

مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية

استعراض النظراء الطوعي

لسياسة المنافسة: كينيا

استعراض عام



الأمم المتحدة

نيويورك وجنيف، ٢٠٠٥

ملاحظة

يقوم الأونكتاد بدور المنسق في الأمانة العامة للأمم المتحدة فيما يخص سياسة المنافسة. ويسعى الأونكتاد إلى تحسين فهم طبيعة قوانين وسياسات المنافسة ودورها في التنمية وهيئة بيئة مساعدة على كفاءة أداء الأسواق. ويضطلع الأونكتاد بعمله من خلال المداولات الحكومية الدولية، وأنشطة بناء القدرات، والمشورة المتعلقة بالسياسة العامة، والحلقات الدراسية، وحلقات العمل والمؤتمرات.

وتتألف رموز وثائق الأمم المتحدة من حروف كبيرة وأرقام. وورود رمز من هذه الرموز يعني الإشارة إلى وثيقة من وثائق الأمم المتحدة.

وليس في التسميات المستخدمة في هذا المنشور ولا في طريقة عرض مادته ما يتضمن التعبير عن أي رأي كان للأمانة العامة للأمم المتحدة بشأن المركز القانوني لأي بلد أو إقليم أو مدينة أو منطقة أو لسلطات أي منها، أو بشأن تعيين تخومها أو حدودها.

ولا مانع من اقتباس المواد الواردة في هذا المنشور أو إعادة إصدارها، ولكن مع ذكر المصدر، وبيان رقم الوثيقة.

وينبغي أن تُرسل نسخة من المنشور الذي يتضمن الاقتباس أو إعادة الإصدار إلى أمانة الأونكتاد.

وهذا الاستعراض العام يصدر أيضاً ضمن النص الكامل لتقرير استعراض النظراء الطوعي لسياسة المنافسة: كينيا، ٢٠٠٥ (UNCTAD/DITC/CLP/2005/6).

TD/RBP/CONF.6/8

المحتويات

٢	أولاً - السياق والتاريخ
٥	ثانياً - القضايا الموضوعية: مضمون قانون المنافسة
٦	ألف - الممارسات التجارية التقييدية
٧	باء - العطاءات التواطؤية
٧	جيم - الاحتكارات وتركيز القوة الاقتصادية
٨	دال - مراقبة عمليات الاندماج والشراء
٩	ثالثاً - القضايا المؤسسية: هياكل الإنفاذ
٩	ألف - مؤسسات الإنفاذ
١٠	باء - إجراءات الإنفاذ والممارسة
١١	جيم - أدوات الإنفاذ التي تستخدمها اللجنة
١٢	دال - تمويل اللجنة
١٣	رابعاً - تقصي الحالات والاستثناءات والتنظيم الخاص بقطاعات بعينها
١٣	ألف - استعراض الحالات
١٤	باء - الاستثناءات من قانون المنافسة
١٤	جيم - تنظيم قطاعات بعينها
١٥	دال - الدراسات القطاعية
١٧	خامساً - الدعوة في مجال المنافسة، والحد من الفقر، وحماية المستهلك
١٧	ألف - بناء ثقافة المنافسة
١٨	باء - سياسة المنافسة والحد من الفقر
١٩	جيم - قضايا حماية المستهلك
٢١	سادساً - الاستنتاجات وخيارات السياسة
٢١	ألف - استعراض عام
٢٣	باء - خيارات السياسة المطروحة للدراسة

استعراض عام

١- في الثمانينات، بدأ اقتصاد كينيا يتحول من نظام للرقابة السعرية مع تدخل كبير من الدولة إلى اقتصاد سوقي. وأقرت الحكومة بضرورة وضع قانون للمنافسة، وفي عام ١٩٨٩، بدأ نفاذ قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية. وقُصد بهذا القانون أن يكون تدبيراً انتقالياً، وقد فات أوانه حالياً.

٢- ويقضي القانون بمكافحة الممارسات التجارية التقييدية، والعطاءات التواطؤية، والاحتكارات، وتركيز القوة الاقتصادية، ومراقبة عمليات الاندماج والشراء (بالإضافة إلى تدابير الرقابة السعرية التي لم تعد مستخدمة). ومع ذلك، لا يشير القانون إلى استغلال المركز المهيمن. وهناك استثناء واسع النطاق يستبعد قطاعات الاقتصاد المنظمة من نطاق قانون المنافسة. وتقع مسؤولية التحقيق في مخالفات القانون التي يُحتمل حدوثها على عاتق لجنة الاحتكارات والأسعار التابعة لوزارة المالية. أما القرارات الخاصة بحالات محددة فيتخذها الوزير. ويمكن الطعن في قرارات الوزير أمام محكمة الممارسات التجارية التقييدية ثم أمام المحكمة العليا.

٣- وتضم اللجنة ٣٣ موظفاً، منهم ٢٢ موظفاً من الدرجات الفنية. ويتمتع الموظفون الفنيون بكفاءة عالية، ويحمل عدد كبير منهم درجات الماجستير في القانون أو الاقتصاد. ونظرت اللجنة في عدد كبير نسبياً من الحالات منذ إنشائها، ويصل عدد الحالات التي عاجلتها في عام ٢٠٠٤ إلى ١٥ حالة متعلقة بالممارسات التجارية التقييدية و٢٢ حالة اندماج. ولم يصدر سوى عدد محدود من الاتفاقات أو الأوامر الرضائية منذ بدء نفاذ القانون. وتحتاج اللجنة إلى مواصلة بناء القدرات، وبخاصة في مجال الإنفاذ ومعالجة الحالات.

٤- وهناك عدد كبير من المنظمين المختصين بقطاعات محددة في كينيا، وبعضهم مسؤول عن قضايا المنافسة. غير أن علاقة التنظيم التقني لهذه القطاعات بقضايا المنافسة الناشئة في القطاع غير واضحة.

٥- ولا يوجد قانون لحماية المستهلك في كينيا، وينبغي النظر في إدراج هذه التدابير في قانون جديد للمنافسة. ويحقق الجمع بين نشاط حماية المستهلك وإنفاذ سياسات المنافسة مزايا ليس أقلها أنه يسمح لسلطات المنافسة بتحقيق نتائج واضحة والبروز في المجتمع.

٦- ولم يُفتح للجنة مجال كبير لأنشطة الدعوة. وهذا عيب خطير نظراً لأهمية نشاط الدعوة في مجال المنافسة، وبخاصة في ظروف بلد نام وفي ظل انعدام ثقافة المنافسة في كينيا. وينبغي أن تعزز اللجنة الربط بين سياسات المنافسة والحد من الفقر.

٧- وينتهي التقرير بطرح خيارات للسياسات للنظر فيها. وتشمل هذه الخيارات الاستعاضة عن القانون الحالي بقانون منافسة عصري وتحويل اللجنة إلى سلطة مستقلة للمنافسة. وينبغي أيضاً منح اللجنة دوراً رسمياً للدعوة في مجال المنافسة. وينبغي إدخال تنظيم القطاعات المحددة في نطاق نظام المنافسة، وينبغي توضيح العلاقة بين المنظمين المختصين بقطاعات بعينها واللجنة. وينبغي تطبيق عتبات لمراقبة الاندماج بالإضافة إلى وضع أطر زمنية لعملية الاستعراض. وينبغي النظر أيضاً في إدراج أحكام لحماية المستهلك في قانون المنافسة الجديد.

أولاً - السياق والتاريخ

٨- نالت كينيا استقلالها عن المملكة المتحدة في عام ١٩٦٣. وخلافاً لبلدان أفريقية أخرى مستقلة في المنطقة (مثل جمهورية تنزانيا المتحدة، المجاورة لكينيا)، لم تلتزم كينيا بمسار "الاشتراكية الأفريقية" الصارم. فبالرغم مما أظهرته حكومة البلد المستقلة من تأييد للسياسات الاقتصادية الاشتراكية الوطنية، اختارت هذه الحكومة اقتصاداً مختلطاً يعتمد على السوق. وكان هذا النظام داعماً للقطاع الخاص الموجود فعلاً ومنفتحاً على الاستثمار الأجنبي.

٩- وشرعت كينيا المستقلة في برنامج ضخيم لتدخل الدولة، معتبرة إياه امتداداً للنضال من أجل الاستقلال. وشهدت الأعوام العشرة الأولى ضخماً كبيراً لرأس المال الاستثماري الرامي إلى التنوع، مع تعمّد خلق الطلب لتنشيط الاقتصاد. وحقق الإصلاح بعداً آخر هو إنشاء قطاع عام قوي تعلن الحكومة أنه أحد إنجازاتها. ونتيجة لهذه التدابير، أزيح رأس المال غير الكسبي عن قيادة الاقتصاد وأُتيحت الفرص لأصحاب المشاريع الأفراد بقصر قطاعات معينة على المواطنين. وأدت التدابير إلى ظهور نوع من الاقتصاد المختلط الذي يضم قطاعاً كبيراً تابعاً للدولة ويشمل المشاريع الصناعية الرئيسية. وبالتناسب، كانت الدولة تتحكم في موارد ضخمة بدا أنها يمكن أن تصبح محركاً للنمو الصناعي والتنمية الشاملة.

١٠- وتبين أن هذا النموذج الاقتصادي قد عزز الاستعاضة عن الواردات ودعم الاستهلاك. وأدى الترتيب إلى ركود التنمية الاقتصادية. وكانت مظاهر انعدام الكفاءة المتأصلة في النظام عاملاً كبيراً في الضعف الاقتصادي الذي أصاب البلد في أواخر السبعينات.

١١ - وفي عام ١٩٧٩، طبقت الحكومة برنامج التكيف الهيكلي الذي شمل مجموعة من سياسات الإصلاح الاقتصادي. وكانت الأهداف الأساسية لبرنامج التكيف الهيكلي وفقاً للتصور الأولي هي إعادة الاستقرار إلى الاقتصاد الكلي للبلد وإحياء النمو الاقتصادي بزيادة تعبئة الموارد ورفع كفاءة استخدام هذه الموارد. وكان من المتوقع تحسين الكفاءة عن طريق زيادة الاعتماد على قوى السوق والقطاع الخاص والحد من دور الحكومة في الاقتصاد. وكان يُقصد بذلك القضاء على تشوهات السوق وزيادة المنافسة في الاقتصاد المحلي. وكان من المقرر زيادة المنافسة عن طريق إزالة الضوابط، والتخلي تدريجياً عن السيطرة الاحتكارية للقطاع العام على أسواق النقد الأجنبي، والائتمان والسلع الزراعية، وخصخصة المشاريع التجارية للدولة. واتخذت الحكومة أيضاً خطوات أخرى لإزالة الحواجز التي تعترض التجارة الخارجية والاستثمار الأجنبي.

١٢ - وفي مواجهة الإصلاحات المتصلة بالتحريك، أوصت فرقة العمل المعنية بالإنفاق الحكومي في عام ١٩٨٢ بسن قانون بشأن الممارسات التجارية غير المشروعة لتوفير آلية لرصد وتنظيم أداء القطاع الخاص. وأعقب ذلك صدور ورقة الاجتماعات رقم ١ المعنونة "الإدارة الاقتصادية للنمو المتجدد"، في عام ١٩٨٦، وهي الورقة التي أوضحت الحاجة إلى "اقتراح تشريع لحظر الممارسات التجارية التقييدية وإنشاء آلية إدارية لإنفاذ التشريع". وأدى هذا المشروع إلى سن قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية لعام ١٩٨٨ وإنشاء لجنة الاحتكارات والأسعار كإحدى إدارات وزارة المالية.

ثانياً - القضايا الموضوعية: مضمون قانون المنافسة

١٣- ترد أحكام المنافسة في قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية (الفصل ٥٠٤ من قوانين كينيا) الذي بدأ نفاذه في ١ شباط/فبراير ١٩٨٩. وحل القانون محل قانون الرقابة السعرية الذي ألغي ولكن مع إدخال الأحكام السابقة المتصلة بالرقابة السعرية في القانون الجديد الذي قُصد به أن يكون تديراً انتقالياً يسمح لكينيا بالانتقال من نظام للرقابة السعرية إلى اقتصاد سوقي تنافسي. وكان المقصود هو أن "تقلل الحكومة اعتمادها على أدوات الرقابة المباشرة وأن تعتمد بصورة متزايدة على عناصر المنافسة في الاقتصاد"^(١).

١٤- ولم يستخدم الباب الرابع من القانون، المتعلق بالرقابة على الأسعار وإعلائها، منذ عام ١٩٩٤ عندما استبعدت المنتجات البترولية كبندي أخير من نظام الرقابة السعرية. ولن يتناول التقرير هذا الباب بإفازة.

١٥- وينص القانون على مكافحة الممارسات التجارية التقييدية التي تشمل السلوك الانفرادي والاتفاقات على حد سواء. بيد أن هذا الجزء من القانون لا يتضمن أحكاماً متعلقة بالمهيمنة، وفيما يتعلق بالسلوك، لا تجري التفرقة بين الشركات المهيمنة والشركات غير المهيمنة. وتُرفع الشكاوى من السلوك المانع للمنافسة إلى الوزير عن طريق المفوض.

١٦- وعندما يخضع أكثر من ثلث السوق لسيطرة كيان وحيد أو عندما يوجد تكامل رأسي بين الصناعة التحويلية وتجارة الجملة وتجارة التجزئة، تصبح الأحكام غير العادية المتصلة بتركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر سارية. ويمكن إجراء تحقيق بشأن عمليات التركيز هذه بناء على طلب الوزير.

١٧- وهناك أحكام خاصة بالرقابة على الاندماج تسري على بعض عمليات الاندماج التي تشمل شركات تتعامل في سلع أو خدمات متشابهة. ولا توجد عتبات لحجم الأعمال. وتقتضي عمليات الاندماج التي تدخل في نطاق القانون أمراً من الوزير يأذن بالصفقة. وتعرض الطلبات المقدمة لاستصدار أمر على المفوض لدراستها وينبغي أن يراعي المفوض معايير المصلحة العامة العريضة قبل التقدم بتوصية إلى الوزير.

Sessional Paper No. 1 of 1986 on "Economic Management for Renewed (١)

.Growth", paragraph 2.53

ألف - الممارسات التجارية التقييدية

١٨- ترد الأحكام المتعلقة بالممارسات التجارية التقييدية في الباب الثاني من القانون. وتعرف المادة ٣ الممارسة التجارية التقييدية بأنها "إجراء يتخذه شخص أو أكثر" يقضي على فرص المشاركة في السوق أو الحصول على السلع والخدمات. وهو يشمل بالتالي السلوك الانفرادي والاتفاقات على حد سواء. وتحدد مسألة القضاء على الفرص قياساً إلى الحالة التي كانت ستوجد لولا الممارسات المذكورة. وهذا تعريف غير مألوف للسلوك المانع للمنافسة، وإن كان موضعاً بقائمة من فئات السلوك المصنفة على أنها ممارسات تجارية تقييدية.

١٩- وهناك أيضاً استثناء واسع النطاق في المادة ٥. فموجب هذه المادة، تستثنى الممارسات التجارية من أحكام القانون إذا كانت ترتبط مباشرة وبالضرورة بممارسة امتيازات تجارية حصرية أو تفضيلية بمنحها قانون برلماني أو وكالة حكومية تعمل بموجب قانون برلماني. وتستثنى كذلك الممارسات التجارية التي ترتبط مباشرة وبالضرورة بالتراخيص التي تمنحها الوكالات الحكومية بموجب قانون برلماني لمزاوي حرف ومهن معينة.

٢٠- ويؤدي الاستثناء إلى استبعاد القطاع العام من نطاق القانون. فقطاعات المرافق العامة، على سبيل المثال، تدخل في نطاق هذا الاستثناء ولا تخضع بالتالي لقانون المنافسة العام. ويتجاوز الاستثناء القطاع العام ليشمل الممارسات التجارية المتصلة بمنح التراخيص لمزاوي حرف ومهن معينة.

٢١- وتتضمن قائمة الممارسات التجارية التقييدية (في المادة ٦) تسع فئات من الاتفاقات. وتشمل القائمة عدة أنواع من الاتفاقات التي يعالجها قانون المنافسة في كثير من الأحيان. وهي تشمل الكارتلات، وفرض أسعار إعادة البيع، والخصم على الكمية، والتمييز وتقاسم الأسواق.

٢٢- وعندما تعقد رابطة تجارية اتفاقاً، يعتبر هذا الاتفاق اتفاقاً أبرمته الرابطة وجميع أعضائها (الفقرة ٤ من المادة ٦). ونجحت اللجنة في إنهاء مخطط لتحديد الأسعار في قطاع التأمين. وبالتحقيق في هذا الموضوع، ثبت للجنة أن رابطة شركات التأمين في كينيا تصدر توصيات لأعضائها بشأن الأقساط التي ينبغي تفضيها. وتم الاتفاق على أمر رضائي في نيسان/أبريل ٢٠٠٣ وافقت بموجبه رابطة شركات التأمين في كينيا بسحب توصياتها وعدم إصدار أية توصيات أخرى بخصوص الأسعار.

٢٣- وتمثل هذه الممارسات التجارية التقييدية أساساً في الاتفاقات المبرمة بين طرفين أو أكثر. وتعالج المواد الثلاث التالية من القانون السلوك الانفرادي، لكن نطاق المواد لا يقتصر

على الأطراف المتمتعة بمركز مهمين في السوق. فالرفض أو التمييز في العرض يعتبر ممارسة تجارية تقييدية في المادتين ٨ و ٩ من القانون. ويعرف التمييز من زاوية إتاحة ظروف أقل تفضيلاً من الظروف المتاحة لأطراف ثالثة. وتعرض المادة ٩ حالات محددة للرفض أو التمييز في مجال العرض وتعتبر ممارسات تجارية تقييدية.

٢٤- وتعالج المادة ١٠ من القانون التسعير الافتراسي وما يتصل به من سلوك. وتعرف ممارسات التجارة الافتراسية من زاوية وجود نية لإقصاء منافس من النشاط التجاري، أو ثني شخص عن إقامة مشروع تجاري، أو دفع منافس إلى التخلص من مشروعه أو إغلاق أي مرفق، أو دفع شخص إلى الكف عن الإنتاج أو التجارة. ثم تشير المادة إلى خمسة أنواع من السلوك التي يشملها تعريف الممارسات التجارية الافتراسية.

باء - العطاءات التواطؤية

٢٥- تحظر المادة ١١ العطاءات التواطؤية وتعتبرها جريمة يعاقب عليها بالغرامة أو السجن أو كليهما. وتقع الجريمة عندما يتفق شخصان أو أكثر، سواء أكانوا صناعاً أم تجار جملة أم تجار تجزئة أم متعاقدين أم مقدمي خدمات، على شروط عطاءاتهم أو عندما يتفقون على الامتناع عن تقديم العطاءات. ويجرم القانون أيضاً التواطؤ عند تقديم العطاءات في مزاد (المادة ١٢).

جيم - الاحتكارات وتركيز القوة الاقتصادية

٢٦- يعالج الباب الثالث من القانون حالات تركيز القوة الاقتصادية وعمليات الاندماج والشراء. ويتعين على وزير المالية (موجب المادة ٢٣) اخضاع هيكل إنتاج وتوزيع السلع والخدمات في كينيا لمراجعة مستمرة لتحديد ما إذا كانت هناك عمليات تركيز للقوة الاقتصادية بلا مبرر. وعمليات التركيز هذه هي تلك التي يتجاوز تأثيرها الضار على الاقتصاد أي مزايا في الكفاءة قد تترتب على التكامل في الإنتاج والتوزيع.

٢٧- وينبغي أن يسولي الوزير اهتماماً خاصاً لشئى العوامل ويجوز له أن يطلب من المفوض إجراء تحقيق في أي قطاع اقتصادي يشعر الوزير أنه قد يوجد به عامل أو أكثر من العوامل المتعلقة بتركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر.

٢٨- ويعتبر تركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر ضاراً بالمصلحة العامة إذا ما ترتب عليه أثر من أربعة آثار محددة. وبعد تلقي تقرير من المفوض، يجوز للوزير أن يصدر أمراً إلى أي

شخص يرى الوزير أنه يقوم بتركيز غير مبرر للقوة الاقتصادية بالتصرف في حصته بالقدر الذي يراه الوزير ضرورياً لإزالة التركيز غير المبرر.

دال - مراقبة عمليات الاندماج والشراء

٢٩- تخضع عمليات الاندماج والشراء التي تشمل مشروعين مستقلين أو أكثر من المشاريع التي تقوم بتصنيع أو توزيع سلع متماثلة بشكل كبير، أو بتقديم خدمات متماثلة بشكل كبير، للرقابة بموجب المادة ٢٧ من القانون. فعمليات الاندماج والشراء هذه تتطلب جميعها ترخيصاً يصدره الوزير. وعدم الحصول على هذا الترخيص يجعل عملية الاندماج أو الشراء غير نافذة وجريمة يعاقب عليها بالغرامة أو السجن أو كليهما.

٣٠- ويقدم طلب الحصول على أمر يسمح بالاندماج أو الشراء إلى الوزير عن طريق المفوض، الذي يقوم بعد ذلك بدراسة الطلب والتقدم بتوصية إلى الوزير. وعند دراسة الطلب لتقديم توصية في هذا الشأن، يجب أن يراعي المفوض على النحو اللازم المعايير المحددة في المادة ٣٠.

٣١- وهناك ثلاثة معايير للتقييم. وهي معايير للمصلحة العامة تتجاوز شواغل المنافسة. ووفقاً للمعيار الأول، تكون عملية الاندماج أو الشراء مفيدة لكينيا إذا ما أسفرت عن زيادة كفاءة الوحدة بصورة كبيرة مع انخفاض تكاليف الإنتاج وزيادة قوة الدفع التسويقية، ومن ثم تمكينها من منافسة الواردات بفعالية أكبر وزيادة صادرات كينيا وزيادة فرص العمل بالتالي. ووفقاً للمعيار الثاني، تكون الصفقة ضارة إذا ما أدت إلى تقليل المنافسة في السوق المحلية وزيادة قدرة منتجي السلع والخدمات المعنيين بالصفقة على التلاعب بالأسعار المحلية نتيجة للترابط الناجم عن احتكار القلة. ووفقاً للمعيار الثالث، تكون الصفقة ضارة إذا ما شجعت تكنولوجيا الإنتاج القائمة على كثافة رأس المال بدلاً من التكنولوجيا كثيفة العمالة.

٣٢- وتوضح حالة Premier Food Industries اهتمام اللجنة بتأثير عملية اندماج مقترحة على العمالة، حتى مع عدم وجود شواغل متعلقة بالمنافسة. وأوصت اللجنة بالموافقة على عملية الاندماج بشرط إبقاء القائم بالاندماج على القوى العاملة الحالية بالشركتين المستهدفتين.

ثالثاً - القضايا المؤسسية: هياكل الإنفاذ

ألف - مؤسسات الإنفاذ

٣٣- يشير القانون إلى أربع مؤسسات للإنفاذ، هي مكتب وزير المالية، ومكتب المفوض المعني بالاحتكارات والأسعار، ومحكمة الممارسات التجارية التقييدية، ومحكمة كينيا العليا.

مكتب وزير المالية

٣٤- يمنح القانون وزير المالية سلطات تطبيق وإنفاذ قانون وسياسة المنافسة. ويخضع المفوض لسلطة الوزير أثناء أدائه لمهامه بموجب القانون. ويتمتع الوزير بسلطة إصدار الأوامر التي ينبغي أن ينفذها المفوض. كما يتلقى الوزير الشكاوى المتعلقة بالممارسات التجارية التقليدية ويمكنه توجيه المفوض للتحقيق داخل أي قطاع اقتصادي فيما يتعلق بتركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر، ويتلقى طلبات الاندماج أو الشراء ويصدر ترخيصاً بشأنها.

مكتب المفوض المعني بالاحتكارات والأسعار

٣٥- يعين المفوض بموجب المادة (١)٣ من القانون ويتولى المسؤولية الرئيسية لإنفاذ وتطبيق القانون تحت إشراف الوزير. والمفوض مسؤول عن تقديم المشورة إلى الوزير في المسائل المتصلة بالمنافسة ويتلقى وينفذ أوامر الوزير بشأن المسائل المتصلة بالتحقيقات في الادعاءات التي تشير إلى الممارسات التجارية التقييدية وتركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر وعمليات الاندماج والشراء.

محكمة الممارسات التجارية التقييدية

٣٦- المحكمة هي هيئة قضائية معينة بموجب المادة (١)٦٤ من القانون. وتعين المحكمة كل خمس سنوات؛ وتم التعيين الأول في شباط/فبراير ١٩٩١. وتتألف المحكمة من الرئيس (الذي يجب أن يكون محامياً بمحكمة كينيا العليا ولا تقل مدة خدمته عن سبع سنوات) وأربعة أعضاء آخرين. والوظيفة الرئيسية للمحكمة هي نظر الطعون في الأوامر الوزارية التي تصدر من الناحية العملية بناءً على توصيات المفوض. وللمحكمة أن تلغي الأوامر الوزارية التي تطعن فيها الأطراف المتظلمة و/أو تعدلها و/أو تؤكدها و/أو ترددها إلى الوزير. ويمكن استئناف أحكام المحكمة أمام المحكمة العليا.

محكمة كينيا العليا

٣٧- بموجب المادة ٢٥(٢) يجوز للطرف الذي لا يرضيه حكم المحكمة أن يستأنف هذا الحكم أمام المحكمة العليا في غضون ٣٠ يوماً من تاريخ تسليمه الإشعار بهذا الحكم، ويكون حكم المحكمة العليا نهائياً.

باء - إجراءات الإنفاذ والممارسة

٣٨- ينص القانون على ثلاث فئات من إجراءات الإنفاذ على النحو التالي.

الممارسات التجارية التقييدية

٣٩- فيما يتعلق بالممارسات التجارية التقييدية، تنص المواد من ١٣ إلى ٢٠ من القانون على إجراء مفصل ينبغي اتباعه عند إجراء التحريات والتحقيقات في الممارسات التجارية التقييدية.

٤٠- وفي حالة الممارسات التجارية التقييدية، يجوز لأي شخص مضرور أن يقدم شكوى إلى الوزير، عن طريق المفوض، بالصيغة المقررة. ويحقق المفوض في الشكوى ويجوز له أن يطلع الشخص المقدمة ضده الشكوى على الادعاءات والأدلة المقدمة، وأن يدعو الشخص إلى التعليق على الادعاءات والأدلة وبيان الوسائل العلاجية التي يقترحها لجعل ممارساته وفق القانون. ويجوز للمفوض أيضاً أن يبلغ الشخص المقدمة ضده الشكوى بأن حجم الأدلة المقدمة يؤيد الادعاءات المذكورة وأن يطلب من هذا الشخص اتخاذ إجراءات محددة لوقف الممارسة. فضلاً عن تعويض آثارها السابقة باتخاذ خطوات إيجابية لمساعدة واحد أو أكثر من الموردين أو المنافسين أو العملاء الحاليين أو المحتملين على المشاركة بالكامل في إنتاج السلع أو الخدمات التي تدور حولها الادعاءات، أو التجارة فيها.

٤١- وفي حالة عدم الاستجابة لرسالة المفوض قبل التاريخ المحدد أو في حالة اتخاذ أي إجراء لتحسين يعتبره المفوض غير كافٍ، ينبغي أن يدعو المفوض الشخص إلى التفاوض بشأن اتفاق رضائي يحظى بقبول المفوض ويلزم الشخص بالكف عن ممارسات محددة والتعويض عن التأثير السابق. وينشر هذا الاتفاق في الجريدة الرسمية وترسل نسخ منه إلى أي شخص يشكو من الممارسة (الممارسات) المذكورة وإلى أي أشخاص آخرين يعتبرهم المفوض متأثرين بالاتفاق.

٤٢ - وإذا كانت التدابير السابقة غير فعالة، بسبب عدم اتخاذ خطوات مقنعة أو بسبب مخالفة شروط الاتفاق، يخطر المفوض الشخص المعني بأنه يعتزم التوصية بأن يصدر الوزير أمراً لتنظيم الممارسات موضوع الخلاف، وبأنه سيحري عقد جلسة في تاريخ محدد للنظر في مدى استصواب صدور أمر. وبمجرد إتمام التحقيقات اللازمة بموجب المادة ١٦، بما في ذلك عقد جلسة، يقدم المفوض تقريره مشفوعاً بتوصياته إلى الوزير.

مكافحة تركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر

٤٣ - في حالة استغلال الاحتكارات والمراكز المهيمنة، للوزير أن يصدر توجيهاً إلى المفوض لإجراء تحقيق في أي قطاع اقتصادي يوجد فيه عامل أو أكثر من العوامل المتعلقة بتركيز القوة الاقتصادية بلا مبرر. ويقدم المفوض بعد ذلك تقريراً إلى الوزير الذي يجوز له إصدار أمر لأي شخص يرى الوزير أنه قام بتركيز غير مبرر للقوة الاقتصادية في أي قطاع بالتصرف في حصته في إنتاج أو توزيع أو عرض الخدمات بالقدر الذي يراه الوزير ضرورياً لإزالة التركيز غير المبرر. ويجوز للمضور الطعن أمام محكمة الممارسات التجارية التقييدية وفي نهاية الأمر أمام المحكمة العليا.

مراقبة عمليات الاندماج والشراء

٤٤ - تكون عمليات الاندماج أو الشراء الأفقية المنفذة بدون أمر يميزها من الوزير باطلة من أساسها وغير مشمولة باختصاص القضاء. فعلى كل من يعتزم إجراء اندماج المتقدم بطلب إلى الوزير عن طريق المفوض للبت فيه. وبعد النظر في توصية المفوض، يجوز للوزير أن يصدر أمراً بشأن الطلب. وقد تكون موافقة الوزير مشروطة أو غير مشروطة. وينبغي أن يتخذ الوزير الترتيبات لنشر أمر الإجازة في جريدة كينيا الرسمية في أقرب فرصة ممكنة من الناحية العملية بعد صدور الأمر. ويجوز للمضور اللجوء إلى محكمة الممارسات التجارية التقييدية وفي نهاية الأمر إلى المحكمة العليا.

جيم - أدوات الإنفاذ التي تستخدمها اللجنة

الحصول على المعلومات والوثائق والأدلة

٤٥ - هناك أداة رئيسية متاحة للمفوض هي الاستناد إلى المادة ١٤ (٢) التي تمنح المفوض، أو أي شخص آخر يأذن له المفوض كتابة، سلطة الحصول على المعلومات والوثائق والأدلة عند تقصي الحقائق بشأن وجود ممارسات تجارية تقييدية واستنساخ

هذه الوثائق. وتمنح المادة ١٤ (٣) المفوض، أو أي شخص يأذن له المفوض كتابة، سلطة دخول أي مبان وفحص أي وثائق في حيازة أو تحت سيطرة شخص يوجد ما يدعو المفوض إلى الاعتقاد بأنه مسؤول عن المبان.

٤٦ - وبموجب المادة ٢٣ (٣)، يجوز للمفوض أن يطلب من أي شخص توجد في حيازته سجلات متعلقة بالتحقيقات الخاصة بتركيز القوة الاقتصادية بدون مبرر إعطاء المفوض نسخاً من السجلات أو تقديم السجلات إلى المفوض لاستنساخها. وبموجب المادة ٢٩ (١)، يجوز للمفوض، عند التحقيق بشأن عملية الاندماج، أن يطلب من أي مشترك في أي قطاع اقتصادي يعتزم القيام بعملية اندماج أو شراء أن يسمح للمفوض، أو لأي شخص يحمل تفويض خطي منه، بالاطلاع على السجلات واستنساخها.

العقوبات والجرائم

٤٧ - ينص القانون على جزاءات مدنية وجنائية في حالة مخالفته. فالمادتان ٢١ و٢٦ من القانون تجرمان أي شخص، سواء أكان أصيلاً أم وكيلًا، يخالف أمراً صادراً من الوزير فيما يتعلق بممارسة تجارية تقييدية أو بتركيز للقوة الاقتصادية بلا مبرر، أو لا يمثل لهذا الأمر. وفيما يتعلق بالاندماج، تجرم المادة ٢٧ (٣) إجراء عملية اندماج أو شراء بدون أمر إجازة من الوزير. وفي الحالات الثلاث المذكورة جميعها، ينص القانون على عقوبات بالسجن والغرامة.

دال - تمويل اللجنة

٤٨ - تعتمد اللجنة، باعتبارها إدارة حكومية، على اعتمادات الميزانية الحكومية فقط. وخلافاً لسلطات المنافسة المستقلة في المنطقة، لا تملك اللجنة سلطة جمع أموال بديلة (عن طريق الاقتراض أو تقاضي رسوم على خدماتها على سبيل المثال). وتبلغ الميزانية السنوية للجنة ٣٠٠.٠٠٠ دولار من دولارات الولايات المتحدة في المتوسط.

٤٩ - ويرأس اللجنة مفوض يكون مسؤولاً أمام وزير المالية عن طريق الأمانة الدائمة للخزانة. ولدى اللجنة ٦٣ موظفاً معتمداً. ويصل عدد العاملين فعلياً في الوقت الحاضر إلى ٣٣ موظفاً. ولدى الموظفين مؤهلات علمية عالية، ومعظمهم حاصل على شهادة جامعية. وتضم اللجنة حالياً خمس شعب هي: الإدارة؛ والتخطيط والتقييم؛ والممارسات التجارية التقييدية؛ والشؤون القانونية؛ والحساب الإلكتروني والوثائق.

رابعاً - تفصي الحالات والاستثناءات والتنظيم
الخاص بقطاعات بعينها
ألف - استعراض الحالات

٥٠ - خلال الأعوام الخمسة الأخيرة (من عام ٢٠٠٠ إلى عام ٢٠٠٤)، نظرت لجنة الاحتكارات والأسعار في ٢٠ حالة ممارسة تجارية تقييدية و٢٧ حالة اندماج وشراء في المتوسط كل سنة (انظر الجدول ١). ويوضح الجدول عدد الحالات التي نظرت فيها اللجنة منذ إنشائها.

الجدول ١ - الحالات التي نظرت فيها لجنة الاحتكارات والأسعار، ١٩٨٩-٢٠٠٤

حالات الاندماج والشراء	حالات الممارسات التجارية التقييدية	السنة
٦	٧	١٩٨٩
٩	٦	١٩٩٠
١٠	٦	١٩٩١
٩	٧	١٩٩٢
٧	٧	١٩٩٣
٩	١٣	١٩٩٤
١٤	١٥	١٩٩٥
١١	١٥	١٩٩٦
١١	١٠	١٩٩٧
١٢	١٥	١٩٩٨
٢٤	١٨	١٩٩٩
٣٧	١٨	٢٠٠٠
٢٣	١٨	٢٠٠١
٣٥	١٥	٢٠٠٢
١٩	٣٥	٢٠٠٣
٢٢	١٥	٢٠٠٤

المصدر: لجنة الاحتكارات والأسعار.

٥١ - نشر اتفاقان فقط من الاتفاقات الرضائية (بموجب المادة ١٥ (٣) من القانون) بشأن الممارسات التجارية التقييدية في جريدة كينيا الرسمية. وقد أبرم الاتفاقان الرضائيان في عام ١٩٩١ (المشروبات غير الكحولية المشبعة بثاني أكسيد الكربون) وعام ٢٠٠٣ (قطاع التأمين).

٥٢ - وأصدر الوزير أربعة أوامر (بموجب المادة ١٨ من القانون) فيما يتعلق بالممارسات التجارية التقييدية. وكانت هذه الأوامر تخص توكيلات توزيع التبغ (١٩٩٢)، وسوق المشروبات غير الكحولية المشبعة بثاني أكسيد الكربون (١٩٩٣)، وتوكيلات توزيع النبيذ والمشروبات الكحولية (١٩٩٦) والبرامج الحاسوبية (٢٠٠٤).

٥٣ - وطلب الوزير من الهيئة إجراء تحقيق في قطاعين اقتصاديين (بموجب المادة ٢٣ من القانون) لاحتتمال وجود تركيز غير مبرر للقوة الاقتصادية. وكان هذان القطاعان هما قطاع المشروبات غير الكحولية المشبعة بثاني أكسيد الكربون (في عام ٢٠٠٣) وقطاع الإسمنت (في عام ٢٠٠٤). ولم تر اللجنة ضرورة للتوصية ببيع حصص بموجب المادة ٢٤ من القانون.

باء - الاستثناءات من قانون المنافسة

٥٤ - فسرت المادة ٥ من القانون على أنها استثناء واسع من قانون المنافسة. ويتعلق الاستثناء بالممارسات التجارية المرتبطة مباشرة وبالضرورة بممارسة الامتيازات التجارية الحصرية أو التفضيلية الممنوحة بموجب قانون برلماني، والممارسات المرتبطة بالتراخيص التي يحصل عليها المشتركون في حرف ومهن معينة من الوكالات الحكومية وفقاً لقانون برلماني. وتعتبر المشاريع المنظمة نفسها مستثناة من قانون المنافسة بموجب هذه المادة.

جيم - تنظيم قطاعات بعينها

٥٥ - يوجد منظمون قطاعيون في قطاعات الشاي والبن والسكر والنفط، وفي قطاعات الخدمات العامة (مثل الاتصالات)، بالإضافة إلى قطاع الخدمات المالية.

٥٦ - ولا يبدو أن هناك اتصالاً كبيراً بين لجنة الاحتكارات والأسعار ومختلف المنظمين القطاعيين الذين يعملون بصورة مستقلة عن اللجنة. ومن الواضح أن المنظمين القطاعيين مسؤولون عن عدد كبير من القضايا التقنية المستقلة عن المنافسة. والصلة بين هذا التنظيم التقني وأي اختصاص بالنظر في قضايا المنافسة ليست واضحة. وفي حالة وجود منظم في

قطاع من القطاعات، تفسر المادة ٥ من القانون عموماً على نحو يفيد بعدم اختصاص اللجنة بالتدخل فيما يتعلق بأي ممارسات تجارية تقييدية قد توجد في هذا القطاع.

٥٧- وأوكلت إلى بعض المنظمين مسؤولية صريحة عن قضايا المنافسة في قطاعهم. فعلى سبيل المثال، تُلزم المادة ٢٣(١)(ب) من قانون الاتصالات في كينيا لجنة الاتصالات في كينيا بدعم وتشجيع المنافسة الفعالة. وبموجب لائحة الاتصالات في كينيا لعام ٢٠٠١، "تقوم لجنة الاتصالات في كينيا بتشجيع المنافسة وتنميتها وفرضها" (المادة ٥ (١)). وللجنة الاتصالات في كينيا أن تتقصى بشأن أي حامل ترخيص يوجد ما يدعوها إلى الاعتقاد بأنه منخرط في منافسة غير مشروعة. ويجوز لها بعد ذلك أن تصدر أمراً للمطالبة صاحب الترخيص بالكف عن المنافسة غير المشروعة واتخاذ إجراء علاجي بشأنها ودفع غرامة.

٥٨- وتصدر هيئة الأسواق المالية تراخيص للشركات العاملة في هذه الأسواق. ويمكنها حظر عمليات الاندماج بين هذه الشركات وطلب المشورة من اللجنة. وبالمثل تحتاج عمليات الاندماج في قطاع التأمين إلى موافقة مفوض التأمين ومفوض الاحتكارات والأسعار، وكلاهما يقدمان المشورة إلى الوزير.

دال - الدراسات القطاعية

٥٩- أصدرت اللجنة تقارير عن ثمانية قطاعات من قطاعات الاقتصاد (قطاع الشاي الصغير الحجم، والبن، والسكر، والنفط، والبيرة، والمشروبات غير الكحولية المشبعة بثاني أكسيد الكربون، والإسمنت، والوسائط الإلكترونية)، تناولت فيها حالة المنافسة في القطاع واحتمالات وجود ممارسات تجارية تقييدية. وتشير هذه التقارير إلى احتمال وجود ممارسات مانعة للمنافسة في عدد من القطاعات التي ينبغي مواصلة التحقيق فيها.

خامساً- الدعوة في مجال المنافسة، والحد من الفقر، وحماية المستهلك

ألف- بناء ثقافة المنافسة

٦٠- يقصد بالدعوة في مجال المنافسة تلك الأنشطة التي تقوم بها اللجنة في مجال تشجيع بيئة تنافسية للأنشطة الاقتصادية باستخدام آلية غير قسرية، وبصورة رئيسية عن طريق علاقتها بالكيانات الحكومية الأخرى وبزيادة الوعي العام بفوائد المنافسة. وفي معظم البلدان، تقوم سلطة المنافسة الوطنية بهذا الدور.

٦١- وفي كينيا، لا تتمتع اللجنة بولاية الدعوة في مجال المنافسة. ولا يذكر القانون شيئاً عن مسألة الدعوة في مجال المنافسة، وهذه الدعوة غير مشمولة بالقانون كوظيفة من وظائف اللجنة. ولا يُسمح للجنة، باعتبارها إدارة حكومية، أداء معظم الأنشطة التي تشكل دعوة في مجال المنافسة.

٦٢- وبالرغم من القيود القانونية والإدارية، قامت اللجنة بمبادرة خلق وعي عام وتشجيع الالتزام بالمنافسة. وظلت اللجنة، منذ إنشائها، تواجه مهمة ضخمة ولكن باللغة الأهمية في مجال التوعية ودعم سياسة المنافسة بين الجمهور وفي مجتمع الأعمال التجارية. وعدم وجود "ثقافة منافسة" داخل البلد يشكل معوقاً خطيراً لعمل اللجنة وأحد التحديات الرئيسية التي تواجهها.

٦٣- وتشمل استراتيجية اللجنة في مجال الامتثال والإعلام تثقيف وإعلام الجمهور عن طريق الخطب، والمنشورات والمبادئ التوجيهية، وخدمة موقع شامل ومحدّث على شبكة ويب، ووضع برامج اتصال فعالة مع جميع المجالس المحلية في البلد. وتقدم اللجنة أيضاً رأياً بشأن مسائل المنافسة بناء على طلب الحكومة واللجان البرلمانية والسلطات المحلية والمنظمات المهنية ونقابات العمال والمستهلكين.

٦٤- وتتعامل اللجنة مع مجموعة عريضة للغاية من أصحاب المصلحة الذين تتفاوت احتياجاتهم من المعلومات تفاوتاً كبيراً. ومن المهم بالتالي أن تكون استراتيجية اللجنة في مجال الإعلام والامتثال متنوعة بما يكفي لتلبية احتياجات جميع الفئات المعنية. وتتفاقم هذه المسألة في كينيا بسبب تنوع البلد الجغرافي والاقتصادي والثقافي.

باء - سياسة المنافسة والحد من الفقر

٦٥- ينبغي أن تعزز سلطات المنافسة في البلدان النامية سياسة المنافسة كوسيلة للحد من الفقر. ومن شأن اتباع سياسة منافسة فعالة أن يعزز النمو الاقتصادي بزيادة كفاءة كل سوق، مما قد يؤدي بالتالي إلى الحد من الفقر. وتلعب الدعوة في مجال المنافسة دوراً هاماً في تحقيق هذه النتائج.

٦٦- ويشكل القطاع الخاص وسيلة هامة للنمو ويمكنه أن يسهم بدور كبير في الحد من الفقر. والأسواق هي الآلية التي يعمل من خلالها القطاع الخاص، وتهدف سياسة المنافسة إلى تأمين عمل الأسواق بكفاءة وتحقيق الفوائد المتوقعة. ويؤكد تقرير الاستثمار العالمي للفترة ٢٠٠٠/٢٠٠١ الصادر عن البنك الدولي أن الأسواق أساسية لحياة الفقراء. فباستطاعة الأسواق في القطاع الخاص، بتوفيرها فرصاً لممارسة أنشطة إنتاجية، أن تعزز النمو والحد من الفقر. وستمد الفوائد المترتبة على زيادة كفاءة الأسواق إلى الفقراء وتساعد على الحد من الفقر في حدود قدرة الفقراء على المشاركة في هذه الأسواق.

٦٧- وفي بلدان نامية مثل كينيا، يستطيع الفقراء المشاركة في الأسواق بعدد من الأدوار. فهم كمستهلكين، يمكنهم الاستفادة من انخفاض الأسعار وتحسن النوعية وزيادة فرص الاختيار، وكلها نتائج متوقعة للسوق التنافسية. وباستطاعتهم، كعاملين، الاستفادة من وظائف أعلى عائد وإنتاجية، ومع توسع الأسواق يمكن أن يكون التأثير الصافي على العمالة إيجابياً. وباستطاعة الفقراء أيضاً المشاركة في السوق كأصحاب مشاريع، وبخاصة إذا كان هناك مجال لإقامة مشاريع صغيرة. وأخيراً، ينبغي أن يؤدي تحسن النمو الاقتصادي إلى زيادة الإيرادات الضريبية، وإذا ما استخدمت هذه الإيرادات في توفير الخدمات أو البنية الأساسية التي يستطيع الفقراء الانتفاع بها فسيتيح ذلك وسيلة أخرى للحد من الفقر.

٦٨- ويمكن أن تسهم سياسة المنافسة بدور مباشر في التنمية الاقتصادية بالتشجيع على توزيع كفاء للموارد، وتلافي السلوك المانع للمنافسة ومستويات التركيز المفرطة في الاقتصاد، وتعزيز قدرة البلد على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر، وتأمين فوائد الخصخصة والإصلاح التنظيمي.

٦٩- وإذا كان المنشود هو أن يجد النمو الاقتصادي من الفقر ويساعد في تحقيق الأهداف الإنمائية للألفية، يجب أن تصل الفوائد إلى الفقراء. وإنشاء أسواق تنافسية في القطاع الخاص هو إحدى الوسائل الممكنة لتقديم إسهام كبير في هذه العملية، بشرط تمكن الفقراء من الوصول إلى الأسواق ومن ثم حصولهم على حافز ووسيلة لتحسين مركزهم الاقتصادي.

جيم - قضايا حماية المستهلك

٧٠- لا يتضمن قانون المنافسة في كينيا أحكاماً صريحة بشأن حماية المستهلك. والواقع أنه إذا ما شاركت اللجنة في مسائل رفاه المستهلك، فسيتعذر عليها تبرير أنشطتها. ولا يزال النقاش دائراً حول ضرورة وجود تشريع شامل للمستهلك، وإن كان معظم أصحاب المصلحة يجهدون وجود هذا التشريع.

٧١- والمسألة التي يكثر النقاش حولها تتعلق بتحديد مدى ضرورة الجمع بين سياسة المنافسة وحماية المستهلك في سلطة واحدة. ومن المؤكد أن حماية المستهلكين من خداع واحتيال البائعين ترتبط ارتباطاً وثيقاً بسياسة المنافسة، وقد رأى عدد كبير من بلدان المنطقة أن المفيد الجمع بين هذين الفرعين من تنظيم الأسواق في سلطة واحدة. وترمي سياسة المنافسة إلى زيادة رفاه المستهلك بصورة أو بأخرى. فزيادة كفاءة الاقتصاد، على سبيل المثال، هي أفضل وسيلة لزيادة رفاه المستهلك إلى أقصى حد. وفضلاً عن ذلك، فإن التوزيع الأمثل للموارد يمكن تحقيقه عن طريق الحفاظ على المنافسة، ويكون المستفيدون هم عامة المستهلكين.

٧٢- وهناك أسباب قوية تدعو إلى إدراج أحكام مناسبة لحماية المستهلك في القانون. وتشمل مزايا هذا النهج ما يلي:

- النص على قانون واضح لرفاه المستهلك، وهي مسألة ضرورية لأن لائحة المنافسة للسوق المشتركة لشرق أفريقيا والجنوب الأفريقي شملت أحكاماً خاصة بالمستهلكين.
- توفير اهتمام مؤسسي بهدف قانون المنافسة المتعلق برفاه المستهلك.
- الحد من قدرة قطاع الأعمال التجارية على حرمان المستهلكين من فوائد الأسواق التنافسية في الأجل القصير بالتورط في ممارسات غير مشروعة.

- تمكين الوكالة من إظهار نتائج ملموسة على وجه السرعة وبتكلفة منخفضة.
 - ضمان الاهتمام المبكر والقوي بأصحاب المصلحة من المستهلكين (عن طريق جماعات المستهلكين).
 - توفير حوافز سوقية للسلع والخدمات التي تدخل في التبادل التجاري المحلي للوفاء بالمعايير الأساسية للتجارة العادلة.
 - توفير أساس للاتصال بوكالات الإنفاذ الخارجية وشبكة مراقبة الأسواق الدولية.
- ٧٣- وينبغي التسليم بأن إدراج أحكام لحماية المستهلك إدراجاً غير سليم يمكن أن يرتب مساوئ من أمثلتها ما يلي:
- صرف الاهتمام وتحويل الموارد النادرة عن التحقيقات المتعلقة بالمنافسة؛
 - ازدواج القوانين والمؤسسات الوطنية الحالية؛
 - وضع معايير أعلى للسلع والخدمات التي تدخل في التبادل التجاري عبر الحدود الوطنية.
- ٧٤- وفي عدد من البلدان، يدخل تشريع حماية المستهلك في قانون المنافسة، بينما ينفصل عن هذا القانون في بلدان أخرى. وتشمل جميع قوانين المنافسة الوطنية في المنطقة (باستثناء جنوب أفريقيا) أحكاماً متعلقة بحماية المستهلك، كما ترد هذه الأحكام في قوانين المنافسة الوطنية لبلدان متنوعة مثل أستراليا وكندا وفرنسا وليتوانيا وبولندا وفنزويلا.

سادساً - الاستنتاجات وخيارات السياسة

ألف - استعراض عام

٧٥- كان قانون المنافسة الحالي في كينيا ينظر إليه أساساً على أنه تدبير انتقالي مع تحول البلد من نظام للرقابة السعرية إلى اقتصاد سوقي. وكان ينبغي منذ فترة الاستعاضة عن هذا القانون بقانون منافسة عصري. وقد سلمت حكومة كينيا بذلك وأنشأت فرقة عمل لإعادة النظر في القانون^(٢).

٧٦- وقد مضى عهد قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية ولم يعد يوفر نظاماً شاملاً وفعالاً لسياسة المنافسة في كينيا. ويشمل القانون عدداً من الأحكام غير المألوفة التي ثبتت صعوبة تطبيقها. (فمثلاً لم تصدر أوامر بشأن عمليات التركيز الاقتصادي غير المبررة). وأوضح ثغرة في القانون الحالي هي عدم وجود أي أحكام متعلقة باستغلال المركز المهيمن. ونظراً لعضوية كينيا في السوق المشتركة لشرق أفريقيا والجنوب الأفريقي وجماعة شرق أفريقيا، ينبغي موازنة القانون الجديد مع أنظمة المنافسة في هاتين المنظميتين.

٧٧- وتتولى لجنة الاحتكارات والأسعار، بموجب القانون، مسؤولية التحقيق في الممارسات المانعة للمنافسة وتقديم المشورة إلى وزير المالية، متخذ القرار. واللجنة هي إحدى إدارات الوزارة.

٧٨- وقد أنشئت اللجنة في عام ١٩٨٩ وتمكنت بالتالي من اكتساب الخبرة على مر السنين، بالرغم من أن حجم العمل الذي قامت به قليل إلى حد ما، وبخاصة في السنوات الأولى. وأظهر التحقيق الذي أجرته اللجنة مؤخراً في عدد من القطاعات احتمال وجود كارتلات وممارسات أخرى مانعة للمنافسة، مما يتطلب مزيداً من التحقيق.

٧٩- ويبلغ العدد الكلي لموظفي اللجنة ٢٢ موظفاً فنياً، وجميعهم تلقوا تدريباً من التدريب في مجالات القانون والاقتصاد المتصلة بعملهم. (فعلى سبيل المثال، نال ثلاثة

(٢) Kenya Gazette Notice No. 3692 of 20 May 2005

موظفين درجة الماجستير في عام ٢٠٠٣). وتدعو الحاجة إلى زيادة الخبرة في مجال إنفاذ القانون ومعالجة الحالات، ولذا هناك ضرورة لمواصلة بناء القدرات.

٨٠- ولا تعمل المحكمة المختصة بالمنافسة بكامل طاقتها ولم تنظر سوى قضية واحدة منذ إنشائها. وهذه المحكمة، التي يعين الوزير أعضائها، تنظر في الطعون في قرارات الوزير، وهو وضع لا يبعث على الارتياح.

٨١- ولا تتمتع اللجنة بالاستقلال، نظراً لكونها إدارة من إدارات الوزارة، ومن ثم ليست لديها فرصة كبيرة للمشاركة في أنشطة الدعوة المتعلقة بالمنافسة. فعلى سبيل المثال، لا يصدر المفوض بيانات صحفية مباشرة ولا يعقد مؤتمرات صحفية، وهي أمور يتولاها عادة الوزير المختص. وهذا قيد خطير نظراً لأن سلطات المنافسة ينبغي أن تقوم بدور هام في مجال الدعوة وخاصة في البلدان النامية. والواقع أن اختصاصات فرقة العمل التي أنشئت لمراجعة قانون المنافسة تشمل "وضع الترتيبات اللازمة لوجود سلطة منافسة مستقلة". ولا يبدو أن هناك ثقافة منافسة قوية في كينيا، وأشار عدد كبير من أصحاب المصلحة إلى نقص المعلومات المتعلقة بقانون المنافسة واللجنة. ومن المهم أن تكتسب اللجنة شهرة أوسع وأن تنهض بدور أكثر فعالية في تعزيز المنافسة في اقتصاد كينيا. وتشكل هذه المسألة أهمية خاصة في ظل الدور المحدود الذي تقوم به اللجنة في مجال الإنفاذ.

٨٢- وينبغي أن تناصر اللجنة سياسة المنافسة كوسيلة للمساعدة على الحد من الفقر في كينيا. فزيادة القدرة التنافسية للأسواق يمكن أن تحقق فوائد للفقراء، رهناً بقدرة هؤلاء الفقراء على المشاركة في هذه الأسواق. ويستطيع الفقراء أن يشاركوا كمستهلكين وأن يستفيدوا من انخفاض الأسعار، أو كعاملين تتاح لهم فرص عمل أكبر، أو كأصحاب مشاريع تتاح لهم مجالات أوسع لكسب العيش. ولا تقوم منظمات المستهلكين بدور بارز في كينيا، ولا تمارس بالتالي تأثيراً كبيراً لصالح المنافسة. ولا يتضمن القانون الحالي أحكاماً خاصة بحماية المستهلك، لكن قانون السوق المشتركة لشرق أفريقيا والجنوب الأفريقي يتضمن هذه الأحكام. ومن شأن منح اللجنة سلطات معالجة قضايا حماية المستهلك أن يساعد في إبراز اللجنة وأن يوفر كذلك وسيلة لإظهار ما يمكن أن تحققه أعمال اللجنة من فوائد مباشرة للمستهلكين.

٨٣- وهناك عدد كبير نسبياً من المنظمين القطاعيين في كينيا بدءاً بقطاع الاتصالات وانتهاءً بقطاع الشاي. وتعتبر جميع القطاعات المنظمة مستثناءة من قانون

المنافسة الذي تقوم اللجنة بإنفاذه، لكن بعض المنظمين القطاعيين مسؤولون عن قضايا المنافسة. ومن المؤكد أن هناك دوراً يجب أن يلعبه التنظيم التقني إلى جانب مراقبة المنافسة - وذلك على سبيل المثال عند دراسة عمليات اندماج محتملة. وتعد حالة الاندماج المقترح بين صحيفتي Capital و Nation مثالاً واضحاً لدور الشروط التنظيمية التقنية في منع عملية اندماج لا تثير أي شواغل متعلقة بالمنافسة. غير أن العلاقة الحالية بين قانون المنافسة والتنظيم القطاعي ليست واضحة. وينبغي ترشيد تطبيق قانون المنافسة وتحديد العلاقة بين مختلف المنظمين واللجنة.

٨٤- وينبغي إعادة صياغة البناء العام لنظام المنافسة في كينيا. ولا بد من إلغاء قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية والاستعاضة عنه بقانون منافسة عصري. وينبغي كذلك إعادة النظر في الهيكل المؤسسي. ويجب توضيح علاقة التفاعل بين اللجنة والمحكمة والمنظمين بما يسمح بتحديد المسؤوليات وفهمها بوضوح. وينبغي جعل إجراءات الإنفاذ الجديدة، وفقاً لاختصاصات فرقة العمل المعنية لمراجعة قانون المنافسة، "إجراءات يسهل على موظفي المنافسة والمحاكم ومجتمع الأعمال اتباعها".

باء - خيارات السياسة المطروحة للدراسة

١- الاستعاضة عن قانون الممارسات التجارية التقييدية والاحتكارات والرقابة السعرية بقانون منافسة عصري.

٨٥- ينبغي إلغاء القانون الذي كان المقصود منه أن يكون مؤقتاً. وقد وصفت الحكومة القانون بأنه "انتهى أوانه"^(٣)، ومن الواضح أنه تخطى مدة صلاحيته. وقد مضى أوان الباب الرابع من القانون وهو الباب الذي يعالج الرقابة السعرية. وينبغي صياغة قانون منافسة عصري، يستند إلى القانون النموذجي للأونكتاد وتراعي فيه الظروف الخاصة لاقتصاد كينيا. وينبغي أن ينص القانون الجديد على مكافحة الاتفاقات المانعة للمنافسة، وحظر استغلال المركز المهيمن، ومراقبة عمليات الاندماج والشراء. وينبغي أيضاً تنقيح إجراءات الإنفاذ بما يكفل نص القانون الجديد على سلطات تحقيق فعالة ووسائل انتصاف ملائمة. وينبغي مواءمة القانون الجديد مع قانون

المنافسة الذي وضعته السوق المشتركة لشرق أفريقيا والجنوب الأفريقي ومع قانون المنافسة المقترح لاتحاد شرق أفريقيا.

٢ - تحويل لجنة الاحتكارات والأسعار إلى سلطة منافسة مستقلة

٨٦- ينبغي أن تتمتع سلطة المنافسة بالاستقلال، ولكن دون أن تنفصل عن الحكومة. ويتجه عدد كبير من البلدان إلى إقامة شكل من أشكال المجالس، بدلاً من أن يكون متخذ القرار شخصاً واحداً، على أن تعين الحكومة أعضاء هذا المجلس. ومن المهم للغاية أن تتمتع السلطة بالاستقلال لكي يتسنى لها المشاركة في أنشطة الدعوة والقيام بدور ملحوظ في مناصرة المنافسة ورفاه المستهلك.

٣ - إعطاء سلطة المنافسة دوراً رسمياً في مجال الدعوة

٨٧- نظراً لأهمية الدعوة في البلد النامي، ينبغي أن يكون لسلطة المنافسة دور رسمي، يحدده القانون، ويشمل إبداء الرأي في المسائل المتعلقة بالمنافسة. ويمكن أن يطلب إلى السلطة مراجعة القوانين والأنظمة المقترحة أو الحالية والأنشطة الحكومية الأخرى، وتحديد أي آثار ممانعة للمنافسة وما يترتب عليها من أوجه قصور وتقديم المشورة بشأنها. فضلاً عن ذلك، ينبغي أن تعالج السلطة نقص المعلومات عموماً فيما يتعلق بقانون المنافسة عن طريق أنشطة التثقيف والدعاية، وإبداء الرأي في القضايا الأساسية، ومتابعة الحالات الشهيرة للسلوك المانع للمنافسة. وهذا سيساعد في خلق ثقافة منافسة، وهي مسألة تفتقر إليها كينيا حالياً.

٤ - إدخال النظم القطاعية في إطار قانون المنافسة

٨٨- ينبغي أن يكون في استطاعة سلطة المنافسة، من حيث المبدأ، النظر في قضايا المنافسة في جميع قطاعات الاقتصاد. وهذا الترتيب ترتيب عملي، نظراً لأنه من المستبعد في بلد نامٍ تقل فيه المعرفة المتخصصة بقضايا المنافسة أن تتوافر لدى المنظمين القطاعيين الخبرة اللازمة. غير أن من المؤكد أن هناك دوراً هاماً ينبغي أن يقوم به المنظمون القطاعيون في مجال التنظيم التقني، وأن هذا الدور ينبغي تنسيقه مع دور سلطة المنافسة في تمحيص قضايا المنافسة. ويمكن أن تكون هناك عدة نماذج مختلفة في البلدان الأخرى. ويمكن منح المنظمين سلطات منافسة مستقلة أو مشتركة (وهو أمر غير مستحب للسبب المبين أعلاه)، أو يمكن أن يُطلب منهم التشاور مع سلطة المنافسة في قضايا المنافسة، أو أن يُطلب من سلطة المنافسة التشاور معهم قبل البت في أي مسألة من

مسائل المنافسة في القطاع. غير أنه يجب أن يكون هناك فهم واضح لكيفية ممارسة السلطات التي قد يوجد بينها تداخل أو تضارب.

٥- تطبيق عتبات لمراقبة الاندماج وأطر زمنية للاستعراض

٨٩- لا ينص القانون الحالي على عتبات لعمليات الاندماج، مما يعني أن جميع عمليات الاندماج، حتى الصفقات الصغيرة التي يستبعد للغاية أن يكون لها أي تأثير سلبي على المنافسة، تخضع لعملية الموافقة. ويؤدي ذلك إلى سوء توزيع للموارد التي يمكن استخدامها بصورة أفضل لمسائل أخرى. وينبغي إدخال عتبات في القانون الجديد على أن تحدد بواسطة البحوث التجريبية لضمان عدم ممارسة الرقابة إلا على الصفقات التي يحتمل أن تكون مانعة للمنافسة. وينبغي النظر أيضاً في تطبيق أطر زمنية لاستعراض عمليات الاندماج. وترد الإشارة إلى هذه المسألة في اختصاصات فرقة العمل، بالإضافة إلى العتبات الخاصة بعمليات الاندماج، ومن شأنها زيادة الثقة لدى مجتمع الأعمال.

٦- إضافة أحكام خاصة بحماية المستهلك إلى القانون

٩٠- بالرغم من أن تدابير حماية المستهلك، مثل مكافحة الدعايات المضللة، لا تدخل، بمعناها الدقيق، في قانون المنافسة فإنها مرتبطة ارتباطاً وثيقاً به ومن المفيد للغاية الجمع بين المجالين، وبخاصة في ظروف البلدان النامية. وكثيراً ما يكون اتخاذ الإجراءات لإعمال حقوق المستهلك أيسر من إنفاذ سياسة المنافسة، ويمكنه تحقيق نتائج واضحة وذات فائدة مباشرة لعدد كبير من المستهلكين. ويؤدي ذلك إلى إبراز سلطة المنافسة وإظهار أهميتها وفعاليتها.
