



## 贸易和发展理事会

## 贸易和发展委员会

## 竞争法和竞争政策政府间专家组

## 第二十二届会议

2024年7月3日至5日，日内瓦

临时议程项目5

## 在数字市场和生态系统中执行竞争法：政策挑战和选择

## 贸发会议秘书处的说明

## 概要

数字经济继续在经济发展中发挥越来越大的作用，并因其可操作性所涉及的各种竞争问题而引起世界各地竞争管理机构的关注。大型平台的巨大经济实力带来的挑战是各国政府和竞争管理机构所关注的问题。

本说明介绍了最近的发展动态，包括针对滥用市场势力的执法案件和兼并管制案件、为适应数字生态系统中的反竞争做法而进行的法律修订以及其他类型的举措，即软性法律文书，突出强调了各国政府和竞争管理机构在这一领域所面临的挑战。对于发展中国家，建议加强区域和国际合作，以更加协调的方式加强竞争管理机构的行动，从而应对数字市场的挑战。



## 一. 导言

1. 竞争法和竞争政策政府间专家组第二十一届会议请贸发会议秘书处编写一份关于“在数字市场和生态系统中执行竞争法：政策挑战和选择”的报告，作为背景文件，供政府间专家组第二十二届会议审议。<sup>1</sup>

2. 在过去的二十年里，数字经济的快速发展推动了一场变革。数字平台随着技术的发展而壮大，并催生了新的商业模式及新颖的产品和服务。<sup>2</sup> 疫情期间，线上服务的使用量增加，令数码平台变得更大更强。<sup>3</sup> 这一转变带来了挑战和风险，例如，数字市场集中度高，体现在全球大型科技公司在世界各地的高市场份额和巨大的市场势力。<sup>4</sup>

3. 各国的竞争管理机构已经确定了数字平台和数字生态系统对竞争构成的风险，并正在努力应对这些风险。<sup>5</sup> 鉴于市场集中度高需要结合多种手段来应对，竞争管理机构正在应对得到一项挑战是，在减轻限制数字部门竞争的行为的有害影响和促进数字平台的创新之间找到平衡点。关于滥用支配地位的问题，许多执法案件都涉及排他行为，这种行为造成或提高进入壁垒，将竞争者赶出市场。<sup>6</sup> 还出现了一种新的趋势，即处于支配地位的平台涉及用户数据时对用户进行剥削性滥用。<sup>7</sup>

4. 竞争管理机构在预测这类市场的演变以便进行兼并管制方面面临的任务越来越艰巨，因为这类市场的进入率和退出率往往很高，再加上不断的创新又会形成全新的市场。具体而言，随着大型科技公司的壮大，数字市场的集中度提高，人们对“扼杀式收购”感到担忧，即采用兼并的手法，通过终止其他公司的创新项目和抢先扼杀未来的竞争来消除创新的可能性。<sup>8</sup> 由于反竞争数据合并、价格上涨和进入机会减少，此类收购可能对消费者造成损害。<sup>9</sup>

5. 世界各国政府和竞争管理机构在使用传统的竞争制度和执法工具解决数字市场的竞争问题方面遇到了困难。此外，主管当局需要考虑数字化和大型平台的巨大影响力对系统的社会、经济和金融稳定性的影响。这意味着要考虑比市场势力和市场效率更为远大的目标，并要考虑到社会和经济发展的目标，以遏制由经济效率考

<sup>1</sup> TD/B/C.I/CLP/72.

<sup>2</sup> TD/B/C.I/CLP/54；贸发会议，2019年，《2019年数字经济报告：价值创造和捕获——对发展中国家的影响》（联合国出版物，出售品编号 C.19.II.D.17，日内瓦）。

<sup>3</sup> TD/B/C.I/CLP/57.

<sup>4</sup> 2009年，全球市值最高的五家公司中没有任何科技公司；2023年，科技公司占前五名中的四名；见 TD/B/C.I/CLP/54。

<sup>5</sup> Lianos I, 2022, Reorienting competition law, *Journal of Antitrust Enforcement*, 10(1):1–31.

<sup>6</sup> 见 <https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wp-content/uploads/2020/07/UCWG-Report-on-dominance-in-digital-markets.pdf> 和 <https://www.oecd.org/daf/competition/abuse-of-dominance-in-digital-markets.htm>。注：脚注中提及的所有网址均于2024年4月访问。本文提及任何公司或特许工艺，并不意味着联合国对其表示认可。

<sup>7</sup> 剥削性滥用是指处于支配地位的企业提高价格或降低质量或减少品种，或以在竞争市场中无法实现的方式中饱私囊；TD/B/COM.2/CLP/66。

<sup>8</sup> 见 <https://www.oecd.org/competition/theories-of-harm-for-digital-mergers.htm>。

<sup>9</sup> Motta M and Peitz M, 2021, Big tech mergers, *Information Economics and Policy*, 54.

虑驱动的经济实力，并考虑到社会正义。<sup>10</sup> 竞争管理机构还应与部门监管机构互动，共同应对数字革命所带来的挑战。

6. 发展中国家的竞争管理机构在数字市场执行竞争法方面面临更多挑战。许多新成立的小型管理机构分析复杂的数字市场的资源和经验有限，因此需要提高能力，不仅要执行传统的竞争法，同时还要应对数字市场带来的新挑战。

7. 竞争法和竞争政策政府间专家组各届会议以及在第八次联合国全面审查《管制限制性商业惯例的一套多边协议的公平原则和规则》会议都进行了这方面的讨论。贸发会议一直在研究数字经济中的竞争问题；与学术界合作开展研究，分析针对数字平台在市场中的影响采取的不同的与竞争有关的应对措施；<sup>11</sup> 收集不同法域使用竞争法或其他立法文书、新的立法和法规以及软性法律文书的信息。例如，贸发会议在最近的一份研究报告中详细介绍了最近的举措，包括世界各地竞争管理机构采取的执法案例和立法措施。<sup>12</sup>

8. 在这项工作和成员国对贸发会议调查问卷的答复<sup>13</sup> 的基础上，本说明第二章回顾了主要的执法案例，第三章回顾了面临的挑战。第四章讨论了通过新的法规和软法办法采取的政策应对措施以及国际论坛的作用，供各竞争管理机构参考。

## 二. 在数字市场实施竞争法

### A. 反托拉斯法

9. 在分析与滥用数字市场支配地位有关的执法案件时，发现了几个特点。关于市场定义，多个市场彼此密切相关，公司行为涉及多个市场；可以将这种相互关联的市场称为生态系统。<sup>14</sup> 此外，由于数字市场的多面性，将价格变化作为市场定义的唯一工具已经不够了，因为用户通常不付费，而个人信息之类的数据被视为资源。由于这些特点，竞争管理机构在确定市场支配地位时，除市场份额标准之外，更有必要考虑用户数据量和网络效应等各种因素。<sup>15</sup> 竞争管理机构在处理大型科技公司滥用支配地位的问题时，已经越来越意识到这些问题(表 1)。

<sup>10</sup> 见 [https://www.ucl.ac.uk/cles/sites/cles/files/cles\\_6-2019\\_final.pdf](https://www.ucl.ac.uk/cles/sites/cles/files/cles_6-2019_final.pdf)。

<sup>11</sup> TD/B/C.I/CLP/54; TD/B/C.I/CLP/57; TD/RBP/CONF.9/4; 见 <https://unctad.org/publication/competition-and-consumer-protection-policies-inclusive-development-digital-era>。

<sup>12</sup> 贸发会议，2023 年，《数字市场的全球竞争法和竞争政策方针》(联合国出版物，出售品编号 E.24.II.D.5，日内瓦)。

<sup>13</sup> 巴西、萨尔瓦多、印度、日本、墨西哥、菲律宾、大韩民国和土耳其对贸发会议的调查问卷作出了答复。

<sup>14</sup> Lianos, 2022.

<sup>15</sup> 例如，反竞争的封杀行为常常被用来描述这样一种行为，即试图通过阻碍竞争对手进入市场或导致他们退出市场来排除竞争对手，从而让占支配地位的公司施加不当影响，使其对自身有利，损害竞争和消费者福利。

表 1  
竞争法的执行：滥用支配地位

滥用类型	实例
剥削性数据收集	德国：2019 年关于脸书的裁决——竞争管理机构命令脸书限制未经用户自愿同意的数据收集，强调剥削性个人数据收集可构成对私人社交网络市场支配地位的滥用
搭售/独家交易	埃及：2022 年关于一家订餐和送餐平台的裁决——竞争管理局发现一家订餐和送餐平台滥用支配地位，称该公司从事独家交易，以制造进入壁垒，并采取搭售做法，迫使平台所列餐馆使用其送餐服务  印度：2022 年对字母控股的裁决——竞争委员会发现，字母控股在印度安卓操作系统的应用程序商店市场以及通过印度相关市场方便支付的应用程序市场中多次滥用支配地位，并裁定，通过要求开发人员使用字母控股的计费系统收集用户数据是一种潜在的滥用支配地位的形式
自我优待	大韩民国：2023 年对 Kakao 的裁决——Kakao 运营着一个移动平台，拥有 90% 的市场份额，并通过使用算法分配乘车，通过自我优待来歧视非专营的士。公平贸易委员会称，Kakao 通过自我优待利用市场势力，在两年内将其占出租车服务市场的份额从 14% 提高到 74%，这引发了人们对排除竞争对手和涨价的担忧  土耳其：2021 年关于谷歌在线购物比较服务的裁决——竞争管理局裁定，谷歌通过算法更新和定位文本广告的方式滥用其支配地位，使其广告性质不明朗
不公平的交易条件	欧盟委员会：2024 年 3 月关于苹果的决定——欧盟委员会决定制裁苹果，因为苹果对应用程序开发人员施加限制，阻止他们向苹果操作系统用户告知应用程序之外的其他更便宜的音乐订阅服务(即反转向条款)。

资料来源：贸发会议。见贸发会议，2023 年；

<https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf>；<https://www.cci.gov.in/antitrust/orders/details/1072/0>；[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_24\\_1161](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1161)。

10. 大多数相关案件涉及自我优待行为(大韩民国；土耳其)、排他性协议(印度)、粮食交付中的最惠国条款<sup>16</sup> (埃及)、滥用个人数据(德国)或不公平贸易条件(欧盟委员会)。竞争管理机构关注这种行为的排斥效应，其目的是强化现有公司的市场势力，阻止新的竞争者进入。然而，在德国，竞争管理机构对亚马逊公司

<sup>16</sup> 纵向关系中的一方，即供应商，承诺像对待其最佳、最优惠的客户一样对待买方；见 <https://www.ucl.ac.uk/cles/sites/cles/files/cles-1-2021.pdf>。

在个人数据方面的剥削性滥用行为进行了分析，并向杜塞尔多夫地区高等法院提出了上诉，该法院向欧洲联盟法院提出了一个初步问题，欧盟法院裁定，竞争管理机构在根据竞争法作出决定时，在权衡利益时可考虑到数据保护规则。<sup>17</sup> 在苹果案中，欧盟委员会得出结论认为，反转向条款构成了不公平的交易条件，对操作系统用户的利益产生了负面影响；这些条款对于保护与苹果移动设备上的应用程序商店有关的商业利益既不必要也不相称，却对用户的利益产生了负面影响，违反了《欧洲联盟运作条约》第 102(a)条禁止滥用支配地位的规定。

11. 在评估滥用数字市场支配地位的行为时，应进一步分析剥削性滥用行为对用户和消费者的影响，而近年来一般只有排他性滥用行为受到禁止或惩罚。

## B. 兼并管制

12. 在评估数字市场的兼并活动时，竞争管理机构关注的是防止有纵向或相邻关系的企业合并时竞争减弱。需要对数字市场的兼并案例进行分析，因为它们往往会多个市场产生横向、纵向和集团效应(表 2)。

表 2

### 竞争法的执行：最近的兼并管制案例

法域	案例
日本	2021 年，谷歌和 Fitbit——公平贸易委员会批准了谷歌与 Fitbit 的合并(后者提供移动医疗相关服务)，但须实施补救措施，以确保纵向关系中的竞争，包括在 10 年内向可穿戴设备制造商和健康相关数据库提供安卓应用程序编程接口。
墨西哥	2019 年，沃尔玛和 Cornershop——竞争管理机构阻止沃尔玛收购为超市提供物流服务的零售平台 Cornershop，称合并后会出现以下行为因而大大减少竞争：拒绝在 Cornershop 上提供沃尔玛竞争对手的产品，或利用来自该平台的消费者行为详细数据，向购买竞争对手产品的用户提供折扣(在智利，国家经济检察官批准了 Uber Technologies 对 Cornershop 的收购，但没有采取补救措施)。
大不列颠及北爱尔兰联合王国和欧洲联盟	2023 年，微软和动视——竞争和市场管理局裁定，由于输入封杀的垂直影响，微软和动视的合并预计将导致云游戏服务市场的竞争受到实质性限制。微软对合并计划进行了调整，放弃收购欧洲以外的现有动视台式电脑和游戏机游戏以及开发商在未来 15 年内发布的新游戏的云游戏服务权。第三方内容提供商育碧将向包括微软在内的所有

<sup>17</sup> 见

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=276478&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=846870>。

法域	案例
美利坚合众国	<p>云游戏服务提供商提供动视的游戏内容。2023 年 10 月，竞争和市场管理局批准了变更后的合并计划。欧盟批准了这项合并，称这项交易有利于竞争，因为微软同意向竞争对手的流媒体平台发放流行的动视游戏许可。</p> <p>2020 年，Visa 和 Plaid——美国司法部对万事达收购 Plaid 的提议表示反对，称此项收购的目的是消除 Plaid 开发的创新支付平台；在兼并计划放弃后，司法部撤销了反对意见。</p> <p>2022 年，Meta 和 Within——联邦贸易委员会对 Meta 与虚拟现实开发工作室 Within 的合并提出反对，称 Meta 选择兼并而不是开发自己的创新产品(称为“反向扼杀式收购”)，减少了潜在的竞争。地区法院拒绝准予初步禁令，理由是联邦贸易委员会已经表明，虚拟现实健身应用程序市场集中度高，但没有证明 Meta 有合理可能独立进入该市场。</p>

资料来源：贸发会议。见 <https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly-2021/January/210114r.pdf>; [https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2020/06/inap2\\_F217\\_2020.pdf](https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2020/06/inap2_F217_2020.pdf); [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/64e3735b4002ee0014560ca5/Final\\_order\\_explanatory\\_note.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/64e3735b4002ee0014560ca5/Final_order_explanatory_note.pdf); <https://www.gov.uk/government/news/microsoft-concession-a-gamechanger-that-will-promote-competition>; [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_23\\_2705](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_2705); <https://www.justice.gov/opa/pr/visa-and-plaid-abandon-merger-after-antitrust-division-s-suit-block>; [https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCOURTS-cand-5\\_22-cv-04325/pdf/USCOURTS-cand-5\\_22-cv-04325-1.pdf](https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCOURTS-cand-5_22-cv-04325/pdf/USCOURTS-cand-5_22-cv-04325-1.pdf); <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/221-0040-metazuckerbergwithin-matter>。关于反向扼杀式收购，见 <https://cepr.org/voxeu/blogs-and-reviews/how-tech-rolls-potential-competition-and-reverse-killer-acquisitions>; <https://oecdonthellevel.com/2020/11/27/how-tech-rolls-potential-competition-and-reverse-killer-acquisitions>。

13. 微软的案例显示，不同管理机构的分析标准是不同的；有些管理机构不仅关注保护市场竞争，而且还关注促进创新，将其作为竞争力的一个关键要素。在这方面，一些管理机构选择在批准一项业务之前实行补救措施，日本和联合王国便是如此；而另一些管理机构则选择在兼并会强化收购企业的地位时禁止兼并，墨西哥便是如此。还有一些情况下，由于不接受竞争管理机构规定的条件或补救办法，兼并计划可能被放弃，例如美国的 Visa 案。在这种活跃的市场中，管理机构需要进行前瞻性分析，以满足法院所要求的法律证据标准，美国的 Meta 案便是一例。



### 三. 各国在数字市场适用竞争法和竞争政策方面面临的挑战

14. 在对贸发会议调查问卷的答复中，成员国的竞争管理机构指出，难以使用传统的价格竞争标准来处理数字经济中的竞争问题。这主要是由于数字市场的特点，其可竞争性有限；一旦一个平台在数字市场上取得了突出地位，新进入者就很难取而代之。数字平台可能利用其影响力来垄断其业务所在的市场，也可能制定战略，包括收购潜在或新兴竞争对手，以巩固支配地位并控制其业务所在市场的可及性和可竞争性。

15. 此外，数字生态系统的特点<sup>18</sup>也可能导致各种竞争法方面的关切。正如欧盟法院在安卓案中所指出的那样，在数字生态系统中，构成生态系统的几个市场可能重叠或相互连接。<sup>19</sup>在这样一种生态系统中，拥有核心数字平台的运营商可以使用自我优待或搭售等方法，使其服务获得不公平的竞争优势，即使它在特定市场中不具支配地位，因为生态系统通过高转换成本锁定用户，这让核心平台运营商更容易在相邻市场中利用其影响力；因此，竞争管理机构应更加关注平台生态系统内部和之间的竞争动态。<sup>20</sup>一些研究人员指出，除政策外，一个更大的挑战是，当前的分析工具包不适合处理犯罪的性质、衡量犯罪的尺度以及处理犯罪的手段。如果各国注重福利标准，就不会认为现状有什么问题。此外，保护竞争过程作为福利标准的替代办法，尚需在概念和理论上得到令人信服的阐述。更大的问题是，传统意义上的补救措施在遏制竞争中的过份行为方面收效甚微。因此，有些建议考虑了更大胆的结构性选择，如对关键企业进行拆分。<sup>21</sup>

16. 各国解决数字平台的市场势力所产生的问题和确保公平竞争环境的方法各不相同。目的是禁止直接影响消费者和最终用户的不公平做法造成的滥用性排他行为(自我优待、排他性、搭售和捆绑合同等)以及剥削性滥用行为(使用数据、限制隐私、强加不公平的交易条件等)。一些专家建议采取一种新的、更全面的方法来处理更广泛的目标，包括在分析数字市场行为时考虑消费者福利、隐私、不平等和经济实力对社会的影响，以及需要加强与其他监管机构的协调和国际合作，以使各国的应对措施协调一致。<sup>22</sup>

### 四. 各国的对策

17. 竞争管理机构继续执行竞争法，打击反竞争做法。一些国家修订了法律，采用了新的概念，调整了兼并管制标准，或通过了新的立法，以补充现有的法律框

<sup>18</sup> 见 Jenny F, 2021, Competition law and digital ecosystems: Learning to walk before we run, *Industrial and Corporate Change*, 30(5):1143–1167; Kerber W, 2019, Updating competition policy for the digital economy? An analysis of recent reports in Germany, [United Kingdom], [European Union] and Australia。可查阅 <https://ssrn.com/abstract=3469624>。

<sup>19</sup> 见 <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=T-604/18>。

<sup>20</sup> Lianos I and Ivanov A, 2019, Digital Era Competition: A BRICS [Brazil, Russian Federation, India, China, South Africa] View, BRICS Competition Law and Policy Centre.

<sup>21</sup> Jacobides MG and Lianos I, 2021, Regulating platforms and ecosystems: An introduction, *Industrial and Corporate Change*, 30(5):1131–1142.

<sup>22</sup> 见 <https://www.cepal.org/en/publications/46817-digital-technologies-new-future>。

架。此外，还提出了新的建议，并采取了不同的办法，包括软法和市场研究，以增强竞争管理机构的权力。

## A. 经修订的竞争法

### 1. 对反托拉斯规则的修正

18. 一些国家修订了竞争法，以便更好地处理数字市场中的一些做法。中国、德国和俄罗斯联邦已经通过了法律修改，为竞争管理机构提供进一步的手段来处理市场中的竞争问题，扩大法律的范围，使主管机构能够对数字公司可能实施的滥用行为进行干预(表 3)。

表 3  
先前修正的竞争法

国家和法律名称	概要
中国：《反垄断法》，2022 年修正	在立法目标中加上“鼓励创新”；禁止滥用数据和算法、技术、平台规则或资本优势从事垄断行为
德国：《竞争法》，2021 年第十次修正；2023 年第十一次修正	禁止对跨市场竞争具有极重要意义的企业的做法；赋予竞争管理机构更多执法权力，并将与《数字市场法》有关的调查权力纳入竞争法
俄罗斯联邦：《联邦竞争保护法》，2023 年修正	采用“数字平台”和“网络效应”的新定义

资料来源：贸发会议。见

<https://www.faegredrinker.com/en/insights/publications/2022/7/amendments-to-chinas-anti-monopoly-law-what-has-changed-and-what-to-expect>;

[https://www.bundeskartellamt.de/EN/Digital\\_economy/RulesDigital\\_economy/rulesdigitaleconomy\\_node.html](https://www.bundeskartellamt.de/EN/Digital_economy/RulesDigital_economy/rulesdigitaleconomy_node.html) 和 <https://www.pgplaw.com/analytics-and-brochures/alerts/podpisan-pyaty-antimonopolnyy-paket/>。

19. 有些法律修正旨在扩大相关市场的定义，禁止滥用市场从事垄断行为(中国)。另一些法律修正则逐步赋予管理机构广泛的权力，以控制数字平台的活动——采用“极重要意义”的概念，允许管理机构甚至对那些不具有支配地位但实施客观上不合理的做法的公司进行干预(德国)。

### 2. 兼并管制的新标准

20. 法律修改包括：通过降低申报门槛(德国)或通过修改兼并管制标准(德国、俄罗斯联邦)，扩大兼并管制权。在数字市场，更有可能出现横向整合失控、客户流向受网络效应保护的“赢家通吃”平台以及通过纵向一体化封杀竞争对手等现象(表 4)。



表 4  
兼并管制方面的新标准

国家	概要
加拿大	根据 2023 年修订的竞争法，效率将不再作为合并分析中允许考虑“其他任何相关因素”的单独第二步加以分析。其他选项包括：将效率作为一个非决定性因素纳入竞争效应检验，以取代效率例外，或保留效率例外但改变其运用方式
德国	2017 年的第九次修正对兼并规则进行了几项修改，使其更适合数字市场，并推出了基于交易价值的额外门槛，以控制对周转率低但竞争潜力大的企业的收购。2021 年的第十次修正对不专门针对数字市场的兼并规则作了进一步修改。2023 年的第十一次修正对未来市场集中交易申报要求方面的兼并规则作了进一步修改
印度	2002 年《竞争法》，经 2023 年《竞争法(修正案)》修正
菲律宾	2023 年，竞争委员会发布了数字市场并购自主审查指南
美国	2023 年，联邦贸易委员会和司法部发布了最新的兼并指南

资料来源：贸发会议。见 <https://ised-isde.canada.ca/site/competition-bureau-canada/en/how-we-foster-competition/education-and-outreach/guide-december-2023-amendments-competition-act>; [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html), 第 35 和 39 款; [https://loksabhadocs.nic.in/lsscommittee/Finance/17\\_Finance\\_53.pdf](https://loksabhadocs.nic.in/lsscommittee/Finance/17_Finance_53.pdf); <https://www.phcc.gov.ph/mergers-and-acquisitions/guidelines-for-the-motu-proprio-review-of-mergers-and-acquisitions-in-digital-markets/>; <https://www.justice.gov/atr/2023-merger-guidelines>。

21. 大多数国家的法律修正案修改了强制性申报的门槛(德国、美国)。另一项修正案涉及将交易价值作为强制申报兼并活动的决定性标准。在印度，一项修正案采用了交易价值门槛，除其他外，该门槛还可能涵盖涉及数字市场和相关生态系统的交易。<sup>23</sup> 已批准一些管理机构采用仅适用于这一领域的特殊措施。在加拿大，当兼并的私人利益或效率超过任何更广泛的经济损害时，兼并管制制度允许对反竞争兼并作效率例外处理；不过，政府已取消了这种例外处理。在德国，经部门调查之后，竞争主管局可以命令企业通报一个或多个具体部门中今后低于正常门槛的每一次市场集中。最后，一些主管部门起草了兼并管制指南，以解决数字市场的特殊问题。菲律宾和美国的拟议修正包括，在分析纵向和混合兼并时考虑数字市场和生态系统。

<sup>23</sup> 见 <https://www.cci.gov.in/images/whatsnew/en/background-note-draft-combination-regulations-20231693886977.pdf>。

## B. 新的法规

22. 2023 年，基于竞争的数字市场监管取得了进展。通过新的立法和监管框架来对竞争法进行补充，是为了确保市场保持竞争、开放、可以进入。目前，只有日本和欧盟通过并实施了补充竞争规则的法规，采用不同的模式，确立了数字市场运作中必须遵守的强制性原则(透明、公平、中立、不歧视)(表 5)。

表 5  
新的法规

法域	概要
日本	《提高数字平台透明度和公平性法》于 2020 年 6 月颁布，并于 2021 年 2 月生效。该法律特别是在交易、数据使用和对公平竞争的影响方面，促进数字平台的透明度和公平交易
欧洲联盟	《数字市场法》于 2022 年 11 月 1 日生效，并于 2023 年 5 月开始适用，其目的是“为整个数字行业，特别是为“守门人”提供的核心平台服务的企业用户和最终用户，保证市场可竞争性和公平性”。

资料来源：贸发会议。见

[https://www.meti.go.jp/english/policy/mono\\_info\\_service/information\\_economy/digital\\_platforms/tfdpa.html](https://www.meti.go.jp/english/policy/mono_info_service/information_economy/digital_platforms/tfdpa.html); <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R1925>。

23. 关于目标问题，在日本，该法旨在解决评估数字市场交易时缺乏透明度和可预测性低的问题，并解决现有处理此类交易的程序和系统的不足之处。在日本，法律允许经济产业省将数字平台认定为指定数字平台提供商，即提供多边市场以利用数字技术将产品提供商与消费者联系起来、通过互联网提供这类服务、并且以具有网络效应的方式提供服务的企业。在欧盟，《数字市场法》有三个主要目标：促进数字市场的竞争，解决控制大型在线平台的科技公司的不公平做法，保护小型企业和消费者的利益。《数字市场法》适用于“守门人”，即运营符合特定标准的大型在线平台的公司，如对数字市场具有极大影响力、在企业 and 用户之间充当中介并拥有对创新具有极大影响的持久的市场支配地位的公司。<sup>24</sup> 该法律旨在规范处于数字生态系统核心的运营数字平台的公司。<sup>25</sup>

24. 这些法规的执行力度差别很大。在日本，该法主要基于自愿和主动的举措，由数字平台自己实施，政府干预有限。这种方法的基本原理是，允许数字平台继续尽可能地创新。《数字市场法》采用事前监管方法来实现这些目标；一旦企业被指定为“守门人”，六个月后(对于 2023 年 9 月指定的企业，自 2024 年 3 月起)，义务和禁令便开始适用。

25. 平台承担的义务也各不相同。在日本，指定数字平台提供商必须向用户披露条款和条件以及其他相关信息(透明度)。此外，它们还必须制定程序和制度，自

<sup>24</sup> 见 [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/gatekeepers\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/gatekeepers_en)。

<sup>25</sup> 见 [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/index\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/index_en)。

愿确保公平，并在每个财政年度提交一份所执行措施的报告，同时提交一份执行功效自我评估。在欧洲联盟，《数字市场法》列出了“守门人”的义务和禁忌，并推出了若干关键条款，包括“守门人”平台有义务避免不公平或反竞争做法，提供访问其平台上收集或生成的数据的可能性，确保互操作性，并避免对其自身或其合作伙伴的功能或服务给予优惠待遇。

26. 关于兼并管制，《数字市场法》推出了某些可能对欧洲联盟的兼并管制制度产生重大影响的内容：“守门人”的一项义务是，无论根据欧盟兼并法是否应该申报，都应将集中交易意向通知欧盟委员会。该法授权欧盟委员会在有限的时间内禁止“守门人”在一贯不遵守该法规定的义务行业再进行收购。

27. 在执法机构方面，日本政府将根据指南审查指定数字平台提供商的自我评估，经济产业省如果怀疑发生了违反竞争法的行为，便可以要求公平交易委员会进行干预。在欧洲联盟，竞争总司以及通信网络、内容和技术总司的一个联合小组负责通过调查权、监督机制和对不遵守行为的处罚等综合手段实施和执行该法。日本的法律侧重于通过提高数字市场交易的透明度和可预测性，促进数字市场的竞争；欧盟的法律基于数字生态系统模式，对运营核心平台的“守门人”实施更直接的监管。

## C. 拟议的修正

### 1. 竞争法

28. 提案和修正案的范围很广(表 6)。有些着手处理数字经济和数字平台带来的挑战所造成的或明或暗的变化，涉及兼并管制、滥用支配地位、竞争对手合作和卡特尔行为，以及简化和加快竞争诉讼。这些修正案将使法律和规则更加符合国际惯例，包括增加一个具有信息收集权力的市场研究框架，取消兼并审查中的效率理由，并重新调整滥用支配地位的检验标准。<sup>26</sup>

表 6  
审议中的法案

国家和法案	概要
巴西：2022 年数字市场法案	推出针对数字平台的事前监管制度，并纳入防止数字平台滥用支配地位的条款
加拿大：2022 年竞争法案	扩大该法案的实质性范围以跟上数字时代，包括数字经济和数字平台带来的挑战所带来的一些或明或暗的与兼并管制、滥用支配地位、竞争对手合作和卡特尔行为有关的变化，并简化和加快竞争诉讼
希腊：2022 年保护自由竞争法案	禁止滥用生态系统中的实力地位，重视竞争，并确定详细要求

<sup>26</sup> 贸发会议，2023 年。

国家和法案	概要
印度：2023 年数字竞争法案	针对以下主要的反竞争做法采取措施：反转向条款、自我优待、捆绑和搭售以及数字平台上的数据使用
英国：2023 年数字市场、竞争和消费者法案	提高竞争和市场管理局监管数字市场中最强大公司的能力
美国：2021 年竞争和反垄断执法改革法案	加强兼并管制和具有明显损害竞争风险的排他行为

资料来源：贸发会议。见

[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=2214237&filename=PL%202768/2022](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2214237&filename=PL%202768/2022); [https://www.parl.ca/Content/Bills/441/Government/C-19/C-19\\_3/C-19\\_3.PDF](https://www.parl.ca/Content/Bills/441/Government/C-19/C-19_3/C-19_3.PDF); [https://www.epant.gr/en/legislation/protection-of-free-competition/item/download/2550\\_cc0f0a358b15bbeff4eb402508a97ad8.html](https://www.epant.gr/en/legislation/protection-of-free-competition/item/download/2550_cc0f0a358b15bbeff4eb402508a97ad8.html); <https://bills.parliament.uk/bills/3453>; <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/225>。

## 2. 新的法规

29. 一些国家提出了新的法规提案，以对数字市场方面的竞争法进行补充(表 7)。

表 7  
新的法规提案

国家	概要
澳大利亚	2022 年，作为一项为时五年的调查的一部分，竞争和消费者委员会发布了一份监管改革报告，列出了一系列改革，包括立法原则、针对特定行业的法规和指南，以解决数字平台服务行业的反竞争自我优待、搭售和独家预安装协议等问题
巴西	2022 年，向众议院提交了第 2768 号法案，其中提议对数字平台采用事前监管制度。截至 2023 年 11 月，负责经济发展委员会的国会特别报告员继续审议该法案，此前于 2023 年 8 月举行了公开听证会
印度	预计将向立法机构提交一份基于财务常设委员会 2022 年关于大型科技公司的反竞争做法的报告的数字竞争法案，以供审议
联合国	数字市场、竞争和消费者法案于 2023 年提交，目前正在议会进行评估；它将推出一个针对实力强大的公司的竞争事前监管制度，加强竞争管理机构的权力，并实施新的兼并门槛，以解决扼杀式收购问题

国家	概要
美国	提交国会的以下法案建议对数字平台进行监管，以解决反垄断问题：开放应用程序市场法案；美国在线创新与选择法案；通过启用《服务转换法》和《终止平台垄断法》，增强兼容性和竞争，推出数字平台结构性分离制度

资料来源：贸发会议。见 <https://www.accc.gov.au/focus-areas/inquiries-ongoing/digital-platform-services-inquiry-2020-25/september-2022-interim-report>；  
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2337417>；  
[https://loksabhadocs.nic.in/lssccommittee/Finance/17\\_Finance\\_53.pdf](https://loksabhadocs.nic.in/lssccommittee/Finance/17_Finance_53.pdf)；  
<https://www.gov.uk/government/publications/vabeo-guidance>；  
[https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/1118417/CCS1022065440-001\\_SECURE\\_HMT\\_Autumn\\_Statement\\_November\\_2022\\_Web\\_accessible\\_\\_1\\_.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1118417/CCS1022065440-001_SECURE_HMT_Autumn_Statement_November_2022_Web_accessible__1_.pdf)；  
<https://sgp.fas.org/crs/misc/R46875.pdf>； <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3849>； <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3825/text>。

30. 所有这些提案都提到需要通过竞争法方面的补充法规，解决集中度高和与供应商有关的反竞争做法所引起的种种问题(自我优待；搭售；使用排他性协议；阻碍转换；拒绝互操作性；不让接触重要的硬件、软件和数据输入；缺乏透明度；降低所提供服务质量的能力；涉及新生或潜在竞争对手的收购；使用所收集的数据；某些广告政策)。

31. 在目标方面，澳大利亚的目标是赋予竞争和消费者委员会制定具有法律约束力的行为守则的权力，行为守则应载有指定数字平台的具体义务，以实现灵活、有针对性、明确和确定的监管形式；每个代码将适用于特定类型的指定服务(例如，应用市场服务、广告技术服务、搜索服务)。巴西要求数字平台提高透明度，并确保消费者对自己的数据有更多的掌控。印度的目标是控制基本准入、从业自由、自由竞争、消费者保护、减少地区不平等和社会不平等、制止滥用市场势力、扩大社会参与讨论和处理公益事项。联合王国的目标是降低进入门槛，调查数字市场的竞争问题，以加快执法行动。所有提案(澳大利亚除外)都设想为符合客观标准的某些平台建立一个事前管制制度。在印度，出于执法目的，需要确定何为“具有系统重要性的数字中介”，政府和竞争管理机构正在共同努力，争取根据营收、市值以及活跃企业用户和最终用户的数量，确定一个定义。在联合王国，拟议法案中的数字市场事前管制制度只适用于竞争和市场管理局指定一家企业为具有战略市场地位的企业的情况，前提是该企业在数字活动中既具有强大而稳固的市场势力，又具有战略重要性。这些提案将执法权赋予特定机构，即竞争管理机构(印度、联合王国)、政府机构(澳大利亚)或部门监管机构(巴西)。在可能的情况下，大多数提案都争取与欧洲等其他法域采取的措施保持一致，以减轻监管负担(澳大利亚、巴西、印度)。

32. 经济合作与发展组织对七个先进法域(巴西、德国、日本、大韩民国、联合王国、美国和欧洲联盟)已批准的事前监管法律和提案进行的分析侧重于九个类别(改革状况、受监管实体、拟议改革的类型、机构设置和权力、兼并管制、行为、数据获取，对“守门人”使用数据的限制以及合规和补救措施)，其中注意到在一个常用的不对称管制范围上有所趋同，并通过规定数据可移植性和互操作



性义务，将数据获取作为市场势力的一个来源，但所采取的方法不同(基于规则的监管与基于原则的监管)，执法机构不同(不限于竞争管理机构)，数据获取方式以及合规文书的类型不同(制裁和补救措施)。<sup>27</sup>

#### D. 其他举措

33. 一些竞争管理机构制定了软性法律文书，作为对法律修正案的补充，或作为临时替代办法，为企业提供指导。从竞争管理机构的角度来看，这类文书在可接受和不可接受的商业做法之间划定了界限。一些发展中国家的竞争管理机构还发布了指南和政策文件，或开展了概述执法优先事项的研究。此类文件填补了与竞争相关的现有法律框架上的空白，或更新了以前被认为不适合数字经济的分析框架。本节提供了一些例子。

34. 2019 年，巴西经济保护行政委员会针对数字经济中的竞争问题，强调了平衡干预以保护消费者和竞争、避免损害创新的重要性。<sup>28</sup> 2021 年，该委员会研究了数字经济中的问题，包括 1995-2020 年的兼并活动，尤其是近年来数字行业的兼并数量显著增加，特别是在 2018 年和 2019 年。<sup>29</sup>

35. 在萨尔瓦多，竞争监管局的体制战略内有一个数字战略，其中将发展数字取证实验室作为优先事项，以提高竞争法的执行效率。监管局还对数字平台进行监测，并从竞争分析的角度就电子签名、电子证券、个人数据、普遍数字包容、通过数字平台提供的叫车服务和电子商务发表了不具约束力的意见。<sup>30</sup>

36. 在墨西哥，除执法之外，联邦经济竞争委员会还努力在数字市场倡导竞争；例如，2020 年发布了一项数字战略，其中包括应对市场数字化的行动，包括整合新的组织模式，将经济竞争列入公共议程，加强国际合作等。<sup>31</sup>

37. 2023 年，菲律宾竞争委员会发布了对数字市场并购进行自主审查的指南，目的是提高委员会对适用于数字市场交易的竞争法的理解的透明度。<sup>32</sup>

38. 在南非，竞争委员会于 2023 年 7 月发布了 2021 年启动的在线中介平台市场调查的最终结论和补救行动，目的是了解可能阻碍、扭曲或限制竞争的在线中介平台的市场特征，并促进中小企业和历史上处于不利地位的人参与这些市场。<sup>33</sup>

<sup>27</sup> 经济合作与发展组织，2023 年，[七国集团]数字市场新规则清单：分析说明，可查阅 <https://www.oecd.org/competition/digital-economy-innovation-and-competition.htm>。

<sup>28</sup> 见 <https://cdn.cade.gov.br/Portal/assuntos/noticias/2024/BRICS%20Digital%20Economy.pdf>。

<sup>29</sup> 见 <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/cadernos-do-cade/plataformas-digitais.pdf>。

<sup>30</sup> 萨尔瓦多政府对调查问卷的答复。

<sup>31</sup> 见 [https://www.cofece.mx/wp-content/uploads/2022/04/COFECE-013-2022\\_ENG.pdf](https://www.cofece.mx/wp-content/uploads/2022/04/COFECE-013-2022_ENG.pdf)。

<sup>32</sup> 菲律宾政府对调查问卷的答复。

<sup>33</sup> 见 [https://www.compcom.co.za/wp-content/uploads/2023/07/CC\\_OIPMI-Summary-of-Findings-and-Remedial-action.pdf](https://www.compcom.co.za/wp-content/uploads/2023/07/CC_OIPMI-Summary-of-Findings-and-Remedial-action.pdf)。

39. 土耳其利用市场研究来确定根据现行竞争法规则需要进行干预的领域和(或)需要采用新工具的领域。这些研究从市场势力和进入壁垒以及潜在的违反竞争行为两方面探讨了数字市场并购中基于数据的关切问题。<sup>34</sup>

40. 巴西、俄罗斯联邦、印度、中国和南非通过以下办法，交流了处理数字经济中反竞争做法的经验，包括打击卡特尔的经验：审查和讨论案例；审议数字时代的经济集中化交易；制定适应数字现实的处理反竞争做法的新机制。<sup>35</sup>

41. 2022 年，埃及、肯尼亚、毛里求斯、尼日利亚和南非等国的竞争管理机构建立了非洲竞争管理机构负责人对话，以应对数字市场导致的全球经济快速转型、数字市场给竞争法执法和竞争政策带来的挑战，以及竞争管理机构考虑数字市场如何影响国内参与地方和全球经济以及参与条件的必要性。<sup>36</sup>

## E. 国际论坛

42. 国际论坛为就促进竞争和处理数字市场问题的最佳做法交流经验和意见提供了便利。除了开展研究之外，贸发会议还组办了圆桌会议，以方便各国开展讨论，并在贸发会议电子周期间举行了关于数字平台与竞争问题的高级别会议。贸发会议通过这项工作，强调了发展中国家主管部门能力建设以及区域合作与国际合作的重要性，建议各国继续就如何处理数字市场竞争问题交流经验和看法，并考虑所有可用的政策选择。

43. 经济合作与发展组织举办了几次数字市场竞争问题圆桌会议，并发布了关于实施改革和监管的必要性研究报告，以解决大型数字平台产生的竞争问题；《数字市场的事前监管与竞争》一书总结了在大型平台拥有巨大市场势力的情况下保护数字市场竞争的一些主要监管举措，指出事前监管至少应该有以下三个目标：减少法律或监管方面的模糊性，提高可预测性；减轻诉讼和执法负担，提高效率；减少不透明性，提高透明度和参与度。<sup>37</sup>

44. 国际竞争网正在努力通过其各工作组和年度讨论及报告，就如何处理数字市场中的竞争问题建立共识；2019 年，其单边行为工作组启动了一个新的多年期项目，重点关注与数字市场单边行为有关的问题，特别是对这些市场上的支配地位和实质性市场势力进行的评估，其中涵盖了作出答复的机构 2013-2019 年的经验，目的是收集相关主题的可用信息。<sup>38</sup>

45. 数字平台引发的竞争问题是全球性挑战，因此，区域和国际层面的努力应继续支持信息和知识交流，并在可行的情况下采取协调一致的应对措施，并鼓励采取创新办法促进数字市场的竞争。

<sup>34</sup> 土耳其政府对调查问卷的答复。

<sup>35</sup> Lianos I and Ivanov A, 2019.

<sup>36</sup> 见 <https://comesacompetition.org/updates/press-release/joint-statement-of-the-african-heads-of-competition-authorities-dialogue-on-regulation-of-digital-markets/>。

<sup>37</sup> 见 <https://www.oecd.org/competition/digital-economy-innovation-and-competition.htm>；  
<https://www.oecd.org/daf/competition/ex-ante-regulation-and-competition-in-digital-markets.htm>。

<sup>38</sup> 见 <https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wp-content/uploads/2020/07/UCWG-Report-on-dominance-in-digital-markets.pdf>。

## 五. 结论和供讨论的问题

46. 为了解决数字市场的竞争问题，强有力的竞争法执法仍然是解决滥用行为和说服各平台提高全球标准的重要工具。<sup>39</sup> 此外，一些国家修订了竞争法，界定了新的概念或采用了新的执法工具，以适应数字平台的特殊性。其他国家则出台了法规或指南，以规范数字平台影响竞争和消费者的某些类型的行为。各国选择的政策选择反映了大家对大型数字平台的关切。例如，在日本，通过《提高数字平台透明度和公平性法》，在欧盟，通过《数字市场法》，分别建立了一个明确针对特定数字平台提供商和明确针对“守门人”的管制制度。在澳大利亚、巴西、印度、联合王国和美国等其他国家，已经起草了控制数字生态系统的立法提案。

47. 先进法域采用的事前监管具有某些共同特征，但所采用的方法不同，涉及的执法机构不同，数据获取方式的类型以及合规文书的类型不同。<sup>40</sup> 由于这些法规可能产生的域外影响及其不同的时间安排，各种制度可能变得更加支离破碎，前后不一致，从而增加监管环境的复杂性。<sup>41</sup> 法律改革可能涉及漫长的立法程序，需要开展基础工作，包括市场研究和执法经验。然而，这种改革可以提供更大的法律确定性，并赋予竞争管理机构更大的权力。软法办法可能更容易采用，而且制定起来所需时间较少，但说服力可能不够。

48. 这些选择还可能取决于一个国家的法律传统、可用资源、经验水平和文化。<sup>42</sup> 没有一种适用于所有法域的万能解决方案。发展中国家的主管部门经验不足，它们还面临其他重大挑战。在这方面，与部门监管机构合作使用市场调查可以让人们对数字市场有更深入的了解。<sup>43</sup> 此外，招聘熟练的专家来更好地了解数字经济的运作也至关重要，但做起来可能有困难。在这方面，通过区域和国际合作交流知识，可以支持利用数字经济潜力的努力。技术援助和能力建设对于新设和小型的主管机构来说，在提高技能和情报方面仍然非常重要。区域和国际合作在增强更适合数字市场的知识和工具方面可发挥关键作用。

49. 竞争法和竞争政策应继续防止和制裁剥削性和排斥性滥用行为。还必须防止对没有谈判能力的企业，如微型企业和中小企业的歧视行为。此外，也有必要更好地应对数据分析带来的挑战，因为过去五年里学到的一大经验教训是，数据的权重和性质强化了市场势力。与此同时，技术提供了机会，通过更细致的市场监测和新的甄别工具，去更好地发现反竞争做法。

<sup>39</sup> 贸发会议，2023 年。

<sup>40</sup> 经济合作与发展组织，2023 年。

<sup>41</sup> 同上。

<sup>42</sup> 贸发会议，2023 年。

<sup>43</sup> 例如，在加拿大，竞争局、广播电视和电信委员会以及隐私专员办公室于 2023 年宣布，设立加拿大数字监管机构论坛，目的是帮助加强伙伴关系与合作，以更好地履行各自的任务；见 <https://www.canada.ca/en/competition-bureau/news/2023/06/canadian-digital-regulators-forum-established-to-better-serve-canadians-in-the-digital-era.html>。

50. 此外，正在形成一种国际共识，认为数字经济中的竞争是促进创新以及强劲、可持续和包容性增长的关键。<sup>44</sup> 有些人说，鉴于目前存在的问题，竞争政策应该重新定位，因为市场集中可能带来更大的经济实力和政治影响，从而加剧不平等。<sup>45</sup> 在这方面，对反竞争做法和效率的分析应考虑到消费者福利这一传统考虑之外的其他方面。竞争政策需要制定一个更全面的愿景，以有效解决数字部门和制药业等其他重要经济部门的市场集中和生态系统运作问题，并充分应对可持续性全球性挑战。<sup>46</sup> 这就需要竞争管理机构和其他监管机构之间加强合作与协调，开发一个全面的工具箱，以更全面的方式探索数字化的优势。

51. 数字经济正在对全球市场和社会产生深远的影响。因此，数字市场带来的挑战需要采取全球办法来应对。贸发会议致力于与其他区域和国际组织及网络合作，支持发展中国家以最有效的方式应对这些挑战。

52. 可考虑对以下问题开展讨论：

(a) 竞争管理机构，特别是最近成立的竞争管理机构，在数字市场的竞争法执法方面面临哪些主要挑战？

(b) 解决数字市场竞争问题，特别是发展中国家数字市场竞争问题的最佳政策选择是什么？在实施竞争政策时是否应制定新的方针？

(c) 国际和区域组织，特别是贸发会议，在促进国际合作处理数字市场竞争问题方面可以发挥什么作用？

---

<sup>44</sup> 见 <https://innovazione.gov.it/notizie/articoli/en/g7-ministerial-declaration-on-industry-technology-and-digital/>。

<sup>45</sup> Lianos, 2022.

<sup>46</sup> 见 <https://unctad.org/publication/competition-and-consumer-protection-policies-sustainability>。