

بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع تجاری

حسن بادینی*

استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۵/۱۵ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۱۰/۱۱)

چکیده:

از گذشته دور، در صورت تحقق شرایط جبران ضرر بر اساس قواعد حاکم بر نظام‌های حقوقی، در بین رقبای تجاری مسئولیت مدنی وجود داشته است. اما، امروزه دعاوی مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت هم روز به روز در حال افزایش است. علیرغم ماهیت عمومی قواعد حقوق رقابت، در مواردی از طریق ضمانت اجرای حقوق خصوصی، به گونه‌ای کاراتر می‌توان به اهداف حقوق رقابت دست یافت. در این مقاله مسئولیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع در دو حوزه مذکور به صورت تطبیقی مورد بررسی قرار گرفته و علاوه بر آشکار ساختن منطبق متفاوت تکلیف به جبران خسارت در این دو حوزه، اعمال قواعد خاصی برای اثبات ورود ضرر و نحوه ارزیابی آن در خصوص این‌گونه دعاوی، مانند استفاده از اماره ورود ضرر و خسارت تنبیهی، پیشنهاد شده است.

واژگان کلیدی:

رقابت نامشروع، مسئولیت مدنی، حقوق رقابت، ضرر اقتصادی، خسارت تنبیهی، اماره ورود ضرر، سوء استفاده از حق.

مقدمه

رقابت سالم در بازار^۱ منافع مصرف‌کنندگان و جامعه را تأمین خواهد کرد. اما، در مواردی رقبای تجاری ممکن است با توسل به روش‌های غیرمنصفانه و یا نقض قواعد حقوق رقابت به منافع تجاری یکدیگر لطمه وارد کنند که در این صورت بحث مسئولیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع مطرح می‌شود.

در نظام‌های حقوقی از دیرباز برای رقابت غیرمنصفانه و متقلبانه ضمانت اجراهای کیفی و مدنی مقرر شده است؛ اما اخیراً با گسترش و رشد حقوق رقابت این پرسش مطرح شده است که آیا این تنها نقض قواعد مرسوم مسئولیت مدنی بین رقبای تجاری است که تکلیف به جبران خسارت را به دنبال دارد یا نقض قواعد حقوق رقابت هم چنین کارکردی دارد؟ از آنجا که این مقاله درصدد است تا تکلیف به جبران خسارت را در هر دوی این حوزه‌ها مورد بررسی قرار دهد، از عبارت «رقابت نامشروع» استفاده شده تا همه این موارد را در بر گیرد.

در کنار این پرسش اصلی، پرسش‌های دیگری نیز مطرح می‌شود: رقبای تجاری چه وقت در مقابل یکدیگر مسئول جبران خسارت شناخته می‌شوند و برای جمع حقوق رقبای تجاری چه راه‌حلی را می‌توان در پیش‌گرفت؟ مسئولیت مدنی رقبای تجاری نسبت به یکدیگر، در مقایسه با نظام عام مسئولیت مدنی از چه ویژگی‌هایی برخوردار است؟ مصادیق فعل‌زبانبار و ضرر در این نوع مسئولیت کدام است و جبران خسارت به چه نحو صورت می‌گیرد؟ برای پاسخ به این پرسش‌ها حقوق کشورهای فرانسه، انگلستان، آلمان، آمریکا، اتحادیه اروپا و ایران محور مطالعه تطبیقی قرار گرفته است.

گفتار نخست: جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع بر اساس نظام مرسوم

مسئولیت مدنی

اصولاً افراد در پرداختن به تجارت و صنعت و جستجوی کسب منفعت آزادند؛ اما نباید از این آزادی در جهت اضرار به دیگران سوء استفاده شود. در واقع، می‌توان گفت که در کنار آزادی صنعت و تجارت، این تکلیف نیز بر عهده صاحبان حرف و مشاغل قرار دارد که از اعمال و رویه‌هایی که بر خلاف صداقت و اخلاق حرفه‌ای است، پرهیز نمایند (Le Tourneau, 2005, 130). مسئولیت مدنی رقبای تجاری نسبت به یکدیگر، در مقایسه با نظام عام مسئولیت مدنی ویژگی‌هایی دارد که نباید از آن غافل بود؛ از طرفی، در حالی که ضرر زدن به دیگران در

۱. رقابت به وضعیتی گفته می‌شود که در آن دو یا چند شخص کالا و خدماتی را که نیاز مشابهی را برآورده می‌سازد، عرضه می‌کنند و هر یک سعی دارد تا با جلب مشتریان بیشتر منافع خود را به حداکثر رساند. (Cornu, 2004, 302; arner, 2000, 188)

حالت عادی ممنوع است و مسئولیت مدنی واردکننده زیان را به همراه دارد، بیشتر فعالیت‌های تجاری متضمن اضرار به دیگران است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج اول ۱۹۸). در واقع، خود مفهوم رقابت که زیربنای نظام سرمایه‌داری و اقتصاد مبتنی بر بازار است، کسب منفعت به هزینه دیگران را چنانچه در کل به نفع جامعه باشد، تجویز می‌کند (Fleming, 1985, 215). پس، لازم است شرایط تحقق مسئولیت مدنی و نحوه جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع بر اساس قواعد مرسوم مسئولیت مدنی به صورت خاص مورد بررسی قرار گیرد تا جایگاه آن در نظام مسئولیت مدنی روشن شود.

الف - حقوق فرانسه: با توجه به این که در حقوق فرانسه در خصوص مبنای مسئولیت ناشی از «رقابت ناسالم» (la concurrence déloyale) قانون خاصی وجود ندارد، رویه قضایی این کشور، نظریه عمومی رقابت ناسالم را بر مبنای مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ این کشور و نظریه سوء استفاده از حق آزادی تجارت و صنعت ساخته و پرداخته کرده است؛ یعنی چنانچه به هنگام استفاده از حق آزادی تجارت و صنعت به دیگران ضرری وارد شود، واردکننده ضرر مسئول جبران خسارت وارد شده به رقیب خود نیست، مگر این که از این حق سوء استفاده کرده باشد؛ (Nussenbaum, 2009, 297) برای مثال، اگر تاجری با رعایت اصول رقابت سالم و منصفانه مشتریان یکی از رقبایش را به طرف خود جلب کند، مسئول جبران ضرری نیست که از این رهگذر وارد می‌شود؛ زیرا چنین ضرری لازمه اعمال حق است. (Malaurie et Aynès, 2001, n° 122, 67) برای تحقق مسئولیت ارتکاب تقصیر غیر عمدی کافی است و نیازی به اثبات تقصیر عمدی و سوء نیت نیست و واردکننده زیان با اثبات داشتن حسن نیت نمی‌تواند از زیر بار مسئولیت شانه خالی کند. با این‌همه، در ارزیابی تقصیر، در کنار ملاحظات اقتصادی، به جنبه‌های شخصی و عنصر اخلاقی نیز توجه می‌شود (Le Tourneau, 2005, 133).

زیان‌دیده باید طبق قواعد عمومی، فعل‌زیانبار و تقصیر وارد کننده زیان را بر اساس مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ به اثبات رساند و در این زمینه اماره تقصیر وجود ندارد. اعمال تشکیل‌دهنده رقابت نامشروع، علاوه بر این که کارکرد صحیح بازار را مختل می‌کند و از این جهت به ضرر مصرف‌کنندگان است، باعث ورود ضرر به رقبا هم می‌شود. این ضرر غالباً جنبه مالی و اقتصادی دارد و به دارایی زیان‌دیده آسیب می‌رساند، اما گاه ممکن است ضرر معنوی هم به دنبال داشته باشد.

از دیدگاه رویه قضایی فرانسه، در زمینه رقابت ناسالم ایراد ضرر مفروض است و اثبات اعمال نیرنگ‌آمیز و بر خلاف اصول رقابت سالم ضرورتاً به معنی ورود ضرر است. دیوان کشور فرانسه در آرای زیادی این نکته را مورد تأکید قرار داده است؛ برای مثال، در یکی از دعاوی، شرکتی به علت آن که شرکت رقیب، کارمند سابق آن شرکت را با علم به این که در

قرارداد استخدامی او شرط عدم رقابت وجود داشته، استخدام کرده بود، علیه آن شرکت دعوی مسئولیت مدنی طرح نمود.

اما دادگاه پژوهش با این استدلال که ثابت نشده است که تداوم کار کارمند به مدت چهل و دو روز در شرکت رقیب، به خواهان زیانی رسانده است، تقاضای جبران خسارت او را نپذیرفت، اما شعبه بازرگانی دیوان کشور فرانسه در رأی ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱ با این استدلال که «عملی که رقابت ناسالم به شمار می‌رود، لزوماً باعث اختلال در کار تجارت می‌شود»، این رأی را نقض کرد. دلیل اتخاذ این راه‌حل در درجه نخست این است که اثبات زیان‌های اقتصادی ناشی از اعمال رقابتی ناسالم، بسیار دشوار است و حتی صرف‌نظر از زیان‌های اقتصادی، غالباً این اقدامات باعث می‌شود تا وجهه و اعتبار تاجر رقیب آسیب بیند که این خود دست کم ضرری معنوی است که مسلماً بازتاب‌های اقتصادی نیز دارد.

در واقع، ضررهای اقتصادی و معنوی از اقدامات رقابتی ناسالم جدانشدنی هستند و در صورت تحقق این اقدامات، فرض بر آن است که چنین زیان‌هایی نیز همراه آن وارد می‌شود. یکی دیگر از دلایل، توجه به نقش بازدارنده مسئولیت مدنی است که لازم می‌دارد از طریق کیفر خصوصی (غرامت‌های نمادین، خسارت تبیهی و انتشار حکم محکومیت) برای رفتارهای منفعت طلبانه و ناشایست رقبای تجاری، مجازاتی در نظر گرفته شود. البته اماره ورود ضرر اماره‌ای غیر قابل رد نیست و خوانده می‌تواند خلاف آن را ثابت کند (ژوردن، ۱۳۸۶، ۶۵ تا ۶۸).

ب- حقوق انگلستان: در حقوق انگلستان طبق قواعد کامن‌لا مسئولیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع تجاری در قالب «خطاهای اقتصادی» (Economic torts) مورد بحث قرار گرفته است. زیان دیده برای این که بتواند از طریق این خطاها خسارت دریافت کند، نه تنها باید قصد اضرار خوانده را به اثبات رساند، بلکه باید این نکته را نیز ثابت کند که روش‌های به کار رفته توسط او غیرقانونی هم بوده است. (Weir, Matthews, Morgan and O'Connell, 2009, p. 681; Weir, 2006, 192). پس، حتی اگر خوانده قصد اضرار به منافع اقتصادی رقیب خود را داشته باشد، اما از شیوه‌های قانونی استفاده کرده باشد، مسئولیت مدنی نخواهد داشت. بر عکس، اگر اضرار غیر عمدی باشد، حتی اگر از شیوه‌های غیرقانونی استفاده شود و ضرر نیز برای خوانده قابل پیش‌بینی باشد، باز هم تکلیفی به جبران خسارت نخواهد داشت. مهمترین مصادیق خطاهای اقتصادی در حقوق انگلستان عبارتند از: ۱. ترغیب به نقض قرارداد و مداخله در روابط قراردادی؛ برای مثال، خوانده یک خواننده اُپرا را وسوسه کند تا به جای تأثیر خواهان که قبلاً طی قراردادی متعهد به انجام آن شده است، برای تأثیر او بازی کند (Deakin, Johnston and Markesinis, 2008, 376-386)؛ ۲. مداخله در تجارت و کسب و کار به شیوه‌های غیرقانونی؛

برای مثال، کسی با توسل به تقلب و فریب دادن واحد دولتی در مناقصه برنده شده باشد و به این ترتیب به رقیب خود ضرر زده باشد (Van Dam, 2006, 178)؛ ۳. اکراه اقتصادی؛ مانند موردی که خواننده برای خارج کردن کشتی خود از لیست سیاه مجبور به پرداخت پول به اتحادیه شده باشد (Deakin, Johnston and Markesinis, 2008, 595)؛ ۴. تبانی برای ورود ضرر یا تبانی برای استفاده از شیوه‌های غیرقانونی؛ برای مثال، تبانی برای تحریم کسب و کار زیان‌دیده چنانچه صرفاً به قصد اضرار باشد نه کسب منافع مشروع برای خود (Matthews, Morgan and O'Connell, 2009, 865 and seq.; Deakin, Johnston and Markesinis, 2008, 596-598). همچنین نقض تکالیف قانونی در حوزه‌های مختلف که به‌ویژه برای حمایت از منافع تجاری و اقتصادی اشخاص وضع شده است، به خودی خود و بدون نیاز به احراز عنصر تقصیر، مسئولیت مدنی در پی دارد (Breach of Statutory duty)؛ از جمله مهمترین این قوانین می‌توان به قوانین مربوط به طرح‌های صنعتی، علائم و اختراعات اشاره کرد (Horsey, Kirsty and Rackley, Erika, 2009, p. 318 and seq.; Deakin, Johnston and Markesinis, 2008, p. 376 and seq.).

در خطای عرضه یا فروش کالا یا خدمات با مشخصات متعلق به کالا یا خدمت دیگری (Passing off)، شخص عمداً و با قصد فریب مشتریان، کالا یا خدمتی را با علامت تجاری، بسته‌بندی، برچسپ و سایر ویژگی‌های متعلق به کالا یا خدمت دیگری عرضه یا به فروش می‌رساند و یا این که کسب و کار خود را به عنوان کسب و کار خواننده معرفی می‌کند. شرط موفقیت در دعوا بر اساس این خطا اثبات انگیزه متقلبانه خواننده است. در این صورت، زیان‌دیده علاوه بر تقاضای جبران خسارت، می‌تواند خواهان دستور منع و امحای علائم و مشخصات تقلبی بر روی کالاها و خدمات شود (Matthews, Morgan and O'Connell, 2009, 934-939).

ج - حقوق آلمان: رویه قضایی آلمان ابتدا پاراگراف اول ماده ۸۲۳ قانون مدنی این کشور^۱ را تنها مربوط به ضرر بدنی و مالی تلقی می‌کرد و ضرر اقتصادی را (از جمله ضرر اقتصادی ناشی از رقابت نامشروع) شامل آن نمی‌دانست. اما، اندکی پس از تصویب قانون مدنی، رویه قضایی، این وضعیت را ناعادلانه تشخیص داد و به این نتیجه رسید که لازم است در مواردی منافع اقتصادی نیز در مقابل تقصیر دیگران مورد حمایت قرار گیرد، از این رو، از پاراگراف اول ماده ۸۲۳ قانون مدنی حقی با عنوان «حق بر کسب و کار مستقر و در حال انجام» استخراج کرد که نقض آن موجب مسئولیت مدنی است (Gordley, James and Von Mehren, Arthur Taylor, 2009, 308-311).

۱. به موجب این بند یکی از موارد خسارت قابل جبران در حقوق این کشور ضرر ناشی از صدمه عمدی یا تقصیر کارانه به جان، بدن، سلامتی، آزادی، مال و هر نوع حق دیگر می‌باشد (Foster & Sule Stish, 2010, 485-492).

نخستین مواردی که در آنها به این حق استناد گردید، مربوط به آن دسته از دعوی بود که در آنها خواننده به گونه‌ای تقصیر آمیز (نه عمدی) ادعا کرده بود که حقوق انحصاری مالکیت صنعتی، مانند حق اختراع یا علامت تجاری، متعلق به اوست و دیگری حق استفاده از آن را ندارد. به همین دلیل زیان‌دیده فعالیت تولیدی خود را متوقف کرده و از این رهگذر متحمل ضرر اقتصادی شده بود، اما بعد معلوم شده بود که ادعای خواننده بی‌اساس است. (Markesinis and Unberath, 2002, 71) با این‌همه، رویه قضایی آلمان با تفسیر محدود این حق، مانع گسترش قلمرو آن شده است. در این راستا دادگاه‌ها، تنها هنگامی نقض این حق را محقق می‌دانند که رفتار زیانبار خواننده متوجه خود کسب و کار باشد و لطمه به حقوق یا منافع خواهان که جدا از فعالیت او باشد به تنهایی کافی نیست؛ برای مثال، اگر در نتیجه تقصیر خواننده در رانندگی، یکی از کارکنان کلیدی شرکتی مصدوم شود و در بیمارستان بستری گردد و به این دلیل شرکت نتواند به تعهد خود در مقابل دیگران به موقع عمل کند، شرکت زیان‌دیده به استناد «حق بر کسب و کار مستقر و در حال انجام» نمی‌تواند علیه راننده مقصر طرح دعوا کند. همچنین است، اگر به دلیل قطع تقصیرآمیز برق توسط خواننده خط تولید کارخانه‌ای متوقف شود. (Zweigert, Konard & Kötz, 1998, 604) دلیل این تفسیر محدود آن است که در اقتصاد مبتنی بازار که رقابت آزاد هم علت توجیهی و هم نتیجه آن است، حمایت از منافع اقتصادی اشخاص در مقابل رقبای خود نمی‌تواند به اندازه اموال گسترده باشد.

راه دیگر مطالبه خسارات ناشی از رقابت نامشروع به استناد مواد ۸۲۴ (اظهارات خلاف واقعی که به اعتبار دیگر لطمه وارد کند) و ۸۲۶ قانون مدنی این کشور (اضرار عمدی بر خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه) است؛ برای مثال، اگر کسی، فروشنده کالایی را وادارد تا کالایی را که فروخته اما تسلیم نشده است، به جای خریدار به وی بفروشد و تحویل دهد و از این رهگذر به خریدار اول ضرر اقتصادی وارد شود، مسئول جبران خسارت خریدار است. یا اگر کارفرمایی کارگر کارفرمای دیگری را به ترک کار وسوسه کند و بداند که از این رهگذر زیانی به بار می‌آید، از لحاظ مدنی مسئول جبران خسارت است (Zweigert, Konard & Kötz, 1998, 599-603).

د- حقوق آمریکا: برابر پاراگراف اول «اعلامیه رقابت غیر منصفانه» (Restatement of Unfair Competition)، رقابت غیرمنصفانه اصطلاح عامی است که شامل رویه‌های تجارتي گمراه‌کننده، اعمالی مانند نقض علامت تجاری تصاحب غیرقانونی ارزش‌های تجاری و شهرت و اعتبار رقیب تجاری. تمام این موارد طبق قواعد کامن‌لا خطا محسوب می‌شود. پاره‌ای از مقررات، این خطاها را افزایش داده یا محدود کرده است. چنانچه دعوی رقابت غیرمنصفانه متضمن تصاحب غیرقانونی ارزش‌های تجاری مانند کپی‌برداری از طرح‌های صنعتی و مسائل

مربوط به مالکیت فکری باشد، حق اختراع و کپی رایت به میان کشیده می‌شود (Dobbs, 2001, 1300). برای موفقیت در دعوای مسئولیت مدنی لازم است سوءنیت خواننده که شامل تقلب و نیرنگ و سوء استفاده از اعتماد است، ثابت شود و یا این که قوانین مربوط به حقوق مالکیت فکری یا حقوق مربوط به شخصیت نقض شده باشد.

تبلیغات گمراه کننده و نادرست یکی از مصادیق رقابت غیرمنصفانه است؛ مثل این که شخصی به دروغ محصولات رقیب خود را کم ارزش جلوه دهد و یا اوصافی را برای محصولات خود اعلام کند که واقعیت نداشته باشد. در گذشته در فرض اخیر او تنها در برابر خریدار کالا مسئول جبران خسارت بود و دادگاه‌ها این حق را برای رقبا قائل نبودند، زیرا معتقد بودند که به آنها ضرر مستقیم وارد نشده است. اما بند الف قسمت ۴۳ قانون لانهام (The Lanham Trademark Act) به رقیب تجاری اجازه داده است تا علیه شخصی که اوصافی غیر واقعی را برای محصولات خود اعلام می‌دارد و یا مبدأ کالا را غیر واقعی اعلام می‌کند، طرح دعوا نماید و در صورت اثبات خسارت، خواهان جبران خسارت و استرداد منافع شود که رقیب متقلب از این رهگذر کسب کرده است.

چنانچه خواننده به گونه‌ای غیر واقعی اعلام می‌کند که کالاهای عرضه شده توسط او بوسیله خواهان تولید یا ضمانت شده یا او نماینده یا شرکت وابسته خواننده است، بحث فروش کالا با علامت تجاری مجعول (passing off) پیش می‌آید؛ برای مثال، اگر مشتری نوشابه کوکاکولا سفارش دهد، اما رستوران بدون این که مشتری را از قضیه مطلع کند، پپسی‌کولا در اختیار او قرار دهد این خطا محقق می‌شود. در خصوص دعوای مربوط به نقض علائم تجاری، در گذشته دادگاه‌ها تنها در صورتی حکم به جبران خسارت می‌دادند که خواننده مرتکب رفتار ناشایستی مانند تقلب و نیرنگ شده باشد، اما امروزه تنها کافی است ثابت شود استفاده از علامت تجاری مشابه ممکن است مشتری را در مورد مبدأ کالا به اشتباه اندازد.

چنانچه شخص، بدون اجازه، از اسرار تجاری رقیب خود استفاده کند یا آن را افشاء نماید، زیان‌دیده می‌تواند تقاضای جبران خسارت کند.^۱ علاوه بر این، اگر واردکننده زیان بدون اجازه

۱. ماده ۴۰ سومین اعلامیه حقوق رقابت غیرمنصفانه، هرگونه تجاوز به حقوق ناشی از اسرار تجاری را رویه ضد رقابتی محسوب کرده است. قانونی نیز تحت عنوان «قانون یکنواخت اسرار تجاری» (The Uniform Trade Secret Act) به تصویب رسیده است. همچنین قانونی در سطح فدرال تصویب شده که تصاحب غیرقانونی اسرار تجاری دیگران را جرم تلقی کرده است. پس، فعل زیانبار می‌تواند به شکل رفتارهایی مانند تقلب و سرقت باشد یا سوء استفاده از اعتماد؛ برای مثال، دارنده اسرار تجاری حین مذاکرات مقدماتی آن را برای متقاضی خرید که در واقع رقیب بالقوه یا بالفعل او نیز هست افشاء کند و او بدون خرید به اسرار دست یابد و آن را مورد استفاده قرار دهد یا آن را برای کارکنانش جهت استفاده در انجام کار افشاء نماید و آنان بعداً با پرداختن به کار مشابه کارفرمای سابق خود یا اشتغال به کار در کارگاه کارفرمای رقیب، اسرار تجاری کارگاه او را مورد استفاده قرار دهند و یا این که امتیازگیرنده، پس از خاتمه قرارداد به استفاده غیرمجاز از اسرار تجاری موضوع قرارداد، ادامه دهد. میزان خسارات می‌تواند بر اساس خسارات واقعی وارد شده به زیان‌دیده (مانند کاهش قیمت محصول یا عدم‌النفع

زیان‌دیده از نام، هویت، تصویر، صدا و ویژگی‌های برجسته زیان‌دیده برای مقاصد تجارتي (به عنوان مثال، استفاده برای تبلیغات یا قرار دادن آن به عنوان علامت تجارتي یا استفاده بر روی محصولات) استفاده کند و به این منظور حقوق مربوط به شخصیت زیان‌دیده یا حریم خصوصی او را نقض نماید و از این رهگذر به زیان‌دیده ضرر اقتصادی و معنوی وارد شود، او می‌تواند به این دلیل از رقیب تجاری که مبادرت به این اعمال کرده است، تقاضای جبران خسارت نماید.

مداخله عمدی در قرارداد و فرصت‌های اقتصادی ممکن است مشمول یکی از خطاهای معین موجود مانند افتراء (Defamation) و نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری (Copyright infringement) قرار گیرد، اما چنانچه مشمول یکی از خطاهای معین نباشد، حقوق‌دانان آمریکایی غالباً استدلال می‌کنند که مداخله عمدی در روابط قراردادی و فرصت‌های اقتصادی، خود خطای معینی است که دادگاه باید نسبت به آن رسیدگی کند.^۱ در این خطا همواره سه شخص وجود دارد: زیان‌دیده، شخصی که زیان‌دیده با او رابطه اقتصادی ارزشمندی دارد و خواننده که این رابطه را به هم می‌زند (Edwards, Linda L., Edwards, J. Stanley and Kirtley, Wells, Patricia, 2009, p. 300 and seq.).

ز- حقوق ایران: ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ «حیثیت یا شهرت تجارتي» را جزو حقوقی دانسته است که لطمه عمدی یا تقصیرکارانه به آن مسئولیت مدنی در پی دارد. ماده ۸ قانون مسئولیت مدنی نیز در بیان پاره‌ای از مصادیق این ضرر و نحوه جبران آن اعلام می‌دارد: «کسی که در اثر تصدیقات یا انتشارات مخالف واقع به حیثیت و اعتبارات و موقعیت دیگری زیان وارد آورد مسئول جبران آن است». شخصی که در اثر انتشارات مزبور یا سایر وسائل مخالف با حسن نیت، مشتریانش کم و یا در معرض از بین رفتن باشد، می‌تواند موقوف شدن عملیات مزبور را خواسته و در صورت اثبات تقصیر، زیان وارده را از واردکننده مطالبه نماید».

در قوانین پراکنده نیز پاره‌ای از مصادیق اعمال رقابتی نامشروع ذکر شده است که در صورت تحقق شرایط لازم می‌تواند مسئولیت مدنی در پی داشته باشد؛ از جمله ماده ۱۳۴

ناشی از پائین آمدن سطح فروش) ارزیابی شود یا بر اساس میزان استفاده بدون جهت واردکننده زیان. چنانچه اطلاعات هنوز افشاء نشده باشد، اما خطر افشای آن در آینده وجود داشته باشد، مالک اسرار تجاری می‌تواند تقاضای دستور منع نماید. (Dobbs, 2001, 1307-1309; Schaumacher, 2006, 84) در حقوق آمریکا ایده صرف مورد حمایت نیست، مگر

این که فاش ساختن ایده، ناشی از نقض تعهدات امانی و قراردادی باشد. (Dobbs, 2001, 1037)

۱. دادگاه‌ها در گذشته این نظر را می‌پذیرفتند و آن را نوعی خطای خودبخود تلقی می‌کردند، اما امروزه برخی از دادگاه‌ها چیزی بیش از مداخله عمدی را لازم می‌دانند و بر این باورند که مداخله عمدی باید همراه با وسائل نامناسب یا وسائل کاملاً مشروع اما توأم با سوء نیت باشد.

قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ در خصوص منع رقابت شریک شرکت تضامنی با شرکت، ماده ۱۳۳ لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در خصوص منع رقابت مدیران و مدیر عامل با شرکت سهامی، نقض حقوق مربوط به اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری که عبارت است از انجام هرگونه فعالیتی در ایران که توسط اشخاصی غیر از مالک حقوق تحت حمایت و بدون موافقت او صورت گیرد (مواد ۶۰ و ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری).

همچنین در بند ۲ ماده ۱ کنوانسیون پاریس مصوب ۱۸۸۳^۱ جلوگیری از رقابت نامشروع به عنوان یکی از موارد حمایت از حقوق مالکیت صنعتی مطرح گردیده است. در بند ۱ ماده ۱۰ کشورهای عضو اتحادیه مکلف شده‌اند تا حمایت واقعی اتباع اتحادیه را در مقابل رقابت نامشروع (رقابت مکارانه) تأمین کنند. بند ۲ این ماده نیز هر رقابتی را که برخلاف معمول شرافتمندانه صنعت یا تجارت انجام گیرد، رقابت نامشروع تلقی نموده است و در بند ۳ برای جلوگیری از رقابت نامشروع به ذکر اعمال زیر که لازم است ممنوع شود، پرداخته است: الف- هر عملی که ایجاد اشتباه بنحوی از انحاء با موسسه یا محصولات یا فعالیت صنعتی یا تجارتی رقیب بنماید؛ ب- اظهارات خلاف واقع در کار تجارت به نحوی که اعتبار مؤسسه یا محصولات یا فعالیت صنعتی یا تجارتی رقیب را از بین ببرد؛ ج- مشخصات یا اظهاراتی که به کار بردن آن در بازرگانی موجب اشتباه عامه راجع به ماهیت، طرز ساخت، صفات متمایز جنس، قابلیت استعمال و یا کمیت کالا گردد. همچنین کشورهای عضو اتحادیه مکلف به تأمین وسائل مراجعه قانونی مناسب برای جلوگیری موثر کلیه اعمال مذکور شده‌اند (امانی، ۱۳۸۳، ۳۲۷-۳۱۲).

اعمالی را که غالباً در حقوق ایران منجر به رقابت نامشروع می‌گردد، می‌توان به سه دسته تقسیم کرد: الف- اعمالی که باعث سوء استفاده و گمراهی شود؛^۲ ب- اعمالی که به وسائل متقلبانه باعث انحراف مشتری از دیگران و جلب به طرف خود شود؛^۳ ج- اعمالی که بر خلاف

۱. ایران در اسفند ماه ۱۳۳۷ با تصویب قانون اجازه الحاق دولت ایران به اتحادیه عمومی بین‌المللی معروف به پاریس برای حمایت مالکیت صنعتی و تجارتی و کشاورزی به این کنوانسیون ملحق شده است.

۲. مهمترین مصادیق این اعمال عبارتند از: ۱- تقلید اسم تجارتی توأم با سوء نیت به نحوی که باعث گمراهی مشتریان شود؛ ۲- تقلید تابلو و مشخصات مؤسسه تجارتی؛ برای مثال، اگر مؤسسه حمل و نقلی رنگ مخصوصی را برای وسائل نقلیه خود انتخاب کند، مؤسسات حمل و نقل دیگر نباید وسائل نقلیه خود را به همان رنگ به کار اندازند؛ ۳- استعمال غیر واقع مبدأ جنس؛ مثلاً اگر قنادی‌های تهران روی جعبه‌های گز خود بنویسند: گز اصفهان، مشتری را راجع به مبدأ جنس به اشتباه می‌اندازد؛ ۴- تقلید و تقلب علائم تجارتی و اختراعات.

۳. مانند: ۱- اعلام مشخصات غیر واقعی برای جنسی یا برای کارخانه‌ای تا مشتریان تصور کنند که آن جنس از سایر اجناس بهتر است؛ ۲- دادن نسبت‌های خلاف واقع به تاجری به نحوی که باعث لکه‌دار شدن شهرت او گردد؛ ۳- پست و معیوب

اخلاق و حسن رفتار تجارتي باشد.^۱

گفتار دوم: جبران خسارت ناشی از رقابت نامشروع بر اساس حقوق رقابت

حقوق رقابت مجموعه قواعد و مقرراتی است که درصدد است تا چارچوب لازم را برای فعالیت رقابتی فراهم کند و در صورت انحراف بازار از مسیر اصلی خود، آن را به وضعیت عادی برگرداند (Furse, 2009, 1). امروزه حقوق رقابت به صورت شاخه‌ای مستقل از حقوق عمومی درآمده است و بر خلاف قواعد مرسوم مسئولیت مدنی که بیشتر در صدد ایجاد تعادل در رابطه دوجانبه زیان‌دیدگان و واردکنندگان زیان بالقوه است، اهداف کلی اجتماعی مانند، تنظیم بازار و جلوگیری از توافقی‌های مضر برای کارکرد صحیح بازار، حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، منع انحصار، کاهش تصدی‌گری دولت، تراکم ثروت و قدرت اقتصادی در دست عده‌ای را دنبال می‌کند.

مواردی که به دلیل خارج شدن بازار از حالت رقابت به حقوق رقابت نیاز وجود دارد عبارت است از: ۱. انحصار؛ ۲. سوء استفاده از موقعیت‌های اقتصادی مسلط؛ ۳. توافقی‌های ضد رقابتی. در این موارد وظیفه حقوق رقابت این است تا با وضع ضمانت‌اجراهای خاص، بازار را به حالت رقابت برگرداند. از این لحاظ می‌توان گفت که حقوق رقابت در نظام‌های دارای اقتصاد آزاد نقش طرح و برنامه در نظام‌های اقتصادی سوسیالیستی را بر عهده دارد (Farjat, 2004, 121).

هر چند با عنایت به ماهیت عمومی قواعد حقوق رقابت، اصولاً ضمانت اجرای نقض قواعد حقوق رقابت باید از نوع ضمانت اجرای عمومی (ضمانت اجرای کیفری و اداری) باشد، اما از آنجا که نوع ضمانت اجرا، به خودی خود طریقت ندارد، بلکه ابزار و وسیله‌ای برای دستیابی به اهداف مورد نظر است، چنانچه بتوان از طریق ضمانت اجرای حقوق خصوصی، از جمله مسئولیت مدنی، به‌گونه‌ای کارا تر به این اهداف دست یافت، در اعمال آن نباید تردید کرد. در واقع، زیان‌دیده می‌تواند در این زمینه نقش «دادستان خصوصی» (Private Attorney-General) را بازی کند. از این رو، دعاوی مسئولیت مدنی ناشی از نقض

جلوه دادن اجناس تاجر دیگر؛ ۴- استفاده از تبلیغات سایرین برای نشان دادن برتری اجناس خود؛ ۵- تشویق یا اجبار مردم برای تحریم محصولات تاجر دیگر؛ ۶- فروش اجناس به قیمت نازل صرفاً برای اضرار به دیگری و ورشکسته کردن رقیب. ۱. مانند: ۱- اعمالی که باعث برهم زدن نظم دستگاه اداری تاجر رقیب گردد؛ مثلاً ترغیب کارمندان او به اعتصاب یا از بین بردن اعلانات و تبلیغات او؛ ۲- به کار بردن وسائل تقلبی برای از بین بردن اعتبار اجناس او، مثلاً پر کردن بطری‌ها و لفاف محصولات او از اجناس بد؛ ۳- فراهم آوردن وسائل برای آن که انجام قراردادهایی که تاجری با اشخاص دیگر منعقد کرده است، غیر ممکن گردد. (ستوده تهرانی، ۱۳۷۵، ۱۴۰-۱۳۶)

قواعد حقوق رقابت روز به روز در حال افزایش است و در اکثر کشورها مقرراتی در زمینه حقوق رقابت به تصویب رسیده (Whish, 2009, 1) و در سطح اتحادیه اروپایی نیز قواعدی توسط پارلمان اروپا وضع شده است. امروزه دو نظام بزرگ حقوق رقابت دنیا عبارتند از نظام حقوق رقابت اروپا و کشورهای اروپایی و نظام حقوق رقابت آمریکا.

الف- حقوق اتحادیه اروپایی: برقراری حقوق رقابت تجارتي و برداشتن موانع گمرکی، مهمترین کارکرد اقتصادی اتحادیه اروپا است (Jones and Sufirin, 2004, 10). در واقع، یکی از اهداف اصلی ایجاد جامعه اروپا، استقرار بازار واحد و مشترک و افزایش رفاه مصرف‌کنندگان بوده است که لازمه آن تأمین رقابت سالم در چنین بازاری است.^۱ از این رو، مواد ۸۱ تا ۸۹ معاهده رم به حقوق رقابت در سطح جامعه اروپایی اختصاص یافته است.^۲

پرسش اساسی در این خصوص مطرح است این است که آیا اشخاص خصوصی هم به استناد نقض مفاد مواد فوق می‌توانند علیه یکدیگر طرح دعوا نمایند و تقاضای جبران خسارت کنند؟ پاسخ به این پرسش بستگی به مسئله بنیادی‌تری دارد مبنی بر این که آیا اصولاً اشخاص حقوق خصوصی در رابطه با یکدیگر می‌توانند به نقض مقررات حقوق اروپایی که شامل عهدنامه‌ها، مقررات، دستورالعمل‌ها و رویه‌های قضایی است، استناد کنند؟ برای پاسخ به این

۱. در این خصوص رجوع شود به مواد ۱ و ۲ معاهده تشکیل دهنده جامعه اروپا موسوم به معاهده روم.
 ۲. برای اطلاع از متن انگلیسی این مواد رک: شکوهی، ۱۳۸۱، ۱۴۶-۱۳۹. همچنین در خصوص تشریح اجمالی این مواد رک: (Cuthbert, 2003, 111-169). ماده ۸۱ شامل سه بند است: در بند اول رفتارها و فعالیت‌های ضد رقابتی تعریف و ممنوع اعلام شده و در بند دوم حکم بطلان آنها مقرر گردیده است و در بند سوم هم موارد مستثنی شده از ممنوعیت‌های برشمرده شده ذکر گردیده است. به موجب بند اول ماده ۸۱ موارد زیر به دلیل این که با ایجاد بازار مشترک مغایرت دارد، ممنوع است: هر گونه توافقی میان واحدهای تجاری، تصمیم‌های اتحادیه‌های صنفی و فعالیت‌های دسته‌جمعی و همسویی که به شرح مذکور در موارد زیر می‌توانند تجارت بین کشورهای عضو را تحت تأثیر قرار داده و دارای هدف یا اثر ممانعت‌کننده، محدود کننده یا مختل‌کننده در رقابت در داخل بازار مشترک باشند: الف- به‌گونه‌ای مستقیم یا غیرمستقیم قیمت‌های خرید یا فروش و یا هرگونه شرایط مربوط به تجارت را تعیین نمایند؛ ب- تولید محصولات، بازارهای آنها، توسعه فنی یا سرمایه‌گذاری را محدود یا کنترل کند؛ ج- در بازارها یا منابع تهیه کالا سهمین شوند؛ د- نسبت به معاملات مشابه، با دیگر طرف‌های تجاری، شرایط متفاوتی را اعمال نماید، به‌نحوی که آنها را در شرایط نامناسب رقابتی قرار دهد؛ ه- انعقاد قرارداد را مشروط به تعهدات تکمیلی توسط طرف‌های دیگر نماید، در حالی که تعهدات یادشده ماهیتاً یا از لحاظ کاربرد تجاری ارتباطی با موضوع این گونه قراردادها نداشته باشد. در ماده ۸۲ نیز هر گونه سوءاستفاده از موقعیت مسلط در بازار مشترک یا در بخش مهمی از آن، توسط یک یا چند واحد تجاری مادامی که ممکن است بر تجارت بین دولت‌های عضو اثر سوء بگذارد، به خاطر تعارض با بازار مشترک ممنوع اعلام شده است. در این ماده برخی از مصادیق چنین سوء استفاده‌ای به شرح زیر برشمرده شده است: الف- تحمیل مستقیم یا غیرمستقیم قیمت‌های خرید یا فروش ناعادلانه یا شرایط تجاری غیرمنصفانه؛ ب- محدود کردن تولیدات، بازار یا توسعه فنی که به ضرر مصرف‌کنندگان تمام شود؛ ج- اعمال شرایط نابرابر در معاملات مشابه با دیگر طرف‌های تجاری، به نحوی که آنان را در موقعیت نامناسب رقابتی قرار دهد؛ د- منوط کردن انعقاد قرارداد با طرف‌های دیگر به تعهدات اضافی که ماهیتاً یا از لحاظ کاربرد تجاری ارتباطی به موضوع اصلی قرارداد نداشته باشد.

پرسش لازم است خاطر نشان شود که مقررات حقوق اروپایی می‌تواند از چند جهت توسط اشخاص خصوصی مورد استناد قرار گیرد: ۱- استناد به مقررات حقوق اروپایی توسط اشخاص خصوصی در مقابل دولت‌های عضو که به «اثر مستقیم عمودی» (Vertical direct effect) موسوم است؛ برای مثال در یکی از دعاوی معروف (Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie de Belastingen 1963) خواهان محصولات شیمیایی را از آلمان به هلند وارد کرده بود، اما دولت هلند ترخیص کالا را منوط به پرداخت ۵ درصد اضافه پرداخت حقوق گمرکی، عوارض و مالیات واردات کرده بود، در حالی که خواهان مدعی بود که پرداخت چنین عوارض و مالیات‌هایی مغایر ماده ۱۲ (اکنون ماده ۲۵) معاهده اروپایی است.

اما سؤال این بود که آیا می‌توان در مقابل دولت‌های عضو به مقررات حقوق اروپایی استناد کرد؟ دادگاه اتحادیه اروپایی در رأی صادر شده در دعوی مذکور به این پرسش پاسخ مثبت داده است. به نظر دادگاه چنانچه، مقررات الزام آور حقوق اروپایی روشن، صریح و بدون قید و شرط باشد، اشخاص خصوصی می‌توانند در دادگاه‌های ملی علیه دولت‌های عضو به آن استناد کنند. دادگاه اروپایی در آرای بعدی خود بر این نظر اصرار ورزیده است؛ برای مثال، در دعوی دیگری (Van Duyen v Home Office, 1974) از خروج یکی از اتباع هلند که قصد وارد شدن به بریتانیا را جهت اشتغال در کلیسایی داشت، به این دلیل که از نظر دولت بریتانیا فعالیت آن کلیسا آثار زیانبار اجتماعی دارد، ممانعت به عمل آمد. فرد مذکور، علاوه بر استناد به مسائل دیگر، مدعی بود که ممانعت از ورود او به بریتانیا مغایر دستور اروپایی شماره ۶۴/۲۲۱ است که آزادی رفت و آمد کارگران را در داخل اتحادیه اروپایی به رسمیت شناخته است. دادگاه اروپایی در این دعوا نظر داد که عدم امکان استناد اتباع دولت‌ها به نقض مقررات اروپایی ویژگی الزام‌آور آن را تضعیف می‌کند (Van Dam, 2006, 204-205).

۲- استناد به مقررات حقوق اروپایی توسط اشخاص خصوصی علیه یکدیگر که به «اثر مستقیم افقی» (Horizontal direct effect) موسوم است. دادگاه اتحادیه اروپایی در دعوی مختلف چنین امکانی را به رسمیت شناخته است؛ برای مثال، در دعوی در سال ۱۹۷۶ مهماندار زنی علیه کارفرمایش طرح دعوا کرد و مدعی شد که نسبت به همکاران مردش دستمزد کمتری به او پرداخت می‌شود و این نقض ماده ۱۴۱ معاهده اروپایی مبنی بر لزوم رفتار برابر است؛ دادگاه اروپایی رأی داد که ماده اخیر نه تنها علیه دولت‌ها بلکه علیه اشخاص خصوصی دیگر و در قراردادهای کار بین افراد نیز می‌تواند مورد استناد قرار گیرد. زمینه‌های دیگری از مقررات اروپایی که واجد اثر مستقیم افقی شناخته شده است، مربوط به ایجاد محدودیت‌های کمی بر صادرات و واردات (مواد ۲۸ و ۲۹)، آزادی رفت و آمد کارگران (ماده

۳۹) منع محدودیت بر آزادی خدمات (ماده ۴۹) و مهمتر از همه حقوق رقابت (مواد ۸۱ و ۸۲) است.

اما پرسش مهم دیگر این است که آیا می‌توان به استناد نقض مقررات حقوق اروپایی تقاضای جبران خسارت کرد؟ دادگاه اتحادیه اروپایی در قضیه فرانکوویچ (Francovich and Bonifaci v Italy) در سال ۱۹۹۱ مسئولیت مدنی دولت‌های عضو در قبال اشخاص خصوصی را به‌خاطر نقض مقررات حقوق اروپایی به رسمیت شناخت و سپس در سال ۲۰۰۱ در دعوی معروف (Courage v. Crehan) که در ارتباط با حقوق رقابت است، مسئولیت مدنی اشخاص خصوصی در مقابل یکدیگر را هم پذیرفت. دعوی یادشده در خصوص نقض ماده ۸۱ معاهده جامعه مشترک اروپا است. این مسئله در دعوی «کورج» (The Courage Case) طرح و دیوان به آن، پاسخ مثبت داد. این دعوی معروف تحت عنوان «کورج علیه کرهان» (Courage v. Crehan) در دادگاه‌های انگلستان اقامه گردید و اختلاف طرفین از یک شرط ضمن عقد ناشی می‌شد که شرکت آی.ای.ال آن را به مستاجرین خود تحمیل می‌کرد.

به موجب این توافق ضمیمه‌ای، هر کسی که فروشگاه‌های این شرکت را اجاره می‌نمود، متعهد می‌گردید که در این فروشگاه‌ها میزان معینی آب‌جو به قیمت معین به سود کورج که یک تولیدکننده آب‌جو و مالک ۵۰ درصد سهام شرکت موصوف بود، بفروشد. کرهان که از مستاجرین این شرکت بود علیه کورج اقامه دعوا نمود و استدلال کرد که شرط ضمن عقد مذکور برخلاف ماده ۸۱ معاهده است. وی همچنین، به این دلیل که کورج آب‌جوهای تولیدی خود را به مشتریانی که چنین توافقاتی را با آنان نداشت، به قیمتی بسیار نازل‌تر می‌فروخت، علیه او مطالبه خسارت نمود. این دعوا در دادگاه تجدیدنظر انگلستان و ولز طرح شد و این دادگاه، پرسش چهار سؤال را برای رفع ابهامات پرونده از دیوان دادگستری اروپا ضروری تشخیص داد (Ezraghi, 2008, 201-217).

دادگاه اتحادیه اروپایی در قضیه منفردی (Manfredi) که در ارتباط است با نقض ماده ۸۱ معاهده روم، پذیرفته است که چنانچه در حقوق داخلی در موارد مشابه با دعوی مبتنی بر نقض قواعد حقوق رقابت اروپایی، امکان صدور حکم نسبت به خسارات خاص مانند خسارات نمادین یا تنبیهی وجود داشته باشد، در این‌گونه دعوی نیز لازم است چنین خساراتی را مورد حکم قرار داد. اما در هر حال این امر نباید دارا شدن ناعادلانه خواهان را به دنبال داشته باشد (Koziol and Wilcox, 2009). کمیسیون اروپا هم که درصدد تقویت ضمانت اجرای خصوصی نقض قواعد حقوق رقابت است، از این امر استقبال کرده است.

ب- حقوق کشورهای اروپایی: در اجرای معاهدات مربوط، کشورهای عضو اتحادیه اروپایی قوانین خاصی را به‌تصویب رسانده‌اند. در انگلستان، قانون رقابت سال ۱۹۹۸، بدون

توجه به کامن‌لا، اصول مندرج در مواد ۸۱ و ۸۲ معاهده رم را وارد حقوق داخلی این کشور کرده است. این قانون، جدا از مقررات مرسوم خطاهای اقتصادی، موجبات جدیدی را برای تقاضای جبران خسارت مقرر نموده است. با تصویب این قانون از نقش خطاهای اقتصادی در تنظیم رقابت در روابط تجاری کاسته شده است. (Deakin, Johnston and Markesinis, 2008, p.) (603 قانون سال ۱۹۹۸ متضمن ممنوعیت‌هایی در خصوص توافق‌های ضد رقابتی و کارتل‌ها و نیز سوء استفاده از موقعیت مسلط است. قانونی نیز در سال ۲۰۰۲ تصویب شده است (The Enterprise Act 2002) که مربوط به نظارت بر ادغام‌ها و بازرسی بازار است (Bellami, 2007,) (388).

در آلمان هفتمین اصلاحیه قانون مقابله با محدودیت‌های رقابتی مصوب ۲۰۰۵ (Act against Restraints of Competition 2005 (ARC) که به منزله قانون اساسی اقتصاد مبتنی بر بازار آزاد در حقوق این کشور است، سعی کرده تا نظام حقوق رقابت را در این کشور با حقوق رقابت اروپایی سازگار نماید. در قانون اخیر، موارد امکان تقاضای جبران خسارت به دلیل نقض قواعد حقوق رقابت افزایش یافته است، به نحوی که در حال حاضر در حقوق این کشور دعای خصوصی عاملی اساسی در مبارزه با کارتل‌ها، سوء استفاده از موقعیت مسلط و تبعیض است و سالیانه حدود ۴۰۰ دعوی مدنی ناشی از نقض مقررات حقوق رقابت در حقوق این کشور مطرح می‌شود.

از دیدگاه مقامات عمومی حقوق رقابت آلمان، اجرای خصوصی مقررات حقوق رقابت کار آنها را ساده‌تر می‌کند و برای آنان این امکان را فراهم می‌سازد تا بر آن دسته از دعاوی که اهمیت عام دارد، تمرکز نمایند. در حقوق آلمان نه تنها رقابتی تجاری، بلکه سایر فعالان بازار نیز مانند مصرف‌کنندگان که به دلیل نقض مقررات حقوق رقابت تحت تأثیر قرار گرفته‌اند (مثلاً به دلیل افزایش قیمت‌ها)، می‌توانند تقاضای جبران خسارت یا دستور منع نمایند. مهمترین مشکلی که در این‌گونه دعاوی مطرح شده مربوط به مسئله اثبات نقض مقررات و ورود خسارت است. رویه قضایی آلمان در این خصوص نظر مقامات عمومی حقوق رقابت مبنی بر نقض مقررات را قاطع می‌داند. چنانچه خواننده به ایراد انتقال خسارت^۱ استناد کند، خود او باید این امر را ثابت کند. در واقع، در این مورد بار اثبات، دگرگون شده و بر عهده اعضای کارتل‌ها قرار گرفته است. در حقوق این کشور، نهاد Bundeskartellamt که یکی از مهمترین نهادهای عمومی ناظر بر اجرای مقررات حقوق رقابت است می‌تواند به عنوان «یاور

۱. ایراد انتقال خسارت (The passing-on defence) دفاعی است که به موجب آن خواننده ادعا می‌کند که چون زیان‌دیده با افزایش قیمت ضرر را جزئاً یا کلاً به مصرف‌کنندگان منتقل کرده است، لذا در واقع متحمل خسارت نشده و ذی‌نفع نیست. (Garner, 2004, 452).

دادگاه^۱ در دعاوی خصوصی مربوط به حقوق رقابت حضور یابد و در تفسیر مقررات حقوق رقابت در دادرسی‌ها نقش بسزایی دارد (Böge, 2007, 308-309).

در حقوق فرانسه دادگاه‌ها مدت‌ها نسبت به پذیرش دعوی مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت بی‌میلی نشان می‌دادند و به همین خاطر ضمانت اجرای قواعد حقوق رقابت بیشتر جنبه عمومی داشت. برای نخستین بار در اواخر دهه ۱۹۹۰ میلادی آرایه‌ای در این زمینه صادر شد. در حقوق این کشور دعاوی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت فرانسه (مندرج در ماده ۴۱۰ به بعد قانون تجارت این کشور) و قواعد حقوق رقابت اروپایی (مواد ۸۱ و ۸۲ معاهده تشکیل دهنده جامعه اروپایی) تابع شرایط مقرر در مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی این کشور است. قانون شماره ۲۰۰۸-۷۷۶ مورخ ۴ اگوست ۲۰۰۸ (قانون نوسازی اقتصاد) و قانون شماره ۲۰۰۹-۵۲۶ مورخ ۱۲ می ۲۰۰۹ (ساده‌سازی و تبیین قانون و کارآمدسازی رویه‌ها) تحولاتی را عمدتاً از لحاظ شکلی در ارتباط با اجرای حقوق رقابت این کشور به وجود آورده است. با اینهمه، هنوز موارد صدور حکم به جبران خسارات ناشی از رویه‌های ضد رقابتی در حقوق فرانسه نادر است.

دلیل آن مشکلات مربوط به اثبات ورود ضرر و ارزیابی خسارت است. برای رفع این مشکل، برخی از حقوقدانان به رویه قضایی پیشنهاد داده‌اند تا در زمینه حقوق رقابت که ارتکاب «تقصیر انتفاعی» (Faute lucrative) در آن شایع است برای جلوگیری از تکرار فعل زیانبار و در پیش گرفتن دوباره رویه‌های ضد رقابتی، میزان خسارت پرداختی به زیان‌دیده معادل نفعی باشد که مرتکب تقصیر از فعالیت غیر قانونی خود به دست آورده است. در واقع، در این موارد، اگر میزان خسارات قابل پرداخت به زیان‌دیده محدود به خسارات واقعی وارد شده به او گردد، واردکننده زیان علیرغم الزام به جبران ضرر، از این وضعیت سود می‌برد و در او همچنان انگیزه نقض قوانین حقوق رقابت وجود خواهد داشت. برای جلوگیری از این وضعیت بهترین راهکار محکومیت او به استرداد تمام منافع به دست آمده است (Fasquelle, D., Mésa R., 2005, p. 351; Chagny, 2004, no. 692).

ج - حقوق رقابت آمریکا: در نظام حقوق رقابت آمریکا اجرای خصوصی جزء اصلی و جدائی‌ناپذیر حقوق رقابت این کشور است و سعی می‌شود از طریق صدور حکم به پرداخت

۱. یاور دادگاه (Amicus curiae) شخصی غیر از طرفین دعوا است که از دادگاه درخواست می‌کند یا دادگاه از او درخواست می‌کند تا به‌عنوان مطلع در دادرسی حضور پیدا کند و در خصوص موضوع دعوا اظهار نظر کند. (Garner, 2004, 93)

۲. تقصیر انتفاعی به معنی نقض عمدی قواعد حقوقی یا قوانین است، در حالی که شخص نقض کننده می‌داند که حتی در صورت نقض آنها میزان مسئولیت او کمتر از نفعی است که در نتیجه این تقصیر عایدش می‌شود. (Koziol, Helmut and Wilcox, Vanessa (eds.), 2009, p. 68)

خسارت تنبیهی، افراد تشویق به طرح دعوای مسئولیت مدنی به دلیل نقض قواعد حقوق رقابت شوند. حتی می‌توان گفت، آنچه امروزه به حقوق ضد تراست آمریکا معروف است، محصول آرای دادگاه‌ها در حل و فصل دعوای خصوصی است و این‌گونه دعوای نظام ضد تراست را به سمت پذیرش اصول شفاف و روشن سوق داده است.

به موجب قسمت چهارم قانون کلایتون: «هر شخصی که به دلیل نقض قواعد ضد تراست به اموال یا کسب و کار او ضرر وارد شود، می‌تواند طرح دعوا کند ... و تقاضای پرداخت غرامتی معادل سه برابر خسارتی که به او وارد شده و هزینه طرح دعوا، از جمله حق الوکاله متعارف وکیل بنماید». همچنین بر اساس قسمت ۲۶ بخش ۱۵ مجموعه قوانین ایالات متحده (15 U.S.A. § 26) اشخاص خصوصی می‌توانند به دلیل قواعد حقوق رقابت تقاضای دستور منع کنند (Calkins, 2007, p. 408).

پس، در حالی که در حقوق رقابت آمریکا اشخاص حقوقی راحت‌تر می‌توانند طرح دعوا کنند و زمینه مساعدتری برای پذیرش دعوای آنان وجود دارد، در حقوق رقابت اروپا، تمایل کمتری نسبت به درگیر کردن دادگاه‌ها در مسائل تجاری وجود دارد و بیشتر سعی می‌شود تا از طریق نظارت عمومی از نقض قواعد حقوق رقابت جلوگیری گردد (Furse, 2008, 136-137).

اما، هر چند در کل می‌توان گفت که حقوق آمریکا در پذیرش دعوای مسئولیت مدنی ناشی از حقوق رقابت سخاوتمندانه عمل می‌کند، اما در طول زمان در این زمینه محدودیت‌هایی نیز بوجود آمده است. یکی از این محدودیت‌ها در خصوص اشخاص مجاز به طرح دعوا است. طبق نظریه *ایلینویز بربیک* (Illinois Brick doctrine)^۱ خریداران مستقیم می‌توانند قیمت اضافی را که پرداخته‌اند استرداد نمایند، حتی اگر آن را به دیگران منتقل کرده باشند، اما خریداران غیرمستقیم بر اساس مقررات حقوق فدرال از چنین حقی برخوردار نیستند.^۲

مهمتر از آن دادگاه عالی ایالات متحده نظر داده است که زیان‌دیدگان باید ثابت کنند که ضرری که به آنها وارد شده از آن نوع ضرری است که مقررات ضد تراست درصدد جلوگیری از آن برآمده و مستقیماً از اعمال غیرقانونی خواندگان ناشی شده باشد. در واقع، سعی می‌شود تا از طریق محدود کردن قلمرو اشخاص ذی‌نفع و خسارات قابل جبران دعوای مسئولیت مدنی هر چه بیشتر در خدمت اهداف حقوق رقابت قرار گیرد (Calkins, 2007, 409).

د- حقوق رقابت ایران: فصل نهم قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجراء سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون

۱. این نظریه در دعوای Illinois Brick Co. v. Illinois اعلام شده است.

۲. البته غالباً قوانین ایالات استرداد چنین مبالغی را مجاز می‌دانند.

اساسی مصوب ۱۳۸۷/۳/۲۵، تحت عنوان «تسهیل رقابت و منع انحصار» اعمال ممنوعی را که ممکن است بازار را از حالت عادی و رقابتی خارج کند، برشمرده است.

مطابق ماده ۶۲ این قانون برای نیل به اهداف فصل نهم (تسهیل رقابت و منع انحصار) و رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی در ماده ۵۳، مرجعی شبه قضایی با عنوان «شورای رقابت» تشکیل شده که تنها مرجع رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی است و مکلف است رأساً و یا براساس شکایت هر شخصی اعم از حقیقی یا حقوقی از جمله دادستان کل یا دادستان محل، دیوان محاسبات کشور، سازمان بازرسی کل کشور، تنظیم‌کننده‌های بخشی، سازمان‌ها و نهادهای وابسته به دولت، تشکل‌های صنفی، انجمن‌های حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و دیگر سازمان‌های غیردولتی، بررسی و تحقیق در خصوص رویه‌های ضد رقابتی را آغاز و حسب مورد یکی از تصمیمات مندرج در ماده ۶۱ قانون را اتخاذ کند (ماده ۶۲). تصمیمات شورای رقابت ظرف ۲۰ روز^۱ از تاریخ ابلاغ به ذی‌نفع قابل تجدیدنظر در هیئت تجدیدنظر است. البته تجدیدنظرخواهی از آرای شورا اثر تعلیقی ندارد و مانع اجرای آن نیست. (ماده ۶۵) در صورت عدم تجدیدنظرخواهی در مدت یاد شده و همچنین در صورت تأیید تصمیمات شورا در هیئت تجدیدنظر، این تصمیمات قطعی است (ماده ۶۳).

حال پرسش اساسی که مطرح می‌شود این است که آیا به استناد اعمال و رویه‌های ضد رقابتی فوق اشخاص خصوصی می‌توانند طرح دعوا نمایند و تقاضای جبران خسارات وارد شده به خود را بنمایند یا این که تخلف از این مقررات تنها ضمانت اجرای عمومی دارد و در خصوص آن بحث مسئولیت مدنی مطرح نمی‌شود؟ ماده ۶۶ قانون مذکور پاسخ این پرسش را داده است: «اشخاص حقیقی و حقوقی خسارت‌دیده از رویه‌های ضد رقابتی مذکور در این قانون، می‌توانند حداکثر ظرف یک سال از زمان قطعیت تصمیمات شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر مبنی بر اعمال رویه‌های ضد رقابتی، به منظور جبران خسارت به دادگاه صلاحیتدار دادخواست بدهند.

دادگاه ضمن رعایت مقررات این قانون، در صورتی به دادخواست رسیدگی می‌کند که خواهان رونوشت رأی قطعی شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر را به دادخواست مذکور پیوست کرده باشد». همچنین به موجب تبصره همین ماده: «در مواردی که تصمیمات شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر جنبه عمومی داشته و پس از قطعیت از طریق جراید کثیرالانتشار منتشر می‌شود، اشخاص ثالث ذی‌نفع می‌توانند با أخذ گواهی از شورای رقابت مبنی بر شمول تصمیم مذکور بر آنها، دادخواست خود را به دادگاه صلاحیتدار بدهند. صدور حکم به جبران

۱. این مدت برای اشخاص مقیم خارج دو ماه خواهد بود.

خسارت، منوط به ارائه گواهی مذکور است و دادگاه در صورت درخواست خواهان مبنی بر تقاضای صدور گواهی با صدور قرار اناطه، تا اعلام پاسخ شورای رقابت از رسیدگی خودداری می‌نماید. رسیدگی شورا به درخواست‌های موضوع این تبصره خارج از نوبت خواهد بود».

در خصوص ماده ۶۶ و تبصره آن چند نکته مطرح می‌شود: نخست این که اشخاص خصوصی مستقیماً نمی‌توانند از دادگاه عمومی تقاضای جبران خسارت کنند، بلکه این تنها پس از قطعیت تصمیم شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر مبنی بر اعمال رویه‌های ضدرقابتی است که چنین امکانی را پیدا می‌کنند و تا پیش از آن، شخص متضرر تنها می‌تواند ارتکاب رویه ضدرقابتی را به شورای رقابت اعلام کند. در حالی که دیدیم در حقوق رقابت اتحادیه اروپا، کشورهای اروپایی و ایالات متحده آمریکا، اشخاص خصوصی می‌توانند، حتی قبل از تصمیم نهادهای عمومی حقوق رقابت دعوی خود را در دادگاه‌ها مطرح کنند.

البته در این کشورها نیز نظر نهادهای عمومی حقوق رقابت در تصمیم دادگاه مبنی بر صدور حکم به جبران خسارت تأثیر بسزایی دارد. دوم این که، به نظر می‌رسد نظر شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر مبنی بر اعمال رویه‌های ضد رقابتی برای دادگاه عمومی لازم‌الاجرای است؛ یعنی ارائه این نظر به منزله احراز تحقق عنصر فعل زیانبار و تقصیر است. اما، دادگاه تنها در صورتی حکم به جبران خسارت خواهد داد که زیان‌دیده طبق قواعد عمومی مسئولیت مدنی ورود ضرر را به خود، که لزوماً باید ناشی از رویه‌های ضد رقابتی باشد، ثابت کند و در این زمینه هیچ‌گونه فرض یا اماره ورود ضرر پیش‌بینی نشده است. سوم این که اگر بحث جبران خسارت مطرح نباشد، بلکه شاکی خصوصی صرفاً خواهان توقف فعل زیانبار (رویه‌ها و توافق‌های ضد رقابتی) باشد، شورای رقابت رأساً نسبت به آن رسیدگی می‌کند و نیازی به طرح دعوی جداگانه در دادگاه حقوقی نیست. در این صورت طبق ماده ۷۰ تصمیمات شورای رقابت یا هیئت تجدیدنظر توسط واحد اجرای احکام مدنی دادگستری اجرا می‌شود. در ماده ۶۷ قانون مقرر شده است که شورای رقابت می‌تواند در کلیه جرائم موضوع این قانون سمت شاکی داشته باشد و از دادگاه صلاحیتدار برای جبران خسارت وارد شده به منافع عمومی درخواست رسیدگی کند.

نتیجه

رقابت که زیربنای نظام سرمایه‌داری و اقتصاد مبتنی بر بازار است، کسب منفعت به هزینه دیگران را، چنانچه در کل به نفع جامعه باشد، تجویز می‌کند. از این رو، اصولاً ضررهای ناشی از رقابت تجارتي را باید مشروع تلقی کرد. با این همه، قلمرو ضرر مشروع در این حوزه بر

۱. برابر ماده ۸۰ قانون مطالبه خسارات موضوع این قانون منوط به تقدیم دادخواست به دادگاه ذیصلاح است.

حسب میزان اهمیتی که در حقوق کشورها به آزادی‌های افراد، از جمله آزادی کسب و کار و تجارت آزاد، داده شده متفاوت است. بر این اساس، در نظام سنتی مسئولیت مدنی در حقوق انگلستان حتی اضرار عمدی نیز به تنهایی مسئولیت مدنی رقیب را در پی ندارد، مگر این که توأم با استفاده از ابزارهای غیرقانونی باشد (Weir, Tony, 2006, 192) یا در حقوق آمریکا هر چند معیار تقصیر در حوزه رقابت نیز مثل سایر موارد تجاوز از رفتار رقیب معقول و متعارف است، اما رفتاری معقول و متعارف تلقی می‌شود که کارایی اقتصادی داشته باشد و منافع آن بیش از هزینه‌هایش باشد (Fletcher and Sheppard, 2005, 14) در مقابل، در حقوق فرانسه قواعد کلی نظریه سوء استفاده از حق در این خصوص اعمال می‌شود و حتی ارتکاب تقصیر غیرعمدی برای تحقق مسئولیت کافی است و نیازی به اثبات تقصیر عمدی و سوء نیت نیست (Le Tourneau, 2005, 133). برای غلبه بر مشکل اثبات ورود ضرر و نحوه ارزیابی آن در این حوزه می‌توان از اماره ورود ضرر استفاده کرد و در مواردی که عرفاً و بر حسب جریان عادی امور نقض این حقوق متضمن ضرر باشد، می‌توان خواهان را از اثبات ورود ضرر معاف کرد و او را مستحق میزان خسارتی دانست که معمولاً از این‌گونه افعال زیانبار به بار می‌آید. وانگهی، به‌ویژه در خصوص تقصیر عمدی و تقصیر انتفاعی رقبای تجاری، استفاده از خسارات تبیی، غرامت‌های نمادین و انتشار حکم محکومیت می‌تواند راهکار مفیدی برای پیشگیری و جلوگیری از نقض قواعد حقوق رقابت و تکالیف عام مسئولیت مدنی باشد.

منابع و مأخذ

الف - فارسی

- بادی، حسن، (۱۳۸۴)، فلسفه مسئولیت مدنی، شرکت سهامی انتشار.
- تقی‌زاده انصاری، مصطفی، (۱۳۸۷)، حقوق اتحادیه اروپا، چاپ اول: انتشارات جنگل.
- رهبری، ابراهیم، (۱۳۸۸)، حقوق اسرار تجاری، چاپ اول: انتشارات سمت.
- شهیدی، مهدی و باریکلو، علی رضا، (۱۳۸۱)، قرارداد عدم تجارت، نامه مفید، شماره ۲۹، بهار.
- ژوردن، پاتریس، (۱۳۸۶)، تحلیل رویه قضایی در زمینه مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، چاپ اول: نشر میزان.
- ستوده تهرانی، حسن، (۱۳۷۵)، حقوق تجارت، جلد اول، چاپ دوم: نشر دادگستر.
- شکوهی، مجید، (۱۳۸۱)، حقوق رقابت بازرگانی در اتحادیه اروپا، چاپ اول: نشر میزان.
- سماواتی، حشمت الله، (۱۳۷۴)، مقدمه‌ای بر حقوق رقابت تجاری، چاپ اول: انتشارات فردوسی.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، الزام‌های خارج از قرارداد، ج. اول، انتشارات دانشگاه تهران.

ب - خارجی

- Bellami, Christopher, 2007, **The Competition Regime in the UK**, in Competition Law Today, edited by Vinod Dhall, Oxford, first edition.
- Böge, Ulf, 2007, **Competition Law in Germany**, in Competition Law Today, op.cit.
- Calkins, 2007, **Competition Law in the U. S. A.**, in Competition Law Today, op.cit.
- Chagny, 2004, **Droit de la concurrence et droit commun des obligations**, Dalloz.

- Cuthbert, Mike, 2003, **European Union Law: Q&A Series**, Cavendish, Fifth edition.
- Deakin and Markesinis, 2008, **Markesinis and Deakin's Tort Law**, Oxford.
- Dobbs, Dan B., 2001, **The Law of Torts**, West Group, 1st reprint edition.
- Edwards, and Kirtley Wells, 2009, "**Tort law**" 4th edition, Delmar Cengage Learning,
- Ezrachi, Ariel, 2008, **EC Competition Law**, Hart Publishing.
- Farjat, Gérard, 2004, **Pour un droit économique**, (Puf).
- Fasquelle, D. et Mésa, R. , 2005, **Les fautes lucratives et les assurances de dommages**, Revue generale du droit des assurances (RGDA), p. 351.
- Fletcher and Sheppard, 2005, **American law in a global contexts**, Oxford.
- Foster, Nigel & Sule Stish, 2010, **German legal system and laws** , Oxford.
- Furse, Mark, 2008, **Competition Law of the EC and UK**, Oxford, 6th edition.
- Garner, Bryan A., 2004, **Black's law dictionary**, 8th edition, Thomson West.
- Gordley, James and Von Mehren, Arthur Taylor, 2009, **An Introduction to the Comparative Study of Comparative Law**, Cambridge University Press.
- Horsey, Kirsty and Rackley, Erika, 2009, **Tort law**, Oxford.
- Jones, Alison and Sufrin, Brenda, 2004, **EC Competition Law**, Oxford.
- Koziol and Wilcox, 2009, **Punitive Damages**, SpringerWien, NewYork,
- Le Tourneau, Philippe, 2005, **Responsabilité civile Professionnelle**, Dalloz.
- Malaurie et Aynès, Laurent, 2001, **Obligations: 1 Responsabilité délictuelle**, Cujas.
- Markesinis and Unberath, 2002, **The German Law of Torts**, Hart Publishing.
- Matthews, Morgan, and O'Conneide,, 2009, **Hepple and Matthews' Tort**, Oxford.
- O'Sullivan and Hilliard, 2010, **The Law of Contract**, 4th edition, Oxford.
- McBride and Bagshaw, 2008, **Tort law**, Pearson Longman, 3rd edition.
- Nussenbaum, Maurice, (2009), **La réparation du prejudice économique**, dans Les limites de la reparation du prejudice, Dalloz
- Schaumacher, Joseph, 2006, **Annual Franchise and Distribution Law Development**, American Bar Association.
- Van Dam, Cees, 2006, **European Tort Law**, Oxford University Press.
- Viney et Jourdain, 1998, **Les conditions de la responsabilité**, L.G.D.J.
- Weir, Tony, 2006, **An introduction to tort law**, Oxford, Second édition.
- Wish, Richard, 2009, **Competition Law**, Oxford University Press, 6th edition.
- Zweigert, & Kötz, 1998, **An Introduction to Comparative Law**, Oxford.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«مبانی فلسفی نگرش اقتصادی به حقوق»، سال ۸۲، شماره ۶۲؛ «هدف مسئولیت مدنی»، سال ۸۳، شماره ۶۶؛ آیا حقوق دانش مستقلی است؟ سال ۸۵، شماره ۷۴؛ قواعد حاکم بر اعمال همزمان نظام‌های جبران خسارت، دوره ۳۸، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷. «جستاری نقادانه در نظام حقوقی تأمین اجتماعی ایران»، سال ۱۳۸۷، شماره ۴. «نگرشی انتقادی به معیار «انسان معقول و متعارف» برای تشخیص تقصیر در مسئولیت مدنی» سال ۱۳۸۹، شماره ۱. «مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی غیر قراردادی متصدی حمل و نقل هوایی» سال ۱۳۸۹، شماره ۳. «بررسی تطبیقی قابلیت جبران «ضرر اقتصادی» در مسئولیت مدنی» سال ۱۳۹۰، شماره ۱. «مبانی ارادی دعوای شخص ثالث» سال ۱۳۹۰، شماره ۳. «مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق معنوی مربوط به شخصیت و حقوق بشر» سال ۱۳۹۱، شماره ۱.