلى حد أقصى جديد يُقدَّر بـ 12% من مبلغ رقم الأعمال دون احتساب

الرسوم، المحقَّق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، إثر تعديل القانون الأخير سنة 2008، بموجب القانون رقم 08-12، المؤرَّخ في: 2008/06/25، المنشور بالجريدة الرسمية، الصادرة في: 2008/07/02، العدد36.

29- لخضاري أعمر، دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة، مقال منشور بالمجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزو، الجزائر، 2007، العدد 02، ص57.

30- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص- جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير- ج02، ط11، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص294.

31- عدَّل المشرِّع المادة 46 من قانون رقم 04-02، المحدِّد للقواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، بموجب القانون رقم 10-06، ومن ضمن ماعدِّل فيها رفع مدَّة الغلق الإداري للمحل التجاري من طرف الوالي المختص إقليمياً، من مدَّة لاتتجاوز 30 يوماً إلى مدَّة أقصاها 60 يوماً، في حالة مخالفة النصوص المشار إليها في المادة الأخيرة، ومنها مخالفة نصوص المواد: 26 و27 و28 من القانون الأخير. راجع: القانون رقم 10-06، المؤرَّخ في: 2010/08/15، المعدِّل والمتمِّم للقانون رقم 04-02، المؤرَّخ في: 2004/06/23، الذي يُحدِّد القواعد المطبَّقة على الممارسات التجارية، المنشور بالجريدة الرَّسمية، الصادرة في: 2010/08/18، العدد46.