

مقاله پژوهشی

رویه های ضدرقابتی از منظر فقه امامیه، حقوق ایران، ایالات متحده و اتحادیه اروپا
مجید خلیل پور گرگانی^۱، جواد نیک نژاد*^۲ بهنام قنبر پور^۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۱۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۳۰

چکیده: با ابلاغ سیاست های کلی اصل ۴۴ و تاکید بر خصوصی سازی، رویه های ضدرقابتی مذموم شمرده است و از یک سو از منظر حقوق داخلی، به دلیل تصویب قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه، رویه های ضدرقابتی شناسایی شده و از سوی دیگر، رویه ضدرقابتی با قواعد مسلم فقهی به ویژه قاعده لاضرر در تعارض می باشند. سوال اصلی آن است که در مقایسه میان رویه های ضدرقابتی از منظر فقهی حقوقی، حقوق ایالات متحده و اتحادیه اروپایی، چه چالش ها در هر یک از آن ها قابل شناسایی است؟ در حالی که در قواعد فقهی به صراحت، موازین و استانداردهای ضدرقابتی مشاهده نمی گردد اما با تفسیر قواعد فقهی هم چون قاعده لاضرر می توان رویه های ضدرقابتی را مبارزه نمود. در حقوق آمریکا و اروپا، روند ارزیابی رقابتی آنها بر اساس معیارهای خاصی صورت می گیرد. هرچند، امکان دارد این توافقات مظنون با برخورداری از عناصری خاص، مشمول معافیت های کلی شوند.

واژگان اصلی: رویه ضدرقابتی، توافق عمودی، توافق افقی، فقهی حقوقی.

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، واحد آیت ا.ا. آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران. majidkhalilpour244@gmail.com

^۲ استادیار حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران (نویسنده مسؤل). j.n406@yahoo.com

^۳ استادیار هیات و معارف اسلامی، گروه هیات و معارف اسلامی، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران. behnamghanbarpor45@yahoo.com

مقدمه

تمایل کشورها به تصویب قوانین برای حمایت از رقابت را می توان نشانه ای برای توسعه و پیشرفت و فاصله گرفتن از ساختارهای پوسیده و دولت محور سنتی قلمداد کرد؛ البته صرف وجود چنین قانونی، بدون فراهم آوردن زمینه اجراء و ایجاد نهاد ناظر بی فایده است. (خشنودی و حسینی، ۱۳۹۷: ۹۲). رویه های ضدرقابتی در حوزه های مختلفی از قراردادهای تجاری تا بورس اوراق بهادار مطرح شده اند از جمله ((براساس بند ۵ ماده ۶ قانون بورس آمریکا، قواعد بورس به منظور اجتناب از رویه های فریبکارانه، ارتقای اصول عادلانه و منصفانه در معاملات اوراق بهادار و تسهیل مبادله اوراق بهادار طراحی شده تا بتواند به طور عام از سرمایه گذاران و منفعت عمومی حمایت کند.)) (ساردوئی نسب، ۱۳۹۸: ۱۴۰) در نظام حقوقی ایران نیز دقیقاً به همین صورت، رویه های ضدرقابتی در حوزه های مختلف تجاری و اقتصادی مورد توجه قرار گرفته است برای نمونه در تصمیم شماره ۲۵۳ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۲۳ شورای رقابت، در مورد استناد سازمان صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران به ماده ۷ اساسنامه متبوع خود که مقرر می دارد: ((پخش برنامه های رادیو و تلویزیونی در هر نقطه کشور در انحصار سازمان صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران است.)) ضمن رد این استدلال بنا به فصل نهم قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی اعلام نموده است که سازمان صدا و سیما بایستی از عهده پرداخت خسارات دلیل اتخاذ رویه های ضدرقابتی برآید. در زمینه رویه ضدرقابتی، معافیت هایی در نظر گرفته شده است که با وجود ضدرقابتی بودن، خود قانون گذار، ضدرقابتی بودن آنها را از شمول تعاریف خود خارج ساخته است برای نمونه، در فضای اتحادیه اروپایی، آیین نامه هایی به تصویب رسیده اند که برخی معافیت های کلی را بیان می کنند: آیین نامه های ۲۷۹۰/۱۹۹۹ در خصوص توافقات عمودی. (خشنودی، ۱۳۹۷: ۳۴).

بیان مساله

رویه های ضدرقابتی در دو شکل توافقات عمودی شامل با هم فروشی، تثبیت قیمت و تقسیم بازار بین شرکای تجاری و مصرف کنندگان، تبانی بر سر قاعده گذاری، استفاده از تاسیسات و امکانات ضروری و توافقات افقی شامل تمرکز تجاری می گردد. البته اجماع بر سر تعاریف این رویه های ضدرقابتی یک گام مهم عملی به سمت کاهش امکان ایجاد تعارض در مورد اعمال قواعد رقابت نسبت به فعالیت های بین المللی اقتصادی می باشد توجه به رویه ضدرقابتی صرفاً در سطح قوانین باقی نمانده بلکه در سالیان اخیر در سطح رویه قضایی، قضایای مهمی هم چون *laker v.*

sabena airways نیز مورد توجه بوده است.

حقوق رقابت و هم چنین رویه های ضد رقابتی بر اساس مبانی اقتصادی مکتب لیبرالیسم شکل گرفته است. اگرچه میان صاحب نظران پیرو این مکتب اختلاف نظر وجود دارد اما می توان گفت تمامی آنها در مورد عدم دخالت دولت به عنوان فعال بلامنازع اقتصادی اتفاق نظر دارند. آدام اسمیت از بزرگان مکتب کلاسیک در اقتصاد، معتقد بود مکانیسم آزاد و بدون مانع بالاترین سطح درآمد ملی را در بازار موجب می شود و همین موضوع اساس شکل گیری قوانین داخلی و بین المللی به ویژه در ایالات متحده و اتحادیه اروپایی بوده است.

قواعد اتحادیه اروپایی ناظر بر رقابت به نحوی تدوین و توسعه پیدا کرده اند که شرایط عادلانه و برابری بر کسب و کارهای تجاری قرار داده ضمن اینکه نوآوری، استانداردهای متحدالشکل و توسعه کسب و کارهای خرد را تضمین می نماید. شرکت های کلان از استفاده از قدرت چانه زنی شان به منظور تحمیل شرایطی که انجام معامله توسط عرضه کنندگان یا مشتریان آنها با سایر کسب و کارها را دشوار سازد، منع شده اند. فصل اول بخش هفتم معاهده عملیاتی کردن اتحادیه اروپایی موسوم به معاهده لیسبون، مبنای اصلی قواعد اتحادیه اروپایی راجع به رقابت را تشکیل می دهد. کمک های دولتی به صنایع و شرکت ها در این معاهده ممنوع شده است اگرچه استثنایاتی می تواند برای نمونه به جهت ارایه خدمات در راستای منافع عمومی اقتصادی توجیه شود. با این حال، بایستی اثبات شود که آنها رقابت را به نحوی مختل نمی نمایند که مغایر با منفعت عمومی باشد. در این زمینه شبکه بین المللی رقابت نیز تشکیل شده که اتحادیه اروپایی بخشی از آن می باشد.

در ایالات متحده آمریکا به عنوان نخستین کشوری که به تدوین قوانین در زمینه حقوق رقابت اقدام نمود، قانون ضد تراست شرمین ۱۸۹۰ از انحصارگرایی در بازار داخلی ایالات متحده بازداشته است اما این قانون نسبت به کالاهای وارداتی قابل اعمال نبود. با تصویب قانون تعرفه های ویلسون ۱۸۹۴، کنگره آمریکا تلاش نمود تا محدوده قانون شرمین را نسبت به کالاهای وارداتی نیز بسط دهد. در جنگ جهانی اول، کنگره آمریکا در بخش های ۸۰۰ - ۸۰۱ قانون درآمدهای ۱۹۱۶، وارد نمودن کالاها به قیمتی که به صورت قابل ملاحظه ای پایین تر از ((قیمت واقعی بازار)) در کشور تولیدکننده باشد، را ممنوع ساخت. این قانون، یک قانون کیفری که برای مرتکبین این رفتار مجرمانه، جزای نقدی و مجازات حبس در نظر گرفته بود. قانون درآمدهای ۱۹۱۶ از سوی کمیسیون تعرفه های ایالات متحده در سال ۱۹۱۹ میلادی مورد بازنگری قرار گرفت.

پیشینه تحقیق

هم در ادبیات حقوقی فارسی و هم در لاتین، تحقیقات چندی در ارتباط با رویه های ضدرقابتی دیده می شود. نکته مهم این که هیچ کدام از این تحقیقات به مبانی مسئولیت مدنی ناشی از رویه های ضدرقابتی نپرداخته اند و صرفاً به رویه های ضدرقابتی آن هم برخی از انواع رویه های ضدرقابتی پرداخته اند.

رساله دکتری ((رابطه حقوق مالکیت فکری و حقوق رقابت (با تاکید بر حقوق اتحادیه اروپایی و ایران)) نگاشته مشیت الله نوروزی شمس (۱۳۸۶) به نوعی به بحث حقوق رقابت و رویه های ضدرقابتی می پردازد. فرض رساله فوق، ناظر بر توسعه یافتگی قوانین و رویه اتحادیه اروپایی در زمینه حقوق رقابت و رویه های ضدرقابتی و عدم توسعه یافتگی آنها در قوانین ایران می باشد. با این حال، نظر به اینکه از سال تدوین این رساله تا سال فعلی، اقدامات زیادی در قانون گذاری و رویه قضایی جمهوری اسلامی ایران در زمینه مقابله با رویه های ضدرقابتی در حال انجام بوده است و این رساله با توجه به سال تدوین آن نتوانسته است توجه لازم به این امر نماید، بنابراین می توان دو اثر را در این زمینه با یکدیگر تفکیک دانست.

مقاله ((نقدی بر رویه شورای رقابت در احراز رویه ضدرقابتی؛ بررسی موردی تصمیم پرونده واگذاری شرکت مخابرات ایران)) نگاشته مرتضی اصغرینیا (۱۳۹۵) به موضوع رویه ضدرقابتی می پردازد. در این مقاله، شورای رقابت بر مبنای مواد ۵۴ و ۶۲ قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، موظف به مقابله با رویه های ضدرقابتی و تدوین دستورالعمل ها در این زمینه معرفی شده است با این که این مقاله در ارتباط با رویه های ضدرقابتی، مواردی را منعکس کرده است اما با تدقیق در اثر حاضر متوجه خواهیم شد که متمرکز بر قضیه خاصی در ارتباط با شرکت مخابرات ایران است که بنابراین عمدتاً در حوزه حقوق عمومی قرار می گیرد این در حالی است که تحقیق حاضر یک تحقیق حقوق خصوصی بوده و بنابراین از نظر قلمروی تحقیق، دو حوزه متفاوت را تحت پوشش خود قرار می دهند.

چارچوب نظری

رویه ضدرقابتی به شیوه ها و اقداماتی خدعه آمیز که مغایر با انصاف است و رویه های تجاری انحصاربرانگیز بوده و با اخلال در رقابت و یا ممانعت از ارتقای آن، عملاً سطح رقابت را تنزل داده و به مرور بازار را در انحصار خود می گیرند و به این ترتیب، حقوق مصرف کنندگان و پیشرفت

های فناورانه و نظم اقتصادی را تحت الشعاع قرار می دهند. از منظر حقوق رقابت، گاه طبع ضد رقابتی برخی از توافقات هویدا بوده و حسب ماهیت و آثار، همواره تبعات ناگواری برای بازار داشته و بنیان رقابت را سست می کنند و از این رو، به طور قطعی باید چنین توافقاتی را ضد رقابتی و بی اعتبار انگاشت. در حقوق آمریکا این تزییقات به ((تحدیدات نامشروع ذاتی)) معروف بوده و حقوق اتحادیه اروپایی از آنها تحت عنوان ((ترتیبات ممنوع محض)) یاد کرده است؛ اما غالب تزییقات قراردادی چهره ای دوگانه داشته و مظنون به داشتن پیامدهای ضد رقابتی هستند؛ یعنی در عین اینکه می توانند ابزاری در خدمت رقابت باشند، ممکن است با کاربرد ناروا، مبدل به وسیله ای برای تعرض به رقابت گردند. در حقوق آمریکا و اروپا، روند ارزیابی رقابتی آنها بر اساس معیارهای خاصی صورت می گیرد، هرچند، امکان دارد این توافقات مظنون با برخورداری از عناصری خاص، مشمول معافیت های کلی شده و از فرآیند کنکاش رقابتی معاف شوند.

الف- ادبیات تحقیق

الف-۱- مفهوم رویه های ضد رقابتی از منظر حقوقی و فقهی

الف-۱-۱- از منظر حقوقی

اگرچه در نظام حقوقی ایران، اصل آزادی رقابت بر مبنای اصول ۲۸ و ۴۳ قانون اساسی، صرفاً در صورتی مورد پذیرش قرار گرفته است که کسب و کارهای تجارتهی همیشه اقداماتی را به منظور رقابت پذیر بودن و روانه نمودن کالاها و خدمات خود به بازار، تولید، فروش و بازاریابی محصولاتشان، خرید مواد اولیه خام و تحقیق و توسعه ی محصولات جدید اتخاذ می نمایند. برخی از شرکت ها تمامی این وظایف را خود انجام می دهند. در مقابل، آن ها ممکن است در برخی از این حوزه ها با شرکت های دیگر همکاری نمایند. توافقات همکاری افقی یعنی توافقاتی بین شرکت هایی که در یک سطح تولیدی یا توزیعی کالاها و خدمات در بازار عمل می نمایند، می توانند از نظر تجاری برای شرکت های درگیر، جذاب بوده و آن ها را قادر سازد تا در روانه ساختن محصولات خود به بازار، در ریسک شریک شده و به صرفه جویی هزینه ها بپردازند.

رویه های ضد رقابتی در دو شکل توافقات عمودی ای مانند با هم فروشی، تثبیت قیمت و تقسیم بازار بین شرکای تجاری و مصرف کنندگان، تبنانی بر سر قاعده گذاری استفاده از تاسیسات و امکانات ضروری و توافقات افقی مانند تمرکز تجاری وجود دارد. (Cheng-Jui, 2003: 245)

نظریات چندی، نشان می دهند که محدودیت های عمودی به چه نحوی ممکن است به رقابت

های تجاری آسیب برسانند. (Cheng-Jui,2003: 245) مدل های افزایش هزینه های رقباى تجارى نشان مى دهند که یک شرکت برجسته و غالب در بازار چگونه مى تواند افزایش هزینه های خود و رقبايش را برای نمونه از طریق خرید بیش از حد به صورت یک امر سود آور درآورد. نظریات چندی نیز بر مبادلات انحصاری و فروش جزئی به عنوان شیوه هایی برای محروم کردن دسترسی رقبا به داده ها و وادار کردن آن ها به خروج از بازار و جلوگیری از ورود به بازار تمرکز دارند. (Tamara,2014:225) سنخ دیگری از مدل ها بر روی این موضوع تمرکز می کنند که محدودیت های عمودی به چه نحوی می توانند از طریق افزایش هزینه های ورود به بازار رقباى پراکنده، رقابت را تسهیل نمایند.

تأثیرات محدودیت های عمودی در این مدل ها واقعا مبهم می باشند از آن رو که شرط ضروری برای محدودیت بر کاهش قدرت معمول رفاهی که از پیش موجود بوده، به حاشیه راندن رقباء را ایجاد نموده که از طریق محدودیت تقلیل می یابد. (Spence and Heekren, 2005: 71).

الف- ۱- ۲- از نظر فقهی

از نظر فقهی، اصولا رقابت تجاری یک امر پسندیده و مورد تاکید در یک جامعه اسلامی بوده و بنابراین، اصولا کلیه اقداماتی که برای مبارزه با رقابت مشروع صورت می گیرد، مذموم شمرده شده است. اهمیت رقابت در نظام اقتصادی اسلامی تا بدانجا بوده است که در این نظام، نهادی خاص تحت عنوان ((حسبه)) وجود داشته که هدف از آن، تنظیم اقتصادی و جلوگیری از سوءاستفاده های اقتصادی در بازار مشغول به کار بوده و ساز و کارهایی را نیز در این زمینه به وجود آورده است. (حسینی، ۱۳۹۵: ۲) آیات قرآنی نیز بر این امر تاکید می ورزند: ((یا ایها الذین آمنوا لاتاکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجاره عن تراض عنکم)) (سوره نساء، آیه ۱۰) علاوه بر این، احادیث مختلفی هم در فقه تشیع و هم در فقه اهل سنت وجود دارد که به انحاء مختلف، مداخله در زمینه رقابت مشروع تجاری را ممنوع یا محدود کرده است: ((انما السعر الی الله یرفع اذا شاء و یخفض اذا شاء)) (حرعاملی، ۱۴۱۴، ج ۱: ۴۵۶) در فقه اهل سنت در ارتباط با حدیثی از پیامبر اکرم (ص) که در آن، از پیامبر (ص) خواسته شده بود که: ((ان الله هو القابض الباسط الرّازق المسعر و انی لأرجوا القی الله عزوجل و لا یطلبنی احدٌ مظلّمٌ ظلمتها اّباه فی دم و لا مال)) .

ب- رویه های ضد رقابتی از منظر حقوق داخلی و فقه

ب- ۱- از منظر حقوق داخلی

در خصوص سابقه قانون گذاری در زمینه رویه های ضد رقابتی بایستی گفت که به مانند سایر موضوعات سبقه ای در قوانین ایران ندارد و تنها پس از پیروزی انقلاب اسلامی بود که در اصول ۴۳ و ۴۴ قانون اساسی بدان توجه شد. اصل ۴۳ قانون اساسی در جهت ایجاد استقلال اقتصادی جامعه و ریشه کن کردن فقر و محرومیت و برآوردن نیازهای اشخاص، اصول لازم را برای ایجاد انضباط در اقتصاد جمهوری اسلامی ایران بیان داشته است و مبنای اصلی این اصل قانون اساسی نیز تسهیل رقابت و منع انحصار بوده است که در رویه های ضد رقابتی نیز دنبال می گردد (اکبریان، ۴: ۱۳۹۶). صدر اصل ۴۴ قانون اساسی در مورد بخش دولتی توضیحاتی می دهد و مواردی را که دولت می بایستی در نظام اقتصادی فعالیت نماید برمی شمرد، ولی سیاق عبارات و مصادیق به گونه ای است که عملاً فضایی برای فعالیت بخش های خصوصی و تعاونی باقی نمی گذارد. البته توضیح این امر نیز ضرورت دارد که این اصل در فضای پس از پیروزی انقلاب به تصویب رسیده است که جایگاه نهادهای دولتی - به مفهوم عام - بسیار برجسته بوده است. (مطهرپور، ۱۳۹۱: ۵) از سوی دیگر، برای جلوگیری از ایجاد رویه های ضد رقابتی، قانون گذار در فصول مختلف قانون اجرای قانون سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی از جمله فصل دوم آن، دستگاه های مختلف را ملزم به تبعیت از رویه هایی نموده است که هدف از آن مقابله با رویکردهای ضد رقابتی می باشد از جمله بر اساس بند ۲ ماده ۶ قانون مزبور، ((اشخاص حقوقی بند یک این ماده و شرکت های تابعه و وابسته آنها حق مالکیت مستقیم و غیرمستقیم خود را مجموعاً حداکثر تا چهل درصد سهم بازار هر کالا و یا خدمات را دارند.))

۲-ب- از منظر فقهی

از منظر فقهی، هم از نظر آیات قرآنی و هم از نظر روایات ائمه معصوم (ع)، کلیه رویکردهایی که مخالف با رقابت عدالت محور و اخلاق مدار اقتصادی و تجاری باشد، نهی شده است. مهم ترین آیه ای که در این مسیر بدان استناد می گردد، آیه شریفه ((و فی ذلک فلیتنافس المتنافسون)) که همان گونه که طبرسی در مجمع البیان مطرح نموده اند: ((تنافس به معنای تمنی و تلاش دو انسان است که هر کدام می خواهد شیء نفیسی که برای دیگری است، در اختیار او نیز باشد ...)) در مفردات نیز آمده است: ((منافسه به معنای تلاش انسان است برای شباهت به افراد برجسته و ملحق شدن به آنها، بی آنکه ضرری به دیگری وارد شود.)) علاوه بر این آیه مبارکه، احادیث فراوانی از ائمه اطهار در ارتباط با محوریت رقابت مشروع اقتصادی و تجاری در نظام اقتصادی اسلامی و پرهیز از رویه هایی

است که به این رقابت آسیب می رسانند از جمله امام صادق (ع) می فرمایند: ((در کار نیک برای برادرنتان با یک دیگر رقابت کنید و اهل نیکی و خیررسانی باشید.))

ب-۲-۱- از منظر قاعده اقدام

بیشترین قاعده ای که از نظر فقهی با رویه ضدرقابتی ارتباط پیدا می نماید، قاعده اقدام است. قاعده اقدام بر حسب ((القاف و الدال و المیم اصل صحیح یدل علی سبق و رعب ثم یفرع منه ما یقاربه)) بوده و اقدام باب افعال از ریشه قدم است. ریشه صحیح قدم دلالت بر سبقت گرفتن و لرزش دارد. با این حال، آنچه در اصطلاح فقهی تحت عنوان ((قاعده اقدام)) بحث می شود به دو معناست و بسیار دشوار می نماید که بتوان با اتخاذ وجه مشترک، آن دو را به جامع واحد بازگشت داد. دو معنای مذکور عبارت است از الف) اقدام به زیان؛ ب) اقدام به ضمان. معنای اول: اقدام به زیان: هرگاه شخصی با توجه و آگاهی، عملی را انجام دهد که موجب ورود زیان توسط دیگران به او گردد، واردکننده زیان که شخص دیگری است، مسئول خسارت نخواهد بود. فقهاء عدم مسئولیت واردکننده زیان را مستند به ((اقدام)) دانسته اند؛ بدین بیان که شخص با اقدام خود موجب از بین رفتن حرمت مالش شده است. در حقیقت، ((اقدام)) در این معنا مانعی است برای اجرای قواعد ضمان قهری از جمله قاعده احترام است. این موضوع می تواند مصداق های زیادی در رویه های ضدرقابتی داشته باشد برای نمونه دو شرکت تجاری که از طریق ایجاد نوعی رویه ضدرقابتی دسته جمعی از جمله ایجاد کارتل ها درصدد از بین بردن رقبا تجاری خود هستند در صورت وارد شدن ضرر به خودشان از این باب بر اساس قاعده اقدام، نمی توانند مدعی هیچ گونه جبران خسارتی شوند.

معنای دوم این قاعده که ارتباط بیشتری با رویه ضدرقابتی پیدا می نماید اقدام به ضمان می باشد. به این معنا که طرفین در یک توافق تجاری بر فرض صحت و عدم فساد معامله تجاری، اقدام به انعقاد معامله نموده اند و بنابراین در صورتی که در انعقاد یک قرارداد تجاری میان یک شرکت تجاری و یک کارتل که کارتل مزبور درصدد از بین بردن این رقیب تجاری خود است، هرگونه ورود ضرر و زیان از این بابت با توجه به قصد ضمان آن کارتل بر اساس قاعده اقدام برای آن، مسئولیت مدنی ایجاد می نماید.

ب-۲-۲- رویه های ضدرقابتی از منظر قاعده لاضرر

یکی از مشهورترین قواعد فقهی که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات و معاملات به آن استناد می

شود، قاعده لاضرر است. در مورد قاعده لاضرر با توجه به مستندات عقلی و نقلی این قاعده، اصل حکم حرکت اضرار به غیر و هم چنین لزوم جبران ضرر از نظر عقل و نقل مسلم است اما در شناخت مصادیق ضرر، معیار عرف بوده و از نظر عرف، تقویت منافع محقق الوصول، ضرر محسوب شده و به عنوان خسارت قابل مطالبه است. این عرف به لحاظ منطقی عقلایی آن، مورد پذیرش جامعه عقلاست و در مبانی فقه شیعه که قواعد معاملات مبتنی بر عرف ها و بنایات عقلایی است، مانعی در امضاء و پذیرش این عرف وجود ندارد، بلکه متون مختلفی اعم از آیات و روایات در تایید آن وجود دارند. (آخوندخراسانی، ۱۴۲۳: ۳۴۸؛ مظفر، ۱۴۰۳: ۲) از جمله قواعدی که در تعدیل یا تکمیل نصوص شرعی کاربرد موثر دارد و احکام فرعی فراوانی از آن متفرع شده است، قاعده لاضرر یا قاعده نفی ضرر است. با آنکه نصوص شرعی متعددی بعنوان مدرک قاعده مزبور مورد استناد فقها واقع شده است. اما بدون تردید، قبح ضرر و حسن جلوگیری از آن و در نتیجه نهی از اضرار، از احکامی است که عقل، صرف-نظر از متون شرعی یا ادله نقلی، به آن حکم می کند و از مستندات عقلیه است. قاعده لاضرر یکی از ۴ یا ۵ قاعده کلی است که بسیاری از فقهای اسلام آن را اساس تشکیل فقه دانسته اند؛ در معنای ضرر میان فقهاء اختلاف نظر وجود دارد. اما در مجموع می توان گفت که در مورد نفس و مال، کلمه ضرر استعمال می شود.

ارتباط میان قاعده لاضرر و رویه های ضدرقابتی از آن رو مشهودتر می گردد که هدف هر دو نهاد یکی می تواند باشد ضمن این که قاعده لاضرر هم در مورد اشخاص حقیقی و هم اشخاص حقوقی اعمال شده و ثانیا همان طور که رویه های ضدرقابتی مبین این امر که رویه های تجاری بایستی به نحوی تعبیه شوند که مانع از اضرار به غیر شوند در قاعده لاضرر نیز همین امر دنبال می شوند. البته برای اینکه رویه ضدرقابتی بتواند بر مبنای قاعده لاضرر توجیه گردد بایستی شروط آن را تحقق بخشد از جمله اینکه برای مطالبه خسارت، نقض تعهدات به تنهایی کافی نبوده بلکه این نقض تعهدات بایستی منجر به خسارت شده باشد. (وحدتی شبیری، ۱۳۸۵: ۶۳)

ب-۲-۳- رویه های ضدرقابتی از منظر قاعده احترام

گروهی از فقیهان، احترام مال را به ناروا بودن مزاحمت و گرفتن قاهرانه مال از مالک مسلمان تعریف کرده اند. برخی دیگر آن را محافظت از نابودی و ضایع نساختن مال مسلمان دانسته اند. بعضی از فقها بی ارزش نشمردن مال مسلمان را نیز معنای قاعده احترام مال شمرده اند و به نظر ایشان هنگامی که با مال مسلمان، همسان اشیای بی صاحب و مباحات اولی رفتار شود، حرمت آن

شکسته شده است. بنا بر تعریف نخست، پیام قاعده احترام نسبت به مال مسلمان این است که میان مالک و مال، جدایی نیاندازید و وی را با تصرف یا گرفتن مال، از تصرف مالکانه بازدارید ولی پیام در تعریف دوم ظاهراً آن است که مسلمانان افزون بر ممنوعیت تعدی به مال دیگری، تکلیف حفاظت از مال مسلمان در مقابل نابودی نیز دارند؛ باید تلاش شود مال مسلمانان نابود نگردد. نگاه تعریف سوم نیز بر رایگان نبودن تصرفات است.

قاعده احترام اغلب در مواردی که فقهاء برای تمسک به قاعده ضمان ید، اتلاف یا تسبیب با مشکل روبرو گردیدند به کار برده شده است. شخصی که مال دیگری را غصب می کند، نسبت به عین آن، بنابر قاعده ضمان ید، ضامن است اما راجع به منافع مستوفات و غیرمستوفات در استناد به قاعده مذکور، بین فقهاء اختلاف نظر وجود دارد و برخی از آنها قاعده ضمان ید را شامل این مورد ندانسته اند. لذا به موجب قاعده احترام، مال مسلمان محترم و تجاوز و تعدی به آن موجب ایجاد مسئولیت و ضمان برای متجاوز به مال دیگری است.

ارتباط میان قاعده احترام و رویه های ضدرقابتی به ویژه در جوامع مسلمان مبتنی بر این است که اولاً مال مسلمانان خواه از طریق یک شخص حقیقی خواه در قالب یک شخص حقوقی قابل احترام بوده و به همین دلیل رویه های ضدرقابتی نیابستی به مال مسلمانان آسیب وارد نمایند ثانیاً قواعد اسلامی در زمینه رقابت پذیری ضمن این که مبتنی بر احترام به رقابت پذیری و پرهیز از انحصار است اگر رقابت تجاری موجب ضرر به جامعه مسلمانان باشد، انحصار بر ضرر اولویت دارد.

ج- رویه های ضدرقابتی در حقوق ایالات متحده

ج-۱- جایگاه رویه های ضدرقابتی در نظام حقوقی ایالات متحده

در ایالات متحده آمریکا به عنوان نخستین کشوری که به تدوین قوانین در زمینه حقوق رقابت اقدام نمود شناخته می شود، قانون ضدتراست شرمین ۱۸۹۰ به عنوان مهم ترین قانون داخلی ایالات متحده در زمینه رویه های ضدرقابتی بوده که از انحصارگرایی در بازار داخلی ایالات متحده جلوگیری به عمل آورده است اما تا پیش از تصویب قوانین جدید در حوزه رویه های ضدرقابتی در ایالات متحده، ایالات متحده از خلاء قوانین رویه های ضدرقابتی نسبت به کالاهای وارداتی رنج می برد. با تصویب قانون تعرفه های ویلسون ۱۸۹۴، کنگره آمریکا تلاش نمود تا دامنه قانون شرمین را نسبت به کالاهای وارداتی نیز بسط دهد. در جنگ جهانی اول، کنگره آمریکا در بخش های ۸۰۰ - ۸۰۱ قانون درآمدهای ۱۹۱۶، وارد نمودن کالاها به قیمتی که به صورت قابل ملاحظه ای پایین تر از

((قیمت واقعی بازار)) در کشور تولیدکننده باشد، را ممنوع ساخت. این قانون، یک قانون کیفری که برای مرتکبین این رفتار مجرمانه، جزای نقدی و مجازات حبس در نظر گرفته بود. قانون درآمدهای ۱۹۱۶ از سوی کمیسیون تعرفه های ایالات متحده در سال ۱۹۱۹ میلادی مورد بازنگری قرار گرفت. در طی سالیان و دهه های بعدی نیز قوانین مختلفی هم چون قانون تجارت ۱۹۷۴، قانون موافقت نامه تجاری ۱۹۷۹، قانون تجارت و تعرفه ۱۹۸۴، قانون رقابت ۱۹۸۸ و قانون موافقت نامه های دور اروگوئه ۱۹۹۴ در زمینه های مختلف مقابله با رویه های ضد رقابتی در ایالات متحده به تصویب رسید (Raju, 2008: 13).

در ایالات متحده آمریکا، یک خواهان می تواند محدودیت های عمودی را بر مبنای بخش یکم قانون ضد تراست شرمین، به عنوان محدودیت های غیر معقول تجاری یا بر مبنای بخش دوم همین قانون تحت عنوان رفتار استثنایی در پیشبرد قدرت انحصاری مورد اعتراض قرار دهد (Raju, 2008: 13).

دیوان عالی ایالات متحده در قضیه ی کانتینال تی. وی. اینس در مقابل جی تی ای سیلوانیا اینک، رای صادره در قضیه ی ایالات متحده در مقابل اشوین و کو را لغو کرده و اعلام نمود که محدودیت های غیر قیمتی عمودی بایستی بر مبنای نظریه قضایی مبتنی بر قانون شرمین مورد قضاوت قرار گیرند. بر مبنای این نظریه ی قضایی، خواهان می بایستی اثبات نماید که توافق منعقدۀ احتمالا از ((تاثیرات کاملا سوء بر رقابت تجاری)) برخوردار است (Ryan, 2005: 222) دیوان عالی ایالات متحده در حمایت از رها نمودن برخورد خاصش، در رای صادره در قضیه ی سیلوانیا به این موضوع توجه نمود. (Ryan, 2005: 222) دیوان چند سال بعد در قضیه ی مونسانتو کو در مقابل اسپری - ریت سرویس کو، مجددا محدودیت های عمودی را که خدمات خرده فروشی را به حرکت واداشته و از حق تولید کننده در فرآیند آزاد معاملاتی جلوگیری می نمودند؛ تصدیق نمود به شکلی که مقرر کرد: ((اقدام مستقل، مجاز نیست. توزیع کننده حق به مبادله و عدم مبادله با هر کسی را که تمایل داشته باشد تا هر زمان که این عمل به صورت مستقل امکان پذیر باشد؛ داراست)) (Robert, 2002: 216).

ج-۲- اسناد حقوق داخلی ایالات متحده حاکم بر رویه های ضد رقابتی

ج-۲- ۱- قانون شرمین

بخش یک قانون شرمین، توافقاتی را که رقابت را به صورت نامعقولانه محدود نمایند؛ ممنوع اعلام

می کند. دادگاه های ایالات متحده و ماموران مبارزه با تراست بر مبنای تفسیر قانونی، بسیاری از توافقات را ارزیابی می کنند. این ارزیابی ها، تاثیر واقعی توافقات بر روی رقابت را مورد هدف قرار داده اند. این امر بسیار محتمل است که رقباي تجاری، دعوی مطروحه بر اساس بخش یک قانون شرمین را بر این اساس مورد دفاع موفقیت آمیز قرار دهند که توافق غیر رقابتی شان از مزیت های زیست محیطی برخوردار است. در قضیه ی جامعه ی ملی مهندسان تخصصی در مقابل ایالات متحده، دیوان عالی ایالات متحده استدلال مشابهی را رد کرد. در قضیه ی مزبور، ایالات متحده یک دعوی مدنی ضد تراست را علیه یک اتحادیه ی تجاری مهندسين اقامه نمود و این اتحادیه را متهم ساخت که ماده ای در کد اخلاقی آن، هر گونه دعوت رقابتی به مزایده را برای ارایه ی خدمات مهندسی منع کرده که این موضوع، بخش یک قانون شرمین را نقض می نماید. اتحادیه ی مزبور بر این مبنا از این مقرر دفاع کرد که رقابت قیمتی، مهندسين را وادار خواهد نمود تا کیفیت کالا را قربانی کرده و ایمنی عمومی را به مخاطره خواهد افکند. دیوان عالی در تایید رای دادگاه سفلی که ماده مندرج در قواعد اخلاقی جامعه ی ملی مهندسين، بخش یک قانون شرمین را نقض نموده است و توضیح داد که ((سیاست قوانین موضوعه، مانع از ارزیابی این سوال می گردد که آیا رقابت خوب است یا بد؟)) (Corones, 2008: 56). به علاوه، دیوان عالی ایالات متحده نتیجه گرفت که ((نمی تواند به صورت غیر مستقیم از طریق اعطای مزیت های انحصاری و یک جانبه گرایانه به تولید کنندگان از عموم در مقابل آسیب زیست محیطی دفاع نماید.))

جوینت و نتچرهای مشروع از جمله رقباي تجاری هستند که بر اساس تفسیر قانونی مورد ارزیابی قرار می گیرند. نهادهای ضد تراست ایالات متحده آمریکا، این امر را به رسمیت شناخته اند که ((نیروهای رقیب، موتورهای محرکی به سوی همکارهای پیچیده در تحقق اهدافی هم چون توسعه به سمت بازارهای خارجی، تامین مالی اقدامات گران قیمت ابتکاری و پایین آوردن هزینه ی تولید و سایر هزینه ها بوده)) و این که همکاری های مزبور، ((اغلب نه تنها مفید بوده بلکه بیش از حد رقابتی هستند)) (Anoop, 2006: 72)

بخش هفت قانون کلیتون (۲۰۰۹ میلادی)، ادغام هایی را که ممکن است رقابت را به طرز قابل توجهی کاهش دهند، ممنوع اعلام می دارد. نهادهای ضد تراست ایالات متحده در ارزیابی ادغام های افقی، معین می کنند که آیا ادغام مورد نظر احتمالاً قدرت بازار را ایجاد یا افزایش خواهد داد یا اجرای آن را تسهیل خواهد نمود.

کمیسیون تجارت فدرال در بررسی سال ۱۹۹۹ میلادی خودش از ادغام های تجاری در کارخانه های پیشرو در بخش تولید ترکیب های روغن موتور، مثالی در ارتباط با اعمال تحلیل های استاندارد ضد تراست در یک ساختار زیست محیطی زد. ترکیب های اصلی روغن موتور، افزودنی های گازوئیل بودند. استفاده ی جهانی از ترکیب های عمده روغن موتور، از دهه ۷۰ میلادی به دلیل مقررات و نگرانی های زیست محیطی به شدت کاهش یافته است.

ادغام مطرح شده بین شرکت اسوشیتد اوکتل ال تی دی و شرکت آبدلر به عنوان دو شرکت از سه شرکت عمده ی تولید کننده ی تتراتیل صورت گرفت (Berneir, 1985:73) بر مبنای قرارداد اعتبار خرید، اوکتل ملزم شد تا ترکیب های اصلی روغن موتور را برای اوبودلر ایالات متحده تامین نماید. پس از بازمینی معامله ی مطرح شده، کمیسیون تجارت ایالات متحده آمریکا دعوایی اداری را اقامه نمود که در آن، ادعا نمود که خریداران امتیاز مزبور، اولاً با حذف رقابت مستقیم واقعی بین شرکت های اوکتل و آبدلر؛ ثانياً از طریق افزایش احتمال تعاملات هماهنگ بین سایر رقباء در بازار و ثالثاً از طریق افزایش این احتمال که مصرف کنندگان ترکیب های عمده ی روغن موتور، مجبور خواهند شد تا قیمت بالاتری را پرداخت نمایند؛ رقابت در بازار مربوطه را به طرز قابل توجهی کاهش داده است. هم چنین، شکایت ادعا می نمود که ورود به بازار، به موقع نبوده و برای دفع یا مقابله با آثار سوء رقابتی خرید امتیاز مطرح شده، کافی نیست. (Carey et al., 2003:39)

کمیسیون تجارت فدرال ایالات متحده آمریکا در هنگام اعمال تحلیل های استاندارد ضد تراست، خرید امتیاز با این شرط که شرکت اوکتل را ملزم می نمود تا یک قرارداد بلند مدت تامین ترکیبات اصلی روغن موتور را با شرکت آلکم منعقد نماید؛ تأیید نمود. قرارداد مزبور، شرکت اوکتل را ملزم می نمود تا مقادیر نامحدودی از ترکیب های اصلی روغن موتور را برای فروش مجدد در اختیار مشتریان آمریکایی قرار داده و به شرکت آلکم، این حق انحصاری را می داد تا انتخاب نماید که به کدام مشتری آمریکایی می خواهد این ترکیبات را به فروش برساند، هم چنین مفاد و شرایط قرارداد مزبور به انتخاب شرکت آلکم بود. قرار صادره از سوی دادگاه آمریکایی بدین صورت تنظیم شد تا از مصرف کنندگان آمریکایی ترکیبات اصلی روغن موتور در مقابل اعمال قدرت بازار که از ادغام مطروحه ناشی می شد، جلوگیری به عمل آورد. قضیه ی مربوطه، نمونه ای از اقدام اجرایی ضد تراست توصیف شد که با اهداف زیست محیطی منطبق نبود.

ج- ۲- ۳- قوانین ضد تراست و جونیت و نتچر ایالات متحده

جوینت و نتچر، اصطلاحی است که در هر دو حقوق اتحادیه اروپایی و ایالات متحده آمریکا استفاده می‌شود. در این بخش، آن چه معمولاً از اصطلاح ((جوینت و نتچر)) از نقطه نظر حقوق رقابت اتحادیه اروپایی و حقوق ضد تراست ایالات متحده درک می‌گردد؛ طرح خواهد شد هربرت هون کامپ در اثر خودش تحت عنوان حقوق ضد تراست، جوینت و نتچر را به عنوان ((یک شکل سازمانی که در آن، دو یا چند شرکت در تولید محصولی با یکدیگر همکاری می‌نمایند که در غیر این صورت می‌توانستند به صورت فردی آن را تولید نموده و بازار را تصاحب نمایند و یا احتمالاً بدون آن همکاری هیچ اقدامی نمی‌توانستند انجام بدهند)) (Herbert, 2005: 3) اصطلاح ((یک شکل سازمانی)) این واقعیت را منعکس می‌نماید که جوینت و نتچر ((اشکال بسیار متعددی را به خود گرفته که از ترتیبات ضعیف قراردادی تا ادغام کامل عملیات شرکت‌های اصلی در یک شکل خاص از تجارت می‌باشند)) (William, 2009: 131) بخش حقوق ضد تراست شرکت ABA تصریح می‌نماید که یک جوینت و نتچر ((می‌تواند از ترتیبات محض قراردادی بین دو شرکت مستقل که در آن، آن‌ها کنترل مستقیم یا غیر مستقیم بر روی دارایی‌ها را به یکدیگر تقسیم می‌نمایند تا یک موجودیت جدید که از طریق تشریک دارایی‌ها از هر یک از شرکت‌های مادر ایجاد می‌شود؛ در تغایر باشد.)) (ABA Section of Antitrust Law, 2006: 6-7).

اصطلاح ((شرکت‌ها)) به معنای موجودیت‌هایی است که می‌توانند رقبای مستقیم یا بالقوه باشند (US Collaboration Guidelines, Section 1.1. Purpose and Definitions)، این حال، این امر یک شرط نبوده بدین معنا که آن‌ها می‌توانند کسب و کارهایی را در سطوح مختلف زنجیره‌ی توزیع کالاها و خدمات یا شرکت‌هایی که محصولات مشابه یا همان محصول را در بازارهای مختلف جغرافیایی تولید می‌نمایند؛ اداره کنند. (Herbert, 1985: 11). یک ((محصول تولیدی)) بر مبنای دیدگاه هون کامپ در کتاب حقوق ضد تراست می‌تواند یکی از موارد ذیل باشد: ۱) محصول؛ ۲) خدمات؛ ۳) سخت‌افزار؛ ۴) تسهیل‌کننده‌ی معامله؛ ۵) اطلاعات و ۶) تحقیق و توسعه (Robert, 1986: 1605).

دستور العمل‌های همکاری ایالات متحده آمریکا از اصطلاح ((جوینت و نتچر)) استفاده نکرده است. در مقابل، آن‌ها از اصطلاح توصیفی ((همکاری در بین رقباء)) یا ((همکاری رقیب)) که در بخش ۱،۱ به این صورت تعریف شده است که ((مجموعه از یک یا چند توافق غیر از توافقات

ادغام بین دو یا چند شرکت تجاری رقیب برای انجام فعالیت اقتصادی و فعالیت اقتصادی که از آن ناشی می شود؛ می باشد.)) (Herbert, 2005:3).

د- حقوق رقابت و رویه های ضد رقابتی در اتحادیه اروپایی

د-اسناد اتحادیه اروپایی در ارتباط با رویه های ضد رقابتی

د- الف - دستورالعمل توافقات افقی اتحادیه اروپایی

قواعد اتحادیه اروپایی ناظر بر رقابت به نحوی تدوین و توسعه پیدا کرده اند که شرایط عادلانه و برابری بر کسب و کارهای تجاری قرار داده ضمن اینکه نوآوری، استانداردهای متحدالشکل و توسعه کسب و کارهای خرد را تضمین می نماید. شرکت های کلان از استفاده از قدرت چانه زنی شان به منظور تحمیل شرایطی که انجام معامله توسط عرضه کنندگان یا مشتریان آنها با سایر کسب و کارها را دشوار سازد، منع شده اند. (https://europa.eu/european-union/topics/competition_en) فصل اول بخش هفتم معاهده لیسبون، مبنای اصلی قواعد اتحادیه اروپایی راجع به رقابت را تشکیل می دهد. کمک های دولتی به صنایع و شرکت ها در این معاهده ممنوع شده است اگرچه استثنایاتی می تواند توجیه شود. با این حال، بایستی اثبات شود که آنها رقابت را به نحوی مختل نمی نمایند که مغایر با منفعت عمومی باشد.

کمیسیون اروپایی این امر را به رسمیت شناخته است که تاثیرات همکاری برای بسیاری از اشکال همکاری افقی که در آن ها، شرکت ها از هیچ قدرتی در بازار برخوردار نیستند، غیر رقابتی می باشد دستورالعمل های افقی کمیسیون اروپایی بر شش دسته ی کلی همکاری بین شرکت های رقیب (خواه واقعی خواه بالقوه) که سودهای ناشی از کارایی تولید یا توزیع کالاها و خدمات را به صورت بالقوه ایجاد می نمایند؛ متمرکز شده است. نهایتاً، آن ها در مواردی که قواعد قابل اعمال به صورت خاص در مورد هر بخش باشد، اعمال نخواهند شد. (Herbert, 2005:3).

د-۲- رویه های ضد رقابتی در اتحادیه اروپایی

بحث های فوق نشان می دهد که هم برای عقلانیت هر یک از نظام های حقوق رقابت و هم برای این مساله که حقوق رقابت در صدد حمایت از چه چیزی می باشد با این که اهداف آن، به خوبی تبیین شده است؛ مهم و اساسی باشد.

یکی از مشکلات مهم در ارتباط با مفهوم تشریح شده ی ((رفاه مشتری)) که اکنون به عنوان یکی از اهداف شماری از نظام های حقوق رقابت در سرتاسر جهان، مورد حمایت قرار می گیرند، آن است

که این مفهوم مخصوصاً از سوی نهادهای متولی رقابت، بدون ارایه ی توضیحی روشن از آن چه که دقیقاً به چه معناست و کدام یک از جنبه های رفاه مشتریان است که حمایت می نماید؛ استفاده می گردد.

اصطلاح رفاه مشتری در ساختار حقوق رقابت، معمولاً به عنوان یک مترادف برای یکی از دو امر ذیل مورد استفاده قرار می گیرد. زمانی که بورک این اصطلاح را در اولین کتاب خود به کار برد، به نظر می رسید که معنای وی آن چیزی باشد که امروزه به عنوان ((رفاه کامل)) یا ((رفاه اجتماعی)) مورد استناد قرار می گیرد. بر مبنای این رویکرد، رفاه کامل برای مصرف کنندگان به عنوان یک طبقه و گروه و ((ثروت ملت)) به صورت یک کل واحد، به منظور ارزیابی تغییر و تحولات در رفاه مورد استفاده قرار می گیرد و نتیجتاً، هر شخصی در جامعه خواه تولید کنندگان، توزیع کنندگان، خرده فروشان یا مصرف کنندگان نهایی، به عنوان یک مصرف کننده توصیف شده و حقوق رقابت، به این امر نمی پردازد که ثروت چگونه در میان فروشندگان و خریداران و اعضای جامعه توزیع می گردد. در مقابل، مادام که برندگان بیش از آن چه که بازندگان از دست می دهند، منفعت کسب می کنند، رفاه کلی جامعه، حداکثر شده و این اقدام می بایستی مجاز اعلام شود

در بسیاری از وضعیت ها، تعقیب هر یک از اهداف رفاه کلی یا رفاه مشتری، نتایج یکسانی را به دنبال خواهد داشت. با این حال، در شرایط استثنایی، تعقیب هدف رفاه مشتری می بایستی می تواند به ممنوعیت رفتاری منجر شود که افزایش بهره وری اجتماعی را در پی دارد در عین حال، انتقال مازاد درآمد مشتریان به تولید کنندگان را در خود دارد؛ از این رو، این مفهوم بیش از آن که به نفع فروشندگان باشد به نفع خریداران می باشد بنابراین، دانستن این که کدام یک از رویکردهای مطروحه است که قانون از آن استقبال می نماید و نتیجتاً، این که کدام یک از منافع مصرف کنندگان است که قانون حمایت می نماید خواه این منافع، منافع کل جامعه باشد، منافع برخی گروه های موجود در آن باشد؛ مهم و اساسی می نماید. (Herbert, 2005:3)

یک موضوع مهم که بر بحث رفاه مشتریان در اتحادیه اروپایی تفوق پیدا می نماید، آن است که علی رغم حمایت از رویکرد رفاه مشتریان از سوی کمیسیون اروپایی و شماری از مفسران و حقوق دانان، رویه ی قضایی دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی، آن را به عنوان هدف نهایی حقوق رقابت اتحادیه ی اروپایی مورد تأیید قرار نمی دهد. در حالی که، در سال ۲۰۰۶ میلادی، دو رای دادگاه *Osterreichische Postsparkasse AG and Bank für Arbeit und Wirtschaft AG v Commission and GlaxoSmithKline Services Unlimited v*

Comission .، بر حمایت از این چنین هدفی اشعار می دارد ، آرای بعدی دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی ، تاکید بیشتری بر ضرورت حفاظت نه تنها ، منافع مشتریان بلکه منافع رقبای تجارتي و ساختار بازار و رقابت تجارتي قرار می دهد .

از این رو ، به نظر می رسد که دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی ، اهمیت گسترده ای را به رقابت به عنوان فرآیندی می دهد که می بایستی به خودی خود مورد حفاظت قرار بگیرد . اگرچه می توان این امر را به منزله ی حمایت از اهداف منافع گسترده تر اجتماعی محسوب نمود ، می توان این دیدگاه را نیز برداشت نمود که حفاظت از آن فرآیند و احتراز از موانع بر سر آن ، به مصرف کنندگان سود می رساند و این بدان معنا است که حفاظت از ساختار بازار در مقابل انحرافات غیر طبیعی ، بهترین ساز و کار برای حمایت از منافع مشتریان در میان مدت یا بلند مدت می باشد . به علاوه ، این اظهارنظرات به خوبی نشان می دهند که دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی این امر را مدنظر قرار می دهد که رفاه مشتریان ، حداقل بخشی از چارچوب و ساختار حقوق رقابت اتحادیه اروپایی را شکل می دهد ولو آن که ، این امر ، تنها هدف یا هدف اصلی حقوق رقابت اتحادیه اروپایی نباشد . در واقع ، شعبه ی عالی دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی در قضیه ی پست دانمارک (Harvey,2000: 90) ، رایي را صادر نمود که اگرچه هیچ اظهار نظر صریحی راجع به اهداف حقوق رقابت اتحادیه ی اروپایی نداشت ، بر صورت عمده بر تأثیرات رفتار بر مشتریان تاکید داشت و در قضیه ی *Groupment des cartes Bancaires v . Comission* دیوان دادگستری اتحادیه ی اروپایی ، تاکید خود را بر اختصاص ضعیف منابع بر عواملی که به ویژه به ضرر مصرف کنندگان بود به دلیل نقض ماده ی ۱۰۱ معاهده لیسبون ؛ تاکید داشت .

نتیجه گیری

تفاوت های قابل ملاحظه ای میان رویه های ضد رقابتی جمهوری اسلامی ایران، اتحادیه اروپایی و ایالات متحده وجود دارد. برخی از این تفاوت ها البته به عدم توسعه موازین فقهی اقتصادی هم چون قاعده لاضرر بوده چرا که حتی نهادهای مقابله با رویه های ضد رقابتی هم چون حسبه نیز وجود داشته اند که در صورت توسعه موازین فقهی می توانسته اند مورد احترام قرار بگیرند. البته مبنای مقابله با رویه های ضد رقابتی در حقوق اتحادیه اروپایی و ایالات متحده نیز یکسان نیست به این صورت که در حالیکه مبنای اعمال قوانین علیه رویه های ضد رقابتی در اتحادیه اروپایی، حفاظت از حقوق مصرف کنندگان و رفاه مشتریان می باشد اما آنچه که در حقوق ایالات متحده به عنوان مبنای

اعمال قوانین علیه رویه‌های ضدرقابته، حفاظت از منافع عمومی اقتصادی است. در نظام فقهی اما می‌توان با بررسی آیات و احادیث واصله، نظریه بینابین که ممزوجی از مبانی فوق می‌باشد را به عنوان مبنا برای قوانین علیه رویه‌های ضدرقابته یاد نمود و بر همین مبناست که رویکرد فقهی در زمینه قواعد فوق را به عنوان پیشرفته‌ترین مبنا برای وضع قوانین علیه رویه‌های ضدرقابته در می‌آورد.

منابع و ماخذ:

الف - منابع فارسی

- ۱- آخوندخراسانی، محمدکاظم بن حسن (۱۴۲۳ ق). کفایه الاصول، جلد ۷، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲- اکبریان، محمد مهدی (۱۳۹۶). جرم انگاری و جرایم مطروح در حوزه حقوق رقابت ایران، دومین کنگره بین المللی علوم اسلامی، علوم انسانی.
- حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۴). وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۱، قم: موسسه آل البیت لاحیاء التراث، الطبعة الثانية.
- حسینی، مینا (۱۳۹۵). اخلاق و حقوق رقابت در صنعت داروسازی. مجله ایرانی اخلاق و تاریخ پزشکی، دوره نهم، شماره یک.
- خشنودی، رضا و حسینی، مینا (۱۳۹۷). دادرسی منصفانه در رسیدگی به رویه های ضد رقابتی در پرتو مقررات خارجی. فصلنامه پژوهش های تطبیقی، دوره ۲۲، شماره ۲.
- خشنودی، رضا و دیگران (۱۳۹۷). محدودیت های خسارات قابل جبران در حقوق. فصلنامه دانش حقوق مدنی، سال هفتم، شماره ۱.
- ساردوئی نسب، محمد (۱۳۹۸). نسبت حقوق رقابت و بازار سرمایه در ایران. فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، دوره ۲۴، شماره ۸۶.
- مظهرپور، محمود (۱۳۹۱). معاملات ضد رقابتی در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و حقوق فرانسه. تهران: پایان نامه کارشناسی ارشد رشته معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع).

مظفر، محمدرضا (۱۴۰۳). اصول الفقه، بیروت: دارالتعارف، چاپ چهارم.

وحدتی شبیری، سیدحسین (۱۳۸۵). مبانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه)، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

ب- منابع انگلیسی

- ABA Section of Antitrust Law (2006). Joint Ventures : Antitrust Analysis . of Collaboration Among Competitors . American Bar Association
- Anoop K , Kaushal (2006). Universal's Practical Guide to Consumer

- . Protection Law , India : Universal Law Publishing
- Bernier , Ivan and Andrée Lajoie(1985) . Consumer Protection, Environmental Law, and Corporate Power,Toronto: University of Toronto . Press
- Carey, John , Dunlap, William V. and Pritchard, Robert (2003). . International Humanitarian Law: Origins ,Netherlands : BRILL
- Cheng-Jui Lu, Angela (2003) . International Airline Alliances : EC Competition Law/US Antitrust Law and International Air Transport, Netherlands: Kluwer Law International B.V
- Corones , Stephan (2008) . Consumer Protection and Product Liability Law: Commentary and Materials , Australia : Lawbook Company
- Harvey , Brian (2000) . The Law of Consumer Protection and Fair . Trading , Oxford : Butterworths
- Herbert , Hovenkamp (1985) . Economic and Federal Antitrust Law , Handbook Series , Minnesota :West Publishing Company
- Herbert, Hovenkamp (2005) . XIII Antitrust Law , An Analysis of Antitrust Principles and Their Application ,United States: Aspen Publishers, , 2nd Ed
- Pitofsky , Robert . A Framework for Analysis of Joint Ventures , 74 Geo . .L.J 1605 , 1606-7, 1986
- Raju, K. D (2008) . World Trade Organization Agreement on Anti- -۱۱ dumping: A GATT/WTO and Indian ,Netherlands : Kluwer Law International B.V
- Robert W. Mcgee (2002) . Legal Ethics, Business Ethics and -۱۲ International Trade: Some Neglected. Cardozo Journal of International and Comparative Law. Vol 10. No 1
- Tamara Lenard, Patti (2014).Health Inequalities and Global Justice , . Edinburgh : Edinburgh University Press