



Civil performance bond of guaranteeing in competition law and general rules of contracts

Hamed Mehrad¹, Seyed Mohammad Hadi Saei^{2*}, Habibullah Ramezani Akerdi³, Mehrzad Abdali⁴

1. PhD Student in Private Law, Imam Khomeini International University (RA), Qazvin, Iran.
2. Associate Professor of the Department of Law, Imam Khomeini International University (RA), Qazvin, Iran.
3. Assistant Professor of Law Department, Imam Khomeini International University (RA), Qazvin, Iran.
4. Associate Professor Department of Law, Imam Khomeini International University (RA), Qazvin, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 245-263

Article history:

Received: 20 Feb 2022

Edition: 4 Apr 2022

Accepted: 8 May 2022

Published online: 2 Mar 2022

Keywords:

Competition Law, General Rules of Contracts, Civil Performance Bond, Contract Avoidance

Corresponding Author:

Seyed Mohammad Hadi Saei

Address:

Department of Law, Imam Khomeini International University (RA), Qazvin, Iran.

Orchid Code:

0000-0002-0329-8629

Tel:

09121815921

Email:

saei@ikiu.ac.ir

ABSTRACT

Background and purpose: The presence of healthy competition in the market increases the efficiency of commercial operators and the expansion of innovation, which results in an increase in the quality of goods and a decrease in final prices. Therefore, the aim of the current research is to examine the executive and legal guarantees of consumer protection with regard to the relative potentials in the general rules of contracts.

Materials and methods: This research is of theoretical type and the research method is descriptive-analytical and the method of data collection is library and has been done by referring to documents, books and articles.

Ethical considerations: In order to organize this research, while observing the authenticity of the texts, honesty and fidelity have been observed.

Findings: There is a special connection and solidarity between competition law and general contract rules, because the legislator has tried to limit the limits of the principle of freedom of wills and the principle of competence and validity of contracts in order to maintain public order, especially in the field of social and economic issues.

Conclusion: Guarantee of civil executions including the order to terminate, stop and not repeat any type of contract, agreement and understanding involving anti-competitive procedures, order to hand over shares or capital acquired illegally, order to cancel or require suspension of illegal mergers, order to Non-activity in a specific field or region is the requirement to comply with the minimum supply and price range in exclusive conditions, etc.

Cite this article as:

Mehrad H, Saei SMH, Ramezani Akerdi H, Abdal M. Civil performance bond of guaranteeing in competition law and general rules of contracts. *Economic Jurisprudence Studies* 2022-2023; *Review on New Researches of Jurisprudence and Law*.



دوره چهارم، شماره پیاپی ۵، سال ۱۴۰۱

ضمانت اجزای مدنی تضمین کننده در حقوق رقابت و قواعد عمومی قراردادها

حامد مهاد^۱، سید محمدهادی ساعی^{۲*}، حبیب الله رضانی آکردی^۳، مهرزاد ابدالی^۴

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، قزوین، ایران.

۲. دانشیار گروه حقوق، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، قزوین، ایران.

۳. استادیار گروه حقوق، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، قزوین، ایران.

۴. دانشیار گروه حقوق دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، قزوین، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: وجود رقابت سالم در بازار موجب افزایش کارایی فعالان تجاری و گسترش نوآوری، که نتیجه آن افزایش کیفیت کالاها و کاهش قیمت‌های نهایی است، می‌گردد. از این‌رو، هدف از پژوهش حاضر، بررسی ضمانت‌های اجرایی و قانونی حمایت از مصرف‌کنندگان با توجه به پتانسیل‌های نسبی در قواعد عمومی قراردادها است.

مواد و روش‌ها: این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

یافته‌ها: میان حقوق رقابت و قواعد عمومی قرارداد ارتباط و همبستگی ویژه‌ای وجود دارد، چرا که قانون‌گذار به منظور حفظ نظم عمومی خصوصاً در حوزه مباحث اجتماعی و اقتصادی سعی بر تحدید حدود اصل آزادی اراده‌ها و اصل صلاحیت و اعتبار قراردادها نموده است.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

نتیجه‌گیری: ضمانت اجزای مدنی شامل دستور به فسخ، توقف و عدم تکرار هر نوع قرارداد، توافق و تفاهم متضمن رویه‌های ضد رقابتی، دستور به واگذاری سهام یا سرمایه تملک شده خلاف قانون، دستور به بطلان یا الزام به تعلیق ادغام‌های خلاف قانون، دستور به عدم فعالیت در یک زمینه یا منطقه خاص، الزام به رعایت حداقل عرضه و دامنه قیمتی در شرایط انحصاری و غیره، می‌باشد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۴۵-۲۶۳

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۲/۲۴

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۱/۰۱/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۱۸

تاریخ انتشار: ۱۴۰۱/۱۲/۱۱

واژگان کلیدی:

حقوق رقابت، قواعد عمومی قراردادها، ضمانت اجرای مدنی، بطلان قرارداد

نویسنده مسوول:

سید محمدهادی ساعی

آدرس پستی:

ایران، قزوین، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، گروه حقوق.

تلفن:

۰۹۱۲۱۸۱۵۹۲۱

کد ارکید:

0000-0002-0329-8629

پست الکترونیک:

saei@ikiu.ac.ir

۱. مقدمه

تجارت و داد و ستد از گذشته‌های دور در جوامع بشری با آغاز مبادلات بین افراد وجود داشته است و اشخاص برای رفع نیازهای خود به معامله کردن می‌پرداختند. نیاز و تقاضای موجود در جامعه و تولیدات محدود منابع از یک طرف و از طرف دیگر وجود تولیدکنندگان و عرضه‌کنندگان کالا، خدمات و منابع موجب گردید تا چرخه‌ای از رقابت میان تولیدکنندگان و عرضه‌کنندگان در مقابل افراد هم حرفه و هم صنف خود، برای رسیدن به منافع بهتر و بیشتر از دیگران ایجاد گردد. از طرفی تحولات گسترده اقتصادی و اجتماعی جوامع بشری در دو سده پیشین، در حوزه قراردادهای خصوصی نیز تأثیر گذاشته و به تدریج وضعیت از قرارداد بین برابرها، به رویارویی طرف‌های قوی و ضعیف در قراردادها تغییر یافته است.

امروزه در بسیاری از قراردادهای، به دلیل وجود نابرابری شدید در قدرت مذاکره و چانه‌زنی طرفین و سوءاستفاده طرف قوی از این قدرت، اصل آزادی قراردادهای و قواعد سنتی حقوق قرارداد برای تأمین عدالت قراردادی با مشکل روبرو شده و دیگر به تنهایی از قدرت تأثیرگذاری لازم به منظور حمایت از حقوق فردی اشخاص و طرفین عقد برخوردار نمی‌باشند و از این رو، اصلاح ابزار قرارداد برای اینکه دوباره بتواند به هدف عدالت خدمت نماید، ضروری است. در بسیاری از کشورها به‌ویژه کشورهای اروپایی سوءاستفاده از قدرت مذاکره و چانه‌زنی نابرابر، نخست با واکنش دادگاه‌ها روبرو شده است و آن‌ها با به‌کارگیری تکنیک‌های تفسیری و

ابزارهای حداقلی موجود در قواعد عمومی قراردادهای، به مقابله با تحمیل قراردادهای و شروط ناعادلانه به طرف ضعیف پرداخته‌اند.

قانون‌گذاران برای حمایت از طرف ضعیف، آزادی قراردادی را در حوزه بسیاری از قراردادهای به نفع عدالت قراردادی محدود ساخته‌اند. یکی از مهم‌ترین این مقررات که در نیم قرن اخیر وضع شده، مقررات حمایت از مصرف‌کننده است. پرسشی که در این‌جا مطرح می‌شود این است که اساساً قواعد عمومی قراردادهای در نظام حقوقی ایران تا چه اندازه می‌تواند در ضمانت اجرای حقوق رقابت به نقش‌آفرینی بپردازد؟ فرضیه‌ای که در پاسخ به این پرسش مورد بحث قرار می‌گیرد این است که، در حقوق ایران با وجود پتانسیل نسبی در قواعد عمومی قراردادهای، سابقه‌ای از کنترل قضایی قراردادهای منعقدشده در اثر سوءاستفاده از قدرت مذاکره و چانه‌زنی نابرابر یا شروط ناعادلانه در دست نیست و کنترل‌های تقنینی انجام‌شده نیز اغلب ناقص و ناکافی بوده است. بنابراین آنچه در این پژوهش می‌بایست مورد بررسی و مطالعه قرار گیرد، بحث ضمانت‌های اجرایی و قانونی حمایت از مصرف‌کنندگان با توجه به پتانسیل‌های نسبی در قواعد عمومی قراردادهای و مباحث مربوط به حقوق رقابت به منظور شناسایی راهکارهای علمی و واکنش‌های قضایی به منظور تأمین عدالت قراردادی و خلل‌های موجود در نظام حقوقی ایران است.

در ارتباط با پیشینه پژوهش حاضر می‌توانیم به مقاله‌ی قنواتی و همکاران (۱۳۹۹) تحت عنوان

قرار گیرد (قنواتی و جعفری هرندی، ۱۳۹۹، ۴۸۶-۴۵۷).

همچنین مقاله‌ی رهبری (۱۳۹۴) تحت عنوان «بررسی تطبیقی نقش جریمه‌های مالی در اجرای موازین رقابتی» نیز حائز اهمیت است. از نظر نویسنده، جریمه‌های مالی در مسیر کوشش برای متوقف ساختن رویه‌های ضد رقابتی و بازدارندگی بنگاه‌ها از ورود به فعالیت‌های انحصارگرایانه، حربه‌ای قدرتمند در اختیار مراجع رقابتی تلقی می‌شوند. این مقاله می‌کوشد تا در مطالعه‌ای تطبیقی، ضمن بیان ماهیت و کارکرد عمده این ضمانت اجرا، قلمرو اجرایی آن را تبیین کرده، مراحل اصلی فرایند تعیین جریمه و همچنین مهم‌ترین عواملی را که در این میان نقش ایفا می‌کنند، تحلیل نماید. نتایج حاصل از مطالعه تطبیقی آشکار می‌سازد که موضع حقوق رقابت ایران در قبال مسئله جریمه نقدی دچار کاستی‌های جدی بوده و موازین کلی، مجمل و دور از قواعد آن، مستلزم بازنگری اساسی و عنایت به مفاهیم و تدابیری است که در گستره حقوقی کشورمان ناشناخته مانده یا نادیده گرفته شده است؛ امری که ضرورت بهره‌گیری از مطلوب‌ترین راهکارهای حقوقی دیگر کشورها را به‌طور فزاینده نمایان می‌سازد (رهبری، ۱۳۹۴، ۱۷۷-۱۵۱).

همانطور که مشاهده می‌شود، پژوهش‌های بسیار محدودی در ارتباط با متغیر اصلی پژوهش حاضر یعنی ضمانت اجراهای تضمین‌کننده حقوق رقابت صورت گرفته است که هیچ‌کدام نیز متغیر مزبور را نسبت به متغیر دیگر پژوهش حاضر یعنی قواعد

«مبانی ضمانت اجرای نقض حقوق رقابت براساس گفتمان فقهی به‌مثابه سرمایه اجتماعی» اشاره کنیم. از نظر نویسندگان، به دلیل تعارض منافع و رواج روحیه افزون‌طلبی در روابط انسانی و کشاکش دایمی برای کسب سود بیشتر، ایجاد ضمانت اجرای مناسب و کارآمد در همه نظام‌های حقوقی مدنظر قرار گرفته است. این نکته از شاخص‌های مهم وضع مقررات و تنظیم‌گری در حوزه فعالیت‌های بازرگانی نیز محسوب می‌شود. هرچه این ضمانت اجرا با نیروهای کنشگر در عرصه اجتماعی و هنجارهای فرهنگی و به‌ویژه ضوابط فقهی مورد پذیرش جامعه هماهنگ‌تر باشد قواعد حقوقی و مقررات منطبق با این هنجارها، با تقارن دو عنصر «مشروعیت» و «مقبولیت»، به‌مثابه سرمایه‌ای اجتماعی و به‌منزله نقطه‌ای قابل اتکا و عاملی برای اعتماد بازرگانان قرار خواهد گرفت. برعکس، در جایی که این عوامل رفتارهای متناقض را نتیجه دهند کاهش اعتماد به مقررات و تنظیم‌گری دولت، تعارض‌های رفتاری فعالان بازار، روی‌گردانی از مقررات و تمرد از قانون، و در نهایت گسست در روابط اقتصادی و تجاری ایجاد می‌شود و بین سیستم حقوقی و رفتارهای اجتماعی تضادهای عمیق شکل می‌گیرد و به کاهش یا از دست رفتن سرمایه اجتماعی مرتبط با قوانین خواهد انجامید. در واقع، بنیان‌گذاری قوانین حاکم بر جامعه بر مبنای فقه اسلامی و تبیین احکام قانونی با توجه به مبانی فقهی در جامعه اسلامی از سرمایه‌های اجتماعی ارزشمندی است که نباید از سوی متصدیان حکومتی مورد غفلت

مع الوصف، در حقوق ایران با وجود پتانسیل نسبی در قواعد عمومی قراردادهای، سابقه‌ای از کنترل قضایی قراردادهای منعقدشده در اثر سوءاستفاده از قدرت مذاکره و چانه‌زنی نابرابر یا شروط ناعادلانه در دست نیست و کنترل‌های تقنینی انجام‌شده نیز اغلب ناقص و ناکافی بوده است. اقتصاد به جهت فراگیر بودن و شمول آن در زندگی بشر تحت تأثیر قرارداد و پیمان‌های حقوقی و قانونی منعقد شده توسط اشخاص و افراد فعال در حوزه و نظامات اقتصادی است که همواره با توجه بر اهمیت و ضرورت‌های موجود در آن ضروری است با دقت و ظرافت خاصی مورد توجه قرار گیرد؛ در این میان یکی از مهمترین این حوزه‌ها بحث حقوق رقابت است که به علت تأثیرپذیری این حوزه از قراردادهای تا حد زیادی از قواعد عمومی قراردادهای و تحولات آن از اهمیت و جایگاه ویژه‌ای برخوردار است به طوری که با دقت در پژوهش حاضر می‌توان دریافت که میان حقوق رقابت و قواعد عمومی قرارداد ارتباط و همبستگی ویژه‌ای وجود دارد، چرا که قانون‌گذار به منظور حفظ نظم عمومی خصوصاً در حوزه مباحث اجتماعی و اقتصادی سعی بر تحدید حدود اصل آزادی اراده‌ها و اعتبار قراردادهای مدنی شامل دستور به فسخ، توقف و عدم تکرار هر نوع قرارداد، توافق و تفاهم متضمن رویه‌های ضد رقابتی، دستور به واگذاری سهام یا سرمایه تملک شده خلاف قانون، دستور به بطلان یا الزام به تعلیق ادغام‌های خلاف قانون، دستور به عدم فعالیت در یک زمینه یا منطقه خاص، الزام به رعایت حداقل عرضه و دامنه قیمتی در شرایط انحصاری و غیره، می‌باشد.

عمومی قراردادهای مورد بحث و بررسی قرار نداده‌اند. همین امر نیز نوآوری پژوهش حاضر نسبت به پژوهش‌های موجود محسوب می‌شود.

۲. مواد و روش‌ها

این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

یافته‌های پژوهش حاضر نشان می‌دهد که، میان حقوق رقابت و قواعد عمومی قرارداد ارتباط و همبستگی ویژه‌ای وجود دارد، چرا که قانون‌گذار به منظور حفظ نظم عمومی خصوصاً در حوزه مباحث اجتماعی و اقتصادی سعی بر تحدید حدود اصل آزادی اراده‌ها و اصل صلاحیت و اعتبار قراردادهای مدنی شامل دستور به فسخ، توقف و عدم تکرار هر نوع قرارداد، توافق و تفاهم متضمن رویه‌های ضد رقابتی، دستور به واگذاری سهام یا سرمایه تملک شده خلاف قانون، دستور به بطلان یا الزام به تعلیق ادغام‌های خلاف قانون، دستور به عدم فعالیت در یک زمینه یا منطقه خاص، الزام به رعایت حداقل عرضه و دامنه قیمتی در شرایط انحصاری و غیره، می‌باشد.

۵. بحث

در ایران به موجب بند اول ماده ۵۸ ق.ا.س.ک (قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۸۶)، تشخیص مصادیق رویه‌های ضد رقابتی در اختیار شورای رقابت می‌باشد. ترکیب و شرایط انتخاب اعضای شورا در ماده ۵۳ همین قانون مشخص گردیده است. به طور کلی در کنار وضع هر قاعده حقوقی، باید ضمانت اجرای مناسبی جهت تضمین آن مشخص گردد، در غیر این صورت وضع آن قاعده حقوقی امری بی‌فایده می‌باشد. در ادامه به بررسی این موضوع پرداخته خواهد شد که چنانچه بنگاهی اقدام به انعقاد قراردادهای محدودکننده در رقابت نماید، با چه عواقبی مواجه خواهد بود. مواد ۵۱، ۶۱، ۷۹ و... به بیان ضمانت‌اجراهای تخلف از قواعد و مقررات رقابتی پرداخته است.

ماده ۶۱ قانون ا.س.ک در مقام بیان ضمانت‌اجراهای اعمال محدودکننده می‌باشد. با دقت در این ماده متوجه می‌شویم دو دسته ضمانت‌های اجرایی مدنی و کیفری پیش‌بینی شده است؛ ضمانت‌اجراهای مدنی شامل دستور به فسخ، توقف و عدم تکرار هر نوع قرارداد، توافق و تفاهم متضمن رویه‌های ضد رقابتی، دستور به واگذاری سهام یا سرمایه تملک‌شده خلاف قانون، دستور به بطلان یا الزام به تعلیق ادغام‌های خلاف قانون، دستور به عدم فعالیت در یک زمینه یا منطقه خاص، الزام به رعایت حداقل عرضه و دامنه قیمتی در شرایط انحصاری و غیره، می‌باشد. یکی از ایرادات این ماده در مورد عبارت «دستور به فسخ» می‌باشد: اولاً، از

منظر حقوق خصوصی این عبارت تعبیر حقوقی صحیحی نمی‌باشد؛ ثانیاً از این جهت که مقصود مقنن از چنین عبارتی این بوده که شورای رقابت خود مستقیماً قرارداد را فسخ نماید یا اینکه باید به طرفین دستور به فسخ دهد، مفهوم آن روشن نمی‌باشد.

به عقیده نگارنده نظر اول ارجح است، زیرا فسخ قرارداد بوسیله طرفین دارای ضمانت اجرا نمی‌باشد. به علاوه همان‌گونه که گفته شد بهتر بود قانونگذار بطلان قرارداد را پیش‌بینی می‌نمود، زیرا فسخ قرارداد به معنای پذیرش بخشی از آثار ضد رقابتی به بار آمده از ابتدای انعقاد قرارداد محدودکننده تا زمان فسخ آن می‌باشد که با هدف قانون رقابت در تعارض است. به علاوه فسخ در جهت تضمین حقوق خصوصی است در حالی که بطلان برای تضمین حقوق عمومی پیش‌بینی شده است. محدودیت‌های قراردادی مخل رقابت با نظم اقتصادی در مغایرت می‌باشند و از این جهت قانونگذار باید حکم آنها را بطلان اعلام می‌نمود نه فسخ، زیرا زمانی که یک قرارداد با نظم عمومی و نظم اقتصادی در مغایرت باشد، صحبت کردن از فسخ بی‌معناست.

۵-۱. دستور به توقف هر رویه ضد رقابتی یا**عدم تکرار آن**

از مهمترین ضمانت‌های اجرایی که در خصوص موضوع محدودیت‌های رقابت توسط قانون مذکور پیش‌بینی شده این است که شورای رقابت می‌تواند به شخصی که مرتکب ایجاد محدودیت در رقابت

می‌بایست در مورد آنها اتخاذ شود، روشن نیست. ایراد دیگری که در این ماده مشاهده می‌شود در مورد بند ۴ این ماده راجع به اطلاع‌رسانی عمومی است، زیرا این مورد از ضمانت‌های اجرایی نمی‌باشد و در نتیجه ارتباطی با بندهای دیگر ندارد. لذا به نظر می‌رسد بهتر این بود که در ماده ۵۸ ذیل اختیارات و وظایف شورا رقابت آورده می‌شد.

۵-۲. امکان مطالبه خسارات وارده ناشی از

تدابیر و اقدامات مخلل حقوق رقابت

در حقوق رقابت امکان مطالبه خسارات وارده به اشخاص مختلف صراحتاً در ماده ۶۶ قانون ا.س.ک پیش‌بینی شده است. اما ممکن است اعمال و قراردادهای محدودکننده فعالان تجاری، علاوه بر خساراتی که مستقیماً به اشخاص وارد می‌کند، به دلیل ایجاد اختلال در رقابت به صورت غیرمستقیم منافع عمومی جامعه را نیز خدشه‌دار سازد (خشنودی و همکاران، ۱۳۹۶، ۱۲۰-۱۲۱). در این موارد قانون ا.س.ک در ماده ۶۷ به شورای رقابت این اختیار را داده است که برای جبران خسارات وارد شده به منافع عمومی، از دادگاه صالح، درخواست رسیدگی نماید. در ماده ۵۱ قانون ا.س.ک مقنن برای حقوق و امتیازات انحصاری ناشی از مالکیت فکری در صورتی که منجر به نقض مواد ۴۴ تا ۴۸ گردد، به صورت جدا ضمانت‌های اجرایی در نظر گرفته است. این امر دلیل بر خاص بودن این اعمال و اهمیت آنها نزد قانون‌گذار می‌باشد.

شده، دستور دهد که اقدامات خود را متوقف و یا از تکرار آن، اجتناب نماید. بند ۳ ماده ۶۱ یکی از اختیارات شورای رقابت را «دستور به توقف هر رویه ضد رقابتی یا عدم تکرار آن» اعلام کرده است. همچنین، مطابق با بند ۹ ماده ۶۱، این شورا حتی می‌تواند به آن شخص دستور دهد که اساساً از فعالیت در یک زمینه خاص یا در منطقه یا مناطق خاص، پرهیز نماید. این ضمانت‌های اجرایی معطوف به آینده بوده و مانع از تداوم رفتارهای محدودکننده اشخاص در آینده می‌باشد. خوشبختانه قواعد حقوق رقابت برای محدودیت‌های رقابتی گذشته اشخاص نیز تدابیری اندیشیده و ضمانت اجراها را محدود به کنترل رفتارهای آینده ننموده است (شیخ‌الاسلامی و ابراهیمی، ۱۳۹۸، ۷۰۲-۷۰۰). لذا در صورتی که شخصی از طریق ایجاد قراردادهای محدودکننده ممنوع، اضافه درآمد یا اموالی به دست آورده باشد، بند ۸ ماده ۶۱ قانون ا.س.ک، توقیف و استرداد آنها را از طریق مراجع ذی‌صلاح قضایی، پیش‌بینی کرده است. به نظر می‌رسد مبنای این ضمانت اجرا داراشدن بلا جهت می‌باشد. اما ایرادی که به این ماده وارد می‌باشد این است که قانون مشخص نمی‌نماید در صورت توقیف اموال و اضافه درآمد، چه شخصی بر اموال مذکور مالکیت خواهد یافت؟ زیرا ممکن است در نتیجه محدودیت‌های رقابتی اشخاص متعددی از جمله رقبای دیگر، مصرف‌کنندگان و... متضرر شوند، در چنین شرایطی اینکه اموال و اضافه درآمد مزبور باید در اختیار چه شخصی قرار گیرد و چه تصمیمی

۳-۵. استثنا حاکم بر ضمانت اجرایی مدنی حقوق رقابت

همان‌گونه که مشاهده شد در صدر ماده اشاره به حقوق انحصاری شده است، این عبارت نشان‌دهنده ضروری بودن وجود انحصار برای حقوق ناشی از مالکیت فکری به دلیل تشویق افراد است. اما این حقوق انحصاری نباید منجر به نقض قواعد رقابتی گردد، از این رو احتیاج به نظارت شورای رقابت داریم. در این ماده تنها ضمانت‌های اجرایی مدنی مشاهده می‌گردد. به‌عنوان مثال چنانچه صاحب یک اثر، به علت در اختیار داشتن این حقوق مبادرت به اجبار طرف مقابل به احتکار و استتکاف از معامله با رقیب نماید (موضوع ماده (الف) ۴۵)، در درجه اول شورای رقابت اقدام به توقف فعالیت یا عدم اعمال حقوق انحصاری و یا منع طرف مقابل از انجام تمام یا بخشی از شرایط مندرج در قرارداد می‌نماید (طباطبائی نژاد، ۱۳۹۲، ۹۷-۹۵). چنانچه این تدابیر مؤثر واقع نشد، این شورا می‌تواند قرارداد، توافق یا تفاهم مرتبط با حقوق انحصاری را باطل اعلام نماید. مقنن در دو مورد به شورای رقابت حق ابطال داده است. یکی در مورد ادغام‌ها در بند ۷ ماده ۶۱ و دیگری در ماده ۵۱ در رابطه با نقض قواعد رقابتی بوسیله حقوق انحصاری ناشی از مالکیت فکری. این موارد از یک طرف و پیش‌بینی حق فسخ برای سایر اعمال محدودکننده از طرف دیگر محل ایراد می‌باشد.

۴-۵. بطلان قراردادها و محدودیت‌های مخالف قواعد عمومی قرارداد و حقوق رقابت

در این قسمت ضمن تلاش به منظور درک و تبیین ماهیت و مبانی حاکم در حوزه بطلان قراردادها و محدودیت‌های ضد رقابتی سعی بر بررسی ماهیت و وضعیت حاکم در باب رویکرد موجود در حقوق رقابت با وضعیت‌ها و تعارضات منجر به تداخل منافع و مزاحم رقابت پردازیم.

۴-۵-۱. بطلان محدودیت‌ها و مفاد قراردادی در حقوق رقابت

در قانون رقابت ایران، بطلان محدودیت‌های قراردادی محل رقابت اعلام نشده و تنها به بیان ممنوعیت یا غیرقانونی بودن آنها اکتفا شده است. بنابراین این سؤال مطرح می‌شود که با توجه به اینکه این ممنوعیت نشان از نهی قانونگذار نسبت به انعقاد چنین قراردادهایی می‌باشد، آیا می‌توان گفت نهی مزبور منتهی به فساد قرارداد می‌گردد؟ در فقه این مورد ذیل بحث تأثیر نهی در اعتبار معاملات آمده است. به این معنی که نهی‌هایی که قانونگذار درخصوص ایجاد معاملات می‌نماید، چه وضعیتی دارد؟ گاه نهی به نفس فعل تعلق دارد، مثل نهی بیع خمر و گاه نهی به وصف آن معامله و نه خود آن، متعلق است. مانند بیع ربوی یا بیع هنگام نماز در روز جمعه که گفته‌اند در روز جمعه وقتی اقامه نماز شد، بیع نکنید. در هر دو مورد، یعنی اعم از اینکه نهی به نفس معامله بخورد و یا نهی به وصف تعلق یابد، کلام در این است که آیا

این نظر منطقی و درست به نظر نمی‌رسد، بلکه روشن است که آثار مزبور حصری هستند. لذا چنانچه قراردادی منعقد شود و هیچ یک از آثار ذکر شده در ماده ۴۴ قانون ا.س.ک را به دنبال نداشته باشد، حتی اگر منجر به اخلال و محدودیت در رقابت شود، نیز ممنوع شناخته نخواهد شد.

۳-۴-۵. مبانی و قواعد فقهی حاکم بر بطلان محدودیت و مفاد قراردادی در حقوق رقابت

از نظر حکم تکلیفی میان فقها اتفاق نظر وجود دارد، همگی قائل به دلالت صیغه نهی بر حرمت شده‌اند. بنابراین در حالتی که از جانب شارع عملی مورد نهی قرار می‌گیرد، حرام محسوب می‌شود و در فرضی که نهی به کراهت داده می‌شود، مشخص است که مقصود حرمت نبوده است. اما در خصوص اینکه از نظر وضعی تأثیر نهی چگونه است، اختلاف نظر زیاد می‌باشد. برخی از فقها در این مورد شش قسم را مطرح کرده‌اند (خراسانی، ۱۴۱۹، ۱۸۷):

نخست؛ موردی است که نهی به سبب می‌خورد. یعنی سبب مغبوض مولی است، ولی مسبب مغبوض نمی‌باشد. این نهی دلالت بر حرمت تکلیفی می‌کند، نه بر فساد معامله، زیرا بین حرمت سبب و فساد مسبب ملازمه نیست (صدیقیان و ساجدی، ۱۳۹۵، ۲۷-۲۱).

دوم؛ موردی است که نهی به سبب تعلق گرفته است. در این مورد سبب مغبوض نیست، ولی مسبب مغبوض است. در این مورد برخی فقها نظرشان بر این است که بین حرمت مسبب و فساد

نهی مذکور دلالت بر فساد دارد یا خیر؟ (حسینی مقدم و ایزدی فرد، ۱۳۹۹، ۱۱۶-۹۵)

۵-۴-۲. بطلان محدودیت‌ها و مفاد قراردادی در قوانین و مبانی حقوقی

در قانون رقابت برخی نظامات حقوقی به مانند نظام حقوقی حاکم در حوزه حقوق رقابت و مبانی و قواعد عمومی حاکم بر قراردادها تنها به این نکته اشاره شده است که عمل مزبور ممنوع و غیرقانونی می‌باشد. بطلان و عدم نفوذ در آثار با یکدیگر تفاوت دارند. به عنوان مثال زمانی که یک قرارداد باطل اعلام می‌شود، علم یا جهل طرفین به بطلان آن اهمیتی ندارد و چنانچه طرفین بدون اطلاع از حکم بطلان، قراردادی منعقد نموده باشند و بعد از گذشت چند سال آن قرارداد باطل اعلام شود، قرارداد از ابتدا فاقد اثر بوده است و جبران خسارت اشخاص ثالث با آنهاست (ماتیجسن، ۲۰۰۴، ۲۳۴)؛ علاوه بر این بطلان عمل آنها، نیازمند رسیدگی مراجع قضایی نمی‌باشد.

علاوه بر این در بررسی ماده ۴۴ قانون ا.س.ک، ایراد دیگری که به قانون ایران وارد می‌باشد، این است که به موجب قانون رقابت ایران، آثار هفت‌گانه مذکور در ماده به‌عنوان نمونه آورده نشده‌اند بلکه حصری هستند. برخی از نویسندگان بر این عقیده استوارند که اثر یا آثار نامطلوب تبانی میان اشخاص که در ماده ۴۴ قانون ا.س.ک آمده، مصادیق بازر رویه‌های ضد رقابتی بوده و تنها به‌عنوان نمونه ذکر شده و تمثیلی می‌باشند (روشوند بوکانی، ۱۳۹۸، ۲۶۱). اما از دیدگاه نگارنده با دقت در متن ماده،

ششم؛ ششمین مورد حالتی است که نمی‌دانیم نهی به کدام یک از اقسام پنج‌گانه فوق مربوط می‌شود. در این حالت غالباً می‌گویند یا از قبیل چهارم است یا پنجم (فیض و مسجدسرائی، ۱۳۹۴، ۲۴۷-۲۵۵).

۵-۴-۳-۱. بررسی و تحلیل نظریات فقهی

حاکم بر بطلان قرارداد

برخی از فقها به این عقیده‌اند که نهی گاهی در راستای بیان شرطی از شروط صحت است و گاهی دلالت صرف بر مغبوضیت عمل دارد؛ در حالت اول، شارع می‌خواهد به نحوی شروط صحت عمل مورد نظر را ذکر کند و یا به موانع تحقق آن اشاره کند. اما در حالت دوم، هیچ‌کدام از این دو مورد نمی‌باشد، بلکه هدف از نهی تنها بیان پسندیده نبودن عمل و اولی بودن ترک آن است. مثال نوع اول موردی است که معامله کردن با مجنون نهی می‌شود. نهی از انعقاد معامله در هنگام نماز روز جمعه از نوع دوم دانسته شده است. در مورد نوع دوم دو نظر وجود دارد. برخی قائل به بطلان هستند و برخی دیگر عمل انجام شده را معتبر می‌دانند و تنها طرفین را به دلیل عدم رعایت حکم شارع، مستحق عقوبت الهی می‌دانند (محقق داماد، ۱۳۹۶، ۶۴). گروهی دیگر معتقدند در صورتی که نهی زمینه تحقق واقعه‌ای حقوقی را فراهم آورد، موجب بطلان نمی‌گردد. مثلاً اگر امین از تعدی و تفریط در مال مورد امانت نهی شود، این نهی زمینه‌ساز ضمان او می‌باشد و اگر امین اقدام به تصرف حقوقی کرده و از این نظر تعدی و تفریط

مسبب ملازمه نیست. اما از نظر برخی دیگر اگر مسببی مغبوض باشد چگونه می‌توان آن را قانونی و مشروع دانست، لذا معتقدند معامله فاسد است، ولی در صحت معامله سه چیز شرط است: فروشنده مالک باشد؛ فروشنده محجور نباشد؛ سبب خاصی لازم نداشته باشد (آیتی و گل‌محمدی، ۱۳۹۵، ۳۳-۲۵).

سوم؛ موردی است که نه سبب مغبوض است و نه مسبب، بلکه تسبب مغبوض است. در صورتی که نهی مزبور ارشاد به فساد نباشد، این نهی دلیل بر فساد نیست. مانند اینکه بفرمایند با آلت غضبی از دریا ماهی نگیرد، اگر کسی این عمل را انجام داد مالک ماهی خواهد بود و استفاده از ماهی برای وی حلال است. اما اگر نهی ارشاد به فساد باشد مانند اینکه فرموده‌اند طلاق فقط با عبارت انت طالق، انجام می‌شود، بنابراین اگر غیر آن باشد، طلاق صورت نمی‌گیرد (فیض و مسجدسرائی، ۱۳۹۴، ۲۵۵-۲۴۷).

چهارم؛ تصرف در ثمن مغبوض است. مثلاً شارع می‌فرماید: «ثمن الخمر حرام». واضح است که معامله فاسد است زیرا غرض از معامله این است که من بتوانم در ثمن تصرف کنم و اگر شارع جلوی این تصرف را بگیرد علامت آن است که معامله فاسد است (جاویدی مردق، ۱۳۹۲، ۴۸-۳۷).

پنجم؛ در حالت پنجم نهی شارع به این معناست که این کار را انجام نده زیرا متعلق آن واقع نمی‌شود یا اینکه ارشاد به تقیید و تخصیص باشد. در این مورد هم واضح است که نهی موجب فساد است (زراعت، ۱۳۸۴، ۸۶-۷۹).

کرده باشد، نهی موجب بطلان آن نمی‌گردد بلکه به عدم نفوذ منجر می‌شود. در صورتی که متعلق نهی، عملی متقارن با عمل معامله باشد نه خود آن، نیز وضع به همین نحو است (محمدی، ۱۳۹۸، ۲۱۵). از نظر برخی حقوقدانان نیز همان‌گونه که اذن در شیء اذن در لوازم آن نیز می‌باشد، نهی از چیزی نهی از لوازم آن نیز خواهد بود. در این راستا بررسی اوضاع و احوال هر مورد معلوم می‌نماید که لوازم نهی شامل چه مواردی می‌باشد و اینکه نهی از آنها منجر به بی‌اعتباری عمل می‌شود یا خیر. بنابراین در مورد تأثیر وضع نهی نمی‌توان قاعده‌ای کلی استخراج نمود و می‌بایست در هر مورد با توجه به اوضاع احوال به صورت جدا نظر داد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۷، ۲۱۵). از نظر برخی، نهی به حکم عقل ظهور در حرمت دارد ولی در خصوص تأثیر نهی بر صحت یا فساد معامله میان فقها و اصولین اختلاف نظر وجود دارد. نظر مشهور اصولی‌ها این است که اگر نهی از معامله، ارشادی و برای بیان شرطیت یا مانعیت چیزی باشد یا اینکه نتیجه یا اثر اصلی معامله مورد نهی قرار گرفته باشد، در چنین مواردی نهی بر فساد معامله دلالت دارد. اما اگر نهی تنها به خود معامله تعلق گرفته باشد نه به اثر آن دلالتی بر بطلان ندارد (فروغی آرانی، ۱۳۹۲، ۵). در تقسیم‌بندی دیگری، نهی از معامله یا به سبب معامله تعلق می‌گیرد، یا به سبب آن که همان‌طور که گذشت عده‌ای فرموده‌اند در صورتی که نهی به سبب تعلق گرفت بر فساد دلالت می‌کند و اگر به سبب تعلق گرفت دلالت بر فساد ندارد. گروهی دیگر بیان کرده‌اند، اگر نهی به

مسبب تعلق گیرد، بر صحت و اگر به سبب تعلق گیرد، بر عدم صحت تعلق می‌گیرد؛ عده‌ای هم معتقدند در معامله به صحت دلالت دارد (موسوی خویی، ۱۴۱۶، ۳۰). برخی دیگر نیز بیان کرده‌اند نهی متعلق به عقود و ایقاعات اگر به لحاظ آثار آنها باشد، دلالت بر صحت آن دارد و اگر نهی به نتیجه تعلق گرفته باشد، عمل انجام شده باطل است. علاوه بر این برخی فرموده‌اند نهی در معاملات و هم در عبادات بر فساد دلالت دارد.

با بررسی نظرانی که در این زمینه ابراز شده‌اند در نظر قانون، می‌توان گفت کسانی که نهی در معامله را دال بر فساد می‌دانند، علت را بر این می‌دانند که نهی شارع به منظور آگاه ساختن اشخاص از مصالح و مفاسد آن اعمال است. از این رو مفاسد عمل انجام شده از مصالح آن بیشتر است و به همین دلیل تمامی آثار عمل انجام شده می‌بایست از میان برود.

در مقابل گروهی که نهی را منتهی به بطلان نمی‌دانند، معتقدند انجام عمل نهی شده مستوجب مجازات بوده ولی نمی‌توان از این حکم، بطلان عمل را استخراج نمود. در هر صورت بیشتر حقوقدانان قائل به بررسی متعلق نهی هستند و در صورتی که نهی به ارکان و شرایط اساسی معامله و قراردادهای مرتبط باشد، حکم آن را بطلان می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ۲۰۶).

۵-۴-۴. مبانی و علل محدودیت‌های قراردادی در حقوق رقابت

در خصوص محدودیت‌های قراردادی باید گفت ممنوعیت این قراردادها به این دلیل می‌باشد که ایجاد محدودیت در رقابت سالم تجاری در بازار، با نظم عمومی اقتصادی در تعارض است. لذا نهی از چنین معاملاتی ارتباطی به ارکان معامله ندارد و منع قانونگذار به دلیل شرایط صحت و اصول تحقق توافق نمی‌باشد. تنها دلیل ممنوعیت چنین اعمالی مخالفت با نظم عمومی اقتصادی است. بر طبق ماده ۹۷۵ قانون مدنی قراردادهای اشخاص در صورتی که مخالف با نظم عمومی باشد، باطل است. لذا ممنوعیت محدودیت‌های قراردادی محل رقابت به دلیل مخالفت آنها با نظم عمومی اقتصادی است و از این نظر که قراردادهای مخالف با نظم عمومی و اخلاق حسنه باطل است، حکم چنین محدودیت‌هایی نیز بطلان می‌باشد. دلیل دیگر در تقویت بطلان محدودیت‌های قراردادی محل رقابت این است که بنییم هدف قانونگذار از ممنوع نمودن و نهی چنین اعمالی چه بوده است. همان گونه که گفته شد در حالتی که متعلق نهی جلوگیری از آثار یک عمل باشد، نهی را باید مفسد عمل فوق دانست. در مورد محدودیت‌های رقابتی نیز مسأله به همین صورت می‌باشد. قانونگذار قصد جلوگیری از چنین اعمالی را داشته تا از آثار محل آنها در بازار جلوگیری نماید، از این رو صرف مجازات طرفین کافی نیست، بلکه قرارداد منعقد شده میان طرفین باید بی‌اعتبار باشد تا هدف قانون رقابت در ایجاد فضای سالم رقابتی تأمین شود (جعفرزاده و

انصاری، ۱۳۹۳، ۸۵-۷۸). بنابراین به طور کلی می‌توان گفت محدودیت‌های قراردادی محل رقابت از منظر قواعد و مقررات قانون رقابت ممنوع است و این ممنوعیت به بطلان آنها منجر می‌شود. از این رو هر گونه عملی که در ساختار بازار ایجاد مشکل نماید و رقابت را مختل نماید، از نظر حقوقی فاقد اعتبار و باطل بوده است.

۵-۴-۵. تحلیل و نقد قانون رقابت

به هر حال در قانون رقابت سایر کشورها بطلان قراردادهای محدودکننده ضد رقابتی به صراحت مشخص شده است. به‌عنوان مثال در متن ماده ۸۱ معاهده رم مصوب ۱۹۵۸ میلادی، صراحتاً توافقات مشمول این ماده باطل اعلام گردیده است. اما در مواد ۴۴ و ۴۵ قانون ا.س.ک تنها به بیان ممنوعیت قراردادهای مشمول این ماده اکتفا شده و حکم آن مشخص نگردیده است. بهتر بود که حکم بطلان یا عدم نفوذ این قراردادها صراحتاً مشخص می‌شد. زیرا همان گونه که می‌دانیم این موارد تفاوت‌های زیادی با یکدیگر دارند از جمله اینکه اگر حکم این اعمال بطلان باشد، اثر قهقرایی داشته و قرارداد را از ابتدا بی‌اعتبار می‌کند و منوط به هیچ نوع اقدام یا آگاهی مراجع رسیدگی کننده نیست. سؤال این است که با توجه به اینکه در مواد ۴۴ و ۴۵ قانون ا.س.ک حکم محدودیت‌های محل رقابت، ممنوعیت دانسته شده است، آیا می‌توان با استفاده از قوانین داخلی قائل بر بطلان آنها شد یا خیر؟

۵-۴-۱. بطلان قراردادها و پیمان نامه‌ها مخل نظم عمومی و اقتصادی

محدودیت‌ها باعث برهم خوردن نظم عمومی و اقتصادی می‌شوند، در این موارد ممنوعیت قرارداد معنا نمی‌دهد، بلکه می‌بایست چنین قراردادهایی منتهی به بطلان گردند. زیرا به لحاظ کلی چنانچه قراردادی مخالف نظم عمومی باشد، باطل است. حکم قراردادهای منعقد در جامعه نیز باید یا صحت باشد و یا بطلان. محدودیت‌های قراردادی در صورتی که باعث ایجاد اخلاق در رقابت گردند، منجر به برهم خوردن نظم اقتصادی شده و از این جهت باطل هستند. لذا قانونگذار که در مواد ۴۴ و ۴۵ قانون ا.س.ک تنها به ممنوعیت این اعمال اشاره کرده است راهی مبهم پیموده است. علاوه بر این مقنن در ماده ۶۱ قانون ا.س.ک ضمانت اجرای اعمال مذکور در مواد ۴۴ و ۴۵ این قانون را فسخ آنها در نظر گرفته است. اما این شیوه صحیح نمی‌باشد، زیرا محدودیت‌های قراردادی مخل رقابت با نظم اقتصادی در مغایرت می‌باشند و از این جهت قانونگذار باید حکم آنها را بطلان اعلام می‌نمود نه فسخ. زیرا زمانی که یک قرارداد با نظم عمومی و نظم اقتصادی در مغایرت باشد، صحبت کردن از فسخ بی‌معناست، چرا که فسخ برای تضمین حقوق خصوصی است، در حالی که بطلان برای تضمین حقوق عمومی می‌باشد (رحیمی و علیزاده، ۱۳۹۶، ۱۶۱-۱۵۱).

۵-۴-۲. حاکمیت اراده و بطلان قراردادها و پیمان نامی منافی حقوق رقابت

با دقت و درک مبانی و قواعد حاکم بر حقوق رقابت می‌توان درک کرد که اصل حاکمیت اراده و احترام به اراده خصوصی اشخاص به‌عنوان یکی از اصول اساسی حاکم در قواعد عمومی قراردادها تعیین شده است؛ همان‌طور که در ماده ۹۷۵ قانون مدنی آمده است، اراده اشخاص تنها تا جایی که به اخلاق حسنه و نظم عمومی لطمه‌ای وارد نکرده است، می‌تواند معتبر تلقی شود. لذا قراردادهای خصوصی که مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه باشند، باطل قلمداد می‌گردند و محدودیت‌های قراردادی مخل رقابت نیز از این قسم می‌باشد (جعفرزاده و انصاری، ۱۳۹۳، ۸۵-۷۸). بنابراین با توجه به مطالب فوق می‌توان گفت محدودیت‌های قراردادی مخل رقابت، طبق قانون رقابت ممنوع می‌باشند، اما می‌توان با تفسیرهای حقوقی گفت این ممنوعیت به بطلان آنها منجر می‌گردد. لذا هر قراردادی که رقابت در بازار را مختل نماید، از نظر حقوقی باطل است.

۵-۴-۳. آثار قراردادها و پیمان نامه‌های ضد رقابتی و لزوم بطلان

دلیل دیگر در تقویت حکم بطلان این است که بطلان اثر قهقرایی داشته و قرارداد را از ابتدا باطل می‌نماید، اما اگر قائل به بطلان نشویم به این معناست که بخشی از آثار ضد رقابتی به بار آمده از ابتدای قرارداد تا زمان فسخ آن، مورد پذیرش قرار گرفته است. به وضوح مشخص است که این

اخلال در رقابت، ممنوع است، منظور قانونگذار بطلان بوده است (رهبری، ۱۳۹۴، ۱۱۰-۱۰۵). به هر حال تنها موردی که در خصوص حکم محدودیت‌های قراردادی در قانون ا.س.ک پیش‌بینی شده ماده ۶۱ این قانون می‌باشد که شورای رقابت را مکلف به صدور دستور فسخ هر نوع قرارداد، توافق یا تفاهم متضمن رویه‌های ضد رقابتی موضوع مواد ۴۴ تا ۴۸ قانون و همچنین صدور دستور توقف از ادامه رویه‌های ضد رقابتی و یا عدم تکرار آن و جریمه متخلف، نموده است. بنابراین مقررات این ماده به شورای رقابت اجازه فسخ یا ابطال قراردادهای محدودکننده و محل رقابت را نداده است، بلکه تنها مجاز به صدور دستور فسخ می‌باشد.

۴-۵-۴. ممنوعیت قراردادهای پیمان‌نامه‌ها

ضد رقابتی

علاوه بر موارد ذکر شده در ماده ۴۴ قانون ا.س.ک، برخی دیگر از اعمال محدودکننده و ضد رقابتی در ماده ۴۵ قانون ا.س.ک آمده است که موجب اخلال در رقابت شده و ممنوع می‌باشند. نکته بحث‌برانگیز در خصوص مواد ۴۴ و ۴۵ قانون مزبور این است که قانونگذار موارد ذکر شده در ماده ۴۴ را به شرط اخلال در رقابت ممنوع اعلام کرده است، اما در ماده ۴۵ اخلال در رقابت در نتیجه اعمال مقرر در ماده، مفروض دانسته شده و این اقدامات در هر صورت ممنوع هستند. به هر حال مشخص نیست که مصادیق ذکر شده در ماده ۴۵ نسبت به مصادیق مذکور در ماده ۴۴ چه خصوصیتی دارند

مسئله با هدف قانون رقابت که ایجاد فضای سالم اقتصادی در بازار می‌باشد، در تناقض است. از این رو تمام آثار مخل رقابت می‌بایست از بین برود و این مهم تنها با باطل اعلام شدن اعمال ضد رقابتی و محدودکننده تأمین می‌گردد. به علاوه اسقاط حق به طور کلی در حقوق ایران ممنوع دانسته شده است. زمانی که اشخاص قراردادی میان خود منعقد می‌نمایند و در نتیجه آن محدودیت‌هایی در فعالیت، ورود، خروج و یا سایر حقوق طبیعی خود، رقبا و دیگر اشخاص در بازار، ایجاد می‌کنند به نوعی باعث اسقاط حق خود و دیگران می‌گردند. طبق مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی هیچ‌کس نمی‌تواند حقوق خود یا دیگران را به طور کامل و دائم سلب نماید. از این رو محروم کردن اشخاص از حق طبیعی تجارت کردن به طور کامل، مخالف با قانون است و از این جهت حکم چنین قراردادهایی بطلان می‌باشد. تفسیر دیگری که می‌توان کرد این است که از ماده ۳۴۸ قانون مدنی کمک گرفته و حکم ممنوعیت ماده ۴۴ قانون ا.س.ک را تفسیر کنیم. در ماده ۳۴۸ قانون مدنی گفته شده: «بیع چیزی که خرید و فروش آن قانوناً ممنوع است ... باطل است...» می‌توان از این ماده استفاده کرد، حکم آن را به موارد مشابهی که قانونگذار به بیان ممنوعیت اکتفا کرده است، تسری داد و گفت همان گونه که مقنن در قانون مدنی حکم بیع چیزی که بر طبق قانون ممنوع باشد را بطلان دانسته است، پس در ماده ۴۴ قانون ا.س.ک که در آن گفته شده تبانی‌هایی که یکی از آثار هفت‌گانه مذکور در ماده را داشته باشد به شرط

که در هر حال ضد رقابتی و ممنوع دانسته شده‌اند. بنابراین به طور کلی با مطالعه این دو ماده به این نتیجه می‌رسیم که در صورتی که بنگاه یا واحد اقتصادی یا به طور کلی هر شخصی در بازار اقدام به هر یک از اعمال مندرج در ذیل ماده ۴۵ قانون ا.س.ک نماید، عمل او در هر صورت باعث اخلاص در رقابت بوده و ممنوع می‌باشد. در حالی که چنانچه اعمال مذکور در بندهای هفت‌گانه ماده ۴۴ بوسیله شخصی، انجام شود برای اعلام ممنوعیت آن عمل باید ثابت گردد که اعمال مزبور منجر به اخلاص در رقابت بازار می‌گردد و چنانچه این موضوع به اثبات نرسد، آن عمل صحیح تلقی خواهد شد. این موضوع و تفاوت مواد مذکور با مطالعه بندهای موجود در ذیل ماده ۴۵ نیز عجیب‌تر به نظر می‌رسد. زیرا پاره‌ای از بندهای این ماده با بندهای ذیل ماده ۴۴ مشترک هستند، مانند تبعیض در شرایط معامله که در ماده (۳) و بندهای (ب) و (ج) ماده ۴۵ آمده است. همچنین مواد (۵) و (۲) و (۴) در خصوص الزام طرف مقابل به تعهدات اضافی، با یکدیگر قابل جمع می‌باشند. شاید بتوان گفت آثار مذکور در ماده ۴۴ اگر در نتیجه تبانی باشد، ممنوع خواهد بود ولی موارد مذکور در ماده ۴۵ در هر صورت ممنوع هستند. اما تحلیل فوق چندان موجه به نظر نمی‌رسد. ایراد مهم دیگر تکرار مباحث گوناگون در مواد مختلف قانون ا.س.ک می‌باشد. غیر از دو مورد ذکر شده در بالا می‌توان به شباهت بندهای ۱ و ۲ ماده (الف) ۴۵ در مورد محدود کردن موضوع معامله اشاره کرد. همچنین ذکر ماده ۴۷ این قانون در خصوص مقررات مربوط

به تملک، کافی به مقصود می‌باشد و نیازی به تکرار آن در ماده (۶) (ط) ۴۵ نبوده است (رهبری، ۱۳۹۴، ۱۱۰-۱۰۵). در آخر این قسمت باید گفت به طور کلی شایسته بود که قانونگذار به منظور مشخص کردن ضوابط گوناگون رویه های ضد رقابتی و آگاه کردن مراجع رسیدگی کننده و اشخاص در بازار و همچنین جلوگیری از هرج و مرج و بی‌عدالتی در جامعه، بطلان قراردادهای محدودکننده محل رقابت را به صراحت مشخص می‌نمود. اما در کنار آن قراردادهایی که دارای آثار مثبت اقتصادی در بازار بوده و باعث افزایش رفاه مصرف‌کنندگان می‌گردند را مشخص می‌نمود و به شورای رقابت این اختیار را می‌داد تا در موارد مختلف با بررسی اوضاع و احوال پیرامون و بررسی اینکه آثار مثبت آنها بیشتر است یا آثار مخرب و مخل‌کننده نظم بازار، حکم مقتضی را صادر کند.

۶. نتیجه

با بررسی‌های صورت گرفته این نتیجه حاصل شده است که در حقوق ایران محدودیت‌های قراردادی در رقابت تجاری به صورت مطلق و فی‌نفسه ممنوع نمی‌باشد، بلکه به لحاظ آثاری است که بر بازار می‌گذارند و برای مواردی که محدودیت‌های مذکور موجب اخلاص در رقابت نشده و یا دارای توجیه منطقی و قابل قبولی می‌باشند، استثنائاتی در نظر گرفته شده است. این امر به این دلیل می‌باشد که اعمال مذکور بر خلاف عنوان نامطلوبی که دارند، در برخی حالات موجب آثار مثبت اقتصادی در بازار بوده و منجر به تشویق فعالان تجاری در افزایش

نفتی، قرارداد کار، قراردادهای بانکی و بیمه، در مرکز توجه و مطالعه قرار ندارد؛ اصول و احکام این قراردادهای که به مقتضای نیاز دولت و سازمان‌ها، در طول زمان ابداع و متداول شده است - را به طور پراکنده و ناقص در رشته‌های مختلف حقوق مانند حقوق اداری، کار، تجارت، حقوق نفت، حقوق بانکی و بیمه می‌توان یافت.

سیاست رقابتی وقتی که جنبه حمایتی صرف دارد با فرضی که غرض، اداره قرارداد است دارای ماهیتی کاملاً متفاوت است؛ زیرا در اولی غایت مقررات حمایت از طرف ضعیف قرارداد است و در دومی، هدف، هدایت و سامان بخشیدن به فعالیت است که مطابقت بیشتری با تأمین نیازهای سازگار با استفاده از روش‌های بهینه و از طریق تخصیص منابع اقتصادی دارد. البته باید اذعان داشت به لحاظ این که نظم عمومی اقتصادی مفهومی سیال و قابل انعطاف است، سیاست رقابتی برحسب نظام حقوقی-اقتصادی حاکم و شرایط پیشرفت اقتصادی، از نظامی به نظام دیگر متفاوت است.

با این حال همانطور که در پژوهش مورد اشاره قرار گرفت، امتزاج جنبه‌های عمومی و خصوصی در دعوی مرتبط با حقوق رقابت و تأثیر متقابل ضمانت‌اجراهای عمومی و خصوصی در این حوزه اعمال قانون حاکم را با اشکالات بسیاری همراه می‌نماید. مع‌الوصف، میان حقوق رقابت و قواعد عمومی قرارداد ارتباط و همبستگی ویژه‌ای وجود دارد، چرا که قانون‌گذار به منظور حفظ نظم عمومی خصوصاً در حوزه مباحث اجتماعی و اقتصادی سعی بر تحدید حدود اصل آزادی اراده‌ها و اصل صلاحیت

فعالیت و تولیدات، کاهش قیمت‌های نهایی و در نهایت نفع مصرف‌کنندگان و کل جامعه را به دنبال دارند، که در این موارد باید قائل به صحت آنها شد. اما گاهی آثار مخرب محدودیت‌های مذکور به دلیل ایجاد اختلال در رقابت بازار قابل چشم‌پوشی نمی‌باشد که قانونگذار آنها را ممنوع اعلام کرده است. به همین جهت منع مطلق، بعضاً به ضرر مصرف‌کنندگان و جامعه خواهد بود بلکه تنها در مواردی که محدودیت‌های قراردادی منجر به ایجاد اختلال در رقابت گردند، ممنوع خواهند بود.

اهمیت بنیادین محدودیت‌های قراردادی در رقابت تجاری معطوف به این واقعیت است که این اعمال گاهی مانع رقابت تجاری سالم در بازار می‌شوند و برخی فعالان تجاری را از فعالیت در بازار و رقابت سالم محروم می‌نمایند. بدیهی است هرگاه رویه‌های محدودکننده محل رقابت در قراردادهای میان فعالان تجاری درج شوند، بر فعالیت مؤثر این اشخاص و همچنین سایر رقبا در بازار تأثیرگذار بوده و نهایتاً بر اقتصاد کشورها اثر منفی می‌گذارند و رفاه مصرف‌کنندگان نیز در خطر خواهد افتاد. لذا نظارت بر اعمال چنین اشخاصی اهمیت زیادی دارد. با توجه به اقتباس قانونگذار ایران از قانون کشورهای پیرسابقه در بیشتر مواد فصل نهم قانون اجرای سیاست‌های کلی نمی‌توان از این واقعیت چشم‌پوشی کرد که مقررات این فصل، به منظور رفع برخی ایرادات، نیاز به اصلاح دارد. با وجود آنکه عقود و قراردادهای و اصول و قواعد معاملات از موضوعات مهم حقوق مدنی است، در این مباحث، قراردادهای عمومی دولت مانند مقاطعات، امتیازات

و اعتبار قراردادهای نموده و به طور عمده تمامی قراردادهای و پیمانهای اقتصادی فی مابین اشخاص فعال در حوزه حقوق رقابت و اقتصاد که محل نظم اقتصادی و اجتماعی بازار می باشند باطل می باشند.

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

منابع

- روشوند بوکانی، مهدی، حقوق رقابت در فقه امامیه حقوق ایران و اتحادیه اروپا، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۹۸.
- رهبری، ابراهیم، «بررسی تطبیقی نقش جریمه‌های مالی در اجرای موازین رقابتی»، مجله حقوق تطبیقی، دوره شش، شماره اول، ۱۳۹۴.
- رهبری، ابراهیم، «جایگاه و اعتبار رقابتی توافق عدم رقابت: مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، اتحادیه اروپا و ایران»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هفت، شماره چهارم، ۱۳۹۴.
- زراعت، عباس، «دلالت نهی بر فساد منهی عنه و نظریه بطلان»، فصلنامه دانشکده علوم انسانی دانشگاه سمنان، شماره دوازدهم، ۱۳۸۴.
- شیخ‌الاسلامی، عباس، ابراهیمی، امید، «ارزیابی حقوقی ساختار سازمان و کارکردهای شورای رقابت»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره چهل و نه، شماره سوم، ۱۳۹۸.
- صدیقیان، عبدالله، ساجدی، فاطمه، «آثار نهی در حقوق موضوعه ایران»، اندیشمندان حقوق، شماره دهم، ۱۳۹۵.
- طباطبائی نژاد، محمد، «چالش‌های تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت با نگاهی به نظام اتحادیه اروپا»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره شصت و دوم، ۱۳۹۲.
- آیتی، محمدرضا، گل‌محمدی، هوشنگ، «بررسی ملازمه بین حرمت و بطلان»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره دوم، ۱۳۹۵.
- جاویدی مردق، عمران، «اثر نهی شارع بر قرارداد در فقه و حقوق موضوعه ایران با بررسی اجمالی در حقوق فرانسه و انگلیس»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره چهارم، ۱۳۹۲.
- جعفرزاده، میرقاسم، انصاری، عباس، «توافقات عمودی ممنوع از منظر حقوق رقابت»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره دو، شماره هفتم، ۱۳۹۳.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مقدمه عمومی علم حقوق، تهران، نشر گنج دانش، ۱۳۹۷.
- حسینی مقدم، سیدحسن، ایزدی فرد، علی اکبر، «اثر (نهی) نسبت به معاملات از منظر اصول فقه و حقوق ایران»، مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، دوره چهل و دو، شماره چهاردهم، ۱۳۹۹.
- خراسانی، محمدکاظم، کفایه الاصول، قم، موسسه آل‌البیت علیهم السلام، ۱۴۱۹.
- خشنودی، رضا، علی‌پور، رضا، شکوهیان، علیرضا، «مبانی نظری، اهداف و شیوه‌های جبران خسارت در حقوق رقابت»، مجله حقوقی دادگستری، دوره هشتاد و یک، شماره نود و نهم، ۱۳۹۶.
- رحیمی، حبیب‌الله، علیزاده، سعیده، «ماهیت و مبنای تعدیل در قراردادهای پیمانکاری در حقوق ایران و فیدیک»، پژوهش حقوق خصوصی، شماره بیست و یکم، ۱۳۹۶.

- فروغی آرانی، علی، نهی در معاملات و تأثیر آن در استنباطات فقهی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید مطهری، ۱۳۹۲.
- فیض، زهرا، مسجدرائی، حمید، «کاربرد دلالت نهی بر فساد در تفسیر قوانین»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره دوازدهم، ۱۳۹۴.
- قنواتی، جلیل، جعفری هرنندی، مهشید، «مبانی ضمانت اجرای نقض حقوق رقابت بر اساس گفتمان فقهی به مثابه سرمایه اجتماعی»، مدیریت سرمایه اجتماعی، دوره هفت، شماره چهارم، ۱۳۹۹.
- کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۸.
- محقق داماد، مصطفی، مباحث از اصول فقه، تهران، نشر علوم انسانی، ۱۳۹۶.
- محمدی، ابوالحسن، مبانی استنباط حقوق اسلامی، تهران، نشر دانشگاه تهران، ۱۳۹۸.
- موسوی خویی، ابوالقاسم، محاضرات فی اصول الفقه، جلد پنجم، قم، نشر دارالهادی للمطبوعات، ۱۴۱۶.

منابع لاتین

- Mathijssen, R, A guide to European Union law, London, Sweet & Maxwell, 2004.