

Hướng dẫn cơ bản về Cạnh tranh dành cho các Quan tòa ASEAN

Được soạn thảo như một phần của Chương trình Thực hiện Luật Cạnh tranh AANZFTA

Kinh tế học cho quan tòa trong bối cảnh luật cạnh tranh

1. Giới thiệu

1.1 Mục đích của hướng dẫn này:

- a. là tài liệu dựa trên các nguyên tắc để các thành viên của bộ máy pháp lý tại mỗi Quốc gia Thành viên của Hiệp hội các Quốc gia Đông Nam Á (Association of Southeast Asian Nations ('ASEAN') sử dụng;
- b. cung cấp hướng dẫn với đầy đủ thông tin và có tính thực tế cho các quan tòa chuyên giải quyết các thử thách và vấn đề gặp phải khi đánh giá bằng chứng giám định phức tạp trong quá trình ra quyết định và rà xét lại quyết định theo luật cạnh tranh ở các Quốc gia Thành viên ASEAN; và
- c. hỗ trợ thiết lập tiền lệ luật cạnh tranh, để tăng độ chắc chắn về pháp lý, thúc đẩy tính hiệu quả, và duy trì tính nhất quán cũng như khả năng dự đoán trước tại các Quốc gia Thành viên ASEAN, và cuối cùng là đóng góp vào việc hình thành chính sách cạnh tranh lành mạnh.

1.2 Hướng dẫn đã được soạn thảo trong bối cảnh có những khác biệt và giai đoạn phát triển luật cạnh tranh khác nhau ở các Quốc gia Thành viên ASEAN.

1.3 Hướng dẫn này đã được các quan tòa của Tòa án Liên bang Úc soạn thảo dành cho các quan tòa của các Quốc gia Thành viên ASEAN, có cộng tác chặt chẽ với OECD. Đây là một trong một loạt các hướng dẫn về luật cạnh tranh được soạn thảo dưới dạng sáng kiến của Ủy ban Cạnh tranh Khu vực Tự do Thương mại ASEAN Úc New Zealand (ASEAN Australia New Zealand Free Trade Area Competition Committee) như một phần của Chương trình Thực thi Luật Cạnh tranh (Competition Law Implementation Program 'CLIP').

2. Kinh tế học là gì và vì sao nó lại quan trọng trong luật cạnh tranh?

- 2.1 Kinh tế học có thể được định nghĩa là “khoa học xã hội liên quan đến sản xuất, phân phối và tiêu thụ hàng hóa và dịch vụ”. Kinh tế học được coi là một môn khoa học xã hội vì nó áp dụng các phương pháp khoa học để nghiên cứu xã hội và các mối quan hệ xã hội. Kinh tế học là công cụ có sức mạnh trong đánh giá tác động của hành vi và những thỏa thuận trên thị trường.
- 2.2 Cạnh tranh là khái niệm kinh tế có đặc điểm là một quá trình cạnh tranh thị trường giữa những người bán để tăng lợi nhuận bằng cách cung cấp cho người mua sự kết hợp tốt hơn về giá cả, chất lượng và dịch vụ so với các đối thủ cạnh tranh.
- 2.3 Sự ra đời của luật cạnh tranh cung cấp cho thị trường một bộ “quy tắc chơi” bảo vệ chính quá trình cạnh tranh, hơn là bảo vệ các đối thủ cạnh tranh trên thị trường. Theo cách này, theo đuổi cạnh tranh công bằng hoặc hiệu quả có thể góp phần cải thiện phúc lợi, hiệu quả và tăng trưởng và phát triển kinh tế.
- 2.4 Phúc lợi là một khái niệm tiêu chuẩn được sử dụng trong kinh tế học, tổng hợp các loại phúc lợi (hoặc thặng dư) của các nhóm khác nhau trong xã hội. Ở trong một ngành, phúc lợi có thể được đo bằng tổng giá trị thặng dư, là tổng thặng dư tiêu dùng (phần chênh lệch giữa tất cả những gì người tiêu dùng sẵn sàng trả cho một sản phẩm và chi phí thật của sản phẩm đó) và thặng dư của nhà sản xuất (tổng tất cả lợi nhuận mà nhà sản xuất có được trong ngành). Những cách tính phúc lợi như vậy là các khái niệm tiêu chuẩn trong đánh giá tác động của hành vi và thỏa thuận trên thị trường.
- 2.5 Trong bối cảnh luật cạnh tranh, kinh tế học cung cấp một khung quan trọng để phân tích thị trường và tác động của hành vi đến thị trường, bao gồm (tác động của) hành vi đơn phương hoặc hợp tác của các đối tượng tham gia thị trường (tác động có tính cạnh tranh). Phân tích kinh tế cũng có thể là một công cụ hữu ích để xác định và đánh giá những sự việc liên quan trong các vụ xét xử cạnh tranh. Trên khắp thế giới, bằng chứng kinh tế thường được đưa ra bởi chuyên gia kinh tế thay mặt cho các bên trong vụ kiện liên quan đến luật cạnh tranh.
- 2.6 Bằng chứng kinh tế có thể giúp tòa giải thích và áp dụng các khái niệm kinh tế có thể được đưa vào trong luật cạnh tranh, ví dụ như:
 - a. cạnh tranh, cụ thể là cạnh tranh về giá, chất lượng, dịch vụ và các biến số giá trị khác đối với người tiêu dùng để đạt được mục tiêu kinh doanh như tối đa lợi nhuận;
 - b. phúc lợi, bao gồm giá trị chủ quan, phúc lợi và thỏa mãn ưu tiên; và

- c. hiệu quả, ví dụ như hiệu quả tĩnh (mức độ hiệu quả ở một thời điểm, tập trung vào các sản phẩm, quá trình, hay khả năng hiện có) và hiệu quả động (mức độ hiệu quả theo thời gian khi nó thay đổi thông qua đổi mới, dẫn đến những sản phẩm, quá trình hay khả năng mới hoặc tốt hơn). Hai loại hiệu quả tĩnh chính là phân bổ các nguồn lực sẵn có với giá trị cao nhất có thể của chúng (hiệu quả phân bổ) và tối đa hóa đầu ra từ các nguồn lực sẵn có với chi phí thấp nhất có thể (hiệu quả sản xuất).
- 2.7 Cạnh tranh có thể thúc đẩy cả phúc lợi và hiệu quả bằng cách tăng giá trị và khuyến khích phân bổ cũng như sử dụng tối ưu các nguồn lực. Nhìn chung những khái niệm kinh tế này củng cố và cung cấp thông tin cho mục tiêu của luật cạnh tranh.

3. Các thuật ngữ và khái niệm kinh tế để đánh giá cạnh tranh

- 3.1 Thị trường được tạo thành từ người mua và người bán trao đổi hàng hóa và dịch vụ. Thị trường là môi trường để cạnh tranh, hoặc môi trường có tiềm năng cạnh tranh, giữa những người bán để bán sản phẩm hay dịch vụ của họ. Nếu một người bán tăng giá của họ (tương đối so với chi phí mà họ bỏ ra) đối với một sản phẩm hay dịch vụ, lợi nhuận cho mỗi đơn vị bán được sẽ tăng lên, nhưng doanh số ở một số khách hàng có thể mất nếu khách hàng không muốn mua sản phẩm kia với giá cao hơn và thay vào đó họ chuyển sang một người bán, một sản phẩm hay dịch vụ khác.
- 3.2 Việc thiết lập thị trường liên quan, gọi là xác định thị trường, cung cấp một khung phân tích cho câu hỏi cuối cùng là liệu một sản phẩm hay một giao dịch nào đó có thể có tác động chống cạnh tranh hay không.
- 3.3 Một thị trường có thể được xác định, về mặt quy mô sản phẩm và quy mô địa lý của nó, bằng cách xem xét các hình thức thay thế kinh tế trong cung và cầu. Quy mô sản phẩm xác định các sản phẩm cạnh tranh khác nhau được coi như trong cùng một thị trường; quy mô địa lý xác định giới hạn khu vực địa lý được coi như trong cùng một thị trường. Ví dụ, một thị trấn có thể chỉ có một cửa hàng pizza, nhưng điều này không đồng nghĩa với khả năng độc quyền của cửa hàng đó vì nếu cửa hàng tăng giá đáng kể thì khách hàng có thể chuyển sang ăn bánh burger hoặc cửa hàng pizza ở thị trấn bên cạnh có thể mở rộng phạm vi đưa hàng. Nếu việc thay thế pizza bằng bánh burger và/hoặc những cửa hàng bán pizza ở các thị trấn khác ngăn được chủ cửa hàng pizza tăng giá có lợi nhuận, những sản phẩm và cửa hàng bán này sẽ được đưa vào thị trường liên quan.
- 3.4 Sức mạnh thị trường là một khái niệm cốt lõi khác trong luật cạnh tranh và kinh tế học. Nó thường được định nghĩa là khả năng của một công ty duy trì giá trên mức chất lượng và dưới mức cạnh tranh. Những lợi ích mà sức mạnh thị trường đem lại

tạo nên động lực mạnh mẽ cho các công ty cạnh tranh trong việc có được nó. Sức mạnh thị trường có thể được mua lại, duy trì và sử dụng mà không vi phạm luật cạnh tranh. Nhìn chung, luật cạnh tranh chỉ cần đến khi sức mạnh thị trường được mua lại, duy trì và/hoặc sử dụng theo cách chống cạnh tranh.

3.5 Mức độ sức mạnh thị trường của một công ty không dễ đo được một cách khách quan. Thị phần thường tương đối dễ đo lường và vì vậy đôi khi được sử dụng như một chỉ số, hoặc đơn vị ủy quyền (proxy) cho sức mạnh thị trường. Tuy nhiên, cần thận trọng với cách tiếp cận này vì thị phần có thể chỉ cho thấy một bức tranh tạm thời hoặc không hoàn chỉnh về sức mạnh thị trường của một công ty. Những yếu tố liên quan khác có thể bao gồm:

- a. các rào cản gia nhập hoặc mở rộng, ví dụ như sự dễ dàng mà các đối thủ mới có thể có khi tham gia vào thị trường, hoặc các đối thủ hiện tại có thể có khi mở rộng thị trường nếu giá trong thị trường đó lên trên mức cạnh tranh. Khả năng các công ty mới gia nhập thị trường hoặc các đối thủ hiện tại mở rộng thị trường, ngăn cản hoặc gây khó khăn hơn cho các công ty thay đổi giá trên mức cạnh tranh. Do đó, nếu rào cản gia nhập và mở rộng thấp, các công ty đương nhiệm sẽ không thể duy trì sức mạnh thị trường bền vững ngay cả khi họ có thị phần lớn;
- b. sức (mua) đối kháng, như sức thương lượng của người mua trong các cuộc đàm phán với người bán. Khả năng thương lượng của người mua với người bán, ví dụ như do quy mô của người mua, tầm quan trọng thương mại của họ với người bán, hoặc khả năng tự cung của họ hoặc khả năng tài trợ cho một người bán mới tham gia, đóng vai trò giữ kỷ luật và thúc đẩy hành vi cạnh tranh từ bên cung;
- c. quy định kinh tế có thể là một yếu tố liên quan trong các lĩnh vực mà những yếu tố như mức giá và/hoặc mức chất lượng chịu sự kiểm soát của cơ quan quản lý chính phủ. Điều này có thể giới hạn mức độ các công ty có thể khai thác sức mạnh thị trường của họ; và
- d. các đặc điểm của công ty và thị trường cụ thể, bao gồm về mặt cấu trúc thị trường phù hợp.

4. Mô hình kinh tế để đánh giá tác động cạnh tranh

4.1 Các nhà kinh tế học thường sử dụng mô hình kinh tế để giải thích thế giới thực thông qua sự đơn giản hóa và trừu tượng hóa. Có những mô hình thị trường kinh tế khác nhau có thể được sử dụng để đánh giá tác động cạnh tranh. Mô hình phù hợp sẽ phụ thuộc vào thực tế của từng trường hợp cụ thể. Bốn mô hình thị trường kinh tế cơ bản, khác nhau về mức độ cạnh tranh xảy ra trên thị trường, được miêu tả chi tiết dưới đây:

- 4.2 Mô hình cạnh tranh (giả định) hoàn hảo miêu tả cấu trúc thị trường có cạnh tranh ở mức độ cao nhất có thể. Nó được xác định bởi một số điều kiện thị trường lý tưởng hóa, ví dụ, bao gồm thông tin hoàn hảo có sẵn cho tất cả người tiêu dùng và người sản xuất, không có rào cản tham gia hay rút lui, và có số lượng lớn người mua và người bán hàng hóa và dịch vụ đồng nhất và tất cả đều hành động hoàn toàn hợp lý. Trong mô hình này, không có công ty nào có sức mạnh thị trường đáng kể hoặc có khả năng ảnh hưởng đến giá cả. Mô hình này tạo ra kết quả tối ưu về mặt phúc lợi và hiệu quả và là chuẩn mực để đánh giá tác động của hành vi trong các cấu trúc thị trường cạnh tranh không hoàn hảo.
- 4.3 Mô hình cạnh tranh độc quyền cũng giả định có một số lượng lớn người mua và người bán và họ có thể dễ dàng gia nhập và rút lui, nhưng sản phẩm trong mô hình này không đồng dạng. Sự khác biệt về sản phẩm cho phép các công ty thực hiện một phần sức mạnh thị trường và độc lập đưa quyết định về giá, có khả năng dẫn đến giá cao hơn hoặc tình trạng sản xuất nhàn rỗi so với tình huống ở cạnh tranh hoàn hảo.
- 4.4 Trong mô hình độc quyền nhóm, chỉ có một số người bán có quy mô đáng kể. Những công ty này nhận thức được, và cân nhắc từng hành động của nhau và dự kiến khi nào đưa ra giá cả và các quyết định cạnh tranh khác. Vì vậy các công ty trong các thị trường độc quyền nhóm phụ thuộc lẫn nhau. Trong tình huống độc quyền nhóm, mức độ cạnh tranh có thể khác nhau đáng kể, tùy thuộc phần lớn vào hoàn cảnh cụ thể của thị trường đó. Người bán có thể cạnh tranh khốc liệt, hoặc các công ty riêng lẻ có thể có sức mạnh thị trường đáng kể và khả năng tương tác ngầm, kết hợp sức mạnh thị trường để tăng giá và lợi nhuận có hại cho hiệu quả và phúc lợi (và người tiêu dùng). Kết quả là hậu quả của độc quyền nhóm có thể tương tự như độc quyền.
- 4.5 Trong mô hình độc quyền, chỉ có một người bán có quyền kiểm soát hiệu quả trên toàn thị trường. Người bán đó có thể sử dụng sức mạnh độc quyền thị trường của mình để duy trì giá và lợi nhuận trên mức hiệu quả và sản xuất ít hơn số lượng tối ưu. Luật cạnh tranh nói chung không cấm độc quyền, chỉ cấm sử dụng sức mạnh độc quyền để gây hại cho cạnh tranh. Luật cạnh tranh cũng có thể ngăn chặn tình trạng độc quyền hình thành do kết quả của giao dịch (sáp nhập hoặc mua lại) hoặc hành vi chống cạnh tranh.
- 4.6 Luật cạnh tranh chủ yếu nhằm vào hành vi của các công ty hoạt động trong thị trường độc quyền nhóm hoặc độc quyền. Điều này là do các công ty hoạt động trong các loại thị trường này có tiềm năng nhiều nhất về sử dụng sức mạnh thị trường của họ để gây hại cho cạnh tranh.

5. Đánh giá tác động cạnh tranh

- 5.1 Nhìn chung không cần thiết phải đánh giá tác động cạnh tranh trong các trường hợp bằng nhóm vì các thỏa thuận bằng nhóm thường bị coi là những vi phạm nghiêm trọng nhất của luật cạnh tranh và thường bị cấm mà không cần phải tính đến các tác động cụ thể của bằng nhóm. Bằng nhóm gần như luôn gây tổn hại cho người tiêu dùng bằng cách tăng giá và hạn chế nguồn cung, do đó làm cho hàng hóa và dịch vụ trở nên hoàn toàn khan hiếm khiến một số người không thể mua được và đắt tiền một cách không cần thiết cho những người khác.
- 5.2 Ngược lại, việc đánh giá hiệu quả cạnh tranh thường được yêu cầu nhiều hơn khi xem xét các hình thức ứng xử hoặc thỏa thuận khác (không phải bằng nhóm), đặc biệt là xem xét phê duyệt sáp nhập và mua lại, trong việc đánh giá các thỏa thuận có thể làm giảm đáng kể cạnh tranh và trong việc đánh giá lạm dụng thống lĩnh, trong đó việc tìm ra trách nhiệm pháp lý thường đòi hỏi cả mức độ đáng kể sức mạnh thị trường và đối tượng hoặc tác động chống cạnh tranh.
- 5.3 Khi đánh giá tác động cạnh tranh, các nhà kinh tế thường tập trung vào tình trạng cạnh tranh của toàn bộ thị trường, thay vì xem xét ảnh hưởng của hành vi đối với các đối thủ cạnh tranh cụ thể. Đặc biệt là họ xem xét liệu hành vi đó có tạo ra, tăng hoặc duy trì sức mạnh thị trường trên thị trường bằng cách, ví dụ, tăng các rào cản gia nhập và mở rộng hoặc loại trừ các đối thủ cạnh tranh hiệu quả trên thị trường. Có một số thử nghiệm có thể hữu ích trong việc đánh giá tác động cạnh tranh, bao gồm:
- thử nghiệm 'có hoặc không', so sánh trạng thái cạnh tranh trong thị trường có hành vi được thử nghiệm với thị trường không có hành vi được thử nghiệm;
 - thử nghiệm '(không có) ý nghĩa kinh tế', đặt câu hỏi liệu hành vi được thử nghiệm vẫn có ý nghĩa kinh tế nếu không có mục đích hay tác động chống cạnh tranh hay không; và
 - thử nghiệm 'là đối thủ cạnh tranh hiệu quả', xem xét xem hành vi được thử nghiệm có xu hướng loại trừ cả những đối thủ cạnh tranh ít hiệu quả nhất so với công ty tham gia vào hành vi được thử nghiệm, theo cách làm tổn hại đến cạnh tranh trên toàn thị trường.
- 5.4 Việc áp dụng các thử nghiệm trên để đánh giá tác động cạnh tranh phần lớn không đơn giản và có thể cần phân tích kinh tế và bằng chứng chuyên môn. Ví dụ, khi áp dụng thử nghiệm 'có hoặc không' vào phê duyệt sáp nhập, có khả năng không thể đơn giản giả định rằng trạng thái cạnh tranh hiện tại trên thị trường sẽ được bảo tồn khi 'không có' sự hợp nhất. Trong một phê duyệt sáp nhập gần đây của Úc liên quan đến các dịch vụ vận tải hàng hải, người ta thấy rằng nếu không sáp nhập, các dịch vụ vận chuyển hàng hóa hiện tại của mục tiêu sẽ chấm dứt và người mua tiềm năng trong mọi trường hợp

có thể bảo đảm tất cả các hợp đồng của khách hàng giúp cho dịch vụ vận chuyển hàng hóa trở nên khả thi. Trong trường hợp này, việc sáp nhập đã được phê duyệt theo các điều kiện, giao ước và cam kết để giảm tác động chống cạnh tranh của nó.

- 5.5 Luôn luôn cần phải xem xét các tác động cạnh tranh, ghi nhớ luật sẽ được áp dụng và mục đích của luật đó. Phân tích và bằng chứng kinh tế có thể giúp làm sáng tỏ những ảnh hưởng đến cạnh tranh và hậu quả đối với thị trường của hành vi hoặc thỏa thuận có vấn đề. Đồng thời, điều quan trọng là không để các khái niệm kinh tế kỹ thuật thay thế ngôn ngữ của pháp luật.

6. Các nguồn thông tin liên quan

- 6.1 Các nguồn tài liệu sau cung cấp thêm thông tin liên quan đến kinh tế học trong bối cảnh luật cạnh tranh. Các tài liệu có thể là thông tin hữu ích để tham chiếu chung cho các quan tòa ở các Quốc gia Thành viên ASEAN:
- a. OECD, [*Recommendation of the OECD Council Concerning Effective Action Against Hard Core Cartels*](#), 1998
 - b. Massimo Motta, *Competition Policy; Theory and Practice*, 2004
 - c. Hội nghị bàn tròn về Chính sách Cạnh tranh OECD (OECD Competition Policy Roundtables), *Barriers to entry*, 2005
 - d. OECD Competition Policy Roundtables, [*Quantification of harm to competition by national courts and competition agencies*](#), 2011
 - e. OECD Competition Policy Roundtables, [*Market definition*](#), 2012
 - f. OECD, [*Glossary of statistical terms*](#)
 - g. Mạng lưới Cạnh tranh Quốc tế (International Competition Network), [*Training on demand*](#), including modules on [*market power*](#), [*competitive effects*](#), and [*economics of dominance*](#)