

نقدی بر نحوه مداخله دیوان عدالت اداری در تصمیمات قطعی شورای رقابت

ابراهیم رهبری *

مشخصات رأی

خواسته: نقض تصمیم شماره ۲۸۲

مورخ: ۱۳۹۵/۱۲/۲

صادر از: شورای رقابت

مرجع رسیدگی کننده: شعبه ۴۵ دیوان عدالت اداری

۱. وقایع پرونده

شورای رقابت بعد از طرح شکایت عده‌ای از فارغ‌التحصیلان رشته داروسازی، به منظور الزام وزارت بهداشت به اعطاء مجوز تأسیس داروخانه، ضمن تأیید ادعای شاکیان نهایتاً در جلسه شماره ۲۹۵ مورخ ۱۳۹۶/۳/۱۰ چنین نظر داد که «با توجه به تصمیمات متخذه از سوی شورای رقابت به شماره‌های ۲۸۲ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۲ و ۲۹۰ مورخ ۱۳۹۶/۲/۱۱ مبنی بر الزام وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی به توقف رویه ضد رقابتی موضوع مواد ۴ و ۱۵ آیین‌نامه تأسیس و اداره داروخانه‌ها (مصوب ۱۳۹۳) و ابلاغ این تصمیمات در نامه‌های شماره ۱۹/۹۵/۶۱۴۱ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۷ به سازمان غذا و دارو و شماره ۱۰/۹۶/۳۵۲ مورخ ۱۳۹۶/۰۲/۱۶ به وزیر بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و عدم اجرای مفاد آن بدون عذر موجه قانونی و با لحاظ رأی شماره ۴۳۴ - ۴۳۳ تاریخ ۱۳۹۰/۱۰/۱۲ وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، عدم صدور مجوز توسط وزارت مستکفی‌عنه، مصداق

* استادیار گروه حقوق تجارت بین‌الملل و حقوق مالکیت فکری دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی
rahbarionlaw@gmail.com



دفاع بلاوجه «اشباع بازار» تشخیص داده شد، لذا با استناد به بند ۱۲ ماده ۶۱ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی منبعت از تبصره ۲ ماده ۷ اصلاحی قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی (مصوب ۱۳۹۳/۰۴/۰۱) که مقرر می‌دارد: «... صادرکنندگان مجوز کسب و کار اجازه ندارند به دلیل «اشباع بودن بازار» از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب و کار امتناع کنند». شورا وزیر بهداشت، درمان و آموزش پزشکی را به‌عنوان بالاترین مقام مسئول دستگاه اجرایی مربوطه، علاوه بر الزام به صدور مجوز تأسیس داروخانه در حق شاکی آقای ...، به پرداخت یک میلیارد ریال جریمه نقدی در حق دولت نیز محکوم می‌نماید. این تصمیم به‌موجب ماده ۶۳ قانون ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ، قابل تجدیدنظر در هیأت تجدیدنظر شورای رقابت می‌باشد».

تصمیم فوق‌الذکر مورد اعتراض برخی صاحبان داروخانه و انجمن داروسازان ایران در دیوان عدالت اداری قرار گرفته است و شعبه ۴۵ دیوان نیز با احراز صلاحیت خود، دستور موقت به توقف اجرای تصمیم داده و شورا را به ارائه دلایل و استدلال‌ات خود فراخوانده است:

«دادخواست خواهان انجمن داروسازان ایران به خواسته صدور دستور موقت مبنی بر جلوگیری از اجرای تصمیم شماره ۲۸۵-۹۵/۱۲/۲ شورای رقابت به لحاظ خارج از حدود صلاحیت قانونی بودن و ورود ضرر و خسارت غیرقابل جبران... با بررسی، تدقیق و مذاقه جمیع اوراق و محتویات پرونده، مفاد دادخواست تقدیمی و مستندات ابرازی پیوست به شرح مضبوط و مندرج در جوف پرونده، مفاد، محتوا و مضمون تصمیم معترض‌عنه، با امعان‌نظر به محدوده اختیارات و صلاحیت شورای رقابت، به‌نظر نمی‌آید شورای مذکور اختیار لغو یا ابطال آیین‌نامه‌های وزیران یا موادی از آن و یا رفع آثار آنها را داشته باشد و رأی بحث رقابت می‌بایستی به مقوله مهم و حساس سلامت و بهداشت عمومی نیز توجه خاص و ویژه شود: «النعتمان: الصحة و الأمان» و از سوی دیگر در مانحن‌فیه، بحث رعایت حریم و برداشتن حریم داروخانه‌ها (علی‌الاطلاق) مطرح است که رعایت حریم و محدوده قانونی به نظر بیشتر ناظر به انتظام امور و ساماندهی داروخانه‌هاست تا مقوله رقابت که مستلزم طرح پروسه ضدرقابتی بودن حریم‌ها باشد و نیز التفات به اینکه ماحصل و عصاره اقدام شورای رقابت، ابطال موادی از آیین‌نامه مبحث‌عنه می‌باشد که این

مهم می‌بایست با رعایت تشریفات قانونی و از مجاری خاص و توسط مراجع ذیصلاح قانونی صورت پذیرد و نظر به تبصره ۲ بند (ج) ماده ۳ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی که اشعار می‌دارد: «فعالیت‌های حوزه‌های سلامت، آموزش و تحقیقات و فرهنگ، مشمول این قانون نیست... و مستفاد از آراء شماره‌های ۸۰/۲۶ - ۱۳۸۰/۲/۲ و ۸۶/۳۸۸ - ۱۳۸۶/۶/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و فلسفه صدور دستور موقت و اینکه ورود ضرر یا خسارت غیرقابل جبران و متعسر در آتیه و نیز ضرورت و فوریت امر از نظر این مرجع احراز گردید، علی‌هذا نظر به مراتب معنونه و به استناد مواد ۳۴-۳۵-۳۶-۳۷-۳۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، دستور موقت به شرح خواسته، صادر و اعلام می‌گردد... دستور موقت صادره، قطعی است».

۲. نقد رأی

در این قسمت، تصمیم شعبه دیوان عدالت اداری را صرفاً از جنبه ورود به تصمیمات ترافیعی قطعی شورای رقابت نقد کرده، آن را محمل و بهانه‌ای برای تحلیل‌های بیشتر در زمینه صلاحیت نظارتی دیوان عدالت اداری نسبت به شورای رقابت قرار می‌دهیم. برای نیل به این مقصود لازم است نخست شورای رقابت را معرفی، سپس ماهیت و جایگاه شورای رقابت را در نظام حقوقی ایران تبیین کرد و متعاقب آن، چگونگی نظارت دیوان عدالت اداری بر تصمیمات مختلف شورای رقابت را بررسی نمود تا نهایتاً چارچوبی اصولی برای نحوه مداخله دیوان در این زمینه ترسیم شود.

۱.۲. معرفی شورای رقابت

شورای رقابت در ایران، متولی انحصاری امور رقابتی است که از طریق جلوگیری و مقابله با اقدامات مخل رقابت، از نظم و تعادل رقابتی بازار حفاظت کرده، حقوق بنگاه‌ها و مصرف‌کنندگان را تضمین می‌نماید. مطابق بند (الف) ماده ۵۳ قانون اجرای

سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی،^۱ شورا دوازده عضو اصلی و سه عضو ناظر دارد. اعضای ناظر آن، نمایندگان مجلس هستند و سایر اعضای شورا را می‌توان در سه دسته جای داد:

دسته نخست. منصوبان دولت: که از بین دوازده عضو اصلی هشت تن (دو اقتصاددان برجسته، یک حقوق‌دان اقتصادی، دو صاحب‌نظر تجاری، یک صاحب‌نظر صنعتی، یک صاحب‌نظر امور زیربنایی و یک صاحب‌نظر امور مالی)، توسط دولت و به پیشنهاد وزراء و رئیس سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور با حکم رئیس‌جمهور تعیین می‌گردند.

دسته دوم. اعضای منصوب قوه قضاییه؛ این اعضاء نیز در ترکیب شورا حضور دارند؛ شورا دو عضو قاضی دارد که از میان قضات دیوان‌عالی کشور و توسط رئیس قوه قضاییه برگزیده می‌شوند.

دسته سوم. نمایندگان بخش خصوصی و تعاونی که دو عضو شورا را تشکیل می‌دهند و منتخب اتاق بازرگانی و صنعت و معدن و اتاق تعاون هستند. به این ترتیب از همه بخش‌های اجرایی و نظارتی و قضایی و بخش‌های خصوصی، نمایندگان برجسته در این نهاد حضور دارند که بر اوضاع بازار و فعالیت بنگاه‌ها و جریان رقابت اشراف دارند.

به‌موجب بند (الف) ماده ۵۸ و ماده ۶۲ ق.ا.س.ک.ا، شورای رقابت تنها مرجع رسیدگی به رویه‌های ضدرقابتی است که مهم‌ترین وظیفه این نهاد محسوب می‌گردد. این شورا کارکردهای دیگری نیز دارد که در میان آنها تصویب دستورالعمل تنظیم قیمت، میزان و شرایط دسترسی به بازار کالاها و خدمات انحصاری (بند ۵ ماده ۵۸ ق.ا.س.ک.ا) واجد اهمیت بیشتری است.

۲.۲. ماهیت حقوقی شورای رقابت

۱.۲.۲. شورای رقابت به مثابه یک مرجع اختصاصی اداری یا مرجع

قضایی غیردادگستری

به باور برخی حقوق‌دانان، شورای رقابت دارای ماهیتی اداری است؛ عده‌ای بر دادگاه نبودن شورای رقابت علی‌رغم حضور عضو قاضی در آن تأکید نموده و آن را

۱. از این پس اختصاراً از آن به ق.ا.س.ک.ا. یاد می‌کنیم.

یک مرجع اداری به‌شمار می‌آورند که مبادرت به صدور آراء قضایی می‌کند.^۱ اگرچه قانون برای اعضای قاضی شورای رقابت نقش ویژه‌ای قائل شده است، اما این موضوع، ماهیت شورای رقابت را از اداری به قضایی مبدل نمی‌سازد و به‌رغم سکوت قانون‌گذار، ترکیب اعضاء و ویژگی‌ها و اختیارات مذکور در قانون، وصف اداری این نهاد را تقویت می‌کند که می‌توان آن را در زمره دادگاه‌های اختصاصی اداری (نهادهای شبه‌قضایی غیردادگستری) دانست که تحت نظارت دیوان عدالت اداری قرار دارد.^۲

در نظر گروهی محققان، قلمرو رسیدگی شورا به‌نحوی است که موضوعات اداری را دربر نمی‌گیرد؛ در نتیجه به دلیل غلبه وصف تجاری در این رسیدگی‌ها و خروج اعمال حاکمیتی از آن، ماهیت رسیدگی‌های شورای رقابت از نوع قضایی است. همچنین باید توجه نمود که صلاحیت قضاوتی شورا صرفاً رسیدگی به رویه‌های محل رقابت است. بنابراین باید دامنه صلاحیت شورا را کاملاً استثنائی و آن را مرجعی اختصاصی به‌شمار آورد. افزون بر این، نقش سایر نهادها در کنار قوه قضاییه نسبت به انتخاب اعضای شورا، این مرجع را در زمره مراجع غیردادگستری قرار می‌دهد؛ یعنی مرجعی که عزل و نصب همه اعضاء یا رسیدگی‌کنندگان، در اختیار رئیس قوه قضاییه نمی‌باشد. در نتیجه از حیث اوصاف مبنایی، گستره قضایی و ساختار تشکیلاتی باید شورا را در شمار مراجع قضایی، زیرمجموعه واحدهای اختصاصی و از نوع نهادهای غیردادگستری قلمداد نمود و نمی‌توان آن را دادگاه در مفهوم دقیق کلمه انگاشت.^۳

۱. محمد مهدی غمami و محسن اسماعیلی، «مطالعه تطبیقی نظام حقوقی رقابت در ایران و فرانسه»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، دوره ۱۱، شماره ۳۲ (پاییز و زمستان ۱۳۸۹): ص ۱۷۳.

۲. رضا خشنودی و مینا حسینی، «ماهیت حقوقی شورای رقابت و تجدیدنظر از آراء آن»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۷۵ (پاییز ۱۳۹۵): ص ۲۰۹ - ۲۱۱ و ۲۱۴.

۳. بهنام غفاری‌فارسانی، حقوق رقابت و ضمانت‌اجراهای مدنی آن (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۳)، ص ۲۵۵؛ مهدی حقیقت‌جو، توسعه خارجی شرکت‌های تجاری در چارچوب قواعد کنترلی حقوق رقابت مطالعه تطبیقی در حقوق ایالات متحده آمریکا، انگلستان و ایران (تهران: رساله دکتری

۲.۲.۲. ماهیت فراقوه‌ای و خاص شورای رقابت

به باور سایر صاحب‌نظران، در وهله نخست، ترکیب شورا گویای ماهیتی فراقوه‌ای آن است. به‌علاوه، شورا صرفاً با مشارکت اعضاء تصمیم می‌گیرد و نیازمند تأیید هیچ‌یک از قوا نیست. همچنین تنوع اختیارات شورا که شامل مقررات‌گذاری و صلاحیت‌های قضایی و اجرایی می‌شود نیز بر ماهیت خاص آن گواهی می‌دهند.^۱ هرچند صاحب‌نظران مزبور، احتمالات مختلفی درخصوص ماهیت آن طرح کرده‌اند اما وصف شبه‌قضایی آن را بارزتر می‌دانند و معتقدند شورا تصمیماتی شبه‌قضایی می‌گیرد که برای افراد، ایجاد حق و تکلیف می‌کند و همان آثار اقدامات قضایی را دربردارد؛ با وجود این، شورا واجد تمام خصوصیات این‌گونه مراجع نمی‌باشد. برای مثال، شورای رقابت، نهادی مادون دیوان عدالت اداری محسوب نمی‌شود.^۲ بعضی محققان نیز یک گام فراتر رفته‌اند و برای شورای رقابت ماهیتی شبه‌قضایی ولی فراقوه‌ای در نظر گرفته‌اند که همین امر، نظارت‌پذیری شورا از سوی مراجع دیگر را دشوار می‌سازد؛ چراکه اعضای شورا جایگاه اداری نداشته و تحت نظارت یک مقام مافوق فعالیت نمی‌کنند.^۳

۳.۲. شیوه نظارت دیوان بر تصمیمات شورای رقابت

۱.۳.۲. نظارت دیوان بر مصوبات غیر ترافیعی

با توصیفات فوق در صورتی که دیوان عدالت اداری را صالح به بازنگری در تصمیمات شورای رقابت بدانیم، باید بین تصمیمات شورای رقابت تفکیک قائل

← رشته حقوق خصوصی، به راهنمایی ابراهیم رهبری، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات، (۱۳۹۶)، صص ۳۱۱ - ۳۱۲.

۱. سیدبهراد پورسید و همکاران، «شورای رقابت؛ از جایگاه حقوقی تا صلاحیت قیمت‌گذاری خودرو»، فصلنامه مجلس و راهبرد، دوره ۲۴، شماره ۹۱ (پاییز ۱۳۹۶): صص ۳۵۵.

۲. همان، صص ۳۵۷ - ۳۵۸، ۳۶۱، ۳۶۴؛ هرچند این نویسندگان در جایی دیگر با در نظر گرفتن ماهیت شبه‌قضایی برای شورا امکان تجدیدنظرخواهی از تصمیمات آن را در دیوان عدالت اداری منتفی ندانسته‌اند. همان، صص ۳۶۰.

۳. حمیدرضا علومی‌یزدی و زینب فرازمنند، «بررسی تطبیقی نهادهای ناظر بر اجرای مقررات رقابت در ایران و آمریکا»، اندیشه‌های حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۱ (پاییز ۱۳۹۲): صص ۱۵۱.

شویم. در تصمیمات اتخاذی به موجب ماده ۵۸ ق.ا.س.ک.ا.، شورای رقابت نه نقش یک دادگاه اختصاصی اداری را ایفا می‌کند و نه به رسیدگی ترافعی اقدام می‌نماید. در نتیجه، مطابق بند ۱ ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شکایت از مصوبات و ابطال آنها می‌پردازد^۱ و حتی در رویه نیز چنین صلاحیتی را برای خود قائل است. برای نمونه، هیأت مزبور در رأی شماره ۴۹ مورخ ۹۶/۱/۲۹، مصوبه شورای رقابت در نرخ‌گذاری برای تلفن‌های ثابت را ابطال کرده است؛ چراکه این مهم را خارج از صلاحیت نهاد یادشده انگاشته، و از وظایف کمیسیون تنظیم مقررات ارتباطات محسوب نموده است.

در مورد اقداماتی که متضمن ضمانت‌اجراها نمی‌گردد و براساس اختیارات تفویضی بندهای ۲ تا ۵ ماده ۵۸ ق.ا.س.ک.ا. صورت می‌پذیرد که ناظر به تصمیمات تنظیمی، ارشادی و پیشگیرانه شورای رقابت است (ارزیابی وضعیت و تعیین محدوده بازار تدوین راهنماها و دستورالعمل‌های اجرایی قانون و دستورالعمل‌های داخلی شورا، تصویب دستورالعمل تنظیم قیمت و غیره) این نهاد، در جایگاه رسیدگی ترافعی به رویه‌های مخل رقابت قرار ندارد، لذا تصویب و تأیید مقام قضایی ضروری نیست. به بیان روشن‌تر، در این فرایند، نظر قاضی شورا به‌منظور اعتباربخشی موضوعیت ندارد بلکه صرفاً به‌عنوان یکی از اعضاء ابراز می‌شود. علی‌ای‌حال، انکار وصف عمومی تصمیمات یادشده دشوار است؛ هرگاه آیین‌نامه‌ای که دولت در اجرای قانونی تنظیم می‌کند، قابل اعتراض و ابطال در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری است، مصونیت دستورالعمل‌های شورای رقابت از نظارت دیوان عدالت اداری درحالی‌که عمده اعضای آن، منصوب دولت و یا نماینده بخش خصوصی هستند که اصولاً صلاحیت مقررات‌گذاری ندارند، تا حدود زیادی فاقد وجه است. هیأت مزبور نیز با استناد به بند ۱ ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری، ظاهراً ماهیتی دولتی یا اوصاف یک مؤسسه عمومی غیردولتی را برای شورای رقابت قائل شده لذا خود را صالح برای الغاء تصمیمات آن دانسته است.

۲.۳.۲. نظارت دیوان بر مصوبات ترافی شورای رقابت

به عقیده برخی، اعتراض به تصمیمات شورا به‌عنوان یک مرجع اداری باید در مراجع قضایی مطرح شود. برای مثال، اگر شورا به استناد ماده ۶۱ ق.ا.س.ک.ا، حکم به ابطال یک عمل حقوقی از جمله تملک یا ادغام بنگاه‌ها بدهد، دادگستری در مقام مرجع رسمی رسیدگی تظلمات، باید تصمیم را مورد رسیدگی مجدد قرار دهد.^۱ به‌زعم سایر حقوق‌دانان، اعتراض به تصمیمات قطعی شورای رقابت که به‌موجب ماده ۶۱ اتخاذ می‌شود، مشمول بند ۲ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری بوده، در صلاحیت شعب بدوی دیوان است.^۲ این رویکرد را حتی پیش از تصویب قانون جدید دیوان عدالت اداری نیز شاهد بوده‌ایم که شورای رقابت در شمار مراجع اختصاصی اداری قلمداد شده و دیوان خود را برای بازنگری در تصمیمات قطعی صادره به‌موجب ماده ۶۳ ق.ا.س.ک.ا، ذی‌صلاح دانسته است،^۳ اما با احتساب شورا به‌عنوان یک واحد دولتی یا مؤسسه عمومی غیردولتی ناگزیر باید تسری صلاحیت قسمت (الف) بند ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به آن و نظارت دیوان بر تصمیمات قطعی شورای رقابت را نیز پذیرا باشیم. ممکن است اظهار شود با توجه به ترکیب شورا و مأموریتی خاص که قانون بر عهده این نهاد گذاشته است، می‌توان آن را یک مرجع ویژه به‌شمار آورد که حداقل در مقام رسیدگی و اتخاذ تصمیم درخصوص رویه‌های ضدرقابتی، انگاشتن آن در شمار مراجع اختصاصی اداری تحت نظارت دیوان، دشوار می‌نماید. به‌خصوص که به تصریح ماده ۶۳ ق.ا.س.ک.ا، شیوه اعتراض به تصمیمات متضمن یک یا چند ضمانت‌اجرا، صرفاً طرح شکایت نزد هیأت تجدیدنظر رقابتی است. به این ترتیب با صدور رأی از این مرجع یا عدم تجدیدنظرخواهی از تصمیم صادره و قطعی شدن آن، دیگر هیچ مرجعی صلاحیت بازنگری در تصمیمات اتخاذی را نخواهد داشت. وانگهی اگر قانون قصد داشت راه اعتراض را بیشتر و یا به شیوه

۱. کورش کاویانی، «تحلیل ابعاد حقوقی مصوبه جنجالی شورای رقابت»، (۱۳۹۲)، قابل دسترس در:

<http://www.boursenews.ir/fa/news/111744>

۲. رضا خشنودی و مینا حسینی، پیشین، ص ۲۱۸.

۳. نظر کمیسیون مشورتی دیوان عدالت اداری به شماره ۴۸/۹۰ مورخ ۹۰/۰۱/۲۱.

دیگری غیر از آنچه مقرر نموده، بگشاید به صراحت این موضوع را تجویز می‌کرد ولی با اینکه قانون در مقام بیان بوده، صرفاً هیأت تجدیدنظر رقابتی را صالح به پژوهش از پاره‌ای تصمیمات شورا معرفی کرده است. از منظری دیگر قرینه‌ای نیز بر این تفسیر صحه می‌گذارد؛ اگر تصمیم شورا مقرون به موافقت قاضی یا قضات دیوان عالی کشور باشد که از حیث سلسله‌مراتب قضایی بالاتر از قضات دیوان عدالت اداری قرار دارند، پذیرش بازبینی تصمیم قاضی عالی‌تر با ضوابط ساختاری قضاوتی سازگار نخواهد بود. به‌طور خلاصه شأن و جایگاه تصمیمات ترافعی مراجع رقابتی، بالاتر از آن است که تحت نظارت و نفوذ دیوان عدالت اداری قرار گیرد.

در نقد عبارات فوق‌الذکر باید گفت حضور قضات دیوان عالی کشور در ترکیب شورا صرفاً به‌عنوان یک مقام قضایی است و به شورا شأنی برابر با یک شعبه دیوان عالی کشور اعطاء نمی‌کند، اما از منظری دیگر، اینکه اجازه دهیم تصمیمات ترافعی اقتصادی و تجاری یک مرجع کاملاً تخصصی و با اعضای پرشمار و متخصص به‌وسیله دیوان عدالت اداری که قاعدتاً باید به مسائل با ماهیت اداری و عمومی بپردازد، مورد بازبینی و احیاناً لغو قرار گیرد، نقض غرض از ایجاد چنین نهاد خاصی محسوب می‌شود. اگر ناگزیر، مطابق ضوابط قانونی، شورای رقابت را مرجع قضایی غیردادگستری بیان‌کناریم و قائل به صلاحیت برای دیوان عدالت اداری - که البته اصولاً تا همین حد نیز محل انتقاد است - باشیم، چنین اختیاری را صرفاً باید به رسیدگی فرجامی و بررسی تصمیم از حیث رعایت قانون و نقض و ابرام آن محدود ساخت و دیوان عدالت اداری نباید وارد رسیدگی ماهوی به تصمیمات مذکور، شود. هرچند ماده ۶۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، چنین اختیاری را برای این مرجع مجاز شمرده است و «در مواردی که مرجع شبه‌قضایی بعد از نقض رأی مرجع مذکور در دیوان و اعاده آن، جهت رسیدگی و صدور رأی از نظر دیوان تبعیت نکرد و شاکی مجدداً به رأی اعتراض کرد، دیوان در صورت نقض رأی، مبادرت به رسیدگی ماهوی به موضوع می‌نماید و دیگر موضوع را جهت رسیدگی به مرجع شبه‌قضایی اعاده نمی‌نماید»^۱ اگرچه

۱. غلامرضا مولابیگی، «چالش‌های رسیدگی ماهوی نسبت به اعتراض از آراء مراجع شبه‌قضایی در دیوان عدالت اداری»، (۱۳۹۶)، قابل دسترس در:

تبصره ماده مزبور اشعار می‌دارد که «شعبه می‌تواند علاوه بر نظر مشاورین موضوع ماده (۷)، عنداللزوم از نظر کارشناسان و متخصصین هر رشته، از میان کارشناسان رسمی دادگستری و یا دستگاه‌های مربوط استفاده نماید» و در نگاه نخست به نظر می‌رسد این راهکار تا حدودی جبران‌کننده عدم تخصص دیوان در رسیدگی به اختلافات ذاتاً تجاری و رقابتی که واجد ابعاد پیچیده‌ای هستند، باشد ولی پذیرش ورود ماهوی در رأیی که منشأ صدور آن، عقیده متخصصان برجسته به همراه نظر حداقل یک قاضی دیوان عالی کشور است، بسیار دشوار به نظر می‌رسد و بدین منوال ممکن است با تصمیم یک قاضی دیوان عدالت اداری و نظر مشورتی یک کارشناس، تصمیم شورا دستخوش تغییر یا الغاء گردد.

۳. نتیجه

شاید مداخله دیوان عدالت اداری در بازنگری و ابطال تصمیمات غیرترافی شورای رقابت - که در آنها نظر قضات شورا محوریت ندارد - موجه باشد، اما بازنگری ماهوی و رسیدگی حقیقتاً قضایی به یک پرونده واجد رویه‌های مخل رقابت و تعمیم صلاحیت دیوان عدالت اداری و تجویز بررسی مجدد امور موضوعی و حکمی تصمیمات قطعی شورای رقابت در خصوص اختلافاتی که طرفین آن بنگاه‌های تجاری و موضوع آن احراز و مقابله با رویه‌های مخل رقابت در بازار است، بی‌تردید با روح مقررات فصل نهم قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ سازگاری ندارد. به بیان روشن‌تر، مداخله گسترده دیوان عدالت اداری در چنین موضوعاتی، اگرچه در وهله نخست و با عنایت سطحی به تفاسیری که مطابق ظواهر مقررات صورت گرفته است تا حدودی موجه می‌نماید اما از دیدگاهی عمیق‌تر، دور از ضوابط بوده و با فلسفه تأسیس شورای رقابت به‌عنوان یک نهاد مستقل و فراقوه‌ای و خاص تناسب ندارد و به مصلحت فضای رقابت و اقتصادی ایران که در ابتدای مسیر خصوصی و رقابتی شدن است، نمی‌باشد. در وضعیت موجود و ازجمله در پرونده‌ای که در شعبه ۴۵ دیوان عدالت اداری تحت رسیدگی است، شاید بتوان درنهایت، رسیدگی فرجامی بدون مداخله در ماهیت دعوای رقابتی را تا حدودی

مطابق قانون قابل انتقاد فعلی دانست ولیکن از منظر استانداردهای دادرسی مراجع با طبع عمومی و اداری، فاقد شایستگی لازم و همه‌جانبه برای رسیدگی به پرونده‌های ترافیعی رقابتی هستند. از این‌روست که در سایر نظام‌ها، نظارت بر تصمیمات نهادهای رقابتی بر عهده مراجع قضایی عالی گذاشته شده است. برای مثال، در حقوق امریکا تصمیمات مراجع رقابتی، قابل اعتراض در دادگاه تجدیدنظر فدرال بوده و در موارد خاصی هم تصمیم دادگاه تجدیدنظر قابل اعتراض در دیوان عالی امریکاست.^۱ در نظام اتحادیه اروپا، دادگاه عمومی اتحادیه، مرجع تجدیدنظرخواهی نسبت به آراء کمیسیون اتحادیه اروپا محسوب شده و در رسیدگی ماهوی به پرونده‌های مزبور ذی‌حق است. تصمیمات دادگاه عمومی نیز در مواردی و صرفاً از جنبه حکمی قابل اعتراض در دیوان دادگستری اروپاست.^۲ در حقوق فرانسه نیز آراء صادره از مرجع رقابتی در مورد رویه‌های مخل رقابت، قابل اعتراض در دادگاه تجدیدنظر پاریس و نهایتاً دیوان عالی فرانسه است.^۳ همچنین در حقوق ژاپن بازنگری ماهوی در تصمیمات مراجع رقابتی، مطابق اصلاحاتی که در سال ۲۰۱۵ رخ داده و در دادگاه بدوی توكيو مطرح شده است و رأی آن در دادگاه عالی توكيو، قابل اعتراض و در مرحله بعد با احراز شرایط خاصی، قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی ژاپن می‌باشد.^۴

در حقوق ایران نیز لزوم نظارت عالی بر تصمیمات نهادهای رقابتی را به‌هیچ‌روی نمی‌توان انکار نمود ولی از سوی دیگر نیز نباید نقص قانون را با اقدامی خلاف ضوابط جبران ساخت و به شعب دیوان، اجازه رسیدگی ماهوی به تصمیمات

1. John Duns et al, **Comparative Competition Law**, (UK: Edward Elgar Publishing, 2015), p. 275.
2. Sionaidh Douglas-Scott & Nicholas Hatzis, **Research Handbook on EU Law and Human Rights**, (UK: Edward Elgar Publishing, 2017), P.p. 345-6.
3. «**Autorité de la Concurrence: Son Statut, son Rôle et son Pouvoir de Sanctions**», (2018), Available at: <https://www.jurifiaible.com/conseil-juridique/droit-de-la-concurrence/autorite-de-la-concurrence>;
4. Erico Watanabe, & Koki Yanagisawa, «**Competition Litigation, Japan**», (2018), Available at: <https://iclg.com/practice-areas/competition-litigation-laws-and-regulations/japan>

قطعی ترافیعی شورای رقابت، داد. به این ترتیب اگر چنین تصمیمات قابل اعتراضی خارج از تشکیلات مراجع رقابتی باشد، باید در یک شعبه متخصص در دادگاه تجدیدنظر تهران و سپس شعبه‌ای از دیوان عالی کشور که واجد صلاحیت علمی و عملی کافی برای بررسی و نظارت بر تصمیماتی از این دست هستند، مورد بازبینی ماهوی و فرجامی قرار گیرد. ناگفته پیداست که تدارک نظارت قضایی عالی بر تصمیمات نهاد رقابتی، مستلزم اصلاح و تصریح قانون است.

اخیراً در مورخه ۱۳۹۷/۴/۲۸ اصلاحاتی در قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی صورت گرفت و متن ماده ۶۳ به صورت ذیل در آمد:

«کلیه تصمیمات شورای رقابت و نهادهای تنظیم‌گر بخشی موضوع ماده ۵۹ ظرف مدت بیست روز از تاریخ ابلاغ به ذی‌نفع، صرفاً قابل تجدیدنظر در هیأت تجدیدنظر موضوع ماده (۶۴) این قانون است. این مدت برای اشخاص مقیم خارج از کشور دو ماه می‌باشد و در صورت عدم ارائه درخواست تجدیدنظر در مدت یادشده و همچنین در صورت تأیید تصمیمات شورا در هیأت تجدیدنظر، این تصمیمات قطعی هستند». با عنایت به عبارت «صرفاً» که در اصلاحات، به متن ماده افزوده شده است، می‌توان گفت که ظاهراً قانون با این قید تأکیدی، در پی ایجاد صلاحیت انحصاری برای هیأت تجدیدنظر رقابتی در فرایند بازنگری تصمیمات شورای رقابت بوده و به این ترتیب، مداخله دیوان عدالت اداری در تصمیمات مذکور بلاوجه است. اما از منظری دیگر، رهیافت قانون از این جهت قابل انتقاد به نظر می‌رسد که از فرصت پیش‌آمده بهره نبرده و از امکان نظارت مراجع قضایی عالی بر تصمیمات قطعی شورای رقابت و هیئت تجدیدنظر رقابتی غفلت نموده است.

فهرست منابع:

۱. پورسید، سیدبهباد، محمد صادقی و شهرام محمدی، «شورای رقابت؛ از جایگاه حقوقی تا صلاحیت قیمت‌گذاری خودرو»، فصلنامه مجلس و راهبرد، دوره ۲۴، شماره ۹۱ (پاییز ۱۳۹۶).
۲. حقیقت‌جو، مهدی، توسعه خارجی شرکت‌های تجاری در چارچوب قواعد کنترلی حقوق رقابت (مطالعه تطبیقی در حقوق ایالات متحده آمریکا، انگلستان و ایران)، (تهران: رساله دکتری رشته حقوق خصوصی، به راهنمایی ابراهیم رهبری، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات، ۱۳۹۶).
۳. خشنودی، رضا و مینا حسینی، «ماهیت حقوقی شورای رقابت و تجدیدنظر از آراء آن»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۷۵ (پاییز ۱۳۹۵).
۴. علوم‌یزدی، حمیدرضا و زینب فرازمنند، «بررسی تطبیقی نهادهای ناظر بر اجرای مقررات رقابت در ایران و آمریکا»، اندیشه‌های حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۱ (پاییز ۱۳۹۲).
۵. غفاری‌فارسانی، بهنام، حقوق رقابت و ضمانت‌اجراهای مدنی آن، (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۳).
۶. غمامی، محمدمهدی و محسن اسماعیلی، «مطالعه تطبیقی نظام حقوقی رقابت در ایران و فرانسه»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، دوره ۱۱، شماره ۳۲ (پاییز و زمستان ۱۳۸۹).
۷. کاویانی، کورش، «تحلیل ابعاد حقوقی مصوبه جنجالی شورای رقابت»، (۱۳۹۲)، قابل دسترس در:
- <http://www.boursenews.ir/fa/news/111744>
۸. مولاییگی، غلامرضا، «چالش‌های رسیدگی ماهوی نسبت به اعتراض از آراء مراجع شبه‌قضایی در دیوان عدالت اداری»، (۱۳۹۶)، قابل دسترس در:
- <http://www.mizanonline.ir/fa/news/347114>

9. «**Autorité de la Concurrence: Son Statut, son Rôle et son Pouvoir de Sanctions**», (2018), Available at: <https://www.jurifiable.com/conseil-juridique/droit-de-la-concurrence/autorite-de-la-concurrence>.
10. Douglas-Scott, Sionaidh & Nicholas Hatzis, **Research Handbook on EU Law and Human Rights**, (UK: Edward Elgar Publishing, 2017).
11. Duns, John et al, **Comparative Competition Law**, (UK: Edward Elgar Publishing, 2015).
12. Watanabe, Eriko & Koki Yanagisawa, «**Competition Litigation, Japan**», (2018), Available at: <https://iclg.com/practice-areas/competition-litigation-laws-and-regulations/japan>.