

الوسائل القانونية لحماية المنافسة من الممارسات والاتفاقات المقيدة لها

م.م. آية احمد جاسم
الامانة العامة لمجلس الوزراء
مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار

المستخلص

ان ممارسة النشاط التجاري غالباً ما يرتبط بوقوع بعض التصرفات التي يمكن ان تؤثر سلباً على هذا النشاط، ومن ذلك الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، والتي تتخذ صور وأشكال كثيرة منها تحديد اسعار السلع والخدمات، والتواطؤ في العطاءات والعروض المتعلقة بالمنقصات والمزايدات، وتقاسم الاسواق على اساس مناطق جغرافية، والتمييز في الاسعار، وغير ذلك من الممارسات والاتفاقات الاخرى.

وإذا كان الاثر المترتب على هذه الممارسات والاتفاقات يتمثل في تقييد حرية المنافسة والاضرار بالنشاط الاقتصادي فلا بد من وجود وسائل قانونية تحد من ظاهرة وقوع هذه التصرفات، وقد اتخذت تشريعات المنافسة بعض الاجراءات لمواجهة هذه التصرفات منها اجراءات وقائية للحد من المخالفة قبل وقوعها، واخرى علاجية لتحقيق وظيفة الردع العقابي.

Abstract

Engaging in commercial activities is often associated with certain actions that may negatively impact such activities, including anti-competitive practices and agreements. These take various forms, such as price fixing for goods and services, collusion in bids and offers related to tenders and auctions, market allocation based on geographical areas, price discrimination, and other similar practices and agreements.

Given that the effect of these practices and agreements lies in restricting competition and harming economic activity, there is a need for legal measures to curb the occurrence of such actions. Competition laws have adopted certain measures to address these actions, including preventive measures to limit violations before they occur, as well as remedial measures aimed at achieving punitive deterrence

المقدمة

اولاً- **موضوع البحث:** تسعى تشريعات المنافسة بشكل دائم الى تشجيع المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية من خلال اتباع الوسائل القانونية الكفيلة بتحقيق هذه الاهداف، الا ان طبيعة التعاملات تفرض وجود بعض التصرفات التي تستهدف الى تحقيق اغراض وغايات خاصة لمصلحة اصحاب المشاريع التجارية والصناعية وغيرها من المشاريع الاخرى.

وتختلف هذه التصرفات حسب طبيعة النشاط الذي يمارسه المشروع او الشركة، وأبرز هذه التصرفات ما يسمى بالممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة والتي تتمثل في قيام بعض المشاريع او الاشخاص بتصرفات او عقد اتفاقات تنال من حرية المنافسة عن طريق تحديد الاسعار برفعها او خفضها، او تقاسم الاسواق ومنع المشروعات الصغيرة من الدخول اليها، وغير ذلك من التصرفات الاخرى التي يترتب عليها تقييد حرية المنافسة او الاضرار بالنشاط الاقتصادي.

ان تشجيع المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية يفرض على تشريعات المنافسة ايجاد بعض الوسائل القانونية لمواجهة الممارسات او التصرفات غير المشروعة التي تخالف احكامها، ويعد من قبيل هذه الوسائل تخويل مجالس المنافسة صلاحية نشر ثقافة المنافسة للحد من الجهل الذي يسيطر على السوق واعلام الافراد والمشروعات بخطورة هذه الممارسات واثارها السلبية على حرية المنافسة، ولها ايضاً تشجيع حرية الاسعار واصدار المنشورات التي تبرز دور مجالس المنافسة في مواجهة الممارسات المخلة بقواعد المنافسة.

ولا يقف الامر عند هذا الحد، بل ان تشريعات المنافسة تخول هذه المجالس اختصاص التحقيق في القضايا التي تصل الى علمها للتأكد من وقوع المخالفة والفصل فيها، وتتمثل الجزاءات التي تقابل هذه الممارسات بالعقوبات السالبة للحرية والغرامات المالية التي يفضل انها تركز على النسبة المئوية من المكاسب التي حققتها المشروعات من مخالفة احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

ثانياً- اهمية البحث: تكمن اهمية البحث في بيان اهم صور الممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة وتحديد خطورتها على النشاط الاقتصادي، ومن ثم التركيز على الحلول القانونية التي يمكن اتباعها للحد من هذه الممارسات.

ثالثاً- اشكالية البحث: تتمثل اشكالية البحث في قصور النصوص القانونية النازمة لقانون المنافسة عن ايجاد معالجات حقيقية لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، اذ اظهر التطبيق العملي ان التنظيم القانوني لهذه الجوانب قاصر عن الاحاطة بكل جزئياتها، مما يقتضي ضرورة ايجاد حلول قانونية تناسب الاثر المترتب على هذه الممارسات.

رابعاً- **منهج البحث:** ان طبيعة الدراسة تقتضي ضرورة اتباع المنهج التحليلي القائم على اساس تحليل النصوص القانونية النازمة للممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة وبيان الوسائل القانونية المقررة لمواجهة هذه الممارسات، ويقوم هذا التحليل على اساس اظهار القصور التشريعي وبيان الحلول القانونية لمعالجته.

خامساً- **خطة البحث:** سنقسم بحثنا هذا الى مبحثين، نركز في المبحث الاول على بيان مفهوم الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، اما المبحث الثاني فيخصص للبحث في الوسائل القانونية لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، وحسب التفصيل الآتي:

المبحث الاول

مفهوم الممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة

تشكل الاتفاقات او الممارسات المقيدة للمنافسة خطراً كبيراً على حرية المنافسة، اذ تخلق نوعاً من الممارسات الاحتكارية من خلال ابرام اتفاقات تحريرية او شفوية لتحديد الاسعار او تقاسم الاسواق بين كبار المستثمرين او المنتجين واقضاء اصحاب المشاريع الصغيرة او منعهم من الدخول الى السوق، مما يقتضي وجود اجراءات قانونية للحد من هذه الظاهرة. ان تحديد مفهوم هذه الاتفاقات او الممارسات انما يكون من خلال تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، نخصص الاول منهما لتعريف الاتفاقات او الممارسات المقيدة لحرية المنافسة وبيان شروطها، ونكرس الثاني لأنواع هذه الاتفاقات او الممارسات.

المطلب الاول

تعريف الممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة وشروطها

ان تحديد المعنى الدقيق لهذه الاتفاقات او الممارسات يعني ضرورة بيان الموقف التشريعي والفقهى من حيث وضع تعريف خاص لها وبيان اشكالها، ويتم ذلك بتقسيم هذا المطلب الى فرعين، نخصص الاول منهما لتعريف الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، ونفرد الثاني لبيان شروط هذه الممارسات والاتفاقات.

الفرع الاول

تعريف الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

ان استجلاء نصوص قانون المنافسة ومنع الاحتكار يظهر ان المشرع لم يضع تعريفاً للممارسات او الاتفاقات المخلة بالمنافسة او المقيدة لها، وفي هذا السياق يمكن القول ان عدم ايراد تعريف صريح لهذه الممارسات والاتفاقات لا يعد نقصاً تشريعياً يستوجب المعالجة، ذلك ان وضع التعريفات، وتحديد المفاهيم، وازالة الغموض عن المصطلحات القانونية وبيان مضمونها انما هي وظيفة الفقه، ولا إلزام

على المشرع بتعريف كل مصطلح يرد في قانون معين لما في ذلك من اسهاب غير مبرر، وارباك للعملية التشريعية وبما قد يفقد التشريع اهدافه. (١)

ثم ان المشرع وان لم يضع تعريفاً خاصاً لهذه الاتفاقات والممارسات فقد نظمها بشكل مفصل من خلال بيانها بشكل دقيق عندما نص على حظر جميع الممارسات والاتفاقات التي يمكن ان تشكل اخلاً بحرية المنافسة ومنع الاحتكار او الحد منها، وبذلك يكون قد حقق الغاية الاساسية من تنظيم هذه الاتفاقات والممارسات عندما اوردها بشكل مفصل لإزالة الغموض عنها. (٢)

اما موقف الفقه من تعريف الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة فقد عرفها بعضهم بأنها توافق صريح او ضمني لإرادة منشأتين او أكثر لهم الحق في اتخاذ قرار لاتباع سلوك معين لما يتمتعان به من استقلالية بهدف تقييد حرية المنافسة او الحد منها. (٣)

وهناك من عرفها بأنها كل توافق ارادة طرفين اقتصاديين او أكثر مستقل كل منهم عن الآخر يقومون بتقرير اتباع سلوك معين بصفة اساسية ومستقلة في الاسواق. (٤)

ونعتقد ان الممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة تشمل جميع التصرفات التي تصدر عن بعض المؤسسات او الشركات او الافراد ويكون لها اثر سلبي على ممارسة النشاط الاقتصادي كما هو الحال بالنسبة للاتفاقات المتعلقة بتحديد الاسعار او احتكار الانتاج او السيطرة على الاسواق وغير ذلك من التصرفات الاخرى، ويهدف المشرع من حظر هذه الممارسات الى حماية المنافسة من التصرفات التي تقيدها او تأثر سلباً على النشاط الاقتصادي.

وفي ضوء ما تقدم يمكن ان نعرف الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة بأنها جميع التصرفات القولية او الفعلية التي تصدر من الاشخاص او المؤسسات بشكل صريح او ضمني بهدف تقييد حرية المنافسة او التأثير سلباً على النشاط الاقتصادي.

١. ذهبت بعض التشريعات الى تعريف الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة ومن ذلك قانون المنافسة الاماراتي رقم (٤) لسنة ٢٠١٢ في المادة الاولى منه.

٢. اورد المشرع العراقي الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة في المادة (١٠) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠.

٣. د. زياد خليل حسن، د. طارق عبد الرحمن، التأصيل القانوني للاتفاقات المقيدة للمنافسة، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة العين للأعمال والقانون، ع ١، السنة الثامنة، ٢٠٢٤، ص ٤٣.

٤. امال سعد الله، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند اولحاج، الجزائر، ٢٠١٨، ص ٨.

الفرع الثاني

شروط الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

ان اعتبار بعض الممارسات او الاتفاقات مقيدة للمنافسة وتقع في نطاق الحظر يعتمد على توافر بعض الشروط الاساسية، وبدون توافر هذه الشروط لا يمكن اعتبار الممارسة او الاتفاق مقيد للمنافسة ويقتضي تدخل الجهات ذات العلاقة لتنظيم الحالة.

ومن خلال استقراء نصوص قانون المنافسة ومنع الاحتكار يظهر ان هناك بعض الشروط التي ينبغي توافرها لتطبيق القانون بشأن الممارسات او الاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة، وتتمثل هذه الشروط بما يأتي:

اولاً- وجود اتفاق بين الاطراف: يراد بالاتفاق هنا التقاء ارادتين او أكثر بين الاشخاص الطبيعية والمعنوية بهدف تحقيق غاية معينة، ويشترط في هذا الاتفاق ان يتم بين أطراف تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ القرارات المتعلقة بنشاطها، وبدون وجود هذا الاتفاق لا يمكن تحقق اية حالة من الحالات التي يمكن اعتبارها من الممارسات او الاتفاقات المقيدة للمنافسة، بمعنى آخر ان وجود اتفاق مسبق بين أطراف العلاقة يعد شرط اساسي لوجود اتفاق او ممارسة مقيدة لحرية المنافسة.^(١)

هذا ويتحقق الاتفاق عندما يتوافر كل من الايجاب والقبول، ولا أهمية للشكل الذي يتخذه هذا الاتفاق سواء اكان صريحاً ام ضمناً، شفهيّاً ام مكتوباً، فكل ما يهم ان يكون هناك توافق بين ارادتين او اكثر على وضع قيود على حرية المنافسة كما هو الحال بالنسبة لاتفاق تحديد الاسعار، او تقليص الانتاج او الحد من الدخول الى السوق، او غير ذلك من الاتفاقات او الممارسات الاخرى التي تصدر من بعض الاشخاص الطبيعية او المعنوية بهدف التأثير على حرية المنافسة، وليس لأطراف الاتفاق الادعاء بعدم توافر قصد الاخلال بالمنافسة اذا كانت المعطيات او النتائج تشير الى تحقق هذا الاخلال، اذ ان النتيجة التي تتحقق من الاتفاق هي الاساس الذي يستند عليه المشرع في اعتبار الاتفاق مقيداً للمنافسة من عدمه.^(٢)

ويشترط لتحقيق الاتفاق بين الاطراف ضرورة توافر ما يأتي بالنسبة لكل طرف:

١- التحديد الدقيق لأطراف الاتفاق: ينبغي ان يكون هناك تحديد دقيق لكل طرف من أطراف الاتفاق سواء اكانت الاطراف اشخاص طبيعية ام معنوية، اذ يتحقق الاتفاق بمجرد ان تكون اطرافه محددة على وجه الدقة.

١. د. محمد نيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، ٢٠١٥، ص ٢٢٠.

٢. محمد كتو، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، الجزائر، ٢٠٠٨، ص ٣٧.

٢- **ممارسة النشاط التجاري:** ان خضوع اي نشاط لقانون المنافسة يقتضي وجود سوق معين يسمح له بممارسة النشاط التجاري، اي ان ممارسة النشاط التجاري شرط اساسي لخضوع الاتفاق للحظر الذي اورده قانون المنافسة، ولا يهم ان كان هذا النشاط انتاجي او توزيعي او يقوم على اساس تقديم الخدمات، او غير ذلك من الانشطة الاقتصادية الاخرى، اما في حالة وجود اتفاق بين أطراف لا تمارس النشاط التجاري او الاقتصادي فلا مجال لأعمال الحظر المذكور لاستحالة تحقق النتيجة التي تدخل المشرع من اجلها، وهي تقييد حرية المنافسة او الحد منها.

٣- **استقلالية الاطراف:** ان ما يصدر من اتفاقات صريحة او ضمنية بين الشركة الام والفرع لا تعد من قبيل الاتفاقات المقيدة للمنافسة، ولا يمكن الاعتداد بها الا إذا كان كل طرف من اطرافها يتمتع بالاستقلال التام، والاستقلالية المقصودة هنا ينبغي ان تكون من الناحية الاقتصادية والقانونية والادارية، وهذا الاستقلال لا يتوافر بين الشركة الام والفرع، انما بين الشركات والمؤسسات المستقلة التي لا تربطها علاقة قانونية كعلاقة الاصل بالفرع.^(١)

ثانياً- رضا الاطراف: يشترط لصحة الاتفاق ان يصدر برضا جميع الاطراف، ولا يشترط القانون ان يتخذ الرضا صورة معينة، بل يكفي ان يكون هناك تبادل معلومات او تعاون بين الاطراف بهدف التأثير على السوق او تقييد الاسعار، ولا يتحقق الاتفاق ان انعدم الرضا لأي سبب من الاسباب، وبالتالي لا يمكن تطبيق نصوص قانون المنافسة المتعلقة بحظر الممارسات او الاتفاقات لانعدام شرط اساس من شروط تحققها.^(٢)

ثالثاً- تقييد المنافسة او الحد منها: ان وجود اتفاق صحيح بين الاطراف لا يكفي لتطبيق نصوص الحظر او المنع ما لم يتوافر شرط اساس من شروط الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، ويتمثل هذا الشرط بالنتيجة التي يمكن ان تتحقق من وجود الاتفاق، اي ان يهدف الاتفاق الى تقييد حرية المنافسة او الحد منها، اما اذا كان الهدف من الاتفاق تشجيع المنافسة او تطوير الانتاج من دون ان يترتب على ذلك اثر سلبي على النشاط الاقتصادي او حرية المنافسة فلا مجال لأعمال الحظر الذي نصت عليه تشريعات المنافسة، وقد اورد المشرع العراقي بعض الممارسات والاتفاقات التي من شأنها تقييد حرية المنافسة كتحديد الاسعار او شروط البيع، او كمية الانتاج، او تقاسم الاسعار، او التواطؤ في العطاءات او العروض في المناقصات او المزايدات، وغير ذلك من الممارسات الاخرى.^(٣)

١. د. معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٣٣.

٢. د. محمد تيورسي، مصدر سابق، ص ٢٢٥.

٣. ينظر نص المادة (١٠) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

المطلب الثاني

انواع الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

على الرغم من معالجة المشرع للممارسات والاتفاقات المقيدة للحرية بنص واحد من دون الفصل بينهما، الا ان الفارق بينهما كبير ويقتضي تمييز كل منهما عن الآخر، وبهدف تفصيل ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نبين في الاول الممارسات المقيدة للمنافسة، ونركز في الثاني على الاتفاقات المقيدة للمنافسة.

الفرع الاول

الممارسات المقيدة للمنافسة

بالرجوع الى احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار نجد انه نص على حظر بعض الممارسات التي يمكن ان يكون لها اثر سلبي على ممارسة النشاط الاقتصادي، وتقسم هذه الممارسات الى قسمين، ممارسات مقيدة للمنافسة من حيث الاسعار، وممارسات مقيدة للمنافسة من حيث التعامل، وسنبين كل منهما حسب التفصيل الآتي:

اولاً- ممارسات مقيدة للمنافسة من حيث الاسعار: حظر المشرع بعض الممارسات المقيدة للمنافسة من حيث الاسعار والتي يمكن ردها الى نوعين هما، التسعير العدواني، والتسعير التمييزي:

١- التسعير العدواني: يراد بالتسعير العدواني او ما يسمى (الاغراق) بيع المنتجات من السلع والخدمات بسعر منخفض جداً على الرغم من وجود وفرة في الانتاج خلال فترة زمنية معينة، ثم يصار بعدها الى رفع اسعار تلك السلع والخدمات بهدف تعويض الخسارة الناتجة عن خفض الاسعار، ويلجأ البعض الى اعتماد هذه الطريقة لغايات مختلفة منها الاضرار بالغير او كسب الزبائن وغير ذلك من الغايات الاخرى، وقد عبر المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار عن التسعير العدواني عندما نص على انه " التصرف او السلوك المؤدي لعرقلة دخول مؤسسات الى السوق او اقصائها عنه او تعريضها لخسائر جسيمة بما في ذلك البيع بخسارة" (١)

اما عن المعايير المعتمدة في تحديد التسعير العدواني فيمكن الاشارة الى بعضها، ومن ذلك معيار الانخفاض الشديد في الاسعار الذي يعكس نية القضاء على المنافسين او ابعادهم من السوق، وقد تم استبعاد هذا المعيار ومن ثم اعتماد معيار متوسط الكلفة المتغيرة الذي بموجبه يتم احتساب تكاليف المنتج عن طريق حساب تكلفته من مواد اولية ومستلزمات انتاج وقسمتها على عدد الوحدات المنتجة، ثم مقارنة الناتج بالسعر الذي يتم بيع المنتج به، فاذا كان الناتج مساوياً او اكثر بقليل من متوسط الكلفة

١. المادة (١٠/رابعاً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

عندها لا يتحقق مفهوم التسعير العدواني، اما اذا كانت اسعار المنتج اقل من متوسط الكلفة المتغيرة فإن ذلك يدل على تحقق التسعير العدواني.

٢- **التسعير التمييزي:** ويراد به التمييز في سعر المنتج الواحد بين مشتريين مختلفين له بهدف تقييد المنافسة في السوق، اي لجوء بعض المشاريع او الشركات الى التفرقة في المعاملة من خلال محاباة مشتري على حساب الآخر، وهو تمييز محظور بسبب ما يترتب عليه من آثار سلبية تتمثل بزيادة القدرة التنافسية للمشتري المميز على حساب الاخر بسبب حصوله على ذات المنتج بسعر اقل من غيره، وبذلك يتمكن من اعادة بيعه بسعر اقل من منافسيه، وبذلك يكون قد حصل على ميزة تنافسية غير مشروعة.

ويشترط لتحقيق ما يسمى بالتسعير التمييزي ضرورة توافر بعض الشروط اهمها مطابقة المنتج المباع لمشتريين مختلفين من حيث الصنف والنوع مع اختلاف في السعر، وان يترتب على ذلك ظهور تأثير مباشر على حرية المنافسة او تقييدها، ويقع على المنافس الذي لم يحابى في السعر عبء اثبات وجود تنافس بينه وبين المشتري المميز، وقد اشار المشرع العراقي الى التسعير التمييزي عندما نص في قانون المنافسة على انه " التمييز بين العملاء في العقود المتشابهة بالنسبة لأسعار السلع والخدمات او شروط بيعها وشرائها " (١).

ثانياً- ممارسات مقيدة للمنافسة من حيث التعامل: تتمثل الممارسات المقيدة للمنافسة من حيث التعامل برفض التعامل، الحفاظ على اسعار اعادة البيع، عقد القصر، وصفقات الربط، وسنورد ذلك بالتفصيل:

١- **رفض التعامل:** اورد المشرع العراقي هذه الممارسة وعدها من الممارسات المحظورة في قانون المنافسة عندما نص على انه " رفض التعامل دون مسوغ قانوني مع عميل معين بالشروط التجارية المعتادة " (٢) ومؤدى ذلك ان رفض التعامل يعد من قبيل الممارسات المقيدة للمنافسة إذا لم يستند الى سبب مشروع يبرر هذا الرفض، اما إذا كان رفض التعامل يعود الى سبب منطقي كما هو الحال بالنسبة لتجاوز الطلب القدرة الانتاجية للبائع فلا نكون عندها امام ممارسة مقيدة للمنافسة تستوجب الحظر او المنع.

٢- **الحفاظ على اسعار اعادة البيع:** تتحقق هذه الممارسة عندما يشترط منتج السلعة او مقدم الخدمة على موزعيه او مورديه بيع المنتج او الخدمة بسعر محدد من قبله، ومن يخالف هذا الشرط يواجه بوقف التعامل معه وعدم تزويده بالسلعة او الخدمة لمخالفته للشرط الذي تعهد بالالتزام به مع منتج السلعة او مقدم الخدمة.

١. المادة (١٠/سادساً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٢. المادة (١٠/ثامناً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٣- **عقد القصر:** يراد بعقد القصر بانه اتفاق بموجبه يضع المنتج او الصانع قيداً على الموزع، او من الاخير على تاجر الجملة، او من تاجر الجملة على تاجر التجزئة، او من الاعلى مرتبة على الادنى منه، بموجبه يقتصر تعامل بعضهم البعض في سلع معينة وفي منطقة جغرافية محددة خلال فترة زمنية من دون ان يكون اي منهم تابعاً للآخر او نائباً عنه، وقد عبر المشرع العراقي عن هذه الممارسة في قانون المنافسة عندما نص على انه " ارغام عميل لها على الامتناع من التعامل مع جهة منافسة ".^(١)

٤- **صفقات الربط:** ويراد بها موافقة طرف ما على بيع أحد المنتجات بشرط ان يلتزم بشراء منتج آخر مختلف عنه او متلازم معه، او ان يوافق على عدم شراء هذا المنتج من اي مورد آخر، وقد اشار المشرع العراقي لهذه الممارسة وعدها من الممارسات المحظورة عندما نص في قانون المنافسة على انه " تعليق بيع سلعة او تقديم خدمة بشراء سلعة او خدمة اخرى او بشراء كمية محدودة منها او بطلب تقديم خدمة اخرى ".^(٢)

ومن ذلك يظهر ان المشرع العراقي حظر بعض الممارسات التي يمكن ان يكون لها اثر سلبي على النشاط الاقتصادي او من شأنها ان تؤدي الى تقييد حرية المنافسة او الحد منها، ولا يقتصر الامر على الممارسات المذكورة كون المشرع اوردها على سبيل المثال لا الحصر، عليه يعد من قبيل الممارسات المحظورة اي ممارسة يترتب عليها الاخلال بحرية المنافسة او الاضرار بالنشاط الاقتصادي.

الفرع الثاني

الاتفاقات المقيدة للمنافسة

فضلاً عن الممارسات المقيدة للمنافسة حظر المشرع العراقي جميع الاتفاقات التي يمكن ان تؤدي الى تقييد حرية المنافسة او الحد منها، وتقسم هذه الاتفاقات الى قسمين هما، اتفاقات افقية، واتفاقات رأسية، وسنبين ذلك حسب التفصيل الآتي:

اولاً- الاتفاقات الافقية: ويراد بها الاتفاقات او الاعمال القائمة بين منافسين فعليين او محتملين يعملون على نفس مستوى سلسلة الانتاج او التسويق او التوريد في السوق المعنية، وتهدف هذه الاتفاقات الى زيادة القدرة الانتاجية او التسويقية بين المنشآت التجارية، ويترتب على ذلك تقييد حرية المنافسة.^(٣) هذا وتظهر الاتفاقات الافقية في أكثر من صورة اهمها ما يأتي:

١. المادة (١٠/سابعاً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٢. المادة (١٠/عاشراً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٣. امال سعد الله، مصدر سابق، ص ٢٥.

١- **اتفاقات تحديد الاسعار:** تهدف هذه الاتفاقات الى رفع او خفض او تثبيت اسعار بيع او شراء المنتجات من خلال ابرام اتفاق بين المتنافسين على اساس تحديد الاسعار، ولا شك ان هذه الاتفاقات تقيد حرية المنافسة وتؤثر سلباً على النشاط الاقتصادي، اذ كان الاجدر ترك موضوع تحديد الاسعار وفقاً لقاعدة العرض والطلب السائدة في اقتصاد السوق الحر.^(١)

٢- **اتفاق اقتسام الاسواق:** تعقد هذه الاتفاقات بين المتنافسين على اساس تقسيم الاسواق حسب المناطق الجغرافية، وقد حظر المشرع في قانون المنافسة هذا النوع من الاتفاقات عندما نص على انه " تقاسم الاسواق على اساس المناطق الجغرافية او كميات المبيعات او المشتريات او العملاء او على اي اساس اخر يؤثر سلباً على المنافسة ومنع الاحتكار ".^(٢)

٣- **التواطؤ في العطاءات والعروض:** ويحصل ذلك في حالات التقدم او الامتناع عن الدخول في المناقصات والمزايدات، وعبر المشرع عن حظر التواطؤ في العطاءات والعروض عندما نص على انه " التواطؤ في العطاءات والعروض في مناقصة او مزايدة، ولا يعد من قبيل التواطؤ تقديم عروض مشتركة يعلم فيها اطرافها عن ذلك منذ البداية على ان لا تكون الغاية منها المنافسة غير المشروعة والاحتكار وبأية صورة كانت ".^(٣)

ثانياً- الاتفاقات الرأسية: ويراد بها الاتفاقات التي تجمع بين مشروعين أو أكثر يقف كل منهما على مستوى مختلف من العملية الاقتصادية كالاتفاقات التي تتم بين منتج لإحدى السلع من جهة وموزع السلعة التي ينتجها الأول من جهة أخرى، أو بين منتج لسلعة وعدة موزعين أو بين مجموعة منتجين من جهة ومجموعة موزعين من جهة أخرى، وتهدف الاتفاقات الرأسية الى زيادة ارباح اطراف الاتفاق من دون الاهتمام بالمنافسة، ويرى الفقه ان الاتفاقات الراسية خارجة بطبيعتها من نطاق تطبيق قانون المنافسة واحتجوا على ذلك بان وقوف أطراف الاتفاق على مستويات مختلفة من العملية الإنتاجية يمنع قيام المنافسة فيما بينهم وبالتالي يمنع قيام الاتفاق بالمفهوم المنصوص عليه في القانون الا في حالة اثبات وقوع الضرر على المنافسة بخلاف الاتفاقات الافقية، لذلك يتم البحث في كل حالة على حده لبيان ما اذا كان الاتفاق يمثل قيداً على المنافسة او يحد منها.^(٤)

ومن ذلك يظهر ان الاتفاقات الرأسية تتمثل في بعض الاتفاقات التي تبرم بين شخص واحد ومورديه الذين يعملون في مراحل الانتاج والتوزيع المختلفة، اي الذين لا يمكن اعتبارهم متنافسين في السوق

١. د. معين فندي، مصدر سابق، ص ٥٦.

٢. المادة (١٠/ثالثاً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٣. المادة (١٠/خامساً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٤. د. لينا حسن ذكي، قانون المنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والاوربي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٧٩.

المعني، بمعنى آخر هو كل اتفاق ينعقد بين مستويين مختلفين من العملية الانتاجية بهدف زيادة ارباح الاطراف من دون اي اهتمام للمنافسة، لذلك لا تعد هذه الاتفاقات مجرمة بحد ذاتها بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للاتفاقات الافقية، الا ان هذه لا يعني انها لا تؤثر على المنافسة بشكل مطلق، انما يقتضي الامر اثبات تحقق الضرر من خلال الاعتماد على بعض العوامل منها على سبيل المثال لا الحصر مدى تأثير الاتفاق او التعاقد على حرية المنافسة، ووجود فوائد تعود على المستهلك من الاتفاق او التعاقد، وكذلك اعتبارات المحافظة على جودة المنتج او سمعته ومقتضيات الامن والسلامة.

المبحث الثاني

الوسائل القانونية لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

من الواضح ان الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة تؤدي الى احداث تغييرات في العالم الخارجي تتمثل في التأثير السلبي على النشاط الاقتصادي وتحد من حرية المنافسة وغير ذلك من الاضرار الاخرى، وبما ان الهدف الاساس الذي تسعى تشريعات المنافسة الى تحقيقه يتمثل في تشجيع المنافسة والحد من الممارسات الاحتكارية فلا بد من وضع بعض الاجراءات القانونية لمواجهة هذه الممارسات او الاتفاقات وبما يسهم في تشجيع المنافسة ومنع الاحتكار.

وبالرجوع الى تشريعات المنافسة وبشكل خاص قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي نجد انه تضمن الكثير من الوسائل القانونية لمواجهة هذه الظاهرة، وفي سبيل بيان ذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، نكرس الاول منهما للحديث عن الوسائل الوقائية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، ونخصص الثاني لبيان الوسائل العلاجية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة.

المطلب الاول

الوسائل الوقائية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

تتبنى التشريعات في الغالب اعتماد السياسات الوقائية للحد من المخالفات قبل وقوعها بهدف الحد من آثارها، وهذه السياسة لها ايجابيات كثيرة لا يتسع المجال لذكرها، وبالرجوع الى احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار نجد انه قد اتبع هذه السياسة لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، وهذا ما سنركز عليه من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الاول دور مجلس المنافسة في نشر ثقافة المنافسة واصدار المنشورات، ونبين في الثاني دور مجلس المنافسة في تحديد سياسة الاسعار.

الفرع الاول

دور مجلس المنافسة في نشر ثقافة المنافسة واصدار المنشورات

يقوم مجلس المنافسة ببعض الاختصاصات المهمة التي تسهم في الحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، وتتخذ هذه الاختصاصات صوراً كثيرة أهمها نشر ثقافة المنافسة واصدار المنشورات، وسنركز على كل وسيلة من هذه الوسائل على حده، وحسب التفصيل الآتي:

اولاً- نشر ثقافة المنافسة: يساهم مجلس المنافسة في نشر ثقافة المنافسة بين المتعاملين في السوق بهدف التعريف بالسياسات المتعلقة بها بتعريفهم بمبادئ وأحكام قانون المنافسة، وبيان دور هذه السياسات في القضاء على الممارسات الاحتكارية التقييدية المحظورة أو الحد من آثارها السلبية والمساعدة في توجيه إرادة القائم بالنشاط الاقتصادي نحو الممارسات الاقتصادية النزيهة والمشروعة، فقد تصدر بعض الممارسات أو الاتفاقات من بعض الأشخاص أو المشروعات بسبب جهلهم بمخاطرها أو عدم معرفتهم بما يترتب على هذه الممارسات من آثار سلبية على حرية المنافسة، ويأتي دور مجلس المنافسة في نشر ثقافة المنافسة وتعريف الجميع ببعض الممارسات المحظورة التي تؤدي الى محاسبة مرتكبيها.^(١)

وتعد هذه الوسيلة، اي نشر ثقافة المنافسة في غاية الأهمية بالنسبة للبلدان السائرة على طريق التحول الى نظام اقتصاد السوق، فقد وضعت البلدان قانون المنافسة في سياق البرامج الخاصة بالإصلاحات الاقتصادية، وذلك لأن تطبيق احكام القانون يعني تجريم بعض الممارسات التي كانت مقبولة، لذا يجب أن تركز هذه الوسيلة على شرح هذه السياسات وفلسفة القوانين التي ستنفذ، وسياق أدلة مستمدة من التجارب العملية على دور سياسات حماية المنافسة في تحسين الظروف التي تعمل بها الشركات والمؤسسات التجارية والعناصر الأخرى العاملة في السوق، وكذلك تحسين الظروف الاقتصادية، فضلاً عن المزايا الاجتماعية التي تحققها المنافسة المشروعة، وفي المقابل فإن جهل وعدم مبالاة الجمهور سواء كانوا تجار أو مستهلكين يمكن أن يضعف القانون أكثر من أي شيء آخر ، ويجب على الشخص فرداً كان أو مشروعاً متى قابل سلوكاً تجارياً يبدو عليه أنه مخالف لأحكام قانون المنافسة أن لا يتردد في إخطار مجلس المنافسة، ومن الممكن أن تكون هذه هي الوسيلة الوحيدة الفعالة للوقاية من حدوث ممارسات ضارة بالمنافسة او مقيدة لها.^(٢)

١. د. زياد خليل حسن، مصدر سابق، ص ٤٩.

٢. د. عبد الناصر فتحي، الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٥١.

وقد اعتمد المشرع العراقي هذه الوسيلة لمواجهة هذه الممارسات قبل وقوعها عندما اوكل الى مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار واللجان التابعة له وظيفة نشر هذه الثقافة وتوعية الاشخاص بها، حيث نص على انه " يتولى مجلس شؤون المنافسة والاحتكار المهام الآتية: ثانياً- العمل على نشر ثقافة المنافسة ومنع الاحتكار وحمايتها وتشجيعها "(١) وطبقاً للنص المذكور يقع على عاتق المجلس واللجان التي ترتبط به نشر هذه الثقافة من خلال اقامة الورش والندوات واصدار المنشورات وغير ذلك من الوسائل الاخرى التي تستهدف توعية الاشخاص بثقافة المنافسة ومنع الاحتكار.

ثانياً- إصدار المنشورات: بهدف قيام مجلس المنافسة بممارسة دوره الوقائي للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة لا بد أن يعمل على إصدار منشورات تتضمن تعريفاً وإعلاماً بالقرارات والإجراءات التي اتخذها المجلس في سبيل أداء المهام الملقاة على عاتقه، اذ ان من شأنها ابلاغ المتعاملين معه للاسترشاد بها فضلاً عن أهميتها للمجلس نفسه في تطوير أدائه وتحسينه مستقبلاً.(٢) وفي الحقيقة فإن اصدار المنشورات المتعلقة بعمل المجلس ونشاطاته بشكل دوري يمثل وسيلة ردع سابقة تعمل على توعية الافراد من خلال اطلاعهم على الممارسات المحظورة من ناحية، واعلامهم ان القيام بهذه التصرفات يعرضهم للمسائل القانونية، اما في حالة عمل المجلس من دون اصدار منشورات تعلم الاشخاص بنشاطات المجلس واهدافه واختصاصاته فلا مجال حينها للحديث عن وجود دور وقائي لمجلس المنافسة.

وفي سبيل تطبيق هذه السياسة فقد أناط قانون المنافسة ومنع الاحتكار بمجلس شؤون المنافسة صلاحية إصدار دليل لتوضيح كل ما يتعلق بقضايا الاحتكار والاندماج والممارسات التجارية المقيدة عندما نص على انه " يتولى مجلس شؤون المنافسة والاحتكار المهام الآتية: سادساً- اصدار دليل بكل ما يتعلق بقضايا الاحتكار والاندماج والممارسات التجارية المقيدة "(٣)، ومن ذلك يظهر ان ما اقره المشرع هو دليل إرشادي يعد بمثابة وعاء استعلامي يتضمن بيانات ومعلومات متكاملة عن قضايا المنافسة والاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة او التي تحد منها، ويمكن الاطلاع على هذا الدليل بما يحققه من فائدة في مجال التوعية بهذه الممارسات ومخاطرها على الاقتصاد الوطني.

ان اعتماد المشرع لهذه السياسة تعد خطوة ايجابية في الاتجاه الصحيح، ذلك ان نشر ثقافة المنافسة بين الاشخاص واصدار المنشورات التعريفية تنبه الجميع الى خطورة بعض التصرفات التي قد تصدر عنهم بسبب جهلهم بثقافة المنافسة خاصة ان العراق من الدول التي لم تعتمد سياسة اقتصادية

١. المادة (٧/ثانياً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٢. د. عبد الناصر فتحي، مصدر سابق، ص ٥٥.

٣. المادة (٧/سادساً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

واضحة لسنوات طويلة، وبعد تشكيل مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار أصبح من واجباته الاساسية نشر ثقافة المنافسة وتوعية المجتمع بمزايا المنافسة ومخاطر التصرفات التي تشكل قيداً عليها او تحد منها.

الفرع الثاني

دور مجلس المنافسة في تحديد سياسة الاسعار

من اهم الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة تلك المتعلقة بتحديد الاسعار سواء برفعها او خفضها او تثبيتها بهدف الاضرار بالغير او التأثير على النشاط الاقتصادي، وفي سبيل مواجهة هذه الممارسات لا بد من وجود سياسات رادعة لها قبل وقوعها، لذلك ينبغي ان يقوم مجلس المنافسة بهذه الوظيفة من خلال تشجيع مبدأ حرية الاسعار والمساهمة في تسعير السلع والخدمات لوضع حد لبعض التصرفات الناتجة عن الاتفاقات غير المشروعة، وهذا ما سنركز عليه من خلال الآتي:

اولاً- مبدأ حرية الاسعار: ان تطبيق الحرية الاقتصادية والعمل وفق اقتصاد السوق يقتضي ضرورة اخضاع تحديد اسعار السلع والخدمات لقواعد اللعبة التنافسية وعدم التدخل في وضع حدود لها، بمعنى ادق ان يتم توسيع نطاق حرية الاسواق في تحديد الاسعار وابعادها عن التدخلات التي تتضمن ممارسات او اتفاقات تقوم على اساس تحديد الاسعار بهدف الاضرار بالغير او تحقيق ارباح طائلة على حساب بعض المشروعات التي لا تملك القدرة على منافسة المشروعات المسيطرة.^(١)

ان الاصل في نظام اقتصاد السوق يتمثل في مساهمة قوى العرض والطلب في تحديد اسعار السلع والخدمات، فالبائع يسعى دائماً الى بيع منتجاته بأعلى سعر ممكن بهدف تحقيق اقصى قدر من الارباح، وفي المقابل يسعى المشتري الى الحصول على المنتج بأقل سعر ممكن، وهكذا تتغير الاسعار صعوداً ونزولاً الى ان يتم التوازن بين المعروض من المنتج والمطلوب منه عند سعر معين يرتضيه جميع الاطراف في هذه العلاقة.

ان تشجيع سياسة او مبدأ حرية الاسعار لها اثار ايجابية على الاقتصاد الوطني وتستهدف تحقيق المنافسة الحرة، وبما ان مجلس المنافسة يعد من اهم الجهات التي تسعى الى تشجيع المنافسة ومواجهة التصرفات المناهية لها فيقع على عاتقه تشجيع هذه السياسة وبما يسهم في تحقيقها، بيد ان قانون المنافسة ومنع الاحتكار لم ينص صراحةً على دور المجلس في اتباع هذا المبدأ الا انه تضمن

١ . صفي الدين كرايمية، حدود مبدأ حرية تحديد الاسعار في قانون المنافسة الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي، الجزائر، ٢٠١٨، ص ١٤.

نصوص كثيرة تلزم المجلس بمواجهة جميع الممارسات المنافسة لمبدأ حرية الاسعار^(١)، لذلك يعد مجلس شؤون المنافسة ملزماً بتطبيق هذا المبدأ ومواجهة التصرفات التي تنال منه.

ثانياً- تسعير السلع والخدمات: على الرغم من ان حرية المنافسة تقوم على اساس حرية الاسعار الا ان هذه القاعدة ليست مطلقة، ذلك ان بعض الحالات او الظروف تفرض على الدولة ان تتدخل لوضع حد لبعض التصرفات او تحديد اسعار بعض السلع والخدمات لتوجيه عمليات النشاط الاقتصادي ومراقبتها بهدف حماية المستهلكين والمنتجين والمجتمع بشكل عام.

ان اتباع قاعدة التسعير لا يعني انها مطلقة، بل هي ضمن قيود معينة للحيلولة دون توسعها على نحو يؤدي الى الاخلال الجسيم بالفلسفة التي يقوم عليها نظام اقتصاد السوق، بل ينبغي ان يكون نظام التسعيرة قائم على اساس دراسة حقيقية لظروف السوق وحالة المنافسة، وان يكون هذا التدخل مبرر خاصةً عندما تحصل ازمة تستوجب التدخل او يحدث تغيير مفاجئ لا يمكن مواجهته بتطبيق مبدأ حرية الاسعار، ويمكن الرجوع الى المبدأ الاخير إذا استقر النظام الاقتصادي وزالت الظروف التي ادت الى وجوب تدخل الدولة في تحديد الاسعار.

اما عن موقف المشرع من دور مجلس المنافسة في هذا المجال فلا نجد اي نص صريح يشير الى وجود هذه الوسيلة ضمن مهام المجلس، انما يكون ذلك من اختصاص جهات اخرى، وعلى الرغم من ان اسناد هذه الوظيفة الى جهات متخصصة في هذا المجال الا ان اخراج مجلس المنافسة منها بشكل مطلق اتجاه غير صحيح، ذلك ان تحديد الاسعار او عدم تحديدها يؤثر بشكل مباشر على حرية المنافسة التي تعد من صميم اعمال المجلس، لذلك كان من الاجدر ان يصار الى اشراك المجلس في هذا المجال على اقل استشارته في موضوع تحديد الاسعار وبيان مدى تأثير ذلك على حرية المنافسة، علماً ان بعض التشريعات تبنت سياسة اشراك مجالس المنافسة في موضوع تحديد الاسعار والاخذ برئيتها قبل تطبيق التسعيرة على السلع والخدمات.^(٢)

المطلب الثاني

الوسائل العلاجية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

قد لا تقوى الوسائل العلاجية على مواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، لذلك لا بد من وجود وسائل علاجية تتمثل في المسؤولية القانونية للأشخاص عن التصرفات غير المشروعة، ويقوم بتطبيق هذه الوسائل مجلس المنافسة او الجهات ذات العلاقة او الهيئات القضائية.

١. يلاحظ على سبيل المثال الفقرات (اولاً، سادساً، تاسعاً، حادي عشر) من المادة (١٠) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٢. ينظر نص المادة (١٠) من قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ المعدل.

وفي نطاق قانون المنافسة ومنع الاحتكار يظهر وجود وسائل اجرائية واخرى موضوعية، وبهدف بيان هذه الوسائل سنقسم هذه المطلب الى فرعين، نخصص الاول منهما للحديث عن الوسائل الاجرائية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة، ونتناول في الثاني الوسائل الموضوعية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة.

الفرع الاول

الوسائل الاجرائية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

عندما تثير سلوكيات بعض الاشخاص او المشروعات في الأسواق احتمال كونها ممارسات ضارة بالمنافسة ومقيدة لها، ثم مخالفة لأحكام قوانين المنافسة ومنع الاحتكار، فإن التحرك لوقف هذه السلوكيات وتوقيع الجزاء على المشروعات المخالفة يفرض على الأشخاص والجهات المتضررة أو المعنية إتباع قواعد إجرائية معينة تتمثل في إبلاغ المجلس بالمخالفات كإجراء أولي لتعامل المجلس مع القضايا المتعلقة بالسوق، بيد أن إثبات حقيقة الوقائع محل الإبلاغ يقتضي من مجلس المنافسة التحري والتحقيق في شأن الوقائع من أجل الكشف عن وقوع الممارسات التي تحمل مساساً بالمنافسة، إذ بانتهاء إجراء التحقيق تكون أمام مجلس المنافسة أدلة الإثبات الكافية واللازمة للبت في القضية من خلال عقد جلسات تتوج باتخاذ قرارات يتم بموجبها الفصل في القضايا المعروضة امامه.^(١)

وبعد إبلاغ مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار بوجود إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة داخل السوق بشكل صحيح وبتابع الإجراءات والكيفيات المطلوبة قانوناً تنتهي المرحلة الإجرائية الأولى وتبدأ المرحلة التالية المتمثلة بالتحقيق في هذه الممارسات، وتجسد دور المجلس في إثبات الوقائع والممارسات المشتكى منها ومدى تقييدها ومساسها بالمنافسة الحرة قصد التأكد من وجود هذه الممارسات وتوقيع العقوبات الردعية على مرتكبيها في سبيل حماية المنافسة منها وذلك في جلسات يعقدها المجلس طبقاً للأحكام المنظمة قانوناً.^(٢)

وبالرجوع الى قانون المنافسة ومنع الاحتكار نجد انه قد منح مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار وسائل اجرائية كفيلة للقيام بمهامه في مواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة او التي تحد منها، فله صلاحية التقصي عن المعلومات والممارسات المخلة بقواعد المنافسة ومنع الاحتكار من خلال التعاون المشترك مع الجهات ذات العلاقة في السلطتين التشريعية والتنفيذية، ويملك المجلس اختصاص قبول الشكاوى والاخبارات المتعلقة بهذه الممارسات ومن ثم اجراء التحقيقات اللازمة

١. د. احمد كيلان عبد الله وبلال عبد الرحمن، سياسة استبدال الصفة الجنائية للعقوبة، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٠، ص ١٧٩، ١٨٠.

٢. عمار يونس، دور مجلس المنافسة في ضبط القطاع الاقتصادي في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٩، ص ٥٨.

بشأنها، بمعنى ان مجلس المنافسة له قبول اي اخبار او شكوى يتعلق بوجود ممارسات او اتفاقات مقيدة لحرية المنافسة او ضارة بالنشاط الاقتصادي واجراء التحقيق بشأنها للتأكد من مدى صحتها.^(١)

ان اجراء التحقيق من مجلس شؤون المنافسة في المخالفات وبشكل خاص الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة يقتضي تزويد المجلس بصلاحيات تمكنه من انجاز هذه الوظيفة، وفي سبيل تحقيق ذلك خول المشرع موظفي المجلس اختصاص الدخول خلال ساعات العمل الى المحلات التجارية والمكاتب والشركات ذات العلاقة، ولهم صلاحية المعاينة واجراء التفتيش للتأكد من سلامة الاجراءات، ولهم الاطلاع على كافة المستندات والسجلات والوثائق بما في ذلك ملفات الحاسوب والملفات الورقية والاحتفاظ بنسخ منها لغرض تدقيقها.^(٢)

ان اختصاص مجلس شؤون المنافسة في اجراء التحقيق طبقاً للصلاحيات التي خولها اياه قانون المنافسة ومنع الاحتكار يعد اختصاصاً رئيسياً لحماية المنافسة من التصرفات الضارة بها، فلا يمكن اثبات هذه الممارسات ومحاسبة القائمين بها الا من خلال اجراء تحقيق دقيق يتضمن الاطلاع على الملفات والوثائق المتعلقة بالمشروع واجراءات العمل داخل هذا المشروع والعقود والاتفاقات التي ابرمها مع المشاريع والشركات الاخرى، وبعد تدقيق جميع الوثائق يقوم موظفي المجلس طبقاً للصلاحيات التي يتمتعون بها بتقدير مدى صحة الشكوى من عدمها، وفي حال ثبوت وقوع بعض التصرفات المقيدة للمنافسة فللمجلس ولجانه اتخاذ الاجراءات القانونية المتمثلة بتطبيق الجزاءات القانونية بحق المخالفين سواء من قبل المجلس نفسه او من قبل الهيئات القضائية، وهذا محور دراستنا في الفرع القادم من هذا المطلب.

الفرع الثاني

الوسائل الموضوعية للحد من الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة

يراد بالوسائل الموضوعية المقررة لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة ما تفرضه تشريعات المنافسة من جزاءات قانونية سواء الادارية منها ام الجزائية، اذ يفرض الواقع ضرورة وجود جزاءات رادعة يفرضها مجلس المنافسة او الهيئات القضائية لأعلام الافراد والشركات والمشروعات ان مخالفة تشريعات المنافسة يقابلها جزاء مادي لمنع وقوع المخالفة مرة اخرى.

١. المادة (٧) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

٢. المادة (٨) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

وتختلف الجزاءات المادية حسب رؤية المشرع واهدافه، ومن اهم الجزاءات المادية التي يمكن ان تفرض لمواجهة الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة غلق المشروع التجاري بشكل مؤقت او دائمي، والغرامات المالية، والعقوبات السالبة للحرية، وبالنسبة للمشروعات او الشركات غالباً ما يكون الجزاء المقرر للمخالفة الصادرة منها يتمثل في صورة غرامة مالية تحقق اهداف العقوبة كونها ارتكبت المخالفة بقصد الحصول على زيادة في الارباح، وبذلك تكون العقوبة المالية جزاء يقابل هذه المخالفة ويحقق وظيفة الردع.^(١)

ومن خلال استقراء نصوص قانون المنافسة ومنع الاحتكار نجد انه ركز في الجزاءات المادية على العقوبات السالبة للحرية والعقوبات المالية عندما نص على انه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ١ سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات او بغرامة لا تقل عن ١,٠٠٠,٠٠٠ مليون دينار ولا تزيد على ٣,٠٠٠,٠٠٠ ثلاثة مليون دينار كل من خالف احكام هذا القانون."^(٢)

ومقتضى ذلك ان المشرع في قانون المنافسة ومنع الاحتكار جعل عقوبة المخالفات بما فيها الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة الحبس لمدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد على ثلاث سنوات، او الغرامة التي لا تقل عن مليون واحد ولا تزيد على ثلاثة مليون دينار، وتكون العقوبة تخيرية ولا يمكن الجمع بين العقوبتين، بمعنى انه ترك للجهة المختصة بفرض العقوبة وهي محكمة الجناح صلاحية الاختيار بين عقوبة الحبس او الغرامة، كما انه وضع كل عقوبة بين حدين اعلى وادنى بهدف تمكين المحكمة من تفريد العقوبة لكل مخالفة على حده حسب ظروف ارتكابها والظروف المحيطة بها بحيث تستطيع المحكمة النزول بالعقوبة الى الحبس سنة واحدة او الغرامة التي لا تزيد على مليون واحد، مما يدفعنا الى اثاره تساؤل مفاده مدى تناسب العقوبات التي اوردها المادة (١٣) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار مع المخالفات التي حددها القانون؟

للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول ان التصرفات المخالفة لقانون المنافسة ومنع الاحتكار بما فيها الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة تعد مخالفات جسيمة ولها اضرار بالغة على الاقتصاد الوطني وحرية المنافسة، مما يقتضي وجود جزاءات قانونية قادرة على تحقيق وظيفة الردع التي يستهدفها المشرع من فرض العقوبة، فالممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة التي تصدر من بعض الشركات او الاشخاص قد تحقق ارباح طائلة لهم، ولا يهم عندها فرض غرامة تتراوح بين المليون

١. د. امين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٢٠، ص ٢٨٠.

٢. المادة (١٣/اولاً) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

دينار وثلاثة مليون دينار، بل ان هذه الشركات قد تتعمد ارتكاب الممارسات من دون ان تأبى بهذا الجزء البسيط الذي لا يحقق وظيفة الردع.^(١)

ان الاثر المترتب على مخالفة احكام قانون المنافسة بالنسبة للجهة او الشخص المخالف غالباً ما يكون ارباح مالية كبيرة لا يمكن مقارنتها بعقوبة الحبس او الغرامة التي اوردها القانون، اذ كان الاجدر بالمشرع ان يركز في العقوبة على الغرامات المالية التي تكون بنسب مئوية من الفوائد او الارباح التي حققها المشروع او الشركة من هذه المخالفة، اي ان تكون العقوبة من جنس الفعل حتى تحقق وظيفتها الاساسية في الردع وترغم المخالف على التفكير كثيراً قبل محاولة ارتكاب اية مخالفة لأحكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

الخاتمة

تواجه المنافسة بعض الممارسات والاتفاقات التي تقيد حريتها او تحد منها، وفي سبيل مواجهة هذه الممارسات والاتفاقات عمد المشرع الى حظرها وتقرير بعض الجزاءات القانونية التي تفرض بحق مرتكبيها، ومن خلال البحث في هذه الممارسات والوسائل القانونية المقررة لمواجهتها توصلنا الى بعض النتائج والمقترحات يمكن ايجازها بالآتي:

اولاً- **الاستنتاجات:** تتمثل الاستنتاجات بما يأتي:

١- تشكل بعض الممارسات والاتفاقات الصادرة من بعض المشروعات او الاشخاص قيداً على حرية المنافسة وتؤثر سلباً على النشاط الاقتصادي، وتستهدف هذه الممارسات في الغالب سيطرة البعض على السوق او زيادة القدرة الربحية على حساب المشاريع والشركات الاخرى التي قد لا تملك القدرة على المنافسة.

٢- اورد المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار صوراً لبعض هذه الممارسات والاتفاقات منها على سبيل المثال لا الحصر تحديد اسعار السلع والخدمات، وتقاسم الاسواق على اساس المناطق الجغرافية، واقصاء بعض المؤسسات من سوق العمل، والتواطؤ في العطاءات او العروض المتعلقة بالمزايدات والمنقصات وغير ذلك من الممارسات والاتفاقات الاخرى التي تقيد المنافسة او تحد منها.

٣- تقسم الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة الى ممارسات واتفاقات افقية واخرى رأسية، وتقع الاولى في خانة الحظر وتستوجب العقاب بمجرد وقوعها دون الحاجة الى اثبات الضرر المتحقق

١. د. امين مصطفى محمد، فاعلية الجزاءات المالية في مواجهة الجرائم الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٨٩.

عنها، لذلك تصنف بأنها اشد خطورة من غيرها، اما الرأسية فلا تقع في خانة الحظر ولا تستوجب العقاب الا في حالة ثبوت اخلالها بحرية المنافسة.

٤- منح المشرع مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار اختصاص تلقي الشكاوى والاختبارات عن هذه الممارسات واجراء التحقيق بشأنها، وخول موظفي المجلس صلاحية الدخول الى المحال التجارية لأجراء المعاينة والتفتيش، ولهم حق الاطلاع على السجلات والملفات والوثائق والاحتفاظ بنسخ منها بهدف تدقيقها.

٥- في إطار مواجهة هذه الممارسات او الاتفاقات وضع المشرع جزاءات قانونية تتمثل في عقوبة الحبس التي لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاثة سنوات، والغرامة التي لا تقل عن مليون دينار ولا تزيد على ثلاثة ملايين دينار، وهي في الحقيقة عقوبات قاصرة عن تحقيق اهداف قانون المنافسة ومنع الاحتكار ولا تتناسب مع حجم المخالفات التي يرتكبها من يمارس النشاط التجاري.

ثانياً. المقترحات: تتمثل المقترحات بما يأتي:

١- اورد المشرع في المادة العاشرة بعض الممارسات والاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة، وهي في الحقيقة لا تشمل جميع التصرفات المخلة بالمنافسة، وعلى الرغم من وضوح قصد المشرع انه اوردها على سبيل المثال لا الحصر الا ان تحديد المخالفات ينبغي ان يكون صريح بما لا يقبل الشك، لذلك نقترح تعديل نص المادة المذكورة بإضافة فقرة لها تنص على حظر اية ممارسة او اتفاق يشكل قيداً على حرية المنافسة او يحد منها.

٢- على الرغم من منح موظفي مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار بعض الصلاحيات المهمة المتعلقة بدخول المحلات التجارية واجراء التفتيش والمعاينة، وهي صلاحيات لا يملكها الا اعضاء الضبط القضائي، الا ان المشرع أغفل النص صراحة على اضافة اعضاء الضبط القضائي على موظفي المجلس عند ممارسة وظائفهم بهدف ازالة الغموض وتمكينهم من مباشرة اعمالهم من دون عائق، عليه نقترح تعديل المادة (٨) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار واطافة فقرة تخول موظفي المجلس هذه الصفة.

٣- ان العقوبات الواردة في المادة (١٣) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار لمواجهة اية مخالفة لأحكام هذا القانون وبشكل خاص الممارسات والاتفاقات المقيدة للمنافسة لا تتناسب مع طبيعة هذه المخالفات لأسباب كثيرة اهمها ان قانون المنافسة ومنع الاحتكار يعد من التشريعات الاقتصادية التي يترتب على مخالفتها الحاق الضرر بالاقتصاد الوطني، لذلك ينبغي ان تكون العقوبة من جنس الضرر، بمعنى ان تكون العقوبة مالية لدعم الاقتصاد الوطني وتتناسب مع حجم المخالفة، عليه نقترح تعديل نص المادة (١٣) من القانون المذكور لتكون بالصيغة الاتية " أولاً- يعاقب كل من خالف احكام هذا

القانون بالعقوبات الآتية: أ- غرامة لا تقل عن ١٠٪ ولا تزيد على ٢٥٪ من الاجمالي السنوي للمبيعات الذي حققه المشروع او الشركة او الجهة المخالفة على ان لا تقل عن خمسون مليون دينار عراقي. ب- غرامة لا تقل عن الفائدة التي حققها المشروع او الشركة او الجهة المخالفة تكون تعويضاً للاقتصاد الوطني عن الاضرار التي لحقت به جراء المخالفة. ج- غلق المشروع او الشركة المخالفة واحالة اوراقها الى الجهات القضائية لاستكمال اجراءات الغلق اصولياً. ثانياً – لا يخل ما ورد في هذه المادة من احكام حق كل ذي مصلحة من مراجعة المحاكم المختصة للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي المت به جراء مخالفة الشركة او المشروع او الجهة لأحكام هذا القانون".

٤- بما ان مجلس شؤون المنافسة ومنع الاحتكار هو الجهة المسؤولة عن تطبيق احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار، فإنه يعد الجهة الاساسية التي لديها دراية كاملة بالقصور التشريعي في هذا القانون، لذلك نقترح ان تؤخذ بنظر الاعتبار جميع اقتراحات المجلس وان يقدم مقترح التعديل او مقترح مشروع قانون جديد من مجلس شؤون المنافسة وان تشارك لجان المجلس في جلسات المناقشة لإقرار القانون او التعديل وبما يضمن تشريع قانون يتلاءم مع اختصاصات المجلس والاهداف التي يعمل في سبيل تحقيقها.

المصادر

أولاً- الكتب:

- ١- احمد كيلان عبد الله وبلال عبد الرحمن، سياسة استبدال الصفة الجنائية للعقوبة، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٠.
- ٢- د. امين مصطفى محمد، فاعلية الجزاءات المالية في مواجهة الجرائم الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٨.
- ٣- د. امين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٢٠.
- ٤- د. عبد الناصر فتحي، الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- ٥- د. لبنا حسن ذكي، قانون المنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والاوربي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٦- د. محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، ٢٠١٥.
- ٧- د. معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

ثانياً- الرسائل والاطاريح الجامعية:

- ١- امال سعد الله، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، رسالة ماجستير، جامعة آكلي محند اولحاج، الجزائر، ٢٠١٨.
- ٢- صفي الدين كرايمية، حدود مبدأ حرية تحديد الاسعار في قانون المنافسة الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي، الجزائر، ٢٠١٨.
- ٣- عمار يونس، دور مجلس المنافسة في ضبط القطاع الاقتصادي في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٩.
- ٤- محمد كتو، الممارسات المنافية في القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، الجزائر، ٢٠٠٨.

ثالثاً- البحوث المنشورة:

- ١- د. زياد خليل حسن، د. طارق عبد الرحمن، التأصيل القانوني للاتفاقات المقيدة للمنافسة، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة العين للأعمال والقانون، ع ١، السنة الثامنة، ٢٠٢٤.

رابعاً- القوانين:

- ١- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ المعدل.
- ٢- قانون المنافسة الاماراتي رقم (٤) لسنة ٢٠١٢.
- ٣- قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠.