

جامعة محمد بوضياف المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

...

المقياس: القانون التجاري

السنة: الثانية (2) ليسانس حقوق، السداسي الثالث (3)

الفئة المستهدفة: طلبة السنة الثانية ليسانس حقوق.

الحجم الساعي الأسبوعي: أربع ساعات ونصف (4,5)

إعداد الدكتور: بوخروبة حمزة (أستاذ محاضر قسم "ب")

عنوان الدرس: المحل التجاري.

الهدف العام للدرس: يتمثل الهدف العام للدرس في تمكين الطالب من التعرف على المحل التجاري

الاهداف الخاصة للدرس:

الهدف الأول: أن يحدد المقصود بالمحل التجاري

الهدف الثاني: أن يتعرف على أهم خصائص المحل التجاري

الهدف الثالث: أن يحدد الطبيعة القانونية للمحل التجاري

الهدف الرابع: أن يتعرف على اساليب حماية المحل التجاري

مضمون الدرس:

استعملت عبارة المحل التجاري منذ القدم وكان يقصد بها المكان الذي تمارس فيه التجارة وتعرض فيه السلع ويستقبل فيه العملاء، وظلّت الفكرة المادية للمحل التجارة سائدة الى غاية أواخر القرن التاسع عشر عندما استقر الفقه والتشريع على أنّ المحل التجاري عبارة عن فكرة معنوية تتطوي تحتها مجموعة الأموال المخصّصة لغرض الاستغلال التجاري، تتضمن هذه المجموعة عناصر مادية وأخرى معنوية.

وظهرت أول إشارة للمحل التجاري في القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1872/02/28 الذي فرض ضريبة الدمغة على بيع المحال التجارية، أمّا بالنسبة للتشريعات العربية فيعتبر التشريع المصري هو أول تشريع عربي ينظم أحكام المحل التجاري وذلك بالقانون رقم 11 لسنة 1940 الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها، أمّا المشرع الجزائري فنظّم أحكام المحل التجاري في الكتاب الثاني من القانون التجاري المعنون بـ"المحل التجاري"، المواد 78 وما يليها.

ولدراسة هذا الموضوع نتطرق أولاً لمفهوم المحل التجاري (تعريف المحل التجاري وطبيعته وخصائصه وعناصره) في المبحث الأول، ثم نتطرق في المبحث الثاني الى حماية المحل التجاري.

المبحث الأول: مفهوم المحل التجاري

لم يفلح الفقه في وضع تعريف جامع مانع للمحل التجاري واختلف الفقهاء في شأن ذلك اختلافاً بيّناً، كما اختلفوا أيضاً فيما بينهم حول الطبيعة القانونية للمحل التجاري، ويكمن هذا الاختلاف في مدى تمتع المحل التجاري بالشخصية المعنوية وبالذمة المالية المستقلة عن ذمة صاحبه، كما يتميز المحل التجاري بعدة خصائص، ويتكون من مجموعة من العناصر المادية والمعنوية.

بناء على ما تقدم ذكره نتطرق في هذا المبحث إلى تعريف المحل التجاري وتحديد خصائصه (مطلب أول)، ثم نتطرق إلى طبيعته القانونية (مطلب ثان)، ثم من خلال ذلك نستنتج أهم خصائصه (مطلب ثالث) لنختم هذا المبحث بالتعرض إلى عناصر المحل التجاري (مطلب رابع).

المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وتحديد خصائصه

نتعرض إلى تعريف المحل التجاري في (فرع أول)، ومن خلال ذلك نستنتج أهم خصائصه (فرع ثان).

الفرع الأول: تعريف المحل التجاري

لم يتعرض القانون التجاري الجزائري -على غرار أغلب التشريعات المقارنة- إلى تعريف المحل التجاري، لذلك تصدى الفقه إلى ذلك ففشل في تعريفه تعريفاً جامعاً مانعاً، فذهب بعضهم إلى تعريفه بالنظر إلى عناصره المادية والمعنوية، ومنهم من قصر تعريفه على الطبيعة القانونية للمحل ومنهم من عدّد خصائصه دون ذكر لعناصره، وذلك ما نعرضه فيما يلي:

تنص المادة 78 ق ت ج على "تعد جزءاً من المحل التجاري الاموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري.

ويشمل المحل التجاري الزامياً عملائه وشهرته.

كما يشمل أيضاً سائر الاموال الاخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الايجار المعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية كل ذلك مالم ينص على خلاف ذلك"، ويتضح من خلال نص المادة أنّ المشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري، واكتفى بتعداد عناصره دون بيان لطبيعته أو خصائصه القانونية.

أما القضاء فقد اكتشف فكرة المحل التجاري من واقع المنازعات المعروضة عليه، وكان يعطي لعنصر الاتصال بالعملاء والزبائن الأهمية التي تحدّد طبيعة المحل، ومدى اعتباره منشأة تجارية من عدمه¹.

أما الفقه فلم يتفق على تعريف محدد للمحل التجاري، واختلفوا في ذلك اختلافاً بينا على النحو التالي:

يعرفه جانب من الفقه بالقول "المحل التجاري أداة المشروع التجاري، وهو يتألف من مجموع عناصر مادية ومعنوية مخصصة لمزاولة التجارة، وقد تسمى بالمتجر أو المصنع بحسب ما إذا كان مخصصاً لمزاولة التجارة بالمعنى الضيق أو لمزاولة الصناعة، ويسمى أيضاً بالمنشأة في تطبيق قوانين الضرائب والعمل"².

ويعرفه جانب آخر من الفقه بأنه "يقصد بالمحل التجاري ليس المكان الذي يباشر فيه التاجر تجارته بل مجموعة الأموال المادية والمعنوية التي يستخدمها التاجر في مباشرة حرفته، ويشمل بذلك البضائع وأثاث المحل وسياراته وآلاته وشهرة اسمه وما يكون لديه من براءة اختراع وما إلى ذلك مما يستعين به التاجر في مباشرة التجارة"³.

و يرى رأي آخر أنّ المحل التجاري عبارة عن " كتلة من الأموال المنقولة تخصص لممارسة مهنة تجارية وتتضمن بصفة أصلية بعض مقومات معنوية، وقد تشتمل على مقومات أخرى مادية"⁴.

ولقد اقتصر البعض الآخر من الفقهاء على عنصر "الاتصال بالعملاء" واعتبروه كافياً لتكوين المحل التجاري، ويبررون صحة قولهم أنّ العناصر الأخرى للمحل التجاري ذات طابع عرضي قد توجد وقد لا توجد، وإن كان الأستاذ "أحمد محرز" يميل إلى هذا الرأي على أساس أن عنصر الاتصال بالعملاء يمثل القاسم المشترك للمحلات التجارية على اختلاف أنواعها وتباين نشاطها، إلا أنه يفضل رأي الفقيه Paul Didier الذي يعرف المحل التجاري بأنه وحدة متكاملة تشتمل على مجموعة من العناصر المتصلة بمشروع معين⁵.

¹ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 177.

² مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 645.

³ حلو أبو حلو، زهير عباس؛ مشار إليه من طرف: ناجي زهرة، المرجع السابق، ص 90.

⁴ تعريف الفقيه "Hamel"، مشار اليه عند: نادية فضيل، المرجع السابق، ص 206.

⁵ أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص 178-179.

وبالرجوع للقانون التجاري الجزائري نجد أن المادة 78 منه جاءت تحت عنوان "عناصر المحل التجاري" "Des éléments du fonds de commerce"، والملفت للانتباه أنّ هناك خلط في المصطلحات، فالمشرع يستعمل باللغة الفرنسية مصطلح "LE fonds de commerce" ويقصد به "القاعدة التجارية" التي تتكون من العناصر المادية والمعنوية، أمّا مصطلح "المحل التجاري" باللغة العربية فيقصد به العقار أي الجدران المعدة للاستغلال التجاري والتي يطلق عليها بالفرنسية "LE locale commercial"، وبذلك لم يفرق المشرع الجزائري بين مصطلحي القاعدة التجارية والمحل التجاري، فهو يستعمل مصطلح المحل التجاري لكن يقصد به العناصر المادية والمعنوية الواردة في المادة 78 ق ت ج¹.

الفرع الثاني: خصائص المحل التجاري

من خلال التعاريف السابقة تتجلى أهم خصائص المحل التجاري، نتناولها في الآتي²:

- **المحل التجاري مال منقول:** على اعتبار أنّ جميع عناصر المحل التجاري هي من المنقولات سواء مادية كالبضائع والمعدات، أو معنوية كالاسم التجاري وحق الاتصال العملاء، فإنّ المحل التجاري يعتبر مالا منقولاً، فليس للمحل التجاري صفتي الثبات والاستقرار في حيز ثابت كما للعقار.

- **المحل التجاري منقول معنوي:** المحل التجاري مال معنوي، أي ليس له وجود مادي يدركه الحس ذلك لأنّ قيمة عناصره المعنوية تفوق بكثير قيمة نظيرتها من العناصر المادية والتي اضحت لا تشكّل إلاّ جزءاً يسيراً من قيمة المحل التجاري، وعليه لا بد من الاعتراف للمحل التجاري بصفة المال المعنوي، إذ أنّ عناصره الرئيسية تعتبر منقولات معنوية على غرار الاتصال بالعملاء والاسم والعنوان التجاريين والشهرة وغيرها حيث لا وجود حسي مادي لهذه العناصر، فالمحل التجاري كوحدة مستقلة عن العناصر المكونة له يمثّل مال معنوي لا تطبق عليه وفقاً لهذا المفهوم القواعد الخاصة بالمنقولات المادية على غرار قاعدة الحيابة في المنقول سند للملكية وغيرها.

- **المحل التجاري ذو طابع تجاري:** بمعنى أنّه لا يكون محلاً تجارياً إلاّ اذا كان مكرساً لمزاولة الأعمال التجارية، فاذا ما خصّص لنشاط مدني فلا يعد محلاً تجارياً حتى ولو كان له عملاء وبه معدات كمكتب المحامين والمحاسبين والأطباء، ولكن اذا تمثّل نشاط المحل في العمليات التي تقوم

¹ ناجي زهرة، المرجع السابق، ص ص 90-91.

² بسام حمد الطراونة، باسم محمد ملحم، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، دار المسيرة، عمان، الاردن، 2014، ص ص 121-122.

بها المحلات التجارية فإنه يعتبر محلا تجاريا، لأنّ النشاط الذي يقوم به يعد تجاريا بحسب الشكل طبقا للمادة 4/03 ق ت ج¹.

- **الصفة الذاتية للمحل التجاري:** يتمتع المحل التجاري بذاتية مستقلة مميزة له عن العناصر المكونة له، وكل عنصر في المحل التجاري يخضع لقواعد قانونية خاصة به، فيجوز التصرف في بعض عناصر المحل التجاري دون أن يؤثر ذلك عليه كوحدة ذاتية تختلف عن العناصر المكونة له، كما أنّ انتقال المحل التجاري إلى شخص آخر يتطلب إتباع اجراءات معينة بالنسبة لهذه العناصر فإذا كان المحل التجاري يحتوي ضمن عناصره على علامة تجارية وجب تسجيل انتقال تلك العلامة في السجل الخاص بالعلامات التجارية².

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمحل التجاري

أثير جدل فقهي كبير بخصوص تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، وبما أنّ هذا الأخير يتكون من عناصر مادية وأخرى معنوية، فقد أثير التساؤل حول ما اذا كانت هذه العناصر تشكّل وحدة كاملة، وتعتبر في مجملها مالا مستقلا عن العناصر الداخلة في تكوينه، أو تبقى هذه العناصر مستقلة ومتميزة عن بعضها البعض، لكن الرأي في الفقه والقضاء مستقر على اعتبار المحل التجاري وحدة واحدة مستقلة عن العناصر المكونة له، كما يعتبر من قبيل المنقولات المعنوية، ومهما يكن من أمر فقد أثير جدل فقهي حول التكييف القانوني للمحل التجاري، وبرزت بشأن ذلك هدة نظريات نعرضها فيما يلي:

الفرع الأول: نظرية الذمة المالية المستقلة أو المجموع الواقعي

نادى بهذه النظرية مجموعة من الفقهاء الألمان، ومؤدى هذه النظرية اعتبار المحل التجاري مجموعا قانونيا من الأموال يشتمل على الحقوق والديون الناشئة عن الاستغلال التجارية، فالمحل التجاري وفقا لهذه النظرية عبارة عن ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للتاجر، وبذلك تكون قد وضعت حد فاصل بين المحل التجاري باعتباره ذمة تجارية من جهة والذمة المدنية للتاجر من جهة أخرى، وبالتالي يستقل دائنو المحل التجاري بالتنفيذ عليه دون أي مزاحمة من دائني التاجر الآخرين

¹ نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص 220-221.

² بوقادوم أحمد، المرجع السابق، ص 62.

معنى ذلك أنه في حالة افلاس المحل التجاري لا يكون لدائنيه الآ التنفيذ على ما تضمنه المحل من أموال دون أن يكون لهم الحق في التنفيذ على أموال صاحب المحل التجاري الأخرى¹.

غير أن الأخذ بهذه النظرية يتعارض مع التشريعات التي تقوم على مبدأ وحدة الذمة المالية باعتبارها وحدة واحدة تضمن حقوقها جميع التزاماتها، ومن هذه التشريعات القانون الجزائري حيث قرّرت المادة 188 من القانون المدني أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه سواء كانت هذه الديون مدنية أو تجارية وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم وفقا لتأمين خاص أو بنص القانون، كما أنّ هذه النظرية تتعارض مع كون التنازل عن المحل التجاري يستبعد بقوة القانون انتقال الحقوق والديون الناشئة عن استغلال المحل الى المتنازل له².

الفرع الثاني: نظرية المجموع الواقعي أو الفعلي

ازاء النقد الذي وجه إلى نظرية المجموع القانوني ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المحل التجاري يعتبر مجموعا واقعيا أو فعليا من الأموال تآلفت لتحقيق غرض مشترك هو استغلال واستثمار المحل التجاري مع احتفاظ كل عنصر بطبيعته ونظامه القانوني الخاص به، مما يترتب على ذلك أنه يمكن أن يكون المحل التجاري محلا لتصرفات قانونية كالبيع والرهن تختلف أحكامها عن أحكام التصرفات التي ترد على كل عنصر من عناصره، فهذه النظرية تفصل بين المحل التجاري ككيان قائم بذاته ومستقل عن العناصر التي تدخل في تكوينه³.

غير أنّ هذه النظرية لم تسلم هي الأخرى من النقد على اعتبار أنها تفتقر إلى مدلول قانوني محدد، فالمجموع الواقعي أو الفعلي مصطلح غريب عن الحقل القانوني، فهذا الأخير لا يعرف إلا المجموع القانوني الذي يعترف له القانون بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والمحل التجاري بوجه عام ليس من هذا القبيل⁴.

الفرع الثالث: نظرية الملكية المعنوية

يذهب الاتجاه الغالب في الفقه الى أنّ تحديد طبيعة المحل التجاري يستلزم بداءة فصل المحل التجاري كوحدة لها ذاتيتها المستقلة والتمتيزة عن مختلف العناصر التي تدخل في تركيبه، وآية ذلك جواز التصرف في بعض هذه العناصر دون البعض الآخر على الرغم من دخولها في تكوين المحل

¹ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 659؛ محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 283.

² شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص ص 140-141.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 181.

⁴ علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 184.

وفضلا عن ذلك فإنّ المحل التجاري كمجموع تحكمه قواعد تختلف عن القواعد القانونية التي تحكم كل عنصر من عناصره، لذلك ينبغي الفصل بين المحل التجاري كوحدة وبين عناصره المختلفة وانطلاقا من ذلك يرى اصحاب هذا الاتجاه أنّ المحل التجاري عبارة عن نوع من الملكية المعنوية وأنّ حق التاجر على محله لا يعدو أن يكون حق ملكية معنوية يرد على أشياء غير مادية كما هو الحال بالنسبة للحقوق الملكية الصناعية وحقوق الملكية الأدبية والفنية¹.

وتخول الملكية المعنوية التي للتاجر على محله حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه على نحو منفرد وهو حق ليس محل مزاحة من أحد ويحتج به في مواجهة الكافة ونحميه دعوى المنافسة غير المشروعة، وكسائر الملكيات غير المادية فإنّ ملكية المحل التجاري ترتبط وجودا وعمدا باستغلاله، حيث تبقى هذه الملكية قائمة طالما كان المحل التجاري محلا للاستغلال وتزول اذا توقف التاجر عن هذا الاستغلال².

المطلب الثالث: عناصر المحل التجاري

يتكون المحل التجاري من عناصر ذات طبيعة مختلفة لازمة للاستغلال التجاري، تضمنتها المادة 78 من القانون التجاري الجزائري، والسالف ذكرها، ويتضح من النص أنّ عناصر المحل التجاري تنقسم الى قسمين، عناصر مادية على غرار البضائع والمهمات، وعناصر معنوية مثل الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والعنوان التجاري وحقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية، ويتبين من الفقرة الثانية لذات المادة أنّ أهم عناصر المحل التجاري تتمثل في عنصري الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، والتي يجب أن لا يخلو منها أي محل تجاري، أمّا باقي العناصر فلا يلزم توافرها في المحل التجاري جميعا، فقد لا يحتوي المحل على حقوق ملكية صناعية أو أدبية، ومن المتفق عليه أنّ العناصر المادية ليست أساسية في المحل التجاري، فاذا بيعت البضائع وحدها فلا يعد ذلك بيعا للمحل التجاري، واذا تخلف عنصر البضائع أو المهمات فلا يقلل ذلك من وجود المحل التجاري³.

والخلاصة أنّه من النادر أن تجتمع جميع العناصر المادية والمعنوية في محل مهين، وتختلف درجة أهمية هذه العناصر تبعا لنوع التجارة، فحق الايجار يعتبر أهم عناصر المحل اذا كان موضوع

¹ علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 184؛ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 182.

² محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 285.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص 185-186.

النشاط مقهى أو مطعم، لأنّ الموقع له أثر كبير على المتعاملين مع هذه الأنشطة، وحقوق الملكية الصناعية قد تكون جوهر المحل التجاري اذا كان النشاط صناعيا، وهكذا.

على أنّه يجب أن نضع في الاعتبار أنّ المحل التجاري يعتبر وحدة قائمة بذاتها ومستقلة عن العناصر التي تؤلفه، ويخضع لقواعد تختلف عن التي يخضع لها كل عنصر من عناصره، اذ يظل كل عنصر يحتفظ بطبيعته ونظامه القانوني الخاص، مثال ذلك في حالة رهن المحل التجاري فإنّ قواعد الرهن الخاصة به لا تقتضي بانتقال حيازته للمرتهن، بينما رهن أحد عناصره على استقلال فإنّه يلزم انتقال حيازته، وكذلك فإنّه اذا اشترك أكثر من شخص في ملكية محل تجاري، فإنّ ملكية الشريك لنصيب فيه تتصرف الى جميع عناصره سواء المادية أو المعنوية¹.

وفيما يلي عرض لهذه العناصر:

الفرع الأول: العناصر المادية

ذكرت المادة 78 ق ت مجموعة من العناصر المادية على سبيل المثال تتمثل في:

أولاً- البضائع: هي الأشياء الذي يرد عليها التعامل، وتشمل جميع أنواع السلع التي يقوم المحل بالتعامل بها والتي تختلف حسب طبيعة نشاط كل محل، سواء كانت في المحل أو في المخزن وسواء كانت مصنعة أو مواد أولية، ويشترط لاعتبار هذه المنقولات من البضائع أن تكون مملوكة للتاجر الذي يستغل المحل، والبضائع قد تكون عنصرا اساسيا في المحل كما هو الحال في تجارة المواد الغذائية بالتجزئة، وقد لا تكون عنصرا في المحل كما هو الحال في مكاتب السمسرة او البنوك².

ولمّا كانت البضائع معدة للبيع وكان مجموعها يتغير من يوم لآخر بل ربما من لحظة لأخرى فإنّه لا يمكن اعتبارها عنصرا دائما للمحل التجاري، بالرغم من أنّها تمثل قيمة ينبغي الاعتماد بها وهذا ما يفسر أن البضائع لا يشملها رهن المحل التجاري³.

ثانيا- المعدات والآلات: هي المنقولات المادية التي تستعمل في استغلال المحل التجاري دون أن تكون معدة للبيع كآلات التي تستخدم في صنع المنتجات أو اصلاحها والسيارات المستخدمة في النقل، والأثاث، وأدوات القياس والوزن والكيل، وايضا المحروقات كالفحم والزيت تعتبر من المعدات

¹ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 186.

² عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 230.

³ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 648.

إذا كان الغرض منها تشغيل الآلات، أما إذا كانت مادة أولية لصناعة السلع أو كانت معدة للبيع فإنها تكون من قبيل البضاعة لا المعدات، أما بالنسبة للمهمات وهي المنقولات الثابتة المخصصة للاستغلال التجاري تصبح عقارا بالتخصيص إذا كان صاحبها يمارس التجارة في عقار يملكه كما لو كان النشاط مصنعا أو مسرحا أو فندقا، والأصل أنّ العقار بالتخصيص يتبع حكم العقار الذي خصّ لخدمته، لكن في حالة المحل التجاري فإنّ المنقولات المخصصة لاستغلال المحل التجاري تبقى محتفظة بصفاتها منقولات وتدخل عنصرا في المحل التجاري¹.

ومن العناصر التي اختلف بشأن اعتبارها عنصر من عناصر المحل التجاري أم لا العقار وبخاصة في الحالة التي يكون فيها التاجر مالكا للعقار الذي يزاول فيه تجارته، ووقع التصرف بالبيع أو الرهن على المحل فهل يشمل ذلك العقار؟، اختلف الفقه بشأن ذلك إلا أنّ الراجح الى وجوب استبعاد العقار من عناصر المحل التجاري ولو اتفق الطرفان على خلاف ذلك لأنّ المحل التجاري عبارة مجموعة من الأموال المنقولة، على أنّ المحل التجاري الذي يكون نشاطه شراء العقارات لأجل إعادة بيعها (م 2/02 ق ت ج) فإنه يشمل بين عناصره المادية العقارات اذ تعتبر شبيهة بالبضائع في المحلات التجارية².

كذلك يثار التساؤل بخصوص الدفاتر التجارية، يرى الرأي الراجح أنّ الدفاتر التجارية لا تعتبر من عناصر المحل التجاري لتعلقها بنشاط التاجر أثناء ممارسته لنشاطه فهي تثبت الحقوق والديون المتعلقة به والتي لا تنتقل إلى المشتري في حالة بيع المحل التجاري إلا إذا كان هناك اتفاق بالإضافة إلى ذلك فإنّ التاجر ملزم بالاحتفاظ بدفاتره لمدة 10 سنوات، غير أنّه لا بد من توقيع الدفاتر التجارية من طرف البائع والمشتري وإجراء جرد لها عند بيع المحل التجاري، ولا بد أن يسمح البائع للمشتري بالاطلاع على تلك الدفاتر إلى مدة 03 سنوات السابقة للبيع أو على الدفاتر بدون تحديد متى كانت ممسوكة لمدة أقل من 03 سنوات (المادة 82 ق ت ج)، وذلك حتى يعرف المركز المالي للمحل التجاري الذي انتقلت ملكيته إليه³.

الفرع الثاني: العناصر المعنوية

تعتبر العناصر المعنوية جوهر المحل التجاري وأساس فكرته القانونية، وقد عدّدت المادة 78 من القانون التجاري أهمها، غير أنه ليس بالضرورة أن تتوفر في المحل التجاري جميع العناصر

¹ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 187.

² عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ص 230-231.

³ بوقادوم أحمد، المرجع السابق، ص 58؛ ناجي زهرة، المرجع السابق، ص 98.

المعنوية المذكورة فيها، فيما عدا عنصري الاتصال بالعملاء والشهرة حيث يلزم توافرها في المحلات التجارية جميعا على اختلاف انشطتها، أمّا باقي العناصر فقد توجد في بعض المحلات دون بعضها الآخر حسب طبيعة الاستغلال، وأهم العناصر المعنوية ما يلي:

أولاً- الاتصال بالعملاء: يقصد بالاتصال بالعملاء أو الزبائن مجموع الأشخاص الذين اعتادوا التعامل مع المحل التجاري باقتناء لوازمهم منه أو الاستعانة بخدماته لأسباب يقدرها هؤلاء المتعاملون في شخص القائم على أمر المحل التجاري مثل أمانته ودقة مواعيده وجودة منتجاته وحسن استقباله لهم وارضاء رغباتهم، والاتصال بالعملاء عنصر أساسي في المحل التجاري يمثل جانبا كبيرا من قيمته¹، لذلك نجد أنّ الفقرة الأولى من المادة 78 ق ت اعتبرته عنصر الزامي لا وجود للمحل التجاري بدونه.

وكلما زاد عدد العملاء زادت أرباح المحل التجاري واتسعت دائرة نشاطه، ولا يقصد بحق الاتصال بالعملاء أنّ للتاجر حقا على عملائه بحيث يلزمهم على التردد على محله لاقتناء لوازمهم وأنّما يكون لهؤلاء الحرية المطلقة في التعامل معه لأسباب يقدرونها هم وحدهم، وأنّما المقصود من ذلك حق التاجر في حماية العلاقات التي بينه وبين عملائه، ومنع الغير من تضليلهم لينصرفوا عن المحل بوسائل غير مشروعة².

ونظرا لما يتطلبه عنصر الاتصال بالعملاء من وقت طويل ومجهود كبير من التاجر حتى يبعث الثقة في نفوس المتعاملين معه، فإنّ لهذا العنصر قيمة كبيرة يكون لها وزن كبير في تقييم المحل التجاري، لذلك قرّر القانون حمايته، واستلزم المشرع الجزائري وجوده في المحل التجاري³.

ثانيا- السمعة التجارية (الشهرة):

يقصد بالسمعة التجارية أو الشهرة قدرة المحل التجاري على جذب العملاء بسبب ميزات وصفات عينية تتعلق بالمحل التجاري ذاته، وليس بشخص صاحبه، لا سيما موقعه المتميز ومظهره الخارجي والديكور الخاص بواجهة المحل دقة التنظيم وجمال العرض⁴.

ولقد أثير جدل فقهي حول مفهوم الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وهل يعتبران شيئا واحدا أو عنصران مختلفان؟

¹ علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 172.

² مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 650؛ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 189-190.

³ أحمد محرز، نفس المرجع، ص 190.

⁴ محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 273.

يرى جانب من الفقه¹ أنه لا محل للتمييز بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية استنادا الى ترادف معنى كل منهما هو حق التاجر في الاتصال بعملائه الذين اعتادوا التعامل معه، سواء كان ذلك لصفات تتصل بشخصه أو لصفات ترتبط بمحله القائم باستغلاله، علاوة على أنه ليس هناك أهمية قانونية أو عملية يمكن ان تبرر التفرقة بينهما.

بينما يذهب جانب آخر من الفقه الى التمييز بين العنصرين، ويرون أن الاتصال بالعملاء يكون فيه اجتذاب الزبائن لأسباب شخصية وهي ميزة في شخص التاجر صاحب المحل التجاري بينما يكون اجتذابهم في عنصر السمعة التجارية لأسباب عينية تتصل بالمحل التجاري ذاته ولا دخل للتاجر في ذلك، ثم أنّ المشرع الجزائري أشار اليهما في المادة 78 كعنصرين متميزين².

وقد أورد البعض المثال التالي لتوضيح التفرقة السابقة: "ينشئ تاجر مطعمًا في مدينة معينة ويعرف بكرمه وحسن استقبال العملاء والسعي لإرضائهم والدقة في ملاحظة الشروط الصحية والنظافة والخبرة في اختيار انواع الاطعمة الشهية والمهارة في تحضيرها، فيقبل بعض أهل المدينة عليه ويعتادون مع مرور الزمن على ارتياد محله ويصبحون عملاء دائمين، هذا هو عنصر الاتصال بالعملاء، وقد يمتاز المحل بفخامة المظهر أو بوقوعه على مفترق الطرق أو في مكان أهل بالسكان أو بالقرب من محطة السكك الحديدية، فيستطيع بذلك أن يجتذب العميل العابر أو الغريب عن المدينة، هذا هو عنصر السمعة التجارية"³.

ثالثا - الإسم التجاري: هو الاسم الذي يستخدمه التاجر في مزاولته تجارته وتميز محله التجاري عن نظائره، قد يكون هذا الاسم هو اسم الشخص المالك للمحل، كما قد يكون اسما مبتكرا مثل: ملابس الشرق، مقهى البساتين، فندق الاوراس... الخ، وفي حالة ما اذا اطلق صاحب المحل اسمه على المحل التجاري فلا يعني ذلك اختلاط الاسم المدني بالاسم التجاري، بل يبقى كل منهما متميزا عن الآخر، على اعتبار أنّ الاسم التجاري على خلاف الاسم المدني لا يعتبر حقا لصيقا بالشخصية بل هو حق مالي يدخل في تكوين المحل ويجوز التعامل فيه كلما انصب التصرف على المحل، لكن لا يجوز التعامل فيه مستقلا عن التصرف في المحل التجاري ذاته⁴.

¹ من ذلك: علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 173.

² نادية فضيل، المرجع السابق، ص 209.

³ علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 172-173.

⁴ عليان الشريف، مصطفى سلمان، رشاد العصار، القانون التجاري مبادئ ومفاهيم، الطبعة الأولى، دار المسيرة، عمان، الاردن، 2000، ص 66؛

نادية فضيل، المرجع السابق، ص 210-211.

ويكون الاسم التجاري مملوكا للتاجر السابق إلى قيده في السجل التجاري، و في حالة تشابه الأسماء الشخصية المستعملة في اسمين تجاريين وجب على التاجر الجديد إضافة بيانات أخرى للتمييز بينهما وإذا تم الاعتداء على الاسم التجاري ولحق التاجر ضرر نتيجة لذلك جاز لهذا التاجر المتضرر رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على المعتدي مطالبا إياه بالتعويض وازالة الاعتداء¹.

وإذا كان اسم المحل التجاري هو اسم صاحبه فلا يجوز لمشتري هذا المحل أن يستعمله إلا في الأغراض المتعلقة بتجارة المحل، حيث يجوز للبائع أو ورثته الرجوع على المشتري في حالة الاخلال بذلك، كما يجوز في حالة بيع المحل أن يشترط البائع عدم استعمال اسم المحل التجاري وأن يستبعده من العناصر التي ينصب عليها البيع، ويستعمل بطبيعة الحال الاسم التجاري للتوقيع على معاملات التاجر².

رابعاً- العنوان التجاري: العنوان التجاري هو تسمية مبتكرة أو رمز يختاره التاجر كشعار خارجي لتمييز محله التجاري عن نظائره واجتذاب العملاء، مثل الصالون الأخضر، والملكة الصغيرة... الخ ويختلف العنوان التجاري عن الاسم التجاري فالتاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين أنه ملزم باتخاذ اسم تجاري، كما أن العنوان التجاري لا يستمد من الاسم الشخصي للتاجر، ولا يميز بعض الفقه بين الاسم التجاري والعنوان التجاري، فلا يعد الاسم التجاري عنصراً من عناصر المحل التجاري إلا إذا تم وضعه على المحل، لكن إذا تم استعماله قد يكون له دور فعال في جذب العملاء فقد تعتمد شهرة المحل أحياناً على التسمية المبتكرة³.

خامساً- الحق في الإيجار: يقصد به حق صاحب المحل أو المصنع في الاستمرار في العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر، ويمثل الحق في الإيجار أهمية كبيرة خاصة إذا كان المحل التجاري يقع في منطقة معينة اشتهرت بصناعة معينة، أو لقرب الموقع من الأسواق والمحلات المماثلة حيث يسهل على العملاء اجراء المقارنة والاقبال على الشراء، كما تظهر أهمية هذا العنصر في بعض أنواع النشاط التجاري التي تعتمد في ازدهارها على وجودها في موقع معين كالمقاهي والمطاعم لضمان استمرار الاتصال بالعملاء⁴.

¹ بوقادوم أحمد، المرجع السابق، ص 59.

² نادية فضيل، المرجع نفسه، ص 211.

³ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، ص 651؛ نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص 211-212.

⁴ أحمد محرز، المرجع السابق ص ص 191-192.

لذلك اذا ورد التصرف على المحل التجاري فإنه يرد أيضا على الحق في الايجار، ولقد تعرض المشرع لحماية هذا الحق في المادة 172 وما يليها من القانون التجاري، فيجوز للمستأجرين أو المحول اليهم المحل التجاري أو ذوي الحقوق التمسك بتجديد عقد الايجار اذا استغلوا المحل وفقا لشروط معينة تتعلق بالمدة، واذا رفض المؤجر ذلك التزم بضرورة دفعه للمستأجر تعويض الاستحقاق طبقا لنص المادة 176 من القانون التجاري وهذا بالنسبة للعقود المبرمة قبل تعديل القانون التجاري بموجب القانون 02-05 المؤرخ في 2005/02/06، أما بالنسبة للعقود المبرمة بعد ذلك فنجد أنّ المؤجر غير ملزم في حالة رفضه تجديد الايجار بدفع أي تعويض للمستأجر إلا اذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك وذلك ما قضت به المادة 187 مكرر ق ت ج¹.

سادسا- حقوق الملكية الصناعية: يشمل تعبير الملكية الصناعية التجارية الحقوق التي ترد على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية، وجميع هذه الحقوق معنوية ذات قيمة مالية يجوز التصرف فيها، وقد تكون في بعض المحلات من أهم العناصر التي تتكون منها وتخضع هذه الحقوق لنظام قانوني خاص، كما يجوز التنازل عنها مستقلة أو مع المحل التجاري².

سابعا- الرخص والاجازات: قد يستلزم القانون شروطا خاصة لممارسة انواع معينة من النشاط التجاري كافتتاح مطعم أو مقهى أو فندق، أو مصنع، ويشترط القانون صدور ترخيص يثبت توافر ما يتطلبه القانون من ضوابط ومعايير، وتعتبر هذه الرخص من عناصر المحل التجاري اذا كان من الجائز التنازل عنها، أما اذا كانت الرخصة شخصية فلا تعتبر من عناصر المحل التجاري³.

نخلص من عرض عناصر المحل التجاري المادية والمعنوية أنّه يلزم توافر شرطان لقيام المحل التجاري، أولهما: ضرورة توافر حد أدنى من العناصر المعنوية، وثانيهما أن يكون القصد من تجميع هذه العناصر استغلال نشاط تجاري، أما بالنسبة للحد الأدنى من العناصر اللازمة لقيام المحل التجاري أي تلك التي لا يقوم المحل التجاري بدونها لكونها من مقوماته الأساسية والجوهرية فقد اختلف الفقه بشأنها، والحقيقة أنّ الراجح في الفقه مستقر على اعتبار عنصر الاتصال بالعملاء هو العنصر الجوهرية والمقوم الأساسي في تكوين المحل وبدونه لا يقوم، فهو بمثابة القاسم الأساسي في تكوين المحال التجارية على الرغم من تباين أوجه نشاطها.

¹ نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص 213-215.

² زوبة سميرة، المرجع السابق، ص 117.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 194.

المبحث الثاني: حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة

تعد المنافسة من أهم العناصر التي تقوم عليها التجارة، لما لذلك من أثر واضح في زيادة جودة السلع والخدمات وخفض اسعارها مما يعود بالفائدة على المستهلكين وعلى التاجر الذي يستفيد من زيادة مبيعاته وبالتالي زيادة ارباحه، الأمر الذي يؤدي في النهاية الى ازدهار التجارة، والأصل في الحقل التجاري هو حرية المنافسة التي كفلها القانون¹، بمعنى أنه يحق لكل تاجر أن يستخدم من الاساليب ما يراه مناسباً لتحقيق اهدافه في ترويج بضائعه وتحقيق الارباح، إلا أن ذلك كله مشروط بأن تكون المنافسة بأسلوب نزيه ومشروع².

على أن المحلات التجارية في سعيها لجذب أكبر عدد من العملاء والزبائن قد تلجأ الى وسائل غير مشروعة مخالفة للقانون ومنافية للأعراف التجارية ولا تتفق ومبدأ حسن النية في التعامل والوسائل غير المشروعة التي تلجأ اليها المحلات التجارية في منافسة بعضها البعض يطلق عليها المنافسة غير المشروعة، وعلى التاجر الذي لحقه ضرر من جراء ذلك أن يرجع المتسبب فيه بالتعويض عن طريق ما يسمى بـ "دعوى المنافسة غير المشروعة"³.

ويجب أن نميِّز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة، فمعنى هذه الأخيرة حظر القيام بنشاط معين إما بمقتضى نص القانون كاشتغال الشخص بأعمال الصيدلة دون الحصول على المؤهلات العلمية اللازمة لذلك، أو بمقتضى اتفاق بين المتعاقدين، مثل التزام مؤجر العقار بعدم منافسة المستأجر أو التزام بائع المحل التجاري بعدم انشاء تجارة مماثلة، أمّا المنافسة غير المشروعة فلا ينصب المنع فيها على مباشرة النشاط التجاري ولكنها تدل على استخدام أساليب غير سليمة للتأثير على العملاء واجتذابهم⁴.

تهدف حماية المحل التجاري أساساً إلى حماية عنصر الاتصال بالعملاء من الاعتداء عليه سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، من خلال الاعتداء على احد العناصر المعنوية المكونة للمحل التجاري، فحماية هذه العناصر تتم عن طريق دعوي المنافسة غير المشروعة، أمّا العناصر المادية للمحل التجاري في حال الاعتداء عليها فيتم حمايتها عن طريق دعوي الاسترداد التي يتم بواسطتها

¹ تنص المادة 43 من الدستور الجزائري على "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في اطار القانون ...".

² بسام حمد الطراونة، باسم محمد ملحم، المرجع السابق، ص ص 137-138.

³ عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ص 243-244.

⁴ عليان الشريف، مصطفى سلمان، رشاد العصار، المرجع السابق، ص 69.

استرجاعها من المعتدي مع امكانية الحكم بالتعويض لصالح المضرور عما لحقه من ضرر نتيجة ذلك الاعتداء¹.

وبناء على ما تقدم ذكره سنتناول بالدراسة في هذا الموضوع أساس دعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها (مطلب أول)، ثم نتطرق لصورها (مطلب ثان)، وآثارها (مطلب ثالث).

المطلب الأول: أساس دعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها

نتناول أولاً أساس دعوى المنافسة غير المشروعة (فرع أول)، ثم نخرج على شروطها (فرع ثان).

الفرع الأول: أساس دعوى المنافسة غير المشروعة

لم يضع المشرع قواعد خاصة لتنظيم المسؤولية الناجمة عن أعمال المنافسة غير المشروعة لذا لجأ القضاء الفرنسي الى القواعد العامة والمطبقة في نطاق المسؤولية التقصيرية استناداً لنص المادة 1382 من القانون المدني، والتي تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري².

ومعنى ذلك أنّ رفع دعوى المنافسة غير المشروعة معناه رفع دعوى المسؤولية التقصيرية فيحقق لكل تاجر لحقة ضرر من جراء فعل المنافسة غير المشروعة أن يرفع دعوى بذلك أمام القضاء يطالب فيها بالتعويض عمّا اصابه من ضرر من جراء تلك الأعمال كلما توافرت شروط المسؤولية³ لكن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أحكام المسؤولية التقصيرية والتي يتوقف أثرها على تعويض الضرر يعد غير كافي، لأنّ الهدف الأساسي من وراء دعوى المنافسة غير المشروعة هو محو أثر هذه المنافسة ومنعها في حالة عدم مشروعيتها مستقبلاً، بالإضافة إلى إصلاح الضرر عن طريق التعويض، وهنا تظهر الطبيعة الخاصة لدعوى المنافسة غير المشروعة، ومع ذلك هذا لا يشكل عائقاً تأسيسها على أساس المسؤولية التقصيرية اذا تحققت شروطها، والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية⁴:

الفرع الثاني: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة

تتمثل شروط دعوى المنافسة غير المشروعة على غرار دعوى المسؤولية التقصيرية في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وفيما يلي تفصيل لذلك:

¹ ناجي زهرة، المرجع السابق، ص 104.

² تنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري على "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض".

³ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 228-229.

⁴ بوقادوم أحمد، المرجع السابق، ص 63.

أولاً-الخطأ: يشترط لتوافر ركن الخطأ أن تكون هناك منافسة حقيقية، وأن يرتكب المنافس خطأ في هذه المنافسة.

ويشترط في المنافسة الحقيقية أن تتم بين مرتكب الخطأ والمتضرر مما يفترض أنهما يزاويان تجارة أو صناعة من نوع واحد أو متماثلة، على أن التماثل المطلق بين النشاطين ليس لازماً، بل يكفي أن تكون ثمة صلة بينهما بحيث يكون للعمل غير المشروع تأثير على نشاط المدعي، كما لو كان أحد المحليين مصنعا لإنتاج وبيع سلعة معينة وكان الآخر محلا للإنتاج في هذه السلعة كما يشترط ثانياً أن تكون هناك منافسة غير مشروعة وذلك يستلزم قيام خطأ يتمثل في استخدام اساليب منافية للقوانين والاعراف والعادات التجارية، ولا يشترط لاعتبار المنافسة غير مشروعة أن يتوافر سوء النية وقصد الاضرار لدى المنافس بل يكفي أن يصدر الفعل عن اهمال أو عدم احتياط¹.

ثانياً-الضرر: يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة أن يثبت المدعي الضرر الذي لحقه بسبب عدم مشروعية المنافسة، غير أنه لا يلزم في هذا الصدد أن يكون الضرر قد وقع فعلا، بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع في المستقبل، كما لا يلزم أن يكون الضرر ماديا بل يكفي أن يكون أدبيا، كذلك لا أهمية لمقدار جسامه الضرر كبيرا أو صغيرا، فنقرر المسؤولية ولو كان الضرر بسيطا².

ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن: - الأمر باتخاذ الاجراءات الكفيلة ببدء الضرر الاحتمالي كاتخاذ الاجراءات التي من شأنها ازالة اللبس بين منشأتين، وذلك على اساس أن الضرر الاحتمالي يعتبر في الحقيقة ضررا واقعا لأن التهديد بضرر يعتبر في ذاته ضررا يمكن أن يعوض عينا بإزالة هذا التهديد والأمر بالإجراءات الكفيلة بمنع تحقق الضرر المحتمل، كما لا يستلزم القضاء اثبات الضرر الفعلي، بل تستخلص وقائعه من قيام وقائع يكون من شأنها عادة الحاق الضرر بالمحل التجاري³.

وهكذا يكون لدعوى المنافسة غير المشروعة وظيفة وقائية الى جانب جبر الضرر ولكن ليس للمدعي طلب تعويضات إلا اذا أثبت حدوث الضرر فعلا فيكون الضرر شرطا لطلب التعويض لكنه ليس شرطا في كل الحالات في دعوى المنافسة غير المشروعة⁴.

¹ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 666.

² نفس المرجع ونفس الموضوع؛ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 229-230.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 201.

⁴ نادية فضيل، المرجع نفسه، ص 230.

ثالثاً- العلاقة السببية: للحكم بالتعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة لابد من قيام رابطة سببية بين الخطأ المتمثل في عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة والضرر الذي أصاب المضرور أو المدعي التاجر، والحقيقة أنّ اثبات توافر هذه الرابطة في دعوى المنافسة غير المشروعة لا يكون أمراً سهلاً في جميع الأحوال، فإذا كان من الممكن اثباتها في حالة تحقق الضرر فعلاً، فإنّه من العسير بيان الرابطة السببية عندما يكون الضرر محتملاً، وبخاصة في حالات الضرر الاحتمالي أو في الحالة التي تكون فيها المنافسة غير المشروعة موجهة الى مجموع التجار الذين يمارسون نفس الحرفة¹، لذلك يرى البعض أنّه لا يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة إثبات علاقة السببية متى كان الضرر محتمل الوقوع، وذلك لأنّه في دعوى المنافسة غير المشروعة لا يحكم بالتعويض في حالة الضرر الاحتمالي وإنّما يحكم به في حالة الضرر الفعلي².

المطلب الثاني: صور أعمال المنافسة غير المشروعة

أعمال المنافسة غير المشروعة هي تلك الأعمال التي يقوم بها التاجر وتتطوي على طرق منافية للقوانين واللوائح أو العادات أو الأمانة أو الشرف والنزاهة، وأعمال المنافسة غير المشروعة لا تدخل تحت حصر، بيد أنّه يمكن ردها الى ثلاث مجموعات، نوردّها في الآتي:

الفرع الأول: أعمال من شأنها احداث اللبس والخلط بين المنشآت أو المنتجات

من تطبيقاتها: اتخاذ اسم تجاري مشابه لاسم تجاري سابق، تقليد العلامات التجارية او الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية ووضع بيانات غير صحيحة على المنتجات، وتقليد الاعلانات والدعاية التي يقوم بها منافس، أو غير ذلك من الاساليب التي تؤدي الى احداث اللبس على العملاء، سواء بالنسبة للمحل في مجموعه أو البضاعة فيمكن ان ينصب الخلط على عنصر واحد أو اكثر من عناصر المحل، ولا يشترط أن يكون الدافع على ارتكاب هذه العمال الاضرار بشخص التاجر انما قد يهدف الى اجتذاب العملاء نحو محله التجاري، على أنّ القضاء يشترط لقيام حالة اللبس الموجبة للمسؤولية أن تكون الاعمال التي قام بها المنافس مشابهة ومتماثلة تماماً للعناصر التي ينصب عليها الخلط، بحيث توحى في ذهن العملاء التشابه المؤدي الى الخلط وعدم القدرة على التمييز بينهما³.

¹ شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص ص 144-145.

² ناجي زهرة، المرجع السابق، ص 108.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص 203-204.

الفرع الثاني: ادعاءات غير مطابقة للحقيقة

قد يعتمد التاجر الى صرف العملاء عن منافسه بذكر ادعاءات غير حقيقية تتضمن طعنا في شخصه وتشويهها لسمعته التجارية اضعافا لايمانه، أو حطا من قيمة وجودة منتوجاته، كذكر أن التاجر المنافس غير أمين أو أنه على وشك الافلاس، أو الادعاء بأنه يبيع منتجات مغشوشة أو غير صالحة للاستعمال أو مسببة للأمراض... الخ¹.

الفرع الثالث: احداث الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق

وتعتبر اعمال المنافسة غير مشروعة اذا كان من شأنها الاعتداء على السير الحسن للعمل وانتظامه في المحل التجاري، كإغراء عمال المحل وتحريضهم على الاضراب أو على ترك العمل، أو استخدام عامل أو اكثر كانوا يعملون لدى منافس بقصد اجتذاب عملاء المحل الأول أو الوقوف على أسرار أعماله، وتتم المنافسة في هذه الحالة حتى ولو لم يتم الحاق العمال بالعمل لدى مرتكب أعمال المنافسة غير المشروعة².

أما فيما يتعلق بإثارة الاضطراب في السوق بصفة عامة فهي تلك التي لا يهدف من ورائها الى انقاص عملاء محل تجاري بعينه، ولكنه يهدف الى اجتذاب العملاء الى محل التاجر الذي يقوم بأعمال المنافسة غير المشروعة، ومن هذه الأعمال الادعاء في اعلانات ينشرها بأن السلعة التي ينتجها بها مواصفات تفرد بها على خلاف الواقع، أو يذكر أنه حاصل على ألقاب وميداليات لا وجود لها لاجتذاب العملاء، وكذلك البيع بأقل من الثمن المتفق عليه بين التجار، أو البيع بتخفيض كبير أو بخسارة قصد تحويل العملاء عن غيره³.

ولقد نص المشرع الجزائري على هذه الصور للخطأ المكون للمنافسة غير المشروعة في القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁴، بالضبط في المادة 27 منه والتي عدت الأعمال غير النزيهة على سبيل المثال.

¹ شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص 146.

² مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص ص 667-668.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص 205-206.

⁴ القانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 مؤرخ في

2010/08/15 ج ر ع 46.

المطلب الثالث: آثار دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا توافرت شروط دعوى المنافسة غير المشروعة واتضح للمحكمة وقوع الأعمال غير المشروعة فلها أن تقضي على مرتكب الفعل غير المشروع بالكف عن الاستمرار فيه وبإزالة أسبابه وبتعويض من أصابه الضرر، كما يجوز للمحكمة أن تأمر باتخاذ الاجراءات اللازمة لمنع وقوع الضرر في المستقبل، وللمحكمة في سبيل ذلك مطلق التقدير، كما لها أن تنشر الحكم الصادر في دعوى المنافسة غير المشروعة في الصحف على نفقة المحكوم عليه، ولها أن تأمر بإزالة الاعلانات التي تسيء الى سمعة التاجر، أو مصادر السلعة التي تحمل علامات مزورة أو مغتصبة، ذلك بالإضافة الى التعويض النقدي الذي تقدره المحكمة¹.

وقد يتعدد مرتكبو العمل غير المشروع كما في حالة استخدام التاجر لعامل كان يشتغل لدى منافس، وقد يسأل التاجر بوصفه متبوعاً عن اعمال المنافسة غير المشروعة التي يرتكبها تابعوه وفي هذه الحالات وما يماثلها التي يتعدد فيها المسؤولون عن المنافسة غير المشروعة فإنهم يكونون متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر².

¹ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 206.

² مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 668.