

ضمانت‌اجراهای قراردادی حقوق رقابت

دکتر بهنام غفاری، پژوهشگر موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی

شبکه ایران

اگرچه، از لحاظ تقسیمات حقوقی مرسوم است که حقوق رقابت را در زیرمجموعه حقوق عمومی قرار می‌دهند اما این امر، به هیچ‌وجه منافاتی با پیش‌بینی ضمانت‌اجراهای مدنی در مواقع نقض مقررات آن ندارد. بلکه بالعکس، برای آن که آثار اعمال ضد رقابتی در بازار محو شود همچنین، از ادامه‌ی این گونه اعمال جلوگیری به عمل آمده و بازار به حالت پیش از وقوع نقض بازگردانده شود، وجود چنین ضمانت‌اجراهایی کاملاً ضروری جلوه می‌کند. به علاوه، از آن‌جا که ارتکاب اعمال ضد رقابتی به زیان اغلب فعالان در بازار -از جمله مصرف‌کنندگان- منتهی می‌شوند لذا تمهید ضمانت‌اجراهای مزبور هماهنگ با عدالت اصلاحی می‌باشد تا بدین ترتیب، خسارت آنان جبران شود. ضمن آن که این ضمانت‌اجراها می‌توانند در تقویت اثر بازدارندگی نیز موثر واقع شده و با برهم زدن توجیه اقتصادی نقض مقررات رقابت، مانع از وقوع تخطی از آنها گردند.

ضمانت‌اجراهای مدنی در بسیاری از کشورها نیز از جایگاه ویژه‌ای در نظام اجرایی حقوق رقابت آنها برخوردارند. اگرچه، در فصل نهم قانون اجرای سیاستهای کلی اصل ۴۴ (ق.ا.س.ک.) نیز ضمانت‌اجراهای مذکور پیش‌بینی شده‌اند اما به‌طور کلی باید گفت نظام اجرایی مقررات رقابت در کشور ما به‌هیچ وجه وافی به مقصود نبوده و فاقد بازدارندگی لازم می‌باشند. به‌گونه‌ای که نقض مقررات مذکور نزد متخلفین بالقوه در غالب موارد دارای توجیه اقتصادی است بدون آن که برخورد متناسبی با آنها صورت پذیرد. در واقع، برای آن که ضمانت‌اجراهای مدنی بتوانند رسالت خود را در اجرای موثر مقررات رقابت به انجام برسانند نیاز است تا اولاً از لحاظ ماهیتی اقتدار و شدت لازم را برخوردار باشند؛ ثانیاً شیوه‌های اجرایی مناسب و موثری برای پیاده‌سازی آنها پیش‌بینی گردد و ثالثاً با ضمانت‌اجراهای کیفری متناسب و رعب‌آوری تقویت شده باشند تا کسی جسارت سرپیچی از آنها را نداشته باشد. متأسفانه به هیچ‌کدام از این ملزومات در ق.ا.س.ک. توجه کافی و درخوری نشده است.

انواع ضمانت‌اجراهای مدنی

ضمانت‌اجراهای مدنی نقض قواعد حقوق رقابت را می‌توان به دو دسته‌ی ضمانت‌اجراهای قراردادی و غیرقراردادی تقسیم نمود. ضمانت‌اجراهای دسته‌ی نخست صرفاً ناظر بر توافقات (و اقدامات هماهنگ) ضد رقابتی می‌باشند. اما ضمانت‌اجراهای غیرقراردادی عمدتاً نسبت به اعمال ضد رقابتی یک‌جانبه قابل اعمال هستند یعنی آن دسته از رفتارهایی که از سوی یک بنگاه به تنهایی و بدون همراهی سایر بنگاه‌ها اتخاذ می‌شوند. البته، فرض پیش‌بینی ضمانت‌اجراهای غیرقراردادی راجع به توافقات ضد رقابتی نیز منتفی نیست که در این‌جا مختصری به بررسی پیرامون ضمانت‌اجراهای نوع اول می‌پردازیم.

ضمانت‌اجراهای قراردادی

در کشورهای پیشرفته در حوزه‌ی حقوق رقابت با توجه به ماهیت حقوق عمومی مقررات رقابت و ارتباط آنها با نظم و منافع عمومی ضمانت‌اجرای توافقات ضد رقابتی، شدیدترین ضمانت‌اجرای ممکن در حقوق قراردادها یعنی «بطلان مطلق» می‌باشد. البته، در حقوق اتحادیه‌ی اروپا معافیت‌های معینی از این حکم در نظر گرفته شده است. در حقوق ایران هرچند، ماده‌ی ۴۴ ق.ا.س.ک. انعقاد توافقات مندرج در آن را صراحتاً «ممنوع» اعلام می‌کند و در حالی که مبانی بطلان توافقات ضد رقابتی مطابق با عمومات و قواعد کلی فراهم بوده است اما قانون‌گذار در اقدامی عجیب و انتقادآمیز، وفق بند ۱ ماده‌ی ۶۱ شورای رقابت را مجاز داشته است تا «دستور به فسخ» آنها را صادر کند.

بر ضمانت‌اجرای خفیف فوق که به هیچ‌وجه با مبانی و ماهیت مقررات رقابت سازگار نیست در کنار ابهامات آن، ایرادات عدیده‌ای وارد است که از آن جمله می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

الف) پیش‌بینی فسخ به معنای پذیرش آثار ضد رقابتی به بار آمده حد فاصل میان انعقاد یک توافق ضد رقابتی و فسخ آن از سوی مقنن می‌باشد. با اعتبار داشتن این آثار و نافذ بودن توافقات ضد رقابتی! نمی‌توان ادعا کرد که طرفین دست به اقدام خلافی زده‌اند. این نتیجه با حکم ممنوعیت صدر ماده‌ی ۴۴ قابل جمع نیست؛

ب) مفهوم دستور به فسخ نیز روشن نمی‌باشد. آیا مقصود این است که شورا به طرفین دستور به فسخ می‌دهد و آنها هستند که باید طی اقدام جداگانه‌ای فسخ کنند و یا آن که شورا خود مستقیماً توافق را فسخ می‌کند؟ عقیده‌ی دوم مرجح به نظر می‌رسد چرا که فسخ توسط طرفین با هیچ ضمانت‌اجرایی روبرو نیست؛

پ) با توجه به این که ضمانت‌اجراهای کیفری متناسبی نیز برای توافقات ضد رقابتی (بجز توقیف اموال حاصل از آنها) اندیشده نشده است، عدم درایت کافی قانون‌گذار موجب شده است تا دور شدن مقررات رقابت و بازیچه‌ی قرار دادن شورای عریض و طویل رقابت از سوی متخلفین کار چندان شاقی نباشد. چرا که هیچ مانعی وجود ندارد که آنان پس از کشف توافق خود و بر فرض فسخ آن، بلافاصله همان توافق را با کلیه‌ی مفادش دوباره احیا کنند. به علاوه، اگر در حین رسیدگی طرفین توافق خود را اقاله و یا بر اساس موجبی قانونی فسخ کنند، معلوم نیست شورا چه چیزی را می‌تواند فسخ نماید؟ همچنین است که اگر توافق صورت گرفته بر اساس قوانین آمرانه‌ی دیگری از ابتدا باطل باشد؛

ت) در جایی که شرط ضمن عقدی برخلاف موازین رقابتی است آیا شورا باید کل قرارداد را فسخ کند و یا تنها شرط ضمن آن را. یقیناً فقط راه‌حل دوم در صلاحیت شورا قرار دارد هر چند که امکان فسخ تنها شرط ضمن عقد در حقوق ما تازگی دارد؛

ث) در حالی که مقنن در بند ۱ ماده‌ی ۶۱ ادغامهای موضوع ماده‌ی ۴۸ را نیز قابل فسخ می‌داند به یک‌باره در بند ۷ ماده‌ی قبل از «دستور به ابطال» آنها توسط شورا سخن به میان می‌آورد و بنابراین، این سوال را مطرح می‌سازد که ادغامها قابل فسخند یا ابطال؟ ممکن بودن هر دو و بستگی آنها به صلاحدید شورا دور از صواب نیست. قانون‌گذار در جایی دیگری نیز به امکان ابطال گونه‌ای خاص از توافقات ضد رقابتی اشاره می‌کند. به‌موجب بند (ج) ماده‌ی ۵۱ هرگاه که اعمال حقوق انحصاری ناشی از مالکیت فکری به نقض مواد ۴۴ تا ۴۸ بینجامد، شورا اجازه خواهد داشت تا به عنوان آخرین راه‌حل ابطال توافقات مرتبط با حقوق انحصاری مذکور را اعلام کند. پیش‌بینی این دو حق ابطال از یک‌سو و پذیرش حق فسخ در مورد سایر توافقات ضد رقابتی از سوی دیگر، نمایانگر آن است که مقنن از مبنا و سیاست واحدی در موضوعات حقوق رقابت پیروی نکرده و یا به احتمال از هیچ‌گونه مبنا و نظریه‌ی روشنی بهره‌مند نبوده است.

البته، اختیاری بودن حق فسخ این مزیت را دارد که شورا در صورت به مصلحت یافتن آن دسته از توافقاتی که موضوع ماده‌ی ۴۴ قرار می‌گیرند به ویژه با در نظر گرفتن اهداف غیراقتصادی، می‌تواند آنها را از حکم فسخ معاف نماید. در هر حال، به نظر می‌رسد برای رفع ایرادات فوق جایگزینی حق فسخ با حق ابطال ضروری باشد. البته، این راه‌حل نیز قابل پیشنهاد می‌باشد که قانون‌گذار اقسام معینی از توافقات (به‌ویژه توافقات ضد رقابتی افقی و با تعیین حد نصاب‌هایی از قدرت بازاری برای طرفین آنها) را غیرنافذ اعلام نماید و نفوذشان را به صلاحدید شورا واگذار کند. همچنین، شورا می‌تواند با استفاده از این ظرفیت طرفین را مجاب به اعمال تغییراتی در مفاد توافق خود حسب نظر وی کند. البته، این ضمانت‌اجرا آن‌قدر قوی نیست که بتواند در طرفین انگیزه‌ای جهت تبعیت از نظر شورا پدید آورد.