

جایگاه حقوق رقابت در فقه و بررسی مسؤلیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع و رویه های ضد رقابتی

لیلا قائمی^۱ حسین قربانیان^۲ علیرضا حسینی^۳

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران.

^۲ استادیار حقوق خصوصی عضو هیات علمی دانشگاه آزاد اسلامی شاهرود، دانشگاه آزاد اسلامی، شاهرود، ایران. (نویسنده مسئول): E-mail: real695@gmail.com

^۳ استادیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران.

نویسنده مسئول: E-mail: real695@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۷/۱۹ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۸/۱۰

چکیده

نظام معاملاتی و استحکام نهادهای آن از نظر فقه‌های امامیه مصلحتی ضروری است. فقه‌های امامیه معتقدند: نظم معاملاتی ضروری و مداخله در آن اختلال در نظم و نابسامانی در معاش مردم خواهد شد. دولت در جهت رسیدن به این هدف باید نظارت و مدیریت داشته باشد و از هرگونه عسرو حرج و تضرر به مسلمانان و از همه مهم‌تر حاکم بودن گروه اقلیت بر بازار با داشتن قدرت تسلط اقتصادی، ایجاد اختلال در نظم عمومی است، و باید دولت این بی‌نظمی‌ها را جلوگیری کند. رقابت مشروع در بازار تجارت را می‌توان خون جاری در رگ‌های تجارت خواند و همچنین می‌توان آن را نوعی تضمین عدالت و انصاف در رقابت سالم دانست. بنگاه‌های تجاری چنان‌چه در روابط با یکدیگر به اعمال نامشروع جهت جذب مشتریان رقیب تجاری متوسل شوند رقابت نامشروع است. که نوعی رقابتی مکارانه و غیرمنصفانه می‌باشد و برخلاف عرف، قانون و اخلاق تجاری به حساب می‌آید، که این نوع رقابت علاوه بر منع قانونی، حرمت و نهی شرعی را نیز به دنبال دارد. قواعد و مقررات حقوقی و فقهی در قرآن و سنت دلیل بر نهی رقابت نامشروع و ممنوعیت رقابت نامشروع از مسائل مهم حقوق تجارت محسوب می‌شود، که بررسی مبانی فقهی آن به جهت ترغیب تجار به رقابت مشروع و نهی از رقابت‌های نامشروع برای پیشگیری از ضرر و زیان‌های وارد بر اشخاص در روابط تجاری بین آنها، ضروری به نظر می‌رسد. امروزه دعاوی مسؤلیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت هم روز به روز در حال افزایش است. در این پژوهش ابتدا مصادیق و ارکان اعمال رقابت نامشروع و رویه‌های ضد رقابتی مورد بررسی قرار می‌گیرد. و سپس مسؤلیت مدنی ناشی از اعمال رقابت نامشروع و به کاربردن رویه‌های ضد رقابتی از دیدگاه حقوقی و فقهی در بازار سالم مشخص می‌گردد. با در نظر داشتن شیوه‌های نوین و خلاقانه‌ی اعمال رویه‌های ضد رقابتی و انجام رقابت مکارانه، نیاز به نظارت قانونی بیشتر و وضع قوانین جدید به ویژه در فضای مجازی و مطابق با پیشرفت علم بیش از پیش احساس می‌شود.

کلیدواژه: رقابت نامشروع، رویه‌های ضد رقابتی، مسؤلیت مدنی، حقوق رقابت، فقه

مقدمه

انسان‌ها در جهت تامین نیازهای ضروری زندگی و کسب و کار و سود و منفعت در بازار به رقابت می‌پردازند. و مسلماً برای رسیدن به اهداف بازار فرایند رقابت باید اجرا شود. این امر آزادی اقتصادی و ایجاد انگیزه و سازوکار مناسب برای رشد اقتصادی را در پی دارد. از آن جایی که هرگونه رفتار آزادانه فعالان اقتصادی و مصرف کنندگان قابل پیش بینی نیست، ارائه محصول جدید و ارزان از سوی رقیب، تهدید جدی برای بازار محسوب می‌شود. فلسفه حقوق رقابت، افزایش و گسترش رفاه مصرف کننده و حمایت از کارایی اقتصادی در بازار است. حمایت از حق مالکیت افراد توسط بازار با قواعد فقهی «قاعده تسلیط و قاعده احترام مال و عمل مسلمان و قاعده لاضرر و قاعده منع اختلال نظام و نظم عمومی» هماهنگ است. رقابت سنگ بنای تجارت است، برای برخی فروشندگان انحصار طلب که به دنبال کسب سود حداکثری و البته کنترل کامل بازار با هدف فشار بر مصرف کننده هستند، فضای رقابتی چندان مطلوب ایجاد نمی‌کند. بنابراین ایجاد اختلال در بازار، سابقه‌ای دیرینه دارد. برای داشتن رقابتی سالم در بازار، منافع مصرف کننده و جامعه باید تامین گردد، و قطعاً اگر رقبای تجاری روش‌های غیرمنصفانه یا قواعد حقوق رقابت را نقض کنند، به منافع تجاری لطمه وارد می‌گردد. هم‌چنین باید توجه داشت، که از گذشته دور، در صورت تحقق شرایط جبران ضرر براساس قواعد حاکم بر نظام‌های حقوقی، در بین رقبای تجاری مسؤلیت مدنی وجود داشته است. امروزه نیز دعاوی مسؤلیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت هم روز به روز در حال افزایش است. با وجود مشخص بودن ماهیت عمومی قواعد حقوق رقابت، در مواردی از طریق ضمانت اجراهای حقوق خصوصی، به گونه‌ای کارا تر می‌توان به اهداف حقوق رقابت دست یافت (بادینی، ۱۳۹۱: ۹۱). بسیاری از ابعاد

حقوق رقابت نامشروع ناشناخته مانده است. و هنوز بررسی خاصی در خصوص ممنوعیت مبنای فقهی و حقوقی انجام نشده است، و دکترین حقوقی در ایران در خصوص این موضوع شکل نگرفته است. و این در صورتی است، که رقابت مشروع را می‌توان خون جاری در رگ های تجارت خواند و سبب عدالت و انصاف در بازار دانست. بنابراین لازم است، مبنای ممنوعیت رقابت نامشروع به لحاظ فقهی و حقوقی مورد بررسی و مطالعه موشکافانه قرار گیرد، تا این خلاء مرتفع گردد. یکی از مسائل و ابعاد مهم در خصوص حکم ممنوعیت رقابت نامشروع، مبنای فقهی این ممنوعیت است، در بررسی مبنای رقابت نامشروع به این پرسش پاسخ می‌دهیم، که کدام قاعده و اصول فقهی و حقوقی و اخلاقی باعث ممنوعیت آن گردیده است. مبنای حقوقی، فقهی و اخلاقی مختلفی را می‌توان برای ممنوعیت رقابت نامشروع بیان نمود. قاعده نفی ضرر، منع اکتساب با عمل حرام، «اکل مال به باطل» از جمله مبنای فقهی ممنوعیت رقابت نامشروع هستند، که در این نوشتار به بررسی آنها می‌پردازیم. مطالب ارائه شده در این نوشتار جنبه تحلیلی، توصیفی و تطبیقی دارد، و در تجزیه و تحلیل مطالب، موضع فقه امامیه در مورد ممنوعیت رقابت نامشروع، بیان خواهد شد. ابتدا به تعریف رقابت نامشروع تجاری پرداخته و سپس به تبیین دلایل فقهی ممنوعیت رقابت نامشروع، پرداخته شده است. باید توجه داشت، که نقض قواعد حقوق رقابت، علاوه بر اثرات سوء بر کارآیی اقتصادی، سبب ورود خسارات به اشخاص نیز می‌شود. از این رو نظام‌های حقوقی با طراحی سازوکارهای قانونی، درصدد مقابله با اعمال ضدرقابتی و جبران خسارت ناشی از آن هستند. اما بررسی مبنای نظری ضرر قابل جبران، مقدمه ورود به بحث جبران خسارت از زبان دیدگان است. از یک سو، مقابله با خسارت ناشی از اعمال ضدرقابتی دارای مقاصد کوتاه‌مدت، از جمله جبران خسارت از زبان دیدگان «کارکرد ترمیمی حقوق رقابت» است. از سوی دیگر، با توسل به اعمال «خسارت تنبیهی» می‌توان مانع سوءاستفاده بنگاه اقتصادی از موقعیت خود و شیوع توسل به رویه‌های ضدرقابتی شد. حقوق ما برای مقابله با خسارت یادشده شیوه خاصی را پیش‌بینی نکرده است. با این وجود، با لحاظ ویژگی‌های خاص این دسته از خسارات، بایستی ضمن توجه به مبنای رایج مسئولیت مدنی، اصول حاکم را متناسب با در نظر گرفتن ملاحظات خاص حقوق رقابت، به گونه‌ای تفسیر نمود، که خلأ مشهود، جبران شود (خشنودی و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۱۴). شناخت مبنای هر نوع مسئولیتی در اعمال صحیح قواعد آن نوع از مسئولیت لازم است. اجرای صحیح قواعد مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت نیز، مستلزم شناخت مبنای این مسئولیت است، به‌ویژه آنکه تحلیل این مسئولیت نسبت به بسیاری از حوزه‌های ضمان قهری، قدمت کمتری در ادبیات حقوقی ایران و اتحادیه اروپایی دارد. در هر اجتماع برای رسیدن به اهداف تکاپو بشر، تامین رفاه فردی، بدون خدشه به نظم و امنیت عمومی است. در راستای این هدف قاعده‌گذاری زیادی صورت گرفته است، تا اجتماع بتواند از توزیع عادلانه ثروت و حفظ نظم و هم‌چنین آزادی اقتصادی و اجتماعی بهره‌مند شود. یکی از مهم‌ترین اهداف از این قواعد، لزوم جبران ضرراعمال نامشروع ناشی از رقابت نامشروع است. آیا نیاز به نظریات جدید در حقوق داخلی داریم؟ و یا باید انتظار اصلاح قواعد موجود را داشت؟ یا وضع قواعد جدید را می‌طلبید؟ در راستای دفاع از تمامیت بازار، دیدگاه‌های فقه امامیه در خصوص وضع مقررات حقوق رقابت چیست؟ در حال حاضر با رشد حقوق رقابت، این پرسش هم مطرح می‌شود که: نقض قواعد مسئولیت مدنی در میان رقبای تجاری، آنها را ملزم به جبران خسارت می‌کند؟ یا برای این موارد، باید عنوان رقابت نامشروع را گذاشت؟ متأسفانه حقوق ما برای مقابله با خسارت عنوان شده، پیش‌بینی خاصی نکرده است. و باید به گونه‌ای ملاحظات خاص حقوقی را تفسیر نمود تا این خلاء جبران شود. و از آن جایی که اجماع روشنی در بین حقوق دانان ما وجود ندارد، برای جبران خسارت ناشی از رفتارهای ضدرقابتی از کدام نظریه‌های مرسوم مسئولیت مدنی باید استفاده کرد؟ والبتنه مشهود بودن این خلاء اساسی در رویه‌های قضایی، خود مبین ضرورت بحث است. و باید اذعان داشت که عدم تعریف جامع از رقابت نامشروع در حقوق ما، نشان از خلاء‌های این موضوع دارد. با توجه به آنچه گفته شد، در این پژوهش به بررسی مسئولیت مدنی ناشی از اعمال رقابت نامشروع و رویه‌های ضدرقابتی از دیدگاه فقهی و حقوقی پرداخته می‌شود.

۲- مبنای نظری پژوهش

رقابت پایه و اساس تجارت است. رقابت در صورتی باعث کارایی بازار می‌گردد که رقابت سالم و بدون تقلب باشد. رقابت باید با توجه شرایط و اوضاع و احوال بازار، تحلیل گردد.

مدل رقابت کامل، مدلی تجویزی است نه توصیفی. این مدل، ویژگی‌هایی را برای وضعیت مطلوب در بازار بر می‌شمرد، که با تحقق آن ویژگی‌ها، وضعیتی متعادل و متوازن در بازار پدیدار می‌شود، که تغییرات ناپایدار و اندکی در آن رخ می‌دهد (عبادی، ۳۸: ۱۳۸۵-۳۹). ثمره پیدایش این وضعیت مطلوب این است، که قیمت بازاری یک کالا از هزینه‌های تولید آن نشأت می‌گیرد، و سطح سود یکسانی برای همه فراهم می‌شود. معمولاً شرایط متعارف را شرایطی می‌دانند، که در آن قیمت هزینه‌ها را پوشش می‌دهد، و اصولاً قیمت‌گذاری از یک ارزش‌گذاری عینی سرچشمه می‌گیرد. به این معنا که ارزش‌گذاری به وسیله نیروهای اقتصادی فرا شخصی انجام می‌شود. اشکالی که به این مدل وارد شده، این است: که این مدل، تصویری ایستا از بازار ارائه می‌کند، در حالی که در عالم واقع علت پیدایش مسائل اقتصادی «تغییر و تحول» است. به این ترتیب این مدل با حذف تغییر، قدرت توجیه واقعیات و فرآیند وصول به شرایط مطلوب را از دست می‌دهد. و صرفاً در ترسیم فضای عادلانه و متعادل برای حضور همه فعالان تجاری مفید خواهد بود. با وجود این، مدل مزبور درباره تکنیک‌ها و راه‌کارهای جزئی راه‌گشا نخواهد بود. در حقوق اتحادیه اروپایی، مبنای مسئولیت بدون تقصیر به نتیجه مسئولیت محض، در مسئولیت مدنی ناشی از رویه‌های ضد رقابتی پذیرفته شده است، اما در حقوق ایران، پذیرش این مبنا و نظریه تقصیر، به عنوان مبنای واحد مورد قبول، دشوار است (فروند، ۲۰۲۱).

۳- مفاهیم بنیادی پژوهش

در ادامه متغیرها تعریف شده و مفاهیم بنیادی بیان می‌گردند.

۳-۱ رویه ضد رقابتی

در مورد رویه های ضد رقابتی این سؤال مطرح است، که ماهیت اعمال مزبور و احکام قانونی راجع به آنها از لحاظ حقوقی چیست؟ آیا این رویه‌ها جرم محسوب می‌شوند یا تخلف؟ یا این که تأسیس حقوقی مستقل هستند؟ و آیا موضوع و مقررات مربوط به آن در زمره مطالب کیفی است یا مدنی و یا اداری هستند؟ حداقل دو نظر متفاوت ممکن است راجع به ماهیت رویه های ضد رقابتی و احکام آن ابراز شود:

۱. جرم بودن این رویه‌ها

۲. تخلف بودن آنها؛ برخی معتقدند رویه قضایی، تخلف محسوب می‌شود (ر.ک. حسینی و احمدی، ۱۳۹۵: ۱۱۰).

۳-۲ رقابت نامشروع

تعاریف مختلفی از رقابت نامشروع تجاری ارائه شده است؛ برخی آن را با توجه به هدف اقتصادی رقابت نامشروع که جذب مشتریان رقیب تجاری است، تعریف می‌کنند و برخی آن را بر اساس وسایل مورد استفاده در آن، تعریف می‌کنند. از خلال این تعریف‌ها در می‌یابیم، هر فعالیتی که منجر به این شود که به منافع تاجر رقیب ضرر برسد یا منفعتی با هزینه رقیب به دست آید و این عمل با توسل به وسایل غیر قانونی صورت گیرد، رقابت نامشروع به حساب می‌آید، ارائه تعریفی جامع از رقابت غیر منصفانه یا مکارانه، نامشروع وجود ندارد. اما در خصوص برخی اعمال و رویه های تجاری به عنوان رویه های نامشروع میان اکثر کشورها اتفاق نظر وجود دارد. این موارد عبارتند از: ایجاد شبهه، همراه کردن عموم، بی‌اعتبار ساختن رقبا تجاری، افشای اطلاعات محرمانه، استفاده بلاجهت از دستاوردهای دیگران، ایجاد اختلال در بنگاه رقیب تجاری و بی‌نظمی در بازار (حمدالهی، ۱۳۹۴: ۱۸۲).

۳-۳ مسئولیت مدنی

از اصطلاحات علم حقوق بوده و به این معناست که هر کسی نسبت به اعمالی که عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی، مال یا آزادی، حیثیت و یا شهرت تجاری دیگری، لطمه وارد کند، چه مادی و چه معنوی مسئول است و خسارت ناشی از عمل خود را نیز باید جبران کند. یکی از عوامل مؤثر در مسئولیت مدنی جنبه اخلاقی مدعی علیه است. از ارکان مسئولیت مدنی شامل وجود ضرر، ارتکاب فعل زیان بار یا نامشروع و رابطه سببیت است. مبانی مسئولیت مدنی عبارتند از: نظریه تقصیر، ایجاد خطر، نظریه مختلط و تضمین حق. با وجود توسعه و رواج واژه مسئولیت مدنی در حقوق ایران، در مورد مفهوم و قلمرو آن سؤالات جدی مطرح است. در حقوق سنتی و فقه ما، احکام و قواعد متفاوتی در مورد ایراد خسارت جانی و مالی به غیر، در قالب قاعده اتلاف، ضمان دیه، غصب، مزاحمت مطرح بوده است. شرایط ایجاد ضمان و آثار آن در هریک از این مباحث، مستقل و متفاوت از دیگری بوده است. ولی حقوق مسئولیت مدنی، به معنای نوین و منسجم امروزی، دارای احکام، قواعد و شرایط کلی و منسجم است. در واقع حقوق مسئولیت مدنی، به عنوان تأسیس حقوقی مستقل، به تمام مباحث و مصادیق جبران خسارت، به صورت یکجا و سازمان یافته می‌پردازد و حتی مواردی نظیر تکلیف به پرداخت و جبران خسارت معنوی را، که در فقه اسلامی جایگاه چندانی ندارد، در چارچوب این مباحث و شرایط کلی در بر می‌گیرد. با توجه به حاکمیت فقه اسلامی بر حقوق جدید ایران پس از انقلاب اسلامی، لازم است که حقوق مسئولیت مدنی به نحوی تعریف شود و ارتباط آن با احکام و ابواب فقهی به نحوی تبیین و مشخص گردد که موجب سوء تعبیر و ناهماهنگی با احکام فقهی و برداشت اشتباه از فقه اسلامی نگردد (بابایی، ۱۳۹۹: ۱۲).

شرط پذیرش مسؤولیت و جبران خسارت با توجه به اهمیت و کاربردی بودن آن در قراردادهای صنعتی، دارای جایگاه ویژه‌ای است. ویژگی این نهاد و تطبیق آن با نظام های حقوق نوشته از جمله با مبانی موجود در فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران از مسائلی است که تاکنون به قدر کافی بدان پرداخته نشده است.

۳-۴ حقوق رقابت

حقوق رقابت، به مجموعه‌ای از اصول و مقررات و رویه های قضایی که مورد حمایت دولتها با توافق بین بنگاه‌هایی که رقابت را محدود یا متمرکز می‌کنند یا از قدرت بازار سوء استفاده می‌نمایند، نظارت دارد.

شرکت‌ها با فرآیندی سعی و تلاش در جهت دستیابی به قیمت و هزینه های کم‌تر دارند، دیگر این که برنده بازار مصرف‌باشند، در این راستا خدماتی را برای برطرف کردن نیاز مصرف کنندگان نیز اعمال نماید. قانون رقابت، هدفش مقابله با انحصاری کردن بازار و یا توافق بین بنگاه‌هایی است که رقابت را محدود کنند. افراد با انجام فعالیت‌های اقتصادی به دنبال سود و منافع مادی هستند و در این راه با دیگران به رقابت می‌پردازند. اسلام تعقیب سود شخصی به این معنا را تحریم نفرموده است، اما به آن اصالت نداده و ضوابط بسیاری را برای آن وضع نموده است. امروزه نظام اقتصادی را به سه بخش تقسیم می‌کنند: بخش دولتی، بخش خصوصی، بخش تعاونی، بخش دولتی مربوط به رفتارهای اقتصادی دولت است. بخش خصوصی مربوط به رفتارهای اقتصادی مردم است و به انگیزه نفع شخصی انجام می‌شود. بخش سوم مربوط به آن دسته از رفتارهای اقتصادی مردم است که به انگیزه نفع شخصی نیست. رقابت در رفتارهای اقتصادی که به انگیزه خیرخواهانه انجام می‌شود، مصداق کامل رقابت در خیر است، که در شریعت اسلام شکل حقوقی این رفتارها در قالب

وقف، قرض الحسنه و صدقه تعیین شده است. رفتارهای اقتصادی که به انگیزه نفع شخصی انجام می‌شود، به صورت رقابت در مصرف و رقابت در کسب یا تخصیص درآمد انجام می‌شود، رقابت در مصرف اسراف و تبذیر و تجمل‌گرایی می‌انجامد، که از آن نهی شده است. رقابت در کسب درآمد، نه به صورت کامل نفی و نه به صورت مطلق، پذیرفته شده است، بلکه این مسابقه در چهارچوب قواعد اخلاقی و حقوقی اسلام پذیرفته شده است و در صورت رعایت این چهارچوب، مصداق رقابت در خیرات خواهد بود (دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ۱۳۷۳: ۱۷۴).

همانطور که گفته شد، شارع مقدس اسلام، رقابت در کسب مال را از دو فیلتر حقوقی و اخلاقی می‌گذراند و برای سالم سازی رقابت در کسب درآمد، احکام و قواعد حقوقی و اخلاقی ویژه‌ای را وضع کرده و مردم و دولت را موظف به اجرای آنها کرده است.

در این نوشتار به بررسی فیلترهای فقهی که در خصوص رقابت تجاری می‌تواند مطرح باشد، می‌پردازیم.

۱- رقابت نامشروع

در جوامع کوچک، نظم جامعه مبتنی بر پی‌گیری هدف مشترک اعضای جامعه است، اما در یک جامعه بزرگ با تقسیم کارگسترده و روابط مبادله‌ای شبکه‌ای و فراگیر که هدف مشترک و مشخص جمعی وجود ندارد و هرکس در چهارچوب قواعد کلی انتزاعی، بازی خاص خود را انجام می‌دهد و به دنبال برآورده کردن خواسته‌های فردی است، رقابت به عنوان یک اسلوب شناخت و قاعده تخصیص بهینه منابع، به یک ارزش مهم و تعیین کننده تبدیل می‌شود و چه بسا در مواردی، همکاری و همبستگی، مثلاً میان تولیدکنندگان یک کالای معین یا مشابه به دلیل افزایش ناکارایی، ضد ارزش شناخته می‌شود. جوامع بزرگ و گسترده متمدن، اساساً ساختاری به جز روابط مبادله‌ای شبکه‌ای و فراگیر امکان‌پذیر نیست. ثروت، کارایی، رفاه و قدرت تمدن‌های صنعتی مدرن در گرو نظم بازار است. در مقابل اندیشه فوق، عده‌ای معتقدند که «همکاری بهتر از رقابت است». طرفداران نظام بازار آزاد معتقدند: که همکاری همانند همبستگی مستلزم توافقاتی متعدد راجع به اهداف و نیز روش‌های نیل به آن اهداف است. لذا همکاری تنها در گروه‌های کوچک که اعضای آن دارای عادات، معلومات و اعتقادات خاص مشترک درباره امر ممکن هستند، معنی دارد. اما برای سازگار شدن با شرایط نامعلوم، همکاری معنی ندارد. مسأله اینجا است که هماهنگی فعالیت‌ها در نظم گسترده جامعه بزرگ مبتنی بر همین سازگاری با امر ناشناخته است و مفهوم عدالت در همین فضا شکل می‌گیرد (غنی‌نژاد، ۱۳۸۱: ۶۸-۶۹). البته توصیف فوق یکی از دیدگاه‌های متعدد در رقابت است. به‌طور کلی مفهوم رقابت ناظر به یک حالت یا فرآیند مطلوب در بازار است. مدل‌های اقتصادی ارائه شده نیز حسب درک طراحان آن از ماهیت و شیوه عملکرد بازار، تصویری از رقابت و لوازم و موانع تحقق آن ارائه کرده‌اند. نیل به اهدافی که از بازار انتظار می‌رود، در گرو وجود یکسری نهادها یا وجود فرآیندی است، که ویژگی بارز آن ایجاد انگیزه و ساز و کاری مناسب برای رشد اقتصادی از رهگذر نوآوری و ابداع است. در این فرآیند یا فضای نهادی، رفتار فعالان اقتصادی و مصرف‌کنندگان به‌طور کامل قابل پیش‌بینی نیست و ارائه محصولات جدیدتر و ارزان‌تر از سوی رقبا و جلب مشتریان بنگاه‌ها از سوی رقبا، تهدیدی جدی تلقی می‌شود. نتیجه چنین وضعیتی کارایی تخصصی و تولیدی است، زیرا هر بنگاه سعی می‌کند با جمع‌آوری اطلاعات با کمترین هزینه، بهترین کالا و خدمات مورد نظر مشتریان را ارائه دهد. لازمه ایجاد این فرایند و پایداری آن در گرو گسترش مالکیت خصوصی و عدم تبعیض‌های نژادی، وراثتی، مذهبی و... در بازار و کارکرد مناسب هنجارهای حقوقی، رویه‌ای اخلاقی است. این فضای نهادی را فضای رقابتی گویند. به‌طور خلاصه می‌توان گفت: که کارکردهای رقابت عبارت‌اند: از تضمین آزادی اقتصادی، تضمین انگیزه‌ها، توانایی عاملان اقتصادی برای نمایندگی و دفاع از منافعشان و گسترش نوآوری و صرفه جویی در منابع و هزینه‌ها. از آنجایی که آزادی افراد در تجارت و کسب سود، امر بدیهی است، اما نباید این آزادی‌ها باعث آسیب به دیگران شود. به عبارتی صاحبان مشاغل باید اخلاق حرفه‌ای داشته باشند. در حالت عادی ضرر زدن به دیگران ممنوع است، و وارد کننده زیان مسئولیت‌مدنی دارد.

اکنون در جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع برون مسئولیت‌مدنی با جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع طبق حقوق رقابت مقایسه‌ای می‌کنیم:

الف) جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع طبق قوانین مسئولیت‌مدنی:

اصولاً افرادی که به تجارت می‌پردازند، آزادانه می‌توانند سود و منفعت داشته باشند ولیکن این آزادی نباید باعث سوء استفاده ایشان گردد. صاحبان حرف و مشاغل باید از اعمال و رویه‌هایی که برخلاف صداقت و اخلاق حرفه‌ای است، پرهیز نمایند (۱۳۰: ۲۰۰۵، Le Tourneau). در صورت عادی ورود ضرر به دیگران ممنوع بوده و طبق داشتن شرایط قوانین مسئولیت‌مدنی، باید جبران خسارت گردد. اگر رقابت که زیربنای نظام سرمایه داری و اقتصاد است در مقابل و باعث سود و منفعت شخص ضرر به دیگران را در پی داشته باشد، البته چنانچه این ضرر، به نفع جامعه باشد، مورد قبول است (۱۹۸۵: ۲۱۵، Fleming). طبق ماده ۱ قانون مسئولیت‌مدنی مصوب ۱۳۳۹ «حیثیت یا شهرت تجاری» را از حقوقی می‌شناسد، که لطمه عمدی به آن مسئولیت‌مدنی را دارد. و در ماده ۸ قانون مسئولیت‌مدنی در مورد مصادیق آن و نحوه جبران خسارات تصریح کرده است: کسی که در اثر تصدیقات یا انتشارات مخالف واقع به حیثیت و اعتبارات و موقعیت دیگری زیان وارد کند، مسئول جبران آن است. از مواد قانونی دیگر که مصادیق اعمال رقابت نامشروع را عنوان نموده است: ماده ۱۳۴ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ که رقابت شریک در شرکت‌های تضامنی را با شرکت ممنوع کرده است. ماده ۱۳۳ لایحه اصلاحی، قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ که رقابت مدیران و مدیرعامل با شرکت سهامی منع نموده است. مواد ۶۰ و ۶۱ قانون ثبت، با عنوان ثبت اختراعات طرح‌های صنعتی و علائم تجاری در مورد نقض حقوق مربوط به اختراعات و طرح‌های صنعتی و علائم تجاری، انجام هرگونه فعالیت که بدون موافقت مالک باشد، عنوان نموده است.

مصادیق رقابت نامشروع، به شرح ذیل می باشد:

- ۱- انجام اعمالی که باعث گمراهی و سوءاستفاده غیر شود.
- ۲- انجام اعمالی که باعث شود، مشتری فقط به طرف این فروشنده بیاید.
- ۳- اعمالی که اخلاق حرفه‌ای و حسن رفتار تجاری نداشته باشد.

ب) جبران خسارات ناشی از رقابت نامشروع طبق حقوق رقابت:

حقوق رقابت مجموعه قواعد و اصول و مقرراتی است که در بازار سعی در مدیریت رقابت دارد، به عبارتی در صورت انحراف بازار از مسیر اصلی، آن را به حالت عادی برگرداند. در قوانین مسئولیت مدنی بیشتر درصدد ایجاد تعادل بین واردکننده زیان و زیان دیدگان است، در حالی که حقوق رقابت، در پی اهداف کلی اجتماع بوده، مانند تنظیم بازار، ممانعت از توافقاتی مضر برای داشتن بازار سالم، حمایت از حقوق مصرف کنندگان و مواردی نظیر آن است. بطور کلی وجود انحصار یا سوءاستفاده از موقعیت و یا هرگونه توافقاتی ضدرقابتی، ضمانت اجرای حقوق رقابت را به دنبال خواهد داشت. که این خلاء به وضوح قابل احساس است.

۲- رویه‌های ضدرقابتی

بر پایه همین معیار، پاره‌ای از رفتارها و وضعیت بنگاه‌های اقتصادی، ضدرقابتی تلقی شده‌اند، زیرا سوءگیری این رفتارها با وضعیت بهبود کیفیت یا افزایش کارایی هماهنگ نیست، بلکه بیشتر بر پایه نفرت‌ها و ضدیت‌های شخصی یا ملاحظات سیاسی و... استوار است. برای تشخیص رفتارها و وضعیت‌های ضدرقابتی، معمولاً می‌توان از دو شیوه عمده استفاده کرد، یکی شیوه مبتنی بر تحلیل پیشینی که به موجب آن، پاره‌ای وضعیت‌ها و رفتارها را ضدرقابتی معرفی می‌کنند و دیگری شیوه تحلیل پسینی که به موجب آن، معمولاً بر ذکر معیارهای رقابت مخرب برای کشف این‌گونه رفتارها تأکید می‌شود. در عمل، معمولاً از شیوه‌های تلفیقی استفاده می‌شود؛ یعنی پاره‌ای از رفتارها و وضعیت‌ها را به عنوان رفتارهای ضدرقابتی، معرفی می‌کنند و ممنوعیت آن‌ها را به ایجاد انحراف از رقابت یا زوال آن یا اخلال در آن منوط می‌کنند. رفتارها و وضعیت‌های مزبور را در پرتو مفهوم قدرت بازار بررسی کرده‌اند. طبق قاعده فقهی لاضرر «لاضرر و لاضرر فی الاسلام» که از مشهورترین قواعد فقهی است هرگونه عملی که منجر به ورود ضرر به فردی دیگر گردد، شارع آن را نپذیرفته است (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۱۵۰/۱).

برخی از رویه‌های ضدرقابتی در ماده ۴۴ و ۴۵ قانون سیاست‌های اجرایی اصل ۴۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، بر مبنای قاعده فقهی لاضرر، ورود ضرر به افراد، ممنوع و حرام اعلام گردیده است.

برخی فقیهان رویه‌های ضدرقابتی را بر مبنای قاعده منع اختلال نظام و نظم عمومی می‌شناسند. و معتقد هستند: حفظ نظام معاش مردم «عقلاً و شرعاً» ضروری است، و هر امری خلاف آن ممنوع است (امیدی فرد و باقی زاده، ۱۳۹۳: ۱۷۵-۱۷۶).

از دیگر قواعد فقهی که رویه‌های ضدرقابتی را ممنوع می‌داند، «قاعده سوء استفاده از حق» است، هدف قانونگذار برقراری عدالت است. زیاده خواهی در اجرای حق، نه فقط از نظر اخلاق نکوهیده است، که حقوق نیز آن را منع می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۱۰۵/۱). در حقوق اسلامی، ممنوعیت سوءاستفاده از حق، بر مبنای قاعده لاضرر توجیه می‌شود. حقوق بشر، مجموعه امتیاراتی را به افراد جامعه با تضمین و حمایت برقرار نموده است. لذا می‌توان ممنوع بودن رویه‌های ضدرقابتی را بر مبنای اصول بنیادی حقوق بشر نیز محترم شمرد. و از نظریه‌هایی که این رویه‌های ضدرقابتی را ممنوع اعلام نموده است: نظریه «اکل مال بالباطل» است. در آیات ۵ سوره نساء، آیه ۸۸ سوره بقره و آیه ۳۴ سوره توبه، با صراحت و روشنی «اکل مال به باطل» نهی شده است. لذا بنابراین قانونگذار، عمل حقوقی‌ای که شرع و عرف آن را دارای اثر نمی‌داند، باطل می‌شناسد. طبق این نظریه، آن درآمدی که با تضییع حقوق دیگران و یا ضرر و زیان به دیگری یا با فریب به دست بیاید، باطل و حرام است. پس رویه‌های ضدرقابتی، اعمالی هستند، که تجار باعث ایجاد ضرر و زیان و تضییع حقوق دیگران بطور مستقیم و یا غیر مستقیم می‌شود. و این امر باعث اختلال در نظم عمومی شده و قطعاً برخلاف عدالت و باعث سوءاستفاده از حق می‌شود. و چون این ثروت و درآمد تجار نامشروع به دست می‌آید، مغایر با کرامت انسانی است، و از طرف شارع نهی شده است.

۳- رقابت مکارانه

رقابت مکارانه دو جنبه حقوقی و جزایی دارد: از نظر حقوقی کسی که باعث اضرار شخص ثالث گردیده است، باید درصدد جبران خسارت او برآید و از نظر جزایی نیز چون تاجری که متوسل به حیله می‌شود، اصولاً سوء نیت داشته است، لذا مجرم تلقی شده و مستحق مجازات است. مخصوصاً در مورد محصولات دارویی چون موضوع سلامت و زندگی اشخاص در بین است، باید سختگیری بیشتری به عمل آید.

رقابت نامشروع انواع و اقسام مختلف دارد، و بسته به ابتکار اشخاص هر روز ممکن است، نوع جدیدی از رقابت مکارانه پیدا شود، ولی بطور کلی می‌توان انواع رقابت مکارانه را به شرح ذیل خلاصه نمود:

- ۱- اعمالی که باعث سوءتفاهم و گمراهی شود.
- ۲- اعمالی که به وسایل متقلبانه، باعث انحراف مشتری از دیگران و جلب مشتری به طرف خود شود.
- ۳- اعمالی که برخلاف اخلاق تجاری باشد.

۵- روش تحقیق

در این پژوهش، توصیف حقوقی و دیدگاه حقوق دانان و تحلیل محتوا، براساس جدیدترین و کاربردی‌ترین قواعد بیان شده، تا بهترین و جدیدترین نتایج علمی و حقوقی و فقهی در کشور ایران و بصورت مصداقی در اروپا مورد بررسی قرار گرفته، و ابهامات و اماها و چراهای موضوع شناخته شده، و آنها مورد نقد و بررسی قرار گیرد. و نگارنده علاوه بر بررسی جنبه‌های نظری تحقیق، به جنبه‌های عملی و کاربردی نیز نظر دارد. در این پژوهش با روش تحلیلی و منابع کتابخانه‌ای، علی‌رغم منابع محدود در این موضوع با مراجعه به کتب و مقالات و استماع نظر استادان، موضوعات مطروحه، بررسی و جمع‌بندی خواهد شد. گردآوری مطالب براساس مطالعات کتابخانه‌ای و استفاده از منابع و قانون و مقالات به روز است. ابتدا مقالات و کتب مرتبط با موضوع مطالعه مورد تجزیه و تحلیل و فیش برداری قرار گرفته است، سپس برداشت و استنباط از مباحث و مقایسه دیدگاهها، مدنظر قرار گرفته شده، و با جمع آوری مطالب از طریق فیش برداری و در نهایت نتیجه‌گیری، راه کارهای نوین نیز ارائه می‌گردد. روش تجزیه و تحلیل اطلاعات استنباطی و استدلالی و عقلانی است. ابزار کار در این پژوهش شامل، فیشبرداری، خلاصه نویسی از کتب و مقالات و دیدگاه های حقوق دانان است.

۶- یافته‌های تحقیق

فقیهان برجسته روی نکات فقهی اندیشه و تدبر کرده‌اند، همه اعمال و رفتارهای آدمی، به داور اخلاقی می‌رسد، از سوی دیگر بسیاری از رفتارها، به داور فقه نیز درآمده‌است. از جمله قواعد فقهی که می‌توان در خصوص ممنوعیت رقابت نامشروع مطرح کرد، به شرح ذیل است:

۱-۶- قاعده نفی ضرر

صاحبان حق، با توجه به امتیازی که دارند، دارای موقعیتی هستند، که با بهره‌گیری از آن موقعیت، می‌توانند حق خود را به زیان دیگران به کار برند و با این اقدام، محدودیتها و زینهایی برای افراد دیگر ایجاد می‌کنند، به همین علت، نظام‌های مختلف حقوقی که حق را من جمله، حق رقابت را مطلق و غیرقابل سوءاستفاده تصور می‌کردند، سرانجام پذیرفتند، که باید برای اعمال حق، محدودیتهایی را در نظر گرفت و در این راستا نظریه سوء استفاده از حق را وضع کردند، برایناساس چنانچه در اجرای حق، سوءاستفاده شود، اعمال حق را ممنوع می‌کند هم‌چنین این نظام های حقوقی رقابت نامشروع را نیز براساس همین نظریه مطرح نمودند. این نظام‌ها در تشخیص و تفکیک استفاده مشروع و نامشروع حقوق، معیارهایی را در نظر گرفتند، و همراه با معیار نیز عنصر اراده را در نظر گرفتند، خواه این عنصر قوی باشد مثل موردی که قصد اضرار در آن وجود دارد و خواه این عنصر خیلی کم‌رنگ باشد، مثل موردی که تقصیر به عنوان ضابطه و معیار سوء استفاده از حق پذیرفته شده است.

سوال این است: که آیا حقوق اسلام نیز از ابتدا حق را مطلق می‌دانست یا خیر؟

اگر حقوق اسلام حق را محدود می‌داند، مرز این محدودیت چیست؟

هرگونه عمل انسان که به دیگری زانی وارد آورد، کسی را که به وسیله تقصیر او این خسارت وارد آمده، ملزم به جبران آن می‌کند. حقوق اسلام از ابتدا حق را محدود می‌دانسته و مرز این محدودیت را زیان افراد خصوصی و یا جامعه محسوب می‌داشته است. و منشأ این فکر از حدیث نبوی «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» گرفته شده است (مطهری، ۱۴۰۳: ۲۳۵) با توجه به این مطلب سوال مهم دیگری که مطرح می‌شود، این است: که آیا مطابق قاعده، رقابت نامشروع می‌تواند حق رقابت را محدود سازد؟

برای پاسخ به این سوال نیاز به تبیین این قاعده و بررسی مبنای ممنوعیت رقابت نامشروع براساس آن است.

۱-۶-۱- تبیین مساله نفی ضرر در اعمال حق، از جمله حق رقابت با توجه مدارک قاعده نفی ضرر و مفاد آن.

فقه‌ها می‌گویند: مساله نفی ضرر و جلوگیری از آن، از مستقلات عقلیه است (بهرامی احمدی، ۱۳۶۶: ۶۷).

نفی ضرر، در آیات قرآن و احادیث نیز مورد توجه قرار گرفته است. توجه در مدارک این مسأله در قرآن کریم (بقره/۲۳۱) و مخصوصاً در سنت نشان می‌دهد، که مصادیق مطرح شده در این مدارک، عموماً نفی ضرر در اعمال حق بوده ولی از آنجا که حکم این قضایا بطورعام صادر شده، نفی ضررمنحصر در اعمال و اجرای حق دانسته نشده، به‌گونه‌ای که هر اقدامی که موجب ورود ضرر گردد، از نظر اسلام پذیرفته نیست. عمده دلیل فقیهان بر قاعده نفی ضرر، روایات، احادیث است. حدیث مربوط به داستان سمره بن جندب که منجر به صدور مضمون «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» از سوی پیامبر(ص) شد، حدیث پیرامون آن است. حادثه سمره بن جندب که در زمان پیامبر(ص) اتفاق افتاده، در دو روایت از قول زراره (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۵ / ۴۲۹) و در روایتی از ابی عبیده حذاء(همان: ۴۲۷) (موسوی خمینی، ۳/ ۷۸) نقل گردیده است. موضوع روایت، ممنوع بودن ضرر در اعمال حق است.

بدین ترتیب می‌توان گفت که با توجه به مدارک نفی ضرر در قرآن و مخصوصاً در سنت هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد. هرچندکه در حقوق اسلام حکم نفی ضرر در اعمال حق در زمینه روابط بین همسایگان و مالکان مجاور مورد استناد قرار گرفته است (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۱۱۳). لیکن حکم عدم اضرار به غیر از راه اعمال حق، عام و مشتمل بر همه حقوق من جمله، حق رقابت است؛ نتیجه حکم مزبور این است که رقابت توأم با زیان ناروا، جایز نیست. نه تنها موارد کاربرد قاعده نفی ضرر در آیات و روایات نشان می‌دهد، که حکم تکلیفی ضرری چون جواز ورود سمره بن جندب به خانه انصاری جهت سرکشی به نخل خویش، به وسیله قاعده، نفی می‌شود، بلکه بررسی مفاد قاعده نیز نشان می‌دهد چنین حکمی به وسیله قاعده، نفی می‌شود. بررسی مفاد قاعده، بحثی مفصل می‌طلبد.

در اینجا تنها به بیان این مطلب اکتفاء می‌شود، که مفاد حدیث آن است که در محیط قانون‌گذاری به تمامی شؤون خویش، آنچه موجب زیان شود وجود ندارد. به عبارت دیگر، محیط تشریع و قانون‌گذاری به جمیع شؤون، محیط حکومت شرع مقدس است. همان‌طور که جعل قانون ممکن است، برای فرد یا جامعه زیان داشته باشد، سکوت و عدم جعل نیز چه بسیار زیان و خسران به بار آورد (محقق داماد، ۱۳۷۳: ۱۶۷).

۱-۶-۲- زیان ناشی از رقابت نامشروع محدود کننده حق رقابت تاجر

آیا می‌توان برای حق رقابت تاجر در برابر زیانهای ناشی از رقابت نامشروع، محدودیت ایجاد نمود؟

و بر این اساس ممنوعیت رقابت نامشروع را نتیجه گرفت؟

پاسخ‌گویی به این سؤال نیازمند بررسی است؛ اولاً از آنجا که «ضرر» از ارکان ایجاد محدودیت در اعمال حق بر اساس قاعده «لاضرر» در حقوق اسلام است، با توجه به اینکه در رقابت نامشروع تجاری در نتیجه تقصیر رقیبان تجاری، منافع مالی و اقتصادی تاجر دچار لطمه می‌شود و به اموال وی خسارت وارد نمی‌شود، آیا چنین لطمه‌ای ضرر است؟ پاسخ به این سوال نیاز به بررسی خاص دارد، در اینجا تنها به بیان این مطلب اکتفاء می‌شود، که در فقه امامیه و حقوق ایران، مصادیق ضرر ناشی از رقابت نامشروع تجاری در حیطه مفهوم «عدم النفع» قرار می‌گیرد، و عدم النفع ضرر است.

ثانیاً اسلام در نفي ضرر و بیان آن به عنوان مرز محدودیت حق، چه معیار و ضابطه‌ای را برای نفي ضرر در اعمال حق معرفی می‌کند، تا بتوان براساس آن معیار، در باب مصادیق مختلف رقابت نامشروع، سخن گفت. نظر به اینکه محور مطالعات فقهای شیعه در مورد نفي ضرر در اعمال و اجرای حق، قاعده لاضرر است و ضوابط و معیارهای آن را نیز از همین قاعده استنباط می‌کنند؛ بنابراین برای آگاهی از این معیار یا معیارها، باید به منابع قاعده «لاضرر» در فقه امامیه توجه کرد. در بعضی از مدارک قاعده لاضرر که مربوط به نفي ضرر در اعمال حق است، قصد در اضرار مطرح است؛ از جمله: آیه ۲۳۱ سوره بقره

" و اذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف و لاتمسكوهن ضرا لتعتدوا"

ترجمه آیه ۲۳۱ سوره مبارکه بقره: و هنگامی که زنان را طلاق دادید، و به آخرین روزهای عده رسیدند، یا به طرز صحیحی آنها را نگاه دارید و آشتی کنید و یا به طرز پسندیده‌ای آنها را رها سازید، و هیچ‌گاه به خاطر زیان رساندن و تعدی کردن آنها را نگاه ندارید.

در این آیه کلمه «ضرار» بیانگر عمل زیان‌آوری است که در آن قصد اضرار وجود داشته باشد. کلمه «لتعتدوا» اماره قوی بر این مطلب است. آیات دیگری نیز وجود دارد، که «قصد و عمد در اضرار» را نشان می‌دهد، که از ذکر آنها خودداری می‌گردد؛ برای نمونه: بقره/۲۳۴ و نساء/۱۶.

فتاوی متعددی نیز وجود دارد که نشان دهنده این است، که هر جا در اعمال حق، قصد اضرار وجود داشته، فقها آن را ممنوع دانسته‌اند (بهرامی احمدی، ۱۳۶۶: ۱۷۷). برخی از حقوق‌دانان از ملاحظه برخی نظرات فقها چنین پنداشته‌اند، که به عقیده پارهای از فقهای امامیه، معیار نفي ضرر در اعمال حق «قصد اضرار» است. از جمله مرحوم استاد ناصر کاتوزیان با ذکر نظر ملا احمد نراقی نظر فوق را ابراز کرده‌اند (همان: ۱۷۷). از توجه به موارد مختلف اعمال قاعده لاضرر در مکتب فقه امامیه چنین به نظر می‌رسد، که ضابطه اصلی و کلی این است که هرگاه از اعمال حق، ضرری به حقوق دیگران وارد شود، خواه این ضرر کم باشد و خواه زیاد، اعمال حقتنامشروع می‌گردد، مگر آن که عدم اعمال حق، باعث ضرر خود صاحب حق باشد که در آن صورت، راه حل‌های دیگری در فقه امامیه ارائه شده است (همان: ۳۶۸). البته چنانچه در ماهیت حقی که برای کسی در نظر گرفته شده، نوعی زیان و محدودیت برای شخص دیگری ملحوظ باشد، اعمال حق، زمانی نامشروع می‌گردد، که ضرر ناروا باشد. ضرر ناروا در نظر فقیهان، عنوانی است، عرفی که صدق آن بر مصداق خارجی وابسته به دلالت اوضاع و احوال متعارف قضیه است (غمامی، ۱۳۸۴: ۲).

۲-۶- قاعده نفي ضرر

صاحبان حق، به علت امتیازی که دارند، دارای موقعیتی هستند، که می‌توانند با بهره‌گیری لجام گسیخته از آن موقعیت، حق خود را به زیان دیگران به کار برند و با این اقدام، محدودیت‌ها و زیان‌هایی برای افراد دیگر به وجود آورند. به همین علت، نظام‌های مختلف حقوقی که حق را من جمله، حق رقابت را مطلق و غیر قابل سوء استفاده تصور می‌کردند، سرانجام پذیرفتند که باید برای اعمال حق، محدودیت‌هایی را در نظر گرفت. و در این راستا نظریه سوء استفاده از حق را وضع کردند؛ بر این اساس چنانچه در اجرای حق، سوء استفاده شده باشد، اعمال حق را ممنوع و تئوری رقابت نامشروع را نیز بر اساس همین نظریه مطرح می‌سازند. این نظام‌ها در تشخیص و تفکیک استفاده مشروع و نامشروع حقوق، معیارهایی را در نظر گرفتند. و در دادن معیار نیز عنصر اراده را نمی‌توانستند نادیده بگیرند، خواه این عنصر قوی باشد مثل موردی که قصد اضرار در آن وجود دارد و خواه این عنصر خیلی کم رنگ باشد مثل موردی که تقصیر به عنوان ضابطه و معیار سوء استفاده از حق پذیرفته شده است.

۳-۶- منع اکتساب با عمل حرام

رقابت نامشروع تجاری مانند هر عمل اجتماعی دیگر، نمی‌تواند خارج از محدوده فقه و تشریع اسلامی باشد. البته رقابت نامشروع تجاری، به مفهوم جدید آن، به عنوان موضوعی مستقل و یک‌جا مورد بحث قرار نگرفته است و احکام آن را باید از میان ابواب مختلف فقه، استخراج کرد.

۴-۶- تطبیق اصل ممنوعیت «اکل مال به باطل» بر رقابت نامشروع

۱- مواردی که فقهاء، مصداق «باطل» دانسته اند، نمی‌توان اکنون، همان‌ها را فقط مصداق باطل شمرد، زیرا با دگروگونی شرایط، زمان و مکان، امکان دارد، شکل‌های دیگری از باطل، رخ نماید، و مصداق روشن دیگری پیدا شود. در شرایط و احوال امروز جهان، با توجه به تغییرها و دگرگونی‌های عمیق و گسترده در امر دادوستد و عرضه کالاها و خدمات، شکل‌های جدیدی از تدلیس، تلبیس، غش، فریبکاری و ... به وجود آمده‌است. آنچه که امروز در فضای رقابت تجاری اتفاق می‌افتد، فریبکاری‌هایی است که از جانب رقبای تجاری، به منظور جذب مشتریان یکدیگر و کسب درآمد نسبت به یکدیگر، صورت می‌گیرد. ایجاد اشتباه نسبت به رقیب تجاری و محصولات وی، بی اعتبار کردن رقیب، مداخله در بنگاه تجاری رقیب، استفاده از دستاوردهای رقیب و کسب، افشاء و استفاده از اسرار تجاری رقیب همه و همه، نمونه‌های گویایی از این مساله، است. چه بسا، تعریف «باطل» بر آنها صدق کند، و قاعده «اکل مال به باطل» آنها را نیز در برگیرد. از این‌رو در تطبیق مصداق «رقابت نامشروع» بر آن، باید اصل زمان و مکان را در نظر گرفت. از قدیمی‌ترین و رایج‌ترین وسایلی که تاجر در رقابت نامشروع تجاری به آن متوسل می‌شود، این است که یکی از عناصر اساسی تشکیل دهنده مایه تجاری بنگاه رقیب را غصب می‌کند، و از این طریق موجب سر درگمی یا ایجاد اشتباه نسبت به محصولات یا فعالیت‌های تجاری رقیب می‌گردد. اکتساب غیر مجاز اسرار تجاری بوسیله دیگران، نیز به عنوان یک رویه نامشروع در حقوق رقابت شناخته شده‌است. امروزه اسرار تجاری، در عرف، دارای ارزش بوده و نوعی مال به شمار می‌آید. بر این اساس، تصاحب ناروای آنها مشمول مقررات استیلا ناروا بر حق غیر، محسوب گردیده است.

۲- فقهاء امامیه در موارد زیادی، از باب «اکل مال به باطل» حکم به حرمت و بطلان معامله کرده‌اند، از جمله این موارد که با بحث ما تناسب دارد، عبارتند از:

الف- مواردی که معامله همراه با ضرر و زیان است.

ب- مواردی که معامله همراه با فریب است (اسماعیلی، ۱۳۸۷: ۱۳۸).

در یک نگاه اجمالی به مصداق مختلف رقابت نامشروع، به مواردی بر می‌خوریم که در آنها در نتیجه توسل تاجر به روش‌های حيله‌آمیز در فضای رقابت و فریب‌کاری وی، مشتریان تاجر رقیب فریب‌خورده و اقدام به معامله با تاجر فریب‌کار می‌کنند. چنین اقدامی علاوه بر تجار رقیب به مشتریان نیز آسیب می‌رساند، و اثر چنین رقابتی به رابطه بین تاجر رقیب، محدود نمی‌ماند بلکه اثر آن که خوشایند و مطلوب نیست، دامنگیر اشخاص ثالث به ویژه مشتریان می‌شود.

۷- نتیجه گیری

۱- نظم معاملاتی و استحکام معاملاتی بسیار ضروری است، هرگونه مداخله باعث اختلال در نظم و نابسامانی در معاش مردم خواهد شد. دولت در جهت رسیدن به این هدف، باید نظارت داشته باشد.

۲- اشخاص حقیقی یا حقوقی برای کسب درآمد می‌توانند به رقابت بپردازند، چراکه از نظر شرع، هرگونه تلاش برای کسب درآمد، آزاد است. مگر در مواردی که کسب درآمد از آن طریق ممنوع و حرام شناخته شده است.

۳- با توجه به مدارک نفی ضرر در قرآن و مخصوصاً در سنت، هیچکس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار داد. وقوع ضرر برای اعمال قاعده «لاضرر» کافی نیست و حق رقابت را به صرف ورود ضرر نمی‌توان محدود کرد، مگر شرایط طوری باشد، که زیان وارده خارج از معقول و متعارف باشد.

۴- از نظر فقه اسلامی و شرع ممنوعیت «اکل مال به باطل» به عنوان یک ضابطه عمومی، در تمام عرصه‌های مالی جریان دارد. فقها ملاک در شناخت باطل را فهم عرف می‌دانند.

۵- زبان دیده می‌تواند طبق قانون مسئولیت مدنی، ومقررات حقوق رقابت تقاضای جبران خسارت مادی و معنوی خود را از دادگاه مطالبه کند.

۶- با پیشرفت تکنولوژی و به وجود آمدن بازارهای جدید، به ویژه در فضای مجازی، نیاز به نظارت قانونی بهتر با هدف جلوگیری از اعمال رویه‌های ضد رقابتی و انجام رقابت نامشروع و ایجاد فضای رقابت سالم اقتصادی، بیش از پیش احساس شود و لازم است مسئولین و قانون‌گذاران، به تغییر فضا و پلتفرم‌های اقتصادی، در جهت قانون‌گذاری هدفمند توجه داشته باشند.

۷- رقابت زیربنای اقتصاد بازار است، اگر سود و منفعت یک طرف باعث ضرر به دیگری شود، اما این به نفع جامعه باشد، مورد قبول بوده و رقابت نامشروع نیست.

۸- عدم تعریف جامع از اعمال رقابت نامشروع و عدم پیش بینی نحوه جبران خسارات ناشی از آن در جوامع بین‌المللی و حقوق ایران کاملاً مشهود است؛ با شناخت مبانی رایج مسئولیت مدنی، شناخت اصول متناسب و متعارف و با نظر گرفتن ملاحظات خاص، حقوق رقابت باید به گونه ای تفسیر شود تا این خلأ جبران شود.

۹- هدف حقوق رقابت مقابله با انحصار، محدودیت، رقابت ناسالم در بازار و مبارزه با قدرت مسلط اقتصادی است.

- فهرست مآخذ

فارسی

- ابراهیم پور اسنجان، عادل، سلیمانی نژاد، نسیم- «دکترین ضرورت اجرایی در معاملات دولتی و تفکیک آن از مفاهیم مشابه (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و کامن لا)»- مجله پژوهش حقوق عمومی- ۱۴۰۰- دوره ۲۲ شماره ۷۰، صص ۲۲۳-۱۹۴.
- بابایی، ایرج- «مفهوم مسئولیت مدنی»- دانشنامه‌های حقوقی- ۱۳۹۹- دوره سوم- بهار، شماره ۶.
- بادینی، حسن- «مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق معنوی مربوط به شخصیت و حقوق بشر»- مجله مطالعات حقوق خصوصی- ۱۳۹۱- صص ۱۰۷-۸۹.
- بهرامی احمدی، حمید- «سوءاستفاده از حق»- انتشارات اطلاعات- ۱۳۶۶ ش، تهران.
- حسینی، سیدحسین، احمدی، زهرا- «رویه‌های ضد رقابتی جرم یا تخلف؟ (تبیین رویکردی نوین در سیستم کیفری ایران)»- ۱۳۹۵- پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی- صص ۱۳۰-۱۰۹.
- حسینی، سید عقیلی- «بررسی تطبیقی نگرش دینی (اسلام و مسیحیت) به ساختار بازار و قیمت عادلانه»- پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد- دانشگاه امام صادق (علیه السلام) ۱۳۸۷، تهران.
- حمداللهی، عاصف- «رقابت نامشروع تجاری و ضمانت اجراها»- دانشگاه قم، رساله دکتری- ۱۳۹۴، قم.
- حمداللهی عارف، حمداللهی، عاصف- «بررسی فقهی ممنوعیت رقابت نامشروع تجاری»- کنفرانس ملی مطالعات بنیادین حقوقی- فقهی- ۱۴۰۱، خراسان.
- خشنودی، رضا، علی پور، رضا، شکوهیان، سیدعلیرضا- «مبانی نظری، اهداف و شیوه‌های جبران خسارات در حقوق رقابت»- مجله حقوقی دادگستری- ۱۳۹۶- صص ۱۳۷-۱۱۳.
- دیلمی، احمد، سلیمی، فاضل- «مبانی مسؤولیت مدنی ناشی از اعمال رویه‌های ضد رقابتی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و اتحادیه اروپا)»- پژوهش‌های حقوق تطبیقی- ۱۳۹۵- صص ۱۰۷-۸۱.
- عبادی، جعفر- «مباحثی در اقتصاد خرد (بازارها، تعادل عمومی و اقتصاد رفاه)»- سمت- ۱۳۸۵-۹، تهران.
- غنی نژاد، موسی- «درباره هایک»- نگاه معاصر- ۱۳۸۱-۱، تهران.
- فهمی، عزیزالله- «قابلیت پیش بینی ضرر در مسؤولیت مدنی»- فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی- ۱۳۸۴، شماره ۳۴ و ۳۵.
- کاتوزیان، ناصر- «قواعد عمومی قراردادها»- نشر بهنشر- جلد ۱- ۱۳۶۸- تهران.
- ، - «الزامهای خارج از قرارداد»- ۱۳۶۹، الف، چاپ دوم، دانشگاه تهران.
- ، - «ضمان قهری- مسؤولیت مدنی»- ۱۳۶۹، ب، چاپ دوم، دانشگاه تهران.
- ، - «سوءاستفاده از حق یا تقصیر در اجرای حق»- مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی- ۱۳۵۸- شماره ۲۱.
- ، - «فلسفه حقوق»- جلد اول- ۱۳۹۵- چاپ ۸- شرکت سهامی انتشار، تهران.
- مطهری، مرتضی- «بررسی اجمالی مبانی اقتصاد اسلامی»- ۱۴۰۳ ق- انتشارات حکمت، تهران.
- میرجلیلی، سیدحسن. «توسعه اقتصادی و سیاست رقابتی در ایران»- مجموعه مقالات همایش راهبرد توسعه اقتصادی جمهوری اسلامی و عضویت در سازمان جهانی تجارت فرصتها و چالشها- موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی- ۱۳۸۳، تهران.

منابع غیر فارسی

منابع عربی

- اسماعیلی، اسماعیل- «اکل مال به باطل در بینش فقهی شیخ انصاری»- مجله فقه- ۱۳۸۷ ش، شماره اول.
- حراعلی، محمدحسن- «وسائل الشیعه»- المکتبه الاسلامیه- ۱۴۰۳ق، تهران.
- ، - «وسائل الشیعه»- مؤسسه آل البیت- ۱۴۰۹ق، قم.
- خوئی، سیدابولقاسم- «مصباح الفقاهه»- نشر وجدانی- ۱۳۷۱.
- محقق داماد، سیدمصطفی- «قواعد فقه- علوم سیاسی»- ۱۳۸۳- جلد ۱، چاپ ۱۳، تهران.
- ، - «قواعد فقه- بخش مدنی»- مرکز نشر علوم اسلامی- ۱۳۷۳- چاپ چهارم، تهران.
- مکارم شیرازی، ناصر- «القواعد الفقهیه، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)»- ۱۳۷۰- جلد ۱، چاپ سوم، قم.
- ، - «الربا والبنک الاسلامی، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)»- ۱۳۸۰- جلد ۱- شماره دیجیتالی ۳۲۸۵، قم.
- موسوی خمینی، روح الله- «مکاسب محرمة»- مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی- ۱۳۷۳- ج ۳، تهران.

منابع انگلیسی

- Benedikt , Freund. Reshaping Liability . -The Concept of Undertaking Applied to Private Enforcement –
of EU Competition Law, GRUR International, Volume 70, Issue 8, August (2021): 731–743**
- Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on certain –
rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions
of the Member States and of the European Union [2014] OJ L349/1 ff**
- Zhao, Z.; Meng, F.; He, Y.; Gu, Z. The Influence of Corporate Social Responsibility on Competitive –
Advantage with Multiple Mediations from Social Capital and Dynamic Capabilities. Sustainability (2019):
11- 218**