الأمم المتحدة

TD

مؤتمر الأمم المتحدة
للتجارة والتنمية

Distr.
GENERAL

TD/B/C.I/CLP/4
28 April 2009

ARABIC
Original: ENGLISH

مجلس التجارة والتنمية
لجنة التجارة والتنمية
فريق الخبراء الحكومي الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة
الدورة العاشرة
جنيف، ٧-٩ تموز/يوليه ٢٠٠٩
البند ٣(أ) من جدول الأعمال المؤقت
المشاورات والمناقشات المتعلقة باستعراضات النظراء بشأن
قوانين وسياسات المنافسة؛ واستعراض القانون النموذجي؛
والدراسات المتصلة بأحكام مجموعة المبادئ والقواعد

استخدام التحليل الاقتصادي في حالات المنافسة

دراسة أعدتها أمانة الأونكتاد

موجز تنفيذي

يتضمن قانون المنافسة مفاهيم اقتصادية، ولا يزال اقتصاد التنظيم الصناعي وقانون المنافسة يتطوران معاً. واليوم أصبح التحليل الاقتصادي يشكل بصورة شبه دائمة جزءاً من العملية التي تضطلع بها السلطات الرئيسية المعنية بالمنافسة في مجالي التحقيق في حالات المنافسة خارج إطار الكارتيلات وتحليل تلك الحالات، كما يزداد استخدام سلطات أخرى لهذا التحليل. ووفقاً لنتائج الدراسة الاستقصائية التي أجراها الأونكتاد فيما بين السلطات المعنية بالمنافسة في البلدان النامية، فإن الاقتصاد، بما في ذلك الاقتصاد القياسي، يستخدم في حالات كثيرة لتعريف السوق. وإضافة إلى ذلك، تطبق بعض هذه السلطات أيضاً مفاهيم الاقتصاد والاقتصاد القياسي لتحليل الآثار التنافسية للاندماج فضلاً عن تحليل سوء استغلال الهيمنة والاتفاقات الرأسية. وتشمل الحواجز التي تقف أمام الاستخدام المتزايد للاقتصاد في حالات المنافسة في البلدان النامية، المقاومة التي يبديها القانونيون، بمن فيهم القضاة. وقد يعزى جزء من هذه المقاومة إلى التخوف من أن يزيد الاقتصاد تكلفة قانون المنافسة ويزيد من صعوبة إدارته. كما أن الخصائص المؤسسية، مثل اشتراط وجود اقتصاديين بين المفوضين الذين يقودون السلطات أو أعضاء المحاكم قد تفيد في إدراج الاقتصاد في قانون المنافسة.

المحتويات

	الفقـــــرات	الصفحة
مقدمة	١ -٤	٣
أولاً - شيوع استخدام التحليل الاقتصادي	٥ -١٧	٤
ألف- مدى انتشار استخدام التحليل الاقتصادي	٧ -١٠	٥
باء- المسائل المؤسسية	١١-١٧	٥
ثانياً - منهجيات التحليل الاقتصادي	١٨-٢٩	٩
ألف- تعريف السوق	٢٠-٢٦	٩
باء- تقييم الاندماج	٢٧-٣٤	١١
جيم- تقييم الكوابح الرأسية	٣٥-٣٦	١٥
دال- الاتفاقات الأفقية	٣٧-٣٩	١٦
هاء- الاقتصاد القياسي	٤٠-٤١	١٧
ثالثاً- مدى ترحيب الأطراف الخاصة والمحاكم بالتحليل الاقتصادي	٤٢-٥٣	١٩
رابعاً- مسائل مطروحة لمزيد من النقاش	٥٤-٥٨	٢٢
المراجع		٢٤

مقدمة

١- أكد فريق الخبراء الحكومي الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة في دورته التاسعة أهمية استخدام التحليل الاقتصادي في حالات المنافسة، وطلب إلى أمانة الأونكتاد أن تُعد تقريراً بشأن هذا الموضوع يستند إلى ما تساهم به الدول الأعضاء من مادة في هذا الشأن. وقد أُعدت هذه الدراسة استجابة لذاك الطلب. وتعرض المقدمة بإيجاز تطور النقاش المتعلق بدور الاقتصاد في حالات المنافسة ودفع الأمور باتجاه تعزيز النهج الاقتصادي. وتبحث الفصول التالية العوامل التي يمكن أن تؤثر في حجم ونوع الاقتصاد المطبق في حالات المنافسة. وتختتم الدراسة باستعراض المسائل التي تتطلب المزيد من المناقشة.

٢- ولا جدال في أن الاقتصاد أساسي في تنفيذ سياسات المنافسة وإنفاذ قانون المنافسة وهو ما كرر الإعراب عنه بقوة كثيرون[١]. وقد أدلى القاضي لويس براندیز برأي شهير في هذا الشأن عام ١٩١٦، وهو أن "المحامي الذي لم يدرس الاقتصاد ... قابل جداً للتحول إلى عدو عام"، وفي مرحلة أقرب عهداً صرح القاضي روبرت بورك في عام ١٩٧٨ بأن "التخلي عن النظرية الاقتصادية يعني التخلي عن إمكانية وجود قانون رشيد لمكافحة الاحتكار". ومع أن الصلة القائمة بين القانون والاقتصاد راسخة الجذور، فإن الأهمية التي تولى للاعتبارات الاقتصادية في قانون المنافسة هي موضوع نقاش متكرر. ويعتبر أي تحليل اقتصادي رديء عنصراً مساهماً في وجود الأخطار في التحليل، بما في ذلك، خطأ بالغ الأهمية هو الخطأ في التمييز بين سلوك إساءة الاستغلال المضر بالمنافسة والسلوك الذي يشجع عليها. غير أن إدارة قانون المنافسة يجب أن تظل تحت إشراف الأشخاص والمؤسسات القائمين بها بالفعل. أما في قانون مكافحة الكارتلات فإن حصة الاقتصاد أدنى بكثير.

٣- وكان لانتقادات مدرسة شيكاغو وقع كبير إذ أحدثت تحولاً نحو تعزيز النهج الاقتصادي إزاء إنفاذ قوانين مكافحة الاحتكار في الولايات المتحدة الأمريكية وذلك على مدى العقود الماضية[٢]. غير أن التطورات في اقتصاد التنظيم الصناعي تغلغلت سواء قبل ذلك أو بعده، في ممارسات المنافسة على نطاق العالم. وعلى العكس من ذلك، تُحدث ممارسات المنافسة تطورات في اقتصاد التنظيم الصناعي. وتعمل أوجه التقدم في تكنولوجيا الحواسيب على تيسير التحليل التجريبي، من حيث التكلفة وقابلية التطبيق العملي على حد سواء. ومن أمثلة تزايد لاعتماد على

---

(١) انظر Kovacic WE and Shapiro C (2000)، للاطلاع على بيان بالطريقة التي تطور فيها الاقتصاد وقانون مكافحة الاحتكار جنباً إلى جنب خلال القرن الماضي.

(٢) يصف وايت (٢٠٠٨) المسارات الثلاثة التي كان فيها للاقتصاد تأثير على عملية مكافحة الاحتكار في الولايات المتحدة الأمريكية وهي (أ) التطورات التي شهدها الفكر الاقتصادي، (ب) والمشاركة المباشرة للاقتصاديين في الدعاوى المتعلقة بمكافحة الاحتكار، وفي رسم السياسات في هذا الشأن، (ج) وكتابات الاقتصاديين المتعلقة بمجالات محددة.

التحليل الاقتصادي، الإصلاحات الحديثة نسبياً[٣] في سياسات المنافسة في الاتحاد الأوروبي المتمثلة في التحول من نهج قائم على الشكل إلى آخر نهج قائم على الآثار.

٤- بيد أنه حتى وإن كانت ممارسات المنافسة العالمية تظهر ميلاً نحو المدخلات الاقتصادية والعمل الاقتصادي التجريبي المكرس، فلا يزال هناك قلق إزاء عدم وجود نهج اقتصادي متسق وصارم في إنفاذ قوانين المنافسة في بعض الولايات القضائية. وفي هذا السياق، تبحث هذه الدراسة في قدرة السلطات المعنية بالمنافسة على استخدام التحليل الاقتصادي استخداماً مناسباً وميلها إلى ذلك، وتناقش الفوائد التي يمكن تحقيقها إذا منحت السلطات المعنية بالمنافسة على النطاق العالمي مكانة عليا للتحليل الاقتصادي في حالات المنافسة.

أولاً- شيوع استخدام التحليل الاقتصادي

٥- صنفت دراسة استقصائية أجريت مؤخراً[٤] نظامي الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة على أنهما أفضل نظامين بين نظم البلدان المتقدمة من حيث القدرة التقنية على التحليل الاقتصادي في حالات الاندماج وعدم الاندماج. ويحتل هذان النظامان الصدارة فيما بين تحليلات حالات المنافسة سواء من حيث نوعية التحليل الاقتصادي أو مكانته. وصُنفت المفوضية الأوروبية والسلطة الهولندية المعنية بالمنافسة في المرتبتين الثالثة والرابعة على التوالي. وعلى الرغم من أن بعض السلطات المعنية بالمنافسة في البلدان المتقدمة مصنفة في الفئة الأفضل، فإنها تعتبر متخلفة عن الركب وتنقصها الصرامة اللازمة حين يتعلق الأمر بالفكر الاقتصادي وباستخدام التحليل الاقتصادي في حالات المنافسة. وتشير هذه النتيجة إلى أن الكفاءة التقنية في التحليل الاقتصادي مبنية على مواصلة التعلم والتحديث ويمكنها أن تتغير بمرور الزمن.

٦- ولا تتوافر استعراضات[٥] قابلة للمقارنة فيما يخص البلدان النامية والاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية. بيد أن فرادى الاستعراضات[٦] القطرية تظهر أن السلطات المعنية بالمنافسة في بعض البلدان عُرفت بما تجريه من تحليل اقتصادي سليم (مثل بيرو وجنوب أفريقيا)، وأن هناك سلطات أخرى قد اتخذت خطوات لتعزيز قدراتها على إجراء تحليلات معقدة عن طريق إنشائها لإدارات مكرسة لهذا الغرض، وتحظى بالموارد اللازمة لإجراء بحوث

---

(٣) بدءاً بالمبادئ التوجيهية الجديدة المتعلقة بتعريف الأسواق ذات الصلة (اختبار SSNIP) التي صدرت في عام ١٩٩٧ ومروراً في عامي ١٩٩٩ و٢٠٠٠ بمراجعة القواعد المتعلقة بالتقييدات الرأسية والأفقية، وفي عام ٢٠٠٤ باعتماد أنظمة الاندماج المنقحة والمبادئ التوجيهية للاندماج الأفقي، ومن ثم في عام ٢٠٠٧ اعتماد مبادئ توجيهية للاندماج غير الأفقي، وانتهاء بإصدار توجيه جديد في كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨ بشأن إساءة استغلال الهيمنة (المادة ٨٢). ويطرح للمناقشة العمل على مراجعة القواعد المجتمعية المتعلقة بالتقييدات الرأسية والأفقية.

(٤) KPMG 2007. Peer Review of Competition Policy، تقرير أعدته وزارة التجارة والصناعة في المملكة المتحدة.

(٥) يتوافر عدد من الدراسات الاستقصائية والبحوث في مجال القوة النسبية لنظم المنافسة حول العالم، لكنها ليست شاملة وغير قابلة للمقارنة. وإضافة إلى ذلك، لا يقدم كثير منها تقديراً لدرجة الكفاءة في التحليل الاقتصادي.

(٦) استعراضات النظراء لمؤسسات المنافسة التي أجرتها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي.

داخلية، إضافة إلى التعاقد مع خبراء استشاريين خارجيين (مثل البرازيل). وأصدرت بعض البلدان النامية أيضاً إرشادات تتعلق بنهجها إزاء تحليل ممارسات مكافحة المنافسة (مثلاً البرازيل).

ألف – مدى انتشار استخدام التحليل الاقتصادي

٧- إن انتشار التحليل الاقتصادي بين البلدان النامية مختلط. وتبيّن الردود على استبيان الأونكتاد أن مستوى التقدم في التحليل الاقتصادي المستخدم يختلف من حالة إلى أخرى، ويتراوح ما بين البسيط للغاية والمعقد والكمي. وكان استخدام التحليل الاقتصادي في تعريف السوق واسع الانتشار بين المجيبين على الاستبيان. وفي الواقع، ذكر كثيرون منهجيات محددة استخدموها، مثل تقدير أوجه المرونة في الطلب. وعلى النقيض من ذلك، لم يُشر كثيراً إلى استخدام الاقتصاد في أجزاء أخرى من عملية تقييم الاندماج، على الرغم من أن عدداً كبيراً من السلطات يستخدم المقاييس الكمية للمساعدة في تقييم عمليات الاندماج. وردّت بعض السلطات بأنها تستخدم الاقتصاد لتحليل إساءة استغلال الهيمنة والتقييدات الرأسية. وقد استخدمت سلطة واحدة على الأقل التحليل الاقتصادي، بدرجة أقل، في تقييم الأدلة غير المباشرة على الكارتيلات حيث افتقرت إلى دليل مباشر.

٨- ولا تتطلب كل حالات المنافسة تحليلات اقتصادية معقدة، بل إن من المفترض على وجه الخصوص، أن يكون للمخالفات في حد ذاتها، دائماً تقريباً، تأثير اقتصادي سلبي[٧]. وحيث تطبّق قاعدة من قواعد المنطق، يُستخدم التحليل الاقتصادي في العادة لوضع نظريات الضرر واختبارها، وتقييم المكاسب المتأتية من الفعّالية. ويمكن لقانون المنافسة أن يوضح فعلاً التحليل الاقتصادي المطلوب لإثبات مخالفة (مثلاً المكسيك).

٩- ومع مرور الوقت، يمكن للسلطات أن تكتسب المزيد من الخبرات في إجراء تحليل اقتصادي أكثر تعقيداً. وعلى سبيل المثال، شهدت البرازيل في السنوات الأخيرة زيادة مطردة في أنواع تقنيات التحليل الاقتصادي ودرجات تعقيده. ويؤدي التحليل الاقتصادي دوراً رئيسياً في تحليل بعض الحالات البارزة الأخيرة للبلد (مثل عملية اندماج أمبيف وشراء شركة نستلة لمصنع الشوكولاته غاروتو البرازيلي).

١٠- أما تأثير الحديث الذي يغلب عليه طابع أمريكا الشمالية وأوروبا بشأن التحليل الاقتصادي في قانون المنافسة فكان شاملاً. ومن بين الردود القليلة الواردة من خارج تلك المنطقتين التي تناولت مسألة تحديد ما هو مستخدم من الأساليب الاقتصادية وتقنيات الاقتصادي القياسي، ذكر كثيرون وثائق وورقات أصدرها أخصائيون في أمريكا الشمالية وأوروبا وناقشوها فيما بينهم.

باء – المسائل المؤسسية

١١- من المرجح أن يؤثر التصميم المؤسسي على استخدام الاقتصاد في حالات المنافسة. وقد يتأثر انفتاح قيادة السلطات المعنية بالمنافسة على الحجة الاقتصادية بعدد من العوامل. ومن هذه العوامل أن يكون للقياديين تجربة

---

(٧) يتغير مع مرور الوقت التفكير الاقتصادي فيما يتعلق بتحديد أشكال السلوك التي تقع داخل فئة "في حد ذاتها".

سابقة في العمل مع اقتصاديين وفي ميدان الاقتصاد. وقد يكونون هم أنفسهم اقتصاديين. وعلى سبيل المثال، تقتضي قوانين المنافسة في كثير من البلدان النامية أن يكون مفوض واحد أو إثنان من الاقتصاديين المتخصصين. والتصميم المؤسسي الآخر الذي قد يؤثر في مدى إصغاء القادة للحجج الاقتصادية هو تعيين الاقتصاديين.

١٢- وفي بعض الأحيان، تواجه السلطات المعنية بالمنافسة صعوبة في الحصول على المعلومات التي ستبني عليها التحليلات الاقتصادية. وأشارت الردود على الدراسة الاستقصائية إلى أن الافتقار إلى الموارد المالية، ومصادر المعلومات الرسمية غير المرضية، والأطر الزمنية التقييدية كلها عوامل تعوق قدرة السلطة المعنية بالمنافسة على إجراء تحليلات وبحوث اقتصادية. وعلى سبيل المثال، ذكرت بعض السلطات أن الأطراف من القطاع الخاص في قضية ما كثيراً ما تكون المصدر الوحيد للمعلومات. وقد لا تكون المعلومات المقدمة قابلة للتحقق منها بصورة مستقلة، وقد تنتقي الأطراف ما تود أن تقدمه منها، أوقد يكون من المتعذر الحصول عليها. ويمكن أن يحد تقييد الحصول على المعلومات من درجة تطّور التحليل الاقتصادي الممكن. وهكذا، سيختلف الدور الذي يؤديه التحليل الاقتصادي الكمي من قرار إلى آخر. وعندما تندر البيانات الكمية، يتعين استخدام أنماط أخرى من الأدلة في التحليل الاقتصادي. وقد تسبب قلة المعلومات قدراً أكبر من عدم التيقن فيما يتعلق بملاءمة نموذج اقتصادي معين لحالة محددة.

١٣- إذاً، ما هي العوامل التي أسهمت في بروز مكانة التحليل الاقتصادي في نظام المنافسة للولايات المتحدة الأمريكية المذكور آنفاً؟ يشير بعض المعلقين إلى تكوين ملاك الموظفين (انظر الإطار ١)، ذلك أن شعبة مكافحة الاحتكار في وزارة العدل ولجنة التجارة الاتحادية مجتمعتين توظفان أكثر من ١٠٠ اقتصادي متخصص، والكثير منهم، إن لم يكن معظمهم، متخصص في اقتصاد التنظيم الصناعي. وبالمثل، يعمل ٧٧ اقتصادياً في مكتب التجارة العادلة ولجنة المنافسة في المملكة المتحدة معاً. ويتناقض ذلك مع العدد الأقل كثيراً من الاقتصاديين الذين يشكلون الفريق المتخصص المنشأ حديثاً، ويضطلعون فعلاً بالتحليل الاقتصادي التقني في المفوضية الأوروبية[٨]. والواقع، أن نسبة الاقتصاديين إلى المحامين في المديرية العامة للمنافسة في المفوضية الأوروبية (١ إلى ٢) هي الآن أعلى من النسبة في السلطات المعنية بالمنافسة في الولايات المتحدة الأمريكية، على الرغم من أن هذه النسبة لم ترتفع إلا مؤخراً عما كانت عليه في أوائل التسعينات (١ إلى ٧). لكن تكوين ملاك الموظفين هو نتيجة وليس سبباً. وعلى رأس سلسة الأسباب، يُذكر أن كلاً من المفوضية والمحاكم ظلت تطبق قانون المنافسة الأوروبي على أساس الشكل وبطريقة قانونية صرفة حتى مرحلة متأخرة عن تطبيق القانون المماثل في الولايات المتحدة الأمريكية[٩]. وعندما تشكل الحجج الاقتصادية أساساً لقرارات المحاكم، ستكون حافزاً يدفع الأطراف إلى الأخذ بهذه الحجج وتحسينها مع الوقت. أما السبب الأخير لهذا الاختلاف عبر المحيط فهو يتعدى نطاق هذه الدراسة.

---

(٨) Neven, 2007.

(٩) Oxera, 2009.

الإطار ١- عوامل تفوّق الولايات المتحدة الأمريكية

تشمل هذه العوامل مايلي:

(أ) تاريخ طويل (منذ السبعينات) لمشاركة الاقتصاديين في قضايا المنافسة ولممارستهم تأثيراً كبيراً على القرارات؛

(ب) وجود اقتصاديين بارزين لهم تاريخ طويل من العمل لدى السلطات الاتحادية المعنية بالمنافسة؛

(ج) اللجنة الاتحادية للتجارة التي تعتبر دافعاً لتخطي حدود الفكر الاقتصادي في مجالي التنظيم الصناعي واقتصاد المنافسة، ولا تخشى اختبار نظريات جديدة؛

(د) توفر القدرة على طلب نقاط البيانات اللازمة لإجراء تحليل قوي للاقتصاد القياسي؛

(ه) وجود موظفين لديهم مزيج من المؤهلات الأكاديمية والخبرات الاستشارية يتيح لهم دراسة الأساس المنطقي الاستراتيجي؛

(و) تدني الفروق في الأجر ما بين القطاعين العام والخاص.

المصدر: مقتبس من KPMG، ٢٠٠٧.

١٤- وقد يشكل صغر حجم السلطة المعنية بالمنافسة أحد القيود الهامة المفروضة على استخدامها للتحليل الاقتصادي. ويمكن أن يكون حجم السلطات المعنية بالمنافسة صغيراً جداً، وبالأخص في العالم النامي. ووفقاً لردود السلطات المعنية بالمنافسة على استبيان الأونكتاد، فإن عدد الموظفين التقنيين يتراوح بين عدد منخفض يقتصر على اقتصادي واحد ومحام واحد، ويصل إلى ٦٠ اقتصادياً و٣٤٥ محامياً (انظر الجدول ٢) وتتركز البلدان الأكثر نمواً في المستوى الأعلى. وفيما يخص السلطات المشار إليها في الجدول ٢، فإن عدد المحامين العاملين لدى معظمها أكبر من عدد الاقتصاديين. وقليلة هي السلطات المعنية بالمنافسة التي تستخدم عدداً كبيراً من الاقتصاديين المتخصصين في التنظيم الصناعي.

١٥- ويمكن لارتفاع معدل دوران الموظفين وصعوبة اجتذاب موظفين مؤهلين أن يحد من استخدام التحليل الاقتصادي. وباستثناء الولايات المتحدة الأمريكية، تطرح الفروق المرتفعة نسبياً في الأجر بين القطاعين الخاص والعام تحدياً أمام السلطات المعنية بالمنافسة من حيث جذب موظفين مؤهلين والاحتفاظ بهم. وهناك ندرة عامة في الاقتصاديين المتخصصين (أي الحاصلين على الدكتوراه، على مستوى التخصص في التنظيم الصناعي)، ولا سيما في أقل البلدان نمواً، ومنافسة القطاع الخاص فيما يخص هذه المهارات هي منافسة شرسة. وترتفع معدلات دوران الموظفين ارتفاعاً حاداً للغاية في البلدان النامية والاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية.

الجدول ١

توزيع الموظفين العاملين في السلطات المعنية بالمنافسة بحسب البلد

البلد	الاقتصاديون/المحامون (العدد)	ماجستير في الاقتصاد	دكتوراه في الاقتصاد
الأرجنتين	٣١/١٦	غ/م	غ/م
ألبانيا	١٠/١٨	غ/م	غ/م
بلغاريا		غ/م	غ/م
شيلي	٢٥/١٦	١١	٢
كولومبيا	١٦/١٣	غ/م	غ/م
فنلندا	١٥/١٨	غ/م	غ/م
هنغاريا	٣٦/٢٨	غ/م	غ/م
إندونيسيا	٢٨/٢٧	غ/م	غ/م
اليابان	١٨/٦	غ/م	غ/م
جمهورية كوريا	٣٠/٦٣	١٧	٦
ملاوي	٠/٢	غ/م	غ/م
المكسيك[أ]	٢٩/٤١[ب]	الأكثرية	الأقلية
بنما	٦/٦	٥	غ/م
الاتحاد الروسي	١٠٨/٩٩	غ/م	غ/م
صربيا	٧/٣	غ/م	غ/م
سري لانكا	٨/٣	غ/م	غ/م
السويد	٤٩/٤٨	غ/م	٩
المملكة المتحدة (مكتب التجارة العادلة)	٣٥/٢٥[ج]	غ/م	غ/م
المملكة المتحدة (لجنة المنافسة)[د]	١٣/٢٥[ج]	٢٧	٦
الولايات المتحدة الأمريكية (وزارة العدل)	٣٤٥/٦٠	غ/م	غ/م
الولايات المتحدة الأمريكية (لجنة التجارة الاتحادية)	٢٣٢/٥٨	غ/م	غ/م
أوروغواي	١/١	غ/م	غ/م

المصدر: دراسة استقصائية أجراها الأونكتاد بشأن التحليل الاقتصادي.

(أ) ٣ من أصل ٥ أعضاء في مجلس المفوضين لديهم شهادة دكتوراه في الاقتصاد.

(ب) تقتضي سياسات التوظيف أن يكون الاقتصاديون على معرفة بالتنظيم الاقتصادي وبالأنظمة الاقتصادية.

(ج) في بعض الحالات، يكون الموظفون على دراية عميقة بالاقتصاد والقانون أو يحملون مؤهلات في الاختصاصين معاً بحيث يكون عدد المحامين أو الاقتصاديين في ملاك الموظفين أعلى تقنياً مما تعكسه السجلات الرسمية.

(د) إضافة إلى الموظفين التقنيين، فإن ١٠ أعضاء من أصل ٣٥ عضواً في اللجنة اقتصاديين، بمن فيهم نائب الرئيس، ولدى خمسة منهم شهادة دكتوراه في الاقتصاد.

غ/م: غير متوفر.

١٦- وتكمل بعض السلطات المهارات الداخلية بأن تستعين على نطاق واسع بشركات الاستشارة الاقتصادية. كما تستعين الأطراف في القطاع الخاص بتلك الشركات. وعلى سبيل المثال في عام ٢٠٠٧، بلغت نسبة الاستشارة الاقتصادية في الاتحاد الأوروبي (أكثرية الحالات في المملكة المتحدة) زهاء ١٥ في المائة من مجموع الرسوم القانونية والاقتصادية المتعلقة بحالات المنافسة فقاربت المستويات التي هي عليه في الولايات المتحدة الأمريكية (Neven, 2007). وبهذه الطريقة تلجأ السلطة المعنية بالمنافسة في جمهورية كوريا (KFTC) بكثرة أيضاً إلى الخبرات الخارجية (الأوساط الأكاديمية في العادة).

١٧- وربما ترى كل سلطة من السلطات المعنية بالمنافسة في العالم أن القرارات التي تتخذها تقوم على أساس تفكير اقتصادي سليم. بيد أن هناك اختلافات واضحة في طريقة إجراء التحليل الاقتصادي حتى داخل عينة صغيرة كعينة المجيبين على استبيان الأونكتاد. وتوضح هذه الاختلافات في الفصل المقبل.

ثانياً - منهجيات التحليل الاقتصادي

١٨- يقدم هذا الفصل لمحة عامة موجزة عن المنهجيات الاقتصادية المختلفة التي تستخدمها السلطات المعنية بالمنافسة. وهذه المواد مستمدة جزئياً من الردود على استبيان الأونكتاد. ويستعرض الفصل تعريف السوق وتقييم عمليات الاندماج. ويُقدّم عامل التغيير في تقييم التقييدات الرأسية كمثال على توضيح الطريقة التي تفضي فيها التغييرات في الاقتصاد إلى تغييرات في القانون. كما أن الاتفاقات الأفقية الموجودة تُستعرض بإيجاز. ويلقي الفصل أيضاً بعض الضوء على المشاكل التي تواجهها السلطات المعنية بالمنافسة في معرض إجرائها التحليل الاقتصادي. ويعرض الجدول ٢ أنواع طرق التحليل الاقتصادي وتقنياته التي تطبقها السلطات المعنية بالمنافسة وفقاً لما ذكر في الردود على الاستبيان التي استلمتها الأمانة.

١٩- وتوفر المبادئ التوجيهية صورة للتحليل الاقتصادي الذي تجريه السلطات المعنية بالمنافسة. وقد تستغرق رؤية ذلك بعض الجهود العلمية، غير أن المبادئ التوجيهية تعكس بوجه عام النماذج الاقتصادية الأكثر شيوعاً من حيث استخدامها داخل سلطة ما من السلطات المعنية بالمنافسة. وكثيراً ما تشير جلسات الاستماع وورقات المناقشة المعدة في إطار وضع المبادئ التوجيهية إشارة صريحة إلى نماذج اقتصادية محددة. وقد أدت أحدث موجات التفكير الجديدة داخل السلطات المعنية بالمنافسة إلى التخلص من الخطابات وورقات المناقشة. وتشير الخدمات الاستشارية الاقتصادية إلى النماذج والتقنيات الجديدة كجزء من الجهود التي تبذلها في مجال التسويق. وباختصار، فإن النماذج الاقتصادية التي تستخدمها السلطات المعنية بالمنافسة ليست سراً وهي متاحة للجمهور بشكل علني.

ألف - تعريف السوق

٢٠- يمثل تعريف السوق خطوة مبكرة رئيسية في التحليل بموجب قواعد المنافسة في كثير من الولايات القضائية في أرجاء العالم. وهذا التعريف هو، في حالات كثيرة، خطوة أساسية نحو تحديد القيود التنافسية التي تؤثر على المورّد، كما أنه يتيح حساب حصص السوق والتركز فيها. وهذه تشكل جزءاً من عملية تقييم درجات المنافسة في السوق أو على الأقل تفحصها. وبناء على ذلك، يؤدي تعريف السوق دوراً رئيسياً في التقييم، أو على الأقل، في تفحص حالات كثيرة تشتمل على تقييدات أفقية ورأسية، وعلى إساءة استغلال الهيمنة، وعلى عمليات الاندماج.

٢١- ووفقاً للردود على الدراسة الاستقصائية، فإن اختبار الاحتكار الافتراضي (أو اختبار SSNIP)[١٠] يعد أسلوباً من أكثر الأساليب شيوعاً المستخدمة في تعريف السوق. وهناك اختلاف أكبر في كيفية استخدام البيانات التجريبية لتطبيق اختبار SSNIP .

٢٢- ويمثل تحليل "الخسارة الحرجة" أو "المرونة الحرجة للطلب" أسلوباً شائعاً من أساليب تنفيذ اختبار SSNIP. وقد كشفت الدراسة الاستقصائية التي أجراها الأونكتاد عن أن الكثير من السلطات المعنية بالمنافسة يستخدم هذا الاختبار[١١].

٢٣- وتوضح حالة تتعلق باندماج حدث في عام ٢٠٠٤ في الأرجنتين استخدام تحليل الخسارة الحرجة. فقد قامت مجموعة بيمبو بشراء شركة فارغو للأغذية (كومبانيا دي أليمنتوس فارغو). وكان السؤال الأساسي المطروح هو معرفة ما إذا كان الخبز المعد بالطريقة التقليدية قد قيد سعر الخبز المعد صناعياً. وفي الحقيقة، إن كلا طرفي الاندماج يصّنع الخبز المعد صناعياً، وتبلغ نسبة ما يقومان معاً بإعداده ٧٩ في المائة من الخبز المعد صناعياً في البلد، ويعتبر كل منهما المنافس الأقرب للآخر. وكانت كمية الخبز المعد تقليدياً أكبر بكثير من كمية الخبز المعد صناعياً. وقد قدم الطرفان إلى السلطة الأرجنتينية المعنية بالمنافسة دراسات في مجال الاقتصاد القياسي تتضمن تقديرات لمرونة الطلب على الخبز المعد صناعياً وهو ما أدى إلى نتيجة مفادها أن الطرفين لا يمكنهما رفع الأسعار بطريقة مربحة. وقد وجدت اللجنة أن المنهجية معيبة، بما في ذلك لأنها لم تدرس الأزمة الاقتصادية دراسة مناسبة خلال الفترة قيد النظر.

٢٤- ووفقاً لما ذكر في الردود على الدراسة الاستقصائية تستخدم بعض السلطات المعنية بالمنافسة اختبارات الترابط واختبارات الثبات من أجل تعريف السوق، وفقاً لما ذكر. وتكمن الفكرة الأساسية في أنه إذا كانت المنتجات عبارة عن بدائل، فينبغي آنذاك أن تكون أسعارها مترابطة وتكون نسبة أسعار هذه المنتجات ثابتة. وفي اختبار الثبات تُختبر نسبتا سعرين (منتجان أو نفس منتج في موقعين مختلفين) لمعرفة ما إذا كانت النسبتان سترجعان إلى قيمة ثابتة بعد تعرضهما للصدمات. وللأسف إذا كان لسعر المنتَجين بعض التأثيرات المشتركة الأخرى كسعر النفط، فإنهما سيكونان مترابطين

---

(١٠) اختبار SSNIP هو اختصار لعبارة معناها ارتفاع صغير ولكنه هام في السعر وهو ارتفاع غير عابر. وهذه هي الطريقة التي يوصف بها الجزء المتكرر من الاختبار.

(١١) "المرونة الحرجة هي المرونة القصوى للطلب قبل الاندماج على مجموعة محتملة من المنتجات والمناطق التي في ظلها سيرفع احتكار افتراضي لتلك السوق المحتملة السعر بعتبة مقررة لها أهميتها على الأقل، أي بنسبة ٥ في المائة على سبيل المثال. والخسارة الحرجة هي أقصى انخفاض في الكمية المبيعة التي يكون الاحتكار الافتراضي على استعداد لتحملها للإبقاء على زيادة معينة في الأسعار. Werden (2002). ولاستخدام أبسط صيغة لهذه الطريقة، على المحلل أن يقدر الهامش بين السعر والتكلفة قبل الاندماج فيما يخص السوق المحتملة ومرونة الطلب، ويجب أن يكون على علم بخيار السياسات المتعلق بالمقصود بعبارة "صغير ولكنه هام". والفكرة الأساسية هي استخدام الهامش بين التكلفة والزيادة في سعر العتبة وليكن ٥ في المائة على سبيل المثال لحساب حصة المبيعات التي يمكن خسارتها مع ترك أرباح الاحتكار الافتراضي دون تغيير. ثم تستخدم مرونة الطلب التقديرية لتقدير ما إذا كانت الخسارة ستشمل مبيعات أكثر أو أقل. وأخيراً مقارنة الرقمين.

سواء أكانا من البدائل أم لا. وإن لم تتوافر معلومات عن أوجه مرونة الأسعار، فلا يدل عدم ثبات نسب الأسعار على وجود المنتجين (موقعهما) في أسواق مختلفة (CRAI, 2001).

٢٥- والمصدران الآخران للمعلومات المتعلقة بقابلية الاستبدال المذكورة في الدراسة الاستقصائية التي أجراها الأونكتاد هما استقصاءات الزبائن ودراسات السوق.

٢٦- وقال مجيبون عدة إنهم يواجهون صعوبات في الحصول على البيانات الضرورية المتعلقة بالأسعار والتكاليف والمبيعات لإجراء اختبار SSNIP واختبارات أخرى تتعلق بقابلية الاستبدال. ومن بين التحديات الهامة، أشير إلى الافتقار إلى مصادر موثوقة للمعلومات، وإلى عدم وجود أبحاث راهنة تضطلع بها مؤسسات متخصصة ويمكن الاعتماد عليها، والافتقار إلى مهارات محاسبية ضرورية لاستخراج البيانات من المعلومات التي تقدمها الشركات عند توافرها، وعدم اكتمال المعلومات المقدمة من الشركات، والصلاحيات المحدودة لإجبار الشركات على تقديم المعلومات، وصعوبات الحصول على أوامر بالتفتيش، والافتقار إلى بيانات السلاسل الزمنية، والافتقار إلى الموارد اللازمة لإجراء استقصاءات الزبائن ودراسات السوق. وأُبرزت أيضاً صعوبة وضع استبيانات لإجراء استقصاء للزبائن من أجل ضمان توفير بيانات موثوقة. وفي بعض الحالات كان المقصود بأوجه النقص في البيانات أن تعريف السوق قد تمّ باستخدام بيانات نوعية فقط.

باء - تقييم الاندماج

٢٧- يحدد قانون المنافسة في كل ولاية قضائية الاختبار الذي ينبغي أن يطبق على عمليات الاندماج. وبوجه عام، يكون الاختبار اختباراً اقتصادياً، لكن قد تكون هناك أيضاً اختبارات تتعلق بالمصلحة العامة. وعلى سبيل المثال، يكمن الاختبار في معرفة ما إذا كان من المرجح أن يفضي الاندماج المحدد إلى تراجع كبير في المنافسة أو إلى تهيئة مركز مهيمن أو تعزيزه. وهذا يعني أن الحقائق الخاصة بكل اندماج والنموذج الاقتصادي الذي يقدم تنبؤات يعول عليها في ضوء تلك الحقائق، هما عنصران من العناصر التي تدخل في التقييم.

٢٨- وتستخدم مقاييس التركز، مثل مؤشر هرفيندال - هيرشمان (HHI) ومعدل تركز الشركة الكبرى (CR_x)[١٢] في تقييم عملية الاندماج من جانب الكثير من السلطات المعنية بالمنافسة، وفقاً لما ذكر في الردود على الدراسة الاستقصائية. وشكل التركز في الأسواق الأساس للتنبؤ بآثار عمليات الاندماج المقترحة خلال جزء كبير من النصف الثاني من القرن العشرين. وكان النموذج الذي يراعي العلاقة بين الهيكل والسلوك والأداء مهيمناً في الاقتصاد. وهذا يعني، في الواقع، أنه في الأسواق التي تحميها الحواجز المفروضة أمام دخولها، التركز هو الذي يتنبأ بدرجة المنافسة في السوق. وكان هذا النموذج دليلاً لكثير من مقاييس التركز مثل مقياس معدل تركز الشركة الكبرى (CR1) ومجموع حصص الشركات الأربع الكبرى (CR4) من السوق ومؤشر هرفيندال - هيرشمان. غير أن الملاحظة التجريبية بينت أن النموذج الذي يراعي العلاقة بين الهيكل والسلوك والأداء خاطئ،

---

(١٢) CR1 هو معدل تركز الشركة الكبرى أي الحصة من السوق التي تستأثر بها شركة كبرى، وCR4 هو مجموع حصص الشركات الأربع الكبرى. أما HHI أي مؤشر هرفيندال - هيرشمان فهو مجموع مربعات حصص السوق لجميع الشركات.

وفي الأسواق الحقيقية، يعتبر التركز خاصية واحدة وربما لا تكون هي الأهم. وقد اعتبر القرار الذي أصدرته المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية[١٣] المتعلق بشركة *جنرال داينامكس* لعام ١٩٧٤، من منظور استعادي، بأنه يفتح الباب لتحليل الاندماج في تلك الولاية القضائية بإتاحة إجراء تحليل واسع لمعرفة ما إذا كانت حصص السوق الخاصة بشركة ما تشير بدقة إلى قدرتها على المنافسة[١٤]. بيد أنه في كثير من الولايات القضائية الأخرى، ينص قانون المنافسة على معايير حصص السوق فيما يتعلق بالهيمنة وهو ما يلقي عبء التقييم على عملية تعريف السوق.

٢٩- واليوم، لا يزال التركّز في السوق والحصص من السوق، عاملين هامين في تحليل الاندماج، لكنهما قد يؤديان دوراً أهم في بعض الولايات القضائية عندما يستخدمان كأداة تمحيص لتحديد عمليات الاندماج التي ينبغي أن يُنفق عليها قدر أكبر من الموارد التحققية لأغراض التحقيق. وتعني الأدلة التجريبية أن الأسواق الأكثر تركزاً في الصناعة نفسها هي الأسواق التي تكون فيها الأسعار مرتفعة. غير أن الوزن المعطى لتلك الإحصاءات أقل من الإحصاءات السابقة في بعض الولايات القضائية، وعلى السلطات المعنية بالمنافسة في تلك الولايات القضائية الآن أن "تقدم سرداً مقنعاً للطريقة التي يفضي بها الاندماج فعلياً إلى الحد من المنافسة (Baker and Shapiro, 2007:5). ويعني ذلك أنه يجب التدقيق في وقائع متنوعة لتحديد مدى ملاءمتها ولإدراجها في ذلك "السرد" أو بالأحرى في النموذج الاقتصادي الموسع.

٣٠- ويتخذ "سرد الكيفية التي يؤدي بها الاندماج فعلاً إلى الحد من المنافسة" شكلين أساسيين هما: الآثار المنسَّقة والآثار الأحادية. ولا ينتفي أحد الشكلين بوجود الآخر.

(أ) ويعني مصطلح "الآثار المنسقة"، أو "الهيمنة المشتركة"، أو "التواطؤ الضمني"، أن الشركات ستنتهج، على الأرجح، سلوكاً أقل تنافسية في السوق نتيجة للاندماج. ويقدم علم الاقتصاد نماذج تبيِّن كيفية حدوث ذلك والشروط الضرورية لحدوثه والكيفية التي قد تغيِّر بها عملية الاندماج الحوافز بهدف تغيير احتمال حدوث التنسيق أو مداه. والأدلة التجريبية تدعِّم أو تدحض تطبيق أي نموذج معيّن على عملية اندماج بعينها.

(ب) ويعني مصطلح "الآثار الأحادية" أنه سيكون لدى الشركة المندمجة ما يحفزها على رفع أسعارها بعد عملية الاندماج. وتنشأ الآثار الأحادية عندما يعتبر الزبائن أن الشركتين المندمجتين تحتلان المرتبتين الأولى والثانية في قائمة من يختارونه من المورِّدين. وإلى جانب البرهنة على وجود أولئك الزبائن، يمكن استخدام محاكاة الاندماج كأداة لغرض تقدير مدى الآثار الأحادية. وتجمع عملية محاكاة الاندماج في نموذج رياضي بين البيانات المتعلقة باستبدال المشترين، وسلوك الجهات المنافسة، وتكاليف الشركات، بقصد الاستدلال على زيادة السعر الناجمة عن عملية الاندماج. وأفادت بعض السلطات المعنية بالمنافسة، في ردودها على الاستقصاء، بأنها تستخدم محاكاة الاندماج على الأقل من حين إلى آخر.

---

(١٣) الولايات المتحدة الأمريكية ضد شركة جنرال داينامكس، 415 U.S. 486 (1974).

(١٤) Baker and Shapiro, 2007:4.

٣١- ويجب أن تناسب النماذج الاقتصادية، كتلك المستخدمة في تقدير الآثار المنسقة والآثار الأحادية، وقائع الحالة. وينبغي دعم كل افتراض يقوم عليه النموذج ببيّنات أو إخضاعه لتحليل الحساسية[١٥].

الإطار ٢ – تاريخ إنفاذ بنود الصالح العام في جنوب أفريقيا

قد يبدو دور الصالح العام ثانوياً بالنسبة إلى التركيز بصفة عامة على الكفاءة في حالات المنافسة، وذلك رغم أخذ شواغل محددة للصالح العام في الاعتبار في قانون المنافسة في جنوب أفريقيا، وهو قانون قصد تناول أهداف إنمائية عامة وتشجيع العمالة ومؤسسات الأعمال الصغرى والمساواة في توزيع الملكية لصالح من كانوا محرومين من مواطني جنوب أفريقيا (تمكين السود اقتصادياً). وعليه، لا بد أن تُراعى مسائل الصالح العام في جميع صفقات الاندماج. غير أن عدد الحالات التي أحدثت فيها اعتبارات الصالح العام فرقاً هاماً بالنسبة إلى نتيجة تقييم عملية اندماج، حتى تاريخه، ضئيل.

ويبيِّن استعراض عدد كبير من صفقات الاندماج، التي قيَّمتها كل من لجنة المنافسة ومحكمة قضايا المنافسة حتى عام ٢٠٠٨، أنه من غير المرجح عموماً أن يكون للآثار الإيجابية لعملية الاندماج على الصالح العام ثقل موازن فعال عندما يُعتبر أن لها آثاراً قوية مانعة للمنافسة. وبالمثل، فإنه حيث لوحظت آثار سلبية على الصالح العام في بضعة من حالات الاندماج، فإن الانطباع العام هو أن تلك الآثار نادراً ما تُعتبر من القوة بحيث تمنع حدوث الاندماج. ولم تدخل اعتبارات تمكين السود اقتصادياً في ترجيح أي قرار اندماج صادر عن اللجنة أو المحكمة. كما لم تُعتبر قدرة أي شركة على التنافس في الأسواق الدولية عنصراً مهماً في أي قرار صادر عن السلطات المعنية بالمنافسة، مع أن الأطراف المندمجة تحتج بتلك القدرة في أحيان كثيرة.

ولعل الفائدة الرئيسة المتوخاة من إدراج مراعاة الصالح العام بنص صريح في قانون المنافسة تتمثل في الرفع من شأن إملاءات السياسة العامة وفي المساهمة في تماسك مختلف مجالات تلك السياسة. وهي، بالإضافة إلى ذلك، تضع هذه المسائل على جداول أعمال الشركات؛ لأنه لا يمكن لإدراج اعتبارات الصالح العام أن يحدث فرقاً كبيراً إلاّ على مستوى الشركة.

المصدر: هارتسنبيرغ، ٢٠٠٨.

٣٢- ويتمثل نهج آخر في استعمال طريقة الشكل المختزل. وقد يتساءل المرء، مثلاً، عن تأثير وجود بعض الشركات على الأسعار أو غيرها من مقاييس أداء السوق.

(أ) ففي حالة الاندماج بين شركتي Staples - Office Depot، مثلاً، استخدمت لجنة التجارة الاتحادية في الولايات المتحدة تحليل الشكل المختزل لدراسة مجموعة من البيانات المتشابهة والمترابطة تتكون من مؤشر للأسعار التي يطلبها أكثر من ٤٠٠ متجر من متاجر Staples في أكثر من أربعين مدينة على مدى ١٨ شهراً. ولم تستخدم اللجنة أي طرائق إحصائية (شواهد إحصائية ووثائق) لمنع تأثير تفاوتات التكاليف غير القابلة

(١٥) يطرح تحليل الحساسية السؤال التالي: "لو فرضنا أن قيمة المتغير اختلفت، كيف يتغير تنبؤ النموذج؟"

للملاحظة – أي، للتأكد من عدم وجود أي سبب آخر يجعل التكاليف تتفاوت من متجر إلى آخر. ووجدت اللجنة أن مؤشر الأسعار أعلى في المدن التي لا توجد فيها متاجر Office Depot (وأي متاجر كبرى أخرى متخصصة في المستلزمات المكتبية). فقدرت اللجنة أثر الاندماج المقترح بين ستيبلز وأوفيس ديبو على الأسعار وأوصت بمنع الاندماج[١٦]؛

(ب) واستخدمت جمهورية كوريا تحليلاً مشابهاً لغرض تقييم عملية اندماج بين سلسلتي متاجر كبرى[١٧]. فوجدت السلطات المعنية بالمنافسة في جمهورية كوريا أنه من شأن ذلك الاندماج أن يضر بالمنافسة فأمرت بتصفية الاستثمار في المتاجر في ثلاث أسواق جغرافية يهمها ذلك الاندماج. وقارنت اللجنة مستويات الأسعار في أماكن مختلفة فوجدت أن وجود متاجر كبرى أخرى أو عدمه يؤثر في الأسعار بينما لا تأثير لوجود المتاجر التنويعية أو عدمه فيها. لذلك، رُفضت حجة الطرفين بأن السوق تشمل المتاجر التنويعية. ووجدت اللجنة أيضاً أن أسعار الشركة المشترية عندما تقع متاجرها بالقرب من متاجر الشركة المزمع شراؤها تكون أقل بنسبة ٤,٢ في المائة في المتوسط منها في غير تلك الحالة. وهو ما أدى إلى الاستنتاج بأنه من المرجح أن تضر عملية الاندماج، كما اقتُرحت، بالمنافسة؛

(ج) واستخدمت المفوضية الأوروبية بدورها تحليلات الانحدار في تقييمها لعملية اندماج شركتي خطوط جوية آيرلنديتين هما Ryanair - Aer Lingus لغرض معرفة ما إذا كان لوجود أحد طرفي عملية الاندماج تأثير على أسعار الطرف الآخر. واعتمدت المفوضية صافي متوسط سعر التذكرة على خط رحلة معين على مدى شهر بوصفه المتغير الذي يتعين شرحه. وبالإضافة إلى وجود الطرف الآخر في العملية على نفس خط الرحلة على مدى الشهر ذاته، أضيفت متغيرات مفسِّرة أخرى لتعليل التأثيرات المنهجية على أسعار التذاكر. واستُخدمت طريقتان تقنيتان في الاقتصاد القياسي هما تحليل الانحدار المقطعي (الذي يدرس الاختلافات في الأسعار باختلاف خطوط الرحلات) وتحليل انحدار الآثار الثابتة (الذي يستخدم الاختلافات في بنية سوق كل خط من خطوط الرحلات على مدى فترة من الزمن، كالفترة السابقة لدخول الشركة المنافسة إلى السوق أو لخروجها منها والفترة التي تلي ذلك)[١٨].

وتبيّن هذه الأمثلة الثلاثة على تحليل الشكل المختزل أنه لا يكفي البحث عن الاختلافات في مستويات الأسعار، وهو أمر يتوقف على وجود الطرف الآخر في عملية الاندماج في سوق محلية. إذ يجب القيام بقدر كبير من العمل ضماناً لصحة النتائج[١٩].

---

(١٦) Baker and Rubinfeld, 1999.

(١٧) جمهورية كوريا، الرد على الاستبيان.

(١٨) المفوضية الأوروبية، الرد على الاستبيان.

(١٩) تثار المسائل نفسها عند تقدير الضرر الذي يلحق بالكارتلات والذي يُعتمد فيه أيضاً على تحليل الشكل المختزل.

٣٣- ويمكن كذلك تحليل البيانات المقدمة في العطاءات لتقدير الأثر التنافسي لشركة من الشركات، مثلما جاء في أحد الردود على الاستقصاء. فمدى تواتر تقديم شركتين مختلفتين عطاءات في إطار طلبات تقديم العروض نفسها، على سبيل المثال، قد يحدد درجة "القرب" بينهما أو مدى تشابههما. وإذا توفرت معلومات بشأن الشركات التي تحتل الرتبة الثانية في تقديم العطاءات، يمكن تبيُّن مدى تواتر كون الشركتين أكثر مقدمي العطاءات قدرة على التنافس، وبالتالي مدى تشكيل إحداهما الضغط التنافسي الرئيسي على الأخرى. وفي بعض أنواع المزادات، يمكن كشف تأثير وجود الشركة الأخرى على أسعار العطاءات إذا توفر مزيد من المعلومات. غير أن أي تحليل للبيانات المقدمة في إطار العطاءات يجب أن يأخذ في الحسبان نوع ذلك المزاد بالتحديد، بما في ذلك "تفاصيل عمّن يعرف ماذا ومتى"، كمعرفة توقيت اطِّلاع مقدمي العطاءات على هوية منافسيهم.

٣٤- وتقوم المناقشة الآنفة على افتراض أن رفاه المستهلكين، أو ربما الرفاه العام، هو المعيار الذي تقيَّم عمليات الاندماج على أساسه. غير أن بعض قوانين المنافسة تفرض تطبيق معايير متعددة في تقييم عمليات الاندماج. فهل يحد هذا الأمر من استخدام التحليل الاقتصادي؟ تشير التجربة إلى أن الأمر ليس كذلك. فجنوب أفريقيا (انظر المربع ٢)، مثلاً، تطبق معايير متعددة إلى جانب التحليل الاقتصادي.

جيم - تقييم الكوابح الرأسية

٣٥- تناولت ردود قليلة على الاستقصاء مباشرةً استخدام علم الاقتصاد في تقييم الكوابح الرأسية. وقد أحدث ذلك العلم تغييراً في هذا المجال في العقود القليلة الماضية. ويتبين هذا من خلال التغييرات التي طبعت نهج المفوضية الأوروبية إزاء الكوابح الرأسية. فقبل عام ١٩٩٩، كانت بنود محددة في اتفاقات رأسية مبرمة بين شركات تقيَّم استناداً إلى قائمة سوداء وأخرى بيضاء وثالثة رمادية. وكانت تُمنع البنود الواردة في القائمة السوداء ما لم تُدرج من خلال عملية "إعفاء فردي" مرهقة؛ بينما كانت البنود الواردة في قائمة بيضاء تُعفى بموجب "إعفاء فئوي"؛ وكان جائزاً اعتبار البنود الواردة في القائمة الرمادية جزءاً من الاتفاقات المعفاة بموجب إعفاء فئوي. وفي طلب المفوضية تعليقات على الكتاب الأخضر الذي أصدرته، وهو خطوة على طريق عملية الإصلاح، لاحظت أن إحدى الشكاوى الأكثر تواتراً تتلخص في أنه "يتم التشديد أكثر مما ينبغي على تحليل بنود الاتفاقات بينما لا يتم التشديد بالقدر الكافي على التأثير الاقتصادي لتلك الاتفاقات"[٢٠]. وكانت لائحة عام ١٩٩٩، بملاذاتها الآمنة المستندة إلى ما للأطراف في الاتفاقات من حصص في السوق وإلى مدة سريان تلك الاتفاقات، تحركاً باتجاه زيادة استخدام التحليل الاقتصادي. كما أن الطريقة التي طُبِّقت بها تلك اللائحة أخذت في الاعتبار التطورات الحاصلة في الفهم الاقتصادي. وكانت المفوضية بموجب النظام القديم تخطر بالعديد من الاتفاقات الرأسية. غير أنها أوردت في الرد على الاستبيان، أنها لم تسجل حالات عديدة من حالات الكوابح الرأسية في السنوات الأخيرة. ويُفترض أن ذلك لا يعني تراجع عدد الاتفاقات الرأسية.

---

(٢٠) المفوضية تعتمد الورقة الخضراء المتعلقة بالكوابح الرأسية في سياسة الاتحاد الأوروبي بشأن المنافسة، خطاب ألقاه ل. بيركورن، ١٩٩٧/٠١/٢٠، http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp1997_002_en.html.

٣٦- وهناك مثال ثان يوضح تأثير الاقتصاد يتمثل في قرار اتُّخذ مؤخراً غيّر القاعدة المطبقة عند الفصل في القضايا المتعلقة بفرض أسعار إعادة البيع في الولايات المتحدة. فالحكم الصادر في عام ٢٠٠٧ عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة في قضية شركة Leegin Creative Leather Products, Inc. ضد شركة PSKS، أنهى في حد ذاته معاملة اتفاقات الأسعار الدنيا لإعادة البيع لصالح قاعدة التحليل القائم على "المبرر المعقول". والجانب المثير للاهتمام هنا هو الاعتبار الواضح الذي أولي للاقتصاد في الحكم وفي الرأي المخالف له. وتشمل الفقرة الأولى من الحكم، الجملة الواردة مباشرة بعد التنويه بانتفاء صفة اللاشرعية عن كوابح رأسية أخرى، "وعلاوة على ذلك، استنتج محللون اقتصاديون مرموقون أنه قد يكون لكوابح الأسعار الرأسية آثار مشجعة للمنافسة". وتنال الحجج الاقتصادية نصيباً وافراً من المناقشة في الحكم. بينما يناقش الرأي المخالف لهذا الحكم الصادر بأغلبية ٥ إلى ٤ حججاً اقتصادية ويشير إلى دراسات اقتصادية تجريبية تناولت آثار الحدود الدنيا لأسعار إعادة البيع، وجاء فيه أن:

"والنقاش الاقتصادي، من قبيل الدراسات التي تعتمد عليها المحكمة، يمكن أن يساعد في تقديم إجابات على هذه الأسئلة، وبذلك يمكن لعلم الاقتصاد، بل ينبغي له، أن يرشد قانون منع الاحتكار. لكن ذلك القانون لا يستطيع أن يكرر بدقة آراء علماء الاقتصاد (التي تكون متضاربة أحياناً)، بل وينبغي ألا يفعل ذلك. والقانون، على النقيض من علم الاقتصاد، نظام إداري تتوقف آثاره على محتوى القواعد والسوابق فقط كما يطبِّقها القضاة والمحلفون في المحاكم، والمحامون في تقديمهم المشورة لزبائنهم. ويعني ذلك أن قرارات المحاكم، في كثير من الأحيان، ستتأثر بما تصدره هي من أحكام إدارية..."

ويحيل الرأي المخالف إلى الأدلة التجريبية المتعلقة بتواتر الآثار المشجعة للمنافسة والآثار المانعة لها. ويركز الرأي المخالف في جزء كبير منه على ضرورة جعل القانون قابلاً للتطبيق، بما في ذلك الفرق بين إسقاط سابقة مستقرة منذ زمن طويل، استندت إليها العديد من القرارات الاقتصادية، ووضع قاعدة جديدة على صفحة جديدة.

دال - الاتفاقات الأفقية

٣٧- تختلف السلطات المعنية بالمنافسة في استخدام علم الاقتصاد كبرهان على وجود اتفاق كارتل. وقد أفادت جهة واحدة على الأقل من الجهات التي أجابت على استقصاء الأونكتاد باستخدامها علم الاقتصاد كدليل غير مباشر على وجود كارتل.

٣٨- وفي منتدى آخر[٢١]، نوقش الاستدلال على وجود كارتل باستخدام بينات اقتصادية في معظمها. وقيل إنه يمكن الاستفادة من البينات الاقتصادية في تناول عناصر محددة يجب توفرها لإثبات وجود كارتل. ومن بين أنواع تلك البينات سلوك الشركة لأنه قد يدل على التوصل إلى اتفاق. وثمة نوع ثانٍ هو هيكل السوق لأنه قد يدل على الإمكانية العملية لتشكيل كارتل، مثلاً، إذا كانت السوق شديدة التركز. ويمثل نوع ثالث من البينات في

(٢١) المنتدى العالمي المعني بالمنافسة الذي نظمته منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في عام ٢٠٠٦، اجتماع المائدة المستديرة بشأن مقاضاة الكارتلات دون بيّنة مباشرة تحدد أطراف الاتفاق ومضمونه (DAF/COMP/GF(2006)3).

الممارسات التيسيرية، أي الممارسات المتعلقة بالصفقات التجارية التي تسهِّل التوصل إلى اتفاق ودوامه. والسلوك الموازي – أي التسعير، أو تخفيضات في القدرة، أو نمط مثير للشبهات في تقديم العطاءات – علامة بالغة الأهمية؛ وهو بينة ولكنه ليس إثباتاً. وتتمثل إحدى العقبات الهامة في كون السلوك المنسجم مع المصلحة الشخصية الأحادية، بدون وجود اتفاق، لا يشكل بينة جيدة في حال تكوُّن كارتل استنتاجي. فلا بد كذلك من وجود بينة على حدوث بعض الاتصالات. وكل نوع من أنواع البينات هذه مستوحى من نماذج اقتصادية؛ ولا يمكن فهم البينة دون نموذج اقتصادي ينظمها.

٣٩- وتتصل بهذا ممارسة تتّبعها على الأقل بعض السلطات المعنية بالمنافسة وتتمثل في استخدام علم الاقتصاد لتحليل ما إذا كان سلوك معيَّن يسهِّل على الشركات المتنافسة التنسيق فيما بينها، عوض محاولة إثبات تواطؤ تلك الشركات في واقع الأمر. ففي أوائل عقد التسعينات من القرن الماضي، مثلاً، قامت إحدى السلطات المعنية بالمنافسة في الولايات المتحدة بتسوية منازعة بين عدة شركات طيران كانت تستعمل نظم الحجز بالحاسوب لغرض تنسيق الأسعار(٢٢).

هاء – الاقتصاد القياسي

٤٠- أفاد عدد من السلطات المعنية بالمنافسة بأنه نادراً ما تُستخدم تقنيات الاقتصاد القياسي (ما عدا تحليل الانحدار الأساسي لغرض تعريف السوق) بسبب لزوم توفر بيانات عالية الجودة لضمان الحصول على نتائج قوية بالقدر الكافي. والسلطات التي تستخدم تقنيات علم الاقتصاد القياسي قد تضع إجراءات للحد من الوقت الذي يستغرقه تكرار ما تقوم به الأطراف من عمل في مجال الاقتصاد القياسي والحد من كلفة ذلك التكرار. وتتعلق تلك الإجراءات بالشكل الدقيق للبيانات وبالمحادثات المباشرة التي تدور بين علماء الاقتصاد القياسي بشأن منهجيات وتقنيات وبرامج حاسوبية محددة وما شابه ذلك. والقصد من ذلك بناء الثقة والتفاهم حول الاستنتاجات التي يمكن أو لا يمكن الخروج بها من البيانات(٢٣).

٤١- وخلاصة القول إنه يبدو أن استخدام تحليل اقتصادي أكثر تعقيداً غير منتشر بشكل كبير، سواء فيما يتعلق بتقييم عملية اندماج أو بغير ذلك. وبالإضافة إلى القيود المتعلقة بالبيانات، هناك أسباب أخرى منها محدودية الموارد من الموظفين والمهارات التقنية، تفاقِمُها الضغوطُ الزمنية (خاصة عندما يتعلق الأمر بعمليات اندماج) وكون تطبيق تحليل اقتصادي معقد ضرورةً أقل إلحاحاً في بعض الولايات القضائية (مثلاً، لا توجد في بعض الولايات القضائية شروط قانونية تقتضي من السلطات المعنية بالمنافسة النظر في الدفع بحجة الكفاءة أثناء تحليل عملية

---

(٢٢) United States v. Airline Tariff Publishing Co., 1994–2 Trade Cas. (CCH) Para. 70,687 (D.D.C. 1994)، (مرسوم قبول نهائي)، ذُكرت القضية في Kovacic and Shapiro, 2000:56.

(٢٣) من الأمثلة الحديثة على ذلك، مثال يركز على الاقتصاد القياسي ولكنه أوسع نطاقاً منه "يُقترح كممارسة فضلى لتقديم الأطراف تحاليل اقتصادية تقنية للجنة المنافسة" في المملكة المتحدة www.competition-commission.org.uk.

اندماج، أو ليست لدى بعض الولايات تجربة حتى الآن مع شركات تعتد بالكفاءة كحجة لتبرير اتفاق أو سلوك يمنع المنافسة).

الجدول ٢

منهجيات التحليل الاقتصادي

البلد	تعريف السوق	عمليات اندماج/تركُّز	غير ذلك	الاقتصاد القياسي
الأرجنتين	اختبار SSNIP استقصاءات الزبائن، تقديرات المرونة، تقارير السوق	محاكاة الاندماج		
بلغاريا	اختبار SSNIP تقديرات المرونة			
شيلي	اختبار SSNIP استقصاءات الزبائن، تقديرات المرونة			استُخدم في قضايا افتراس
كولومبيا	اختبار SSNIP Elzinga-Hogarty	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI)		
المفوضية الأوروبية	اختبار SSNIP ترابط الأسعار، اختبارات الثبات، تحليل الخسارة الحرجة، استقصاءات الزبائن			يُستخدم بشكل متواتر
هنغاريا	اختبارات الثبات، استقصاءات الزبائن		اختبارات من نوع ديليميتيس	
إندونيسيا	اختبار SSNIP طريقة المربع الأصغر العادي	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI) معدل تركز الشركة الكبرى (CR)		
اليابان	اختبار SSNIP تقديرات المرونة المتبادلة	عمليات محاكاة الاندماج		سبق استخدامُه (التلاعب في العطاءات)
جمهورية كوريا	تحليل الخسارة الحرجة، Elzinga-Hogarty نماذج الوحدة الاحتمالية، استقصاءات الزبائن، تقديرات المرونة، تحليل نسبة التحويل	عمليات محاكاة الاندماج، مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI)		يُستخدم بشكل متواتر عندما تتوفر البيانات
لاتفيا	اختبار SSNIP تحليل الخسارة الحرجة، تقديرات المرونة، طريقة بورتر للقوى التنافسية الخمس	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI) معدل تركز الشركة الكبرى (CR) مؤشرات الربحية	اختبار أرِّيدا - تورنر	
ملاوي	اختبار SSNIP			لا يُستخدم

البلد	تعريف السوق	عمليات اندماج/تركُّز	غير ذلك	الاقتصاد القياسي
المكسيك	اختبار SSNIP	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI) معدل تركز الشركة الكبرى (CR)		
بنما	تقديرات المرونة، استقصاءات الزبائن، نماذج الوحدات الاحتمالية	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI) معدل تركز الشركة الكبرى (CR) مؤشر ليرنر		
الاتحاد الروسي	اختبار SSNIP			
صربيا	اختبار SSNIP			
سويسرا	اختبار SSNIP ترابط الأسعار، اختبارات الثبات	مؤشر هرفيندال-هيرشمان (HHI) معدل تركز الشركة الكبرى (CR)		يُستخدم نادراً، ما عدا في التطبيق الأساسي لطريقة المربع الأصغر العادي لأغراض تعريف السوق
أوروغواي	بيانات نوعية			

ثالثاً – مدى ترحيب الأطراف الخاصة والمحاكم بالتحليل الاقتصادي

٤٢- تتأثر المواقف تجاه التحليل الاقتصادي في قضايا المنافسة بالشواغل المتصلة باليقين القانوني. فخصوم استخدام البينات الاقتصادية كثيراً ما يدفعون بحجج على غرار: (أ) أن التحليل الاقتصادي، مقارنةً بالأدلة القانونية، مغرق في النظرية ويستند إلى طرائق وافتراضات قد تؤدي، في حال تغييرها ولو بشكل طفيف، إلى نتائج شديدة التباين؛ (ب) وأنه ليس من النادر أن تختلف آراء علماء الاقتصاد، الذين يقدمون تحليلات سليمة في ظاهرها ولكنها متناقضة، وهو اختلاف يفضي حتماً إلى استنتاج أن البينات الاقتصادية لا يعوَّل عليها؛ (ج) وأن قلة استيعاب المحامين والقضاة للبينات الاقتصادية وإعراضُهم عنها.

٤٣- وقد رفض العديد من الخبراء تلك الحجج برمتها (مثلاً، نيفن، ٢٠٠٧، فريمان، ٢٠٠٦؛ بوتوكي، ١٩٩٦)، وهم يشيرون إلى أن البينات الاقتصادية ليست ذات طابع مطلق، إلاّ أنها تكون متينة إذا قامت على افتراضات منطقية واستُخدمت بالاقتران مع وقائع صحيحة وذات صلة بالموضوع[٢٤]. وفي كثير من الأحيان، يتناول القانون مسائل تقنية (كالقانون الطبي وقانون البراءات)؛ ولا يمثل قانون المنافسة استثناء بأي حال من الأحوال. وعلاوة على ذلك، فإن الحجج المعقَّدة ليست غير مألوفة لدى القضاة والمحامين. ويقر الكثير منهم كذلك بأن قانون المنافسة يختلف عن المجالات التقنية الأخرى من مجالات القانون من حيث أن المفاهيم الاقتصادية هي، على الأقل، تطعيم لقانون المنافسة إن لم تكن جزءاً أصيلاً منه.

---

(٢٤) علاوة على ذلك، يمكن استخدام تحليل الحساسية – الذي يفحص أثر التغييرات التي تُدخَل على الافتراضات في نتيجة النموذج الاقتصادي – لقياس متانة النموذج الاقتصادي.

٤٤- غير أن ثمة حدوداً لاستخدام علم الاقتصاد في قانون المنافسة. فقد أشار القاضي برايير، في رأيه المخالف المدرج في القرار السالف الذكر المتعلق بشركة Leegin عام ٢٠٠٧، إلى أن القانون، على النقيض من علم الاقتصاد، نظام إداري. وهو ينفَّذ بواسطة قضاة وعن طريق محامين في تقديمهم المشورة لموكِّليهم. ويستتبع ذلك ضرورة أن يكون قانون المنافسة قابلاً للتطبيق في النظام القائم على أرض الواقع. إذ "إن قانون مكافحة الاحتكار، لا يمكن، بل وينبغي ألا يكرر بدقة آراء علماء الاقتصاد (المتضاربة أحياناً)". ويشابه هذا الرأي بشأن حدود استخدام الاقتصاد في قانون المنافسة بتعليق لشخصيتين من الشخصيات البارزة في مجال المنافسة أدليا به في بداية الألفية. فقد بيَّنا أن التحدي الذي يعترض تنفيذ قانون المنافسة يتجسد في تكييف التقنيات التحليلية التي تميز بدقة بين الممارسات المانعة للمنافسة والممارسات المشجعة لها مع قواعد يمكن تطبيقها، أي مع قواعد قابلة للتطبيق بواسطة السلطات المعنية بالمنافسة والمحاكم، ومستقرة، وقابلة للتنبؤ بها، حتى يتسنى لقطاع الأعمال الركون إليها (Kovacic WE and Shapiro, 2000:58).

٤٥- وفي تجربة الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي، قبلت المحاكم، بل وطلبت، استخدام بينات من علم الاقتصاد والاقتصاد القياسي في قضايا المنافسة. وبالطبع، لا تعتبر المحاكم البينات الاقتصادية مقنعة دائماً. إذ يتضح من تجربة فنلندا في الآونة الأخيرة، مثلاً، أن الاعتماد على نظريات اقتصادية أكثر تعقيداً لا يقوي بالضرورة الموقف من حيث ما يقدم من الدفوع أو الشهادات أو البينات في المحاكم (منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، ٢٠٠٨). وهناك توازن يجب تحقيقه، فقد خسرت المفوضية الأوروبية سلسلة من قضايا الاندماج (قضية إيرتورز Airtours، وقضية تيترا ضد لافال Tetra/Laval، وقضية جي - إي ضد هانيويل GE/Honeywell) أمام محكمة العدل الأوروبية، حيث طالبت المحكمة بمزيد من الدقة الاقتصادية. وفي كل من أوروبا وأمريكا الشمالية حالياً، يتوقع الأطراف والمحامون في قضايا المنافسة، تقديم تحليل اقتصادي معقد. وقد تعلّم المحامون الممارسون كيف يتعاملون مع التحليل الاقتصادي ومع المحللين الاقتصاديين.

٤٦- ووفقاً لما أورده بعض المجيبين على استبيان الأونكتاد، فإن لدى الأطراف الخاصة ومستشاريها القانونيين في البلدان النامية مستوى أقل من المعرفة والفهم الاقتصاديين. لذلك فإنهم يميلون إلى التركيز على الشكل القانوني عوض التركيز على آثار السلوك الاقتصادي. ومن شأن ذلك أن يعيق اتباع السلطة المعنية بالمنافسة نهجاً أكثر استناداً إلى علم الاقتصاد، خاصة عندما يؤثر هذا الموقف أيضاً في عرض قضايا المنافسة على المحاكم. ولهذا الأمر مغزاه، لأن موقف المحاكم، كما ذُكر آنفاً، أدى دوراً حاسماً في تحول نظامي المفوضية الأوروبية والولايات المتحدة إلى اتباع نهج يقوم أكثر على الاقتصاد.

٤٧- وفي محاكم البلدان النامية، تختلف المواقف من أخذ البينات الاقتصادية في الاعتبار. ففي بعض تلك البلدان، ومن بينها البرازيل وإسرائيل وإندونيسيا وجنوب أفريقيا، تستخدم المحاكم التحليل الاقتصادي في التوصل إلى قراراتها. إلاّ أن تأثير علم الاقتصاد في تلك القرارات لا يفتأ يزداد قوة - خاصة في الولايات القضائية التي لها باع أطول في الإنفاذ. وهناك إقرار متزايد بمكانة علم الاقتصاد المحورية في قانون المنافسة وفي تحليل قضايا المنافسة.

٤٨- وربما تبدو مواقف القضاة من استخدام علم الاقتصاد في قضايا المنافسة قليلة الأهمية بالنسبة إلى نظم القانون الإداري. إذ تشير الردود على استبيان الأونكتاد إلى أن معظم الولايات القضائية تنفذ قانون المنافسة بواسطة نظام إداري. ويقتصر دور المحاكم على مرحلة الطعن و يُحصر في مسائل قانونية أو إجرائية. ومع ذلك،

تدل التجربة على أن المسائل القانونية في قضايا المنافسة قد تؤدي في كثير من الأحيان إلى إعادة النظر في نظريات اقتصادية.

٤٩- إذن، كيف يمكن أن يتحول القضاة إلى زيادة استخدام علم الاقتصاد في قضايا المنافسة؟ من الواضح أن فكرة تقديم تدريب أساسي للقضاة في اقتصاد مكافحة الاحتكار فكرة مغرية تحظى بتأييد السلطات المعنية بالمنافسة في جميع أنحاء العالم. وحتى أكثر الولايات القضائية تقدماً في مجال إنفاذ قانون المنافسة لا تزال تواجه تحديات من حيث نقص معرفة القضاة بالاقتصاد. مثلاً، أظهرت دراسة استقصائية أجرتها رابطة المحامين الأمريكية مؤخراً أن ٢٤ في المائة فقط من علماء الاقتصاد المختصين في مكافحة الاحتكار الذين تم استجوابهم، البالغ عددهم ٤٢ عالماً، أعربوا عن اعتقادهم بأن قضاة المحاكم الاتحادية يستوعبون "في العادة" المسائل الاقتصادية المطروحة في قضية من القضايا. وتوصي عدة جهات، ومن بينها رابطة المحامين الأمريكية، بزيادة تثقيف القضاة في مجال اقتصاد مكافحة الاحتكار. غير أن تدريب القضاة قد يثير جدلاً. فبعض البرامج المقدمة في الولايات المتحدة، على سبيل المثال، قد تعرضت للانتقاد بدعوى أنها صُممت للتأثير على صنع القرار القضائي ولتلقين القضاة كي يتبعوا تياراً معيناً من تيارات الفكر الاقتصادي. وأدت معارضة تلك البرامج مؤخراً إلى اقتراح تشريع يمنع البرامج المعدة للقضاة الاتحاديين والممولة بأموال خاصة منعاً فعالاً.

٥٠- ويمكن وضع إجراءات لتمكين الأشخاص الذين لم يحصلوا على تدريب في الاقتصاد أو ليست لديهم تجربة في قانون المنافسة من الاطلاع على التحليل الاقتصادي بشكل أكثر فعالية. ويمكن إطلاع القضاة على التحليل الاقتصادي في المراحل الأولى من القضايا المعروضة عليهم عن طريق بيانات مكتوبة أو بوضع إجراءات تتيح للقضاة الفرصة في وقت مبكر لطرح الأسئلة التي تثيرها لديهم البيانات المكتوبة المقدمة من الأطراف. وقد يكون بإمكان القضاة تعيين خبراء اقتصاديين تابعين لهم لكي يحددوا النقاط التي يختلف حولها خبراء الأطراف. أو ربما يمكنهم أن يفرضوا على الخبراء المتنازعين الاتفاق على المسائل التي يختلفون بشأنها من أجل زيادة تحديد الموضوع الذي يتم التركيز عليه في التحقيق.

٥١- وقد يؤثر تعيين أعضاء هيئات المحكمة أو هيئات المحلفين في قبول البينات الاقتصادية. ففي الولايات القضائية التي لديها نظام إداري (أو حيث أُنشئت محاكم وهيئات قضائية مختصة يحكم فيها قضاة محنكون متخصصون في قانون المنافسة)، تضم هيئة القضاة عادة علماء اقتصاد لتمكينها من استيعاب النظريات الاقتصادية المطروحة في قضايا المنافسة بشكل أفضل.

٥٢- ويعرض الإطار ٣ بإيجاز بعض التقنيات التي تستخدمها السلطات المعنية بالمنافسة في المحاكم لمساعدة القضاة في استيعاب البينات الاقتصادية المعقدة[٢٥]. وقد تبيّن من تجربة دائرة التجارة المنصفة في المملكة المتحدة أن

---

(٢٥) الرأي المخالف الوارد في الحكم الصادر في قضية Leegin، الآنفة الذكر، يلمِّح إلى تقديم بينات اقتصادية إلى القضاة: "لا أعتقد أنه ينبغي أن نقيم وزناً كبيراً للتبريرات التي لا تشرحها الأطراف بما يكفي من الوضوح لتمكين قاض غير متخصص من استيعابها".

المحامين عادةً أفضل من غيرهم في عرض البينات الاقتصادية على المحاكم بأسلوب يجده القضاة غير الـــضليعين في الاقتصاد مقنعاً.

الإطار ٣ – تقديم علم الاقتصاد المعقد إلى القضاة

تُعرَض الحجة الاقتصادية مدمجة في البينات الوقائعية وهي مبنية على النظرية الاقتصادية الراسخة.

وتُعرَض النماذج الاقتصادية بأسلوب غير تقني ولكنه دقيق، مصحوبة بشرح الطريقة التي تعمل بها والسبب الذي يجعل النموذج المختار ملائماً لعمل بعينه، والكيفية التي يؤدي بها إلى استنتاجات معينة استناداً إلى وقائع القضية المحددة. ويُفصَح عن الافتراضات المستند إليها مع شرح الأسباب وراء عدم استخدام افتراضات وبارامترات أخرى، بالاستناد إلى المعرفة والتجربة والبينات المتعلقة بالقضية.

وتُعرَض الحجج الاقتصادية بأسلوب يتسق مع هيكل التعليل القضائي.

وتُستخدم وسائل الإيضاح البصرية، كالجداول والأشكال والرسوم البيانية، لتدعيم الشروح الشفوية.

المصدر: منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، ٢٠٠٨.

٥٣- ولا تتساوى جميع شهادات الخبرة الاقتصادية. فلكل من الولايات القضائية المختلفة قواعدها الخاصة فيما يتعلق بتحديد ما إذا كانت شهادة خبرة جديرة بالقبول كدليل في المحكمة. ففي الولايات المتحدة، مثلاً، أثبتت بعض قرارات المحاكم والقواعد الاتحادية أن "شهادة الخبرة الاقتصادية في قضايا [المنافسة] غير مقبولة إلاّ (أ) إذا كان الشاهد خبيراً في مجالات من الاقتصاد ذات صلة بالقضية؛ (ب) إذا كانت الشهادة قائمة على أساس صحيح في تلك المجالات من الاقتصاد؛ (ج) إذا كانت الشهادة تطبِّق أدوات يتيحها علم الاقتصاد على وقائع القـــضية". وعلاوة على ذلك، جاء في تعليق على القواعد أنه "يجب على شاهد يدَّعي أنه يعتمد على طرائق في الاقتـــصاد القياسي أو على نماذج اقتصادية أن يصف تلك الطرائق والنماذج وصفاً وافياً ليبيّن الطرائق أو النماذج المحددة التي يدعي أنه يعتمد عليها. ويجب أن يشرح الشاهد كذلك الصلة بين تلك الطرائق أو النماذج والقضية، وأن يبـــيِّن كيف تؤيد الاستنتاج الذي تم التوصل إليه"[(٢٦)].

رابعاً – مسائل مطروحة لمزيد من النقاش

٥٤- بالنسبة إلى بلد لا يستخدم التحليل الاقتصادي بشكل كبير في قضايا المنافسة في الوقت الحاضر، تترتب على التحول إلى زيادة استخدامه تكاليف كبيرة لتعليم الموظفين والمشتغلين بقانون المنافسة والقضاة. ولا يقتصر بعض ذلك التعليم على قطاع بعينه؛ فمن السهل تطبيقه على مجالات أخرى من مجالات السياسة الاقتصادية الجزئية كالتنظيم الاقتصادي للهياكل الأساسية. وتنشأ عن ذلك المسائل المعتادة المتعلقة بحراك الموظفين بعد تدريبهم على

(٢٦) Werden, 2007.

يد السلطات المعنية بالمنافسة. وفي ضوء هذه التكاليف والعوامل الخارجية الإيجابية والسلبية، ما هي الطريقة المثلى التي تستفيد بها من التحليل الاقتصادي سلطة صغيرة معنية بالمنافسة في بلد نام؟

٥٥- وهل ثمة مجالات أو مواضيع أو أنواع من القضايا ينبغي فيها تركيز موارد محدودة على إجراء تحليل اقتصادي؟ وهل ثمة مجالات أو مواضيع أو أنواع قضايا لا ينبغي فيها تركيز موارد؟

٥٦- واستناداً إلى التجربة، ما هي الوسائل التي ثبتت فعاليتها في زيادة قدرة سلطة صغيرة أو جديدة على إجراء تحليل اقتصادي؟ وهل هناك موارد أو قواعد معارف محددة؟

٥٧- وعندما تتعاون عدة سلطات معنية بالمنافسة من ولايات قضائية مختلفة في قضية محددة، هل يتقارب التحليل الاقتصادي (اختيار النماذج ومعاييرها)؟ ولماذا؟

٥٨- وهل تخضع قوانين المنافسة المتعددة الأهداف لإكراه التحليل الاقتصادي أم هي أقل التزاماً به؟

المراجع

Baker JB and Shapiro C (2007). Reinvigorating Horizontal Merger Enforcement. October 2007, Prepared for the Kirkpatrick Conference on Conservative Economic Influence on U.S. Antitrust Policy, Georgetown University Law School, April 2007.
http://faculty.haas.berkeley.edu/shapiro/mergerpolicy.pdf.

Baker JB and Rubinfeld DL (1999). Empirical methods in antitrust litigation: Review and critique, Boalt Working Papers in Public Law, University of California, Berkeley, paper 43.

CRAI (2001). Competition Memo: June 2001. Market Definition: How Stationarity Tests Can Improve Accuracy. http://www.crai.com/ecp/assets/Stationarity.pdf.

Freeman P (2006). Competition law and economics: a partnership of equals or a struggle for supremacy? Talk by Peter Freeman at ESRC Centre for Competition Policy, University of East Anglia, 22 March 2006.

Oxera (2009). The new guidance on Article 82 – does it do what it says on the tin? Oxera Agenda, January. www oxera.com.

Hartzenbergh T (2008). Competition policy in South Africa: towards development? Paper presented at DPRU Conference 2008, School of Economics, University of Cape Town, 27–29 October.

Kovacic WE and Shapiro C (2000). Antitrust Policy: A Century of Economic and Legal Thinking, Journal of Economic Perspectives, vol. 14:43–60.

KPMG (2007). Peer Review of Competition Policy. Report prepared for the United Kingdom Department of Trade and Industry.

Neven D (2007). Competition economics in Europe. Introduction. The 2007 Handbook of Competition Economics. Available at
http://ec.europa.eu/dgs/competition/economist/intro_competition_economics.pdf.

OECD (2008). Presenting Complex Economic Theories to Judges. DAF/COMP(2008)31.

Potocki A (1996). The role of economics and economists in competition cases. Judicial Enforcement of Competition law, OECD. OECDE/GD(97)200.

Werden GJ (2002). The 1982 Merger Guidelines and the Ascent of the Hypothetical Monopolist Paradigm.

Werden GJ (2007). The admissibility of expert economic testimony in antitrust cases. Prepared for ABA Section of Antitrust Law, Issues in Competition Law and Policy, chapter 35: 9.

White LJ (2007). Economics, economists and antitrust: a tale of growing influence. Paper presented at the American Economics Association session on Better Living Through Economics (V)", New Orleans, 5 January 2008.

– – – – –