

فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۹۵، تابستان ۱۳۹۹، ۴۰-۱۹

«شورای رقابت و کسب و کارهای اینترنتی»

(تحلیل تصمیم جلسه ۳۰۶ شورای رقابت در خصوص بررسی ادعای

قیمت‌گذاری تهاجمی سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو)

محمد حسین زارعی* سید علیرضا شکوهیان**

حامد ادریسیان***

پذیرش: ۹۷/۱۲/۲۷

دریافت: ۹۷/۸/۱

حقوق رقابت / شورای رقابت / کسب و کارهای اینترنتی / قیمت‌گذاری تهاجمی /
سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو

چکیده

با افزایش فعالیت کسب و کارهای اینترنتی و رشد سهم بازاری آن‌ها، احتمال بروز اقدامات ضد رقابتی از سوی برخی از این کسب و کارها یا طرح ادعای انجام رویه‌های ضد رقابتی از طرف رقبای سایر اشخاص افزایش پیدا خواهد کرد. در این شرایط، با توجه به اقتضائات خاص حوزه تجارت الکترونیکی و نوظهور بودن آن در ایران، اعمال قواعد حقوق رقابت بر عملکرد کسب و کارهای اینترنتی با چالش‌های جدیدی مواجه خواهد شد. در این خصوص، شورای رقابت، به عنوان عالی‌ترین نهاد تسهیل‌کننده رقابت و منع انحصار، تصمیمات مهمی را در جلسه سیصد و ششم خود، اتخاذ کرده که البته انتقاداتی نیز بدان وارد شده است. مقاله حاضر در صدد است تا با ارائه مبانی قانونی صلاحیت شورای رقابت، از یک سوبه بررسی صلاحیت شورا در رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی سامانه‌های

Zareimh62@gmail.com

Shokuhyan_sbu@yahoo.com

HamedEdrisian@yahoo.com

*. دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

** . دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

*** . دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

■ محمد حسین زارعی، نویسنده مسئول

درخواست اینترنتی خودرو بپردازد و از سوی دیگر، مفاد تصمیم شورا را از نظر رعایت مواردی از قبیل تعیین بازار محصولات مرتبط، قیمت‌گذاری تهاجمی و معافیت‌های قانونی، نقد و تحلیل کند.

طبقه‌بندی **K20, L11: JEL**



مقدمه

پیشرفت تکنولوژی و حجم بالای سرمایه‌گذاری در حوزه تجارت الکترونیکی موجب شده است تا کسب و کارهای اینترنتی (مجازی) از حدود یک دهه گذشته، سهم خود را در عرضه کالا یا ارائه خدمات در بازارهای مختلف، روزبه روز افزایش دهند. طبیعی است که در این فضا، رقابت شرکت‌ها و کسب و کارهای فعال در فضای مجازی با یکدیگر یا دیگر شرکت‌ها و کسب و کارهای سنتی پیوسته شدت بیشتری بگیرد و در این میان، اقدامات و رویه‌های ضد رقابتی از سوی برخی طرف‌ها رخ داده یا اتهام انجام چنین رویه‌هایی علیه برخی طرف‌ها مطرح شود.

از سوی دیگر، در ایران با تصویب «قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی» در سال ۱۳۸۷ نخستین قواعد مدون در باب حقوق رقابت با الهام از قوانین کشورهای پیشرو در این حوزه، در فصل نهم این قانون پیش‌بینی شد و فصل جدیدی از نظارت بر فعالیت اشخاص در بازار آغاز شد. حقوق رقابت، «مجموعه قواعد و مقررات، رویه‌های قضایی و نظریاتی است که هدف از آن‌ها جلوگیری از اختلال رقابت موثر در بازار و سوء استفاده بنگاه‌ها یا گروهی از آن‌ها از قدرت بازاری خود می‌باشد»^۱. همان‌طور که از این تعریف نیز برمی‌آید، رسالت حقوق رقابت، ورود به اقدامات و رویه‌های بنگاه‌های اقتصادی فاقد «قدرت بازاری» و «موقعیت مسلط»^۲ نیست و از این رو، ماده (۵۰) ق.ا.س.ک نیز استثنائاتی را در این خصوص پیش‌بینی کرده است. اما با تحولات اقتصادی منبعث از توسعه تجارت الکترونیکی، ابهاماتی در خصوص دامنه شمول استثنای موصوف شکل گرفته است.

در میان کسب و کارهای اینترنتی، سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو، یکی از پیشگامان این عرصه هستند و چندین شرکت توانسته‌اند سهم قابل توجهی از حمل و نقل درون شهری را به خود اختصاص دهند. برای این اساس، عجیب نیست اگر این کسب و کارها در راستای رسیدن به اهداف خود، دست به اقداماتی بزنند که از منظر رقبا یا فعالان بازار یا نهادهای نظارتی، ضد رقابتی به

۱. غفاری فارسانی (۱۳۹۳).

۲. حقوق رقابت با مفهوم «موقعیت مسلط» ارتباط نزدیکی دارد و اصولاً زمانی که بنگاهی واجد موقعیت مسلط باشد، احتمال انجام رویه‌های ضد رقابتی بیشتر خواهد شد (Nazzini (۲۰۱۱) (۳۲۸). موقعیت مسلط را می‌توان از طریق سهم بازاری بنگاه احراز کرد؛ البته سهم بازاری به تنهایی راهگشا نبوده و عواملی مانند تعداد رقا، قدرت و میزان به هم پیوستگی آنان نیز به عنوان معیارهای مکمل مورد استفاده قرار می‌گیرند. جهت آشنایی با مفهوم موقعیت مسلط، رک: (Albors-Llorens (۲۰۰۲)).

نظررسند. در همین خصوص شورای رقابت در تاریخ ۱۳/۶/۱۳۹۶ در جلسه شماره (۳۰۶) خود برای اولین بار به شکایت مطروحه علیه کسب و کارهای اینترنتی با نام‌های تجاری «اسنپ» و «تپسی» رسیدگی و حکم صادر کرد و در تاریخ ۲۷/۹/۹۶ در جلسه (۳۱۸) خود، شکایت «تپسی» علیه «اسنپ» را مورد بررسی قرار داد. در هر دو جلسه مشتکی عنه مدعی بود که شورای رقابت صلاحیت قانونی برای رسیدگی به شکایت را ندارد و شورا نیز قبل از ورود ماهوی به موضوع شکایت، به این ادعاها پاسخ داده است.

در این پژوهش سعی خواهد شد تا تصمیم جلسه شماره (۳۰۶) شورای رقابت در خصوص وضعیت فعالیت و قیمت‌گذاری سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو (اسنپ و تپسی)، مورد نقد و تحلیل قرار گیرد. بر همین اساس، در مبحث نخست، به حدود صلاحیت شورای رقابت در رسیدگی به عملکرد این کسب و کارها اشاره خواهد شد. البته در این مبحث، استدلال‌های ارائه شده از سوی شورا در جلسه (۳۱۸)، در ارتباط با صلاحیت رسیدگی به موضوع و صدور حکم نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت. مبحث دوم نیز به بررسی کیفیت صدور حکم و ابعاد ماهوی رأی صادره اختصاص یافته است.

مبحث نخست: صلاحیت شورای رقابت در رسیدگی به عملکرد کسب و کارهای اینترنتی

در این مبحث، نخست، مبانی قانونی صلاحیت شورا برای رسیدگی به عملکرد کسب و کارهای اینترنتی بررسی می‌شود. در این راستا، استناد به دو قانون محوری، اساس تحلیل‌ها را شکل می‌دهد: «قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی» که ساز و کار رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی و نیز حدود صلاحیت شورای رقابت را مشخص کرده و «قانون نظام صنفی» که مقررات آن بر کسب و کارهای اینترنتی به عنوان افراد صنفی حاکم است. بعد از بیان مبانی قانونی صلاحیت، هر یک از ادعاهای شورای رقابت مبنی بر صلاحیت رسیدگی به موضوع و مناقشات مشتکی عنه در این رابطه، به تفکیک مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت.

گفتار نخست: مبانی قانونی صلاحیت شورای رقابت

ماده (۴۳) ق.ا.س.ک. که اولین ماده از فصل نهم این قانون (تسهیل رقابت و منع انحصار) است، تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی بخش‌های عمومی، دولتی، تعاونی و خصوصی را مشمول مواد این فصل می‌داند. ماده (۵۳) ق.ا.س.ک. به تشکیل شورای رقابت با ترکیب خاص پرداخته و هدف از تشکیل آن را نیل به اهداف این فصل ذکر کرده است. در باب صلاحیت شورای رقابت، ماده (۶۲) همین قانون، شورای رقابت را تنها مرجع رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی می‌داند. اما دو استثنای مهم در این فصل ذکر شده است که با موضوع این پژوهش در ارتباط است. ماده (۵۰) قانون مذکور اشعار می‌دارد: «افراد صنفی مشمول قانون نظام صنفی که به عرضه جزئی (خرده‌فروشی) کالاها یا خدمات می‌پردازند، از شمول این فصل مستثنی هستند»^۱. علاوه بر این، تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. مقرر داشته: «تخلفات موضوع فصل هشتم قانون نظام صنفی چنانچه موجب اخلال در رقابت باشد، مطابق مقررات این قانون رسیدگی خواهد شد...». نکته قابل تأمل اینکه در تصمیم شورای رقابت، هر دو مورد فوق، مدنظر قرار گرفته است و در مباحث آتی، شرح آن خواهد آمد.

به موجب ماده (۲) قانون نظام صنفی (مصوب ۱۳۸۲ و اصلاحی ۱۳۹۲)، فرد صنفی عبارت است از: «هر شخص حقیقی یا حقوقی که در یکی از فعالیت‌های صنفی اعم از تولید، تبدیل، خرید، فروش، توزیع، خدمات و خدمات فنی سرمایه‌گذاری کند و به‌عنوان پیشه‌ور و صاحب حرفه و شغل آزاد، خواه به‌شخصه یا با مباشرت دیگران محل کسبی دایر یا وسیله کسبی فراهم آورد و تمام یا قسمتی از کالا، محصول یا خدمات خود را به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم و به صورت کلی یا جزئی به مصرف‌کننده عرضه دارد، فرد صنفی شناخته می‌شود». البته همه افراد صنفی لزوماً مشمول قانون نظام صنفی نیستند. تبصره ماده (۲) این قانون، صنفی را که قانون خاص دارند، از شمول قانون نظام صنفی مستثنی می‌کند. طبق این تبصره «...قانون خاص قانونی است که بر اساس آن نحوه صدور مجوز فعالیت، تنظیم و تنسيق امور واحدهای ذیربط، نظارت، بازرسی و رسیدگی به تخلفات افراد و واحدهای تحت پوشش آن به صراحت در متن قانون مربوطه معین می‌شود».

۱. لازم به ذکر است، ماده (۱۲) لایحه قانون رقابت، به‌عنوان متن اولیه تدوین فصل نهم از ق.ا.س.ک.، چنین نگارش شده بود: «خرده‌فروش‌ها و اتحادیه‌های صنفی مشمول قانون نظام صنفی از شمول این قانون مستثنی هستند». برای مطالعه دیگر مواد لایحه و بررسی تجربیات دیگر کشورها در این خصوص، رک: دفتر مطالعات اقتصادی معاونت برنامه‌ریزی و امور اقتصادی وزارت بازرگانی (۱۳۸۴).

حال، سؤال این است که آیا کسب و کارهای اینترنتی مشمول قانون نظام صنفی هستند یا قانون خاص دارند؟ پاسخ به این سؤال از آن جهت حائز اهمیت است که اگر آن‌ها مشمول قانون نظام صنفی باشند (به شرط تحقق سایر شرایط مندرج در قانون و قرارگرفتن ذیل عنوان «خرده فروش»)، مفاد ماده (۵۰) و تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. در خصوص آن‌ها صدق خواهد کرد. ماده (۸۷) ق.ن.ص. که در سال ۱۳۹۲ نیز مورد اصلاح قرار گرفت، مقرر داشته: «فعالیت افراد صنفی در فضای مجازی (سایبری) مستلزم اخذ پروانه کسب از اتحادیه مربوطه است». بر همین اساس برای اولین بار اتحادیه کسب و کارهای مجازی با صلاحیت کشوری تشکیل شد و به طور مشخص، کسب و کارهای اینترنتی مشمول ق.ن.ص. تلقی شدند. اما باید هم چنان توجه داشت که آن دسته از کسب و کارهای اینترنتی که تحت شمول قانون خاص قرار دارند (یا به عبارت بهتر، تنظیم‌گر خاص دارند)، ذیل ق.ن.ص. قرار نخواهند گرفت.

بر اساس این توضیحات، اکثر فعالیت‌های تجاری از جمله سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو، از آنجا که قانون خاص در خصوص آن‌ها وجود ندارد، مشمول قانون نظام صنفی هستند و ماده (۵۰) و تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. در خصوص اقدامات آن‌ها حاکم خواهد بود.

گفتار دوم: تحلیل ادعای عدم صلاحیت و پاسخ شورا به آن

در هر دو تصمیمی که شورای رقابت در خصوص شکایات مربوط به سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو اتخاذ کرده است، مشتکی عنه ادعاهایی را مبنی بر عدم صلاحیت شورا مطرح می‌کند و شورا در هر دو تصمیم خود، ابتدا به این ادعاها پاسخ داده و سپس اقدام به صدور رأی کرده است. ادعاهای مطرح شده و پاسخ شورا حاوی نکات مهم و قابل تأملی است که در این گفتار تحلیل خواهد شد.

در جلسه (۳۱۸) شورای رقابت، در بند (الف) تصمیمات شورا چنین آمده است:

«در خصوص ادعای صلاحیت ورود شورا به موضوع شکایت مطرح شده از سوی شرکت ایده گزین ارتباطات روماک (اسنپ) (مشتکی عنه)، با استناد به اینکه در ماده (۵۰) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی به افراد صنفی اشاره شده و مجوز فعالیت شرکت از سوی اتحادیه صنفی صادر شده و به فعالیت خرده‌فروشی

می پردازد، قابل قبول نیست؛ زیرا مشتکی عنه شخصیت حقوقی است و در سطح بسیار گسترده فعالیت می کند و نیز به موجب تبصره ماده (۶۲) قانون مذکور «تخلفات موضوع فصل هشتم قانون نظام صنفی چنانچه موجب اخلال در رقابت باشد، مطابق این قانون رسیدگی خواهد شد»، لذا اعضای شورا به اتفاق آرا، رأی به صلاحیت در ورود به موضوع شکایت دادند.

بر اساس توضیحات مطروحه، به نظر می رسد که ادعای «اسنپ» برد و مینا استوار است: ۱) از آنجایی که پروانه فعالیت «اسنپ»، توسط اتحادیه صادر شده، پس این کسب و کار، فرد صنفی مشمول قانون نظام صنفی است. ۲) ارائه خدمات توسط این شرکت به صورت خرده فروشی است؛ بنابراین، تحت پوشش استثناء مندرج در ماده (۵۰) ق.ا.س.ک. قرار می گیرد.

شورای رقابت نیز در پاسخ به این ادعا، سه دلیل به شرح ذیل ارائه کرده است: ۱) اسنپ شخص حقوقی است؛ ۲) در سطح گسترده فعالیت می کند؛ و ۳) استناد به تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک.^۱

بند نخست: شخصیت حقوقی مشتکی عنه

اینکه مشتکی عنه شخص حقیقی یا حقوقی باشد، هیچ تأثیری در صلاحیت شورا نخواهد داشت. همان طور که پیش تر اشاره شد، ماده (۴۳) ق.ا.س.ک. مقرر داشته: «تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی بخش های عمومی، دولتی، تعاونی و خصوصی مشمول مواد این فصل هستند». بنابراین، تفاوتی بین شخص حقیقی یا حقوقی از منظر صلاحیت شورا وجود ندارد. پس این فرض که شورا، با استناد به شخصیت حقوقی مشتکی عنه، خود را صالح می داند، رد خواهد شد.^۲

۱. تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک: «تخلفات موضوع فصل هشتم قانون نظام صنفی چنانچه موجب اخلال در رقابت باشد، مطابق این قانون رسیدگی خواهد شد...».

۲. مگر آنکه شورا، به تبعیت از برخی نویسندگان (غفاری فارسانی (۱۳۹۳))، وجود شخصیت حقوقی را اماره ای بر خروج مشتکی عنه از دامنه استثناء قانونی مندرج در ماده (۵۰) ق.ا.س.ک، تلقی کرده باشد. لذا چنانچه خواهد آمد، هرچند این تلقی ممکن است با تفسیر مقصدگرا از متن قانون موافق و با رویه دیگر کشورها منطبق باشد، اما با متن قانون و تفسیر لفظی از آن مغایر است؛ بدیهی است در صورت پذیرش تفسیر مقصدگرا (که مورد اقبال نگارندگان این سطور نیز می باشد)، این دیدگاه باید در تمامی متون قانونی پذیرفته شود و نه صرفاً به صورت موردی و سلیقه ای.

فرض دیگر این است که شورا معتقد بوده که چون «اسنپ» شخص حقوقی است، پس در تعریف فرد صنفی نمی‌گنجد. این فرض هم درست نخواهد بود؛ زیرا همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، طبق ماده (۲) ق.ن.ص.، فرد صنفی اعم از شخص حقیقی یا حقوقی است.

فرض آخرین است که چون «اسنپ» شخص حقوقی است، پس خرده‌فروش نبوده و عمده‌فروش محسوب می‌شود و بر این اساس، مشمول استثناء ماده (۵۰) ق.ا.س.ک. نخواهد بود. در پاسخ باید گفت اگرچه در تعریف ماده (۲) ق.ن.ص. به خرده‌فروشی و عمده‌فروشی اشاره نشده است، اما در مواد مختلفی از این قانون، به عمده‌فروش اشاره شده است که دلیل بر شمول ق.ن.ص. بر این مدل فعالیت است. برای مثال بند (ک) ماده (۳۰) ق.ن.ص. درباره وظایف و اختیارات اتحادیه‌ها، یکی از وظایف را «هماهنگی با شهرداری و شورای شهر به منظور ایجاد شهرک‌های صنفی و تمرکز تدریجی کالاها و معاملات عمده‌فروشی در میادین و مراکز معین شهری متناسب با احتیاجات شهر طبق مقررات و ضوابطی که به تصویب کمیسیون نظارت برسد»، می‌داند. یا تبصره (۱) ماده (۶۰) همین قانون مقرر داشته: «عدم اعلام موجودی کالا به صورت ماهیانه به اتحادیه مربوط توسط تولیدکنندگان و توزیع‌کنندگان عمده و خرده‌فروشان که کالاهای خود را به صورت عمده در انبار یا هر محل دیگری نگهداری می‌کنند، صرفاً در مورد کالاهایی که کمیسیون نظارت ضروری تشخیص بدهد، تخلف محسوب می‌شود و با متخلفان برابر مقررات مربوط رفتار می‌شود». در عمل نیز اتحادیه‌ها برای واحدهای صنفی که به صورت عمده به تولید یا ارائه کالا و خدمات می‌پردازند، پروانه کسب صادر می‌کند.

با توجه به همه این نکات، به نظر می‌رسد که بر شخصیت حقوقی اسنپ و دیگر کسب و کارهای اینترنتی، هیچ اثری مترتب نبوده و نمی‌توان به استناد آن استدلال کرد که شورا صالح به رسیدگی به اقدامات کسب و کارهای اینترنتی و به‌طور خاص سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو است.

بند دوم: فعالیت مشتکی‌عنه در سطح گسترده

تنها دلیلی که برای ذکر این دلیل به ذهن می‌رسد، این است که با استناد به آن، خرده‌فروش نبودن «اسنپ» اثبات شود تا از این طریق مشمول استثناء ماده (۵۰) ق.ا.س.ک. قرار نگیرد. اما سؤالی که باید به آن پاسخ داد این است که آیا فعالیت در سطح گسترده، دلیل بر خرده‌فروش

نبودن است؟^۱ لازم به ذکر است، در متن ماده (۵۰)، از عبارت «عرضه جزئی (خرده فروشی)» استفاده شده که بسیار حائز اهمیت است.^۲

برای پاسخ به سؤال فوق ابتدا باید به دو سؤال دیگر پاسخ داد: (۱) معیار عرضه جزئی (خرده فروشی) چیست؟ (۲) آیا عرضه جزئی و خرده فروشی مفهوم واحدی دارند؟
خرده فروشی در هیچ یک از قوانین و مقررات ایران تعریف نشده است؛^۳ اما بر مبنای تعریفی که سازمان ملل در سال ۲۰۰۸ تحت عنوان «استاندارد بین‌المللی طبقه‌بندی صنفی فعالیت‌های اقتصادی (ISIC)» منتشر کرده است، خرده فروشی و عمده فروشی چنین تعریف می‌شوند:^۴

«عمده فروشی، فروش مجدد کالاهای جدید یا استفاده شده (فروش بدون تغییر) به خرده‌فروشان، استفاده‌کنندگان حرفه‌ای، نهادی، تجاری یا صنعتی یا به سایر عمده‌فروشان، یا شامل اقدام به‌عنوان نماینده یا کارگزار در خرید کالاهای یا فروش کالاهای به این افراد یا شرکت‌ها است. در مقابل، خرده فروشی عبارت است از فروش مجدد (فروش بدون تغییر) کالاهای جدید و مورد استفاده، عمدتاً به عموم مردم برای مصرف شخصی یا خانگی، یا استفاده توسط مغازه‌ها، فروشگاه‌ها، کیوسک‌ها، تجارت‌های کوچک از طریق پست، فروشندگانی که با مراجعه حضوری به افراد به آن‌ها جنس می‌فروشند، فروشندگان دوره‌گرد و دستفروشان، تعاونی‌های مصرف‌کننده، خانه‌های حراجی و غیره».

۱. چنین ابهامی در تحلیل ماده (۱۰۲) معاهده عملکرد اتحادیه اروپا نیز وجود داشت؛ البته در این ماده، با توجه به عدم تصریح و ضرورت توجه به قدرت بازاری (به جای اندازه بنگاه و کوچک، متوسط یا بزرگ بودن مقیاس فعالیت آن)، تحلیلی ارائه شد که با قواعد حقوق رقابت همخوانی بیشتری داشت (Whish and Bailey (۲۰۱۲)).

۲. دیگر نظام‌های حقوقی، خصوصاً اتحادیه اروپا، عموماً اشاره‌ای به خارج بودن «خرده‌فروشان» از شمول قواعد رقابتی ندارند؛ بلکه اثرگذاری قابل توجه در بازار و داشتن سهم بازاری قابل توجه را ملاک عمل قرار داده‌اند. از همین رهگذر، بعضاً اشاره می‌شود که کسب و کارهای کوچک و متوسط، فاقد اثر قابل توجه بر بازار و از شمول قواعد رقابتی مستثنی هستند. معیار کوچک یا متوسط بودن یک کسب و کار نیز با مراجعه به تعداد کارکنان یا حجم فروش آن مشخص می‌شود (Whish and Bailey (۲۰۱۲)). برای مطالعه بیشتر، رک: Jones and Suftrin (۲۰۰۴).

۳. البته در بخشنامه شماره ۷۰۳۲/۱۶۷۱/۴/۳۰ مورخ ۱۳۷۷/۲/۲۶ سازمان امور مالیاتی، بدون ارائه هرگونه تعریف، صرفاً معیارهایی جهت تمیز عمده فروشی از خرده فروشی، مورد اشاره قرار گرفته است: از جمله سوابق شغلی، پروانه کسب، موقعیت محل توزیع کالا و قراردادهای منعقد با مشتریان.

4. Department of Economic and Social Affairs, United Nations New York (2008)

بنابراین، عناصر اصلی تعریف، ارائه کالا و خدمات به مصرف‌کننده است و نه واسطه‌ها و کسب و کارها؛ فارغ از اینکه عرضه به صورت جزئی باشد یا کلی و عمده فروش، برعکس خرده فروش، کالا و خدمات را به مصرف‌کننده ارائه نمی‌کند؛ بلکه مشتریان او، سایر عمده‌فروشان یا کسب و کارها و واسطه‌ها هستند.^۱

اما آیا عرضه جزئی همان خرده‌فروشی است؟ در انتهای ماده (۲) ق.ن.ص. آمده فرد صنفی «تمام یا قسمتی از کالا، محصول یا خدمات خود را به طور مستقیم یا غیرمستقیم و به صورت کلی یا جزئی به مصرف‌کننده عرضه دارد». براساس آن چه اشاره شد، خرده‌فروشی که عناصر اصلی آن ارائه به مصرف‌کننده است، هم می‌تواند جزئی باشد و هم کلی. لذا، دو عبارت «عرضه جزئی» و «خرده‌فروشی» در ماده (۵۰) ق.ا.س.ک.، مترادف یکدیگر نیستند.^۲ اجلی مثال فرد صنفی که به طور غیرمستقیم و به صورت کلی در سطح گسترده به مصرف‌کننده ارائه خدمت می‌کند، سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرواست. این کسب و کارها، مانند بسیاری دیگر از کسب و کارهای اینترنتی، به دلیل اینکه محدود به یک محله، منطقه، شهر یا حتی کشور نیستند، می‌توانند به طور کلی خدمت‌رسانی کنند و کاملاً منطبق با ماده (۲) ق.ن.ص. هستند.

بر اساس آنچه گفته شد، فعالیت در سطح گسترده به معنی خرده‌فروش بودن نیست. در مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی نیز در خصوص این ماده بحثی انجام نشده است. به نظر می‌رسد، آنچه که مدنظر قانون‌گذار و نیز شورای رقابت بوده، مستثنی کردن آن دسته از خرده‌فروشان است که به عرضه جزئی کالا و خدمات می‌پردازند. بر این اساس، آنچه که در حداقلی‌ترین اقدام باید در اصلاح قوانین مدنظر قانون‌گذار قرار گیرد، تغییر جایگاه دو عبارت

۱. برخی نویسندگان، «عرضه جزئی» و «خرده‌فروشی» را واجد معنای واحد دانسته (علاءالدینی (۱۳۹۱)) و آن را به مفهوم «کسبه جزء» نزدیک کرده‌اند (غفاری فارسانی (۱۳۹۳)). بر اساس نظام‌نامه ماده (۱۹) قانون تجارت، مصوب ۱۳۸۰ وزارت دادگستری، کسبه جزء که تنها به اشخاص حقیقی اطلاق می‌شود، عبارتند از: «۱- کسبه، پیشه‌وران، تولیدکنندگان و نظایر آن‌ها که میزان فروش سالانه آنان از مبلغ یک صد میلیون ریال تجاوز نکند؛ ۲- ارائه‌دهندگان خدمات در هر زمینه‌ای که مبلغ دریافتی آن‌ها در قبال خدمات ارائه شده در سال، از مبلغ پنجاه میلیون ریال تجاوز نکند». نگارندگان این سطور، ارتباطی مفهومی میان «کسبه جزء» و «خرده‌فروش» نمی‌یابند؛ زیرا اولاً کسبه جزء می‌تواند مشمول تعریف عمده‌فروش و خرده‌فروش قرار گیرد و صرفاً حجم فروش است که سبب اطلاق این عنوان می‌شود؛ ثانیاً خرده‌فروشان است که در حجم گسترده اقدام به فروش کالا می‌کنند، از شمول تعریف کسبه جزء خارج‌اند؛ ثالثاً اضافه کردن هرگونه قید به مفهوم خرده‌فروش (از جمله فروش در حجم محدود)، اشتراط امری اضافی در جهت تحقق استثناء قانونی است که اصل بر عدم آن است.

۲. در تایید این نظر و تفکیک بین عرضه جزئی و کلی، بند (۲-۸) «آیین‌نامه و ضوابط استفاده از ضرایب عمده‌فروشی و خرده‌فروشی کالا، مصوب ۱۳۸۵/۶/۱۵ اشعار می‌دارد: «... عرضه به مصرف‌کنندگان نهایی نظیر ارگان‌ها، نهادها و سازمان‌هایی که به صورت کلی برای مصرف‌تشیلات خود خرید می‌کنند از مصادیق خرده‌فروشی تلقی نمی‌شود و عمده‌فروشی است.»

«عرضه جزئی (خرده‌فروشی)» به «خرده‌فروشی (عرضه جزئی)» یا تغییر به «خرده‌فروشی جزئی» است؛ چرا که در حال حاضر، هیچ یک از کسب و کارهای اینترنتی که در سطح گسترده و به صورت کلی به ارائه خدمت می‌پردازند، طبق ماده (۵۰) ق.ا.س.ک، مشمول فصل نهم از این قانون نخواهند شد؛ اما اگر عبارت قانون به «خرده‌فروشی (عرضه جزئی)» یا «خرده‌فروشی جزئی» تغییر کند، تمام کسب و کارهای اینترنتی که به فعالیت عمده‌فروشی یا خرده‌فروشی به صورت عرضه کلی می‌پردازند، مشمول فصل نهم ق.ا.س.ک خواهند شد^۱.

بند سوم: استناد به تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک.

به نظر می‌رسد تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. باید با توجه به ماده (۵۰) آن قانون تفسیر شود. در ماده ۵۰، اصل بر این است که شورای رقابت در خصوص افراد مشمول قانون نظام صنفی، صالح است؛ مگر آن دسته که به عرضه جزئی (خرده‌فروشی) کالا یا خدمات می‌پردازند. اما ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. شورای رقابت را تنها مرجع رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی می‌داند و تبصره آن، به صورت مطلق مقرر داشته: «تخلفات موضوع فصل هشتم قانون نظام صنفی، چنانچه موجب اخلال در رقابت باشد، مطابق مقررات این قانون رسیدگی خواهد شد...»^۲. بنابراین، برای اینکه ماده (۵۰) بی‌معنی نشود، در صورتی که اقدام فرد صنفی که به عرضه جزئی می‌پردازد موجب اخلال در رقابت شود، رسیدگی به آن در صلاحیت شورای رقابت نخواهد بود؛ هرچند با توجه به تعریف «اخلال در رقابت» در ماده (۱) ق.ا.س.ک.، چنین عملی توسط خرده‌فروشی‌هایی که به عرضه جزئی می‌پردازند، بعید است.^۳ از سوی دیگر، شورا برای استناد به این تبصره، بدو باید تخلف ارتكابی از سوی مشتکی عنه را بر یکی از عناوین تخلفات مندرج در فصل هشتم ق.ن.ص. منطبق می‌ساخت.

۱. لازم به ذکر است، نظام‌های حقوقی، عموماً داشتن تأثیر محسوس بر بازار و سهم بازاری قابل توجه را برای تشخیص ضد رقابتی بودن رفتار، ملاک عمل قرار داده‌اند (Strunz, ۲۰۱۸: ۲۰۱۸)؛ لذا عموماً خرده‌فروشان و اشخاص واجد سهم بازاری محدود، از بحث خارج می‌شوند. اما مبانی قانونی حقوق رقابت در ایران، به جهت عبارت‌پردازی نادرست در تدوین قانون، شورای رقابت را از استناد به قاعده «عدم اعتنا به توافقات کم اهمیت (De minimis)» بازمی‌دارد؛ برای مطالعه بیشتر، رک: وکیلی مقدم (۱۳۸۹)؛ همچنین: Colino (۲۰۱۱). در اسناد راهنما چنین آمده است که برابر نظریه اخیرالذکر، در فرض وجود توافق میان طرفین، اگر مجموع سهم بازاری رقبا در بازار مرتبط، کمتر از ۱۰ درصد باشد یا مجموع سهم بازاری اشخاص غیر-رقیب در بازار مرتبط، کمتر از ۱۵ درصد باشد، این کسب و کارها در محدوده امن قرار می‌گیرند (Lorenz, ۲۰۱۳).

۲. ماده: ۱۰۵؛ «۲۰. اخلال در رقابت: مواردی که موجب انحصار، احتکار، افساد در اقتصاد، اضرار به عموم، منتهی شدن به تمرکز و تداول ثروت در دست افراد و گروه‌های خاص، کاهش مهارت و ابتکار در جامعه و یا سلطه اقتصادی بیگانه بر کشور شود.»

نکته پایانی، درباره کمیته پیش‌بینی شده در بخش دوم تبصره ماده (۶۲) ق.ا.س.ک. است؛ در این ماده، مقرر شده «در صورت بروز اختلاف، حل اختلاف با کمیته‌ای مرکب از یکی از اعضای شورای رقابت به انتخاب رئیس شورا، یک نفر نماینده از هیأت عالی نظارت موضوع ماده (۵۳) ق.ن.ص و یک نفر به انتخاب وزیر دادگستری خواهد بود. رأی اکثریت اعضای این هیأت، قطعی است. محل استقرار کمیته، در وزارت دادگستری خواهد بود». بنابراین، با توجه به اینکه در تبصره فوق، اشاره‌ای به مراجع محل اختلاف نشده است، تمامی اختلافات راجع به این ماده، از جمله اختلاف فیما بین طرفین دعوا با شورا، مشمول این مقرر قرار خواهد گرفت و نیازمند حل و فصل در کمیته مذکور است؛ لذا با توجه به اختلاف در پرونده مذکور، شورا رأساً امکان تصمیم‌گیری در خصوص صلاحیت خود را نداشته است.

مبحث دوم: نقد و تحلیل مفاد رأی

در این مبحث، مفاد تصمیم جلسه (۳۰۶) شورای رقابت تحلیل خواهد شد. به این منظور، ابتدا از محدوده بازار سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو بحث می‌شود. سپس، به تحلیل تصمیم شورا در باب ادعای قیمت‌گذاری تهاجمی مطروحه علیه سامانه‌های فوق و در پایان، به مقوله بررسی معافیت‌های کلی و شخصی که زمینه‌هایی از آن در تصمیم شورا قابل ملاحظه است، پرداخته خواهد شد.

گفتار نخست: تعیین محدوده بازار سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو

در تعیین سمت شاکی در دعوی مطروحه و احراز نفع مشروع وی در مرافعه، قرار گرفتن شاکی و مشتکی عنه در بازاری واحد یا «بازاری مرتبط»^۱، امری ضروری است. در تعیین مفهوم بازار و شناسایی کسب و کارهایی که در بازاری واحد واقع شده‌اند، دو معیار «محصول» و «محدوده جغرافیایی بازار» مورد تأکید قرار گرفته‌اند؛ هرچند برخی نویسندگان معیار «زمان» را نیز به این مجموعه افزوده‌اند.^۲

1. Relevant Market

۲. برای مطالعه بیشتر در این خصوص و ملاحظه تعریف «بازار محصولات مرتبط» و «بازار جغرافیایی مرتبط» از منظر کمیسیون اتحادیه اروپا، رک: EU Commission (۱۹۹۷).

3. Slesinger (1995)

بازار مرتبط در ادبیات اقتصادی (که متعاقباً به تحلیل‌های حقوق رقابت نیز راه یافته است)، به فضایی اطلاق می‌شود که در آن محصولاتی دارای ویژگی‌های مشابه مبادله می‌شوند؛ به کیفیتی که مصرف‌کنندگان بتوانند این محصولات را به جای یکدیگر مورد استفاده قرار دهند.^۱ به عنوان مثال، اگر با بالا رفتن قیمت، گروهی از خریداران تقاضای خود را به خرید کالایی دیگر بالا برند، گفته می‌شود که این دو کالا از یک گروه بوده و مفهوم بازار آن کالا توسعه می‌یابد. در این خصوص از معیار «افزایش کم اما مهم و پایدار قیمت»^۲ نیز استفاده می‌شود.^۳ خصایص فیزیکی و شباهت ظاهری و تشابه در کارکرد میان دو محصول^۴ و حتی قیمت کالا را می‌توان عامل دیگری در مرتبط تلقی نمودن دو کالا دانست.^۵ اگر با بالا رفتن قیمت یک کالا، خریداران کالای مورد نیاز خود را از منطقه دیگری خریداری کنند، مفهوم جغرافیایی آن بازار توسعه می‌یابد و اصطلاحاً گفته می‌شود که محدوده فعالیت عرضه‌کنندگان در یک بازار جغرافیایی قرار گرفته است.^۶

شورای رقابت نیز در بررسی بازار فعالیت سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو و مؤسسات اتومبیل‌کرایه، با دشواری مواجه نبوده و آن‌ها را رقیب و ارائه‌کننده کالاهای جانشین یکدیگر معرفی کرده است که در دو بازار مشتری و راننده با یکدیگر رقابت می‌کنند.^۷ از سوی دیگر، اینکه درخواست خودرو از طریق تماس تلفنی، بستر مجازی و یا مراجعه حضوری انجام پذیرد

۱. در این خصوص، توجه به تعریف «بازار» در بند (۱) از ماده (۱) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهارم قانون اساسی نیز می‌تواند راهگشا باشد: «بازار: به فضایی جغرافیایی یا مجازی اطلاق می‌شود که در آن خریداران و فروشندگان، کالاها و خدمات مشابه یا جانشین نزدیک را مبادله می‌کنند».

2. SSNIP: Small, but Significant, Non-transitory Increase in Price

۳. یکی از معیارهای دیگری که بسیار مهم است و می‌تواند در این حوزه بکار گرفته شود، «حساسیت کششی» است که هرچه بالاتر باشد، اندک تغییری در قیمت می‌تواند جانشینی زیادی را در تقاضا برای آن کالا ایجاد کند و موجب شود که خریداران به سمت خرید کالا از بازار مرتبط با آن ترغیب شوند. برای مطالعه بیشتر در این خصوص؛ رک: دادگر (۱۳۹۲).

۴. کارکرد مشابه میان دو محصول را می‌توان در پرونده معروف United Brands ملاحظه کرد. در این پرونده کمیسیون، نظر خود را چنین اعلام داشت که بازار موز از بازار سایر میوه‌های تازه جدا است؛ زیرا ظاهر آن، نرمی و بدون هسته بودنش برای افراد خردسال و پیر و بیمار مناسب است. لذا نمی‌توان آن را در بازار مشابه با میوه‌های دیگر جای داد.

(See more: Case 27/76 United Brands Continental BV v. Commission (1978) ECR 207; (1978) 1 CMLR 429).

5. Rodger and MacCulloch (2009)

6. Pitofsky (1990)

۷. بند دوم از سیصد و ششمین جلسه شورای رقابت: «دو شرکت اسنپ و تپسی، رقیب آژانس‌های کرایه تاکسی سنتی هستند و محصول آنها جانشین یکدیگر می‌باشند. خدمات آژانس‌های کرایه بدلیل خدمات تکرار شونده مشتریان مختص خود را دارد. شرکت‌های اسنپ و تپسی و آژانس‌های کرایه، بدلیل ماهیت بستری خود (Platform) در دو بازار راننده و مشتری رقابت می‌کنند».

نیز تفاوتی در ماهیت فعالیت آنان نداشته و موجب تفکیک این بازارها از یکدیگر نخواهد بود. نتیجه‌ای که شورای رقابت نیز قائل بدان بوده و ضمن ردّ دفاعیات مشتکی‌عنهم، زمینه فعالیت شرکت‌های طرف شکایت را یکسان دانسته است.^۱

البته از یک منظر، استدلال سامان‌های درخواست اینترنتی خودرو صحیح است و آن، ضرورت توجه به مصرف‌کنندگان خاص آن‌ها در بازار است. لذا تمامی فعالیت‌های این شرکت‌ها را نمی‌توان در بازار مرتبط با مؤسسات اتومبیل‌کرایه جای داد؛ چراکه برخی مصرف‌کنندگان، حتی با معیارهای فوق و در صورت افزایش قیمت، به بازار مؤسسات اتومبیل‌کرایه و خدمات آن‌ها هدایت نمی‌شوند. لذا با این استدلال، سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو، بازار را توسعه داده و بازار آن‌ها، اعمّ از بازارهای تحت رقابت با مؤسسات اتومبیل‌کرایه و خدمات حمل و نقل عمومی است. این نکته همان است که با عبارتی دیگر در بخش پایانی بند (۶) از رأی شورای رقابت مورد اشاره قرار گرفته است.^۲

نکته دیگری که در تعیین محدوده بازار باید مورد توجه قرار گیرد، برخی خدمات خاص سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو است؛ خدماتی مانند استفاده از خودروهای تشریفاتی. این مسأله در ادبیات حقوق رقابت، مسبوق به سابقه است؛ این موضوع در مسأله مقایسه بازار «خودنویس‌های تشریفاتی» و «خودنویس‌های ساده» مورد بحث قرار گرفت. اما برخی نویسندگان و صاحب‌نظران در حوزه حقوق رقابت، علی‌رغم کاربرد ذاتی یکسان آن‌ها (نوشتن)، قرار گرفتن آن‌ها در بازارهای واحد را قدری دشوار دانسته‌اند. لذا این پرونده به تعریف بازار از سوی کمیسیون اروپایی در سال ۱۹۹۷ منجر شد که می‌تواند معیار مناسبی را در شناخت بازار ارائه دهد: «بازار محصول مرتبط، تمام کالاها یا محصولات را که به واسطه ویژگی‌های محصول، قیمت، اهداف و کاربردهای آن‌ها، از طرف مصرف‌کننده قابل جایگزینی است را در برمی‌گیرد»^۳. بنابراین، ضمن تفکیک بازار خودروهای تشریفاتی از خودروهای معمولی، از این حیث می‌توان بازار خاصی را برای این بُعد از فعالیت سامان‌های درخواست اینترنتی

۱. بند سوم از سید و ششمین جلسه شورای رقابت: «دو شرکت اسنپ و تپسی، در زمینه خدمات حمل و نقل درون شهری، با استفاده از بستر مجازی فعالیت می‌کنند و عملاً رقیب سایر عرضه‌کنندگان از جمله شاکی است. لذا ادعای آنان مبنی بر اینکه زمینه فعالیت آنان با زمینه فعالیت شاکی متفاوت است، پذیرفته نیست».

۲. «بخش بزرگی از مشتریان این دو شرکت حداقل در بلند مدت ناشی از توسعه بازار هستند و لزوماً مشتریان آژانس‌های کرایه تاکسی نیستند».

۳. برای مطالعه بیشتر؛ رک: وکیلی مقدم (۱۳۸۹).

خودرو تصور کرد. لذا به عنوان نتیجه مباحث فوق، می‌توان ترجیحات مصرف‌کنندگان و قابلیت جایگزینی کالا توسط آنان را در تعیین محدوده بازار دخیل دانست^۱؛ امری که به نظر می‌رسد به درستی از سوی شورای رقابت مورد استفاده قرار گرفته است.

گفتار دوم: بررسی ادعای قیمت‌گذاری تهاجمی

یکی از اهداف اصلی حقوق رقابت، حمایت از رقابت به عنوان ابزاری برای تضمین منافع مصرف‌کننده است که این مهم، از طریق قیمت پایین‌تر و تنوع و کیفیت و ابداعات بیشتر و بهتر، و در قالب حمایت از بازار به منصفانه ظهور خواهد رسید^۲. اما آیا ضرورتاً هر نوع کاهش قیمتی به بازار لطمه وارد خواهد کرد و در آینده، مصرف‌کنندگان را با چالش مواجه خواهد ساخت؟ پاسخ به این سوال منفی است. اتفاقاً، شاید بتوان گفت که یکی از کارویژه‌های حقوق رقابت و نهادهای مجری آن، تمایز کاهش قیمت منصفانه، کارآمد و قابل دفاع، از اقدامات مکارانه و ضد رقابتی است. در واقع، در قیمت‌گذاری تهاجمی^۳، فاعل رفتار ضد رقابتی، ضرر فعلی و کسب سود در آینده (در صورت موفقیت در رفتار نامشروع خود) را انتخاب^۴ و محصولات خود را به قیمتی عرضه می‌کند که رقبای برابر یا کارآمدتر از خود^۵ را از بازار حذف کند^۶. شورای رقابت نیز در صدر رأی خود، صلاحیت ورود شورا را از حیث بررسی ادعای «قیمت‌گذاری تهاجمی» دانسته^۷ و موضوع شکایت شاکی را تعیین نموده است. لذا در بررسی موضوع، توجه به بند (د) ماده (۴۵) ق.ا.س.ک. به عنوان مستند قانونی احراز این رویه ضد رقابتی، ضروری خواهد بود. به موجب این بند، قیمت‌گذاری تهاجمی عبارت است از: «۱- عرضه کالا یا خدمت به قیمتی پایین‌تر از هزینه تمام شده آن به نحوی که لطمه جدی به

1. See also: Macdonald (1954)

2. Marcos and Sanchez Graells (2008)

3. Predatory Pricing

4. Lindsey and West (2003)

۵. چنانکه از تعریف نظریه‌پرداز برجسته «پازنر» برمی‌آید، قیمت‌گذاری به نحوی که موجب حذف رقبای ناکارآمد در بازار شود، شاید حتی در راستای اهداف حقوق رقابت نیز تفسیر شود. برای مطالعه بیشتر در خصوص تعریف پازنر از قیمت‌گذاری تهاجمی؛ رک: Posner (۱۹۷۶).

6. Gal (2003)

۷. بند نخست از سبند و ششمین جلسه شورای رقابت: «صلاحیت ورود شورای رقابت به این شکایت، صرفاً از جنبه بررسی ادعای قیمت‌گذاری تهاجمی است».

دیگران وارد کند یا مانع ورود اشخاص جدید به بازار شود؛ ۲- ارائه هدیه، جایزه، تخفیف یا امثال آن که موجب وارد شدن لطمه جدی به دیگران شود».

از منظر این مقرر، انجام یک فعل (عرضه خدمت به قیمتی پایین تر از هزینه تمام شده یا ارائه تخفیفات و هدایا) و تحقق نتایجی مشخص (ورود لطمه جدی به دیگران یا مانع شدن از ورود اشخاص جدید به بازار)، ارکان تحقق این اقدام ضد رقابتی را تشکیل می دهند. بنابراین، با تأکید بر رأی شورا می توان احراز موضوع را ذیل سه عنوان مورد بررسی قرار داد:

بند نخست: عرضه خدمت به قیمتی پایین تر از قیمت تمام شده

شورای رقابت، در بند ششم از رأی خود، به عوامل مؤثر در کاهش قیمت سامانه های درخواست اینترنتی خود و پرداخته است. این عوامل عبارتند از: تکنولوژی متفاوت این سامانه ها در یافتن مشتریان جدید در نقاط مختلف شهر، استفاده از صرفه به مقیاس در کاهش زمان انتظار رانندگان، عدم نیاز به هزینه سربار مغازه و پارکینگ^۱. استدلال مهم دیگری که شورا، مستمسک رأی خود قرار داده این است که بررسی وضعیت هزینه و درآمدهای این شرکت ها نشان داده که کل درآمد ناخالص روزانه این دو شرکت غیر منفی است. لذا ادعای قیمت گذاری زیر قیمت تمام شده مصداق ندارد.

درواقع، این شرکت ها با استفاده از راه کارهای کارآمد، هزینه های خود را کاهش داده اند و بیشتر جهت حفظ و ارتقای نرم افزارهای خود، جذب راننده و مسافر و تبلیغ و بازاریابی هزینه می کنند. کمیسیون دریافتی آنان از هر راننده بسیار کم است، اما در مجموع رقم قابل توجهی را به خود اختصاص می دهد که از این محل امکان ارائه تخفیف به مشتریان فراهم خواهد شد. برخلاف روش سنتی مؤسسات اتومبیل کرایه، رانندگان این شرکت ها تقریباً بیشتر مسافت خود را با مسافر طی می کنند و اصطلاحاً سفرهای «دو سرپُر» دارند. لذا تمام این موارد باعث شده است تا هزینه انجام هر سفر برای این شرکت ها، کمتر از مؤسسات سنتی موجود باشد. موضوعی که به درستی مدنظر شورای رقابت قرار گرفته است.

۱. بند ششم از سید و ششمین جلسه شورای رقابت: «با عنایت به تکنولوژی متفاوت توسط شرکت های تپسی و اسنپ در یافتن مشتریان جدید در مناطق مختلف شهر، استفاده از صرفه به مقیاس در کاهش زمان انتظار رانندگان، عدم نیاز به هزینه سربار مغازه و پارکینگ، در تمام مقادیر تولید، هزینه حاشیه ای و متوسط این دو شرکت پایین تر از آژانس های کرایه تاکسی سنتی است و لذا متوسط قیمت پایین ترین دو شرکت نمی تواند مصداق قیمت گذاری تهاجمی باشد...».

بند دوم: ارائه هدیه، جایزه، تخفیف یا امثال آن

ارائه تخفیف و جایزه پذیرش مشتری و یارانه نیز از سوی شورا ضد رقابتی تشخیص داده نشده است. در این خصوص، در بند (۸) رأی شورا، سه استدلال ارائه شده است: اولاً؛ این اقدام به منظور جذب رانندگانی است که در صورت عدم وجود این یارانه احتمالاً به صورت شخصی فعالیت می‌کردند. ثانیاً؛ هزینه تمام شده و یا هزینه حاشیه‌ای باید در کل سفر روزانه محسوب شود و کل محدوده ارائه خدمت، بازار شرکت را تشکیل می‌دهد. ثالثاً؛ ایجاد شبکه‌ای از رانندگان ضرورت بهره‌برداری از این فناوری است و می‌تواند پرداخت یارانه را در زمان یا مسیر خاص ضروری سازد.

لذا با این استدلال اخیر، شورا گریزی به نظر خود در بند (۷) از رأی مذکور دارد. این فعالیت به دلیل ماهیت شبکه‌ای خود نیازمند وجود شبکه‌ای دائمی از رانندگان و مسافران است که هر چند برخی هزینه‌ها و تبلیغات به لحاظ حسابداری در ستون هزینه درج می‌شوند، اما هزینه تمام شده بلند مدت شرکت را کاهش داده و نوعی سرمایه‌گذاری است^۱. بنابراین کاهش قیمت یا ارائه تخفیف و هدایا در این سامانه‌ها، به منظور حذف، مهار یا کنترل رقبا نیست^۲، بلکه در جهت تضمین کارکرد شبکه رانندگان و تأمین خدمات شرکت است.

بند سوم: ایجاد مانع در ورود اشخاص دیگر به بازار

یکی از شرایط لازم جهت تحقق قیمت‌گذاری تهاجمی، ایجاد مانع برای ورود رقبای دیگر به بازار است؛ البته برخی نویسندگان این شرط را با قید استمرار پذیرفته و بقای این محدودیت در یک زمان قابل توجه را شرط دانسته‌اند^۳. به هر حال، در صورتی که مانعی برای ورود دیگران به بازار وجود نداشته باشد، پس از حذف رقبای بازاری و با بالا رفتن قیمت محصول

۱. بند هفتم از سیصد و ششمین جلسه شورای رقابت: «ماهیت و کارکرد حمل و نقل درون شهری، بر روی بستر مجازی مبتنی بر اقتصاد مشارکتی و شبکه‌ای است. شرط موفقیت این فناوری ساخت شبکه‌ای از رانندگان و مسافران دائمی است تا بستر مجازی بتواند این دو گروه را به یکدیگر وصل کند. آثار مثبت برون‌ریز (Externality) ناشی از شبکه، موجب کاهش هزینه‌ها و افزایش بهره‌وری می‌شود. برای ساختن این شبکه، شرکت‌ها نیاز به سرمایه‌گذاری گسترده دارند. لذا گرچه ممکن است هزینه‌هایی مانند تبلیغات و تحقیقات مقطعی، از لحاظ حسابداری هزینه قلمداد شوند، ولی در واقع نوعی سرمایه‌گذاری است. لذا ضروری است به هزینه تمام شده بلند مدت که حداکثر بهره‌برداری از شبکه و حداکثر سفر راننده در ساعت بوقوع می‌پیوندد، ملاک محاسبه قرار گیرد».

۲. چنانکه در تعریف قیمت‌گذاری تهاجمی اشاره می‌شود؛ برای مطالعه بیشتر، رک: Giocoli (۲۰۱۱).

3. Ursic and Helgeson (1994)

توسط شرکت انحصاری، رقبای دیگری نیز به بازار وارد می‌شوند و ابتکار عمل تعیین قیمت را از او خواهند گرفت^۱. همانطور که شورای رقابت در بند (۴) رأی خود مقرر نموده است^۲، فعالیت سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو، مانع از ورود دیگر رقبای به این بازار نشده‌اند. بهترین دلیلی که مثبت این امر بوده و دستاویز شورا نیز قرار گرفته است، ورود رقبایی جدید در زمان طرح دعوا در شورا بوده است؛ امری که در حال حاضر به چند ده شرکت افزایش یافته است. لذا شاید بتوان به اختصار چنین گفت که فعالیت مؤسسات اینترنتی درخواست خودرو، مانعی را در جهت فعالیت رقبای ایجاد نکرده است، بلکه بخشی از بازار رقبایی که بدلیل سنتی بودن روش فعالیتشان، امکان رقابت با آنان را نداشته‌اند، به خود اختصاص داده‌اند. امری که خود یکی از اهداف حقوق رقابت است.

گفتار سوم: بررسی معافیت‌های کلی و شخصی

نظام‌های حقوقی، بعضاً به دلیل تفوق برخی سیاست‌ها بر سیاست‌های رقابتی و یا با توجه به اختصاصات برخی حوزه‌ها، بعضی «معافیت‌های کلی»^۳ یا «شخصی (اختصاصی)»^۴ را در جهت اعمال قواعد رقابتی وضع می‌کنند. به‌عنوان مثال، در فضای اتحادیه اروپا، دستورالعمل‌هایی به تصویب رسیده‌اند که به این معافیت‌های کلی نظر دارند. دستورالعمل شماره ۲۷۹۰/۱۹۹۹ در خصوص توافقات عمودی، ۲۶۵۸/۲۰۰۰ در جواز توافقات تبعیض‌آمیز و خاص (مطابق با سیاست‌گذاری‌ها)، ۲۶۵۹/۲۰۰۰ در زمینه توافقات مربوط به تحقیق و توسعه^۵، ۱۴۰۰/۲۰۰۲ در توافقات مربوط به تخصیص وسایل نقلیه موتوری، ۳۵۸/۲۰۰۳ در توافقات بیمه‌ای و در آخر نیز ۷۷۲/۲۰۰۴ در توافقات مرتبط با انتقال تکنولوژی از این قسم معافیت‌ها محسوب می‌شوند. پس در جایی که مفاد این دستورالعمل‌ها جریان دارد، اعمال ماده (۸۱) معاهده اتحادیه اروپا متوقف می‌شود^۶.

1. Gal (2003)

۲. بند چهارم از سیصد و ششمین جلسه شورای رقابت: «از زمان ورود این دو شرکت، فعالیت این شرکت‌ها مانع از ورود سایر رقبا به بازار نشده و رقبای جدیدی مانند آژانسی و کارپینو نیز به این فعالیت وارد شده‌اند».

3. Block Exemption

4. Individual Exemption

5. Colino (2011)

6. Rodger and MacCulloch (2009)

اما در برخی شرایط، اقدام بنگاه منشأ تحقق نتایجی می‌گردد که حقوق رقابت نسبت به آن فعالیت تسامح به خرج می‌دهد و یا آن اقدام را موافق با اهداف حقوق رقابت یا مهم‌تر از آن می‌داند. به عنوان مثال، اگر توافقات ضد رقابتی موجب کاهش زباله‌های پلاستیکی و خطرات محیطی و یا کاهش مصرف انرژی و تشعشعات زاید گردد^۱، شرایط فنی و اقتصادی تولید را بهبود بخشد و چرخه عرضه کالا را کارآمدتر سازد^۲ (البته در صورت وجود سایر شرایط^۳)، اشتغال‌زایی را به دنبال داشته و در راستای سیاست‌های جذب و استخدام نیروی کار باشد^۴، منتج به حمایت بیشتر از حقوق مصرف‌کننده شود^۵، با ویژگی‌های فرهنگی ملی کشورها هماهنگ باشد (مثل تثبیت قیمت فروش کتاب و همسویی با حقوق بشر)^۶، در صورتی که ضروری بوده و به طور اساسی موجب حذف حقوق رقابت نشوند و بنگاه مشمول آن در موقعیت مسلط قرار نداشته باشد، معافیت توافقی‌کنندگان را به دنبال خواهد داشت^۷.

حال، در رأی شورا نیز به نظر می‌رسد تلویحاً به برخی از این معافیت‌ها اشاره شده است. عباراتی مانند افزایش رفاه جامعه (در بند ۵)، کاهش ترافیک به عنوان یکی از پیامدهای جانبی منفی جابجایی مسافر (در همین بند) و کاهش هزینه‌ها و افزایش بهره‌وری به عنوان یکی از پیامدهای جانبی مثبت شکل‌گیری شبکه منسجمی از رانندگان (در بند ۷)، حکایت از توجه شورا به برخی مزایای این روش جابجایی مسافر دارد؛ هرچند که صراحتاً چنین ادعایی مطرح نشده است. در این خصوص، لازم به ذکر است که به موجب بند (۱) ماده (۵۸) ق.ا.س.ک. تشخیص معافیت‌های «موضوع این قانون» نیز به شورا محول شده است که به جهت ابهام در این قید (موضوع این قانون)، نمی‌توان این شورا را صالح در تعیین معافیت‌های کلی یا شخصی به کیفیت آنچه که در اتحادیه اروپا ذکر شد، دانست.

1. Monti (2007)

2. Sauter (2016)

3. Cauffman and Hao (2016)

4. Monti (2007)

5. Kaptelyn and Verloren (1998)

6. Monti (2007)

7. Case T-65/98 Van den Bergh foods Ltd v. commission (2003) ECR II-4653, (2004) 4 CMLR1

نتیجه‌گیری و ملاحظات

با تدقیق در مفاد دو قانون اصلی مرتبط با موضوع، یعنی قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی و قانون نظام صنفی، تلاش شد تا ارتباط میان کسب و کارهای اینترنتی و حقوق رقابت، در حدود تصمیم جلسه (۳۰۶) شورای رقابت درباره سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو تبیین شود تا از رهگذر آن بتوان چارچوبی برای چگونگی ورود و تصمیم‌گیری شورای رقابت در خصوص عملکرد دیگر کسب و کارهای اینترنتی ارائه داد.

در مبحث نخست، صلاحیت شورای رقابت در رسیدگی به عملکرد کسب و کارهای اینترنتی، با توجه به استدلال‌های شورا در تصمیم جلسات (۳۰۶) و (۳۱۸) بررسی و نتیجه گرفته شد که استدلال‌های شورا را نمی‌توان دلیلی بر صلاحیت این نهاد برای ورود به شکایت علیه سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو در خصوص رویه‌های ضد رقابتی دانست و در وضعیت کنونی، ورود شورا محمل قانونی ندارد. برای اصلاح این وضع پیشنهاد شد که در حداقلی‌ترین اقدام، در ماده (۵۰) ق.ا.س.ک. عبارت «عرضه جزئی (خرده‌فروشی) کالاها یا خدمات» به «خرده‌فروشی جزئی کالاها یا خدمات» یا «خرده‌فروشی (عرضه جزئی) کالاها یا خدمات» تغییر پیدا کند.

فارغ از بحث صلاحیت شورا در رسیدگی به موضوع، در مبحث دوم، تصمیم شورا مبنی بر ارتباط بازار سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو و آژانس‌های کرایه اتومبیل مورد تأیید قرار گرفت. علاوه بر این، ردّ ادعای قیمت‌گذاری تهاجمی، با این استدلال که سامانه‌های درخواست اینترنتی خودرو از روش‌های کارآمدتر نسبت به رقبای سنتی خود استفاده می‌کنند، هزینه‌های تمام شده آن‌ها کمتر است و ارائه تخفیف‌ها و یارانه‌ها در راستای ایجاد و حفظ شبکه رانندگان است، سازگار با مبانی و اصول حقوقی و اقتصادی تشخیص داده شد. در نهایت، معافیت‌هایی وجود دارند که در برخی نظام‌های حقوقی، به دلیل تفوق برخی سیاست‌ها بر سیاست‌های رقابتی مورد استفاده قرار می‌گیرند و به نحو تلویحی در تصمیم شورا مورد اشاره قرار گرفته، اما از آنجا که امکان استناد به آن در حقوق ایران محل مناقشه است، همان‌طور که شورا نیز در این پرونده به درستی عمل کرده، نمی‌توان مستقیماً آن را مبنای تصمیم قرار داد. لذا با بررسی جمیع جهات، نتیجه این پژوهش، عدم صلاحیت شورای رقابت در رسیدگی به این شکایت و البته تصمیم‌گیری ماهوی کاملاً دقیق و صحیح در رسیدگی به شکایت مطروحه در جلسه (۳۰۶) این شورا است.

منابع

پاکباز، سیامک (۱۳۹۴)؛ سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط در حقوق رقابت، تهران: نشر میزان، صص ۱۷۸-۱۷۰.

خشنودی، رضا؛ شکوهیان، سیدعلیرضا، علیپور، رضا (۱۳۹۷)؛ محدودیت‌های خسارات قابل جبران در حقوق رقابت، دوفصلنامه دانش حقوق مدنی، صص ۳۳-۳۱.

دادگر، یدالله (۱۳۹۲)؛ اصول تحلیل اقتصادی: خرد و کلان، تهران، آماره، چاپ دوم، صص ۱۱۰-۱۰۵.
دفتر مطالعات اقتصادی معاونت برنامه‌ریزی و امور اقتصادی وزارت بازرگانی (۱۳۸۴)؛ لایحه قانون رقابت؛ مبانی نظری و تجربه کشورها، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، صص ۲۸۷.

علاءالدینی، امیرعباس (۱۳۹۱)؛ حقوق رقابت (در آیین تفریبات تقنینی)، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، صص ۱۶۶.

غفاری فارسانی، بهنام (۱۳۹۳)؛ حقوق رقابت و ضمانت اجراهای مدنی آن، تهران، نشر میزان، چاپ اول، صص ۴۵، ۱۶۷.

وکیلی مقدم، محمدحسین (۱۳۸۹)؛ توافقات ضد رقابت تجاری، تهران، نشر میزان، چاپ اول، صص ۵۰ و ۵۱؛ ۹۵-۹۲.

Albors-Llorens, Albertina (2002), EC Competition Law and Policy, Willan Publishing, pp.84,85.

Cauffman, Caroline and Hao, Qian (2016); Procedural Rights in Competition Law in the EU and China, Springer, pp.15,16.

Colino, Sandra M. (2011); Competition Law of the EU and UK, Seventh Edition, Oxford University Press, pp. 213-215, 222.

Department of Economic and Social Affairs, United Nations New York (2008); International Standard Industrial Classification of All Economic Activities (ISIC), Revision 4, p. 179.

EU Commission (1997); Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of the Community Competition Law, Official Journal of the European Communities, C/372, 9.12, p. 6.

Gal, Michal S. (2003); Competition Policy for Small Market Economies, Harvard University Press, pp.103, 104.

Giocoli, Nicola (2011); When Low is no good: Predatory Pricing and U.S. Antitrust Law (1950-1980), European Journal of the History of Economic Thought, Vol.18, Iss.5, p.780.

Jones, Alison and Sufirin, Brenda (2004); EC Competition Law, 2nd Edition, Oxford, p.168.

- Kaptenyn, P.J.G & Verloren, p (1998); Introduction to the law of the European Communities, 8th Edition, p.858.
- Lindsey, Robin and West, Douglas S. (2003); Predatory Pricing in Differentiated Products Retail Markets, International Journal of Industrial Organization, Vol.21, Iss.4, p.551.
- Lorenz, Moritz (2013); An Introduction to EU Competition Law, Cambridge University Press, p.113.
- Macdonald, David (1954); Product Competition in the Relevant Market under the Sherman Act, Michigan Law Review, Vol.53, No.1, p.90.
- Marcos, Francisco & Sanchez Graells, Albert (2008); Damages for breach of the EC antitrust rules: harmonising tort law through the back door?, Barcelona, p.6.
- Monti, Giorgio (2007); EC Competition law, New York: Cambridge University Press, pp. 91-93, 96-99, 102, 103.
- Nazzini, Renato (2011); The Foundations of European Union Competition Law: The Objective and Principles of Article 102, Oxford University Press, p.328.
- Pitofsky, Robert (1990); New Definitions of Relevant Market and the Assault on Antitrust, Columbia Law Review, Vol.90, No.7, pp. 18,19
- Posner, Richard A. (1976); The Robinson-Patman Act: Federal Regulation of Price Differences, American Enterprises Institute for Public Policy Research.
- Rodger, Barry & MacCulloch, Angus (2009); Competition Law and Policy in the EC and UK, Routledge- Cavendish publishing, 4th Edition, pp.105-109, 196,197.
- Sauter, Wolf (2016); Coherence in EU Competition Law, Oxford University Press, 1st Edition, p. 102.
- Slesinger, Reuben E. (1995); The Use of Economic Analysis by the Supreme Court in Applying the Concept of the Relevant Market, European Journal of Law and Economics, Vol.2, Iss.3, pp.228, 243.
- Strunz, Balthasar (2018); The Interface of Competition Law, Industrial Policy and Development Concerns: The Case of South Africa, Springer, p.71.
- Ursic, Michael L. and Helgeson, James G. (1994); Using Price as a Weapon: An Economic and Legal Analysis of Predatory Pricing, Industrial Marketing Management, Vol.23, Iss.2, p.128.
- Whish, Richard and Bailey, David (2012); Competition Law, Oxford University Press, 7th Edition, pp. 140,141, 191.
- Case 27/76 United Brands Continental BV v. Commission (1978) ECR 207; (1978) 1 CMLR 429.
- Case T-65/98 Van den Bergh foods Ltd v. commission (2003) ECR II-4653, (2004) 4 CMLR1.