



## 贸易和发展理事会

贸易和发展委员会

竞争法和竞争政策问题政府间专家组

第十四届会议

2014年7月8日至10日，日内瓦

临时议程项目3(a)

就竞争法和竞争政策的同行审评工作  
进行磋商和讨论，审查《竞争法范本》，  
就《原则和规则》的各项规定进行研究

## 竞争管理机构间特案非正式合作

### 贸发会议秘书处的说明

#### 内容概要

本报告审评现有各种非正式合作安排、机制和网络及其在竞争法执行过程中能够发挥的作用，特别是不同管辖区内新成立的竞争管理机构能够发挥的作用。报告的着重点是非正式合作，包括分区域介绍近来的进展和具体案例，深入阐述区域和国际合作未来的发展趋势。



## 导言

1. 竞争法和竞争政策问题政府间专家组 2013 年年 7 月 8 日至 10 日举行的第十三届会议间贸发会议秘书处编写一份报告，介绍竞争管理机构特案非正式合作的情况，作为贸发会议目前正在进行的关于竞争政策的国际合作项目的部分内容。
2. 贸发会议之前关于国际合作的报告一向强调竞争主管机关之间的非正式合作是切实有效执行竞争法的一个手段。<sup>1</sup> 经验也表明，即使在竞争管理机构相互之间有正式协议的情况下，就过去的案例以及今后可能出现令人关切的竞争问题的领域问题非正式交换想法和进展情况也是常见的事情。
3. 合作是切实有效执行竞争法的一个要素。合作使机构能够增加资源，减少区域研究的成本，加强培训并促进竞争机制的相互理解，从而有助于建立信任。但是，反垄断和兼并管制的性质对竞争主管机关构成严重的挑战。这些挑战包括架构正式合作协议的立法和结构，国家和区域框架之间缺乏一致性，信息渠道特别是发展中国家的信息渠道存在瓶颈，时机和程序问题(贸发会议，2013 年)。
4. 经济合作与发展组织(经合组织)最近进行的调查确定在处理竞争案中进行的正式合作存在如下的制约和局限(经合组织，2013 年):
  - (a) 机密信息分享方面的局限；
  - (b) 刑事和民事执法方面法律框架的差异造成的局限；
  - (c) 体制和调查方面的障碍：资源限制和实际困难；
  - (d) 司法管辖权的限制；法律标准的不同；
  - (e) 对法律制度缺乏信任和信心。
5. 经合组织的调查还报告说，国际合作大部分是发达国家竞争管理机构之间的合作，新成立的竞争管理机构正在兴起一种非正式合作模式。
6. 本报告审议了新成立的行政管理机构无论是在处理国内还是跨境反垄断案以及建立有效的合作机制方面遇到的挑战。发达国家和发展中国家行政管理机构都一直在探求加强执法合作和交流最佳做法的方式方法。本报告着重介绍非正式合作的出现和流行情况，参考了近来的研究和国际报告，例如贸发会议竞争法和竞争政策问题政府间专家组第十一届(2011 年)、第十二届(2012 年)和第十三届(2013 年)会议的背景研究报告、以及欧洲联盟、国际竞争网、经合组织等各大组

<sup>1</sup> 例如，巴西政府当局在调查维生素卡特尔的工作中遇到了同样的问题，此时加拿大的情报合作在确切调查什么的问题上提供了线索，从而展现了非正式网络的效力。

织和学术界发表的目前正在和过去处理这个议题的著作。报告还借鉴了贸发会议发给各竞争管理机构的调查问卷(2013年至2014年)。<sup>2</sup>

## 一. 确定议题的范围

### A. 何谓非正式合作？

7. 合作的定义是“人们共同做某事的情形”。<sup>3</sup> 在本报告里专用的非正式合作定义所考虑到的是竞争主管机关机构活动适用的一般和非正式合作。合作指的是竞争主管机关之间为创造合力而进行的协作以及执行各自竞争规则过程中互助和对等的伙伴关系。

8. 跨界反竞争案的合作分为两类：正式和非正式。虽然非正式合作是一个持续的过程，可以在许多情况下进行，但是本报告将着重介绍竞争管理机构之间的非正式合作机制。为此，非正式合作定义为竞争管理机构之间不正式、随意、日常、友好和无拘束的协作。

9. 本报告述及双边和区域正式贸易协定(区贸协定)规定的既定法律安排之外进行的非正式合作，但是在某种程度上也述及在正式协议框架内进行的非正式合作。对贸发会议调查问卷所作答复曾提到德国竞争主管机关与亚欧竞争主管机关之间在一个并购案<sup>4</sup>上密切合作最后撤消了并购通知的案例。

### B. 正式、非正式合作的互补性和局限性

10. TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.5 号文件第 23 段解释说，交换机密信息是正式合作和非正式合作的一个限制因素：

尽管同其它竞争主管机关保持非正式联系是不断通过交流意见了解其他管辖区内的竞争法律和政策的发展动态的一个重要方法，但如果某一主管机关要求就特定事项取得执法方面的援助或机密资料，这种非正式合作有时就显得效用有限。

<sup>2</sup> 下列国家对贸发会议的问题单作出了答复：巴巴多斯、不丹、巴西、智利、哥伦比亚、克罗地亚、埃及、欧洲联盟、德国、印度、日本、肯尼亚、马耳他、摩尔多瓦共和国、纳米比亚、秘鲁、瑞士、土耳其、乌拉圭、美利坚合众国和津巴布韦。

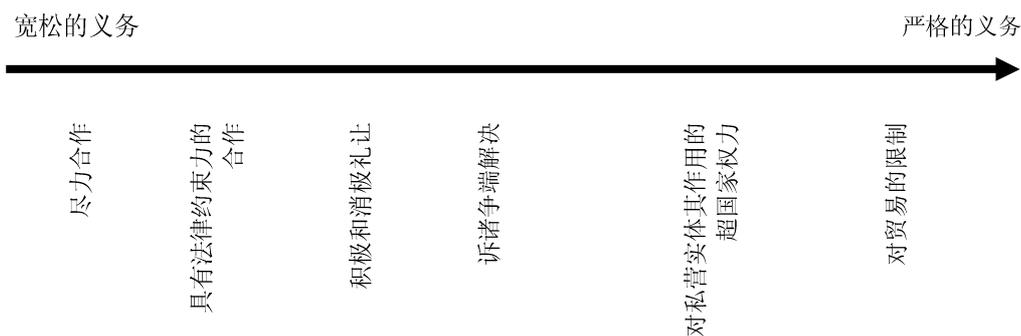
<sup>3</sup> 见 <http://www.learnersdictionary.com/definition/cooperation> (2014年4月22日登录所见)。

<sup>4</sup> 登录 [http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/index/m99.html#m\\_4985](http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/index/m99.html#m_4985) 查阅必和必拓/力拓案(2014年4月22日登录所见)。

11. 进行全面合作需要缔结双边执法合作协议，但是执法合作起初也可以非正式进行。有用的信息可以非正式并且通过多数是双边的合作文书进行交换(但是《1994 年国际反托拉斯执法协助法》所涉各种法律互助条约和协定除外，例如美国和澳大利亚订立的条约)。开展非正式、包括在所涉国家可能参加的任何双边协议或区贸协定(见下图和表 1)框架内进行一般信息探讨和交换会有助于合作。

12. 尽管近 20 年来见到正式协议采用的越来越多，但是贸发会议的一项研究报告突出显示协议的贯彻执行却十分缓慢，特别是在发展中国家中。贸易和竞争问题谈判代表一向都“急着签字”而又不准备行动落实(贸发会议，2005 年)。正式合作协议带有必须达到才能运作的法律和体制要求，有所谓“硬法”之称，带有规则、条例和争端解决机制。这种协议可能要花数年才能订立，非洲拉丁美洲和世界其他地区的许多区贸协定就是如此。步伐极其缓慢，其效力堪疑。

**区域贸易协定竞争条款宽严谱**



出处：贸发会议，2005 年，内容提要。

注意：只具有说明性而已。实际定位取决于协定的具体措辞。

13. 在区域或次区域群组里，政治意愿或经济发展和文化的相对统一可能会便于建立相互信任，形成共同利益的观念，可以从大局关系而不仅仅从竞争法和政策的角度看待这个问题。在这方面经验有限而面临的情况类似的发展中国家之间开展执法合作，也可能会比与这方面经验较为丰富的国家进行的合作更为平衡兼顾，还会成为一种学习的体验，确保与更为先进的伙伴进行合作取得丰富成果。

14. 除少数例外，<sup>5</sup> 多数国家禁止本国竞争管理机构与人分享调查过程中取得的机密信息。这一方面保护了当事方的权利，但也限制了竞争管理机构之间的合作程度。公开散发这种信息可能对提供这种信息的公司、对竞争管理机构今后的信息收集工作以及消费者的利益有害。竞争管理机构面临的合作难题是如何增进对彼此法律的认识，确保执法工作切实有效，同时保护合法的私人利益和公共利益。

表 1  
与欧盟委员会和美国签订的含有涉及发展中国家的竞争条款的区贸易协定的数量

	欧盟委员会		美 国		发展中国家	
	数量	%	数量	%	数量	%
与发展中国家签订的含有竞争条款并已通报世界贸易组织的区贸易协定的数量	8	72	3	75	24	46
已知与发展中国家签订的通报世界贸易组织的区贸易协定的总数	11	100	4	100	52	100

出处：贸发会议，2005 年，第四章。南南和北南区贸协定竞争条款的谈判和执行工作的经验教训。第 129 页。

15. 但是，特案非正式合作实际上会涉及到情报和机构信息的交换，涉及案例合作途径的专门诀窍、采用的不同策略、如何更好地界定有关市场的方式以及其他在正式合作协议中如此称谓的项目。非正式合作在双方管理机构接到公司的正式合作授权之时即行停止。这会意味着两个竞争主管机关有赖于第三方的同意。

### C. 非正式合作安排的类别

16. 2013 年，贸发会议确定了某几类非正式合作安排。<sup>6</sup> 非正式合作方面有特案合作机制的文书，而其他合作机制则是一般性的。有些国家竞争主管机关开发形成一些非正式网络关系，并已建立某种程度的信任，竞争管理人员可以通过电

<sup>5</sup> 澳大利亚有一部法规，根据其规定，机密信息在民事案中可以与外国竞争管理机构共享（《1992 年工商监管互助法》）。加拿大竞争主管机关就一项包括准许在某些情况下分享机密信息的修订案在内的立法提案进行了磋商。

<sup>6</sup> (a) 根据《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》(1980 年) 进行的非正式合作；(b) 根据《1995 年理事会关于成员国在影响国际贸易的反竞争做法问题上进行合作的建议》(通常称作《1995 年经合组织关于合作的建议》) 或其他类似的没有特定法律依据的软性法律文书进行的非正式合作；(c) 在放弃权利的基础上合作；(d) 根据国内法条款进行的合作；(e) 根据非竞争专用协议和文书进行的合作；(f) 根据竞争专用协议进行的合作；(g) 区域合作文书。

话索取案例信息，而不需要以正式协议为索取依据。此外，许多区域正在出现结成网络的论坛，例如欧洲地中海竞争网和非洲竞争论坛。本研究报告为方便起见对非正式合作的两个要素进行了区分：一般性非正式合作安排和特案非正式合作机制。现详细区分如下：

(a) 一般性非正式合作可在会议、双边会议上进行，对竞争问题专家在审议过程中可以共享的知识和信息进行其他形式的交流时也可进行。此外，能力建设和技术援助合作也是一种平台，受益国可以在这种场合聚在一起，推动实现共同的目标。在这方面，贸发会议、经合组织和国际竞争网通过向多边、区域和双边会议建言献策进行这种非正式合作。

(b) 特案非正式合作可包括探讨调查工作策略、市场信息和证人的评价，此外也涉及线索的分享以及主管机关处理共同案件途径的比较。这种形式的合作可特别有助于新成立的竞争主管机关简化调查策略和聚焦调查工作的重点。

17. 虽然这两种非正式合作机制涉足处理所有类型的反竞争行为(卡特尔、滥用市场支配地位和并购)，卡特尔和并购案目前采用的有各种不同的非正式合作安排处理方法。卡特尔案件的信息共享由于其内容性质以及可能被用于对付当事方的担心而比较有限。并购案信息轻易就分享，因为许多情况下这种信息不大可能用来损害当事方。

18. 在影响一个以上国家的反竞争做法问题上进行合作是在贸发会议主持下谈判达成的《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》规定的国际措施之一。《经合组织关于并购审查的建议》(2005年)也强调在审查跨国并购案时必须进行合作与协调。

19. 共同努力收集和分享跨界竞争案特有信息和就这种案例的适当处理方法、途径和补救办法问题交换意见，这是发展中国家发达国家竞争管理机构之间非正式合作深化的另类办法；非正式合作还可以便利机构的工作，减少业务成本。

20. 贸发会议向新成立的竞争管理机构提供咨询服务的目的之一是提供特案非正式合作交流方面的能力建设，这在许多情况下是公平透明执行竞争法的关键。贸发会议将促进相互理解、有助于建立信任以增强非正式合作安排的活动列为优先重点活动。

21. 事实证明，在过去十年里，特别是在存在正式协议但尚未执行或不存在正式协议的区域，上述两类非正式合作日显重要。在没有什么正式程序的情况下，合作模式的设计和落实有比较大的灵活余地。

22. 贸发会议自愿同级审查也推动了竞争管理机构之间努力进行非正式合作，包括新成立和成熟竞争管理机构之间的异质互补。贸发会议自愿同级审查得到众口称赞的一个特点是对诸如西非经济和货币联盟(西非经货联)及其成员国的区内竞争安排进行评估，在南部非洲发展共同体(南共体)内部对坦桑尼亚联合共和国、赞比亚和津巴布韦以及在东南亚国家联盟(东盟)(印度尼西亚和菲律宾)内部开展的三方同级审查。同级审查的两个报告(西非经货联的报告及三方同级审查

比较评估报告)、各自提出的建议和后续能力建设活动突出表明是机构间合作对改革和采用最佳做法可以极其有用的几个相关领域。

## 二. 按区域分列的具体案例审查情况

23. 对贸发会议调查问卷的回应表明, 竞争管理机构之间的非正式合作在全球许多管辖区内一直进行着。下表根据对调查问卷作出回应的国家按区域分列展示非正式合作的情况。这里必须指出, 所作分析并不涉及非正式合作的区域层面。

表 2  
按区域分列的非正式合作情况

区域	区域合作(占比)
非洲	100
美洲	86
亚洲	67
欧洲	86

出处: 对贸发会议致竞争管理机构的调查问卷的回应(2013 年至 2014 年)。

24. 下节按区域和反竞争做法的类型(卡特尔或反竞争并购)分列的对特案分类进行审评, 并对成员国在参加或参与诸如经合组织和国际竞争网等世界性网络之外开展的非正式合作活动作一概述。

### A. 非洲

#### 并购案非正式合作

25. 根据对贸发会议调查问卷的答复, 许多案例涉及并购管控问题。津巴布韦的情况说明合作大部分是与赞比亚的竞争主管机关进行的。以分别通知两国主管机关的两个并购交易为例, 双方在涉及主要的软饮料公司<sup>7</sup> 和烟草公司<sup>8</sup> 的案例审查期间交流了信息。这种信息交流使得双方的竞争主管机关能够对交易作出明

<sup>7</sup> 可口可乐和吉百利—史威士合并案。见 <http://www.apeccp.org.tw/doc/Australia/Case/aucas16.htm> (2014 年 4 月 25 日登录所见)。

<sup>8</sup> 颇尔商城的乐富门和英美烟草公司合并案。见 [siteresources.worldbank.org/INTCOMPLEGALDB/.../AlexKukuba.pd](http://siteresources.worldbank.org/INTCOMPLEGALDB/.../AlexKukuba.pd) (2014 年 4 月 25 日登录所见)。

智的判断。此外，津巴布韦和赞比亚还在评估一家印度公司收购一家南非公司的过程中进行了非正式合作。<sup>9</sup>

26. 这种合作显然是特案专项合作，是在东部和南部非洲共同市场范围内进行的。《东南非共市条约》含有最为全面的有关竞争的条款之一，有相应的机构框架。<sup>10</sup> 随着东南非共市竞争委员会办案量的增加，根据《东南非共市条约》和《竞争规则和条例》的规定，其成员国之间可望展开非正式合作。

27. 津巴布韦对调查问卷的回应显示，该国还与其他一些国家，诸如布隆迪，科摩罗、刚果民主共和国、吉布提、埃及、厄立特里亚、埃塞俄比亚、肯尼亚、利比亚、马达加斯加、马拉维、毛里求斯、卢旺达、塞舌尔、苏丹和斯威士兰等国一向都有非正式协作。

28. 这表明非正式合作日益成为东南非共市区竞争执法工作的有机组成部分，其中牵头的有根基比较深厚的竞争管理机构。

#### 事后执法活动方面的非正式合作

29. 津巴布韦近来(从南非竞争委员会)获得关于面包卡特案、公用事业(电力)垄断化案(博茨瓦纳、赞比亚和纳米比亚竞争主管机关)、以及滥用糖蜜市场支配地位案(南非、纳米比亚和赞比亚竞争主管机关)等的市场结构的宝贵信息。此外该国还提供信息介绍赞比亚竞争和消费者保护委员会对水泥和汽车行业展开调查的情况。

30. 西非经货联竞争法执法工作受阻据认为有两个因素：第一，心理上难以接受法院给予西非经货联委员会专属权限的裁定；第二，按区域规则调整国内法律(贸发会议，2013年)。贸发会议正与西非经货联联合执行为期三年的技术援助项目，以解决这些问题，便利合作和信息交流。

31. 南共体的竞争及消费政策委员会在竞争和消费者保护问题上推动协商与合作，在其领导下已着手对竞争管理机构之间的非正式合作问题进行研究。此外，2012年建立了一个在线数据库，以便于交流有关正在处理和已经结案的竞争案件的非机密信息。各成员国发布了具体案例的摘要，但是没有报告非正式合作实例的规定。

<sup>9</sup> 西普拉美迪普南非(控股)有限公司与西普拉印度(Cipla Medpro South Africa (Pty) Limited and Cipla India)案。见 [www.mcsr.org/journal/index.php/mjss/article/viewFile/1980/1979](http://www.mcsr.org/journal/index.php/mjss/article/viewFile/1980/1979)(2014年4月25日登录所见)。

<sup>10</sup> 见贸发会议，2005年，第11章，国家和区域竞争主管机关之间的权限分配：东南非共市的理由。另见贸发会议2008和2011a。

32. 然而，南非竞争委员会一直在努力争取南共体其他成员国参与近来关于肥料、玉米种子和建筑材料等卡特尔案的处理。阻碍各国参与区域非正式合作的程度有各种因素，例如，法律框架之间存在差异，没有为组织凌晨突袭规定充分授权，或者缺乏交流卡特尔案信息方面的宽大处理程序或规定。并购案也有同样的情况，不同的机构制定的补救办法各不相同，有时还相互抵触，使这些机构之间难以协调和合作。

## B. 亚洲

33. 在东南亚，东盟自由贸易区和亚太经济合作(亚太经合)论坛没有在贸易协议中列入竞争条款；因此，在区域层面上不可能进行非正式合作。但是，亚太建设论坛在竞争领域非常活跃，1996年设立了竞争政策和解除管制组——现称竞争政策和法律组——以改善该区域的竞争环境，加深对区域竞争法律和政策的理解。培训课程和经验交流是亚太经合活动的实例，可以认为是一般性非正式合作。

34. 东亚另有一个区域性论坛——东亚顶级官员竞争政策会议。自2005年以来已经举行了九次年会；最近一次于2013年8月在马尼拉召开。这个论坛由竞争管理机构的顶级官员参加，旨在通过交流有关竞争政策的意见和观点，建立起东亚竞争管理机构之间的网络。论坛讨论这些官员在各自管辖区执行竞争法时面临的挑战以及将由他们制定形成的未来技术援助战略。虽然论坛不具备一个合作机制的功能，但实际上还是进行了一般性非正式合作，每年参加这个论坛的机构越来越多。这个论坛尚未设想过特案非正式合作，但是也许还是可以进行一次建立信任的演练，为东亚次区域非正式合作奠定基础。

## C. 独立国家联合体国家

35. 独立国家联合体(独联体)国家间反垄断政策理事会(反垄断理事会)近20年来一直是这些国家反垄断主管部门进行互动的正式平台，理事会1993年建立<sup>11</sup>，负责协调独联体国家执行竞争法的法律和组织依据的制定工作，目的是防止、限制和取缔独联体共同经济区内的反竞争做法和不公平的竞争。

36. 据俄罗斯的竞争主管部门说，反垄断理事会取得了若干成就，减少了独联体国家国际市场上违反反垄断法的数量，在国内市场和对外经济活动中都形成了竞争，消除了独联体共同经济区内货物和服务流通的障碍。理事会的工作质量达到了新的水平。为加强独联体国家反垄断主管部门之间的互动，反垄断理事会与会者决定对独联体诸如航空运输等国际市场上的反竞争做法进行联合调查。

<sup>11</sup> 反垄断理事会包括独联体十个成员国的代表：阿塞拜疆、亚美尼亚、白俄罗斯、哈萨克斯坦、吉尔吉斯斯坦、摩尔多瓦共和国、俄罗斯联邦、塔吉克斯坦、乌兹别克斯坦和乌克兰。见《协同反垄断政策实施条约》(1993年12月23日)和2000年1月25日在莫斯科独联体各国政府首脑理事会会议上签署的新的《协同反垄断政策实施条约》。

37. 欧亚经济共同体成员国白俄罗斯、哈萨克斯坦和俄罗斯联邦的竞争主管机关参与建立正式和非正式合作机制，例如 2013 年 7 月通过了示范竞争法，作为 2010 年 12 月 9 日《共同的竞争原则和规则协议》的一部分。作为具有咨询性质的立法行为，这个示范法的执行将成为这三个最大的独联体国家竞争政策立法工作的一个基准。贸发会议秘书处一直积极参与，全面致力于这项工作。俄罗斯联邦和哈萨克斯坦在处理移动电话服务市场案件过程中进行了非正式合作。<sup>12</sup>

38. 亚美尼亚、摩尔多瓦共和国和乌克兰在欧亚经济共同体内具有观察员地位。摩尔多瓦共和国竞争理事会参加了反垄断理事会和《中欧自由贸易协定》。摩尔多瓦竞争主管机关与反垄断理事会密切合作，这使其能够对食品零售业、石油产品和制药业启动共同市场调查。

39. 此外，摩尔多瓦的竞争主管机关在最近的有关绿卡汽车保险的案件中参与了特案非正式合作安排，摩尔多瓦征求了奥地利竞争主管机关的专门知识。另一个案例是对侵犯摩尔多瓦竞争主管机关和俄罗斯联邦合作监管的中下游石油市场行为的指控。最后，摩尔多瓦竞争主管机关就摩尔多瓦一家企业据指控滥用支配地位一案征求并收到罗马尼亚同行的专门知识。总体而言，非正式合作有助于摩尔多瓦共和国竞争委员会处理竞争案。

40. 俄罗斯联邦的联邦反垄断局(俄反垄断局)积极参与非正式合作论坛的工作，诸如 2012 年 1 月根据俄反垄断局和意大利竞争主管机关的倡议建立的制药行业竞争问题研究工作组等。另一个非正式安排是国际调查石油产品市场定价及其运作方法方面的问题的工作组，该工作组根据俄反垄断局和奥地利竞争主管机关的倡议局 2011 年 10 月成立。

41. 关于特案非正式合作问题，俄反垄断局报告了调查国际卡特尔案件过程中与外国竞争主管机关，特别是挪威和越南的竞争主管机关进行的磋商。<sup>13</sup> 此外还与欧盟委员会竞争事物总局就医药产品和汽车市场案件调查问题举行了磋商。近来，俄反垄断局和欧盟竞争事物总局对大洋和海上集装箱班轮运输情况开展了联合调查。这次调查期间双方进行了磋商。<sup>14</sup>

<sup>12</sup> 2010 年初，哈萨克斯坦和俄罗斯联邦的反垄断机构对漫游服务开展了调查。调查工作于 2010 年 10 月完成。俄反垄断局根据调查结论裁定，多边贸易开放股份公司(MTS OJSC)、维佩尔通讯开放股份公司(VympelCom OJSC)、和宏电通讯开放股份公司(MegaFon OJSC)滥用其市场支配地位，哈萨克斯坦竞争保护局对全球移动通信哈萨克斯坦有限责任公司(GSM Kazakhstan LLP)、哈萨克电信开放股份公司(Kazakhtelecom OJSC)、移动通信服务有限责任公司(Mobile Telecom-Service LLP)和哈移动有限责任公司(KaR-Tel LLP)作出了同样的结论。

<sup>13</sup> 在类似的关于越南向俄罗斯市场供应蓝鲨方面的渔业卡特尔案中，俄反垄断局在越南竞争主管机关的积极支持下展开调查。该案状告一些俄罗斯公司，一个非商业性组织鱼市场生产和贸易企业协会禁止市场人员协调经济活动。俄反垄断局管理怀疑该协会协调经济实体——各种竞争有关方的这种活动，在这种实体之间瓜分蓝鲨市场。

<sup>14</sup> 俄罗斯联邦对贸发会议调查问卷的回应。

## D. 拉丁美洲和加勒比区域

42. 拉丁美洲的各正式次区域群组(安第斯共同体、中美洲竞争网和南锥共市)在各自成员之间建立了非正式合作体系。但是, 这些次区域群组内部的一些因素有碍非正式合作潜力的发挥。拉丁美洲竞争论坛、美洲竞争联盟<sup>15</sup> 和拉丁美洲区域竞争中心一向都有助于加强非正式合作的努力。

43. 贸发会议的方案“拉丁美洲竞争的消费者保护”(拉美竞保网)是唯一的由该区域竞争和消费者保护主管机关组成的区域网络, 自 2003 年以来大力推动了为其成员之间各种合作奠定基础的工作。此外, 拉丁美洲贸易和竞争工作组、拉丁美洲和加勒比经济体系以及贸发组织也通过分享知识和促进区域磋商而促使各机构得到加强。

44. 在加勒比共同市场(加共市)内部, 《查瓜拉马斯条约》纳入了营造一种竞争文化的竞争条款, 促使加共市各国在统一市场安排下实现增长。在这棵大树下, 成员之间、与加共市竞争委员会的正式和非正式合作经常开展。但是, 加共市成员国法律制度之间的差异以及加共市本身、贸易和经济发展理事会、加勒比法院和各国家竞争主管机关之间的权限分配方面造成一些挑战。

45. 巴巴多斯的竞争主管机关公平贸易委员会积极参加国际竞争网, 这个网络为其成员培养和建设非正式合作机制。此外, 巴巴多斯还报告谈到该国向加共市承诺偶尔接待加共市成员国其他机构的人员。主动提出向尚未成立国家管理机构的加共市成员国提供协助的公平贸易委员会报告说, 委员会与美国联邦贸易委员会交流有关特定案件的信息, 保持着一种富有成果的工作关系。

46. 据巴西竞争主管机关经济防卫委员会(经防委)对贸发会议调查问卷的回应指出, 委员会认为国际合作是切实有效的案件调查工作的关键要素, 是解决其起诉工作中的日常问题的手段。

47. 为促进非正式合作, 巴西与美国司法部和欧盟委员会竞争事务局等先进的竞争主管机关共同作战十分成功。这种联合行动的一个实例是封闭式制冷压缩机案同时进行凌晨突袭(2009 年)。涉及及其他竞争主管机关合作以及补救措施的协调的其他国际合并案案例可在竞争执法界了解到。<sup>16</sup>

<sup>15</sup> 通过每月召开交流经验的电话会议开展活动的美洲所有竞争管理机构的西班牙语论坛。

<sup>16</sup> 在明士克(Munksjö)和奥斯龙(Ahlstrom)合并案中形成了一种放弃保密的模式, 容许双方全面了解相关信息的权利。主管机关在批准放弃之前曾讨论过以往的案例、市场状况和研究具体市场所用的方法。批准放弃之后, 双方交流了对合并感到关切的问题以及当事方提出的市场调查结果和信息。鉴于双方的资产在欧洲, 合作十分关键, 双方的主管机关有权获得更多更好的信息, 例如竞争对象和客户的数量。制定补救措施时, 沟通的重点是在两国如何协调统一的问题, 涉及双方主管机关提出的竞争方面的关注问题。

48. 在诸如美国司法部、俄反垄断局和竞争事务总局等兄弟机构的协助下，在巴西如下行业：航空业、购物中心和医药行业进行了制定基准的研究。

49. 自 2010 年至 2011 年，巴西和智利非正式合作处理了航空运输业的一件合并申请案。智利利用合作解决了相关市场的划定以及理顺合并形成的新市场结构的补救办法问题。

50. 智利对一个国际卡特尔因涉嫌制定操纵价格协议提出起诉，这个卡特尔涉及封闭式压缩机市场的领军企业(惠而浦公司和特库姆塞巴西公司)。事实证明非正式合作在处理巴西制造的产品出口到智利以及情况相反所涉及的司法管辖问题方面十分有效。最后，通过两国之间一个称为国际敦促的司法机制通知智利境外的公司，为此智利得到了巴西司法主管部门的协助。智利在这起案件中避免了采用国际敦促机制，因为这是一个漫长的过程，可能会突破其竞争法规定得很短的行政手续时限。<sup>17</sup>

51. 通过对上述非正式合作案例进行评述可以得出结论说，世界各区域主管部门之间确实在交流各种信息。显然，这种非正式合作有助于调查期间面临的特定案例问题的解决。这种问题涉及到如下各点：

- (a) 相关市场的界定；
- (b) 识别风险或证明行为非法采用的经济和法律分析；
- (c) 补救办法如何应用。

52. 上述评论还表明，非正式合作是国家、区域和国际上执行竞争法的有效而必要的手段。这种合作使得竞争管理机构能够更好地利用紧缺的资源，采用能够恢复竞争而对企业的负担又能降到最低的补救办法。

---

<sup>17</sup> 在最近的一起雀巢和辉瑞的合并案中，智利对这两个跨国公司的国际合并的影响问题进行了评估，断定这项交易会造智利营养品市场，特别是婴儿乳品市场显著集中。智利的竞争主管机关由外国主管机关、主要是拉丁美洲的举行了一系列会议，识别所涉及的市场、各国所作的经济分析以及为缓解这个问题采取的措施。与墨西哥竞争主管机关的非正式合作显著方便了对智利问题的分析。交流案例情况极其重要，因为辉瑞的工厂设在墨西哥，出售这项资产对智利提出的补救办法特别有关。

### 三. 非正式合作：是什么在起作用？

#### A. 有用性

53. 对贸发会议调查问卷的答复再度说明，新成立的行政管理机构亟需同时促进一般性非正式合作和特案非正式合作。为此在这里值得一提的是，非正式合作作为任何竞争管理机构的日常核心活动的有用性。例如，美国司法部和美国联邦贸易委员会对调查问卷的回应作如下表示：

(……)执法合作是既提高管理机构单独进行的调查工作的实效又在类似情况下产生恒定一致结果的重要手段，非正式合作已发展成为实现这些目标的重要手段。全世界有 120 多个竞争管理机构，许多交易由多个机构同时或依次审查，因此审查工作极有可能产生不一致的、以市场状况不同为由无法证明其合理的结果，或者不同的做法将造成这样一种情况，即限制性最强的司法管辖区实际上为所有司法管辖区制定了规则。非正式合作是极其有用的在实际层面上协作的工具，有助于各机构切实、高效解决具体案件，避免出现上述种种可能。此外，非正式合作还让我们和我们的同行更好地了解彼此的政策和做法，这有助于推广“围绕共识形成合力”的最佳做法。

#### B. 挑战

54. 为充分发挥非正式合作在某种特案合作方面的潜力，新成立的竞争管理机构须得应付一些挑战：

(a) 缺乏参加次区域、区域和国际大会、会议和培训讲习班的资源；<sup>18</sup>

(b) 新成立的和成熟的执法机关之间缺乏互动和信任，这造成一小批机构经常相互之间合作的局面：“机构之间事先缺乏互动，缺乏信任，比如说影响到执法机关相互合作的意愿，将实际有效的合作关系只限于经常进行合作的一小批机构之间”（经合组织，2013 年）。

(c) 许多新成立的竞争管理机构力量有限，无暇顾及一般性非正式合作活动，而其他比较先进的竞争管理机构能够向它们提供这种力量；

(d) 特案非正式合作情况下，什么是机密信息？什么不是？

<sup>18</sup> 在某种程度上，发展伙伴方和先进的竞争主管机关的国际援助对解决这个问题起了推动作用。贸发会议的调查研究表明，资源和能力上的限制或许是发展中经济体竞争主管机关面临的最显著的问题。此外，政治意愿以及国家竞争主管机关得到的支持也是因素之一。见贸发会议(2011b)。

(e) 时间排定问题。在并购案中，有些企业情愿先通知某个管理部门并得到该部门的决定再通知其他管理部门。这连同审查时间排定的不同会影响到管理机构之间有效合作的能力。如果程序规则上有所不同，例如每个国家的最后截止时间不同，在当事各方不合作的情况下有时会造成时间协调方面的问题，则时间排定的不同会造成更大的困难。在这种情况下，每个国家必须得收集各种文件，以确定法律程序和时间范围，这对非正式合作可能是一种严重的制约。

### C. 新成立管理机构之间的新一代非正式合作

55. 许多对调查问卷作出回应的新成立管理机构表示已经将它们紧缺的资源用于加强与其他机构，特别是与邻国机构的非正式合作。非正式合作据认为在这种情况下增加了资源，改进了竞争法的切实执行。

56. 鉴于竞争法和竞争政策问题政府间专家组第十三届会议决定在专家组的工作中列入“可能导致、以及可能与正式合作并行开展的非正式国际合作”，<sup>19</sup> 贸发会议秘书处在竞争主管机关中以解决新成立的竞争主管机关日常关注问题的方式推广的支持非正式合作举措(贸发会议，2014年)。

57. 作为应对跨界反竞争做法造成的挑战的一个对策，政府间专家组第十三届会议期间有人提议将执法力量聚合起来。做到这一点的一个办法可以是创建一个重点突出的多国信息交流平台。这个平台的主要特征可以包括汇集资源造成可见的非机密信息流动，改进执法工作。

58. 在贸发会议 2013 年设计的这个平台下，每个管理机构将登入比如说过去和现在正在开展的卡塔尔和合并调查工作的有关信息以及市场研究报告。这种平台会有助于信息的收集和交换，方便在目前进行的调查工作中展开合作。平台的好处将包括执法碎片化程度下降，机构效力增强并具有威慑作用。这个数据库也将推动能力建设、学习提高和非正式临时合作。

59. 2013 年 7 月，贸发会议秘书处在拉美竞保网秘鲁利马会议期间启动了“竞争案件数据库”，这个数据库受到各种区域群组和成员国、尤其是哥伦比亚、智利和秘鲁等国(见下面的图文框)、有意使用数据库的西非经货联和独联体国家的赞扬。

60. 近来通过的《利马宣言》(见图文框)是新成立管理机构之间新一代的非正式合作，将深化彼此合作并加深对彼此法律、惯例和案例的了解。

<sup>19</sup> 政府间专家组 2012 年 7 月举行的第十二届会议中研究了发展中国家和经济转型国家中国际卡特尔和跨界合并管制目前具有的特征问题，此外还研究了这些国家在这些领域里竞争法的执法工作中面临的挑战，同时还提出了一些合作领域的建议。在题为“跨界反竞争做法：对发展中国家和经济转型国家的挑战”的圆桌会议期间，牛津大学竞争法律和政策中心主任讲述了国际竞争法执法工作有关的各种因素，谈及发展中国家和经济转型国家执法工作的实际情况。

### 利马宣言：哥伦比亚、智利和秘鲁三邻国之间的非正式合作

2013年7月，哥伦比亚、智利和秘鲁的竞争主管机关的首长，结合竞争法和竞争政策问题政府间专家组第十三届会议，讨论了如何发展建立一个交流经验的非正式平台的问题，其中考虑到了日常遇到的种种制约因素以及竞争管理机构将这种合作视为必须而非负担的必要性。

经数轮谈判之后，三国竞争主管机关的首长与贸发会议于2013年9月经合组织拉丁美洲竞争论坛开会期间签署了《利马宣言》。这份非正式合作文书的主要条款如下：

(a) 创设一个智利、哥伦比亚和秘鲁的竞争管理机构交流经验和进行培训的平台。具体目标如下：

- (一) 交流执行各自法律过程中取得的经验；
- (二) 对三个机构共同感兴趣的专题展开调查研究；
- (三) 采取步骤，在考虑到国际和区域论坛的时间安排的情况下，定期举行非正式会议，以此提高三机构的整合水平；

(b) 自从《利马宣言》签署以来，三国竞争主管机关和贸发会议定期举行会议，就共同关心的案件中执行竞争法问题交换意见和相关战略，确定可能需要采取的跨界执法行动。这种新的合作安排补充和发展了秘鲁竞争主管机关和智利国家经济检察官办公室之间现有的正式合作安排。墨西哥和秘鲁之间存在类似的沟通渠道，用以交流有关两国的一个程序的一般信息。

出处：<http://www.programacompal.org/declaracion-lima-2013.html>。

61. 鼓励新成立行政管理机构进行较为非正式的合作的另一个办法是，共享有关知识和专长，学会如何管理各自的行政程序以提高效率以及准许采用其他竞争管理机构查案过程中运用的工具。

62. 新成立的竞争管理机构可以在培养经验和专长的同时，通过相互交换案件情报，从一般性非正式合作进而开展比较复杂的特案非正式合作。实际上，政府间专家组的争取加强新成立竞争管理机构与发达国家同行之间的非正式合作的一条建议就是在竞争主管机关同行相互信任和了解的基础上建立一个国际情报网(贸发会议，2012年)。从长远来看，新成立机构随着专长和能力的培养提高，会吸引卡特尔成员更多地提出要求宽大的请求。在这方面，能力建设培训方案有助于新成立竞争主管机关办案时扩大反卡特尔执法行动的规模(贸发会议，2012年)。

## 四. 非正式合作的未来

63. 竞争问题上的国际合作数十年来一直列在贸发会议及其他国际组织的日程上。经济活动日益全球化，处理跨界合并和反竞争做法、包括国际卡特尔问题的艰巨任务随之而来。竞争法跨界方面的执法工作仍然是一个挑战，特别是对新成立竞争管理机构而言，它们往往还有财力和人力资源的限制问题。这些挑战明显突出表明竞争管理机构之间有必要合作执法，确保反竞争做法不至于抵消市场运作良好的效益。

64. 政府间专家组第十三届会议建议根据成员国和机构的经验采取一些加强竞争管理机构之间非正式合作的最佳做法。其中必须突出提到下列几种：

(a) 增进对彼此的法律、评估标准及补救办法和制裁措施的设计的了解，以便提高程序、流程和设计的透明度。这种最佳做法有一例正通过《利马宣言》签署国贯彻落实，这样便有可能制定，特别是新成立竞争管理机构有可能制定法律限制的适当解决办法；

(b) 培养新成立竞争管理机构执行竞争法的人员和技术方面的能力，其途径是：

(一) 制定诸如贸发会议的“拉美竞保网全球方案”之类的能力建设方案、诸如在墨西哥、匈牙利和大韩民国建立区域培训中心之类的其他举措，开发信息共享网络，诸如非洲竞争论坛和其他区域一体化群组的活动等；<sup>20</sup>

(二) 交换人员及/或驻地顾问脱离驻地以增进相互理解和信任；

(c) 根据起作用和不起作用的情况制定合作协议的准则和范例；

(d) 确保容许为执法而进行合作和交流信息的条款列入国内法；

(e) 制定并执行明确的正当程序保障措施，保护机密信息。

<sup>20</sup> 东南非共市、南共体、东盟竞争问题工作组、加共市、西非经货联、独联体和欧亚平台。

## 参考资料

经济合作与发展组织(2013)。秘书处关于经合组织/国际竞争网国际执法合作情况调查的报告。可查阅 <http://www.oecd.org/competition/InternEnforcementCooperation2013.pdf> (2014年4月14日登陆所见)。

贸发会议(2005)。区域贸易协定的竞争条款：如何保障发展成果。联合国出版物。UNCTAD/DITC/CLP/2005/1。纽约和日内瓦。

\_\_\_\_\_ (2007)。迄今取得的竞争政策问题上国际合作及所用机制方面的经验。TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.5。4月26日。

\_\_\_\_\_ (2008)。竞争规则应用权归属社区和国家竞争主管机关。TD/B/COM.2/CLP/69。5月23日。

\_\_\_\_\_ (2011a)。包括区域层面上迄今取得的执法合作经验评述。TD/B/C.I/CLP/10。2011年5月10日

\_\_\_\_\_ (2011b)向新成立行政管理机构提供的能力建设和技术援助的实效。TD/B/C.I/CLP/11/Rev.1。6月29日

\_\_\_\_\_ (2012)。跨界反竞争做法：对发展中国家和转型经济体的挑战。TD/B/C.I/CLP/16。4月19日。

\_\_\_\_\_ (2013)。在涉及一个以上国家的竞争案上进行国际合作的模式和程序。TD/B/C.I/CLP/21。4月26日。

\_\_\_\_\_ (2014)。竞争法律和政策方面能力建设和援助情况评述。TD/B/C.I/CLP/30。4月24日。

---