

# اتفاق أو شرط عدم المنافسة في عقد العمل بين حماية مصالح صاحب العمل المشروعة وحق العامل في العمل: دراسة تحليلية مقارنة

د. شواخ بن محمد الأحمد

أستاذ مشارك، كلية الحقوق

جامعة دار العلوم، المملكة العربية السعودية

## الملخص

لما كان التزام العامل القانوني بالمحافظة على الأسرار التي اطلع عليها أثناء عمله؛ يعني عدم إفشائها، أي عدم نقلها للغير، كما أن هذا الالتزام ينقضي بانتهاء عقد العمل في قانون العمل السعودي، لهذا يلجأ صاحب العمل إلى إدراج شرط «بند» في عقد العمل، أو بموجب اتفاق لاحق يمنع العامل من منافسته المحتملة بعد انتهاء العقد، لكن مثل هذا الاتفاق أو الشرط يضع قيداً خطيراً على حق العامل في العمل، حيث يعد العمل عنصراً أساسياً في حياة كل فرد، لذلك كان لا بد من تنظيمه بطريقة تحمي مصالح صاحب العمل المشروعة، وفي الوقت نفسه لا تضر بحق العامل في العمل، الذي يعد أحد الحقوق الأساسية للإنسان، بالإضافة إلى حماية حرية التجارة والصناعة.

لهذا فإن دراستنا لاتفاق أو شرط عدم المنافسة تناولت أولاً تحديد ماهية هذا الاتفاق أو الشرط، ومن ثم أوضحت الأحكام القانونية الناظمة له، وبعد ذلك بيّنت الدراسة الأسباب التي تؤدي إلى سقوط ذلك الاتفاق، وبالتالي عدم التمسك به من قبل صاحب العمل، وأوضحت الدراسة الالتزامات التي تقع على كاهل العامل في حال كان الشرط أو الاتفاق على عدم المنافسة صحيحاً، وختمنا الدراسة بتوصيات؛ من أهمها ضرورة أن يكون التزام العامل بعدم المنافسة مقابل مبلغ مالي يدفعه صاحب العمل للعامل الذي يقبل شرط عدم المنافسة، حتى لا يبالغ أصحاب العمل في إطالة مدة الالتزام بالمنع، التي يحرم العامل خلالها من كسب لقمة عيشه بكرامة، واستكمالاً لهذه التوصية اقترحنا أن يضع المشرع نصاً يحدد بموجبه المدة القصوى لالتزام العامل بعدم المنافسة، بحيث لا تتجاوز مدته اثني عشر شهراً، خاصة عندما يكون الهدف منه حماية عملاء صاحب العمل.

**كلمات دالة:** شرط عدم المنافسة، اتفاق عدم المنافسة، العملاء، الأسرار المهنية، قانون العمل السعودي.

## المقدمة

في اقتصاد قائم على المعرفة بشكل متزايد، فإن الأصول الأكثر أهمية للمنشآت ليست الممتلكات والمباني والمعدات، بل ما استقر في أذهان العمال الذين يخرجون من الباب كل ليلة، لذلك إذا لم تتمكن المنشآت من الفوز بولائهم سوف تجبرهم على ذلك، خشية أن تتحمل الوقت والتكاليف لاستبدالهم، وعلاوة على ذلك فإن العمال السابقين الذين وجدوا صاحب عمل منافس يسببون مشكلات إضافية لصاحب العمل السابق، لأن المنافسين له من خلال استخدام عماله قد خفضوا تكلفة ومخاطر التوظيف بقدر ما زاد صاحب العمل السابق من قيمة هؤلاء العمال بالاستثمار في تدريبهم، فإن هذا الاستثمار يتلاشى. وإذا تم منح العامل السابق حق الوصول إلى الأسرار، يمكن أن تُسرب هذه المعلومات إلى صاحب العمل الجديد<sup>(1)</sup>.

في المقابل يعد العمل عنصراً أساسياً في حياة كل فرد، لهذا كان من الضروري أن يسمح للجميع بالعمل لكسب لقمة العيش بكرامة، بالإضافة إلى أن تنوع عمل الأفراد والاندماج والتكامل من خلال المنشأة يعد من عوامل القوة، كما يؤدي ذلك إلى منافسة صحية ومتنوعة في السوق، حيث تعد المنافسة من أهم ركائز اقتصاد السوق، لهذا فإن الولاء الإيجابي الذي يفرضه أصحاب العمل على العمال من خلال اتفاق أو شرط عدم المنافسة يُقوّض هذه المبادئ بشكل مباشر عند تنفيذه، من خلال منع العامل من كسب عيشه حماية لصاحب العمل من المنافسة التي قد يقوم بها العامل. إذن، حق العمل، وحرية التجارة والصناعة والمنافسة المشروعة مهددة، لذلك كان لا بد من تنظيم قانوني دقيق، وإشراف قضائي على اتفاق أو شرط عدم المنافسة<sup>(2)</sup>.

استناداً إلى مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود<sup>(3)</sup>، وإلى الفقرة السادسة من المادة (65) من قانون العمل السعودي التي نصت على أنه يجب على العامل: «أن يحفظ الأسرار الفنية والتجارية والصناعية للمواد التي ينتجها، أو أسهم في إنتاجها بصورة مباشرة

(1) Matt Marx, Reforming Non-Competes to Support Workers, Policy Proposal, February-04-2018, p.4.

(2) Maude Bégin-Robitaille, L'impact de l'application des clauses de nonconurrence par voie d'injonction provisoire et interlocutoire sur le droit au travail Mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2013, p.143.

(3) مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد مفهوم أخلاقي أكثر منه قانوني، لذلك يلفه الغموض، ويتجلى هذا المبدأ في أن تنفيذ الالتزامات العقدية يجب أن يتم بكل أمانة ونزاهة وإخلاص، وتعاون بين المتعاقدين، ويتخذ مظهر حسن النية في عقد العمل مظهراً خاصاً لأن تنفيذ عقد العمل يتطلب التعاون بين طرفيه، بالإضافة إلى ثقة الأطراف ببعضهم بعضاً. شواخ محمد الأحمد، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، ط 1، دون ناشر، الرياض، 2019، ص 255.

أو غير مباشرة، وجميع الأسرار المهنية المتعلقة بالعمل أو المنشأة التي من شأن إفشائها الإضرار بمصلحة صاحب العمل»<sup>(4)</sup>.

إذن، يرتب عقد العمل التزاماً على عاتق العامل بالمحافظة على جميع الأسرار المهنية التي يطلع عليها أثناء عمله، سواء أكانت أسراراً فنية أم صناعية أم تجارية، أم كانت متعلقة بالعمل أو بالمنشأة، ويلاحظ أن النص السابق لم يحدد المدى الزمني لالتزام العامل بالمحافظة على الأسرار، فهل يقتصر التزام العامل بالمحافظة على الأسرار على مدة تنفيذ العقد أم يستمر حتى بعد انقضاء العقد؟

إن التزام العامل بالمحافظة على الأسرار؛ يعني عدم إفشائها للغير، بمعنى يلتزم العامل بعدم نقل الأسرار للغير، لذلك فإن هذا الالتزام لا يمنع العامل في قانون العمل السعودي من استخدام الأسرار لمصلحته الشخصية، سواء قبل أو بعد انتهاء العقد، ما لم تكن هذه الأسرار من براءات الاختراع المسجلة، أما في قانوني العمل المصري والسوري فقد حظر المشرعان على العامل منافسة صاحب العمل في أثناء سريان عقد العمل، لهذا فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (57) من قانون العمل المصري والفقرة التاسعة من المادة (95) من قانون العمل السوري بأن يمنع على العامل: «ممارسة نشاط مماثل للنشاط الذي يمارسه صاحب العمل أثناء مدة سريان عقده، أو الاشتراك في نشاط من هذا القبيل، سواء بصفته شريكاً أو عاملاً».

إذن يقتصر الالتزام القانوني المفروض على كاهل العامل في قانون العمل السعودي على المحافظة على الأسرار المهنية أثناء تنفيذ عقد العمل، وبالتالي عدم إفشائها، أو نقلها للغير، إذا كان من شأن ذلك أن يسبب ضرراً لصاحب العمل، لذلك لا يعد العامل مخالفاً بالتزامه لو استخدم تلك الأسرار لمصلحته الخاصة، سواء أثناء سريان العقد أو بعد انتهائه.

وأضاف كل من قانون العمل السوري والمصري بالإضافة إلى التزام العامل بالمحافظة على الأسرار، التزاماً آخر بعدم منافسة العامل لصاحب العمل أثناء سريان العقد، ورتب المشرع على إخلال العامل بالتزامه بعدم إفشاء الأسرار جزاءً تأديبياً تمثل في فصل العامل، إذ نصت المادة (80) من قانون العمل السعودي بأنه: «لا يجوز لصاحب

(4) يلاحظ أن قانون العمل السعودي بعد أن أشار في صدر المادة المذكورة أعلاه إلى الأسرار الفنية والصناعية والتجارية، عاد ونص على جميع الأسرار المهنية، لهذا كان من الأفضل النص أولاً على الحفاظ على الأسرار المهنية، ومن ثم النص على الأسرار الصناعية والتجارية والمهنية كمثال على الأسرار المهنية. نصت المادة (56) من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، والفقرة التاسعة من قانون العمل السوري رقم 17 لسنة 2010 على أنه يجب على العامل: «أن يحافظ على أسرار العمل، فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقاً للتعليمات المكتوبة الصادرة من صاحب العمل».

العمل فسخ العقد (فصل العامل) دون مكافأة أو إشعار إلا في الحالات الآتية : 9- إذا ثبت أن العامل أفشى الأسرار الصناعية أو التجارية الخاصة بالعمل الذي يعمل فيه». فالالتزام القانوني لا يمنع العامل في القانون السعودي من استخدامه للأسرار لمصلحته الشخصية أثناء سريان العقد، وبعد انتهاء العقد سواء استخدمها لحسابه الخاص أو لحساب صاحب عمل منافس، أما في القانونين المصري والسوري لا يمنع الالتزام القانوني من المنافسة اللاحقة على انتهاء العقد، رغم أن الفقرة د من المادة (685) من القانون المدني المصري والمادة (651) مدني سوري ألزمتا العامل بالمحافظة على أسرار العمل الصناعية والتجارية حتى بعد انقضاء العقد، إلا أنه يبقى استخدام العامل للأسرار لمصلحته الشخصية مباحاً.

لما كان الالتزام القانوني قاصراً على عدم إفشاء الأسرار إلى الغير، فلا يحول ذلك دون استخدام العامل للأسرار لحسابه الخاص<sup>(5)</sup>، أو لحساب صاحب عمل آخر. وفي اقتصاد قائم على المعرفة، فإن الأصول الأكثر أهمية للشركات ليست الممتلكات والمنشآت والمعدات، بل ما استقر في أذهان العمال الذين يخرجون من الباب كل ليلة كما أشرنا سابقاً.

ولما كان ذلك يعد من قبيل المنافسة الخطيرة لصاحب العمل، لهذا يحرص أصحاب العمل على إدراج شرط في عقد العمل<sup>(6)</sup>، أو إبرام اتفاق مستقل يمنع العامل من منافستهم<sup>(7)</sup>،

(5) أحمد حسن البرعي ورامي أحمد البرعي، شرح قانون العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 43.  
(6) لا بد من التفرقة بين الشرط كوصف من أوصاف الالتزام ويسمى بالشرط التعليقي، والشرط التقييدي المقترب بالعقد. فالشرط كوصف من أوصاف الالتزام، يعرف بأنه أمر مستقبلي غير محقق الوقوع يترتب على وقوعه إما وجود الالتزام وهذا الشرط الواقف، وإما زوال الالتزام وهذا الشرط الفاسخ. أما الشرط التعليقي - ويعد شرط عدم المنافسة شرطاً تعليقياً - فهو كل ما يشترطه المتعاقدان لتحديد علاقتهما وتقييد التزاماتهما وحقوقهما الناشئة عن العقد. ولا يؤثر هذا الشرط على أصل العقد بقاءً أو زوالاً، ولا على آثاره الأصلية، إنما هو التزام المتعاقد التزاماً زائداً عن الأصل. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام - أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 194؛ ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2013، ص 28 وما بعدها. يسمى شرط عدم المنافسة في المملكة المتحدة بالعهود التقييدية.

restrictive covenants <https://www.theemploymentlawsolicitors.co.uk/non-compete-clauses/> Date of visit 3-12-2019.

(7) إحصائية استشهدت بها لجنة مجلس الشيوخ الأمريكي للأعمال التجارية الصغيرة وريادة الأعمال بأن 12% من العمال الذين يحصلون على أقل من 20000 ألف دولار، و15% من العمال الذين يحصلون على ما يتراوح بين 2000-40000 ألف دولار يخضعون لاتفاقات تمنعهم من المنافسة.

James Heskett, The problem with non-compete clauses <https://qz.com/work/1743181/should-non-compete-clauses-be-abolished/>, Date of visit 1-12-2019

أي يمنعه من استخدام الأسرار التي اطلع عليها أثناء عمله لمصلحته الشخصية، أو من استخدامها من خلال صاحب عمل منافس له .

يعود تاريخ اتفاق أو شرط عدم المنافسة لأكثر من خمسمائة سنة في إنجلترا<sup>(8)</sup>، ويلاحظ أن شرط عدم المنافسة انتقل إلى قانون العمل من القانون التجاري، وكان تقليدياً يقتصر على العمال الذين يعملون لحسابهم الخاص، ولم ينظمه القانون الفرنسي، لذلك فإنه يخضع لقواعد العقود المدنية.

كما أن الاجتهاد القضائي في فرنسا قد تسامح معه انطلاقاً من مبدأ القوة الملزمة للعقد، ومن ثم تم تقييد استخدامه بشكل متزايد باسم حرية ممارسة التجارة بالنسبة للعمال الذين يعملون لحسابهم الخاص، أو حرية العمل بالنسبة للعمال. ويمكن أن يرد هذا الشرط في عقد العمل بغض النظر عن طبيعته؛ أي سواء أكان العقد محدد المدة أم غير محدد المدة، أم كان عقد عمل بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي<sup>(9)</sup>.

ومما لا شك فيه أن مثل هذا الاتفاق أو الشرط يخالف مبدأ حرية التجارة والصناعة، ويقيد حق العامل في العمل الذي يعد من الحقوق الأساسية للإنسان، مما يهدده في مورد رزقه، لهذا كان لابد من العمل على تنظيم ذلك الشرط، أو الاتفاق بما يحقق الموازنة بين مصلحة العامل في استرداد حريته بعد انقضاء العقد وممارسة العمل وحماية مصالح صاحب العمل المشروعة<sup>(10)</sup>.

### أهمية البحث

تتبع أهمية البحث من أهمية الموضوع الذي يتناوله؛ إذ إن هذا الموضوع يتمثل في وضع

(8) Jerrick Robbins, A Solution to Utah's Non-Compete Dilemma: Soliciting the Use of Non-Solicitation Agreements, 2017 BYU L. Rev. 1227, (2018), p.1232.

يعود استخدام شرط عدم المنافسة إلى عام 1414، عندما تمت مقاضاة متدرب سابق لأنه أنشأ متجراً في المدينة نفسها على الرغم من وعده بعدم القيام بذلك بعد اكتمال تدريبه. ويقال إن القاضي في القضية لم يكتف بإسقاط الدعوى القضائية، بل هدد المدعي أيضاً بالسجن.

.Matt Marx, Reforming Non-Competes to Support Workers, Policy Proposal 2018-04, p.4

(9) Christian Bessy, op. cit., Pp.9-10.

(10) اعترف مجلس اللوردات في إنجلترا في حكم شهير بمشروعية شرط عدم المنافسة في عام 1894، وفي حكم آخر صدر في عام 1913 اعتبر مجلس اللوردات أن شرط عدم المنافسة يكون باطلاً ما لم تكن القيود التي ترد على الشرط معقولة؛ أي أن الشرط يوفر حماية كافية للمصالح المشروعة لصاحب العمل، وأن يكون محدوداً من حيث الزمان والمكان.

Brill-Venkatasamy Tara, La clause de non concurrence en droit du travail: comparaison des droits anglais et français, Revue internationale de droit comparé, Vol. 50 N°1, Janvier-mars 1998, Pp.141-157.

قيد خطير على حرية التجارة والصناعة، وعلى حرية العمل، مما قد يضطر العامل إلى الهجرة خارج الإقليم أو خارج الدولة، لذلك يمنع تدفق المعرفة في زمن يسود فيه اقتصاد قائم على المعرفة، ويمنع المنشآت الحديثة من النجاح بينما يحقق مصالح المنشآت القائمة، وبالتالي يقيد المنافسة المشروعة التي تعد من الركائز الرئيسة لنظام اقتصاد السوق، لذلك يمكن أن يؤثر على الاقتصاد الوطني بكامله، لهذا يرى البعض أن الاستثمار في بلد لا يضع قيوداً على حرية العمال يخلق نمواً مضاعفاً عن البلد الذي يقيد حركة العمال، فموضوع بهذه الأهمية سواء من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية يستحق أن يكون محلاً لدراسات علمية معمقة.

### إشكالية البحث

بناء على ما تقدم فإننا يمكن أن نصوغ مشكلة البحث على النحو التالي: هل تمكن القانون والقضاء محل الدراسة من تحقيق التوازن بين حماية مصالح صاحب العمل المشروعة والمحافظة على حق العامل في العمل بكرامة لكسب لقمة العيش؟.

### منهجية البحث

دراستنا لبحث اتفاق أو شرط عدم المنافسة في قانون العمل ستكون دراسة تحليلية مقارنة، بحيث نحلل الحكم في كل من قانون العمل السعودي والقانون المدني المصري ونظيره السوري، ومن ثم نعمل على مقارنته مع الحكم في القانونين الفرنسي والإنجليزي مع الإشارة إلى أن شرط عدم المنافسة لم يحظ بتنظيم قانوني في كل من فرنسا وإنجلترا، وإنما تولى القضاء تنظيمه، لهذا ربما لا نستطيع أن نبيّن الحكم في كل مسائل الاتفاق أو الشرط، لذلك قد استعنا ببعض الأحكام القضائية في أمريكا وكندا.

### خطة البحث

في ضوء ما سبق بيانه، فإننا سنعرض لموضوع البحث من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: ماهية اتفاق أو شرط عدم المنافسة

المبحث الثاني: الأحكام القانونية لشرط عدم المنافسة

المبحث الثالث: سقوط اتفاق أو شرط عدم المنافسة

المبحث الرابع: أثر صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة

## المبحث الأول

### ماهية اتفاق أو شرط عدم المنافسة في عقد العمل

يشكل اتفاق أو شرط<sup>(11)</sup> عدم المنافسة قيداً خطيراً على استعادة العامل لحريته المهنية بعد انقضاء العقد، ويمنعه من مزاولة عمله. بالتالي يحرمه من الحصول على الأجر، لذلك يمكن القول بأن هذا الشرط يمس بمبدأ دستوري يجب احترامه، وعدم المساس به يتمثل في حرية العمل كمظهر من مظاهر الحرية الفردية، حيث نصت المادة (23) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: «لكل شخص حق العمل، وله حرية اختيار عمله، بشروط عادلة ومُرضية، وفي الحماية من البطالة»<sup>(12)</sup>. لذلك فإن «مثل هذا الاتفاق محظور في بعض الولايات الأمريكية، ويعطي للعامل الحق بمقاضاة صاحب العمل»<sup>(13)</sup>.

لكن في المقابل قد تقتضي مصلحة صاحب العمل المشروعة مثل هذا الشرط، لذلك ينبغي الموازنة بين مصلحة العامل في العمل ومصلحة صاحب العمل في المحافظة على الأسرار، وتنظيم هذا الشرط أو الاتفاق بما يحقق مصلحة طرفي عقد العمل، لذلك فإن دراستنا لمفهوم شرط أو اتفاق عدم المنافسة تقتضي أن نوضح أولاً مفهومه، ومن ثم نميزه عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم اتفاق أو شرط عدم المنافسة

المطلب الثاني: مزايا وعيوب اتفاق أو شرط عدم المنافسة

المطلب الثالث: تمييز شرط عدم المنافسة عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة

(11) يُفرّق بعض الفقهاء بين العقد والاتفاق، فالاتفاق يطلق على توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام كما في البيع، أو نقله كما في الحوالة، أو على تعديله، كما في إضافة شرط أو أجل، أو على إنهائه، مثل الوفاء ينهي به الدين. أما العقد فهو أخص من الاتفاق؛ لأنه عبارة عن توافق إرادتين على إنشاء التزام أو نقله. لباس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 1، ط 2، دون ناشر، بيروت، 1997، ص 22. آلان بينابنت، القانون المدني - الالتزامات، ترجمة منصور القاضي، ط 1، منشورات الحلبي، بيروت، دون تاريخ نشر، ص 14.

(12) اعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في باريس في 10/12/1948 بموجب القرار رقم 271.

(13) In a few states, non-compete agreements are not enforced at all. In North Dakota and Oklahoma, for example, non-compete agreements are unenforceable. California has gone a step further: Not only are non-compete agreements unenforceable, but an employer who requires employees to sign them can be sued, even if the employer never tries to enforce the agreement. Lisa Guerin, Understanding Non-compete Agreements, <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/understanding-noncompete-agreements.html>, Date of visit 10-12-201; Evan Penniman Starr, Three Essays on Covenants Not to Compete, A dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy (Economics), University of Michigan, USA, 2014, p.1.

## المطلب الأول

### مفهوم اتفاق أو شرط عدم المنافسة

لما كان بحثنا ينصب على اتفاق أو شرط عدم المنافسة في عقد العمل، لهذا فإن البحث يقتضي منا أن نوضح، وأن نحدد بدقة اتفاق أو شرط عدم المنافسة، حتى لا يختلط بغيره من الأنظمة القانونية المشابهة، لذلك كان لا بد أن نعرّفه (الفرع الأول) ومن ثم نحدد أركانه (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### تعريف شرط أو اتفاق عدم المنافسة

لم يعرف كل من القانون المدني السوري والمصري شرط عدم المنافسة<sup>(14)</sup>، كذلك لم يعرف قانون العمل السعودي ذلك الشرط<sup>(15)</sup>، لهذا يمكن أن نعرّف شرط عدم المنافسة على أنه: «عبارة عن اتفاق بين صاحب العمل والعمال، يتعهد بموجبه العامل أن يمتنع عن منافسة صاحب العمل أثناء تنفيذ العقد أو بعد انقضائه، سواء أكانت المنافسة من خلال قيام العامل بعمل مماثل لعمل صاحب العمل لحسابه الخاص، أم عن طريق العمل لدى صاحب عمل آخر يباشر المهنة نفسها أو الصناعة التي يباشرها صاحب العمل الأول»<sup>(16)</sup>. ويترجم شرط عدم المنافسة إما من خلال إدراجه كشرط أو كبند من بنود عقد العمل، أو من خلال اتفاق مستقل ولاحق على عقد العمل.

(14) لم يرد تنظيم لشرط أو اتفاق عدم المنافسة في قانون العمل السوري أو المصري، وإنما وردت أحكام ذلك الشرط في القانون المدني.

(15) لم ينظم كل من القانون الفرنسي والإنجليزي اتفاق أو شرط عدم المنافسة، بينما عرّف القانون الألماني في المادة (110) من مرسوم Gewerbeordnung شرط عدم المنافسة بأنه: «اتفاق بين صاحب العمل والعمال على تقييد النشاط المهني للعامل لمدة زمنية بعد انتهاء عقد العمل، وتنظم المادتان (74-75) من قانون التجارة ذلك الشرط».

Sandie Calme, «La clause de non-concurrence au sein du contrat de travail: droit allemand et droit français se démarquent», Revue d'Allemagne et des pays de langue allemande [En ligne], 50-2 | 2018, mis en ligne le 30 décembre 2018, consulté le 30 avril 2019, <http://journals.openedition.org/allemande/1006>, p.459.

(16) A non-compete agreement is a contract wherein an employee promises not to enter into competition of any kind with an employer after the employment period is over. Will Kenton, Non-Compete Agreement, [www.investopedia.com](http://www.investopedia.com), Date of visit 3-12-2019; Alison Doyle, What Is Non-compete Agreement?: A non-compete agreement is a contract between an employee and an employer in which the employee agrees not to enter into competition with the employer during or after employment, Date of visit 5-12-2019.



## الفرع الثاني

### أركان اتفاق منع المنافسة في عقد العمل

إذن ، شرط عدم المنافسة إما أن يكون «بنداً» من بنود العقد، وإما أن يكون محلاً لاتفاق مستقل ولاحق على عقد العمل. وفي كلتا الحالتين يعد شرط عدم المنافسة عقداً، وطالما أن اتفاق أو شرط عدم المنافسة عقد، لذلك يشترط أن تتوافر له أركان العقد الثلاثة: الرضا والمحل والسبب، بالإضافة إلى الشكل المتمثل بالكتابة بالنسبة للتشريعات التي تشترط ذلك.

لهذا، يجب أن تكون الإرادة موجوة لدى كل من المتعاقدين، فمعدوم الإرادة لا يمكن أن تصدر عنه إرادة يعتد بها القانون، فإذا وجدت الإرادة لدى المتعاقدين، يجب أن تتجه تلك الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني، ويجب أن يعبر عن الإرادة، ويلحظ هنا أن المنظم السعودي قد نص في الفقرة الأولى من المادة (83) بأنه: «... يجب لصحة هذا الشرط أن يكون محرراً...».

إذن، اشترط المنظم السعودي لصحة الشرط أن يكون مكتوباً ، لذلك يثور التساؤل عن الأثر الذي يترتب في حال عدم تحرير شرط أو اتفاق عدم المنافسة، فهل يترتب على ذلك بطلان هذا الشرط أو هذا الاتفاق، أم يعامل هذا الشرط معاملة عقد العمل ذاته، من الجدير بالذكر أن قانون العمل السعودي اشترط كذلك في المادة (51) أن يكون عقد العمل مكتوباً<sup>(17)</sup>، إلا أن ذلك لم يجعل من عقد العمل عقداً شكلياً يترتب على غياب الكتابة بطلان العقد، وإنما يترتب على ذلك عدم إمكانية إثبات العقد من جانب صاحب العمل، أما العامل فيستطيع إثبات العقد بجميع طرق الإثبات؛ لأن عدم تحرير العقد يعود إلى تقصير من صاحب العمل، لكن نظراً لخصوصية اتفاق أو شرط عدم المنافسة؛ لأنه يضع قيداً خطيراً على حرية العامل في ممارسة عمله بعد انتهاء عقده، كما أن المادة (83) من قانون العمل السعودي نصت على أنه: «... يجب لصحة هذا الشرط أن يكون محرراً»، لذلك نعتقد جازمين أن عدم تحرير شرط أو اتفاق عدم المنافسة يعني بطلان هذا الاتفاق أو الشرط، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن غياب شرط عدم المنافسة المكتوب يسمح للعامل بمزاولة عمل منافس<sup>(18)</sup>، مما يعني ذلك بطلان الشرط غير المكتوب. ويلحظ أن

(17) اشترط قانون العمل المصري رقم 17 لسنة 2003 في المادة (32)، وقانون العمل السوري رقم 17 لسنة 2010 في المادة (47) أن يكون عقد العمل مكتوباً.

(18) Jean-Bernard Bouchard, Rupture conventionnelle et clause de non concurrence insérée dans le contrat de travail: A défaut de respecter ces conditions de validité, la clause est nulle. [www.juritravail.com/Actualite](http://www.juritravail.com/Actualite) 3-12-2019. «...qu'en l'absence de clause écrite de

القانون لم يشترط شكلاً معيناً لكتابة اتفاق أو شرط عدم المنافسة<sup>(19)</sup>.

أما بخصوص الركن الثاني من أركان اتفاق عدم المنافسة فهو المحل، الذي يُعرّف بأنه: العملية القانونية المقصودة من الاتفاق، والعملية القانونية المقصودة في هذا الاتفاق؛ هي امتناع العامل عن القيام بمنافسة صاحب العمل سواء من خلال العمل لحسابه الخاص أو من خلال العمل لحساب صاحب عمل آخر. إذن، المحل هو تصور تحقيق الأثر القانوني المقصود<sup>(20)</sup>؛ أي تصور منع العامل من منافسة صاحب العمل، وهذا ممكن طالما أن الهدف من هذا المنع تحقيق مصلحة مشروعة لصاحب العمل، وطالما توافرت في ذلك الاتفاق الضوابط التي تحمي حق العامل في العمل، أما محل التزام العامل فهو امتناع العامل عن القيام بعمل من شأنه أن يؤدي إلى منافسة صاحب العمل.

أما الركن الثالث من أركان هذا الاتفاق فهو السبب، والسبب هو الباعث الدافع إلى التعاقد، وهذا الباعث يجب أن يكون مشروعاً، ويكون الباعث مشروعاً إذا كان لصاحب العمل مصلحة في هذا الاتفاق أو الشرط، ويكون له مصلحة إذا كان العمل المنوط بالعامل يسمح له بمعرفة زبائن أو أسرار صاحب العمل<sup>(21)</sup>. فإذا لم تتوافر هذه المصلحة لصاحب العمل من الاتفاق أو الشرط يكون باعث صاحب العمل لهذا الاتفاق أو الشرط مجرد الإضرار بالعامل، وحرمانه من حقه في ممارسة عمله بعد انقضاء عقده، وبالتالي يكون هذا الاتفاق عندئذ باطلاً.

## المطلب الثاني

### مزايا وعيوب اتفاق أو شرط عدم المنافسة

كما أشرنا سابقاً أن اقتصاد المعرفة يعتمد على ما في أذهان العمال أكثر من الأصول المادية، لهذا يحرص أصحاب العمل على الحصول على ولاء عمالهم من خلال اتفاق أو

non-concurrence, le salarié est libre d'exercer toute activité de son choix, fut-elle concurrente de son précédent employeur, dès le moment où ce dernier l'a dispensé d'effectuer le préavis ... » Cass. soc., 21 janv. 1987, SA Parfums Courrèges c/ Delteil, cité par D. Vincent, Clause de non-concurrence, JCN trav. traité, version 2006, fasc. 18-25, 18 janv. 2002, § 33. Date de visite 10-12-2019.

(19) شواخ محمد الأحمد، الوجيز في نظام العمل السعودي، ط2، منشورات جامعة دار العلوم، الرياض، 2017، ص300.

(20) جميل الشرقاوي، طبيعة المحل والسبب في التصرف القانوني، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد الثاني، 1964، ص339.

(21) المادة (83) من قانون العمل السعودي، والفقرة الأولى من المادة (652) من القانون المدني السوري.

شرط عدم المنافسة، الذي يحقق لهم مزايا كثيرة على حساب العمال ( الفرع الأول)، ويعد الشرط في الوقت نفسه عائقاً أمام العمال المهرة في ظل اقتصاد تنافسي يسعى إلى جذبهم، مما ينعكس سلباً على الأداء الاقتصادي مما قد يؤدي أيضاً إلى هجرة العمال، لهذا فإن هذا الاتفاق يقيد حق العمال في العمل، مما يشكل عيباً جسيماً (الفرع الثاني)

## الفرع الأول

### مزايا اتفاق أو شرط عدم المنافسة<sup>(22)</sup>

1. يحمي اتفاق أو شرط عدم المنافسة الأسرار التجارية لصاحب العمل؛ فالأسرار التجارية عبارة عن معلومات تجارية يحتفظ بها صاحب العمل بسرية تامة ليحتفظ لنفسه بميزة على منافسيه، لهذا فإن الحفاظ على تلك الأسرار له بُعد اقتصادي هام؛ إذ إن هذه الأسرار التجارية لها قيمة مالية مستقلة، وتتوقف في جزء كبير من أهميتها على سريتها.
2. يعزز اتفاق أو شرط عدم المنافسة الشهرة التجارية لصاحب العمل، والشهرة التجارية عبارة عن ميزة تملكها المنشأة بما يتجاوز قيمة رأس المال والأسهم والممتلكات الأخرى لها، وتكتسب المنشأة الشهرة إما نتيجة لرعاية معينة يتلقاها العملاء، أو بسبب موقعها، أو جودة منتجاتها، أو نزاهتها، أو نتيجة الالتزام بمواعيد معينة. فاتفاق أو شرط عدم المنافسة يمنع العامل السابق من الإساءة لتلك الشهرة من خلال نشر معلومات سلبية عن صاحب العمل السابق، أو جذب هؤلاء العملاء، لذلك يهدف اتفاق أو شرط عدم المنافسة على المحافظة على عملاء المشروع أو المنشأة.
3. يشجع اتفاق أو شرط عدم المنافسة أصحاب العمل على الاستثمار في تدريب العمال، لأنهم يعلمون أن عمالهم لن يتمكنوا من صرف مهاراتهم لحساب صاحب عمل منافس، لهذا يمكن القول إن اتفاق أو شرط عدم المنافسة يعالج مشكلة استيلاء العمال على الأصول غير المادية لصاحب العمل *appropriation des actifs immatériels*<sup>(23)</sup>.

(22) Jerrick Robbins, op.cit., Pp. 1232-1235.

(23) تأكد من خلال دراسة مسحية بأنه كلما قلت قدرة العامل على الاستيلاء على بعض الأصول غير المادية لصاحب العمل، قل احتمال لجوء أصحاب العمل إلى شرط عدم المنافسة. ويبدو أن أصحاب العمل يسعون إلى حماية العملاء قبل الأصول غير المادية، وخاصة عندما تكون المعارف موزعة بين عدد من العمال، فيكون عندئذ احتمال الاستيلاء على تلك المعلومات منخفضاً.

Christian Bessy, L'usage des clauses de non-concurrence dans les contrats de travail, Revue D'économie Industrielle, n°125, 1er trimestre 2009, p.29.

4. يعزز اتفاق أو شرط عدم المنافسة البحث والتطور في الشركة، لأن الشرط سوف يحمي الأسرار التجارية، مما يشجع أصحاب العمل على الإنفاق بهدف التقدم التكنولوجي والطبي وغير ذلك، لهذا يمكن القول إن النفع سيعم المجتمع.

## الفرع الثاني

### عيوب شرط عدم المنافسة

في مقابل تلك المزايا لاتفاق أو شرط عدم المنافسة والتي تحقق مصالح أصحاب العمل، هناك عيوب أو جوانب سلبية له، وهذه العيوب تسبب ضرراً للعمال، وقد تنعكس سلباً على المجتمع، كما أنها قد تؤثر على أصحاب العمل أنفسهم.

1. لما كان مثل هذا الاتفاق أو الشرط يمنع العامل من مزاولته مهنته بعد انقضاء عمله لدى صاحب العمل، لهذا فإن مثل هذا الشرط يقيّد حركة العمال وخاصة المهرة منهم، ويحد من اختيارهم، لهذا يمنعهم من نشر المعرفة الضرورية في ظل اقتصاد تنافسي، ويمنعهم كذلك من الحصول على أفضل الفرص ليكونوا أفراداً منتجين في المجتمع، كما تبين أن تطبيق اتفاق عدم المنافسة أدى إلى هجرة العقول إلى خارج الدولة خاصة العمال الفنيين.

2. عدم عدالة اتفاق أو شرط عدم المنافسة؛ لأنه من النادر أن يأتي نتيجة لمفاوضات حقيقية، لأن العمال ليس لديهم القدرة التفاوضية التي تمكنهم من الحصول على تعويض كاف عن القيود التي تفرض عليهم بعد انتهاء عقودهم، لأن معيشتهم مرتبطة بعمل مأجور، مما يمكن أصحاب العمل من استغلال هذا الاختلال في التوازن لفرض اتفاق أو شرط عدم المنافسة، لهذا فإن هذا الشرط يعزز من اختلال توازن القدرة على التفاوض.

3. بقدر ما تكون المعرفة غير مقننة (بخلاف براءات الاختراع) لهذا فإن الكثير منها محفوظ في أذهان العمال، لهذا يترتب على تقييد تنقلهم عرقلة تدفق المعرفة، مما يخدم مصالح الشركات القائمة، ويؤثر سلباً على الأداء الاقتصادي العام، ويجعل من الصعب على الشركات الجديدة أن تنجح. كما تبين أن رأس المال الاستثماري يخلق ضعفين أو ثلاثة من النمو في الولايات (الأمريكية) التي لا يفرض فيها شرط عدم المنافسة<sup>(24)</sup>.

(24) Venture capital creates two to three times as much growth in regions where non-competes are unenforceable. Matt Marx, Reforming Non-Competes to Support Workers, Policy Proposal, February 2018-04, p.10.

4. على الرغم من أن شرط عدم المنافسة يحقق مصالح أصحاب العمل عموماً، إلا أنه في بعض الحالات ربما تكون له نتيجة سلبية عليهم، فالشركات التي لديها سمعة بفرض شرط عدم المنافسة على العمال المغادرين منها، نجد أن العمال من ذوي الخبرة هم أقل استعداداً للعمل لديها، بالتالي سيكون أمام مثل هذه الشركات إما عدم فرض شرط عدم المنافسة على هؤلاء العمال، أو تتحمل تكاليف إضافية في سبيل توظيفهم<sup>(25)</sup>.

### المطلب الثالث

#### تمييز شرط عدم المنافسة عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة

إن تحديد وتمييز اتفاق أو شرط عدم المنافسة يقتضي أن نميّزه عن غيره من الأنظمة القانونية التي قد تتشابه معه، مثل المنافسة غير المشروعة (الفرع الأول) وشرط الحصر في عقود الوكالة التجارية (الفرع الثاني)، وشرط التفرد أو الحصرية في عقد العمل (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### شرط عدم المنافسة والمنافسة غير المشروعة

عرّفت المادة (10) / البند ثانياً من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية<sup>(26)</sup> المنافسة غير المشروعة بأنها: «كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية والتجارية»، وعرّفتها البعض الآخر<sup>(27)</sup> بأنها: «خطأ مهني يرتكبه تاجر أو صناعي رغبة منه في منافع غير مشروعة على حساب بقية منافسيه»، وبالتالي تؤسس المنافسة غير المشروعة على أساس العمل غير المشروع أو الخطأ الذي نصت عليه المادة (164) من القانون المدني السوري، والمادة (163) من القانون المدني المصري من أن: «كل خطأ سبب ضرراً للغير، يلزم من ارتكبه بالتعويض»، كما أن بعض أوجه المنافسة غير المشروعة تستوجب العقاب والتعويض أي تكون مجرّمة، حيث عاقبت المادة (43) من قانون

(25) Evan Penniman Starr, op. cit., p.14.

(26) الصادرة في 20 / 3 / 1883 والمعدلة في بروكسل في 14 / 9 / 1900 ، كما عدلت مرات عديدة آخرها في 28 / 9 / 1979

<https://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/>

(27) نادر شافي: المزامحة غير المشروعة

www.lebarmy.gov.lb تاريخ الزيارة 15-12-2019

العلامات التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/21 تاريخ 1423/5/28هـ بأن: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف ريال ولا تزيد على مليون ريال أو بأحد هاتين العقوبتين:

1. كل من زوّر علامة مسجلة أو قلدها بطريقة تتسبب في تضليل الجمهور، وكل من استعمل بسوء القصد علامة مزورة أو مقلدة.

2. كل من وضع بسوء قصد على منتجاته، أو استعمل فيما يتعلق بخدماته علامة مملوكة لغيره.

3. كل من عرض أو طرح للبيع أو باع أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة أو موضوعة أو مستعملة بغير وجه حق، وكل من عرض خدمات في ظل مثل هذه العلامة مع علمه بذلك»<sup>(28)</sup>،

بينما شرط عدم المنافسة الوارد في عقد العمل؛ هو التزام على عاتق العامل بالامتناع عن القيام بأعمال مشروعة أثناء أو بعد انقضاء عقد العمل حماية لمصالح صاحب العمل، ومخالفة العامل لهذا الالتزام السلبي يرتب مسؤوليته العقدية.

## الفرع الثاني

### شرط عدم المنافسة وشرط القصر أو الحصر في عقود الوكالة التجارية

قد يرد في عقد الوكالة التجارية شرط «بند» مضمونه امتناع الموكل عن توكيل شخص آخر في منطقة عمل الوكيل التجاري، كما قد يتضمن هذا الشرط امتناع الوكيل التجاري عن قبول توكيلات من منشآت أخرى يماثل نشاطها نشاط الموكل، ويسمى هذا الشرط بشرط الحصر والاستبعاد<sup>(29)</sup>، فهذا الشرط ينشئ التزاماً سلبياً على كاهل الطرفين، يتمثل بامتناع الموكل عن القيام بعمل من شأنه توكيل آخر في منطقة عمل الوكيل، وامتناع الوكيل عن القيام بعمل من شأنه قبول التوكيل من منشآت أخرى تزاوّل نشاطاً مماثلاً لنشاط الموكل.

إذن، يلتقي شرط عدم المنافسة مع شرط القصر في أن كليهما يرتب التزاماً بالامتناع عن

(28) نصت المادة (714) من قانون العقوبات اللبناني «كل من أقدم بوسائل الغش أو الادعاءات الكاذبة أو بالتلميح عن سوء قصد عن تحويل زبائن الغير، يعاقب بناء على شكوى المتضرر بالغرامة من مئة ألف إلى خمسمائة ألف ليرة ويتناول العقاب الشروع في ارتكاب الجريمة»

(29) محمد ديب، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2013، ص 24 وما بعدها.

القيام بعمل، لكنهما يختلفان في أن شرط عدم المنافسة يلزم العامل دون صاحب العمل، أما شرط القصر يرتب التزاماً بالامتناع عن القيام بعمل على كاهل الطرفين، كما أن شرط القصر يرد في عقد الوكالة التجارية، بينما شرط عدم المنافسة يرد في عقد العمل، ومن المقرر أن يتمتع الوكيل باستقلال لا يتمتع به العامل، إذ إن العامل يخضع لعلاقة التبعية. ويشترط لصحة شرط عدم المنافسة أن يكون لصاحب العمل مصلحة فيه، وأن يكون محدوداً من حيث الزمان والمكان والعمل.

### الفرع الثالث

#### شرط عدم المنافسة وشرط التفرد أو الحصرية في عقد العمل

يدرج شرط أو بند الحصرية في عقد العمل بهدف حماية مصلحة صاحب العمل، حيث يمنع العامل من ممارسة نشاط مهني مماثل أو مختلف لنشاطه الذي يمارسه لدى صاحب العمل، سواء أقيم بهذا العمل لحسابه الخاص أم لحساب صاحب عمل آخر طوال مدة سريان العقد.

ويختلف شرط عدم المنافسة عن شرط الحصر في أن الثاني يحظر على العامل مزاوله أي نشاط خلال مدة تنفيذ العقد، بينما شرط منع المنافسة يمنع العامل من ممارسة نشاط مهني منافس لصاحب العمل. ومن ناحية أخرى شرط الحصر يسري خلال مدة تنفيذ العقد، بينما شرط منع المنافسة ينفذ عادة بعد انقضاء عقد العمل.

## المبحث الثاني

### الأحكام القانونية لاتفاق أو شرط عدم المنافسة

أوضحنا سابقاً أن الالتزام القانوني المفروض على العامل، والمتمثل بالمحافظة على الأسرار المهنية لا يمنعه من استخدامها لمصلحته الشخصية بعد انتهاء عقد العمل، إلا إذا كانت تلك الأسرار من براءات الاختراع المسجلة. ومما لا شك فيه أن استخدام العامل للأسرار التي اطلع عليها بحكم عمله قد تلحق أضراراً جسيمة بصاحب العمل، لذلك يبادر صاحب العمل إلى إدراج شرط في عقد العمل يمنع العامل من منافسته، وفي حال عدم إدراج مثل هذا الشرط يبادر صاحب العمل إلى إبرام اتفاق مستقل مع العامل لمنعه من منافسته في المستقبل.

ونظراً إلى خطورة مثل هذا الشرط أو الاتفاق على العامل - وإن حقق مصالح صاحب العمل -، لأنه يضع قيوداً خطيرة على حرية العامل في العمل مما يخالف مبدأً دستورياً هاماً، ويشكل اعتداءً على الحرية الفردية للعامل؛ لذلك كان ينبغي على المشرع أن ينظم ذلك الشرط أو الاتفاق بما يحقق مصلحة الطرفين، وهو ما سنبحثه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: شروط صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة

المطلب الثاني: سقوط اتفاق أو شرط عدم المنافسة

### المطلب الأول

#### شروط صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة

نظم المشرع السعودي في المادة (83) من قانون العمل، والمشرع السوري في المادتين (652 و653) من القانون المدني، والمشرع المصري في المادتين (686 و687) من القانون المدني، اتفاق أو شرط عدم منافسة العامل لصاحب العمل بما يحقق مصلحة صاحب العمل المشروعة، لكن في الوقت نفسه وضع شروطاً وقيوداً لهذا الاتفاق بما يحقق حماية حق العامل في العمل. لذلك يجب أن يكون العامل كامل الأهلية حتى يستطيع أن يقدر خطورة الشرط (الفرع الأول)، وأن يكون الهدف من شرط حماية مصالح صاحب العمل مشروعاً (الفرع الثاني)، وأن يكون اتفاق أو شرط عدم المنافسة محدوداً من حيث الزمان والمكان والعمل (الفرع الثالث)، ويجب ألا يقترن بشرط جزائي مبالغ فيه (الفرع الرابع)، وأن يكون مكتوباً (الفرع الخامس).



## الفرع الأول

### أن يكون العامل كامل الأهلية<sup>(30)</sup>

يشترط لصحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة أن يكون العامل كامل الأهلية، بمعنى أن يكون قد أتم ثماني عشرة سنة هجرية في القانون السعودي وميلادية في القانون السوري<sup>(31)</sup>، وأتم إحدى وعشرين سنة في القانون المصري<sup>(32)</sup>، وقت إبرام العقد، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (652) مدني سوري، والمادة (686) مدني مصري، ولا يقصد بوقت إبرام العقد، إبرام عقد العمل، وإنما المقصود هو الاتفاق على عدم المنافسة، سواء ورد هذا الشرط في عقد العمل كبند من بنوده، أو بموجب اتفاق لاحق ومستقل عن عقد العمل<sup>(33)</sup>. وتعود الحكمة من شرط توافر الأهلية لدى العامل من خطورة اتفاق عدم المنافسة؛ إذ يضع قيوداً على حرية العامل في ممارسة العمل؛ لذلك ورد هذا الشرط ليتمكن العامل من تقدير خطورة الاتفاق والآثار التي تترتب عليه، خاصة أن قوانين العمل تسمح لمن أتم الخامسة عشرة من العمر بإبرام عقد العمل كعامل<sup>(34)</sup>.

## الفرع الثاني

### ضرورة أن يتوافر لصاحب العمل مصلحة مشروعة

#### وجدية في الاتفاق على عدم المنافسة

لا يعد شرط عدم المنافسة مشروعاً إلا إذا توافرت مصلحة<sup>(35)</sup> مشروعة، وجدية يرمي

(30) لم يرد هذا الشرط في قانون العمل السعودي.

(31) المادة (46) من القانون المدني السوري.

(32) الفقرة الثانية من المادة (44) من القانون المدني المصري.

(33) همام محمد محمود، قانون العمل، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1987، ص 290.

(34) المادة (162) من قانون العمل السعودي، التي نصت في فقرتها الأولى على أنه: «لا يجوز تشغيل أي شخص لم يتم الخامسة عشرة من عمره، ولا يسمح له بدخول أماكن العمل...»، والمادة (113) من قانون العمل السوري، والمادة (99) من قانون العمل المصري.

(35) بعد تردد انتهت محكمة النقض الفرنسية إلى اشتراط المصلحة التي يحميها الشرط، وذلك في حكم تاريخي صدر في 2002/7/10 جاء فيه: «إن شرط عدم المنافسة لا يمكن أن يكون مشروعاً، إلا إذا كان ضرورياً لحماية مصلحة مشروعة لصاحب العمل، ومحدوداً من حيث الزمان والمكان، ويأخذ بعين الاعتبار خصوصية عمل العامل، ويتضمن تعويضاً مالياً، هذه الشروط إلزامية ويجب توافرها مجتمعة».

une clause de non-concurrence n'est licite que si elle est indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, limitée dans le temps et l'espace, qu'elle tient compte des spécificités de l'emploi du salarié et comporte l'obligation pour l'employeur de verser une contrepartie financière (Cass. soc. 10-7-2002 n° 00-45.135 FP-PBRI, n° 00-45.387 FP-

صاحب العمل إلى حمايتها، وإلا اعتبر ذلك الشرط باطلاً لعدم وجود أي مبرر له، حتى وإن كان مقيداً من حيث الزمان والمكان، لأن هذا الشرط يُعد بالنظر إلى مبدأ حرية التجارة والصناعة ومبدأ حرية العمل شرطاً غير عادي<sup>(36)</sup>.

وتتوافر لصاحب العمل مصلحة مشروعة وجدية في شرط عدم المنافسة، إذا كان العمل المنوط بالعمل يمكنه من معرفة عملاء صاحب العمل<sup>(37)</sup>، أو يمكنه من الاطلاع على أسرار عمله<sup>(38)</sup>، كالأسرار المتعلقة بالتصنيع أو الإنتاج أو التنظيم أو التوزيع، ويلحظ أن السوابق القضائية الإنجليزية تفرق بين المعرفة الموضوعية مثل أسرار التصنيع التي تعد جزءاً من حقوق صاحب العمل في الملكية، والمعرفة الذاتية التي اكتسبها العامل مثل معرفته العامة بالتجارة، لذلك اعتبر مجلس اللوردات في عام 1916 أن شرط عدم المنافسة الوارد في عقد مهندس يمنعه من العمل لدى صاحب عمل منافس ولمدة سبع سنوات باطل ولاغ؛ لأن مثل ذلك الشرط يقيد المهارات التي اكتسبها العامل بفضل عمله وذكائه، التي لم تشكل تلك المعرفة حق ملكية لصاحب العمل.

ومن الملاحظ أن القضاء الإنجليزي يتشدد كثيراً في مسألة توافر المصلحة المشروعة

PBRI et 99-43.334FP-PBRI: RJS10/02 n°1119). <https://qegaler.blogspot.com/2019/09/une-clause-de-non-concurrence.html>, Date de visite 1-12-2019.

كذلك الأمر في قانون دولة رومانيا، إذ لا يجوز فرض قيود على حرية العمل إلا لحماية المصالح المشروعة لصاحب العمل، فمصلحة صاحب العمل المشروعة تبرر إدراج شرط عدم المنافسة في عقد العمل الفردي، أما غياب هذه المصلحة، فإنه يجعل من شرط عدم المنافسة باطلاً بغض النظر عن توافر الشروط الأخرى.

As a principle, a clause which brings restrictions to the freedom of trade, industry and labor freedom can be inserted only if this is indispensable for the protection of the legitimate interests of the employer or of the creditor economic agent. The legitimate interest of the employer leads to the insertion of such a clause in the individual employment contract. In the absence of a legitimate interest, the non-competition clause = is deemed void, regardless of the fulfilment of the other validity elements listed in the clause, for example limitation in time and space. Such a legitimate interest of the employer is the protection against the diversion of customers by the former employee. Alina Rotaru, Invalidity of Non-Competition Clause in Employment Law, Perspectives of Business Law Journal, Vol. 1, Issue 1, Nov. 2012, p.143.

كما أن القضاء الإنجليزي ومنذ نهاية القرن التاسع عشر طالب بضرورة توافر المصلحة المشروعة لصاحب العمل كشرط لضمان صحة شرط عدم المنافسة المدرج في عقد العمل.

Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p. 145.

(36) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.144.

(37) الفقرة الأولى من المادة (83) من قانون العمل السعودي.

(38) الفقرة الأولى من المادة (652) من القانون المدني السوري، والمادة (686) من القانون المدني المصري.

التي يحميها شرط عدم المنافسة، لهذا لا يجوز فرض هذا الشرط إلا على العمال الذين من المرجح أن يشكلوا خطراً على المنشأة، وبالتالي عدم وجود خطر هو بمثابة عدم وجود مصلحة مشروعة لصاحب العمل<sup>(39)</sup>.

يخشى صاحب العمل في الحالات السابقة من انتقال عملائه أو تسرب أسرارهم إلى صاحب عمل منافس في حالة استخدام العامل من قبل صاحب عمل آخر، كذلك قد يخشى صاحب العمل من قيام العامل بجذب عملائه أو الاستفادة من الأسرار التي وصلت إلى علمه، إذا ما زاول لحسابه عملاً مماثلاً لعمله.

فهذه المصلحة المشروعة لصاحب العمل تسمح له بالاتفاق مع العامل على عدم منافسته بعد انقضاء عقد عمله، سواء بالعمل لمصلحته الشخصية أو بالعمل لدى صاحب عمل منافس. ويقع على عاتق صاحب العمل عبء إثبات وجود المصلحة الجدية، وعليه في سبيل ذلك أن يستدل بالمركز الوظيفي للعامل أو بحساسية العمل الذي كان العامل يمارسه لديه، والتي تسمح له بالاتصال والتعامل المباشر مع عملائه، أو الإحاطة بالمعلومات الخاصة بسر عمله<sup>(40)</sup>.

نستنتج بمفهوم المخالفة بأنه إذا كان العمل المسند إلى العامل لا يسمح له بمعرفة زبائن صاحب العمل، فلا يجوز للأخير أن يشترط على العامل عدم منافسته<sup>(41)</sup>.

كذلك عندما يكون العمل المسند للعامل لا يسمح له بمعرفة أسرار العمل، فعندئذ لا توجد مصلحة لصاحب العمل في اتفاق أو شرط عدم المنافسة، وبالتالي لا يوجد مبرر لتقييد حرية العامل في مباشرة عمل بعد انتهاء عقده مع صاحب العمل، وتنفيذاً لذلك لا يسمح لصاحب العمل باشتراط عدم المنافسة بعد انتهاء العقد، إذا كان العمل المسند له هو نظافة أماكن العمل أو حراستها.

كذلك لا يصح مثل هذا الشرط، إذا كانت المعلومات التي يريد صاحب العمل إخفاءها عن منافسيه قد تجاوزها الزمن، وانتفت عنها صفة السرية<sup>(42)</sup>. ويأخذ القضاء في تقرير ما

(39) Court of Appeal, Home counties Dairies Lid/skilton. Supra. Not.20, Cit. par. Brill-Ve - katasamy Tara, op. cit., p.146.

(40) فاطمة الزهراء بوقطة، شرط عدم المنافسة في علاقات العمل الفردية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد الثالث، 2009، ص 473.

(41) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.1: "...ne peuvent être assujettis à une clause de non-concurrence, les salariés qui n'ont aucun contact avec la clientele...".

(42) حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر، قانون العمل، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1987، ص 176؛ شواخ محمد الأحمد، التشريعات الاجتماعية - قانون العمل - الجزء الأول: علاقات العمل الفردية، ط 1، منشورات جامعة حلب، 2004، ص 327.

إذا كانت المعلومات التي اطلع عليها العامل خلال عمله تعد سرية أم لا بعين الاعتبار عدة عوامل من أهمها: التأهيل المهني للعامل، وطبيعة عمله، والطبيعة الدقيقة للمعلومات التي يحتفظ بها<sup>(43)</sup>.

ومما تجدر الإشارة إليه أن حماية المصلحة المشروعة لصاحب العمل تفترض أن يكون النشاط المنافس الذي يحظر على العامل القيام به بموجب شرط عدم المنافسة متطابقاً مع نشاط صاحب العمل المعني، لهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم مشروعية شرط عدم المنافسة الذي يحظر على العامل نشاطاً لا يتطابق إلا بصورة غير مباشرة وعرضية مع نشاط صاحب العمل<sup>(44)</sup>. يلاحظ أن المصلحة المشروعة لصاحب العمل ليست مفهوماً سهل التحديد في الواقع؛ لأن طبيعة المصالح المشروعة تختلف بحسب الحالات<sup>(45)</sup>.

### الفرع الثالث

#### أن يكون منع العامل من منافسة صاحب العمل محدوداً

#### من حيث الزمان والمكان والعمل

اشتترطت المادة (83) من قانون العمل السعودي، والفقرة الثانية من المادة (652) مدني سوري، والمادة (686) مدني مصري، أن يكون القيد محدوداً من حيث الزمان والمكان والعمل، وبذلك يكون هذا النص قد وضع قيوداً ثلاثة:

#### 1. يجب أن يكون المنع محدوداً من حيث الزمان

يُشترط لصحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة، أن يكون منع العامل من منافسة صاحب العمل محدوداً بمدة زمنية معقولة، والمدة المعقولة هي المدة اللازمة لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة؛ لهذا لا يجوز أن تتجاوز مدة المنع الوقت اللازم لحماية مصالح صاحب العمل، حيث سيكون الاتفاق أو الشرط من دون فائدة لصاحب العمل بالنسبة للمدة الزمنية التي لم يعد فيها موضوع التنافس موجوداً؛ إما لأن الأسرار التي يعرفها العامل أصبحت قديمة، أو لأن فترة ولاء العملاء قد انتهت، ويمكن أخذ بعض العناصر في الاعتبار عند تحديد المدة الزمنية المعقولة<sup>(46)</sup>:

(43) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.145.

(44) Cass. soc., 19 nov. 1996, Dr. soc. 1997, p. 95, obs. G. Couturier.

(45) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.147.

(46) Maude Bégin-Robitaille, L'impact de l'application des clauses de nonconurrence par voie d'injonction provisoire et interlocutoire sur le droit au travail Mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2013, Pp.41-45.

أ. **المدة الزمنية اللازمة لإحلال عامل محل العامل السابق؛** بحيث يكون هناك تناسب بين مدة الإشعار التي تسبق إنهاء العقد ومدة المنع من المنافسة، لهذا لا يمكن أن يكون شرط عدم المنافسة معقولاً، إذا كانت مدته اثني عشر شهراً، عندما يتمكن العامل من مغادرة المنشأة طواعية في غضون ثلاثة أسابيع، لأن ذلك يفسر أن صاحب العمل يستطيع أن يُحل عاملاً محل عامله السابق خلال هذه المدة الزمنية القصيرة.

ب. **دورة تطوير المنتجات وبيعها،** فمدة المنع من المنافسة يجب أن تأخذ بعين الاعتبار، المدة اللازمة لإنجاز دورة البحث والتطوير للمنتجات التي كان العامل يعمل بها لدى صاحب العمل السابق، فتطوير المنتجات وتحديثها يقضيان على أهمية المعلومات التي يعرفها العامل السابق.

ج. **يمكن أن يؤخذ في الاعتبار مدة العمل الفعلي للعامل في المنشأة،** فمن الصعب الوصول إلى استنتاج مفاده أن العامل قد يعرض مصالح صاحب العمل المشروعة للخطر في حين أن مدة عمله كانت قصيرة، لهذا لا يمكن أن تكون مدة المنع أطول من مدة خدمة العامل.

د. **تكون مدة المنع معقولة** عندما تأخذ بعين الاعتبار الوقت الكافي الذي يمكن أن يحتفظ خلاله صاحب العمل بعماله، أو الوقت الذي يستغرقه استبدال العملاء.

هـ. **أهمية المنصب الذي يشغله العامل في المنشأة،** ومدى المسؤوليات المسندة إليه، كلما كانت مسؤوليات العامل هامة داخل المنشأة كلما استغرق الأمر وقتاً أطول حتى تصبح المعلومات التي يمكن أن تضر بصاحب العمل قديمة وعديمة الفائدة.

يلاحظ أن قانون العمل السعودي قد وضع مدة قصوى لمنع العامل من منافسة صاحب العمل، إذا كان العمل المنوط بالعامل يسمح له بمعرفة عملاء صاحب العمل، بحيث لا تزيد هذه المدة على سنتين، أما إذا كان العمل المنوط بالعامل يسمح له بالاطلاع على أسرار عمله، فإنه لم يحدد للمنوع مدة زمنية رغم أنه اشترط أن يكون القيد محدوداً من حيث الزمان، وهي تفرقة منطقية لأن حماية الأسرار قد تحتاج لمدة أطول من حماية زبائن صاحب العمل.

إذن، عندما يكون منع العامل من منافسة صاحب العمل سببه الاطلاع على الأسرار في القانون السعودي، اشترط قانون العمل أن يكون المنع محدوداً من حيث الزمان،

دون وضع مدة قصوى كما هو الأمر في الحالة الأولى، وكذلك الأمر في القانون المدني السوري ونظيره المصري، حيث لم يحدد مدة زمنية للمنع، لذلك يجب أن تكون مدة المنع من المنافسة مدة معقولة، وهي المدة اللازمة لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة، وتقدير المدة المعقولة مسألة موضوعية يعود تقديرها لقاضي الموضوع على ضوء الظروف والملاسات المحيطة بكل حالة على حدة<sup>(47)</sup>.

ويمكن أن يستأنس قاضي الموضوع - وهو يقدر المدة الزمنية المعقولة - بعوامل كثيرة من بينها سرعة تطور أساليب ووسائل الإنتاج، والمدة اللازمة لتغيير عملاء صاحب العمل، بالإضافة إلى الأعمال التي أسندت للعامل خلال عمله لدى صاحب العمل<sup>(48)</sup> ومؤهلاته المهنية.

بناء على ما تقدم، يمكن القول بأنه من غير الجائز تأبيد مدة المنع، أو زيادتها على سنتين في القانون السعودي في الحالة التي يكون فيها منع المنافسة عائداً لمعرفة زبائن صاحب العمل، لأن مصالح صاحب العمل المشروعة لا تتطلب هذا التأبيد، نظراً لأن زبائن صاحب العمل يتغيرون بعد مرور مدة زمنية معينة، وما كان سراً عند انتهاء عقد العمل تزول عنه صفة السرية، وبالتالي لا يوجد من داع لحمايته.

ومما تجدر الإشارة إليه أن القضاء الإنجليزي يتشدد أيضاً بصدد مدة عدم المنافسة، فقد رفضت المحكمة العليا محاولة تطبيق شرط عدم المنافسة لمدة اثني عشر شهراً<sup>(49)</sup>. أما في القانون الفرنسي، فإن العديد من الاتفاقيات الجماعية تحدد المدة القصوى للالتزام العامل التعاقدية بعدم منافسة صاحب العمل بمدة لا تزيد على سنتين، وفي هذه الحالة يكون طرفاً عقد العمل ملزماً بهذا القيد ما لم يسمح الاتفاق الجماعي للطرفين بالخروج على هذا القيد الزمني، وفي غياب الأحكام الاتفاقية يعود للقضاء تقدير ما إذا كانت مدة عدم المنافسة التي يفرضها الشرط مفرطة وبالتالي تكون غير معقولة أم لا.

وخلصت بعض الدراسات المقارنة في القانونين الفرنسي والإنجليزي إلى أن الاجتهاد القضائي في البلدين يسير نحو استبعاد شروط عدم المنافسة التي لها نطاق زمني عام ومطلق، وفي كلا القانونين يفسر شرط عدم المنافسة بشكل ضيق أو صارم إلى حد ما،

(47) حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك، الوسيط في قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 8 لسنة 1980 وتعديلاته: دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2000، ص 257.

(48) فاطمة الزهراء بوقطة، مرجع سابق، ص 474.

(49) High Court Rejects Attempt to Enforce 12 Months Non-competition Covenant. Doyl - clayton.co.uk

حيث إن الاجتهاد القضائي في كلا البلدين يعتبر أن حرية التجارة والصناعة وحرية العمل هي الأهم، ولا يمكن قبول شروط عدم المنافسة إلا بشكل استثنائي<sup>(50)</sup>.

## 2. أن يكون المنع من المنافسة محدوداً من حيث المكان

تتطلب صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة أن يقتصر منع المنافسة على رقعة جغرافية محددة أو منطقة معينة، أو سوق معين، يلتزم العامل بعدم منافسة صاحب العمل فيها، وهذه المنطقة التي يمنع العامل فيها من منافسة صاحب عمله تتحدد بناء على امتداد نشاط صاحب العمل إليها<sup>(51)</sup>، لأن صاحب العمل ليس له مصلحة في منع العامل من مباشرته لنشاط مماثل لنشاطه خارج المنطقة التي يمتد إليها نشاطه، لهذا يعد منع العامل من العمل خارج تلك المنطقة التي يمتد إليها نشاط صاحب العمل غير جائز، لأنه لا يحمي مصلحة مشروعة لصاحب العمل.

لكن من الضروري توخي الحذر عند تحديد مساحة المنع بكامل الأقليم الذي يمتد إليه نشاط صاحب العمل، خاصة إذا كان العامل لا يخدم سوى عدد محدود من العملاء، وفي منطقة محددة تحديداً دقيقاً، بالتالي فإن المصالح المشروعة التي يمكن لصاحب العمل حمايتها لا يمكن أن توجد خارج المنطقة التي كان العامل يعمل فيها، تطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا في كندا أن: «شرط عدم المنافسة الذي يغطي مقاطعة كيبيك كان غير معقول، حتى وإن قام صاحب العمل بنشاطه التجاري في جميع أنحاء الإقليم، حيث أظهرت الوقائع أن العمل الذي كان العامل يزاوله يغطي منطقة أضيق من ذلك بكثير<sup>(52)</sup>.

ويلاحظ أن القضاء الإنجليزي في العديد من القرارات يتشدد في مسألة تحديد الفضاء أو المكان الذي يمنع العامل من منافسة صاحب العمل السابق فيه، لهذا يشترط لصحة

(50) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., pp.148-149.

ونتيجة لهذا التفسير الضيق والصارم لشرط عدم المنافسة، فإن الحكم الذي توصل إليه القضاء الإنجليزي في القضية المؤرخة في 1989/8/1 هو حكم هام، حيث إن شرط عدم المنافسة في هذه القضية يحظر على العامل إنشاء عمل لحسابه الخاص في فرع النشاط نفسه الذي عمل فيه لدى صاحب عمله السابق. وبعد وقت لاحق على انتهاء عقد هذا العامل بأمر العمل كمدير في شركة منافسة، وخلص الحكم إلى أن العامل لم يخالف شرط عدم المنافسة، لأن الشرط لم يمنع العامل من العمل كمدير في شركة منافسة.

WAC Ltd/Whillock, 1<sup>er</sup> août 1989, I.R.L.R., 1990, p. 23. 43, La Court of Session est une juridiction ecossaise, mais ses décisions peuvent faire l'objet d'un recours devant la House of Lords. Brill-Venkatasamy Tara, cit.par. p. 150.

(51) عبد الودود يحيى، شرح قانون العمل، دار الفكر العربي، القاهرة، دون تاريخ نشر، ص 188.

(52) Maude Bégin-Robitaille, L'impact de l'application des clauses de nonconurrence par voie d'injonction provisoire et interlocutoire sur le droit au travail Mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2013, Pp.47-48.

اتفاق أو شرط عدم المنافسة أن يقتصر المنع من الناحية الجغرافية على الأماكن التي يمكن أن يقوم العامل فيها بمنافسة صاحب العمل بفاعلية، لذلك قضت محكمة الاستئناف أن: «شرط عدم المنافسة الذي يقتصر على منطقة جغرافية قدرها 1,2 ميل (2 كيلو متر تقريباً) لمدة ستة أشهر غير صحيح بسبب عدم وجود أي إمكانية حقيقية للمنافسة مع صاحب العمل، حيث لم يكن هناك صلة وظيفية بين منطقة عدم المنافسة والمجالات المتصلة بأنشطة صاحب العمل»<sup>(53)</sup>.

وفي القانون الفرنسي اعترفت بعض الأحكام القضائية بالتحليل السابق للقضاء الإنجليزي، لهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن: «مجلس القضاء العمالي le Conseil de Prud'hommes الذي لاحظ أن شرط عدم المنافسة محدود من حيث الزمان، ومحدد مكانياً على نطاق مدينة وحيدة، كان صاحب العمل السابق يدير منشأته فيها، وإن الشرط أمرٌ لا غنى عنه لحماية المصالح المشروعة للمنشأة»<sup>(54)</sup>.

إذن، فإن تحديد المنطقة الجغرافية التي يمنع فيها العامل من منافسة صاحب عمله السابق، يجب أن يتم بدقة بالغة، بحيث يكون العامل قادراً بمجرد قراءة شرط عدم المنافسة على أن يحدد محتوياته، ويعرف طبيعته ومدى التزامه تجاه صاحب العمل، لهذا يجب صياغة شرط عدم المنافسة بعبارات واضحة ودقيقة تسمح بمعرفة مدى التزامه، حيث إن تحديد منطقة المنع بطريقة غامضة قد يؤدي إلى بطلان شرط عدم المنافسة<sup>(55)</sup>.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا ماذا لو كان نشاط صاحب العامل يمتد على كامل جغرافية الدولة، أو يشمل فضاءً اقتصادياً أوسع من الدولة، فهل منع العامل من المنافسة يمكن أن يشمل كامل جغرافية الدولة، أو يشمل كل الفضاء الاقتصادي الممتد على مساحة أكثر من دولة؟

(53) Office Angels Ltd/Rainer-Thomas and O'Connor, 12 mars 1991, I.R.L.R., 1991, p. 214, cit. par. Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.149.

(54) Cass. soc, 1er mars 1995, RJS 4/95, n° 377; V. dans le même sens Cass. soc., 29 avr. 1980, Bull, civ. V, n° 28.

(55) قضت المحكمة العليا في كندا في قضية شيفرون أن شرط عدم المنافسة يجب أن يكون واضحاً لا لبس فيه ولا غموض، لأن مسألة المعقولية لا يمكن البت فيها إلا إذا كان الشرط واضحاً، لذلك فإن تحديد منطقة الحظر بعبارة «تجمع مدينة فانكوفر» بأن التحديد غامض وغير منطقي، لأنه يمكن أن يغطي في الواقع عدة مناطق، ولا يسمح للعامل أن يعرف على وجه اليقين الحدود الإقليمية للالتزامه، مما أدى إلى بطلان شرط عدم المنافسة.

Maude Bégin-Robitaille, L'impact de l'application des clauses de nonconurrence par voie d'injonction provisoire et interlocutoire sur le droit au travail Mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2013, p.18.



طالما أن الهدف الرئيس لشرط عدم المنافسة هو حماية المصالح المشروعة لصاحب العمل، فإذا تطلبت تلك الحماية أن يكون المنع على نطاق جغرافي يشمل مساحة الدولة أو أوسع من ذلك، فإن ذلك التحديد يكون مشروعاً طالما أن تلك المنطقة يمتد إليها نشاط صاحب العمل، وهذا لا يتحقق عادة إلا في الشركات التي تعمل في مجال التكنولوجيا عالية الدقة.

لذلك فإن الأمر يعود إلى طبيعة النشاط التجاري الذي تزاوله الشركة، وتخصصها بنشاط معين، وتوزع العملاء على مساحة كبيرة، وتسويق منتجاتها في جميع دول العالم، لهذا فإن معقولية الحماية من الناحية الجغرافية تبرر أن يكون المنع على مستوى الدولة أو قارة أو أكثر من ذلك.

وتطبيقاً لذلك، اعترفت المحكمة العليا في كندا بالشرط الذي يغطي كل أمريكا الشمالية، وذلك في قضية Godin c. Gary Abraham's Business Consultants inc.o، حيث كان الطابع المتخصص للمهام التي ينهض بها العامل المتضرر من هذا الشرط هو العامل الحاسم الذي دفع المحكمة إلى الاعتراف بمشروعية الشرط<sup>(56)</sup>. كما قضت المحكمة بوجوب التقيد باتفاق عدم المنافسة في ولاية يوتا بأكملها، ولمدة سبع سنوات، حيث اعتبرت تلك المدة معقولة، لأن الشركة كان لديها عملاء في عدة مدن من الولاية، دون أن تتمكن المحكمة من تحديد المدن التي يوجد فيها الجزء الأكبر من العملاء<sup>(57)</sup>.

### 3. أن يكون المنع محدوداً من حيث نوع العمل

يجب أن يكون منع المنافسة محدوداً من حيث موضوعه، بحيث يقتصر على العمل الفعلي الذي كان العامل يزاوله لدى صاحب العمل - وليس النشاط الذي تزاوله المنشأة - وبالقدر اللازم لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة، لذلك فإن منع العامل من مزاوله عمل يتجاوز ما كان يباشره العامل فعلاً لدى صاحب العمل، لا يحقق الهدف المنشود من هذا الشرط، ويلحق ضرراً مؤكداً بالعامل<sup>(58)</sup>. لهذا قضت المحكمة في مقاطعة كيبيك الكندية ببطالان شرط عدم المنافسة، الذي يمنع العامل من مزاوله أي عمل في أي نوع من أنواع المطاعم؛ نظراً لأن العامل كان عمله يقتصر على خدمة تموين المطعم الذي كان يعمل فيه سابقاً<sup>(59)</sup>.

(56) [1986] R.J.Q. 809 (C.S.); C.A. Montréal, n° 500-09-000114-868, 2 juin 1986, non ra - portée, Maude Bégin-Robitaille, op. cit., p. 50.

(57) Elec. Distribs., 166 F.3d at 1085. Jerrick Robbins, op. cit., p.1248.

(58) حسن كيرة، أصول قانون العمل، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 324.

(59) Maude Bégin-Robitaille, op. cit., p.55. 2011 QCCQ 14961.

## الفرع الرابع

### يشترط ألا يقترن اتفاق عدم المنافسة بشرط جزائي مبالغ فيه<sup>(60)</sup>

استناداً للمادة (653) من القانون المدني السوري، والمادة (687) مدني مصري، إذا تضمن اتفاق عدم المنافسة شرطاً جزائياً مبالغاً فيه بهدف إجبار العامل على البقاء في خدمة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها، كان الشرط باطلاً.

من الواضح أن المشرع خرج على القاعدة العامة، عندما رتب على المبالغة في تقدير التعويض الاتفاقي الذي يحدد بموجب الشرط الجزائي، بطلان الشرط بدلاً من جواز تخفيض مقداره من قبل القاضي (الفقرة الثانية من المادة (225) مدني سوري والمادة (224) مدني مصري). كما أن المشرع لم يكتف بإبطال الشرط الجزائي المبالغ فيه وحده، وإنما سحب البطلان على شرط عدم المنافسة بكامله، على الرغم من أن الالتزام بالشرط الجزائي هو التزام تباعي، وكان ينبغي ألا يترتب على بطلانه - وفقاً للقواعد العامة - بطلان الالتزام الأصلي المتمثل في عدم المنافسة<sup>(61)</sup>.

## الفرع الخامس

### يجب أن يكون اتفاق أو شرط عدم المنافسة مكتوباً

يشترط في اتفاق أو شرط عدم المنافسة أن يكون محرراً، وهذا ما نصت عليه المادة (83) من قانون العمل السعودي وذلك في الفقرتين الأولى والثانية، سواء أكان منع المنافسة لمعرفة العامل لعملاء صاحب العمل أم في حال اطلاع العامل على أسرار عمله، بينما لم يشترط القانونان السوري والمصري تحرير اتفاق أو شرط عدم المنافسة.

يلاحظ أن قانون العمل السعودي لم يشترط شكلاً معيناً لتحرير اتفاق أو شرط عدم المنافسة، لذلك يكتفى بالكتابة العرفية<sup>(62)</sup>.

(60) لم ينص قانون العمل السعودي على هذا الشرط.

(61) حسن كيرة، مرجع سابق، ص 325

(62) يشترط القضاء الفرنسي منذ أن أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمها الشهير في 2002/7/10 بأن لصحة شرط عدم المنافسة شروطاً متعددة، ومن بينها تعويض العامل في مقابل التزامه بعدم منافسة صاحب العمل، ويأتي هذا الشرط تطبيقاً للقواعد العامة في تنفيذ الالتزامات، والتي تفرض بأن يكون لكل التزام سبب. فاطمة الزهراء بوقطة، مرجع سابق، ص 476.

## المبحث الثالث

### سقوط اتفاق أو شرط عدم المنافسة

يسقط شرط عدم المنافسة في حالتين، الأولى: إذا لم تكتمل شروط صحته، فيكون عندئذ هذا الاتفاق باطلاً، والحالة الثانية: قد تكتمل شروط الاتفاق، ويكون اتفاقاً صحيحاً، إلا أن صاحب العمل قد يرتكب خطأ، فيُسقط المشرع حقه في التمسك باتفاق أو شرط عدم المنافسة.

وسنفصل ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: بطلان اتفاق أو شرط عدم المنافسة

الفرع الثاني: سقوط حق صاحب العمل في التمسك بالشرط

### الفرع الأول

#### بطلان اتفاق أو شرط عدم المنافسة

نصت المادة (83) من قانون العمل السعودي، والمادة (652) من القانون المدني السوري، والمادة (686) من القانون المدني المصري على شروط لاتفاق أو شرط عدم المنافسة، بينما لم ينظم القانون الفرنسي شرط عدم المنافسة، لذلك فقد تصدى القضاء الفرنسي ووضع شروطاً لاتفاق أو شرط عدم المنافسة، واشترط توافر جميع هذه الشروط وإلا كان الاتفاق باطلاً، وكذلك الأمر في القانون الإنجليزي.

نصت المادة (83) من قانون العمل السعودي في فقرتها الأولى والثانية بأنه: «يجب لصحة هذا الشرط أن يكون محرراً ومحدداً من حيث المكان والزمان ونوع العمل...». لما كان اتفاق أو شرط عدم المنافسة يشكل قيداً خطيراً على أحد الحقوق الأساسية التي تنص عليها الدساتير والمواثيق الدولية كما بيّنا آنفاً، لذلك وضع المشرع قيوداً على هذا الاتفاق، بحيث يحقق المصلحة المشروعة لصاحب العمل دون أن يلحق ضرراً كبيراً بالعامل.

لذلك فإن غياب أي قيد من القيود التي أشار إليها المشرع، يترتب عليه بطلان اتفاق أو شرط عدم المنافسة، وتطبيقاً لذلك قضت الهيئة العليا لتسوية الخلافات العمالية ببطلان الاتفاق أو شرط عدم المنافسة، وذلك في قرارها الذي جاء فيه بأنه: «وفقاً لنظام العمل، فإن شرط عدم المنافسة لا بد أن يكون لمدة لا تزيد على سنتين، وأن يكون محدداً من حيث الزمان والمكان ونوع العمل، لذلك فإن صدور محضر الصلح خالياً من تحديد مدة عدم

المنافسة يجعل الصلح فاقداً لركن من أركان الصحة فيه، مما يجعله باطلاً<sup>(63)</sup>.

لكن الفقه والقضاء الفرنسيين كانا صريحين في ترتيب جزاء البطلان لاتفاق أو شرط عدم المنافسة، عندما يختل أي شرط من الشروط القضائية، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأن شرط عدم المنافسة لا يمكن أن يكون مشروعاً، إلا إذا كان ضرورياً لحماية مصلحة مشروعة لصاحب العمل، ومحدوداً من حيث الزمان والمكان، ويأخذ بعين الاعتبار خصوصية عمل العامل، ويتضمن تعويضاً مالياً، هذه الشروط إلزامية ويجب توافرها مجتمعة<sup>(64)</sup>.

كذلك ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن عدم احترام اتفاق عدم المنافسة للشروط القضائية التي أقرتها الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض يرتب البطلان<sup>(65)</sup>.

كذلك الأمر في إنجلترا، حيث لا يكون شرط عدم المنافسة صحيحاً وقابلاً للتنفيذ، إلا إذا استطاع صاحب العمل إثبات المصلحة التجارية المشروعة التي تحتاج إلى الحماية، بالإضافة إلى توافر المصلحة المشروعة، فإنه لا بد أن يكون شرط عدم المنافسة محدوداً من حيث الزمان والمكان والعمل، فإذا كانت تلك القيود أوسع من اللازم لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة، يكون الشرط عندئذ باطلاً وغير قابل للتنفيذ<sup>(66)</sup>.

وقد ذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية إلى أن بطلان اتفاق أو شرط عدم المنافسة بسبب عدم استيفاء الاتفاق لشروطه لا يؤدي إلى حرمان صاحب العمل من التعويض في حال قيام العامل بمنافسة صاحب عمله السابق، إذ يمكن لصاحب العمل مقاضاة

(63) قرار رقم 431/2/63، تاريخ: 1431/2/11هـ، مدونة القرارات، الجزء الثاني، ص 147.

(64) Attendu qu'une clause de non-concurrence n'est licite que si elle est indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, limitée dans le temps et dans l'espace, qu'elle tient compte des spécificités de l'emploi du salarié et comporte l'obligation pour l'employeur de verser au salarié une contrepartie financière, ces conditions étant cumulatives. Cas. soc. 10 juillet 2002. No. 00-45135

(65) Jean-Bernard Bouchard, Rupture conventionnelle et clause de non concurrence insérée dans le contrat de travail: A défaut de respecter ces conditions de validité, la clause est nulle. www.juritravail.com/Actualite, Date de visite 3-12-2019.

(66) Given this, non-compete clauses are only valid and enforceable where an employer can show that a legitimate business interest needs to be protected. Furthermore, the extent of any such clause can only be such, that the restrictions it places upon the employee (e.g. geographical area, activities, duration, etc) are no wider than are necessary to protect the legitimate business interests in question. That is, should the restrictions created by the non-compete clause go beyond protecting those interests, then it will render the clause void and unenforceable <https://www.theemploymentlawsolicitors.co.uk/non-compete-clauses>.

العامل للحصول على التعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة أعمال المنافسة غير العادلة لعامله السابق بعد انتهاء العلاقة التعاقدية، لأن العامل يلتزم بالولاء لصاحب العمل<sup>(67)</sup>، مع ملاحظة أن العبارة الأخيرة لم ترد في الحكم، وإنما أشارت إليها المؤلفة بقولها: «يلتزم العامل في الواقع بالولاء تجاه صاحب العمل على النحو الذي أشارت إليه محكمة النقض في سياق الأحكام التي أشرنا إليها آنفاً<sup>(68)</sup>، لكن مهمة صاحب العمل ستكون أكثر صعوبة، إذ يجب عليه إثبات خطأ العامل؛ كسرقة العملاء لصالح صاحب العمل الجديد وما إلى ذلك.

نعتقد بأنه في حال بطلان شرط عدم المنافسة، أو عدم الاتفاق على ذلك، ويقوم العامل بارتكاب أعمال منافسة غير مشروعة تجاه صاحب عمله السابق، فإن مسؤولية العامل لا يمكن أن تؤسس إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، وفقاً للمادة (164) من القانون المدني السوري، والمادة (163) من القانون المدني المصري؛ لأن التزام العامل بالولاء يتلشى بانقضاء عقد العمل، لهذا يتعين على صاحب العمل إثبات الخطأ في جانب العامل، والضرر الذي أصابه، وعلاقة السببية<sup>(69)</sup>. كذلك الأمر في قانون دولة رومانيا، حيث يعد شرط عدم المنافسة باطلاً وليس له مفعول في حال عدم استيفاء الشروط التي ينص عليها القانون، وبشكل خاص تحديد منع المنافسة من حيث الزمان والمكان والسبب<sup>(70)</sup>.

(67) Cass. Soc. 14 Dec. 2005, No: 2822. Cass.soc. 23 Nov. 2005, No: 2497 d'une part, que la nullité de la clause de non concurrence ne fait pas obstacle à l'action en responsabilité engagée par l'employeur contre son ancien salarié dès lors qu'il démontre que ce dernier s'est livré à des actes de concurrence déloyale à son égard; cite par Katell Deniel-Allioux <http://www.journaldunet.com/> Date de visite 3-12-2019.

(68) Katell Deniel-Allioux: <http://www.journaldunet.com/management/0609/0609151-tr-bune-non-concurrence.shtml>, Date de visite 3-4-2020  
«Le salarié est, en effet, tenu par une obligation de loyauté vis à -vis de son employeur, comme l'a rappelé la Cour de cassation».

(69) La responsabilité de l'ancien salarié peut ainsi être engagée sur le fondement des articles 1382 et 1383 du Code civil, sous réserve pour l'employeur de prouver l'existence d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité. Pierre Bonneau Concurrence de la part d'un ancien salarié: subir ou réagir? <https://www.lexplicité.fr/concurrence-part-dun-ancien-salarie-subir-reagir/> Date de visite 21-12-2019.

(70) Beside the general causes of invalidity, the non-competition clause may be also affected by specific causes. Thus, in the event that a non-competition clause does not contain the provisions required by law on the stretching in time and space and of the cause, it will be deemed null and void and of no effect. Alina Rotaru: Invalidity of Non-Competition Clause in Employment Law. Perspectives of Business Law Journal, Volume1, Issue 1, Nov. 2012, p. 143.

## الفرع الثاني

### سقوط حق صاحب العمل في التمسك باتفاق أو شرط عدم المنافسة

أجاز المشرع السوري في الفقرة الثالثة من المادة (652) من القانون المدني، والمشرع المصري في الفقرة الثالثة من المادة (686)، سقوط اتفاق أو شرط عدم المنافسة في حالتين رغم صحة الاتفاق أو الشرط، ويجمع بين الحالتين السابقتين ارتكاب صاحب العمل لخطأ أدى إلى إنهاء العقد، إذا كان العقد غير محدد المدة (أولاً) أو عدم تجديده إذا كان محدد المدة (ثانياً)

### أولاً- فسح صاحب العمل عقد العمل أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك

إذا أقدم صاحب العمل على إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، أو أقدم على رفض تجديد عقد العمل محدد المدة، دون أن يبرر ذلك الإنهاء أو عدم التجديد خطأ ارتكبه العامل، فيسقط عندئذ حق صاحب العمل في التمسك باتفاق أو بشرط عدم المنافسة حتى ولو كان الاتفاق صحيحاً؛ لأن العامل الذي أنهى عقده أو الذي لم يجدد عقده دون أن يرتكب خطأ يبرر ذلك، يجب أن يتخلص من الالتزام الذي يفرضه اتفاق أو شرط عدم المنافسة، إذ يكفي الضرر الذي لحق به من جراء إنهاء عقده، خاصة أن شرط عدم المنافسة يضع قيداً خطيراً على مبدأ أساسي ودستوري هو مبدأ حرية العمل<sup>(71)</sup> ويمنعه من كسب لقمة عيشه.

ويبدو أن مشرع القانون المدني المصري قد استقى الحكم السابق من قضاء إنجليزي قديم، حيث قرر مجلس اللوردات في قراره المؤرخ في 1908/9/14 بأنه: عندما يفصل صاحب العمل<sup>(72)</sup> العامل على خلاف عقد العمل، فإن الأخير (العامل) يتحرر من الالتزام المستقبلي الذي نص عليه العقد، وكان اللورد روبرتون Lord Roberton قد قال: إن شرط عدم المنافسة يخضع لعقد العمل، ونتيجة لذلك يؤدي إنهاء العقد إلى إنهاء شرط عدم المنافسة، وبالمثل وجد اللورد كولين Lord Collins أن العامل بفصله غير المشروع له ما يبرر اعتبار نفسه قد برئ من تنفيذ عقد العمل في المستقبل.

وأكدت القرارات الحديثة<sup>(73)</sup> أن المبدأ الذي قرره مجلس اللوردات في قراره السابق يجب تطبيقه حتى وإن نص عقد العمل على أن شرط عدم المنافسة ينفذ في حالة الفصل غير

(71) حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر، مرجع سابق، ص 187.

(72) General Billposting Co/Atkinson, 14 déc.1908, All. England Report, 1909, p. 619. Brill-Venkatasamy Tara; op.cit., p.153.

(73) D/M du 23 Janvier 1996, the times, Law report, 8 mars 1996.

المشروع؛ لأنه من غير المقبول الاعتراف بشرط عدم المنافسة في مثل هذه الحالة، لأنه يعد بمثابة ضمان لحق صاحب العمل في فرضه بالإكراه على الرغم من عدم امتثاله لالتزاماته العقدية.

وهكذا استخدم القاضي الإنجليزي فكرة العقاب<sup>(74)</sup>، إذ يُعد إعفاء العامل من شرط عدم المنافسة عقوبة لصاحب العمل، الذي فصل العامل لسبب غير مشروع. كذلك في بعض الولايات الأمريكية، فإن شرط عدم المنافسة لا يلتزم به إلا العامل الذي استقال من عمله طواعية<sup>(75)</sup>، أما في القانون الفرنسي فقد سار الاجتهاد القضائي بداية على نهج القضاء الإنجليزي، لذلك اعتبر أن شرط عدم المنافسة لا يطبق في حالة أقدم صاحب العمل على الإنهاء التعسفي للعقد<sup>(76)</sup>، إلا أن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض تخلت تدريجياً عن هذا الموقف، وسارت على خلاف الاجتهاد القضائي الإنجليزي، حيث أكدت الغرفة الاجتماعية<sup>(77)</sup> أنه في حالة عدم وجود نص صريح يستبعد شرط عدم المنافسة - سواء ورد هذا الشرط في عقد العمل أو في الاتفاقية الجماعية النافذة - فإن العامل يلتزم بشرط عدم المنافسة على الرغم من إنهاء العقد تعسفياً، ومن دون سبب حقيقي وجدي. واستند الاجتهاد القضائي للغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض إلى إرادة أطراف العقد، نتيجة لعدم الربط في صياغة الشرط بين التزام العامل بعدم المنافسة، وعدم إنهاء صاحب العمل للعقد تعسفياً. وانتقد جانب من الفقه القضاء السابق محتجاً بالقواعد العامة لتنفيذ العقود، حيث إن المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي تنص على وجوب تنفيذ العقود بحسن نية، فصاحب العمل لا يكون حسن النية عندما ينهي عقد العامل بطريقة تعسفية، ويطلبه بتنفيذ التزامه بعدم المنافسة<sup>(78)</sup>.

### ثانياً - إذا وقع من صاحب العمل ما يبرر للعامل إنهاء العقد

يتخلص العامل من الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل في الحالة التي يضطر فيها إلى إنهاء عقد العمل بسبب يرجع إلى صاحب العمل، حيث يكفي العامل في هذه الحالة الآثار السلبية التي تترتب على فقدانه لعمله، لذلك فمن غير المقبول مضاعفة هذه الآثار من

(74) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.154.

(75) Evan Penniman Starr, op. cit., p.7.

(76) Cass. du com., soc, 23 janv.1996 et 24 janv.1974 et 27 févr.1950, The Bull. Times, civ. Law V, III, n° Report, 65-75.

(77) Cass. soc. 24 janv. 1974, Bull. civ. V, n° 65 V. dans le même sens, Cass. Soc. 25 Oct. 1995, RJS, 1/96, n° 2.

(78) J. J. Serret, «Le droit commun des obligations et la concurrence d'un ancien salarié», Droit soc. 1994, pp. 759 et s. Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p.155.

خلال تقييد إرادة العامل في ممارسة عمل معين، حتى ولو كان في ممارسة هذا العمل منافسة لصاحب العمل<sup>(79)</sup>.

ويبرر جانب من الفقه إسقاط حق صاحب العمل في التمسك باتفاق أو بشرط عدم المنافسة بتفسير ضمني لإرادة الطرفين؛ بفرض أن إرادة الطرفين اتجهت إلى التمسك بشرط المنافسة في حال استقالة العامل لا إقالته<sup>(80)</sup>.

(79) حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر، مرجع السابق، ص 186.  
(80) إسماعيل غانم، ص 345، مشار إليه لدى: عبد الرزاق يس، الوسيط في شرح قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، ط 1، كلية الشرطة بدبي، 1991، ص 554.



## المبحث الرابع

### أثر صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة

إذا توافر لاتفاق أو لشرط عدم المنافسة شروط صحتة التي درسناها سابقاً، فينشأ في ذمة العامل التزامٌ سلبيٌّ بالامتناع عن القيام بعمل، كما قد يُنشئ اتفاق عدم المنافسة التزاماً في ذمة صاحب العمل الجديد الذي يتعاقد معه العامل بعد انتهاء عقده السابق، لعدم امتثاله للحظر الناشئ عن اتفاق عدم المنافسة، فلذلك يعد مسؤولاً في مواجهة صاحب العمل الأول<sup>(81)</sup>، كما أن للخلف الخاص لصاحب العمل أن يتمسك بشرط عدم المنافسة؛ لأن اتفاق أو شرط عدم المنافسة يعد من مستلزمات الشيء.

وسنتناول ذلك بالتفصيل من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: حدود التزام العامل بعدم المنافسة

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بشرط عدم المنافسة

المطلب الثالث: تمسك الخلف الخاص بشرط عدم المنافسة

### المطلب الأول

#### حدود التزام العامل بشرط عدم المنافسة

تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة، والقاعدة التي تتفرع عن ذلك المبدأ، والمتمثلة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وبشرط احترام القيود التي ينص عليها المشرع، فإن إرادة طرفي عقد العمل هي من يحدد مدى التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل، لذلك يتعين على العامل أن يحترم مضمون هذا الالتزام ومداه من حيث المكان والزمان ونوع العمل، بالإضافة إلى تحديد لحظة سريان اتفاق عدم المنافسة، فقد يتفق المتعاقدان على سريان الاتفاق بعدم المنافسة أثناء سريان عقد العمل، - وخاصة في قانون العمل السعودي الذي لم يتضمن حكماً يمنع العامل من منافسة صاحب العمل أثناء تنفيذ العقد - وقد يحدد بداية سريان الشرط عند انتهاء عقد العمل، ويمكن تقييد لحظة بداية سريان الشرط بانتهاء عقد العمل على أن يكون الإنهاء بسبب استقالة العامل؛ بمعنى أن الشرط لا يسري في حال إنهاء العقد من جانب صاحب العمل.

(81) فاطمة الزهراء بوقطة، مرجع سابق، ص 478.

ولقد رأينا سابقاً أن حق صاحب العمل في التمسك بشرط عدم منافسة يسقط في القانونين السوري والمصري، عندما يُقدم صاحب العمل على إنهاء العقد غير المحدد المدة، أو يرفض تجديد العقد محدد المدة، دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك.

كذلك يسقط حق صاحب العمل في التمسك بالاتفاق أو الشرط إذا وقع منه ما يبرر للعامل إنهاء العقد، سواء أكان العقد محدد المدة أم غير محدد المدة. كذلك قد يتفق المتعاقدان على منع العامل من منافسة صاحب العمل، سواء أكانت تلك المنافسة من خلال مباشرة العامل لحسابه الخاص نشاطاً مماثلاً لنشاط صاحب العمل، أم من خلال مساهمته في مشروع منافس لمشروع صاحب العمل بوصفه شريكاً أو عاملاً، وقد يقتصر المنع على منافسة العامل لصاحب العمل من خلال ممارسة نشاط لحسابه الخاص مماثل لنشاط صاحب العمل، بحيث لا يشمل المنع حالة عمل العامل لدى صاحب عمل منافس سواء بصفة عامل أو شريك<sup>(82)</sup>.

## المطلب الثاني

### جزاء الإخلال بشرط عدم المنافسة

إن إخلال العامل باتفاق أو شرط عدم المنافسة يرتب مسؤوليته العقدية، مما يسمح لصاحب العمل بالمطالبة بالشرط الجزائي في حال الاتفاق عليه، أو مطالبة العامل بالتنفيذ العيني للالتزامه مع التعويض في حال لحقه ضرر من مخالفة العامل للالتزامه (الفرع الأول)، وتحدد بعض التشريعات مهلة زمنية لمطالبة صاحب العمل بحقه (الفرع الثاني)، كما أن إخلال العامل بالالتزامه قد يرتب مسؤولية صاحب العمل الذي تعاقد معه (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### مسؤولية العامل

إذا أخل العامل بالتزامه السلبي؛ والمتمثل في الامتناع عن منافسة صاحب عمله السابق، والناشئ عن اتفاق أو شرط استكمل كل الشروط التي ينص عليها القانون أو التي فرضها القضاء، وفي حدود ما تم الاتفاق عليه. وإخلال العامل بالتزام عدم المنافسة الاتفاقي إما أن يكون من خلال مباشرة عمل منافس لحسابه الخاص، أو بالعمل لحساب صاحب

(82) حسام الدين كامل الأهواني ورمزي مبروك، مرجع سابق، ص 908.

عمل منافس سواء بصفته عاملاً أو شريكاً . وإذا كانت مسؤوليته عن ذلك الإخلال مسؤولية عقدية، فإن المسؤولية العقدية تتطلب من الدائن (صاحب العمل) أن يثبت خطأ المدين، ويثبت الضرر الذي لحق به من جراء الإخلال بالتزام عدم المنافسة، وأن يثبت علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

إذن، فإن مسؤولية العامل عن الإخلال بالتزام عدم المنافسة تقوم وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، ونظراً إلى أن التزام العامل التزام بالامتناع عن القيام بعمل، فإن لصاحب العمل السابق أن يطلب من القضاء إلزام العامل بالتنفيذ العيني لالتزامه المتمثل بعدم منافسته، وبالتالي أمر العامل بإنهاء عقده مع صاحب العمل الجديد، أو أن يأمر العامل بإغلاق المنشأة المفتوحة خلافاً لشرط عدم المنافسة.

وتعترف محكمة النقض الفرنسية<sup>(83)</sup> بحق صاحب العمل في الحصول على التنفيذ العيني لالتزام عدم المنافسة، وإن ذلك الأمر من اختصاص قاضي الموضوع، الذي يأمر العامل بإنهاء عقده مع صاحب العمل الجديد في حال تقدم الدائن لهذا الالتزام بهذا الطلب، ويمكن أن يوجه طلب التنفيذ العيني إلى صاحب العمل الجديد الذي استخدم العامل الذي يلتزم بعدم منافسة صاحب عمله السابق.

كما أن للقاضي الإنجليزي عندما يرى جدية الطلب المقدم من صاحب العمل، وبعد التأكد من أن شرط عدم المنافسة قد استوفى شروط صحته المحددة في الاجتهاد القضائي، أن يشرع في دراسة الحالة المتعلقة بالتوازن بين مصالح الطرفين، ثم يعود ليقارن النتائج على المدعي (صاحب العمل) ليصدر أمراً قضائياً تمهيدياً يمنع العامل من العمل لدى صاحب عمل منافس، ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية مطلقة بإصدار الأمر القضائي التمهيدي لمنع العامل من منافسة صاحب العمل، بالإضافة لذلك يمكن لصاحب العمل أن يطلب من القاضي الإنجليزي إصدار أمر آخر يسمى «Anton Piller» يسمح له باسترداد أي وثيقة أو مستند يحتجزها العامل في منزله أو في أي مكان آخر، بشرط أن يثبت صاحب العمل أن القضية تقوم على أسس سليمة أو ما يسمى «prima facie case»، وأن يثبت كذلك الضرر الحالي أو المتوقع الذي قد يلحقه من حيازة العامل لتلك الوثائق<sup>(84)</sup>.

إذن، في حال أخل العامل بشرط عدم المنافسة، يمكن أن نفرق بين حالتين.

(83) Cass. soc., 24janv. 1979, Bull. civ. V, n° 67, D. 1979, 619, note Y. Serra.

(84) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., Pp.155-157.

## الحالة الأولى

في حال اتفاق الطرفين على شرط جزائي، يمكن لصاحب العمل مطالبة العامل بدفع قيمة الشرط الجزائي، دون حاجة إلى إثبات الضرر الذي لحقه من جرّاء ذلك، وللعامل أن يطلب من القضاء إعفاءه من دفع مقدار التعويض المتفق عليه بموجب الشرط أو تخفيضه، إذا أثبت أن صاحب العمل لم يلحق به ضرر، أو أن مقدار الشرط الجزائي يفوق مقدار الضرر الذي أصاب صاحب العمل، وذلك سندا للمادة (224) مدني سوري، والمادة (225) مدني مصري.

## الحالة الثانية

وهي الحالة التي لا يوجد فيها اتفاق على شرط جزائي، فصاحب العمل مطالب بإثبات الخطأ العقدي في جانب العامل، وإثبات الضرر الذي أصابه من جرّاء ذلك، وإثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فالتعويض يقدر في هذه الحالة وفقاً للقواعد العامة<sup>(85)</sup>، بحيث يكون متناسباً مع الضرر<sup>(86)</sup>، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب<sup>(87)</sup>.

ويراعى هنا جواز الحكم بالتنفيذ العيني للالتزام العامل بالامتناع عن منافسة صاحب العمل، فيغلق المحل الذي افتتحه العامل لمباشرة نشاط منافس بالمخالفة للالتزامه بعدم

(85) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، ط 2، مطابع الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، 1982، ص 783.

(86) خالد الجياوي، عدم المنافسة كشرط في عقد الشغل في القانون التونسي، بحث منشور على الرابط التالي:

A7wallaw.com. Date de visite 5-12-2019

(87) راجع بخصوص ذلك: شواخ محمد الأحمد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مرجع سابق؛ شواخ محمد الأحمد، الوجيز في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 22؛ فاطمة الزهراء بوقطة، مرجع سابق، ص 478. وعلى خلاف ذلك ذهب المجلس الأعلى في المغرب، حيث لم يشترط لاستحقاق صاحب العمل التعويض في حالة إخلال العامل بشرط المنافسة، إذ جاء في أحد أحكامه: «فإن المحكمة المطعون في قرارها انتهت إلى أن المطلوبة محقة في الحصول على تعويض بسبب إخلال الطالبة بالتزامها بعدم العمل لدى شركة منافسة، وهذا كاف لاستحقاقها لهذا التعويض ودون أن يتطلب الأمر إثبات الضرر الحاصل للمطالبة من جرّاء ذلك، وقد قدرت هذا التعويض في إطار ما تملكه من سلطة تقديرية والتي لا رقابة للمجلس الأعلى عليها إلا من حيث التعليل، كما أن المحكمة لا تكون ملزمة بتحديد العناصر التي اعتمدها في تقدير هذا التعويض، مما كان معه القرار معللاً بما فيه الكفاية وغير خارق لما استدلت به من مقتضيات، ويبقى ما بالوسائل لا سند له. لهذه الأسباب قضى المجلس الأعلى برفض الطلب. القرار رقم 1385 الصادر بتاريخ 2011/10/20 في الملف الاجتماعي رقم 2010/1/5/390 www.socialmaroc.net/glossary

المنافسة<sup>(88)</sup>. ويمكن أن يجمع صاحب العمل بين طلب التنفيذ العيني لالتزام عدم المنافسة والتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء ذلك، بشرط أن يثبت صاحب العمل الضرر الذي لحق به<sup>(89)</sup>، وذلك على خلاف ما قضى به المجلس الأعلى في المغرب<sup>(90)</sup>.

### ثانياً - دعوى صاحب العمل

قيدَّ المشرع السعودي في الفقرة الثالثة من المادة (83) من قانون العمل حق صاحب العمل في رفع الدعوى على العامل في حال أخل بالتزام عدم المنافسة، بأن ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ اكتشاف مخالفة العامل لالتزامه بعدم منافسة صاحب العمل. وبمفهوم المخالفة إذا لم ترفع الدعوى خلال المهلة المحددة، سقط حق صاحب العمل في مقاضاة العامل. إذن، مدة السنة تحسب من تاريخ اكتشاف صاحب العمل لمخالفة العامل، وليس من تاريخ وقوع المخالفة.

### ثالثاً - مسؤولية صاحب العمل الجديد

يُسأل صاحب العمل الثاني الذي استخدم العامل لديه مع علمه باتفاق أو بشرط عدم المنافسة؛ بمعنى أنه كان سيئ النية، وتؤسس مسؤولية صاحب العمل الجديد على أساس المسؤولية التقصيرية عن الخطأ الشخصي، لهذا يتعين على صاحب العمل الأول أن يثبت خطأ صاحب العمل الثاني، والضرر الذي لحقه من جراء ذلك، وأن يقيم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، مع الإشارة إلى أن مسؤولية صاحب العمل الثاني لا يترتب عليها بطلان العقد الذي أبرمه مع العامل الملتمزم بعدم منافسة صاحب العمل.

وفي القانون الفرنسي، تثبت كذلك مسؤولية صاحب العمل الجديد - على خلاف القانون الإنجليزي - لهذا يمكن لصاحب العمل السابق أن يحصل على تعويض من صاحب العمل الجديد المتواطئ في الإخلال بشرط عدم المنافسة<sup>(91)</sup>.

(88) فتحي عبد الصبور، الوسيط في قانون العمل، الجزء الأول، دون ناشر، 1985.

(89) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p. 157: «Cette demande peut se cumuler avec l'exécution en nature. Pour que le salarié soit condamner à payer des dommages et intérêts à l'employeur, il faut que ce dernier rapporte la preuve du préjudice subi».

(90) انظر الهامش رقم 84.

(91) Brill-Venkatasamy Tara, op. cit., p. 157.

## المطلب الثالث

### التمسك بالشرط من قبل الخلف الخاص لصاحب العمل<sup>(92)</sup>

نصت المادة (147) من القانون المدني السوري، والمادة (146) من القانون المدني المصري بأنه: «إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف الخاص في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه».

يعد شرط عدم المنافسة من مستلزمات الشيء؛ أي المشروع أو المنشأة التي اشترط صاحبها على العامل بعدم منافسته فيها؛ لأن الهدف منه درء الضرر عن المشروع أو المنشأة. لهذا في حال انتقال ملكية المشروع أو المنشأة سواء بتصرف ناقل للملكية، كالبيع، أو الهبة أو الوصية، باعتبار شرط عدم المنافسة من مستلزمات المنشأة أو المشروع، لذلك يلتزم العامل بهذا الاتفاق أو الشرط في مواجهة الخلف الخاص لصاحب العمل الذي اتفق مع العامل على هذا الشرط.

(92) الخلف الخاص؛ هو من يخلف الآخر في عين معينة بالذات أو في حق عيني عليها، فالمشتري يعتبر خلفاً خاصاً للبائع، والموصى له بعين معينة من التركة يعتبر خلفاً خاصاً للمورث. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 596.

## الخاتمة

نعرض فيما يلي للنتائج ثم للتوصيات، وذلك على النحو التالي:

### أولاً- النتائج

نخلص من هذه الدراسة إلى أن اتفاق أو شرط عدم المنافسة يشكل قيداً خطيراً على حق العامل بالعمل، وعلى حرية الصناعة والتجارة، لذلك وضع المشرع قيوداً على ذلك الاتفاق أو الشرط محاولاً التوفيق بين مصلحة صاحب العمل المشروعة والحق في العمل، الذي يعد عنصراً أساسياً في حياة كل فرد، حيث يجب أن يسمح للجميع بالعمل لكسب لقمة العيش بكرامة.

إذن، اتفاق أو شرط عدم المنافسة يشكل استثناءً على مبدأ حرية العمل والتجارة، لهذا يجب أن يتم الاتفاق عليه صراحة، سواء أتم ذلك من خلال إدراج بند في عقد العمل، أم بموجب اتفاق لاحق على إبرام عقد العمل. ويتعين مراعاة القيود التي أوردها المشرع، لهذا يجب أن يكون لصاحب العمل مصلحة جديّة مشروعة تتطلب الحماية، وأن يكون العامل قد بلغ سن الرشد؛ حتى يتمكن من تحديد خطورة مثل هذا الشرط، والغاية من هذا الشرط تتطلب أن يكون المنع محدوداً من حيث الزمان والمكان ونوع العمل، وأن يكون الشرط محرراً.

فعندئذ يتعين على العامل الالتزام به، وفي حال أخل العامل بالتزامه، فلصاحب العمل مطالبته بتنفيذ التزامه عيناً، بالإضافة للتعويض دون حاجة إلى إعداره، وإذا كان هناك شرط جزائي، فلصاحب العمل المطالبة بقيمة ذلك التعويض الاتفاقي، ويمكن لصاحب العمل السابق مقاضاة صاحب العمل الجديد إذا كان سيئ النية.

وفي حال عدم توافر الشروط السابقة يكون الاتفاق أو الشرط باطلاً بطلاً مطلقاً، إلا أن بطلان الاتفاق أو الشرط لا يمنع صاحب العمل من المطالبة بالتعويض، لكن ليس على أساس تعاقدية، وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية؛ لذلك يتعين على صاحب العمل إثبات خطأ العامل بقيامه بمنافسة غير مشروعة، وإثبات الضرر الذي لحقه من جراء ذلك، وإثبات علاقة السببية. وفي حال إخلال العامل بالشرط يتعين على صاحب العمل وفقاً لقانون العمل السعودي أن يباشر برفع الدعوى خلال مدة لا تزيد على سنة من تاريخ علمه بإخلال العامل بالتزامه.

## ثانياً- التوصيات

1. نوصي بإدخال تعديل على أحكام اتفاق عدم المنافسة في كل من القانون السعودي والمصري والسوري، وإضافة شرط يتضمن إلزام صاحب العمل بدفع مقابل مالي لقاء التزام العامل بعدم المنافسة، حتى لا يبالغ أصحاب العمل بإطالة مدة المنع.
2. نوصي باشتراط ألا تزيد مدة منع المنافسة على اثني عشر شهراً أسوة بما هو جاري العمل به في إنجلترا، رغم أنها من الدول المتطورة اقتصادياً وتجارياً.
3. نوصي في القانون السعودي بضرورة اشتراط أن يكون العامل كامل الأهلية عند الاتفاق على شرط عدم المنافسة، حتى يتمكن من تقدير خطورة الاتفاق أو شرط عدم المنافسة.



## المراجع

### أولاً- باللغة العربية

#### 1. الكتب

- آلان بينابنت، القانون المدني - الالتزامات، ترجمة منصور القاضي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون تاريخ نشر.
- أحمد حسن البرعي ورامي أحمد البرعي، شرح قانون العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 1، ط 2، دون ناشر، 1997.
- جميل الشرقاوي، طبيعة المحل والسبب في التصرف القانوني، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، العدد الثاني، 1964.
- همام محمد محمود، قانون العمل، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1987.
- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر، قانون العمل، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1987.
- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك، الوسيط في قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 8 لسنة 1980 وتعديلاته: دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2000.
- حسن كيرة، أصول قانون العمل، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
- محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، ط 2، مطابع الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، 1982.
- فتحي عبد الصبور، الوسيط في قانون العمل، ج 1، دون ناشر، 1985.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- شواخ محمد الأحمد،
  - الوجيز في نظام العمل السعودي، ط2، منشورات جامعة دار العلوم، الرياض، 2017.

- التشريعات الاجتماعية، قانون العمل، الجزء الأول: علاقات العمل الفردية، ط 1، منشورات جامعة حلب، 2004.
- النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، دون ناشر، الرياض، 2019.
- إنهاء وتعديل عقد العمل، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997، غير منشورة.

## 2. الأبحاث والرسائل

- ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2013.
- نادر شافي، المزاومة غير المشروعة [www.lebarmy.gov.lb](http://www.lebarmy.gov.lb)
- فاطمة الزهراء بوقطة، شرط عدم المنافسة في علاقات العمل الفردية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد الثالث، سنة 2009.

## ثانياً- المراجع الفرنسية

- Brill-Venkatasamy Tara, La clause de non concurrence en droit du travail: comparaison des droits anglais et français, Revue internationale de droit compare, Vol. 50, N°1, Janvier-mars 1998.
- Christian Bessy, L'usage des clauses de non-concurrence dans les contrats de travail, Revue D'économie Industrielle, N°125, 1<sup>er</sup> trimestre 2009.
- Jean-Bernard Bouchard, Rupture conventionnelle et clause de non concurrence insérée dans le contrat de travail: <http://www.juritravail.com/avocat/maiter-bouchard-jean-bernard>
- Matt Marx, Reforming Non-Competes to Support Workers, Policy Proposal, February 2018-04.
- Maude Bégin-Robitaille, L'impact de l'application des clauses de nonconcurrence par voie d'injonction provisoire et interlocutoire sur le droit au travail Mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2013 .

- Pierre Bonneau, Concurrence de la part d'un ancien salarié: subir ou réagir? <https://www.lexplicite.fr/concurrence-part-dun-ancien-salarie-subir-reagir/>
- Sandie Calme, «La clause de non-concurrence au sein du contrat de travail: droit allemand et droit français se démarquent», Revue d'Allemagne et des pays de langue allemande [En ligne], 50-2 | 2018, mis en ligne le 30 décembre 2018, consulté le 30 avril 2019. URL: <http://journals.openedition.org/allemande/1006>

### ثالثاً- المراجع الإنجليزية

- Alina Rotaru, Invalidity of non-competition clause in employment law, Perspectives of Business Law Journal. Volume 1, Issue 1, Nov.2002.
- Evan Penniman Starr, Three Essays on Covenants Not to Compete, A dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy (Economics), University of Michigan, USA, 2014.
- Jerrick Robbins, A Solution to Utah's Non-Compete Dilemma: Soliciting the Use of Non-Solicitation Agreements, 2017 BYU L. Rev. 1227 (2018).
- James Heskett, The problem with non-compete clauses <https://qz.com/work/1743181/should-non-compete-clauses-be-abolished/>
- Lisa Guerin,: Understanding Non-compete Agreements, <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/understanding-noncompete-agreements.html>
- Matt Marx, Reforming Non-Competes to Support Workers, Policy Proposal, February 2018-04.
- Will Kenton, Non-Compete Agreement. [www.investopedia.com](http://www.investopedia.com), 3-12-2019.

## المحتوى

الصفحة	الموضوع
243	الملخص
244	المقدمة
249	المبحث الأول- ماهية اتفاق أو شرط عدم المنافسة في عقد العمل
250	المطلب الأول- مفهوم اتفاق أو شرط عدم المنافسة
250	الفرع الأول- تعريف شرط أو اتفاق عدم المنافسة
251	الفرع الثاني- أركان اتفاق منع المنافسة في عقد العمل
252	المطلب الثاني- مزايا وعيوب اتفاق أو شرط عدم المنافسة
253	الفرع الأول- مزايا اتفاق أو شرط عدم المنافسة
254	الفرع الثاني- عيوب شرط عدم المنافسة
255	المطلب الثالث- تمييز شرط عدم المنافسة عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة
255	الفرع الأول- شرط عدم المنافسة والمنافسة غير المشروعة
256	الفرع الثاني- شرط عدم المنافسة وشرط القصر أو الحصر في عقود الوكالة التجارية
257	الفرع الثالث- شرط عدم المنافسة وشرط التفرد أو الحصرية في عقد العمل
258	المبحث الثاني- الأحكام القانونية لاتفاق أو شرط عدم المنافسة
258	المطلب الأول- شروط صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة
259	الفرع الأول- أن يكون العامل كامل الأهلية
259	الفرع الثاني- ضرورة أن يتوافر لصاحب العمل مصلحة مشروعة وجدية في الاتفاق على عدم المنافسة

الصفحة	الموضوع
262	الفرع الثالث- أن يكون منع العامل من منافسة صاحب العمل محدوداً من حيث الزمان والمكان والعمل
268	الفرع الرابع- يشترط ألا يقترن اتفاق عدم المنافسة بشرط جزائي مبالغ فيه
268	الفرع الخامس- يجب أن يكون اتفاق أو شرط عدم المنافسة مكتوباً
269	المبحث الثالث- سقوط اتفاق أو شرط عدم المنافسة
269	الفرع الأول- بطلان اتفاق أو شرط عدم المنافسة
272	الفرع الثاني- سقوط حق صاحب العمل في التمسك باتفاق أو شرط عدم المنافسة
275	المبحث الرابع- أثر صحة اتفاق أو شرط عدم المنافسة
275	المطلب الأول- حدود التزام العامل بشرط عدم المنافسة
276	المطلب الثاني- جزاء الإخلال بشرط عدم المنافسة
280	المطلب الثالث- التمسك بالشرط من قبل الخلف الخاص لصاحب العمل
281	الخاتمة
283	المراجع

