

"مبانی حقوق عمومی رقابت" (با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)

محمود باقری*

استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

علی محمد فلاح زاده

دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۱۲/۱۲ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۸/۳/۶)

چکیده:

حقوق رقابت یکی از ساحت‌های مهم و پر نفوذ حقوق عمومی اقتصادی است، بازخوانی تاریخی تحولات اقتصادی و حقوق عمومی حاکی از آن است که مبانی حقوق عمومی قواعد حقوق رقابت از تنوری‌های دولت و عدالت متأثر بوده است. در این میان هر یک از نظام‌های حقوقی و سیاسی بر مبنای پایه‌های فلسفی و سیاسی ویژه به موجه سازی و کاربرد این قواعد پرداخته‌اند، لیبرال‌های کلاسیک با توسل به اصل لاضرر قواعد حقوق رقابت را توجیه می‌نمایند. حامیان عدالت توزیعی بر مبنای سنت‌ها و ارزش‌هایی چون برابری و توزیع برابر امکانات، قواعد حقوق رقابت را همدلانه می‌پذیرند، همچنین کسانی که اندیشه عدالت رویه‌ای در سر می‌پرورانند این قواعد را تا جایی مشروع می‌انگارند که به حاکمیت عدالت رویه‌ای در بازار کمک نماید، این مقاله در صدد است چگونگی موجه‌سازی حقوق رقابت را در هر یک از این گفتمان‌ها واکاوی نماید.

واژگان کلیدی:

تنوری حقوق رقابت - عدالت توزیعی - عدالت رویه‌ای - عدالت آزادی مدار - انحصار قانونی - حقوق عمومی اقتصادی - قانون اساسی.

درآمد

مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت که همزاد تحولات اقتصادی است متأثر از تئوری‌های اقتصادی و نظریه‌های مختلف در باب دولت بوده است چرا که اساساً بازخوانی تجربه تاریخی حاکی از آن است که پس از بحران‌های مالی بین دو جنگ جهانی و پس از جنگ جهانی دوم که یکی از این مشکلات ایجاد انواع انحصارها بود، نقصان سیستم اقتصاد آزاد کلاسیک و نظام حقوقی آن برملا شد. از این رو نظام‌های اقتصاد رفاهی با تاسی از نظریات کینز برپا گردید. در این گفت‌وگو دولت فعال پا به عرصه وجود می‌نهد و دخالت آن در حوزه‌های اقتصادی، اجتماعی در پرتو نظریات سوسیالیستی و دموکراسی اجتماعی مشروع انگاشته می‌شود، این مشروعیت یا اجازه دخالت دولت در گفت‌وگو دولت رفاهی معنا می‌یابد. از این رو، دولت‌ها ابزارهای حقوقی لازم را برای دخالت، کنترل و نظارت بر حوزه‌های اقتصادی فراهم می‌کنند.

یکی از مهم‌ترین سازوکارهای حقوقی، قواعد حقوق رقابت است که در چارچوب کلی تر حقوق عمومی اقتصادی معنا می‌یابد، تحلیل مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت حوزه‌های وسیعی را در بر می‌گیرد. چرا که موضوعات زیادی در این طیف جا گرفته اما آنچه عمدتاً در این مقاله مورد بحث بوده است تحلیل نقش و جایگاه دولت و موسسات عمومی در این قواعد بر پایه دیدگاه‌های مختلف عدالت بوده است. در این راستا، تئوری‌های مختلف عدالت در باب حقوق رقابت و یا نحوه موجه‌سازی آن واکاوی می‌شود.

در یک نگاه مبنایی تئوری‌های دولت نیز متأثر از نظریات عدالت بوده‌اند. هر یک از نظریات عدالت نسخه تجویزی خاص درباره حدود دخالت دولت ارایه می‌دهند. به عنوان نمونه، عدالت در گفت‌وگو لیبرالی یک نظم خودجوش تلقی می‌گردد و دخالت دولت در قالب قواعد حقوق عمومی اقتصادی ناموجه است. بنابراین، پر واضح است که این تحلیل به ما کمک خواهد کرد که اولاً این تئوری‌ها را بازخوانی کنیم و از سوی دیگر بدانیم پذیرش و یا نفی حقوق رقابت از سوی هر یک از آن‌ها بر چه مبنایی صورت پذیرفته است.

نگاه تاریخی به این فرآیند نشان می‌دهد که اگرچه گفت‌وگو دولت رفاهی (فعال) رو به افول نهاده است و نئولیبرال‌ها نفوذ زیادی پیدا کرده‌اند و بسیاری از نظام‌های سیاسی پس از بحران‌های تورم اقتصادی دهه هفتاد میلادی از سنت دولت رفاهی فاصله گرفته و به سمت اقتصاد آزاد با نگاه نئولیبرالیستی حرکت نموده‌اند اما قواعد حقوق رقابت کماکان حفظ شده و حتی توسعه نیز یافته است. این بدان معناست که قواعد حقوق رقابت یک نوع رویکرد حمایتی نسبت به اقتصاد آزاد است و نه در مقابل آن چرا که در پی ممنوعیت انحصارها و تضمین رقابت آزادانه برآمده است. با این حال و در قالب سنت‌های جدید اقتصاد سیاسی نیز برخی از انحصارها که توسط دولت اعمال می‌شود و به انحصارهای قانونی موسوم است نیز

پذیرفتنی است این نوع انحصارها عموماً از طریق ارزش‌های عدالت توزیعی موجه می‌شوند و یا با تمسک به کارآمدی و ارزش‌های سودگرایانه پذیرفته شده‌اند. اما نکته قابل تامل این است که هر یک از نظام‌های حقوقی بر مبنای فلسفی خاص به موجه سازی حقوق رقابت می‌پردازند. پرسش‌های پیش رو آن است که، تئوری‌های عدالت چگونه با قواعد حقوق رقابت که ماهیت عمومی و نظارتی دارند برخورد می‌نمایند؟ جایگاه حقوق رقابت در هر یک از آن‌ها چگونه است؟ و پذیرش هر یک از آن‌ها به چه نتایجی منتهی می‌شود؟ همچنین رویکرد قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در ارتباط با حقوق رقابت با کدام یک از سنت‌های حقوقی - سیاسی و گفتمان‌های عدالت قرابت بیشتر دارد؟ جستجوی پاسخ این سوالات علاوه بر این که ما را در فهم مبانی موجه ساز حقوق رقابت و مبانی حقوق عمومی این موازین یاری می‌رساند، تصویر روشنی از مفاهیم حقوق عمومی اقتصادی و مبانی فلسفی نظام اقتصادی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز ارائه خواهد داد.

الف) تئوری‌های حقوق رقابت

الف) ۱. دیدگاه کلاسیک

دیدگاه‌های کلاسیک در باب حقوق رقابت یکی از با سابقه‌ترین ایده‌ها در این ارتباط محسوب می‌شود، نظریه‌های کلاسیک پیرامون رقابت معتقدند که توافق‌های خاص، رویه‌ها و عملکردهای تجاری مغایر با رقابت آزادانه در بازار ممکن است مانعی برای آزادی فردی تجار در خصوص تامین معاش و درآمد آن‌ها تلقی شود. جان استورات میل به عنوان یکی از این کلاسیک‌ها معتقد بود که دکترین محدودیت و منع برخی از اعمال تجاری می‌تواند از نقطه نظر آزادی قابل توجیه باشد. (Mill, 1980, chapter 10, Para 82) به عبارت دیگر، کلاسیک‌ها برای حل چالش عدم سازش بین حقوق رقابت (به عنوان یک نوع محدودیت نسبت به بازار آزاد) و آزادی‌های فردی اقتصادی برآند تا این نوع محدودیت را برای بهره‌مندی از آزادی‌های اقتصادی ضروری بیانگرند و از این طریق به موجه‌سازی حقوق رقابت پردازند.

برخی از تئوریسین‌ها نظیر آدام اسمیت معتقدند که مشکل کارتل‌ها نباید ما را به این امر وادارد که با آن‌ها به مبارزه جویی برخیزیم. او معتقد است ما نمی‌توانیم در مقابل برخی از تدابیر افزایش قیمت‌ها با وضع یک قانون به مقابله پردازیم این در حالی است که معلوم نیست این قانون موافق آزادی و عدالت باشد و آیا اساساً قابل اجرا هست یا نه؟ (smith, 1776, chapter 7, para 26) وی با طرح تئوری دست نامریی، اهمیت زیادی برای رقابت

قایل می‌شود؛ رقابت باعث تولید سود می‌شود چرا که از نظر اسمیت روابط اقتصادی مبتنی بر اصل رقابت در بازاری که افراد آزادانه در پی اهداف شخصی خود هستند باعث ایجاد ثروت و رفاه می‌گردد. در مقابل، او معتقد است کنترل و نظارت دولتی در حقیقت باعث فقر و ناکارآمدی فزون‌تر دولت‌ها می‌شود. از نظر او اصل رقابت آزاد و تنظیم بازار مانع‌الجمع هستند به نظر او رقابت آزاد هرگز به ساختارهای جامعه لطمه‌ای وارد نمی‌کند بلکه رقابت باعث ایجاد هماهنگی و توازن می‌شود و بر همین اساس بازار، خودش را تنظیم می‌کند (Muller, 1993, p.45).

جان استوارت میل که یکی از حامیان تئوری کلاسیک است معتقد است تجارت یک عمل اجتماعی است. او بر آن است آنچه که منافع دیگران را متاثر می‌سازد و یا در کل، منافع جامعه را تحت تاثیر قرار می‌دهد، در اصل در صلاحیت جامعه قرار دارد. به اعتقاد این اندیشمند ارزان بودن کالاها و کیفیت آن‌ها به فروش آزادانه و آزادی عمل فروشنده‌ها ارتباط وثیق دارد. همچنین ارزانی و کیفیت بالای کالاها و خدمات از طریق کنترل و تضمین آزادی برابر خریداران و مصرف‌کنندگان تامین خواهد شد، این امر به نوبه خود برای حمایت از مصرف‌کنندگان مفید و اثربخش خواهد بود (Mill, 1980, chapter 1, para 107). این دیدگاه که به تئوری "تجارت آزاد" موسوم شده است همه محدودیت‌های وارد بر تجارت را نوعی منع و توقیف قلمداد می‌کند که همه آن‌ها بلا و شر محسوب می‌شوند. با این حال، چنین دیدگاهی حقوق رقابت را از منظرگاه حمایت از آزادی‌های اقتصادی کنشگران بازار مشروع و موجه می‌داند چرا که اصل در این گفتمان آزادی‌های فردی است که از مهم‌ترین عرصه‌های آن آزادی اقتصادی است به این معنا که هر کنشگری در بازار بتواند آزادانه و بر مبنای اصل رقابت آزاد در پی تامین منافع خویش برآید، هر آنچه که این آزادی را تهدید کند مذموم و قابل رد است. انواع انحصارها از آنجا که آزادی فردی را که هسته اصلی این تئوری است، تهدید می‌کند با قواعدی عمومی و نظارتی (حقوق رقابت) برطرف می‌شود، چنین قواعدی استثنا بر اصل هستند پس هرگز نباید برای هدفی جز آزادی اقتصادی به کار بسته شوند.

الف) ۲. دیدگاه نئوکلاسیک

بعد از جان استوارت میل، یک نوع تغییر در تئوری اقتصادی پدیدار می‌گردد، این تغییر بیشتر بر یک مدل دقیق‌تر و نظری درباره رقابت تاکید دارد. این مدل که به نئوکلاسیک‌ها تعلق دارد بر آن است که تولید و توزیع کالا و خدمات در یک بازار آزاد و رقابتی رفاه اجتماعی را به حداکثر می‌رساند. طرفداران این مدل معتقدند بنگاه‌ها و موسسات بازرگانی و اقتصادی جدید و نوظهور می‌توانند آزادانه وارد بازار شوند و با شرکت‌ها و بنگاه‌های موجود آزادانه به

رقابت پردازند. در کل نباید مانعی برای ورود آن‌ها به بازار وجود داشته باشد. این نوع آزادی که توام با رقابت است باعث کارآمدی بازار از لحاظ تولید، توزیع منابع و پویایی می‌شود (Galbrith, 2007, p. 37). در این گفتمان در کنار آزادی‌های اقتصادی ارزش‌هایی همچون رفاه اجتماعی و کارآمدی نیز برجسته می‌شود. بنابراین بازار آزاد و تضمین رقابت آزادانه در آن به ارزش‌های مزبور پیوند خورده است. در واقع از نظر این دیدگاه آنچه که مغایر مدل بازار کارآمد از حیث تولید، توزیع و اختصاص منابع تلقی می‌شود، انحصارها، رویه‌های ضد رقابت و کارتل‌ها محسوب می‌شوند. به عبارت دیگر، هنگامی که یک یا چند بنگاه یا شرکت بازرگانی و اقتصادی به فعالیت در بازار مشغولند و هیچ‌گونه تهدیدی هم از نظر ورود شرکت‌های رقیب وجود ندارد (بدلیل ایجاد انحصار) در این صورت قیمت‌ها از سطح رقابتی آن بالاتر خواهد رفت و یا یک قیمت انحصاری مشخص می‌گردد با این وضعیت تولید کالا کاهش می‌یابد و رفاه اجتماعی نیز متزلزل می‌گردد زیرا بار اتلاف منابع افزایش یافته است.

به اعتقاد نئوکلاسیک‌ها رویه‌های عقلانی باعث افزایش تولید و فروش خواهد شد و در نهایت چنین رویه‌هایی باعث می‌شوند میزان زیادی از تقاضاهای تعداد کثیری از مردم برآورده شود و سودی بیشتر نیز نصیب آنها گردد، چرا که منابع موجود آن قدر نخواهد بود که بتوان بدون بدتر شدن رفاه اجتماعی بخشی از مردم، در راستای بهبود وضعیت اقتصادی بخشی دیگر به توزیع آن‌ها دست زد. از نظر این عده بازار آزاد وسیله‌ای برای تشویق و حمایت از کسانی است که به سختی سعی و تلاش دارند تا منابع جامعه طوری مدیریت شود که بیشترین تولید بدست آید (Schumpeter, 1975, pp. 82-85).

با این حال، نئوکلاسیک‌ها معتقدند بازار آزاد ممکن است در نیل به اهداف کارآمدی ناکام باشد. به همین دلیل، دخالت حقوق رقابت نسبت به اصل بازار آزاد (Laissez faire) که یک نوع استثنا محسوب می‌شود، توجیه پذیر است. اقتصاد دانان سنتی اعتراف می‌کنند که رقابت کامل خیلی کم و نادر اتفاق می‌افتد، بنابراین هدف اصلی همان رقابت عملی است (p. 630, Clark, 2006). براساس این دیدگاه، اگر نتوان نقطه ایده‌آل را بدست آورد باید از طریق قوانینی که عملکرد بازار را تنظیم می‌کند بهترین گزینه جایگزین را انتخاب نمود (Lipsey, 1956-7, p. 11).

الف) ۳. دیدگاه مکتب شیکاگو

عده‌ای از حقوق‌دانان و اقتصاد دانان که عمدتاً متعلق به دانشگاه شیکاگو هستند پایه‌گذاران این مکتب تلقی می‌شوند. آن‌ها معتقدند که اساساً بعضی از اعمال و رفتارها که ضد رقابتی محسوب می‌شوند ممکن است باعث تشویق رقابت شوند. رابرت بورک (Robert Bork) یکی از مدعیان جدی این دیدگاه است، و مدعی است که اساساً حقوق رقابت دچار انحراف و کژتابی

شده است. وی قصد واقعی حقوق رقابت را کارآمدی اقتصادی، رفاه مصرف کنندگان و حمایت از رقابت می‌داند و نه حمایت از رقبا و رقابت کنندگان بازار (Bork, 1978, p. 405). کمیسیون اروپایی نیز اغلب از این که حقوق رقابت بجای حمایت از اصل رقابت عادلانه برای حمایت از رقبای بازار به کار برده میشود انتقاد نموده است (Veljanovski, 2004, p. 153).

قاضی پوسنر (Posner) در تایید این دیدگاه می‌گوید: امروزه حقوق رقابت (در امریکا) مجموعه‌ای از اصول عقلانی اقتصادی است و تمامی کسانی که با حقوق رقابت سروکار دارند نه تنها توافق دارند که هدف حقوق رقابت باید تشویق رفاه و کارآمدی اقتصادی باشد بلکه همگی بر این اصل مسلم اقتصادی نیز توافق دارند که باید از این اصول (حقوق رقابت) برای ثبات و هماهنگ کردن رفتارهای تجاری با رفاه و کارآمدی اقتصادی بهره گرفت (Posner, 2001, p. 15). هدف حقوق رقابت در این دیدگاه حفظ رقابت کارآمد است، اما در عمل دو مشکل وجود دارد: اول این که این واژه تعریف نشده است و دوم این که اصولاً این عبارت مبهم است و "رقابت کارآمد" در قوانین تعریف نشده است و معنای متفاوت در مورد آن ابراز شده است، بنابراین، کارآمدی نقشی مبهم و غیر مشخص در حقوق رقابت دارد (Veljanovski, 2006, p. 126).

طرفداران و حامیان این مکتب برآنند که در گفتمان حقوق رقابت تنها چند عمل خاص باید ممنوع شود. به عنوان مثال، کارتل‌هایی که قیمت کالاها و خدمات را به طور ثابت تعیین می‌کنند و یا بازار را بین خودشان تقسیم می‌نمایند و یا ادغام چند شرکت تجاری که منتهی به انحصار می‌گردد (Bork, 1978, p. 406). دادگاه عالی آمریکا نیز رویکرد مکتب شیکاگو را در چند مورد از پرونده‌های اخیر که نزد آن مطرح شده به کار برده است.^۱

به طور کلی، رویکرد این مکتب این است که دخالت دولت در عملکرد بازار بیش از آن که مفید باشد، مضر است. دخالت‌های دولت در قالب حقوق رقابت باید به یک سری از موارد خاص که برشمرده شد، محدود گردد. از این رو، بسیاری از اعمال تجاری که منع شده است باید از آنها رفع ممنوعیت گردد، از دیدگاه حامیان این مکتب اگرچه دخالت دولت در اقتصاد و در قالب حقوق رقابت پذیرفتنی است اما از آنجا که این نوع مداخله استثنا است. بنابراین باید به موارد محدود اختصاص یابد، به اعتقاد این گروه آنچه که امروزه در حقوق رقابت منع شده است فراتر از موارد محدود است.

1- see for example: continental T.v.Inc. v. Gte sy Ivania Inc, 433 u.s.36(1997) Boadcast music Inc. v. clumbia Broadcasting system, NCAA v. Boad of Rwgents of university of Oklahoma.

(ب) حقوق رقابت و تئوری عدالت

در ادبیات حقوق عمومی عدالت مفهومی بنیادین و تعیین کننده است. برداشت‌های متفاوت از این مقوله طیفی وسیع از ساختارها و سیستم‌های سیاسی و اقتصادی را پدید آورده است، حقوق رقابت به عنوان یکی از ابزارهای دولت برای کنترل و تنظیم فعالیت بازار ارتباط وثیقی با تئوری عدالت دارد. هر یک از تئوری‌های عدالت به گونه‌ای متفاوت و بر اساس پایه‌های ارزشی خاص به موجه‌سازی قواعد و اصول حقوق رقابت دست خواهند زد. از این رو، مطالعه تأثیرات آن‌ها در این حوزه ما را به پیوند فلسفه سیاسی دولت و حقوق عمومی اقتصادی رهنمون می‌سازد.

(ب) ۱. عدالت توزیعی

عدالت توزیعی که به عنوان پیچیده‌ترین و در عین حال بحث انگیزترین مفهوم عدالت مطرح می‌باشد ناظر به توزیع منابع و تکالیف است. در حقیقت، این مفهوم از عدالت به موضوع تخصیص عادلانه امکانات و منابع ارتباط پیدا می‌کند، ایده مشترک در تمامی تئوری‌های عدالت توزیعی آن است که در تخصیص منابع و بازتوزیع امکانات در جامعه اعم از ثروت و مناصب عمومی باید با افراد رفتاری برابر داشت (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۲، ص ۵۹) اما تئوری‌های عدالت توزیعی در برخی از شرایط گونه‌ای از تفاوت‌گذاری بین افراد را در بازتوزیع امکانات می‌پذیرند. به عنوان نمونه، برخی از این دیدگاه‌ها برای توجیه این نابرابری به اصل دوم جان راولز که به اصل تفاوت موسوم است متوسل می‌شوند (Heath, 1999, www.chass.utoronto.ac/jheath/rawls.pdf).

راولز از طریق انتخاب عقلانی انسان فارغ از تعلقات و منافع شخصی در ورای پرده غفلت و برابری آن‌ها در توافق بر سر اصول عدالت سعی دارد پایه‌ای موجه برای برخورد متفاوت در بازتوزیع ثروت‌ها و فرصت‌ها به نفع ضعیف‌ترها طرح ریزی کند (Rawls, 1971, pp. 66-65). بنابراین از طریق عدالت توزیعی پایه‌ای موجه برای دخالت دولت در باز توزیع ثروت و فرصت‌ها ایجاد می‌شود، دولت‌های رفاه نیز برای توجیه مداخلات حمایتی خود در حوزه‌های اقتصادی و اجتماعی به نفع افراد ضعیف‌تر به گفتمان عدالت توزیعی متوسل می‌شوند. در عرصه بازار، دولت ممکن است از ابزارهای متفاوتی نظیر حقوق رقابت بهره گیرد، دخالت دولت در این عرصه و از طریق ممنوعیت انواع انحصارها و تضمین رقابت آزادانه در بازار از منظر دیگر هم قابل توجیه است. نظام حقوق قراردادها در مناسبات اجتماعی مبتنی بر اصل آزادی و برابری اراده‌هاست، این نظام در صدد تنظیم روابط افراد است اما اهداف آن با آنچه که در تئوری عدالت توزیعی آمده است متفاوت است. زیرا مشروعیت عدالت تصحیحی

در نظام قراردادهای از طریق تبادل عوضین برابر حاصل می‌شود و نظام حقوق قراردادهای نشان‌دهنده رابطه دو طرف با جایگاه حقوقی برابر و در یک خط افقی است (باقری، ۱۳۸۵، صص ۲۱۵-۲۵۲).

این قواعد که در صورت وقوع خسارت قراردادی در پی تامین عدالت تصحیحی در روابط طرفین قرارداد است به منفعت اجتماعی، کارامدی، حقوق مصرف‌کنندگان، توزیع عادلانه کالاها و خدمات و قیمت‌گذاری منصفانه نظر ندارد. بنابراین، پر واضح است که حقوق رقابت چیزی فراتر و جنسی متفاوت از نظام حقوق قراردادهای که مربوط به اقتصاد کلاسیک و آزاد است در بر دارد، بر این مبنا حقوق رقابت اگرچه در بنیاد ریشه در عدالت توزیعی دارد و در پی آن سیاست‌های نظارتی و عمومی توسط دولت و نهادهای عمومی اعمال می‌شود اما مخالف اقتصاد آزاد نیست بلکه نوعی رویکرد تکمیلی و حمایتی نسبت به رقابت آزاد محسوب می‌شود.

نقصان نظام حقوق قراردادهای یا همان حقوق خصوصی در بازار آزاد موجب پدیداری قواعد هدفمند حقوق عمومی با ماهیت اقتصادی می‌شود تا اهداف و منافع اجتماعی نظیر کارامدی اقتصادی و تضمین رقابت آزاد تامین گردد. بنابراین، موجه سازی حقوق رقابت که بیشتر به برقراری ارزش‌های رفاه اجتماعی و توسعه آن می‌انديشد بر مبنای عدالت توزیعی نامقبول نخواهد بود. در این چارچوب حقوق رقابت دارای ویژگی‌های ذیل است:

- ۱- ماهیتی عمومی دارد یعنی اهداف آن مربوط به نفع عمومی، رفاه و خیر جامعه است؛
 - ۲- در پی ایجاد یک اقتصاد دولتی یا سوسیالیستی نیست بلکه رویکردی حمایتی و تکمیلی برای برطرف کردن نقایص بازار آزاد و تضمین رقابت آزادانه محسوب می‌شود.
- نتیجه عملی این رویکرد یعنی مدلل سازی حقوق رقابت بر مبنای عدالت توزیعی اجازه دخالت دولت در حوزه فعالیت‌های اقتصادی برای اصلاح نابرابری است تا امکان رقابت آزادانه در بازار ایجاد گردد؛ البته جنس این دخالت عمدتاً غیر مستقیم و به شکل دولت تنظیمی (Regulatory state) است که از طریق خط مشی‌گذاری و تنظیم سیاست‌ها به اهداف رفاه اجتماعی و نفع عمومی جامعه عمل می‌پوشاند.

چنین دیدگاهی تئوری‌های اقتصاد هنجاری را نیز به کمک می‌گیرد تا ثابت کند چارچوب‌های بازار دارای نقصان هستند. این دیدگاه که حمایت از منفعت عمومی را نیز مد نظر قرار دارد دولت را سازمان دهنده تولید کالاهای عمومی و خدماتی می‌داند که امکان تامین آن از طریق بازار وجود ندارد. این دیدگاه مدل بازار رقابتی را شاخص خط مشی‌گذاری عمومی می‌انگارد و هر گونه دوری از رقابت کامل را حاکی از نقصان بازار می‌داند، بنیاد

قانون‌گذاری باید جبران انواع نقایص بازار باشد، مهم‌ترین نقایص بازار نیز عبارت است از: قدرت بازار و اطلاعات ناکافی (Kay and Vickers, 1988, p.334). در واقع این قدرت بازار است که باعث ایجاد موانعی برای ورود بقیه کنشگران می‌شود. به عنوان مثال، این قدرت می‌تواند به صورت توانایی بالا بردن قیمت رقابتی از طریق کاهش تولید جلوه‌گر شود. از این رو در بلند مدت باعث تورم قیمت‌ها و ناکارآمدی می‌شود. همچنین در نهایت موجب ناکارآمدی در توزیع منابع و ثروت‌ها و افزایش قیمت و کاهش تولید می‌گردد (Posner, 1975, p.27). این نکته نیز شایان ذکر است که مفهوم "رقابت کامل" (perfect competition) مورد انتقاد برخی از حقوق دانان و اقتصاد دانان قرار گرفته است. این گروه معتقدند که مفهوم رقابت کامل قادر به درک تمام ابعاد فرآیندهای رقابت نیست، این دسته در مقابل، "رقابت پویا" (dynamic competition) را پیشنهاد می‌نمایند. با این حال، همچنان این پرسش که چه مفهومی از رقابت باید مورد حمایت قرار گیرد؟ بی پاسخ مانده است (Kerber, 2008, p.18).

ب) ۲. عدالت رویه‌ای

مفهوم عدالت، رویه‌ای، بهترین تضمین برای حصول نتایج عادلانه و منصفانه است. در حقیقت عدالت رویه‌ای به تصمیم‌گیری و اجرای آن بر اساس فرآیند عادلانه و منصفانه اطلاق می‌شود. هنگامی که فرآیند تصمیم‌گیری و اجرای آن عادلانه و منصفانه باشد حتی اگر نتایج بدست آمده بر خلاف میل افراد باشد آن‌ها راحت‌تر آن را می‌پذیرند (Deutsch, 2000, p.45). اما سوال این است که چه عناصری باعث می‌شوند تا یک فرآیند را منصفانه بدانیم؟ نخستین عنصر هماهنگی است به این معنا که فرآیند منصفانه باید تضمین کند که در مورد همه موارد مشابه تصمیماتی یکسان اتخاذ خواهد شد و هر گونه تمایز باید انعکاس دهنده جنبه‌های اصلی هویت شخصی اشخاص باشد و نه خصوصیات غیر اصلی و نامربوط که باعث می‌شوند فرآیند تصمیم‌سازی متفاوت شود (Sheppard, 1995, p.27) (Buttram, Folger and). این که تصمیم‌گیرندگان و کسانی که تصمیمات را اجرا می‌کنند بی طرف و مستقل باشند، سوم، افرادی که مستقیماً از اجرای این تصمیمات حقوق و منافعشان تحت تاثیر قرار می‌گیرد باید در فرآیند تصمیم‌سازی و تصمیم‌گیری نماینده‌ای داشته باشند و در نهایت این که فرآیند تصمیم‌گیری و اجرای آن باید شفاف باشد (Ibid, p.273).

منظور از عدالت رویه‌ای در بازار پیش بینی قواعد برابر تنظیم روابط بازار است. رقابت یک بازی است که باید بر اساس قواعدی عادلانه انجام شود. بنابراین، رقابت ناعادلانه که ناشی از رویه‌ها و ساختارهای حاکم بر بازار است باید از بین برود (Gerber, 1998, p.38). عدالت

رویه‌ای حاکم بر بازار متضمن اصولی برای انتقال اموال منابع و همچنین اصولی برای تحصیل اولیه مالکیت‌ها و به علاوه اصولی برای اصلاح اعمالی است که مطابق با اصول حاکم بر انتقال و تحصیل نمی‌باشد. این اصول امکان رقابت عادلانه در بازار را تضمین خواهند کرد (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۲، ص ۶۳) در حقیقت بر اساس این دیدگاه اصول حاکم بر بازار در صورت رعایت عدالت رویه‌ای برای شکل‌گیری روابط عادلانه کافی است. بر همین مبنا نقش حقوق رقابت نیز صرفاً تضمین رعایت عدالت رویه‌ای در بازار است چرا که در این صورت رقابت آزادانه در بازار که هدف حقوق رقابت است تامین می‌گردد. بر پایه این ایده سنت حاکمیت بازار در بازتوزیع درآمدها کارآمد و معقول است منتهی برای متعادل و عادلانه کردن رقابت بایستی نقطه شروع (Starting Point) اصلاح گردد. نقطه شروع رقابت باید برابری مادی باشد پس بر این مبنا حدود دخالت دولت در تضمین برابری نقطه شروع رقابت است. این دخالت ممکن است از طریق وضع مالیات‌ها وضع نابرابر را اصلاح کند و یا در قالب حقوق رقابت فرصت‌های برابر را برای شروع رقابت آزاد تضمین نماید. به عبارت دیگر، اگر نقطه شروع برابری وجود داشته باشد یعنی اگر حقوق رقابت در بازار مبادلات نقطه شروع برابری را برای رقابت فراهم سازد. نظام بازار روابط را به سمت عادلانه سوق خواهد داد، در این صورت لازم نیست دولت در قالب حقوق رقابت در روابط مبادلاتی پس از نقطه شروع رقابت دخالت کند بلکه کافی است از طریق نظام مالیات‌ها و قواعد حقوق رقابت آن‌ها رادر دسترسی به منابع و فرصت‌های تحصیلی در وضعیت برابر قرار دهد آن‌گاه شهروندان در نظام رقابت آزاد به صورت عادلانه روابط اجتماعی خود را در حوزه درآمدها و ثروت تنظیم خواهند کرد.

ب) ۳. عدالت آزادی مدار (لیبرال کلاسیک)

لیبرال‌ها همچنان که در عرصه سیاست در پی آنند تا ساختاری پی‌بریزند تا از قدرت مطلق به دور باشد، در عرصه اقتصاد نیز در پی آزادسازی رفتارهای اقتصادی و تجاری از محدودیت‌هایی هستند که بوسیله حکومت‌ها تحمیل می‌شوند. در همین چارچوب لیبرال‌ها سعی دارند تا آزادی اقتصادی را به مثابه یک حق معرفی نمایند و هدف آن‌ها هم این بوده است که قوانینی وضع نمایند تا این حق را تضمین نماید. بنابراین، آن‌ها سعی دارند موانع آزادی اقتصادی را از میان بردارند و قلمرو انتخاب‌های شخصی را در فرآیند تصمیم‌گیری اقتصادی توسعه دهند. بر این مبنا باید گفت وجوه سیاسی و اقتصادی لیبرالیسم کاملاً به همدیگر مربوط می‌شوند و هر یک از دیگری سود برده است. افراد نه تنها باید حق داشته باشند تا بوسیله قانون تحت حکمرانی قرار گیرند بلکه آزادی اقتصادی انتخاب‌های زیادی را پیش رو می‌نهد، نظیر کار کردن و تولید کردن در هر دو این ساحت‌ها یک حق دایر بر آزاد

بودن از (مداخله دولت) و یک حق مبنی بر مشارکت در فرآیندها وجود دارد (Gerber, 1998, p. 19). این دیدگاه که منشا فردگرایانه دارد معتقد است همه ارزش‌ها و اهداف جامعه باید از ترجیحات و ارزش‌های اعضای آن ناشی شود، این مفهوم ارتباط زیادی با خودسامانی شخصی دارد (Buchanan, 1986, p. 247).

بر مبنای این تئوری که اهمیت اساسی را به حقوق فردی، حاکمیت اراده و رضایت افراد می‌دهد (فاستر، ۱۳۸۳، ص ۲۲۲) عدالت در روابط بین افراد از طریق قواعد بازار و به صورت یک نظم خودجوش تامین خواهد شد. این نظریه بر آن است که نمی‌توان الگویی موجه و معقول برای دخالت دولت در امر توزیع و بازتوزیع ثروت‌ها و منابع ارابه داد.

از نظر این گروه، دولت حداقلی بهترین دولتی است که می‌توان آن را توجیه کرد؛ چرا که دولت هر چه قدر بزرگ‌تر باشد حقوق مردم را بیشتر نقض می‌کند. بنابراین، هر گونه استدلال در راستای این که دولت بزرگ برای تحقق عدالت توزیعی لازم و بهترین وسیله است مردود می‌باشد (Nozick, 1974, p. 149).

بر مبنای این رویکرد که دغدغه مالکیت افراد بر خود و اموال خود و آزادی‌های فردی را دارد طرح‌ریزی سیاست‌های عمومی و نظارتی نسبت به بازار و رقابت تحت عنوان حقوق رقابت هرگز نمی‌تواند بر اساس عدالت توزیعی یا عدالت اجتماعی موجه و قابل قبول باشد. با این حال، ممکن است این تئوری کاملاً به نفی و انکار حقوق رقابت منتهی نشود بلکه آن را از منظر دیگری توجیه نماید. آنچه در حقوق رقابت منع می‌شود انواع انحصارها و رویه‌های تجاری خاص است که محل رقابت آزادانه در بازار است. از این منظر، اگر چه حقوق رقابت نوعی محدودیت نسبت به تجارت آزاد تلقی می‌شود اما از نقطه نظر آزادی و رقابت پذیرفتنی است (Mill, 1980, p. 82). به عبارت دیگر، چون توافق‌های خاص و سوءاستفاده از موقعیت مسلط تجاری و انواع انحصارها در بازار برای آزادی فردی تجار که در پی کسب سود و تامین معاش هستند یک نوع مانع و محدودیت محسوب می‌شود. بنابراین، مغایر آزادی فردی آن‌ها در تامین معاش است از این روی محدودیت‌هایی نظیر آنچه که در حقوق رقابت وضع می‌شود مجاز و مشروع می‌باشد.

در یک نگاه کلی‌تر همان‌طور که لیبرال‌های کلاسیک محدودیت نسبت به آزادی را تنها به دلیل صیانت از آزادی دیگران مشروع می‌پندارند حقوق رقابت نیز از این جهت قابل دفاع است که مانع اضرار و صدمه به آزادی تجارت تجار و کسبه برای تامین معاش می‌باشد. در حقیقت، استفاده از آزادی تجارت و مالکیت محدود و مقید به اصل لا ضرر است بنابراین، برای جلوگیری از ضرر به حقوق فردی بقیه کنشگران بازار می‌توان مداخله آمرانه دولت به

منظور حمایت از کل جامعه در مقابل رفتارهای انحصاری و ضد رقابتی و حمایت از بخش‌های جزئی و خاص اقتصاد را در قالب حقوق رقابت (حقوق عمومی اقتصادی) پذیرفت. آزادی مداران حمایت از آزادی اقتصادی را یکی از اهداف حقوق رقابت می‌دانند، چرا که در بازارهای رقابتی مصرف‌کنندگان باید بتوانند بین عرضه‌کنندگان کالاها و خدمات حق انتخاب داشته باشند (آزادی در فرآیند معاوضه) (Hscweitzer, 2007, p. 22-30). آزادی رقابت همچنین در بردارنده آزادی تصمیم‌گیری در مورد پارامترهای عملیاتی بنگاه‌های تجاری نیز می‌باشد این در حالی است که قدرت بازار ممکن است هم آزادی انتخاب در معاوضات را محدود کند و هم آزادی تصمیم‌گیری پیش‌گفته را در رقابت با بنگاه-های دیگر مخدوش سازد. از این منظر، حقوق رقابت بایستی از آزادی اقتصادی بنگاه‌های تجاری و کنشگران بازار حمایت کند (Berg and Camesca, 2006, p. 39). تا از این طریق اصل رقابت عادلانه که پیش شرط بهره‌مندی از آزادی‌های اقتصادی است تضمین شود و عدالت اجتماعی و اقتصادی از خلال فرآیند نظم خودجوش بازار و در پناه رقابت آزاد و عادلانه تامین گردد.

همچنین تاکید بر عدالت طبیعی که در اندیشه حاکمیت قانون نیز به کار می‌رود، به این دسته امکان می‌دهد تا خواستار فراهم شدن زمینه برای رقابت برابر اقتصادی شوند. از این رو، در جامعه‌ای که در آن رقابت آزاد و عادلانه جریان دارد، حاکمیت قوانین عام ضروری است چرا که فرض بر این است که این جامعه متشکل از عده زیادی سرمایه‌گذار است که به لحاظ قدرت اقتصادی کم و بیش برابرند (مرکزالمیری، ۱۳۸۵، ص ۲۰۰).

در هر صورت از آنجا که اصل بر این است که مردم بدون دخالت دولت زندگی اقتصادی و اجتماعی خود را هدایت می‌کنند و این امر خود به عدالت منتهی می‌گردد و هر نوع اعمال قواعد عمومی و نظارتی حقوق رقابت خلاف استثنا است. هر نوع مداخله دولت و اعمال قواعد حقوق رقابت برای اهداف اقتصادی یا اجتماعی نظیر عدالت اجتماعی خلاف اصل است و باید توجیه شود. در چنین فضایی دولت و قواعد حقوق رقابت صرفاً مکمل بازار است و نه جانشین آن، دولت سعی می‌کند نارسایی بازار را مرتفع کرده و سازوکارهای پذیرفته شده اجتماعی را تکمیل کند (هداوند، ۱۳۸۶، ص ۵۰).

ج) انحصار قانونی و موسسات عمومی

در بحث‌های پیش‌گفته مشخص شد که در هر یک از گفتمان‌های عدالت چگونه قواعد و موازین حقوق رقابت توجیه و پذیرفته می‌شوند، در هر یک از این دیدگاه‌ها دولت نقش و جایگاهی خاص دارد. در نظام‌های حقوقی که قواعد حقوق رقابت بر مبنای سنت‌های عدالت توزیعی پی‌ریزی می‌شوند موسسات عمومی به اهداف اجتماعی دولت کمک زیادی

می‌نمایند، در واقع، یکی از ابزارهای دولت برای تحقق اهداف‌های اجتماعی تاسیس و شناسایی دسته‌ای از انحصارات است که به انحصارات قانونی موسوم هستند. از آنجا که هدف از این انحصارها عموماً تأمین اهداف عمومی و اجتماعی است غالباً از طریق مؤسسات عمومی نیز پی‌گیری می‌شوند. به عبارت دیگر، دولت‌ها عموماً به منظور تأمین منافع عمومی و یا ارائه خدمات عمومی بخشی از فعالیت‌هایی را که نفع عمومی و ناتوانی ابتکارات خصوصی اقتضا می‌کند در قالب این‌گونه مؤسسات انجام می‌دهند و برای تأمین بهتر آن‌ها امتیازاتی را براساس قوانین و مقررات یا به صورت عملی برای آن‌ها قایل می‌شوند، این نوع انحصارها که به انحصار قانونی موسوم اند معایر حقوق رقابت تلقی نمی‌شوند، در این چارچوب حقوق رقابت برای کشورهای در حال توسعه ضروری و حیاتی نیز می‌باشد چرا که تجربه کشورهای توسعه یافته نشان می‌دهد که مزیت رقابتی بودن بازار عمدتاً نتیجه مداخلات موفقیت آمیز دولت‌ها بوده است (Rall, 1990, p.25). از این رو، مداخله و نظارت دولت در قالب قواعد حقوق عمومی اقتصادی تحت عنوان حقوق رقابت ثمر بخش و ضروری است از سوی دیگر، اصل بر این است که حقوق رقابت نمی‌تواند اقداماتی را که بوسیله قوانین دیگر (قوانینی غیر از قوانین ضد انحصار) الزامی شده‌اند، شامل شود بلکه اعمالی که از روی اراده آزاد و در مقام اعمال اختیارات قانونی اعمال می‌شود مشمول حقوق رقابت‌اند، در این چارچوب انحصار فی نفسه ناقض حقوق رقابت نیست بلکه هنگامی که این انحصار از طریق یک سری از اقدامات صوری تداوم یابد نقض رقابت انگاشته می‌شود. با این حساب، عنوان "قانون ضد انحصار" عنوان مناسب نخواهد بود، چرا که این نوع قوانین امتیاز انحصاری را منع نمی‌کنند (همانند امتیاز انحصاری مؤسسات عمومی و دولتی). بلکه انحصارطلبی را منع می‌کنند (www.2.jftc.go.ip/e/ page/). در واقع، این واژه دو معنا را در بر دارد اول این که انحصار عمومی (Public Monopholy) که از طریق قانون و مقررات وضع شده است و برای مؤسسات عمومی و دولتی امکان‌آزایه بهتر خدمات عمومی و تأمین رفاه اجتماعی را ممکن می‌سازد غیر قانونی نیست و دوم آن که صرف انحصار نیز ممنوع نخواهد بود بلکه اگر انحصار قرین رفتارهای صوری تداوم یابد در این صورت مردود است.

در هر صورت، انحصارها ممکن است به دلایلی نظیر حمایت‌های قانونی یا امتیازات، انحصارات طبیعی، حقوق مالکیت معنوی و یا کارآمدی ایجاد شوند. اما انحصار قانونی نمی‌تواند موضوع حقوق رقابت باشد بلکه چنین قوانینی که موجد انحصار قانونی اند باید از نظر کارآمدی، خط مشی‌گذاری و مصلحت‌اندیشی مورد ارزیابی قرار گیرند. نمونه این نوع انحصارها که مربوط به مؤسسات عمومی و دولتی است در قانون اخیر التصویب سیاست‌های اجرایی اصل ۴۴ قانون اساسی (مصوب ۸/۱۱/۸۶ مجلس شورای اسلامی که در تاریخ

از سوی مجمع تشخیص موافق مصلحت نظام تشخیص داده شد) یافت می‌شود، این قانون ضمن توجه شایسته به اصل رقابتی بودن بازارهای داخلی و بین‌المللی در بند ۱۴ ماده ۱ انحصار قانونی را تعریف کرده است: انحصار قانونی وضعیتی از بازار است که به موجب قانون تولید، فروش و یا خرید کالا و یا خدمت خاص در انحصار یک یا چند بنگاه معین قرار می‌گیرد.

بر اساس بند ج ماده ۳ از قانون موصوف سرمایه‌گذاری، مالکیت و مدیریت در فعالیت‌های خاص منحصراً در اختیار دولت است. به عنوان نمونه، شبکه‌های مادر مخابراتی، معادن نفت و گاز، بانک مرکزی و برخی بانک‌های دیگر، رادیو و تلویزیون، سازمان هواپیمایی کشوری و سازمان بنادر و کشتیرانی و شبکه‌های اصلی انتقال برق در انحصار دولت قرار گرفته است. موارد مزبور که در زمره انحصارات قانونی تلقی می‌شوند مشمول حقوق رقابت قرار نمی‌گیرند بلکه دولت از طریق مؤسسات عمومی و دولتی نظیر شرکت ملی نفت، ذوب آهن، برخی از بانک‌ها و سازمان صدا و سیما از چنین انحصاری بهره خواهد برد تا نفع و خدمات عمومی بهتر تامین گردد.

د) رویکرد قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

قانون اساسی به عنوان تصویر ارزش‌های سیاسی، اجتماعی و اقتصادی مردم چارچوب‌های نظام حقوقی اقتصادی را پی ریزی می‌نماید. بازخوانی تاریخی روند تصویب قانون اساسی حاکی از آن است که تدوین‌کنندگان و اعضا مجلس موسسان به اهمیت مالکیت خصوصی و شناسایی آن واقف بوده‌اند در همین راستا دغدغه‌های جدی در خصوص از بین رفتن و محدود شدن بخش خصوصی و حاکمیت نظام سوسیالیستی ابراز شده است (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ص ۱۵۳۴). علی‌رغم ابراز چنین دغدغه‌هایی که عموماً ریشه در زمینه‌های فقهی و اهمیت مالکیت خصوصی در آراء فقها دارد ولی اصل ۴۴ پایه‌های بنیادی نظام اقتصادی جمهوری اسلامی را بر بخش دولتی و تعاونی قرار داد و بخش خصوصی را عرصه‌ای مکمل برای فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی قلمداد کرد. این تصویر ما را به ویژگی شبه سوسیالیستی اصل ۴۴ که متأثر از شرایط عینی و ذهنی تاریخی عصر خود می‌باشد رهنمون می‌سازد.

الزامات عملی عرصه اقتصاد سیاسی و صنعتی به علاوه دگرگونی ارزش‌های اقتصادی پاره‌ای از گروه‌های اجتماعی به همراه تجربه ناکام اکثر نظام‌های سوسیالیستی که با پایان برخی از دولت‌های رفاه در اروپا و تجدید حیات نئولیبرال‌ها همراه بود همگی ناکارآمدی نظام اقتصادی برساخته اصل ۴۴ را نمایان کرد. از این رو، مجمع تشخیص مصلحت نظام به تدوین

سیاست‌های کلی این اصل بر اساس یک تفسیر مصلحت‌گرایانه مبتنی بر نیازهای جدید جامعه از اصل ۴۴ روی آورد که با روش تفسیری متنگرایانه قرابت‌چندانی نداشت. این تفسیر در زمره تفاسیر ضد منشاگراست به طوری که استلزامات عرصه عمل نقش زیادی در این رویکرد داشته است.

تفسیر جدید از این اصل بسیاری از عرصه‌های اقتصادی و تجاری را به اشخاص حقوق خصوصی واگذار می‌کند. در این فرآیند، تحلیل رقابت آزادانه در بازار از نظر قانون اساسی پر اهمیت است، درضمن انحصار قانونی که با فعالیت‌های دولت قرین است با گسترش عرصه نفوذ اشخاص حقوق خصوصی کاسته می‌شود ولی کاملاً منع نمی‌شود بلکه بر مبنای ارزش‌های کارآمدی و منفعت عمومی تا حدودی حفظ می‌گردد.

در نگاه کلی، اگرچه قانون اساسی صراحتاً به حقوق رقابت اشاره‌ای نکرده است اما مقرراتی در ارتباط با مقابله با انحصار دارد، در اصل سوم دولت جمهوری اسلامی موظف شده است تا تبعیضات ناروا را رفع و امکانات عادلانه را برای همه فراهم سازد. همچنین در این اصل انحصار طلبی به نحو اطلاق منع شده است که این اطلاق عرصه‌های سیاسی و اقتصادی را در بر می‌گیرد. پاسخ به چیستی مبنای ممنوعیت انحصار در قانون اساسی و تحلیل آن بر اساس چارچوب‌های پیش‌گفته مطالب این بخش را تکمیل خواهد کرد.

اگرچه قانون اساسی در حوزه توزیع ارزش‌های سیاسی و حقوق مدنی و سیاسی قرابت‌ها و شباهت‌هایی با آزادی‌گرایان دارد اما ساحت تنظیم قواعد اقتصادی قطعاً به دور از اهداف و ارزش‌های لیبرال‌های کلاسیک و تئوری عدالت آزادی‌مدارانه است. بر مبنای یک تحلیل ساده کاملاً پرواضح است که از نظر قانون اساسی عدالت در روابط افراد از طریق قواعد بازار و به صورت یک نظم خودجوش تامین نمی‌گردد چرا که اساساً از آنجا که دولت حداقلی در قانون اساسی جایگاهی ندارد. بنابراین وظایف اقتصادی، اجتماعی، عقیدتی و نظارتی زیادی بر عهده آن نهاده شده است. با وجود این، اصل لاضرر بعنوان مهم‌ترین استدلال لیبرال‌های کلاسیک برای توجیه حقوق رقابت در قانون اساسی جمهوری اسلامی شناسایی شده است و حتی توجیه منع انحصار و ضرورت وجود رقابت عادلانه نیز بر پایه آن شدنی است اصل ۴۰ مقرر می‌دارد: هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد، چنین رویکردی نباید ما را دچار این تصور اشتباه نماید که نظام عدالت اجتماعی و اقتصادی بر پایه ارزش‌های لیبرالی است چرا که این اصل عمدتاً ناظر به روابط حقوقی اشخاص خصوصی است و علاوه بر "اضرار به غیر" قید "تجاوز به منافع عمومی" همراه با چارچوب‌های اقتصادی قانون اساسی ما را به این اطمینان خواهد رساند که مبنای ممنوعیت انحصار و شناسایی حقوق رقابت از نظر قانون اساسی صرفاً نمی‌تواند منع

اضرار به سایر کنشگران بازار باشد از این رو این فرضیه که قانون اساسی تنها بر مبنای سنت لیبرالی و برای پاسداشت آزادی تامین معاش و تجارت انحصار را منع نموده مردود است.

ادبیات به کار رفته در اصل ۴۳ قانون اساسی بویژه بند ۵ آن که انحصار را ممنوع می‌سازد شاید حاکی از آن باشد که ممنوعیت انحصار در این اصل در چارچوب عدالت تصحیحی قابل تبیین است، چرا که بند ۵ انحصار را در زمره معاملات باطل و حرام تلقی کرده است و قبل از انحصار صحبت از "منع اضرار به غیر" شده است. اگرچه این اصل در مورد مبنا یا چرایی ممنوعیت انحصار ذکری به میان نیاورده است اما چون این ممنوعیت را در کنار اصل لاضرر بیان کرده است ممکن است این تصور را بوجود آورد که منع انحصار در چارچوب سنت لیبرالی و عدالت تصحیحی پذیرفته شده است. در این صورت، عرصه روابط حقوقی فاقد ارزش‌های مبنایی عدالت توزیعی خواهد بود، در این ساحت، عدالت در روابط طرفین قرارداد با ضمانت اجرایی همچون بطلان و عدم نفوذ تضمین می‌شود، از منظر دیگر اگرچه بنیادهای منع انحصار در اصل ۴۳ این تصور را بوجود می‌آورد که این ممنوعیت در گفتمان عدالت تصحیحی قابل فهم است اما نگرش قانون اساسی به مقوله عدالت اجتماعی نشان می‌دهد که ارزش‌های عدالت توزیعی و کارآمدی نیز مورد توجه قرار گرفته است. از نظر مقدمه قانون اساسی اقتصاد و قواعد حقوقی اقتصادی وسیله است و از وسیله انتظاری جز کارایی بهتر در راه وصول به هدف نمی‌توان داشت. بر این اساس، تامین امکانات مساوی و متناسب و رفع نیازهای ضروری بر عهده حکومت اسلامی می‌باشد، این مقدمه و مجموعه اصول اقتصادی قانون اساسی حاکی از آن است که اگر ممنوعیت انحصار در یک چارچوب کلی تر و در پرتو دیدگاه قانون اساسی به عدالت اجتماعی، کارآمدی و برابری فرصت‌ها تحلیل شود مفهومی از عدالت را به پیش می‌نهد که به موضوع تخصیص عادلانه امکانات و منابع، کارآمدی نظام اقتصادی، منفعت عمومی و قیمت‌گذاری منصفانه ارتباط پیدا می‌کند. به عبارت دیگر از آنجا که عدالت در روابط انسانی از طریق دخالت و نظارت دولت و تنظیم قواعد عمومی در باز توزیع منابع تامین می‌شود. بنابراین، انحصار نیز ممنوع می‌گردد تا از تمرکز و تداول ثروت‌ها و منابع در دست افراد و گروه‌های خاص جلوگیری شود.

نتیجه

اساساً حقوق رقابت محصول اقتصاد آزاد است چرا که نقابص بازار آزاد و قوانین حقوق خصوصی حاکم بر آن موجب پدیداری قواعدی عمومی و نظارتی به منظور تضمین رقابت عادلانه گردید. بنابراین از یک منظر، این قواعد محدودیتی بر بازار آزادند و موجب دخالت و نظارت دولت محسوب می‌شوند. با این حال از آنجا که این قواعد محصول گفتمان و ادبیات

حقوقی اقتصادهای آزاد بوده است تئوری‌های حقوق رقابت نیز به سه دسته تئوری کلاسیک، نئوکلاسیک و مکتب شیگاگو تقسیم می‌شود. کلاسیک‌ها که همان لیبرال‌های کلاسیک‌اند تنها بر مبنای اصل لاضرر به موجه‌سازی حقوق رقابت می‌پردازند نئوکلاسیک‌ها در کنار اصل لاضرر به ارزش‌هایی چون کارآمدی و رفاه اجتماعی نیز به عنوان مبانی موجه ساز، توجه می‌نمایند. حامیان مکتب شیگاگو نیز معتقدند که آنچه امروزه تحت عنوان حقوق رقابت معرفی شده است. دچار کژتابی شده و بسیاری از اموری که به رقابت لطمه‌ای وارد نمی‌کند ممنوع شده است، این رویکرد در عین این که دخالت دولت را مضر می‌داند معتقد است دخالت دولت تحت عنوان حقوق رقابت باید به موارد محدود و ضروری مقید گردد و هدف اصلی از حقوق رقابت رفاه مصرف کنندگان و حمایت از رقابت می‌باشد.

موجه‌سازی حقوق رقابت که نوعی محدودیت نسبت به اقتصاد آزاد است در هر یک از گفتمان‌های عدالت متفاوت است. در گفتمان عدالت توزیعی، حقوق رقابت ابزاری است در دست دولت تا در راستای توزیع منابع و تخصیص بهتر امکانات بیشترین کارایی و اثر بخشی را ایفا نماید. موجه‌سازی حقوق رقابت در یک سطح مبنایی به توجیه دخالت دولت باز می‌گردد. این امر در گفتمان عدالت توزیعی با توسل به دولت‌های رفاه نیز پذیرفته شده است. از سوی دیگر، چارچوب‌های عدالت رویه‌ای که ناظر به تصمیم‌گیری و اجرای تصمیمات بر اساس فرآیند عادلانه و اجرای آن‌ها بر اساس اصول منصفانه است به نتایج ماهوی توجیهی ندارد. آنچه در این چارچوب مهم است پیش‌بینی قواعد برابر تنظیم روابط بازار است؛ این قواعد باید متضمن اصولی برای انتقال اموال و تحصیل اولیه مالکیت‌ها و اصلاح اعمالی باشد که مطابق اصول حاکم بر انتقال و تحصیل نمی‌باشد. این اصول امکان رقابت عادلانه را تضمین خواهد کرد بر این اساس، حقوق رقابت صرفاً نقش تضمین‌کننده عدالت رویه‌ای در بازار را بر عهده دارد، پر واضح است که در این گفتمان ارزش‌های پیش‌گفته در عدالت توزیعی جایگاهی ندارد بلکه این رویکرد به این دلیل حقوق رقابت را می‌پذیرد که معتقد است این قواعد باعث تقویت عدالت رویه‌ای در بازار می‌شود، عدالت در مکتب لیبرال‌ها یک نظم خودجوش است که در روابط انسانی و در مبادلات حقوقی شکل می‌گیرد. بنابراین، هر گونه دخالت و نظارت بر روابط انسانی یا حقوقی در اجتماع و بازار تحت عنوان عدالت توزیعی محکوم به شکست است. با وجود این، گفتمان مزبور با توسل به اصل لاضرر که حصار محکمی برای بهره‌مندی از آزادی است حقوق رقابت را در همین حد می‌پذیرد. با وجود چنین اختلافاتی، اکثر نظام‌های حقوقی قواعد حقوق رقابت را پذیرفته‌اند اما هر یک بر مبنای ارزش‌های خاص آن را توجیه می‌کنند. از این رو، انحصار قانونی نیز عمدتاً با شدت و ضعف و مراتب مختلف پذیرفته شده است، انحصار قانونی که اساساً از طریق موسسات عمومی و

دولتی پی گیری می شود. بر مبنای ارزش هایی چون کارآمدی اقتصادی، رفاه و یا حمایت های قانونی، حقوق مالکیت معنوی و ارایه خدمت عمومی توجیه می شود.

جستجوی مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ما را به این فهم می رساند که قواعد حقوق رقابت در چارچوب گفتمان عدالت توزیعی قابل توجیه و درک است.

منابع و مأخذ

الف- فارسی

۱. باقری، محمود، (۱۳۸۵) "اقتصاد مبتنی بر بازار و کاستی های حقوق خصوصی"، مجله حقوق و سیاست، شماره ۱۹.
۲. باقری، محمود، (۱۳۸۵)، "نسبت عدالت توزیعی و تصحیحی در توزیع خطر میان دو طرف قرارداد غیر قانونی" مجله حقوق تطبیقی، دوره جدید، شماره ۲.
۳. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، (۱۳۶۴) جلد سوم، چاپ اول، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی.
۴. فاستر، ب. مایکل، (۱۳۸۳)، خداوندان اندیشه سیاسی، جواد شیخ الاسلامی، جلد دوم، چاپ ششم، تهران، انتشارات امیر کبیر.
۵. قاری سید فاطمی، سید محمد، (۱۳۸۲)، حقوق بشر در جهان معاصر، دفتر اول، چاپ اول، تهران، مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
۶. مرکز المبری، احمد، (۱۳۸۵)، حاکمیت قانون، مفاهیم، مبانی و برداشتها، دفتر مطالعات حقوقی مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی.
۷. هداوند، مهدی، (۱۳۸۶)، "درآمدی بر مقررات گذاری اقتصادی"، مجلس و پژوهش، سال چهاردهم، شماره ۵۶.

ب- خارجی

- 1-Bork, Robert H,(1978),**The Antitrust Paradox**, New York free press.
- 2- C.f.Lipsey and Lancaster,(1956-7),**The General Theory of Second Best**, the Review of Economic Studies , volume.24.
- 3- Cento,Veljanovski,(2006),**Economic of Law**, second Edition, published by: The Institute of Economic Affairs.
- 4- David j . Gerber(1998),**Law and Competition in Twentieth Century Europe**, Oxford.
- 5- Heath, Joseph , Rawls, **Global Distributive Justice: A Defence**, university of torento ,available : www.chass.utoronto.ac/jheath/rawls.pdf.
- 6- Heik,schweizer,(2007),**Competition Law and Public Policy**, European University Institute Department of Law, <http://www.eui.eu/>.
- 7- J.Kay and J. Vickers,(1988),"**Regulatory Reform in Britain** "Economic Policy, volume 15.
- 8- Jerry z. Muller,(1993),**Adam Smith in this Time and Ours; Designing the Decent Society**, New York.
- 9- Jm Buchanan,(1986),**The Constitution of Economic Policy**, American Economic Review volume 77.
- 10- John Maurice, Clark,(2006),"**Towards a concept of workable competition**", European law journal, volume 12.
- 11- Joseph, Schumpeter,(1975),**Capitalism , Socialism and democracy**, New York: Harper.
- 12- Kenneth, Galbraith,(2007),**the New Industrial State**, Princeton university press .
- 13- Mill, john Stuart (1980),**on liberty**, clarendon press, oxford.
- 14- Mortan, Deutsch,(2000),**Justice and Conflict**, in the Handbook of Conflict Resolution: Theory and Practice, Sanfrancisco: Jossey-Bass Inc. publisher.

- 15- Nozick R.(1975)"social Costs of Monopoly", Journal of Political Economy.
- 16- Nozick R.(1974),**Anarchy, state and Utopia**, oxford.
- 17- R.A.Posner,(2001),**Antitrust**, 2nd end , university of Chicago press.
- 18- R.J Van den Bergh and PD Camesasca, (2006), **European Competition Law and Economics**, Comparative Perspective, volume 39.
- 19- Rall,Eric.(1990)"**Market failure and Government failure**", journal of economic perspective, volume 4(3).
- 20- Rawls,J.(1971),**A Theory of Justice**, Oxford university press.
- 21- Robert T . But tram Robert Folgers and B.H. Sheppard (1995), **Equality and Need: there faces of social justice**, in conflict, cooperation and justice, Sanfrancisco: Jossey-Bass Inc. publisher.
- 22- Smith,Adam(1776),**An Enquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations**, online from the Adam Smith Institute , Book1.
- 23- Wolfgan,Kerber,(2008)," **Should Competition Law Promote efficiency? Some reflections of economist on the normative foundation of competition law**", Drexel, Joseph, Cheltenham: Edward elgerg.
- 24- www.2.jftc.go.ip/e-page/.

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

«دستیابی به قوانین مالی اصلاح در چارچوب گاتس: چارچوبی برای همکاری و رقابت در تدوین قوانین ذخیره قانونی بانکها و افشاء اطلاعات در بازار بورس» سال ۱۳۸۵، شماره ۷۴. «حدود آزادی طرفین دعوی در تعیین صلاحیت قضایی بین‌المللی: جایگاه داوری تجاری بین‌المللی» سال ۱۳۸۶، شماره ۳. «همگرایی و رقابت در بازارهای بورس: تعارض حقوق رقابت و حقوق بازار بورس» سال ۱۳۸۷، شماره ۳. «مقایسه نظام حمایتی اسرار تجاری و نظام حق اختراع»، سال ۱۳۸۸، شماره ۱.