مجلة الحقوق

فصلية علمية محكمة - تصدر عن مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

عقود الحصرية في قوانين المنافسة الاحتكارية - دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الأمريكي.

الأستاذ الدكتور/عبد الله مسفر الحيان

الدكتور/ فهد علي الزميع

جامعة الكويت
KUWAIT UNIVERSITY

P-ISSN: 1029 - 6069

E-ISSN: 2960 - 2742

العدد ٣ - السنة ٤٨

ربيع الأول ١٤٤٦ هـ - سبتمبر ٢٠٢٤م

عقود الحصرية في قوانين المنافسة الاحتكارية - دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الأمريكي

الأستاذ الدكتور/عبد الله مسفر الحيان *

الدكتور/ فهـد علـي الزميـع **

ملخص

الأهداف: أصبحت قوانين المنافسة تؤدي دوراً رئيساً في تحقيق التنمية الاقتصادية المنشودة؛ وتعتبر عقود الحصرية في قوانين المنافسة من المسائل التي تعدُّ محل اختلاف واجتهاد تاريخياً. حيث شهدت المحاكم الأمريكية والتطورات التشريعية تغيرات جوهرية وهو الأمر الذي تهدف هذه الدراسة إلى تناوله من خلال استعراض الفلسفة التشريعية لعقود المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية وفي القوانين العربية ذات الصلة. وتستعرض الدراسة الإطار الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة من خلال استعراض الآثار التنافسية لتعاقدات الحصرية. ومن جانب آخر يستعرض الباحثان الإطار القانوني لعقود الحصرية في مجموعة من الدول العربية من خلال استعراض تنظيمها وكيفية تناولها في قوانين المنافسة، هذا بالإضافة إلى تحليل عقود الحصرية من منظور القوانين المدنية في الدول العربية وبشكل خاص من منظور عقود الإذعان والاستغلال والتعسف في استعمال الحق. ويتم تناول جميع ما سبق من خلال مقارنة الواقع في الدول العربية فيما يتعلق بعقود الحصرية مع القوانين الأمريكية وأحكام المحاكم فيها. **المنهج:** اعتمدت الدراسة على المنهج القانوني المقارن بين القوانين العربية والقانون الأمريكي وذلك في إطار تحليل المركز القانوني للعقود الحصرية. **النتائج:** يمكن تلخيص أهم نتائج الدراسة باستنتاج تأثر بعض القوانين العربية بالتجربة الأمريكية في بدايتها حيث تم اشتراط الوضع المهيمن عند تحليل عقود الحصرية وبينت الدراسة وجود خلل بتعريف الوضع المهيمن في عدد من التشريعات العربية. **الخاتمة:** انتهت الدراسة إلى ضرورة الاستمرار بالمناقشات الفقهية وذلك من أجل إعمال توازن بين حماية المنافسة وتنظيم عقود الحصرية مع الابتعاد عن اعتبار عقود الحصرية غير مشروعة لذاتها وذلك في إطار التحليل الاقتصادي لآثار هذه العقود.

الكلمات المفتاحية: قانون المنافسة الأمريكي، عقود الحصرية، قوانين المنافسة العربية، المحكمة العليا الأمريكية.

* كلية الحقوق - جامعة الكويت.
الإيميل: Abdullah.alhayyan@ku.edu.kw

** كلية الحقوق - جامعة الكويت.
الإيميل: Alzumai.f@ku.edu.kw

- تُسلّم البحث في: ٢٠٢٠/٦/٦، أُرسل للتحكيم في ٢٠٢٠/٧/٨، أُجيز للنشر في: ٢٠٢٠/٩/٧.

حقوق الطبع والنشر محفوظة - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

للاستشهاد بهذا البحث انظر ص٨٩

مقدمة

تُعتبر قوانين المنافسة إحدى الأدوات التشريعية الرئيسة لتحقيق التنمية في الدول التي يقوم اقتصادها على فلسفة السوق الحر Free Market [١]، إذ تهدف إلى تحسين الوضع الاقتصادي من خلال الحد من اختلالات السوق وبخاصة الممارسات الاحتكارية، وإيجاد بيئة تنافسية Competitive Environment[٢]، وتحقيق العدالة الاجتماعية، بالإضافة إلى ما تسعى إليه بعض الدول الأوروبية -بشكل خاص- من توفير الاستقرار السياسي والاندماج الاقتصادي من خلال قوانين المنافسة[٣].

وتعد قوانين المنافسة من القوانين الفنية المتشعبة وذات البعد الاقتصادي، إذ تعود جذور الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة إلى الفكر اللّيبرالي[٤]، الذي يعتبر المنافسة وسيادة القانون الأسس التي يفترض أن تقوم عليها المجتمعات[٥]، وتجدر الإشارة إلى أن قوانين المنافسة تُعتبر ظاهرة حديثة نسبياً في معظم دول العالم، إذا ما قورنت بالقوانين التجارية الأخرى.

---

(١) لا تزال الأنظمة حول العالم تتنازع فيما بينها حول أنجع الأنظمة في إدارة النشاط الاقتصادي، بين دول تميل إلى تطبيق نظام السوق المقيد، وأخرى تميل إلى نظام السوق الحر، وثالثة تميل إلى تطبيق نظام السوق الإسلامي ...وغيرها من الأنظمة.
وفي هذا الإطار تجدر الإشارة إلى أن الفضل في ربط الأنظمة القانونية الحديثة بنظام السوق الحر أو ما يسمى بالنظام الرأسمالي يعود إلى عالم الاجتماع الألماني ماكس فيبرMax WEBER، الذي بين أن أحد اشتراطات نجاح نظام السوق الحر هو توافر نظام قانوني عقلاني Rational Legal System.
للمزيد راجع:

MILHAUPT, C. J. & PISTOR K., **Law and Capitalism: What Corporate Crises Reveal About Legal Systems and Economic Development around the World**. University of Chicago Press, 2008, p.18.

(٢) SOKOL, D. D., Cheng T. K., and Lianos I. (eds.): **Competition Law and Development**, Stanford University Press, 2013, p.1.

(٣) GERBER, D. J.: **Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus**, Oxford University Press, 1998, p.1-2.

(٤) اللّيبرالية هي فلسفة سياسية تأسست على الأفكار الداعية لتحقيق الحرية والمساواة.
للمزيد راجع: ديفيد هارفي، **الليبرالية الجديدة: موجز تاريخي**، ترجمة: مجاب الإمام، الرياض: العبيكان للنشر، ٢٠٠٨.

(٥) For more see: Allan, T. R. S. "The Rule of Law as Liberal Justice" **The University of Toronto Law Journal**, vol. 56, no. 2, 2006, pp. 283–290.

وتتضمن قوانين المنافسة العديد من الأحكام التي تصبو إلى تحقيق الأهداف المرجوة من القانون، وأحد أكثر تلك الأحكام إثارة للجدل والنقاش هي أحكام العقود الحصرية Exclusive Agreements، ففي ظل اعتقاد البعض أن منح الحقوق الحصرية يتنافى مع فلسفة المنافسة، يؤمن آخرون بأن منح تلك الحقوق لا يتعارض مع تحقيق المنافسة؛ بل إنه قد يساعد في بعض الحالات في تحقيق التنمية الاقتصادية المرجوة من إقرار قوانين المنافسة(٦).

والجدير بالذكر؛ أن المركز القانوني لهذه العقود ومدى مخالفته لقوانين المنافسة يرتبط بمدارس فكرية مختلفة، ففي الولايات المتحدة الأمريكية؛ فإن الأصل العام أن هذه العقود لا تعد مخالفة لقواعد قانون المنافسة إلا في حالات نادرة(٧)، أما في الاتحاد الأوروبي؛ فإن قوانين المنافسة تتعامل مع هذه العقود بحذر، وتعتبرها في كثير من الأحيان مخلة بقواعد المنافسة(٨).

وتُعَرَّف العقود الحصرية على أنها: «تلك العقود التي تلزم المورد Supplier للتعامل بشكل حصري مع موزع معين»، وتعتبر العقود الحصرية إحدى صور القيود الرأسية Vertical Restraints، والتي تعرف على أنها: «الاتفاقيات التي تبرم بين المنتجين في مستويات مختلفة من مراحل الإنتاج أو سلسلة التوزيع في السوق المعني»(٩).

وتمنح هذه العقود امتيازاً حصرياً لأحد المستثمرين في إنتاج أو توزيع أو استغلال أحد المنتجات أو الخدمات لفترة محددة، وبالمقابل تمنع هذه العقود منافسي صاحب هذا الامتياز الحصري من التعامل مع عملاء صاحب الامتياز الحصري، من خلال تقييد الموزعين -على سبيل المثال- من التعامل مع أي منتجين بخلاف الشركة التي قامت بتوقيع عقد الحصرية(١٠).

(٦) SULLIVAN, L. A., GRIMES W. S. and SAGERS C. L.: **The Law of Antitrust: An Integrated Handbook**, 3rd edition, West Academic Publishing, 2016, pp.428-429.

(٧) ROGERS W. J. "Beyond Economic Theory: A Model for Analyzing the Antitrust Implications of Exclusive Arrangements" **Duke Law Journal**, Vol.45, No.5, Mar.1996, p.1009.

(٨) The Unilateral Conduct Working Group: Report on Single Branding/Exclusive Dealing, **International Competition Network**, Presented at the 7th Annual Conference of the ICN, Kyoto, April 2008, p.10.

(٩) ROGERS W. J., Op. Cit., p.1009.

(١٠) Ibid, p. 1009.

وتتفاوت درجات الحصرية وفقاً لما ينص عليه عقد الحصرية ذاته، مثال ذلك؛ تنص بعض العقود على منع الموزع من التعامل مع أي منتج من المنتجات المنافسة والمنتجة من قبل موردين آخرين، وهناك درجة للحصرية أقل شدة؛ مثال ذلك السماح للشركة الموزعة بتوزيع المنتجات المنافسة شريطة أن تكون هناك شروط تفضيلية للشركة المبرمة لعقد الحصرية، ويطلق البعض على هذا النوع من العقود «العقود الحصرية الجزئية» Partial Exclusive Dealing[١١]، وتجدر الإشارة إلى أن هناك انتشاراً نسبياً لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية خاصة، وفي غالبية عقود حق الامتياز Franchise Agreements.

هدف الدراسة

تهدف الدراسة إلى استعراض تطور الفلسفتين التشريعية والاقتصادية لعقود الحصرية في قانون المنافسة الأمريكي مقارنة بالقوانين العربية، في محاولة للوقوف على نقاط التشابه والاختلاف بينهما اعتماداً على المنهج المقارن.

مشكلة الدراسة

تثير أحكام العقود الحصرية في قوانين المنافسة العديد من الإشكاليات القانونية في ظل الخلاف حول تحديد مدى تعارض منح الحقوق الحصرية مع تحقيق المنافسة في الدول التي يقوم اقتصادها على فلسفة السوق الحر، لذا فقد ارتأينا أن هناك أهمية تستدعي إجراء دراسة مقارنة وذلك من خلال طرح التساؤلات الآتية: ما مدى مشروعية إبرام العقود الحصرية وتأثير ذلك على تحقيق المنافسة؟ وما مدى تأثر أحكام العقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية بالقانون الأمريكي؟ وما أوجه التشابه والاختلاف بين القانون الأمريكي والقوانين العربية؟

منهجية الدراسة

تعتمد الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن وذلك باستعراض وتحليل أحكام عقود الحصرية في قوانين المنافسة الأمريكية مع مقارنتها بالقوانين العربية.

(١١) MARVEL H. "Exclusive Dealing" in: Blair, R. D., and Sokol D. D. (ed).: **The Oxford Handbook of International Antitrust Economics**, Volume 2. Oxford University Press, 2015, p.304.

خطة الدراسة

ستناقش هذه الدراسة جزئية دقيقة، بالبحث في الإطارين القانوني والاقتصادي لعقود الحصرية ضمن قوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية والدول العربية، وذلك من خلال ثلاثة مباحث: المبحث الأول: عرض التطور التاريخي لفلسفة تنظيم عقود الحصرية في قوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية. المبحث الثاني: دراسة الإطار الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة، المبحث الثالث: دراسة الإطار القانوني لعقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية، وأخيراً عرضنا في الخاتمة ما توصلت إليه هذه الدراسة من نتائج وتوصيات، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

- **المبحث الأول:** تطور فلسفة تنظيم عقود الحصرية وفقاً لقوانين المنافسة الأمريكية.
  - **المطلب الأول:** تطور الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية.
  - **المطلب الثاني:** تطور الفلسفة التشريعية لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية.
- **المبحث الثاني:** الإطار الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة.
  - **المطلب الأول:** التحليل الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة الأمريكية.
  - **المطلب الثاني:** عوامل تحديد الآثار التنافسية لتعاقدات الحصرية.
- **المبحث الثالث:** الإطار القانوني لعقود الحصرية في الدول العربية.
  - **المطلب الأول:** الإطار القانوني لعقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية.
  - **المطلب الثاني:** عقود الحصرية من منظور نظرية العقد في القوانين المدنية العربية.
- **الخاتمة.**

المبحث الأول:
تطور فلسفة تنظيم عقود الحصرية وفقاً لقوانين المنافسة الأمريكية

يُعتبر النظام القانوني الأمريكي سَبّاقاً في إثارة النقاش حول مدى مشروعية إبرام العقود الحصرية وتأثير ذلك على قوانين المنافسة، والذي له تأثير مباشر على غالبية القوانين المنظمة لتلك المسألة حول العالم حتى الآن، ولفهم الفلسفة التشريعية الحالية لعقود الحصرية كان من الضروري تتبع التطور التاريخي لتلك الفلسفة في القوانين الأمريكية منذ نشأتها.

سنتناول هذا التطور من خلال مطلبين؛ سيتم عرض وتحليل تطور الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة الأمريكية في المطلب الأول، وتطور الفلسفة التشريعية لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية في المطلب الثاني؛ وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

- المطلب الأول: تطور الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية.
- المطلب الثاني: تطور الفلسفة التشريعية لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية.

المطلب الأول:
تطور الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية

تعود بداية قوانين المنافسة الحديثة في الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٨٩٠م، فقد تم إصدار قانون شيرمن لمكافحة الاحتكار Sherman Antitrust Act[١٢]

(١٢) قانون شيرمن لمكافحة الاحتكار، تمت الموافقة عليه في ٢ يوليو ١٨٩٠م، ويعد أول قانون اتحادي يحظر الممارسات التجارية الاحتكارية، وسمي بهذا الاسم نسبة إلى السيناتور جون شيرمن من ولاية أوهايو، الذي كان رئيساً للجنة المالية في مجلس الشيوخ ووزير الخزانة في عهد الرئيس ريذفورد هايز Rutherford B. Hayes.

Sherman Anti-Trust Act (1890), Our Documents, <https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51 >

بهدف محاربة التكتلات الاقتصادية المعروفة بالترست Trust، والاتفاقات الأفقية- الكارتل Cartels[١٣].

وقد كانت بداية قوانين المنافسة غير موفقة؛ إذ أصدرت المحاكم الأمريكية عدداً من الأحكام التي تتعارض مع فكرة القانون وأهدافه، فعلى سبيل المثال؛ رأت المحاكم الفيدرالية أن اتفاق التجار المتنافسين على زيادة الأسعار أمر مشروع؛ طالما لا يوجد هناك إكراه للعملاء، كما اعتبرت أن الاتفاقات الأفقية- الكارتل مشروعة طالما لم يسيطر المتحالفون على السوق بأسره، ويلقي البعض مسؤولية عدم تحقيق القانون لأهدافه على المدعي العام الأمريكي حينها ريشتارد أونلايRichard Olney، الذي لم يكن متحمساً لمحاربة التكتلات الاقتصادية التي استهدفها القانون[١٤].

ونتج من تطبيق قانون شيرمن أضرار بالنقابات العمالية؛ فخلال الفترة بين عامي ١٨٩٠م و١٨٩٧م، تم إدانة ١٣ شركة لمخالفتها القانون، وكان نصيب النقابات العمالية منها ١٢ إدانة، وهو ما يؤكد أن التطبيق العملي للقانون كان أكثر صرامة تجاه النقابات العمالية، وقد نتج من هذا الانحراف في التطبيق، تدخل المشرع في عام ١٩١٤م واستثناء النقابات العمالية من نطاق تطبيق القانون[١٥].

وتجدر الإشارة إلى أن التطور القانوني لقوانين المنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية قد تم بشكل أساسي من خلال المحاكم؛ وذلك من خلال تأثره بالأحكام العامة الخاصة بالنظام القانوني الأنجلوسكسوني Common Law Doctrines، ويعتبر حكم القاضي تفت Taft في قضية Addyston Pipe & Steel Co. v. United States في عام ١٨٩٩م-والذي سيتم تناوله بالتفصيل لاحقاً- حكماً مرجعياً في هذا الموضوع[١٦].

والأمر لم يتوقف عند التوجه القضائي، فالسياسات الحكومية لإنفاذ قوانين المنافسة

---

(١٣) الكارتل Cartel اتفاق أو حلف احتكاري بين عدد من المنشآت من أجل تقسيم الأسواق أو تحديد المنافسة فيما بينها مع الإبقاء على شخصية كل منشأة مستقلة من الناحيتين القانونية والاقتصادية. محمد خيتاوي، **الشركات النفطية متعددة الجنسيات وتأثيرها في العلاقات الدولية**، دمشق: دار مؤسسة رسلان للطباعة والنشر، ٢٠١٠، ص٤٠٠.

(١٤) HOVENKAMP, H.: Federal Antitrust Policy: The law of Competition and Its Practice, Hornbook series, 4TH Edition, West, 2011, p.65.

(١٥) Ibid, p.66.

(١٦) Addyston Pipe & Steel Co. v. United States, 175 U.S. 211, 20 S. Ct. 96, 44 L. Ed. 136 (1899).

أخذت منحى أقل تشدداً، وكان تعيين بيل باكستر Bill Baxter رئيساً لوحدة حماية المنافسة من قبل الرئيس الأمريكي رونالد ريغن Ronald Reagan، تتويج لهيمنة فكر مدرسة شيكاغو الاقتصادية Chicago School of Economics(١٧)؛ المؤمنة بآليات السوق والرافضة للتدخل الحكومي؛ إذ قام باكستر بالحد من تحريك الدعاوى للاتفاقات الرأسية المقيدة(١٨).

والأمر ذاته بالنسبة إلى أحكام المحكمة العليا، التي خففت من نطاق تفعيل قوانين المنافسة على العديد من الاتفاقات، على سبيل المثال؛ تم اعتبار الاتفاقات الخاصة بتحديد أسعار البيع بالتجزئة، والتي تبرم بين المنتجين والبائعين جائزة وغير مخالفة لقوانين المنافسة(١٩).

وعلى الصعيد الأوروبي؛ كانت هناك محاولة حقيقية لإصدار قانون للمنافسة في النمسا في الوقت ذاته الذي صدر فيه القانون الأمريكي، ولكن الإرهاصات السياسية أدت إلى فشل المحاولة، النقاش الفكري ذاته وُجد في ألمانيا، ونتج منه أول قانون للمنافسة Competition Act في أوروبا في عام ١٩٢٣م، وقد تم تشريع هذا القانون في الأصل لمواجهة معدلات التضخم غير المسبوقة التي أصابت الاقتصاد الألماني آنذاك(٢٠)، ومن جانب آخر تأخرت بعض الدول الأوروبية في إصدار قانون للمنافسة؛ ففي بريطانيا على سبيل المثال(٢١)؛ صدر أول قانون متكامل للمنافسة Competition Act(٢٢) في عام ١٩٩٨(٢٣).

---

(١٧) مدرسة شيكاغو الاقتصادية يطلق عليها المدرسة الفكرية الكلاسيكية الحديثة (النيو-كلاسيكية)، ترتبط مدرسة شيكاغو بنظرية السعر الكلاسيكية الحديثة والتحررية في دعمها لتخفيض الضرائب وتنظيم القطاع الخاص، لكنها تختلف عن اقتصاد السوق الحر الخالص في دعمها السياسة النقدية التي تنظمها الحكومة.
HESS D. "Chicago School of Economics" Encyclopædia Britannica, June 06, 2017 <https://www.britannica.com/topic/Chicago-school-of-economics> Acceded: June 06, 2017.

(١٨) HOVENKAMP, H., Op. Cit., p.67.

(١٩) CRANE, D. A. "Chicago, post-Chicago, and neo-Chicago" **University Chicago Law Review**, no.76, 2009, p.1912.

(٢٠) GERBER, D. J., Op. Cit., p.7.

(٢١) SCOTT A. "The Evolution of Competition Law and Policy in the United Kingdom" **LSE Legal Studies**, Working Paper No. 9/2009, February 2019, p.2.

(٢٢) يجب التنويه إلى أنه كان لبريطانيا قوانين تنظم التنافس ولكن بشكل متناثر، على سبيل المثال:
Fair Trading Act 1973 & Restrictive Trade Practices Act 1976 & The Resale Prices Act 1976 & the Competition Act 1980.

(٢٣) SCOTT A., Op. Cit., p.2.

المطلب الثاني:
تطور الفلسفة التشريعية لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية

مرّ المركز القانوني لعقود الحصرية في الولايات المتحدة الأمريكية بعدة مراحل من خلال أحكام المحاكم، فقد كانت المحاكم في بدايات القرن الماضي تتشدد عند مراجعة عقود الحصرية من منظور قوانين المنافسة الأمريكية، وإيماناً بأهمية المنافسة تم إنشاء لجنة التجارة الفيدرالية Federal Trade Commission كهيئة حكومية مستقلة في عام ١٩١٤م بهدف تعزيز المنافسة وحماية المستهلك(٢٤)، وفي العام نفسه تم إصدار قانون كلايتون لمكافحة الاحتكار Clayton Antitrust Act، ودأبت لجنة التجارة الفيدرالية منذ بداية تأسيسها على تفسير البند الثالث من قانون كلايتون على أساس أنه يشكل حظراً للعقود الحصرية(٢٥).

وينص البند الثالث من قانون كلايتون على الآتي: «يحظر على أي شخص يقوم بأعمال تجارية بتأجير أو بيع أو التعاقد لبيع منتجات أو أي سلع أخرى...أو تحديد سعر أو إعطاء خصم... على أساس أن يقوم المشتري أو الموزع بالامتناع عن التعامل مع منتجات منافسة لهذا الشخص...شريطة أن يكون لهذا الاتفاق أثر جوهري على المنافسة أو يساهم بتشكيل احتكار».

وتجدر الإشارة إلى أن المسودة الأولى لقانون كلايتون؛ والتي تم الموافقة عليها في مجلس النواب؛ كانت تحظر عقود الحصرية بشكل مطلق مع تجريم مثل هذه الممارسات، ولكن عندما تم عرض مشروع القانون على مجلس الشيوخ تم عمل تعديلات عليه مما نتج منه- وفقا لآلية التشريع في الولايات المتحدة الأمريكية- عرض المشروع على ما يعرف بال Conference(٢٦)، وقد نتج من هذه المناقشات إلغاء الشق

(٢٤) MacIntyre, A. Everette; Volhard, Joachim J. "The Federal Trade Commission" Boston College Law Review. 11 (4), 1970, 723–783.

(٢٥) Editors, Law Review "Section 3 of the Clayton Act: "Law unto Itself"," **University of Chicago Law Review**: Vol. 22: Iss. 1, Article 7, 1954, p.234.

(٢٦) لجنة مؤتمرات الكونغرس بالولايات المتحدة United States Congressional Conference Committee هي لجنة معينة من قبل مجلسي النواب والشيوخ، تنعقد بصورة مؤقتة لحل الخلافات بين المجلسين بشأن مشروع قانون معين، وتتألف عادة من كبار أعضاء اللجان التشريعية الدائمة من كلا المجلسين، عادة ما يتم انعقاد هذه اللجنة لحل الاختلافات بين المجلسين في التشريعات الرئيسية والمثيرة للجدل.

United States Senate: Glossary Term "Conference Committee" https://www.senate.gov/reference/glossary_term/conference_committee.htm

الجنائي، بالإضافة إلى تقييد المنع وربط عدم مشروعية عقود الحصرية بضرورة وجود أثر سلبي لهذه العقود على المنافسة(٢٧).

يتضح من قراءة هذا البند أن القانون يحظر عدداً من الممارسات التي قد تكون ضارة بالمنافسة، وهذه الممارسات تتمثل بالاتفاقات الحصرية واتفاقيات الربط Tying Arrangements(٢٨)، ويشترط القانون لحظر هذه الممارسات أن تكون آثارها مقيدة للمنافسة أو تسهم في خلق مركز احتكاري للطرف المستفيد.

وعليه؛ فإن هذا الحظر ليس مطلقاً؛ أي أن هذا الفعل لا يشكل مخالفة في حد ذاته Per Se Violation، ولكنه حظر احتمالي أو نسبي، يندرج تحت ما يعرف بقاعدة المبرر المعقول (حكم المنطق) Rule of Reason، أي الممارسات التي يشترط لاعتبارها غير مشروعة يجب أن يكون لها أثر احتمالي سلبي على التنافسية وقوى العرض والطلب(٢٩).

وقد تم عرض هذه المسألة لأول مرة على المحكمة الأمريكية العليا في قضية Standard Fashion Co. v. Magrane-Houston Co. في عام ١٩٢٢. وقد تبنت المحكمة موقفاً متشدداً تجاه عقود الحصرية، وبينت أن البند الثالث من قانون كلايتون وضع لاستهداف مثل هذه العقود بمجرد وجود شبهة احتمالية تأثير هذه العقود على المنافسة(٣٠)، وأوردت المحكمة في حكمها الفقرة الآتية لتبيان نطاق تطبيق البند الثالث من قانون كلايتون:

«يتناول البند الثالث من قانون كلايتون الحالات التي من الجائز أن تنتج عن الشروط الحصرية/المقيدة لحق المشتري بالنص على تعامله الحصري مع البائع؛ ولكننا لا نعتقد-كمحكمة عليا- أن الغاية من استخدام كلمة «جائز- May» كانت لحظر احتمالية الآثار (الناتجة من الممارسة الحصرية)... وإن الحظر لا يشمل كل احتمالية لتقليل المنافسة، ولكن يجب أن تكون هذه الاحتمالية جوهرية»(٣١).

(٢٧) Editors, Law Review "Section 3 of the Clayton Act: "Law Unto Itself"," *Op. Cit.*, p.234.

(٢٨) SHENEFIELD, John H., "A Survey of the Antitrust Law of Exclusive Agreements."**University of Richmond Law Review**, Vol. 6., 1971, p. 227.

(٢٩) Ibid, p.237.

(٣٠) Ibid, p.238.

(٣١) Standard Fashion Co. v. Magrane-Houston Co., 258 U.S. 346, 42 S. Ct. 360, 66 L. Ed. 653 (1922).

لقد تطور الاتجاه القضائي في الولايات المتحدة الأمريكية فيما يتعلق بمشروعية عقود الحصرية، ويمكن الوقوف على هذا التطور بمراجعة حكم القاضي فرانكفورتر Frankfurter في قضية Standard Oil Co. v. United States[٣٢]، والتي تتلخص وقائعها في قيام شركة ستاندرد أويل- وهي عبارة عن شركة نفطية- بإبرام عقود حصرية مع ما يقارب ٦٠٠٠ محطة للوقود -تمثل ما يقارب ١٦٪ من سوق محطات الوقود، وحصتهم من المبيعات لا تتجاوز ٧٪- وتنص هذه العقود السنوية على قيام هذه المحطات بشراء منتجاتها النفطية من شركة ستاندرد أويل فقط وعدم التعامل مع غيرها من الشركات المنافسة.

علماً بأن الشركات المنافسة لشركة ستاندرد أويل تقوم بإبرام مثل هذه العقود أيضاً مع محطات الوقود الأخرى، وبعرض مدى مشروعية هذه العقود على القضاء الأمريكي، خلصت محكمة أول درجة إلى عدم مشروعية مثل هذه التعاقدات الحصرية لتعارضها مع قوانين المنافسة[٣٣].

وعندما تم عرض الموضوع على المحكمة العليا الأمريكية، قام القاضي فرانكفورتر بإقرار مبدأ جديد فيما يتعلق بعقود الحصرية، يتمحور حول وضع ضابط جديد على البند الثالث من قانون كلايتون، فقد قرر بأنه يتعين إثبات أن المنافسة قد تأثرت أو تم تقييدها بشكل جوهري، وذلك قبل الحكم بعدم مشروعية عقود الحصرية، وقد تم ربط هذا الأمر بشكل رئيسي من خلال تحليل سيطرة الشركة التي تفرض على عملائها الدخول بعقود حصرية.

ولم يصل القاضي فرانكفورتر لهذه النتيجة بسهولة، فقد أثار في حكمه معضلة كبيرة تواجه هذا المبدأ؛ لأنه يجب على المحكمة القيام بتحليل متكامل حول السوق، وتقرير أثر مثل هذه العقود وفقاً لظروف كلِّ قضية على حِدَة، وذلك قبل الحكم بمدى مشروعيتها[٣٤].

وعلى الرغم من صعوبة هذه الآلية في تحديد مدى تأثير العقود الحصرية على البيئة التنافسية، إلا أن نتائجها كانت أكثر كفاءة من اعتماد معيار جامد ينص على عدم

(٣٢) Standard Oil Co. v. United States, 153 F.2d 958 (9th Cir. 1946).
(٣٣) Ibid.
(٣٤) SULLIVAN, L. A., GRIMES W. S. and SAGERS C. L., Op. Cit., p. 428.

مشروعية مثل هذه العقود على الإطلاق؛ مما قد يؤثر سلباً على الحرية الاقتصادية في الأسواق، بل قد يكون له آثار سلبية على المنافسة. وتأتي أهمية هذا الحكم كونه أول حكم ينص صراحة على أن عقود الحصرية قد يكون لها أثر إيجابي على التنافس، وأنه يجب دراسة أثرها قبل الحكم عليها بعدم المشروعية(٣٥).

وقد انتقد هذا التوجه القضائي بالقول: إنه يبحث الحصة السوقية للشركة التي تفرض عقود الحصرية دون النظر في الفوائد الاقتصادية لمثل هذه العقود، فالحكم يركز على حجم العمليات Quantitative Substantiality والحصة السوقية عند تحديد مشروعية عقود الحصرية(٣٦).

ولعل من أهم الأسباب وراء عدم رغبة المحاكم آنذاك بالبحث عن الآثار والعوامل الاقتصادية بشكل صريح، هو تعارض هذا التوجه القائم على تحليل الآثار الاقتصادية قبل الحكم على مشروعية أي عقد من عقود الحصرية مع نية المشرع Intent of Congress التي لم تتطلب تحليل الآثار الاقتصادية لمثل هذه الممارسات، وهو الأمر الذي ينتقده معارضو الحكم بحيث يرون أن نية المشرع كانت في حقيقتها تسعى إلى تحليل الآثار الاقتصادية لمثل هذه العقود قبل البت بمشروعيتها من عدمه(٣٧).

وأمام هذه الانتقادات؛ فقد قامت المحكمة العليا في إطار نظرها قضية شركة تامبا إلكتريك ضد شركة ناشفيل Tampa Electric Co. v. Nashville Co في عام ١٩٦١م بإعادة النظر في المعيار السابق؛ وتتلخص وقائع القضية في قيام شركة تامبا إلكتريك بإبرام عقد ينص على شراء كافة احتياجاتها من الفحم لمدة عشرين سنة من شركة ناشفيل، وقد حكمت محكمة الاستئناف ببطلان الاتفاق باعتباره من عقود الحصرية(٣٨).

إلا أنه عند عرض القضية على المحكمة العليا، قامت بإلغاء حكم الاستئناف، وقامت بوضع معيار جديد لتحديد مشروعية عقود الحصرية؛ فقد قام القاضي كلارك

---

(٣٥) Ibid, p. 429.

(٣٦) GELLHORN E., KOVACIC W. E., and CALKINS S.: **Antitrust Law and Economics in A Nutshell**, 4TH edition, West Publishing Company, 1994, pp.342-343.

(٣٧) LOCKHART, W. B. and SACKS H. R. "The Relevance of Economic Factors in Determining Whether Exclusive Arrangements Violate Section 3 of the Clayton Act" **The Harvard Law Review**, Vol.65, No.6, April 1952, pp.932-933.

(٣٨) Tampa Electric Co. v. Nashville Co., 365 U.S. 320, 81 S. Ct. 623, 5 L. Ed. 2d 580 (1961).

Clark بإلغاء معيار الهيمنة وحجم التعامل لتحديد المشروعية، وتبنى بدلاً منه معياراً جديداً يتمثل بضرورة قياس الأثر الاقتصادي لعقود الحصرية على المنافسة، وذلك ليس من خلال حجم التعامل، ولكن من خلال تقديم تحليل متكامل للسوق المعني؛ ومن خلال دراسة الجانب الجغرافي للسوق وتعريف المنتج وتحديد التأثير السلبي المحتمل على المنافسة. وقد قامت المحكمة بتطبيق هذه المعايير على وقائع القضية السابقة، ومن ثم حكمت بمشروعية هذا العقد(٣٩).

والجدير بالذكر؛ أن من حرك هذه القضية كانت شركة ناشفيل الموردة للفحم، وذلك للتخلص من التزامها الممتد لعشرين سنة، نتيجة ارتفاع أسعار الفحم بعد توقيع العقد بمدة، أي أن الأمر لم يكن بحثاً في مدى مخالفة الشركة الموردة للفحم لقوانين المنافسة.

والنهج الحالي للمحاكم والفقه الأمريكي يقوم بربط مشروعية التعاقدات الحصرية بعدة عوامل، لعل من أهمها؛ مدة العقد الحصري وقدرة الطرفين على إنهاء العقد؛ فكلما كانت المدة قصيرة زادت فرص مشروعية مثل هذه التعاقدات، كما أن إتاحة الفرصة لأطراف العقد في إنهاء التعاقد وفقاً لشروط محددة تزيد من فرص مشروعية مثل هذه التعاقدات، إذ يقل الأثر الاقتصادي السلبي للتعاقدات الحصرية في مثل هذه الأحوال(٤٠).

المبحث الثاني:
الإطار الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة

تعتبر قوانين المنافسة من القوانين الفنية المتشعبة ذات البعد الاقتصادي، ولقد تأثرت الفلسفة التشريعية لعقود الحصرية بصورة كبيرة بالأيدلوجية الاقتصادية المهيمنة، وللوقوف على الأثر الاقتصادي لعقود الحصرية، سنجتهد في المطلب الأول في إعمال قواعد التحليل الاقتصادي للقانون على عقود الحصرية في قوانين المنافسة الأمريكية، في حين سنخصص المطلب الثاني لتحديد أبرز العوامل التي يمكن اللجوء إليها لتحديد الآثار التنافسية لتعاقدات الحصرية؛ وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

- المطلب الأول: التحليل الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة الأمريكية.
- المطلب الثاني: عوامل تحديد الآثار التنافسية لتعاقدات الحصرية.

(٣٩) SULLIVAN, L. A.; GRIMES W. S. and SAGERS C. L., Op. Cit., pp 428-429.

(٤٠) POSNER, R.A.: **Antitrust law**, University of Chicago Press, 2009, p.229.

المطلب الأول:
التحليل الاقتصادي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة الأمريكية

ارتبط التطور الفقهي والقانوني لقوانين المنافسة بشكل صريح بالتطورات الحاصلة في النظريات الاقتصادية، ففي نهاية القرن الثامن عشر، ومع ظهور النيو كلاسيكية الاقتصادية(٤١)، التي تؤمن بأن النظام الرأسمالي يعاني العديد من الاختلالات السوقية Market Failures، وأن الشركات الكبرى ليست بالضرورة – كما كان يزعم الاقتصادون الكلاسيكيون – لها مردود اقتصادي إيجابي، فأنصار النيو كلاسيكية صاروا ينظرون بشيء من الريبة للشركات الكبرى، وعليه كانت قوانين المنافسة في نظرهم أمراً مهماً للحد من الأضرار الاقتصادية التي تسببها هذه الكيانات الاقتصادية العملاقة(٤٢).

ولقد أثرت تلك التطورات الحاصلة في النظريات الاقتصادية على الأحكام القضائية الصادرة في تلك الفترة، ويعتبر حكم القاضي تفت Taft في قضية Addyston Pipe & Steel Co. v. United States في عام ١٨٩٩م، الأساس بجعل النظريات الاقتصادية في قلب إنفاذ قوانين المنافسة، فقد نص في حكمه على أن: «الأحكام العامة للقانون دأبت على اعتبار اتفاقيات تثبيت الأسعار Price Fixing عملاً غير مشروع بحد ذاته Per Se Violation، أما الاتفاقات الأخرى التي لها فوائد اقتصادية فكانت تعتبر أعمالاً مشروعة»(٤٣).

---

(٤١) المدرسة الكلاسيكية الجديدة (النيو-كلاسيكية أو الحدية) هي مدرسة اقتصادية تؤمن بأن علم الاقتصاد هو علم الاختيارات وأن اهتمامه ينصب على دراسة وتحليل كيفية التصرف العقلاني للفرد في استعماله لوسائل محدودة، وفي سبيل ذلك اتبعت منهجاً خاصاً بها وهو المنطق الحدي الذي يقوم على الاستمرارية في تطور الظواهر الاقتصادية، إذ يتم عن طريق عملية تجريدية تجزئة حركة الظواهر الاقتصادية إلى تغيرات متتالية وباستعمال الرياضيات يتم التوصل إلى النتائج، إضافة إلى ذك يتم الاستعمال المكثف للرياضيات وعلم النفس. يعود الفضل في تبلور الفكر الخاص بفكر هذه المدرسة إلى عدد كبير من الاقتصاديين من أبرزهم: ويليام ستانلي وجيفونز وكارل منجر وليون فالراس، ويعد الفريد مارشال من أهم اقتصاديي هذه المدرسة.

Hoover, K. D. "New Classical Macroeconomics" **The Library of Economics and Liberty**, https://www.econlib.org/library/Enc/NewClassicalMacroeconomics.html

(٤٢) عادل أحمد حشيش، **تاريخ الفكر الاقتصادي**، بيروت: دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ط١، ١٩٧٤، ص٤٤٥.

(٤٣) Addyston Pipe & Steel Co. v. United States, 175 U.S. 211, 20 S. Ct. 96, 44 L. Ed. 136 (1899).

وتأتي أهمية هذا الحكم التاريخي؛ والذي يعد من الأحكام الأساسية التي لها تبعات إلى يومنا هذا؛ بقيامه بالتمييز بين الأفعال التي تعتبر غير مشروعة طالما كانت آثارها الاقتصادية سلبية وفقاً لقاعدة المبرر المعقول (حكم المنطق)Rule of Reason، وبين الأفعال التي تعد بحد ذاتها غير مشروعة، والتي تعتبر قريبة مما يعرف بجرائم الخطر في الفقه الجنائي، وعليه فإن الأفعال التي تندرج تحت هذه الفئة لا ينظر لآثارها الاقتصادية أو نية الأطراف فهي غير مشروعة لذاتها.

بمعنى آخر؛ فإن هناك فئة من الأعمال التي يشترط لاعتبارها مخالفة للقانون ومضرة بالمنافسة إثبات أن سلبياتها تتجاوز إيجابياتها، وهي بذلك شبيهة لما يعرف بالفقه الجنائي جرائم الضرر التي يشترط إثبات الضرر ولا يكفي بالخطأ فيها لتقرير الإدانة(٤٤).

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التقسيم للأفعال المخالفة لقوانين المنافسة، والمتمثل بالأفعال غير المشروعة في حد ذاتها Per Se Violation، والأفعال المخالفة في حال نتج منها أضرار اقتصادية Rule Of Reason Violations، لم يكن مذكوراً بالقانون؛ ولكن وكما أَشَرْنَا سابقاً؛ قام القاضي Taft باستنتاجه من القواعد العامة للقانون.

وعقب اندلاع أزمة الكساد العظيم في عام ١٩٢٩م؛ اتضح أن الكيانات الاقتصادية الكبيرة كانت أحد مسببات الأزمة وأحد أسباب الانهيار السريع للسوق الأمريكي، وارتبطت قوانين المنافسة بالتوجهات الاقتصادية المتبارية الداعية لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي تشريعياً وتنظيمياً لمعالجة اختلالات السوق، وتضمنت السياسة التدخلية للدولة في النشاط الاقتصادي– بطبيعة الحال- إقرار مزيد من القواعد المقيدة لحرية الأسواق والتي تتضمن المنافسة كركن أساسي فيها، ونتيجة لذلك صارت السياسة العامة للمنافسة في تلك الحقبة أكثر تشدداً تجاه الاندماجيات والاتفاقيات الرأسية، ومحاربة الممارسات الضارة بالمنافسة(٤٥).

لقد كان الإطار الاقتصادي لعقود الحصرية السائد آنذاك يعكس الإطار الفكري للمفكر الاقتصادي الأمريكي جو ستاتن باين Joe S. Bain، والذي كان يعد من أكثر الاقتصاديين تأثيراً على المنافسة آنذاك، وقد أسس نظريته للتدخل في الأسواق

(٤٤) HOVENKAMP, H., Op. Cit., p.63.

(٤٥) VICKERS, John. "Competition Law and Economics: A Mid-Atlantic Viewpoint: The Burrell Lecture of the Competition Law Association, given in London on 19 March 2007." **European Competition Journal**, 3.1, 2007, pp.1-15.

Interventionist Theory على ثلاثة أسس اقتصادية رئيسية: يتمحور **الأساس الأول** حول درجة التركز في القطاعات الاقتصادية المختلفة، الأمر الذي يؤثر سلباً على كفاءة الإنتاج في هذه القطاعات المختلفة، ويتمثل **الأساس الثاني** في أن حرية الدخول للأسواق غير متحققة بالشكل المطلوب، فقد كان هناك العديد من الحواجز/ المعوقات لدخول الأسواق Market Barriers، وأن هذه الأسواق مسيطر عليها من قبل الشركات الكبرى. **والأساس الثالث** هو أن وصول الشركات إلى الوضع المهيمن في القطاع المعني، وقدرتها على التحكم في الأسعار نتيجة تمتعها بهذا الوضع، أصبح بنسب أقل مما كان عليه سابقاً، أي أن نسبة السيطرة المطلوبة للوصول إلى الوضع المهيمن انخفضت عما كانت عليه في السابق(٤٦).

وفي ظل سيادة هذا الفكر الاقتصادي؛ صارت السياسة العامة لإنفاذ قوانين المنافسة في النصف الأول من القرن العشرين أكثر تشدداً تجاه الشركات الكبرى، لإيمانها بضرورة تمكين الشركات الصغيرة والمتوسطة على حساب الشركات الكبرى.

وقد اختلف الأمر في النصف الثاني من القرن العشرين؛ مع هيمنة ما يعرف بمدرسة شيكاغو على الفكر الاقتصادي المؤمن بكفاءة الأسواق والداعي إلى تحييد دور الدولة في النشاط الاقتصادي، بخلاف الفكر الاقتصادي السائد في حقبة ما بعد اندلاع أزمة الكساد العظيم الداعي إلى تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي.

لقد انعكست هيمنة هذا الفكر على فلسفة قوانين المنافسة، ولعل كتابات الفقيه روبرت بروك Robert Brok، وكتابه الشهير معضلة المنافسة غير المشروعة The Antitrust Paradox (٤٧) كان له التأثير الأكبر؛ فقد هاجم الفقيه بروك النظرة التقليدية التي كانت تعتبر عقود الحصرية من المخالفات الرئيسية لقوانين المنافسة، إذ تم التقليل من الآثار السلبية لعقود الحصرية -خاصة في حال أن كانت لمدد قصيرة- على الإطار التنافسي العام في الاقتصاد(٤٨).

ودعا بروك إلى ضرورة عدم التشدد في القول بعدم مشروعية عقود الحصرية،

(٤٦) HOVENKAMP, H., Op. Cit., p.70.

(٤٧) BROK, R.: **The Antitrust Paradox**, New York: Free Press, 1978.

(٤٨) للمزيد حول تأثير الفقيه والقاضي بروك على الفهم الحديث لقوانين المنافسة انظر:

CRANE, D. A. "The Tempting of Antitrust: Robert Brok and the Goals of Antitrust Policy" **Antitrust Law Journal**, Vol.79, No.3, 2014, pp.835-853.

ولإثبات وجهة نظره قام بإعادة نظر شاملة لفلسفة قوانين المنافسة من خلال إعادة تعريف فلسفة قوانين المنافسة، وجعلها تتمحور حول رفاه المستهلك Consumer Welfare، وجعل هذه الغاية هي أساس القوانين. وهذا الأمر على بساطته إلا أنه في الحقيقة يعد نقلة نوعية، فقد هدف من خلال هذا التأصيل إلى منع المحاكم من النظر في السياسات العامة الاقتصادية التي تقف وراءها قوانين المنافسة، وقصر تحليل المحاكم على الممارسات محل التقاضي من منظور رفاه المستهلك فقط؛ بمعنى آخر إذا كانت الممارسة لها مردود إيجابي على المستهلك فإنها تكون مشروعة(٤٩).

وقام بروك بإسقاط هذه الفلسفة الجديدة على العقود الحصرية، بحيث يتم اعتبار العقد مشروعاً طالما أن له آثاراً إيجابية على المستهلك بشكل رئيسي، دون نظر في مدى مخالفة أو اتفاق هذا العقد مع فلسفة قوانين المنافسة، ولقد برر هذا التوجه بأن الهدف الأسمى من قوانين المنافسة هو تحقيق الرفاه الاقتصادي للمجتمع وللمستهلك، ووصل الأمر في التساهل عند النظر في مشروعية عقود الحصرية إلى القول –على سبيل المثال– أن مجرد الاعتقاد بأن تلك العقود من شأنها أن توفر في التكاليف، ومن ثم ستحقق مصلحة المستهلك بتخفيض الأسعار، كفيل بالقول بمشروعية العقد الحصري، وأن عقود الحصرية تمثل ببساطة حقاً مشروعاً للمنشأة المتمتعة بوضع مهيمن بتعظيم أرباحها(٥٠).

وعليه خلص بروك إلى مشروعية عقود الحصرية وعدم تعارضها مع الفلسفة التشريعية لقوانين المنافسة، وذلك بسبب آثارها الاقتصادية الإيجابية على حرية الأسواق(٥١)، وهو الأمر الذي انعكس على التوجه القضائي في الكثير من القضايا المتعلقة بقوانين المنافسة المطروحة على القضاء الأمريكي في تلك الفترة، وبخاصة قضايا مشروعية عقود الحصرية؛ إذ اعتمدت المحكمة العليا على أطروحات «بورك» في العديد من القضايا من أبرزها قضية Reiter v. Sonotone، التي اقتبست فيها المحكمة العليا كلمات «بروك» بقولها «إن نية المشرع عند صياغة قانون شيرمن كانت تصبو إلى تحقيق رفاهية المستهلك كهدف أسمى»(٥٢).

(٤٩) Ibid, p.840.

(٥٠) LAO, M. "Ideology Matters in the Antitrust Debate" **Antitrust Law Journal**, Vol.79, No.2, 2014, p.656.

(٥١) CRANE, D. A. "The Tempting of Antitrust: Robert Brok and the Goals of Antitrust Policy", Op. Cit., pp 835.

(٥٢) Reiter v. Sonotone Corp., 442 U.S. 330, 343 (1979).

يتضح مما سبق أنه ومنذ نشأة قوانين المنافسة؛ نجد أن تطور عقود الحصرية فيها قد تأثر بصورة كبيرة بعاملين متلازمين؛ الأول هو الفلسفة التشريعية في المجتمع الأمريكي، والثاني هو الفلسفة الاقتصادية، فنجد أن قوانين المنافسة تكون أكثر صرامة في الحقب التي تميل فيها الفلسفة الاقتصادية إلى تقييد النشاط الاقتصادي بإقرار الرقابة الحكومية، مقابل ذلك نجد أن قوانين المنافسة يقل دورها وتأثيرها في ظل غلبة الفلسفة الاقتصادية الليبرالية الداعية إلى التحرير الكامل للأسواق من سطوة الحكومات.

المطلب الثاني:
عوامل تحديد الآثار التنافسية لتعاقدات الحصرية

إن مشروعية ومزايا عقود وشروط الحصرية، كانت ومازالت محل خلاف بين الاقتصاديين والقانونيين على حد سواء؛ فهذه الممارسات الإقصائية Exclusionary ينتج منها بعض المزايا الاقتصادية، وفي الوقت نفسه يترتب عليها بعض القيود على حرية المنافسة، وتتمثل الإشكالية في كيفية إيجاد توازن بين هذه المزايا والعيوب لمثل هذه الممارسات(٥٣).

وأمام هذه المعضلة؛ فإن أمام صناع القرار والمشرعين العديد من التوجهات التي يمكن من خلالها تحقيق التوازن المطلوب، ويمكن استعراض أبرز هذه التوجهات: يتمثل **التوجه الأول** في تبني سياسة تشددية؛ بتجريم ومنع جميع التعاقدات وشروط الحصرية بغض النظر عن مزاياها؛ وهذا التوجه تم رفضه في المدرسة الأمريكية كما تم ذكره سابقاً.

وأحد الأسباب وراء رفض هذا التوجه، يتمثل في أن أي ممارسة اقتصادية لها منافع وينتج منها أضرار، ومن الخطأ رفض الممارسة لمجرد وجود أضرار قد تنتج منها، خاصة إذا كانت هذه الأضرار محدودة مقارنة بالمنافع، وهو الأمر الذي سيكون له نتائج سلبية على الرفاه الاقتصادي Economic Welfare(٥٤).

(٥٣) MELAMED, A.D. "Exclusive Dealing Agreements and Other Exclusionary Conduct-Are There Unifying Principles" **Antitrust Law Journal**, Vol.73, 2005, p.378.

(٥٤) Ibid, p.378.

من جانب آخر، فإن المشرع والجهات الرقابية والمحاكم تستطيع تبني سياسة أقل تشدداً، بحيث تعتبر الممارسات والعقود الحصرية التي ينتج منها إقصاء للمنافسين غير مشروعة في حال إن كانت هذه الممارسة تسهم في خلق أو تعزيز هيمنة سوقية للشركة Market Power التي تضطلع بمثل هذه الممارسات، ويرفض جزء من الفقه والقضاء الأمريكي تبني هذه السياسة(٥٥).

أما **التوجه الثاني** فيؤمن بأن الممارسات الحصرية عمل مشروع بشكل مطلق؛ ومن شأنه أن يعزز مبادئ الحرية الكاملة للأسواق دون تدخل الدولة، وذلك بغض النظر عن آثاره السلبية على المنافسة في السوق(٥٦)، ولا يخفى ما لهذا التوجه من آثار وتبعات كارثية على صعيد التنافس في الأسواق، وهذه الممارسات عادة ما نجدها في الدول التي يوجد بها فراغ تشريعي على صعيد قوانين المنافسة المتكاملة مثل الكويت، وذلك قبل صدور قانون المنافسة في عام ٢٠٠٧، والبحرين قبل صدور قانون المنافسة عام ٢٠١٨.

أما **التوجه الثالث**؛ والذي نميل إليه، فإنه ينتقد التوجهين السابقين، فالتشدد بتجريم ومنع جميع التعاقدات وشروط الحصرية له بعض الآثار الاقتصادية السلبية، كما أن القول بأن جميع عقود الحصرية مشروعة، يتعارض مع غاية قوانين المنافسة؛ فكما سبق وأَوْضَحنا ؛ فإنه ليس بالضرورة أن تكون اتفاقات الحصرية ضارة للمنافسة، وعليه فهي ليست مجرمة لذاتها، ويجب أن يتم تحديد الآثار التنافسية لكل ممارسة كلٍّ على حِدَة، وذلك قبل الحكم عليها بالمشروعية(٥٧).

ويمكن في ذلك الإطار الاعتماد على بعض العوامل التي تساعد في تحديد مدى مشروعية العقد الحصري، وعلى الرغم من تعددها واختلافها إلا أنه يمكن الاسترشاد بثلاثة عوامل رئيسية خلصت إليها الشبكة الدولية للمنافسة International Competition Network(٥٨) وهي:

(٥٥) Ibid, p.378.

(٥٦) Ibid, p.378.

(٥٧) Ibid, p.379.

(٥٨) الشبكة الدولية للمنافسة هي مؤسسة غير حكومية تم تأسيسها عام ٢٠٠١م بهدف تفعيل تشريعات المنافسة والقضاء على الاحتكار ومساعدة الدول في تنسيق وإنفاذ وتبادل المعلومات حول سياسات المنافسة، وبخاصة قضايا المنافسة الدولية.
للمزيد راجع الموقع الإلكتروني للشبكة: https://www.internationalcompetitionnetwork.org

يتمثل العامل الأول والرئيس في ضرورة البحث على أثر الاتفاقات الحصرية على إقصاء المنافسين الآخرين Foreclosure of Competition، وذلك من خلال تقييد قدرتهم على دخول السوق المطلوب، أو رفع التكلفة عليهم بشكل رئيسي. وإثبات هذا الضرر يعد أمراً جوهرياً في جميع قضايا الحصرية بشكل عام. فعلى سبيل المثال؛ إذا قامت جميع محطات الوقود بالدخول بعقود حصرية مع مورد واحد للبنزين فإن محطات الوقود ستكون محرومة Foreclosed من التعامل مع الموردين الآخرين(٥٩).

والأمر الأول الذي يفترض أن يتم البحث عنه لإثبات الضرر ومن ثم اعتبار الاتفاق الحصري غير مشروع يتمثل بالنطاق السوقي Market Coverage للاتفاق الحصري محل البحث، فكلما كان الاتفاق الحصري متضمناً حصة جوهرية للسوق المعنية Relevant Market، كلما صار من الأغلب اعتبار الاتفاق الحصري غير مشروع وضاراً بالمنافسة والعكس صحيح. ولكن هناك حالات استثنائية عندما يكون النطاق السوقي للاتفاق الحصري محدوداً، وذلك في حالة إن كان الاتفاق مرتبطاً بأنشطة اقتصادية وقنوات توزيع تعتبر جوهرية للأشخاص الراغبين بدخول هذا السوق والمنافسين الحاليين(٦٠).

والعامل الثاني محل البحث لتحديد الآثار السلبية للاتفاقات الحصرية، هو العامل الزمني لهذه الاتفاقات، فكلما قصر الإطار الزمني لهذه الاتفاقات انخفضت الآثار السلبية لهذه الاتفاقات؛ لأن الطرف المقيد بهذا الاتفاق له الخيار بالتحرر والتخلص من الاتفاق الحصري خلال مدة زمنية قصيرة، ويجب ألا ينظر للمدة بشكل مجرد فقد يكون الإطار الزمني للاتفاق الحصري قصيراً ولكنَّ هناك شرطاً جزائياً يجعل الطرف المقيد بهذا الاتفاق غير قادر على إنهاء هذا الاتفاق الحصري لوجود مثل هذا الشرط(٦١).

ولا يتوقف الأمر عند هذا الحد ففي حالات يكون الاتفاق الحصري قصير المدة ولا يتضمن شروطاً جزائية ولكن ينتج منه آثار ضارة بالمنافسة، ويتحقق هذا الواقع في حالة وجود واقع تجاري يفرض على الطرف المقيد بهذا الاتفاق الحصري قبوله

(٥٩) HOVENKAMP, H., Op. Cit., p.479.

(٦٠) **International Competition Network**: Unilateral Conduct Workbook; Chapter 5: Exclusive dealing, Unilateral Conduct Working Group, ICN 12th Annual Conference, April 2013, p.17.

(٦١) Ibid, p.18.

لعدم وجود خيارات بديلة بالسوق؛ ففي هذه الحالة يكون الاتفاق الحصري بشكل مجرد قصير المدة ولا يتضمن شرطاً جزائياً وعليه فإنه من الناحية النظرية يستطيع الطرف المقيد إنهاء هذا الاتفاق، ولكن الواقع العملي والتجاري يمنعه من ذلك، ومن ثم يكون له آثار سلبية على المنافسة.

أما **العامل الثالث** لتحديد ما إذا كان الاتفاق الحصري له آثار سلبية على المنافسة وإقصاء المنافسين فيتعلق بالطرف الذي فرض أو طلب الاتفاق الحصري، ففي حالة إن كان العميل هو من قام بطلب أن يكون التعامل حصرياً يكون هناك قرينة على أن هذا الاتفاق لا يهدف إلى إقصاء المنافسين(٦٢).

المبحث الثالث:
الإطار القانوني لعقود الحصرية في الدول العربية

إن دراسة عقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية تتطلب تناول الإطار القانوني لها في المطلب الأول، ودراسة العقود الحصرية من منظور نظرية العقد في القوانين المدنية العربية في المطلب الثاني؛ وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

- المطلب الأول: الإطار القانوني لعقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية.
- المطلب الثاني: عقود الحصرية من منظور نظرية العقد في القوانين المدنية العربية.

المطلب الأول:
الإطار القانوني لعقود الحصرية في قوانين المنافسة العربية

تعتبر قوانين المنافسة حديثة نسبياً في النظام القانوني العربي، إذ صدر أول قانون متكامل لحماية المنافسة في تونس عام ١٩٩١م(٦٣)، لحقتها سائر الدول العربية

(٦٢) Ibid, p.20.

(٦٣) **تونس**: القانون عدد ٦٤ لسنة ١٩٩١ المؤرخ في ٢٩ جويلية ١٩٩١ والمتعلق بالمنافسة والأسعار، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد ٥٥، السنة ١٣٤، الثلاثاء ٢٥ محرم ١٤١٢– ٦ أوت ١٩٩١، ص١١٤٥.

تم استبدال هذا القانون بموجب الفصل ٨٧ بالقانون عدد ٣٦ لسنة ٢٠١٥ مؤرخ في ١٥ سبتمبر ٢٠١٥ يتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد ٧٨، ٢٥ سبتمبر ٢٠١٥.

حتى صدور آخر قانون في البحرين عام ٢٠١٨م[٦٤]، وهذا التطور يعد انعكاساً لذات النهج المتبع في الدول النامية في الآونة الأخيرة؛ إذ إنه وبحلول عام ٢٠١٠م ارتفع عدد الدول التي قامت بإصدار قوانين للمنافسة إلى ١٢٦ دولة من بينها ٣٦ دولة أعضاء في منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD؛ ومن بينها ٧٠ دولة نامية[٦٥]، ومعظم هذه القوانين تم إصدارها خلال العقود الثلاثة الماضية[٦٦].

وبالنظر إلى قوانين حماية المنافسة العربية؛ يتبين أن هناك توجهين في التعامل مع عقود الحصرية؛ يميل التوجه الأول إلى حظر صريح على الأشخاص الذين يتمتعون بوضع مهيمن Dominant Position[٦٧] من فرض شروط وقيود على تعامل

(٦٤) **البحرين**: قانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٨ بشأن تشجيع وحماية المنافسة، الجريدة الرسمية، العدد ٣٣٧٥، ١٣ يوليو ٢٠١٨.

(٦٥) ELFAR, M. and MOMTAZ, M. "Assessing the Enforcement of Intra-Brand Competition in Developing Countries: The Case of Egypt" **European Competition Law Review**, Issue 3, Vol. 38, February 1, 2017, pp. 124 – 130.

(٦٦) BRADFORD, A. and CHILTON, A. S. "Competition Law Around the World from 1889 to 2010: The Competition Law Index" Journal of Competition Law & Economics, August 17, 2018, P.1- P.8.

(٦٧) عرفت القوانين العربية الوضع المهيمن بعدد من المصطلحات من بينها الهيمنة والسيطرة والتركيز، وقام المشرع بتعريفها على النحو الآتي:

«الوضع المهيمن: الوضع الذي يمكّن أية منشأة بنفسها أو بالاشتراك مع بعض المنشآت الأخرى من التحكم أو التأثير على السوق المعنية».

(**الإمارات**: المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بشأن تنظيم المنافسة – البحرين: المادة الأولى (ك) من القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٨ بشأن تشجيع وحماية المنافسة).

«السيطرة: وضع يتمكن من خلاله شخص أو مجموعة أشخاص تعمل معاً بشكل مباشر أو غير مباشر من التحكم في سوق المنتجات، وذلك بالاستحواذ على نسبة تجاوز ٣٥٪ من حجم السوق المعنية».

(**الكويت**: المادة الأولى (د) من قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٧ في شأن حماية المنافسة).

«الهيمنة: قدرة شخص أو مجموعة أشخاص يعملون معاً بشكل مباشر أو غير مباشر في التحكم أو في التأثير على السوق المعنية، ومن ذلك الاستحواذ على نسبة تجاوز ٣٥٪ من حجم تلك السوق».

(**عمان**: المادة١ من المرسوم السلطاني رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار).

«الهيمنة: وضع تكون من خلاله المنشأة أو مجموعة منشآت قادرة على التأثير في السعر السائد في السوق من خلال التحكم في نسبة معينة من العرض الكلي لسلعة أو خدمة معينة في الصناعة التي تمارس نشاطها فيها. وتحدد اللائحة هذه النسبة طبقاً لمعايير تشمل تركيبة السوق ومدى سهولة دخول منشآت أخرى للسوق، وأي معايير أخرى يقررها المجلس».

(**السعودية**: المادة الثانية من نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧٥ بتاريخ ١٤٤٠\٦\٢٩ هـ)

«التركيز: تركيز المشتريات من مصدر واحد أو وكالة واحدة أو شركة واحدة». =

منشأة أخرى مع منافسين، في حين غفلت بعض قوانين المنافسة العربية عن وضع تنظيم قانوني لعقود الحصرية بشكل صريح.

وبمطالعة قوانين المنافسة العربية؛ يتضح أن معظمها يميل إلى التوجه الأول، وذلك بالحظر بشكل صريح على الأشخاص الذين يتمتعون بوضع مهيمن من إساءة استغلال هذا الوضع، بالقيام بممارسات غير مشروعة، والتي من بينها فرض شروط أو قيود على التعامل مع المنافسين؛ فالقانون القطري(٦٨) ينص صراحة في البند التاسع من المادة الرابعة على أنه: «يحظر على الأشخاص ذوي السيطرة أو الهيمنة إساءة استخدامها، بالقيام بممارسات غير مشروعة، وعلى الأخص ما يلي: .....٩- إلزام مورد بعدم التعامل مع منافس»(٦٩).

= (**اليمن**: المادة ٢ من قرار جمهوري بالقانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٩م بشأن تشجيع المنافسة ومنع الاحتكار والغش التجاري).

«يعد تركيزاً اقتصادياً بحكم هذا القانون كل عمل مهما كان شكله ينجر عنه نقل كل أو جزء من ملكية أو حق الانتفاع من ممتلكات أو حقوق أو سندات مؤسسة من شأنه تمكين مؤسسة أو عدة مؤسسات من ممارسة سيطرة حاسمة على نشاط مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى وذلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة....».

(**تونس**: الفصل ٧ من القانون عدد ٣٦ لسنة ٢٠١٥ مؤرخ في ١٥ سبتمبر ٢٠١٥ المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار).

«السيطرة أو الهيمنة: قدرة شخص أو مجموعة أشخاص تعمل معاً على التحكم في سوق المنتجات، وإحداث تأثير فعال على الأسعار أو حجم المعروض بها دون أن تكون لمنافسيهم القدرة على الحد من ذلك».

(**قطر**: المادة١ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٦ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية).

«السيطرة على سوق معينة في تطبيق أحكام هذا القانون هي قدرة الشخص الذي تزيد حصته على ٢٥٪ من تلك السوق على إحداث تأثير فعال على الأسعار أو حجم المعروض بها دون أن تكون لمنافسيه القدرة على الحد من ذلك».

(**مصر**: المادة٤ من قانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية).

(٦٨) **قطر**: القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٦ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، الجريدة الرسمية، العدد ٩، ١٠ أكتوبر ٢٠٠٦، ص١٣١.

(٦٩) للمزيد راجع: صلاح زين الدين، **المدخل إلى الملكية الفكرية- نشأتها ومفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتنظيمها وحمايتها**، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،٢٠٠٤.

صلاح زين الدين ومحمد بن عبد العزيز الخليفي، المنافسة غير المشروعة في ضوء القانون القطري، **مجلة كلية القانون الكويتية العالمية**، العدد٤، السنة الرابعة، العدد ١٦، ديسمبر ٢٠١٦م، ص٥٧-١٧٥.

والأمر نفسه في القانون الإماراتي[٧٠]؛ فوفقاً للبند(د) من المادة السادسة فإنه «يحظر على أية منشأة ذات وضع مهيمن في السوق المعنية[٧١] أو في جزء أساسي

(٧٠) **الإمارات:** قانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بشأن تنظيم المنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم ٥٤٢، ٢٠١٢، ص ٣٥.

(٧١) عرفت القوانين العربية الوضع السوق المعنية على النحو الآتي:

«السلعة أو الخدمة أو مجموع السلع أو الخدمات التي تكون على أساس سعرها وخصائصها وأوجه استعمالها قابلة للاستعاضة عنها بغيرها أو الاختيار بين بدائلها لتلبية حاجة معينة للمستهلك في منطقة جغرافية معينة».

(**الإمارات:** المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بشأن تنظيم المنافسة).

«ما تشكَّل من عنصرين هما المنتَجات والنطاق الجغرافي، ويقْصَد بالمنتَجات كل المنتَجات التي تُعد كل منها بديلة عن الأخرى أو يمكن أن تحل محلها في تلبية احتياجات متلقِّي الخدمة أو السلعة، ويُقصَد بالنطاق الجغرافي الحدود الدولية لمملكة البحرين».

(**البحرين:** المادة الأولى (م) من القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٨ بشأن تشجيع وحماية المنافسة).

«تشكل من عنصرين هما المنتجات والنطاق الجغرافي ويقصد بالمنتجات كل المنتجات التي يعد كل منها بديلاً عن الآخر أو يمكن أن يحل محله في تلبية احتياجات متلقي الخدمة أو السلعة ويقصد بالنطاق الجغرافي الحدود الدولية لدولة الكويت».

(**الكويت:** المادة الأولى (ح) من قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حماية المنافسة).

«سوق تقوم على عنصرين هما المنتجات المعنية والنطاق الجغرافي، ويقصد بالمنتجات المعنية كل المنتجات التي يعد كل منها بديلاً عن الآخر، أو يمكن أن يحل محله من وجهة نظر متلقي الخدمة أو السلعة، ويشمل ذلك المنتجات المقدمة من المنافسين في الأسواق الأخرى القريبة من المستهلك، ويقصد بالنطاق الجغرافي المنطقة التي تتجانس فيها ظروف المنافسة، ويتعامل في نطاقها كل من البائعين والمشترين في المنتجات لتحديد الأسعار».

(**عمان:** المادة١ من المرسوم السلطاني رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار).

«السوق: مكان أو وسيلة يلتقي فيه مجموعة من المشترين والبائعين الحاليين والمرتقبين خلال فترة زمنية معينة».

(**السعودية:** المادة الثانية من نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧٥ بتاريخ ٢٩/٦/٤٤٠ هـ).

«تقوم على عنصرين هما المنتجات المعنية والنطاق الجغرافي، ويقصد بالمنتجات المعنية كل المنتجات التي يعد كل منها بديلاً عن الآخر، أو يمكن أن يحل محله من وجهة نظر متلقي الخدمة أو السلعة، ويشمل ذلك المنتجات المقدمة من المنافسين في الأسواق الأخرى القريبة من المستهلك. ويقصد بالنطاق الجغرافي ذلك السوق الذي يشمل المنطقة الجغرافية التي تتجانس فيها ظروف المنافسة ويتعامل في نطاقها كل من البائعين والمشترين في المنتجات لتحديد الأسعار».

(**قطر:** المادة١ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٦ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية).

« هي السوق التي تقوم على عنصرين هما المنتجات المعنية والنطاق الجغرافي. وتكون المنتجات =

ومؤثر منه، أن تقوم بأية تصرفات أو أعمال تفضي إلى إساءة استغلال هذا الوضع للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها، وعلى الأخص ما يكون موضوعها أو الهدف منها ما يأتي:....(د) إرغام عميل على عدم التعامل مع منشأة منافسة»[٧٢].

وبمطالعة القانون العماني[٧٣] نجد أنه تبنى ذات النهج، فقد نص البند (ل) من المادة العاشرة من القانون على: الحظر على الشخص الذي يتمتع بوضع مهيمن إلزام أي منتج أو مورد بعدم التعامل مع منافس آخر[٧٤].

لقد انتهج المشرع المصري ذات النهج[٧٥]، من خلال الحظر بشكل صريح على أي شخص مهيمن على إلزام مورده بعدم التعامل مع منافس، إذ ينص البند (ز) من: المادة ٨ من القانون على حظر من تكون له السيطرة على سوق معينة من «أن يشترط على المتعاملين معه ألا يتيحوا لشخص منافس له استخدام ما يحتاجه من مرافقهم أو خدماتهم، رغم أن إتاحة هذا الاستخدام ممكن اقتصاديا».

وبشكل مشابه، نرى أن المشرع اليمني[٧٦] قد كان من أوائل المشرعين في الوطن العربي تبنياً للحظر الصريح للاتفاقات الحصرية التي يبرمها الأشخاص الذين يتمتعون بوضع مهيمن مع العملاء، فقد نصت المادة الثامنة بالبند رقم ٥ على أنه:

= المعنية تلك التي يعد كل منها بديلاً عملياً وموضوعياً عن الآخر، ويعني النطاق الجغرافي منطقة جغرافية معينة تتجانس فيها ظروف التنافس مع أخذ فرص التنافس المحتملة في الاعتبار، وذلك كله وفقاً للمعايير التي تبينها اللائحة التنفيذية بما يتفق مع أهداف وأحكام هذا القانون».
(**مصر**: المادة٣ من قانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية).

(٧٢) للمزيد راجع: صالح زين الدين، **حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية**، دبي: دار الفلاح، ٢٠١٦.

(٧٣) **عمان**: المرسوم السلطاني رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، الجريدة الرسمية، العدد رقم ١٠٨١، ٢٠١٤.

(٧٤) ينص البند (ل) من المادة العاشرة من القانون العماني على: « يحظـــر على الشخـــص الذي يتمتع بوضـــع مهيمن القيام بأي ممارسة من شأنها الإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها، ومن ذلك: ل – إلزام منتج أو مورد بعدم التعامل مع منافس آخر».

(٧٥) **مصر**: قانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، الجريدة الرسمية، العدد ٦ مكرر، ١٥ فبراير ٢٠٠٥، ص٥.

(٧٦) **اليمن**: قرار جمهوري بالقانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٩م بشأن تشجيع المنافسة ومنع الاحتكار والغش التجاري، الجريدة الرسمية، ١٧ يناير ١٩٩٩.

«سيطرة المنشأة على أحد العملاء لمنع منشأة أخرى منافسة من التعامل مع ذلك العميل أو سيطرة العميل على منشأة كي لا يتاح لعميل آخر التعامل مع تلك المنشأة». والأمر نفسه نجده في البند (أ) بذات المادة إذ نص المشرع اليمني على أنه: «يمنع القيام بأي تصرفات قد تؤدي إلى الحد من المنافسة وإضعافها أو إيجاد عقبات تحول دون دخول منشآت منافسة إلى السوق أو توسع منشآت قائمة أو إخراج منشآت منافسة من السوق».

وقد قام المشرع السعودي بتبني المنع الصريح(٧٧)، فقد نصت المادة السادسة من نظام المنافسة على أنه: «يحظر على المنشأة أو المنشآت التي تتمتع بوضع مهيمن في السوق أو جزء مهم منه؛ إساءة استغلال هذا الوضع للإخلال بالمنافسة أو الحد منها».

من جانب آخر؛ هناك بعض التشريعات العربية التي لم تتناول العقود والاتفاقات الحصرية بشكل صريح، ومن هذه التشريعات القانون الكويتي الحالي(٧٨)، وقد اعتبر جهاز المنافسة الكويتي أن هذه الممارسات تندرج تحت الحظر الوارد بالبند الرابع من المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حماية المنافسة، والذي ينص على: «تحظر الاتفاقيات أو العقود أو الممارسات أو القرارات الضارة بالمنافسة الحرة، كما يحظر على الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ذوي السيطرة إساءة استخدامها وفقا لما يلي: ..... ٤- منع أو عرقلة ممارسة أي شخص لنشاطه الاقتصادي في السوق أو التوقف عنه في أي وقت».

ونرى توجهاً مشابهاً لدى المشرع البحريني، فقر نصّ البند (ج) من المادة التاسعة من القانون البحريني، على أنه يحظر على المنشآت التي تتمتع بوضع مهيمن «التمييز في الاتفاقات أو التعاقدات، أياً كان نوعها، التي تبرم مع الموردين أو مع العملاء متى تشابهت مراكزهم التعاقدية، سواء كان هذا التمييز في الأسعار أو نوعية المنتجات أو في شروط التعامل الأخرى»(٧٩). بالإضافة إلى وجود حظر عام بذات المادة على المنشآت التي تتمتع بوضع مهيمن عن القيام بأي فعل ينطوي على إساءة

(٧٧) **السعودية:** نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧٥ بتاريخ ١٤٤٠\٦\٢٩ هـ (الموافق ٦ مارس ٢٠١٩).

(٧٨) **الكويت:** قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حماية المنافسة، الكويت اليوم، العدد ٨١٦، السنة الثالثة والخمسون، الأحد ١٢ ربيع الآخر ١٤٢٨هـ-٢٩ أبريل ٢٠٠٧م.

(٧٩) راجع المادة ٩ من القانون البحريني رقم ٣١ لسنة ٢٠١٨ بشأن تشجيع وحماية المنافسة، سابق الإشارة إليه.

استغلال الوضع المهيمن. ويؤخذ على هذه التشريعات عدم ذكرها عقودَ الحصرية بشكل صريح؛ ما أوجد صراعاً على أرض الواقع عندما يتعلق الأمر بعقود الحصرية ومدى خضوعها لقوانين المنافسة بشكل صريح، وما هي الضوابط في حال خضوعها لهذه القوانين الواجب أخذها بعين الاعتبار خاصة أننا أمام ممارسات وقوانين فنية وحديثة نسبياً على الواقع العربي والإقليمي بشكل عام.

وبعد استعراض نهج المشرعين في الوطن العربي، يتبين أن غالبية التشريعات العربية قد حظرت التعاقدات الحصرية شريطة أن يكون الشخص المتعاقد منشأة تتمتع بوضع مهيمن؛ بمعنى آخر اعتبرت مثل هذه الممارسات غير مشروعة لذاتها per se violation في حال أن كانت الشركة تتمتع بوضع مهيمن. بالإضافة إلى أن بعض هذه التشريعات قد تبنّى فكرة الحظر النسبي لهذه الممارسات وفقا لقاعدة المبرر المعقول (حكم المنطق) Rule of Reason، فقد أجاز المشرع السعودي[٨٠] والكويتي[٨١] والبحريني[٨٢] والقطري[٨٣] والعماني[٨٤] أن يتم اعتبار هذه الممارسات مشروعة، وذلك في حال أن ارتأت الجهات الرقابية أن فوائد هذه الممارسة تفوق سلبياتها، وعليه فإن أرادت أي منشأة تتمتع بوضع مهيمن الاضطلاع بهذه الممارسات، فعليها التزام إيجابي بإخطار هذه الجهات الرقابية وانتظار موافقتها بعد قيامها بتحليل المضار والمنافع في حال تم إجازة هذه الاتفاقات الحصرية.

وهذا التوجه التشريعي جعل من عملية تقييم منافع ومضار هذه الممارسة خارج نطاق المحاكم بشكل نسبي، بحيث إن الأصل هو حظر هذه الممارسات، وعليه في حال قيام أي منشأة تتمتع بوضع مهيمن بالاضطلاع باتفاقات حصرية، فإن الفعل يكون محظوراً مالم يتم الحصول على موافقة الجهة الرقابية لهذه الممارسة.

(٨٠) راجع المادة ٨ من نظام المنافسة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧٥، سابق الإشارة إليه.

(٨١) راجع المادة ٥ من القانون الكويتي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حماية المنافسة، سابق الإشارة إليه.

(٨٢) راجع المادة ١٠ من القانون البحريني رقم ٣١ لسنة ٢٠١٨ بشأن تشجيع وحماية المنافسة، سابق الإشارة إليه.

(٨٣) راجع المادة ٥ من القانون القطري رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٦ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، سابق الإشارة إليه.

(٨٤) راجع المادة ٥ من المرسوم السلطاني العماني رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، سابق الإشارة إليه.

وعليه نكون أمام ثلاثة تصورات لهذه الممارسات، ففي **التصور الأول**؛ تقوم المنشأة التي تتمتع بوضع مهيمن بالتقدم بطلب للجهة الرقابية لطلب استثنائها من الحظر الوارد بالقانون، وفي حال أن قامت الجهة الرقابية بالموافقة تصبح الممارسة عملاً مشروعاً، وليس أمام المنافسين المتضررين من هذه الممارسات أي خيار سوى الطعن أمام المحكمة المختصة على القرار الإداري الصادر من الجهة الرقابية المختصة بالموافقة على هذه الممارسة.

أما **التصور الثاني**؛ فإن المنشأة التي تتمتع بوضع مهيمن لا تتقدم للحصول على موافقة الجهة الرقابية للدخول بتعاقدات حصرية، وفي هذه الحالة نكون أمام مخالفة صريحة للقانون، وذلك بغض النظر عن المنافع الاقتصادية لمثل هذه الممارسة، فالأصل كما تم تبيانه أعلاه للتعاقدات الحصرية في غالبية التشريعات العربية هو الحظر، إذ إن التشريعات العربية لم تُعطِ المحاكم أي ولاية فيما يتعلق بتقييم المنافع والمضار لمثل هذه الممارسة، وذلك تمهيداً للحكم بمشروعيتها- كما هي الحال في الولايات المتحدة الأمريكية- إلا في نطاق القرار الإداري، وفي حال تقدم المنشأة بطلب للجهة الرقابية.

أما **التصور الثالث**؛ في حال قيام المنشأة بالتقدم للجهة الرقابية بطلب للحصول على موافقة الجهة، ولكن يتم رفض هذا الطلب، وعليه لا يجوز للمنشأة الدخول بالتعاقدات الحصرية، ويكون الخيار الوحيد المتاح للمنشأة هو الطعن أمام المحاكم الإدارية المختصة بدعوى إلغاء للقرار الصادر من الجهة الرقابية، ويجب أن تنتظر إلى أن يتم إلغاء القرار- في حال نجاح دعواها- وذلك من خلال عرض المنافع الاقتصادية للطلب، وفي حال الاستثناء من الحظر فإنه يجوز لها الاضطلاع بمثل هذه الممارسات.

المطلب الثاني:
عقود الحصرية من منظور نظرية العقد في القوانين المدنية العربية

قبل إقرار قوانين المنافسة، واجهت الدول العربية العديد من الصعوبات عند النظر في مدى مشروعية عقود الحصرية، إذ عملت المحاكم حينها على محاولة توصيف وإدراج تلك العقود تحت أوصاف مختلفة مشار إليها في القواعد العامة للعقود الواردة في القوانين المدنية بوصفها الشريعة العامة للمتعاقدين؛ ولا تزال الدول التي لم تشرع قوانين خاصة بالمنافسة أو تلك التي غفلت قوانين المنافسة لديها عن تنظيم بعضٍ من أحكام عقود الحصرية، تواجه ذات الصعوبات.

وعليه فإنه بالإضافة إلى تنظيم عقود الحصرية الوارد في قوانين المنافسة وما يتضمنه من حظر وتقييد، فإن تلك العقود قد تخضع أيضاً للحظر والتقييد المنصوص عليه في القوانين المدنية، وتتقاطع عقود الحصرية مع العديد من القيود الواردة على العقود في القوانين المدنية العربية؛ إذ يذهب البعض إلى القول بعدم مشروعية عقود الحصرية كونها تتضمن استغلالاً للوضع المهيمن وهو ما يمثل عيباً من عيوب الإرادة، كما ينظر البعض لها كونها عقود إذعان(٨٥)، ويذهب آخرون إلى أن عدم مشروعيتها يرجع إلى أنها تتضمن تعسفاً في استعمال الحق(٨٦)؛ وسنتناول بالتفصيل موقف عقود الحصرية من تلك التوصيفات.

أولاً: عقود الحصرية والاستغلال في القوانين المدنية العربية:

يمكن النظر لعقود الحصرية كونها تتمحور حول قيام منشأة باستغلال وضعها المهيمن، من خلال إلزام الموردين والمتعاملين معها بالامتناع عن التعامل مع المنافسين لهذه المنشأة، على أنها قد تكون مشوبة بوجود عيب من عيوب الإرادة والمتمثل بالاستغلال(٨٧)، والذي تنظمه القوانين المدنية العربية بشكل عام.

ويعد الاستغلال أحد عيوب التعاقد، ومظهره المادي هو الغبن والذي يمكن تعريفه بأنه عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه، والغبن عيب قائم بذاته مستقل عن عيوب الرضا وهو عيب في العقد لا عيب في الرضا – ذو نزعة مادية وليست شخصية- ودلالته ألا يكون هناك تعادل بين قيمة ما أعطى المتعاقد وقيمة ما أخذ على أن يصل الاختلال في التعادل إلى رقم محدود، وقد عنيت الشريعة الإسلامية بحالة معينة من حالات الغبن وهي العقود الربوية، فحرمت الربا(٨٨).

ووفقاً للفقيه عبد الرزاق السنهوري فإن: «الغبن قائم على اعتبارات اقتصادية وأدبية غير ثابتة، فاذا ساد مذهب الفردية وما يتبعه من سيطرة مبدأ سلطان الإرادة،

(٨٥) حلمي بهجت بدوي، **أصول الالتزامات**، الكتاب الأول في نظرية العقد، مطبعة نوري بالقاهرة، ١٩٤٣م، ص٢٢٢.

(٨٦) أحمد الملحم، الاحتكار والأفعال الاحتكارية، دراسة تحليلية مقارنة في القانون الأمريكي والأوروبي والكويتي، **مجلة الحقوق**، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، الطبعة الأولى ١٩٩٧، ص١٨٧.

(٨٧) المرجع السابق، ص١٨٥.

(٨٨) عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٩٥٨، ص٣٥٥-ص٣٥٦-ص٣٥٧.

رأينا القانون لا يقيم للغبن وزناً، ثم إذا ضعف مذهب الفردية ومبدأ سلطان الإرادة تدخل القانون لمنع الغبن»[٨٩].

ولكن الناظر إلى أحكام الاستغلال في القوانين المدنية العربية[٩٠]، والتي في نهايتها ترفض تعسف المورد أو العميل للمنشأة التي تتمتع بوضع مهيمن من أن يطلب من القاضي إبطال العقد أو تعديل التزاماته، ولكن الحقيقة العملية هي أن نظرية الاستغلال لا تقدم أي حلول للطرف الذي تم استغلاله إلا في حالة إن أراد أن يتخلص من التزامه بالحصرية، ولكن الواقع العام هو أن المتضرر الحقيقي من منظور المنافسة هي المنشآت المنافسة للمنشأة المتمتعة بالوضع المهيمن، وهي التي تهدف قوانين المنافسة إلى حمايتها من خلال إعطائها الفرصة للتنافس مع المنشأة المتمتعة بالوضع المهيمن. إضافة إلى ذلك فإن الشركات المنافسة والمتضررة من عقود الحصرية لا تتوافر فيها الصفة للطعن بهذه العقود كونها طرفاً أجنبياً لهذه العقود وعليه تكون غير مخاطبة بالحماية الواردة في القانون المدني.

كما أن الاستغلال يقتضي توافر عنصر نفسي وهو ما أوردته المادة ١٢٩ من القانون المدني المصري في العبارة الآتية: «وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً»، وهذا العنصر النفسي

---

(٨٩) المرجع السابق، ص٣٥٦.

(٩٠) للمزيد راجع:

الكويت: مرسوم بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ بإصدار القانون المدني، الكويت اليوم، العدد ١٣٣٥، ٥ يناير ١٩٨١. (المواد ١٥٩ إلى ١٦١).

البحرين: مرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١ بإصدار القانون المدني، ملحق الجريدة الرسمية، العدد ٢٤٧٦، الأربعاء ٩ مايو ٢٠٠١م. (المواد ٩٦ -٩٧).

قطر: قانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ بإصدار القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد ١١، ٨ أغسطس ٢٠٠٤. (المواد ١٤٠ إلى ١٤٢).

مصر: القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ بشأن إصدار القانون المدني، الوقائع المصرية، عدد رقم ١٠٨ مكرر (أ)، ٢٩ يوليو ١٩٤٨. (المادة ١٢٩).

فلسطين: القانون المدني رقم ٤ لسنة ٢٠١٢، ٢٦ يوليو ٢٠١٢. (المواد ١٢٨ و١٢٩).

السودان: قانون المعاملات المدنية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤م، الصادر بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٨٤. (المواد ٨٧-٨٨).

الجزائر: القانون المدني الصادر بأمر رقم ٧٥-٥٨ مؤرخ في ٢٠ رمضان عام ١٣٩٥ الموافق ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٧٥ يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. (المادة٩٠).

يقتضي أن يكون المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه هذا الطيش أو الهوى، وهو الأمر غير المتصور في عقود الحصرية حيث يهدف المتعاقدان إلى تحقيق مصلحة متبادلة دون أن يستغل أحدهم الأخر بشكل دائم(٩١).

وعليه فإنه وإن كان من الناحية النظرية إمكانية بطلان عقود وبنود الحصرية من خلال نظرية الاستغلال الواردة في القوانين المدنية العربية، إلا أنها لا تعالج المشكلة الحقيقية التي تسعى قوانين المنافسة إلى معالجتها، والمتمثلة بمنع المنشآت التي تتمتع بوضع مهيمن من الحد من قدرة المنافسين على الحد من حرية المنافسة، وعليه فإن نظرية الاستغلال لا يتصور أن تكون هي الإطار النظري لعدم مشروعية عقود الحصرية في ظل القوانين العربية لحماية المنافسة.

ثانياً: عقود الحصرية والإذعان في القوانين المدنية العربية:

تختلف فلسفة عدم مشروعية عقود الحصرية من منظور قوانين المنافسة عن الفلسفة التشريعية لعقود الإذعان في التشريعات المدنية العربية(٩٢).

---

(٩١) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٣٥٧.

(٩٢) للمزيد راجع:

الكويت: مرسوم بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المواد ٨١ -٨٢).

البحرين: مرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المواد ٥٧ -٥٩).

قطر: قانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المواد ١٠٥ إلى ١٠٧).

الإمارات العربية المتحدة: قانون اتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ بإصدار قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة المعدل بالقانون الاتحادي رقم ١ لسنة ١٩٨٧م، تم نشره في العدد رقم ١٥٨ من الجريدة الرسمية، السنة الخامسة عشرة، بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٨٥. (المادة ٢٤٨).

الأردن: القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦، الجريدة الرسمية العدد ٢٦٤٥، ١٩٧٦-٠٨-٠١. (المادة ٢٠٤ و٢٤٠).

عمان: مرسوم سلطاني رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٣ بإصدار قانون المعاملات المدنية، الجريدة الرسمية العدد ١٠١٢، ٦ مايو ٢٠١٣. (المادة ١٥٨ والفقرة الثانية من المادة ١٦٦).

اليمن: قـــرار جمهوري بقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م، بشـــأن قانون مدني، الجريدة الرسمية، العدد (٧\١) لسنة ٢٠٠٢م، ١٠ إبريل ٢٠٠٢م. (المواد ١٦١ و٢١٣ و٢١٤).

مصر: القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ بشأن إصدار القانون المدني، سابق الإشارة اليه (المواد ١٠٠ و١٤٩).

سوريا: القانون المدني، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤، الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٤٩/٥/١٨. (المواد ١٠١ و١٥٠).

فلسطين: القانون المدني رقم ٤ لسنة ٢٠١٢، سابق الإشارة إليه. (المواد ٨٩ و١٥٠ و١٦٦).

العراق: القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، الوقائع العراقية، العدد ٣٠١٥، ٨ سبتمبر ١٩٥١. (المادة ١٦٧). =

وعقود الإذعان هي العقود التي يكون فيها القبول مجرد إذعان لما يمليه الموجب؛ فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا أن يأخذ أو أن يدع، لو ما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غنىً عنه، فهو مضطر إلى القبول، فرضاؤه موجود ولكنه مفروض عليه(٩٣).

وعقود الإذعان مشروعة، فمن يتعاقد مع شركة وهي تحتكر منفعة عامة مضطر إلى التعاقد معها لأنه لا يستطيع استحداث المنفعة بنفسه أو بطريق شخص آخر غير هذه الشركة، وهو إذ يتعاقد معها تَفْرضُ عليه شروطاً لا يملك مناقشتها أو تحويرها – كما هي الحال في العقد بين المسافر وشركة الطيران وعقود توريد الماء والغاز والكهرباء وغيرها – وهي من صور الإكراه ذات الطابع الاقتصادي المشروع وهي في ذلك تختلف عن الإكراه المعيب للإرادة في العقود ذات الطابع الشخصي(٩٤).

ويشترط في عقود الإذعان أن يكون الإيجاب فيها عاماً دائماً وموجهاً إلى أشخاص غير محددين، وأن يصدر الإيجاب من طرف يباشر احتكاراً فعلياً لمنفعة عامة، وأن يكون الإيجاب في قالب نموذجي يعرض على المتعاقد، وغالباً ما يتضمن الإيجاب شروطاً في مصلحة الموجب أكثر منها في مصلحة الموجب إليه(٩٥).

وعلى الرغم من وجود تشابه في الشروط اللازم توافرها في نظرية عقود الإذعان وعدم مشروعية عقود الحصرية، بحيث يتطلب في الحالتين وجود وضع مهيمن أو احتكار فعلي أو قانوني وتَضَمُّن التعاقدين شروطاً تعسفية مثل شرط الحصرية نتيجة انعدام التساوي بين الأطراف المتعاقدة، ولكنه وعلى الرغم من وجود اختلافات واشتراطات للحالتين(٩٦)، إلا أنه وكما هي الحال في نظرية الاستغلال فإن الهدف التشريعي يختلف؛ والمتضرر في الحالتين قد لا يكون بالضرورة ذات الشخص.

فقد يكون العقد الحصري جاء نتيجة تراضٍ كامل ومن خلال إغراءات قامت

= **الجزائر**: القانون المدني الصادر بأمر رقم ٧٥-٥٨ مؤرخ في ٢٠ رمضان عام ١٣٩٥ الموافق ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٧٥، سابق الإشارة إليه (المواد ١١٠-١١٢).

السودان: قانون المعاملات المدنية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤م، سابق الإشارة إليه. (المواد ٤٥ و١٠٢ و١١٨).

(٩٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

(٩٤) حلمي بهجت بدوي، المرجع السابق، ص٢٢٢.

(٩٥) المرجع السابق، ص٢٢٣.

(٩٦) أحمد الملحم، المرجع السابق، ص١٨٤.

بتقديمها المنشأة المتمتعة بالوضع المهيمن للمورد، وعليه تنتفي عنه طبيعة الإذعان ولا مجال لإطباق نظرية الإذعان على العقد، ولكن في قوانين المنافسة فإن الوضع مختلف، فالمتضرر هو المنافس للمنشأة المتمتعة بالوضع المهيمن وليس بالضرورة أن يكون المورد ذاته؛ وعليه فإنه لا مجال لاعتبار أن نظرية الإذعان تعد تأصيلا لعدم مشروعية عقود الحصرية.

ثالثاً: عقود الحصرية والتعسف في استعمال الحق في القوانين المدنية العربية:

ذهب بعض الفقه القانوني وعلى رأسهم أ. د/ أحمد الملحم إلى أن التأصيل القانوني لإساءة استغلال المركز الاحتكاري وهو الأمر الذي يندرج تحته العقود الحصرية، يتمثل بنظرية التعسف في استعمال الحق (الاستعمال غير المشروع للحق)[٩٧] التي نظمتها القوانين المدنية العربية[٩٨].

والحق الذي تتعسف المنشأة المتمتعة بالوضع المهيمن في استعماله، يتمثل بالحق في ممارسة العمل التجاري، فالأصل أن الأشخاص في الدول المتبنية فلسفة السوق الحر يتمتعون بحرية شبه مطلقة عندما يتعلق الأمر بممارسة التجارة، ولكن

(٩٧) أحمد الملحم، المرجع السابق، ص١٨٧.

(٩٨) للمزيد راجع:

الكويت: مرسوم بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المادة ٣٠).

البحرين: مرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المادتان ٢٧ و٢٨).

قطر: قانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ بإصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المواد ٦٢و٦٣).

الإمارات العربية المتحدة: قانون اتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ بإصدار قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة المعدل بالقانون الاتحادي رقم ١ لسنة ١٩٨٧م، سابق الإشارة إليه. (المواد ١٠٤ إلى ١٠٦)

الأردن: القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦، سابق الإشارة إليه. (المواد ٦١-٦٦).

عمان: مرسوم سلطاني رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٣ بإصدار قانون المعاملات المدنية، سابق الإشارة إليه. (المادة ١٥٨).

اليمن: قـــرار جمهوري بقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م، بشـــأن قانون مدني، سابق الإشارة إليه. (المادة ١٧).

مصر: القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ بشأن إصدار القانون المدني، سابق الإشارة إليه. (المادتان ٤و٥).

سوريا: القانون المدني، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤، سابق الإشارة إليه. (المادتان ٥و٦).

فلسطين: القانون المدني رقم ٤ لسنة ٢٠١٢، سابق الإشارة إليه. (المادتان ٤و٥).

العراق: القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، سابق الإشارة إليه. (المادة ٧ والمادة ١٦٧).

الجزائر: القانون المدني الصادر بأمر رقم ٧٥-٥٨ مؤرخ في ٢٠ رمضان عام ١٣٩٥ الموافق ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٧٥ سابق الإشارة إليه. (المادة ١٢٤ مكرر).

السودان: قانون المعاملات المدنية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤م، سابق الإشارة إليه. (المادتان ٢٨ و٢٩).

ذلك في إطار القواعد العامة والتي على رأسها عدم جواز التعسف في استعمال الحق كقاعدة عامة تحكم التعاقدات بشكلها العام.

وتقوم نظرية التعسف في استعمال الحق في ثلاث حالات؛ **الأولى** تتمثل بقصد الإضرار بالغير دون تحقيق منفعة من ذلك؛ والحالة **الثانية** تكون عند رجحان الضرر على المصلحة رجحاناً كبيراً وذلك في حال كانت المصلحة التي يرمي صاحب الحق من تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها؛ والحالة **الثالثة** تكون إذا كان مالك الحق يقصد تحقيق مصلحة غير مشروعة[٩٩].

ومناط إساءة استعمال الحق هو معيار مادي دون النظر للظروف الشخصية للمنتفع أو المضرور، وفي ذلك تقرر محكمة النقض المصرية أن: «من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر، باعتبار أن مناط المسؤولية عن تعويض الضرر هو وقوع خطأ وأنه لا خطأ في استعمال صاحب الحق لحقه في جلب المنفعة المشروعة التي يتيحها له هذا الحق، وكان خروجُ هذا الاستعمال عن دائرة المشروعية استثناءً من ذلك الأصل... وكان من المقرر أن معيار الموازنة بين المصلحة المبتغاة في هذه الصورة الأخيرة وبين الضرر الواقع هو معيار مادي قوامه الموازنة المجردة بين النفع والضرر دون نظر إلى الظروف الشخصية للمنتفع أو المضرور يسراً أو عسراً، إذ لا تنبع فكرة إساءة استعمال الحق من دواعي الشفقة، وإنما من اعتبارات العدالة القائمة على إقرار التوازن بين الحق والواجب»[١٠٠].

ولكنه وعلى الرغم من تقاطع نظرية التعسف في استعمال الحق مع طبيعة بعض عقود الحصرية، إلا أنها لا تغطي جميع حالات الحصرية؛ إذ إن هذه النظرية عادة ما يتم قصر تطبيقها بين المتعاقدين أنفسهم، وعليه في ظل غياب نص خاص في قوانين المنافسة يحظر هذه العقود سواء كان حظراً مطلقاً أو نسبياً، فإن المنافسين المتضررين من عقود الحصرية لن يكون لهم سند قانوني يستطيعون من خلاله الطعن في هذا النوع من التعاقدات، خاصة في ظل تراضي الطرفين بعقد الحصرية.

كما أن نية الإضرار هو ركن ضروري للقول بالتعسف في استعمال السلطة،

---

(٩٩) عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، الجزء الثامن، حق الملكية، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٩٦٧، ص٦٨٩-٦٩٣.

(١٠٠) مصر: **محكمة النقض**، الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٤٥ق-جلسة ١٩٨٠/١/٢٦س٣١، ص٢٩٧.

وفي ذلك تذهب محكمة التمييز الكويتية إلى القول: «إن كان الأصل أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر للغير، إلا أن خروج هذا الاستعمال عن دائرة المشروعية يُعدُّ استثناءً من ذلك الأصل، وقد حددت صورة المادة (٣٠) من القانون المدني، والتي يبين من استقرائها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجمع بينهما ضابط مشترك هو نية الإضرار، سواء على نحو إيجابي بتعمد السعي إلى مضارة الغير دون نفع يجنيه صاحب الحق من ذلك، أو على نحو سلبي بالاستهانة المقصودة بما يصيب الغير من ضرر فادح من استعمال صاحب الحق لحقه استعمالاً يكاد يبلغ قصد الإضرار العمدي، كما أن استعمال الحق لا يمكن أن يدعو إلى مؤاخذة أو يرتب مسؤولية إلا إذا قُصِد به الكيد أو العنت أو لابسه نوع من أنواع التقصير والخطأ»[١٠١].

ونية الإضرار غير متوفرة في عقود الحصرية؛ إذ إنه في كثير من الأحيان تهدف عقود الحصرية إلى تحقيق مصالح طرفي العقد، وعليه فإن الأضرار التي قد ترد على بيئة التنافس والمنافسين من هذه العقود تكون خارج إطار نظرية التعسف في استعمال الحق، والقول بخلاف ذلك ينتج منه توسع غير محمود لنظرية التعسف في استعمال الحق ذات الطابع الاستثنائي وتخلق التزاماً إيجابياً على الأفراد لتحقيق المصلحة العامة في جميع تعاملاتهم؛ وهو الأمر الذي يتعارض مع فلسفة القانون الخاص التي لا توجب بطبيعتها مثل هذه الالتزامات على الأفراد كأصل عام.

وعليه فإن تنظيم عقود الحصرية ووضع الضوابط القانونية لمشروعيتها من عدمه أمر ذو طابع خاص لا يمكن للقواعد الموضوعية الخاصة بنظرية العقد استيعابه باستثناء الخلافات التي قد ترد بين المتعاقدين في عقود الحصرية. والسبب الرئيس وراء قصور نظرية العقد كأساس قانوني لعدم مشروعية عقود الحصرية في بعض الأحيان يعود إلى أن المتضرر الحقيقي- ليس دائماً كما تم توضيحه في هذه الدراسة- هم المتنافسون الذين تمنعهم هذه العقود من التعامل مع بعض اللاعبين الرئيسين في السوق والمنافسة العادلة بشكل عام، ومثل هذه الاعتبارات تتطلب التدخل التشريعي لتنظيم عقود الحصرية ذات الطابع الخاص ومعالجتها.

(١٠١) الكويت: **محكمة التمييز- الدائرة المدنية**، الحكم رقم ١٩٠ لسنة ٢٠٠٠م الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٨م.

الخاتمة

شهد التنظيم التشريعي لعقود الحصرية في قوانين المنافسة تطورات كبيرة في العقود الأخيرة، ولاتزال تثير الكثير من الإشكاليات العملية على أرض الواقع، مما يتيح لها المجال لمزيد من التطور، وتبرز أهمية إثارة هذه المسألة لما لها من طابع اقتصادي له أثر كبير في مشاريع التنمية والإصلاح والتحول من الاقتصاديات الموجهة إلى الاقتصاديات القائمة على السوق الحر. وقد تناولت هذه الدراسة مراحل تطور التنظيم القانوني لعقود الحصرية في الفقه والقانون الأمريكي كونه يعد بمثابة مرجعية دولية لقوانين المنافسة، مع مقارنته بالقوانين العربية، بهدف تطوير الفقه العربي وإثرائه في هذه المسألة المهمة، وقد خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات وهي:

النتائج

يتضح للباحث بعد استعراضه لتطور الفلسفتين التشريعية والاقتصادية لعقود الحصرية في قانون المنافسة الأمريكي مقارنة بالقوانين العربية وفي محاولة للوقوف على نقاط التشابه والاختلاف بينهما اعتماداً على المنهج المقارن، أن المشرع العربي بشكل عام قد تأثر بالتجربة الأمريكية سواء بشكل مباشر أو غير مباشر؛ فقد تم اشتراط الوضع المهيمن في غالبية التشريعات العربية لإخضاع عقود الحصرية لهذه القوانين، بالإضافة إلى أن بعض التشريعات اشترطت وجود آثار سلبية على المنافسة لاعتبار مثل هذه التعاقدات غير مشروعة، في حين اعتبرت بعض التشريعات الأخرى -مثل التشريعين العماني والمصري- أن هذه الممارسات غير مشروعة لذاتها شريطة تحقق شرط الوضع المهيمن. ويتضح أن القوانين العربية تتشابه مع القانون الأمريكي في الفترة بين عامي ١٩١٤ إلى ١٩٢٢عندما كانت الفلسفة التشريعية والمحاكم تنظر إلى عقود الحصرية بنظرة متشككة ورافضة بشكل عام لمثل هذه الممارسات، فالقوانين العربية وعلى الرغم من التباين بينها في بعض الحالات، إلا أننا نرى أن معظم الدول التي أصدرت قوانين للمنافسة أشارت بشكل صريح إلى عدم مشروعية عقود الحصرية؛ إما بشكل مباشر أو غير مباشر للشركات التي تتمتع بوضع مهيمن، إلا في حال موافقة هيئات حماية المنافسة على مثل هذه الممارسات.

ونخلص مما سبق؛ إلى أن القوانين العربية المنظمة لهذه المسألة قد تَبَنَّتْ بشكل عام فلسفة تشريعية قريبة نسبياً من فلسفة المدرسة الأمريكية تاريخياً في بدايات

الممارسة؛ إذ أقرت بالحظر النسبي واشترطت توافر الوضع المهيمن للشركة التي تفرض مثل هذه العقود، وفي بعض التشريعات –مثل المشرع الكويتي والسعودي– تم اشتراط وجود آثار سلبية لهذه العقود وذلك قبل اعتبارها غير مشروعة، وهذا التوجه الأخير يتماشى مع الفكر الاقتصادي السائد خاصة في الولايات المتحدة الأمريكية، إلا أنه يختلف بشكل جذري عن التطور الحديث في الفقه والقضاء الأمريكي – بعد هيمنة مدرسة شيكاغو عليه – والذي يعتبر عقود الحصرية ممارسة مشروعة كأصل عام. كما خلصت الدراسة إلى أن هناك إشكاليات في قوانين المنافسة العربية عندما يتعلق الأمر بتعريف الوضع المهيمن، خاصة في القوانين التي تحدد الوضع المهيمن بسيطرة الشركة على نسبة معينة من السوق، وهو الأمر الذي يخرج عن نطاق هذه الدراسة، والتي نأمل أن يتم تناوله في دراسات مستقبلية.

التوصيات

أمام التباين بين القانون الأمريكي والقوانين العربية من جهة، وبين قوانين الدول العربية من جهة أخرى، صار من الضروري أن يكون هناك نقاش فقهي واقتصادي حول أفضل السياسات التشريعية الواجب تبنيها في عالمنا العربي من أجل إعمال التوازن بين حماية المنافسة وإيجاد تنظيم تشريعي ملائم لمسألة عقود الحصرية.

وبعد تناول التجربة الأمريكية وبعض التجارب العربية فإننا نرى أنه من الأهمية بمكان الابتعاد عن السياسات التشريعية التي تعتبر عقود الحصرية غير مشروعة بذاتها في حالات الشركات التي تتمتع بوضع مهيمن؛ لأن مثل هذا التوجه التشريعي يلغي بعض الفوائد الاقتصادية التي قد تتحقق في بعض حالات عقود الحصرية، وعليه فإن تمكين أجهزة المنافسة وإعطاءها هامشاً من الحرية لتقييم الممارسات وتقرير مدى ملاءمة كل حالة على حدة سيكون له مردود اقتصادي إيجابي على الدول العربية.

المراجع

المراجع العربية:

- أحمد عبد الرحمن الملحم، الاحتكار والأفعال الاحتكارية، دراسة تحليلية مقارنة في القانون الأمريكي والأوربي والكويتي، *مجلة الحقوق*، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، الطبعة الأولى ١٩٩٧.
- حلمي بهجت بدوي، *أصول الالتزامات*، الكتاب الأول في نظرية العقد، مطبعة نوري بالقاهرة، ١٩٤٣م.
- حسني المصري، *دراسة حول نظم الترست في قانون الشركات الأنجلو - أمريكي وقانون التجارة الدولية مع المقارنة بالقانون المصري*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٨٦.
- عادل أحمد حشيش، *تاريخ الفكر الاقتصادي*، بيروت: دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ط١، ١٩٧٤، ص٤٤٥.
- عبد الرزاق السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني*، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٩٥٨.
- عبد الرزاق السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني*، الجزء الثامن، حق الملكية، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٩٦٧.
- صلاح زين الدين، *المدخل إلى الملكية الفكرية- نشأتها ومفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتنظيمها وحمايتها*، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،٢٠٠٤.
- صلاح زين الدين ومحمد بن عبد العزيز الخليفي، المنافسة غير المشروعة في ضوء القانون القطري، *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، العدد٤، السنة الرابعة، العدد ١٦، ديسمبر ٢٠١٦م، ص٥٧-١٧٥.
- صالح زين الدين، *حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية*، دبي: دار الفلاح، ٢٠١٦.
- محمد خيتاوي، *الشركات النفطية متعددة الجنسيات وتأثيرها في العلاقات الدولية*، دمشق: دار مؤسسة رسلان للطباعة والنشر، ٢٠١٠.
- مصر: محكمة *النقض*، الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٤٥ ق- جلسة ٢٦/١/١٩٨٠س٣١، ص٢٩٧.

- *الكويت:* محكمة *التمييز- الدائرة المدنية*، الحكم رقم ١٩٠ لسنة ٢٠٠٠م الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٨م.

المراجع الأجنبية:

- ALLAN, T. R. S. "The Rule of Law as Liberal Justice" *The University of Toronto Law Journal*, vol. 56, no. 2, 2006.
- BRADFORD, A. and CHILTON, A. S. "Competition Law Around the World from 1889 to 2010: The Competition Law Index" *Journal of Competition Law & Economics*, August 17, 2018.
- BROK, R.: *The Antitrust Paradox*, New York: Free Press, 1978.
- CRANE, D. A. "Chicago, post-Chicago, and neo-Chicago" *University Chicago Law Review*, no.76, 2009.
- CRANE, D. A. "The Tempting of Antitrust: Robert Brok and the Goals of Antitrust Policy" *Antitrust Law Journal*, Vol.79, No.3, 2014.
- Editors, Law Review "Section 3 of the Clayton Act: "Law unto Itself"," *University of Chicago Law Review*: Vol. 22: Iss. 1, Article 7, 1954.
- ELFAR, M. and MOMTAZ, M. "Assessing the Enforcement of Intra-Brand Competition in Developing Countries: The Case of Egypt" *European Competition Law Review*, Issue 3, Vol. 38, February 1, 2017.
- GELLHORN E., KOVACIC W. E., and CALKINS S.: *Antitrust Law and Economics in A Nutshell*, 4TH edition, West Publishing Company, 1994.
- GERBER, D. J.: *Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus*, Oxford University Press, 1998.
- HESS D. "Chicago School of Economics" Encyclopædia Britannica, June 06, 2017 <https://www.britannica.com/topic/Chicago-school-of-economics> Acceded: June 06, 2017.
- Hoover, K. D. "New Classical Macroeconomics" *The Library*

of Economics and Liberty, https://www.econlib.org/library/Enc/NewClassicalMacroeconomics.html

- HOPT Klaus J., "Comparative Company Law" in: Reimann, M., and Zimmermann R., (eds.): *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford University Press, 2008.
- HOVENKAMP, H.: Federal Antitrust Policy: The law of Competition and Its Practice, Hornbook series, 4TH Edition, West, 2011.
- *International Competition Network* : Unilateral Conduct Workbook; Chapter 5: Exclusive dealing, Unilateral Conduct Working Group, ICN 12th Annual Conference, April 2013.
- LAO, M. "Ideology Matters in the Antitrust Debate" *Antitrust Law Journal*, Vol.79, No.2, 2014.
- LOCKHART, W. B. and SACKS H. R. "The Relevance of Economic Factors in Determining Whether Exclusive Arrangements Violate Section 3 of the Clayton Act" *The Harvard Law Review*, Vol.65, No.6, April 1952.
- MACINTYRE, A. Everette; Volhard, Joachim J. "The Federal Trade Commission" *Boston College Law Review. 11* (4), 1970.
- MARVEL H. "Exclusive Dealing" in: Blair, R. D., and Sokol D. D. (ed).: *The Oxford Handbook of International Antitrust Economics*, Volume 2. Oxford University Press, 2015.
- MELAMED, A.D. "Exclusive Dealing Agreements and Other Exclusionary Conduct-Are There Unifying Principles" *Antitrust Law Journal*, Vol.73, 2005.
- MILHAUPT, C. J. & PISTOR K., *Law and Capitalism: What Corporate Crises Reveal About Legal Systems and Economic Development around the World*. University of Chicago Press, 2008.
- POSNER, R.A.: *Antitrust law*, University of Chicago Press, 2009.
- Reiter v. Sonotone Corp., 442 U.S. 330, 343 (1979).

- ROGERS W. J. “Beyond Economic Theory: A Model for Analyzing the Antitrust Implications of Exclusive Arrangements” *Duke Law Journal*, Vol.45, No.5, Mar.1996.
- SCOTT A. “The Evolution of Competition Law and Policy in the United Kingdom” *LSE Legal Studies*, Working Paper No. 9/2009, February 2019.
- SHENEFIELD, John H., “A Survey of the Antitrust Law of Exclusive Agreements.” *University of Richmond Law Review*, Vol. 6., 1971.
- Sherman Anti-Trust Act (1890), Our Documents, https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51
- SOKOL, D. D., Cheng T. K., and Lianos I. (eds.): *Competition Law and Development*, Stanford University Press, 2013.
- Standard Fashion Co. v. Magrane-Houston Co., 258 U.S. 346, 42 S. Ct. 360, 66 L. Ed. 653 (1922).
- Standard Oil Co. v. United States, 153 F.2d 958 (9th Cir. 1946).
- SULLIVAN, L. A., GRIMES W. S. and SAGERS C. L.: *The Law of Antitrust: An Integrated Handbook*, 3rd edition, West Academic Publishing, 2016.
- The Unilateral Conduct Working Group: Report on Single Branding/Exclusive Dealing, *International Competition Network*, Presented at the 7th Annual Conference of the ICN, Kyoto, April 2008.
- *United States Senate*: Glossary Term “Conference Committee” https://www.senate.gov/reference/glossary_term/conference_committee.htm
- VICKERS, John. “Competition Law and Economics: A Mid-Atlantic Viewpoint: The Burrell Lecture of the Competition Law Association, given in London on 19 March 2007.” *European Competition Journal*, 3.1, 2007

- Addyston Pipe & Steel Co. v. United States, 175 U.S. 211, 20 S. Ct. 96, 44 L. Ed. 136 (1899).
- Standard Fashion Co. v. Magrane-Houston Co., 258 U.S. 346, 42 S. Ct. 360, 66 L. Ed. 653 (1922).
- Standard Oil Co. v. United States, 153 F.2d 958 (9th Cir. 1946).
- Tampa Electric Co. v. Nashville Co., 365 U.S. 320, 81 S. Ct. 623, 5 L. Ed. 2d 580 (1961).

Exclusivity Agreements in Competition Laws: A Comparative Study of US and Arab laws

Prof. Abdullah Alhayyan*
Dr. Fahad Al-Zumai**

Abstract:

Objectives: Competition laws became an integral part in achieving economic efficiency in markets worldwide, and exclusive agreements are part of the scope of such laws. The objective of this paper is to explore the governing legal framework of exclusivity agreements and its evolution in the US and selected Arab jurisdictions. The paper assess the economic impact of exclusivity agreements and the legislative evolution of competition laws as comparative competition laws witnessed an evolution in terms of governing and regulating exclusivity agreements. **Methodology:** This paper follows comparative legal research by comparing the legal status of exclusivity agreements under US and selected Arab jurisdictions. **Results:** The paper concludes that some Arab laws were influenced by the initial US legal framework governing exclusivity agreements by requiring dominance position to conclude exclusivity agreements to be illegal. The study further concludes that the definition of dominant position in some Arab laws is deficient. **Conclusion:** The paper concludes with recommending the adoption of legal reform by adopting a rule of reason instead of the per se approach adopted by some Arab laws.

Keywords: US Competition Law, exclusivity agreements, Arab competition laws, US Supreme Court.

* Faculty of Law - Kuwait Unviersity.
Email: Abdullah.alhayyan@ku.edu.kw

** Faculty of Law - Kuwait Unviersity.
Email: Alzumai.f@ku.edu.kw

- Submitted: 6/6/2020, Accepted: 7/9/2020.

All Rights Reserved-Academic Publication Council-Kuwait University.

To Cite P. 89

أ. د. عبدالله مسفر الحيان، حاصل على الدكتوراه من جامعة Aberystwyth في المملكة المتحدة، ويعمل حالياً أستاذاً للقانون التجاري بقسم القانون الخاص كلية الحقوق/ جامعة الكويت، ورئيس قسم القانون الخاص والعميد المساعد للتخطيط والتدريب/ كلية الحقوق سابقاً، كما شغل سابقاً عضوية المجلس الأعلى للتخطيط والتنمية، وهو حالياً عضو في المجلس الدولي للتحكيم الرياضي «محكمة الكاس» في لوزان، ورئيس هيئة فض المنازعات الرياضية الخليجية ورئيس لجنة الإفلاس في الكويت.

الاهتمامات البحثية: قوانين الشركات وأسواق المال والقوانين الرياضية.

وتمتد أبحاثه لمجالات مختلفة، يتجاوز عددها ١٥ بحثاً في مجلات علمية محكمة مختلفة.

الإيميل: Abdullah.alhayyan@ku.edu.kw

د. فهد على الزميع، حاصل على الدكتوراه من كلية الدراسات الشرقية والإفريقية SOAS/جامعة لندن، وعلى الماجستير في القانون التجاري الدولي من جامعة مانشستر في المملكة المتحدة، وهو محام أمام المحاكم الملكية في إنجلترا وويلاز، ومحام مسجل في كاليفورنيا/ الولايات المتحدة الأمريكية، بالإضافة إلى المحكمة الدستورية في دولة الكويت، وزميل في نقابة المحامين، ويعمل حالياً أستاذاً مشاركاً بقسم القانون الخاص كلية الحقوق/ جامعة الكويت.

الاهتمامات البحثية: قوانين الشركات وأسواق المال والإفلاس والمعاملات المصرفية، بالإضافة إلى فلسفة القانون والتحليل الاقتصادي للقانون.

وتمتد أبحاثه لمجالات مختلفة، يتجاوز عددها ٢٠ بحثاً في مجلات علمية محكمة مختلفة.

الإيميل: Alzumai.f@ku.edu.kw

للاستشهاد:

الحيان، عبد الله. الزميع، فهد. (٢٠٢٤). عقود الحصرية في قوانين المنافسة الاحتكارية – دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الأمريكي. *مجلة الحقوق*، جامعة الكويت، *٤٨* (٣)، ٤٥-٨٩.

To Cite:

ALhayyan, Abdullah. AL-Zumai, Fahad. (2024). Exclusivity Agreements in Competition Laws: A Comparative Study of US and Arab laws. *Journal of Law*, Kuwait University, *48*(3), 45-89.

JOURNAL OF LAW

A Refereed Academic Quarterly, Published by the Academic Publication Council - University of Kuwait

Exclusivity Agreements in Competition Laws: A Comparative Study of US and Arab laws.

Prof. Abdullah Alhayyan - Dr. Fahad Al-Zumai

جامعة الكويت
KUWAIT UNIVERSITY

P-ISSN: 1029 - 6069

E-ISSN: 2960 - 2742

No. 3 - Vol. 48

Rabi I 1446 - September 2024