جامعة المنصورة

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري

طبيعة الحق في المنافسة

بحث مستخلص من رسالة الماجستير

إعداد الباحث

أيمن محمود مجيد الكبيسي

إشراف

أ.د. حسين الماحي

2019

المـــقدمـــة

المقدمة

كلنا يعلم ما أصبح عليه العالم اليوم، إذ بات التسوق من جميع دول العالم وفي أغلبها في غاية السهولة واليسر، ولم يعد العالم كما كان يقال قرية صغيرة، بل أصبح مركزًا واحدًا للتسوق، ويعزى هذا إلى أسباب عدة أهمها الشبكة العنكبوتية (Internet) وسهولة النقل، إذ تشير الإحصاءات إلى زيادة عدد مستخدمي الإنترنت بشكل مضطرد[1]، فالشراء من خلال المواقع الالكترونية ليس خاصًا بالأفراد بل والشركات الكبرى، ومع مثل هذا النوع من التسوق ظهرت شركات متخصصة في النقل تمتاز بالسهولة والسرعة، مستغلة وسائل النقل المختلفة بدءًا بالطيران وصولًا إلى القطارات وانتهاءًا بالسيارات ـ وإن لم تكن الطرق حديثة في جميع الدول إلا أن زيادة عدد الشركات الخاصة بالنقل وتنوعها وتقديم خدمات الشحن السريع أضاف قيمة أخرى على تلك الوسائل، أضف إلى ذلك أسباب أخرى مثل زيادة عدد السكان الذي أدى تبعًا إلى زيادة الطلب، وكذلك التغير في سلوك المستهلك عما كان عليه من شرائه للمتطلبات الملحة والضرورية وتوجهه إلى السلع الكمالية ومتطلبات الرفاهية المختلفة، ويرجع ذلك إلى إعلانات الشركات التي تتعاون مع أخصائيين في المجال النفسي وفنون الإقناع، بالإضافة إلى الانفتاح والتقليد الذي أصاب المجتمعات وخصوصًا بعد استخدام المشاهير وتوظيفهم في عمليات التسويق للسلع والخدمات، أضف إلى ذلك التقدم التكنولوجي في الآلات والمعدات، والتطور المهني للفنيين، كل هذه العوامل خلقت جوًّا من التسابق لدى الشركات في إرضاء رغبات المستهلك بل وتوجيهه في كثير من الأحيان إلى الإبدال أو الاستبدال بسبب تطور المنتجات، علاوة على ذلك فإن هناك وفرة في كمية المنتجات من خلال التطور المصاحب لوسائل النقل، ومما لا شك فيه بعد ما تقدم أن تكون

---

[1]) انظر (تاريخ دخول الموقع 2019/09/04).
https://ar.vpnmentor.com/blog/اتجاهات-الإنترنت-في-عام-مع-الإحصاءات-ف/

المنافسة والاحتكار والاتفاقات والتركز الاقتصادي والإغراق أدوات تستخدمها تلك الشركات للحصول على أكبر حصة سوقية وبالتالي أعلى الأرباح.

إن ما ذكر من ظروف وعوامل حدا بالمنظمات المسؤولة عن التجارة العالمية أن تحافظ على الأسواق العالمية في حالة توازن يحكمه العرض والطلب الحقيقين دون تدخل أصحاب المنتجات والخدمات من خلال ممارسات قد تؤثر عليهما، وتبعها بالضرورة قوانين البلدان المشاركة في تلك المنظمات العالمية في الأخذ والاسترشاد بالنموذج الموحد لقوانين المنافسة، ليكون هناك توازن معقول في التشريعات وتناغم يحقق المصلحة المنشودة من هذا التنظيم.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة لهذا الموضوع من عدة أوجه، فهو حديث النشأة في بلداننا العربية، ولم تكتمل صورته بالشكل الذي ترتسم فيه حدود مظاهره ليظهر للعلن كما يجب أن يكون، ومن وجهة أخرى فإننا نعاني قلة المصادر في هذا الجانب مع تباين التشريعات العربية فيما بينها، وبين التشريعات العالمية التي سبقتنا في هذا المجال من ناحية أخرى، كما أن الفقه لم يستقر على رأي في تحديد تكييف الحق في المنافسة بشكل واضح ليتمكن أهل التشريع من وضع آليات الدفاع عنها وحمايتها.

اشكالية البحث:

مع بداية الثورات الصناعية المتعاقبة والتجارب التي مرت بها الأسواق متأرجحة بين الاحتكار والمنافسة الاحتكارية أو الاحتكار القانوني [2]، ومع تطور التكنولوجيا واتساع دائرة المعارف وانتقال العلوم، كل تلك

[2]) الناتج عن عقود الامتياز، أو براءة الاختراع التي يحميها القانون لفترة زمنية، تختلف تلك الفترة من دولة إلى أخرى.

الأسباب وغيرها شجعت أصحاب الأموال الراغبين في الاستثمار إلى دخول الأسواق، مما نتج عنه ظهور المنافسة كنتاج طبيعي لمجموعة من الشركات تعمل في قطاع واحد، وهو ما يطلق عليه المنافسة المباشرة، أو جميع الشركات التي تعمل في قطاعات مختلفة وتتنافس على الموارد، وهو ما يطلق عليه المنافسة غير مباشرة.

ونتيجة لأحوال الاحتكار غير المشروع بات من الضروري حماية المنافسة بين تلك الشركات المتصارعة للسيطرة على الأسواق ومنع أو تضييق حدود الدخول إلى الأسواق من خلال فرض قواعد معينة ملزمة لمن أراد الدخول أو الخروج من تلك السوق. لذا كان لزاماً ظهور القوانين التي تعمل على حماية المنافسة من خلال الآليات التي تعمل فيها تلك الأسواق، فتجد قوانين المنافسة دائمة التغيير بإلغاء أو تعديل أو إضافة قوانين جديدة تناسب الأسواق وتطورها وما تمارسه من أفعال كالاستحواذ أو الاندماج أو الهيمنة والتركز الاقتصادي، وما تعقده من اتفاقات أيًا كان نوعها، وبسبب ما ذكر تجد الدراسات أيضًا ـ سواءً كان نقدًا أو تأييدًا أو مقترحًا ـ والتأكد باستمرار من مناسبة القوانين للمراحل الاقتصادية المتقلبة سواء كان على صعيد الدولة أو الإقليمي في الاتفاقات الإقليمية، أو العالمي في الاتفاقات العالمية الدولية.

أسئلة البحث:

- ما وجه الحق في المنافسة؟

طبيعة الحق في المنافسة

المقدمة

عندما نقول بأن المنافسة حق للجميع طبيعيين أو اعتباريين، يدفعنا هذا إلى التساؤل عن طبيعة هذا الحق ونوعه، وما حدوده، وكيفية حمايته؟، فالحق رابطة يهدف القانون إلى تنظيمها، فأينما وجد القانون وجد الحق ولا يتصور وجد حق دون وجود القانون[3]، ولن يتم الاستغراق في نظريات مدرسة القانون الطبيعي التقليدية ونظريات المدرسة الواقعية أو تلك الاتجاهات الحديثة ونظرياتها، وسيتم الاكتفاء بما استقر عليه الفقه بأن الحق أصبح من المسلمات في فقه القانون[4]، كما سيتم التطرق إلى حماية الحق في المنافسة في دساتير الدول محل الدراسة وفي قوانينها المنظمة لها من حيث حماية الحق لأشخاص المنافسة ـ الطبيعيين والاعتباريين ـ وحماية الحق من حيث نطاق سريان القانون ـ على الأنشطة الاقتصادية أيًا كان نوعها ـ ويعرج في بعض الحالات على ما تم استثناؤه من الأنشطة الاقتصادية كنوع من الإخلال بالحماية فيما كان منه مصلحة عامة تقتضي الحماية لتحقيق منفعة تفوق المنفعة من حماية المنافسة.

لذا انتهى الأمر لدراسة هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الاتجاه التقليدي

المطلب الثاني: الاتجاهات الحديثة

---

[3]) غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة السابعة، ص227.

[4]) نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2010، ص13 وما بعدها.

المطلب الأول

الاتجاه التقليدي

ركز أصحاب هذا الاتجاه في نظرهم إلى الحق إلى مراكز نشوء الحق من وجهة نظرهم لا إلى النظرة العامة لخصائصه وعناصره الأخرى، واختلفوا في تحديد تلك المراكز، فمنهم من نظر إلى الحق في نشأته إلى صاحب الحق وهم ما يعرفون بأصحاب "الاتجاه الشخصي"، ومنهم من نظر إلى الحق على أساس الغاية من نشوئه وهؤلاء هم أصحاب "المذهب الموضوعي"، ومنهم من نظر إلى الإثنين معاً كسبب لنشوء الحق وهؤلاء هم أصحاب "المذهب المختلط"، وفيما يلي تبيان لهذه الاتجاهات والتعريف المستنبط من مجمل تلك المذاهب الفقهية وما رجحه بعض الفقه.

ولدراسة هذا المطلب وتبيانه سيكون الحديث عنه في فرعين:

الفرع الأول: الاتجاه الشخصي والاتجاه الموضوعي

الفرع الثاني: الاتجاه المختلط

الفرع الأول

الاتجاه الشخصي والاتجاه الموضوعي

يتفق الاتجاهان في وجود الحق وإقراره ويختلفان في نظرتهما للحق من حيث "الشخص الذي له الحق" أو من حيث مسوغ الحق "موضوع الحق" وسنتناول كلا الاتجاهين كما يلي:

أولا: الاتجاه الشخصي: (نظرية الإرادة)

سادت هذه النظرية الفردية في القرن الثامن عشر وأوائل القرن التاسع عشر وأسس أنصارها وظيفة الدولة على فكرة الدولة الحارسة [5]، يُعَرِّف أصحاب هذا الاتجاه الحق بأنه "قدرة أو سلطة إرادية"[6]، تنشأ تلك القدرة أو السلطة الإرادية وتستمد قوتها من القانون، ويركز أصحاب هذا الاتجاه على خاصية هامة للحق، وهي حرية اتخاذ القرار في استخدام الحق، أو عدمه، والذي يترك لصاحب الحق إرادته في التنازل أو التعديل أو الإنهاء.

وقد تعرض هذا الاتجاه لانتقادات أبرزها:

1. ربط وجود الحق بالإرادة أمر فيه قصور، فالصبي غير المميز والمجنون مسلوبا الإرادة رغم ثبوت الحق لهم.
2. إناطة الإرادة بالحق، وإناطتها به تعني بالضرورة العلم، فلا إرادة لمن لا يعلم بحقه، وهذا يُخرج من دائرة الحق، المُوصَى له من دائرة الحق، فقد لا يعلم بالوصية، ويُخرج الوارثين من التركة إن لم يعلموا بوفاة مُورثهم، كما أن الإرادة في اشتراطها أخرجت الأشخاص المعنويين من حقوقهم، لعدم وجود الإرادة

---

[5]) غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص 227.

[6]) مرجع مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص23

- Dabin, Le droit subjectif, 1952, p.56 et s.

بالشخص المعنوي في ذاته.

3. أن الاتجاه السابق خلط بين ثبوت الحق وبين استعماله ومباشرته، فالإرادة شرط للتصرف لا للثبوت، ولعلَّ هذا الانتقاد هو الأبرز من بين الانتقادات السابقة. لذا لا يُعتبر تعريف هذا الاتجاه للحق سليمًا لأنه يصف المباشرة في الحق، لا الحق في ذاته [7].

ثانيًا: الاتجاه الموضوعي (نظرية المصلحة)[8]

ويتزعم هذه النظرية الفقيه الألماني أهريج (IHERING)[9] ويعرف أصحاب هذا الاتجاه الحق بأنه " مصلحة يحميها القانون"، وهم هنا عبروا عن حقيقة الحق في كونه مصلحة، سواءًا ماديةً أم معنويةً، وتعرضوا في تعريفهم إلى حمايتها أيضًا، وهو من التعاريف التي لاقت رواجًا وتأييدًا واسعين في الأوساط القانونية، لما في هذا التعريف من بساطة واختصار، إلا أنه أيضًا لم يسلم من انتقادات، وتمثلت في:

1. أنه ليس كل مصلحةٍ حقًا، وإن كان كل حق مصلحة، فالدولة عندما تفرض رسومًا على البضائع المستوردة، تكون مصلحةً للمنتجين الوطنيين عامةً، إذ تحمي مصالحها الوطنية.
2. وفي منطق أصحاب هذا الاتجاه إن المصلحة لا تكون حقًا إلا لحماية القانون لها، وهذا أمرٌ مخالف للواقع فالمصلحة محمية لأنها معترف بها، وما الحماية القانونية إلا أثر لهذا الاعتراف، لا شرطًا لوجودها.
3. لم يعرف هذا الاتجاه جوهر الحق أو يبين مقوماته الجوهرية، واعتمد في تعريفه على أشياء خارجة عنه

---

7) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص25.

- جلال العدوي، المراكز القانونية، بدون دار نشر، بدون طبعة، بدون سنة النشر، ص22.

من خلال البحث تم الاسترشاد على دار النشر وسنة النشر" دار المعرفة الجامعية، الطبعة بدون طبعة، سنة النشر 1993".

8) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص27.

- Dabin, op.cit.,p.65 et s.

9) محمد أحمد المعداوى، المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، بدون طبعة، بدون دار نشر، ص6.

وإنما تطرق لغرض من أغراضه وهو المصلحة.

تلك الانتقادات التي ظهرت على هذين الاتجاهين، حدا بالفقهاء إلى الجمع بين الاتجاهين وهذا ما أطلقوا عليه الاتجاه المختلط.

الفرع الثاني

الاتجاه المختلط

جمع هذا الاتجاه بين الإرادة والمصلحة، وإن اختلفوا في المفاضلة بينها فالبعض يقدم الإرادة والبعض الآخر يقدم المصلحة، ويعرف أصحاب المذهب الأول الحق على أنه " قدرة أو سلطة إرادية، يعترف بها القانون ويحميها، لشخص من الأشخاص، في سبيل تحقيق مصلحة معينة"[10]، ويعرفها أصحاب المذهب الأخير وهم من يقدم المصلحة على الإرادة على أن الحق " مصلحة شخص أو مجموعة من الأشخاص يحميها القانون عن طريق القدرة المعترف بها للإرادة لتمثيلها والدفاع عنها" [11].

---

10) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص 28

- Dabin, op.cit.,p.,75.

11) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص28

- Michaud, La théorie de la personalité morale, 2e éd. t. I, 1924, p.103.

المطلب الثاني

الاتجاهات الحديثة

لم يسلم الجمع بين الإرادة والمصلحة في تعريف الحق وإن تفاضلا من النقد من قبل فقهاء آخرين ووجهوا لهما ذات النقد الذي وجه لأتباع المذهب الشخصي والموضوعي، إذ يرى الفقهاء الناقدون أن الحق يجب أن يعرف على أساس ذاته وجوهره لا على أساس عناصر وإن كانت من الحق إلا أنها لا تكون جوهرية فيه ومن هنا ظهر الاتجاه الحديث في تعريف الحق، وعلى هذا سيتم دراسة أشهر ما تداوله الفقهاء من نظريات في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نظرية دابان (Dabin)

الفرع الثاني: نظرية روبيه (Roubier)

الفرع الثالث: نظرية LE MOAL

ا

الفرع الأول

نظرية دابان (Dabin)

دارت نظرية دابان حول الاستئثار والتسلط، ويبرر قوام نظريته بأن **الاستئثار:** هو ما يختص به صاحبه دون غيره، ليس بصفته مستفيدًا، كما يقول أصحاب المدرسة الموضوعية بأن الحق "مصلحة يحميها القانون" [12]، واستعرض دابان بيان نظريته بأن الاستئثار لا ينصب فقط على ماديات الأمور بل وعلى المعنويات أيضًا، وعلى الشخوص الطبيعية والاعتبارية، وأن **التسلط:** هو التصرف الحر في الشيء محل الحق، وعلى ما ذكر دابان (Dabin) في نظريته فإن عناصر الحق في تعريفه له هما الاستئثار بمال أو قيمة معينة، ثم تسلط صاحب الحق ولزوم وجود آخرين يحترمون هذا الحق، ومن ثم الحماية القانونية [13]، وعلى هذا فقد عرف الحق بأنه " ميزة يقررها القانون لشخص ما، ويحميها بالطرق القانونية، وهذه الميزة تخول له التصرف متسلطًا على مال معترف له بالاستئثار به، وبصفته مالكًا أو مستحقًا له"[14]. وجه لها انتقادين:

1. فكرة الاستئثار والتسلط، قد تكون صحيحة في الحقوق التي يكون فيها أطراف خارجين عن ذات المستأثر، والسؤال هنا كيف يكون الاستئثار والتسلط في الحقوق التي تكون على ذات صاحب الحق، ويحميها القانون، مثل الحق في الحياة، أو الحريات اللصيقة بذات الشخص.
2. إن التوسع في فكرة الحق، سبب في صعوبات تطبيق هذه النظرية.

---

12) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص 29

- Ibid.,p.81,82

13) عبد الباقي البكري، زهير البشير، مرجع سابق، ص224.

14) محمد أحمد المعداوى، مرجع سابق، ص 8.

3. والتعريف الذي يراه صحيحًا من وجهة نظر بعض الفقه هو أن " الحق اختصاص يقره القانون ويحميه لشخص يخوله فيه دون سائر الناس الاستئثار والتسلط على شيء أو اقتضاء أداء معين من شخص آخر " [15].

[15]) غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص231.

الفرع الثاني

نظرية روبييه (Roubier)[16]

تجنبًا للتوسع الذي أوقع عمل دابان (Dabin) في مجانبة الدقة ومحاذاتها، جعل روبيه (Roubier) نطاقًا أضيق للحق، ليحفظ للفكرة تجانسها ودقتها [17].

وانطلاقًا من فكرة أن القانون لم يحمي فقط المصالح بل أيضًا حمى قيمًا تفرض الواجبات، ولا توجد ميزة مطلقة، ولا يوجد واجب دون أن يوجد ميزة، فالحقوق والواجبات تتقاطع في مراكز قانونية [18]، وهو ما أخذ به كركن من أركان نظريته التي قامت عليها، والفرضية الأخرى أن هناك دائمًا فرقًا أساسيًا بين طائفتين من المراكز القانونية:

- **الطائفة الأولى:** يحتل عنصر الميزة فيها المرتبة الأولى بالنسبة لصاحب المركز، وأطلقوا عليها بالمراكز الذاتية أو الشخصية، وهذه المراكز تهدف إلى إنشاء الحقوق بدلًا من الواجبات.
- **الطائفة الثانية:** نجد أن عنصر الواجب أو التكاليف هو الغالب بدلًا من الحقوق، ويظهر هذا في المراكز الموضوعية [19].

---

[16]) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق ص33

- P. Roubier, Les prérogatives juridiques, Arch. Philo. Du dr. 1960, p.65. et s.
- Droits subjectifs et situations juridiques, 1963.

[17]) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق ص33

- P. Roubier, Droits subjectifs. loc. Cit., no 6 p. 47 et s; no 18. P. 127 et s.

[18]) مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص33

- P. Roubier, op. cit., p. 53,54.

[19]) مصدر مذكور لدىنبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص33

وجَّه بعض الفقهاء انتقادًا لهذه النظرية من وجهين:

1. ورغم حرية اختيار المصطلحات فكما يقولون . لا مشاحة في الاصطلاح . إلا أن هذا مقيد بعدم مخالفة الثوابت من المصطلحات، إذ أن القضاء والتشريع طور طائفة من الحقوق يطلق عليها "حقوق شخصية" . الأشخاص والأسرة . هذه الحقوق تنصب على الشخص ذاته صاحب الحق.
2. يشكك منتقدو النظرية من فقهاء القانون في أن المعايير المستخدمة لتضييق المفهوم الواسع للحق، هل فعلًا معايير من الممكن أن يقبلها المنطق أو طبيعة الأشياء، رغم اتفاقهم حول تحديد استخدام كلمة الحق.

وبعد ما تم استعراضه من نظريات واتجاهات ونقد لمحاولات الفقهاء عبر سنوات من البحث، ومن مختلف المدارس الفقهية، نتجه إلى تعريف الفقهاء في العصر الحديث ونطلع على إسهاماتهم في هذا المجال.

إلا أن هناك أيضا نظرياتٍ ومدارسَ تختلف في نظرتها للحق مما انعكس ذلك في تقسيمهم للمراكز القانونية للحق، فنجد من نظر للحق من حيث صاحب الحق، فهؤلاء هم أصحاب الاتجاه الشخصي، ومنهم من نظر إلى الغاية منه، وهؤلاء هم أصحاب الاتجاه الموضوعي، ومنهم من نظر إلى الاثنين معًا وهؤلاء هم أصحاب الاتجاه المختلط [20]، هذا وإن للحق أنواعًا فإما أن يكون حقًا ماليًا، أو حقًا غير مالي، والحقوق المالية إما حقوق شخصية تكون فيها الرابطة بين شخصين، أو حقوق عينية تكون عناصره صاحب الحق ومحل الحق، وقد يرد أن يكون الحق الشخصي والحق العيني مجتمعين في شيء واحد [21].

- Ibid.

[20]) نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، مرجع سابق، ص23.

[21]) محسن عبد الحميد البيه، مدخل لدراسة القانون المقارن، دار النهضة العربية، بدون طبعة، ص228.

ولابد مع التبيان السابق أن يلوح في الأفق تساؤل عن نوع الحق في المنافسة:

- هل هو من الحقوق الشخصية، من حيث كونها مرتبطة بشخص الإنسان؟
- أم من حقوق الملكية باعتبار أن صاحب المشروع يمارس أنواع متعددة من السلطة تظهر بأشكال مختلفة كالبيع والهبة وغيرها ومن ضمنها المنافسة؟
- أم من حقوق الامتياز، باعتبار أن الشخص المعني بالمنافسة له حق الاستغلال الأمثل لسلطته على ما يريد المنافسة فيه؟

وفيما يلي بيان تفصيلي لتلك المسألة ومعرفة أراء الفقهاء ومناقشتها:

الاتجاه الأول: يرى أن الحق في المنافسة هو حق من الحقوق الشخصية

عرف بعض الفقه الحقوق الشخصية "هو استئثار يقره القانون لشخص يكون له بمقتضاه اقتضاء أداء معين"[22]، واعتبر أنصار هذا الاتجاه أن الحق في المنافسة من الحقوق الشخصية لكونها من الصفات اللصيقة بالإنسان، وهذه ميزة هامة حيث أن الاعتداء على الحقوق الشخصية لا يتطلب في إثباته، قواعد المسؤولية المدنية الثلاث . الخطأ، الضرر، العلاقة السببية . هذا من ناحية وأخرى فإن المسؤولية المدنية توجب الحماية اللاحقة للاعتداء، في حين أن الحماية الحقيقة هي التي تكون عن طريق الرقابة من الاعتداء على قيم المنافسة.

وحجة أنصار هذا الاتجاه أن صاحب الحق في المنافسة يكون في مركز يشبه مركز الدائن في الامتناع عن عمل، إلا أن الفارق يتمثل في أن الالتزام بالامتناع عن القيام بعمل لا يقع على عاتق شخص أو مجموعة أشخاص باعتبار

[22]) نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص 82.

أنه ينطوي على قيد الحرية، أما في مجال المنافسة فإن الواجب يقع على عاتق كل شخص في الامتناع عن الاعتداء على قيم المنافسة في أي صورة تكون عليها تلك القيم [23].

الاتجاه الثاني: يرى أن الحق في المنافسة هو حق من حقوق الملكية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن مفهوم الملكية أوسع وأشمل، ويمكن أن يكون على أساس القيم التي يملكها صاحب الحق حتى ولو لم تكن مادية، كما ويرون أن صاحب الحق له الحرية المطلقة في استخدام القيم الثلاث للمنافسة . الاستعمال، والاستغلال والتصرف .، إذ إن الملكية غير المادية ما هي إلا شكل جديد من أشكال الأموال التي يمكن لصاحب الحق الاستئثار بالتصرف بما تقتضيه مصلحته وأنها نتاج لجهده وذكائه.

فعناصر الملكية من استعمال واستغلال وتصرف متوافرة في الملكيات الفكرية التي هي ليست مادية بطبيعة الحال، فالمنافسة يمكن استعمالها واستغلالها والتصرف فيها أيضا بالإيجار أو البيع. إلا أن هذا الاتجاه لم يَخلُ من النقد من قبل فقهاء القانون واتجه هذا النقد ليس فقط على النظرية بل وحتى على المبررات التي احتج بها أصحاب هذا الاتجاه.

النقد الذي وجه لهذه النظرية:

إن من صفات الملكية السكون والجماد، وهذا لا يتفق بحال من الأحوال مع المنافسة، فالأخيرة ديناميكية متغيرة، وإن كان لصاحب الملكية استعمال واستغلال وتصرف في ملكيته، كما الحال في المنافسة إلا أن الأخيرة هي

[23]) أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي الصناعية . التجارة الخدمات، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، ص290 وما بعدها.

لست كما في الحق العيني تستوجب أن يكون هناك صاحب للحق يستغل ويستأثر بموضوع الحق، حتى ولو قصر استعماله على نفسه، بينما الحق في المنافسة بطبيعته يهدف إلى الانتشار بين الجمهور لرواج المنتجات وزيادة المبيعات، إذ الهدف من المنافسة زيادة الاستثمار خدمة للصالح العام والمجتمع، علاوة على ما ذكر فإن الملكية لها صفة الديمومة خلافًا للمنافسة التي تتجدد وتتطور ليجد صاحب الحق في المنافسة مكانًا جديدًا لها في الطليعة دومًا.

وهنا يثور تساؤل حول طبيعة الحق في المنافسة فإذا لم يكن الحق فيها شخصيًا، أو عينيًا، فماذا يكون؟

وجوابًا لم يكتفِ بعض الفقهاء بانتقاد عدّ الحق في المنافسة من الحقوق الشخصية أو العينية، بل كان له نظرية حملت اسمه (LE MOAL) وفيما يلي بيان هذه النظرية وأوجه النظر فيها.

الفرع الثالث

نظرية LE MOAL [24]:

يرى صاحب هذه النظرية أن الحق في المنافسة ما هو إلا حق امتياز واستغلال احتكاري، ذلك أن سبب كسب المنافسة لقيمة هو سببٌ خاصٌ ذو حق مانع، أو ناتج عن ترخيص إداري، ويرجع سبب ذلك في أن هذا التكييف يتوافق مع الغاية من المنافسة من خلال عنصريها **امتياز الاستغلال واستغلال احتكاري.**

أولا: الاستغلال

ذهب "LE MOAL" إلى أن مفهوم امتياز الاستغلال هو استغلال القيم المنشأة للمشروع، أيًا كان نوعها ماديًة أو معنوية، وأن القيم المكونة للمشروع تقوم على ما يمكن تقديمه للسوق، لا بقيمتها المادية الفعلية، وهو بذلك يفرق بين الاستغلال وبين فكرة الملكية ومفهوم الإبداع، معللًا ذلك أن صاحب المشروع عندما يؤجر مشروعه فهو لا يستغل هذه القيم مباشرة، وبراءة الاختراع أو النموذج الصناعي المبتكر يبقى بعيدًا عن الاستغلال ما دام محتفظًا به صاحبه ولم يقدم به شيء للسوق [25].

---

[24]) مصدر مذكور لدى أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص296– 308.

ROGER LE MOAL : Contribution à l'etude de concurrence. thèse pour dèctor at. Rennes - 1972 p.200.

25) فوزان محمد بن براك، المنافسة في المملكة العربية السعودية الأحكام والمبادئ على ضوء نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/25 وتاريخ 4 جمادى الأولى هـ مع آخر التعديلات، الرياض مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى 2015، ص99 وما بعدها.

إن مضمون فكرة الاستغلال في هذه النظرية هو بعينه مفهوم الاقتصاد [26]، وهو مفهوم مغاير للمفهوم القانوني للاستغلال، حيث أضحى هذا المفهوم محط اهتمام الدول في سياستها الاقتصادية.

ووفق هذا المفهوم فإن استغلال قيم المنافسة من الممكن تصوره من الشخص الطبيعي أو الاعتباري على حدٍ سواء، وهو من يضفي القيمة الحقيقة لتلك القيم المنشئة للمشروع باستغلالها تنظيمًا وأداءً وتفوقًا وانتشارًا، ولا تظهر المنافسة إلا من خلال استغلال صاحب الحق فيها لقيم مشروعه، وما يجب حمايته هو الناتج الأساس لا القيم المكونة له.

حيث يذهب صاحب النظرية إلى أن الاستغلال له عنصران شخصي وموضوعي، شخصيٌ يتعلق بالحق في التصرف والاستغلال للقيم، وموضوعي متعلق بالقيم التي يحتويها المشروع، وأن لحمايتها أيضا طرفيها المتعلقين بها من حيث حماية صاحب الحق، وحماية السلطة الممكنة له على التصرف بتلك القيم، ومن هنا فإن حماية هذا الحق **تختلف عن الملكية** من ناحية **وتختلف عن حقوقه الشخصية** من جهة أخرى.

ثانيًا: الامتياز

إن الامتياز ما هو إلا واجهة قانونية لحماية الاستغلال، فقديمًا في زمن الإقطاع يعطى الامتياز لأشخاص مقربين من السلطة على أن يستغلوا محل الامتياز دون منازع وبحماية السلطة، وبعد تغير الحياة، فإن ما

---

[26]) يعرف بول الاقتصاد على أنه: دراسة كيف يمكن للمجتمعات أن تستخدم مواردها النادرة لإنتاج سلع قيمة وتوزيعها بين مختلف الناس.

للمزيد يمكنك مراجعة:

- بول آ.ساموبلسون وآخرون، مصدر سابق ص 30.

يقصد بالامتياز هنا هو الانفراد في استغلال قيم المشروع مع واجهة قانونية لحمايته، تلك الحماية لغرض الصالح العام، وحمايةً للمنشآت الاقتصادية في الدول.

ويربط صاحب هذا الاتجاه من وجهة نظره بين الامتياز الذي تمنحه الدولة ليصبح التزامًا على مَنْ مُنحَ هذا الامتياز بإدارة المرفق العام للمصلحة العامة وبمراقبة الدولة وتحت إشرافها، حيث إن امتيازه في إدارة المرفق الخاص يعطيه التزامًا محميًا بالقانون من حيث ما عليه وما له.

ويرى الباحث أن مفهوم الحق في المنافسة حسب ما تقدم ان الحق في المنافسة هو حق الاستغلال الاقتصادي لقيم المشروع التي هي نتاج إظهار الاستفادة المثلى في حدها الأقصى من تلك القيم سواءً كانت معنوية أم مادية، وينعكس هذا الاستغلال على الأسواق بمنتجات منافسة من حيث القيمة المادية (السعر والجودة) أو معنوية (السمعة) وأن ما يجب حمايته في النهاية هو المنافسة بين المشاريع التي من الممكن أن تعتبر منتجاتها من المنتجات البديلة.

الخاتمة

الخاتمة

ونخلص مما سبق إلى:

أولًا: النتائج

1. يرى الباحث أن مفهوم الحق في المنافسة حسب ما تقدم ان الحق في المنافسة هو حق الاستغلال الاقتصادي لقيم المشروع التي هي نتاج إظهار الاستفادة المثلى في حدها الأقصى من تلك القيم سواءً كانت معنوية أم مادية، وينعكس هذا الاستغلال على الأسواق بمنتجات منافسة من حيث القيمة المادية (السعر والجودة) أو معنوية (السمعة) وأن ما يجب حمايته في النهاية هو المنافسة بين المشاريع التي من الممكن أن تعتبر منتجاتها من المنتجات البديلة.

قائمة المصادر
والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

مع حفظ الألقاب العلمية

1. انظر (تاريخ دخول الموقع 2019/09/04).

https://ar.vpnmentor.com/blog/اتجاهات-الإنترنت-في-عام-مع-الإحصاءات-ف/

1. الناتج عن عقود الامتياز، أو براءة الاختراع التي يحميها القانون لفترة زمنية، تختلف تلك الفترة من دولة إلى أخرى.
2. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة السابعة، ص227.
3. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2010، ص13 وما بعدها.
4. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص 227.
5. مرجع مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص23

- Dabin, Le droit subjectif, 1952, p.56 et s.

6. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص25.

- جلال العدوي، المراكز القانونية، بدون دار نشر، بدون طبعة، بدون سنة النشر، ص22.

من خلال البحث تم الاسترشاد على دار النشر وسنة النشر" دار المعرفة الجامعية، الطبعة بدون طبعة، سنة النشر 1993".

7. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص27.

- Dabin, op.cit.,p.65 et s.

8. محمد أحمد المعداوى، المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، بدون طبعة، بدون دار نشر، ص6.
9. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص 28

- Dabin, op.cit.,p.,75.

10. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص28

- Michaud, La théorie de la personalité morale, 2e éd. t. I, 1924, p.103.

11. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص 29

- Ibid.,p.81,82

12. عبد الباقي البكري، زهير البشير، مرجع سابق، ص224.
13. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص231.
14. مصدر مذكور لدى نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق ص33

- P. Roubier, Les prérogatives juridiques, Arch. Philo. Du dr. 1960, p.65. et s.
- Droits subjectifs et situations juridiques, 1963.

15. محسن عبد الحميد البيه، مدخل لدراسة القانون المقارن، دار النهضة العربية، بدون طبعة، ص228.
16. أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي الصناعية . التجارة الخدمات، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، ص290 وما بعدها.
17. مصدر مذكور لدى أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص296– 308.

- ROGER LE MOAL : Contribution à l'etude de concurrence. thèse pour dèctor at. Rennes .1972 p.200

18. فوزان محمد بن براك، المنافسة في المملكة العربية السعودية الأحكام والمبادئ على ضوء نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/25 وتاريخ 4 جمادى الأولى هـ مع آخر التعديلات، الرياض مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى 2015، ص99 وما بعدها.
19. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المادة رقم 6 وتعديلاته، والقانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1984 في مادته رقم 4.
20. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المادة رقم 7، والقانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1984 المادة 5.
21. محمد محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثامن والثلاثون سنة 2005، ص83.
22. الدستور العراقي المؤقت لسنة 1970، الوقائع العراقية رقم العدد 1900، تاريخ العدد 1970/07/17، رقم الجزء 1.
23. دستور جمهورية العراق، الوقائع العراقية رقم العدد 4012، تاريخ العدد 2005/12/28، رقم الصفحة 1.
24. دستور جمهورية مصر المعدل لسنة 2014، الجريدة الرسمية العدد 3 مكرر (أ)، بتاريخ

.2014/02/18

25. دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971، الجريدة الرسمية العدد1 السنة الأولى، بتاريخ 1971/12/31.

26. النظام الأساسي للحكم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (أ/90) 1412/08/27 الموافق 1992/03/01، جريدة أم القرى في عددها رقم (3397)، بتاريخ 1412/09/02 هـ.

27. دستور دولة قطر، الجريدة الرسمية العدد (6)، تاريخ النشر 2005/06/08، ص7.

28. دستور دولة الكويت لسنة 1962، الجريدة الرسمية عدد خاص، السنة الثامنة، ص1.

29.النظام الأساسي للدولة مرسوم سلطاني رقم 96/101 الصادر في 1996/11/06، الجريدة الرسمية ا 587.

30. الدستور الأردني لسنة 1952، الجريدة الرسمية العدد 1093، ص3، بتاريخ 1952/01/08.

31. اللائحة التنفيذية رقم 1316 لسنة 2005 لقانون المنافسة المصري، الجريدة الرسمية، العدد 32 مكررًا، 2005/08/17، وتعديلاتها.

32. راجع الجريدة الرسمية في المملكة العربية السعودية، العدد 571، بتاريخ 2014/10/30، ص83.

33. راجع اللائحة التنظيمية لقانون المنافسة السعودي، الصادرة بقرار مجلس المنافسة رقم 126 بتاريخ 1435/09/04 هجرية الموافق 2014/07/01 ميلادية.

34. راجع اللائحة التنظيمية لقانون المنافسة المصري رقم 61 لسنة 2008، المنشورة في الجريدة الرسمية، العدد الخامس، بتاريخ 29/ 2008/05.للقانون رقم 19 لسنة 2006 بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

فهرس المحتويات

المقدمة.....3

طبيعة الحق في المنافسة.....6

المطلب الأول: الاتجاه التقليدي.....7

الفرع الأول: الاتجاه الشخصي والاتجاه الموضوعي.....8

الفرع الثاني: الاتجاه المختلط.....10

المطلب الثاني: الاتجاهات الحديثة.....11

الفرع الأول: نظرية دابان (Dabin).....12

الفرع الثاني: نظرية روبيه (Roubier).....14

الفرع الثالث: نظرية (Le Moal) 20

الخاتمة.....25

قائمة المصادر والمراجع.....26