جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين - كلية الحقوق

اسم الطالب: احمد علاء حمزة محمد علي

عنوان البحث : التنظيم القانوني للواجب الامتناع عن المنافسة غير المشروعة

اسم المشرف: أ.م.د زمن غازي

ملخص البحث: إن قوام المنافسة يتمثل في التسابق بين التجار لاجتذاب العملاء ذلك لان الغرض من المنافسة هو الحصول على اكبر عدد من العملاء تمهيداً للحصول على أعلى معدل من الربح, وتحظى المنافسة بأهمية واسعة للاقتصاد القومي, وتقديرا لذلك فقد حاول المشرع العراقي أن يغطي النقص الذي اعترى القانون التجاري في تنظيمه للمنافسة غير المشروعة ، وذلك بتشريعه لقانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ ، والذي امتاز ببعض الايجابيات وإيجاده لبعض الحلول للمشاكل التي يعاني منها الواقع التجاري وخاصةً في مجال المنافسة غير المشروعة من مثل إنشاء مجلس لمنع المنافسة غير المشروعة وإلزام مجلس القضاء الأعلى بإنشاء محاكم تجارية متخصصة في النظر في نزاعات المنافسة ومنع الاحتكار .

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

(التنظيم القانوني لواجب الامتناع عن المنافسة غير المشروعة)

بحث مقدم الى جامعة نهرين - كلية الحقوق- كجزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في قسم الحقوق

اعداد الطالب:

احمد علاء حمزة

أشراف

أ.م.د زمن غازي

١٤٤٥هـ ٢٠٢٤

بسم الله الرحمن الرحيم

(قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا

إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ)

صدق الله العلي العظيم

سورة البقرة

(الآية ٣٢)

الاهداء

إلى من لا يغفو قلبه الا بعد أن تغفو جميع القلوب،، إلى من أرفع رأسي عاليا افتخارا به إلى من رسمت معاني التضحية والشقاء في كل تجعيده من تجاعيد وجهه،، إلى مالك ذخائر الرحمة الاهية، الى أب الكائنات المبهجات، الطيبات بدون عجب، والمفرحات بلا سبب .

إليك أبي (**علاء**)..... يا اثمن اشيائي

إلى من تعجز حروف اللغة بأكملها أن َتخط لها،، إلى التي اذا صغر العالم بأكمله تبقى كبيرة ،، الى موطن الشكوى وعماد الامر وعتاد البيت ومهبط النجاه .

إليك (**امي**)....." يا بلسم السنين وجمال الحياه "

اليكما يا من هززتما المهد في يمناكما فاهتز العالم في يساركما (أبي ، أمي)

إلى انعكاس مرآتي ، إلى من تنساق لهم روحي ، إلى الملائكة التي يشع منهم نور العطاء والحب الصادق

اخواني ...

إليكم أحبتي جميعا أهدي هذا العمل المتواضع

الشكر

بعد أن انتهيت من إعداد الدراسة فالشكر لله الذي وهبني الصبر والمعرفة لأنجاز هذه الدراسة في الوقت المناسب أتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساعدني ووقف بجانبي وأعطاني لو القليل من وقته وزودني بالمعلومات.

والشكر الخاص للدكتورة (زمن غازي) على ما بذله من جهد خلال الفصل الدراسي لأيصالنا إلى محطة العلم لنقطف ثمار جهودنا ولا أنسى مشرف قسمنا الدكتور (رعد هاشم أمين)على ما قدمته لي من مساعدة وتوجيه لايصالي إلى هنا.

كما أتقدم بالشكر إلى أساتذتي الذين لا يمكن للزمن أن يمحيهم من ذاكرتي ومن سرت معهم في طريق العلم ولم يبخلو علي بالمعلومات.

شكرا لكم يا من أضأتم طريق العلم أمامي..... شكرا من أعماق قلبي

إليكم وقفة شكر وعرفان.

الباحث : احمد علاء حمزة

قائمة المحتويات

العنوان	الصفحة
المقدمة	١-٢
المبحث الاول: مفهوم المنافسة غير المشروعة	٣
المطلب الاول: التعريف بالمنافسة غير المشروعة	٣-٤
الفرع الاول : تعريف المنافسة غير المشروعة	٤-٥
الفرع الثاني: تمييز المنافسة غير المشروعة مما يتاشبه بها من اوضاع	٥-٩
المبحث الثاني: طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة	١٠
المطلب الأول: اركان دعوى المنافسة غير المشروعة	١٠
المطلب الثاني: حقوق وامتيازات التاجر	١٣-١٤
الخاتمة	١٥
النتائج	١٥-١٦
التوصيات	١٧
المصادر	١٨-١٩

المقدمة :

تعد المنافسة من سنن الفطرة الطبيعية للإنسان ونشأت معه منذ بداية الخليقة، غايتها التفوق في مجالات الأعمال والأنشطة المختلفة ,وهي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالإعمال التجارية والتجار حيث ان المنافسة هي الأساس الذي تقوم عليه التجارة.

وفي الاصطلاح القانوني المنافسة هي :نوع من الحرية في ممارسة النشاط الإنساني بصفة عامة ، والنشاط التجاري بصفة خاصة، والتي يعترف بها المشرع ويضع لها ضوابطها.[1]

ويعّرف فقهاء الاقتصاد المنافسة بأنها : هي المنظم لآليات جهاز الأسعار التنافسية ،وهي التي تجعل كل من المنتجين والمستهلكين يتركون أسعار وكميات السلع المطروحة للتداول في السوق حتى تتحدد تلقائيا ، من خلال تفاعل سوق العرض والطلب بحرية تامة[2].

ومن خلال ما سبق يتضح لنا أن المنافسة التجارية المتمثلة في قيام التجار من أجل ترويج تجارتهم ، واجتذاب عدد كبير العملاء، تؤدي إلى اجتهاد التجار في تحسين مستويات إنتاجهم، وخفض الأسعار، مما يسهم نفع المجتمع.

مشكلة البحث:

ولما كانت حرية الأشخاص في النشاط التجاري قد ترد عليها بعض القيود تفرضها الضرورات العملية وحماية المصلحة العامة، فانه من الضروري أن يتدخل المشرع في تنظيم المنافسة لغرض حماية المشروع التجاري الفردي أو الجماعي من المنافسة غير المشروعة، إلا انه وبالرجوع إلى قانون التجارة النافذ رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ نجده خال من النص على الامتناع عن المنافسة غير المشروعة بخلاف سابقه قانون التجارة الملغي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ ، وهذا بحد ذاته يعتبر نقص في التشريع يجب تلافيه، لذا نرى ان المشرع قد تنبه لهذا النقص فبادر الى تشريع قانون

---

[1] د.أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي- (الصناعة التجارة الخدمات),1994، دون ناشر، ص١١.

[2] د .أسماعيل محمد هاشم، مباديء الاقتصاد التحليلي، دون طبعة، سنة١٩٩٨ ، دار النهضة العربية, بيروت، ص٣١.

المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ ولكن هل غطى هذا القانون النقص المشار إليه في الموضوع ؟ وهل استطاع المشرع العراقي خلق نظرية عامة تجمع شتات أحكام المنافسة غير المشروعة، كما أن تنظيم هذا النوع من المنافسة ليس حكراً على القانون وإنما للاتفاق دوره في هذه المسألة ، وهذا الأمر بحد ذاته يثير التساؤل إلى أي مدى يمكن أن يكون الاتفاق مصدر للامتناع عن المنافسة غير المشروعة؟.

اهمية البحث:

سوف نقف في هذا البحث على مفهوم المنافسة غير المشروعة من خلال تعريفها فقها وقانونا وبيان صورها في القانون العراقي, ثم نبين دعوى المنافسة غير المشروعة ، والأساس القانوني لها في القانون العراقي، وسنتبع المنهج التحليلي لدراسة التنظيم القانوني للمنافسة غير المشروعة وذلك على مستوى القانون التجاري العراقي والقوانين الخاصة الملحقة به .

منهجية البحث:

الطريقة المتبعة في بحثنا هي المنهج التحليلي فقمنا بتحليل النصوص الموجودة بشأن الموضوع بالقانون العراقي ببيان التنظيم القانوني لواجب الامتناع عن المنافسة غير المشروعة.

المبحث الاول: مفهوم المنافسة غير المشروعة

لا يمكن ان تكون حرية الاشخاص في ممارسة النشاط التجاري مطلقة ، بل لا بد من أن ترد عليها قيود تفرضها الضرورة العملية والمصلحة العامة . فحماية الاداب أو منع الغش وتضليل المستهلك أو صيانة الامن ، أو تحقيق أهداف وطنية وقومية ، جميع هذه العوامل وغيرها ، تفرض عدم اطلاق الحرية التامة للاشخاص عند ممارسة النشاط التجاري [١].

ومن هذا المنطلق فقد تدخلت الدولة ، بما لها من سلطة ونفوذ ، ومن خلال التشريع ، في هذا الميدان لغرض توجيهه وجهة تتفق مع أهميته ودوره المؤثر في الحياة الاجتماعية العامة . والامثلة على ذلك متعددة فالقوانين المتعلقة بالنقل والصناعة والتجارة في المواد الغذائية ، والوكالات التجارية ، وكذلك القوانين المتعلقة بالعلامات والاسماء التجارية والبيع بالمزايدة العلنية وغيرها ، لدلائل واضحة على مدى نطاق هذا التدخل في الحياة التجارية, وعلى هذا الاساس نقسم هذا المبحث الى مطلبين تخصص الاول لبيان التعريف والثاني لتعريف المنافسة غير المشروعة

المطلب الأول : التعريف بالمنافسة غير المشروعة

تخضع المنافسة الغير المشروعة من حيث المبدأ للاحكام العامة المتعلقة بالالتزامات التجارية . ومن هذا المنطلق عالجها قانون التجارة الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ ، فوضع لها قاعدة عامة[٢] حدد من خلالها مفهوم المنافسة الغير المشروعة وبعض صورها والجزاءات المترتبة عليها . بيد ان قانون التجارة الحالي رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٤ الغي باب الالتزامات التجارية ، وترك كما يبدو موضوع هذه المنافسة للقواعد العامة

[١] انظر د.محسن شفيق, الموجز في القانون التجاري ,صفحة ١٢٣.
[٢] انظر نص المادة ٩٨ من القانون التجاري الملغي.

، وللاحكام الخاصة التي وردت بشأنها في بعض القوانين ، كقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠ ، وقانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ ، وبعض القواعد الخاصة بالاسم التجاري التي يتضمنها قانون التجارة . وسنبين افكار هذا المطلب بتقسيمه الى فرعين نتاولهما تباعاً.

الفرع الأول : تعريف المنافسة غير المشروعة

الحماية من المنافسة الغير المشروعة قد لا تقف عند تدخل المشرع فقط فعلاوة على ذلك فأنه يمكن الاتفاق بين أطراف العلاقة القانونية على استبعاد هو شائع ، مثلا ، في استعمال الشروط التي يفرضها مشتري المحل التجاري على البائع لتلافي ما قد يقع بينهما من مزاحمة غير مشروعة هذه المنافسة [١] ، كما عليه فان المنافسة تكون غير مشروعة أما قانونا وأما اتفاقا .

أولا : المنافسة غير المشروعة قانوناً

المنافسة غير المشروعة قانونا هي 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 التجارية . بهذا المعنى ذهب قانون التجارة الملغي من خلال نص المادة الثامنة والتسعين التي تقرر بأنه :‹ يعتبر منافسة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والاصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية›

وبناء عليه فان أي فعل يقع مخالفة للممارسات والقواعد المرعية في المعاملات التجارية يعد منافسة غير مشروعة ويعتبر هذا المفهوم واسعا يسمح بالاحاطة بجميع صور المنافسة قدر الامكان . وللمنافسة غير المشروعة صور مختلفة واذا تحققت فأنها ترتب جزاءات قانونية .

[١] د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري ، ج ١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٢١.

ثانياً: تعريف المنافسة غير المشروعة فقهاً

اتجه بعض الفقه التجاري إلى تعريف المنافسة غير المشروعة " بأنها استخدام الشخص الطرق ووسائل منافية للقانون والعادات والشرف ، فإذا قام شخص بعمل ولم يكن مخالفاً للقانون والعرف وأدى هذا العمل إلى منافسة غيره من التجار وأضر بهم فانه لا يعد عملاً غير مشروع أي لا يعتبر فاعله مرتكباً لخطأ[1].

وتم تعريف المنافسة فقهاً هي التي يكون قوامها اعمال ال تنسجم مع اصول التعامل التجاري المقررة بحكم القانون او المتعارف عليها بين التجار.

وقد عرفتها اللجنة العامة لتنظيم التجارة في فرنسا بأنها " العمل الذي يقع من تاجر سيء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر آخر عنه أو محاولة صرفهم عنه ، أو الإضرار بمصالح التاجر المنافس أو محاولة الإضرار به بوسائل مخالفة للقوانين والعادات أو بوسائل تتنافى مع شرف المهنة[2].

الفرع الثاني: تميز المنافسة غير المشروعة مما يشتبه بها من اوضاع

من الضروري لتحديد نطاق مفهوم المنافسة غير المشروعة التطرق إلى تمييزها عما يشتبه بها من أوضاع أو صور أخرى للمنافسة ووضع معيار للفصل بينها ، لذا سنتطرق في هذا الفرع للتمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة المشروعة وهذا سيكون في الفقرة الأولى ، في حين نبين التمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة في الفقرة الثانية.

اولاً: تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة المشروعة:

[1] د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري ، ج ١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٢٢.
[2] د. اشرف وفا محمد ، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ع ٧٢ ، ٢٠٠٢ ، ص ١٥٩.

لغرض تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة المشروعة لا بد من النظر في الاسلوب المعتمد في المنافسة, وفي ضوء ذلك الاسلوب يمكن تحديد طبيعة المنافسة وفيما اذا كانت مشروعة ام غير مشروعة, وفي هذا الاطار يمكن جمع المذاهب الفقهية التي حاولت تحديد المعيار الواجب التعويل عليه في تقويم اساليب المنافسة في ثلاثة مذاهب رئيسية : المذهب الشكلي الذي يعتمد على النص القانوني, والمذهب الواقعي الذي يعتمد على العرف والعادات والمذهب المثالي الذي يعتمد على انتهاك موجب اخلاقي.

وقد حاول بعض الفقه الجمع بين اكثر من معيار في هذا المضمار وذلك انطلاقا من ان المنافسة غير المشروعة هي جميع الافعال المخالفة للقانون ، لا بمعناه الضيق وإنما بمعناه الواسع الذي يستوعب العادات التجارية والعقود الخاصة المنظمة للتنافس[١]، وفي ضوء ذلك عرفت المنافسة غير المشروعة بانها (استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون والعادات والشرف)[٢]، كما عرفت بأنها الافعال التي تصدر بالمخالفة للأعراف والعادات التجارية او تكون منافية للأمانة والشرف والاستقامة في المهن التجارية[٣].

وقد كان قانون التجارة العراقي السابق ضمن هذا الاتجاه حين عد كل فعل يخالف العادات والأصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية مزاحمة غير مشروعة[٤]، وكذلك القضاء في مصر كان ضمن هذا الاتجاه حيث عرف المنافسة غير المشروعة بأنها (ارتكاب اعمال مخالفة للقانون أو العادات او استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات اذا قصد بهذه الاعمال احداث لبس بين

---

[١] محمود احمد عبد الكريم مبارك, العلامة التجارية وطرق حمايتها وفق القوانين النافذة في فلسطين, رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا, جامعة النجاح الوطنية في نابلس, فلسطين, ٢٠٠٦, ص ٤٧.
[٢] د. سميحة القليوبي, مصدر سابق، ص ٦٢٢.
[٣] د. فاروق احمد زاهر, القانون التجاري المصري, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٥ ص ٣١٠
[٤] انظر المادة (٩٨) من هذا القانون .

منشأتين تجاريتين او ايجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء احدى المنشأتين للأخرى او صرف عملاء المنشأة عنها[1]، أما بالنسبة لقانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي لسنة ٢٠١٠ فالظاهر انه اتبع المعيار الشكلي حيث حدد الاعمال التي تعد منافسة غير مشروعة وذلك بالنص عليها تحت عنوان المحظورات[2].

ويميل بعض الفقه الى تفضيل المعيار المثالي في تحديد اعمال المنافسة غير المشروعة, وهذا المعيار يعتمد على انتهاك موجب اخلاقي على نحو يجب معه على القاضي البحث عما اذا كان المدعى عليه قد ارتكب فعله عن سوء نية[3]. وبعد ذلك يتضح ان المنافسة تكون غير مشروعة اذا كانت تتم عن طريق اعمال تخالف اعراف المهنة والقواعد القانونية الحاكمة لها, ومن ثم فان اساليب المنافسة التي لا تخرج عن الاطار السليم وفقا للقانون والاعراف التجارية تعد منافسة مشروعة.

ثانياً : تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة:

إذا كانت المنافسة غير المشروعة تلك التي تحصل بين التجار أو المنتجين في الوسط التجاري من خلال إتباع التاجر لوسائل تتضمن الخداع والالتواء وغير مرغوب بها من اجل جذب عملاء لهذا التاجر وإبعادهم عن تاجر آخر منافس له ، فان المنافسة الممنوعة تعني (حضر القيام بنشاط – تجاري – معين إما بمقتضى نص في القانون أو بمقتضى اتفاق بين الطرفين)[4] ، فقد تكون القوانين التي تنظم عمل مهنة معينة مصدر حظر وعائق أمام حرية المنافسة ، كوضع شروط معينة تتعلق بالكفاءة العلمية أو توفير شروط معينة بالشخص الذي يمارس التجارة ، أو قد

[1] انظر محمد سلمان الغريب, الاحتكار والمنافسة غير المشروعة ط١, دار النهضة العربية - القاهرة, ٢٠٠٤, ص ٦٨
[2] انظر المواد (٩-١١)من هذا القانون.
[3] د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، ج ١ ، ط ١ ، دار الثقافة ، عمان - الأردن ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٢٩, ٢٣٠.
[4] د.عزيز العكيلي , مصدر سابق, ص ١٨٣.

يكون الحظر بموجب الاتفاق بين الطرفين (العقد) ويكون هذا الحظر مطلقاً أو جزئياً يمنع بعض أنواع التجارة أو تنظم ممارستها كما في حالة تحديد الأسعار في تجارة معينة مثلاً[١].

إن أساس التمييز بين ما يعد منافسة غير مشروعة وما يعد منافسة ممنوعة يكمن بأصل المنافسة بالدرجة الأولى والأساليب المتبعة في المنافسة ، اذ الأصل في المنافسة الجواز والإباحة طالما كانت الوسائل والأساليب المتبعة بممارسة التجارة مشروعة ، فإذا تخطت هذه الوسائل الحدود المشروعة تحولت إلى منافسة غير مشروعة وهي تكون كذلك متى ما انحرفت عن قواعد الاستقامة وحسن التعامل المألوف في الوسط التجاري ويكون ذلك كله بهدف جذب عملاء الآخرين نحوه .

في حين نجد أن المنافسة تمتنع في حالة المنافسة الممنوعة بغض النظر عن الأساليب المتبعة الممارسة العمل التجاري سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة ، فليس هناك حدود معينة لحرية المنافسة يمكن أن يتحرك ضمنها بل أن هذه الحدود لهذه الحرية معدومة وممنوعة اصلاً سواء أكان المنع بمقتضى نص في القانون أو بمقتضى اتفاق الطرفين[٢]. ويضيف الفقه فرقاً آخر مقتضاه أن الاختلاف في المنافسة وفي ما إذا كانت ممنوعة يتمثل في محل ذلك المنع ففي حالة المنافسة الممنوعة تعاقدياً يكون الممنوع هو (النشاط التنافسي) في حد ذاته أما في حالة المنافسة غير المشروعة يكون الممنوع هي الوسائل المستخدمة في المنافس [٣] .

---

[١] بيداء كاظم فرج الموسوي ، المنافسة غير المشروعة للإعلانات التجارية - دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون - جامعة بابل ، ٢٠٠٩ ، ص ٣١.

[٢] انظر بهذا الشأن : د. عزيز العكيلي ، مصدر سابق ، ص ١٨٣ وكذلك زينة غانم عبد الجبار الصفار ، زينة غانمعبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية - دراسة مقارنة - دار ومكتبة حامد - عمان ، ٢٠٠٢ ،ص ٣٨ - ٤١ ، بيداء كاظم فرج الموسوي ، مصدر سابق ، ص ٣٤.

[٣] زينة غانم عبد الجبار الصفار ، مصدر سابق ،، ص ٤٠.

وعلى العموم فأن المنافسة اذا كانت ممنوعة بنص في القانون أو بنص في العقد فلا يمكن وصفها بأنها منافسة غير مشروعة ذلك أن الشخص يعد ممنوعاً اصلاً من مباشرة نوع معين من التجارة ، وهذا المنع لا يجيز له أن يدخل بنشاطه في المجال التجاري الممنوع عليه حتى ولو تم ذلك بوسائل مشروعة[1].

[1] د. اشرف وفا محمد ، مصدر سابق ، ص ١٥٨.

المبحث الثاني

طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة

اختلف الرأي في الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة فالبعض يرى أنها دعوى مسؤولية تقصيرية، بينما يرى البعض الآخر أنها دعوى مسؤولية عقدية، وبقدر تعلق الأمر بتحديد طبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة نخصص لها هذا الفرع وذلك من خلال الفقرتين الآتيين.

المطلب الاول

أركان دعوى المنافسة غير المشروعة

لا ريب أن دعوى المسؤولية المدنية سواء مسؤولية تقصيرية أم مسؤولية عقدية فإنها لا تنشأ مالم تقوم أركان هذه المسؤولية والتي تتمثل بالخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهذا ما سنبينه من خلال ثلاث فقرات .

أولاً – الخطأ :

يعرف الخطأ في المسؤولية التقصيرية بأنه اخلال بواجب يصدر عن ادراك وهو يحلل الى عنصرين احدهما موضوعي وهو الاخلال بواجب قانوني والاخر شخصي ادراك والتمييز على ان للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص يختلف عن معناها في دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع[1]. فالخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة يتطلب ان يكون هناك منافسة بين شخصين وان يرتكب احدهما خطأ في هذه المنافسة على ان الخطأ في دعوى المنافسة لا يشترط به ان يصدر عن عمد وتقصير , فسواء كان سبب الخطأ سوء النية وقصد الاضرار

[1] علي حسن يونس, المحل التجاري , دار الفكر العربي ,ص٣٧-١٣٨.

بالغير أو كان نتيجة اهمال وعدم تبصر بحقيقة نشاط المنافس فانه تنشأ عنه دعوى المنافسة غير المشروعة [١]، وللخطأ صور متعددة يترك تقديرها لقاضي الموضوع رغم ان التعدي كعمل مادي يصدر من شخص يعد من مسائل الواقع الا ان وصفه القانوني وفيما اذا كان مكونا لركن الخطأ لأنه انحراف عن سلوك الشخص العادي يعد من مسائل القانون[٢]. ويتحقق الخطأ بصدور فعل من الافعال التي يحرمها القانون أو فعل يتنافى والاصول المتعارف عليها في البيئة التجارية [٣] ، والجدير بالذكر ان المعيار في تحديد معنى الخطأ هو القيام بإعمال لا تتفق وقواعد الامانة والشرف والنزاهة في التجارة, وهذا المعيار لا يستمد من مبادئ الاخلاق وحدها لان هذه المبادئ قد لا تقر بعض اعمال المنافسة ومع ذلك تبقى هذه الاعمال مشروعة ولا يمكن ان تكون خطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة

وجملة الكلام في ركن الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة ان هذا الركن يتحلل الى عنصرين يتمثلان بوجود منافسة اولاً وأن تكون هذه المنافسة غير مشروعة ثانياً ، وقد اتضح لنا فيما سبق وجه التمييز بين ما يعد منافسة مشروعة وما لا يعد كذلك.

وفي غياب التنظيم الخاص لمثل هذه الدعوى في القانون العراقي ولعدم توفر نصوص قانونية في هذا الشأن فيصار الى تطبيق أحكام المادة (٢) و(٤) من القانون المدني منه رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على اعتبارها من القواعد العامة التي تعالج مثل هذه الحالة والتي تنص على ان (كل تعدي يصيب الغير بأي ضرر يستوجب التعويض)[٤].

---

[١] عزيز العكيلي, مصدر سابق ص ٢٣٥ .

[٢] سميحة القليوبي, مصدر سابق, ٦٣٥.

[٣] باسم محمد صالح ,١٧٠.

[٤] المادة (٢) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

ثانيا – الضرر :

يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة توافر ركن الضرر، ويتمثل الضرر في مجال المنافسةغير المشروعة في الآثار الضارة التي تترتب من جراء أفعال المنافسة غير المشروعة كما هو الحال مثلا بالنسبة لانصراف عملاء المحل التجاري عنه أو حدوث الاضطراب في المحل المنافس أو في السوق بوجه عام أو تشويه سمعة الغير ، ولا يشترط ان يتحقق الضرر في الحال وإنما يكفي ان يحدث في المستقبل بشرط ان يثبت ان هذا الضرر واقع لا محالة نتيجة خطا من أتى أفعال المنافسة غير المشروعة[١]. ومن الجدير بالذكر ان دعوى المنافسة غير المشروعة إذا كان أساسها مسؤولية تقصيرية فان تعويض

الضرر هنا يشمل الضرر المادي والأدبي (المعنوي) [٢]، والضرر المادي هو ما ينال المضرور في امواله اما الضرر الادبي فهو ما يناله في سمعته واعتباره المالي، في حين نجد ان فقه القانون المدني قد استقر على تعويض الضرر المادي فقط إذا كان أساس الدعوى هو المسؤولية العقدية [٣].

ونص القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن المنافسة ومنع الاحتكار بناء على قرار مجلس النواب العراقي. هو قانون جديد يهدف إلى تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الضارة بالمجتمع من قبل المستثمرين أو المنتجين أو المسوقين أو غيرهم في جميع الأنشطة الاقتصادية.

ثالثا – العلاقة السببية بين الخطأ والضرر :

[١] د. هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٤٨ - ٢٥١
[٢] د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ١٧٠
[٣] عزيز العكيلي, مصدر سابق, ص ٢٣٦

طبقاً للقواعد العامة في دعوى المسؤولية المدنية انه يجب ان تقوم رابطة سببية بين الخطأ الواقع من المدعى عليه والضرر الذي لحق بالمدعي، بمعنى ان يكون الخطأ هو السبب المباشر لوقوع الضرر وان الضرر ما هو إلا نتيجة طبيعية لتحقق الخطأ ، كان يثبت التاجر المدعي ان انصراف عملائه عن محله التجاري كان بسبب أفعال المنافسة غير المشروعة[1].

ومع ذلك قد يصعب احياناً وقد يستحيل على التاجر المدعي إثبات العلاقة السببية وبالرغم من ذلك تقبل المحكمة دعوى المنافسة غير المشروعة متى ما كانت الغاية منها اتخاذ إجراءات احترازية وقائية.

المطلب الثاني

حقوق وامتيازات التاجر

تقتضي حرية التجارة أن يكون التجار أحراراً في القيام بنشاطاتهم التجارية والتنافس فيما بينهم، وبهذا يزدهر ويتطور النشاط التجاري، بحيث يكون البقاء للتاجر الأصلح الذي يقدم أفضل خدمة وبأقل سعر. وإذا سلمنا بهذا المفهوم وأطلقنا الحرية للتاجر في ممارسة أعماله فبدون شك سيجلب إليه أكبر قدر من الزبائن متى اعتمد على أساليب وطرق شريفة وبضاعة جيدة، ولا يكون التاجر عندها مخلاً بالتزاماته وأخلاقيات مهنته متى احترم حدود حريته ولا يمكن أيضاً أن نلوم الزبائن على انصرافهم إلى المحل الجديد متى وجدوا فيه ما يروق لهم، ويجذب أنظارهم من جودة منتوج وحسن استقبال ... إلخ.

وحتى يتحقق كل هذا ينبغي أن يتم ذلك وفق أساليب وطرق شريفة خالية من كل اعتداء على حقوق الغير، لا أن تؤدي الرغبة في الربح واجتذاب العملاء إلى اتباع

[1] د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، مصدر سابق، ص ١٦٧.

كل الوسائل، لذا كان لابد من البحث عن وسيلة لحماية التاجر ومحله من الصرفات الغير المنافية لمبدأ حرية المنافسة النزيهة.

حقوق وامتيازات التجار في المنافسة الغير مشروعة تعتبر مسألة مهمة في مجال القانون التجاري والمنافسة الاقتصادية. ومن بعض هذه المفاهيم:

المنافسة الغير مشروعة: تشمل هذه الممارسات أي سلوك يهدف إلى تشويه السوق أو تحقيق مكاسب غير عادلة على حساب المنافسين. وتشمل هذه الممارسات الاحتكارية، والتلاعب بالأسعار، والتحالفات السرية، والإعلانات الزائفة، وسرقة الملكية الفكرية، والتشويه والتشويه التجاري.

تأثير الممارسات الغير مشروعة: تؤثر هذه الممارسات على السوق والمنافسة بشكل سلبي، حيث تقلل من الاختيارات المتاحة للمستهلكين وتقلل من فرص النجاح للشركات الصغيرة والمتوسطة.

الإجراءات القانونية: يتخذ القانون إجراءات لمكافحة الممارسات الغير مشروعة، بما في ذلك فرض غرامات مالية، وتقييد الأنشطة التجارية، وحتى السجن في بعض الحالات الخطيرة.

الرقابة والمراقبة: يقوم الجهات الحكومية والهيئات التنظيمية بمراقبة السوق والتحقق من امتثال الشركات للقوانين والتشريعات المتعلقة بالمنافسة العادلة.

باختصار، حقوق وامتيازات التجار في المنافسة الغير مشروعة تشمل الحماية من الممارسات الاحتكارية وغير النزيهة التي تضر بالسوق والمستهلكين، وتحفز على النمو الاقتصادي والتنافس العادل. هو الحال عند إثارة الاضطراب في السوق[1].

[1] د. محمد أنور حامد علي ، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق - دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦ ، ص ٤١ - ٤٢ ود . اشرف وفا محمد، مصدر سابق، ص ١٦٢.

الخاتمة:

في نهاية بحثنا هذا والمتعلق بموضوع التنظيم القانوني لواجب الامتناع عن المنافسة غير المشروعة ، فإننا نعرض هنا لأهم النتائج التي توصلنا إليها ثم نعقب ذلك ببعض التوصيات التي نراها من الأهمية بمكان للأخذ بها في هذا المجال وعلى الوجه التالي :

النتائج:

١ – يتحدد نطاق المنافسة المشروعة في حدود ما ينسجم مع معطيات التعامل التجاري المستمدة من القانون والاعراف التجارية ومن ثم فان كل ما عد خارجا عن هذا النطاق فهو منافسة غير مشروعة, بالنسبة لقانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي لسنة ٢٠١٠ فالظاهر انه اتبع معيارا شكليا حيث حدد الاعمال التي تعد منافسة غير مشروعة.

٢ – ان ما يميز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة هو انه في المنافسة الممنوعة يكون النشاط ممنوعا من اصله خلافا للمنافسة غير المشروعة التي تصبح غير مشروعه لا بسبب النشاط نفسه بل لما يقترن به من اساليب.

٣– لم ينظم مشرع قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ النافذ المنافسة غير المشروعة وإنما اكتفى لحكمها بالقوانين الخاصة وحكم القواعد العامة وكذلك الاتفاقات بين التجار.

٤- ان الاصل في دعوى المنافسة غير المشروعة قيامها على اساس المسؤولية التقصيرية, الا ان ذلك لا يمع من قيامها على اساس المسؤولية العقدية اذا كانت الاعمال غير المشروعة تمثل اخلالا بالتزام مصدره العقد.

٥ - وأخيراً فان المشرع العراقي حاول أن يغطي النقص الذي اعترى القانون التجاري العراقي في تنظيمه للمنافسة غير المشروعة ، وذلك بتشريعه لقانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ ،والذي امتاز ببعض الايجابيات وإيجاده لبعض الحلول للمشاكل التي يعاني منها الواقع التجاري وخاصةً في مجال المنافسة غير المشروعة من مثل إنشاء مجلس لمنع المنافسة غير المشروع أطلق عليه تسمية (مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار) بموجب الفقرة (رابعاً) من المادة (١) منه، وكذلك إلزام مجلس القضاء الأعلى بإنشاء محاكم تجارية متخصصة في النظر في نزاعات المنافسة ومنع الاحتكار بموجب الفقرة (١) من المادة (١٥) منه.

التوصيات:

١- تعديل قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ النافذ وذلك بإضافة مادة إليه أو تعديل قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ بإضافة مادة تأخذ حكم المادة (٩٨) من قانون التجارة الملغي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ ، بحيث تصبح كما يلي : ((ويعتبر منافسة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والأصول الشريفة المرعية في التعامل التجاري ويدخل في ذلك على سبيل المثال لا الحصر ..) ويعدد بعض الصور المهمة والتي تعتبر منافسة غير مشروعة ويترك الباب مفتوحا لإدخال أفعال أخرى تعد منافسة غير مشروعة بحسب التطور التجاري.

٢ – تفعيل دور مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار من الناحية الرقابية والتنفيذية والتحقيقية لما يحققه من ايجابيات تهدف إلى منع المنافسة غير المشروعة أو على الأقل التخفيف منها تدريجياً.

٣–ندعو للتأكيد على تسجيل الاتفاقات بين التجار والتي تقضي بمنع المنافسة غير المشروعة لدى مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار لإسباغ الصفة الرسمية عليها أكثر ولقطع دابر المنازعات التجارية.

٤- والأهم في هذا المجال هو دعوة المشرع العراقي لتشكيل محاكم تجارية متخصصة في الواقع التجاري لفض المنازعات والدعاوى التجارية ، بحيث تتوزع هذه المحاكم التجارية على عموم المحافظات العراقية، دون قصر تشكيل مثل هكذا محاكم في بغداد لمنع المنافسة ومنع الاحتكار وحماية المستهلك وكما يدل منطوق الفقرة (١) من المادة (١٥) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠.

المصادر :

اولاً : الكتب:

١. باسم محمد صالح ,١٧٠.

٢. بيداء كاظم فرج الموسوي ، المنافسة غير المشروعة للإعلانات التجارية – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون – جامعة بابل ، ٢٠٠٩ ، ص ٣١.

٣. د .أسماعيل محمد هاشم، مباديء الاقتصاد التحليلي، دون طبعة، سنة١٩٩٨ ،الناشر /دار النهضة العربية بيروت، ص٣١.

٤. د. اشرف وفا محمد ، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ع ٧٢ ، ٢٠٠٢ ، ص ١٥٩.

٥. د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري ، ج ١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٢١.

٦. د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، مصدر سابق، ص ١٦٧.

٧. د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، ج ١ ، ط ١ ، دار الثقافة ، عمان – الأردن ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٢٩, ٢٣٠.

٨. د. عزيز العكيلي ، مصدر سابق ، ص ١٨٣ وكذلك زينة غانم عبد الجبار الصفار ، زينة غانمعبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعةللملكية الصناعية – دراسة مقارنة – دار ومكتبة حامد – عمان ، ٢٠٠٢ ،ص ٣٨ – ٤١ ، بيداء كاظم فرج الموسوي ، مصدر سابق ، ص ٣٤.

٩. د. فاروق احمد زاهر, القانون التجاري المصري, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٥ ص ٣١٠.

١٠. د. محمد أنور حامد علي ، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق – دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، دار

النهضة العربية ، ٢٠٠٦ ، ص ٤١ – ٤٢ ود . اشرف وفا محمد، مصدر سابق، ص ١٦٢.

١١. د. هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٤٨ – ٢٥١.

١٢. د.أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي– (الصناعة التجارة الخدمات)دون طبعة، سنة1994، دون ناشر، ص١١.

١٣. د.محسن شفيق, الموجز في القانون التجاري ,صفحة ١٢٣.

١٤. علي حسن يونس, المحل التجاري , دار الفكر العربي ,ص٣٧–١٣٨.

١٥. المادة (٢) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

١٦. محمد سلمان الغريب, الاحتكار والمنافسة غير المشروعة طا, دار النهضة العربية – القاهرة, ٢٠٠٤, ص ٦٨

١٧. محمود احمد عبد الكريم مبارك, العلامة التجارية وطرق حمايتها وفق القوانين النافذة في فلسطين, رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا, جامعة النجاح الوطنية في نابلس, فلسطين, ٢٠٠٦, ص ٤٧.

ثانياً: القوانين:

١٨. المادة (٢) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

١٩. انظر نص المادة ٩٨ من القانون التجاري الملغي لسنة ١٩٧٠.

٢٠. انظر المواد (٩–١١)من هذا القانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.