

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص قانون اجتماعي

إشراف الأستاذ:

د. عميروش فتحي

إعداد:

صاي صونية

منصوري وهيبية

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

-

مشرفا

-

مناقشا

-

مناقشا

-

السنة الجامعية: 2016/2017

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق و العلوم السياسية

الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص
تخصص قانون اجتماعي

إشراف الأستاذ:
أ. عميروش فتحي

إعداد:

- صاي صونية
- منصورى وهيبية

السنة الجامعية: 2016/2017

كلمة شكر و تقدير

”رب اوزعني ان اشكر نعمتك التي انعمت علي وعلى والدي وان اعمل صالحا ترضاه“

الآية 15 سورة الاحقاف

نحمد الله الذي يسر لنا السبيل لإنجاز هذا العمل المتواضع، كما يشرفنا ويسعدنا أن نتقدم بالشكر الخالص إلى المشرف على مذكرتنا الأستاذ المحترم: **عميروش فتحي** الذي لم يبخل علينا بنصائحه وارشاداته القيمة.

إلى كل من ساعدنا أرقى وأسمى عبارات الشكر والاحترام والتقدير

جزاكم الله عنا خير جزاء

تعتبر علاقة العمل بمثابة حجر الأساس لدراسة مجال القانون الاجتماعي و هو فرع أصيل من فروع القانون الخاص يعنى بدراسة مجموع القواعد القانونية التي تحكم مجال سوق الشغل و السياسة التشريعية للمشرع في هذا الإطار، فمجال علاقات العمل يتميز على هذا الأساس بخضوعه في آن واحد لأحكام كل من القانون المدني بصفته الشريعة العامة لكل فروع القانون الخاص، و قانون علاقات العمل و النصوص المتصلة به، كما يمثل المجال التعاقدى من جهة ثانية جزءا مهما من الدراسة بما أن علاقة العمل تخضع في أساسها إلى عقد العمل أهم مصدر للالتزامات بين العامل و رب العمل.

كما أنه لا شك أن علاقة العمل تجد أساسها القانوني في مبدأ دستوري هام و أساسي هو مبدأ حرية العمل¹، و الذي يعني أن لكل فرد الحق في اختيار نوع العمل الذي يريد ممارسته، و زمن ومكان أدائه كما له أن يمارس العمل باستقلال و لدى من يشاء.

غير أنه و في إطار الحرية التعاقدية فقد ظهرت في تطبيقات سوق الشغل على مستوى عقود العمل بنود تعاقدية قد تحد من مدى تطبيق المبدأ الدستور منها ما يتعلق بإضفاء مرونة أكثر على علاقة العمل "شرط التنقل"، و منها ما يهدف إلى منح أكبر قدر من الضمانات ما بين أطراف عقد العمل خاصة فيما تعلق منه بمجال منافسة رب العمل و إفشاء السر المهني من طرف العامل "شرط عدم المنافسة"، فعندما يتعاقد الشخص على عمل مأجور لحساب

¹ المادة 1/69 من الدستور الجزائري "لكل المواطنين الحق في العمل".

شخص آخر تحت رقابته و توجيهه، فان حريته مقيدة نزولا على ما تقتضيه الالتزامات الاتفاقية و نزولا أيضا على ما يوجبه حسن النية في تنفيذ هذه الالتزامات¹.

إضافة إلى طابعه التعاقدى يعد التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل من الآثار المترتبة على عقد العمل، والذي يترتب بمقتضاه التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من أطرافه تجاه الآخر، فهو من الالتزامات الجوهرية التي يترتب على الإخلال بها جواز فصل العامل أثناء قيام رابطة العمل، فضلا عن أنه يقيد العامل في حرية العمل، كما أن الالتزام بعدم منافسة العامل لصاحب العمل تستوجبه مقتضيات حسن النية، في تنفيذ عقد العمل. فلا يجوز للعامل أثناء تنفيذ العمل أن يعمل بعد انتهاء مواعيد العمل، في عمل منافس لصاحب العمل، سواء لحسابه الخاص، أو لحساب شخص آخر. وبالتالي فإن هذا الالتزام يكون التزاما سلبيا "التزام بالامتناع عن عمل" له خصائصه وطبيعته القانونية، ويترتب على مخالفته مسؤوليات مدنية، منها ما هي عقدية، وأخرى تقصيرية قد تمتد إلى طرف ثالث هو صاحب العمل الجديد. فعلى هذا الأساس و تحت إشكالية حقيقية تتعلق بمدى تلاؤم أو تنافي و تعارض شرط عدم منافسة العامل لرب العمل مع نص المادة 55 من دستور 2016 و تقريرها لمبدأ حرية العمل؟.

¹ المادة 106 من القانون المدني "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون "

سنحاول فيما يلي دراسة التنظيم التشريعي و التعاقدى لهذا الموضوع و ما بجدر ذكره بداية في هذا المجال هو أنه رغم أهمية هذه الإشكالية في عقد العمل إضافة إلى التعارض الذي تحدثه بين مصلحة العامل ومصلحة رب العمل، إلا أن لم يتناول المشرع الجزائري هذه المسألة في نص القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل¹ في حين نص عليه صراحة كل من المشرع المصري والأردني والكويتي والتونسي وغيرهم من المشرعين العرب، حيث اكتفى بإلزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل في مجال نشاطه إلا إذا كان هناك اتفاقا بينهما يقضي بذلك و الملاحظ أن النص الذي أورده المشرع نص عام يقضي بعدم شرعية المنافسة أثناء قيام علاقة العمل، وليس بعد انتهائها فهل تعتمد المشرع عدم النص على هذا الالتزام قصد إسقاطه والاكفاء بالالتزام بعدم المنافسة أثناء قيام علاقة العمل (الفصل الأول)، أم أنه ترك الأمر في ذلك للعلاقة التعاقدية للأفراد، وفق مبدأ الرضائية في العقود (الفصل الثاني).

¹ قانون رقم 11/90، مؤرخ في 1990/04/21، متعلق بعلاقات العمل معدل و متمم

الفصل الأول

التنظيم القانوني للالتزام بعدم المنافسة

الفصل الأول: التنظيم القانوني للالتزام بعدم المنافسة

إن عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين التي ترتب التزامات قانونية متبادلة بين أطرافها إضافة إلى الالتزامات العقدية التي قد ينص عليها العقد ، شريطة أن لا تخالف شروط العقد أحكام القانون إلا إذا كانت أفضل للعامل ومن هذه الالتزامات أو الآثار القانونية التي تترتب على عقد العمل بالنسبة للعامل والتي لم ينص عليه المشرع الجزائري صراحة بل اكتفي بنص عليه في الفقرة السابعة من المادة 7 من قانون 11/90 فلم يكن واضحا في صياغته لهذا النص ولا دقيقا ألا و هو التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل سواء كان شخصا أو منشأة بمقابل أو بغير مقابل والغاية من هذا الالتزام هو منع تسرب أسرار العمل للغير بما يمثله ذلك من أضرار بمصلحة صاحب العمل.

فيعد التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل أثرا من الآثار المترتبة على عقد العمل و الذي يترتب بمقتضاه التزامات متقابلة على كل طرف من أطرافه تجاه الآخر و إذا كان الأصل أنه لا اختلاف بين عقود العمل الخاضعة للقانون المدني و تلك الخاضعة لقانون العمل، فيما يتعلق بالتزامات الرئيسة التي تنشأ عن عقد العمل فإن قانون العمل يسعى إلى توفير حماية فعالة للعامل و يؤكد ما لصاحب العمل من سلطة الأمر و التأديب على العامل، و ما للعامل من التزامات تجاه صاحب العمل، و بذلك يكون قانون العمل قد أحاط بتنفيذ هذه الالتزامات بكثير من القيود و الضمانات.

و قانون العمل إذ ينظم حقوق و التزامات كل من العامل و صاحب العمل لا يجب أن ينظر إليه على أنه بمثابة قيد على هذا الأخير، و ميزة لحماية الأول فبالرغم من أن الهدف الأول لقانون العمل هو حماية حقوق العامل إلا أنه يعطي أيضا لصاحب العمل ضمانات في شكل التزامات تقع على عاتق العامل و لعل من أهم هذه الالتزامات التزامه بعدم منافسة صاحب العمل، على هذا الأساس و تبيننا لما تم ذكره أعلاه سوف يتم تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بعدم المنافسة

المبحث الثاني: نطاق الالتزام بعدم المنافسة

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بعدم المنافسة و مبرراته.

أسرار العمل لها قيمة يجب ألا تتعدى محيط العمل لما لها من تأثيرات سلبية على صاحب العمل، والمحافظة على أسرار العمل -وذلك بابتعاد العامل عن منافسة صاحب العمل- تعتبر من أهم الواجبات العملية على العامل تجاه صاحب العمل ، وهي أمانة يؤديها العامل لأنها من أساسيات العمل المهمة والأخلاقيات التي حثنا عليها ديننا الحنيف، من هنا سوف يتم التطرق في هذا المبحث إلى دراسة ماهية الالتزام بعدم المنافسة، حيث نحدد مفهومه و التعاريف التي قيلت بشأنه و من ثم التنقل إلى التعرف على المبدأ العام و هو مبدأ حرية العامل في العمل ثم القيود التي يمكن أن ترد على المبدأ (المطلب الأول) كما سيتم تناول بالدراسة أيضا حقيقة الالتزام بعدم المنافسة و المبررات الموجبة له (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحديد مفهوم الالتزام بعدم المنافسة.

بما أن المشرع اغفل عن إعطاء تعريف دقيق و وضح للالتزام بعدم المنافسة رغم أهميته في الحياة العملية و أثاره على كلا الطرفين سوف نقوم بالتطرق إلى مختلف التعاريف من جانبها اللغوي و الاصطلاحي بالنسبة لمفهوم المنافسة (الفرع الأول) و التنقل في مرحلة لاحقة للحديث عن المبدأ العام و هو حرية العامل في العمل ثم القيود التي ترد على هذا المبدأ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المنافسة في الاصطلاحين اللغوي و الشرعي

تستلزم دراسة مبدأ عدم المنافسة في قانون العمل التطرق لمفهوم لفظ المنافسة وعدم الاكتفاء في ذلك بمجرد التعاريف القانونية خاصة أن المشرع الجزائري ترك فرغا قانونيا فيما

يخص توضيح و تعريف هذا الالتزام، و ذلك في الاصطلاحين اللغوي (أولاً) و الشرعي (ثانياً)،
و القانوني بطبيعة الحال (ثالثاً).

أولاً: المنافسة في اللغة

يأتي لفظ المنافسة من مصدر التنافس، و أنفس الشيء أنفاساً، نفس و تنافس القوم في الشيء أي رغبوا فيه إذ رغبوا فيه على وجه المباراة في الكرم و هو عند العلماء المسابقة إلى الشيء و كراهة أخذ غيرك إياه¹، و هو أول درجات الحسد و هي أيضا نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق و بمعنى آخر الصراع بين مختلف فئات التجار و أرباب العمل و العمال من أجل الحصول على المنافع²، كذلك من قوله تعالى في سورة المطففين "... و في ذلك فليتنافس المتنافسون..."³، أي كما قال الإمام القرطبي " و في ذلك فليتنافس المتراغبون"⁴.
و قد ورد لفظ المنافسة كذلك في حديث رسول الله حين قوله صلى الله عليه و سلم "... فوالله ما الفقر أخشى عليكم و لكن أن تبسط الدنيا عليكم كما على من قبلكم فتنافسوها كما تنافسوها فتهلككم كما أهلكتهم"⁵.

¹ محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، (بدون سنة)، الجزء السادس، ص 233.

² محمد شريف كتو، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقاً للأمر 03/03 و القانون رقم 04-02، منشورات بغدادية، ص 9.

³ سورة المطففين، الآية 26.

⁴ الإمام أبو عبد الله بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة، 1996، ص 10.

⁵ ابن ماجة، سنن ابن ماجة، دار الفكر، بيروت، (بدون سنة)، الجزء الثاني، ص 132.

من هنا يتبين أن المنافسة و التنافس لغة يدور معناهما بين ارتفاع القيمة و المبالغة في الشيء، و الترغيب فيه و التسابق إليه على نحو الاستحقاق و بذل الجهد في سبيل التفوق، كما أن المنافسة مفاعله فهي لا تتصور إلا بين طرفين على الأقل يتسابقان بحيث يبذل كل منهما جهده من أجل التفوق على الطرف الآخر.

ثانياً: المنافسة في الشريعة الإسلامية

الملاحظ أن الفقهاء لم يضعوا للمنافسة تعريفا اصطلاحيا و لعل ذلك يرجع إلى عدة أسباب يمكن ذكر البعض منها:

- وضوح معناه اللغوي الذي يتضمن التسابق و التسارع المشروع.
- أنه أمر عرفه المسلمون في جميع المجالات، فهم يتنافسون في أعمال الخير و العبادة، بالإضافة إلى الأعمال الدنيوية.
- إلا أن بعض الفقهاء، حاولوا على ضوء هذه الاعتبارات السابقة "الحقيقة اللغوية و مراعاة الإطار الشرعي" صياغة تعريف اصطلاحي شرعي للمنافسة التجارية حيث عرفوها بأنها "تسابق التجار المنتجين على بذل غاية جهدهم في سبيل جلب و إنتاج أجود السلع و البضائع و المنتجات بالسعر المناسب و بما يحقق مصالح المستهلكين وفقا للقواعد و الأصول الشرعية"¹.
- فوفقا لهذا التعريف فإن المنافسة الشرعية تقوم على الأسس التالية:
- التسابق المشروع بين التجار و المنتجين باعتبارهم الفئة المعنية بتوفير السلع في الأسواق التجارية.
- أن يكون هذا التسابق عن طريق بذل الجهد من أجل جلب و إنتاج أجود السلع و أنسبها سعرا مع إمكانيات و قدرات المستهلكين.
- أن يخلو هذا التسابق من قصد إلحاق أي طرف من المتسابقين الضرر بالطرف الآخر.

¹ الهادي السعيد عوفه، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية، مجلة البحوث، 2001، ص 192.

- أن يترتب عن هذا التسابق تحقيق مصالح الأمة.

- أن يتم هذا التسابق في إطار الشريعة و أصولها العامة بأن يخلو من الغش و الطرق الاحتيالية التي توقع بالمستهلك¹.

ثالثاً: المنافسة في الاصطلاح القانوني

هناك من عرفها بأنها التنافس بين عدة أعوان اقتصاديين في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات و الخدمات، كما تعرف بأنها التسابق إلى عرض السلع و الخدمات رغبة في الانفراد بالمستهلكين².

أما من جانبها الاقتصادي فتبدو المنافسة كآلية تمكن في سوق محددة من تنظيم الأسعار بواسطة عمليتي العرض و الطلب، فبذلك يعرف علماء الاقتصاد المنافسة على أنها العمل للمصلحة الشخصية للشخص و ذلك بين الباعين و المشترين في أي منتج و أي سوق و هي إذا أداة تسمح للمؤسسات بالانخراط في المنافسة بالأسواق المالية³.

و لكن لن يكون ذلك إلا إذا توفرت جملة من الشروط و المتطلبات و في غياب ذلك تصير المنافسة غير مشروعة.

الفرع الثاني: مبدأ حرية العامل في العمل و القيود الواردة عليه

1 الهادي السعيد عوفه، مرجع نفسه، ص 193.

2 Yves Serra, concurrence déloyale, Dalloz, Paris, 1996. p 2.

3 احمد عبد الرحمان، التقيد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الرابع، سنة 1995، ص 15

بما أن العمل يجد أساسه في مبدأ دستوري هام و أصيل و هو مبدأ حرية العمل الذي يعني أن لكل فرد في المجتمع الحق في اختيار العمل الذي يريد أن يمارسه بكل حرية و استقلالية و لدى من يشاء, غير أن هذا المبدأ الدستوري يجد حدوده عند العقد شريعة المتعاقدين, حينما يؤدي العمل في إطار علاقة ثنائية بين العامل و صاحب العمل فتصبح حرية الشخص مقيدة إذا ما تعاقد في عمل مأجور لحساب شخص آخر و تحت رقابته و توجيهاته و ذلك نزولا على ما تقتضيه الالتزامات الاتفاقية و على ما يوجبه حسن النية في تنفيذ هذه الالتزامات¹.

و على هذا سوف يتم التطرق إلى القاعدة العامة السارية في قانون العمل و هي مبدأ حرية العمل (أولا)، ثم ألي الاستثناءات التي ترد على هذه القاعدة (ثانيا).

أولاً: مبدأ حرية العامل في العمل

رغم الصعوبات التي تنشأ عن العلاقات بين قانون العمل و حرية العمل, فهذه الأخيرة أصبحت من بين المبادئ الأساسية, التي تقوم عليها التشريعات العمالية الحديثة , إذ تعترف جل الأنظمة بحق المواطن في العمل و تحارب كل تمييز بينهم في هذا الحق, مسايرة في ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948/12/10) الذي يكفل لكل إنسان الحرية في العمل وحق اختياره له²

¹ حمدي عبد الرحمان , التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل في كل من القانونين الفرنسي و المصري, مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية المصرية, العدد الثاني, جويلية 1974, ص132

² – Jean – Claude Javillier , Droit de travail 7^{eme} édition, 1999,p161

و يجد مبدأ حرية العمل في الجزائر أساسه دستوريا حيث تنص المادة 37 من الدستور

الجزائري 1996 على أن "حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون"¹

كما تنص المادة 55 منه في فقرته الأولى على أنه " لكل المواطنين الحق في العمل"²، فمن

خلال هاتين الفقرتين يتبين بأن المؤسس الدستوري يعترف بالحق في العمل لكل المواطنين فمبدأ

العمل يعتبر من أهم الضمانات المقررة و الكاشفة لحرية العمل، إذ أن تجسيد هذا المبدأ

بنصوص دستورية و أخرى قانونية يعد اعترافا صريحا من السلطة لهذه الحرية³

ثانيا: القيود الواردة على مبدأ حرية العمل

مثلا سبق القول فإنه و تكريسا لمبدأ حرية العمل المعترف به في التقنيات و التشريعات

العمالية المقارنة، ليس هناك ما يمنع العامل بعد انتهاء مواعيد العمل، أو انتهاء علاقة عمله

بصاحب العمل الذي يمارس نفس النشاط الذي كان يمارسه مع هذا الأخير، أو أن يعمل لدى

صاحب عمل آخر يمارس نشاط مشابه، و ليس لصاحب العمل الأول أن يعترض على ذلك ما

دام العامل لم يتفق عند التعاقد على منع العامل من القيام بأي عمل آخر ولو في أوقات فراغه⁴.

غير أن ما يجب الانتباه إليه أن العامل قد يقف بحكم عمله على أسرار صاحب العمل،

الأمر الذي قد يجعله يستغل هذه الأسرار لمصلحته الشخصية فينافس صاحب العمل في مجال

¹ تم تعديلها بموجب المادة 43 من دستور 2016.

² المادة 37 من الدستور الجزائري و المادة 1/55 منه.

³ بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة و الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق "السعيد حمدين"، جامعة الجزائر 1، 2003، ص 55.

⁴ بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري"نشأة علاقة العمل الفردية و الآثار المترتبة عنها"، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، 2010، ص 136.

النشاط الذي يمارسه أو أن يستخدم هذه الأسرار لصالح صاحب العمل المنافس لصاحب العمل الأول و هو أمر غير مشروع لما قد يلحق من أضرار جسيمة بالمصلحة الاقتصادية لصاحب العمل¹.

و تظهر خطورة هذه المنافسة من جهة ثانية و بالخصوص إذا استطاع العامل الاطلاع على أسرار الصناعة و الاتصال بالزبائن بحكم منصبه كمسير أو ممثل تجاري و عليه فإن العامل لا تتوفر له الحرية الكاملة في استغلال أوقات فراغه أثناء قيام علاقة العمل و إنما يجب عليه إذا أراد أن يعمل في هذه الأوقات القيام بأي عمل ما عدا عمل ينافس به صاحب العمل سواء بالعمل لحسابه الخاص أو لحساب الغير، سواء كان العمل بأجر أو بدونه، وسواء كذلك بصفته عاملاً لدى صاحب عمل آخر أو شريك في مشروع و منشأة أخرى².

إلى جانب ذلك فإن هذا القيد لا يقتصر على الفترة التي لا تكون فيها علاقة العمل قائمة، و إنما يمتد أيضاً إلى ما بعد انتهاء علاقة العمل إذا كان هناك اتفاق على الالتزام بعدم المنافسة بعد انتهاء هذه العلاقة.

المطلب الثاني: مبررات التزام العامل بعدم المنافسة

سبق أن تم الإشارة إلى أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يشكل قيوداً على المبدأ الدستوري المتعلق بحرية العمل فما هي إذا حقيقة هذا الالتزام؟. سوف يتم معالجة هذا المطلب

¹ سيد محمود رمضان، شرح قانون العمل، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006، تونس، ص 623.

² ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012، ص 39.

بدراسة حقيقة الالتزام بعدم المنافسة و أصله (الفرع الأول)، و من ثمة المبررات التي توجب هذا الالتزام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقيقة الالتزام بعدم المنافسة

يعد التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل بالإضافة إلى عدة التزامات أخرى أساس علاقة العمل بالالتزام بعدم المنافسة يرتبط في الحقيقة بالالتزام آخر لا يقل أهمية عنه، بل هو القناة التي أدت إلى فرض الالتزام بعدم المنافسة، و هو الالتزام بعدم إفشاء الأسرار المهنية. فمنافسة العامل لصاحب العمل هو أحد النتائج المترتبة عن إخلال العامل بالتزامه بعدم إفشاء أسرار المهنة، فالعلاقة بين العامل و صاحب العمل تتميز بنوع من الخصوصية غير معروفة في الكثير من العلاقات القانونية و التعاقدية الأخرى، حيث يفترض أن تقوم على أساس الثقة المتبادلة و النية الحسنة¹ حيث ينتج عن هذه العلاقة في كثير من الأحيان إطلاع العامل على كل الممتلكات و الأسرار المهنية كوسائل و أساليب الإدارة أو الإنتاج أو الصنع و سواء كانت هذه الوسائل ذو طابع مادي أو فكري أو تكنولوجي، أو اختراع... الخ.

فمثل هذه المسائل تعتبر أسرار مهنية وضعها صاحب العمل في يد العامل بناء على عنصر الثقة المتبادلة بينهما، غير أن تسرب هذه الأسرار إلى الغير بشكل أو بآخر قد يعرض صاحب العمل إلى المنافسة.

¹ أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري "علاقة العمل الفردية"، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002، ص 180.

و بالرجوع إلى قانون العمل رقم 90-11¹ نجد أن المشرع الجزائري نص على التزام العامل بعدم إفشاء الأسرار المهنية، و اعتبره أحد الواجبات الملقاة على عاتقه حيث تنص المادة 07 في فقرتها 8 من هذا القانون على أنه: "يخضع العمال في إطار علاقة العمل للواجبات الأساسية التالية... ألا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات و التكنولوجيا و أساليب الصنع و طرق التنظيم، و بصفة عامة ألا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئات المستخدمة، إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية".

فالالتزام بالسرية التزم لصيق بعلاقات العمل، بصرف النظر عن نوع العمل و طبيعته، إلى جانب ذلك فهذا الالتزام يمثل إحدى تطبيقات مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود و كذا مبدأ حسن سير و انتظام العمل في مختلف التشريعات المقارنة².

و على ذلك فإن إفشاء أسرار المنشأة يعتبر أمرا خطيرا فهو لا يضر بصاحب العمل فحسب، بل بنظام المؤسسة ككل فالإفشاء قد يؤدي إلى إفلاس المؤسسة مما يعود بالضرر على كافة العمال بها³.

¹ قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17 مؤرخة في 15 أبريل 1990.

² تنص المادة 56-8 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 على أنه "يجب على العامل: أن يحافظ على أسرار العمل، فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقا للتعليمات الكتابية الصادرة من صاحب العمل".

³ أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي "شرح عقد العمل الفردي"، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ص 601.

كما انه لا يقتصر الالتزام بالاحتفاظ على أسرار المهنة على فترة العقد، بل و يظل هذا العقد ساريا حتى بعد انقضائه، و ذلك نظرا لقيمة و أهمية تلك المعلومات التي اطلع العامل كأن تتعلق تلك الأسرار بطرق صنع متطورة أو معلومات ذات مستوى تكنولوجي متقدم¹

الفرع الثاني: مبررات الالتزام بعدم المنافسة.

إن مشروعية المنافسة تتطلب استخدام وسائل مشروعية لتحقيق التفوق فيها، و أهم هذه الوسائل تحقيق المساواة بين أصحاب الأعمال المتنافسين و توفير الحماية اللازمة لمصالحهم، تحقيقا للمصلحة العامة، لذلك فإن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يعد من وسائل توفير الحماية لكل المصالح التي يمسه و التي تتلخص في مصلحة صاحب العمل (أولا)، و مصلحة العامل (ثانيا) و من ثم المصلحة العامة (ثالثا).

أولا: مصلحة صاحب العمل

لا شك أن لصاحب العمل مصلحة جدية وراء هذا الالتزام و تتحقق مصلحة هذا الأخير إذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بالإطلاع على أسرار رب العمل و معرفة عملاء المنشأة و علة هذا الشرط أن رب العمل قد يخشى منافسة العامل له بعد انقضاء عقد العمل عن طريق الاستفادة من الأسرار التي اطلع عليها أثناء عمله² و يمكن القول أن هذا الالتزام ينبع من

¹ تنص المادة 1/89 من القانون 12/78 على انه: "إذا ترك العامل بفعله او بفعل المؤسسة التي تستخدمه، و كانت المهام التي يقوم بها تجعله مطلقا على أسرار منصوص عليها في التنظيم او القوانين الأساسية للمؤسسة المستخدمة، يبقى ملزما بالسر المهني...."

² بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري "نشأة علاقة العمل الفردية و الآثار المترتبة عنها"، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، 2010، ص 113.

الحكمة التشريعية وأن الدافع الأساسي وراء هذا الالتزام هو حماية أصحاب العمل و أسرار المهنة المتعلقة بمشروعاته التي اطلع عليها العامل أثناء عمله بها.

و حفاظا على هذه المصلحة تنص المادة 9/7 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم: "على أنه يخضع العمال للواجبات الأساسية التالية:

- أن لا يكون لهم مصالح مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونه أو مقاوله من الباطن إلا إذا كان هناك اتفاق مع المستخدم و أن لا تنافسه في مجال نشاطه.

- أن لا يفشو المعلومات المعنية المتعلقة بالتقنيات و التكنولوجيا و أساليب الصنع و طرق التنظيم و بصفة عامة ألا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها السلمية"¹

كما نجد أنه نفس المذهب الذي أخذ به المشرع المصري حيث يذهب أحد الفقهاء في ذكر نص المادة 57 من قانون العمل المصري لسنة 2003 على أنه "يحضر على العامل أن يقوم بنفسه أو بواسطة غيره بالأعمال الآتية:

- العمل سواء بأجر أو بدون أجر إذا كان في قيامه بهذا العمل ما يخل بحسن أدائه لعمله أو لا يتفق مع كرامة العمل أو يمكن الغير أو يساعد على التعرف على أسرار المنشأة أو منافسة صاحب العمل.

- ممارسة نشاط مماثل للنشاط الذي يمارسه صاحب العمل أثناء مدة سريان عقده أو الاشتراك في نشاط من هذا القبيل سواء بصفته شريكا أو عاملا"¹.

¹ المادة 07 من القانون 11/90.

من هاذين النصين يتضح معنا أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يعتبر التزام عام ينصرف إلى كافة أنواع العمل و يعتبر من مستلزمات العقد، و تجدر الإشارة إلى أنه إذا تضمن عقد العمل شرط عدم المنافسة "الالتزام الإتفاقي" فالعامل يلتزم به بناء على الرابطة العقدية أما إذا لم يرد نص بعقد العمل فإن مقتضيات حسن النية في تنفيذ العقود تتطلب توافر هذا الالتزام على عاتق العامل².

و تلزم المادة 56/ط من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 العامل ب:"ان يحافظ على أسرار العمل ,فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقا للتعليمات الكتابية الصادرة من صاحب العمل"

ثانيا: مصلحة العامل

تتأثر حرية العامل في العمل جراء خضوعه إلى شرط عدم المنافسة فهو يصبح محروما من مباشرة النشاط الوحيد الذي قد يعثر عليه بحكم تكافئه مع مهاراته و قدراته و من ثم فهو يمنع من مصدر الرزق³ أمام هذا التضارب في المصالح الجديرة بالحماية فإن العامل دونما وجود هذا الالتزام التشريعي كان ليدخل في عدة أعمال ينجر عنه بالضرورة ترجيح عمل عن

¹ سيد محمود رمضان، شرح قانون العمل، كلية الحقوق، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006، ص 623.

² أحمد حسن البرعي، مرجع سابق، ص 673.

³ شكيب بوكلي حسن، شرط عدم المنافسة و مدى تأثيره على الحق في العمل ، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة و أثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة جيجل ، يوما 10 و 11 مارس 2010، ص 128.

الآخر و كذا استغلال أسرار منشأة لحساب منشأة أخرى الأمر الذي يشير إلى فوضى داخل السوق.

و بالتالي فإن هذا الالتزام يقيم معاملة ما بين المصلحة العامة و التي تبرز في فكرة المشروع و الحرية التي تبرز في ممارسة نشاطه بكل حرية¹.

ثالثا: المصلحة العامة

إن ما يتصل بالعمل و العمال إنما يهم المصلحة العامة بالدرجة الأولى فالالتزام التشريعي بعدم منافسة العامل لصاحب العمل يمس تلك المصلحة العامة التي تتمثل في عدم الإضرار بالمشروع الذي كان يعمل به العامل و حماية أسرارها لها من ترك العامل حرا في ممارسته لعمله دون هذا القيد التشريعي بعدم المنافسة.

فلوهلة يظهر هذا الالتزام أنه يهم مصلحة صاحب العمل فقط، لكن الواقع أن هذا الالتزام يضمن الحقوق لكل طرف من أطرافه بحدود متساوية فازدهار مشروع صاحب العمل يضمن للعامل العمل كما يضمن له مصدر من المردودية من خلال حق العامل المشاركة في أرباح المشروع².

المبحث الثاني: نطاق الالتزام بعدم المنافسة.

وفقا للمبررات السابقة يبدو أن الالتزام بعدم المنافسة قد أضحى من بين المبادئ البديهية التي تعتبر ضرورة من ضرورات عقد العمل فكما تمت الإشارة إليه يمكن تطبيق هذا الالتزام

¹ ديب محمد، مرجع سابق، ص 42-43.

² ديب محمد، مرجع سابق، ص 43.

حتى في حال لم يتم التطرق إليه صراحة في العقد، غير أنه يطرح معنا التساؤل حول نطاق تطبيق هذا الالتزام من حيث الأشخاص، و الحالات.

و عليه سوف يتم التعرف في هذا المبحث على أطراف الالتزام بعدم المنافسة (المطلب الأول)، ثم بيان حالات تطبيقه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أطراف الالتزام بعدم المنافسة

إذا كانت نصوص قانون العمل هي مصدر التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل أثناء قيام علاقة العمل فإنها أيضا هي التي تنظم أحكام هذا الالتزام و التي تشمل كل من العامل (الفرع الأول)، و صاحب العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المدين بالالتزام بعدم المنافسة

إن العامل هو الشخص الوحيد الذي يقع على عاتقه الالتزام بعدم المنافسة، و العامل كما عرفه قانون العمل الجزائري رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل "هو كل شخص يؤدي عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم و لحساب شخص آخر يدعى المستخدم"¹ كما عرفه المشرع المصري بأنه كل شخص طبيعي يعمل لقاء أجر لدى صاحب العمل و تحت إدارته أو إشرافه.²

يفهم من خلال هذه النصوص أن العامل هو كل شخص طبيعي مما يؤدي إلى استبعاد شخص قانوني غير طبيعي من نطاق هذا الالتزام، ذلك لأن العمل جهد إنساني يرتبط بالإنسان،

¹ المادة 2 من القانون رقم 11/90.

² المادة الأولى من قانون العمل المصري.

فالشخص الطبيعي هو الذي يلتزم بعدم منافسة صاحب العمل¹ كذلك يخضع العمال لأحكام قانون العمل ما دام يعمل لمصلحة صاحب العمل مقابل أجر أي توفر عنصر التبعية في عقد العمل و عنصر الأجر، ولا يهم في التبعية أن تمارس بوجود صاحب العمل بصفة دائمة، إذ يمكن أن تتم حتى و غن كان العامل بعيدا عن صاحب العمل مادام ملتزما بتعليمات الصادرة إليه²

أولاً: العمال ذوي عقود محددة المدة

و هو العقد الذي يتفق فيه على تحديد ميعاد انتهائه مع تعليق هذا الانتهاء على حادث مستقبلي محتمل الوقوع (أشغال و خدمات غير متجددة، إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع أو أسباب موسمية....الخ) و هو لا يعتمد في إنتهائه على إرادة أحد الطرفين المتعاقدين و إنما ينتهي تلقائياً بمجرد تحقق الحادث المستقبلي و عادة ما يبين المتعاقدان مدة سريانه ، بالإضافة إلى إمكانية تجديد مدة العقد³

ثانياً: العمال ذوي عقود عمل غير محدود المدة

و يقصد به انعقاد علاقة العمل لمدة غير محدودة ، حتى يضمن استقرار الروابط و استقرار الإنتاج و هي الأصل كقاعدة عامة. و يعتبر عقد العمل غير محدود المدة إذا كان مكتوباً و لم ينص فيه على مدة انتهائه صراحة ، أما إذا كان غير مكتوب فيعتبر غير محدود المدة كما

¹ سلامة عبد التواب عبد الحليم، التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 36.

² بن عزوز بن صابر ، الوجيز في شرح قانون العمل ، الكتاب الأول، مدخل إلى قانون العمل الجزائري، دار الخلدونية، الطبعة الأولى 2009، ص 58

³ المادة 12، 66، من قانون 11/90 المعدل و المتمم

نصت المادة 11 من قانون العمل 11/90 " يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة ، و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة"

ثالثا: العمال ذوي عقود التمهي

و هو ذلك العقد الذي يربط الممتحن ممثلا بوليه الشرعي ، بالمؤسسة المستخدمة و التي تلتزم بموجبه بضمان تكوين مهني منهجي و تام للممتحن و يسجل هذا العقد لدى المصالح المختصة بالمجلس الشعبي البلدي بمكان إقامة الممتحن و يرسل للمصادقة عليه من طرف المؤسسة المعتمدة للتكوين المهني ، و يهدف تكوينهم في اختصاص أو حرفة معينة قبل الدخول في الحياة المهنية.

الفرع الثاني: الدائن في الالتزام بعدم المنافسة

إذا كان العامل هو المدين بعدم المنافسة و الذي يقع على عاتقه تنفيذه فإن الطرف المقابل له في هذا الالتزام هو صاحب العمل فهو صاحب المصلحة و المستفيد منه و بالرجوع إلى قانون العمل نجد أن المشرع لم يعطي تعريفا دقيقا للمستخدم أو صاحب العمل بل اكتفى بذكره من خلال التعريف الوارد في المادة 2 حيث يفهم من هذا التعريف أن المستخدم يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا كما يمكن أن يكون عاما أو خاصا¹

في المقابل و بالنسبة لبعض التشريعات المرجعية نجد مثلا أن المشرع الفرنسي كان أكثر دقة و وضوحا في تعريفه لصاحب العمل و ذلك بحصره في المؤسسات الصناعية و التجارية و

¹ المادة 2 من القانون 11/90.

الفلاحية و المهن الحرة و التي تشمل كذلك المنظمات و حراس العمارة، أشخاص الشركات المدنية، هيئات الضمان الاجتماعي التي ليس لها طابع إداري و كل هيئات القانون الخاص مهما كان شكلها أو موضوعها¹.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد عرفه بقوله "صاحب العمل كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملاً أو أكثر لقاء أجر..."²

و عليه يستفاد من هذه النصوص أن صاحب العمل قد يكون شخصاً طبيعياً يمارس نشاطاً اقتصادياً في منشأة يمتلكها أو شخصاً معنوياً كالشركات الخاصة مثلاً أو الجمعيات طالما كان بها عمال خاضعين للإشراف و توجيه صاحب العمل لقاء أجر.

أما صاحب العمل المستقل و الذي لا يستخدم عمالاً، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون دائماً في مثل هذا الالتزام بحيث لا يوجد من يخشى من منافسته من العمال فهو مستقل و يسير عماله بنفسه دون عمال.

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بعدم المنافسة

إن المشرع عندما أخضع العامل لهذا الالتزام إنما يهدف من وراء ذلك حماية مصلحة صاحب العمل، إضافة إلى اعتبارات أخرى سبق التعرض لها، حيث قد يتسبب العامل في إلحاق الضرر أثناء قيام علاقة العمل و هذه المصلحة هي المعيار الذي يحدد به نطاق هذا الالتزام

¹ المادة 1/120 و المادة 131 من قانون العمل الفرنسي.

² المادة 2/1 من قانون العمل المصري.

سواء من حيث الأشخاص الملزمين به و موضوعه (الفرع الأول)، و النطاق الجغرافي الذي ينفذ فيه و كذلك النطاق الزمني أو المدة التي ينفذ فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الأشخاص و الموضوع

سيتم التطرق فيما يلي إلى دراسة حالات تطبيق الالتزام بعدم المنافسة من حيث الأشخاص

(أولاً)، ثم نطاقه من حيث الموضوع (ثانياً).

أولاً: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الأشخاص

إن نطاق التزام العامل بعدم المنافسة و كما سبق معنا تبياناه، يشمل كل فئات العمال بدون استثناء ما توفرت بشأنهم صفة العامل و قيام علاقة العمل و على ذلك فكل عامل مرتبط بعلاقة عمل مع صاحب عمل يلتزم بعدم منافسة هذا الأخير أثناء قيام علاقة العمل، لأن قانون العمل عندما نص على هذا الالتزام، لم يستثني أي فئة من فئات العمال، فهو التزام عام يشمل كافة العمال الذين يعملون لدى صاحب العمل بغض النظر عن سنهم و جنسيتهم فكل من التحقوا بالعمل أصبحوا ملتزمين بعدم منافسة صاحب العمل التزاماً قانونياً و هذا التعميم مقرر لحماية صاحب العمل بالدرجة الأولى¹.

و تجدر الإشارة إلى انه إذا كان هذا الالتزام عاماً يشمل كافة العمال، فإن صاحب العمل لا يجوز له إعفاء أي من هؤلاء منه، سواء بإرادته المنفردة أو بالاتفاق مع بعض العمال أو احدهم ذلك أن هذا الالتزام مفروض بنص قانوني²

¹ المادة 3 و 4 من قانون 11/90

² يراجع المادة 7 من قانون العمل الجزائري و المادة 57 من القانون المصري

إذا كان التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يشمل كافة العمال الذين يعملون لدى صاحب العمل فإن هذا التعميم مقرر لحماية مصلحة صاحب العمل بالدرجة الأولى , غير أن هذه الحماية يمكن أن تبدو بذلك واسعة و فضفاضة تتجاوز الهدف منها، فكل العمال لدى صاحب العمل لا تتوفر لديهم القدرة المالية التي تمكنهم من الإقدام على ممارسة عمل منافس لصاحب العمل، هذا من جهة، و من جهة أخرى لا يمكنهم جميعا الإطلاع على الأسرار المختلفة للمنشأة و بالتالي هناك فئة لا تشكل خطر على صاحب العمل و لا يهددون مصالحه وذلك كعمال النظافة أو عمال النقل فهؤلاء لا يطلعون على أسرار صاحب العمل و لا يتصلون بعملائها¹ حيث يذهب جانب من الفقه إلى اعتبار مثل هذه الفئة تخرج من نطاق هذا الالتزام و ذلك لزوال الخطر الذي يهدد مصلحة صاحب العمل².

ثانيا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الموضوع

إن مصلحة صاحب العمل تقتضي حظر منافسته من جانب العاملين لديه في النشاط الذي يمارسه أو الأنشطة المرتبطة به، أو المهنة و الصناعة التي يمارسها، ذلك أن صاحب العمل يسعى إلى استخدام وسائل فنية و تقنية، يتكلف في سبيل الحصول عليها و التوصل إليها أعباء مالية باهظة، و هذه الطرق بدورها تقتضي تدريب العمال العاملين لديه على استخدامها مما يتيح

¹ حمدي عبد الرحمان، التزام العامل بعدم منافسة رب العمل في كل من القانونين المصري و الفرنسي، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، العدد الثاني، يوليو (جويلية) 1974، القاهرة، ص 146.

² ديب محمد , مرجع سابق, ص 57

لهم الإطلاع على هذه الطرق و التي تكون حديثة فإذا قام العامل بالاستفادة من هذه الإمكانيات

سواء بالعمل لحسابه أو لحساب الغير لأدى ذلك إلى الإضرار بمصلحة صاحب العمل¹.

لذلك نجد أن صاحب العمل يرغب دائماً في حماية مصالحه المهنية المرتبطة بالمهنة أو

الصناعة التي يمارسها و لذلك إذا كان صاحب العمل يمارس نشاط إنتاج الأحذية مثلا في

مصنع الأحذية فلا يحق له أن يقوم بالصناعة في بيته لحسابه الخاص و يزاحم بذلك صاحب

العمل في السوق و لكن يجوز أن يقوم بعمل آخر لا يتصل بالعمل الذي يؤديه في خدمة رب

العمل فيجوز له مثلا أن يمارس التجارة سواء زوالها لحسابه الخاص أو لحساب آخر².

الفرع الثاني: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الزمن و المكان

سيتم التطرق إلى النطاق الزمني للالتزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل (أولا)، ثم

النطاق المكاني لهذا الالتزام (ثانيا).

أولا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الزمان

إن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يعتبر أثر من بين الآثار المترتبة على عقد

العمل حينما يكون هذا العقد قائما، حيث أن العامل لا يخضع لهذا الالتزام إلا بعد إبرامه لهذا

العقد و يظل ملتزما و خاضعا له إلى حين انتهاء علاقة العمل إذا كان العقد غير محدد المدة أو

انتهاء المدة المتفق عليها في العقد إذا كان هذا العقد محدد المدة، و من ثم يظل هذا الالتزام

¹ حمدي عبد الرحمان، مرجع نفسه . ص 137.

² ديب محمد، مرجع سابق، ص 39

قائماً على عاتق العامل منذ بداية علاقة العمل و حتى نهايتها، فيحظر على العامل منافسة صاحب العمل خلال هذه الفترة.

كما ذهب المشرع المصري إلى أبعد من ذلك حيث نص على حظر العامل أن يعمل في أوقات فراغه حتى و لو كان هذا النشاط الذي يأتيه غير مماثل للنشاط الذي يمارسه لدى صاحب العمل و ذلك إذا كان من شأن قيامه بهذا النشاط إخلال بحسن أدائه لعمله لدى صاحب العمل¹ و الدافع وراء الحظر ليس فقط حماية مصلحة صاحب العمل بل أكثر منه الحرص على صحة العامل.

ثانياً: الالتزام بعدم المنافسة من حيث المكان

لا يقتصر نطاق حظر المنافسة من جانب العامل لصالح صاحب العمل على الأشخاص و المهنة أو الصناعة، بل يشمل كذلك نطاق الحظر من حيث المكان أو الحيز الجغرافي الذي يتم فيه تطبيق الحظر، و هنا يطرح التساؤل هل يشمل كل إقليم الدولة، أم يقتصر على منطقة أو إقليم معين؟.

فلا شك في أن هذه المسألة تعتبر غاية في الأهمية حيث يسمح تحديد النطاق المكاني أو الحيز الجغرافي لحظر المنافسة حيث أنه يتم تحديده بهذا النطاق، و إذا خالفه وجب توقيع الجزاء التأديبي أو اقتضاء التعويض المنصوص عليه في الاتفاق ويرتبط تحديد هذا النطاق كذلك بمصلحة صاحب العمل التي قد تعرض للخطر إذا ما نافس العامل صاحب العمل².

¹ المادة 3/57 من قانون العمل المصري.

² حمدي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 148.

و حينما توجد مصلحة صاحب العمل يمتد نطاق الحظر الجغرافي، فقد يقتصر هذه المصلحة على إقليم معين، فإن نطاق الحظر الجغرافي يقتصر على هذا الإقليم و إذا تعددت الأقاليم التي توجد بها مصلحة مهنية لصاحب العمل تحدد تبعاً لذلك هذا النطاق و العكس صحيح.

المشروع لم ينظم أي أحكام في هذا الشأن و هو ما ترك لا محالة إلى التطبيق التعاقدية و هو ما سيتم تناوله في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: التنظيم التعاقدى للالتزام بعدم المنافسة

من حق أي فرد في المجتمع أن يجد لنفسه عملاً، فالعمل حق و هو من لوازم الفرد في الحياة إلى جانب ذلك فهو واجب أيضاً و ذلك من أجل مواجهة مسؤولياته تجاه نفسه و تجاه أفراد أسرته ثم اتجاه المجتمع الذي يعيش فيه.

و إذا كان العامل حر في اختيار العمل الذي يناسبه طبقاً للمبدأ الدستوري القاضي بحريته في العمل فإن تلك الحرية لا بد أن تتحدد بمقتضى شريعة العقد التي تسود جميع العقود المنصوص عليها في القانون المدني المادة 106 من القانون المدني إذ تنص "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه و لا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقرها القانون".¹

فبإمكان أطراف العقد أن يضعوا ما شاء لهم من الشروط و التزامات و هنا تصبح حرية المأجور مقيدة نزولاً على ما تقتضيه التزاماته التعاقدية و نزولاً على ما يوجبه حسن النية في تنفيذ تلك الالتزامات.

و من بين هذه الالتزامات التزامه بعدم منافسة صاحب العمل أثناء سريان عقد العمل باعتبار علاقة العمل تبنى بالإضافة إلى التنظيم القانوني لها بموجب قانون العمل، على عقد العمل الذي يعتبر من بين أهم مصادر هذه العلاقة إذ تنطبق على الالتزام بعدم المنافسة كل الشروط التي يستوجبها العقد المبرم ما بين العامل و صاحب العمل سواء أثناء علاقة العمل وحتى بعد انقضاء علاقة العمل بانقضاء العقد سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة.

¹ المادة 106 من القانون المدني.

فالأصل أن التزام العامل بعدم المنافسة ينقضي بعد انقضاء عقد العمل حيث تعود للعامل حريته في ممارسة أي نشاط لكن في مقابل ذلك قد يكون ترك العامل لمنصبه خصوصا إذا كان نتيجة فصله من قبل صاحب العمل أو كان نتيجة إلحاح أطراف أخرى و إغرائه بالزيادة في الأجر مثلا مقابل العمل لديهم، فهنا تكون مصالح صاحب العمل معرضة للخطر إذا ما قام العامل بممارسة نشاط سواء لحسابه أو لحساب مستخدم آخر و كان من شأن هذا النشاط ممارسة صاحب العمل الأول، ومن هذا المنطق يلجأ أصحاب الأعمال إلى تضمين عقود العمل التي يبرمها مع العامل شرط عدم المنافسة بعد انقضاء عقد العمل.

المبحث الأول : شرط عدم المنافسة في عقد العمل

يتميز تشريع العمل عن غيره من التشريعات بطبيعة العلاقة التعاقدية التي تجمع بين طرفيه و باعتباره ضمن العقود المدنية فهو بذلك يخضع لإحكام القانون المدني المتعلقة بالعقود في الدرجة الأولى و كذلك أحكام قانون علاقات العمل.

أما بالنسبة لبند عدم المنافسة فهو يطرح إشكالية حول مدى مشروعيته و ذلك على ضوء القانون المدني و تطبيقا لما سبق سوف يتم التطرق فيما يلي لشروط صحة هذا البند و المتمثلة أساسا في الشروط التعاقدية العامة و هي صحة الرضا و الأهلية (المطلب الأول)، و توفر مصلحة مشروعة و نسبية المنع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شرط الأهلية و الرضا

الأهلية من الأركان الجوهرية و الأساسية لصحة العقد سواء تعلق الأمر بأهلية العامل التي بشأنها قواعد قانون علاقات العمل أو أهلية صاحب العمل التي تخضع للقواعد العامة في الأهلية طبقاً للقانون المدني و حتى يكون شرط عدم المنافسة صحيحاً و منتجاً لأثاره القانونية يجب أن يصدر من طرفي ذوي أهلية هذا ما سيتم دراسته في الفروع الآتية بالتطرق لشرط الأهلية (الفرع الأول)، و صحة الرضا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأهلية القانونية

سنتطرق فيما يلي الى التمييز ما بين أهلية العامل في عقد العمل (أولاً)، ثم أهلية صاحب العمل سواء كان هذا الأخير شخصاً طبيعياً أو معنوياً (ثانياً).

أولاً: أهلية العامل

تعرف أهلية الشخص بكونها "صلاحية الشخص لأن يكون له حق، وصلاحيته لاستعماله"، حيث يجري التفريق على هذا الأساس ما بين أهلية الوجوب و أهلية الأداء أما بالنسبة لنوع الأهلية المشترطة في عقد العمل فنظراً لكون عقد العمل تتراوح آثاره بين النفع والضرر بالنسبة للعامل، لما تتضمنه من حقوق والتزامات و نظراً للطابع المميز لقواعد العمل، لا سيما إمكانية اشتماله على التزامات متميزة على غرار الالتزام بعدم المنافسة فقد فرض المشرع الجزائري أهلية خاصة بعقد العمل¹ حيث تنص المادة 1/15 من قانون علاقات العمل

¹ أحمية سليمان، قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، جامعة الجزائر1، 2014، ص 23.

"لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشرة سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين، التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما" هذا و تعد هذه الأهلية ناقصة مقيدة بالزامية موافقة الأولياء في بعض الحالات و هو ما تنص عليه المادة 2/15 من نفس القانون "و لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وليه الشرعي"¹.

و بهذا تعتبر أهلية العامل ركنا جوهريا في عقد العمل حيث إذا تخلف هذا الركن من شأنه أن يجعل هذا العقد باطلا و هذا ما تنص عليه المادة 135 من قانون علاقات العمل "تعد باطلة و عديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق عن عمل تم أدائه".

فقد نظم المشرع مسألة أهلية العامل فيما يتعلق بعقد العمل لكن هذه الأهلية التي نحن بصدد دراستها هي تلك المتعلقة بإبرام اتفاق يتعلق بالتزامه بعدم المنافسة و عليه فإن إدراج شرط عدم المنافسة مقترن بأن يكون العامل ذو أهلية كاملة وقت إبرام العقد و ذلك حسب ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني و ذلك حتى يدرك مدى خطورة هذا الشرط على حرته².

¹ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول: التصرف القانوني (العقد و الإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 99
² محمد حنين منصور، قانون العمل ماهية قانون العمل عقد العمل الفردي عقد العمل الجماعي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2010، ص 313

في المقابل تضمنت تشريعات أخرى نصوص خاصة في هذه المسألة حيث اشترط المشرع المصري صراحة على إلزامية توفر السن في المادة 686/ فقرة 02 بند (أ) من (ق.م.م) التي تنص على " أ - أن يكون العامل بالغاً شدة وقت إبرام العقد" و من خلال هذه المادة يفهم أنه لصحة هذا الاتفاق أن يكون العامل بالغاً سن الرشد أي أن يكون كامل الأهلية و ما يبرر هذا التشدد خطورة شرط عدم المنافسة بالنسبة لمصالح العامل والتي رأى المشرع أنه لا يكفي في العامل لتقديرها على نحو صحيح، المنافسة اللازمة لإبرام عقد العمل بما يتضمنه شرط عدم المنافسة من قيد خطير على حرية العامل لذلك يطلب المشرع لصحة الاتفاق أن يكون العامل عند إقراره لهذا الشرط بالغاً و يتوفر فيه القدر الكافي من الإدراك و التمييز لتقدير آثار تصرفه¹.

فإذا كان العامل لم يبلغ سن الرشد كان له أن يبرم عقد العمل صحيحاً و لكن إذا تضمن العقد شرط عدم المنافسة كان الشرط قابلاً للإبطال لمصلحة القاصر⁽²⁾.

و يترتب على عدم مراعاة العمر الأدنى للشغل غرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 2000 دج و عند العود تصل العقوبة إلى الحبس من 15 يوم إلى شهرين مع إمكانية مضاعفة الغرامة المالية و هذا طبقاً للمادة 140 من قانون العمل، وقد أورد المشرع الجزائري قيد آخر خاصة بحرية عمل النساء و الأطفال الذين لم يبلغوا 19 سنة كاملة حيث تنص المادة 28 من قانون العمل "لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن 19 سنة كاملة في أي

¹ احمد حسن البرعي , الوسيط في القانون الاجتماعي , الجزء الثاني, دار النهضة, القاهرة, 2003, ص608

² بن عزوز بن صابر, مرجع سابق, ص 140

عمل ليلي" كما تنص المادة 29 "يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية. غير أنه يجوز لمفتش العمل المختص إقليمياً أن يمنح رخصاً خاصة، عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل" كما أورد المشرع قيود على حرية عمل الأجانب و الغرض منها رعاية مقتضيات المصلحة العامة و منع مزاحمة اليد العاملة الأجنبية لليد العاملة الوطنية و هذا ما تقضي به المادة 21 "يجوز للمستخدم توظيف العمال الأجانب عندما لا توجد يد عاملة وطنية مؤهلة وحسب الشروط المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما".

ثانياً: أهلية المستخدم

لا يتضمن القانون أحكاماً خاصة بأهلية صاحب العمل عكس ما هو منصوص عليه بالنسبة للعامل و بالتالي يطبق بشأنها القواعد العامة في الأهلية لاسيما المادة 78 من القانون المدني "كل شخص أهل للتعاقد، ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون". كما يجدر تحديد نطاق أهلية المستخدم بحسب ما إذا كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً فإذا كان هذا الأخير شخصاً طبيعياً فتتحدد أهليته طبقاً للمادة 40 من القانون المدني حيث يعتبر "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية".

في المقابل عادة ما يتمثل شخص المستخدم في علاقة العمل في مؤسسة تتمتع بالشخصية القانونية و عليه تتحدد أهليتها القانونية بمباشرتها إجراءات إنشائها كما يقرها القانون فإذا كانت المؤسسة تعتبر شركة مدنية فإنها تكتسب الأهلية القانونية بمجرد إنشاء عقدها التأسيسي،

بينما لا تكتسب الشركة التجارية الأهلية القانونية لمباشرة حقوقها المدنية لا سيما الحق في التعاقد إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري كما تنص عليه المادة 549 من القانون التجاري¹.

بالإضافة إلى ذلك فما يميز أهلية الشخص المعنوي عن نظيرتها للشخص الطبيعي خضوعها لمبدأ التخصص و الذي يقضي بأن أهلية هذا الأخير تتوقف حيث يتوقف مجال اختصاصه و الذي يتحدد بدوره بالنظر إلى الغرض القانوني من إنشاء الشخص المعنوي.

الفرع الثاني: التراضي في شرط عدم المنافسة

يعتبر عقد العمل من العقود الرضائية و لا يشترط لانعقاده أي شكلية خاصة فيتحقق بمجرد الإيجاب و القبول و توافق إرادة الطرفين العامل و صاحب العمل (أولاً)، بينما بالنسبة لشرط عدم المنافسة فلا يمكن تصوره و أن ينتج آثاره القانونية إلا بناء على عقد عمل مكتوب (ثانياً).

أولاً: الطابع الرضائي في عقد العمل

و هذه الرضائية ثابتة في القانون المدني و قانون العمل على حد سواء فحسب المادة 59 من القانون المدني "يتم العقد بمجرد ان يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتان دون الإخلال بالنصوص القانونية"².

و كقاعدة عامة لا يخضع التعبير عن إرادة المتعاقدين لشكل ما و ذلك لما تنص عليه المادة 60 من القانون المدني "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ و الكتابة أو بالإشارة المتداولة

¹ المادة 549 من القانون التجاري.

² ديب محمد، المرجع السابق، ص100

عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع إي شك في دلالاته على مقصود صاحبه. و يجوز ان يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذ لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا" و يقصد بالتعبير الصريح مثلا كتابة العقد، الكلام، الموافقة، المفاوضة، الإشارة، فعادة ما يمر إبرام عقد العمل على مرحلة التفاوض حول الشروط العامة للعقد أو إجراءات أخرى خاصة لاسيما المسابقة أو المقابلة.

أما التعبير الضمني فيمكن أن يستشف مثلا في مباشرة العامل القيام بنشاطه داخل المؤسسة من دون معارضة صريحة من صاحب العمل فهنا يبدوا في هذا المثال أن الإرادة الضمنية لطرفي العقد تبين نية التعاقد هذا و لا يكون الرضا معيبا إلا إذا شابه عيب من العيوب المحددة في القواعد العامة و هي الغلط التدليس الإكراه و الغبن¹.

ثانيا: الكتابة في عقد العمل

على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يشترط شكلية محددة في عقد العمل غير أنه بالنسبة لبعض الأنواع من عقود العمل فان الكتابة تعد شرطا ضروريا لاسيما بالنسبة لعقد العمل غير محدد المدة إذ يمكن أن يؤدي تخلف الكتابة في هذا النوع من العقود إلى إمكانية إعادة تكييفه على أساس عقد عمل غير محدد المدة².

¹ محمد صبري السعدي , النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد و الإرادة المنفردة, دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع, الجزائر, الطبعة الرابعة, 2009, ص162

² منصورى مصطفى , الأخطاء الجسيمة في قانون العمل, دار الهدى للطباعة النشر و التوزيع, الطبعة الأولى, 2007 ص149.

على هذا الأساس يتبين نجد أن القاعدة العامة هي أن يتم إبرام عقد العمل في شكل مكتوب حيث يتضمن العقد تحديدا دقيقا لأطرافه كما يحدد العقد البنود الأساسية التي تحكم الرابطة القانونية بين العامل و صاحب العمل على غرار تحديد التزامات العامل و طريقة تأديته لعمله وفق التأهيل اللازم و كذلك تحديد طبيعة العقد و كيفية حساب الأجر.

كما يعتبر شرط عدم المنافسة من بين أهم الشروط التي يمكن أن يحتويها عقد العمل حيث يتم عادة تحديد النطاق الزمني لهذا الشرط و الذي يمكن أن يمتد طيلة عقد العمل و حتى بعد انتهاء العلاقة التعاقدية بين العامل و صاحب العمل، حيث تعد هذه الخصوصية من أهم ما يتميز به هذا الشرط فهو بذلك يعد استثناء على مبدأ الأثر النسبي للعقد الذي يقضي بأن آثار العقد لا يمكن أن تمتد إلى أطراف خارجة عن أطراف العقد، كما لا يمكن كذلك أن تمتد آثار العقد إلى ما بعد انتهاء العلاقة التعاقدية ما بين أطرافه.

المطلب الثاني: شرط المصلحة و نسبة المنع

يستلزم إدراج شرط عدم المنافسة في عقد العمل توفر مصلحة مشروعة لصاحب العمل تبرر إدراجه (الفرع الأول)، كما لا يمكن اعتماد عدم المنافسة بصفة مطلقة في عقد العمل و علي يضاف إلى شرط المصلحة شرط النسبية في عدم المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وجود مصلحة مشروعة لصاحب العمل.

وتتحقق هذه المصلحة إذا كان العمل الموكول به العامل يسمح له بالاطلاع على أسرار صاحب العمل و معرفة عملاء المؤسسة هذا ما نصت عليه مثلا المادة 1/686 من القانون المدني المصري¹.

و هذا شرط منطقي لأن صاحب العمل بحكم خوفه على مصالحه التي قد يستخدمها العامل (الأسرار التي اطلع عليها بحكم عمله) ، في منافسته² فتتحقق هذه المصلحة إذا كانت طبيعة العمل الذي يقوم به العامل أثناء عمله في المؤسسة تمكنه من الاطلاع على أسرار العمل و معرفة عملاء صناعة أو تجارة صاحب العمل³. كما نص القانون المدني الأردني في مادته (818) على هذا الشرط فيقتضي بأنه " إذا كان العامل يقوم بعمل يسمح له بالاطلاع على أسرار العمل و معرفة عملاء المنشأة جاز للطرفين على أن ينفقا على ألا يجوز للعامل أن ينافس صاحب العمل أو يشترك في عمل ينافسه بعد انتهاء العقد"⁴

أما بالنسبة للقضاء الفرنسي فلم يجزم بتبني هذا الشرط لصحة الاتفاق على عدم المنافسة لكن لفترة هبة من الزمن و بعدها ذهب إلى اعتباره مشروعاً كمبدأ⁵ و اعتبره كشرط ينبغي توفره

¹ غالب علي الداودي, شرح قانون العمل و تعديلاته, دار وائل لنشر و التوزيع, الأردن, الطبعة الثانية,

2011, ص114

² احمد حسن البرعي, المرجع نفسه, ص608

³ غالب علي الداودي, شرح قانون العمل و تعديلاته, دار وائل لنشر و التوزيع, الأردن, الطبعة الأولى,

2011, ص130

⁴ سيد محمود رمضان, المرجع السابق, ص 262

⁵ بوقطة فاطمة الزهراء, شرط عدم المنافسة في علاقة العمل الفردية, المجلة الجزائرية للعلوم

القانونية و الاقتصادية و السياسية, عدد رقم 3, كلية الحقوق , جامعة الجزائر, 2009, ص173

إلى جانب الشروط الأخرى لمنح هذا الاتفاق صفة المشروعية و هو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في الكثير من قراراتها و كانت آخر ثلاث قرارات شهيرة أصدرها سنة 2002¹ و عليه عبئ إثبات وجود المصلحة الجدية يقع على عاتق صاحب العمل فيمكن أن يستدل في ذلك بالمركز الوظيفي أو بحساسية الوظيفة التي كان العامل يشغل لديه.

وإذا تبين أن هذه المخاوف لا أساس من الصحة وأن العمل الذي يؤديه العامل في المشروع لا يسمح له بالاتصال بعملائه أو بالإطلاع على أسرارهم فلا يكون لصاحب العمل مصلحة جدية في تقييد حرية العامل فيكون الاتفاق على عدم المنافسة غير جائز و يقع الشرط باطلا⁽¹⁾ مثلا ذلك عامل النظافة بمصنع للعطور فإن مثل هذا العمل لا يهدد بحال مصالح صاحب العمل بحيث يتخلف بالنسبة لهما الإطلاع على أسرار العمل أو الاتصال بالعملاء و هذه القاعدة تعتبر بمثابة صياغة لمبدأ عدم جواز التعسف في استعمال حق الغير التي تنص عليها المادة 124 مكرر من القانون المدني².

الفرع الثاني: نسبية المنع من المنافسة.

نظرا لما في هذا الشرط من مساس بحرية العمل و حرية التجارة تطلب المشرع أن يكون شرط المنع من المنافسة "نسبيا" فلا يجب أن يكون شرط عدم المنافسة مطلقا بعد انقضاء العقد و ذلك من حيث الزمان والمكان و من حيث نوع العمل و هذا ما جاءت به المادة 2/686

¹ ديب محمد، المرجع السابق ص91

² محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص313

قانون مدني مصري¹. و يتمتع القاضي بسلطة تقديرية بشأن البث في مسألة نسبية شرط عدم المنافسة من حيث الزمان (أولاً)، أو المكان (ثانياً)، أو نوع العمل (ثالثاً)، و يستدل في ذلك بظروف كل حالة على حدى.

أولاً: من حيث الزمان

ينبغي أن يكون الشرط لمدة محددة و هي المدة الضرورية لحماية مصالح صاحب العمل المشروعية فلا يجوز أن يكون المنع مؤبداً أو طوال حياة العامل². و تقديرها ما إذا كانت مدة المنع معقولة أم لا مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع في ضوء الظروف و الملابسات المحيطة بالعمل³. و يعد شرط المنع مطلقاً من حيث الزمان إذا كان شرط عدم المنافسة لمدة حياة العامل و خاصة إذا كان العامل متقدماً في السن، فإن مدة الشرط هنا تجاوزت العذر اللازم لحماية مصالح رب العمل المشروعة لأن المنع طوال هذه المدة يشكل تهديداً لمستقبل العامل الاقتصادي و هو أمر مخالف للنظام العام⁴.

و كما هو واضح مما سبق فإن المفهوم الذي يعد تطبيقاً لفكرة المصلحة في إدراج الشرط فمصلحة صاحب العمل هي التي تبرر وجود الشرط و هي التي تسند استمرار وجوده إلى فترة زمنية محددة، فحسب الفقه الفرنسي من أجل شرعية الشرط يستوجب أن تكون مدة منع هذا

³ تنص المادة 124 مكرر من القانون المدني على أنه "يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في

الحالات الآتية: إذا وقع بقصد الأضرار بالغير

² محمد حسين منصور، مرجع نفسه، ص 314

³ سيد محمود رمضان، المرجع السابق، ص 265

⁴ سيد محمود رمضان، المرجع نفسه، ص 265

الأخير من المنافسة تتناسب بقدر ضرورة حماية مصلحة شرعية للمؤسسة حيث يجب الأخذ بعين الاعتبار نسبة الخطر التنافسي الممكن حصوله على غير¹.

أما بالنسبة للقانون الأردني فلم يقيد الالتزام من حيث الزمان و إنما ترك الأمر للقضاء عكس القوانين العربية الأخرى كالقانون الليبي الذي لم يترك المسألة لسلطة التقديرية للقاضي و إنما حدد مدة المنع بما لا يتجاوز خمس (05) سنوات لمن تقلد منصب مدير فأكثر و ثلاث سنوات في الحالات الأخرى و أيضا قانون العمل القطري الذي ألزم أن لا تزيد مدة المنع عن سنتين (02)² ، أما بالنسبة للمشرع المصري فإنه لم يقم بتحديد هذه المدة رغم عنايته بتنظيم أحكام شرط عدم المنافسة.

ثانيا: من حيث المكان

بمعنى ذلك أن يكون الحظر قاصرا على إقليم محدد فيجب أن يكون المنع من المنافسة نسبيا من حيث المكان فلا يمكن أن يمنع العامل من منافسة المستخدم السابق إلا في الأماكن التي يزاول فيها هذا الأخير نشاطه ففي هذه الأماكن فقط يوجد خطر المنافسة³. فلا يعقل أن يكون المنع مطلقا في المكان بل داخل النطاق الذي يمتد إليه نشاط صاحب العمل و يخشى فيه من منافسة صاحب العمل الجديد و يجب الأخذ بعين الاعتبار مدى اتساع نشاط المشروع الذي يضع معيارا مرنا يتوافق مع مصالح صاحب العمل و ذلك من أجل حماية هذا الأخير

¹ هجيرة بنوزة، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، ما بعد عقد العمل ، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، تونس، تونس، 3، 1999، ص 156

² ديب محمد، المرجع السابق، ص 94

³ عصام انور سليم، مرجع سابق، ص 602

فيضيق أو يتسع حسب الأحوال ذلك أن هناك من المشروعات ما يتسع نشاطه ليشمل كافة أقاليم الدول و بالتالي قد لا يحقق حصر نطاق الشرط في رقعة جغرافية صغيرة¹.

و الفكرة الأساسية هي وجود توافق بين مكان منع المنافسة في الإقليم و بين نسبة الخطر الذي يمكن أن تتعرض له المؤسسة و ذلك أنه إذا المنع مطلقا من حيث الإقليم الجغرافي فإنه سوف يفوق هذه المصلحة و هذا ما أكدته العديد من الأحكام القضائية الفرنسية².

و بالتالي لكي يقع الشرط بعدم المنافسة صحيحا يجب أن يحدد منطقة معينة تتناسب و طبيعة العمل و حجم المشروع و ظروفه³ و عليه فإن كان شرط المنع من حيث نوع العمل مطلقا فإن الشرط يكون باطلا⁴ و يترك للقاضي السلطة التقديرية لنظر في مدى التزام الشرط للقدر الذي تقتضيه مصلحة صاحب العمل.

ثالثا: من حيث نوع العمل

فينبغي أن يكون المنع محدودا من حيث الموضوع و ذلك بالقدر اللازم لحماية مصلحة صاحب العمل المشروعية فلا يمكن أن يمنع العامل من منافسة صاحب العمل السابق إلا في الأماكن التي يزول فيها هذا الأخير نشاطه، في هذه الأماكن فقط يوجد فيها خطر المنافسة⁵ فيجب أن يكون شرط المنع من المنافسة مقتصرًا على الأعمال التي يباشرها صاحب العمل و التي لها صلة بنشاطه و المنع هنا أيضا محددًا بالقدر اللازم لحماية المصلحة المشروعة

¹ ديب محمد, مرجع سابق,ص95

² هجيرة بنوزة, مرجع سابق,ص157

³ سليمان يدري الناصري, قانون العمل,دراسة مقارنة,المكتب الجامعي الحديث,2005,ص105

⁴ سيد محمود رمضان, مرجع سابق, ص266

⁵ عصام انرو سليم , مرجع سابق,ص104

لصاحب العمل أو التي لها صلة بنشاطه و المنع هنا أيضا محدد بالقدر اللازم لحماية المصلحة المشروعة لصاحب العمل¹ فيمكن أن يقتصر المنع على النشاط الذي يمارسه المستخدم بمعنى أن المنع من المنافسة يجب أن يكون قاصرا على ذات العمل الذي يمارسه صاحب العمل أما بالنسبة للأعمال التي لا تدخل في مهنة أو حرفة صاحب العمل فلا يؤدي قيام العامل بها إلى المنافسة لصاحب العمل و بالتالي فلا يجوز أن يتم الاتفاق على حرمان العامل بعد انتهاء عقد العمل من مزاولتها لأن هذا الاتفاق المطلق من حيث العمل يقع باطلا و يعد هذا الامتداد تضييقا للعامل في مصدر رزقه.

وقد يضع صاحب العمل بموجب اتفاق على عدم المنافسة شرطا جزائيا إذا ما أقر العامل بالتزامه و يتمثل في تعويض عن أضرار التي قد تصيبه من جراء المنافسة إلا أن صاحب العمل قد يبالغ في هذا الشرط² فيعتبر الشرط مبالغا فيه إذا كان يتجاوز الغرض من التعويض عن ما يصيبه من أضرار جراء المنافسة و يجره ذلك إلى إجباره على البقاء في خدمة صاحب العمل³.

¹ سيد محمود رمضان, مرجع نفسه, ص 266

² ديب محمد, المرجع السابق, ص 100

³ تنص المادة 687 قانون المدني المصري على أنه " إذا اتفق على شرط جزائي في حالة الإخلال بالامتناع من منافسة في الشرط مبالغة تجعله وسيلة لإجبار العامل على البقاء في صناعة رب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها كان هذا الشرط باطلا و يستوجب بطلانه أيضا إلى شرط عدم المنافسة في جملته".

المبحث الثاني: تطبيق شرط عدم المنافسة في عقد العمل

بمجرد إدراج شرط عدم المنافسة في عقد العمل يصبح هذا الشرط ناجزا منتجا لأثاره طيلة مدة العقد أما إذا ما انقضت علاقة العمل بانتهاء العقد، سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة، فالأصل أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل ينقضي معه أيضا، ومن ثم تعود للعامل حريته في ممارسة أي نشاط يراه، إما بإبرام عقد عمل جديد، و إما بممارسة نشاط مستقل لحسابه الخاص، ولكن قد يكون في ترك العامل لمنصب عمله، خصوصا إذا كان نتيجة فصله من قبل صاحب العمل أو كان نتيجة إغرائه بالزيادة في الأجر فهنا تكون مصالح رب العمل معرضة للخطر، من هذا المنطلق يلجأ أصحاب الأعمال إلى تضمين عقود العمل، إمكانية امتداد شرط عدم المنافسة بعد انتهاء عقد العمل، و عليه و من خلال هذا المبحث سوف تتم دراسة صور و جزاء المنافسة في عقد العمل (المطلب الأول)، ثم سوف يتم التطرق ببناء عدم المنافسة و أثاره (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صور المنافسة في عقد العمل

تتعدد الصور التي يتخذها إخلال العامل بالتزامه بعدم منافسة صاحب العمل، وهي في مجملها ترجع بالضرر على مصلحة صاحب العمل، و ضرب استقرار منشأته و يمكن حصر هذه الصور في عدة مجالات منها ما يكون بمبادرة من العامل (الفرع الأول)، و منها ما يكون عن طريق وضع العامل نفسه في خدمة رب عمل منافس (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منافسة العامل لصاحب العمل

و هو ما يمكن أن يتم عن طريق ممارسة العامل لنشاط مماثل لنشاط صاحب العمل (أولاً)، أو عن طريق المشاركة في منافسة هذا الأخير مع الغير (ثانياً).

أولاً: ممارسة العامل للنشاط المماثل لحسابه الخاص

إن أول صورة من صور الإخلال بالالتزام بعدم منافسة صاحب العمل هي أن يمارس نشاطاً مماثلاً لنشاط صاحب العمل و لحسابه الخاص، وفي هذه الصورة يكون الإخلال له مظاهر مادية واضحة للعيان حيث يقوم العامل بافتتاح منشأة تمارس نفس النشاط الذي يقوم بممارسته صاحب العمل، وتتطلب هذه الصورة أن تكون هذه المنشأة تمارس بهذا النشاط بالفعل وقت قيام علاقة العمل لأن ذلك هو الوقت الذي تتحقق فيه المنافسة و من ثم الإخلال بالالتزام¹.

أما إذا كان الأمر قاصراً على مجرد الاستعداد لبدء ممارسة النشاط فقط، فلا تكون هناك منافسة بعد و من ثم يتحقق الإخلال، لأن الخطر في هذه الحالة لا يكون حالاً و إنما هناك خطر محتمل قد يتحقق و قد لا يتحقق.

و قد تقترن هذه الصورة من المنافسة باعتداءات أخرى على مصلحة صاحب العمل كتقليد العلامة أو التشهير بسمعة مؤسسة صاحب العمل، هذه الأعمال قد تفتح الباب أمام متابعات أخرى على أساس دعوى التقليد أو المنافسة غير المشروعة.

¹ سلامة عبد التواب عبد الحليم، مرجع سابق، ص 53.

ثانيا: الإشتراك في ممارسة نشاط مماثل لنشاط صاحب العمل

الصورة الثانية من صور الإخلال بالالتزام بعدم المنافسة تتمثل في اشتراك العامل أثناء قيام علاقة العمل، وفي أوقات فراغه في نشاط مماثل للنشاط الذي يقوم به صاحب العمل الأصلي، وذلك مع غيره من الأفراد فهذه الصورة تتميز عن الصورة الأولى في أن العامل هنا تتوفر لديه القدرة المالية على ممارسة النشاط الذي ينافس صاحب العمل، ويترتب على ذلك سهولة إثبات الإخلال بالالتزام بعدم منافسة صاحب العمل من خلال وسائل متعددة¹.

كذلك قد يتم الخلط ما بين هذه الصورة في المنافسة و بين مباشرة العامل نشاط مأجور لمصلحة شخص ثاني، فمعيار التفرقة هنا يكمن بطبيعة الحال في مدى استقلالية هذا الأخير في ممارسته للنشاط موضوع المنافسة فإذا كان العامل يتمتع في ذلك بصلاحيحة التسيير نكون بصدد المشاركة في النشاط المنافس بينما إذا كان هذا الأخير يعمل تحت رقابة و إشراف الغير فهنا يكون بصفة العامل الأجير.

الفرع الثاني: ممارسة العامل للنشاط لحساب الغير

و يقتضي ذلك وجود عقد عمل ما بين العامل و الغير حتى نكون أمام مخالفة لشرط عدم المنافسة (أولا)، إضافة إلى وجود مصلحة و علاقة مع شركة منافسة (ثانيا).

¹ سلامة عبد التواب عبد الحليم، مرجع سابق، ص 55.

أولاً: العمل لصالح الغير

ذلك هو ما يميز في الحقيقة ما بين هذه الصورة و الصور السابقة في منافسة العامل لصاحب العمل و التي و كما سبق ذكره يمكن أن تخضع لأحكام قانونية أخرى تتمثل في دعوى تقليد العلامة أو باقي دعاوى المنافسة غير المشروعة التي تخضع لأحكام القانون التجاري أو قانون المنافسة.

بينما يمثل العمل لمصلحة مؤسسة ثانية منافسة لصاحب العمل الأصلي للعامل الحالة الأكثر شيوعاً فيما يتعلق بأحكام قانون علاقات العمل و التي يمكن أن تكون أساس الدعوى التي تقوم أما على أساس أحكام المادة 7 من قانون علاقات العمل في حال كان عقد العمل ما يزال قائماً أو على شرط عدم المنافسة المدرج في عقد العمل بعد نهاية العلاقة التعاقدية ما بين العامل و صاحب العمل المتضرر.

بالإضافة إلى ذلك ينبغي أن تنصب علاقة العمل محل المنافسة على مصالح و علاقات مشبوهة ما بين العامل و الغير من المتعاملين و الزبائن المنافسين لصاحب العمل.

ثانياً: صورة المنافسة في حالة العمل لدى الغير

من صور الإخلال بالالتزام بعدم منافسة صاحب العمل أيضاً قيام العامل بالعمل لدى صاحب عمل آخر أثناء قيام علاقة العمل الأولى و في أوقات فراغه و كان هذا الأخير منافساً لصاحب العمل.

و في هذه الحالة لا يحق للعامل أن تكون له مصلحة مع شركة منافسة أو زبونة أو مقاوله من الباطن هي في الأصل تمارس نفس النشاط الذي به صاحب العمل أو أي مصلحة للعامل بتلك الشركة تعد خروجاً عن مبدأ الالتزام بعدم المنافسة¹.

و عليه يتبين أن مجرد العمل لدى مؤسسة أخرى لا يكفي من أجل أعمال دعوى المنافسة على أساس منافسة العامل لصاحب العمل عن طريق العمل لدى الغير، فيجب أن تقترن هذه الوضعية مع أفعال مادية تثبت سوء نية العامل و السعي إلى الإضرار بصاحب العمل السابق².

المطلب الثاني: آثار الالتزام بعدم المنافسة في عقد العمل

لم يورد المشرع الجزائري أي نص قانوني ينظم هذه المسألة على غرار عدم تناوله لمسألة تعريف الالتزام بعدم المنافسة بحيث اكتفى فقط من خلال نص المادة 07 من قانون علاقات العمل على هذا الالتزام أثناء سريان العقد و ليس بعده و هذا لا يعرض مصالح العامل إلى خطر، فبالمقابل أهمل كلية الحديث عن إمكانية اتفاق الأطراف على عدم المنافسة كشرط يدرج ضمن العقد.

و عليه نتطرق فيما يلي إلى الآثار التي يحدثها شرط عدم المنافسة على أطراف العقد (الفرع الأول)، و إمكانية تعدي هذا الشرط إلى الغير (الفرع الثاني).

¹ مهدي بخدة، الخطاء العقدي للعامل ، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، دورية فصلية، دراسة قانونية العدد 8 2010، ص 173.

الفرع الأول: أثر شرط عدم المنافسة على أطراف العقد

تحدد آثار الالتزام بعدم المنافسة دون انتهاء علاقة العمل، بتحديد مسؤولية كل من العامل المدين، الملتزم بتنفيذ الشرط الإتفاقي بعدم المنافسة (أولاً)، و مسؤولية صاحب العمل الجديد الذي التحق به العامل (ثانياً).

أولاً: مسؤولية العامل في حالة الإخلال بشرط عدم المنافس

في حالة إخلال العامل بالتزامه التعاقدى بعدم المنافسة بعد انتهاء علاقة العمل، تقوم مسؤوليته التعاقدية تجاه صاحب العمل، الذي له فضلا عن الحق في التعويض بدفع الشرط الجزائي إذا اتفق عليه و الذي في وسع العامل أن يطلب تدخل القضاء لتعديل مبلغه إذا ما رأى أن هناك مبالغة في تقديره، كما له أيضا أن يطالب بتوقيع غرامة مالية تهديديه على العامل¹.

أ. التنفيذ العيني:

و معناه تنفيذ عين ما التزم به العامل لمصلحة صاحب العمل، و في هذا الصدد تنص المادة 164 من القانون المدني على أنه " يجبر المدين بعد اعذاره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه عينيا، متى كان ذلك ممكنا".

¹ ديب محمد، مرجع سابق، ص 123.

و الطلب العيني هنا يكون بطلب إزالة المخالفة، كمطالبة صاحب العمل بإغلاق صاحب المحل المنافس له الذي افتتحه العامل لحسابه، أو طلب إنهاء علاقة العمل لدى صاحب العمل المنافس الذي التحق به العامل¹.

ب. الغرامة التهديدية:

تعتبر الغرامة التهديدية جزءاً من الجزاءات التي توقع على المدين في حالة عدم تنفيذه للالتزامات، و قد نص القانون المدني على ذلك في المادة 1/174 بقولها "إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم و لزام المدين بهذا التنفيذ و يدفع غرامة إجبارية إن امتنع على ذلك...".

فالالتزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل بعد انتهاء علاقة العمل هو التزام بالامتناع عن العمل، و يتحقق ذلك بعدم إتيان العامل الفعل أو العمل المحظور عليه، فإذا بقي العامل مستمراً في إخلاله بهذا الالتزام فلا يوجد ما يمنع من توقيع غرامة تهديدية عليه، لجبره على تنفيذ التزامه و منع تكرار المخالفة مستقبلاً².

¹ سيد محمود رمضان، مرجع سابق، ص 267.

² سلامة عبد التواب عبد الحليم، مرجع سابق، ص 125.

ج . التعويض:

يعد التعويض من أهم الجزاءات المدنية التي تطبق في حالة إخلال العامل بالتزامه بعدم المنافسة بعد انتهاء علاقة العمل، إذ أن هناك صور من صور الإخلال بعدم المنافسة قد لا يجدي في جبر الضرر الناتج سوى التعويض¹.

مثال على ذلك التحاق العامل بالعمل لدى صاحب عمل منافس لصاحب العمل الأول، ففي هذه الحالة قد لا يجيب القاضي طلب صاحب العمل الأول بإنهاء عقد العمل، و إنما يقضي بالتعويض جبرا للضرر اللاحق بصاحب العمل حيث يشمل التعويض ما فات صاحب العمل من كسب و ما لحقه من خسارة، هذا إذا كان التعويض تعويضا قضائيا.

أما إذا كان التعويض إتفاقيا²، و مقدرًا بمقتضى شرط جزائي وارد في الاتفاق الذي يقضي بعدم منافسة العامل لصاحب العمل بعد انتهاء علاقة العمل فإن القاضي يحكم به على أساس أن العامل قد ارتضى بهذا التقدير مسبقا، إلا إذا وجد أن التعويض . الشرط الجزائي . مبالغا فيه، و لا يتناسب مع الضرر الذي لحق بصاحب العمل، في هذه الحالة يقضي ببطلان الشرط الجزائي، و بطلان الاتفاق بعدم المنافسة تبعا لذلك³

¹ تنص المادة 176 من القانون المدني "إذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينيا , حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه".

² تنص المادة 183 من القانون المدني : "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد او في اتفاق لاحق....".

³ سلامة عبد التواب عبد الحليم، مرجع سابق، ص 127.

كما أنه يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت العامل أن تقدير التعويض كان مفرطاً، المادة 2/184 من ق.م.

ثانياً: مسؤولية صاحب العمل الجديد

تتحقق مسؤولية صاحب العمل الجديد، الذي تحققت فيه المنافسة غير مشروعة في جانبه، بإحاقه العامل بمنشأته غير أن هذه المسؤولية تتوقف بلا شك على مدى علمه بالالتزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل السابق¹، فإذا كان لا يعلم بهذا الالتزام، فإنه يكون حسن النية، و بالتالي لا تقوم أي مسؤولية في جانبه، أما إذا كان سيء النية بأن كان عالماً بهذا الالتزام، و مع ذلك قام على إحاق العامل بالعمل لديه فإن المسؤولية تقوم في جانبه، إلى جانب مسؤولية العامل.

أ. علم صاحب العمل الجديد بوجود الشرط:

فرضاً بثبوت العلم، يقع على المستخدم الجديد عبئ تعويض المستفيد من الشرط "المستخدم الجديد"، عند إثبات هذا الأخير لعلمه القاطع بوجود الشرط، كأن يقدم نسخة من الرسالة المضمونة الوصول و إشعار استلامها موقعا عليه من المستخدم الجديد، و التي يعلمه فيها بالاتفاق الذي يجمعه بالعامل. و سواء تحقق هذا العلم قبل إعادة استخدام العامل أو بعده فإن صاحب العمل الجديد ملزم بقطع علاقة العمل في حالة طلب صاحب العمل الأول ذلك².

¹ همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 391.

² بوقطة فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 180.

ب . جهل المستخدم الجديد بوجود شرط عدم المنافسة:

ليس في الإمكان اعتبار صاحب العمل الجديد مشتركا مع العامل في خرق الالتزام بعدم المنافسة، إلا إذا ثبت علمه بوجوده و يقع عليه في سبيل دفع المسؤولية عنه إقامة الدليل على جهله و ذلك يكون بكل وسيلة ممكنة و متاحة و من ذلك أن يثبت أنه بذل الجهد و العناية اللازمين في الاستفسار عن إمكانية وجود الشرط، كاستعلامه لدى صاحب العمل السابق و له في سبيل هذا الأمر الاستعانة بشهادة الشهود، أو له بذلك أن يدفع بخطأ العامل و تغريبه إياه بأن كان مثلا أن قدم له وثائق تفيد براءة و خلو ذمته من أي التزام مشابه و الأقرب إلى هذا المثال تقديم العامل لتصريح شرفي موقع عليه من هذا الأخير، و عليه في حالة ما تبين بأن جهل صاحب العمل الجديد بوجود الشرط يعود لإهماله الشخصي و عدم حرصه ، أو أنه يفترض فيه العلم بالشرط فيعد مقصرا و من ثم يكون مسؤولا اتجاه المستخدم القديم¹.

ثالثا: مدى استفادة الخلف الخاص لصاحب العمل من شرط الاتفاق بعدم المنافسة

تقضي القواعد العامة في القانون المدني أن الخلف الخاص يخلف سلفه في حقوقه و التزاماته الناشئة عن أي عقد من العقود، إذا كانت من مستلزمات الشيء الذي ينتقل إليه و كان يعلم بها².

¹ ديب محمد، مرجع سابق، ص 125.

² تنص المادة 109 القانون المدني على انه: "إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل يعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات و الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

كما أن بالرجوع إلى نصوص قانون العمل فإننا نجد الفقرة الأولى من المادة 74 من قانون 11/90 تنص على أنه: "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد و العمال".

و استمرار عقود العمل رغم تغيير صاحب العمل، يتم بقوة القانون دون توقف على رضاء العامل أو صاحب العمل الجديد، و هذا الحكم جاء مبينا حرص المشرع على حماية العامل و ضمان استقراره في عمله، بصرف النظر عن شخص صاحب العمل الجديد، الى جانب حماية المنشأة و ضمان استقرارها في تحقيق دورها الاقتصادي و الاجتماعي و المالي¹.

و عليه ، إذا قام صاحب العمل الجديد بإبرام اتفاقا على شرط عدم المنافسة مع عمال منشأته، ثم حدث أن باع المنشأة مثلا فإن الحقوق الناشئة عن هذا الشرط تنتقل إلى المشتري بصفته من الخلف الخاص و يكون له حينها الحق في الاستفادة من هذا الالتزام، لأنه حل محل صاحب العمل الأول، بحيث يصبح العمال ملتزمين في مواجهته بعدم المنافسة².

¹ فاطمة محمد الرزاز، استقرار علاقات العمل في ظل قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 61.

² Brun et Galland ,Droit du travail, «les rapports individuels de travail», édition SIRG, tome 1, Paris 1979/ P 129.

فانتقال الحق في عدم المنافسة إلى الخلف الخاص يؤسس على أن هذا الحق يعد من الحقوق الشخصية و المتصلة بالمحل التجاري، أو المنشأة الصناعية موضوع الاستخلاف و يعد كذلك من مستلزماتها، إذ من شأنه أن يزيد من منفعة المحل أو المنشأة.

غير أنه إذا تنازل صاحب العمل الجديد عن هذا الحق، أي الحق في عدم منافسة العامل له سقط عنه نظير ذلك التزامه بدفع المقابل المادي أو النقدي للعامل، كما أن انتقال التزام دفع المقابل النقدي على عاتق صاحب العمل الجديد يسقطه عن صاحب العمل السابق، تبعا لسقوط التزام العامل بعدم المنافسة تجاهه¹.

الفرع الثاني: تحلل العامل من شرط عدم المنافسة

إذا كان الأصل هو التزام العامل بتنفيذ شرط عدم المنافسة فإن المشرع المصري استثنى من هذا الأصل حالتين بموجب المادة 3/686² مدني بحيث أجاز فيها للعامل أن يتحلل من شرط عدم المنافسة، وأن يستعيد حريته في العمل ولو ترتب على ذلك منافسة صاحب العمل السابق، و هما:

¹ أحمد عبد التواب محمد بهجت، مسؤولية الخلف الخاص عن آثار عقد العمل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005، ص 113.

² تنص المادة 3/686 من القانون المدني على انه: "لا يجوز أن يمك رب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك كما لا يجوز أن يتمسك بالاتفاق إذا وقع منه هو ما يبرر فسخ العامل للعقد"

أولاً: حالة فسخ صاحب العمل للعقد أو رفضه تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك:

إذا كان عقد العمل غير محدد المدة و فسخه صاحب العمل أو كان محدد المدة و رفض صاحب العمل تجديده بعد انتهاء مدته و دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك, كان للعامل أن لا يتقيد بشرط عدم المنافسة دون أن يتعرض بذلك لأي جزاء¹.

و من خلال نص المادة 3/686 يمكن لهذه الحالة أن تتحقق حتى و إن لم يكن هناك خطأ يمكن نسبه لصاحب العمل كما لو كان سبب الإنهاء أو عدم تجديد العقد يرجع إلى الظروف الصعبة للمؤسسة مما يؤدي بتسريح العمال للأسباب الاقتصادية و هو ما يتفق مع القواعد العامة للعدالة, أي أن الإنهاء كان مشروعاً.²

ثانياً: حالة فسخ العقد بناءً على خطأ من جانب صاحب العمل:

إذا وقع خطأ من صاحب العمل اضطر العامل إلى لفسخ العقد, فإن العامل يتحمل من التزامه بعدم المنافسة, و ذلك يعود لسبب تركه للعمل دون إرادته و إنما كان وليد خطأ ارتكبه صاحب العمل، لهذا اعتبر المشرع المصري الإنهاء في هذه الحالة جائزاً لعقد العمل, كما لو امتنع صاحب العمل عن الوفاء بالتزاماته تجاه العامل, أو منه أو من ينوب عنه اعتداء على العامل، مما اضطر العامل لإنهاء علاقة العمل³

¹ أحمد حسن البرعي, مرجع سابق , ص 612

² محمد لبيب شنب, شرح قانون العمل, دار النهضة العربية, الطبعة الرابعة, 1983, ص 213-214

³ محمد لبيب شنب , مرجع نفسه, ص 107

ويتضح لنا مما سبق أن صاحب العمل في كلتا الحالتين السابقتين هو الذي يتسبب بسقوط حقه في التمسك بشرط عدم المنافسة، فهو الذي يرفض استمرار عمل العامل لديه، وكذلك هو الذي يقوم بعمل يبرر للعامل فسخ العقد. ولذلك لا يجوز له أن يستفيد من شرط عدم المنافسة.

ويتفق حكم هاتين الحالتين مع القواعد العامة. وقد أخذت بهما محكمة النقض الفرنسية، فقضت بإسقاط حق صاحب العمل بالتمسك بشرط عدم المنافسة، إذا كان إنهاء العقد لخطأ يعزى إليه¹.

¹ حمدي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 157

الخاتمة:

و ختاماً نستنتج أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل من خلال تناولنا للتنظيم القانوني للالتزام بعدم المنافسة، أن علاقة العمل يجب أن تقوم على الثقة المتبادلة بين العامل وصاحب العمل وهذه الثقة هي التي تسمح للعامل بالإطلاع على أسرار العمل، ويقضي مبدأ حسن النية في أن تترجم الثقة عملياً من خلال امتناع العامل بأن يقوم بعمل ينافس به صاحب العمل.

إذ أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يمثل قيوداً خطيراً، على حرية العمل و حرية العامل، خاصة بعد انتهاء علاقة العمل، إذ يؤدي إلى صعوبة حصوله على فرصة عمل تتوافق مع قدراته و مؤهلاته و مهارته، بل إن هذا القيد يمس حرية العامل الذي من حقه أن يستثمر وقت فراغه كيفما يشاء و بذلك يحرمه من زيادة دخله إما بالعمل لدى الغير أو العمل لحسابه الخاص في المهنة أو الصناعة التي يتقنها.

كما تبين لنا من خلال ما سبق أن لصاحب العمل مصلحة أكيدة لإقرار هذا الالتزام ، فالمنافسة التي يمكن أن يواجهها صاحب العمل من جانب عماله، و خاصة العمال الذين يتمكنون من الاطلاع على أسرار المؤسسة و بإمكانهم الاتصال بعملاء المنشأة كل هذا يعتبر خطراً على صاحب العمل، فشغل مثل هذه الوظائف قد تلحق بصاحب العمل أضرار كبيرة إذا ما مارس العامل نشاطاً منافساً له، و ذلك سواء كان لحسابه الشخصي أو لحساب صاحب عمل جديد منافس لصاحب العمل الأول.

وفي المرحلة التالية استعرضنا تنظيم هذا الالتزام تنظيميا تعاقديا نظرا لإغفال المشرع عن تنظيم التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل تنظيميا واضحا و دقيقا ، فلكي يكون شرط عدم المنافسة صحيحا و منتجا لأثاره يستلزم توفر شروط خاصة، التي تتحدد في أهلية و رضا كلا من الطرفين عند الاتفاق على هذا الشرط و كذا توفر المصلحة المشروعة لصاحب العمل في تنفيذ هذا الالتزام، و في حالة إخلال العامل بالتزامه التعاقدى بعدم المنافسة بعد انتهاء علاقة العمل، تقوم مسؤوليته التعاقدية تجاه صاحب العمل، الذي له فضلا عن الحق في التعويض بدفع الشرط الجزائي إذا اتفق عليه و الذي في وسع العامل أن يطلب تدخل القضاء لتعديل مبلغه، إذا ما رأى أن هناك مبالغة في تقديره، كما له أيضا أن يطالب بتوقيع غرامة مالية تهديديه على العامل، وأي إخلال لهذه الشروط يؤدي إلى بطلان شرط عدم المنافسة.

أما في المرحلة الأخيرة فاستنتجنا أن شرط عدم المنافسة يمكن أن يسقط و تنتهي أثاره على العامل، و يستعيد حريته في العمل و لو ترتب منافسته لصاحب العمل الأول، و ذلك في حالتين:

- حالة فسخ صاحب العمل للعقد أو رفضه تجديده دون أن يقع من العامل ما يببر ذلك
- حالة فسخ العقد بناء على خطأ من جانب صاحب العمل.

كل هذا و المشرع غائب عن تفسير هذا الالتزام، فإنه لمن المؤسف عدم تدخله بأي شكل لمعالجة هذا الموضوع (الالتزام بعدم المنافسة) و الاكتفاء بالإشارة إليه كالتزام قانوني أثناء قيام علاقة العمل فقط رغم خطورته لكلا الطرفين المتعاقدين، خاصة مع تطور الاقتصاد واحتداد المنافسة بين المؤسسات، الذي دفع بأصحاب العمل إلى اللجوء إلى شرط عدم المنافسة في

عقود العمل كآلية لحماية أنفسهم من العاملين، حيث أن هذا الشرط يمس بصفة مباشرة بحق العامل في العمل مع ما في ذلك من تأثير على أوضاعه المادية والاقتصادية والمعنوية، فكان لا بد من تناول هذه المسألة لا في إطار الحرية التعاقدية و تكريس مبدأ سلطان الإرادة وإنما في إطار الخصوصية التي يحض بها قانون العمل باعتباره مرتبطا بالنظام العام الاجتماعي.

ويظل غياب نص تشريعي ينظم هذا الشرط من أكثر العوائق التي يواجهها رجال القانون في تحديد السند القانوني المنظم لهذه المسألة ومدى إمكانية تدخل القضاء لضبط وتعديل حدود شرط عدم المنافسة وفي معرفة الأساس القانوني الممكن اعتماده بإبطال مثل هذا الشرط فضلا عن إشكالية الاختصاص الحكمي في صورتني رفع دعوى لإبطال الشرط بعد انتهاء علاقة العمل أو رفعها للمطالبة بالتعويض لإخلال العامل بالتزامه المحمول عليه، وهنا ننادي المشرع بضرورة التدخل، وذلك بسن فصل قانوني بقانون العمل ينظم شرط عدم المنافسة، في عقد العمل المتعلقة به أثناء علاقة العمل، وبعد انتهائها حتى يكون مواكبا لتطور العلاقات المهنية ولنمو الاقتصاد الوطني والعالمي .

قائمة المراجع

أ/المراجع باللغة العربية:

أولا: الكتب

- 1- أبو عبد الله بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة، 1996.
- 2- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري "علاقة العمل الفردية"، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002.
- 3- أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، الجزء الثاني، دار النهضة، القاهرة، 2003.
- 4- أحمد عبد التواب محمد بهجت، مسؤولية الخلف الخاص عن آثار عقد العمل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005.
- 5- ابن ماجة، سنن ابن ماجة، دار الفكر، بيروت، الجزء الثاني، (بدون سنة النشر).
- 6- أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي "شرح عقد العمل الفردي"، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، (بدون سنة النشر).
- 7- أحمد عبد التواب محمد بهجت، مسؤولية الخلف الخاص عن آثار عقد العمل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005.
- 8- أحمية سليمان، قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، جامعة الجزائر 1، 2014.
- 9- بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري "نشأة علاقة العمل الفردية و الآثار المترتبة عنها"، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، 2010.
- 10- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول التصرف القانوني (العقد و الإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 11- بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري "نشأة علاقة العمل الفردية و الآثار المترتبة عنها"، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، 2010.
- 12- بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل مدخل الى القانون العمل، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، 2010.
- 13- منصور مصطفى، الأخطاء الجسيمة في قانون العمل، دار الهدى للطباعة والنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2007.

- 14- محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد و الإرادة المنفردة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2009.
- 15- محمد حين منصور، قانون العمل ماهية قانون العمل عقد العمل الفردي عقد العمل الجماعي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2010.
- 16- محمد بن مكروم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، (بدون سنة)، الجزء السادس.
- 17- محمد شريف كتو، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 و القانون رقم 04-02، منشورات بغدادي.
- 18- سلامة عبد التواب عبد الحليم، التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 19- سليمان يدري الناصري، قانون العمل، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، 2005.
- 20- سيد محمود رمضان، شرح قانون العمل، دار الثقافة للنشر و التوزيع، تونس، 2006.
- 21- فاطمة محمد الرزاز، استقرار علاقات العمل في ظل قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 22- غالب علي الداودي، شرح قانون العمل و تعديلاته، دار وائل لنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 2011.
- 23- غالب علي الداودي، شرح قانون العمل و تعديلاته، دار وائل لنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2011 .

ثانيا: الرسائل و المذكرات

- 1- بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة و الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق "السعيد حمدين"، جامعة الجزائر 1، 2003.
- 2- ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.
- 3- هجيرة بنوزة، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، ما بعد عقد العمل ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تونس، تونس 3، 1999.

ثالثا: المجالات و المداخلات

- 1- احمد عبد الرحمان، التقيد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الرابع ، سنة 1995.
- 2- الهادي السعيد عوفه، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية، مجلة البحوث، 2001.
- 3- بوقطة فاطمة الزهراء، شرط عدم المنافسة في علاقة العمل الفردية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، عدد رقم 3، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2009.
- 4- حمدي عبد الرحمان، التزام العامل بعدم منافسة رب العمل في كل من القانونين المصري و الفرنسي، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، العدد الثاني، القاهرة، يوليو (جويلية) 1974.
- 5- مهدي بخدة، الخطاء العقدي للعامل ، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، دورية فصلية، دراسة قانونية العدد 8 ، 2010.
- 6- شكيب بوكلي حسن، شرط عدم المنافسة و مدى تأثيره على الحق في العمل ، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة و أثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة جيجل ، يوما 10 و 11 مارس 2010.

رابعا: النصوص التشريعية و التنظيمات

- 1- قانون رقم 01/16، مؤرخ في 2016/03/06 ، يتضمن تعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 14
- 2- أمر رقم 58/75، مؤرخ في 1975/09/26، متضمن قانون مدني، معدل و متمم.
- 3- أمر رقم 59/75، مؤرخ في 1975/09/26، متضمن قانون تجاري، معدل و متمم
- 4- قانون رقم 11/90، مؤرخ في 1990/04/21، متعلق بعلاقات العمل معدل و متمم، جريدة رسمية عدد 17 بتاريخ 1990/04/25.

خامسا: التشريعات المقارنة:

1- دستور المصري رقم 12 لسنة 2003. الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 2003/04/07.

2- قانون مدني مصري رقم 131 لسنة 1948, وفقا لأخر تعديلاته و الصادرة في 1948/07/16 و المعمول به ابتداء من 1949/11/15.

سادسا: الكتب باللغة الفرنسية

1- Brun et Galland, Droit du travail, «les rapports individuels de travail», édition SIRG, tome 1, Paris 1979.

2- Yves Serra, concurrence déloyale, Dalloz, Paris, 1996.

3- Jean – Claude Javillier, Droit du travail 7^{eme} édition, sans maison d'édition, 1999.

الفهرس

- 1.....المقدمة
- 5.....الفصل الأول: التنظيم القانوني للالتزام بعدم المنافسة
- 7.....المبحث الأول: مفهوم الالتزام بعدم المنافسة
- 7.....المطلب الأول: تحديد مفهوم الالتزام بعدم المنافسة
- 7.....الفرع الأول: المنافسة في الاصطلاحين اللغوي و الشرعي
- 9.....أولاً: المنافسة في اللغة
- 9.....ثانياً: المنافسة في الشريعة الإسلامية
- 10.....ثالثاً: المنافسة في الاصطلاح القانوني
- 10.....الفرع الثاني: مبدأ حرية العامل في العمل و القيود الواردة عليه
- 11.....أولاً: مبدأ حرية العامل في العمل
- 12.....ثانياً: القيود الواردة على مبدأ حرية العمل
- 13.....المطلب الثاني: مبررات التزام العامل بعدم المنافسة
- 14.....الفرع الأول: حقيقة الالتزام بعدم المنافسة
- 14.....الفرع الثاني: مبررات الالتزام بعدم المنافسة
- 16.....أولاً: مصلحة صاحب العمل
- 18.....ثانياً: مصلحة العامل
- 19.....ثالثاً: المصلحة العامة
- 19.....المبحث الثاني: نطاق الالتزام بعدم المنافسة
- 20.....المطلب الأول: أطراف الالتزام بعدم المنافسة
- 20.....الفرع الأول: المدين بالالتزام بعدم المنافسة
- 21.....أولاً: العمال ذوي عقود محددة المدة
- 21.....ثانياً: العمال ذوي عقود عمل غير محدود المدة
- 22.....ثالثاً: العمال ذوي عقود التمهين

- 22.....الفرع الثاني: الدائن في الالتزام بعدم المنافسة.
- 23.....المطلب الثاني: نطاق الالتزام بعدم المنافسة.
- 24.....الفرع الأول: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الأشخاص و الموضوع.
- 24.....أولا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الأشخاص.
- 25.....ثانيا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الموضوع.
- 26.....الفرع الثاني: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الزمن و المكان.
- 26.....أولا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث الزمان.
- 27.....ثانيا: الالتزام بعدم المنافسة من حيث المكان.
- 29.....الفصل الثاني: التنظيم التعاقدى للالتزام بعدم المنافسة.
- 30.....المبحث الأول : شرط عدم المنافسة في عقد العمل.
- 31.....المطلب الأول: شرط الأهلية و الرضا.
- 32.....الفرع الأول: الأهلية القانونية.
- 33.....أولا: أهلية العامل.
- 34.....ثانيا: أهلية المستخدم.
- 35.....الفرع الثاني: التراضي في شرط عدم المنافسة.
- 35.....أولا: الطابع الرضائي في عقد العمل.
- 36.....ثانيا: الكتابة في عقد العمل.
- 37.....المطلب الثاني: شرط المصلحة و نسبة المنع.
- 38.....الفرع الأول: وجود مصلحة مشروعة لصاحب العمل.
- 39.....الفرع الثاني: نسبة المنع من المنافسة.
- 40.....أولا: من حيث الزمان.
- 41.....ثانيا: من حيث المكان.
- 42.....ثالثا: من حيث نوع العمل.
- 44.....المبحث الثاني: تطبيق شرط عدم المنافسة في عقد العمل.
- 44.....المطلب الأول: صور المنافسة في عقد العمل.
- 45.....الفرع الأول: منافسة العامل لصاحب العمل.

- أولاً: ممارسة العامل للنشاط المماثل لحسابه الخاص.....45
- ثانياً: الاشتراك في ممارسة نشاط مماثل لنشاط صاحب العمل.....46
- الفرع الثاني: ممارسة العامل للنشاط لحساب الغير.....46
- أولاً: العمل لصالح الغير.....47
- ثانياً: صورة المنافسة في حالة العمل لدى الغير.....47
- المطلب الثاني: آثار الالتزام بعدم المنافسة في عقد العمل.....48
- الفرع الأول: أثر شرط عدم المنافسة على أطراف العقد.....49
- أولاً: مسؤولية العامل في حالة الإخلال بشرط عدم المنافسة.....49
- ثانياً: مسؤولية صاحب العمل الجديد.....52
- ثالثاً: مدى استفادة الخلف الخاص لصاحب العمل من شرط الاتفاق بعدم المنافسة....53
- الفرع الثاني: تحلل العامل من شرط عدم المنافسة.....55
- أولاً: حالة فسخ صاحب العمل للعقد أو رفضه تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك..56
- ثانياً: حالة فسخ العقد عل خطأ من جانب صاحب العمل.....56
- الخاتمة.....58