



联合国
贸易和发展会议

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.5
26 April 2007

CHINESE
Original: ENGLISH

贸易和发展理事会
投资、技术和相关的资金问题委员会
竞争法和竞争政策问题政府间专家组
2007 年 7 月 17 日至 19 日
临时议程项目 3(一)

竞争政策问题及所用机制方面迄今的国际合作经验

贸发会议秘书处的修订报告 *

* 由于处理过程中的延误，本文件是在上述日期提交的。

内 容 提 要

本报告的重点主要是关于竞争法和竞争政策合作的较正式国际文书的三种类型，即：竞争法双边或三方执法合作协定；自由贸易、关税同盟或共同市场协定；多边文书。此类协定在经合组织成员国的集中程度有所降低。这些协定的有关规定有很多共同之处，尽管没有任何一项协定与另一项协定完全相同。执行这些协定有助于尽可能减少各国政府在这一领域的冲突和便利这一领域的执法。相互之间具有重要经济关系问题并具有相似竞争政策经验或者看法的密切贸易伙伴国家，最有可能采用此种安排。到目前为止，在制订或落实这类较为正式的合作安排方面，发展中国家发挥的作用弱于经合组织国家，在处理具体案件时尤其如此。为促进发展中国家参与此类安排，可以从非正式安排入手，由简到繁地达成合作协定，逐步形成相互信任。发展中国家之间的均衡合作能提供学习经验，并有助于确保与较先进伙伴的合作取得成果。自由贸易或共同市场协定或许可为此提供有利的框架，但区域规则、机构和机制需作相应的调整。因此，在第五次审查会议建立的框架内并考虑到专家组第七届会议期间和之后表示的意见，竞争法和竞争政策政府间专家组未来的届会可商讨这个领域内国际合作的情况，并说明贸发会议如何能够进一步加强此种合作。可讨论的具体问题包括：(a) 如何确保国家、分区域、区域间和可能的多边竞争制度之间的一致、共存、协调和互为加强；(b) 为了推动执法合作，竞争法和竞争政策的实质性、程序性和执行政策方面需要有多大的趋同水平；(c) 在促进此种趋同和为每一国家或分区域集团的多样性以及实验留有余地这两者之间保持适当平衡；(d) 在竞争合作协定包括可能的多边协定中，是否能够较好地反映出给予发展中国家优惠或差别待遇的原则，以及这样做的方法；(e) 在不同的条件下，(是否有)什么类型的避免或解决争端机制是合适的，怎样才能使此种适用的机制的设计和制定适合于竞争法和竞争政策方面的合作；(f) 怎样通过此种适用的机制兼顾或协调国家、双边、区域和多边制度之间的多样性或兼容性/趋同点；(g) 如何以最佳方式促进这一领域内的经验交流，以便进一步发展双边和区域合作机制，包括竞争主管机关的组织、职能和权力；(h) 保密限制和从宽协议；(i) 竞争主管部门和贸发会议在谈判或者执行区域贸易协定的竞争相关条款方面的可能作用；以及(j) 实质性和程序性反托拉斯规则的起码标准。

目 录

	<u>页 次</u>
内容提要.....	2
导 言.....	4
一、竞争法和竞争政策方面的国际合作文书.....	6
A. 概 述.....	6
B. 关于执行竞争法的协定	6
C. 法律互助条约	9
D. 友好、商务和通航条约	9
E. 技术合作协定	9
F. 自由贸易、关税同盟、经济伙伴关系或共同市场协定	10
G. 多边和诸边文书	16
二、执法合作.....	19
A. 概 述.....	19
B. 欧洲联盟和美国的合作	19
C. 合作的障碍和有利因素	21
D. 发展中国家、区域集团与《原则和规则》	23
<u>附 件</u>	
一、关于执行竞争法的双边协定	29
二、若干带有竞争法和竞争政策规定的自由贸易、关税同盟、经济 伙伴关系或共同市场协定	32
三、有关竞争法和竞争政策的多边和诸边文书	36

导 言

与本报告的题目相同的第一份贸发会议秘书处报告(TD/B/COM.2/CLP/11), 是向竞争法和竞争政策问题政府间专家组 1999 年 6 月 7 日至 9 日举行的第二届会议提出的。¹ 应专家组的要求, 又向第四次联合国全面审查《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(2000 年 9 月 25 日至 29 日)提出了关于这个专题的修订报告(TD/RBP/CONF.5/4)。根据审查会议通过的决议, 一份按要求再次修订过的报告(TD/B/COM.2/CLP/21)提交给了专家组第三届会议, 会议又要求再做修订: 按要求再做修订的报告分别提交给了专家组第四届和第五届会议, 会议又要求再次修订。² 按照专家组第六届会议的要求又编写了新的一版, 专家组该届会议在议定结论中请秘书处参照成员国在该届会议上或在 2005 年 1 月 31 日以前提出的书面意见修订/增补 TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.2 号文件, 提交第五次联合国全面审查《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》会议。³ 审查会议赞赏地注意到贸发会议秘书处为会议编写的文件, 并请秘书处参照成员国在审查会议上或在 2006 年 1 月 31 日以前提出的书面意见修订文件, 提交专家组下届会议。⁴ 据此, 为专家组第七届会议(2006 年 10 月 31 日至 11 月 2 日)编写了报告修订本, 而专家组邀请贸发会议秘书处参照成员国在第七届会议上提出的或在 2007 年 1 月 31 日以前书面提交的评论修订/更新文件, 提交专家组第八届会议。⁵ 经修订的本报告应当与为审查会议编写的其他三份报告结合阅读, 其中第二份现已为专家组第八届会议作了修订: “包括竞争法和竞争政策方面自愿同级审评在内的可能设立的争端调解机制和替代安排的作用”修订本(TD/B/COM.2/CLP/37/Rev.3); “可能达成的国际竞争协议如何适用于发展中国家, 其中包括通过优惠或差别待遇, 推动发展中国家采用并执行符合它们发展水平的竞争法和竞争政策”修订本(TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.3); “国际协定尤其是双边和区域竞争政策合作协定的常见条款及其适用情况”(TD/RPB/CONF.6/3)。与本报告高度相关的还有题为“贸易与竞争问题: 区域层次的经验”的贸发会议书籍, 特别是其中关于这方面特殊和差别待遇的文章,⁶ 以及贸发会议的“执行区域贸易协定的竞争相关条款: 有可能取得发展收益吗?”一书 UNCTAD/DITC/CLP/2006/4。

1. 就本研究报告而言, 竞争法和竞争政策领域的国际合作按广义理解, 涵盖: (a) 旨在避免各国政府之间发生冲突的合作; (b) 旨在便利执行反对限制性商业惯例

的法规的合作(原则上是对等合作); (c) 为竞争法和竞争政策的制定、改革或执行提供技术援助, 由这方面经验较多的国家提供给经验较少的国家; (d) 促进竞争法或竞争政策的趋同或协调; (e) 在区域集团范围内加强经济一体化; (f) 增强效率、福祉和发展; (g) 降低企业的交易成本; (h) 支持经济一体化。应当指出, 在实践中, 任何合作协定或合作活动都可能有其中一个以上的目的, 它们是互相关联的。

2. 这个领域的国际合作既可以是非正式的, 也可以是应用某项国际文书(此处“文书”一词既涵盖有法律约束力的条约或协定, 也涵盖无约束力的建议或承诺)。本报告侧重后者。第一章介绍关系到竞争法和竞争政策的不同类型的双边、区域、多方及多边合作文书。第二章介绍基于这些文书的竞争法和竞争政策合作经验。对便利合作的因素和妨碍合作的因素进行了分析, 并就如何发展这方面的合作提出建议。本研究报告的前三个附件列出若干涉及竞争法和竞争政策的三类文书: 关于执行竞争法的双边协定; 自由贸易、关税同盟或共同市场协定; 多边和诸边文书。所收列的只是现行文书, 大致按时间顺序排列, 除非文书的日期存在疑问。

第一章

竞争法和竞争政策方面的国际合作文书

A. 概述

3. 本章把涉及竞争法和竞争政策的国际文书分为以下六类(前四类主要是双边性的): (a) 重点在竞争法的执法合作的双边或三方协定; (b) 对于反托拉斯法规之下的刑事案和其他刑事案都适用的法律互助条约; (c) 美国与一些国家缔结的、含有反托拉斯合作条款的友好条约、商务条约和航行条约; (d) 技术合作协定; (e) 自由贸易、关税同盟或共同市场协定, 包括含有竞争法和竞争政策在内的更广范围的区域协定或分区域协定, 或区域框架内缔结的双边协定; (f) 多边文书, 不论有无法律约束力, 普遍适用或具多方性质, 涵盖一系列问题, 或具体侧重竞争法和竞争政策。在实践中, 这些不同类别的文书之间往往并无明确界线, 而此处没有提及的另一些文书则也可能关系到竞争法和竞争政策——例如, 与法律援助有关的一些国际条约规定分享机密信息, 按照这些条约, 可使用协助查证书获取机密信息。⁷ 以下介绍这类协定的一些典型规定及具体协定的一些显著特点。执行协定和某些多边文书通常只涉及竞争法和竞争政策, 其他类协定则涉及范围更广的协定中竞争法和竞争政策方面的合作。本章分节叙述各类文书。值得注意的是, 合作协定不再像过去那样完全集中在经合组织成员国中, 几乎所有应邀出席全球论坛、在竞争政策方面积极活跃的管辖区及观察员, 都与一个或多个管辖区达成了合作协定(往往是与地理上接近和/或贸易上密切的伙伴达成这种协定), 其中有些与经合组织成员国之间的协定相似。⁸

B. 关于执行竞争法的协定

4. 从附件一可以看出, 美国参加了很多这类协定: 它与澳大利亚、巴西、加拿大、欧洲联盟、德国、以色列、日本和墨西哥都有这种协定。欧洲联盟与加拿大、日本、大韩民国和美国签订了这种协定, 但如下文所述, 还已经同意在自由贸易、关税同盟或共同市场协定的范围内与另外一些国家合作。加拿大还与智利、日本、墨西哥和联合王国签署了协定, 并与澳大利亚和新西兰签订了一项三方协定(后两个

国家另外与联合王国签署了一项三方协定)。虽然这些三方协定在交换机密信息方面未作任何更改,但最近由丹麦、冰岛和挪威签订的一项类似的三方协定的确规定了交换机密信息的可能性(为此,各国竞争主管机关获得了立法当局的事先同意)。近几年来,大韩民国与澳大利亚、加拿大、欧盟、墨西哥、俄罗斯和土耳其签署了这一领域内的合作备忘录,还签署了与拉脱维亚、罗马尼亚和独联体国家反垄断政策理事会的联合协定,该理事会由独联体各国的反垄断机关首长组成。俄罗斯也订有与巴西和墨西哥的合作协定。立陶宛订有与爱沙尼亚、拉脱维亚、波兰和乌克兰的合作协定,其中包括波罗的海三国之间的一项三方协定。中国已与哈萨克斯坦以及俄罗斯签订了合作协定(其所涉范围为不公平竞争和反垄断):根据后一项协定的规定,中国国家工商行政管理局与俄罗斯反垄断政策和支持企业家部交流了有关竞争法和竞争政策的经验,并在执法方面进行了合作。中国和俄罗斯现在已经签署了一项备忘录,规定举行经常性的高级别会晤,交换信息,并提出了未来签订一项合作协定的可能性。澳大利亚和斐济及巴布亚新几内亚签订了涉及竞争和消费问题的合作协议。许多这类协定的典型规定包括:通报对另一方重要利益有影响的执法活动;承诺在谈判或实施反对限制性商业惯例的办法时考虑另一方的重要利益(传统礼让);通过磋商设法解决双方在法律、政策和国家利益方面的冲突;就两国出现的相互关联的限制性商业惯例采取协调行动;在己方重要利益受另一方境内的限制性商业惯例损害时请求对方协助调查;请求使己方命令能在对方境内得到执行;承诺(在与国家法律及重要利益相符和具备资源的前提下)认真考虑关于此类协助调查或协助执行的请求,包括提供非机密性信息,以及在某些情况下提供机密信息(但有保障措施)。美国与巴西和墨西哥签订的协定规定了技术合作。早期签订的此类协定一般侧重于避免或掌握两国政府之间在执法程序中(尤其是在涉及治外法权行动时)产生的冲突,而新近的协定则既注意避免冲突,也往往着眼于针对限制性商业惯例采取国际配合行动。

5. 近来有些协定规定了“积极礼让”,据此,如果一国的竞争主管机关请求另一国主管机关就其境内损害前者重要利益的限制性商业惯例提起诉讼或扩大诉讼范围,则后一主管机关应对此请求加以认真考虑。对这种请求的回应仍是自愿性质的:反之,请求国也保留自行提起诉讼或重新提起诉讼的权利。这种协定中还明确承认,在双方市场都受损害的情况下宜进行平行调查。第一项订有积极礼让条款

的双边竞争协定是 1991 年美国与欧洲共同体委员会协定，该协定后来又有 1998 年协定作为补充(不适用于合并)，其中提出了“增强的积极礼让”，即，设定受影响方的竞争主管机关在己方消费者未受直接损害时，或在反竞争活动主要发生在针对另一方境内时，推迟或暂停己方的执法行动(虽然美国联邦执法机构受此协定约束，但法院并不受此协定约束)。各方保证投入适足资源并尽最大努力调查向其提交的事项，并按请求或按合理的时间间隔向对方的竞争主管机关通报案件处理情况。在实践中，积极礼让规定的应用似主要在于请求方希望保护出口贸易、减少在此类情况下求助于治外法权行动的必要。尽管并非只有在请求国的竞争法受到违反时才能提出请求，但只有在被请求国的竞争法受到违反时才会考虑采取行动：就此而言，不可能因积极礼让规定而对出口卡特尔等情况采取行动。

6. 按照近期的《北欧合作协定》或者美国竞争主管机关依据《1994 年国际反托拉斯执法协助法》加入的协定，这种限制可能不适用于某些情况，包括不适用于有关协助调查的规定。《国际反托拉斯执法协助法》授权美国联邦竞争主管机关(在对等及不包括合并的前提下)缔结规定可实行义务程序应外国竞争主管机关的要求获取信息的国际协定，如果某一外国的重大国家利益受到在美国国内组织的反竞争行为的损害，而该国的竞争主管机关请求为之提供信息，可启用义务程序，即便这种行为在美国并不构成不法行为。迄今为止根据《国际反托拉斯执法协助法》缔结的唯一协定是美国与澳大利亚 1997 年签订的此种协定(澳大利亚与新西兰的合作协定在这方面的范围也相差深远)。在澳大利亚与美国的协定中还有按照《国际反托拉斯执法协助法》设想的这样一项条款，要求在符合法律、执法政策和其他重大利益的条件下，就显然属于反竞争性质、可能涉及到另一方竞争主管部门或应当由另一方竞争主管部门对之执法的活动通报信息，即使通知一方本身并没有采取执法行动。其他几项执法合作协定，如欧盟与日本的协定，载有与此相似的通知条款。国际竞争政策咨询委员会 2000 年的报告建议，美国反托拉斯主管机关扩大达成现代反托拉斯合作协议的管辖权，包括达成载有积极礼让条款的协议。⁹ 该报告还建议，应当进一步鼓励审查兼并案件的跨界合作，如本报告下文所述，这种合作是国际竞争网络近来工作的一个特点。

C. 法律互助条约

7. 刑事性质的反托拉斯案件中的合作可通过一般对刑事案件适用的双边法律互助条约进行。美国已与一些国家缔结了这样的条约(美国与联合王国之间的相互法律援助条约最近扩大了范围,包括了竞争案件的刑事起诉)。双边法律互助条约的规定包括获取有关可能的刑事犯罪的证据(包括通过使用搜查令等义务程序),以及(在保障措施之下)交流机密信息。但是,即使没有这样一项条约,也可在国内法的基础上就反托拉斯刑事问题给予国际司法协助。例如,德国就曾经给予此种协助,这需要竞争主管部门和其他政府机关给予批准。¹⁰

D. 友好、商务和通航条约

8. 美国与一些国家订立的友好条约、商务条约和通航条约含有涉及竞争法执法合作的条款。例如,在德国与美国 1954 年订立的此种条约之下,两国政府同意在对方提出请求的情况下对有害于两国通商的限制性商业惯例进行磋商,并在立法允许的范围内采取其认为合适的措施,以消除此种有害影响。不过,美国只是在多年前曾与一些国家缔结过这种性质的条约,而且在实践中并没有依靠这些条约开展反托拉斯合作。

E. 技术合作协定

9. 还有一些双边协定把竞争法方面的技术援助与其他经济规章方面的援助联系在一起。例如,根据法国消费事务及反舞弊总署(法国消费总署)与加蓬消费事务总署(加蓬消费总署)1992 年订立的技术合作协定,这两个主管机关承诺在竞争政策、消费者保护、不公平竞争、产品质量与安全、价格控制等方面进行合作。按照协定的规定,加蓬消费总署已派员到法国消费总署经办的中心参加短期或长期培训,培训科目最初是价格控制,后已转为竞争法。法国和俄罗斯联邦两国有一项类似的协定。

F. 自由贸易、关税同盟、经济伙伴关系或共同市场协定

10. 这类协定往往但并不总是区域性质的，为方便起见，统称为“区域贸易协定”。这类区域贸易协定与上述执法合作协定之间的一个根本区别是，前者往往包括实质性的竞争规则，规定了一定程度的统一(虽然这在自由贸易协定中模糊得多或并不存在)，而不仅仅是与合作相关的程序规则。各个区域贸易协定的这类实质性规则，在范围、力度和详细程度上的差异很大。¹¹ 一些区域贸易协定载有对反竞争行为采取行动的一般性义务，其他一些协定规定了具体的标准和规则，有些还要求制定共同的法律和程序。有些区域贸易协定当中关于竞争规则的适用性、内容和/或有效执行的条款仅涉及影响了缔约方之间贸易的限制性商业惯例(有时还随之排除反倾销和/或反补贴税贸易救济办法)，而有些协定则包含针对所有限制性商业惯例的此类义务。区域贸易协定还可能载有关于控制国家援助和控制国有企业或具有特权或专营权的企业的歧视做法或其他行动的条款。具有超国家性质的区域贸易协定通常规定由超国家机构实施共同准则，并可能规定国家机构与超国家机构之间以及国家机构相互之间就执法工作进行磋商和协调。另外还可能规定就竞争政策事务解决争端，但有时这项内容被排除在外。在有些情况下会规定缔约方之间开展技术援助。区域贸易协定经常规定颁布有关合作的互补性规章或决定，而且还可能通过区域贸易协定某些缔约方的执法合作协定或决定加以补充。区域竞争规则体系中，最先进的是欧洲联盟的，而以欧洲联盟为中心，还存在着一系列与邻国订立的涉及竞争法和竞争政策方面不同程度合作的协定。欧洲联盟之内的竞争政策体系(由于其超国家性质，已超出国家间合作的范围)似也已被非洲和拉丁美洲一些分区域集团仿效，只是有所不同而已。另一种模式是《北美自由贸易协定》之下的办法，其中规定的合作程度低得多。亚太区域内迄今设想的合作程度还要低，只是澳大利亚和新西兰在这方面有密切的配合。

11. 欧洲联盟订有超国家的竞争规则(涉及限制性商业惯例、公共企业和有特权或专营权的企业、补贴)，这些规则通过《罗马条约》与建立共同市场的基本目标连在一起。这些规则适用于影响成员国之间贸易的做法，即便这些做法发生在欧洲联盟的一个国家之内乃至一国的一个地区之内也一样。规定涉及：国家竞争法与欧盟竞争法并存，但欧盟法律优先；欧盟与各国竞争主管机关和法院(也可适用欧盟法律)职权分配办法，着眼于平衡“辅从”(subsidiarity——欧盟内部权力适度集中)原则

与竞争制度的统一性；合作调查或评估贸易惯例；交流文件资料(包括机密资料)；听证会陈述；转达对决定征求意见稿的看法；欧盟机构向各国机构提供关于事实或欧盟法律的资料或介绍与之有关的裁定。委员会现已通过一项“现代化”条例，规定将《罗马条约》第 81 条规定的调查限制性商业惯例和给予豁免的权力下放给国家管辖机关(第 82 条可能已经由国家一级执行)；委员会将继续对欧洲联盟具有普遍意义的案例行使权力，委员会和各国主管部门还在欧洲竞争网络的框架内密切合作适用第 81 和 82 条。法国、德国和联合王国竞争主管机关在合作方面又作了努力，在任择原则基础上制订了一种统一的通知表，用于在至少两个这样的机关管辖内的兼并的通知，这些机关可选择采用这种方式。按照《申根协定》也可提出竞争事务的司法协助请求，只是程序烦琐。欧盟成员国之间的反倾销或反补贴税行动不在上述规则范围之内。

12. 欧盟与欧洲自由贸易区多数国家缔结的《欧洲经济区协定》规定，所有可能影响欧洲经济区参与方之间贸易和竞争的做法一律服从与欧盟竞争法几乎完全相同的规则。由欧盟委员会或欧洲自由贸易区监督管理局对影响区内贸易的做法行使超国家的权责(订有二者之间分划管辖的规则)。订立的规定涉及：信息交流(即便对机密信息也适用)、磋商(包括由一方主管机关在提交另一方主管机关的审理中提出意见)、协调执法和解决争端；但不包括欧洲经济区之内的反倾销税和反补贴税措施。然而，原属欧洲自由贸易区的许多国家加入欧盟，因此《欧洲经济区协定》的实用范围已缩小。至于欧洲自由贸易区内未参加欧洲经济区的国家，也可依据有关自由贸易协定就影响与欧盟贸易的做法利用磋商和调解程序。

13. 欧盟与非欧盟成员的中欧、东欧和波罗的海国家订有有关协定，根据这类协定，在欧盟与其他签署国的贸易受影响时，适用以欧盟竞争规则为基础的竞争标准。此外，非欧盟签署国则须确保其现行的和未来的竞争法规向欧盟竞争法靠拢(《欧洲经济区协定》乃至欧盟自由的规则之下都没有这种要求)，这些国家为执行协定而制订的法规须经协定之下设立的联系委员会核准。对于属双方权限的案件，欧盟与所涉另一方须相互通报设想的行动(除非法律禁止通报信息，或通报信息不符合各自利益)；如果属一方专管的案件会影响另一方的重要利益，也须加以通报。对于具有不利跨界影响的限制性商业惯例，规定要进行磋商，并且一方可请另一方采取补救行动。如果认为某种做法未得到另一方适当处理，需先征求联系委员会的意见之后

才能采取行动。这类欧洲协定没有规定设立超国家的竞争主管机关，也不适用于东欧国家相互之间的贸易(不同于参加欧洲经济区的欧洲自由贸易区成员国之间的贸易)。可为有关东欧国家的企业提供政府援助，规则类似于对欧盟最不繁荣区域适用的欧盟规则。涉及《共同农业政策》或为实现这项文书目标所必需的做法不在此限。有特权或专营权的企业在做法上不能限制贸易或在欧盟国民与其他国民之间实行歧视。一方在实行反倾销或反补贴税措施之前，须先向另一方通报。已通过自由贸易协定对土耳其也规定了类似义务要求。

14. 在《欧洲——地中海协定》之下，对欧盟与一些地中海国家之间的贸易也已适用与上述欧洲协定之下类似的义务(但不包括协调竞争规则的要求)。这些《欧洲——地中海协定》的实施规则尚未通过。目前正在与另一些地中海国家谈判此类协定。欧盟与独立国家联合体(独联体)成员国缔结的伙伴关系和合作协定，在广度上要小一些，双方议定合作解决或消除企业 and 国家干预造成的竞争限制，合作执行竞争法；独联体成员国要设法确保自由的竞争法规逐步与欧盟相一致。对出口援助实行限制，并要准备就其他类型的援助进一步谈判。这些协定的重要内容之一是技术援助。欧盟与一些独联体成员国缔结的《能源宪章条约》规定了限于能源部门的类似义务。欧洲联盟及其成员国同一些巴尔干国家缔结的“稳定和联系协定”以及一系列框架合作协定之下规定的合作程度还要低一些，其中包括与下列各国的协定：阿根廷(1990年4月2日)、中美洲国家(1993年)、安第斯条约的一些成员国(1993年1月21日)、巴西(1995年6月29日)、南锥体共同市场(南锥共市)(1995年12月15日)、智利(1996年6月21日)。联系关于多领域广泛合作的规定，协定方同意就限制性商业惯例的监测进行定期对话，找出并消除工业合作障碍，在这方面要采取措施鼓励遵守竞争法，并为此提供资源。但是欧盟也同智利、南锥共市、墨西哥和南非缔结了自由贸易协定，其中规定了执行双方竞争法的机制，以及合作程序(包括传统和积极礼让的成分)和技术援助。非洲、加勒比和太平洋国家(非加太国家)与欧盟及其成员国缔结的《伙伴关系协定》(《科托努协定》)规定，各缔约方实施国家或区域规则和政策，对于在目标或效果上阻碍、限制或扭曲竞争的协定、决定和串通做法实行控制，并禁止在欧洲联盟和非加太国家境内滥用支配地位，以便确保消除对健康竞争的扭曲，并适当考虑到每个非加太国家的不同发展水平和经济需要。缔约各方还承诺与适当的国家竞争管理机关加强合作，制订和支持有效的竞争政策

以确保有效执行，包括协助起草和执行适当的法律框架，尤其注意最不发达国家的特殊状况。目前正在谈判落实《科托努协定》条款的经济伙伴关系协定。

15. 就所有与这些国家或区域集团缔结的协定而言，欧盟处于中心地位，但有些已参加同欧盟缔结的协定的国家之间也订有协定。未参加欧洲经济区的欧洲自由贸易区国家就影响该自由贸易区成员国之间贸易的做法可采用既定的义务磋商和解决争端程序。欧洲自由贸易区的一些成员国、以色列和土耳其也同某些非欧盟成员的东欧国家缔结了含有竞争规定的自由贸易协定，而这些东欧国家之间也有此类似协定。欧洲自由贸易区的国家海域许多其他国家缔结了自由贸易协定，包括一些发展中国家。中欧和东欧以及独联体国家之间也缔结了大量有竞争政策条款的自由贸易协定和有关反垄断事务的合作协定，以及这些国家竞争主管部门之间的合作方案(波兰和俄罗斯以及波兰和乌克兰的竞争主管部门的方案规定就竞争问题和诉讼开展立法和经验方面的交流)。独联体各国已经签订的一项“执行共同反垄断政策协定”，由反垄断机构协调理事会负责监督实施，并提供交流经验和协助改进和执行国家立法的机制。《各国合作打击垄断活动和不公平竞争条例》建立了在积极礼让原则基础上就跨界案件开展合作的机制。但是，欧盟未参加的许多协定在权利和义务方面相对较弱。

16. 非洲分区域协定较广泛地处理了竞争法和竞争政策，这些协定往往仿效《罗马条约》。《建立中部非洲关税和经济联盟(中非关经联)条约》规定，订立共同的竞争规则管制限制性商业惯例和政府活动。已经采纳了两项规章分别处理这两方面的事务。此外，根据《协调非洲商法条约》，还通过了一项关于竞争法的统一法案，该法案将对西部非洲和中部非洲的 16 个成员国具有直接的法律效力。《西非经济和货币联盟》还颁布了一项区域竞争章程，适用于该次区域内的所有做法，无论这些做法是否影响到成员国之间的贸易。西非经济和货币联盟委员会是这方面的唯一主管机构，而委员会与国家主管机关之间的体制分工尚有待确定。¹² 在《建立东部和南部非洲共同市场(东、南非共市)条约》之下，成员国仿照《罗马条约》第 85 条，议定禁止在该共同市场有阻止、限制或扭曲竞争的意向或作用的限制性商业惯例，但共同市场理事会可规定豁免。理事会拟订了关于成员国内部的竞争规章。此外还制订了一项区域竞争政策协调现有的国家竞争政策。¹³ 条约还禁止影响成员国之间贸易的、扭曲竞争的补贴，但有一些例外。南部非洲发展共同体已商定

成员国应执行共同体内部禁止不公平商业惯例的措施和促进竞争的措施，而南部非洲海关联盟通过了覆盖面更为宽广的竞争政策条款。东非共同体已经商定设立一个海关联盟，将会在一项议定书中纳入关于竞争问题的详细规定。

17. 在拉丁美洲和加勒比区域，新近通过的 1973 年《建立加勒比共同市场(加共市)条约》的《第八号议定书》规定，共同市场应确定适当的准则和机构安排，禁止并惩治反竞争行为(议定书不适用于合并)，同时成员国应通过竞争立法，建立机构和制定执法程序，并确保其他成员国的国民能与执法主管机关联系。¹⁴ 已在区域一级设立了竞争委员会，用以实施有关反竞争越界商业行为的竞争规则，促进共同体内的竞争，并协调共同体竞争政策的执行工作——委员会将与国家竞争主管机关合作进行执法工作。南锥共市还通过了一项竞争政策议定书，禁止在南锥共市相关区域市场阻碍、限制或扭曲竞争或市场自由准入，或滥用支配地位的以及影响成员国之间贸易的个别行为或共同协议。南锥共市竞争政策技术委员会和商务委员会可责令执行这些准则，准则的执行由成员国的国家机构负责，对之有限定程度的超国家监督。《议定书》的一项条例较为详细地规定了有关程序。建立起了一种争端解决制度。将要审查南锥共市范围内对于反倾销加以处理的问题。但是，《议定书》尚未充分实施，目前正在就修订问题开展讨论。(《安第斯条约》之下建立的)卡塔赫纳协定委员会第 285 号决定也规定要防止或解决限制性商业惯例对竞争的扭曲。然而，与南锥共市不同，《安第斯条约》机构具有超国家权力；成员国或任何企业，只要有合法权益，都可请求卡塔赫纳协定理事会授权采取措施防止或纠正限制性商业惯例对生产或出口造成的损害威胁或实际损害，理事会的命令对成员国的司法有直接效力。《安第斯条约》成员国之间的反倾销行动和反补贴税行动在受调控之列，但并不排除在外。

18. 美国、加拿大和墨西哥缔结的《北美自由贸易协定》规定各方采取或维持禁止限制性商业惯例或抵制限制性商业惯例的措施、就此类措施的效能相互磋商、并就执法问题进行合作，包括通过法律互助、通报、磋商和交流有关自由贸易区执法问题的信息。然而，详细的合作程序尚未订立，并且，在竞争政策问题上不采取解决争端的方式。此外，还规定国有垄断企业或国营企业的业务不得违反协定、抵销或损害协定的好处或在货物或服务的销售中实行歧视。美国与澳大利亚、智利、哥伦比亚、秘鲁和新加坡达成的自由贸易协定中载有与之相似的范围更广的条款，

加拿大和智利之间的协定也有类似条款。¹⁵ 《加拿大——以色列自由贸易协定》及《加拿大——哥斯达黎加自由贸易协定》中也有关于竞争的章节。智利还与墨西哥和一些中美洲共同市场成员国政府签订了《自由贸易协定》，例如哥斯达黎加、萨尔瓦多、危地马拉、洪都拉斯和尼加拉瓜，并且与欧洲自由贸易区、欧盟、南锥共市、墨西哥和大韩民国签署了自由贸易协定，其中载有关于竞争政策的章节，包括限制性商业惯例管制和国有垄断企业管理。墨西哥、哥伦比亚和委内瑞拉之间的所谓“G3 协定”范围较有限，仅适用于国有垄断企业；这些垄断企业只能是在自己国家的境内，出于商业考虑，不能利用自己的垄断地位在非垄断化的市场上用限制性商业惯例影响其他成员国的企业。墨西哥与欧洲自由贸易区、欧盟、以色列、日本和乌拉圭达成的自由贸易协定、哥斯达黎加与加勒比共同体之间的协定、中美洲共同市场成员国与多米尼加共和国和巴拿马之间的协定也载有或订立了竞争政策条款。联系关于建立美洲自由贸易区的讨论，现已建立了竞争政策上的合作机制。由美洲大多数已订有竞争法的国家参加的第一次美洲反托拉斯首脑会议于 1998 年 10 月 20 日通过一项公报，申明参加国计划相互合作，按照各自法律改进执法工作、推广这一领域的最佳做法(重点是体制透明度)、鼓励本区域尚无切实的竞争制度的小国争取完成法律框架的建设，在美洲自由贸易区竞争政策问题谈判组推动竞争原则。¹⁶ 目前正在就关于竞争政策的一个章节开展谈判。

19. 亚洲及太平洋经济合作论坛(亚太经合论坛)之下也有一个类似的可进行意见交流、技术合作及讨论竞争问题的机制。各成员承诺本着亚太经合论坛加强竞争政策和规章改革的原则(不具有法律约束力的文书)，制订或保持有效的、适足的和透明的竞争政策或法律并加以执行，促进成员之间的竞争、并在规章宽放方面采取行动。亚太经合论坛和经合组织的合作计划以支持落实这两个组织通过的规章改革原则为目标，到目前为止的侧重点是，就良好规章做法和概念交流信息和经验。亚太经合论坛的竞争政策培训班也以支持落实那些特别侧重于竞争政策的原则为目标，因而有助于通过交流意见和材料，鼓励该地区的竞争风尚，并有效执行竞争法。这种低度合作不同于澳大利亚与新西兰之间的合作安排，后者不再对影响相互贸易的行为适用反倾销法，改为适用与占支配地位的企业的掠夺性质的行为相关的竞争法(已相互协调)。在执行方面，两国的竞争主管机关和法院具有“重迭管辖”——可向它们提出申诉、进行听证，并承认和执行另一国家签发的传票和补救令。另外，

一项双边实施协定规定广泛协助调查、(在服从保密规则的前提下)交流信息,以及协调实施工作。日本与**马来西亚、墨西哥、菲律宾和新加坡**签订的经济伙伴协定也就竞争政策领域的合作做了规定(其中每一协定通过一项执行协定加以补充),这将成为日本与东盟经济伙伴计划中竞争政策要素的基础。新加坡与澳大利亚、欧洲自由贸易区成员国、新西兰和美国缔结的自由贸易协定也载有竞争政策条款,泰国与澳大利亚和新西兰的协定,**智利与大韩民国的自由贸易协定**以及文莱达鲁萨兰国、智利、新西兰和新加坡之间签署的经济伙伴协定也是如此。

G. 多边和诸边文书

20. 这一领域的唯一普遍适用的多边文书是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》。国际竞争网络的成员(包括 80 多个国家和地区的 90 多个成员机构)通过了关于就兼并审查开展机构间协调的国际竞争网络《兼并通知和审查程序做法建议》,并且正在非成员机构当中加以推广。经济合作与发展组织(经合组织)制订的许多涵盖竞争法和竞争政策的文书(列于附件三)是数量有限的一组国家谈判达成的,但关于切实采取行动抵制核心卡特尔的建议书提出,不属于经合组织的国家也可赞同并执行建议(其中一些国家已表示有意赞成关于核心卡特尔的建议)。¹⁷ 不仅经合组织成员国,而且一些拉美国家和斯洛伐克共和国也采取了跨国企业指导准则。《原则和规则》及经合组织文书中,许多类型的规定已见于双边实施合作协定,以及自由贸易、关税同盟或共同市场协定,但有变通和增删,就《原则和规则》而言尤其如此。《原则和规则》同经合组织文书一样,所要处理的也是限制性商业惯例对国际贸易的不利影响,但又不限于此,还涉及限制性商业惯例对发展的影响。《原则和规则》及经合组织 1978 和 2000 年文书的特点之一是,不仅向各国政府提出了应实施的准则,而且还提出了企业的行为守则,并尤为侧重跨国公司。《原则和规则》及经合组织文书还规定要制订或保持并有效执行竞争法和竞争政策,并向成员国提出了应实施的一般性质的竞争准则。《原则和规则》还规定,努力争取实现各国有关限制性商业惯例的政策形成符合《原则和规则》(F.1 条)的共同办法,并继续拟订一项或多项关于限制性商业惯例的示范法,以协助发展中国家制订合适的法规(F.2 条);经合组织文书没有这种规定,但经合组织 1998 年建议书提出统一(和有效执行)禁止核心卡特尔的法律。《原则和规则》仅

涉及管制限制性商业惯例，但经合组织 1986 年文书则还涉及竞争政策与贸易措施的联接；其中建议：决策者在考虑准备采取的贸易措施或审查现行的措施时，应评估措施的可能产生的影响，包括对有关市场的结构和运作的影响，该文书还列出了贸易措施各种主要影响的清单，包括对竞争的影响。经合组织还通过了关于兼并程序和就卡特尔调查分享情报以及促进竞争的法规改革的文书。

21. 《原则和规则》、国际竞争网络的建议做法及经合组织文书都规定要进行实施合作，经合组织文书既影响了、也借鉴了其成员国之间缔结的双边实施协定。国际竞争网络的建议做法则限于兼并审查的协调。经合组织 1995 年建议书(取代了一系列建议逐步密切合作的文书)的有关规定涉及：通报、磋商、交流非机密信息和(在服从保障措施的前提下)交流机密信息、协调调查、协助调查、传统礼让和积极礼让、为解决争端而进行磋商并建立一种调解机制。1998 年建议书鼓励专为执行打击核心卡特尔的办法进行合作和相互礼让，并规定在与享受豁免待遇的卡特尔方面保证透明和定期进行审查。经合组织最近通过的关于兼并审查的建议除其他外规定，成员国应在不妨碍有效执行国内法律的条件下：争取就跨国兼并的审查开展合作和协调，努力避免救济方法的不一致，为此审议国家立法和双边及多边协定和其他文书，鼓励兼并当事方便利竞争主管部门之间的协调，包括在通知的时间安排和自愿放弃保密权利等方面开展协调。国际竞争网络的成员实际上包括了所有的竞争主管部门，也批准了关于竞争通知和审查的指导原则和做法建议(其中规定，对于有可能提出共同关心的竞争问题的兼并，竞争主管机构应努力协调相关的审查。《原则和规则》也规定要进行磋商(设想在贸发会议之内和外部进行这种磋商)并交流非机密信息和机密信息。此外，其中还有下列规定：各国应考虑到适用法规之下对企业行为的接受程度(C.6 条)；各国，特别是发达国家，在管制限制性商业惯例时应考虑到发展中国家特别是最不发达国家的发展需要、资金需要和贸易需要(C.7 条)；各国如注意到某种限制性商业惯例对国际贸易、特别是对发展中国家的贸易和发展具有不利影响，应在能力范围内采取适当措施加以管制(E.4 条)。《原则和规则》没有关于解决争端的规定；政府间专家组或其附属机构不得作为法庭或以其他方式就某项商业交易所涉个别政府或企业的活动或行为作出裁决(G.4 条)。经合组织文书缺少的一项重要内容是关于由这方面专门知识较多的国家和贸发会议向发展中国家提供技术援助的规定。

22. 与上述文书不同，乌拉圭回合达成的各项协议具有法律约束力，并且还辅以有力的解决争端机制。其中包含关于竞争法和竞争政策的多种不同的规定，尤其是关于下列各点的条款或协议：国有企业和有专营权的企业；反倾销；补贴；保障措施；与贸易有关的知识产权问题；与贸易有关的投资措施问题；服务贸易，特别是电信和金融服务贸易。此处不对这些实质性的规定作详细分析，因为贸发会议秘书处先前已在一项研究报告中述及。¹⁸ 本文所分析的是涉及磋商和交流非机密和机密信息以及积极礼让的义务。除了对所有与世贸组织有关的争端都适用的一般磋商程序外，还在下列诸项之下规定了特殊的磋商程序：(a) 关贸总协定 1960 年 11 月 18 日关于限制性商业惯例问题磋商安排的决定；¹⁹ (b) 《与贸易有关的知识产权协议》，其中规定，世贸组织一成员在考虑对另一成员的企业采取执法行动时，可与该成员磋商，以保证协议得到遵守，而此种行动针对的企业的所属国也可请求进行磋商；(c) 《服务贸易总协定》，涉及不属于第七条所指垄断性服务提供者的某些商业惯例。后两项协定还规定在遵守国内法律及有关保障机密的一项令人满意的协定的前提下交流非机密信息。1960 年决定之下规定了一定程度的积极礼让，按照该规定，收到磋商请求的一方应开展磋商，而且，如也认为确实存在有害影响，应采取其认为合适的措施消除此种影响。另外，在 1947 年《关税及贸易总协定》(关贸总协定)(现已纳入 1994 年《关贸总协定》)第十七条之下，成员必须确保国营企业和具有专营权的私营企业在进出口货物方面不进行歧视，²⁰ 而《服贸总协定》还规定成员有义务确保垄断性的服务提供者和专营性的服务提供者不得以不符合特定承诺的方式在成员的境内行事，滥用其垄断地位(电信领域有更详细的此种义务，金融服务领域有程度低一些的义务)。到目前为止所审议的涉及竞争政策问题的世贸组织案件相对较少。²¹

第 二 章

执 法 合 作

A. 概 述

23. 执法合作在具有国际意义的情况下有助于提高执法质量和效力，并降低费用，从而有助于克服与了解其他国家掌握的情况有关的困难、克服令状送达工作中的困难，或克服对总部或资产在国外的实体执行竞争法的困难。这种合作还减少了各国之间由于竞争法域外执行或管辖冲突而可能引起的磨擦。然而在进行这种合作时有时会遇到一些困难。按照上述文书就具体案件开展执法合作，主要是发达国家之间在实行双边执法协定、多边法律援助条约(限于对卡特尔的刑事诉讼)、自由贸易、关税同盟或共同市场协定和有关的经合组织文书时进行。没有任何证据表明，友好条约、商务条约和通航条约被用来作为合作的手段。²² 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。²³ 下文将评述欧洲联盟与美国的双边合作经验，找出合作的障碍以及有利于合作的因素，并提出一些建议，说明发展中国家可以如何利用各区域集团和《原则和规则》提供的框架在执法合作中发挥比较显著的作用。

B. 欧洲联盟与美国的合作

24. 在此，以这两个主要管辖区之间的当前合作为例说明合作协定对于执法合作的影响。欧洲联盟和美国的 1991 年协定所发挥的作用是鼓励两个管辖区内的竞争主管机关之间的合作精神。尽管在执行该协定过程中展开的许多合作本来早就可以展开，但该协定推动有关竞争主管机关“以比较整体和积极争取的方式寻求合作的机会”²⁴ 该协定既是交流关于执法政策发展动态的资料和意见的工具，又是在个别案件中进行合作的工具。对于涉及到另一方重要利益的案件，现在有了例行通知的程序。同一案件可以连续通知；例如在合并案件中，可以一开始就通知，在决定启动诉讼时再次通知，然后在作出最后决定之前再次通知，而且充分提前，以便能

够考虑到另一方的意见。如果欧洲联盟和美国主管机关就同一项交易提出诉讼，就要协调执法活动，这种协调可以包括就以下方面交流资料和进行讨论：各自程序的时间选择；有关市场的划分(主要是讨论产品市场，而关于地理市场的讨论则较有限，因为每一主管机关集中注意的是本身市场所受影响)；交易产生的反竞争作用；可以设想的补救措施和如何避免这些措施之间的冲突；对方的法律和可公开了解的情况。按照 1999 年的一项协定，欧盟和美国的官员经各国政府和所涉公司同意，可参加案件调查过程中举行的某些听证或会议。协同进行的调查和搜查有时是成功的，因此避免了对对方管辖范围内毁灭证据的可能性。即使这些主管机关对某些问题有不同的意见，但这种联系使得它们能够相互理解对方的想法并相应地完善自己的分析。然而，对合并案的审查的不同时限限制了合作的范围，不过也还是取得了有益的成果。

25. 协调执法的主要障碍在于，这种工作往往仅仅建立在交流非机密信息的基础上(但是，有必要区分较容易分享的保密机构资料和法律禁止分享的保密商务资料，除非有关企业放弃对交流机密信息的反对)。只有当有利于企业时，它们才会放弃反对。此外，如果这种信息可能会披露限制性商业惯例并使它们在两个管辖区内都受到制裁，企业则往往不愿意允许交流信息。至今在卡特尔调查中没有提出过这种放弃。在企业愿意放弃对交流机密资料的反对的情况下，就有助于取得成功。例如在微软案件中，这种放弃就使得欧洲联盟和美国主管机关能够协调它们对一个主要计算机软件公司在两个管辖区内的类似做法进行的调查，尽管各自的竞争法差别极大，但这种放弃推动达成了类似的解决办法。然而，即使交流非机密信息也有助于引起对可能的反竞争行为的注意，改进断案和提高各个主管机关的分析的相似性和补救措施的一致性。至今为上，积极礼让程序仅仅正式动用过一次，²⁵ 但是通常有可能以非正式方式得到考虑，由一方推迟调查，等待另一方的调查结果，同时得到有关所取得进展的通报并得到机会对拟议的补救办法提出意见。²⁶ 此种合作并不总是有可能避免意见分歧或者取得共同接受的解决办法，但据权威人士称，分歧是例外，而不是常例，美国 and 欧洲联盟之间“正在缓慢但稳步地取得一致意见和相互尊重”。²⁷

C. 合作的障碍和有利因素

26. 以上情况表明，处理方法的一定程度的共同性有利于合作，而实质性竞争法或经济理论、执法方面的做法或程序、对每个市场的影响、每个管辖范围内的可得证据或对所涉事实的解释方面的差异，都可能构成合作障碍。²⁸ 关于治外法权的法律学说方面的差异也可能不利地影响到合作。限制合作的还可能是一种担心：其他国家提出的积极礼让的请求将决定执法方面的优先事项和资源分配或使国内企业受到外国主管机关或法律的制裁(在某些情况下，包括美国法院在私人诉讼中根据执法机构的行动命令赔偿高额损失)。²⁹ 对等原则也是引起关注的问题。例如，正如第一章所指出，保密对等也是按照美国 1994 年《国际反托拉斯执法协助法》达成协议的一种要求。根据加拿大《竞争法》，竞争管理局在有利于审理一切加拿大案件(加拿大/外国共同案件)的情况下有权向一外国竞争管理机构提供保密资料。往往是在外国管理机构也能向加拿大管理局提供资料或其它协助的情况下这样做。加拿大竞争管理局无权只是为了一个外国民事案件提供保密资料。它在属于法律协助条约范围的反托拉斯刑事案件方面则有这种权利(但这类条约不涉及根据加拿大法律不被看作犯罪的行为)。德国竞争管理委员会(具有咨询地位的独立机构)建议，在缔结合作协定时应考虑到对等原则和机密资料的“指定用途”以及有关公司的正当利益。此外，此类协定可以最初只限于本国定有保密规章、保障执行这些规章和愿意进行合作的那些国家。另外，如果对国内工业政策或贸易政策的看法会影响竞争决定或引起泄露机密，则也可能妨碍合作。³⁰ 近些年来，加强反国际卡特尔执法合作领域的一个主要障碍是，按照国家从宽办法对申请从宽者提供的信息给予的保密待遇。³¹ 尽管这一方面趋同倾向的加强³² 可能有助于减少这种考虑和关注，但这种考虑和关注不可能消失，因为在一个国家有可能使福利尽量提高的因素在另一个国家却会造成福利减少。无论如何，在执行贸易和竞争规则上对经济理论依赖的增强，可能有助于减轻但并不能消除这些关注。³³

27. 竞争法律和竞争政策也已被比较直接地与贸易问题联系起来。美国与另一些国家相互正式和非正式地形成了一种形式的积极礼让(在倡导竞争方面而不是在执法方面)，取得了一定的成功。首先在 1989 年《结构性障碍倡议》的范围内，并通过根据 2001 年《美日争取增长经济伙伴关系》订立的“规章改革和竞争政策倡议”，美国大力鼓励在日本执行更有效的竞争政策，特别是在它认为反竞争活动妨

碍了外国产品的竞争的情况下。³⁴ 通过在美国和大韩民国之间经济合作对话过程中设立的竞争政策工作组已经采取了类似的主动行动。结果，大韩民国采取了步骤加强其竞争法律和执行，在规章宽放方面引入竞争原则，改进取得电视和广播广告时间的机会，解决各行业协会的限制性商业做法并修订可能妨碍有利于竞争的活动的规章和准则。³⁵

28. 上述讨论表明，只要当对共同利益的互利形成共同的想法，各国就比较可能开展自愿合作。这可能是执法合作协定在很大程度上让各机构斟酌决定是否在各案件中进行合作的一个原因。这还可能有助于解释为何执法合作协定不规定争端解决办法，而多数自由贸易协定将竞争法和政策问题排除在争端解决的范围之外，以及经合组织就这一问题接连提出的建议中提出的调解机制为何至今没有被利用(但1987年，经合组织限制性商业惯例专家委员会认为，这主要是因为所规定的通知、交流资料和磋商程序有效地避免或解决了冲突)。³⁶ 然而，执行这些协定的困难可能实际上推动了这些协定的缔结。事实上，这些可能的障碍并没能阻挡竞争主管机关考虑达成第二代合作协议，以便有可能分享机密情报和以其他国家的名义利用强制性程序的可能。³⁷ 重要的是，欧盟委员会的一位前任高级官员表示认为，成功地展开执法合作的一个关键要素是共同承诺坚持竞争进程，从而相互信任执法能力和保密。³⁸ 建立这种相互信任需要采取一种渐进的办法。据认为，从简单的合作协定入手以后，各国可以进而着手订立比较复杂的协定，随着合作的信心和传统的建立和健全或许最终相互交流保密信息，而合作的程度和强度将取决于体制性能力、合作的实际经验和逐步建立起来的信任的程度。³⁹ 为了加强执法合作，必须制定共同的标准，应该兼顾透明度和对机密信息的保护，而关于保护机密信息的国际协商一致意见可帮助推动就执法部门之间的密切合作缔结协定。⁴⁰ 还有人认为，成功合作的三个要素是：必须把竞争领域看作是法律问题而不是政治或政策问题，兼并是一个尤其应当加以关注的领域；关于竞争法的目标，需要加强实质内容的趋同、还需要加强关于程序制度的了解，尤其是关于处罚严厉程度和通过私人行为使巨额损失得到弥补的可能性的了解。⁴¹ 但是，也有人指出，在经济上相互依赖并在竞争法执行方面有类似经验，或有相同竞争政策思想的国家之间，往往存在着对双边合作更广泛的自然限制。⁴² 经合组织秘书处为全球论坛编写的一份报告也指出，在地理位置接近(尽管并不总是如此)、贸易关系密切、有受同一合并案件影响的历史、存在

着合作协定的管辖区之间，合作的趋向最为经常出现。就合并调查开展有意义的合作也往往取决于合并当事方主动放弃保密的意愿，所以，对合并控制感到陌生的、在健全和公正的合并控制和保护机密资料方面尚未享有声誉的管辖区，获益于其他竞争主管部门给予的合作的可能性较低。⁴³

D. 发展中国家、区域集团与《原则和规则》

29. 大多发展中国家迄今为止还没有在很大程度上参与执法合作。例如，在法国/西非船东委员会一案中，⁴⁴ 欧盟委员会对在欧洲和 11 个西非和中非国家之间的海上货运方面占主宰地位的班轮公会或船东委员会的卡特尔和排他性违法行为提出起诉。委员会在其作出的在有关国家中会产生有利于竞争的的作用的决定中指出，⁴⁵ 它愿意与这些国家的主管机关进行会谈，以便帮助其承运人获得由其对外贸易所产生货运的较大份额。但是，在作出其决定之前，欧盟委员会似乎并未与有关的非洲国家进行磋商，其中大多数国家当时还没有运作有效的竞争法或机构，这些国家的航运主管机关事实上准许有关航运公司为自己保留货运份额。中西非航运公会的情况也很相似，它涉及前往安哥拉和刚果的货运。⁴⁶ 欧洲联盟和有关国家的执法合作不仅可能导致传统礼让发挥作用，也可能便利于委员会收集资料(委员会用了 5 年时间才就船东一案作出决定)。美国联邦反托拉斯机构最近几年发现的许多国际卡特尔把会议搬到其他国家举行，企图躲避主管机关的反卡特尔刑事起诉，这也加强了增强和扩大这一领域内的合作所带来的互利性。另外，据说，由于其他一些国家针对卡特尔执行的处罚较为严格，加强了执法，对这些国家也有可能产生类似的关注。⁴⁷ 如果不能加强执法合作，还很可能发生下述情况：随着发展中国家在这一领域中变得更加活跃，各公司将必须应付多个管辖区的多种程序乃至相互矛盾的命令。这一情况在 Gillette/Wilkinson 一案中已经发生(在这一案例中，一项拟议的合并将在 14 个管辖区中受到审查，其中包括巴西和南非)⁴⁸ 相反，协助针对来自海外并影响其市场的限制性商业惯例收集信息并开展执法行动，将对加入执法合作协定的各个发展中国家产生巨大的潜在好处。例如，在美国对赖氨酸(动物饲料中的一种配料)和柠檬酸的国际卡特尔进行成功起诉的两桩案例中，司法部发现了涉及其他国家的定价做法和市场分配的证据，但是却不能将这些证据交给那些未参加与美国订立的反托拉斯合作协定的国家。⁴⁹

30. 在某种程度上，发展中国家对于这一领域内个案国际合作的参与程度较低的原因可能是，多数发展中国家缺少在国家层次适用竞争法的经验。以印度为例，其竞争法规定，印度竞争委员会经印度政府批准，有权与外国竞争主管机关达成安排/谅解备忘录。但是，由于印度竞争法的实质性条款并没有充分实施，该委员会至今尚未就此采取行动。⁵⁰ 但是，发展中国家的竞争机关正在更多地参与交流一般信息和某些个案的信息。经合组织向若干非经合组织竞争部门发送过一份调查表，其中包括一些发展中国家的竞争部门。收到的答复表明，有五个竞争部门就某一合并与另一部门有函件往来，但没有一个竞争部门干预的此种交易超过了两项。巴西也就市场划定、竞争影响和补救办法与其他国家有所交流。⁵¹ 例如，南非、赞比亚和津巴布韦的竞争机关定期交换有关影响一个以上国家市场的兼并的信息(如兼并当事方的背景、惯例和意向，可能对有关市场造成的影响，相关各国法律 and 政策的适用情况以及“最佳做法”程序)。⁵² 开展变革的时机现在已经成熟，大多数发展中国家已经采纳或正在起草竞争法，而且这一趋势将持续下去。所有这类竞争法将需要时间才能得到充分有效的实施，这将取决于一个不断学习的进程，但是已经取得了进展。开展并不断加强执法合作可有助于加强竞争法的有效实施，并为开展更深入的合作奠定基础。这次却是有人建议，美国反托拉斯机构采取主动行动推进国际趋同目标，办法包括：扩大和发展与其他国家主管部门的双边关系(与具有较为稳固竞争制度的国家签订合作协议，为新建立的竞争制度提供技术援助方案)；鼓励和便利发展中国家的竞争官员参加双边和区域执法协调和合作努力，参加国际政策趋同对话。⁵³

31. 虽然最终缔结双边执法合作协定对充分进行合作是极为必要的，但执法合作最初可能是在一种非正式的基础上进行。必须指出，通过非正式渠道交换的信息，并不少于通过多数双边合作文书交换的信息(多边法律互助条约和《国际反托拉斯执法协助法》协定除外，如美国与澳大利亚之间的此类协定)。开展非正式讨论并交流一般性信息，包括在有关国家加入的任何自由贸易、关税同盟或共同市场协定的框架内进行这种活动将有助于合作。在区域或分区域集团中，政治意愿或经济发展和文化的相对统一性可能会使人们较容易建立相互信任和共同利益概念(可从总的关系的角度而不是仅从竞争法和政策的角度加以看待)。

32. 迄今为止还很少有迹象表明参加这些协定的发展中国家已利用这些协定来开展执法合作或为开展执法合作奠定基础。目前,似乎只在欧洲联盟或欧洲经济区的范围内才直接使用自由贸易或共同市场协定来开展执法合作,不过它们在其他情况下则提供了一个有利于开展双边合作的框架。但是,即使在区域集团中,执法合作也可能是有限的,原因是上文所强调的一些问题和差异,也是因为区域体制或机制不能适应执法合作的需要。例如,拉丁美洲和加勒比区域参加此类集团的各国在规模、发展水平或竞争制度成熟程度上各不相同。⁵⁴ 区域体制或机制也可能没有为执法合作作出充分调整。例如,据说,除其他因素之外,缺乏落实措施限制了《欧洲——地中海协定》竞争条款的有效性,因此而提出的建议是,这些协定的联盟理事会采取适当的落实措施。⁵⁵ 仅仅是因为集团中的一些国家间的贸易有限或影响这类贸易的限制性商业惯例极少,也可能造成执法合作有限。因此,区域集团中的各成员国之间的合作至少在最初很可能是不对称的发展。另外,国家竞争制度之间以及国家和不同的区域竞争制度层次之间有可能缺乏一致性。对于中非经济和货币共同体和西非经济和货币联盟建立的竞争制度所作的一项审查表明,其实质性规则大体上是参照欧盟范本制订的,在需要进一步的完善,另外还突出表明了在这些区域体制下国家制度服从于区域制度的程度以及私人企业有时与管制限制性商业惯例相联系的方式。⁵⁶ 但是,在这两个非洲次区域集团及其成员国内部和之间,已经有了涉及到关于统一协调和合作的复杂问题的重要实例。⁵⁷ 另一项研究提出,与欧盟缔结了《欧洲——地中海协定》的地中海各国应当按照欧洲的竞争规则调整自己的竞争规则,这将会带来一系列的好处。但是,由于这也会出现成本问题,该项研究建议,不应当自动实行欧盟的竞争规则(包括次级法规),而是应当参照每个国家的国情,可以由这些国家在欧盟和其他体制援助国的支持下研究出恰当的规则。⁵⁸ 关于其他区域集团可以从欧洲联盟在这个领域内的经验学到的教益,已经提出了一些重要的建议,其中参照了欧洲联盟在欧洲竞争网络现代化办法和构建方面的经验。⁵⁹

33. 因此,为发挥区域集团在此方面的潜力,应当思考一下何种实质性竞争制度、体制结构和机制有助于推动合作。为此目的,可以在贸发会议的范围内就如何最大限度地利用执法合作的区域框架问题进行磋商。这也是符合《原则和规则》的。《原则和规则》规定在区域和分区域两级设立恰当的机制来推动有关限制性商业惯例和在这一领域实施国家法律和政策的情况交流,并在限制性商业惯例的监控方面

提供相互援助(E.7 条)。这样也符合《圣保罗共识》第 104 段的精神，其中规定，贸发会议应当进一步加强分析工作和能力建设活动，就与竞争法和竞争政策有关的问题援助发展中国家，包括开展区域一级的研究。《原则和规则》规定的框架也可更直接地用来进一步促进执法合作。迄今为止，《原则和规则》中规定的协商体制大多被用来就不同的竞争问题进行介绍、交流经验和讨论，这方面的工作是成功的。在 1980 年代中期的一个案例中，一个发展中国家利用贸发会议秘书处作为中介，要求与一个发达国家进行磋商，涉及该国的一家制药公司禁止邻近一个发展中国家出口在该公司所发的一项许可证之下生产的药品的问题。这一问题由上述发达国家的主管机关转交给一有关的公司，而该公司解释这一禁令的具体情况的答复也被转交给上述发展中国家(该问题已在非正式磋商期间提请限制性商业惯例政府间专家组的注意)。探索进一步采取这种针对具体案例进行磋商的潜力也许是值得的，按照《原则和规则》第 E.9 段向有关国家尤其是发展中国家提供有效控制限制性商业惯例的信息，将可激发这种潜力。其目的是要加强和推动双边或区域安排之下开展的合作而不是取代这种合作，因为如果得不到一项具有约束力的双边协定的支持，在没有约束力的经合组织的文书之下开展的执法合作往往将缺乏力度和案例的针对性。⁶⁰

34. 这种针对具体案例的执法合作不应当牺牲其他形式的合作，而应当力争通过促进作用将二者联系起来并扩大这种合作。各竞争主管机关通过相互之间广泛的联系交流一般性资料、经验或想法。这种联系有的是非正式的，有的是在双边或区域安排以及《原则和规则》和经合组织文书之下建立的。⁶¹ 还通过下列形式提供了大量的技术援助：讨论会和培训班、走访发达国家的竞争主管机关或由它们培训人员、向需要合作的国家派出短期工作团，其中包括对它们的状况和需求进行分析、讲习班、集体培训、就特定问题或为立法起草工作提供援助；由这一领域有丰富经验的主管机关长期调派工作人员为缺乏经验的国家的主管机关提供培训和建议。例如，欧盟委员会已经安排了多次考察访问，应答了一些竞争主管机关提出的许多索取资料的请求。它还协助编拟了拉丁美洲竞争法汇编、国家主管机关名单、联合发表一份拉丁美洲竞争公告(登上互联网)、一份列明许多拉丁美洲国家和分区域组织的技术合作需求的清单、以及一项包括有关竞争的部分的南锥共市拟议技术援助两年期方案。由一个或多个国家传授经验或提供技术援助，可促动其他国家加以仿效，从而制订或修改竞争立

法或改进执法政策或程序，这样就能促进政策出现“软件”的趋同(相反，自由贸易、关税同盟或共同市场协定则在这方面规定不同程度的趋同或协调)。有人指出，“通过学习和效仿而达成的趋同的长处之一是灵活性；如果某一种做法在一个国家的经济体系中没有成效，那么就可加以修改乃至弃之不用”。⁶²

35. 第五次审查会议要求各国为所有国家的互利互惠强化竞争主管部门和政府之间的合作，以便加强针对《原则和规则》所述反竞争做法的有效国际行动，尤其是在此类做法出现在国际层次的情况下。该次审查会议还说，“此类合作对于发展中国家和转型经济体尤其重要”。⁶³ 会议突出提到了与这个领域内国际合作有关的若干议题，要求贸发会议在该项决议的框架内开展相关工作，讨论的具体问题可包括：(a) 确保国家、分区域和区域间竞争制度的一致、共存、协调和互为加强的方法；(b) 为了推进执法合作，竞争法和竞争政策的实质、程序和执行政策方面需要多大程度的趋同；(c) 在促进此种趋同和为每个国家或分区域集团留有余地以便保持适合其需要的多样性和实验之间如何保持平衡；⁶⁴ (d) 参照 TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1 号文件所载报告的结论，这个领域内的协定是否和如何能够更好地反映出对发展中国家的优惠或差别待遇原则以及这样做的方法；(e) 参照 TD/B/COM.2/CLP/37/Rev.2 号文件所载报告的结论，何种类型的避免或解决争端机制有可能适合于不同的具体情况(如果存在此种机制)，怎样才能为竞争法和竞争政策合作设计和制订此种适用的机制；(f) 怎样才能通过此种原则或者适用的机制兼顾或协调国家、双边、区域和多边制度的多样性或兼容性/趋同；以及(g) 如何以最佳方式促进这一领域内的经验交流，以便进一步发展双边和区域合作机制，包括竞争机构的组织、职能和权力。这些问题可在专家组本届会议审议以下问题的过程中加以处理：有关调查和起诉影响发展中国家的核心卡特尔的国际合作；分析区域自由贸易协定中与竞争政策有关的合作和争端解决机制，同时考虑到小国和发展中国家尤其关注的问题。

可参照审查会议以来表示的看法找到需要讨论的进一步问题。在专家组第七届会议上提出的一种意见是，行政主管部门应当更为积极地参与区域贸易协定的制订，应当请贸发会议拟订这方面的规则。⁶⁵ 还有意见认为，这个领域内的当前国际合作并没有发挥应当起到的作用(尤其是在解决个案方面)，主要原因在于竞争主管部门负有保密义务。因此建议，应当利用从宽处理办法使得公司不再拒绝交流与之

有关的保密信息，以便竞争主管部门交流有关情况。⁶⁶ 在该届会议之后，有一个国家的竞争主管部门在信函中建议，除了制定有效执行区域贸易协定竞争相关规定的规则之外，应当改进反托拉斯调查的国际合作，便利交换保密信息，订立关于实质性和程序性反托拉斯规则的可接受起码标准，由贸发会议在这个过程中发挥中介和能力建设作用。⁶⁷ 该函件引用了贸发会议一份出版物当中的一份报告(以个人名义撰写)，提出，多数区域贸易协定竞争相关条款到目前为止的执行记录相对较差，历史较短只是部分原因，“只有在加强发展中国家和转型经济体执行区域自由贸易协定的能力的同时，由发达国家加强有效处理贸易伙伴的主要竞争政策关注的承诺，才有可能期待取得迅速的进展”。⁶⁸ 因此，专家组第八届会议及以后届会不妨考虑上述建议。

附 件 一

关于执行竞争法的双边协定

美利坚合众国政府和德意志联邦共和国政府关于就限制性商业惯例开展相互合作的协定(波恩, 1976 年 6 月 23 日)。

美利坚合众国政府和澳大利亚政府关于合作处理反托拉斯问题的协定(华盛顿, 1982 年 6 月 29 日)。

德意志联邦共和国和法兰西共和国政府关于就限制性商业惯例进行合作的协定(1984 年 5 月 28 日)。

美利坚合众国政府和欧洲共同体委员会关于双方竞争法实施问题的协定(华盛顿, 1991 年 9 月 23 日; 生效: 1995 年 4 月 10 日)。

澳大利亚贸易惯例委员会和新西兰商业委员会合作和协调协定(1994 年 7 月)。

美利坚合众国政府和加拿大政府关于实施竞争和欺诈性营销惯例法的协定(华盛顿, 1995 年 8 月 1 日, 渥太华, 1995 年 8 月 3 日)。

立陶宛共和国国家竞争和消费者保护局与波兰共和国反垄断局的合作协定, 1996 年 1 月 3 日。

立陶宛共和国国家竞争和消费者保护局与乌克兰反垄断委员会的合作协定, 1996 年 2 月 18 日。

爱沙尼亚共和国、拉脱维亚共和国和立陶宛共和国竞争主管机关的谅解备忘录, 1996 年 4 月 11 日。

拉脱维亚共和国和立陶宛共和国竞争主管机关的合作协定, 1996 年 4 月 11 日。

中华人民共和国政府和俄罗斯联邦政府关于在反不公平竞争和反垄断领域的合作协定(1996 年 4 月 25 日)。

澳大利亚政府和美利坚合众国政府关于相互实施反托拉斯执法的协定, 1999 年 4 月 27 日。

美利坚合众国政府和欧洲共同体委员会关于在竞争法执法过程中实施积极的礼让原则的协定(布鲁塞尔和华盛顿, 1998 年 6 月 4 日)。

美利坚合众国和以色列国政府关于实施竞争法的协定(华盛顿, 1999 年 3 月 15 日)。

加拿大政府和欧洲共同体关于实施竞争法的协定(波恩, 1999 年 6 月 17 日)。

日本政府和美利坚合众国政府关于在反竞争活动问题上合作的协定(华盛顿, 1999 年 10 月 7 日)。

中华人民共和国政府和哈萨克斯坦共和国政府关于在反不公平竞争和反垄断领域的合作协定(1999 年)。

美利坚合众国政府和日本政府关于反竞争活动的合作协定(华盛顿, 1999 年 10 月 7 日)。

美利坚合众国政府和巴西联邦共和国政府关于双方竞争管理机构在执行竞争法方面合作的协定(华盛顿, 1999 年 10 月 26 日)。

格鲁吉亚和罗马尼亚竞争主管机关合作协定(第比利斯, 1999 年 11 月 18 日)。

澳大利亚竞争和消费委员会与巴布亚新几内亚消费事务委员会关于合作和协调的协定(1999 年 11 月 26 日)。

大韩民国公平贸易委员会和俄罗斯联邦反垄断政策和支持企业发展部的合作备忘录, 首尔, 1999 年 12 月 7 日。

美利坚合众国政府和墨西哥合众国政府关于实施竞争法的协定(墨西哥城, 2000 年 9 月 11 日)。

竞争事务专员(加拿大)、澳大利亚竞争和消费委员会及新西兰商务委员会关于实施竞争和消费者法的合作安排(威灵顿, 2000 年 10 月)。

丹麦、冰岛和挪威关于在竞争案件方面的合作协定(哥本哈根, 2001 年 3 月 16 日, 2001 年 4 月 1 日生效)。

墨西哥和加拿大关于经济竞争合作的协定(韦拉克鲁斯, 2001 年 11 月 14 日)。

智利经济检察院和加拿大竞争局的谅解备忘录(2001 年 12 月 17 日)。

巴西联邦共和国政府和俄罗斯联邦政府关于竞争政策领域合作的协定(2001 年)。

斐济群岛商务委员会和澳大利亚竞争和消费者委员会的谅解备忘录(2002 年 4 月 30 日)。

格鲁吉亚和乌克兰关于在竞争政策领域开展合作的协定(第比利斯, 2002 年 7 月 16 日)。

大韩民国公平贸易委员会和澳大利亚竞争和消费者委员会关于适用竞争和消费者保护法的合作协定(2002 年 9 月 29 日)。

欧洲共同体和日本政府关于就反竞争活动开展合作的协定(布鲁塞尔, 2003 年 7 月 10 日)。

大韩民国公平贸易委员会、独联体国家反垄断政策理事会、拉脱维亚共和国竞争理事会和罗马尼亚竞争理事会关于竞争政策合作的备忘录(2003 年 9 月)。

竞争事务专员(加拿大)、英国贸易和工业大臣和公平贸易事务局关于适用竞争和消费者法律的合作安排(2003 年 10 月 14 日)。

澳大利亚竞争和消费者委员会、新西兰商务委员会和英国贸易和工业大臣及公平贸易事务局关于适用竞争和消费者法律的合作安排(2003 年 10 月 16 日)。

大韩民国公平贸易委员会和墨西哥合众国联邦竞争委员会关于适用竞争法律的安排(2004 年 4 月)。

美利坚合众国政府和加拿大政府关于在竞争法执法活动中适用积极礼让原则的协定(华盛顿, 2004 年 10 月 5 日)。

大韩民国公平贸易委员会和欧洲委员会竞争事务总局的合作谅解备忘录(2004 年 10 月 28 日)。

日本政府和加拿大政府关于就反竞争活动开展合作的协定(渥太华, 2005 年 9 月 6 日, 2005 年 10 月 6 日生效)。

大韩民国公平贸易委员会和土耳其竞争主管机关合作的谅解备忘录(2005 年 11 月 11 日)。

大韩民国公平贸易委员会和加拿大政府竞争局关于加强执行竞争法的合作协定(2006 年 5 月 4 日)。

罗马尼亚竞争理事会和土耳其竞争主管机关合作的谅解备忘录。

附 件 二

若干载有竞争法和竞争政策规定的自由贸易、 关税同盟、经济伙伴关系或共同市场协定

建立欧洲煤钢共同体条约(巴黎, 1951 年 4 月 18 日)。

建立欧洲经济共同体条约(罗马, 1957 年 3 月 25 日)。

2001 年 6 月 21 日在瓦杜兹修订的建立欧洲自由贸易联盟公约(斯德哥尔摩, 1960 年 1 月 4 日)。

欧洲经济共同体和土耳其订立的联系国关系协定(1961 年), 附带欧洲联盟——土耳其联系理事会关于实施关税同盟最后阶段的第 1/95 号决定(1995 年 12 月 22 日)。

建立中部非洲关税和经济联盟条约(布拉柴维尔, 1964 年 12 月)。

安第斯分区域一体化协定(卡塔赫纳, 1969 年 5 月 26 日)及安第斯委员会第 285 号决定, “预防或纠正由限制自由竞争惯例引起的扭曲竞争现象的规则”(1991 年 3 月 21 日)。

澳大利亚——新西兰加强经济关系协定(生效: 1983 年 1 月 1 日)、加速货物自由贸易议定书(1988 年; 生效: 1990 年 7 月 1 日)、新西兰政府和澳大利亚政府关于协调商法的谅解备忘录(1988 年 7 月 1 日)。

南方共同市场协定(亚松森, 1991 年 3 月 26 日), 载有保护竞争议定书的第 17/96 号决定(1996 年 12 月 17 日)。

建立南部非洲发展共同体条约(温德和克, 1992 年 8 月 17 日), 及贸易议定书(1996 年 8 月)。

美利坚合众国政府、加拿大政府和墨西哥合众国政府达成的北美自由贸易协定(华盛顿, 1992 年 12 月 8 日和 12 月 17 日; 渥太华, 1992 年 12 月 11 日和 12 月 17 日, 墨西哥城, 1992 年 12 月 14 日和 12 月 17 日)。

经修订的西非经济和货币联盟条约(2003 年 1 月 29 日)。

独立国家联合体经济联盟条约(莫斯科, 1993 年 9 月 24 日)。

协调非洲商法条约(路易港, 1993 年 10 月 17 日)。

建立东部和南部非洲共同市场条约(坎帕拉, 1993 年 11 月 5 日)。

独联体成员国关于执行共同反垄断政策的协定(阿什哈巴德, 1993 年 12 月 23 日, 2000 年 1 月 25 日修订)。

欧洲共同体、其各成员国与奥地利共和国、芬兰共和国、冰岛共和国、列支敦士登公国、挪威王国和瑞典王国关于欧洲经济区的协定(1993 年 12 月 13 日; 生效: 1994 年 1 月 1 日)。

建立中非经济与货币共同体条约(恩贾梅纳, 1994 年 3 月 16 日)。

欧洲共同体及其各成员国为一方分别与保加利亚共和国和罗马尼亚共和国为另一方达成的欧洲协定(生效: 1995 年 2 月 1 日)。

欧洲共同体、欧洲煤钢共同体和欧洲原子能委员会为一方分别与乌克兰(1994 年 6 月 14 日), 俄罗斯联邦(1994 年 6 月 24 日)、哈萨克斯坦共和国(1995 年 1 月 23 日)、吉尔吉斯共和国(1995 年 2 月 9 日)、摩尔多瓦共和国(1994 年 11 月 28 日)、白俄罗斯共和国(1995 年 3 月 6 日)、阿塞拜疆、格鲁吉亚和亚美尼亚(1996 年 4 月 22 日)为另一方达成的伙伴合作协定。

亚太经济合作论坛于 1995 年通过的大阪行动议程。

欧洲共同体及其成员国为一方分别与阿尔及利亚人民民主共和国(2002 年 4 月 22 日)、埃及(2001 年 6 月 25 日)、以色列国(布鲁塞尔, 1995 年 11 月 22 日)、黎巴嫩共和国(2002 年 3 月 27 日)、摩洛哥王国(1996 年 1 月 30 日)、突尼斯共和国(1996 年 7 月 17 日)、巴勒斯坦权力机构(1997 年 6 月 2 日)、约旦王国(1997 年 11 月 24 日)为另一方订立的关于建立联系国关系的欧洲—地中海协定。

欧洲共同体及其成员国为一方与智利共和国为另一方订立的关于争取最终形成政治和经济联系国关系的框架合作协定(佛罗伦萨, 1996 年 6 月 21 日)。

南部非洲发展共同体贸易议定书(马塞卢, 1996 年 8 月 24 日)。

加拿大/智利自由贸易协定(渥太华, 1996 年 11 月 14 日; 生效: 1997 年 6 月 1 日)。

智利共和国和墨西哥共和国自由贸易条约(1998 年)。

多米尼加共和国和中美洲共同市场各个成员国的自由贸易条约(1998 年)。

智利共和国和中美洲共同市场各个成员国(哥斯达黎加、萨尔瓦多、危地马拉、洪都拉斯、尼加拉瓜)的自由贸易条约(1999 年)。

欧洲共同体及其成员国与南非共和国贸易、发展和合作协定(1999 年 7 月 29 日)。

关于建立东部非洲共同体的条约(阿鲁沙, 1999 年 11 月 20)。

关于竞争政策、保护消费者、倾销和补贴的第八号议定书, 修订建立加勒比共同体条约(查瓜拉马斯, 1973 年 7 月 4 日和 2000 年 3 月 14 日)。

非洲、加勒比和太平洋国家与欧洲共同体及其成员国的伙伴关系协定(2000 年 6 月 23 日在贝宁的科托努通过)。

欧洲自由贸易区成员国与墨西哥的自由贸易协定(墨西哥城, 2000 年 11 月 27 日)。

欧盟—墨西哥联合理事会 2003 年 3 月 23 日第 2/2000 号决定和欧洲共同体及其成员国与墨西哥合众国的经济伙伴关系、政治协调和合作协定(2000 年 9 月 28 日)。

巴拿马和中美洲共同市场各个成员国的自由贸易和优惠交换条约(2001 年)。

智利和墨西哥自由贸易协定(2001 年)。

加拿大政府和哥斯达黎加共和国政府自由贸易协定(渥太华, 2001 年 4 月 23 日)。

欧洲共同体及其成员国为一方分别与前南斯拉夫的马其顿共和国(2001 年 3 月 26 日)和克罗地亚共和国(2001 年 10 月 29 日)为另一方的稳定和联系协定。

日本—新加坡共和国关于新时代经济伙伴关系和按照第 7 条执行《协定》的协定(2002 年 1 月 13 日)。

欧洲自由贸易区成员国和新加坡自由贸易协定(冰岛, 埃吉尔斯塔瓦, 2002 年 6 月 26 日)。

博茨瓦纳共和国、莱索托王国、纳米比亚共和国、南非共和国、斯威士兰王国政府关于南部非洲海关同盟的协定(2002 年 10 月 21 日)。

欧洲共同体及其成员国与智利共和国建立联系的协定(2002 年 12 月 30 日)。

大韩民国和智利共和国自由贸易协定(首尔, 2003 年 2 月 15 日)。

新加坡和美国自由贸易协定(华盛顿, 2003 年 5 月 6 日)。

智利和美国自由贸易协定(迈阿密, 2003 年 6 月 6 日)。

澳大利亚和美国自由贸易协定(华盛顿, 2004 年 5 月 18 日)。

澳大利亚和泰国自由贸易协定(2004 年 7 月 5 日)。

日本和墨西哥合众国加强经济伙伴关系的协定(墨西哥城, 2004 年 9 月 17 日)。

日本和墨西哥合众国关于加强经济伙伴关系和按照第 132 条执行《协定》的协定(2004 年 9 月 17 日)。

东部和南部非洲共同市场竞争条例和章程(卢萨卡, 2004 年 12 月 7 日)。

泰国和新西兰加强经济伙伴关系协定(2000 年 4 月 19 日)。阿尔巴尼亚分别与波斯尼亚和黑塞哥维那、保加利亚、克罗地亚、塞尔维亚和黑山、马其顿、摩尔多瓦和联合国科索沃临时行政当局特派团的自由贸易协定。

亚美尼亚分别与格鲁吉亚、哈萨克斯坦、吉尔吉斯斯坦、摩尔多瓦、俄罗斯联邦、土库曼斯坦和乌克兰的自由贸易协定。

保加利亚共和国分别与以色列国、土耳其和前南斯拉夫的马其顿共和国的自由贸易协定。

克罗地亚与波斯尼亚和黑塞哥维那自由贸易协定。

欧洲自由贸易区成员国分别与智利、克罗地亚、约旦、前南斯拉夫的马其顿共和国、摩洛哥、巴勒斯坦、罗马尼亚和土耳其的自由贸易协定。

欧盟分别于克罗地亚和前南斯拉夫的马其顿共和国的临时协定。

格鲁吉亚分别与阿塞拜疆、哈萨克斯坦、俄罗斯、土库曼斯坦和乌克兰的自由贸易协定。

吉尔吉斯共和国分别与哈萨克斯坦、摩尔多瓦、俄罗斯联邦、乌克兰和乌兹别克斯坦的自由贸易协定。

南部非洲发展共同体贸易议定书。

土耳其分别与波斯尼亚和黑塞哥维那、克罗地亚、以色列和前南斯拉夫的马其顿共和国的自由贸易协定。

新西兰和新加坡关于加强经济伙伴关系的协定。

文莱达鲁萨兰国、智利、新西兰和新加坡跨太平洋经济战略伙伴关系协定(2005 年 6 月, 2006 年 5 月 1 日生效)。

日本和马来西亚政府经济伙伴关系协定(墨西哥城, 2006 年 12 月 13 日)。

欧洲共同体及其成员国和阿尔巴尼亚共和国稳定和联系协定(卢森堡, 2006 年 6 月 25 日)。

日本和菲律宾共和国经济伙伴关系协定(赫尔辛基, 2006 年 9 月 9 日)。

美国和秘鲁贸易促进协定(华盛顿特区, 2006 年 4 月 12 日)。

美国和哥伦比亚贸易促进协定(华盛顿特区, 2006 年 11 月 22 日)。

附 件 三

有关竞争法和竞争政策的多边和诸边文书

经合组织理事会关于影响国际贸易的限制性商业惯例(包括涉及跨国公司的限制性商业惯例)的建议(1978 年 7 月 20 日)。

联大 1980 年 12 月 5 日第 35/63 号决议通过的《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》。

经合组织理事会关于各成员国在竞争和贸易政策之间可能发生冲突的方面进行合作的建议(C(86)65(Final), 1986 年 10 月 23 日)。

经合组织理事会的建议, “尽量减少冲突性的要求: 适中和克制的方法”(1987 年)。

乌拉圭回合多边贸易谈判最后文件(马拉喀什, 1994 年 4 月)。

经合组织理事会关于成员国针对影响国际贸易的反竞争惯例开展合作的修订建议(1995 年 7 月 27 日和 28 日(C(95)130/FINAL))。

经合组织理事会关于打击核心卡特尔的有效行动的建议(1998 年 5 月 13 日, C(98)35/FINAL)。

世界贸易组织关于基本电信服务的协定(1997 年 2 月 15 日; 生效: 1998 年 1 月 1 日)。

在 2000 年 6 月 27 日举行的经合组织部长会议上由经合组织 29 个成员国政府以及阿根廷、巴西、智利和斯洛伐克政府通过的经合组织跨国企业指导原则。

经合组织理事会关于兼并审查的建议(2005 年 3 月 25 日, C(2005)34)。

国际竞争网关于兼并通知和审查的指导原则(2002 年 9 月 29 日)。

注

¹ 已向于 1998 年 7 月 29 至 31 日举行的竞争法和竞争政策问题政府间专家组第一届会议提交了关于这一专题的初步报告。

² 见贸发会议《竞争法和竞争政策政府间专家组第三届会议的报告》(TD/RBP/COM.2/CLP/24, TD/B/COM.2/32)议定结论第 4 段, 以及贸发会议《竞争法和竞争政策政府间专家组第四届会议的报告》(TD/B/COM.2/CLP/32, TD/B/COM.2/42)议定结论第 3 段。

³ 见贸发会议《竞争法和竞争政策政府间专家组第六届会议的报告》(TD/B/COM.2/48)议定结论第 2 段, 收到了中国、捷克共和国、印度尼西亚和大韩民国政府对报告的书面评论意见。

⁴ 见审查会议在 2005 年 11 月 18 日闭幕全体会议上通过的决议, 第五次联合国全面审查《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》会议 2005 年 11 月 14 日至 18 日, 土耳其, 安塔利亚(TD/RBP/CONF.6/14), 第 10 段。收到了加拿大、印度、黑山和美国政府有关这份报告的来文。

⁵ 见贸发会议“竞争法和竞争政策政府间专家组第十一届会议的报告”(TD/B/COM.2/CLP/57)中专家组的议定结论第 8 段。格鲁吉亚、日本、波兰、大韩民国和土耳其政府发来了与报告有关的书面函件。

⁶ See P. Brusick and J. Clarke, “Operationalizing special and differential treatment in cooperation agreements on competition law and policy”, in UNCTAD, *Trade and Competition Issues: Experiences at regional level (UNCTAD/DITC/CLP/2005/1)*。

⁷ 见经合组织全球竞争论坛, 卡特尔调查中的信息分享——秘书处的说明, CCNM/GF/COMP(2002)1。

⁸ 见经合组织全球竞争论坛, 国际兼并合作——向应邀者散发的调查表收到的答复和建议讨论的问题的摘要——秘书处的说明, CCNM/GF/COM(2002)6。

⁹ 见国际竞争政策咨询委员会提交司法部长和主管反托拉斯事务司法部长助理的“最后报告”, 美国司法部, 2000 年, (《国际竞争政策咨询委员会的报告》)。

¹⁰ 德国政府的函件。

¹¹ 见经合组织, 区域贸易协定与多边贸易体系之间的关系 TD/TC/WP(2002)19/FINAL, 和世界贸易组织 1997 年年度报告, vol. 1, 特别专题: 贸易与竞争政策。

¹² 见西非经济和货币联盟的来文, 竞争法和竞争政策政府间专家组第六届会议。

¹³ See J. Musonda, “Regional competition policy for COMESA countries and implications for an FTA in 2000”, in UNCTAD, *Competition policy, trade and development in the Common Market for Eastern and Southern Africa (UNCTAD/ITCD/CLP/Misc.18)*, p. 103; and G. Lipimile and E. Gachuri, Allocation of competence between national and regional competition authorities: the case of COMESA, in UNCTAD, *Trade and Competition Issues: experiences at regional level (UNCTAD/DITC/CLP/2005/1)*。

¹⁴ See T. Stewart, Special cooperation provisions on competition law and policy: The case of small economies (CARICOM), in UNCTAD/DITC/CLP/2005/1。

¹⁵ 应加拿大竞争事务局的要求，已删除报告前一版本中的以下词句“……协定还规定，在一个过渡时期之后取消各方之间的反倾销和反补贴关税”。

¹⁶ 见联邦贸易委员会和司法部发表的首届“美洲反托拉斯首脑会议”公报，载于 *Antitrust & Trade Regulation Report*, 1998 年 10 月 8 日，第 75 卷，第 416 页。

¹⁷ 见世贸组织贸易与竞争相互作用问题工作组“Policy report on the meeting of 11-13 March 1998” (WT/WGTCP/M/4)，第 57 段。

¹⁸ 《竞争法和政策的范围、内容和执行以及对乌拉圭回合各项协定中有关竞争政策的规定包括其对发展中国家和其它国家影响的分析》(TD/RBP/COM.2/EM/2)另见世贸组织 *Annual Report* 1997, 同前。

¹⁹ 现已纳入 1994 年关贸总协定。

²⁰ See however J. Mathis, WTO Core Principles and Prohibition: Obligations Relating To Private Practices, National Competition Laws and Implications for a Competition Policy Framework (consultant report UNCTAD/DITC/CLP/2003/2) for the limits of the obligations upon WTO member States under this article and under the analogous GATT art. II.4.

²¹ 就日本而言——影响消费照相胶卷和相纸的措施(WT/DS44/R, 31 March 1998)，美国起诉了日本方面采取的据称影响了进口消费照相胶卷和相纸的分销和销售的措施(违反 1994 年关贸总协定)以及据称影响了一般性服务分配(违反服务贸易总协定)的若干措施美国和日本按照 1960 年关贸总协定决定，对于据称影响各自市场进口的照相胶卷和相纸的限制性商业惯例提出了磋商请求(欧洲联盟也要求加入这些磋商)。按照服务贸易总协定和 1960 年决定采取的程序被暂停，而按照 1994 年关贸总协定提出的指控被争端解决小组驳回。又见 TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1 所述重要的 *Telmex* 案件。

²² See OECD, “History and potential benefits of positive comity”(DAFFE/CLP/ WP3(98)3)。

²³ See H. Spier and T. Grimwalde, “International engagement in competition law enforcement: the future for Australia”, *Trade Practices Law Journal* 5 (1997), p. 232. See also OECD, *Hard core cartels: Recent progress and challenges ahead* (CCNM/COMP/ TR(2003)7) and *Hard Core Cartels: Third Report on the Implementation of the 1998 Recommendation*, 2006; and Chang, Deuk-Soo, “Suggestions For Enhancing Effectiveness Of Cooperation On Competition Law and Policy At Regional Level From Korea’s Experience”, in *UNCTAD/DITC/CLP/2005/1*。

²⁴ 见世贸组织贸易与竞争政策相互作用问题工作组，“Submission from the United States” (WT/WGTCP/W/48)。

²⁵ See E.M.Armani, “Sabre contre Amadeus e.a.: un dossier riche en enseignements”, in *Competition Policy Newsletter*, 2000, no. 3, p. 27.

²⁶ See also “Consorzio del Prosciutto de San Daniele - Consorzio del Prosciutto di Parma” (Rif. 1138, Delibera del 19.06.96 - Boll. N. 25/1996) (production quotas maintained by Parma ham producers in Italy; the Federal Trade Commission deferred enforcement action to the Italian competition authority)。

²⁷ See “FTC Chairman discusses competition policy trends in international antitrust enforcement”, *Antitrust & Trade Regulation Report* 75, 12 November 1998, p. 555.

²⁸ See TD/B/COM.2/EM/2, op. cit.

²⁹ See OECD, “Trade and Competition Policies - Exploring the Ways Forward”, p. 19.

³⁰ 见“对世贸组织竞争政策议程的一点忠告”，美国司法部代助理司法部长 Joel L. Klein 1996 年 11 月 18 日在伦敦皇家国际事务研究所的讲演；A.Schaub, “International cooperation in antitrust matters: making the point in the wake of the Boeing/MDD proceedings”, EC Competition Policy Newsletter, No. 1 (1998), p. 2.

³¹ See TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1 and references cited in 21 above.

³² 见贸发会议，“竞争法与竞争政策的基本目标和主要规定” (UNCTAD/ITD/15) 和 TD/B/COM.2/EM/2, 同前。

³³ See OECD, *Hard Core Cartels*, 2000.

³⁴ 见世贸组织贸易与竞争政策相互作用问题工作组，“Communication from the United States - The impact of regulatory practices, State monopolies, and exclusive rights on competition and international trade” (WT/WGTCP/W/83)。

³⁵ 同上。

³⁶ See OECD, *Competition Policy and International Trade: Instruments of Cooperation*, Paris, 1987.

³⁷ See A. Schaub, “International cooperation in antitrust matters: making the point in the wake of the Boeing/MDD proceedings”, *EC Competition Policy Newsletter*, No. 1 (1998), p. 2.

³⁸ 同前。

³⁹ 见巴西、加拿大和美国代表在世贸组织贸易与竞争政策相互作用问题工作组会议上的发言，“Report on the meeting of 11-13 March 1998” (WT/WGTCP/M/74, paras. 41, 54 and 55)。

⁴⁰ 见巴西代表的发言，WT/WGTCP/M/74, 第 55 段，同前。

⁴¹ 见美洲国际法学会，91 ASIL PROC. 145 (1997)，Diane P. Wood 的发言。这位发言人说，兼并合作被排除在《国际反托拉斯执行援助法》范围之外的一个主要原因是，多数国家认为兼并管制是涉及到国家产业或经济政策的裁量权极强的问题。

⁴² 见世贸组织，“贸易和竞争政策相互作用问题工作组(1999 年)提交总理事会的报告” (WT/WGTCP/3)，第 44 段。

⁴³ 见 CCMN/GF/COMP(2002)6, 同前。

⁴⁴ 见贸发会议，“影响不止一个国家，特别是发展中国家和其他国家的限制性商业惯例，以及关于这些情况所引起问题的概括性结论”，TD/RBP/CONF.4/6。

⁴⁵ 见 Y. Kenfack, “La politique de la concurrence dans les transports maritimes inter-nationaux: enjeux pour les pays en développement”，为贸发会议秘书处编写的研究报告。

⁴⁶ 见 TD/RBP/CONF.4/6, 同前。

⁴⁷ See W. Kolasky, *Criminalizing Cartel Activity: Lessons from the U.S. Experience*, address to the Global Competition Law Centre, at <http://gclc.coleurop.be/documents/Kolasky%20-%20criminalizing%20cartel%20activity%208-04.pdf>。

⁴⁸ 见 CCMN/GF/COMP(2002)6, 同前。

⁴⁹ 见 Klein, 同前。

⁵⁰ 印度政府的来文。

⁵¹ 见 CCNM/GF/COMP(2002)6, 同前。向以下国家和地区的竞争主管部门发送了调查表: 巴西、保加利亚、智利、爱沙尼亚、以色列、肯尼亚、印度尼西亚、立陶宛、罗马尼亚、俄罗斯联邦、中国台湾省和突尼斯。

⁵² 见津巴布韦提交的来文, 竞争法和竞争政策政府间专家组第六届会议。

⁵³ See American Bar Association Section of Antitrust Law, The State of Federal Antitrust Enforcement 2004, at http://www.abanet.org/antitrust/comments/2004/state_of_fed_enforc.pdf.

⁵⁴ See ECLAC, Cooperation on Competition Policy in Latin American and Caribbean Bilateral Trade Agreements, LC/W.12, by V. Silva.

⁵⁵ See G. Damien, Competition law and regional economic integration: an analysis of the Southern Mediterranean countries, World Bank Working Paper series no. 35, 2004.

⁵⁶ See Samuel-Jacques Prisso-Essawe, L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence: "Double variation sur une partition européenne", Revue Internationale du Droit Comparé, 2004, p. 330.

⁵⁷ See UEMOA, L'expérience de la recherche d'harmonisation entre l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine et la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, Presentation to the Fifth Review Conference, at http://www.unctadxi.org/templates/Page____5758.aspx.

⁵⁸ 见 Damien, 同前。

⁵⁹ See F. Jenny and P. Horna, Modernization of the European system of competition law enforcement: Lessons for other regional groupings, in UNCTAD/DITC/CLP/2005/1.

⁶⁰ 见 Schaub, 同前。

⁶¹ 关于经合组织内深入讨论的情况, 见世贸组织贸易与竞争政策相互作用问题工作组, "Communication from OECD" (WT/WGTCP/W/21)。

⁶² 世贸组织贸易与竞争政策相互作用问题工作组, "1998年3月11日至13日会议报告" (WT/WGTCP/M/4), 第52段。

⁶³ 见 TD/RBP/CONF.6/14, 第三段。

⁶⁴ 该段中说, "应由每个国家政府来评价接受国际规则的好处与丧失政策空间所致限制之间的平衡问题。对发展中国家而言, 牢记有关发展目标, 特别重要的是, 所有国家都要考虑到需要适当平衡国家政策空间与国际纪律和承诺的问题"。

⁶⁵ 见 TD/B/COM.2/CLP/57, 第19段。

⁶⁶ 同上, 第21段。

⁶⁷ 土耳其政府送交贸发会议秘书处的函件。

⁶⁸ See L. Cernat, Eager to ink, but ready to act? RTA proliferation and international cooperation on competition policy in UNCTAD, Trade And Competition Issues: Experiences At Regional Level. In UNCTAD, Trade And Competition Issues: Experiences At Regional Level (UNCTAD/DITC/CLP/2005/1), p. 31 at p. 64.