TD

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/EM/13
26 January 1998
ARABIC
Original: ENGLISH/SPANISH

مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية

مجلس التجارة والتنمية
لجنة الاستثمار والتكنولوجيا والقضايا المالية المتصلة بذلك
اجتماع الخبراء المعني بقوانين وسياسات المنافسة
جنيف، ٢٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧

رسالة موجهة من البعثة الدائمة للمكسيك لدى مكتب الأمم المتحدة والمنظمات الدولية الأخرى في جنيف

مذكرة مقدمة من أمانة الأونكتاد

يعمم النص المرفق بوصفه وثيقة رسمية من وثائق الأونكتاد بناء على طلب البعثة الدائمة للمكسيك لدى مكتب الأمم المتحدة والمنظمات الدولية الأخرى في جنيف فيما يتعلق بتقرير أمانة الأونكتاد المعنون "الأدلة العملية على المنافع التي ستحقق نتيجة لتطبيق مبادئ قوانين وسياسات المنافسة في مجال التنمية الاقتصادية بغية زيادة الكفاءة في التجارة الدولية والتنمية" (TD/B/COM.2/EM/10)، الذي شكل أساساً لمداولات اجتماع الخبراء المعني بقوانين وسياسات المنافسة، المعقود في الفترة من ٢٤ إلى ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧.

مكسيكو سيتي، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧

تعليقات مقدمة من اللجنة الاتحادية المعنية بالمنافسة على الإشارة المرجعية رقم ٧٣ الواردة في دراسة الأونكتاد المعنونة "الأدلة العملية على المنافع التي ستحقق نتيجة لتطبيق مبادئ قوانين وسياسات المنافسة في مجال التنمية الاقتصادية بغية زيادة الكفاءة في التجارة الدولية والتنمية" التي قدمت إلى اجتماع الخبراء المعني بقوانين وسياسات المنافسة، المعقود في الفترة من ٢٤ إلى ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر

يرد نص العبارة موضع البحث على النحو التالي:

"**وفي المكسيك، على الرغم من سريان قانون المنافسة منذ عام ١٩٩٣ فقد أثر نشاط السلطة المعنية بالمنافسة تأثيراً كبيراً في السلوك العام والنهج المتبع في التجارة في البلد. غير أنه أشير إلى أن قانون المنافسة ينطوي على مواطن ضعف كبيرة ويفتقر إلى قواعد فيما يخص الإعفاءات المتصلة بـ "الممارسات الاحتكارية النسبية" (تقييم كل حالة بمفردها بدلاً من فرض حظر تام)، وبالتحديد فيما يتعلق باتباع الأصول القانونية وتوخي الوضوح في إجراءات التحقيق**".

التعليقات

تقسم التعليقات إلى ثلاثة فروع. فيتضمن الفرع الأول تحليلاً لمعاملة الممارسات الاحتكارية النسبية في القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي (قانون المنافسة)، مع وضع التشريعات الأخرى في الاعتبار، بينما يتناول الفرع الثاني بالوصف سبل الانتصاف التي يتيحها قانون المنافسة للأفراد لإعادة النظر في القرارات والتدابير التي تتخذها اللجنة فيما يخص الشفافية في إجراءاتها. ويحتوي الفرع الثالث على الاستنتاجات.

أولا - معاملة الممارسات الاحتكارية النسبية في قانون المنافسة وسائر الصكوك القانونية

تجدر الإشارة أولاً، لدى التعليق على التأكيدات المقدمة فيما يتعلق بالممارسات الاحتكارية النسبية، إلى أن المادة ١٠ من القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي تصف الممارسات الاحتكارية النسبية بأنها التصرفات أو العقود أو الاتفاقات أو الترتيبات التي يكون أو يحتمل أن يكون غرضها أو أثرها إزاحة وكلاء آخرين بشكل غير مشروع من السوق واعاقة سبل وصولهم إلى السوق بشدة أو منح مزايا حصرية لصالح شخص واحد أو أكثر في الحالات التالية:

'١' التوزيع الحصري للسلع أو الخدمات وتجزئة الأسواق وعقد اتفاقات بعدم انتاج سلع أو توزيعها أو عدم تقديم خدمات.

'٢' قيام أحد المنتجين بفرض سعر بيع لمنتجه على موزعيه أو مورديه.

'٣' جعل أي بيع أو صفق مشروطاً بشراء أو بيع أو توريد سلعة أو خدمة أخرى على أساس المعاملة بالمثل.

'٤' خضوع أي بيع أو صفقة لشرط عدم جواز استخدام أو احتياز أو بيع أو توريد السلع أو الخدمات التي قام طرف ثالث بانتاجها أو تجهيزها أو توزيعها أو تسويقها.

'٥' اتخاذ إجراء من جانب واحد يتضمن رفض بيع أو توريد سلع أو خدمات لأشخاص بعينهم حيثما تكون متوفرة وتقدم في الأحوال الاعتيادية إلى أطراف ثالثة.

'٦' اتخاذ تدابير متضافرة بين عدة وكلاء اقتصاديين أو بناء على دعوة موجهة إليهم لممارسة الضغط على عميل أو مورد بعينه بهدف صرفه عن اتباع سلوك معين أو القيام بعمليات انتقام أو إرغامه على التصرف بطريقة معينة.

'٧' وبوجه عام أي تصرف من شأنه أن يضر أو يعوق على نحو غير مناسب عملية المنافسة الحرة في إنتاج سلع أو خدمات وتجهيزها وتوزيعها وتسويقها.

وتنص المادة ١١ على أنه كي تعتبر أنماط السلوك هذه مخالفات بموجب القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي، يجب أن يحوز من يدعى أنهم مخالفون قوة كبيرة في السوق موضع البحث. والجدير بالذكر أن المعايير المتبعة لتحديد السوق موضع البحث والقوة الكبيرة في هذه السوق ليست اعتباطية، بل إنها معرَّفة في المادتين ١٢ و١٣ على التوالي.

ويطبق اشتراط أن يحوز من يدعى أنهم مخالفون قوة كبيرة في السوق في تحديد ما إذا كان السلوك موضع البحث غير مشروع بغية التمييز بين أنماط السلوك التي قد تكون فيها التقييدات المشار إليها مقصودة من أجل تعزيز الكفاءة وبين تلك التقييدات التي تبذل فيها محاولة لإساءة استعمال القوة السوقية، سواء بتحديد أسعار البيع (النقطة الثانية) أو إقصاء المنافسين (النقاط الأولى، والثالثة، والرابعة، والخامسة والسادسة)، أو سلوك غير محدد يتسم بطابع أعم (النقطة السابعة)[1].

وإذا كانت الممارسات غير المشروعة هي تلك الممارسات التي تتضمن احتياز قوة كبيرة في السوق موضع البحث، يصبح إجراء تقييم نمط السلوك لكل حالة على حدة أمراً ضرورياً. ومن ثم يتجنب القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي فرض حظر على التقييدات التي تفرضها شركات ليس لديها قوة في السوق موضع البحث وتسعى جاهدة إلى زيادة مزاياها التنافسية في ضوء أوضاع السوق.

وفي هذا الصدد، تختلف معاملة الممارسات الاحتكارية النسبية بموجب القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي عن المعاملة الممنوحة للممارسات الاحتكارية المطلقة إذ إن الأخيرة، بشمولها على اتفاقات بين متنافسين، لها دائماً آثار مانعة للمنافسة، بحيث يتم حظرها دونما حاجة إلى إجراء اي تقصي عن القوة السوقية للمشاركين.

وفي اللغة التقليدية لسياسة المنافسة، يطلق على تقييم الآثار المشجعة على المنافسة والمانعة للمنافسة المترتبة على أنماط محددة من السلوك بغية تحديد مشروعيتها اصطلاح "قاعدة المبرر المعقول"، بينما تُحظر ببساطة الممارسات التي تترتب عليها دائماً آثار مانعة للمنافسة.

ولقد تطور اتباع "قاعدة المبرر المعقول" تبعاً للخبرة العملية المكتسبة وكذلك لأوجه التقدم في مجال التحليل الاقتصادي. وفيما يتعلق بالجانب الأخير، أثبتت الأدلة أنه تنشأ في الأسواق التنافسية العديد من القيود الرأسية النابعة من اعتبارات الكفاءة وحماية حقوق الملكية الفكرية، والتي تسهم بالإضافة إلى ذلك في زيادة الاستثمار والابتكار التكنولوجي ومن ثم في تنمية الأسواق بقدر أكبر[٢]. ولهذا الغرض يكفي ملاحظة التقدم السريع المحرز فيما يتعلق بالمنافع التي تعود على المستهلكين والناتجة عن نظم المنافسة التي تستخدم استخداماً مكثفاً قيوداً رأسية مثل الامتيازات وما لها من آثار بالغة الأهمية على خفض التكاليف الناشئة من التكامل، أو نظم التوزيع الحصري التي تخفف من أعباء التكاليف الترويجية للشركات.

إن اتباع "قاعدة المبرر المعقول" في حالة الممارسات الاحتكارية النسبية ليس مقصوراً على المكسيك، بل إنه قد أثير، في جملة أمور، في التشريعات في كندا والولايات المتحدة وفي معاهدة روما للاتحاد الأوروبي. ومن بين المجالات المشمولة التوزيع الحصري والأقاليم الحصرية والتسعير التمييزي والافتراسي. ولا يُحظر في بعض هذه التشريعات[٣] سوى فرض أسعار البيع، ورفض التعامل والقيام بعمليات مقاطعة جماعية في حد ذاتها.

ولتوضيح الغرض من "قاعدة المبرر المعقول"، من المهم دراسة معايير المنافسة المطبقة في تشريع الاتحاد الأوروبي المتعلق بالمنافسة. فالمادة ٨٥ تحظر الاتفاقات بين المشاريع وكذلك القرارات التي تتخذها رابطات المشاريع والممارسات المتفاهم عليها التي قد تؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء والتي يكون هدفها أو أثرها هو منع أو تقييد أو تشويه المنافسة داخل السوق المشتركة، بما في ذلك الاتفاقات التي تتضمن قيوداً تجعل إبرام العقود رهناً بقبول الأطراف الأخرى لالتزامات تكميلية، ليس لها - بحكم طبيعتها أو وفقاً للعرف التجاري - أي صلة بموضوع العقود. غير أن البند الثالث من المادة ٨٥ يثير امكانية إعفاء أي اتفاق من هذا النوع "يسهم في تحسين انتاج السلع أو توزيعها أو في تعزيز التقدم التقني أو الاقتصادي، بينما يسمح للمستهلكين بالحصول على نصيب عادل من المنافع الناجمة، و:

"(أ) لا يفرض على المشاريع المعنية قيوداً لا لزوم لها لبلوغ هذه الأهداف؛

"(ب) لا يمنح هذه المشاريع إمكانية القضاء على المنافسة فيما يتعلق بجزء كبير من المنتجات المعنية."

ومن الواضح أنه من المسلم به، بإتاحة إمكانية منح إعفاءات من أوجه الحظر المفروض على السلوك، أن للاتفاقات موضع البحث في بعض الحالات آثاراً مشجعة على المنافسة ينبغي عدم المعاقبة عليها قانوناً. وفي هذا الصدد، تقضي المادة ٨٥ من معاهدة روما، شأنها شأن المادة ١٠ من القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي، بتقييم آثار نمط محدد من أنماط السلوك المتعلقة بالمنافسة في تحديد مدى مشروعيته. وتحظر المادة ٨٦ أي إساءة استعمال لمركز مهيمن في السوق من جانب مشروع واحد أو أكثر، بحيث يقتضي اجراء تحليل لقوة الوكلاء المعنيين السوقية قبل أن يتسنى تحديد مشروعية السلوك موضع

البحث. وهذا التحليل يتناول وضعاً مماثلاً لمعيار القوة الكبيرة المنصوص عليه في القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي لتقييم الممارسات الاحتكارية النسبية.

وعلى خلاف معاهدة روما، لا يضع القانون المكسيكي في اعتباره الأهداف الصريحة المتعلقة بالتقدم التقني أو الطريقة التي يجري بها تقاسم المنافع على نحو عادل في سياق تقييم الممارسات الاحتكارية النسبية. بيد أنه يتوافق توافقاً تاماً مع المعايير التي يطبقها الاتحاد الأوروبي في تقييم القيود التي تؤدي إلى تحسين انتاج السلع وتوزيعها، مما يولد منفعة للمستهلكين.

وفي ضوء ما تقدم، يتبين أن أحكام القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي المتصلة بتحديد مشروعية الممارسات التي لا يحوز الوكلاء بصددها قوة سوقية تتفق مع التشريعات الوطنية في هذا الميدان ولا يمكن اعتبارها موطن ضعف، إذ يجري في كل حالة تقييم أثر الممارسات موضع البحث على عملية المنافسة، ولا يفرض حظر إلا على تلك الأنماط من السلوك التي تلحق الضرر بالعملية التي يستهدف القانون حمايتها.

ثانياً - الاجراءات والشفافية في القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي

بصدد الاجراء المنصوص عليه في القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي تقضي المادة ٣٠ بأنه يمكن أن يبدأ هذا الاجراء بتحقيق تلقائي أو بناء على طلب طرف من الأطراف. وفي كلتا الحالتين "تنطوي حماية عملية المنافسة الحرة على مراعاة جميع الشكليات الرسمية التي تتجمع فيما يعرف بالضمانات القانونية التي تعتبر حقاً من حقوق الفرد وواجباً يقع على السلطات، حيثما تتأثر السلع أو حقوق الفرد أو حيثما يحرم منها"[٤].

والشكليات الرسمية الأساسية في الاجراء هي تلك التي تكفل دفاعاً ملائماً. وفي الوقت المناسب قبل فرض الحظر. وبعبارة أخرى، من الضروري احترام الحق في عقد جلسة استماع التي تنص عليها المادة ١٤ من الدستور، والتي تمنح رعايا المكسيك فرصة تقديم دفاع. ولهذا الغرض تفرض المادة على السلطات التزامات من بينها التزام القيام بجميع الشكليات الرسمية الأساسية في الاجراء أثناء النظر في الدعوى. وهذه هي الشكليات الرسمية اللازمة لكفالة توفير دفاع ملائم قبل فرض الحظر، والتي تتخذ بوجه عام شكل الاشتراطات التالية: (١) الإخطار ببدء اجراءات الدعوى والآثار المترتبة عليها؛ (٢) إتاحة فرصة تقديم وعرض الأدلة التي تشكل الدفاع؛ (٣) إتاحة الفرصة لتقديم المرافعات؛ و(٤) اصدار قرار يحسم المسائل المثارة[٥].

وهذه الاشتراطات الأربعة منصوص عليها في المادة ٣٣ من القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي التي تقضي بما يلي:

"... تقام اجراءات الدعوى المرفوعة أمام اللجنة على النحو التالي:

"'١' يُستدعى المدعى مخالفته ويبلغ بموضوع التحقيق. وترفق نسخة من الشكوى عند الاقتضاء؛

"'٢' يمنح المدعى مخالفته، شخصاً كان أم كياناً، مهلة قدرها ٣٠ يوماً تقويمياً لإعداد دفاعه واضافة ما قد يكون في حوزته من براهين مستندية وتقديم أدلة قاطعة؛

"'٣' فور تقديم الأدلة، تحدد اللجنة موعداً نهائياً بعد مدة لا تتجاوز ٣٠ يوماً تقويمياً لتقديم المذكرات الشفهية أو الكتابية؛

"'٤' فور استكمال اجراءات النظر في الدعوى، تصدر اللجنة قراراً في غضون فترة لا تتجاوز ٦٠ يوماً تقويمياً."

ويجب على اللجنة أن تمتثل في الاجراءات التي تتخذها للالتزامات المفروضة عليها بمقتضى المادة ١٦ من الدستور فيما يتصل بسيادة القانون بحيث يكون أي قرار تصدره اللجنة قائماً على أسس سليمة ومثبتا بالبراهين الصحيحة. "ولقد أوفت اللجنة بهذه الالتزامات في أعمالها ولم تأمر أي سلطة قضائية حتى الآن بإعادة النظر في أي قضية"[٦].

وفيما يتعلق بإمكانية الطعن في قرارات اللجنة، تنص المادة ٣٩ من القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي على "تقديم طلب لإعادة النظر" أمام اللجنة ذاتها، بغرض الغاء قراراتها أو تعديلها أو تأكيدها. وعند تقديم طلب من هذا القبيل، يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه. وبموجب قانون المنافسة، تتاح للجنة مهلة ٦٠ يوماً ابتداءً من تاريخ تقديم الطلب لاتخاذ قرار وإخطار مقدم الطلب به. والسكوت من جانب اللجنة يعني تأكيد القرار المطعون فيه.

وما أن يستنفد هذا السبيل من سبل الانتصاف، يجوز للأفراد الطعن في قرارات اللجنة عن طريق الاستئناف أمام المحكمة الادارية الاتحادية المختصة بالشؤون المالية أو عن طريق تقديم طلب إنفاذ الحقوق الدستورية (أمبارو) إلى المحاكم الاتحادية.

وكمثال يوضح تجربة اللجنة، تجدر الاشارة إلى أن نسبة القرارات التي عدلت أو ألغيت، سواء من جانب اللجنة ذاتها أو من جانب السلطات المختصة (المحكمة الادارية الاتحادية المختصة بالشؤون المالية أو المحاكم المحلية أو المحكمة العليا) كانت منخفضة جداً[٧]. وتجدر الاشارة إلى الاحصاءات التالية:

من بين القضايا المتعلقة بالاندماجات والممارسات الاحتكارية البالغ عددها ٥٨٤ قضية تم تسويتها في الفترة ما بين دخول القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي حيز النفاذ في تموز/يوليه ١٩٩٣ وكانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦، قدم ٨٣ طلباً بالاستئناف، انتهى ١٢ طلباً منها إلى إلغاء القرارات و٦ طلبات إلى إدخال تعديل عليها[٨]. ومن المهم أيضاً الاشارة إلى أن نسبة الطلبات الواردة بإعادة النظر مقارنة بعدد القضايا المنظورة قد انخفضت انخفاضاً كبيراً، مما يدلل على فهم الوكلاء الاقتصاديين بشكل أفضل للاجراءات التي تطبقها اللجنة. وهكذا جرى النظر، في الفترة ما بين تموز/يوليه ١٩٩٥ وتموز/يوليه ١٩٩٦، في ٢١٧ قضية تتعلق بالاندماجات والممارسات الاحتكارية، بالاضافة إلى ٣٥ طلباً لإعادة النظر (١٦,١٢ في المائة من المجموع)، بينما تم النظر في النصف الثاني من عام ١٩٩٦ في ١٥٧ قضية و١٢ طلباً لإعادة النظر (٧,٦ في المائة)[٩].

وتبذل اللجنة أيضاً جهوداً متواصلة لزيادة مستوى الشفافية فيما يتعلق بالمعايير المطبقة بموجب قانون المنافسة. وتجدر الاشارة بوجه خاص إلى تقاريرها السنوية التي تحتوي على ملخصات للقضايا التي تم النظر فيها. وسعياً لتحقيق هدف الشفافية أيضاً تستخدم استخداماً فعالاً صفحة اللجنة على شبكة انترنت وتبين المعايير التي أقرتها اللجنة بكامل هيئتها بشأن مسائل شتى فضلاً عن ملخصات القرارات المعتمدة. وقد نُظمت أيضاً أحداث موجهة إلى الجمهور بوجه عام وقطاع الأعمال بوجه خاص كوسيلة لتعزيز سياسة المنافسة في المكسيك.

ثالثاً - الاستنتاجات

استناداً إلى الاعتبارات السالف ذكرها، نرى أن الاشارة المرجعية الواردة في التقرير تحتوي على معلومات مغرضة إذ أنها لم توضح المعايير التي يتبعها القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي لتقرير مشروعية الممارسات الاحتكارية النسبية وتحليلها حسب كل حالة على حدة، وخصوصاً الممارسات التي تتضمن وجود قوة كبيرة في السوق المعنية والعناصر التي توضع في الحسبان لدى تقييم هذه الأوضاع. وعلاوة على ذلك، فإن التأكيدات بصدد انعدام الوضوح في الاجراء المنصوص عليه في قانون المنافسة يغفل تفاصيل الاجراء المتبع في اللجنة، دونما ذكر حقيقة أن قانون المنافسة قائم على مبدأ "الأصول القانونية" المبين في المادتين ١٤ و١٦ من الدستور. ومن ثم تُحترم الشكليات الرسمية الضرورية لكل دعوى، بالاضافة إلى الضمانات الفردية التي يتمتع بها كل فرد من الجنسين تتاح له بدوره سبل انتصاف يمكنه عن طريقها الطعن في قرارات اللجنة. ولهذه الأسباب، نرجو حذف الاشارة المرجعية موضع البحث من التقرير.

الحواشي

(١) يجري في إطار هذه النقطة تحليل اجراءات مثل التسعير التمييزي والافتراسي.

(٢) انظر "سياسة المنافسة والقيود الرأسية: الاتفاقات المتعلقة بمنح الامتيازات، منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، باريس، ١٩٩٤.

(٣) تحت هذا العنوان يشدد بوجه خاص على التسعير التمييزي في المادتين ١ و٣ من قانون روبينسون - باتمان، والتسعير الافتراسي في المادة ٢ من قانون شيرمان، والمادة ٥ من قانون لجنة التجارة الاتحادية والمادة ٣ من قانون روبينسون - باتمان، فضلاً عن المادة ٥٠(١)(ج) من قانوون المنافسة الكندي، والتعامل والتوزيع الحصريين في المادة ٥ من قانون لجنة التجارة الاتحادية والمادتين ٧٧(٢) و٧٧(٣) من قانون المنافسة الكندي.

(٤) خافيير أغيولار ألفاريس (عضو اللجنة): "التحليل الدستوري للقانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي"، انظر التقرير بشأن المنافسة في الميدان الاقتصادي للنصف الثاني من عام ١٩٩٦، اللجنة الاتحادية المعنية بالمنافسة.

الحواشي (تابع)

(٥) الشكليات الرسمية الأساسية في الاجراء هي تلك التي تكفل دفاعاً ملائماً وفي الوقت المناسب قبل فرض الحظر. انظر: Pleno, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Época: 8A. Número: 53, May 1992. Tesis: P LV/92. Page: 34.

(٦) المرجع السابق، صفحة ٨٣.

(٧) حتى الآن لم تقض أي سلطة من هذه السلطات بعدم دستورية القانون الاتحادي للمنافسة في الميدان الاقتصادي، المرجع نفسه، صفحة ٨٣.

(٨) انظر التذييل الاحصائي الملحق بالتقرير المتعلق بالمنافسة في الميدان الاقتصادي للنصف الثاني من عام ١٩٩٦، اللجنة الاتحادية المعنية بالمنافسة، مكسيكو سيتي، ١٩٩٧، الصفحتان ١٦٥ و١٦٨. لا تشمل القضايا موضع البحث التحقيقات والقضايا المعلقة اعتباراً من ٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦.

(٩) انظر التذييل الاحصائي، المرجع نفسه.

- - - - -