الأمم المتحدة

TD/B/C.I/CLP/L.11

مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية

Distr.: Limited
1 May 2019
Arabic
Original: English

مجلس التجارة والتنمية
لجنة التجارة والتنمية
فريق الخبراء الحكومي الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة
الدورة الثامنة عشرة
جنيف، ١٠-١٢ تموز/يوليه ٢٠١٩
البند ٣(د) من جدول الأعمال المؤقت
استعراض الفصلين التاسع والعاشر من قانون المنافسة النموذجي

قانون المنافسة النموذجي (٢٠١٩) – الفصل التاسع بصيغته المنقحة*

* هذه الوثيقة صيغة منقحة للوثيقة TD/RBP/CONF.7/L.9.

GE.19-07125(A)
1907125

الرجاء إعادة الاستعمال

أولاً- مخطط الفصل التاسع من قانون المنافسة النموذجي

السلطة القائمة بالإدارة وتنظيمها

١- إنشاء السلطة القائمة بالإدارة وتسميتها.

٢- تكوين السلطة، بما في ذلك رئاستها وعدد أعضائها، وكيفية تعيينهم وكذلك السلطة المسؤولة عن تعيينهم.

٣- مؤهلات الأشخاص المعيَّنين.

٤- مدة ولاية كل من رئيس السلطة وأعضائها، والاضطلاع بالولاية لمدة محددة مع إمكانية إعادة التعيين أو بدون هذه الإمكانية، وطريقة ملء الشواغر.

٥- إقالة أعضاء السلطة.

٦- إمكانية منح الأعضاء الحصانة من الملاحقة القضائية أو من أي ادعاء يتعلق بأدائهم لواجباتهم أو بممارستهم لوظائفهم.

٧- تعيين الموظفين اللازمين.

ثانياً- التعليقات على الفصل التاسع والنُهوج البديلة في التشريعات القائمة

ألف- مقدمة

١- يتناول الفصل التاسع، "السلطة القائمة بالإدارة وتنظيمها"، التصميم المؤسسي لنظام سياسة المنافسة وتكوينه. ورغم أنه قد يُفهم من صيغة الفصل التاسع أنها تشير إلى إنشاء السلطة القائمة بالإدارة فقط، فإنها تغطي إطاراً مؤسسياً أوسع لمنظومة سياسة المنافسة، يشمل الأدوار المنوطة بكل من الحكومة والمحكمة وسلطة المنافسة، والتفاعل بين هذه الجهات.

٢- ووجود إطار مؤسسي ملائم هو شرط مسبق لإنفاذ قوانين المنافسة على نحو فعال. ورغم أن قدراً كبيراً من النقاشات يركز على القضايا الموضوعية- من قبيل القواعد المناسبة لاستعراض عمليات الاندماج، وإساءة استعمال المركز المهيمن، والتكتلات الاحتكارية- لم يولَ سوى اهتمام ضئيل نسبياً بالشواغل المؤسسية والإجرائية. بيد أنه حيثما يُعتمد قانون حسن الصياغة بشأن مكافحة الاحتكار، فإن عدم إيلاء اهتمام كاف بالجوانب المؤسسية والإجرائية قد يفضي إلى أداء هزيل لنظام مكافحة الاحتكار. وفي ظل الاعتراف بهذه الجوانب، يتزايد التشديد على الاعتبارات المؤسسية والتشغيلية.

٣- ولدى تشكيل الإطار المؤسسي لنظام سياسة المنافسة، تثور عدة أسئلة جوهرية يتعين على الجهة المؤسسية المعنية بالتخطيط أن تجيب عنها، وهي:

(أ) ما هي الهيئة المسؤولة عن أنشطة التحقيق والإنفاذ؟ وهل هي جزء من وزارة، أو وكالة خاضعة لرعاية وزير في الحكومة، أو وكالة تتمتع بالاستقلال التام؟

(ب) ما هي الهيئة المسؤولة عن اتخاذ أول قرار في قضايا مكافحة الاحتكار؟ هل هي وكالة الإنفاذ، أم هيئة قضائية، أم المحكمة؟

(ج) ما مدى تطبيق المراجعة القضائية للقرارات المتعلقة بالمنافسة؟[١]

٤- وجوهر السؤال الأول هو ما إذا كان ينبغي منح هيئة الإنفاذ الاستقلال عن الحكومة (مثلاً عن وزير في الحكومة). وقد يكون هناك اختلاف بين الولايات الوطنية من حيث درجة الأهمية التي تعلقها على منح الاستقلال للسلطات المعنية بالمنافسة. وفي الواقع، قرر عدد من البلدان عدم إنشاء سلطة مستقلة تُعنى بالمنافسة بل تتولى تنفيذَ السياسة المتعلقة بالمنافسة إدارةٌ وزارية مخصصة لهذا الغرض.

٥- بيد أنه يوجد توافق متزايد في الآراء على أنه من المستحسن إنشاء وكالات مستقلة تتحمل المسؤولية عن إنفاذ إطار المنافسة. ويتمثل الاتجاه القائم في معظم السلطات المعنية بالمنافسة التي أنشئت في الماضي القريب (عادةً في بلدان نامية وبلدان تمر اقتصاداتها بمرحلة انتقالية) في منحها أكبر قدر ممكن من الاستقلال الإداري. وهذه سمة في غاية الأهمية لأنها تحمي السلطة من التأثير السياسي.

٦- ويتعلق السؤالان الأخيران بتوزيع المسؤوليات المتعلقة باتخاذ القرارات داخل النظامين الإداري والقضائي. وتتمثل إحدى المسائل الرئيسية في هذا الصدد فيما إذا كان ينبغي أم لا دمج المهام الإدارية والقضائية داخل وكالة معنية بالإنفاذ. فبالنظر إلى أن التصميم المؤسسي يعتمد بدرجة كبيرة على السياق المحدد للدولة، فإنه لا يوجد نموذج واحد يتيح الوضع الأمثل لجميع البلدان. وفي حين أن القبول بمبدأ الطعن الدستوري في انعدام الفصل بين المهام القضائية والمهام التحقيقية في ظل قانون المنافسة المنصفة الجامايكي يبدو أنه يدعم الفصل، فإن خطة حكومة المملكة المتحدة المطروحة مؤخراً، وقوامها دمج مكتب التجارة المنصفة ولجنة المنافسة معاً، يبدو أنها تسير في الاتجاه المعاكس.

٧- ومن المعتاد في معظم النظم القانونية أن تأخذ التشريعات بالمراجعة القضائية بغية الإشراف على إنفاذ قرارات السلطات المعنية بالمنافسة. ويُعتقد على نطاق واسع أن المراجعة القضائية المستقلة لقرارات السلطات المعنية بالمنافسة، سواء عن طريق المحاكم العادية أو عن طريق هيئات قضائية متخصصة، هي أمر مرغوب فيه حرصاً على الإنصاف والنزاهة في عملية صنع القرار[٢].

٨- وكما لوحظ أعلاه، يوجد عدد من الخيارات المتاحة لتصميم الإطار المؤسسي. ففي معظم الولايات الوطنية، يتبع هيكل نظام المنافسة وتوزيع مسؤوليات صنع القرار داخل النُّظم الإدارية والقضائية، بصورة عامة، واحداً من النماذج الهيكلية الثلاثة التالية[٣]:

(١) Trebilcock M and Iacobucci EM (2010). Designing competition law institutions: values, structure and mandate. 41 *Loyola University Chicago Law Journal 455*.

(٢) للحصول على معلومات إضافية، انظر مذكرة أمانة الأونكتاد لعام ٢٠٠٨ بعنوان "استقلال السلطات المعنية بالمنافسة ومساءلتها". TD/B/COM.2/CLP/67.

(٣) Trebilcock and Iacobucci، الصفحات ٤٥٩-٤٦٤ (انظر الحاشية ١).

(أ) النموذج القضائي الثنائي: تخوَّل السلطة صلاحية التحقيق وتكون مطالبة برفع الدعاوى المتعلقة بالإنفاذ أمام المحاكم العامة مع إمكانية الاستئناف أمام محاكم الاستئناف العامة (الجدول ١)؛

(ب) نموذج الوكالات الثنائي: تخوَّل السلطة صلاحية التحقيق وتكون مطالبة برفع الدعاوى المتعلقة بالإنفاذ أمام السلطات المتخصصة في الفصل في قضايا المنافسة، مع تمتعها بحق الاستئناف أمام هيئات استئناف متخصصة أخرى أو أمام محاكم استئناف عامة؛

(ج) نموذج الوكالة المتكاملة – تخوَّل السلطة صلاحية التحقيق والفصل معاً، مع تمتعها بحق الاستئناف أمام هيئات استئناف عامة أو متخصصة (الجدول ٢).

٩- وينطوي كل من هذه النماذج على بعض المعاوضات. فمثلاً، قد يُحسِّن نموذج الوكالات الثنائي نوعية صنع القرار عن طريق تركيز صلاحية الفصل في مجموعة صغيرة من القضاة ذوي التخصص والخبرة. ومن الناحية الأخرى، قد يتطلب هذا النموذج موارد كثيفة إلى درجة غير مقبولة في الوقت الذي تتيح فيه المحاكم العامة بديلاً متيسراً، كما أن هذا النموذج قد يثير شواغل بشأن العدالة الطبيعية أو المحاكمة وفق الأصول القانونية إذا كانت إمكانية اللجوء إلى المحاكم العامة محدودة. وقد يمثل نموذج الوكالة المتكاملة خطة الإنفاذ الأكثر كفاءة من الناحية الإدارية ولكنه قد يعرّض المحاكمة وفق الأصول القانونية لمخاطر كبيرة، وهي مخاطر يجب اتقاؤها.

١٠- وقد اعتمد كثير من الدول الأعضاء أشكالاً مختلفة من هذه النماذج الهيكلية الأساسية أو مزيجاً منها. فأحد الترتيبات الشائعة، على سبيل المثال، هو أن تتمتع السلطة بصلاحية التحقيق والفصل معاً فيما يتعلق بعمليات الاندماج والتركز، على أن تتمتع بدور تحقيقي فقط فيما يتصل بالممارسات التجارية التقييدية وبإساءة استعمال المركز المهيمن، بينما تؤدي المحاكم العادية أو الهيئات القضائية المتخصصة مهمة الفصل.

الجدول ١

التصميم المؤسسي لنظام المنافسة: النُهوج البديلة في التشريعات القائمة – النموذج القضائي الثنائي

البلد أو مجموعة البلدان	*الوصف*
أستراليا	اللجنة الأسترالية للمنافسة والمستهلك مسؤولة عن التحقيق في انتهاكات قانون المنافسة والمستهلك لعام ٢٠١٠ (قانون الممارسات التجارية لعام ١٩٧٤ سابقاً)[٤]. ويجوز لها أن ترفع دعاوى أمام المحكمة الاتحادية ضد جهات الأعمال التي تعتقد أنها قد خالفت قانون المنافسة والمستهلك. وقد أُنشئت المحكمة الاتحادية لقضايا المنافسة بموجب قانون الممارسات التجارية لعام ١٩٦٥، وهي تمارس اختصاصها حالياً بموجب قانون المنافسة والمستهلك. وتعمل المحكمة بمثابة هيئة مراجعة. وتعني المراجعة الاستماع من جديد إلى أطراف القضية أو إعادة النظر في ملفها. ولأغراض المراجعة، يجوز للمحكمة أن تؤدي جميع المهام وتمارس جميع السلطات التي تؤديها وتمارسها الجهة الأصلية التي اتخذت القرار. فيمكنها أن تؤكد القرار الأصلي أو تلغيه أو تعدّله. والمحكمة الاتحادية مخوَّلة النظر في قضايا المنافسة والفصل فيها نهائياً.

(٤) اللجنة الأسترالية للمنافسة والمستهلك هي سلطة قانونية مستقلة مسؤولة عن إنفاذ قانون المنافسة والمستهلك لعام ٢٠١٠ (قانون الممارسات التجارية لعام ١٩٧٤ سابقاً) وغيره من القوانين ذات الصلة. انظر الرابط التالي: https://www.accc.gov.au/about-us/australian-competition-consumer-commission.

البلد أو مجموعة البلدان	*الوصف*
جامايكا	تتمتع لجنة التجارة المنصفة في جامايكا بسلطة إجراء التحقيقات في السلوك التجاري في جامايكا بغية تحديد ما إذا كانت مؤسسة من مؤسسات الأعمال متورطة في ممارسات مخالفة لقانون المنافسة المشروعة. ويجوز للمحكمة العليا، بناء على طلب تقدمه لجنة التجارة المنصفة: (أ) أن تأمر الشخص المخالف للقانون بأن يدفع للتاج غرامة مالية لا تتجاوز مليون دولار إذا كان الأمر يتعلق بفرد ولا تتعدى خمسة ملايين دولار إذا كان الأمر يتعلق بشخصية معنوية؛ أو (ب) أن تصدر أمراً زجرياً بمنع الشخص المخالف للقانون من القيام بأي سلوك مانع للمنافسة (انظر المادة ٤٧ من قانون المنافسة المشروعة).
جنوب أفريقيا	يشتمل النظام المؤسسي لإنفاذ قانون المنافسة في جنوب أفريقيا على ثلاث هيئات، هي لجنة المنافسة، ومحكمة المنافسة، ومحكمة الاستئناف الخاصة بالمنافسة. ووفقاً للمادة ٢١ من قانون المنافسة في جنوب أفريقيا (القانون)، تشتمل مهام لجنة المنافسة في جنوب أفريقيا على التحقيق في السلوك المانع للمنافسة المخالف للفصل الثاني من القانون؛ وتقييم تأثير عمليات الاندماج والشراء على المنافسة واتخاذ الإجراء المناسب؛ ورصد مستويات المنافسة وشفافية السوق في الاقتصاد؛ وتحديد العوائق التي تعترض المنافسة؛ والقيام بدور الدعوة إلى التصدي لهذه العوائق. ووفقاً للمادة ٢٧ من القانون، يجوز لمحكمة المنافسة في جنوب أفريقيا القيام بما يلي: • الفصل في القضايا التي تتناول أي سلوك محظور بموجب الفصل الثاني، وتقرير ما إذا كان السلوك المحظور قد حصل فعلاً، وفي حال ثبوت ذلك، فرض أي سبيل انتصاف ينص عليه هذا القانون؛ • الفصل في أي مسألة أخرى يجوز عرضها عليها بموجب هذا القانون، وإصدار أي أمر منصوص عليه فيه؛ • النظر في الطعون المقدمة من لجنة المنافسة والتي يجوز إحالتها إلى المحكمة بموجب هذا القانون، أو إعادة النظر في أي قرار صادر عن اللجنة؛ • إصدار أي قرار أو أمر ضروري أو مصاحب لأداء مهامها بموجب هذا القانون. ويجوز استئناف قرارات محكمة المنافسة أمام محكمة الاستئناف الخاصة بالمنافسة.

الجدول ٢

التصميم المؤسسي لنظام المنافسة: النهوج البديلة في التشريعات القائمة، نموذج الوكالة المتكاملة

البلد أو مجموعة البلدان	*الوصف*
الاتحاد الأوروبي	تتمتع المفوضية الأوروبية بسلطة التحقيق والفصل في الممارسات وعمليات الاندماج التي يحتمل أن تكون مانعة للمنافسة وقد تؤثر في التجارة بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي. انظر لائحة المجلس رقم ١/٢٠٠٣ المؤرخة ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢ بشأن تطبيق قواعد المنافسة الواردة في المادتين ١٠١ (المادة ٨١ سابقاً من معاهدة الجماعة الأوروبية) و١٠٢ (المادة ٨٢ سابقاً من معاهدة الجماعة الأوروبية) من المعاهدة، ولائحة المجلس رقم ٢٠٠٤/١٣٩ المؤرخة ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤ بشأن الحد من حالات التركز بين المشاريع. وعملاً بالمادة ٧ من لائحة المجلس الأوروبي رقم ١/٢٠٠٣، على سبيل المثال، يجوز للمفوضية أن تفرض على المؤسسات المخالِفة تدابير تصحيحية، سلوكية وهيكلية، تكون متناسبة مع المخالفة المرتكبة وضرورية لوضع حد للمخالفة. وتعمل المفوضية الأوروبية جنباً إلى جنب مع السلطات الوطنية المعنية بالمنافسة في الدول الأعضاء من أجل إنفاذ قواعد الاتحاد الأوروبي المتعلقة بمنع الاحتكار في إطار الشبكة الأوروبية للمنافسة.

البلد أو مجموعة البلدان	الوصف
	وتشكل هذه الشبكة أداة فعالة تتيح تطبيق قواعد الاتحاد الأوروبي المتعلقة بمنع الاحتكار على نحو متسق من قبل مختلف الهيئات المعنية بالإنفاذ. ومنذ عام ٢٠٠٤، اعتمدت المفوضية والسلطات الوطنية المعنية بالمنافسة أكثر من ١ ٠٠٠ قرار تتعلق بالتحقيق في مجموعة واسعة من القضايا تشمل جميع قطاعات الاقتصاد. وفي الفترة من ٢٠٠٤ إلى ٢٠١٤، اتخذت السلطات الوطنية المعنية بالمنافسة ما يزيد على ٨٥ في المائة من مجموع القرارات المتعلقة بتطبيق قواعد الاتحاد الأوروبي ذات الصلة بمنع الاحتكار. لذا، من المهم أن تتمتع الجهات الوطنية المعنية بالمنافسة بجميع السلطات التي تحتاج إليها لتطبيق قواعد الاتحاد الأوروبي المتعلقة بمنع الاحتكار على نحو فعال. وفي ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨، وُقّع الأمر التوجيهي (الاتحاد الأوروبي) رقم ١/٢٠١٩ ليصبح قانوناً يقضي بتمكين سلطات المنافسة في الدول الأعضاء للنهوض بأدائها في مجال الإنفاذ وجعلها قادرة على ضمان عمل السوق الداخلية على نحو سليم، ثم نُشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي في ١٤ كانون الثاني/يناير ٢٠١٩. ويهدف الأمر التوجيهي إلى التحقق من أن السلطات الوطنية المعنية بالمنافسة التي تتقيد بنفس الأساس القانوني– أي قواعد الاتحاد الأوروبي المتعلقة بمنع الاحتكار– تمتلك أدوات الإنفاذ الملائمة لإيجاد مجال مشترك حقيقي لإنفاذ إطار المنافسة. ولهذا الغرض، ينص المقترح على الحد الأدنى من الضمانات والمعايير الكفيلة بتمكين السلطات الوطنية المعنية بالمنافسة من تحقيق إمكاناتها بالكامل.
المملكة المتحدة	سلطة المنافسة والأسواق هي إدارة حكومية غير وزارية، تضم مديرية أولى معنية بالإنفاذ ومديرية ثانية معنية بالأسواق وعمليات الاندماج. وتتولى سلطة المنافسة والأسواق التحقيق في الخروقات الممكنة للوائح التي تحظر الاتفاقات المانعة للمنافسة بموجب قانون المنافسة، وترفع دعاوى جنائية ضد الأفراد الذين يرتكبون جرائم التكتلات الاحتكارية، وتسهر على إنفاذ قوانين حماية المستهلك، وبخاصة الأمر التوجيهي واللوائح المتعلقين بشروط التعاقد غير العادلة في عقود المستهلكين.
ألمانيا	سلطة المنافسة في ألمانيا (المكتب الاتحادي للتكتلات الاحتكارية)، هي سلطة اتحادية عليا مستقلة تُشرف عليها الوزارة الاتحادية للشؤون الاقتصادية والطاقة. وتضم هذه السلطة شعبة مخصصة تصدر القرارات المتعلقة بالتكتلات الاحتكارية وعمليات الاندماج والممارسات غير السليمة (تُسمّى شعبة القرار). وتتولى أيضاً مهمة إنفاذ قوانين حماية المستهلك. وتُتَّخذ كل القرارات بالأغلبية. وتتمتع شعبة القرار بالاستقلال الكامل ولا تخضع لأي توجيهات أو أوامر.
جمهورية كوريا	أُنشئت لجنة التجارة المنصفة الكورية في عام ١٩٨١. وهي الوكالة الوحيدة في كوريا المخوَّلة سلطة التحقيق والفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المانعة للمنافسة، من قبيل إساءة استعمال المركز المهيمن، والتكتلات الاحتكارية، وعمليات الاندماج والشراء المانعة للمنافسة. وهي مكلَّفة أيضاً بتحديد مبلغ الغرامات الإدارية (القانون المتعلق بتنظيم الاحتكارات والتجارة المنصفة، المادة ٣٥).
الصين	تنص المادة ٩ من قانون مكافحة الاحتكار في الصين على أن ينشئ مجلس الدولة لجنةً لمكافحة الاحتكار تكون مسؤولة عن تنظيم أنشطة مكافحة الاحتكار وتنسيقها وتوجيهها، كما تنص على أن يتولى مجلس الدولة تحديد تشكيل لجنة مكافحة الاحتكار ووضع قواعد عملها. وإلى جانب ذلك، تنص المادة ١٠ على أن تتولى وكالة إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار التي يعيّنها مجلس الدولة (والمسماة فيما يلي وكالة إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار التابعة لمجلس الدولة) المسؤولية عن أنشطة إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار. ويجوز لوكالة إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار التابعة لمجلس الدولة أن تخوّل، بحسب مقتضيات العمل، الوكالات المناظِرة في الحكومات المحلية للمقاطعات

البلد أو مجموعة البلدان	الوصف
	ومناطق الحكم الذاتي والبلديات التابعة مباشرة للحكومة المركزية، المسؤولية عن أنشطة إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار، وفقاً لهذا القانون. وقد وافقت الجمعية الوطنية في الصين، في ١٧ آذار/مارس ٢٠١٨، على خطة لدمج سلطات المنافسة الثلاث، وهي اللجنة الوطنية للتنمية والإصلاح، ووزارة التجارة، والإدارة الحكومية للصناعة والتجارة، في هيئة واحدة أُطلق عليها اسم الإدارة الحكومية لتنظيم الأسواق.
البرازيل	بعد التغييرات التي أُدخلت في عام ٢٠١٢ على التصميم المؤسسي لسلطة مكافحة الاحتكار، أصبحت هيئة التحقيق جزءاً من هيكل سلطة مكافحة الاحتكار ولم تعُد تابعة لوزارة العدل. وصدر قانون جديد نُقلت بموجبه مهام التحقيق التي تضطلع بها وزارة العدل إلى هيئة الإشراف العامة (التي تعمل تحت رعاية المجلس الإداري لحماية الاقتصاد) المسؤولة حالياً عن إجراء التحقيقات في قضايا مكافحة الاحتكار، وتقييم عمليات الاندماج، وإحالة الخصومات إلى المحكمة. ولأن أمانة القانون الاقتصادي تتولى المسؤولية عن إنفاذ قانون مكافحة الاحتكار وقانون حماية المستهلك كليهما، نتيجة عملية إعادة هيكلة التصميم المؤسسي، أُنشئت هيئة جديدة ستُكرَّس حصرياً للاضطلاع بمهام حماية المستهلك. وعلى هذا الأساس، لا تُعنى سلطة مكافحة الاحتكار بقضايا حماية المستهلك، وإنما هي مخوَّلة التحقيق في عمليات الاندماج والممارسات المانعة للمنافسة التي يمكن أن تضر بالسوق البرازيلية والفصل فيها.

باء- إنشاء السلطة القائمة بالإدارة وتسميتها

١١- المكون الرئيسي للنظام المتعلق بسياسة المنافسة هو السلطة المعنية بالمنافسة التي يُطلق عليها عادة اسم لجنة المنافسة أو مجلس المنافسة.

١٢- ويدخل في صميم الإدارة التنظيمية لهذه العملية استقلال السلطة المعنية بالمنافسة فيما يتصل بصنع القرار. وقد أُعيدت صياغة قانون المنافسة النموذجي بناء على افتراض أن النوع الأكثر كفاءة من أنواع السلطة الإدارية هو ربما النوع الذي يتمثل في هيئة شبه مستقلة ذاتياً أو هيئة مستقلة تابعة للحكومة تتمتع بسلطات قوية لإجراء تحقيقات وتوقيع جزاءات، وما إلى ذلك، مع إتاحة الإمكانية في الوقت نفسه للجوء إلى هيئة قضائية أعلى.

١٣- ولتحصين السلطة من التدخلات الخارجية أو من النفوذ الخارجي، قام عدد من الولايات الوطنية (تركيا، وجمهورية كوريا، وسلوفاكيا، وهنغاريا) بإنشاء سلطة مستقلة معنية بالمنافسة مفصولة مادياً عن الوزارات التقليدية في الحكومة. ورغم أن السلطة لا تتمتع باستقلال هيكلي تام، باعتبارها تابعة لهيئة وزارية، فهي تتمتع باستقلال تراتبي ووظيفي يتيح لها اتخاذ قراراتها باستقلال تام[٥]. وفي بعض الولايات الوطنية (ألمانيا، والمملكة المتحدة، واليونان) التي تنضوي فيها السلطة تحت لواء وزارة حكومية (عادة ما تكون هي وزير الشؤون الاقتصادية، أو وزير الصناعة والتجارة)، يكون للسلطة أيضاً القدرة على اتخاذ القرارات دون موافقة الوزير المعني. وفي بلدان أخرى، مثل بوركينا فاسو، وتونس، أُنشئ فيها فرع التحقيق التابع لسلطة المنافسة كإدارة بإحدى الوزارات، يُشكَّل الفرع القضائي للسلطة كهيئة جماعية منفصلة في شكل مجلس.

(٥) لجنة التجارة المنصفة الكورية (جمهورية كوريا) مستقلة تماماً عن سائر الهيئات الحكومية من حيث الترتيبات الخاصة بالموظفين، وإدارة الميزانية، وصنع القرار.

١٤- وثمة ملاحظة جديرة بالاهتمام هي أنه في بعض الولايات الوطنية - مثلاً البرازيل وجمهورية كوريا - بدأت السلطة المعنية بالمنافسة كإدارة في إحدى الوزارات ثم اكتسبت في وقت لاحق مزيداً من الاستقلال أو استقلالاً كاملاً. فالبرازيل غيَّرت تصميمها المؤسسي في ٢٠١٢ تعزيزاً لاستقلال سلطة مكافحة الاحتكار وتركيز المهام المتعلقة بالمنافسة لدى الشعب التابعة لها؛ وتشمل هذه المهام أعمال التحقيق التي كانت جزءاً من مسؤوليات وزارة العدل. وعلى هذا الأساس، فعلى الرغم من أن وزارة العدل مازالت تمارس الرقابة على سلطة مكافحة الاحتكار لضمان تقيدها بالقانون في ظل أداء مهامها، فإن السلطة لا تخضع للوزارة ولا ترتبط بها من حيث التسلسل الهرمي. لذا، فهي محكمة إدارية مستقلة تتولى شؤونها بنفسها[٦]. وهذا يشير إلى أن اتباع استراتيجية تطوير تتسم بالدينامية والتدرّج يمكن أن يشكل نهجاً عملياً لإنشاء السلطة المعنية.

١٥- وينبغي التأكيد على أن الاستقلال في صنع القرار يتطلب أيضاً استقلالاً في شؤون الميزانية والموظفين. فالاستقلال المالي يكفل ألا يصبح التمويل أداةً للتأثير في القرارات التي تتخذها السلطة. أما استقلال الموظفين، فيتطلب أن يكون توظيف العاملين في السلطة من اختصاص السلطة نفسها وليس وزارة حكومية. ويتفاوت مستوى الاستقلال الذي تتمتع به السلطات المعنية بالمنافسة في الدول الأعضاء.

١٦- وفي بعض الولايات الوطنية، اندمجت هيئات مختلفة في هيئة واحدة مخولة جميع المهام في مجالات الممارسات التجارية التقييدية وحماية المستهلك وقانون الشركات، كما هو الحال في كولومبيا[٧]، وبيرو[٨]، ونيوزيلندا[٩]. وقد يساعد إسناد ولاية تنظيمية واسعة لسلطة واحدة في المحافظة على نزاهة سياسة الإنفاذ وتماسكها.

١٧- وبديلاً عن ذلك، اختارت بعض البلدان، كالولايات المتحدة، أن تكون لديها عدة وكالات تمارس ولايات إنفاذ منفصلة أو متداخلة. ومع أن هذا البديل معقد إدارياً، فإن الولايات المتداخلة قد تضمن إنفاذاً أكثر صرامة حيث إنها تزيد من صعوبة تأثير القطاع المعني في السلطات أو السيطرة عليها.

---

(٦) انظر منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، ٢٠١٤، اجتماع مائدة مستديرة حول التغيرات في التصميم المؤسسي لسلطات المنافسة، مذكرة مقدمة من البرازيل، متاحة على الرابط التالي: http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WD(2014)129&doclanguage=en.

(٧) بالإضافة إلى القضايا المتعلقة بالمنافسة، فإن هيئة الإشراف مسؤولة عن إدارة التشريعات التالية: براءات الاختراع، والعلامات التجارية، وحماية المستهلك، وغُرف التجارة، والمواصفات والمقاييس الفنية. انظر المادة ٣ من المرسوم ٢١٥٣ المؤرخ ٣٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ بشأن هيئة الإشراف على الصناعة والتجارة.

(٨) وفقاً للمادة ٢-١ من المرسوم التشريعي رقم ١٠٣٣، يتولى المعهد الوطني لصون المنافسة الحرة وحماية الملكية الفكرية مسؤولية تطبيق التشريعات المتعلقة بالمجالات التالية: المنافسة، ومكافحة الإغراق وتقديم الإعانات، وحماية المستهلك، والإعلان، والمنافسة غير المشروعة، والمقاييس، ومراقبة الجودة، والحواجز غير التعريفية، وإجراءات الإفلاس، والعلامات التجارية، وبراءات الاختراع، وأصناف النباتات، وتسميات المنشأ، ونقل التكنولوجيا.

(٩) أُنشئت لجنة التجارة، وهي كيان من كيانات التاج المستقلة، بموجب المادة ٨ من قانون التجارة لعام ١٩٨٦. وهي تقوم بإنفاذ التشريعات التي تشجع المنافسة في أسواق نيوزيلندا وتحظر أي تضليل أو سلوك مخادع يقوم به التجار. وتقوم اللجنة أيضاً بإنفاذ عدد من التشريعات التي ترمي، عن طريق التنظيم، إلى توفير مزايا المنافسة في الأسواق التي تنعدم فيها المنافسة الفعالة، كما في قطاع الاتصالات، ومنتجات الألبان، والكهرباء، وأنابيب الغاز، والمطارات. انظر الموقع http://www.comcom.govt.nz/about-us/.

١٨- وبالإضافة إلى ذلك، تسمح بعض البلدان أيضاً بالإنفاذ الخاص، بل إنها في بعض الحالات تشجع عليه بشدة (مثلاً، دعاوى التعويض الثلاثي في الولايات المتحدة). ويمكِّن الإنفاذ الخاص أكثر الأطراف تضرراً من السلوك المانع للمنافسة من اتخاذ إجراء بملء إرادتهم، عوض الاعتماد على السلطة التي قد يوجد لديها شح في الموارد أو تكون لديها أولويات إنفاذ مختلفة.

جيم- تكوين السلطة، بما في ذلك رئاستها وعدد أعضائها، وكيفية تعيينهم، وكذلك السلطة المسؤولة عن تعيينهم

١٩- يختلف عدد أعضاء السلطة من بلد إلى آخر. ووفقاً لبعض التشريعات، لا يكون العدد ثابتاً وقد يتراوح بين حد أدنى وحد أقصى، كما في سويسرا[١٠] والهند[١١]. بينما تنص بلدان أخرى في تشريعاتها على العدد المحدد للأعضاء كما هو الحال في الاتحاد الروسي، والأرجنتين، والبرازيل، والبرتغال، وبلغاريا، وبنما، وبيرو، والجزائر، وجمهورية كوريا، وكوت ديفوار، وكوستاريكا، ومالطة، والمكسيك. وتركت بلدان أخرى، مثل أستراليا، الخيار في مسألة تحديد عدد الأعضاء للحكومة/للوزير المسؤول.

٢٠- وتتعدد أساليب التعيين التي تتّبعها البلدان المختلفة. ففي كثير من البلدان، مثل إندونيسيا، وأوكرانيا واليابان، يترك القانون مسألة تعيين رئيس اللجنة وأعضائها لأعلى سلطة سياسية (كالرئيس، مثلاً). وفي بلدان أخرى، مثل زامبيا وزمبابوي، ينص القانون على تولي أحد كبار المسؤولين الحكوميين مسؤولية التعيينات. وفي بعض البلدان، مثل مالطة والهند، يكون نشر التعيينات في الجرائد الرسمية إلزامياً من أجل إعلام الجمهور بها. وتحدد بعض التشريعات الهيكل الداخلي للسلطة وطريقة أدائها لمهامها وتضع قواعد عملها، بينما تترك تشريعات أخرى هذه التفاصيل للسلطة نفسها.

دال- مؤهلات الأشخاص المعيَّنين

٢١- يتطلب إنفاذ قانون المنافسة بنجاح اجتماع مجموعة واسعة من المهارات، هي الخبرة القانونية، والخبرة الاقتصادية، ومهارات الإدارة العامة، والخبرة في إنفاذ اللوائح، والدراية بمجالات نشاط معيّنة. وينبغي من الناحية المثالية، أن يثبت أعضاء السلطة مجتمعين امتلاكهم مستوى عالياً من الخبرة الفنية في هذه المجالات.

٢٢- وتحدد عدة قوانين المؤهلات التي ينبغي توفرها في أي شخص لكي يصبح عضواً في السلطة. ففي البرازيل، مثلاً، يجري اختيار أعضاء المجلس الإداري للحماية الاقتصادية من بين المواطنين المعروفين بدرايتهم في المجالين القانوني والاقتصادي وبسمعتهم الممتازة[١٢]. وفي باكستان، يجب أن يكون أعضاء لجنة المنافسة من المشهود لهم بالنزاهة والخبرة الفنية والنبوغ

(١٠) وفقاً للمادة ١٨(٢) من القانون الاتحادي المتعلق بالتكتلات الاحتكارية والقيود الأخرى على المنافسة، يتراوح عدد أعضاء لجنة المنافسة بين ١١ و١٥ عضواً.

(١١) وفقاً للمادة ٨(٢) من قانون المنافسة لعام ٢٠٠٢، تتألف اللجنة من رئيس ومن عدد لا يقل عن عضوين ولا يزيد على عشرة أعضاء آخرين تعيّنهم الحكومة المركزية.

(١٢) المادة ٤ من القانون الاتحادي رقم ٨٨٨٤ لعام ١٩٩٤ المتعلق بنظام حماية المنافسة.

والخبرة العملية التي يجب ألاّ تقل عن عشر سنوات في أي مجال ذي صلة، بما في ذلك الصناعة والتجارة والاقتصاد والمال والقانون والمحاسبة والإدارة العامة[١٣].

٢٣- ولتجنب أي تضارب محتمل في المصلحة، تنص تشريعات كثيرة على ألاّ يكون لدى أعضاء السلطة (وموظفيها) مصالح تتعارض مع المهام الواجب أداؤها. ففي الهند، مثلاً، ينبغي ألاّ تكون للشخص أي مصلحة مالية أو مصلحة أخرى يُحتمل أن تضر بتأديته لمهامه. وعملاً بأحكام المادة ٥١(٥) من القانون الألماني المتعلق بمنع تقييد المنافسة، يجب ألاّ يكون أعضاء المكتب الألماني للتكتلات الاحتكارية مالكين لأي مؤسسة أعمال أو تكتل احتكاري أو رابطة تجارية أو صناعية أو مهنية وألاّ يكونوا رؤساء فيها أو أعضاء في مجالس الإدارة أو الإشراف التابعة لأي منها. وفي المملكة المتحدة، يجب على أعضاء فريق سلطة المنافسة والأسواق أن يتقيدوا بمدونة قواعد سلوك تمنع عنهم شغل مناصب سياسية أو الاضطلاع داخل حزب سياسي بأدوار حساسة جداً أو بارزة دون مقابل. ومتى تعلق الأمر بمسائل تخص مباشرةً سلطة المنافسة والأسواق، لا يجوز للأعضاء الإدلاء بأي خطاب سياسي ولا المشاركة في أي نشاط سياسي[١٤]. وفي هنغاريا، لا يجوز لرئيس مجلس المنافسة ولا لنواب الرئيس ولا لغيرهم من الموظفين لدى السلطة المعنية بالمنافسة أن يزاولوا أنشطة مربحة أخرى غير الأنشطة المكرَّسة للأغراض العلمية والتعليمية والفنية وأغراض التأليف والابتكار، فضلاً عن الأنشطة الناشئة عن العلاقات القانونية الهادفة إلى التنقيح اللغوي والتحريري، كما لا يجوز لهم تولي مناصب كبيرة في مؤسسة أعمال تجارية ولا العضوية في مجلس إشرافي أو مجلس إدارة[١٥].

٢٤- وتعيّن بعض البلدان في عضوية السلطة ممثلين عن الجهات صاحبة المصلحة من صناعات، ورابطات (مثل الرابطات المهنية أو التجارية) أو مجموعات (مثل مجموعات العمال/نقابات العمال). ومن مزايا ذلك استفادة السلطة من الخبرة القطاعية المباشرة، لكنه قد يصبح وسيلة تمارس الصناعة عن طريقها تأثيراً غير مناسب على سياسة الإنفاذ.

هاء- مدة ولاية كل من رئيس السلطة وأعضائها، والاضطلاع بالولاية لمدة محددة مع إمكانية إعادة التعيين أو بدون هذه الإمكانية، وطريقة ملء الشواغر

٢٥- تختلف مدة ولاية أعضاء السلطة القائمة بالإدارة من بلد إلى آخر. وفي الوقت الراهن، يعيَّن الأعضاء في السلطة القائمة بالإدارة في المكسيك لمدة عشر سنوات، وفي المملكة المتحدة لمدة ثماني سنوات، وفي إيطاليا لمدة سبع سنوات، وفي هنغاريا لمدة ست سنوات، وفي أرمينيا وإندونيسيا لمدة خمس سنوات، وفي الأرجنتين والبرازيل لمدة أربع سنوات، وفي بلدان أخرى، كسويسرا، لمدة غير محددة. وفي كثير من البلدان، تتاح للأعضاء إمكانية إعادة التعيين أحياناً، ولكن مرة واحدة فقط.

(١٣) المادة ١٤(ط)(٥) من المرسوم السادس عشر الصادر في عام ٢٠١٠.

(١٤) انظر مدونة قواعد السلوك الخاصة بأعضاء فريق سلطة المنافسة والأسواق، متاحة على الرابط التالي: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/509669/Code_of_conduct_for_CMA_panel_members.pdf.

(١٥) القانون رقم ٥٧ لعام ١٩٩٦ المتعلق بحظر ممارسات السوق غير المشروعة والتقييدية، المادة ٤٠.

واو- إقالة أعضاء السلطة

٢٦- يتطلب الاستقلال الإداري حماية أعضاء السلطة من الإقالة من مناصبهم لأسباب سياسية. لذلك، ينبغي، على وجه العموم، ألاّ يُقال أعضاء السلطة من مناصبهم قبل انتهاء فترة ولايتهم إلاّ بمبرِّر.

٢٧- وتخوّل التشريعات في عدة بلدان إحدى السلطات المختصة صلاحيات إقالة عضو في السلطة القائمة بالإدارة من منصبه في حال انخراطه في أعمال معينة أو فقدانه اللياقة للمنصب. فالإصابة بالعجز الجسماني، مثلاً، سبب للإقالة في جمهورية تنزانيا المتحدة وجنوب أفريقيا وصربيا واليابان؛ وكذلك الإفلاس في سنغافورة ومالطة وملاوي واليابان؛ والتغيب عن العمل ما عدا التغيب في إجازة لفترة محددة، كما هي الحال في أستراليا. وفي المكسيك، لا تجوز إقالة أعضاء السلطة إلا "بسبب إخلال خطير تم إثباته على النحو الواجب" بالالتزامات التي تقع على عاتق عضو السلطة القائمة بالإدارة. ويتمثل سبب آخر للإقالة في الحكم على العضو بعقوبة تأديبية أو بالفصل، كما في هنغاريا[١٦]. وتختلف إجراءات الإقالة من بلد إلى بلد.

زاي- إمكانية منح الأعضاء الحصانة من الملاحقة القضائية أو من أي ادعاء يتعلق بأدائهم لواجباتهم أو بممارستهم لوظائفهم

٢٨- لحماية أعضاء وموظفي السلطة القائمة بالإدارة من الملاحقة القضائية والدعاوى، يجوز منحهم حصانة كاملة أثناء قيامهم بمهامهم. ففي باكستان، مثلاً، تتمتع السلطة وأي مسؤول أو موظف فيها، بموجب قانون المنافسة الباكستاني[١٧]، بالحصانة من الدعاوى أو الملاحقة القضائية أو غير ذلك من الإجراءات القانونية فيما يتعلق بأي فعل قاموا به أو قصدوا القيام به بحسن نية.

٢٩- وينبغي ألاّ تفضي الحصانة من الدعاوى القضائية إلى حرمان المواطنين المتضررين أو الشركات المتضررة من الحق في رفع دعوى قانونية ضد السلطة نفسها (وليس ضد أعضائها) بسبب انتهاكاتها المزعومة للقانون أو بسبب التجاوز في استعمال السلطة.

حاء- تعيين الموظفين اللازمين

٣٠- توجد أشكال مختلفة للطريقة التي يجري بها تعيين الموظفين في السلطة القائمة بالإدارة. ففي بعض البلدان، تتولى السلطة القائمة بالإدارة تعيين موظفيها. وفي بلدان أخرى، تمارس الحكومة هذه السلطة. وكما سبق ذكره، يتطلب الاستقلال الإداري أن تخوَّل السلطة صلاحية تعيين واستخدام العاملين فيها. وبناء على ذلك، فإن البلدان الحريصة على الاستقلال تسمح للسلطة بتعيين واستخدام موظفيها.

٣١- وتختلف أيضاً طرائق تصميم السلطة المعنية بالمنافسة. فبعض سلطات المنافسة يتخذ شكل وكالات إدارية جماعية، في حين يتخذ البعض الآخر شكل وكالات إدارية منفردة. وعلاوة

(١٦) المادة ٣٤/ألف من القانون رقم ٥٧ لعام ١٩٩٦ المتعلق بحظر ممارسات السوق غير المشروعة والتقييدية.

(١٧) المادة ٤٦ من المرسوم رقم ١٦ الصادر في عام ٢٠١٠.

على ذلك، يضطلع بعض الوكالات بمهام تتعلق بتشجيع المنافسة وحماية المستهلك. زد على ذلك أنه يتعين قطعاً على أي سلطة معنية بالمنافسة أن تحرص على الأداء الجيد لموظفيها والعمل بفعالية وكفاءة.

٣٢- ومع ذلك، فالأهم هو أن تكون السلطة المعنية بالمنافسة مستقلة عن الوزارات الحكومية التقليدية. ومتى تعذر تحقيق الاستقلال التنظيمي الكامل، يمكن أن تتمتع السلطة بالاستقلال الوظيفي في أداء مهامها المتعلقة بالإنفاذ. أي أنه ينبغي أن تتحصّن السلطة المعنية بالمنافسة من تأثير الحكومة من خلال الاستقلال المالي والاستقلال في مجال إدارة الموظفين.