

## اعمال فراسرزمینی مقررات انتظامی: بررسی موردی اعمال مقررات حقوق رقابت با نگاهی به قانون اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ قانون اساسی

سیدمحمد طباطبایی نژاد\*\*

### چکیده

اقتصاد به هم پیوسته جهانی موجب شده است اثر فراسرزمینی بروز رفتارهای ضد رقابتی افزایش یابد. این تأثیر فراسرزمینی نیازمند تدابیری است که از حیث جغرافیایی نیز متناسب و درخور این اقدامات باشد. در این راستا دولت‌ها ناگزیرند تا برای مقابله با رفتارهای ضد رقابتی عناصر فعال اقتصادی را که در سایر کشورها فعالیت می‌کنند نیز مورد نظر قرار دهند. این گسترش صلاحیت به فرای مرزهای سرزمینی موجب تبعات حقوقی چه در نظام حقوق داخلی و چه بین‌المللی می‌شود. این مقاله با رویکردی توصیفی و تحلیلی به ارزیابی عملکرد سایر نظام‌های حقوقی در گسترش صلاحیت برای پوشش اقدامات ضد رقابتی می‌پردازد و در آخر بدین نتیجه رهنمون می‌شود که تعیین گستره صلاحیتی را بایستی با توجه به اصول و اهداف مضمّر در قوانین و قواعد حاکم در نظام تعارض قوانین ایران جستجو کرد و به رویه قضایی امکان توسعه و تبیین قواعد حاکم بر این گستره صلاحیتی را داد.

واژه‌های کلیدی: اعمال فراسرزمینی، مقررات انتظامی، حقوق رقابت، تعارض قوانین.

## ۱. مقدمه

در جهان پیچیده کنونی گسترش روابط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی و توسعه ابزارهای ارتباطی وابستگی بین جوامع را دوجندان کرده است. حوزه اقتصاد که جایگاه اساسی در این تحولات و به هم پیوستگی نظام‌های حاکمیتی جغرافیایی دارد در دو دهه گذشته شاهد تغییراتی عظیم بوده است. (Basedow, ۲۰۱۲: ۷) اقتصاد جهانی که در گذشته ترکیبی از اقتصادهای ملی نسبتاً مستقل بوده که با موانع جغرافیایی و حقوقی از هم منفک می‌شده‌اند تبدیل به نظامی به هم وابسته گردیده (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۴) که تأثیر و تأثر عوامل و عناصر آن به صورت زنجیره‌وار در گستره‌ای جهانی قابل مشاهده است. این تعامل و وابستگی تنش‌هایی را در گستره روابط میان کشورها ایجاد کرده است که بیش از هر چیز ناشی از حاکمیت‌های سیاسی و ادغام فرامرزی است و ممکن است در مصادیق متنوعی بروز نماید. اثرگذاری بیرونی فرامرزی که مربوط به اثرگذاری یا برونی‌سازی اقدامات در غیر از نظام قضایی محل اقدام است؛ تحلیل حاکمیت ملی که در آن وضعیت، دولت‌ها با نوعی کاهش در توانمندی‌هایش در کنترل فردی و مؤثر اقداماتی که به صورت فرامرزی روی می‌دهد مواجه می‌شوند و در نهایت چالش حاکمیت سیاسی که در نتیجه ادغام‌های فرامرزی پدید آمده و موجب تحدید حاکمیت یک کشور در کنترل فعالیت‌های اقتصادی گردیده است، (Griffith, ۱۹۹۹: ۱۰۳) از جمله مصادیق ظهور این تنش‌ها در روابط اقتصادی فرامرزی است که تدابیر حقوقی فراسرزمینی را نیز بالطبع ضروری می‌سازد.

در گام اول همکاری‌های بین‌المللی دولت‌ها در قالب معاهدات یا کنوانسیون‌های بین‌المللی می‌تواند به رفع این تنش‌ها و حل مشکلات پدید آمده بپردازد (Basedow, ۲۰۰۰: ۱۰۳۸). اما در نبود مکانیسم مورد پذیرش در تنظیم روابط اقتصادی فرامرزی، این امر تدبیر نظام‌های حقوقی داخلی را می‌طلبد تا قواعد حقوقی خود را به گونه‌ای سازمان‌دهی نمایند تا علاوه بر تنظیم روابط اقتصادی درون‌مرزی، پوشش دهنده فعالیت‌های اقتصادی که فراتر از مرزهای سرزمینی شکل می‌گیرند نیز باشد. در واقع

ماهیت موضوعات حقوقی اقتضانات خاصی را در تعیین گستره و شرایط شکلی حاکم بر قوانین ایجاد می‌کند و از آنجا که نظام اقتصادی در بسیاری موارد در محدوده‌ای فراتر از مرزها عمل می‌کند اثر مقررات اقتصادی نیز در نظم به هم پیوسته جهانی ناگزیر از عبور از مرزهای ملی و حکومت بر فعالیت‌های اقتصادی فراملی است. (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۲) با این حال اعمال فراسرزمینی قواعد حقوقی تبعاتی نیز به دنبال دارد. همان‌طور که گستره سرزمینی هر کشور در نظام حقوق بین‌الملل مشخص است، اگر گستره صلاحیتی آن‌ها نیز به همین محدوده منحصر باشد، هیچ تعارضی به وجود نمی‌آید اما هنگامی که قوانین گستره‌ای فراتر از مرزهای سرزمینی را دنبال می‌نمایند امکان تعارض بین قوانین کشورهای مختلف وجود خواهد داشت. (همان: ۲۶۳)

هنگامی که این تعارض در نظام‌های حاکم و نهادهای موجود در حقوق خصوصی پدید می‌آید، هر چند چنین وضعیتی نیز مغایر با آرمان نظام اقتصادی یکپارچه جهانی خواهد بود، لیکن نظام‌های حقوقی انعطاف قابل توجهی نسبت به این مسائل از خود نشان می‌دهند؛ ضمن اینکه با در نظر گرفتن ضرورت یکپارچگی نظام حقوقی فرامرزی در روابط خصوصی در پیگیری رویه‌های یکسان سازی قواعد تعیین گستره صلاحیت قانونی و قضایی تلاش وافر داشته‌اند؛ اما هنگامی که سخن از تعارض قوانین انتظامی و جزایی است، کشورها بر اصول حاکمیتی خود پافشاری می‌کنند و هرگونه گسترش صلاحیتی کشورهای دیگر که منجر به مداخله در گستره صلاحیتی آن‌ها می‌شود را بر نمی‌تابند. این وضعیت بیانگر نوعی تعارض در حاکمیت خواهد بود که بر اساس قواعد صرفاً حقوقی یک‌جانبه قابل حل نخواهد بود. (Desautels, ۲۰۰۸: ۵۱۶)

معیار این است که آیا موضوعی که به عنوان نمونه، کشور «الف» درصدد اعمال صلاحیت خود بر آن برآمده است به صورت ابتدایی چنان ارتباطی با سرزمین کشور «ب» دارد تا اقتضای اعمال صلاحیت سرزمینی کشور ب را داشته باشد. اگر پاسخ مثبت باشد، اعمال صلاحیت از جانب کشور الف به منزله مداخله در حاکمیت سرزمینی کشور ب خواهد بود، صرف‌نظر از اینکه اعمال صلاحیت کشور الف بر چه مبنایی

استوار است زیرا جنبه سلبی صلاحیت در اعمال و اجرای آن از جانب هر حکومت دیگری محدودیت ایجاد می‌کند. (ضیائی، ۱۳۹۰: ۱۲) نظام تعارض قوانین راه‌کارهای حقوقی خود را برای حل تعارض در تعارضات مشابه در حقوق خصوصی فرامرزی ارائه داده است، اما سخن اینجاست که آیا همین مکانیسم‌ها می‌تواند در رابطه با تداخل یا تعارض صلاحیت در حقوق اقتصادی، با توجه به ماهیت نسبتاً حاکمیتی قواعد این حوزه، کارایی داشته باشد.

نظام حقوق رقابت به عنوان سیستم حقوقی تنظیم روابط اقتصادی عناصر بازار بر پایه اصل عرضه و تقاضا، تلفیقی از برنامه‌های اقتصادی و حقوقی و پیوند دهنده این دو در گستره خاصی از روابط اجتماعی و حکومتی است. نظامی که در آن قواعد حقوقی الزام‌آور با ساختاری از ضمانت اجراهای منحصر به خود برای ایجاد محیط عملکرد مؤثر مکانیسم‌های بازار عمل می‌کنند. (Correa, ۲۰۰۷: ۱) هدف این است تا دولت و حاکمیت بدون مداخله مستقیم در بازار به تنظیم محیط مناسب بازار بپردازد. با این حال بازار مفهومی سیال است که در درون مرزهای جغرافیایی نمی‌گنجد و سؤال مشروعیت و قواعد حاکم بر اعمال فراسرزمینی قوانین را در این حوزه مجدداً مطرح می‌سازد. رویه برخی کشورهای توسعه‌یافته مانند آمریکا و اتحادیه اروپا در دهه‌های اخیر تحولات متعددی را به خود دیده است و البته هنوز با دوره ثبات فاصله دارد؛ اما برای شروع و با توجه به نوظهوری نظام حقوق رقابت در ایران بایستی رویکرد سایر نظام‌های حقوقی را در تعیین گستره صلاحیتی اعمال قواعد حقوق رقابت مورد توجه قرار داده و بر اساس آن به ارزیابی نظام حقوقی ایران پرداخت. قانون اصلاح قانون برنامه چهارم توسعه که به نام قانون اجرا سیاست‌های اصل ۴۴ قانون اساسی شناخته شده است مهم‌ترین منبع قانونی در تعیین نظام حاکم بر حقوق رقابت است و برای چنین ارزیابی، از مطالعه و تفسیر این قانون بایستی شروع نمود و البته نگاهی نیز به اصول و قواعد کلی حاکم بر نظام تعارض قوانین در ایران داشت.

بر این اساس این مقاله در دو بخش ارائه شده است. بخش اول به مفهوم، چرایی،

مشروعیت و رویه نظام‌های حقوقی در اعمال فراسرزمینی قوانین می‌پردازد. بخش دوم نیز به موضوع امکان اعمال فراسرزمینی قوانین حقوق رقابت ایران با تحلیل و ارزیابی سایر نظام‌های حقوقی در پیشبرد اهداف اقتصادی خود فراتر از مرزهای جغرافیایی و با تکیه بر اهداف کلی حاکم بر حقوق رقابت ایران و نظام تعارض قوانین اختصاص یافته است.

## ۲. مفهوم، چرایی و گستره اعمال فراسرزمینی صلاحیت

### ۲.۱. مفهوم و اقسام صلاحیت فراسرزمینی

تعریف مفهوم «صلاحیت فراسرزمینی» نیازمند توجه به بنیان جغرافیایی آن دارد. قانون جلوه‌ای از حاکمیت است و حاکمیت به صورت کلی محدود به مرزهای جغرافیایی است. موضوعات قانون عناصر حقوقی هستند که در درون این مرزهای سرزمینی قرار دارند و تابعان نیز اشخاصی هستند که در درون این جغرافیا اقامت داشته و ملزمند تا قانون را در رابطه با این موضوعات اجرا کنند. این مسئله در دامنه مفهوم صلاحیت می‌گنجد که تمرکزی بر مشروعیت توانایی دولت در ایجاد، اعمال و اجرای قوانین بر موضوعات و تابعان حقوق دارد. (Coughlan and others, ۲۰۰۷: ۳۱)

بر این اساس هنگامی که سخن از صلاحیت داشتن است، صرف‌نظر از وصف سرزمینی بودن یا فراسرزمینی بودن آن، مقصود مشروعیت بخشی به چنین توانایی است و هنگامی که سخن از عدم صلاحیت است، سخن از نامشروع بودن و عدم توانایی بر اساس منابع حقوقی است. بر این اساس هنگامی که قانون موضوعاتی در آن سوی مرزها را پوشش می‌دهد یا الزام را بر عهده اشخاصی که در خارج از گستره سرزمینی کشور قرار دارند بار می‌کند و به زبان دیگر صلاحیت بر اشخاص و یا موضوعاتی در آن سوی مرزها اعمال می‌شود، هدف مشروعیت بخشی به توانایی در ایجاد، اعمال یا اجرای قوانین به فرای مرزها است که از آن به «صلاحیت فراسرزمینی» تعبیر می‌شود<sup>۱</sup> (Desautels, ۲۰۰۸: ۵۱۸) که نوعی از توسعه حاکمیت قضایی و تقنینی خواهد بود.<sup>۲</sup>

(ضیائی، ۱۳۹۰: ۱۰)

صلاحیت فراسرزمینی در سه سطح مطرح می‌شود: صلاحیت فراسرزمینی قضایی (Adjudicatory Jurisdiction)، صلاحیت فراسرزمینی قانونی (Prescriptive Jurisdiction) و صلاحیت فراسرزمینی اجرایی (Executive Jurisdiction). صلاحیت قانونی به هنگامی است که قانون به عنوان قانون حاکم بر موضوع مشخصی انتخاب می‌شود و صلاحیت قضایی فراسرزمینی اشاره به صلاحیت دادگاه‌ها در رسیدگی به موضوعاتی دارد که در خارج از سرزمین کشور مقرر دادگاه روی داده‌اند. در امور خصوصی این دو لزوماً بر یکدیگر منطبق نیستند زیرا ممکن است دادگاهی که به موضوع رسیدگی می‌نماید لزوماً اقدام به انتخاب قانون مقرر دادگاه بر دعوی ننماید و قوانین سایر کشورها را اعمال نماید. در مقابل در فرایندهای مربوط به حقوق کیفری و انتظامی پیوستگی صلاحیت قانونی و قضایی موجب می‌شود که مراجع قضایی صرفاً به هنگامی که صلاحیت قانونی خود را احراز می‌نمایند اقدام به رسیدگی نمایند. صلاحیت اجرایی از آنجا که ملازمه با یک اقدام مثبت در خارج از سرزمین کشور محل مقام اداری یا قضایی دارد در چارچوب بحث ما قرار نمی‌گیرد زیرا به لحاظ عملی کشورها جز در موارد مشخص به مراجع اداری یا قضایی سایر کشورها اجازه چنین مداخله‌ای را نمی‌دهند.

## ۲.۲. چرایی گسترش صلاحیت فراسرزمینی در روابط اقتصادی

گسترش نظریه صلاحیت فرامرزی در عرصه‌های مختلف با توجهات مختلفی همراه شده است. تعهدات مرتبط با حقوق بشر الزامات خاص بین‌المللی خود را می‌طلبد، روابط زیست محیطی طبیعت ویژه خود را دارد و تعاملات اقتصادی نیز بر اساس مبانی خود بنیان یافته است. اقتصاد جهانی و عملکرد شرکت‌های چند ملیتی در کنار جهانی شدن تجارت موجب شده است اثر فراسرزمینی تجارت و رفتارهای اقتصادی به طور متناوب افزایش یابد؛ به طوری که دعاوی که حاوی مسائل اقتصادی هستند، روزمره بین‌المللی تر می‌شوند و اقداماتی که برای تنظیم یا مقابله با این اقدامات ترتیب داده شده‌اند، چه خصوصی و چه عمومی، اشخاص و شرکت‌هایی را که در

کشورهای مختلف هستند مورد نظر قرار می‌دهند. این‌ها همگی منجر به وابسته‌تر شدن اقتصاد بین‌المللی و پیچیده‌تر شدن مناسبات تجاری و در یک کلام جهانی شدن اقتصاد شده است و این سؤال را مطرح ساخته که حدود صلاحیت کشورها در قانون‌گذاری و اعمال صلاحیت قضایی بر فعالیت‌های اقتصادی یکدیگر تا کجاست. از سوی دیگر ما با نگرشی مواجه هستیم که قواعد حقوق ملی و درگیری دولت در امور اقتصادی را پدیده‌ای عادی و ضروری نظام‌های اقتصادی می‌داند. چنین نقشی برای دولت در اقتصاد به هم پیوسته امروزی نمی‌تواند صرفاً در مرزهای جغرافیایی تعریف شود، بلکه حاکمیت به منظور تنظیم بازار داخلی ناگزیر از تدابیری فراسرزمینی است. در واقع بازار به عنوان موضوع اصلی حقوق اقتصادی ضرورتاً منطبق با مفهوم جغرافیایی سرزمین کشوری نیست و ممکن است دامنه‌ای محدودتر یا وسیع‌تر از این مفهوم را در بر گیرد. هنگامی که بازار محدوده‌ای فرامرزی را در بر می‌گیرد حاکمیت نیز به واسطه نقشی که در تنظیم آن دارد ناگزیر است فراسرزمینی عمل نماید تا بتواند مقاصد حاکمیتی را برآورده سازد.

از سوی دیگر جهانی‌سازی گرچه آغازگر نوعی تغییرات مهیج برای رفاه مصرف‌کنندگان در سراسر دنیا شده است، اما در چنین وضعیتی احتمال پرورش محیطی که در آن سوءاستفاده و کاستی‌های بازار اثر جدی‌تری بر ثبات و رفاه کشورهای مختلف بگذارد (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۳) بیشتر شده است و نقش دولت را در تنظیم این عرصه ضروری‌تر ساخته است. هنگامی که بازار صرفاً در اختیار مبتکران خصوصی است، لزومی در چنین حضوری دیده نمی‌شود، اما هنگامی که دولت به عنوان بازیگر وارد این عرصه می‌شود، ضرورت‌های خاص آن ایجاب می‌کند تا جایگاه و ابزار لازم برای اعمال چنین نقشی پدیدار گردد. حاکمیت داخلی و تلاش در راه رفع کاستی‌های بازار دولت را وادار می‌سازد تا در لفافه مفهوم صلاحیت، برای مشروعیت بخشی به تدابیر خود، در قالبی فراسرزمینی نقش خود را در عرصه بین‌المللی ایفا نماید.

علاوه بر نقش دولت در تنظیم روابط اقتصادی ناکامی صلاحیت سرزمینی در

اقتصاد به هم پیوسته جهانی نیز عاملی بر گسترش رویکرد فراسرزمینی بوده است. در دنیایی که در جریان جهانی شدن اقتصاد قرار دارد مشکل بتوان از سرزمینی بودن یک اقدام حاکمیتی سخن به میان آورد. تنوع جغرافیای اقتصادی و سیاسی که به وسیله جهانی شدن ایجاد شده است، بی توافقی ساختاری بین قلمرو عمومی و خصوصی جامعه ایجاد کرده است. نظام اقتصاد بین الملل در دهه های اخیر شاهد تغییراتی بنیادین بوده است که منجر به نوعی به هم پیوستگی جهانی اقتصاد شده است. قوی ترین دلیل این تغییرات از رشد سریع تمرکززدایی جغرافیایی، سرمایه گذاری مستقیم خارجی، الگوی در حالت غیر تجارت بین الملل و آزادسازی خدمات مالی ناشی شده است. در این مسیر ظهور ابزار پیشرفته ارتباطی و آزاد سازی فعالیت های اقتصادی فراسرزمینی که مرزهای ملی را کمرنگ کرده است، نمایانگر آغاز عصر تجارت و مبادلاتی است که تناسب زیادی با حقوق اقتصادی ملی ندارد. همچنین ارتباطات اقتصادی بین دول به گون با ثباتی توسعه یافته و متنوع تر شده است (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۴) بنابراین، اگرچه جهانی شدن می تواند موجب یکپارچگی در حوزه اقتصادی و خصوصی شود، اما باعث تنوع و چندگانگی در نظارت های حقوقی و سیاسی می شود.

حکومت هایی که در گذشته ادامه عمل در حوزه اصل سرزمینی بودن را خواستار بودند، دریافته اند در اعمال صلاحیت قانون گذاری شان بر حوزه ای که اقتصاد به صورت جهانی عمل می کند با مشکلات بسیاری رو به رو هستند، به خصوص اینکه سیاست های ملی همچنان می توانند با مشکل وفق یافتن با محیط بین المللی و سیاست های جهانی روبه رو شوند. در مسیر حل این مشکل و در نبود سیستمی بین المللی واکنش دولت ها به کاستی های بازار در عرصه فراسرزمینی اساساً رویکردی یک جانبه داشته است (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۶) و منجر به حضور فراسرزمینی هرچه بیشتر این دولت ها شده است.

### ۲.۳. اعمال فراسرزمینی صلاحیت در حقوق بین الملل

صلاحیت به معنای اقتدار یک کشور در اعمال حاکمیت در چارچوب حقوق



بین‌الملل است. حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا نظم حقوقی بین‌المللی می‌تواند و یا بایستی مرزهای صلاحیتی بین دولت‌ها را تعیین کند و چه مکانیسمی برای این تدبیر قابلیت ترتیب اثر دارد. (باقری، ۱۳۸۶: ۲۶۳) در نگاه اول این طور به نظر می‌رسد که به صورت کلی باید مسئله صلاحیت را جزء قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی تلقی نمود (Moss, ۲۰۰۷: ۲) و به پیروی از گفته قاضی هولمز که اظهار داشته است «قاعده کلی و جهانی این است که ماهیت مشروع یا نامشروع بودن یک قانون باید توسط حقوق حاکم در کشوری که آن قانون را تصویب کرده است تعیین شود» صرفاً بر قوانین داخلی در تعیین مشروعیت یا عدم مشروعیت اعمال فراسرزمینی صلاحیت توجه داشت. (Norton, ۱۹۷۹: ۵۷۶) در حقوق بین‌الملل نیز محدودیت مشخصی بر اعمال صلاحیت فراسرزمینی مورد شناسایی قرار نگرفته است و گرچه این مسئله مورد پذیرش کلی است که اعمال فراسرزمینی قوانین یک تهدید اساسی نسبت به بخش‌های خصوصی و تجارت بین‌المللی تلقی می‌شود (ابراهیمی، ۱۳۷۹: ۶۸) اما حقوق بین‌الملل عرفی در نفی یا اثبات آن مداخله نکرده است.<sup>۳</sup> با این حال در مقابل برخی معتقدند با استناد به مبانی حقوق بین‌الملل باید بر این عقیده بود که اعمال صلاحیت نباید ناقض اصول حقوق بین‌الملل معاهده‌ای و عرفی باشد. هنگامی که صلاحیت به صورت فراسرزمینی اعمال می‌شود این امر به این معنا است که دولتی در پی اظهار قدرت حقوقی خود به فراتر از مرزهای جغرافیایی و در محدوده صلاحیت سرزمینی سایر کشورها است. از این روی مفهوم صلاحیت فراسرزمینی با حاکمیت مستقل دولت‌ها و عدم مداخله سایر کشورها در این حاکمیت به عنوان یکی از اصول بنیادین حقوق بین‌الملل عمومی در تغایر خواهد بود. (Desautels, ۲۰۰۸: ۵۱۶) از این روی یک تلاش جدی وجود دارد تا اعمال صلاحیت فراسرزمینی را تحت سایر قواعد این حوزه مانند اصل حاکمیت، اصل عدم مداخله در امور داخلی کشورها و اصل اقدامات متقابل جای داد لیکن همچنان نمی‌توان صلاحیت فراسرزمینی را به عنوان یک امر مستقل مورد بازبینی و نظارت قرار داد و هیچ رویه مشخصی که بیانگر شمول یکی از این اصول

حقوق بین‌الملل در رابطه با مسئله اعمال صلاحیت شده باشد وجود ندارد. بر این اساس به صورت کلی می‌توان گفت که این حق هر کشوری است که در چارچوب سیاست‌های عمومی خود اقدام به تعیین دامنه صلاحیت خود نماید و این حق اولیه هر دولت است تا گستره صلاحیتی خود را تعریف نماید؛ گرچه هنگامی که این گستره صلاحیتی به نحوی با گستره صلاحیتی سایر حاکمیت‌ها در تعارض قرار می‌گیرد و یا عوامل ارتباطی که تعیین‌کننده این گستره صلاحیتی است به نحوی غیرمنطقی، خودسرانه و یا افراطی است، نظم موجود در حقوق بین‌الملل به تحدید یا تعدیل این گستره می‌پردازد. این تحدید ممکن است در چارچوب مذاکرات و روش‌های سیاسی انجام پذیرد (ابراهیمی، ۱۳۷۹: ۶۸) چنان‌که مذاکرات و تدابیر مشخصی در رابطه با اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق رقابت صورت پذیرفته است و یا ناشی از عقب نشینی کشورها در نتیجه اقدام متقابل سایر کشورها در مقابله با تدابیر اعمال صلاحیت فراسرزمینی باشد. (Laws, ۱۹۸۸: ۱۹۸)

#### ۲.۴. نقش توصیف در تعیین گستره صلاحیتی

اعمال صلاحیت فراسرزمینی دو نقطه عطف دارد. مسئله اول ماهیت عمومی موضوعات مورد صلاحیت است و مسئله دوم گسترش صلاحیت به فرای مرزهای سیاسی است. با این حال این دو نکته همواره با انعطاف خاصی همراه بوده است. از آنجا که هر رویکرد قانونی یا قضایی هدفی نهفته دارد، در بسیاری موارد دولت‌ها با تغییر سازوکار اعمال اهداف خود سعی در مباح جلوه دادن آن می‌کنند و در این مسیر توصیف انحرافی راه‌حلی است که این کشورها برگزیده‌اند. گاه اهداف قانونی که به صورت ابتدایی عمومی است را در قالب و شکلی خصوصی دنبال می‌کنند و گاه مسئله‌ای فرامرزی را به گونه‌ای با حاکمیت جغرافیایی خود پیوند می‌دهند.

رویکرد اول به دنبال توصیف محتوا و ماهیت اقدام موضوع صلاحیت است. در تعیین ضوابط این توصیف یک تفکیک اولیه میان صلاحیت حاکمیتی و صلاحیت

قضایی و خصوصی وجود دارد. به هنگامی که حاکمیتی در پی اعمال صلاحیت اداری خود فرای مرزهای جغرافیایی و به دنبال اعمال حقوق عمومی خود است، مسئله اعمال صلاحیت فراسرزمینی امری ناپسند جلوه می‌کند اما هنگامی که موضوع صلاحیت امری خصوصی است، نظام تعارض قوانین راه حلی پسندیده است و کمتر در این باره تردید پدید می‌آید که آیا چنین اقدامی برخلاف قواعد حقوق بین‌الملل است یا خیر.

اما صحبت اینجا است که در بسیاری موارد آنچه در گستره قواعد حقوق خصوصی تعریف می‌شود ماهیتی کاملاً عمومی و حاکمیتی دارد که دولت‌ها تحت عنوان اعمال حاکمیت (jure imperii)<sup>۴</sup> آن را دنبال می‌کنند. در واقع در بسیاری موارد قانون‌گذاران سیاست‌های عمومی خود را در قالب‌های خصوصی پایه‌ریزی می‌کنند و عنوانی خصوصی بدان می‌دهند. به عنوان نمونه نظام حقوق رقابت با اهدافی عمومی ایجاد شده است و هدف حمایت از بازار و مصرف‌کنندگان به صورت کلی و به عنوان بخشی از جامعه بوده است. رویکرد اولیه نیز بر این اساس تدوین نظام مسئولیت کیفری و انتظامی بوده است، لیکن در نظام حقوقی آمریکا برای دستیابی به این اهداف رویکرد ضمانت‌اجراء مسئولیت مدنی بخش عمده‌ای از این نظام را پوشش می‌دهد. حال اگر دعوی جبران خسارت ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت مطرح شود و نظام قضایی آمریکا با اعلام صلاحیت خود، قوانین خود را در رابطه با دو شرکتی که در اروپا و آسیا مشغول به فعالیت هستند اعمال نماید، نمی‌توان چنین اقدامی را تحت قواعد کلی مسئولیت مدنی در نظام تعارض قوانین مطرح کرد؛ بلکه بایستی از شکل و قالب عبور کرد و به اهداف بنیادین قانون توجه داشت.

رویکرد دوم مبتنی بر توصیف سرزمینی از صلاحیت است. همان‌طور که گفته شد، اعمال صلاحیت هنگامی که در درون مرزهای جغرافیایی انجام می‌پذیرد مسئله مداخله در حاکمیت سایر کشورها مطرح نمی‌شود. این وضع صرفاً وقتی معنا خواهد داشت که تمامی اجزاء و عناصر مرتبط با یک موضوع در درون یک قلمرو جغرافیایی قرار گیرند؛ اما به هنگامی که موضوعی با چندین کشور مرتبط است، هر نظام حقوقی سعی می‌کند

تا با تفسیری موسع از صلاحیت واقعی و صلاحیت شخصی در حقوق بین‌الملل اقتصادی پیوندی میان موضوع و دامنه صلاحیت سرزمینی خود ایجاد نماید. در روابط حقوقی متفاوت نظریات مختلفی در رابطه با این پیوند سرزمینی مطرح شده است. در روابط اقتصادی دکترین اثر (Effect Doctirin) که تکیه بر نتیجه نهایی اقدام دارد مورد توجه قرار گرفته است و در مواردی که صحبت از شرکت‌ها است تئوری خرق حجاب (Pierce the Corporate Veil) به دنبال این است تا پیوندی میان یکی از شرکت‌های مرتبط با کشور مرجع رسیدگی برقرار کند. بر این اساس صرف تکیه بر اصل سرزمینی بودن بدون توجه به نحوه اعمال آن نمی‌تواند توجیه‌کننده اعمال صلاحیت باشد، بلکه اعمال این اصل بایستی در حدود و ثغور منطقی مفهوم آن صورت گیرد. هرچند گذر زمان و تعارض منافع حاکمیتی باعث شده است تا گزینه‌هایی مانند اصل معقول بودن بر نحوه اعمال اصل سرزمینی بودن و تحدید دامنه اعمال آن حاکم گردد اما این قواعد هنوز ابعاد ناشناخته بسیاری دارند و نمی‌توان به صورت کلی از نحوه اعمال منطقی این اصل اطمینان خاطر داشت.

### ۳. اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق رقابت و نظام حقوق ایران

در بخش دوم این مقاله هدف این است تا بر اساس آنچه از این رویکرد و ضرورت‌های آن مورد اشاره قرار دادیم، به بررسی اعمال صلاحیت فراسرزمینی در رابطه با یک حوزه مشخص از حقوق، یعنی نظام حقوق رقابت، پردازیم. با توجه به پذیرش قواعد این موضوع در نظام حقوقی ما در سالیان اخیر، بر اساس رویکردی که سایر کشورها در رابطه با تعیین گستره قواعد حقوق رقابت در عرصه بین‌المللی داشته‌اند به ارزیابی مسئله در نظام حقوقی ایران می‌پردازیم.

#### ۳.۱. رویکرد نظام‌های حقوقی به اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق رقابت

برای درک درست از وضعیت نظام حقوق رقابت ایران و ترسیم و طراحی الگویی

برای عملکرد آن در رابطه با موضوعاتی که اثری فرامرزی دارند لازم است تا تحلیلی از عملکرد سایر نظام‌های حقوقی که در این رابطه پیشگام بوده‌اند، رویه‌ای که در این رابطه داشته‌اند و بازخوردهای آن رویکردها در روابط بین‌الملل داشته باشیم. از این روی دو نظام حقوقی مقدم در این حوزه یعنی نظام حقوقی آمریکا و اتحادیه اروپا را مورد مطالعه قرار می‌دهیم.

**۳.۱.۱. نظام حقوقی آمریکا:** رویکرد نظام حقوقی آمریکا به مسئله اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق رقابت را بایستی در یک قالب کلی مشاهده نمود زیرا اعمال فراسرزمینی قوانین در این کشور محدود به حوزه حقوق رقابت نیست و این مسئله در سایر حوزه‌ها نیز مورد مناقشه بوده است.<sup>۵</sup> (۱۳۷: ۲۰۰۳, Levy & ۱۷۹: ۲۰۱۳, Bradley) نظام حقوق آمریکا علیرغم مخالفتی که در عرصه بین‌المللی با آن مواجه بوده است همواره به دنبال این بوده تا قوانین داخلی خود را برای تنظیم رفتار به صورت بین‌المللی مورد استفاده قرار دهد. (ممتاز، ۱۳۷۶: ۵۴) با این حال در گذر زمان این رویکرد بیشتر پذیرفته شده است که اعمال صلاحیت فراسرزمینی قوانین نه تنها باعث به هم خوردن نظم بین‌المللی می‌گردد (۱۲۸: ۲۰۰۶, Freyer) بلکه در طولانی مدت منافع خود آمریکایی‌ها را نیز تخریب می‌کند. در رابطه با حقوق رقابت، اما در نبود نشانه یا اماره قانونی که بیانگر چگونگی تفسیر قوانین حقوق رقابت آمریکا باشد، تعیین گستره جغرافیایی اعمال این قوانین بر مبنای اصل سرزمینی بودن شکل گرفته است. (Paul, ۲۰۰۳: ۴۵۴) با این حال دو رویکرد موسّع و مضیق در رابطه با مفهوم سرزمینی بودن وجود دارد. (۸: ۲۰۰۳, Beckler) در برخی موارد دادگاه‌ها با اتکا بر این اصل و تأکید بر این نکته که اقدام موضوع دعوی در سرزمین آمریکا روی نداده است تا موجب صلاحیت دادگاه‌های این کشور برای رسیدگی به موضوع گردد از توسعه صلاحیت سرزمینی خودداری ورزیده‌اند. به عنوان نمونه در دعوی Banana در ۱۹۰۹ (S. ۲۱۳ (۱۹۰۹) ۳۴۷) که در آن تمامی اقدامات مطروحه مورد ادعا، از جمله تحریک دولت کاستاریکا توسط خواننده برای انحصار تجارت موز، در خارج از خاک آمریکا انجام

یافته بود دادگاه عالی آمریکا با اعمال اصل سرزمینی بودن به صورت سنتی و با این استدلال که اقدامات انجام یافته در خارج از خاک این کشور تحت قانون شرمین قرار نمی‌گیرد دادخواست مطروحه را رد کرد. با این حال پس از این پرونده رویکرد دادگاه‌ها در تفسیر اصل سرزمینی بودن تا حدی تغییر یافت و برخی دادگاه‌ها یک تفسیر گسترده از اصل سرزمینی بودن داشته و با پیوند دادن جنبه‌ای از پرونده با سرزمین آمریکا صلاحیت خود را اعمال کرده‌اند. این رویکرد در تفسیر موسع و گسترده اصل سرزمینی بودن به وسیله حامی اولیه قواعد ضد تراست یعنی نماینده مجلس آقای وب (Webb) نیز مورد حمایت بوده است چنان‌که وی بیان داشته است<sup>۶</sup> «ما به دنبال آزادسازی فرایند رسیدگی در دادگاه‌های آمریکا هستیم تا به اشخاص حقیقی خسارت دیده این امکان را بدهیم تا خسارت خود را جبران شده ببینند در هر کجا، هر جا که ممکن باشد به خواننده دسترسی پیدا کرد». هدف از اتخاذ این رویکرد این است تا نظم به هم خورده دوباره ایجاد شود صرف‌نظر از جایی که خواننده در آنجا اقامت دارد یا محلی که اقدام ناقض حقوق رقابت صورت پذیرفته است. به عنوان نمونه در پرونده *Sisal* (۱۹۲۷) ۲۶۸ U.S. ۲۷۴) گرچه قرارداد موضوع بررسی توسط اتباع بیگانه و در خارج از خاک آمریکا انعقاد یافته بود، دادگاه با استناد به قصد مشترک طرفین جهت اجرا قرارداد در خاک آمریکا صلاحیت خود را اعلام نمود. در واقع در این پرونده نیز اصل سرزمینی بودن به عنوان مبنا قرار گرفت لیکن دادگاه تفسیر منعطفی از این مفهوم ارائه نمود که ناشی از به‌کارگیری متعارف و معقول تئوری «سرزمینی بودن نوعی» است. یک رویکرد کاملاً متفاوت در پرونده *Alcoa* (۱۹۴۴) ۴۱۶ F.۲d. ۱۴۸) اتخاذ شد. در این پرونده که مرتبط با تشکیل کارتل آلومینیوم توسط برخی شرکت‌های خارجی بود دادگاه یک فرض ظاهری را مقرر نمود که بر اساس آن هنگامی که تبعات و آثار اقدام خارجی در داخل خاک آمریکا یافت می‌شود اصل سرزمینی بودن بایستی به عنوان مبنا صلاحیت اعمال شود.<sup>۷</sup> در این پرونده دیوان عالی آمریکا صلاحیت مبتنی بر تأثیر (effects-based jurisdiction) را مورد شناسایی قرار داد. در دعوی<sup>۸</sup>

Trimberlane lumber Co. v. Bank of America تا حدی اعمال فراسرزمینی صلاحیت در سایه اصل سرزمینی بودن محدود شد و این سؤال مطرح گردید که آیا منافع آمریکا، ارتباط با این کشور و تأثیر آن بر تجارت خارجی آمریکا با دیگر کشورها به اندازه کافی محکم و قوی هست تا اعمال فراسرزمینی قوانین را توجیه نماید. دادگاه استیناف بعد از آنکه بر ضرورت تحلیل و ارزیابی مسائل حقوقی تأکید نمود این‌گونه نظر داد که اعمال قوانین آمره کشور مقر دادگاه در سطح بین‌المللی بایستی محدود گردد. دادگاه اظهار داشت «وقتی اشخاصی با ملیت خارجی دخیل در پرونده باشند بایستی این حقیقت را فراموش کرد که سیاست خارجی، عمل مقابله به مثل، نزاکت بین‌المللی<sup>۹</sup> و محدودیت‌های اعمال صلاحیت قضایی ملاحظاتی هستند که باید در مرحله تصمیم‌گیری مبنی بر اعمال یا عدم اعمال صلاحیت قضایی مورد توجه قرار گیرند.»

در پرونده F. Hoffman-LaRoche Ltd. v. Empagran S.A. (۳۱۵) (F.3d ۳۳۸ (D.C. Cir. ۲۰۰۳)) که مرتبط با فعالیت‌های یک کارتل تثبیت قیمت بین‌المللی در صنعت ویتامین بوده است برخلاف رویکرد اعمال فراسرزمینی مقررات بر مبنای تأثیر داخلی آن اقدامات، مسئله بر سر اقدامی خارجی با تأثیری خارجی بود. خواهان‌ها خریدارانی خارجی بودند که معاملاتشان در خارج از ایالات متحده روی داده بود. در این پرونده این سؤال مطرح بود که آیا ایالات متحده یک نفع تنظیمی مستقیم (a direct regulatory interest) در اعمال حقوق رقابت خود به این اقدامات دارد. یک بخشی از خریداران مقیم آمریکا بودند و بخش دیگر در سایر کشورها اقامت داشتند. یک رویکرد این بود تا دادگاه صرفاً به خریدارانی که در خاک آمریکا اقامت دارند و پیوند دهنده دعوی با سرزمین این کشور می‌گردیدند امکان اقامه دعوی دهد. دادگاه با پاسخ مثبت به این سؤال دعوی خواهان‌های غیر آمریکایی را رد نمود. این رأی در مرحله تجدیدنظر نقض گردید اما دادگاه عالی ایالات متحده اعلام نمود تأثیری که اقدامات ضد رقابتی در خاک آمریکا داشته مستقل از تأثیری است که در خارج از این

کشور بر خواهان‌های غیر آمریکایی داشته است. استدلال دادگاه به صورت اساسی بر این امر مبتنی بود که قوانین رقابت نبایستی نسبت به اقداماتی که دربرگیرنده تجارت با کشورهای خارجی است اعمال گردد مگر اینکه این رفتار و اقدام یک تأثیر مستقیم، قابل توجه و به صورت متعارف قابل پیش‌بینی بر تجارت در آمریکا داشته باشد و این اقدام منجر به طرح دعوی بر اساس قانون شرم‌ن گردد.<sup>۱۰</sup>

**۳.۱.۲. اتحادیه اروپا:** در اتحادیه اروپا مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ معاهده اروپا که در رابطه با قواعد ناظر بر حقوق رقابت می‌باشند به صورت کلی در خصوص گستره سرزمینی این قواعد ساکت هستند. این امر موجب شده است تا اعمال فراسرزمینی این قواعد توسط رویه تصمیم‌گیری کمیسیون اتحادیه اروپا و رویه قضایی دیوان دادگستری اروپا توسعه یابد. گرچه اصل سرزمینی بودن در اتحادیه اروپا نیز بر تعیین گستره صلاحیتی حاکم است اما همسان نظام حقوقی آمریکا تلاش بر این بوده است تا به هنگامی که ارتباطی میان فعالیت یا اطراف اقدام موضوع حقوق رقابت با سرزمین اتحادیه برقرار است، با توصیفی مبتنی بر اصل سرزمینی بودن این قواعد به صورت فراسرزمینی اعمال گردند. در واقع جز در موارد نادر رویکرد اتحادیه اروپا متجانس با رویکرد آمریکا گردیده است. از این روی صرف‌نظر از اینکه شرکت مربوطه در کجا مستقر است یا قرارداد ناقض حقوق رقابت در کجا منعقد شده است، امکان اعمال این دو ماده وجود دارد. این مسئله البته تحت ضوابط و قواعدی قرار گرفته است و تحت سه رویکرد مختلف قابل تقسیم بندی است. رویکرد اول دکترین شخصیت اقتصادی (economic entity) است که مبتنی بر اصل تابعیت (nationality principle) است. بر اساس این رویکرد اصل تابعیت در نقطه تمرکز بحث صلاحیت است و صلاحیت شخصی (ratione personae) در رابطه با اقدامات ناقض حقوق رقابت توسط شرکت‌هایی که در اروپا مستقر هستند، صرف‌نظر از محل وقوع اقدام ناقض حقوق رقابت، وجود خواهد داشت. پرونده Imperial Chemical Industries Ltd. v Dyestuffs (Commission of the European Communities. Case ۴۸-۶۹) یک نمونه



از پرونده‌های مطرح در اتحادیه اروپا است که در آن رویکرد شخصیت اقتصادی اعمال شده است. بر اساس اصل تابعیت صلاحیت بر شرکت مادر غیراروپایی اعمال گردید. استدلال دادگاه بر این امر متکی بود که این شرکت در رابطه با تثبیت غیرقانونی قیمت‌ها توسط شرکت‌های تابعه آنکه در اتحادیه اروپا مستقر بودند کنترل فعال داشته و از این روی مسئول اقدامات آن‌ها است. دیوان دادگستری اروپا اعلام داشت اینکه شرکت تابعه شخصیت حقوقی مستقل دارد برای اینکه نتوان اقدام آن‌ها را به شرکت مادر مستند کرد کافی نیست.<sup>۱۱</sup> رویکرد دوم مبتنی بر دکترین اجرا است ( *implementation doctrine*) که مبتنی بر اصل سرزمینی بودن است. این اصل اجازه می‌دهد تا دولت اقداماتی را تحت صلاحیت خود قرار دهد که یک ارتباط کافی با سرزمین وی دارد.<sup>۱۲</sup> بر اساس این رویکرد که از دعوی *Woodpulp* نشأت گرفته است اصل و منشأ اقدام ضد رقابتی در تعیین صلاحیت دادگاه تأثیری ندارد و صرفاً تکیه بر محل اجرا اقدام است و اینکه آیا در درون اتحادیه اروپا بوده است و آیا در نتیجه این اقدامات تجارت میان کشورهای عضو متأثر شده است. رویکرد سوم دکترین تأثیر است و همانند نظام قضایی آمریکا، منجر به گسترش صلاحیت موضوعی به تمامی موقعیت‌هایی می‌شود که تأثیر اقتصادی اقدام در اروپا ملموس باشد و این تأثیر مستقیم و بلاواسطه (*immediate*)، مهم (*substantial*) و به صورت متعارف قابل پیش‌بینی (*reasonably foreseeable*) باشد.<sup>۱۳</sup>

## ۳.۲. اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق رقابت در نظام حقوقی ایران

۳.۲.۱. توصیف نظام حقوق رقابت در ایران: ماهیت نظام حقوق رقابت از این جهت اهمیت دارد که ما را در یافتن قواعد ناظر بر تعیین گستره صلاحیتی و تعارض قوانین کمک می‌کند. در قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرا سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی پایه‌های نظام حقوق رقابت ایران طراحی شده است. بر این اساس به

منظور درک و ارائه یک توصیف حقوقی از نظام حقوق رقابت بایستی در ابتدا به متون این قانون توجه نماییم و سپس آن را در چارچوب تقسیمات کلی حقوقی قرار دهیم. این مسئله از این جهت قابل توجه است که در نظام‌های حقوقی مختلف نظام ضمانت اجرا در حقوق رقابت متفاوت است. برخی نظام‌ها همانند نظام حقوقی آمریکا به صورت گسترده بر نظام مسئولیت مدنی تکیه دارند و جز در رابطه با برخی مصادیق خاص حقوق رقابت از نظام مسئولیت کیفری استفاده نمی‌کنند و برخی نظام‌های دیگر، مانند اتحادیه اروپا، بر نظام حقوق انتظامی تکیه دارند و برخی نیز به صورت بنیادین حقوق کیفری را در این حوزه برگزیده‌اند. با تحلیلی که از بررسی فصل نهم قانون فوق‌الاشاره می‌توان داشت، می‌توان گفت حقوق رقابت ترکیبی از قواعد و مقررات مسئولیت کیفری، انتظامی و مسئولیت مدنی است. نظام مسئولیت مدنی در ماده ۶۶ این قانون مورد اشاره قرار گرفته است. با این حال از آنجا که رویکرد حقوق ایران پذیرش دعاوی متعاقب (follow on) است و دعوی مسئولیت مدنی به صورت مستقل و بدون داشتن حکم شورای رقابت، قابل طرح نیست، نمی‌توان این نظام را به صورت اصلی مورد توجه قرار داد. در واقع کارکرد نظام مسئولیت مدنی در حقوق رقابت به صورت اولیه و در جریان اهداف حقوق رقابت نیست، بلکه هدف جبران خسارات اشخاصی است که از اقدامات ضد رقابتی زیان دیده‌اند. مسئولیت کیفری نیز که در قانون مورد اشاره قرار گرفته است به صورت مستقیم ناظر بر اقدامات ضد رقابتی نیست، بلکه در رابطه با موضوعاتی، از جمله مواد ۷۲ به بعد، قابل صدق است که به صورت وابسته و فرعی با نظام حقوق رقابت ارتباط دارند. بر این اساس می‌توان نظام حقوق رقابت را بر اساس ضمانت‌اجراهایی که در ماده ۶۱ قانون مورد اشاره قرار گرفته است یک نظام مبتنی بر مسئولیت انتظامی و به عنوان بخشی از قواعد حقوق عمومی اقتصادی (باقری، ب، ۱۳۸۸: ۶۴) تلقی کرد. نظام مسئولیت انتظامی مرز میان مسئولیت مدنی و کیفری است (Wood, ۲۰۰۷: no ۱۱-۰۰۴) که به لحاظ تقسیمات کلی علم حقوق تحت قواعد حقوق عمومی قرار می‌گیرد. (Ogus, ۲۰۰۷: ۳۷۸) بر این اساس در تشخیص

معیارهای صلاحیت بایستی به ماهیت عمومی و حاکمیتی حقوق رقابت توجه نمود و البته در عین حال از توجهی که قانون‌گذار به منافع خصوصی داشته است غافل نماند. علاوه بر این بایستی توجه نمود نظام ضمانت اجرا در این حوزه از آنجا که مرتبط با روابط حقوق خصوصی است و به نوعی تنظیم حاکمیتی این روابط است، می‌تواند به صورت مؤثر بر کارکردهای حقوق خصوصی نیز تأثیر بگذارد.

**۳.۲.۲. در جستجوی قواعد حل تعارض:** اقتصاد به هم پیوسته و فرامرزی ما را در ابتدا با این سؤال مواجه می‌کند که گستره سرزمینی صلاحیتی مقررات حقوق رقابت در ایران چیست. آیا قواعد رقابت قانون سیاست‌های اصل ۴۴ هنگامی که اقدام مدنظر در خارج از مرزهای سرزمینی ایران واقع شده یا اقدام کنندگان تابعیتی غیر از تابعیت ایرانی داشته‌اند نیز حاکم خواهد بود. برای پاسخ به این سؤال بایستی راهکار حقوق ایران در این حوزه را مورد مطالعه قرار داد. در نظام حقوقی ما از دیرباز گستره صلاحیتی قانونی به عنوان یکی از مبانی کلی قواعد ماهوی در دل قوانین ماهوی جای گرفته و بخشی از عناوین قوانین ماهوی را به فراخور به خود اختصاص داده است. بر این اساس در نبود یک قانون جامع بین‌الملل خصوصی بایستی به منظور تعیین گستره صلاحیتی قوانین ماهوی به ارزیابی و تفسیر متون همان قوانین پرداخت و در عین حال به اصول کلی نظام تعارض قوانین که در دو قانون بنیادین مدنی و مجازات اسلامی تدوین شده‌اند توجه داشت. لذا لازم است یک رویکرد گام به گام را به کار گیریم؛ اصول کلی را به کار بندیم و در محدوده آن‌ها به تبیین قواعد ماهوی به نحوی پردازیم که از این اصول کلی تجاوز نگردد. از آنجا که با توجه به توصیفی که از حقوق رقابت شد، صلاحیت قانونی و قضایی در این حوزه یک پیوند ناگسستنی خواهند داشت، این امر درخور توجه است که بایستی صلاحیت قضایی را در چارچوب صلاحیت قانونی ترسیم نمود، زیرا مرجع قضایی هنگامی می‌تواند به موضوع رسیدگی نماید که موضوع را تحت صلاحیت قوانین ایران تشخیص دهد.

قانون مدنی و به خصوص مواد ۵ و ۶ بنیان نظام تعارض قوانین و تعیین صلاحیت

قانونی در نظام حقوق ایران را تشکیل می‌دهند. از این جهت رویکرد اول این خواهد بود تا بر اساس قواعد تعارض قوانین در حقوق خصوصی با این مسئله برخورد کنیم. از میان دسته‌های ارتباط در نظام تعارض قوانین دو گروه مسئولیت غیر قراردادی و دسته ارتباط قراردادهای بیشترین قرابت را با این حوزه دارند و از میان این دو نیز نظام حاکم بر مسئولیت مدنی با توجه به قرابتی که با نظام حقوق جزا و نظام مقررات انتظامی دارد، مرجح است. در این دسته ارتباط، محل وقوع اقدام و محل وقوع تأثیر از مهم‌ترین عوامل ارتباط هستند، گرچه انتخاب قانون مناسب و تحلیل ماهوی موضوع نیز بایستی مطمح نظر قرار گیرد. در این رویکرد، نوعی از توزیع صلاحیت مدنظر قرار می‌گیرد. گرچه بر خلاف نظام مسئولیت مدنی که در آن دادگاه صالح در میان قوانین محتمل اقدام به گزینش می‌کند و قانون مناسب را صرف‌نظر از اینکه قانون کشور مقرر دادگاه باشد یا قانون کشور ثالث، اعمال خواهد نمود اما در رابطه با حقوق رقابت و اعمال مواد قانونی، مرجع رسیدگی یک رویکرد یک‌جانبه را خواهد داشت. در اینجا هم‌سخن از قانون مناسب است، قانونی که در مقایسه با سایر قوانین مرتبط، بیشترین ارتباط را با دعوی دارد، اما انتخاب به گزینش از میان قوانین مرتبط منجر نخواهد شد بلکه در یک سؤال محدود خواهد ماند که آیا قانون کشور مقرر رسیدگی برای حکومت بر دعوی مناسب است؟ اگر جواب مثبت باشد، مرجع مربوطه شروع به رسیدگی خواهد نمود و قانون ایران را بر دعوی حاکم می‌سازد و اگر پاسخ منفی باشد، به لحاظ عدم صلاحیت از رسیدگی به موضوع خودداری خواهد نمود.

در کنار این قانون با توجه به مقاربتی که نظام حقوق انتظامی با نظام حقوق جزایی دارد، می‌توان از قواعد تعیین صلاحیت قانونی در حقوق کیفری در رابطه با تعیین دامنه صلاحیت نیز استفاده نمود. محدوده سرزمینی مرتبط با صلاحیت قانونی در نظام حقوق خصوصی در قالب تعارض قوانین و در نظام حقوق جزا در حوزه گستره سرزمینی قوانین جزایی مورد تحلیل قرار گرفته است. لذا می‌توان سخن از تعیین گستره سرزمینی قوانین انتظامی داشت و در این راستا قواعد حقوق جزا که در مواد ۳ تا ۹ قانون

مجازات اسلامی آمده است، اعمال نمود. اقدام ناقض حقوق رقابت، به صورت کلی یا جزئی، در ایران واقع شده، تأثیر آن بر محدوده سرزمینی ایران باشد و یا مجنی علیه از اتباع ایران باشد. بر این اساس یک رویکرد مبتنی بر تأثیر خواهیم داشت بدین صورت که برای صلاحیت قضایی و قانونی قوانین ایران کافی است که بازار ایران از این اقدامات تأثیر پذیرفته باشد، صرف نظر از اینکه چنین تأثیری عمده، قابل توجه، مستقیم و قابل پیش‌بینی باشد یا خیر و بدون توجه به اینکه آیا سایر نظام‌های اقتصادی و حقوقی از این اقدامات تأثیر پذیرفته‌اند یا خیر.

**۳.۲.۳. اصل سرزمینی بودن:** بر اساس آنچه گفته شد می‌توان گفت در نظام حقوقی ایران در نبود یک معاهده بین‌المللی مبنا و مرجع قانونی تعیین صلاحیت اصول کلی حقوق بین‌الملل خصوصی ایران به صورتی که در قانون مدنی متبلور شده است و قواعدی است که به صورت خاص در برخی قوانین ماهوی مانند قانون مجازات آمده است. در این رابطه بنیادی‌ترین ماده در نظام حقوقی ایران در رابطه با گستره سرزمینی اعمال قوانین در حقوق ایران ماده ۵ قانون مدنی ایران است که مقرر می‌دارد «کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران خواهند بود مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.» بر این اساس در نبود هر قاعده مشخص دیگری که به عنوان قاعده حل تعارض در دسته ارتباط مشخصی تعیین گردد، ماده ۵ به عنوان مبنای تعیین صلاحیت مورد استفاده قرار می‌گیرد. با این حال اعمال این ماده در رابطه با حقوق رقابت با مشکلات و ابهاماتی همراه است. تحدید دامنه آن به سکنه و عدم اشاره به موضوع دعوی شاید ناشی از این بوده است که موضوعات حقوقی جدای از اشخاص حقوقی دیده نمی‌شده‌اند و شاید هدف تعیین یک قاعده حل تعارض، آن‌چنان که در دادگاه‌ها بایستی اعمال گردد، نبوده، بلکه هدف تعیین دامنه الزامی قانون مدنی و تعیین اشخاصی بوده است که بایستی این قانون را رعایت کنند. با این حال صرف نظر از اینکه هدف چه بوده است، این ماده به عنوان یک قاعده حل تعارض دیده می‌شود که علیرغم نوعی تحدید دامنه‌ای به عنوان مبنای اصل سرزمینی بودن در نظام حقوقی

ایران شناخته می‌شود. بر این اساس در تعیین دامنه صلاحیت دادگاه بایستی به اصل کلی سرزمینی بودن توجه داشت و خود را محدود در دامنه مضیق عبارت ماده ۵ ساخت. علاوه بر این بایستی توجه داشت که قاعده مقرر در این ماده صرفاً یک اثر مثبت در تعیین حکومت قانون ایران در رابطه با موضوعات در سرزمین کشور ایران را دارد، اما نمی‌توان از آن مفهوم مخالف گرفت و اعمال قانون ایران را به صورت فراسرزمینی نفی نمود.

با این حال این نکته به درستی در نظام حقوقی ایران تبیین نشده است که مقصود از اصل سرزمینی بودن، به خصوص در مواردی که موضوعات حقوقی مطروحه در دعوی به صورت قابل تفکیکی با کشورهای مختلف ارتباط دارند، چیست. ماده ۳ قانون مجازات اسلامی در متن دقیق‌تری به تدوین قاعده سرزمینی بودن می‌پردازد که بر اساس آن معیار صلاحیت، سکنه نیستند، بلکه معیار محل وقوع اقدام است. ماده ۴ نیز با درک تفاوت میان محل وقوع اقدام و محل نتیجه و امکان تفکیک در اجزاء تشکیل دهنده جرم به عنوان موضوع حقوقی مدنظر دادگاه، به این مطلب اشاره دارد که هرگاه قسمتی از جرم در داخل خاک ایران واقع شود در حکم جرم واقع شده در ایران محسوب می‌شود. بر این اساس می‌توان از قواعد موجود در قانون مجازات به عنوان مواد راهنما در تفسیر اصل سرزمینی بودن استفاده نمود. در این بیان کلی این قاعده حل تعارض در رابطه با تعیین دامنه صلاحیت کلیه قوانین ایران حاکم خواهد بود مگر اینکه قاعده خاصی در آن رابطه تدوین یا اقتضانات عملی روش دیگری را اقتضا کنند. به عنوان نمونه در تعیین دامنه قوانین مالیاتی و شمول آن‌ها بر درآمد، قواعد خاصی مانند منشأ درآمد مورد توجه قرار می‌گیرد و در قوانین تأمین اجتماعی گرچه کارفرمایان ملزم به بیمه تمامی کارگران مشغول به فعالیت در ایران، اعم از ایرانی و خارجی، هستند با این حال هدف حمایتی این قوانین باعث می‌شود در مواردی که کارگر خارجی تحت نظام کشور خود مشمول نظام بیمه اجتماعی است قوانین تأمین اجتماعی ایران قابلیت اجرایی نداشته باشند.

بر اساس این تفسیر اصل سرزمینی بودن در رابطه با قواعد حقوق رقابت، مقرر در قانون اصلاح قانون برنامه چهارم، نیز جاری خواهد بود. با این حال سه نکته بایستی در این رابطه مدنظر قرار گیرد. نکته اول همانطور که مورد اشاره قرار گرفت وابستگی صلاحیت قانونی و قضایی در رابطه با مقررات حقوق رقابت است. گرچه هیچ ماده قانونی که بیان کننده عدم صلاحیت مراجع قضایی ایران در مواردی که قانون ایران حاکم نیست وجود ندارد، لیکن این یک اصل کلی است که هیچ دادگاهی نمی‌تواند بر اساس قانونی غیر از قانون کشور مقرر خود اقدام به رسیدگی و صدور حکم نماید، مگر در مواردی که قانون چنین امری را تجویز کرده باشد. بر این اساس در رابطه با حقوق رقابت با توجه به ماهیت عمومی و حاکمیتی آن نمی‌توان این امکان را به مراجع قضایی ایران داد که بر اساس قانونی غیر از قانون ایران به دعوی رسیدگی کنند. مسئله دوم تأثیر هدف و ماهیت مقررات حقوق رقابت ایران در تعیین دامنه صلاحیتی است. مسئله دوم از این جهت اهمیت دارد که به صورت سنتی قوانین حل تعارض در ایران صرفاً قواعدی شکلی و متأثر از عوامل ارتباط واسط میان موضوع حقوقی و سرزمین کشور در قالب‌هایی مانند «محل» یا «تابعیت» بوده‌اند و هیچ‌گاه اهداف قانونی، تحلیل ماهوی و نتایج اعمال قانون در تعیین قواعد حل تعارض نقش نداشته است، در حالی که در رویکرد جدید تعارض قوانین یکی از مبانی اصلی نظام تعارض قوانین این است که صرف‌نظر از قواعد حل تعارض خود قانون ماهوی مورد بحث چه اهدافی را دنبال نموده است. مسئله سوم مفهوم اصل سرزمینی بودن در رابطه با مقررات حقوق رقابت با توجه به ویژگی‌های خاص قواعد و موضوعات این حوزه از حقوق است.

**۳.۲.۴. تأثیر هدف و خواست حقوق رقابت در تعیین گستره صلاحیتی:** این سؤال همواره وجود داشته است که آیا قواعد تعارض قوانین بایستی صرفاً به دنبال قانون بهتر صرف‌نظر از محتوا باشد یا اینکه باید محتوای قوانین و هدف آن‌ها همچون اجرا و تحقق عدالت نیز مدنظر قرار گیرد. (Bagheri, ۲۰۰۷: ۱۲۱) نظام تعارض قوانین به صورت سنتی شامل یک سری قواعد مشخص بوده است که بدون اینکه محتوای قوانین

مدنظر باشد، بر اساس عوامل ارتباطی که در یک دسته ارتباط مهم تلقی می‌شوند، در تعیین قانون حاکم اعمال می‌گردد. این نظریات در تعیین قانون حاکم یک رویکرد فیزیکی و اتکای صرف بر تعیین قانون صالح دارند، (jurisdiction-selection)<sup>۱۴</sup> اما در رویه جدید در کنار بررسی عوامل به صورت فیزیکی، محتوای قانون و سیاست‌هایی که در پس تصویب قانون مربوطه (content-oriented law selection)<sup>۱۵</sup> وجود دارد نیز مورد بررسی قرار می‌گیرد. در رویه جدید عوامل ارتباط با آن مفهوم سنتی وجود ندارد، زیرا این عوامل صرفاً در رویه قدیم که مبتنی بر تعیین صلاحیت بود، قابل فهم بودند. این رویکرد جدید که در آن تلاش برای پیدا کردن قانون، خود بخشی از اجرای عدالت است بیشتر تحت عنوان تحلیل منافع (interest analysis) در نوشته‌های اندیشمندان تعارض قوانین مورد اشاره قرار گرفته است. این مطلب به خصوص در رابطه با حوزه‌هایی از تعارض قوانین که مسئله حاکمیت کشورها و منافع بنیادین آن‌ها نیز مدنظر قرار می‌گیرد می‌تواند اهمیت یابد. از آنجا که هدف اصلی نظام حقوق رقابت تنظیم بازار به عنوان بنیان اقتصاد یک کشور است، در کنار توجه به عوامل فیزیکی، مسائل ماهوی و سیاستی نیز بایستی مدنظر قرار گیرد.

بر این اساس در تعیین صلاحیت قانونی در نظام حقوق رقابت بایستی امتزاجی از تفسیر قواعد بنیادین تعارض قوانین و هدف و سیاستی که نظام تعارض قوانین دنبال می‌نماید داشته باشیم. هدف اصلی مقررات حقوق رقابت که در قانون اصلاح قانون برنامه چهارم توسعه آمده است، بیش از هر چیز حمایت از بازار به عنوان یک کل و شاکله اصلی نظام اقتصادی کشور و عناصر این بازار همچون تجار و مصرف کنندگان است. آنچه از بازار مقصود است، با تکیه‌ای که بر نظام اقتصادی ایران دارد، بازار متشکل کشور ایران است که در برخی حوزه‌ها اشتراکاتی را با بازارهای سایر کشورها و بازارهای بین‌المللی می‌یابد، اما آنچه در نهایت مورد توجه است آن چیزی است که بر نظام اقتصادی کشور و شاخص‌ها و آمار اقتصادی کشور ایران تأثیر مثبت دارد. بر این اساس اینکه نظام تعارض قوانین به گونه‌ای تفسیر گردد که سازگار با این هدف کلی



باشد، مطلبی است که در اولویت توجه قرار دارد. اصل سرزمینی بودن نیز بایستی بر همین بنیان تفسیر گردد.

**۳.۲.۵. اعمال اصل سرزمینی بودن در رابطه با قوانین حقوق رقابت:** برای تبیین اصل سرزمین بودن در رابطه با مقررات حقوق رقابت بایستی با نگاهی اولیه از خود مواد قانون اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ شروع نماییم. این قانون را از دو جنبه صلاحیت موضوعی و صلاحیت شخصی می‌توان مورد تحلیل قرار داد. دو ماده در این قانون به مسئله صلاحیت مرتبط می‌شوند. در رابطه با صلاحیت شخصی تنها ماده‌ای که در قانون اشاره شده است، ماده ۴۳ است. بر اساس این ماده تمامی اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی در بخش‌های عمومی، دولتی، تعاونی و خصوصی مشمول مواد این قانون می‌باشند. در این ماده هدف فراگیری اعمال این قانون است به صورتی که هیچ شخص حقیقی یا حقوقی با توسل به توصیفی خاص از موقعیت خود در اقتصاد نتواند از اعمال مقررات این قانون شانه خالی کند. در اینجا دیگر تابعیت مقصود نیست، بلکه عبارت عام «تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی» حکایت از این دارد که مهم عناصر دیگری است که در مواد بعدی مورد اشاره قرار می‌گیرد و همین که شخصی موضوع این قانون قرار گرفت، هیچ قیدی چنین شمولی را محدود نمی‌کند. در رابطه با صلاحیت موضوعی اما مهم مفهوم بنیادین بازار است که در بند ۱ ماده ۱ مورد تعریف قرار گرفته است. «بازار: به فضایی جغرافیایی یا مجازی اطلاق می‌شود که در آن خریداران و فروشندگان، کالاها و خدمات مشابه یا جانشین نزدیک را مبادله می‌کنند.»

بازار مفهومی اساسی در این قانون است زیرا بر اساس بسیاری از بندهای ماده ۴۴ این قانون، اقدامات ناقض رقابت صرفاً در صورتی که تأثیری در بازار داشته باشند، مشمول مقررات این قانون هستند و از این روی مفهوم بازار به نوعی تعیین‌کننده صلاحیت جغرافیایی این قانون خواهد بود. بازار در تعریف این ماده محدودیت جغرافیایی ندارد بلکه ملاک و معیار همان عرضه کالای مشابه یا جانشین نزدیک است، ضمن اینکه بر اساس مفهوم مبادله بایستی یک ارتباط منطقی و عملی میان بازار و

مفهوم مبادله وجود داشته باشد. بر این اساس در صورتی که کالایی در کشورهای جنوب شرقی آسیا، اروپا یا آمریکا در جریان مبادله باشد، بدون اینکه ارتباطی با محدوده سرزمینی ایران داشته باشد نمی‌تواند در ذیل مفهوم بازار در قانون قرار گیرد. در واقع نقطه اتکا و شروع برای ارزیابی مفهوم بازار گستره سرزمینی ایران است. بر این اساس در صورتی که بازار کالایی خاص اعم از گستره سرزمینی یا مجازی کشور ایران باشد به صورتی که بتوان آن را جزئی از مفهوم بازار تلقی نمود و «مبادله» ای میان این جزء با اجزاء دیگر این بازار حتی خارج از مرزهای جغرافیایی صورت گیرد می‌توان آن را شرط کافی برای تحقق مفهوم بازار در این قانون دانست. این مبادله صورتی از پیوستگی و استمرار را دارد. بر این اساس اگر کالایی بر اساس یک قرارداد ویژه به ایران وارد یا از ایران صادر گردد نمی‌توان چنین مبادله‌ای را کافی برای تحقق مفهوم بازار دانست.

#### ۴. نتیجه‌گیری

همان‌طور که در این مقاله مورد اشاره قرار گرفت تحلیل مفهوم صلاحیت قانونی و قضایی در رابطه با حقوق رقابت به عنوان بخشی از حقوق اقتصادی که ارتباط مستقیم با حاکمیت و منافع عمومی دارد، پیچیدگی‌ها و اقتضائات خاص خود را دارد. این امر به خصوص ناشی از وابستگی و پیوستگی اقتصاد کشورهای مختلف در محیط بین‌المللی است. در نظام حقوق ایران نیز قوانین رقابت دیرینه‌ای ندارند و قواعد مربوطه با تصویب قانون اصلاح قانون برنامه چهارم توسعه در سال ۱۳۸۷ وارد نظام حقوقی ایران شده است. این امر نیز به پیچیدگی این مسئله می‌افزاید و مراجع رسیدگی را به واسطه فقدان سابقه با چالش‌های نظری و عملی متعددی روبرو می‌سازد. با این حال رویه قضایی و قانونی در کشورهای دیگر که در رابطه با تصویب و اعمال مقررات حقوق رقابت پیش‌تاز بوده‌اند می‌تواند به عنوان راهنمایی برای نظام حقوقی ما باشد. در این رابطه دو نظام آمریکا و اتحادیه اروپا در مقاله مورد اشاره و تحلیل قرار گرفت. در هر دو نظام اصل سرزمینی بودن به عنوان مبنا مورد پذیرش قرار گرفته است اما دامنه و

نحوه اعمال این اصل همواره به صورتی بوده است تا منافع عمومی به صورت حداکثری مدنظر قرار گیرد. برای استفاده از این تجربه با تکیه بر قوانین حل تعارض ایران می‌توان به ترکیبی از اعمال قواعد آمره و رویکرد تحلیل قوانین ماهوی تکیه داشت. با توجه به ماهیت انتظامی قوانین حقوق رقابت و نبود قاعده‌ای خاص در رابطه با تعیین صلاحیت قوانین مربوط، می‌توان از اصول کلی تعیین صلاحیت که در دو قانون اصلی یعنی قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی متبلور شده است استفاده نمود. ماده ۵ قانون مدنی بر اصل سرزمینی بودن اشاره دارد و مواد ۳ و ۴ قانون مجازات اسلامی راهنمایی برای اعمال اصل سرزمینی بودن هستند. علاوه بر این بایستی توجه گردد که هدف از مقررات حقوق رقابت حمایت از بازار به عنوان جزء اصلی اقتصاد کشور است، از این روی وابستگی اقتصاد کشورهای مختلف نبایستی منجر به نادیده گرفتن این هدف اصلی گردد. لذا می‌توان این‌گونه جمع‌بندی نمود که اصل سرزمینی بودن به عنوان مبنای اصلی تعیین صلاحیت قانونی و قضایی در نظام حقوق رقابت ایران می‌تواند مورد اعمال قرار گیرد، لیکن نحوه اعمال این اصل با توجه به اجزاء متعدد یک رابطه اقتصادی و پیوند احتمالی آن با کشورهای مختلف بایستی به گونه‌ای باشد که منافع حمایت از بازار ایران به عنوان یک اصل و هدف بنیادین محقق گردد. بر این اساس تفاوتی نمی‌کند که اقدام ناقض حق توسط چه شخص حقیقی یا حقوقی و علیه چه شخص یا اشخاصی انجام شده است، همین که بتوان اقدام یا تأثیر آن را به نحوی با گستره سرزمینی ایران مرتبط نمود قانون ایران حاکم خواهد بود. چنین ارتباطی می‌تواند حتی با ارتباط دادن طرفین دعوی، بازار، محل تصمیم‌گیری، محل اقدام، محل انعقاد قرارداد ناقض حقوق رقابت، بازاری که از اقدام تأثیر پذیرفته است و مواردی از این قبیل میسر گردد.

### سپاسگزاری

\* از حمایت مالی دانشگاه تهران از این تحقیق در قالب طرح پژوهشی شماره ۲۹۹۶۸/۱/۰۳ قدردانی می‌گردد.

## پی‌نوشت‌ها

۱. برای فراسرزمینی دانستن یک صلاحیت نیاز نیست تا موضوع صلاحیت کاملاً و به طور عینی در خارج از کشور باشد بلکه همین که قانون یا حکم قضایی آثار خارجی داشته باشند برای القاء عنوان فراسرزمینی بودن بر آن اقدام کافی است. به طور مثال زمانی که یک شرکت فراملی که در کشورهای مختلف دارایی و شعب متعدد دارد از سوی کشور میزبان ورشکسته اعلام می‌شود و اموال آن از معامله منع می‌شود چنین حکمی با تأثیری فراسرزمینی دربرگیرنده دارایی‌های این شرکت در سایر کشورها نیز می‌گردد. علاوه بر این بایستی توجه داشت که هر تأثیر فراسرزمینی قانون به منزله فراسرزمینی بودن آن نیست. ممکن است قانون سرزمینی باشد اما به صورت غیرمستقیم بر اشخاص و موضوعات فراسرزمینی تأثیر بگذارد. لذا مناسب‌تر است برای فهم صلاحیت فراسرزمینی به ماهیت نهاد موجد صلاحیت، قانون یا دادگاه، بنگریم تا به آثار آن. اعمال قوانینی بر شرکت‌های اصلی و شرکت‌های تبعی آن‌ها برای رعایت الزامات پول‌شویی از نمونه‌های اعمال صلاحیت سرزمینی با آثار فراسرزمینی است. برای مطالعه بیشتر رک: ضیائی، ۱۳۹۰، ۱۲ به بعد.

۲. با این حال این عدم ارتباط با سرزمین کشور نبایستی ما را به مفهوم صلاحیت جهانی راهنمایی کند زیرا در صلاحیت فراسرزمینی نوعی از ارتباط هر چند بسیار رقیق وجود دارد و هدف اعمال سیاست‌های داخلی بر موضوعاتی فرامرزی است درحالی‌که در صلاحیت جهانی نرم‌های قابل اعمال همسان موجب می‌شود تا نظام حقوقی داخلی صرف نظر از سطح و میزان ارتباط با سرزمین کشور بر موضوعات مشخصی که اغلب کشورها در رابطه با آن نگرانی مشترک دارند اعمال شود. برای مطالعه بیشتر رک: حامد، سهیلا (۱۳۸۴) صلاحیت جهانی، انتشارات جهاد دانشگاهی

۳. رک: گزارش کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد [A/CN.۴/۴۵۴ (۱۹۹۳)]

۴. در مقابل اعمال تصدی دولت (juregestionis)

۵. آخرین دعوی در این رابطه دعوی *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* در خصوص جبران خسارت نقض حقوق بشر بود که دیوان عالی آمریکا در ۱۷ آوریل ۲۰۱۳ اعلام نمود با توجه به عدم یک ارتباط سرزمینی میان اجزاء دعوی و خاک آمریکا دادگاه‌های این کشور صلاحیت رسیدگی ندارند.

۶. Cong. Rec. ۱۶۲۷۴ (۱۹۱۴).

۷. برای مطالعه این پرونده و تشریح اعمال اصل سرزمینی بودن در آن رک:

James R. Atwood & Kingman Brewster, *Antitrust and American Business Abroad* §§ ۶,۰۲-۶,۰۸, at ۱۴۲-۵۶ (۱۹۸۲)

<sup>۸</sup>. ۵۴۹ F.۲d ۵۹۷ (۱۹۷۶)

<sup>۹</sup>. با این حال دیوان عالی در پرونده Hartford Fire Ins. v. California, ۵۰۹ U.S. ۷۶۴ (۱۹۹۳) اعلام داشته است که نزاکت بین‌المللی تنها می‌بایستی به هنگامی اعمال شود که یک تعارض مثبت (true conflict) میان آمریکا و یک کشور دیگر وجود دارد. برای مطالعه تفصیلی در رابطه با این رأی رک:

Benjamin B. Ferencz, Extraterritorial Application of American Law After the Insurance Antitrust Case: A Reply to Professors Lowenfeld and Trimble, ۸۹ AMER. J. INT'L L. ۷۵۰ (۱۹۹۵);

<sup>۱۰</sup>. آخرین پرونده‌ای که در رابطه با اعمال فراسرزمینی مقررات حقوق مالی در این کشور مطرح شده است دعوی Morrison v National Australia Bank در سال ۲۰۱۰ است که دادگاه عالی آمریکا برای اولین بار گستره سرزمینی مقررات حقوق بورس اوراق بهادار را تعیین نمود اما بلافاصله اثر این رأی با قانون Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act (۴۱۷۳ H.R. ۲۰۰۳-Pub.L.) که در همان سال تصویب شد تغییر نمود. برای مطالعه بیشتر رک: Ringe, ۲۰۱۱, ۲۶.

<sup>۱۱</sup>. این رویکرد در دعوی Akzo Nobel NV and others v Commission T-۱۱۲/۰۵ نیز که منجر به رأی ۱۲ دسامبر ۲۰۰۷ دیوان دادگستری اروپا گردید، اعمال شده است.  
<sup>۱۲</sup>. برای مطالعه بیشتر رک:

L. Ritter, W. David Braun and F. Rawlinson, European Competition Law: A Practitioner's Guide, Kluwer Law International, ۲nd Ed., ۲۰۰۰, p. ۶۲.  
<sup>۱۳</sup>. رک: حکم شعبه بدوی دیوان دادگستری اروپا در پرونده:

T-۱۰۲/۹۶, Gencor v. Commission, [۱۹۹۹] E.C.R. II-۷۵۳, para. ۹۰.  
<sup>۱۴</sup>. این اصطلاح برای اولین بار توسط پروفیسور کاورز مورد اشاره قرار گرفت. رک:

David F. Cavers, A Critique of the Choice-of-Law Problem, ۴۷ Harv. L. Rev. ۱۷۳ (۱۹۳۳).  
<sup>۱۵</sup>. رک:

Symeon C. Symeonides, American Conflicts Law at the Dawn of the ۲۱st Century, ۳۷ Willamette L. Rev. ۱, ۴۶-۶۰ (۲۰۰۰).

## منابع

### الف. فارسی

ابراهیمی، سید نصرالله (۱۳۷۹) «اعمال فراسرزمینی قوانین داخلی و آثار آن با ارجاع

- ویژه به قوانین هلمز-پرتون و داماتو»، **مجله مجتمع آموزش عالی قم**، ۳۵-۷۶
- باقری، محمود (۱۳۸۶) «حقوق اقتصادی ملی در نظم حقوقی بین‌المللی»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۳، ۲۶۱-۳۲۰
- باقری، محمود (۱۳۸۸) «اجرای اصل آزادسازی تجاری در تجارت جهانی: فرصت‌ها و چالش‌ها»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۷، ۹-۲۸
- باقری، محمود و فلاح زاده، علی محمد (۱۳۸۸) «مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت (با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)»، فصلنامه حقوق، دوره ۳۹، شماره ۳، ۶۳-۸۲
- باقری، محمود و قنبری، حمید (۱۳۸۹) «مشکلات حقوقی ناشی از بین‌المللی شدن بازارهای سرمایه و جایگاه قوانین ملی»، پژوهش حقوق، شماره ۲۹، ۲۵-۶۴
- سادات‌اخوی، سیدعلی و حسینی‌اکبرنژاد، حوریه (۱۳۸۸) اعمال فراسرزمینی کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر»، فصلنامه حقوق، شماره ۴، ۲۳۳-۲۵۶
- ضیائی، یاسر (۱۳۹۰) «مبانی نظری صلاحیت فراسرزمینی دولت از منظر حقوق بین‌الملل عمومی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۶، ۹-۵۲
- فروغی، فضل‌الله (۱۳۸۷) «مطالعه تطبیقی اصل صلاحیت جهانی در حقوق کیفری آلمان و آمریکا»، فصلنامه حقوق، دوره ۳۸، شماره ۲، ۲۶۱-۲۸۴
- ممتاز، جمشید و رنجبریان، امیر (۱۳۷۶) «مداخله آمریکا در امور ایران و اقامه دعوی ایران در دیوان داوری ایران و آمریکا»، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۳۷، ۴۹-۶۴

ب. انگلیسی

Norton, Joseph Jude, "Extraterritorial Jurisdiction of U. S. Antitrust and Securities", **The International and**

**Comparative Law Quarterly**, Vol. ۲۸, No. ۴, ۱۹۷۹, pp. ۵۷۶-۶۰۳

- Correa, Carlos M (۲۰۰۷) "Intellectual property and competition law", **ICTSD (international centre for trade and sustainable development) Programme on IPRs and Sustainable Development**, issue paper no ۲۱.
- Weinberg, Louise (۲۰۰۵) "Theory Wars in the Conflict of Laws", **Mich Law Review**, Vol. ۱۰۳, pp. ۱۶۳۱-۱۶۸۹
- Ogus, Anthony (۲۰۰۷) **The Relationship between Regulation and Tort Law: Goals and Strategies**, springer.
- Coughlan, Steve and others (۲۰۰۷) "Global Reach, Local Grasp: Constructing Extraterritorial Jurisdiction in the Age of Globalization", **Canadian Journal of Law and Technology**, No. ۶, ۲۹-۵۹.
- Desautels-Stein, Justin (۲۰۰۸) "Extraterritoriality, Antitrust, and the Pragmatist Style", **Emory International Law Review**, Vol. ۲۲.
- Basedow, Jürgen (۲۰۱۲) **International Antitrust Litigation, Conflict of Laws and Coordination**, Hart Publishing.
- Basedow, Jürgen (۲۰۰۰) "International Antitrust: From Extraterritorial Application to Harmonization", **Louisiana Law Review**, Volume ۶۰, No. ۴, ۱۰۳۷-۱۰۵۲
- Paul, Robert D. (۲۰۰۳) "Expanding Extraterritorial Application of U.S. Antitrust Laws: What Are the Borders?", **International Law Practicum**
- Beckler, Richard W., Kirtland, Matthew H. (۲۰۰۳) "Extraterritorial Application of U.S. Antitrust Law: What Is a; Direct, Substantial, and Reasonably Foreseeable EffectC under the Foreign Trade Antitrust Improvements Act?" **Texas International Law Journal**, Vol. ۳۸, ۱۱-۴۵.
- Moss, Giuditta Cordero (۲۰۰۷) "Between Private and Public International Law: Exorbitant Jurisdiction as Illustrated by the Yukos Case", **Review of Central and East European Law**, ۳۲, ۱-۱۷
- Laws, Aofa (۱۹۸۸) "Reassessment of International Application of Antitrust Laws: Blocking Statutes", **Balancing Tests, and**

**Treble Damages Law and Contemporary Problems, Vol. ۵۰: No. ۳**

Griffith, James A. (۱۹۹۹) "Extraterritorial Application of the Federal Antitrust Laws: Expanding Their Criminal Reach under Nippon Paper", **Md. J. Int'l L.** Vol. ۲۳, ۱۰۳-۱۳۴

Bradley, Curtis (۲۰۱۳) **International Law in the U.S. Legal System**, Oxford University Press.

Freyer, Tony A. (۲۰۰۶) **Antitrust and Global Capitalism**, ۱۹۳۰-۲۰۰۴, Cambridge University Press.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی