المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية
(دراسة تحليلية مقارنة في ضوء احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم (14) لسنة 2010م)

م.م. سارة حسن علوان
مشاور قانوني مساعد في المديرية العامة لتربية محافظة ذي قار، وزارة التربية، العراق
البريد الالكتروني:law6phd24@utq.edu.iq

م.م. علي حسن علوان
كلية الامام الكاظم (ع) الجامعة، العراق
البريد الالكتروني: lecdhi90@alkadhum-col.edu.iq

الملخص

استهدفت هذه الدراسة الوقوف على اهم الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية التي اوردها المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 14 لسنة 2010م، ففي الوقت الذي تعد فيه المنافسة قوام الاقتصاد الحر، والاساس الذي تبنى عليه المؤسسات التجارية والاقتصادية، اذ تسعى الاخيرة على تقديم افضل الخدمات والسلع، فلكل تاجر الحق في ممارسة اعماله التجارية بطريقة مشروعة لاجتذاب اكبر عدد ممكن من الزبائن، وهو في سبيل ذلك يستعمل كافة الوسائل اللازمة لتحقيق هدفه المشروع في المنافسة، قد يلجأ البعض الى مجاوزة حدود ممارسات التجارة المشروعة بسلوك طرق التواطؤ والغش واساءة استعمال ما يمتلكونه من قوة اقتصادية في سبيل قتل روح المنافسة في السوق والاضرار بالمنافسين، ونتيجة لذلك وحماية للمصلحة العامة كان من الضروري ان يتدخل المشرع لوضع ضوابط وتنظيم الممارسات المقيدة في المادة (10) من القانون المذكور، والتي من شأنها ان يؤدي الى منع الاحتكار وبالتالي زوال المنافسة غير المشروعة.

الكلمات المفتاحية: الممارسات المقيدة، المنافسة التجارية، قانون المنافسة، قانون منع الاحتكار، قيود الاسعار.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

Restrictive Practices of Commercial Competition

(A comparative analysis in light of the provisions of Iraq's Competition and Monopoly Prevention Act No. 14 of 2010)

Asst. Lect. Sarah Hassan Alwan
Assistant legal advisor in the General Directorate of Education of Dhi Qar Governorate, Ministry of Education, Iraq
Email: law6phd24@utq.edu.iq

Asst. Lect. Ali Hassan Alwan
Imam Al-Kadhim (AS) University College, Iraq
Email: lecdhi90@alkadhum-col.edu.iq

ABSTRACT

This study was aimed at identifying the most important restrictive practices of commercial competition reported by the Iraqi legislator in the Competition and Monopoly Prevention Act No. 14 of 2010. At a time when competition is the strength of a free economy and the basis on which business and economic enterprises are built Every merchant has the right to engage in business in a legitimate way to attract as many customers as possible. To this end, it uses all necessary means to achieve its legitimate objective of competition; Some may go beyond the limits of legitimate trading practices by the conduct of collusion, fraud and abuse of their economic power to kill the spirit of competition in the market and to harm competitors. and, as a result, to protect the public interest, it the practices restricted in the article. (10) of the Act, which would result in the prevention of monopoly and thus the demise of unlawful competition.

Keywords: restrictive practices, commercial competition, competition law, anti-monopoly law, price restrictions.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

المقدمة

أولا: موضوع البحث

تعد المنافسة قوام الاقتصاد الحر، والاساس الذي تبنى عليه المؤسسات التجارية والاقتصادية، اذ تسعى الاخيرة على تقديم افضل الخدمات والسلع، فلكل تاجر الحق في ممارسة اعماله التجارية بطريقة مشروعة لاجتذاب اكبر عدد ممكن من الزبائن، وهو في سبيل ذلك يستعمل كافة الوسائل اللازمة لتحقيق هدفه المشروع في المنافسة، ولكن قد يلجأ البعض الى مجاوزة حدود ممارسات التجارة المشروعة بسلوك طرق التواطؤ والغش واساءة استعمال ما يمتلكونه من قوة اقتصادية في سبيل قتل روح المنافسة في السوق والاضرار بالمنافسين، ونتيجة لذلك وحماية للمصلحة العامة كان من الضروري ان يتدخل المشرع لوضع ضوابط وتنظيم من شأنه ان يؤدي الى منع الاحتكار وبالتالي زوال المنافسة غير المشروعة في السوق، وبالرجوع الى قانون التجارة العراقي النافذ رقم 30 لسنة 1984 نجده خالٍ من النص، او النصوص المنظمة للمنافسة خلافا لقانون التجارة الملغي لسنة 1970، ومن اجل تدارك هذا النقص شُرع قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 14 لسنة 2010 ليمارس دوره التنظيمي للمنافسة عبر وضع ممارسات مقيدة تشكل ضمانة فعالة لمنع كل عمل يخل بالحرية في المنافسة، وبالتالي فالممارسات المقيدة للمنافسة ستكون محل للبحث، اذ اوردها المشرع في المادة (10) من القانون المذكور، وسنقتصر على تسليط الضوء على نوعين من هذه القيود تتعلق الاولى بالقيود المفروضة من حيث الاسعار، والثانية القيود المفروضة من حيث التعامل .

ثانيا: إشكالية البحث

كان من اهم اسباب اختيار الموضوع عدة اسئلة تمثل نقطة الانطلاق في هذا البحث وأسباب في اختياره منها، هل عرف المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار المنافسة؟ هل استطاع المشرع وضع نظرية عامة في المنافسة يضمن من خلالها تأمين القيام بالممارسات التجارية النزيهة، ما هي القيود التي فرضها المشرع لضمان تحقيق المنافسة بشكلها القانوني، وما هي الاجراءات التي نص عليها في سبيل منع الاخلال بهذه الممارسات، وما نوع الحماية التي فرضها المشرع من اجل حماية المنافسة ؟ كل هذا ستتم الاجابة عليه من خلال هذا البحث .

ثالثا: منهجية البحث

اعتمدنا في البحث منهج التحليل المقارن، وذلك بتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية التي تناولت هذا الموضوع بجوانبه المختلفة، بين قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم 14 لسنة 2010، وقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم 3 لسنة 2005.

رابعا: خطة البحث

تم تقسيم البحث الى مقدمة ومبحثين، تطرقنا في المبحث الاول الى مفهوم المنافسة التجارية، وتم تقسيمه الى مطلبين؛ موضوع المطلب الاول يتعلق بتعريف المنافسة التجارية، اما المطلب الثاني سيتم التطرق فيه الى تمييز المنافسة التجارية مما يشتبه بها، أما المبحث الثاني فتم تخصيصه للبحث في مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية وأحكامها، وتم تقسيمه الى مطلبين؛ المطلب الاول سيتم البحث فيه عن مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية، اما المطلب الثاني فيتعلق بأحكام الإخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية، واخيرا تم وضع خاتمة تتضمن اهم النتائج التي توصلنا اليها، والمقترحات المتعلقة بالموضوع.

المبحث الاول
مفهوم المنافسة التجارية

ترتبط المنافسة ارتباطا وثيقا بالأعمال والممارسات التجارية، اذ يعد المجال التجاري الميدان الرئيسي للمنافسة ويفترض أن تقوم المنافسة التجارية على اسس مشروعة، فإذا ما خالفت القانون او الاعراف والعادات التجارية تصبح حينئذ منافسة غير مشروعة، لذا لابد لنا من الوقوف على بيان مفهوم المنافسة التجارية بشكل عام وتمييزها مما قد يشتبه بها في المضمون من اوضاع قانونية، ولأهمية ما تقدم: سنقسم المبحث على مطلبين ؛ نبحث في

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

المطلب الاول تعريف المنافسة التجارية وخصائصها، ثم نبحث في تمييز المنافسة التجارية ما يشبه بها في مطلبٍ ثانٍ.

المطلب الاول
تعريف المنافسة التجارية وخصائصها

يحظى التعريف بالمنافسة التجارية بأهمية كبيرة متأتية من ان القوانين التي تعرض لهذا المصطلح باعتباره الاساس الامثل في تطوير المجالات التجارية، لم تتضمن تعريفا يبين المقصود به بل اكتفت بالنص عليه هذا من جهة، من جهة اخرى في محاولة لاستكمال التعريف بالمنافسة التجارية يستلزم منا التطرق الى ابرز خصائصها التي تتمتع بها، ونتيجة لما تقدم سنقسم هذا المطلب الى فرعين؛ يخصص الفرع الاول لتعريف المنافسة التجارية، بينما يخصص الفرع الثاني لبيان ابرز ما تتميز به من خصائص.

الفرع الاول : تعريف المنافسة التجارية:

نظرا للحداثة النسبية لهذا المصطلح فأن محاولة طرح تعريف محدد له لا تخلو من صعوبة، فلم يستقر الامر على وضع تعريف دقيق من قبل الفقه، بالإضافة الى ان البحوث والشروحات القانونية المبسوطة في هذا المجال غير متفقه بشأن تعريف محدد بصدده، لذا نرى من الاهمية بمكان ان نعرج على بعض التعريفات التي طرحها الفقه في هذا المجال مع توضيح بسيط لبعض منها، فقد عُرّفت المنافسة التجارية بأنها: ((تزاحم التجار او الصناع على ترويج اكبر قدر من منتجاتهم او خدماتهم من خلال جذب اكبر عدد من العملاء))[1]، وبذات المعنى عُرّفت المنافسة على انها: ((التزاحم بين التجار في اجتذاب العملاء وترويج اكبر قدر ممكن من المنتجات والخدمات ضمانا لازدهار التجارة ازدهارا يؤدي الى بقاء الاصلح))[2]، كما يذهب جانب من الفقه الى تعريفها بأنها: ((سلوك انساني يهدف الى التفرق على الغير، ويقترن في الغالب بالنشاط التجاري))[3]، ويُلحظ على هذا التعريف بأنه لم يحدد مفهوم المنافسة بصورة واضحة بوصفه بأنها سلوك انساني، ولكن اكد على ان النشاط التجاري هو الساحة الرئيسية للمنافسة .

بينما عرفها جانب اخرمن الفقه بأنها: ((سلوك او حق او ظاهرة تهدف الى جذب الزبائن من خلال عناصر يمتلكها التاجر تتمثل بعناصر المتجر المادية والمعنوية))[4].

ويلاحظ على التعريف الاخير انه جعل من المنافسة حقا للتاجر، يتمثل في سلوكه اي من الاعمال المشروعة التي تجذب من خلالها اكبر عدد ممكن من العملاء لتصريف اكبر كمية ممكنة من السلع، كما بيّن في ذيل التعريف بأن المنافسة تتمثل بعنصرين: الاول مادي تتمثل بالأساليب التي ينتهجها التاجر في سبيل تحقيق الربح، والثاني: معنوي بتمثل بالاعتبار الشخصي للتاجر ومدى تأثيره على العملاء.

اما على مستوى التشريع، فأغلب التشريعات قد ابتعدت كما هو عادتها من وضع تعريف محدد للمنافسة التجارية، كما هو الحال في قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم 3 لسنة 2005، اذ جاء خاليا من تعريف للمنافسة التجارية باستثناء ما أشار اليه في مادته الاولى من التأكيد على ممارسة النشاط الاقتصادي بشكل لا يؤدي الى منع المنافسة او تقييدها او الاضرار بها، بينما تصدى المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 14 لسنة 2010 الى تعريف المنافسة في المادة(1) على انها: ((الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي))، وقد اورد الفقه على تعريف المشرع العراقي بعض من الملاحظات التي يمكن اجمالها بالاتي:

---

1) د. معين فندي الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة ،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،2010 ،ص 25

2) د. علي جمال الدين عوض ، القانون التجاري ، ج1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 123.

3) د. عبد الفتاح مراد ، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم 3 لسنة 2005،دار البهاء ،الاسكندرية ، 2005، ص235.

4) د. ندى كاظم المولى ، المنافسة والمنافسة غير المشروعة ، مجلة العلوم القانونية ، جامعة بغداد ،كلية القانون ، المجلد العشرون ، العدد الاول ، 2005، ص214.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

1.جعل المشرع العراقي المنافسة مقترنة بالنشاط الاقتصادي، المتمثل بالحصول على الارباح لكسب العملاء وتقديم افضل الخدمات والسلع لهم، على اعتبار ان المنافسة من صميم العمل التجاري الذي يرتبط بالنشاط الاقتصادي، اي ان التعريف يختص بالمنافسة الاقتصادية دون غيرها، وكما هو معلوم فأن المنافسة لا تقتصر في المجال الاقتصادي او التجاري فحسب، كذلك تكون في المجال السياسي والفني والرياضي وغيرها من المجالات الاخرى[1].

2. عدم جامعية التعريف؛ وذلك لوجود عبارة (المجهود) في التعريف وهذا يدل على ان التجار يسلكون اعمال وطرق معينة من اجل التفوق الاقتصادي والمتمثل بالحصول على الارباح لكسب العملاء وتقديم افضل الخدمات والسلع لهم، فالمنافسة لا تقتصر على الجهود التي تعطي معنى بذل الوسع او القيام بعمل ما، فما يبذله الشخص قد يكون جهداً او نفقات، فالنفقات وفق ما تقدم تكون خارجة عن التعريف، رغم ان بعض التجار قد يستخدم اسلوب بذل او تضحية وفي الحدود المعقولة لغرض الحصول على العملاء[2].

3.انه تعريف بالغاية؛ اذ عرفها على انها التفوق الاقتصادي، وهذا يعني ان المنافسة انما هي وسيلة لتحقيق هذه الغاية، فالمنافسة ليست هي المقصودة بذاتها انما الاثار التي ترتبها والمتمثلة بالتفوق والتقدم الاقتصادي، كما ان المنافسة لا تعني فقط التقدم الاقتصادي وانما تتسع لتشمل التفوق العلمي والتقني الذي من شأنه ان يحقق للمنافس تقديم افضل المنتجات او الخدمات للمستهلكين، فالتفوق بحد ذاته ليس هدفا للمنافسة بين التجار، بل وسيلة لتقديم الافضل لغرض جذب المستهلكين وتحقيق الارباح[3] .

4. فضلا عما تقدم فأن مسألة وضع تعاريف، هو امر ليس من اختصاص المشرع وقد خالف فيه المشرع العراقي اتجاه التشريعات المنافسة التي تجنبت ايراد تعريف محدد للمنافسة على الرغم من تعريفها لمصطلحات اخرى[4]، اذ جاء تعريفه للمنافسة مبهما، فالجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي قد تكون مشروعة وقد تكون غير مشروعة، لان الممارسات الاحتيالية والمضللة قد تعد ايضا من قبيل الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي وهي بهذه الصورة تكون مشمولة بالتعريف[5].

الفرع الثاني: خصائص المنافسة التجارية:

تتمتع المنافسة التجارية بجملة من الخصائص يمكن بيانها من خلال ما يأتي :

1. **مشروعية المنافسة:** ويقصد بمشروعية المنافسة وجوب ان تكون مبنية على اسس وطيدة من الشرف والصدق والامانة، ضمانا لمصالح العاملين في ميدان التجارة والصناعة والمستهلكين ايضا[6]، فالمشروعية تنصب هنا على اعمال المنافسة ذاتها التي يجب ان تكون متفقة مع قواعد القانون والاعراف التجارية، فالتاجر له الحق والحرية في سلوك الطرق والوسائل المشروعة في تحقيق اهدافه، ويترتب على مشروعية المنافسة ان تتحقق مزايا اقتصادية عديدة، لعل من ابرزها انخفاض الاسعار وتوفر السلع والبضائع بأجور نوعية [7].

2. **مشروعية الضرر الناتج عن المنافسة:** بما ان المنافسة تقوم على التزاحم بين التجار لكسب العملاء فلهم في سبيل ذلك اتباع كافة الوسائل المشروعة لتحقيق هذه الغاية، وقد ينتج من ذلك ضررا يلحق بباقي المنافسين،

1) شذى كامل نعمة ، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار ، رسالة ماجستير ، كلية القانون _ جامعة كربلاء ،2013، ص11.
2) د. باسم علوان طعمة ،السياسة التشريعية الاقتصادية للمنافسة وحماية المستهلك وحماية الانتاج الوطني (التشريعات الاقتصادية لدول مجلس التعاون الخليجي والعراق نموذجا) ، مجلة رسالة الحقوق ، جامعة كربلاء ،كلية القانون ، السنة الرابعة ، العدد الثاني ، 2012، ص15.
3) م . أكرم محمد حسين ، التنظيم القانوني للمنافسة التجارية في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد 30، العدد2، 2015، ص 4.
4)انظر على سبيل المثال ؛ قانون المنافسة الاردني رقم 33 لسنو 2004، وقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم 3 لسنة 2005، والقانون الخاص بالمنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم 7 لستة 2008 .
5) م. اكرم محمد حسين ، المصدر السابق ، ص 4.
6) د. مصطفى عمار طه ، القانون التجاري ، دار الجامعة الجديدة ، القاهرة ، 1996، ص80.
7) شذى كامل نعمة ، المصدر السابق ، ص14.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

فالضرر الناشئ من جراء ذلك يعد مشروعا اذ ان المنافسة تعد حقا مشروعا ولو ادت الى الحاق ضرر بالأخرين ما دامت تعمل في اطار القانون، فمثل هذا الضرر هو امر طبيعي لان التجار المتماثلين في مهنهم يعرضون بضائعهم وخدماتهم لذات الجمهور، ومن ثم فأن اي زيادة في عملاء احدهم لابد ان يقابلها نقص في عملاء الاخرين، وعلى اساس من هذا فليس للتجار المتضررين ان يتظلموا مما لحق بهم من ضرر اذا فوت عليهم فرصة الحصول على الارباح او عملاء جدد [1].

3. **حرية المنافسة:** تقضي حرية التجار والمنتجين دخول الاسواق التجارية وممارسة العمليات التجارية المختلفة من بيع وشراء واستيراد وتصدير، بالوقت ذاته يكون هناك التزام بالضوابط القانونية والاعراف التجارية التي تحكم السوق، ويقصد بحرية المنافسة؛ العمل في سوق يتعدد فيه الممارسون للتجارة والانتاج لنفس النشاط، وان يستمروا في هذه المنافسة دون قيود، اذ ان الحرية صفة ملازمة للمنافسة ولا منافسة من دون حرية [2].
فالأخيرة لا تعدو ان تكون سوى مظهر من مظاهر حرية التجارة، اذ تعد جزءا اساسيا من حرية التجارة وحرية المشروعات، فالحرية في التجارة تكون شكلية اذا ما تم سلب حرية المنافسة من السوق حتى قيل ان حرية التجارة وحرية المنافسة صنوان لا يفترقان[3]، وقد اهتمت التشريعات بحرية المنافسة بوصفها اساس التجارة، اذ اكد على على هذا المعنى قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري بنص صريح في المادة الاولى منه، والتي علق فيها ممارسة النشاط الاقتصادي على النحو الذي لا يؤدي الى منع حرية المنافسة اذ نصت على انه:
((تكون ممارسة النشاط الاقتصادي على النحو الذي لا يؤدي الى منع حرية المنافسة أو تقييدها أو الاضرار بها ، وذلك كله وفق احكام القانون))، كما يفهم من نصوص قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي التأكيد على حرية المنافسة عن طريق منطوق المادة (9) التي نصت على انه:((يحظر اي اندماج بين شركتين أو أية ممارسة تجارية مقيدة ..))، بمعنى ان الممارسات التي تحرر التجارة والمنافسة لا تكون محظورة .

4. **التعددية**: ويقصد بها تعدد التجار والمنتجين في سوق السلعة، وهذا التعدد ضروري ليصبح لدينا عدد كاف من الاشخاص يتنافسوا في الحصول على اكبر عدد ممكن من العملاء، كذلك يؤدي الى احداث نوع من التوازن بين مستوى العرض والطلب[4]، ويترتب على التعددية خلق حركة مستمرة في العملية التنافسية، متمثلة باختلاف المستويات للوحدات الاقتصادية في السوق فيكون تنافس بين البائعين للسلع المتماثلة لاجتذاب المشترين وتنافس بين المشترين للحصول على السلع والخدمات اللازمة لإشباع رغباتهم، فيكون النجاح في ظل المنافسة في السوق للمنتجين الاكثر كفاءة في حال تعدد المتنافسين بكثرة ويكون هنالك تفاوت في نوعية الانتاج، ويكون البقاء للأفضل من المنافسين وفي هذا مصلحة للمستهلك[5] .

المطلب الثاني
تمييز المنافسة التجارية مما يشتبه بها

بعد ان بينا تعريف المنافسة التجارية في الفقه والتشريع، فأن استكمال البحث في مفهومها يتطلب منا ان نعرض بعد ذلك للتمييز بينهما وبين ما يشتبه به من اوضاع قانونية اخرى، وذلك في فرعين؛ نخصص الفرع الاول في

1) د. احمد ابراهيم البسام ، مبادئ القانون التجاري، مطبعة العاني ، بغداد ، 1961، ص172.
2) د. محمد محمد عبد اللطيف ، الدستور والمنافسة ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة ، العدد 38، 2005،ص 103.
3) د. اكثم امين الخولي ، الوسيط في القانون التجاري ، الجزء الثالث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1964، ص 13.
4) د. احمد عبد الرحمن الملحم ، التقييد الافقي للمنافسة مع الاتفاق التركيز على اتفاق تحديد الاسعار، مجلة الحقوق الكويتية ، السنة 19، العدد 4، 1995،ص26.
5) د. محمد سلمان مضحي ، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، القاهرة ،2004،ص54.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

تمييز المنافسة التجارية عن المنافسة غير المشروعة، بينما نخصص الفرع الثاني لتمييز المنافسة التجارية عن المنافسة الممنوعة .

الفرع الاول: تمييز المنافسة التجارية عن المنافسة غير المشروعة

ان الاصل هو مشروعية المنافسة، فهي من الامور المتعارف عليها في ميدان النشاط التجاري والاقتصادي التي تعتمد على النزاهة والامانة في تعامل التجار، فإذا ما تحققت المنافسة وقت ذلك ستنعكس اثارها الايجابية عبر تقديم افضل السلع وبأسعار مناسبة [1]، وحق التاجر في المنافسة المشروعة متمثل في مجموعة الصلاحيات التي تمكنه من استخدام كافة الوسائل المشروعة، حتى وان ترتب من جراء ذلك ضررا يلحق بالأخرين[2]، فالعناصر اللازمة لوصف المنافسة بالمشروعة هي الالتزام بالعادات والاعراف والاصول المرعية في التعامل التجاري، الالتزام بعدم التعدي على حقوق التجار الاخرين والالتزام بعدم ارتكاب ما يخل بالسوق او يضر المستهلكين[3] .

وكان موقف المشرع العراقي واضحا في وضع نص خاص بالمنافسة المشروعة متمثلا بالفقرة (1) من المادة (11) والتي نصت على انه :((يحظر على اية جهة اعادة بيع منتج على حالته بسعر اقل من سعر شرائه الحقيقي مضافا اليه الضرائب والرسوم المفروضة على المنتج ومصاريف النقل ان وجدت ان كان الهدف من ذلك الاخلال بالمنافسة المشروعة)) .

ولكن قد تخرج المنافسة عن مسارها الطبيعي باعتبارها مشروعة وتتحول الى صراع بين التجار متمثلة بالمنافسة غير المشروعة بأن يحاول كل منهم جذب عملاء غيره، ويتحقق ذلك بأتباع التاجر اساليب غير مشروعة من اجل تحقيق هذه الغاية [4]، وقد اختلف الفقه حول اعطاء تعريف محدد للمنافسة غير المشروعة، أذ يعرفها جانب من الفقه على انها: ((استخدام التاجر لأساليب مخالفة للقوانين او العادات المنافية للأمانة والصدق عند التعامل في الميدان التجاري)) [5].

بينما عرفها جانب اخر من الفقه على انها: ((خطأ مهني يرتكبه تاجر او صناعي سعيا وراء منافع غير مشروعة على حساب بقية مزاحميه يخالف فيه المبادئ القانونية والاخلاقية السائدة في التعامل والاستقامة والامانة المفروضتين في العرف التجاري وموجب لاستعمال الحق في التجارة الحرة، دون المس بحقوق بقية التجار))[6]

.

اما بالنسبة لموقف التشريعات؛ فالقانون المصري في قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية لم يعرف المنافسة غير المشروعة، وانما اكتفى بذكر حالات تعد المنافسة فيها غير مشروعة، بيد ان قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 قد عرف المنافسة غير المشروعة في الفقرة أولا من المادة (66) والتي نصت على انه: ((كل فعل يخالف العادات والاصول المرعية في المعاملات التجارية))، وبذات المسلك ذهب المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار، اذ لم يورد فيه نصا يعرف المنافسة غير المشروعة، اما فيما يتعلق بقانون التجارة العراقي النافذ رقم 30 لسنة 1984 فلم يتعرض الى تعريف المنافسة غير المشروعة، في حين تعرض الى تعريفها في قانون التجارة الملغي رقم 149 لسنة 1970في الفقرة (2) من المادة (98) اذ عرفها بأنها: ((كل فعل يخالف العادات والاصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية))، وهو تعريفا جاء موافقا لتعريف المشرع المصري.

---

1) د. عادل علي المقدادي ، القانون التجاري ، دار الثقافة ، الطبعة الاولى ، الاردن ،2007، ص 166.
2) زينة غانم عبد الجبار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، دار ومكتبة حامد ، عمان ، 2002، ص 17.
3) د. عبد الهادي سعيد عرفه ، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة ، العدد 30، 2001 ، ص 4.
4) نصت الفقرة (6) من المادة (1) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي بأن المقصود بسعر الشراء الحقيقي ((السعر المثبت في قائمة الشراء بعد تنزيل الخصومات المنصوص عليها فيها)).
5) د. نوري طالباني ، القانون التجاري ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، بغداد ،1971،ص 293.
6) د. جوزيف نخله، المزاحمة غير المشروعة ، دراسة قانونية مقارنة ، مؤسسة عز الدين ، الطبعة الاولى ، بيروت ،1991، ص 46.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

وقد اثار موضوع التمييز بين المنافسة المشروعة وغير المشروعة الكثير من الخلاف في الفقه، فتعددت النظريات والمعايير في ذلك، وحسب الانظمة القانونية المعتمدة في كل دولة لذلك سنتطرق لأهم المعايير التي تناولها الفقه او التي يتبعها القضاء مع موقف التشريعات من ذلك وكما يأتي:

1. **المعيار الشكلي:** يعتمد هذا المعيار على النصوص التشريعية لوصف الفعل بأنه غير مشروع، اي انه يصنف كل الاعمال بأنها مشروعة ما عدا تلك المحددة بنص تشريعي يمنعها صراحة، وينطلق هذا المعيار من مبدأ حرية المنافسة ومن هدف ملاحقة الوسائل التي تعد اعمالا غير مشروعة [1]، وتكمن مزية هذا المعيار في تمييزه الواضح والدقيق لأفعال المنافسة المشروعة من غير المشروعة وهذا يسهل على القاضي ويوفر له الوقت والجهد لوجود اعمال المنافسة غير المشروعة بشكل محدد، ويمكن القول ان المشرع المصري في قانون المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية سلك المعيار الشكلي من خلال ذكره للممارسات التي تعد مقيدة للمنافسة، ومن ثم فأنها غير مشروعة، وهو ما جاء بالمادة (6) التي حظرت الاعمال او الاتفاقات بين الاشخاص المتنافسة اذ نصت: ((يحظر الاتفاق او التعاقد بين اشخاص متنافسة في اية سوق معينة اذا كان من شأنه احداث اي مما يأتي: أ. رفع او خفض او تثبيت اسعار البيع او الشراء للمنتجات محل التعامل ب. اقتسام اسواق المنتجات او تخصيصها على اساس من المناطق الجغرافية.. ج. التنسيق فيما يتعلق بالتقدم او الامتناع عن الدخول في المناقصات والمزايدات والممارسات وسائر عروض التوريد ..))

وسلك المشرع العراقي المسلك ذاته في قانون المنافسة ومنع الاحتكار بأتباعه المعيار الشكلي، اذ حظر اية ممارسات او اتفاقات تشكل اخلالا بالمنافسة او الحد منها او منع الاحتكار، وخاصة ما يكون موضوعها الحالات التي ورد ذكرها في هذا القانون[2]، وقد وجهت لهذا المعيار عدة انتقادات؛ منها ان التعداد الحصري يضيق في مجال ملاحقة الاعمال غير المشروعة خصوصا ان الاساليب تتغير باستمرار من دون ان يمكن مجاراة التطور الحاصل في النشاط التجاري، بالإضافة الى ان المشرع قد يغفل عند اعمال اخرى تعد غير مشروعة [3].

2. **المعيار الواقعي**: يكمن التمييز بين اعمال المنافسة وفق هذا المعيار بانتهاك قواعد الاعراف والعادات المهنية السائدة في الوسط التجاري[4]، وتتوقف مشروعية الفعل او عدم مشروعيته وفق هذا المعيار على مدى قبول واستنكار الوسط التجاري له، ويفهم من هذا ان المعيار الواقعي يتميز بالمرونة بما يساير حاجات المنافسة وتطورها[5] .

كما ان هذا المعيار لم يسلم هو الاخر من الانتقادات على اساس من انه لا يمكن الاعتماد على كل عرف وعادة متبعين في النشاط التجاري، من دون اللجوء الى القواعد القانونية العامة [6]، اضافة الى ان هذا المعيار لا يعطي للمحكمة ضابطا دقيقا تستطيع الاستناد اليه للحكم على النزاع المعروض عليها، لان الاعراف والعادات السائدة في النشاط التجاري قد تكون في بعض الاحيان غير واضحة اضافة الى ذلك انها لا تتمتع بقوة ملزمة تستطيع من خلالها ان تفرض نفسها على المحكمة كالقوة الملزمة التي تتمتع بها القاعدة القانونية [7] .

الفرع الثاني: تمييز المنافسة التجارية عن المنافسة الممنوعة

عرف الفقه المنافسة الممنوعة بأنها: ((حظر القيام بنشاط تجاري معين اما بمقتضى نص في القانون او بمقتضى اتفاق بين الطرفين))[8] .

---

1) د. جوزيف نخله ، المصدر السابق ، ص 32.
2) بنظر في ذلك نص المادة (10) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي في الفقرات من (1 الى 11).
3) د. ندى كاظم المولى ، المصدر السابق ،ص230.
4) جوزيف نخله ، المصدر نفسه ، ص34.
5) ندى كاظم المولى ، المصدر نفسه ، ص 231.
6) د. صلاح زين الدين ،شرح التشريعات التجارية والصناعية ،دار الثقافة ،الطبعة الاولى ، الاردن، 2007، ص 173.
7) د. صلاح زين الدين ، المصدر السابق ، ص 174
8) د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ،الجزء الاول ، الطبعة الاولى ،دار الثقافة ، عمان ، الاردن ،2008، ص 229_230.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

ويشير الفقه ان اساس التمييز بين ما يعد منافسة مشروعة، وما يعد منافسة ممنوعة يكمن بأصل المنافسة بالدرجة الاولى، والاساليب المتبعة في المنافسة اذ الاصل في المنافسة الجواز والاباحة طالما كانت الوسائل والاساليب المتبعة من قبل التاجر بممارسة التجارة مشروعة، فإذا تخطت هذه الوسائل الحدود المشروعة تحولت الى منافسة غير مشروعة، وهي تكون كذلك متى ما انحرفت عن قواعد الاستقامة وحسن التعامل المألوف في الوسط التجاري، ويكون ذلك كله بهدف جذب عملاء التجار الاخرين نحوه[1].

في حين نجد ان المنافسة تمنع في حالة المنافسة الممنوعة بغض النظر عن الاساليب المتبعة لممارسة العمل التجاري سواء كانت مشروعة او غير مشروعة، فليس هناك حدود معينة لحرية المنافسة يمكن ان يتحرك ضمنها، بل ان حدود حرية المنافسة معدومة وممنوعة اصلا سواء كان المنع بمقتضى نص في القانون، او بمقتضى اتفاق الطرفين [2]، ويضيف الفقه فرقا اخر مقتضاه ان الاختلاف فيما لو كانت المنافسة غير مشروعة أو أو ما اذا كانت ممنوعة يتعلق في محل هذا المنع ففي حالة المنافسة الممنوعة تعاقديا يكون الممنوع هو (النشاط التنافسي) في حد ذاته، اما في حالة المنافسة غير المشروعة يكون الممنوع هي الوسائل المستخدمة في المنافسة[3]، وعموما فأن المنافسة اذا كانت ممنوعة بنص في القانون او بنص في الاتفاق فلا يمكن وصفها بأنها منافسة غير مشروعة ذلك ان الشخص يعد ممنوعا اصلا من مباشرة نوع معين من التجارة وهذا المنع لا يجيز له ان يدخل بنشاطه في المجال التجاري الممنوع عليه حتى ولو تم ذلك بوسائل مشروعة [4] .

المبحث الثاني
مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية وأحكامها

لابد لنا قبل بدء البحث بموضوع مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية ان نشير الى ان الممارسات المقيدة التي ذكرها المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار بنص المادة (10) منه والتي نصت على انه :((تحظر اية ممارسات او اتفاقات تحريرية او شفهية تشكل اخلالا بالمنافسة ومنع الاحتكار او الحد منها او منعها وبخاصة ما يكون موضوعها او الهدف منها ...)) هي واردة على سبيل المثال لا الحصر، وبذلك يكون المشرع العراقي قد اخذ بالاتجاه المستقر في قوانين المنافسة المقارنة التي ذكرت هذه الممارسات على سبيل المثال كالمشرع المصري، ان البحث في مضمون هذه الممارسات يقتضي منا تقسيم الموضوع الى مطلبين؛ نتطرق الى مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية في مطلب اول، على ان نخصص المطلب الثاني لبيان احكام الاخلال الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية.

المطلب الاول
مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية

يتطلب البحث في مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية تقسيم الموضوع الى فرعين؛ نتطرق في الفرع الاول الى القيود المفروضة على المنافسة التجارية من حيث الاسعار، ونخصص الفرع الثاني لبيان القيود المفروضة على المنافسة التجارية من حيث التعامل.

الفرع الاول: القيود المفروضة على الممارسة التجارية من حيث الاسعار

تقسم القيود المفروضة من حيث الاسعار الى فئتين الاولى؛ هي التسعير العدواني (الاغراق)، والثانية هي التمييز السعري، وسنتناول كل منها تباعاً بفقرتين وكالآتي :

---

1)احمد عبد الحسين كاظم ،حسن ضعيف حمود ، الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة ، دراسة في القانون العراقي بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثالث ، السنة 12 ، 2020، ص 221.
2) د. عزيز العكيلي، المصدر السابق ، ص 183.
3) زينة غانم عبد الجبار ، المصدر السابق ، ص 38_41.
4) د. احمد عبد الحسين كاظم ، المصدر السابق ، ص 322.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

أولا: التسعير العدواني (الاغراق):

يقصد بالتسعير العدواني او ما يسمى بالفقه التجاري (الاغراق): ((هو بيع المنتجات من سلع وخدمات بسعر منخفض جدا قد يساوي او يقل عن سعر التكلفة، مع زيادة في الانتاج لمدة معينة الى ان يتم التخلص من المنافسين ثم يتم بعد ذلك طرح المنتجات في السوق بأسعار مرتفعة جدا لتعويض الخسارة التي تحققت اثناء مدة التسعير العدواني))[1].

وقد اعتبر قانون المنافسة العراقي التسعير العدواني من الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك في المادة (4/10) التي تنص على انه: ((التصرف او السلوك المؤدي لعرقلة دخول مؤسسات الى السوق او اقصائها عنه او تعويضها لخسائر جسيمة بما في ذلك البيع بالخسارة))[2].

ولا يعد تسعيرا عدوانيا مجرد الانخفاض بالسعر عن المنافسين لذا كان من الواجب وضع المعيار الذي بموجبه تحديد وجود التسعير العدواني المقيد للمنافسة من عدمه، وفي هذا الصدد تم اعتماد اكثر من معيار ففي بادئ الامر تم الاعتماد على معيار الانخفاض الشديد بالسعر الذي يقاس فيه القضاء على المنافسين ثم تم العدول عن هذا المعيار، باعتبار معظم الاسعار المنخفضة تنافسيا ليست مقيدة للمنافسة وتم اعتماد معيار اخر هو (متوسط الكلفة المتغيرة) [3] .

والجدير بالملاحظة ان المشرع العراقي لم يتبن اي معيار لتحديد ما اذا كان التسعير عدوانيا او لا في حين اخذ المشرع المصري بمعيار متوسط الكلفة المتغيرة في المادة (8/ ح) من قانون حماية المنافسة التي نصت على انه: ((يحظر على من تكون له السيطرة على سوق معينة القيام بأي مما يأتي: ح. بيع منتجات بسعر يقل عن تكلفتها الحدية او متوسط كلفتها المتغيرة))، بل ذهب الى ابعد من ذلك عندما اضاف عدة معايير موضوعية اخرى فضلا عن المعيار المتقدم يتم مراعاتها عند تحديد وجود تسعير عدواني من عدمه [4] .

ثانيا: التمييز السعري:

يعرف الفقه التمييز السعري على انه: ((التمييز في سعر المنتج الواحد بين مشترين مختلفين له، متى كان الغرض من ذلك التأثير على المنافسة في السوق او حصول منتج السلعة، او مقدم الخدمة على عائدين مختلفين من بيعين مختلفين لذات المنتج))[5]، ويعود السبب في حظر التمييز السعري الى انه ينطوي على محاباة لمشترٍ على حساب اخر لغرض تقييد منافستهم في السوق اذ تزداد القدرة التنافسية للمشتري المميز بسبب حصوله علىً ذات المنتج بسعر اقل من غيره فيمكنه من ذلك اعادة بيعه بسعر اقل من منافسيه وبذلك يحصل على ميزة تنافسية غير مشروعة))[6].

ونص المشرع العراقي على التمييز السعري في قانون المنافسة ومنع الاحتكار في المادة (6/10) والتي جاء فيها: ((التمييز بين العملاء في العقود المتشابهة بالنسبة لأسعار السلع والخدمات او شروط بيعها او شرائها)).

ولم يختلف موقف المشرع المصري عن موقف المشرع العراقي من حظر التمييز السعري بوصفه من الممارسات التي تشكل اساءة استغلال السيطرة على السوق، اذ نص في المادة (8 /ه) من قانون حماية المنافسة على انه: ((حظر التمييز بين بائعين او مشترين تتشابه مراكزهم التجارية في اسعار البيع او الشراء او في شروط التعامل))، والملاحظ ان المشرع المصري في النص اعلاه لم يذكر محل التمييز السعري فيما اذا كان سلعا او خدمات اذ جاء النص مطلقا ولكنه وضع معيارا بموجبه يحظر التمييز بالسعر متى كان من شأنه ان يؤدي الى

---

1) د. امل محمد شلبي ، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار (دراسة مقارنة) ،المكتب الجامعي الحديث ، 2008،ص118.

2) تقابلها نص المادة (8/ح) من حماية المنافسة ومنع الاحتكارات المصري .

3) وبموجبه يتم احتساب تكاليف المنتج عن طريق حساب تكلفته من مواد اولية ومستلزمات انتاج، وقسمتها على عدد الوحدات المنتجة ومن ثم مقارنة الناتج بالسعر الذي يتم بيع المنتج به، فإذا كان المنتج مساويا او اكثر بقليل من متوسط الكلفة لم نكن امام تسعير عدواني ، ينظر في ذلك ؛د. اكرم محمد حسين ، المصدر السابق ، ص8.

4) للمزيد من التفصيل حول هذه المعايير ينظر :د. اكرم محمد حسين ، المصدر السابق ، ص 8.

5) د. حسن الماحي ،تنظيم المنافسة ،دار النهضة العربية ، القهرة ،2003، ص53.

6) د، حسن الماحي ،المصدر السابق ، ص 66.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

اضعاف القدرة التنافسية لبعض البائعين او المشترين الذين تتشابه مراكزهم التجارية او كان من شأنه ان يؤدي الى اخراج بعضهم من السوق [1].

الفرع الثاني: القيود المفروضة من حيث التعامل:

تقسم القيود المفروضة من حيث التعامل الى فئتين؛ تتعلق الاولى برفض التعامل، والثانية بالحفاظ على اسعار اعادة البيع .

أولا: رفض التعامل

الاصل في المعاملات التجارية حرية كل مشروع تجاري في التعامل مع من يريد التعامل معه من المشروعات الاخرى، ومنع اي تصرف او عمل من شأنه يعيق من هذه الحرية، وهو ما اكدت علية قوانين المنافسة بصورة واضحة، بيد ان رفض التعامل من دون ان يكون هناك ما يبرره يعد من اهم الممارسات التي تقوم على اساس التعامل .

ويتمثل رفض التعامل بالامتناع عن ابرام صفقات بيع او شراء منتج معين مع اي شخص كان، او وقف التعامل مع شخص سبق، اضافة الى ذلك قد يكون رفض التعامل بفرض شروط مالية او التزامات او شروط تعاقدية تعسفية او غير مألوفة في النشاط التجاري محل التعامل[2].

ومن هذا المنطلق قررت قوانين المنافسة حظر ممارسات رفض التعامل وما تتضمنها من ممارسات اخرى تدخل ضمن نطاقها، اذ اتجه المشرع العراقي الى حظر ممارسات رفض التعامل، وذلك في قانون المنافسة ومنع الاحتكار في المادة (8/10) التي جاء فيها : ((حظر رفض التعامل دون مسوغ قانوني مع عميل معين بالشروط التجارية المعتادة))، اما موقف المشرع المصري فقد جاء متوافقا مع المشرع العراقي، اذ اتجه الى حظر ممارسات رفض التعامل في قانون المنافسة في المادة (8/ب) التي تنص على انه : ((حظر الامتناع عن ابرام صفقات بيع او شراء منتج مع اي شخص او وقف التعامل معه على نحو يؤدي الى الحد من حريته في دخول السوق او الخروج منه في اي وقت)) .

وكان للقضاء المصري ذات الاتجاه ففي قضية تتلخص وقائعها بأنه: قدُم بلاغا الى جهاز حماية المنافسة من رئيس مجلس ادارة الجمعية المصرية لمنتجي الالبان ضد شركة جهينة للصناعات الغذائية بتاريخ 2010/3/7، وذلك لسببين؛ الاول رفض الاخيرة تنفيذ قرار لجنة تنمية وتطوير قطاع الالبان، والثاني اتخاذ الشركة (جهينة) قرارات تعسفية بإيقاف التعامل مع المزارع التي اعتادت على التوريد لها بصورة يومية ومستمرة منذ سنوات طويلة دون ابداء اي اسباب فنية او عيوب في البان تلك المزارع على اثر ذلك قام الجهاز بالبحث عن وجود ممارسات ضارة بالمنافسة ومخالفة لقانون حماية المنافسة وانتهى الجهاز فيما يتعلق بالشق الاول والمتمثل برفض الشركة التعامل بالمعاملات السعرية التي اصدرتها لجنة منتجي الالبان يخرج عن نطاق قانون المنافسة ويخضع لقرار اللجنة، اما الشق الثاني فيما يخص بمنع التوريد فتم الكشف ان شركة جهينة ابلغت المزرعتين قبل اسبوع واحد فقط بوقف التعامل معها، ولكي تكون الشركة مخالفة للفقرة (8/ب) يجب ان تكون بمركز مسيطر وحتى مع افتراض ذلك فأن الشركة قدمت أخطارا للمزرعتين بذلك، واضاف الجهاز انه يجب ان يكون من شأن ذلك الحرية الدخول او الخروج من السوق ،هذا غير متحقق اذ ثبت بأن المزرعتين خرجت من سوق توريد الالبان لأسباب خاصة بها قرر الجهاز عدم مخالفة الشركة للفقرة (ب) من قانون حماية المنافسة [3].

ثانيا : الحفاظ على اسعار اعادة البيع:

ويتحقق مفهوم الحفاظ على اسعار اعادة البيع بأن يشترط المنتج على موزعيه سواء اكانوا بائعو الجملة او بائعو التجزئة بأن يجب عليهم بيع السلعة بسعر محدد، او ليس بأقل من هذا السعر المحدد [4]. والواقع ان كل اشكال الحفاظ على اسعار اعادة البيع غير قانونية، حيث تحظرها القواعد العامة ففي مثل هذه الحالة يتلقى الموزع السلعة من المورد مقيدة بسعر اعادة بيع محدد، فإذا وجد ان هذا الموزع يخفض اسعار هذه السلعة عن السعر

1) د. امل محمد شلبي ، المصدر السابق ، ص 142.
2) شذى كامل نعمه ، المصدر السابق ، ص119.
3) للمزيد حول تفاصيل القرار ينظر: شذى كامل نعمة ، المصدر السابق ، ص119.
4) امل محمد شلبي ، المصدر السابق ، ص 142.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

المحدد، فأن هذا المورد يلجأ الى رفض التعامل مع هذا النوع ويضعه على قائمة وقف التعامل كما يوجه ويحرض باقي الموزعين الاخرين على رفض التعامل مع هذا الموزع وعدم امداده بهذه السلعة[1]، ونص المشرع العراقي على ذلك في قانون المنافسة ومنع الاحتكار في المادة (11) الفقرة (1) السابقة الذكر التي نصت على انه :((يحظر على اية جهة اعادة بيع منتج على حالته بسعر اقل من سعر شراءه الحقيقي مضافا اليه الضرائب والرسوم المفروضة على المنتج ومصاريف النقل ان وجدت ...))، أما قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار المصري فقد جاء خاليا من النص على ذلك .

المطلب الثاني
أحكام الاخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية

ان تقرير مسؤولية التاجر يعود الى ثبوت اخلاله بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه على نحو يجيز للطرف المتضرر المطالبة بإيقاع الجزاء نتيجة هذا الاخلال، وسنتطرق في هذا المطلب الى بيان مفهوم الاخلال في الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية في الفرع الاول، ونعالج في الفرع الثاني جزاء الاخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية.

الفرع الاول: مفهوم الاخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية

على الرغم مما تحظى به المنافسة التجارية من اهمية كبيرة نتيجة للأثار الايجابية التي تحققها وعلى كافة المستويات، ما دام يتبع فيها الوسائل المشروعة بعيدا عن اي ممارسات منافيه لها، الا ان الذي يحصل في التعامل التجاري ان هذه المنافسة قد تخرج عن المسار القانوني لها وتصبح غير مشروعة وذلك بسلوك المنافسين اساليب منافية للمنافسة من شأنها تكوين الاحتكار، وسبق ان بينا أهمية المنافسة وكذلك الممارسات غير المشروعة لها، والتي تمثلت بالتسعير العدواني، ومنع التعامل لذلك كان لابد من توفير حماية قانونية فعالة لمنع اي اعمال او ممارسات تشكل انتهاكا للمنافسة ومنع الاحتكار .

وتتمثل الحماية للمنافسة ومنع الاحتكار بطريق دعوى المسؤولية المدنية لاسيما المسؤولية التقصيرية، اذ تقرر القواعد العامة ان كل خطأ سبب ضررا للغير يكون من حق المتضرر المطالبة بالتعويض، وقد اختلف الفقه بشأن الاساس الذي تقوم عليه الدعوى الخاصة بحماية المنافسة ولكن الرأي الراجح هو كون هذه الدعوى تستند الى احكام المسؤولية التقصيرية لكن مع مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه الدعوى نظرا لكونها تختلف في بعض احكامها عن احكام دعوى المسؤولية التقصيرية[2].

اما بشأن اركان هذه المسؤولية فهي اركان المسؤولية التقصيرية ذاتها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وفي اطار عنصر الخطأ لابد من الاشارة الى ضرورة وجود منافسة قائمة اي ان تكون هناك منافسة بين تاجرين يمارسان نشاطا متماثلا ولا يعني ذلك التشابه المطلق بينهما، بل يكفي ان يكون هنالك ثمة ارتباط بحيث يؤثر العمل غير المشروع الصادر من التاجر بنشاط التاجر الاخر، ويُعلل اشتراط التماثل او التشابه، هو ان علاقة التنافس لا يمكن ان توجد الا بين الاشخاص الذين يقدمون للجمهور منتجات او خدمات متشابهة ويعود تقدير التماثل بين النشاطين الى قاضي الموضوع.[3] .

اما عنصر الخطأ في هذه الدعوى فيتمثل بالمنافسة غير المشروعة، وتتأتى عدم المشروعية باستخدام اساليب ووسائل مخالفة للقانون والاعراف التجارية مما يشكل خطأ من قبل المنافس ويمكن تقسيم الاعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة الى قسمين؛ الاول اعمال المنافسة غير المشروعة التقليدية وهي ما تناولتها قوانين التجارة بصورة عامة، والثاني هي اعمال المنافسة غير المشروعة الحديثة، وهي ما عالجتها قوانين المنافسة ومنع الاحتكار المصري والعراقي محل البحث .

1) امل شلبي ، المصدر نفسه ، ص 143.
2) شذى كامل نعمة ، المصدر السابق ،ص133.
3) شذى كامل نعمة ، المصدر نفسه ، ص 134.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

اما ركن الضرر؛ يتعدى الضرر في نطاق المنافسة التجارية مفهومة التقليدي الشائع في الوقت الحاضر اذ يتميز بتوسع نطاقه وما يترتب عليه من اثار سلبية على مستوى حرية المنافسة او على مستوى المنافس وعلى مستوى الاقتصاد الوطني ككل، اذ قد تنطوي العملية التجارية عن نشوء التكتلات الاقتصادية أوعن الاتفاقات التي من شأنها ان تقيد المنافسة وتعيقها، حيث لا يقتصر الاضرار بالمنافس بمجرد انصراف العملاء عنه، بل تعدى الامر الى ابعد من ذلك، حيث اصبح الضرر يتعلق بعمليات الانتاج والتطوير وعلى مستوى اسعار السلع والتي يشكل عدم استقرارها عائقا امام تحقيق هذه المشاريع التجارية الارباح وبالتالي تأثيره على الاقتصاد الوطني[1]، اما العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فيتبع بشأنها القواعد العامة الواردة في القانون المدني، فإذا ما توافرت اركان المسؤولية ترتب على ذلك التعويض على عاتق المسؤول عن احداث الضرر، و تنص القوانين على مقدار التعويض صراحة كما هو الحال في المشرع العراقي يقانون المنافسة ومنع الاحتكار وهو ما قررته المادة (2/13) اذ نصت: ((للمتضرر المطالبة بالتعويض لدى المحكمة المختصة ان كان له مقتضى))، اما المشرع المصري فيفهم من سياق نص المادة (20) من قانون حماية المنافسة انه قرر امكانية الحكم بالتعويض وفق احكام المسؤولية المدنية، اذ نصت: ((وذلك كله دون الاخلال بأحكام المسؤولية الناشئة عن هذه المخالفة)).

الفرع الثاني: جزاء الاخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية:

تضمنت تشريعات المنافسة ومنع الاحتكار طائفة واسعة من الجزاءات الجنائية التي أُفردت بغية حماية المنافسة المشروعة، ومنع انماط من السلوك غير التنافسي التي قد تلجأ اليها بعض المشروعات بما يؤدي الى الحاق الضرر بالمشروعات المنافسة بصورة خاصة، والاقتصاد الوطني بصورة عامة [2]، وقد انقسمت الآراء الفقهية بشأن نوع العقوبات الجنائية الواجب الاخذ بها في جرائم المنافسة والاحتكار، ففي الوقت الذي يرى فيه البعض ضرورة الاقتصار على العقوبات المالية او الاقتصادية لتناسبها مع طبيعة الجرائم الاقتصادية، خصوصا ان قوانين المنافسة هي قوانين تنظيمية بسيطة وليست قوانين جنائية كونها تستهدف تحقيق غايات اجتماعية واقتصادية تتمثل بالسعي لتقرير المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية بينما اتجه جانب اخر من الفقه الى وجوب توقيع العقوبات السالبة للحرية الى جنب العقوبة المالية لما تمثله تلك الجرائم من اعتداء على حق المجتمع والاضرار به وتحقيق مكاسب يمكن الافلات بها ان لم يتم ضبط الجريمة[3] .

وقد وجد هذا التوجه صداه ايضا في موقف التشريعات المقارنة في هذا الصدد، اذ تباينت العقوبات المنصوص عليها في تلك التشريعات وتراوحت بين الغرامات المالية غالبا والعقوبات السالبة للحرية المتمثلة بالحبس والسجن في بعض الاحيان، بالإضافة الى بعض العقوبات الاخرى كالمصادرة او ايقاف النشاط ، فيما يتعلق بموقف المشرع العراقي، فقد اكتفى قانون المنافسة ومنع الاحتكار بنص وحيد يتمثل بنص المادة (1/3) المخصص لمعالجة الجرائم الناشئة من مخالفة الاحكام الواردة في القانون، والتي تنص على انه ((يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات او بغرامة لا تقل عن (1000000) مليون دينار ولا تزيد عن (3000000) ثلاثة ملايين دينار كل من خالف احكام هذا القانون))، يتضح من النص انه جاء بصياغة عامة لتجريم كل الافعال المخالفة لأحكام هذا القانون كافة، سواء كان موضوع الجريمة يتعلق باتفاقات مقيدة او إساءة استغلال وضع مسيطراو مخالفة لما ورد في الممارسات المقيدة الواردة في المادة (10) من هذا القانون وسواء تعلقت هذه الممارسات برفض التعامل مع احد المشروعات دون مبرر قانوني او تعلقت بالتسعير العدواني او التمييز السعري وسواء كان مرتكب الفعل المخالف شخص طبيعي او معنوي، اما بالنسبة للمشرع المصري فقد نص على الغرامة في المادة (22) التي تقرر ((مع عدم الاخلال بأي عقوبة اشد ينص عليها اي قانون اخر يعاقب على كل مخالفة لأحكام اي من المواد(8,7,6) من هذا القانون بغرامة لا يقل حدها الادنى عن مئة الف جنيه ولا يجاوز حدها الاقصى ثلاثمائة مليون جنيه وتضاعف الغرامة بحديها في حالة العود)).

---

1) احمد سامي عبد ،التنظيم القانوني للتركز الاقتصادي(دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ،جامعة بابل، 2020 ، ص 219.

2) احمد سامي عبد ،المصدر السابق ،ص 320.

3) وبذات المعنى انظر :احمد سامي عبد ، المصدر نفسه ، ص320 ، د، فخري عبد الرزاق الحديثي ، الجرائم الاقتصادية ،دراسة في قانون تنظيم التجارة ، بحث منشور في مجلة القانون المقارن ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، العدد11 ، السنة الثامنة ،1980، ص122.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

ولم يتضمن التشريع المصري اي نص يتعلق بالعقوبات السالبة للحرية، مما حدى ببعض الفقه الى القول ان قانون حماية المنافسة المصري هو قانون تنظيمي بسيط وليس قانون جنائي، وذلك لان الاهداف المرجوة منه هي اهداف اقتصادية واجتماعية وليس اهداف جنائية [1].

الخاتمة

توصلنا في نهاية هذا البحث الى عدة نتائج ، ونسعى الى ابداء بعض المقترحات على النحو الاتي :

أولاً: النتائج

1. عرف المشرع العراقي المنافسة بأنها :((الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي))، وخالف في ذلك التشريعات التي نظمت احكام المنافسة التجارية .

2. تضمنت المادة (10) من القانون مضمون الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية، وقد وردت على سبيل المثال لا الحصر وهو ذات توجه التشريعات المقارنة .

3. اتبع المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار المعيار الشكلي للتمييز بين المنافسة المشروعة وغير المشروعة، وذلك بنص المادة (10) التي حدد فيها الممارسات غير المشروعة، واساس هذا المعيار هو مبدأ حرية المنافسة وبهدف السيطرة على الوسائل التي تعد غير مشروعة .

4. تم التطرق في البحث الى قسمين من الممارسات المقيدة للمنافسة التجارية، القسم الاول تتعلق بالممارسات المقيدة من حيث الاسعار وتتمثل بالإغراق التجاري والتمييز السعري والقسم الثاني يتعلق بالممارسات المقيدة من حيث التعامل وتتمثل برفض التعامل والحفاظ على اسعار إعادة البيع .

5. اختلف الفقه بشأن الاساس الذي تقوم عليه الدعوى الخاصة بحماية المنافسة التجارية، ولكن الرأي الراجح يذهب الى انها تستند لأحكام المسؤولية التقصيرية، مع مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه الدعوى.

6. تتفق التشريعات بالنص على فرض عقوبة الغرامات المالية في حال انتهاك احكام هذا القانون ولكنها تختلف في فرض العقوبة البدنية (الحبس) ،اذ اخذ بها المشرع العراقي ولم يأخذ بها المشرع المصري حيث جاء خاليا قانون حماية المنافسة من النص عليها.

المقترحات:

1. نقترح ان يتم توحيد نص المادتين (1/11) و (10/ 8) في مادة واحدة بفقرتين، لان كل منهما تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية من حيث التعامل ليكون النص كالأتي :

((أ. يحظر رفض التعامل دون مسوغ قانوني مع عميل معين بالشروط التجارية المعتادة.

ب. يحظر على اية جهة اعادة بيع منتج على حالته بسعر اقل من سعر شراءه الحقيقي مضافاً اليه الضرائب والرسوم المفروضة على المنتج ومصاريف النقل ان وجدت)) .

2. من الافضل ان يتم توحيد الفقرات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية من حيث الاسعار في مادة واحدة مكونه من فقرتين ليكون النص كالاتي: ((أ. يحظر التصرف او السلوك المؤدي لعرقلة دخول مؤسسات الى السوق او اقصائها عنه او تعويضها لخسائر جسيمة بما في ذلك البيع بالخسارة . ب. يحظر التمييز بين العملاء في العقود المتشابهة بالنسبة لأسعار السلع والخدمات او شروط بيعها او شرائها)).

3. ان مقدار الغرامة التي حددها المشرع العراقي بنص المادة (1/3) كجزاء في حال مخالفة احكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار، والمتمثلة بمبلغ لا يقل عن مليون ولا يزيد عن ثلاثة ملايين، لا تتلاءم مع الاضرار التي تترتب على الاخلال بالممارسات المقيدة للمنافسة التجارية لاسيما بالاقتصاد الوطني، اضف لذلك ان مقدار الغرامة المذكور لا يعد شيء ذو قيمة بالنسبة للأرباح التي تحققها المؤسسات التجارية، وبالتالي لا يكون لها اثر العقوبة بالنسبة لمؤسسات ذات موارد وامكانات مالية هائلة، لذا نقترح زيادة مقدار الغرامة ليكون النص على النحو الاتي: ((يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات، او بغرامة لا تقل عن 10000000 عشرة ملايين ولا تزيد عن 25000000 خمس وعشرين مليون كل من خالف احكام هذا القانون).

1) د. امل محمد شلبي ، المصدر السابق ، ص97.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

المصادر

أولا: الكتب القانونية

1) احمد ابراهيم السلم ، مباديء القانون التجاري ، مطبعة العاني ، بغداد ،1961.
2) د.أكثم امين الخولي ، الوسيط في القانون التجاري ، الجزء الثالث ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1964.
3) د. امل محمد شلبي ، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار ،دراسة مقارنة ،المكتب الجامعي الحديث ،2008
4) د. جوزيف نخلة ، المزاحمة غير المشروعة ،دراسة قانونية ، مؤسسة عزالدين ،الطبعة الاولى ، بيروت ، 1991.
5) د. حسن الماحي ، تنظيم المنافسة ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003.
6) زينة عبد الجبار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة، دار ومكتبة حامد ، عمان ، 2003.
7) عادل علي المقدادي ،القانون التجاري ،دار الثقافة ،الطبعة الاولى، الاردن، 2007.
8) د. عبد الفتاح مراد، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية ، دار البهاء ، الاسكندرية ،2005.
9) د. عزيز العكيلي ،الوسيط في القانون التجاري ،الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة ، عمان ، الاردن ، 2008.
10) .د. علي حمال الدين عوض ، القانون التجاري ،الجزء الاول ،دار النهضة العربية ،القاهرة، 2005.
11) د. معين فندي الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة ،الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، 2010.

ثانيا: البحوث القانونية

1. احمد عبد الحسين كاظم، حسن ضعيف حمود، الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة، دارسة في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثالث، السنة 12، 2020.
2. م. اكرم محمد حسين، التنظيم القانوني للمنافسة التجارية في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد 3، العدد 2، 2015.
3. د. باسم علوان طعمة ، السياسة التشريعية الاقتصادية للمنافسة وحماية المستهلك وحماية الانتاج الوطني، التشريعات الاقتصادية لدول مجلس التعاون الخليجي والعراق نموذجا، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، كلية القانون، السنة الرابعة، العدد الثاني، 2012.
4. عبد الهادي سعيد عرفة، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة، العدد 30، 2010.
5. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، الجرائم الاقتصادي، دراسة في قانون تنظيم التجارة، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، كلية القانون ،جامعة بغداد ، السنة الثامنة ، 1980.
6. د. محمد محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة ، يحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة ، العدد 38، 2005.
7. د. ندى كاظم المولى، المنافسة والمنافسة غير المشروعة، مجلة العلوم القانونية ، جامعة بغداد، كلية القانون، المجلد العشرين، العدد الاول ،2005 .

ثالثا: الرسائل والأطاريح

1. احمد سامي عبد، التنظيم القانوني للتركز الاقتصادي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون- جامعة بابل، 2020.
2. شذى كامل نعمة، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة كربلاء، 2013.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551

المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
International Journal on Humanities and Social Sciences
website:www.ijohss.com
Email:editor@ijohss.com
ISSN: 2415 – 4822
العدد (44) أبريل 2023
Volume (44) April 2023
IJOHSS

رابعا: القوانين

1. قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم 13 لسنة 2010.
2. قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم 3 لسنة 2005.
3. القانون الخاص بالمنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم 7 لسنة 2008.
4. قانون المنافسة الاردني رقم 33 لسنة 2004.
5. قانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984النافذ.
6. قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.

DOI: https://doi.org/10.33193/IJoHSS.44.2023.551