

تحلیل ممانعت ارائه دهندگان خدمات هوشمند حمل و نقل برای رانندگان جهت همکاری با رقبا

مهدی لعل قربانی^۱ / منصور امینی^۲

* نوع مقاله: پژوهشی / تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۰۸ / تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۲۸

چکیده

سامانه های هوشمند حمل و نقل به عنوان بافت جدید جابجایی متقاضیان سفر شهری از مدل اقتصاد پلتفرمی، گیگ محور و تسهیمی و فناوری مبتنی بر هوش مصنوعی و کلان داده ها برخوردارند که برای جذب حداکثری منابع در بازاری دو طرفه فعالیت می کنند. برخی بازیگران مایل هستند که این منابع را به صورت انحصاری به کار بگیرند لذا برای رانندگان به عنوان شریک ارائه خدمت، این محدودیت را جهت عدم همکاری با رقبا اعمال خواهند نمود. یافته های این پژوهش نشان می دهد که شناسایی و تحلیل این محدودیت توسط رگولاتور و یا مرجع صالح به سادگی محدودیت های همکاری سابق بر آن مثل قراردادهای عدم رقابت نخواهد بود. مسائلی چون جانمایی ابرپیوندها برای ایجاد توافق مشروع، جهت دهی الگوریتم های ارسال سفر، تطبیق و قیمت گذاری برای اقدام و یا القای محدودیت و یا توجیهات نرم افزاری، همگی اقداماتی است که از ایجاد محدودیت خبر می دهد. بعد از شناسایی هم تحلیل مشروعیت عمل آنان به سادگی شناسایی ماهیت روابط حقوقی آنها نیست. ما این ممانعت را به جهت ماهیت خوداظهاری آنها مبنی بر واسطه گری نمی پذیریم اما محور اصلی وضعیت اقدامات، بر قدرت بازاری و محدوده هدف مانعیت توسط سامانه ها میان به کارگیری همزمان یا نصب همزمان پلتفرم ها قرار خواهد گرفت که غالباً منتج به عدم مشروعیت خواهد شد. با احترام به آزادی رقابت و عدم حمایت بی دلیل از رقبا، ساختار کسب و کار و مقضیات حفظ شبکه بازار دو طرفه و بررسی واقعی موانع ورود نشان خواهیم داد که ایجاد این محدودیت تحت ضوابطی قابل پذیرش بوده یا بر اساس متغیرهای فوق، منجر به تغییر بار اثبات خواهد شد. این وضعیت در قلمرو قالب های حقوقی شناخته شده برای مانعیت و همچنین رویه های رقابتی هم قابل مشاهده است.

واژگان کلیدی: سامانه هوشمند حمل و نقل، همکاری اختصاصی، رابطه استخدامی، وضعیت اقتصادی مسلط، اثرات

شبکه دو سویه.

^۱ کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

ghorbani7695@gmail.com

^۲ دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

m-amini@sbu.ac.ir



مقدمه

موضوع ایجاد محدودیت شرکت‌ها برای کارکنان خود جهت عدم همکاری با رقبا امر نسبتاً دیرینه‌ای است که ذیل قالب‌های شناخته شده‌ای همچون عدم رقابت، مطرح شده اما سازوکارهای بازار با ورود عرصه دیجیتال در حال تغییر و تحول است. با ظهور پلتفرم‌ها و نیروهای کار دیجیتالی در بستر اقتصاد گیگ، چالش‌های جدیدی مطرح شده که همراه با ملاحظه مقتضیات خاص صنایع، رویه‌های پرتنشی را شاهد خواهیم بود. ارائه دهندگان خدمات هوشمند حمل و نقل یا همان سامانه‌های هوشمند تاکسی اینترنتی به کلیه اشخاص حقوقی اشاره دارد که با استفاده از اپلیکیشن یا سایت به ارائه خدمات بر خط حمل و نقل درون شهری می‌پردازند^۱. در این میان، سامانه‌های هوشمند به عنوان ارائه دهنده خدمات حمل و نقل قراردادی و راننده به عنوان ارائه دهنده خدمات حمل و نقل واقعی شناخته خواهند شد. (صیادی، ۱۴۰۰، ۱۵۶) مولفه اساسی این خدمت در قیاس با خدمات سنتی حمل و نقل هم، مدل فناوری تسهیل‌گرایانه‌ای است که در اساس، کار تخصیص کالا و مسافران را که هدف اصلی فرایند است به نحو خاص و متفاوت تری ترتیب می‌دهد. (Fielbaum, 2020, 2238) اصطلاح «اوبری سازی» هم که معادل ساده سازی خدمات با درون‌زا نمودن فناوری به کارگیری شده در پلتفرم‌ها و تحول در بازار و قلمرو کار خواهد بود. (Faraj&Pacidi, 2021, 1) ریشه در خدمات بهینه این صنعت و ظهور «اوبر» به عنوان اولین بازیگر صنعت دارد. شرکت‌های این حوزه صاحب هیچ خودرویی نیستند و رانندگان را هم نیروی خود تلقی می‌کنند چرا که تسهیل خدمات و پیشبرد اهداف اقتصاد دسترسی و مبتنی بر تقاضای حاضر در این صنعت با درگیر کردن حداکثری خودروها و نیروهای انسانی حاضر در جامعه میسر

^۱ بند الف ماده ۱ دستور العمل «نظارت بر چگونگی فعالیت ارائه دهندگان خدمات هوشمند مسافر مشمول قانون نظام صنفی کشور».



می شود و تصاحب کامل این مقادیر، به صرفه و ممکن نیست. (Nurvala,2015,236) در این حالت یک تفاوت ساختاری با خدمات سنتی در محدوده کار اقتصاد گیگ هم رقم می خورد و راننده هم خودش را محدود به همکاری اختصاصی با آن شرکت نمی بیند. به طور کلی هم یکی از ویژگی های اشتراک گذاری سواری و اقتصاد گیگ حل شده در آن که در بازارهای کار معمولی وجود ندارد، چند خانه بودن^۱ کارکنان است به این معنا که در اینجا رانندگان می توانند برای چندین پلت فرم رانندگی کنند. (Tadepalli,2020,3) حال بایستی ببینیم که جلوگیری از این ویژگی، با در نظر گرفتن ساختار ارائه خدمات هوشمند حمل و نقل، چگونه صورت گرفته و تا کجا قابلیت اعمال دارد. ناهمگونی در وضعیت حقوقی این محدودیت به وضوح در رویه داخلی و بین المللی هم قابل مشاهده است که طبعاً از محدوده مانعیت، ظرفیت قوانین، اهداف و اصول رقابتی، ساختار تعریف شده در بازار و دفاعیات موجه و معقول نشات می گیرد. در این زمینه با وجود برخی نتیجه گیری ها سعی شده تا به دلایل این ناهمگونی ها و ایجاد یک رویه واحد پرداخته شود. در این پژوهش ابتدا به روش ها، رویه ها و محدوده ممانعت این صنعت پرداخته، سپس به ظرفیت قالب ها و ابزار های حقوقی برای مقابله و یا دایره مشروع این محدودیت ها اشاره نموده و در آخر ملاحظات موثری چون وضعیت حقوقی رانندگان و ساختار کسب و کار دایر در این صنعت را برای تعیین وزن قالب های حقوقی ترسیم خواهیم نمود. این پژوهش کاربردی است، روش آن توصیفی تحلیلی بوده و برپایه اسناد و منابع کتابخانه ای و اینترنتی نگاشته شده است.

۱- روش های ایجاد مانعیت برای رانندگان

۱-۱- درج مستقیم شرط مربوطه با رانندگان در قرارداد تیپ

در این حالت که شایع ترین صورت اعمال مانعیت هم هست. (Andreangelli,2021,27) متصدیان سامانه های هوشمند، به نحو مشخص در قرارداد با رانندگان این تکلیف را مقرر می کنند که وی

¹ Multihoming



راننده انحصاری این سکو خواهد بود و حق انعقاد قرارداد و فعالیت برای سایر رقبا را نخواهد داشت. بند ۹ ماده ۵ قرارداد «اسنپ» (ایده گزین ارتباطات روماک) با رانندگان مقرر کرده که راننده نمی تواند تا پایان مدت قرارداد با هیچ شخص حقیقی یا حقوقی دیگری در زمینه موضوع قرارداد همکاری کند و برای تضمین این امر، دسترسی به اطلاعات تلفن همراه رانندگان را نیز در قرارداد الحاقی خود با رانندگان گنجانده است. همچنین در ماده ۳ آیین نامه انضباطی یکی از تخلفات را همکاری با شرکت های رقیب عنوان میکند. در بند ۸ ماده ۶ قرارداد خصوصی «اسنپ باکس» با رانندگان نیز عنوان شده که کاربر راننده متعهد می شود تا پایان قرارداد با هیچ شخص حقیقی یا حقوقی دیگری در زمینه موضوع قرارداد همکاری ننموده و خدمات موضوع قرارداد را صرفا و انحصارا از اسنپ یا شرکت دریافت نماید.

۱-۲- ضمیمه و یا اعلان محدودیت در اثنای فعالیت

این مانعیت ممکن است در قرارداد تیپ درج نشود اما ارائه دهنده با وصف اینکه رانندگان در قرارداد یا در ضمن ابرپیوند ها^۱، تصمیمات بعدی شرکت را قبول نموده، متعاقبا اعلام محدودیت کنند و یا این شرط را برای رانندگان جدید ناوگان اعمال کند. همچنین اگر بعد از مدتی شرط اولیه توسط مراجع ذی صلاح باطل اعلام گرد باز هم وقوع این حالت به استناد سایر بند های قرارداد تیپ ممکن است. تفاوت این مورد نسبت به درجه مستقیم شرط از چند جهت قابل تمایز است: ۱- آیا در صورت تایید رابطه استخدامی میان ارائه دهندگان قراردادی و رانندگان می توان در اثنای امر به تغییر قرارداد اقدام نمود؟ مورد دهم فهرست ضمیمه بند ۳ ماده ۳ دستورالعمل ۹۳/۱۳ شورای اتحادیه اروپا با موضوع شروط غیرمنصفانه و ممنوعه، شرطی است که به عرضه کننده خدمات حق تغییر شرایط قراردادی را به صورت یکجانبه اعطا نماید. ۲- روند اولیه ارائه دهندگان پیشگام در بازار که گاهی با رفتارهای تهاجمی هم پیش می رود، با «اثر شبکه ای^۲» حاکم به قدرت شرکت ها کمک می کند (Evans, 2016, 19) و چه بسا بنابر ساختار دو طرفه بازار و با تقویت سمت مسافری، یک جذابیت در سمت رانندگان ایجاد شود که مدل اعلان بعدی صرفا یک هشدار برای نپیوستن به رقبا قلمداد شود به طوری که ورود متعاقب رگولاتوری هم کمکی به جلوگیری از قدرت این ساختار برنامه ریزی

^۱ ابرپیوند یا hyperlink عبارت یا تصویری است که با کلیک بر روی آن به صفحه جدید منتقل می شوید.

^۲ network effect



شده نکند. (این نگاه مبتنی بر این است که مانعیت را غیرمشروع فرض کنیم) ۳- آیا حذف شروط مستقیم مانع، کمکی به حذف سایر شروط قرارداد تیپ خواهد کرد؟ جالب اینکه در جلسه ۶۱۲ شورای رقابت ایران به حذف برخی شروط دیگر در این رابطه اقدام شده اما برخی موارد دیگر هنوز باقی است.

۱-۳- به کار گرفتن اختیارات گسترده غیرمستقیم برای ارائه دهنده در پلتفرم و قرارداد تیپ

ممکن است با قرارداد حق اخراج و اعمال محدودیت برای ارائه دهنده به استناد موارد موسع در قرارداد تیپ این علامت را به صورت غیرمستقیم به رانندگان ارسال کرد که دلیل اصلی محدودیت های آنان همکاری با رقبا است و برای پوشش در مقابل ورود رگولاتوری به سایر دلایل متوسل شده اند. همچنین ممکن است با اعمال سیاست های تشویقی برای رانندگان انحصاری، به همراه دشوار نمودن روند جورسازی^۱، قیمت گذاری و دریافت سفرها در سیستم رتبه بندی برای رانندگان غیرانحصاری، این پیغام برای رانندگان عیان شود که قطعاً کار رگولاتوری را سخت و سخت تر خواهد کرد. لازم به ذکر است که اقداماتی در این دسته قرار می گیرد که ارائه دهنده به تمایز رانندگان انحصاری و غیرانحصاری نظر داشته باشد و همچنین مانع جدی برای رانندگان غیرانحصاری ایجاد کند؛ به عنوان مثال قیمت گذاری تهاجمی در قبال تمامی رانندگان یک موضوع مستقل خواهد بود و اگر در این میان به رانندگان انحصاری یارانه جهت جبران تفاوت قیمت ها پرداخت شود، برخلاف برخی پژوهشگران این اقدام را ذیل « معاملات انحصاری عملی^۲» قرار نخواهیم داد (M.Lave, 2005, 147)، لذا مشمول تبعیض قیمتی بوده و مانع جدی در راستای ایجاد مانعیت محسوب نمی شود.

۲- نمونه های عینی از اعمال ممانعت در صنعت ارائه خدمات هوشمند حمل و نقل

شکایت شرکت تپ سی (پیشگامان فناوری آرامیس) از اسنپ مبنی بر ممانعت رانندگان اسنپ از همکاری با شرکت تپسی در سال ۱۳۹۶ و در جلسه ۳۱۸ شورای رقابت مطرح شد، بر این اساس که

¹ matching

² de facto exclusive dealing



شرکت اسنپ با بررسی برنامه های نصب شده بر روی تلفن همراه رانندگان، آنان را وادار به حذف پلتفرم شرکت تپسی از روی گوشی های هوشمند رانندگان می کرد. موضوعی که در همان بند ۹ ماده ۵ قرارداد با رانندگان هم به عنوان تضمین اجرای عدم همکاری با رقبا مقرر شده بود. ایجاد مانعیت و محدودیت اسنپ برای رانندگان جهت کار در سرویس های دیگر فقط منحصر به تپسی و شهر تهران نمی شد و پلتفرم های محلی مثل «قونقا» و حتی برنامه های حمل بار هوشمند مثل «الوپیک» هم به این رویه قراردادی و عملی اسنپ معترض شدند^۱. این شکایت برای تپسی به نتیجه نرسید. در همین حال گزارش های میدانی مدعی است که اجبار رانندگان تاکسی های اینترنتی برای عدم همکاری با رقیب، شش سال بعد با سبک و سیاقی دیگر بازگشته و گویا این بار ضمانت اجرای همکاری با شرکتی غیر از اسنپ، منع دریافت تقاضای سفر از سوی شرکت است. این موضوع نشان می دهد در صورت روشن بودن پلتفرم راننده اسنپ و عدم قبول درخواست های سفر از سوی وی، پیشنهاد سفر بطور قابل توجهی کاهش پیدا می کند و حتی ممکن است راننده تا مدتی درخواست سفر جدید دریافت نکند^۲. از حیث قراردادی می توان به پرونده های «مای تاکسی» در ایتالیا^۳ اشاره کرد. این تاکسی اینترنتی با بندهای انحصاری سایر ارائه دهندگان خدمات حمل و نقل در رم، میلان و ناپل مبنی بر عدم همکاری رانندگان آنها با سایر رقبایی چون «مای تاکسی» مواجه شده بود و برای جذب راننده بیشتر در بازار دوطرفه صنعت به مشکل خورده بود. مرجع رقابتی در ایتالیا در یک بخش از دعوا در شهر رم این بند ها را ضد رقابتی و باطل خواند (Andreangeli, 2020, 58) و از سویی دیگر در شهر میلان یک پرونده جداگانه را مورد بررسی قرار داد که باز هم منجر به حکم عدم مشروعیت بندهای انحصاری شد چرا که بند های قراردادی از محدوده قانونی خود فراتر رفته بودند. (Andreangeli, 2020, 59) مرجع عالی کار در فرانسه ذیل پرونده ای در مورد شکایت یک راننده بابت تایید رابطه استخدامی^۴ معتقد بود که با وجود عدم ایجاد محدودیت مستقیم توسط اوبر اما اختیارات بی حد و حصر این شرکت برای کنترل و یا تصمیم به غیرفعال نمودن لحظه ای آنان و حتی عدم ارسال سفر برای آنان برابر است با حصول اطمینان این شرکت از عدم همکاری رانندگان

^۱ رای به انحصار اسنپ، ضربه به استارتاپ ها، <https://itiran.com/2018/03/14>

^۲ انحصار اسنپ به زبان رانندگان، <https://newspaper.ireconomy.com/62/11/4232>

^۳ (AGMC)Italian competition authority, Decision of 27 June 2018(A), MyTaxi/Samarcanda/Pronto Taxi/RadioTaxi 3570, Case I801-(AGMC)Italian competition authority, Decision of 27 June 2018MyTaxi/TaxiBlu/YellowTaxi/Autoradiotassi, Case I801B

^۴ The labour chamber of the court of cassation, French republic, Ruling n° 374 FP-P+B+R+I Appeal no. S 19-13.316, Public hearings held on 4 March 2020



با سایر رقبا. اینکه اوبر از رانندگان بخواهد در زمان اتصال به پلتفرم و ارسال سفر برای آنان در کمتر از هشت ثانیه تصمیم بگیرند و عدم پذیرش درصد کمی از این سفرها برابر با محدودیت و جریمه برای آنان باشد و در طول سفر هم حق متصل شدن به پلتفرم رقیب را نداشته باشند هیچ دلالتی بر آزادی آنان و مستقل بودن رانندگان ندارد. در واقع اوبر از قدرت بازاری خود برای تهدید رانندگانی که باب میلش عمل نکنند استفاده می کند که تفاوتی با یک قرارداد مکتوب ندارد. این مسئله توسط تاکسی «مرو» علیه اوبر در هند^۱ بدین گونه مطرح شد که فعالیت کلی اوبر با در نظر گرفتن اختیارات وسیعی که برای خود در نظر گرفته در کنار رتبه بندی رانندگان بر اساس سیاست های خاص شرکت که نمود کنترل رانندگان جهت عدم همکاری با سایر رقبا است تفاوتی با شرط مکتوب یا اعلامی ندارد. کمیسیون رقابت هند بعد از تحقیقات ارجاعی این موارد را مشمول منع همکاری با رقبا ندانست چرا که ظاهراً مانعیت رانندگان صرفاً مربوط به حالتی بوده که در پلتفرم اوبر آنلاین هستند و کمیسیون هم این مسئله را حق اوبر و عامل کارایی آن می داند. همچنین بعید است که سیاست های اوبر مطابق یک توافق انحرافی دانسته شود و در اختیار گرفتن رانندگان با سیاست هایی که به بهبود عملکرد پلتفرم منجر می شود یک گلوگاه رقابتی نیست.

حقوق و مطالعات نوین

۳- محدوده هدف ایجاد مانعیت: اتصال همزمان یا عضویت همزمان؟

اگر پلتفرم «الف» رانندگان را از این حیث محدود کند که به صورت همزمان متصل به پلتفرم دیگری نباشند دو روی متفاوت حاکم است: از طرفی در زمان اتصال به پلتفرم «الف» و پذیرش سفر، کار راننده شروع شده و این پلتفرم، سفر جدیدی به راننده نمایش نخواهد داد اما پلتفرم «ب» در دسترس راننده است. ممکن است مدل پلتفرم «ب» همانند اوبر به این صورت باشد که بعد از ورود به پلتفرم و اعلام آمادگی راننده، سفر وی مشخص شود که اگر چندین بار سفرها را در این حالت نپذیرد به حالت غیرفعال در خواهد آمد (Eisenbrey, 2016, 21) و به کلیت روند پلتفرم می رساند اما در صورت پذیرش سفر بعدی نیز این راننده چگونه میتواند مطمئن باشد که در زمان انتظار معقولی به آن خواهد رسید و چه بسا برای سفر پیش رو هم پرخطر باشد. اگر پلتفرم «ب» به این صورت باشد که راننده همانند اسنپ از میان سفرهای موجود دست به انتخاب می زند؛ اینجا هم راننده بخشی از دقت خود را در طول سفر به این گزینش اختصاص خواهد داد و باز هم ممکن است منجر به رانندگی

¹ Competition Commission of India, Meru Travel Solutions Pvt. Ltd. v Uber India Systems Pvt. Ltd. & Ors., (Case No. 96 of 2015), order dated 14 July 2021.



پرخطر تبدیل شود. از سوی دیگر، تعهد رانندگان یک تعهد به نتیجه برای رساندن مسافر، به صورت مجزا و در صحت و سلامت، به مقصد وی است لذا لزومی به حساسیت در قبال رانندگانی که در خلال سفر به سایر سفرها نیز توجه میکنند نیست و در عمل هم غالب رانندگان بنا به اقتضائات مشخصی نیاز به چنین کاری نمی بینند که بحث امنیت سفر برای آن مطرح شود. در صورت اقدام هم به درآمد زایی بیشتر رانندگان و هزینه و انتظار زمانی کمتر برای مسافران منجر خواهد شد. ممکن است دلیل ایجاد مانعیت مبتنی بر این باشد که راننده سامانه «الف» با سامانه «ب» هم قرارداد منعقد کرده و به عضویت هر دو برآمده است. فرضا این نگرانی مطرح شود که با انعقاد قرارداد با پلتفرم «ب» ممکن است راننده در لحظات نیاز به پاسخگویی رانندگان در مقابل سفرها در پلتفرم «الف» فعال نبوده و احیانا از پلتفرم دیگری استفاده می کند که اهداف پلتفرم الف را برای برطرف نمی کند. هدف اسنپ هم صرفا این نبود که رانندگان در هنگام اتصال به پلتفرم خود، متصل به سکوی رقیب هم نباشند بلکه با تجسس در تلفن همراه رانندگان به دنبال منع همکاری کامل رانندگان با رقیب بود. جالب اینکه اسنپ مدعی بود استفاده همزمان از دو نرم افزار اسنپ و تپسی به دلیل استفاده از مسیریاب باعث کاهش چشمگیر عملکرد تلفن همراه راننده شده و هدف این محدودیت را ارائه خدمات با کیفیت بالاتر اعلام کرد. به همین دلیل هم راه حل استفاده همزمان از دو تلفن همراه را ارائه داد^۱. مدیرعامل اسنپ هم عنوان می کرد که راننده اسنپ پس از اعلام خاتمه سفر میتواند سفر بعدی را دریافت کند اما بهره گیری از دو پلتفرم، پیش از پایان سفر، نه به نفع ما و نه به نفع مسافرین خواهد بود^۲. دو ادعایی که حداقل در تناسب با اقدام این شرکت نبود. در هر دو پرونده ایتالیایی نیز همین کلیت منع پیوستن به رقبا مورد نظر ارائه دهندگان بوده مرجع رقابتی برای این منع کلی محدودیت هایی را ملزم می داند که شروط مشروعیت عدم رقابت خواهد بود. در پرونده «مرو» علیه «اوبر» لزوم محدودیت در اتصال همزمان مورد استناد اوبر قرار گرفت و مورد قبول کمیسیون رقابت هند هم واقع شد. دیوان عالی بریتانیا در خصوص وضعیت حقوقی رانندگان اعلام نمود که رانندگان اوبر از زمانی که وارد اپلیکیشن میشوند تا زمانی که از آن خارج شوند، کارمند شرکت خواهند بود، دیوان هم با خروج زمان متصل نبودن رانندگان و محدود نکردن به زمان جابجایی مسافران توسط رانندگان بر اهمیت رابطه اتصال به پلتفرم تاکید می کند که می توان به مشروعیت این محدودیت

^۱ منازعه رقابت اسنپ و تپسی <https://donya-e-qtasad.com/643338182>

^۲ رد مجدد شکایت تپسی از اسنپ در شورای رقابت <https://digiato.com/article/2018/03/07>



توجه بیشتری نمود. (Kelly, 2021) در بند ۴ ماده ۴ «سند سیاستها و الزامات کلان حمایت از رقابت و مقابله با انحصار سکوهای فضای مجازی» عنوان شده که «محدودسازی کاربران سکوهای رقیب و ایجاد مغایرت فنی برای کاربرد همزمان سکوها از سوی ارائه دهندگان خدمات مجاز نیست». پیش تر از این سند، این مضمون در ماده 2-2-420L قانون تجارت فرانسه به میان آمده بود. دو مورد اخیر می تواند به عنوان مشروعیت محدودیت های رانندگان در حدود متصل بودن همزمان آنان به پلتفرم ها و ممنوعیت محدودیت برای نصب و به کارگیری کلی دو پلتفرم باشد. در هر حال تمییز این دو مانعیت خود امر مهمی است. با توجه به دلایل مشروع بیشتر ایجاد محدودیت در حالت اتصال همزمان، می توان بار اثباتی را کاملا با مدعی قرار داد هرچند که بنگاه مانع، قدرت مسلط بازار باشد ولی محدودیت انعقاد قرارداد و نصب دو پلتفرم به راحتی پذیرفتنی نیست و می توان با توجه به قدرت بازاری و سایر مسائل، فرض اولیه را بر عدم مشروعیت قرارداد. چارچوب های حقوقی و کسب و کار موثر در این موضوع در ادامه تشریح خواهد شد.

۴- محدوده انطباق قالب های حقوقی شناخته شده در مواجهه با محدودیت رانندگان

به صورت کلی می توان این وضعیت را منطبق با معاملات انحصاری، شرط عدم رقابت، تحمیل شرط غیرمنصفانه و سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط قرار داد. نهاد سوء استفاده از وضعیت اقتصاد مسلط به نحوی گسترده است که حداقل دو مورد از سه مورد فوق را بر اساس احصایی یا تمثیلی بودن آن پوشش می دهد و به نوعی قسیم موارد فوق نیست اما همین ظرفیت در کنار توسعه وجود رفتارها و اقدامات عملی به همراه شروط مدون قراردادی باعث خواهد شد که ابتدا از قالب های جزئی تر شروع کرده و نهایتا از سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط بهره برداری کنیم.

۴-۱- معاملات انحصاری

معاملات انحصاری ترتیباتی است که به موجب آن تمایل یک طرف برای معامله با دیگری منوط به معامله اختصاصی و انحصاری آن طرف است. (M.Steur, 1983, 102). هنگام ارزیابی قانونی بودن یک معامله انحصاری، طیف گسترده ای از عوامل رقابتی حائز اهمیت است که در راس آن «درجه سلب مالکیت بازار» به معنای ارزیابی محرومیت رقبا برای دسترسی به بازار نهایی در دو حالت وجود و فقدان این وضعیت، خواهد بود. (M.Steur, 1983, 117). البته بایستی به سایر آثار ضد رقابتی و به



خصوص قدرت بازاری بنگاه اقدام کننده توجه نمود. (رهبری، حسنی سنگانی، ۱۳۹۸، ۱۲۸) حداقل سهم بازاری در محدوده ۳۰ تا ۴۰ درصد برای محکومیت لازم است که با افزایش قدرت رقبا این میزان افزایش می یابد (Hovenkamp, 2011, 12). سایر آثار و عوامل حائز اهمیت عبارت اند از: موانع ورود، عرف صنعت، ماهیت اساسی محصول یا خدمات مورد بحث، ضرورت توافق و هرگونه روابط خاص و متمایز حاکم بر طرفین. مراجع تشخیص داده اند که هر یک از عوامل می تواند حد مورد نظر قدرت بازاری را کاهش یا افزایش دهد. (Hanley, 2022, 1065) مدت و فسخ معامله هم می تواند میزان سلب حق مورد نیاز را کاهش یا افزایش دهد. چنان که معاملات انحصاری در قراردادهای نسبتا کوتاه مدت به ندرت مشکل ساز هستند به شرطی که سایر هزینه های تعویض سنگین نباشند (Hovenkamp, 2011, 1) قراردادهای رانندگان در صنعت ارائه خدمات هوشمند حمل و نقل عموما یکساله است اما به طور خودکار تمدید می شود و در عین حال حق فسخ رانندگان برقرار بوده چنان که این وضعیت در مواد ۳ و ۷ قرارداد اسنپ با رانندگان هم تصریح شده است. باید دید که کارایی حق فسخ برای تحلیل انحصار در این صنعت چگونه خواهد بود. وزارت دادگستری ایالات متحده بر این باور بود که معامله انحصاری تنها زمانی باید غیرقانونی باشد که مزایای رقابتی نداشته یا اگر مزایای رقابتی وجود داشته، باعث ایجاد آسیب هایی شود که اساسا با آن منافع نامتناسب است. (United States Department of Justice, 2009) به طور کلی ترتیبات مذکور، توزیع مؤثری را رواج میدهد و می تواند سواری رایگان را به حداقل برساند، کیفیت را بهبود ببخشد و مشتریان و تامین کنندگان یک منبع تامین قابل اعتماد را در ذهن خود قرار بدهند. (Bokogianni, 2018, 10) اما اگر رفاه مصرف کننده ملاک باشد این نوع توافقات گاه به رفاه مصرف کننده آسیب جدی وارد میکنند. (Jonathan, 2002, 369) بنابراین در این معاملات، قاعده معقولیت لحاظ خواهد شد و اصولا رقابتی انگاشته میشود مگر اینکه با بررسی بازار و آثار قرارداد مربوطه و لحاظ کارایی، اعتبار این معاملات، مورد خدشه واقع شود. (Melamed, 2006, 378). از حیث بازاری، با توجه به مسئولیت های ویژه بنگاه مسلط و تسلط پیشاپیش آنها در بازار لازم است در قبال اعمال در مظان اخلال در رقابت این چنینی، از اصول آزادی قراردادی و رقابت اولیه برخوردار نشده و با تغییر بار اثباتی به توجیهات معقولی برای اقدام خود بپردازند. با توجه به اینکه عموم معاملات انحصاری هم توسط یک بازیگر غالب تحمیل می شود برخی معتقدند که با توجه به مضرات معاملات انحصاری و روح حاکم بر قانون که مبتنی بر رقابت منصفانه است، (Hanley, 2022, 1060) تمام معاملات انحصاری که سهم قابل توجهی از بازار مربوطه را سلب می کنند، فی نفسه غیرقانونی



باشند. برخی از توجیهات معاملات انحصاری و قراردادهای انحصاری توسط شرکت های فناوری نشان می دهد که محدوده معاملات انحصاری متقاعدکننده نیستند و بسیاری از مزایای ادعا شده را به روش های بهتری می توان به دست آورد. (Hanley, 2022, 1063) با وجود نکات عنوان شده به نظر می رسد صحبت از معاملات انحصاری در قالب همکاری های اختصاصی صنعت حمل و نقل هوشمند صرفا ناظر به حالتی باشد که رانندگان را مشتری پلتفرم ها و خریدار سفر آنها بدانیم. چنین رابطه ای از سوی پلتفرم های فعال این صنعت نفی نمی شود و این مسئله به تطبیق ما کمک خواهد کرد اما ملاحظاتی وجود دارد که می تواند این نگاه را رد کند. بخش هایی از این صنعت هم که مشمول سرویس جامعه اطلاعاتی^۱ به عنوان فروشندگان خدمت قرار بگیرند با این قالب تحلیل خواهند شد چنان که در پرونده استار تاکسی رومانی^۲ به عنوان یک پلتفرم هوشمند حمل و نقل این ماهیت توسط دیوان دادگستری اتحادیه اروپا رویت شد. طبیعی است که دامنه معاملات انحصاری در نظر نویسندگان یکسان نیست و بعضا زیرمجموعه ای از ترتیبات عدم رقابت تلقی می شود (رهبری و کاظمی آهوئی، ۱۳۹۶، ۲۷) اما محدوده مضیق آن که در قوانین هم مورد نظر است و استقلال آن از سایر نهادهای مشابه، ما را به این نتیجه می رساند که در موقعیت های رابطه استخدامی، پیمانکاری و نمایندگی، ظرفیتی نخواهد داشت. گزاره حداقلی که در ادامه هم به آن خواهیم پرداخت دلالت بر این دارد که قرارداد اصلی میان راننده و مسافر نیست که بتوانیم راننده را صرفا مشتری خدمات پلتفرم بدانیم بلکه راننده و شرکت هر دو مشغول ارائه خدمات به مسافری هستند و ابهام مسئله در تعیین این رابطه مشارکتی است. این مشارکت یک رابطه درون سازمانی را فعال خواهد کرد که بایستی با گذر از نهاد معاملات انحصاری به سایر ابزارها از جمله ترتیبات عدم رقابت و سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط متوسل شد. (حبیبی و وکیلی مقدم، ۱۳۹۳، ۴۱) بنابراین معامله انحصاری غالبا ظرفیتی برای مقابله نداشته و بستر مشروعی هم برای شرکت ها نخواهد ساخت. در مجموع هم باید به وضعیت و ساختار بازار توجه کرد؛ موضوعی که مثلا در مورد حق فسخ رانندگان هم اشاره

^۱ خدماتی که معمولا برای کارمزد، از راه دور و با استفاده از تجهیزات الکترونیکی و به درخواست گیرنده خدمات ارائه می شود.

^۲ Star Taxi App SRL v Unitatea Administrativ Teritorială Municipiul București prin Primar General and Consiliul General, judgment of the court (Fourth Chamber), Case C-62/19, 3 December 2020.



کردیم چرا که ویژگی های اثر شبکه، هزینه های تعویض، قدرت پیشگامان و تفاوت شکست در بازارهای دوطرفه تحلیل خاص خود را می طلبد که در بخش آخر به آن می پردازیم.

۴-۲- شرط عدم رقابت

قرارداد عدم رقابت به نحو معقول آن پیمانی تبعی است که به موجب آن شخصی تعهد می نماید تا به منظور حفظ منافع مشروعی برای مدت محدود و متعارف و در قلمرو جغرافیایی مشخصی که متناسب با حدود منافع ذی نفع است به نحو مستقیم یا غیر مستقیم از انجام دادن فعالیت هایی که متضمن رقابت با طرف قرارداد یا شخص ثالثی باشد خودداری نماید. (رهبری و کاظمی آهوئی، ۱۳۹۶، ۱۲) شرط مذکور برای محافظت از کارفرما یک شرط مشروع است اما نمی تواند بی دلیل مورد استفاده قرار بگیرد. چنین شرطی نه محدود به روابط استخدامی و نه محدود به ایام بعد از رابطه استخدامی و قراردادی است، بنابر این گستردگی، یک پیمانکار مستقل هم ممکن است برای طول مدت قرارداد خود با یک شرکت متعهد شود که برای هیچ شرکت دیگری کار نکند. ماده ۲۷ قانون قراردادهای هند یک نوع منع کلی برای هر توافق محدود کننده تجارت وضع کرده که رویه قضایی در این کشور آن را به انواع قراردادهای عدم رقابت هم توسعه داده است اما با اهداف توجیه پذیر تجاری و بازرگانی می تواند مشروعیت پیدا کند.^۱ در بریتانیا قراردادهای عدم رقابت اغلب به عنوان محدود کننده تجارت تلقی میشود و تنها در صورتی میتوان از آنها استفاده کرد که کارفرما بتواند منافع تجاری مشروعی را برای اندراج این شرط اثبات کند؛ طبعاً رقابت صرف به منزله یک منفعت تجاری مشروع محسوب نمی شود.^۲ در ایالات متحده هم با وجود اختلاف میان ایالات اما در اکثر ایالات، این شرط صرفاً با توجیهات موجه معتبر خواهد شد. فرمان ۱۴۰۳۶ رئیس جمهور ایالات متحده در سال ۲۰۲۲، خطاب به کمیسیون تجارت فدرال (FTC) اعلام کرده هر اقدامی برای محدود کردن استفاده غیرمنصفانه از بند های عدم رقابت و سایر توافقاتی که غیرمنصفانه تغییرات شغلی کارگران و کارمندان را محدود میکند به کار گیرد. (Bazzani, 2022) به نظر، استفاده از واژه غیرمنصفانه صرفاً نشان دهنده منع شروط عدم رقابت بی دلیل است. در سال ۲۰۲۳ کمیسیون

¹ Validity Of Non-Compete Clause In Employment Agreements In India, At: <https://www.legalserviceindia.com/legal/article-6780>.

² Restraint of Trade Clauses in Commercial Contracts, 26 May 2022, available at: <https://www.marsdens.net.au/about-us/latest-news>.



تجارت فدرال در راستای فرمان ریاست جمهوری درصدد تنظیم مقررره ای برای منع هرچه بیشتر شروط عدم رقابت برای کارگران است. (Davis&Goodwyn, 2023) قسمت ۲ بند «الف» و قسمت ۳ بند «و» ماده ۴۵ ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ مبنی بر معامله به شرط امتناع از معامله با رقیب، نزدیک ترین مفاهیم به شرط عدم رقابت در نظام حقوقی ایران محسوب میشوند. (رهبری و حسنی سنگانی، ۱۳۹۸، ۳۰۳) همچنین ماده ۴۶ این قانون با قیود هدفمند خود از عدم رقابت صحبت می کند که تمایز روشنی با رویکرد معاملات انحصاری ایجاد می شود. برخلاف فرض مضیق معاملات انحصاری، در صورت تحلیل رابطه ارائه دهندگان خدمات پلتفرم و رانندگان به یک رابطه استخدامی یا پیمانی هم می توان به تطبیق این شروط متوسل شد. مستنبط از ماده ۴۶ ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ و ماده ۲۴ قانون کار چین که شرط عدم رقابت را محدود به سطوح عالی و تخصصی شرکت نموده اند، می توان گفت رانندگان به عنوان افرادی معمول که کارکردهای محدودی دارند، ممکن است راحت تر تحت توجیهات مشروع برای قرارداد عدم رقابت قرار بگیرند. در هر دو پرونده ایتالیایی هم که هدف منع کلی پیوستن به رقبا مورد نظر ارائه دهندگان بوده با اشاره صریح، استفاده از نهاد عدم رقابت برای بهره گیری بیشتر مطابق ماده ۲۵۲۷ قانون مدنی ایتالیا را ضروری می دانستند (Andreangeli, 2020, 53) اما با مقابله و بی اعتبار سازی این شرط توسط مرجع رقابتی ایتالیا روبرو شد. طبیعتا بعد از عبور از الزامات اولیه شروط قراردادی و هنجارها در قالب های حقوقی مورد بحث، بایستی به سایر شروط قانونی و قضایی جهت تقویت قدرت تقابلی آنها توجه کرد که تفاوت چندانی با موارد ناظر در معاملات انحصاری ندارد و گرنه بنابر آزادی قراردادی و آزادی رقابت افراد، این قالب ها صحیح تلقی خواهند شد. مثلا یکی از شروط قضایی لازم برای مشروعیت این قالب ها رعایت محدودیت زمانی از طرف مشروط له است که در پرونده «مای تاکسی» مطرح شد و مرجع رقابت معتقد بود این مانعیت با گذاردن یک بازه زمانی قابل توجیه می توانست مجاز فرض شود اما منع کلی و بی حد و مرز برای نپیوستن به سایر رقبا به هیچ عنوان صحیح نیست. (Andreangeli, 2020, 71) سایر موارد دخل در بحث از جمله قدرت بازاری و دفاع مبتنی بر کارایی در ادامه عنوان خواهد شد.

۳-۴- تحمیل شرط غیر منصفانه

شرط همکاری اختصاصی یکی از شروطی است که میتوان از غیر منصفانه بودن آن صحبت کرد. مطابق ماده ۳ دستورالعمل ۹۳/۱۳ اتحادیه ی اروپا مصوب ۱۹۹۳ شرط غیر منصفانه در قرارداد با



مصرف کننده شرطی است که به صورت مجزا و جداگانه میان طرفین مورد مذاکره واقع نشده باشد و بر خلاف قاعده حسن نیت بوده و عدم تعادل عمده ای در حقوق و تکالیف قراردادی به زیان مصرف کننده ایجاد نماید. بنابراین زمانی این شرط محقق است که از قبل توسط عرضه کننده تهیه و به مصرف کننده ارائه شده و مصرف کننده نمی توانسته تغییری در شرط مزبور به وجود آورد، دوم توجه شود که قدرت معاملی و چانه زنی طرفین معامله در زمان انعقاد قرارداد رعایت شده یا خدمات موضوع قرارداد به ازای سفارش خاص مصرف کننده ارائه شده است. (شیروی، ۱۳۸۱، ۱۶) شبیه این شرایط در اسناد حقوقی مختلفی چون قانون مدنی و تجارت فرانسه و یا قانون حقوق مصرف کنندگان انگلستان نیز آمده اما در ایران به تفصیل، شرایط آن در قوانین پرداخته نشده است و فقط جزء دوم بند «ط» ماده ۴۵ ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ که مربوط به تحمیل شرط غیرمنصفانه است مقید به وضعیت مسلط یک بنگاه و سوء استفاده و اخلال در رقابت شده است لذا از مجموع قوانین دیگر فقط شرط مصرف کننده بودن طرف مقابل قابل برداشت است که اگر عمل رانندگان، خرید خدمات هم تلقی شود، این خرید برای مصارف شخصی نیست و نمیتوان رانندگان را مصرف کننده قلمداد کرد (فیضی چکاب و اسدی، ۱۳۹۴، ۹۱) جدای از مشخص بودن وضعیت استخدامی، اصولاً نظر اولیه این است که صاحبان کار آزاد و افراد خود اشتغال هم در ردیف بنگاه تجاری و نه مصرف کننده قرار می گیرند. (Linsmeier, 2020, 1) جهت برون رفت از این مسئله این ظرفیت باقی است که هرگاه یکی از طرفین با بهره گیری از موقعیت برتر خود بتواند مفادی را در قرارداد بگنجاند که به نحو قابل توجهی تعادل عوضین را به نفع وی بر هم بریزد، چنین شروطی از نظر حقوقی الزام آور نباشد. در این موارد، همان مبانی ای که در مورد حمایت از مصرف کننده در برابر شروط غیرمنصفانه مطرح است، در خصوص بنگاه اقتصادی ضعیف تر نیز صادق است. (Fabre, 2015, 95) در حقوق فرانسه، پیش از تصویب قانون تجارت ۲۰۰۸، حمایت در برابر شروط غیرمنصفانه تنها برای مصرف کننده مصداق داشت. با این حال در ماده L. 442-6, I, 2^o قانون مذکور با هدف ارتقای آزادی مذاکره تجاری بین حرفه ای ها، تحمیل شروط موجب عدم تعادل قابل توجه در این قراردادها، ممنوع اعلام شد. قانون مدنی فرانسه در سال ۲۰۱۶ هم ممنوعیت شروط غیرمنصفانه را به عنوان یک قاعده عام حقوق قراردادها در نظر گرفت. همچنین، در اصلاحات قانون تجارت فرانسه در سال ۲۰۱۹ نیز حکم مذکور حفظ گردید و در بند ۲ ماده L442-1 اصلاحات جدید به ممنوعیت تحمیل شروط غیرمنصفانه در روابط قراردادی تجاری توجه شد. (شمس اللهی، ۱۴۰۰، ۲۲۵) پیش نویس اروپایی طرح مشترک مرجع (DCFR) در قرارداد بین صاحبان حرف هم اعلام میکند یک شرط زمانی



تحمیلی است که: به عنوان یک شرط استاندارد به وسیله یکی از طرفین تهیه شده و از چنان ماهیتی برخوردار باشد که استفاده از آن به صورت فاحش از رفتار تجارتي خوب منحرف و مخالف حسن نیت باشد. به نظر این ظرفیت برای ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ هم باقی است و مقررات مزبور در روابط میان عرضه کنندگان قابل اعمال است چرا که رقابت تنها در روابط میان ایشان مصداق می یابد. (غفاری فارسانی، ۱۳۹۸، ۱۹۳) لایحه جدید قانون تجارت که هنوز اجرایی نشده هم در ماده ۲۲ خود بیان میکند: در موارد زیر شرط مندرج در قرارداد، چنانچه، موجب عدم تعادل نامتعرف بین حقوق و تکالیف طرفین گردد، غیرمنصفانه محسوب می شود: ۱- شرط مندرج در قرارداد بین مصرف کننده و صاحب حرفه چنانچه شرط به زیان مصرف کننده باشد. ۲- شرط مندرج در قراردادی که یکی از طرفین در خصوص موضوع آن دارای انحصار است، چنانچه شرط به زیان طرف دیگر باشد. ۳- شرط مندرج در قرارداد نمونه ارائه شده از سوی یکی از طرفین، چنانچه شرط به زیان طرف دیگر باشد. نتیجه اینکه شرط غیرمنصفانه و تحمیلی بنابر عمومیت خود از تنگنای تقابل معاملات انحصاری و قرارداد عدم رقابت فراتر رفته و می تواند یک راه برای کاستی های قوانین نیز باشد. بنابراین چه رانندگان مصرف کننده و مشتری در نظر گرفته شوند یا نه، مشکلی برای تطبیق این قالب حقوقی نداریم به خصوص که قراردادهای تیپ ارائه دهندگان یک قرارداد الحاقی است و رانندگان صرفاً می توانند آن را قبول یا رد کنند اما دو شرط وضعیت مسلط در بازار به همراه تغییرات در اوضاع احوال که با زیان مشروط علیه روبرو خواهد بود از جمله شرایط غیر منصفانه شدن یک بند قراردادی چون همکاری های اختصاصی است. دلالت ماده 1-212.L قانون مصرف کننده ۲۰۱۶ فرانسه هم با اشاره به زمان انعقاد قرارداد و بررسی تمام شروط و بندهای قراردادی و پیرامون انعقاد قرارداد بر این است که متهم به ایجاد عدم تعادل قابل توجه میتواند نشان دهد که سایر بندهای قرارداد جبران این عدم تعادل را ممکن می سازد.^۱ این ظرفیت شروط غیرمنصفانه در رویه داخلی منتج به یک نتیجه جالب گردید: شورای رقابت در آبان ماه ۱۴۰۲ یعنی شش سال بعد از عدم پذیرش دعوای تپسی علیه اسنپ به دلیل ایجاد ممانعت برای رانندگان جهت همکاری رقبا علیه هر دو شرکت طرح دعوا نمود تا قرارداد های این دو شرکت با رانندگان را از حیث درج شروط غیرمنصفانه بررسی کند. این بررسی در جلسه ۶۱۲ شورا منتج به حذف شروط متعددی از قراردادهای تیپ این دو شرکت شد که یکی از آن شروط، بند ۹ ماده ۵ اسنپ مبنی بر عدم همکاری رانندگان با سایر رقبا در طول قرارداد بود. جالب اینکه سه ماه

¹ L'intégration du déséquilibre significatif en droit commun, 2016, Available at: <https://www.grall-legal.fr/fr/n6-ZAcAjnZBxPY-mai 2016>.



قبل از این جلسه، گزارشات میدانی مبنی بر ایجاد محدودیت های غیرمستقیمی چون رتبه بندی رانندگان توسط اسنپ بر اساس انحصاری یا غیرانحصاری بودن آنان دریافت شده بود^۱ و این علاوه بر اینکه یک پیغام ساده برای رگولاتوری و مرجع صالح است که از سطح قراردادهای به سطح رفتارها و هنجارها برسد، یک اماره هم بر این است که مرجع مربوطه با مشاهده چنین رفتاری با طرح موضوع شروط غیرمنصفانه ورود نموده است لذا تشخیص غیرمنصفانگی در این رابطه کمک خواهد کرد. در واقع اگر شروط همکاری اختصاصی به صورت مکتوب و قراردادی را غیرمنصفانه قلمداد کنیم در این حالت هم به همان نتیجه می رسیم و مسئله به خودی خود توسط حقوق رقابت حل خواهد شد چرا که اولاً مباحث تئوری ایجاب و قبول شروط در قراردادهای در حقوق رقابت با هنجارها توسعه پیدا می کند و ثانیاً قوانین رقابت عموماً به ممنوعیت هنجاری موارد متعددی اشاره کرده که به راحتی می توان همکاری انحصاری رفتاری را هم در آن پیدا نمود. فقط مسیر حل معادله از بخش تحمیل شروط غیرمنصفانه عبور می کند.

۴-۴- سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط

چون تسامحاً رابطه قالب های عنوان شده با سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط را عموم و خصوص مطلق در نظر گرفتیم می توان گفت که اگر این قالب ها قدرت تقابل با ایجاد موانع را داشته باشند عملاً سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط هم به مقابله پرداخته و محقق شده است. بعلاوه در این حالت اگر شروط مدون مانع، غیرقانونی و نامشروع تلقی شوند این به معنی است که رفتارها و اقدامات عملی مانع هم غیرقانونی خواهد بود و اگر قالب های قبلی ظرفیت در برگیری رفتارها و اقدامات را نداشته باشند، سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط این ظرفیت را به خوبی دارا است. (Lylia, 2021, 35) اما اگر موارد قبلی به طور کلی یا در برخی از حالت ها مستندی از عدم مشروعیت ایجاد مانع رقابت نباشد چنان که مثلاً اقدامات عملی را پوشش نداده یا در محدوده تعاریف ماهوی آنها ننگند باز هم گستردگی سوء استفاده ها در وضعیت مسلط اقتصادی، به خصوص در فرضی که احصایی فرض نشوند، می تواند از جنبه های مختلف تحلیلی به غیرقانونی بودن روشهای ایجاد مانع دامن بزند. این پوشش به حدی است که هر چهار رویه مطروحه در ابتدای پژوهش هم از منظر سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط طرح و بررسی شده است. وضعیت اقتصادی مسلط در

^۱ انحصار اسنپ به زبان رانندگان، <https://newspaper.ireconomy.com/62/11/4232>



رویه دیوان دادگستری اتحادیه اروپا بر رفتار مستقل از رقبا، مشتریان و مصرف کنندگان و همچنین توانایی جلوگیری از رقابت موثر در بازار مربوطه تاکید می شود. (Geradin, 2005,2) با وجود ملاحظات قابل توجه در تعیین بازار مربوطه، شناسایی سهم بازاری، توانایی رفتار مستقل از رقبا و وجود موانع ورود برای رقبا ذیل صنعت پلتفرمی و هوشمند ارائه خدمات حمل و نقل که محورهای اصلی احراز وضعیت اقتصادی مسلط هستند، فرض ما مبتنی بر این است که با حدوث این تسلط آیا روشهای ایجاد ممانعت برای رانندگان، نوعی سوء استفاده خواهد بود یا خیر؟ اگر بنگاه مسلط با تکیه بر قدرت اقتصادی خود و به هزینه مشتریان و مصرف کنندگان، منافی را از طرف های معامله کسب کند که در شرایط رقابت موثر و متعارف قابل حصول نیستند، سوء استفاده استثمارگرانه^۱ است. اگر رفتار بنگاه به طور قابل توجهی رقابت را محدود کند یا مستعد کاهش رقابت بازار و افزایش قدرت انحصاری بنگاه مسلط شود، سوء استفاده ضد رقابتی^۲ محسوب میشود. (عبدی پور، ۱۳۸۸، ۱۳۶) ایجاد ممانعت می تواند در مقابل رانندگان استثمارگرانه و در مقابل رقبا ضد رقابتی باشد اما ظرفیت این تمییز در این است که در حالت دوم نیازی به کشف زیان فوری و مستقیم توسط مراجع نیست لذا با تحلیل بلند مدت اقتصادی هم می توان به ممنوعیت آن حکم داد. (پاکباز، ۱۳۹۴، ۸۳) در مجموع می توان گفت هر گونه رفتار بنگاه مسلط که در آزادی های تجاری مصرف کننده مانند آزادی انتخاب خلل وارد کند مشمول عنوان سوء استفاده است. (پاکباز، ۱۳۹۴، ۷۵) حتی تایید سوء نیت از برآیند رویه آرای دیوان دادگستری اتحادیه اروپا بدین منتج می شود که اقدام مورد نظر از ثبات یا افزایش سطح رقابت موجود در بازار ممانعت نموده باشد. (Oliver, 2005, 316) وضعیتی که به راحتی می توان با ممانعت ارائه دهندگان تطبیق داد و آن را سوء نیست دانست. از طرفی هم پتیت معتقد است که وجود یک رهبر مسلط و قبلی در بازار کافی است که شروط انحصاری تحت قاعده ممنوعیت محض قرار گیرد. (Petit, 2018, 745) چنین دیدگاهی با ظاهر ماده ۴۵ ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ که سوء استفاده از وضعیت اقتصاد مسلط را هم در بر می گیرد منطبق است. قسمت چهارم بند «ط» این ماده مبنی بر ایجاد مانع به منظور مشکل کردن ورود رقبای جدید یا حذف بنگاه ها یا شرکت های رقیب در یک فعالیت خاص در تطابق با این وضعیت است. لذا ایجاد ممانعت بنگاه مسلط یک امر کاملاً نامشروع به نظر می رسد اما غیرقانونی بودن اقدام مورد نظر بایستی با دفاع لازم و تحلیل وضعیت صنعت همراه شود (پاکباز، ۱۳۹۴، ۷۴) و این قسمت هم منوط به اثر اختلال در رقابت

¹ Exploitative abuse

² Anticompetitive abuse



و توجه به دلایل ارائه دهنده موجد مانعیت است. در ایالات متحده هم رفتار یک بنگاه مسلط، زمانی سوء استفاده و ضد رقابتی محسوب می شود که موثر در کنار گذاشتن رقبا باشد بدون این که موجب افزایش کارایی و ارتقای رفاه مصرف کنندگان گردد. (غفاری فارسانی، ۱۳۹۸، ۵۲۱) دیوان دادگستری اتحادیه اروپا هم در ارجاع یک پرونده توزیع انحصاری بستنی در ایتالیا عنوان نمود که اگرچه بندهای انحصاری به دلیل ماهیت خود باعث ایجاد نگرانی هایی در بستر رقابت می شوند اما توانایی آنها برای حذف رقبا به صورت ثابت و خودکار نیست و مرجع رقابت باید تمام جوانب و تحلیل های اقتصادی لازم را برای وضعیت حقوقی این عمل در نظر بگیرد.^۱ در ادامه باید دید که ساختار صنعت مورد بحث ما چه دفاعی را می تواند برای بنگاه مسلط رقم بزند.

۵- ملاحظات موثر بر ظرفیت قوانین و قالب های حقوقی

بررسی خاص این محدودیت و ممانعت در صنعت ارائه خدمات هوشمند حمل و نقل بدین خاطر است که در کنار شیوع آن و اثرات قابل توجه اقتصادی تایید یا منع این وضعیت، با ساختار متفاوت و رویه ناهمگون به خصوص داخلی مواجه هستیم. در این قسمت و در قالب دو موضوع تئوری و یک رویه عملی به مسائلی اشاره می کنیم که ابهامات باقی مانده از عوامل موثر بر ایجاد مانعیت نامشروع را برطرف کند.

۵-۱- ماهیت رابطه حقوقی ارائه دهندگان خدمات هوشمند حمل و نقل و رانندگان

با وجود بررسی نهاد ها و ظرفیت های حقوقی در مقابل موانع قراردادی و هنجاری اما مسئله مهم تر این است که ارائه دهندگان این حوزه که تمایلی به استخدام رانندگان ندارند و هرگونه رابطه استخدامی را نیز نفی می کنند چگونه در منع رانندگان برای همکاری با سایر رقبا محق هستند؟ در واقع اگر رابطه استخدامی احراز نشود با رانندگان آزاد کاری روبرو خواهیم شد که اصولا نباید در این رابطه محدود شوند. (Tadepalli, 2020, 3)

¹ Italian competition authority, Judgment - Unilever Italia Mkt. Operations Case C-680/20, 19/01/2023-para 55.



۵-۱-۱- اعلانات و اظهارات طرفین رابطه قراردادی

اسنپ در بند ۲ ماده ۱ شرایط و قوانین استفاده از خدمات اسنپ و طرف تجاری در سوپر اپ خدمات خود را نرم افزاری عنوان کرده و در بند ۷ ماده ۱ که در تمامی قوانین اسنپ نمود دارد، رانندگان را کاربران استفاده کننده از خدمات اسنپ در نظر می گیرد. آنچه که در بند ۸ ماده ۱ تحت عنوان درخواست کننده دریافت سفر به رانندگان نسبت داده می شود در کنار این نکته که رانندگان در بند ۵ ماده ۱ صرفا بهره برداری موقت از نرم افزار اسنپ را کسب میکنند القا کننده این است که رانندگان در ظاهر قراردادی اسنپ، چیزی بیشتر از مشتریان شرکت نیستند. در بند ۱۷ ماده ۳ شرایط و قوانین استفاده از خدمات اسنپ و طرف تجاری در سوپر اپ اعلام میکند که «... هر سفری که کاربران مسافر با راننده انجام می دهد باید به عنوان یک قرارداد لازم مستقل بین کاربران مسافر و راننده در نظر گرفته شود.» تپسی نیز خود را به عنوان واسط میان مسافر و سفیر از طریق اپلیکیشن و نیز وب اپ معرفی نموده و ماده ۲ شرایط و مقررات آن عنوان میکند به راننده حق بهره برداری موقت از نرم افزار تپسی میدهد که در کنار استفاده از عبارت کاربران راننده، مقصود تپسی را هم به سادگی روشن میکند. او بر در مورد کنترل و نظارت که بالاترین درجه آن حق اخراج توسط شرکت است اعلام میکند که این قدرت را صرفا در صورت نقض مفاد قرارداد دارد که حقی طبیعی است. در مورد انعطاف کاری تاکید کرده رانندگان در هر زمانی که تمایل داشته باشند میتوانند فعالیت کنند. در مورد مسیر سفر و نقطه حضور راننده ها، بیان شده توصیه الزام آوری برای اینکه در کدام نقطه باشند یا سفر را از کدام مسیر تردد کنند ندارد. او بر معتقد است قیمت گذاری واقعی را هم شرکت انجام نمی دهد چرا که راننده ها میتوانند بر سر قیمت با مسافر مذاکره کنند و یا برنامه را خاموش کرده با مسافر به قیمت آزادانه ای برای سفر برسند. وسیله نقلیه هم توسط خود رانندگان تامین میشود و این اماره محکمی است که تامین تجهیزات توسط فرد شاغل رابطه استخدامی را کاملا نفی میکند. (Bales, 2017, 470) راننده ها عنوان می کنند شرایط قرارداد به نحوی است که حق شرکت را برای منع، تعلیق و محدود نمودن رانندگان جهت دسترسی و استفاده از برنامه کاملا حفظ و مهیا میکند. (Dinnien, 2021, 5) انعطاف کاری و آزادی به نحوی که شرکت بیان میکند نیست چرا که او بر از قبل در راهنمای سفرش اعلام کرده انتظار دارد رانندگان درخواست ها را رد نکنند و گرنه با آنها برخورد خواهد شد. هزینه سفر هم کاملا در اختیار شرکت است و رانندگان توان مذاکره در این مورد ندارند. قیمت گذاری نوسانی نیز امری نیست که یک راننده در آن دخیل باشد. خاموش کردن



برنامه برای تعامل قیمت با مسافر هم از نگاه شرکت مورد تایید نیست که بخواهد در این رابطه مصادره به مطلوب کند. دستورالعمل های شرکت هم مشخصا به دنبال رسیدن به مقرراتی الزامی در موضوعاتی است که از رانندگان میخواهد. اینها کنترل و نظارت شرکت را کاملا عیان می سازد. (Bales,2017,476)

۵-۱-۲- رویه ها و قوانین نظام های حقوقی

این مسئله طی سالیان گذشته بارها در مراجع ذی صلاح مطرح شده و با در نظر گرفتن سنجش هایی چون «حق کنترل» یا آزمون «واقعیت های اقتصادی» نظرات متفاوتی نایل شده است. در ایالات متحده تصمیم ایالت هایی چون پنسیلوانیا^۱ و فلوریدا^۲ بر این بوده که رانندگان پیمانکاران مستقلی هستند که رابطه استخدامی با شرکت ندارند. آزادی و انعطاف پذیری رانندگان عامل مهمی برای اتخاذ این رویکرد در این کشور است. در مقابل و در ایالت کالیفرنیا بعد از پرونده مهم اکونر در مقابل اوپر^۳ که در سال ۲۰۱۵ رای به رابطه استخدامی رانندگان با شرکت داده شد و اوپر بایستی آثار این حکم را اجرا میکرد اما توجهی نشد، در سال ۲۰۱۸ پرونده مشهور داینامکس^۴ در دادگاه عالی کالیفرنیا مطرح شد که دادگاه با توجه به آزمون ABC حکم به رابطه استخدامی رانندگان شرکت داد. تحت تاثیر پرونده داینامکس، لایحه AB5 یا لایحه کارگران گیگ در ایالت کالیفرنیا منتشر شد که افراد شاغل به عنوان پیمانکار مستقل در شرکت ها را نیز در استخدام شرکت میداند مگر اینکه تحت آزمون ABC شرکت بتواند سه شرط را اثبات کند: افراد شاغل هنگام انجام کار خود از کنترل و هدایت نهاد استخدام کننده آزاد هستند. فرد شاغل انجام شده خارج از روند معمول کسب و کار نهاد استخدام کننده است. فرد شاغل معمولا در شغل یا تجارت مستقلی مشغول است. (Dinnien,2021,6) نوین ترین دیدگاه ایالتی در واشنگتن هم بعد از کش و قوس های این موضوع بر آن شده تا رانندگان را بدون قرار دادن در رابطه استخدامی مشمول برخی مزایای رابطه استخدامی کند (Bellon,2022) سابقا مطرح کردیم که دیوان عالی بریتانیا، تایید کرد که رانندگان

¹ Razak v. Uber Technologies Inc, No. 18-1944 (3d Cir. 2020)

² mcgillis v. dept. of economic opportunity, et al. No. 3D15-2758, (3d DCA 2017)

³ O'Connor v. Uber (O'Connor II), No. C-13-3826 EMC, 2015 WL 5138097

⁴ Dynamex Operations W. v. Superior Court and Charles Lee, Real Party in Interest, 4 Cal.5th 903 (Cal.

۲۰۱۸), case no: S222732



اوبرپیمانکاران مستقل نبودند و حق داشتند از حمایت های قانون استخدام بریتانیا برخوردار شوند. اوبر باید رانندگان را از زمانی که وارد اپلیکیشن میشوند تا زمانی که از آن خارج شوند، کارمند خود محسوب کند. (Kelly, 2021) در دیگر کشور های پیشروی حقوق در اروپا مثل فرانسه و یا سوئیس هم رابطه استخدامی، آخرین نظریه پذیرفته شده برای رانندگان خدمات هوشمند حمل و نقل تایید شده است. دولت چین هم به طور رسمی در جدیدترین خط و مشی خود تحت عنوان «نظرات راهنما در مورد حمایت از حقوق و منافع کارمندان تحت اشکال جدید استخدام»^۱ این رابطه استخدامی را علنا نفی کرده اما الزامات حداقلی شغلی و تفکیک بین نیروها در دستور کار خود قرار داده است. با وجود نزدیکی معیارها برای تشخیص رابطه بین شرکت و رانندگان یا همان معیارهای احراز رابطه کارگری و کارفرمایی، اما عوامل تکمیلی و تمرکز هر حوزه بر یک عامل ویژه میتواند منجر به تفاوت نتایج شود. اگر بنابر کنترل و تبعیت حقوقی که معیار اول آزمون ABC نیز هست پیش برویم قیمت گذاری را این شرکت ها انجام میدهند اما خودرو توسط رانندگان تامین میشود. احراز صلاحیت را شرکت ها ترتیب می دهند اما انعطاف کاری رانندگان غیر قابل انکار است. ما سطحی از تبعیت را میتوانیم در عموم این شرکت ها مشاهده کنیم اما تفاوت در جزئیات فعالیت ها یا تغییر در مدل کسب و کار شان قابل توجه است. شرکتی که راهنمای دارای ضمانت اجرایی را منتشر میکند یا روی مسیر رانندگان نظارت میکند میتواند حکم متفاوتی از یک شرکت با ترتیبات مخالف این رویه داشته باشد. در سمت رانندگان نیز، راننده ای این کار را شغل اول خود قرار داده و بیش از چهل ساعت در هفته فعالیت می کند متفاوت از رانندگانی است که فقط در مسیر محل کار خود به فعالیت می پردازند. راننده ای که تنها برای یک سامانه هوشمند کار میکند هم نمی تواند قابل قیاس با راننده ای باشد که برای چند سامانه به صورت همزمان فعالیت کند. (Nighswonger, 2020, 19) بنابراین با وجود سختی و هزینه مند بودن اما می توان به رویکرد موردی و دسته بندی شده توجه بیشتری داشت. نکات مذکور منتج به این خواهد شد که در این صنعت باید به عوامل و دیدگاه های موثر در این رابطه توجه کرد اما مبتنی بر این نیست که رانندگان در رابطه استخدامی کاملا مطیع شروط اختصاصی همکاری باشند یا در حالت پیمانکار مستقل بودن به هیچ عنوان نباید ذیل این رابطه قرار بگیرند؛ برخی نگرانی ها در رابطه با پیمانکاری هم باقی است. (رهبری، کاظمی آهوئی، ۱۳۹۶، ۷۴) لذا

¹ Guiding Opinions on Protecting the Rights and Interests of Employees under New Forms of Employment 2021.



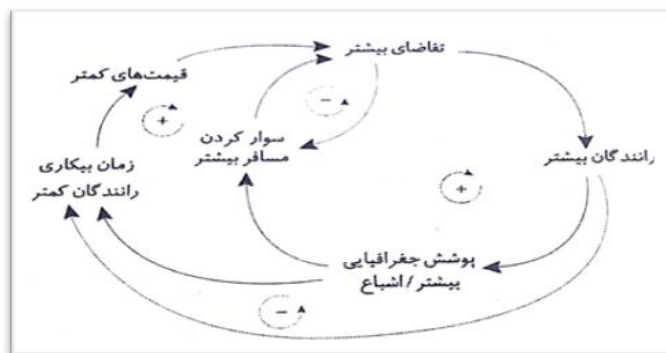
باید به نکات مندرج در محدوده قالب های حقوقی و ساختار صنعت هم برای نتیجه گیری توجه نمود.

۵-۲- اثرات صنعت و چارچوب کسب و کار

گره خوردن صنعت ارائه خدمات هشمند حمل و نقل با ویژگی های اقتصاد پلتفرمی، اقتصاد گیگ و اقتصاد تسهیمی در کنار برخورداری از ظرفیت های هوش مصنوعی و هوش تجاری ملاحظات خاصی را پیش روی ما قرار خواهد داد. نکته محوری این بخش در دوطرفه بودن بازار است، جایی که سود یک گروه از پیوستن به یک پلتفرم بستگی به اندازه گروه دیگری دارد که به پلتفرم می پیوندد. صنعت ارائه خدمات هشمند حمل و نقل هم در این دسته قرار می گیرد و همواره باید در تحلیل ها به وضعیت هر دو سمت بازار توجه نمود.

۵-۲-۱- جهات تایید ایجاد مانعیت برای رانندگان

پلتفرم های دو طرفه غالباً برای جذب کاربران اختصاصی رقابت خواهند کرد. این فرایند علاوه بر اینکه بخشی از ماهیت آنها برای تعادل در بازار را فراهم میکند و ذاتاً مورد نیاز است، به سیر طبیعی ماهیت سایر پلتفرم ها آسیب می رساند. (Dryden, 2021.3) زمانی هم که از ویژگی اثر شبکه ای در کسب و کارهای پلتفرمی به عنوان اثر تعداد کاربران یک پلتفرم بر ارزش ایجاد شده برای هر کاربر دارد صحبت می شود باید در این صنعت به تاثیرات شبکه دو سویه توجه نمود.



۱- طرح دیوید سکز از چرخه مطلوب اوبر



این چرخه در تصویر کاملا نشان می دهد که رانندگان بیشتر در یک پلتفرم، منجر به تقاضا و حضور بیشترین کاربران مسافر شده و بر سایر عملکردهای کسب و کار نیز تاثیر مثبت خواهد گذاشت. از سوی مقابل، تاثیرات منفی شبکه در بازار دو طرفه منجر به این خواهد شد که در حالت ناترازی رانندگان و مسافران با افزایش انتظار و در نتیجه ترک پلتفرم توسط برخی روبرو شده یا از قیمت های تعادلی فاصله بگیریم. (پارکر، آلتستاین و چودری، ۱۳۹۹، ۶۱) شرط موفقیت این فناوری ساختن شبکه ای از رانندگان و مسافران است تا بستر مجازی بتواند این دو گروه را به یکدیگر وصل کند آثار مثبت ناشی از شبکه موجب کاهش هزینه ها و افزایش بهره وری میشود و در صورت عدم وجود شبکه ای از رانندگان که در همه مکان ها و همه زمان ها مستقر باشد، مشتریان به صورت دائمی از این فناوری استفاده نخواهند کرد. (تصمیم جلسه ۳۰۶ شورای رقابت مورخ ۱۳۹۶/۰۶/۱۳ در خصوص بررسی ادعای قیمت گذاری تهاجمی اسنپ و تپسی) مصرف کنندگان، مشتاق نیستند به پلتفرمی تکیه کنند که نمی تواند تعداد قابل توجهی از رانندگان را برای اطمینان از برآورده شدن تقاضای آنها جذب کند. تضمین وفاداری می تواند به ارائه دهندگان اجازه دهد تا دوام پلت فرم را تضمین کنند (Andreangeli, 2021, 7) چرا که اگر رانندگان برای چند پلتفرم فعالیت کنند هیچ داده ای برای کنترل این تعادل وجود ندارد و برای برطرف کردن خصیصه تعاملی و تسهیل گری پلتفرم ها نیاز است که در زمان و مکان های لازم بتوان پاسخ مناسبی به تقاضا داد و گرنه با عدم پیش بینی ممکن است درصد قابل توجهی از رانندگان در آن زمان و مکان در سرویس های رقیب مشغول به فعالیت باشند. اگر پلتفرم با آثار شبکه منفی مواجه شود با شکست روبرو خواهد شد که شاید با ترک بازار همراه شده و آثار منفی برای کلیت مصرف کنندگان داشته باشد. از بعد دیگر در واقع کارآمدتر شدن در گرفتن سفرها از طریق فناوری جورسازی برتر شرکت «الف»، رانندگان را آزاد میکند تا برای شرکت «ب» رانندگی کنند، که باعث افزایش تقاضا در پلت فرم شرکت «ب» می شود و در نهایت سود شرکت «الف» را کاهش میدهد. (Tadepalli, 2020, 5) وضعیتی که ممکن است انگیزه های یک شرکت برای سرمایه گذاری در فناوری تطبیق بهتر را کاهش دهد، یک عامل بازدارنده که میتواند در درازمدت از بهبود رفاه مسافران و رانندگان جلوگیری کند. (Tadepalli, 2020, 4) در واقع برای اهداف رقابت و نوآوری این مسئله ممکن است یک موضوع قابل توجه برای مراجع رقابتی باشد که



یادآور مفهوم سواری رایگان است. با وجود اهمیت مزیت مقیاس در تقاضا^۱ و جذب منابع دو طرف بازار در این صنعت که معمولا با سرمایه گذاری و تبلیغات پیشگامان صورت می گیرد و منجر به سوق آنها و ایجاد تقاضای نوآورانه برای کلیت بازار مربوطه خواهد شد، سواری رایگان دفاع صحیحی در جهت کارایی خواهد بود. در مجموع هم رقابتی نمودن بازار مثل عنوان فصل نهم ق.ا.س.ک.ا. ۴۴ کشورمان که تسهیل رقابت و منع انحصار نام گرفته دقیقا به معنی حفاظت از رقبا نیست. چه بسا که سبب تضعیف شدن رقبا ناشی از عدم استفاده و بهره نبردن آنان از ظرفیت ها باشد.

۵-۲-۲- دلایل منجر به رد ایجاد مانعیت برای رانندگان

با این حال، بندهای انحصاری و اقدامات شبیه آن ممکن است واقعا فرصت استفاده از پلتفرم های جایگزین، کم هزینه و شاید کمتر شناخته شده را از بین ببرد. فعالان صنعت بر این نظرند که کاهش دامنه استفاده از پلتفرم های بیشتر و استفاده انحصاری از یک پلتفرم، ممکن است برای اطمینان از دوام طولانی مدت و تمایز بیشتر محصول ضروری باشد ولی چند خانه بودن می تواند به عنوان یک عامل تعیین کننده در جلوگیری از ظهور واسطه های غالب در نظر گرفته شود. (Cusumano, Yoffie, Gawer, 2020, 52) دبیرخانه سازمان همکاری اقتصادی و توسعه (OECD) بر نیاز به اجتناب از شیوه‌هایی مانند تحمیل پلتفرم انحصاری برای رانندگان تاکید کرد به این دلیل که می تواند به قیمت های بالاتر منجر شود و به مصرف کنندگان آسیب برساند. (Comini, 2018, para 136) رئیس سابق مرجع رقابت و بازار، بریتانیا^۲ استدلال می کند که بایستی با هر گونه پیشنهاد جلوگیری از چند خانه کاربران (رانندگان یا مسافران) مقابله شود چرا که این امر سرعت ورودهای جدید را کاهش می دهد و در نهایت منجر به رقابت کمتر بر اساس قیمت و کیفیت خواهد شد. (Andreangeli, 2020, 69) در اقتصاد پلتفرمی و صنعت مورد بحث هم این موضوع مطرح شده که قراردادهای انحصاری و قوانین عضویت اختصاصی در صنایع شبکه ای، می تواند این خطر را ایجاد کند که فناوری های جدید قادر نباشند به حد مورد نیاز برای تهدید واقعی پیشگامان بازار برسند لذا با قدرت تاثیرات شبکه برای کند یا متوقف کردن پذیرش فناوری های جدید، مواجه خواهیم شد. (Shapiro, 1998, 673) با فعالیت غیرانحصاری، رانندگان نه تنها زمان

^۱ مزیت مقیاس در تقاضا به جای تکیه بر تولید و تامین، با توجه به تاثیرات شبکه به ایجاد تقاضا در شرکت های پلتفرمی پرداخته و رابطه مستقیم با قدرت بازاری در صنایع پلتفرمی دارد.

^۲ Competition and Markets Authority



کمتری را برای رسیدن به مسافران صرف می کنند بلکه سفرهای باقی رانندگان را تصاحب میکنند. در حالت انحصاری، زمانی که پلتفرم «الف» یک راننده را ثبت نام می کند، به این معنی است که پلتفرم «ب» این راننده را از دست می دهد و در نتیجه رقابتی رودررو بین پلتفرم ها ایجاد می شود. در مقابل، با فعالیت آزاد و غیرانحصاری، زمانی که یک عامل به پلتفرم «الف» می پیوندد، مانع از پیوستن همان عامل به پلتفرم «ب» نمیشود، بنابراین هر پلتفرم به جای رقابت رودررو با گزینه های بیرونی رقابت میکند. هم رانندگان و هم مسافران در حالت غیرانحصاری در مقایسه با اختصاصی وضعیت بهتری دارند. در فعالیت آزاد و غیرانحصاری با کاهش تاخیر رانندگان و کاهش قیمت، رفاه هر دو طرف افزایش می یابد. (Tadepalli, 2020, 4-5) چند خانه بودن رانندگان، بهره وری را نسبت به شبکه انحصاری کاهش می دهد اما رقابت با انتخاب رانندگان بین پلتفرم ها افزایش پیدا می کند. (Loginiva, 2022, 251)

۵-۲-۳- ارزیابی نظرات و ادله

به نظر برای جمع بین این آثار رفاهی باید به میزان و دستیابی منابع بازار که رانندگان هستند توجه کرد چرا که اگر رانندگان به حد چشمگیری در دسترس باشند صحبت از ایجاد مانعیت و انحصار بی معنی است. اگر این ازدیاد و دستیابی به آن محقق شود مزیت مقیاس در تامین حاصل خواهد شد لذا با وجود خصیصه پلتفرمی و تسهیمی ارائه دهندگانی که بدون داشتن حتی یک خودرو و یا هزینه سربار در این تامین فعالیت میکنند در کنار ویژگی اقتصاد گیگ که از مسافرین و خودرو های عبوری هم راننده می سازد و سفرهای دوسر پر را رقم می زند، اگر شکستی هم رقم بخورد از سمت تامین تقاضا خواهد بود که بحث و هنری جداگانه می طلبد. اسنپ هم معتقد بود که چون تعداد رانندگان بسیار زیاد بوده انحصار موضوعیتی ندارد؛ دلیلی که ظاهرا تکیه اساسی شورای رقابت برای صدور رای هم بوده است^۱. این استدلال در پرونده مای تاکسی هم مطرح شد اما مرجع ایتالیایی به این نکته از منزله احتمال کم تعویض و جابجایی رانندگان حاضر در سمت ارائه دهنده غالب و پیشگام توجه کرد و در نتیجه این دفاع را نپذیرفت. (Andreangeli, 2020, 59) وجود منابع عظیمی از رانندگان در صورتی معنا می یابد که به نسبت جمعیت بازار مربوطه در سمت دیگر بازار، تعداد راننده قابل توجهی در سمت دیگر بازار باشند اما زمانی که خود ارائه دهندگان، رانندگان را نیروی ثابت خود نمی دانند

^۱ رای به انحصار اسنپ، ضربه به استارتاپ ها 14/03/2018/itiran.com/



و عملاً هم ماهیت کار رانندگان به صورتی است که بسیاری از آنان کاملاً گاه گاهی فعالیت می کنند و یا خودشان در سمت مسافریین بیشتر حاضر می شوند باعث خواهد شد که این دفاع برای توجیه مانعیت به راحتی مورد پذیرش قرار نگیرد. اگر در همین حالت، این مانعیت در سمت مسافریین هم اعمال شود با وجود نسبت بالای رانندگان به مسافران، خللی در روند انتظار و قیمت های مورد نظر مسافران پیش نخواهد آمد و شاید فقط برخی رانندگان مزاد پلتفرم مورد نظر، متقاضی تغییر پلتفرم شوند که باز هم کمکی به رقابت پذیری بازار نخواهد کرد. در حالت عدم مانعیت در سمت مسافریین هم باید به سهم بازاری شرکتی که خواهان رانندگان انحصاری است در زمان قبل از ایجاد مانع و یا ورود رقیب جدید به بازار توجه کرد چرا که اقدام مزبور می تواند در زمان کوتاهی منجر به شکست رقبا شود. فرض کنید در بازار مربوطه سهم غالب بازار در اختیار «الف» است که با وجود چهار میلیون راننده در بازار و چهل میلیون متقاضی خدمات این نوع حمل و نقل مسافر، بنابر بر مزیت پیشگامی و شهرت تجاری خود که کاربران مسافر را بیشتر متمایل به خدمات خود نموده، حدود سه میلیون راننده را جذب خود کند. تحرک و جابجایی لحظه ای افراد هم که عملاً اهمیت اقامتگاه را بی معنی خواهد کرد. توقع بر این است که اینجا «ب» بتواند به رقابت نزدیکی با «الف» دست پیدا کند اما با تعداد رانندگان کمی که در اختیار دارد و عدم شناسایی و توانایی برای همگام سازی با کاربران مسافری که تعداد قابل توجهی هستند، زمان انتظار زیادی را جهت ارائه خدمات به مسافریین صرف میکند. مسافران روز به روز نا امیدانه از این پلتفرم دور میشوند (Tucker, 2019, 687) و با همان «الف» که بدون عیب در مسافریین کار میکند به سفر می پردازند در نتیجه رانندگان هم با شکست بازار دو طرفه در سکوی «ب» ممکن است به فعالیت در سکوی «الف» بپردازند که در مراحل اولیه با قیمت کمتر و انتظار بیشتر رانندگان روبرو است به خصوص اینکه گاه هزینه های تعویض مانند هزینه های بالای مربوط به تضمین سازگاری با پلتفرم دیگر قابل توجه است. (Collyer, 2017) لذا به دلیل حساسیت ها، اتصال دو سویه این شکست در رقابت سریع تر رقم می خورد و مسائلی چون مدت کوتاه قرارداد و حق فسخ هم کارایی نخواهد داشت. این واقعیت که اولی ها به «شرکای تجاری اجتناب ناپذیر» در صنایع خاص تبدیل می شوند به این معنی است که واسطه های رقیب قادر به به چالش کشیدن تسلط آنها نیستند. با وجود پیامدهای مثبت اولیه برای عملکرد پلتفرمها اما از نظر تقویت قدرت بازار پلتفرم پیشرو و کاهش سرعت نوآوری نگران کننده خواهد بود. (Andreangeli, 2021, 2) شاپیرو استدلال کرد زمانی که پلت فرم پیشگام از مشوق های وفاداری استفاده می کند «ممکن است ایجاد باز خورد مثبت» که برای تثبیت خود در بازار ضروری است برای



واسطه‌های کمتر شناخته شده دشوار شود. (Shapiro, 2015, 7) در بازار حمل و نقل با وجود طرح شکایات و بحث‌های مختلف به وجود آمده اما هنوز مانع جدی و غیرقابل عبوری برای رانندگان به وجود نیامده اما این فرضیه در صنعت غذایی کاملاً محقق شد؛ اتفاقی که در پرونده چیلیوری علیه اسنپ فود رخ داد و با وجود رای به نفع چیلیوری اما این شرکت دیگر قادر به ادامه فعالیت نشد. امری که مانع این فرضیه خواهد شد و استدلال رانندگان زیاد را هم برای توجیه موانع مورد پذیرش قرار خواهد داد، فقدان بازیگر مسلط در بازار است که در این صنعت هم بحث‌هایی را به میان داشته است.

حقوق و مطالعات نوین



نتیجه گیری

با وجود نظرات و تصمیمات مختلف در خصوص ایجاد محدودیت ارائه دهندگان خدمات برای رانندگان، یافته های پژوهش منتج به نظراتی به شرح ذیل است:

مشخصا این که رانندگان در رابطه اسخدامی با ارائه دهندگان باشند متفاوت از حالتی است که رانندگان به عنوان افراد خوداشتغال، پیمانکار مستقل و یا کاربر صرف شبکه و مشتری ارزیابی شوند. در فرض اول یک مشارکت و نمایندگی در ارائه خدمات قابل مشاهده است که ایجاد محدودیت برای نماینده قابل پذیرش خواهد بود اما در حالت دوم این مسئله به جهت قطع تبعیت حقوقی و اقتصادی به راحتی مورد قبول قرار نمی گیرد. البته در صورت فرض پیمانکار مستقل، این فرضیه به جهت ارائه مشترک خدمات در کنار راننده تعدیل خواهد شد و با دفاع معقولانه منتج به مشروعیت محدودیت خواهد شد. در این میان می توان از تفاوت رانندگان مختلف برای بررسی این رابطه سخن گفت به طوری که حکم واحدی در رابطه با نقش تمامی رانندگان ارائه نشود. اگر درخواست سامانه این باشد که با اتصال به پلتفرم شان و تا پایان خروج از آن از استفاده یا مشاهده پلتفرم دیگری اجتناب گردد می توان این را یک فعالیت انحصاری مشروع برای نظم ساختاری شبکه دانست، هر چند که از پلتفرم رقیب هم استفاده شود لذا این وضعیت با نگاه معقولانه و مبتنی بر صحت بررسی میشود و در صورتی که شاکی بتواند آثار ضد رقابتی و یا حتی وضعیت اقتصادی مسلط به عنوان یک وضعیت دارای مسئولیت ویژه را تصویر سازی کند، اثبات اینکه چنین توافقی در جهت نقض رقابت نیست به عهده سامانه مانع قرار بگیرد. اما در حالتی که ترتیبات مطلق عدم پیوستن به سامانه رقیب مورد هدف باشد و با لحاظ ماهیت ارائه دهندگان نقش رانندگان، اصل اولیه بر عدم مشروعیت حاکم است، به خصوص اینکه این اقدام توسط بنگاه مسلط صورت داده شود در عین حال ممنوعیت محضی را شامل نشده و بار اثباتی بر عهده بنگاه مانع است که با اثبات عدم سلب رقابت در بازار و یا دفاع مبتنی بر کارایی به آن مشروعیت دهد. ساختار کسب و کار نشان می دهد که ممانعت ها صرفا شرطی و یا مکتوب نبوده، در سطوح رفتاری و هنجاری و با استفاده از سامانه قابل تحقق است، در مقابل، قالب های حقوقی نشان می دهند که از این جهت محدودیتی برای مقابله ندارند. بررسی های قالب های حقوقی نمایانگر رابطه مستقیم قدرت بازاری بنگاه مانع و نسبت عدم مشروعیت عمل است، موضوعی که در تحلیل های کسب و کار پلتفرمی این صنعت به واسطه اینکه پیشگامان صاحب قدرت با اثر شبکه در بازار دو طرفه به شبکه پایدار منطقه ای خود می رسند و هزینه های تعویض را بی معنا می



نمایند پررنگ تر جلوه می کند. بنگاه مسلط ممکن است در ساختار صنعتی برای آموزش رانندگان و سرمایه گذاری و تبلیغات بازار نوآور مربوطه جهت همکاری اختصاصی محق باشند اما ابزار های و رویه های حقوقی حداقلاً قائل به محدودیت های زمانی هستند. قالب های حقوقی بر لزوم سلب رقابت تاکید می کنند و ساختار صنعت هم این مسئله را در محور منابع بازار یعنی رانندگان ارزیابی خواهد کرد چنان که در صورت تعداد زیادشان در مقابل مسافران، یک عامل دیگر برای مشروعیت اقدام، اضافه خواهند شد. این اوضاع حاکی از درگیری مولفه های مختلف در دو کفه ترازو و ارزیابی کفه سنگین برای نتیجه گیری مشروعیت یا ممنوعیت اقدامات مورد نظر است که سعی شد شناسایی و وزن هر مولفه تبیین گردد.

حقوق و مطالعات نوین



منابع

- ۱- پارکر، جفری؛ آلستاین، مارشال و چودری، سنگیت، (۱۳۹۹)، انقلاب پلتفرم، ترجمه: طهماسبی، مصطفی و گرایلی، فائزه، دنیای اقتصاد، چاپ سوم، تهران.
- ۲- پاکباز، سیامک، (۱۳۹۴)، سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط در حقوق رقابت، میزان، چاپ اول، تهران
- ۳- حبیبیا، سعید و وکیلی مقدم، محمدحسین، (۱۳۹۳)، توافقات ضد رقابت در روابط تولید کننده و عرضه کننده، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ششم، شماره سوم.
- ۴- رهبری، ابراهیم و حسنی سنگانی، وحید، (۱۳۹۸)، حقوق رقابت در عرصه مالکیت های فکری، جلد اول، سمت، چاپ اول، تهران.
- ۵- رهبری، ابراهیم و حسنی سنگانی، وحید، (۱۳۹۸)، حقوق رقابت در عرصه مالکیت های فکری، جلد دوم، سمت، چاپ اول، تهران.
- ۶- رهبری، ابراهیم و کاظمی آهوئی، نجمه، (۱۳۹۶)، قرارداد عدم رقابت، سمت، چاپ اول، تهران.
- ۷- رهبری، ابراهیم، (۱۴۰۱)، تحلیلی بر چالش های حقوق رقابتی کلان داده ها، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۹۸.
- ۸- شمس اللهی، محسن، (۱۴۰۰)، شروط غیرمنصفانه در قراردادهای تجاری با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، دوفصلنامه علمی حقوقی تطبیقی، دوره هشتم، شماره دو.
- ۹- شیروی، عبدالحسین، (۱۳۸۱)، نظریه غیر منصفانه و خلاف وجدان بودن شروط قراردادی در حقوق کامن لو با تأکید بر حقوق انگلستان و آمریکا، مجتمع آموزش عالی قم شماره ۱۴.
- ۱۰- صیادی، صادق، (۱۴۰۰)، حقوق سامانه های هوشمند حمل و نقل، جهاد دانشگاهی، چاپ اول، تهران.



۱۱- عبدی پور، ابراهیم، (۱۳۸۸)، سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط، حقوق اسلامی (فقه و حقوق)، شماره ۲۱.

۱۲- غفاری فارسانی، بهنام، (۱۳۹۸)، حقوق رقابت و ضمانت اجرای مدنی آن، میزان، چاپ دوم، تهران.

۱۳- فیضی چکاب، غلام نبی؛ اسدی، تقی، (۱۳۹۴)، مفهوم حقوقی مصرف کننده و تامین کننده کالا و خدمات در حقوق ایران و مقررات اروپایی، دانش حقوق مدنی، سال چهارم، شماره ۱.

۱۴- کریمی، عباس و کوشکی، مصطفی، (۱۴۰۰)، شروط تحمیلی در قراردادهای منعقدہ بین صاحبان حرف، پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۱۰۰.

15- Andreangeli, Arianna, Platform markets, dominance issues and single- and multihoming of merchants, European Competition Journal, Vol 17, Issue number, 2, 2021.

16- Andreangeli, Arianna, Taxi services, platforms and Article 101 TFEU: changing the shape of the transport intermediation services industry?, Market and competition law review/ Volume 4, Issue number 2, 2020.

17- Bales, Richard and Christian Patrick Woo, The Uber Million Dollar Question: Are Uber Drivers Employees or Independent Contractors?, Mercer law review, volume 68, n2, 2017.

18- Bazzani, Roberto, Restricting Restrictive Covenants – What Executive Order 14036 Means for Georgia Employers, January 4, 2022, Available at: <https://www.deflaw.com/insights/restricting-restrictive-covenants-what-executive-/order-14036-means-for-georgia-employers->

19- Bellon, Tina, Washington governor signs Uber, Lyft driver pay guarantee into law, 2022-04-01 Available at: <https://www.reuters.com/business/autos-transportation>.

20- Bokogianni, Ifigenia, 2018 “Exclusive Dealing and Competition Policies, Postgraduate Dissertation Hellenic Open University.



- 21- Collyer, Mullan and Timan, ‘Measuring market power in multi-sided markets’, in OECD report, cit. (n 77) 76,2017 Available at: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2017\)35/FINAL/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2017)35/FINAL/en/pdf).
- 22- Comini, Niccolo, Erbayya, Beyza and Pike, Chris, “Taxi, ride-sourcing and ride-sharing services a note from the secretariat”, OECD Competition Papers, DAF/COMP/WP2, 2018, Available at: <https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP2>.
- 23- Cusumano, Michal A, Yoffie, David b and Gawer, Annabelle, “The future of platfoms”, MIT Sloan Management Review 61, no. 3 (۲۰۲۰)
- 24- Davis, Alan ; goodwyn, Edward, Move to ban non-compete clauses from US employment contracts, 10 Jan 2023, At: <https://www.pinsentmasons.com/out-law/news>.
- 25- Dinnien, Kyleigh, Is Classifying Uber Drivers as Independent Contractors Really a Bad Thing?, The cupola scholarship at gettysburg college, 2021, Available at: <https://cupola.gettysburg.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2029&context=student-scholarship>.
- 26- Dryden, Neil; Padilla, Jorge and Vasconcelos, Helder on the competitive effects of singlehoming: the case of hybrid marketplaces, cpi antitrust chronicle february 2021.
- 27- Eisenbrey, Ross and Lawrence Mishel, Uber business model does not justify a new independent worker’ category (report), March 17, 2016, available at: <https://www.epi.org/publication/uber-business-model-does-not-justify-a-new-independent-worker-category/>.
- 28- Evans, David S., Multisided Platforms, Dynamic Competition, and the Assessment of Market Power for Internet-Based Firms. University of Chicago Coase-Sandor Institute for Law & Economics Research Paper, 2016 ,No. 753, Available at: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2746095>
- 29- Fabre, Sophie, Les relations contractuelles entre professionnels à l’épreuve du déséquilibre significatif, University of Versailles, Stage effectué à la CEPC, mai juin 2015, Aailable at :



https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cepc/etude/memoire-Sophie-CEPC.pdf.

30- Faraj. Samer, Pachidi. Stella, Beyond Uberization: The co-constitution of technology and organizing, Organization Theory Volume 2, March 2021.

31- Fielbaum, Andrés and Tirachini, Alejandro, "The sharing economy and the job market: the case of ridehailing drivers in Chile," Transportation, Springer, vol. 48(5), 2020.

32- Geradin, Damien and Petit, Nicolas and Walker, Mike and Hofer, Paul and Louis, Frédéric, The Concept of Dominance in EC Competition Law, Global competition law centre, 2005, Available at: <https://ssrn.com/abstract=770144>.

33- hanley Daniel, per se illegality of exclusive deals and tyings as fair competition, Berkeley technology law journal, Vol. 37:1057, 2022.

34- Hovenkamp Herbert J , Quasi Exclusive Dealing, University of Pennsylvania Carey Law School, 8-21-2011, available at: https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2868&context=faculty_scholarship.

35- Jonathan M. Jacobson, Exclusive dealing, foreclosure and Consumer Harm, Antitrust Law Journal Vol. 70, 2002.

36- Kelly, Jack, U.K. Supreme Court Rules Uber Drivers Are Workers And Not Independent Contractors: The Ruling Could Be An Existential Threat To App-Based Tech Companies, 2021 at: www.forbes.com

37- Linsmeier, Petra, Rut Steinhauser, the gig economy: antitrust law and self-employed individuals, 2020, Available at: <https://www.gleisslutz.com/en/html.05.10.2020>.

38- Loginova, Oksana; Wang, Henry and Qihong, Liu, "The impact of multi-homing in a ride-sharing market," The Annals of Regional Science, Springer; Western Regional Science Association, Vol. 69(1), 2022.

39- Lylian denis, Uber and competition law, Jul 15, 2021, available at: <https://competition-forum.com/uber-and-competition-law>.



- 40- Melamed ,A douglas, exclusive dealings agreements and other exclusionary conduct—are there unifying principles?, *Antitrust Law Journal*, vol 73(2),2006.
- 41- M.lave Jonathan, the law and economics of de facto exclusive dealing, the *antitrust bulletin*: Vol. 50, No. 1 2005.
- 42- M steuer. Richard, Exclusive Dealing in Distribution, *cornell law review*, vol 69 issue 1, 1983.
- 43- Nighswonger,2020, Thomas , Applying Competition Law in the Uber case – does Uber have an Antitrust problem?, LLM. Thesis Department of Law, Technology, Society and Markets (LTMS) Prof. Giorgio Monti.
- 44- Nurvala. Juha-Pekka, 'Uberisation' Is the Future of the Digitalised Labour Market, *European Vol*, 14(2), December 2015.
- 45- Oliver, peter, The Concept of “Abuse” of a Dominant Position Under Article 82 EC: Recent Developments in Relation to Pricing. *European Competition Journal*, Vol. 1, No. 2,2005.
- 46- Petit Nicolas, The Judgment of the EU Court of Justice in Intel and the Rule of Reason in Abuse of Dominance Cases, *European Law Review*, Vol. 43 n° 5, 2018.
- 47- Shapiro,Carl 'Exclusivity in Network Industries' *George Mason Law*, Vol.7:3, 1998.
- 48- Tadepalli. Karthik and Amit Gupta, Multihoming in Ridesharing Markets: Welfare and Investment, University of Pennsylvania October 18, 2020, available at: <https://karthiktadepalli.com/multihoming>.
- 49- Tucker,Catherine, "Digital Data, Platforms and the Usual [Antitrust] Suspects: Network Effects, Switching Costs, Essential Facility," *Review of Industrial Organization*, Springer;The Industrial Organization Society, vol. 54(4),2019.
- 50- United States Department of Justice, competition and monopoly: single-firm conduct under section 2 of the sherman act, update 2009, Available at: <https://www.justice.gov/archives/atr>.



Analysis of the prevention of providers of intelligent transportation services for drivers to cooperate with competitors

Mahdi Laal Ghorbani¹ / Mansour Amini²

Abstract

Intelligent transportation systems as a new context for the transfer of urban travel applicants have a platform economy model, gig-based and sharing, and technology based on artificial intelligence and big data, that attracts the most resources in the market operate on two sides. Some players prefer to use these resources exclusively, so they will apply this restriction to drivers as a partners to service provider in order not to cooperate with competitors. The findings of this research show that the identification and analysis of this restriction by the regulator or the competent authority will not be as simple as the previous cooperation restrictions, such as non-competition agreements. Issues such as the placement of hyperlinks to create a legitimate agreement, the direction of travel sending algorithms, matching and pricing for action, or inducing limitations, or software justifications, are all actions that indicate the creation of limitations. After identifying and analyzing the legitimacy of their actions, it is not as simple as identifying the nature of their legal relations. We do not accept this prevention due to their self-proclaimed nature as intermediary, but the main focus of the actions will be on the market power and the scope of the prevention by the systems between the simultaneous use or simultaneous installation of platforms, which will often result in illegitimacy. By respecting the freedom of competition and not giving unreasonable support to competitors, the business structure and the issues of maintaining the two-sided market network and examining the actual barriers to entry, we will show that the creation of this restriction under the rules It is acceptable or based on the above variables, it will lead to a change in the burden of proof. This situation can be seen in the realm of legal forms known for obstruction as well as competitive procedures.

keywords: Intelligent transportation system, Exclusive cooperation, Employment relationship, dominant position, Two-sided network effects.

¹ Master of Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

ghorbani7695@gmail.com

² Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

m-amini@sbu.ac.ir

