



## 第七次联合国全面审查《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

2015年7月6日至10日，日内瓦

临时议程项目 6(b)

审议有关改进和进一步发展《原则和规则》的建议，  
包括管制限制性商业惯例领域的国际合作

### 竞争政策在促进可持续和包容性增长方面的作用

#### 贸发会议秘书处的说明

##### 内容提要

竞争可提高效率、促进创新、带来更广泛的产品选择和更好的质量，从而提高消费者福利。竞争政策在实现可持续和包容性增长和发展方面发挥重要作用。本说明探讨竞争政策和竞争法可如何促进这些目标。

竞争政策，如果按照一个国家的经济、社会和环境情况加以适当设计和有效执行，可望在实现可持续和包容性增长和发展方面补充其他政府政策。为此必须优先重视对一国人民和经济至关重要的部门。某些协议的豁免和农业中一些做法（例如农民合作社），可改善小农生产者的效率和收入，从而提高他们的生活水平。政策设计中的另一个重要因素是，将自由和公平竞争视为竞争政策的两大支柱。通过消除和威慑反竞争做法，竞争法的有效执行和倡导在实现可持续和包容性发展方面可发挥关键作用。此外，对促进经济发展、环境保护、绿色技术和绿色产品的商业协议免于适用竞争法，对于促进可持续发展目标而言十分必要。



## 一. 导言

1. 众所公认，一国的发展不能仅通过国内生产总值的增长来实现，而是只能通过环境、社会和经济政策和工具的全面和综合议程来实现。确定这三个政策领域之间的联系、互补性和冲突，能在长期实现包容、公正，而且对环境负责的增长。秘书长关于 2015 年后可持续发展议程的综合报告明确地阐述了这一问题如下：<sup>1</sup>

可持续发展必须是经济、环境和社会解决方案的一项综合议程。其力量在于各个层面的相互交织。这种整合为以下各方面提供了基础：有利于人民和环境的经济模式；有助于进步的环境解决方案；增加经济活力和可保持和可持续使用共同环境的社会方针；加强人权、平等和可持续性。在回应所有目标时，将它们视为一个连贯的综合整体，这对于确保所需要的大规模变革而言至关重要。

2. 2015 年 1 月以来，在联合国大会的主持下，联合国会员国一直在谈判 2015 年后可持续发展议程的内容。2015 年后议程预计将是转变型的，也就是说，它将转变经济、社会和应对气候变化的方式，以使“增长模式更具包容性、持久性和可持续”。<sup>2</sup> 这些政府间谈判预计在 2015 年 7 月前完成并提出一套可持续发展目标和实现这些目标所必需的途径。在该框架内，在国家层面，政府需将这些目标纳入其政策和法律并采取措施以实现这些目标。本说明探讨竞争法和竞争政策在这一综合方针中的作用。

3. 竞争政策和竞争法的一个根本目的是，增加竞争市场压力。市场如果缺乏这些压力，尤其是存在垄断和卡特尔的情况下，更高价格、低质量产品和经济不公正将占上风。<sup>3</sup> 如果这些市场负责提供基本商品，这可能会对最贫困或最弱势消费者产生特别强烈的影响。

4. 通过纠正市场失灵，有效的竞争政策可使企业更有效率，增加创新，扩大消费者选择，提高产品质量。<sup>4</sup> 此外，正如在一项研究中所概述的，这些条件也可促使企业生产更健康、更安全、对环境更加负责和更具道德和公平性的产品，以满足更有辨识力和良知的消费者的需求。<sup>5</sup> 竞争政策的倡导者称，除促进经济增长外，这还表明它在支持公平结果、减贫、间接促进可持续和包容性发展方面

---

<sup>1</sup> A/69/700。

<sup>2</sup> Ibid。

<sup>3</sup> TD/B/C.I/CLP/24/Rev.1。

<sup>4</sup> TD/B/C.I/CLP/27。

<sup>5</sup> MW Gehring, 2003 年，“可持续竞争法”，在 9 月 10 日至 14 日墨西哥坎昆世界贸易组织第五届部长级会议上介绍。

的作用。此外，商业惯例的调整，特别是大企业的商业惯例，在确定一国发展路径方面可发挥核心作用。<sup>6</sup>

5. 一项研究建议，可持续竞争法必须处理社会和环境关切，不能仅侧重于经济问题。<sup>7</sup> 此外，为使用竞争法促进可持续和包容性发展，该研究强调，需确定适当的环境和发展目标，这些目标与国际竞争规则的联系和考虑到受影响国家具体国情的适当机制。

6. 另一项研究强调环境政策和竞争政策在确定和纠正市场失灵方面的相似性，虽然环境政策以环境外在性为目标，而竞争政策以增加经济绩效为目标。<sup>8</sup> 例如，如果一个经济体和它的大多数利害关系方要想真正受益于市场经济和贸易自由化，就必须对市场规定某些再分配机制。同样，为促进环境议程，也将使用类似机制。该文件对以整体方法制定可持续和包容性政策有明显意义，它强调，尽管它们有相似之处，但为制定和执行环境政策所使用的工具可能与竞争政策直接对立。

7. 在这方面，另一项研究概要指出，如果竞争政策的执行要想与有效的环境管理成功匹配，良好治理十分重要，特别是开放性、问责制和监测。<sup>9</sup>

8. 北欧竞争管理机构就环境政策与竞争政策之间的联系问题进行的一次审查强调，有效的竞争对于环境增长战略十分重要，因为高效率的价格决定和信号可使有效的减税政策和技术创新得到实施。<sup>10</sup> 此外，由于有效竞争是市场内部创新的一个关键因素，它也影响市场以高效率 and 具有成本效益的方式实现环境目标的能力。因此，正是这两种政策之间的互动促成环境目标的最佳实现。

9. 虽然似乎迫切需要互动的整体策略，但仅有少数几个管辖区有与可持续和包容性发展相关的竞争目标。一项研究强调，大韩民国公平贸易委员会负责通过使用竞争工具促进均衡发展，避免市场权力的集中并鼓励开放和公平竞争。<sup>11</sup> 另一项研究强调，南非和西班牙是少数几个国家中的两个国家，它们专门将实质性

<sup>6</sup> A Chandler, 1990, *Scale and Scope: the Dynamics of Industrial Capitalism*, Cambridge, United States of America: Harvard University Press and A Chandler, F Amatori and T Hikino, eds., 1997, *Big Business and the Wealth of Nations*, Cambridge, Cambridge University Press.

<sup>7</sup> MW Gehring, 2006, Competition for sustainability: sustainable development concerns, in National and European Commission Competition Law, *Review of European Community and International Environmental Law*, 15(2)172–184.

<sup>8</sup> H Pacini, M Diaz and M Dolores, G Valéria and I Benohr, 2013, Environmental and Competitive Performances: An Exploratory Note, *World Competition*, 36(3): 409–424.

<sup>9</sup> Gehring, 2003.

<sup>10</sup> M Virtanen et al., 2010, *Competition Policy and Green Growth: Interactions and challenges*, Report from the Nordic competition authorities, 可在以下网址参阅: <http://www.kapping.fo/get.file?ID=9578>.

<sup>11</sup> M Wise, 2000, The role of competition policy in regulatory reform: Review of competition law and policy in [the Republic of] Korea, *OECD Journal of Competition Law and Policy*, 3(2):128–80.

条款列入各自国家的竞争法之中，以促进社会发展和环境保护。西班牙法律列出了这些因素，作为推翻竞争主管机关所作决定的合理基础。<sup>12</sup> 在南非，在后种族隔离时代，将竞争和社会政策整合一体被视为对于黑人拥有的公司的经济参与至关重要，特别是鉴于在经济中普遍情况是有少数企业占高度支配地位。<sup>13</sup>

10. 在区域层面，一项研究指出，政府采购过程的环境和社会标准对于目前的欧洲联盟立法进程十分重要。<sup>14</sup> 该文件认识到，欧洲联盟成员国之间需就这些问题加强合作，但该文件表明，在经济、社会和环境政策之间有冲突可能性，它呼吁竞争主管当局，在这些标准可能违反《欧洲联盟运作条约》第 101 条的情况下，界定它们的范围。

## 二. 竞争政策可如何促进可持续和包容性增长和发展

11. 可持续和包容性发展是 2015 年后可持续发展议程的核心概念，它包括经济转型的观念。适当的工业和贸易政策是绝对必要的，但本身不足以实现可持续和包容性增长和发展。如果政府想实现这种发展，竞争政策应补充这些政策。为什么竞争政策是重要的？竞争可提高效率、促进创新、带来更广泛的产品选择和更好的质量，从而提高消费者福利。它还约束企业行为。缺乏竞争可导致占支配地位企业设法保持或获取垄断租金，这与可持续和包容性增长观念相违背，允许企业牺牲消费者和潜在竞争者的利益谋求不公平利润。人们发现，巨额的反竞争利润加成可阻止增长、生产率和创造就业机会。<sup>15</sup>

12. 一项研究所讲述的南非钢铁和化学品工业案例明显说明了这一点。<sup>16</sup> 这些工业是高度集中的工业，由国家龙头企业组成，这些企业在种族隔离制度期间未面临国内竞争压力。虽然它们是该国制造部门中的佼佼者，但却未能向下游工业提供具有竞争性价格的中间投入品。钢铁和化学品工业缺乏国内竞争阻止在钢铁工业和下游工业之间建立起联系，从而有助于全面工业和经济增长和国家发展。

13. 本小节探讨竞争政策和竞争法可如何促进实现可持续和包容性增长和发展。

<sup>12</sup> Gehring, 2006。

<sup>13</sup> S Roberts, 2004, The role for competition policy in economic development: the South African experience, *Development Southern Africa*, 21(1)。

<sup>14</sup> T Lübbig, 2013, Sustainable Development and Competition Policy, *Journal of European Competition Law and Practice*, 4(1)。

<sup>15</sup> S Roberts, 2010, Competition policy, competitive rivalry and a developmental state in South Africa, in O Edigheji, ed., *Constructing a Democratic Development State in South Africa: Potentials and Challenges*, Human Sciences Research Council Press, Pretoria。

<sup>16</sup> S Roberts, 2007, Patterns of industrial performance in South Africa in the first decade of democracy: The continued influence of mineral-based activities, *Transformation*, 65:4–34。

## A. 制定一项健全的竞争政策

14. 实现可持续和包容性增长和发展要求有良好的政策组合，这种组合需考虑到一国具体的经济、社会和环境情况。为促进可持续发展(它包括发展进程的经济、社会和环境层面)，这种政策组合应包括贸易、经济、社会和环境政策。如果设计得当并有效实施，在实现可持续和包容性增长方面，竞争政策是可补充这些政策的另一个工具。

15. 十分重要的是，应确定竞争政策可如何更好地促进可持续和包容性发展。为此目的，制定竞争政策的进程应是参与性的，并使所有利害攸关方参与其中，包括有关政府各部和其他机构、消费者和企业代表、学术界和民间社会。这将有助于制定可尽量处理利害攸关方所提关切的政策设计。虽然如此，但应注意的是，竞争政策可间接并尽可能地涉及其他政策目标。

### 确定优先部门

16. 竞争政策可有助于可持续和包容性发展的一个途径是，确定对经济和穷人至关重要的优先部门。这将使竞争管理机构将资源重点用于处理这些优先部门可能存在的反竞争做法。例如，如果竞争政策将农业界定为一个优先部门，这可能有助于消除该部门的反竞争做法，从而为消费者和生产者确保公平价格，这将提高他们的生活标准。

17. 此外，在竞争政策中并随后在竞争法执法中将农业部门定为优先部门可促进可持续发展。考虑到发展中和最不发达国家大多数穷人生活在农村地区并从农业谋生，这可通过提高小农生产率和收入增长，最终有助于减贫。有效的竞争政策可使小农户更便于获得农业投入品，例如肥料、种子和农用化学品。同样，下游市场竞争可有助于为农业商品增加国内附加值。

### 豁免：农业部门

18. 由于其多面性，农业是经常受到竞争法和其他部门法特殊待遇的部门。农业涉及具有社会和环境两个层面的经济活动。它为发达国家和发展中国家很大一部分人口提供生计。此外，相对于投入品(例如化肥和农用化学品)提供商和农产品买家，小农的议价能力较差，在竞争政策中需给予特别注意。为消除这种不平衡，农民组成合作社，合作社可有助于收集、加工和营销其产品；代表农民与买主商议价格；使他们能够以较低价格购买投入品；向他们提供获得信贷和其他金融服务的途径。贸发会议关于墨西哥农业发展的一项研究(该研究包括对墨西哥玉米生产和商业化过程中的竞争问题的分析)建议，加强小农玉米种植者的现有协会或合作社并支持建立新协会和合作社，以处理相对于买主的不平衡讨价还价能力，以及来自大玉米农场的不公平竞争。<sup>17</sup>

<sup>17</sup> 贸发会议，2014年，墨西哥的农业发展：视角与展望(纽约和日内瓦，联合国出版物)。

19. 很多管辖区的竞争法和农业法及条例包括将竞争规则对农业部门的适用实行例外。在欧洲联盟，竞争规则适用于整个食品供应链，从农业生产到食品零售店。1308/2013 号条例规定了农业产品竞争规则，该条例被称为“共同市场组织条例”并规定了一些例外。<sup>18</sup> 这些例外可使农民达成合作协议，这种协议旨在提高效率和加强农民相对于买主的议价能力，但这种协议的条件是，它们不排除竞争，不损害《共同农业政策》的目标，不进行定价。例外也涵盖农民与加工商和批发商之间的纵向协议，但须符合某些条件。2013 年的共同农业政策改革后，对农业部门实行了新的竞争规则。这些规则允许橄榄油、牛肉和小牛肉和耕地作物生产者在一定条件下(包括提高生产效率和达到通过生产者组织销售的一定成交量界限)，通过这些组织共同销售/商业化其产品。<sup>19</sup>

20. 美利坚合众国对农业部门有类似的豁免。1916 年《克莱顿反垄断法》授权农民建立“互助目的”合作社。<sup>20</sup> 1922 年《卡珀—沃尔斯特德法》澄清<sup>21</sup> 了通过合作社向农民提供的互助以及这种合作社的合理目标如下：为共同利益“集体处理、为市场准备、处理和营销”其成员的农产品。<sup>22</sup> 然而，如果农民合作社从事损害消费者的反竞争活动，它们也不能免于适用竞争法。

21. 一些国家，例如法国和瑞典，在其竞争法中都有明确规定，使农业合作社或协会免于竞争法规定的禁令，而许多发展中国家在其竞争法中未对任何具体部门规定此种明确的豁免。<sup>23</sup>

### 互补性

22. 竞争政策是一项基本政策，在实现可持续和包容性增长和发展方面，它补充其他政府政策。关于可持续发展的环境层面，没有人否认研究和发展、生态创新和生态友好技术的必要性。可设计竞争政策，以促进此种企业，而环境政策则可向生态友好生产流程、绿色部门和产品提供激励。然而，这种政策或激励既不应被用作变相保护主义也不应不必要地扭曲市场竞争。竞争政策的一个目标是，确保高效和运作良好的市场，这些市场对于促进创新和新技术而言至关重要。因此，一些国家认识到，高效的环境政策要求有力的竞争政策实施，这意味着，不允许公司滥用市场权力或排除竞争，以激励更多创新；为创新目的不批准反竞争

<sup>18</sup> 见 [http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/overview\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/overview_en.html)。

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> § 6 Clayton Act, 15 U.S.C. §17, 可在以下网址参阅: <http://gwcllc.com/Library/America/USA/The%20Clayton%20Act.pdf>。

<sup>21</sup> 《卡珀—沃尔斯特德法》，1922, 7 U.S.C. §291。

<sup>22</sup> A Reich, 2006, *The Agricultural Exemption in Antitrust Law: A Comparative Look at the Political Economy of Market Regulation*, and A Reich, 2007, *Bar Ilan University Pub.Law Working Paper No. 06-7*, *Texas International Law Journal*, 42(843), 可在以下网址参阅: <http://ssrn.com/abstract=944389>。

<sup>23</sup> 2008 年《瑞典竞争法》第 2 章第 4 条和法国《商业法典》第 L420-4 条第 I.2 段。

合并；同时，不阻止企业之间为从事联合研究和发展和生态创新活动而进行的横向或纵向合作。<sup>24</sup>

23. 在南非，竞争政策是为处理历史经济结构(公司所有权和控制权高度集中的情况)和促进包容性增长所进行改革的一部分。竞争政策被视为对于改善黑人拥有公司在经济中的参与十分重要。<sup>25</sup> 政府的“南非加速和共享增长倡议”也强调了竞争的重要性。<sup>26</sup>

24. 此外，南非竞争法中关于为向某些商业协议或惯例提供豁免所使用标准的规定反映了竞争政策和产业政策的互补性。1989年《竞争法》第10(3)(b)节规定，应准予豁免，如果有关协议或惯例有助于：(i) 维持或促进出口；(ii) 促进小企业或历史上处于不利地位的人所控制或所拥有企业具有竞争力的能力；(iii) 为停止一个产业的下降所必需的生产能力变化；(iv) 在与负责某产业的部长进行磋商后，该部长指定的此产业的经济稳定。

25. 同样，在日本和大韩民国的经济增长和发展期间，竞争政策也是工业政策的补充。在日本和大韩民国，竞争法执行和竞争制度与国家产业政策有着密切联系。韩国公平贸易委员会与经济规划委员会有着密切关系，直到1994年，它是其中一名成员。<sup>27</sup> 此外，企业之间的竞争是一项重要的国家战略并得到鼓励以实现工业发展目标。这项战略对企业的投资和生产决定产生了重大影响。有活力的竞争过程发挥约束作用而且在促进大韩民国大企业集团的竞争力方面发挥了作用。<sup>28</sup> 这表明竞争政策在实现可持续发展所必需的经济结构转型方面的重要性。<sup>29</sup>

## 公平竞争

26. 除确保自由竞争外，竞争政策也可探讨加强公平竞争的途径。竞争法旨在纠正反竞争做法但它们并非一定是不公平的商业惯例。对于中小型企业与大企业之间的合同关系而言尤其如此。由于大企业有较大的谈判力，中小型企业面对大企业可能处于弱势。

<sup>24</sup> KE Johansen, 2008年，局长，挪威竞争管理局，可持续发展和竞争政策，在欧洲竞争日的发言，巴黎，11月18日至19日，可在以下网址参阅：[http://www.konkurransetilsynet.no/ImageVaultFiles/id\\_1460/cf\\_5/Sustainable\\_Development\\_and\\_Competition\\_Policy.pdf](http://www.konkurransetilsynet.no/ImageVaultFiles/id_1460/cf_5/Sustainable_Development_and_Competition_Policy.pdf)。

<sup>25</sup> S Roberts, 2004, The role for competition policy in economic development: the South African experience, Working Paper 8, Trade and Industrial Policy Strategies, 可在以下网址参阅：<http://crdi.ca/EN/Documents/The-Role-of-Competition-Policy-in-Economic-Development.pdf>。

<sup>26</sup> S Roberts, 2010。

<sup>27</sup> S Roberts, 2004。

<sup>28</sup> Ibid。

<sup>29</sup> A/69/700。

27. 在一个日益全球化的世界经济中，发展中国家和经济转型国家面临许多挑战。许多部门的生产是通过大型跨国公司、其子公司和分包商主导的全球价值链进行的。全球价值链通过对大型跨国公司的横向和纵向兼并或通过跨国公司对小型国内公司的收购正在经历更大程度的集中。在这些高度集中和纵向一体化的全球制造业部门中，当地中小企业面临与有很强讨价能力的特大型公司打交道的挑战。当地中小型企业无充分的议价能力，因此，在与大企业的纵向关系中谈判公平价格或合同条件和产品或服务条件时处于不利地位。

28. 鉴于全球价值链中的主要出口商及其供应商往往是跨国公司，因此产生了以下关切：在发展中国家的外国附属公司所创造的附加值不能带来与当地企业创造的附加值所产生的相同经济利益。这是因为，外国附属公司可能将其增加值收入返回本国。将近三分之二的全球外国直接投资收入返回本国，三分之一收入留在东道国经济体中。<sup>30</sup> 在某种程度上，根据外国附属公司在东道国的全球价值链参与类型的不同，分享额会有不同。考虑到这一点，发展中国家可能希望保护他们的本地中小企业不受大企业议价能力的滥用。竞争政策可通过不仅侧重于自由竞争而且侧重于公平竞争来解决这一问题，并制定解决办法，保护中小企业免遭大型国内和跨国企业在这种不平衡关系中较大议价能力的滥用。这对于公平共享来自全球化的利益和实现可持续和包容性增长和发展而言非常重要。

29. 竞争法和不正当竞争法是竞争政策的两大支柱。两者都涉及保护竞争，因此，可被视为基本竞争法律的一部分。尽管竞争法和不公平竞争法强调不同方面，即分别强调自由竞争和公平竞争，但他们的共同特点是促进竞争。竞争只能在没有市场失灵和不公平商业惯例所产生的扭曲时才能适当运作。

30. 竞争法不能解决议价能力的滥用，因为它不同于市场力量的滥用。议价能力的滥用指的是这样一种情况，一方利用相对于另一方的较高谈判地位并从事与正常的商业惯例相比较而言不公正的行为，通过包括但不限于以下行为：(1) 以不利于另一方的方式设定或更改交易条件；(2) 对另一方强加关于交易条件或执行问题的不利条件；(3) 供应品或服务的不公平和过长支付条件；(4) 关于退货的不公正和不合理规定；(5) 不公平歧视。

31. 在竞争法中，支配地位的滥用要求公司在相关市场中拥有较大的市场力量。这是证明滥用的一个必要但非充分的条件。与支配地位的滥用不同的是，议价能力的滥用不要求一方在市场上有支配地位，但它确实要求它与商业关系中的另一方相比拥有较大的议价地位。根据国际竞争网络的一份报告，一些国家在评估较高议价地位的滥用情况时所用的标准包括：(1) 另一方对该企业的贸易依赖度；(2) 找到一个替代贸易伙伴的可能性；(3) 该产品或服务的供应和需求力

<sup>30</sup> 贸发会议，2013年，《2013年世界投资报告》(纽约和日内瓦，联合国出版物)。



量；(4) 不同各方之间商业规模的差别；(5) 滥权公司在该行业中的地位。<sup>31</sup> 在市场效应方面，如果满足了地位和行为条件，有关行为就违反了关于滥用较高谈判地位的规定，倾向于阻碍公平竞争，而不是限制某一特定市场上的竞争。

32. 由于在大多数案件中，用来评估滥用支配地位和滥用议价能力的案件所使用的不同标准，竞争法中的通常标准都未能处理这一问题。因此，侧重于公平竞争的额外条例或法律是不可缺少的，除非这种情况得到竞争法下的具体规定的处理。公平竞争，通过改善中小企业的经营条件并确保它们在经济中的公平参与，有助于实现包容性增长和发展。

## B. 竞争法的设计

33. 竞争法的设计和应实施应促进包容性和可持续增长和发展。各国有很多十分有趣的实例，它们通过适当设计和有效实施竞争法来解决具体的经济、社会和历史问题。

### 竞争的公平性

34. 在经济权力高度集中于少数公司集团之手的国家中，竞争法不仅可促进弱势经济主体对竞争过程的参与，而且可制定公平和自由竞争规则。<sup>32</sup> 日本和大韩民国处理这一问题的做法是，将公平竞争规定列入法律和惯例之中，以保护小企业的利益，特别是在与大公司的分包合同关系中。在大韩民国，《垄断条例和公平贸易法》通过禁止“不公正地使用较高谈判地位进行交易”来处理各方之间谈判能力的不平衡(第 23(1)4 条)。此外，大韩民国公平交易委员会的宗旨是，通过执行 1984 年以来生效的《分包中的公平交易法》，确保大公司与中小型企业之间的交易公平性。在该框架内，大韩民国公平交易委员会向中小型企业提供咨询意见和援助，使其避免具有不公平商业条款的分包合同。

35. 在与谈判能力较强的大公司打交道中，受损害的不仅是中小企业。发达国家和发展中国家小农户也面临一个类似问题。这一问题可通过允许农民组成合作社加以解决。另一种做法可以是，在竞争法中制订处理滥用买方权力的具体规定。为此目的，竞争法必须首先在其目标中列入保护竞争，作为一个公开程序。保护消费者福利或利益的传统目标可能不足以为针对滥用买方权力所采取的任何措施提供正当理由，这种权力对小农生产者产生不利影响但不一定会造成消费者损害。<sup>33</sup> 此外，竞争主管当局要想能够起诉买方权力滥用，竞争法需禁止滥用

<sup>31</sup> International Competition Network, 2008, Report on abuse of superior bargaining position, 可在以下网址参阅：<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc386.pdf> (accessed 30 March 2015)。

<sup>32</sup> S Roberts, 2010.。

<sup>33</sup> UNCTAD, 2014.。

买方权力并提供标准(类似关于滥用支配地位行为的标准), 藉以确定买方权力并评估是否有这种权力的滥用。

36. 然而, 应指出的是, 涉及滥用市场权力的案件很难在事实上证明。因此, 通过竞争法纠正滥用买方权力不应被视为唯一和最佳选择。应制定其他政策和机制, 以消除这种扭曲并向小农户提供支持。

### 公共利益

37. 一些竞争法在关于法律目标、豁免和兼并控制的章节中列入了公共利益条款。在评估有关惯例不仅对竞争而且对就业等问题的影响、对中小型企业竞争力、市场准入和公民赋权的影响方面, 这些条款对裁决机构给予了一定程度的灵活性。《大韩民国垄断条例和公平交易法》的一项目标是“平衡的经济发展”。

《南非竞争法》规定, 它的目标是, 促进和维护国内竞争, 以促进经济发展和就业; 推进南非人的社会和经济福利; 确保中小型企业有参与经济的公平机会; 促进更大程度的所有权扩展, 特别是增加历史上处于不利地位的人的控制股权。<sup>34</sup> 最后两个目标使南非竞争管理机构在实现包容性增长和发展方面可发挥作用。同样, 中国的《反垄断法》在第 1 条中规定, 该法的一个目标是维护社会公共利益。

38. 博茨瓦纳、中国、匈牙利、纳米比亚、波兰、南非和赞比亚的竞争法在评估兼并的竞争影响方面列入了公共利益标准。<sup>35</sup> 然而, 这些公共利益条款通常仅从属于管理机构的经济效率和竞争影响分析。

### 豁免

39. 很多竞争法列入了对被禁止的反竞争惯例的豁免。这些豁免可以是部门或非部门性的。本说明 A 节讨论农业问题时, 将其作为一个受到竞争和部门法和条例特别待遇的部门。对于一些商业协议或惯例, 凡能产生确保经济进步的效果, 包括创造或保持工作岗位, 并可使消费者公平地获得一部分所带来的利益的, 竞争法则给予非部门性豁免, 而不给有关企业在很大一部分产品市场上消除竞争的可能性。<sup>36</sup>

40. 欧洲联盟对《欧洲联盟运作条约》第 101 条第(1)款所列各项禁止规定了这样一种豁免。它规定, 该条约中的各项禁止不适用于企业之间达成的符合以下条件的协议: “有助于改善商品的生产或分销, 或促进技术或经济进步, 同时允许消费者公平分享所得利益, 而且不: (a) 对有关企业施加对实现这些目标并非不可缺少的限制; (b) 不使有关企业有可能消除在相当大部分有关产品方面的竞

<sup>34</sup> 南非 1998 年第 89 号《竞争法》第 1 章第 2 条。

<sup>35</sup> TD/RBP/CONF.8/L.3。

<sup>36</sup> TD/RBP/CONF.8/L.2。

争”。<sup>37</sup> 这种豁免可适用于某些研发协议，这些协议可能会带来支持环境保护的创新，也可适用于促进绿色产品生产和分销的协议。

41. 可以说，如何解释和适用竞争法规定的豁免也可造成防止某些协议的结果，而这些协议本来可以通过更好地使用自然资源或环境保护促进实现可持续发展。这是因为，平衡从此种协议可能造成的消费者福利损失和有待实现的可持续发展利益，可能并非一项直截了当的工作。<sup>38</sup> 因此，拟定和实施竞争法下的授权和豁免时应安排评估商业协议或惯例对可持续发展的影响，包括环境保护、促进生态创新或生产和分销绿色产品等。这可能会要求在很大程度上将可持续发展的社会和环境层面纳入竞争法并将可持续发展视角纳入法律实施的方式之中。

### C. 竞争法执法和宣传

42. 高效率和有实效的竞争法执法遏制、消除和制裁市场上的反竞争做法。这将促进竞争市场和提高消费者福利，因为反竞争做法导致更高价格、较低质量和减少消费者选择。然而，人们认识到，竞争管理局，特别是发展中国家的竞争管理局，其资源有限。因此，它们需要以最有效的方式使用它们的资源。设定优先顺序可能是高效率分配资源的一个很好途径。

43. 竞争管理局可根据对可持续和包容性增长和发展的影响确定优先执法领域。一些竞争管理局制定了执法优先顺序框架。南非是一个很好的例子。2008年，南非竞争委员会确定了优先级标准，作为其战略规划进程的一部分。其中一个标准是对贫穷消费者的影响。委员会在这些标准基础上确定了以下四个优先部门：食品和农产品加工；基础设施和建筑；银行；中间工业产品。同样，肯尼亚竞争管理局的目标是，确保穷人能够以负担得起的价格获得基本商品和服务。在大韩民国，为应对全球经济危机造成的通货膨胀威胁，大韩民国公平交易委员会制定了一个方案，以监测关键物品的定价，这些关键物品的价格上涨可能会严重影响家庭。通过这一举措，发现了在方便面、鸡蛋和汽油市场上的一些卡特尔。其它竞争管理局，例如印度尼西亚和毛里求斯的竞争管理局，将其执法活动侧重于提供人民基本需要的部门。<sup>39</sup>

44. 在农业在经济和贫困人口的生活发挥重要作用的国家，农业部门可能会被定为竞争法执法的一个优先部门。该部门经常面临供应链高度集中的上游和下游商家。这对小农户和贫困人口有很大影响，特别是在发展中国家和最不发达国家，其收入在很大程度上依赖出口作物，例如咖啡、棉花、可可和烟草。下游商

<sup>37</sup> 《欧洲联盟运作条约》第 101 条第 3 款。

<sup>38</sup> A Gerbrandy, 2013, Competition law and sustainable development: An inquiry by legal essay, in ALBC Ciacchi, MA Heldeweg, BMJ van der Meulen and AR Neerhof, eds., *Law and Governance: Beyond the Public-Private Law Divide*, Eleven International Publishing, The Hague.

<sup>39</sup> TD/B/C.I/CLP/24/Rev.1。

家的特点是，仅有几家占支配地位的企业，它们从小农户购买，由于其买方寡头垄断，决定了这些作物的农场交货价格。一项世界银行研究考察了出口市场内部结构和竞争水平对非洲偏远农村地区的贫困和福利的影响。<sup>40</sup> 该项研究侧重于八个国家(即贝宁、布基纳法索、科特迪瓦、加纳、马拉维、卢旺达、乌干达和赞比亚)的咖啡、棉花、可可和烟草。这些作物是这些国家的主要出口收入来源，主要由小农户生产。因此，这些商品出口价格的改变在改善农民生计方面可发挥重要作用。这项研究的结论是，加工和出口企业之间的更多竞争对小农户有益。此外，人们注意到，更多竞争可促进补充政策(这些补充政策旨在改善对该部门农民和企业产生影响的服务和基础设施)的积极影响。这表明，相互补充和一致的政策对于实现可持续和包容性发展目标十分重要。

45. 农业部门也很容易遭受上游投入品市场(例如化肥、种子配送和农用化学品)的反竞争做法。在全球范围内，这些市场高度集中在少数跨国公司的手中。在下游市场，一个趋势是全球范围内零售商的合并，造成农业产品分销和零售网络的高度集中。竞争法的执行和宣传在处理这些细分市场上的反竞争做法方面可发挥重要作用。此外，这些寡头垄断市场的低竞争性可能会对农业生产者和消费者产生负面影响，甚至在无反竞争做法时也会如此。在防止已高度集中的投入品和加工市场上的企业进一步合并方面，兼管制度可以是一个有效的工具。此外，这些市场上的任何串通行为或滥用市场权力可在竞争法下的有关条款下处理。处理这种情况的另一个途径可以是，制定可促进分销和零售市场上的竞争和新商家的补充条例或政策。

46. 竞争管理局也可使用它们的倡导力量，支持设计有利于竞争的农业部门国家援助计划。贸发会议关于墨西哥农业发展问题的研究(该研究侧重于墨西哥玉米生产和商业化中的竞争问题)确定，与小农玉米生产者相比，农业补贴计划的设计更有利于大玉米农场，因此，扭曲了竞争，损害了小农玉米生产者。<sup>41</sup> 该项研究建议，制定有利于竞争的国家援助计划，使小农玉米种植者能够种植并在商业市场上成功竞争。

47. 发展中国家竞争管理局所面临的一项挑战是，许多跨国公司——包括农业部门的跨国公司，其运作影响它们的市场情况——在它们的管辖范围以外。因此，处理这种域外问题的一个途径可以是，考虑适用区域竞争规则，例如在欧洲联盟和东部和南部非洲共同市场。<sup>42</sup>

<sup>40</sup> G Porto, ND Chauvin and M Olarreaga, 2011, *Supply Chains in Export Agriculture, Competition and Poverty in Sub-Saharan Africa*, Centre for Economic Policy Research and World Bank.

<sup>41</sup> UNCTAD, 2014.

<sup>42</sup> TD/B/61/2.

48. 要想促进可持续和包容性增长和发展，竞争主管机关设定的优先顺序应与政府其他政策相一致并应征询其他有关政府机构的意见，特别是负责经济、贸易和社会政策的机构，包括就业、保健、教育、青年、性别、少数群体和环境政策。

49. 竞争管理局促进可持续和包容性发展的另一种途径是，通过倡导竞争影响政策制订。竞争管理局应与政府其它机构合作，以确保条例或政策不违反竞争原则，以致阻碍实现可持续发展。

50. 可考虑环境政策的例子。环境政策的一个目标是，遏制温室气体排放。实现此目标的一种途径可以是，发展排放量交易市场。2005 年，这种排放量交易系统在欧洲联盟启动。这些市场，像其他市场一样，既可见到买方的合谋做法也可见到卖方的合谋做法，这种合谋可降低市场效率，扭曲价格信号。因此，竞争管理局在这些市场的设计和运作方面应发挥积极作用，以确保其效率并避免合谋行为。<sup>43</sup>

51. 竞争管理局也可考察公共采购政策并倡导建立透明和有竞争性的采购程序，以避免由于投标操纵做法、抬高递盘和腐败而浪费公共资源。平均而言，公共采购占全世界国内生产总值的 13% 至 20%，因此，在分配和使用公共资金即纳税人金钱方面有重大意义。<sup>44</sup> 投标操纵增加政府向商品和服务提供商支付的价格。因此，竞争法执法对于发现和防止公开招标中的投标操纵卡特尔至关重要。这可使政府收入得到高效率 and 公平使用，甚至可节省资源，用于实现可持续发展目标。

52. 2006 年，墨西哥竞争管理局发现墨西哥社会保障机构在 2003 至 2006 年间的人胰岛素和电解液公开招标中有公共采购过程串通行为。该机构是墨西哥第三大公共购买方和拉丁美洲药品和医疗用品最大买主。2010 年 1 月，管理局对六家制药公司的投标操纵卡特尔罚款 1.517 亿墨西哥比索。在实施了管理局提出的使采购过程更具竞争性(包括通过合并采购、逆向招标、降低参考价格和向国际供应商开放竞标程序)的建议后，该机构在 2006 至 2011 年间节省了大约 460 亿墨西哥比索。<sup>45</sup>

53. 最后，竞争政策是政府其他政策的补充。因此，制定竞争政策不应脱离一国的经济、社会和环境现实和需要。竞争政策和竞争法可解决在这些领域面临的挑战，而且，如果按照一国国情适当设计和有效实施，可有助于实现可持续和包容性增长和发展。

<sup>43</sup> KE Johansen, 2008。

<sup>44</sup> Organization for Economic Cooperation and Development, 2013, 可在以下网址参阅：  
<http://www.oecd.org/gov/ethics/meetingofleadingpractitionersonpublicprocurement.htm>。

<sup>45</sup> TD/B/C.I/CLP/27。

### 三. 供讨论的问题

54. 建议讨论的问题包括以下内容：

- (a) 竞争法是否应纳入关于实现可持续和包容性增长和发展的各项目标？
  - (b) 如何设计和实施竞争政策和竞争法，以促进可持续和包容性增长和发展？
  - (c) 竞争法需纳入何种规定，以解决买方权力滥用，确保公平竞争？
  - (d) 为应对议价权的滥用，可制定何种机制，以促进市场公平竞争？
-