



联合国
贸易和发展会议

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/CLP/45
13 October 2004
CHINESE
Original: ENGLISH

贸易和发展理事会
投资、技术及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
第六届会议
2004 年 11 月 8 日至 10 日，日内瓦
临时议程项目 3(一)

初步评估《原则和规则》条款 *

执行概要

本说明回顾了国家、区域和多边级别在竞争法和竞争政策方面所取得的一些显著进展，尤其是从 2000 年 9 月召开的第四次联合国全面审查《多边协议的一套管制限制性商业惯例的公平原则和规则》会议以来的进展。在多边一级，提到了在世界贸易组织于坎昆召开的部长级会议前后的多哈任务，以及在圣保罗召开的贸发十一大在竞争法和竞争政策方面所取得成果。本说明的第二部分载有对《原则和规则》条款的运作的初步评估，从发展方面和这套条款的 D 节所载的主要反竞争做法的角度，来考察其主要规定。第三部分以提交给审查会议的一份初步展望的方式提出了一则结论，涉及将由会议决定的各个事项。

* 本文件由于技术方面的延误，于上述日期提交。

目 录

	<u>页 次</u>
一、对第四次审查会议与贸发十一大之间的有关事件的简要回顾.....	3
二、2003 年以来《原则和规则》的运作情况.....	9
A. 《原则和规则》的发展方面.....	12
B. 主要的反竞争做法.....	13
三、向第五次审查会议提交的初步展望.....	15

一、对第四次审查会议与贸发十一大之间的 有关事件的简要回顾

1. 联合国的一套《管制限制性商业惯例的原则和规则》(《原则和规则》)于1980年12月6日经大会第35/63号决议通过。明年将是这件事的25周年纪念。这是一件重要的大事,因为,在大会一致通过该文件四分之一世纪后的今天,《原则和规则》仍然是现有唯一的经多边完全同意的有关竞争法和竞争政策问题的文书。它的效力经四次联合国审查会议一再一致确认,最近的一次是在2000年9月召开的第四次联合国全面审查《原则和规则》的会议。从那时起,如同《原则和规则》所要求的那样,贸发会议一直举行竞争法和竞争政策问题政府间专家组的年会(2001年、2002年和2003年)。2004年的会议也将作为第五次审查会议的一次预备会议。

2. 自从召开第四次审查会议以来的五年中,出现了若干值得一提的有关竞争政策的大事。首先是包括最不发达国家在内的发展中各国对于制定他们的国家竞争政策并致力于通过国家竞争法的兴趣继续与日俱增。贸发会议在捐助国和各项方案的支持下,在为包括许多最不发达国家在内的世界上所有地区的发展中各国做好下列准备工作方面,发挥了重要的作用。这些方面包括:起草竞争立法;培训负责国家竞争主管部门的运作的官员;以及为创立一种“竞争文化”作出贡献。

3. 仅举一些例子,诸如与经合发组织、世贸组织和世界银行等其他机构,以及与亚太经济合作会议、东盟和南亚区域合作组织(在亚洲);西亚经社会、伊斯兰发展银行和阿拉伯国家联盟(在中东);西非经货联、中非经共体、东南非共市和南非洲发共体(在非洲);南锥共市、安第斯集团、美洲自由贸易区和北美自由贸易区(在美洲);以及加共体(在加勒比地区)等区域机构和委员会的合作,对于制定整个世界的竞争政策和法律举措,是十分重要的。贸发会议还参加了国际竞争网络。此外,它与例如消费者国际及其在亚洲、非洲和拉丁美洲的各区域成员,以及消费者团结与信任协会等非政府组织进行合作,使消费者组织了解竞争政策,因为它知道竞争法和竞争政策所应该产生的保护消费者的利益。这样的宣传对于在发展中各国创立一种竞争文化是十分必要的,它将最终导致一场增援消费者运动的竞争政策运动,并且加强发展中各国在一个日益全球化的世界中的竞争力。

4. 一种支持竞争政策的文化还关联到市场能够以有利于穷人的方式运作的方法。随着媒体和广大公众越来越了解竞争政策的价值,政府就更加难于保护既得利

益—例如，在不考虑到对竞争政策的关注的情况下，将国家垄断私有化，变成私人垄断。那种或是由政府通过排他性的合同，将垄断特权和保护授予少数人，或是由企业利用反竞争做法损害公众的日子，正在日益受到全世界加强的监督。全世界越来越多的人了解到，一种透明、按规则办事的制度中的竞争政策，应当通过向包括中小企业和微型企业在内的新进入者开放国内市场，促进更好的收入分配，从而帮助减贫和将性别问题纳入主流。依照每个国家的经济、社会形势和具体状况特别制定的竞争政策，还应当帮助保护公众，包括中小企业和消费者，不受到通过向国际竞争开放国内市场可能产生的反竞争做法的损害。在此同时，还可以利用竞争政策作为男女平等和福利的一种工具，因为这种政策帮助向人口的所有部分开放市场。发展中各国不同经济和贸易部门连续不断的私有化和自由化，已经产生了甚至更大的保护国内生产者，尤其中小企业 and 消费者，不受到他们本国市场以及国际市场反竞争做法的不利影响的需要。

5. 以市场为导向的经济改革，包括取消管制、私有化、贸易和外国直接投资自由化等，继续在热火朝天地进行，从而将通过有效的竞争政策和竞争法律的需要推到了第一线。如果没有竞争政策，私有化的结果可能是造成私人垄断；贸易自由化可能被利用反竞争做法的企业用来维护它们的既得利益；而如果没有能够控制可能发生的滥用支配地位或其他反竞争做法的竞争主管部门，则外国直接投资有将国内私营部门排挤出局的风险。

6. 卡特尔、滥用支配地位及分配网络中的纵向限制，特别是通过合并和接收来集中市场权力，已经清楚表明它们扭曲贸易流动，减少应当产生于贸易自由化的利益的能量。保证“限制性商业惯例不致妨碍或取消因降低不利于世界贸易，特别是不利于发展中国家贸易和发展的关税和非关税壁垒而应获得的利益”，是 1980 年《原则和规则》的基本目标。早在 1947 年的《哈瓦那宪章》就试图把对限制性商业惯例的控制纳入新的贸易规则，这说明国际社会认识到，将贸易从政府的阻碍中解放出来并不能保证贸易从此将不受到企业的反竞争扭曲做法的束缚。

7. 因此，在 2001 年开始多哈回合时，《多哈宣言》“认识到建立多边框架有助于加强竞争政策对国际贸易和发展的贡献的道理”（第 23 段）。《宣言》第 24 段认识到发展中国家和最不发达国家需要得到更多的技术援助和能力建设方面的支助，“使这些国家能够更好地评价更密切的多边合作对它们的发展政策和目标以及

人力开发和机构发展的影响”。其中特别提到“与包括贸发会议在内的其他有关政府间组织共同合作，并通过适当区域及双边渠道，提供更有力的而且资源充足的援助，解决上述需求”。《宣言》第 25 段规定，“将充分考虑到发展中国家和最不发达国家参加者的需要，并视情况采取灵活的政策，以满足它们的需要”。

8. 因此，贸发会议与世贸组织和经合发组织进行合作，在 2002 至 2003 年组织了一系列区域研讨会和会议，以 (a) 讨论在世贸组织关于贸易和竞争政策互动问题工作小组中提出的主要问题，以及 (b) 提供与发展中国家和最不发达国家，以及与转型经济体的一次观点交流，以便具体了解它们的需要和关注问题，从而可以对多哈后过程作出积极贡献。在此期间，贸发会议举行了 8 次区域研讨会和会议，亚洲、非洲、拉丁美洲，以东欧/独联体成员国各 2 次。经合发组织开展了同若干非成员发展中国家的会晤，首先是作为其“外延”方案的一部分，其后则与发起经合发组织全球论坛有关。世贸组织在日内瓦组织了许多次工作小组会议，以及在全世界举办讲习班和研讨会，并邀请贸发会议参加。反过来，世贸组织参加了贸发会议的多哈后会议。此外，在日内瓦举行了几次世贸组织/贸发会议的联合专题讨论会。

9. 作为美国司法部 2000 年 6 月发布的国际竞争政策咨询委员会报告¹所载的，号召一项“全球性的竞争主动行动”的调查结果的一项后续工作，于 2002 年发起了国际竞争网络，其想法是，各国可以准备好以有意义的方式进行合作，但是不必准备根据国际法受到法律约束。国际竞争网络基本上是各竞争主管部门交流有关竞争实际关注问题的经验和知识的一个网络，其重点放在改善全世界的合作，以及通过对话增加趋同。迄今为止，国际竞争网络举行了 3 次年会(2001 年、2003 年和 2004 年)其下一次会议将于 2005 年在波恩举行。

10. 所有这些举措帮助了将竞争政策列入发达国家和发展中国家决策者的议程。2003 年 7 月，正当在为在坎昆举行的世贸组织部长会议做最后的准备工作时，贸发会议秘书处向竞争法和竞争政策问题政府间专家组第五届会议提出其“由贸发会议在多哈任务框架内组织的有关竞争问题的区域能力建设的最后综合报告”。这份报告综合了贸发会议于 2002 年和 2003 年组织的各次会议上——在巴拿马城为拉丁美洲和加勒比地区举行；在突尼斯市为非洲和阿拉伯国家举行；在(中国)香港为

¹ 见美国司法部反托拉斯司，司法部长和主管反托拉斯司事务的副司法部长国际竞争政策咨询委员会：《最后报告，2000 年》，美国司法部。

亚洲举行；在敖德萨为东欧和独联体成员国举行(以上均为 2002 年)；其后在(马来西亚)吉隆坡为亚洲举行；在(肯尼亚)内罗毕为非洲举行；在圣保罗为拉丁美洲和加勒比地区举行；以及在(乌兹别克斯坦)塔什干为东欧和独联体成员国举行(以上均为 2003 年)——提出的意见，由两个主要部分组成。第一部分载有关于“新加坡问题”(贸易与投资、贸易与竞争、政府采购的透明度，以及贸易便利)的一般观点；而第二部分，“发展中国家的一项积极议程”载有关于就在世贸组织下面的一项“可能的多边竞争框架”所提出的各种建议和想法的赞成和反对意见的详尽分析。第一部分这样概述了发展中各国关注的问题：

“A. 作为优先事项处理的问题：在多哈回合的各项核心问题(农业、医药和与贸易有关的知识产权、对于发展中国家的特殊和有差别待遇，以及市场准入)方面没有充分的进展，因为还正在谈判桌上提出其他困难的问题。”

“B. 新的复杂问题：新加坡问题对于许多发展中国家和最不发达国家来说是新的问题，也是大部分这些国家都没有准备好的复杂的问题；许多问题还需要进一步讨论和澄清；世贸组织工作小组还需要做更多的工作。”

“C. 需要有关于方式的明确共识：关于在坎昆或坎昆之后发起的谈判，需要有关于方式的明确共识。许多发展中国家争辩说，它们对于方式不明确，所以它们现在不能开始谈判。”(《最后综合报告》第 2 至 4 页)

11. 因此，根据报告的第一部分，2003 年 9 月坎昆会议的结果是可以预测的。无法预测的是多哈任务将拒绝纳入的贸易和竞争问题的范围。虽然大家认识到必须有效处理反竞争做法所造成的市场扭曲现象，但是发展中各国的一个主要关注问题是，世贸组织的多边框架可能被利用来作为确保增加进入发展中国家市场的一种方式。人们感到，关于在一项可能签订的有关竞争的多边协议中包括核心的世贸组织不歧视原则(最惠国待遇、国民待遇)、透明度和程序公平的提议，可能会限制发展中国家用于工业化和可持续发展的政策空间。2004 年 8 月 1 日，世贸组织总理事会通过了一项关于进一步谈判的框架的决定，预期“框架协议”将使得世贸组织各成员国让谈判重新走上轨道。尽管这项决定阐述了有关农业、非农业市场准入、服务和发展问题这四个核心领域的未来一揽子解决办法的框架、结构和方向，但是各项

“新加坡问题”中，只有贸易便利问题在多哈工作方案保留下来了。其他各项问题(贸易与投资、贸易与竞争，以及政府采购的透明度)则不构成单一承诺的一部分，因为在多哈工作方案谈判中，将不从事“走向谈判的新的工作”。人们表达了有关这些规定的实际含义的关切，例如，对于如世贸组织关于贸易和竞争政策互动问题等有关工作组可能恢复工作的含义，以及对于多哈工作方案后走向谈判的工作的含义等。

12. 在此同时，自从坎昆会议以来，各国继续谈判各种双边交易，有的是纯粹的竞争合作协议(如哥斯达黎加—加拿大关于竞争政策的双边协议)，在其他谈判中，竞争问题则构成一项更加广泛的贸易协议谈判中的一个部分。只要有多边一级没有取得什么重大的进展，可以预见会出现许多区域和次区域的协议。迄今为止，包括有关处理竞争事项中的合作问题的一个分部在内的美洲自由贸易区谈判还没有最后完成。另外，有一些国家对于限制它们对竞争与工业政策的联系的政策空间的前景表示关注。

13. 2004 年 6 月，贸发十一大在圣保罗举行。正如 2004 年 6 月 16 日《圣保罗共识》(TD/L.380)所阐述的那样，该次会议明确讨论了四项主要专题：

- 全球化世界经济中的发展战略
- 建设生产能力个国际竞争能力
- 确保从国际贸易制度和贸易谈判取得发展效益
- 促进发展的伙伴关系

14. 圣保罗会议重申，在今后一些年中，《曼谷行动计划》²应当继续指导贸发会议的工作。贸发十一大总的目标是“查明自从曼谷会议以来在贸易和发展领域中出现的新的情况和问题，并且更好地理解国际行动和谈判与发展中国家必须执行的发展战略和政策之间的联系和一致性”。³这一点对于确保从国际贸易制度和贸易立法中取得发展效益来说尤其重要。

15. 《圣保罗共识》在主要专题一(全球化世界经济中的发展战略)项下第 29 段阐述，“在国家一级，贸发会议应当特别重视的领域有……创造有利于私营部门

² 贸发十一大报告，2000 年 2 月 12 日至 19 日 (TD/390)。

³ 《圣保罗共识》(TD/L.380)。

发展的扶持性环境；旨在增强发展中国家的产生能力及其在全球经济中的竞争能力的政策；收入分配和减少贫困；加强同发展有关的国内机构；……”

16. 在专题二(建设生产能力个国际竞争能力)项下第 43 段阐述，“提高竞争力需要主动制定具体和透明的国家政策，促进有系统地提升国内生产能力。这类政策涉及一系列领域，包括……竞争政策……”⁴

17. 在专题三(确保从国际贸易制度和贸易谈判取得发展效益)项下第 64 段阐述，“有 50 多个发展中国家严重依赖三种或少于三种的初级产品的出口，这些产品的出口占其出口收入的一半以上……另外，许多发展中国家初级产品生产商所获得的附加值在某些部门出现递减，它们如何参与国内和国际价值生产链是一个重要的挑战。这种形势可能因国际和国家一级的市场结构集中化而进一步复杂……”

18. 第 72 段还说，“最适合其发展需要的竞争政策对于发展中国家来说十分重要，这有利于保护它们在国内市场上不受反竞争行为之害，也有助于它们对国际市场上一系列反竞争做法作出有效的反应，这种反竞争的做法作往往大幅度降低贸易自由化给消费者和企业，尤其是中小企业带来的积极影响”。

19. 因此，在提到“政策反应和贸发会议的贡献”时，第 89 段说，“应在国家和国际一级作出努力预防并拆除反竞争结构和做法并促进公司行为责任者的责任感和问责制，从而使发展中国家的生产者、企业和消费者都能从贸易自由化中得到好处。与此同时，应该促进竞争文化的产生，并改善竞争主管部门之间的合作。应鼓励发展中国家在充分考虑到国家政策目标与能力制约的情况下，作为主要事项考虑建立最适合其发展需要的竞争法律和框架，同时辅之以促进能力建设的技术和资金援助。

20. 此外，在具体论述它认为贸发会议的贡献的优先事项时，第 95 段说：

“贸发会议应在其三个主要工作领域内以《曼谷行动计划》为基础并加强该计划的执行。为实现这项目标，贸发会议应……

- ……帮助确保反竞争做法不会妨碍从全球化市场的开放中获得收益，或抵消这种收益，特别是对于发展中国家和最不发达国家来说……”

⁴ 参见第三章，专题三项下第 89 和 104 段。

21. 其次，在第 104 段，《圣保罗共识》阐述道：

“贸发会议应进一步加强分析工作和能力建设活动，协调发展中国家解决与竞争法和政策有关的问题，包括在区域一级解决这些问题……”

22. 最后，在专题四(促进发展的伙伴关系)项下，第 115 段提到的贸发会议的贡献包括“使公民社会尤其是非政府组织和学术界、私营部门和联合国系统其他组织的参与更加系统化……与学术和研究机构进行交流互动并促进发展中国家的研究者结成网络，这样可以通过分享其分析和研究的成果，有关的研究和知识并将贸发会议课程纳入这类机构的教学，使这类机构和贸发会议双双受益”。这种伙伴关系也正在竞争政策和消费者保护的领域中被发展起来。

23. 还应当指出，《圣保罗精神》文件(TD/L.382)在其第 12 段中，除其他之外，也阐述说：“发展政策应当确认市场力量通过营造扶持性创业环境，其中可包含恰当的竞争和消费政策，贸易、投资和创新对促进增长的重要性”。

24. 从上面对于《圣保罗共识》全部案文以及《圣保罗精神》文件中所有这些有关竞争政策和消费者保护的引述中可以看出，贸发十一大确认竞争政策作为一个对于会议所有四项主要专题具有根本性质的交叉问题的重要性。

25. 在诸如商品、服务、旅游、投资和最不发达国家等领域中与贸发十一大平行举行的大部分活动的讨论中，人们确认竞争政策是一个与竞争力、增长和可持续发展极其相关的重要的基础专题。

二、2003 年以来《原则和规则》的运作情况

26. 《原则和规则》的目标一，“保证限制性商业惯例不致妨碍或取消因降低不利于世界贸易、特别是不利于发展中国家贸易和发展的关税和非关税壁垒而应获得的利益”，在今天具有如此密切的相关性，因为随着全球化对于世界市场的影响的显现，贸发十一大的与会者们在他们认为贸发会议对专题三(确保发展效益)的贡献的各个优先事项中选择了：贸发会议应当“……帮助确保反竞争做法不会妨碍从全球化市场的开放中获得收益，或抵消这种收益，特别是对于发展中国家和最不发达国家来说”。

27. 目标二，“根据国家的经济和社会发展目标和现有的经济结构，通过下列方法，提高国际贸易和发展、特别是发展中组国家的贸易和发展的效率：

- (a) 造成、鼓励和保护竞争；
- (b) 控制资本和/或经济力量的集中；
- (c) 鼓励革新；”

在审议所涉期间受到了很大的注意。一方面，在诸如世贸组织、贸发会议、经合发组织和世界银行等所有有关论坛，就在国家、区域和国际各级创造、鼓励和保护竞争的必要性进行了广泛的讨论，另一方面，就所有国家—发达国家和发展中国家、最不发达国家和转型经济国家—都必须采用并有效落实竞争法律和竞争政策这一点逐渐建立了共识。目前还就在竞争法律和竞争政策方面没有“人人适用的尺寸”的解决办法这一点存在着普遍共识——亦即国家的竞争法律必须适合发展中国家的实际需要，要考虑到它们的发展水平、社会和经济条件、政治优先事项等。

28. 此外，在许多国家中，看来正在就必须在组成涉及自由贸易协议或建立共同市场的区域组织时尽可能考虑采取共同的竞争规则这一点发展着一种共识。当然，欧洲共同体本身在《罗马条约》中纳入竞争规则的时候就是这样。

29. 最后，对于大多数国家来说，日益显明的是，反竞争做法对于它们的增长和发展具有重大的负面影响，同时，一方面需要在国内一级从采用国家竞争政策和竞争法律的角度进行努力，另一方面，如果这类做法是从世界市场中产生出来或者影响世界市场，必须予以有效对付时，将需要在国际一级进行密切合作。即使对于那些有关于竞争的国内立法的发展中国家来说，当这类做法是从世界市场中产生出来时，或者如果在外国才能找到证据的实体，会使得这类立法很难实施。此外，在国内立法范围之外发生的，但是造成世界市场力量逐渐集中的国际合并，迄今为止，只有象美国或欧洲联盟这样的大型贸易伙伴才能做到有效处理。正如审议所涉期间发生的许多国际卡特尔案件和特大合并所表明的那样(关于具体细节，参见《可能的关于竞争问题的国际协议包括通过优惠和差别待遇在内的可以适用于发展中国家的方法》(TD/B/COM.2/CLP/46))，迄今为止，也许除了巴西和大韩民国在一些具体案件中之外，没有什么发展中国家做到了在这方面采取有效的行动。《原则和规则》规定在案例实施时的国际合作，特别是在 E 节，下文第 41 段将予以讨论。

30. 关于目标三，“保护、促进发达国家和发展中国家的一般社会福利，特别是消费者的利益；”，越来越多的国家已经在采用竞争规则的同时，甚至在采用竞争规则之前，通过了消费者保护立法。目前，大多数国家一致认为，良好实施的竞争法律应当从降低价格、提高质量和拓宽选择面等角度对消费者产生有利影响，而个人消费者也需要有一部符合 1999 年修订的 1985 年联合国指导方针的特定的消费者保护法律。⁵

31. 此外，根据载于第四次联合国全面审查《原则和规则》会议决议⁶中的要求，于 2001 年 10 月 17 日至 19 日召开了一次消费者利益、竞争力、竞争和发展问题专家会议。这次专家会议承认，全球化以及商品和服务市场的放松管制可以具有改善许多国家消费者境况的潜力，但是“市场一旦不能保护消费者并无法利用补救机制时，全面放松管制会带来重大挑战”。

32. 决议指出，作为例子，在某些情况下，私有化和放松管制很少兼顾消费者的利益，而且往往在未建立消费者保护机构和法律时就这样做。决议进一步确认，国家保护消费者制度必须能保护消费者和促进可持续发展的消费模式，又不会对企业施加不当限制，只有这样，才能实现有效市场的发展和增长。此外，专家们注意到，“竞争和消费政策执行得当可大大推动竞争和可持续发展”。⁷ 根据这些调查结果，专家会议提出了若干建议供商品和服务贸易及初级商品委员会审议，该委员会于 2002 年 2 月 4 日至 8 日举行的会议上核可了这些建议。这些建议是双重性的：

- (a) 在国家和区域一级，专家们请各国政府在紧急采取必要步骤落实《联合国保护消费者准则》(1999 年)并将消费者保护内容纳入其宏观经济政策和法律体制。请各国政府确保其措施照顾各阶层，尤其是非正规部门和穷人的利益。考虑到需要兼顾农村地区和文盲消费者，请各国政府发展和鼓励发展消费者信息和发展方案。这种方案可以纳入正规和非正规教育的课程。还请消费者协会与政府、企业、国际组织、学

⁵ 参见联合国保护消费者指导方针 (UNCTAD/DITC/CLP/Misc.21)。

⁶ 参见审查会议通过的决议，TD/RBP/CONF.5/16 第一章，第 4 段。

⁷ 参见消费者利益、竞争力、竞争和发展问题专家会议报告，TD/B/COM.1/43, TD/B/COM.1/EM.17/4, 第一章。

术机构以及其他民间组织合作，制定区域联合培训和宣传方案，以便协力促进消费者福利。

- (b) 在国际一级，请贸发会议提供适足的技术援助和能力建设，以制订和实施消费者政策。又请贸发会议制订消费者保护示范法，并且召开进一步的专家会议，探讨保护消费者的问题，包括对跨境交易、跨境欺诈、电子商务等进行探讨。

A. 《原则和规则》的发展方面

33. 《一套多边协议的控制限制性商业惯例的公平原则和规则》的 C 节载有有关这方面的两个重要段落。第 6 段“(二)适用本套原则和规则的有关因素”阐明：

“为了保证本套原则和规则公平合理地适用，各国在考虑到需要全面适用本套原则和规则的同时，应适当注意到它们的企业，无论是否由国家创办或控制，其行为在何种程度上为适用的法律和规章所接受(这种法律和规章应是明确规定、公开易知的)，或在何种程度上为国家所规定。

34. 第 7 段“(三)给予发展中国家的优惠待遇或差别待遇”阐明：

“为了保证本套原则和规则公平地适用，各国特别是发达国家在控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、资金和贸易的需要，以便特别为发展中国家：

(a) 促进本国工业的建立或发展以及其他经济部门的经济发展；

(b) 通过发展中国家间的区域安排或全球性安排，促进它们的经济发展。

35. 工业政策和竞争政策之间的关系，是有关采用国际竞争框架的主要困难和关注事项之一。这个问题，连同许多发展中国家对于在不少国家感到还没有作好与高度专业的对手进行谈判的准备时，就在世贸组织谈判出一个多边竞争框架的关注，以及希望维持充分的“政策空间”以便使某些工业避免强有力和大型的外部竞争者的心愿，无疑是不愿意在坎昆就这个问题以及其他的新加坡问题开展谈判的主要根由。⁸

⁸ 参见贸发会议的《多边竞争政策和经济发展》，Ajit Singh 著，UNCTAD/DITC/CLP/2003/10。

36. 所遭遇的各种困难，特别是在可能有的世贸组织多边竞争框架的范围内，有关“不歧视”和“国民待遇”原则的困难，在 Ajit Singh 于 2003 年 7 月向政府间专家组提出的一份文件中均有记录。此外，有关发展中国家就召开世贸组织坎昆会议之前可能制定的这样一个多边框架的关注的详尽分析，载于贸发会议组织的关于在多哈任务的框架内竞争问题的区域能力建设会议的贸发会议最后综合报告⁹中。

37. 除此之外，2004 年 11 月 8 日至 10 日举行的竞争法和竞争政策问题政府间专家组会议，将应政府间专家组的请求，收到由贸发会议秘书处提交其讨论的一份“关于可能达成的国际竞争协议如何适用于发展中国家的报告，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”。

38. 在世贸组织迄今为止还没有任何有关一项新的多边竞争框架的谈判的情况下，这套贸发会议的《原则和规则》仍然是目前存在的唯一经多边完全同意的有关竞争政策的文书。应当回顾的是，第四次联合国审查会议在其决议中重申《原则和规则》的有效性，并且再次呼吁所有成员国都执行《原则和规则》的条款。¹⁰

B. 主要的反竞争做法

39. 《原则和规则》关于“为包括跨国公司在内的企业制定的原则和规则”的 D 节中，列举了应当予以禁止，而且企业应该以一种无限度、不排他的方式避免的各种核心反竞争做法(特别是在第 D3 段和 D4 段，这两段分别涉及以市场支配地位所施加的纵向和横向的限制)，这就是说，如果有必要，可以将其他反竞争做法加入这个名单。如《原则和规则》所列，横向的做法包括：

- (a) 协议共同订价，包括共同制订进出口价格；
- (b) 串通投标；
- (c) 安排分配市场或顾客；
- (d) 定额分配销售量和生产量；
- (e) 采取集体行动执行安排，例如联合抵制交易；
- (f) 联合拒绝向可能的进口者供应货物；

⁹ UNCTAD/DITC/CLP/2003/1。

¹⁰ 参见第四次联合国全面审查《原则和规则》会议的报告，TD/RBP/CONF.5/16，第一章。执行部分，第 1 段。

(g) 集体拒绝他人参加对竞争关系重大的安排或协会。

纵向限制包括诸如掠夺性或歧视性定价、规定国际贸易交易中的转售价格、限制进口在国外合法标有受保护的商标的货物、无理拒绝交易、搭卖等等做法。

40. 迄今为止，前四次审查会议的与会者认为，《原则和规则》所列的反竞争做法是充分的。

41. 在审查所涉期间(2000 至 2005 年)，人们把大量注意力投向国际卡特尔的不利影响。而对于滥用支配地位案例的注意就少得多了，但在美国和欧洲联盟的微软案件却是一个引人注目的例外。现有的文件常常基于那些已经受到质疑，特别是 1993 年——当时越来越多的司法管辖地区开始采用宽大方案——以来受到发达国家质疑的卡特尔。各国越来越多从宽对待第一个告知主管竞争的部门的卡特尔成员(告密者)这个事实，大大方便了这些司法管辖地区主管竞争的部门发现并获取必要的证据来起诉一项案件的工作。近年来，企图将私营国际卡特尔的影响量化的努力已经变得十分成熟。例如，最近的一项为贸发会议做的研究¹¹估计，就 12 项已知是卡特尔的目的物的产品而言，发展中国家常规的进口每年超过 80 亿美元，因此，从 1990 年以来，进口量达到了 800 多亿美元。假定多收的价格中 20%到 40%是由卡特尔收取的，则仅就这 12 项产品，发展中国家就已经多付了 125 亿到 250 亿美元。这份研究继续说，这个多收价钱的幅度很可能大大低估了 1990 年以来发展中国家所真正支付的多收费用，因为它没有提到由在 1990 年代受到质疑的其他 28 个私营国际卡特尔所供应的产品，而那些卡特尔多收的价格至今还没有调查出来。在 1989 年和 1990 年间存在的维生素卡特尔一案中，看来实施竞争弱或者没有实施竞争的司法管辖地区为进口维生素多支付了 53%的价钱。除了购买被卡特尔控制的产品的买主多付钱这个事实之外，还有证据证明，有些卡特尔成员采取步骤，通过利用反倾销调查将非成员排除在市场之外，共同选择它们行业的新进者，以及限制提供有关卡特尔成员最新的技术发展的情况。

42. 虽然由于发达国家对那些在这些国家中已经感觉到其不利影响的卡特尔采取了行动，人们将注意力投向那些已知存在或存在过的卡特尔可能产生的影响或

¹¹ 《发展中经济体能否受益于世贸组织关于约束铁杆卡特尔的纪律的谈判？》 Simon J. Evenett 应贸发会议的请求而编写，世界贸易研究所，波恩，UNCTAD/DITC/CLP/2003/3。

损害，但是事实上，发展中国家，即使有主管竞争的部门的发展中国家，很少就缺乏与它们在发达国家中的对手签订的合作协议而采取什么行动。对于那些最近与其他国家签订过双边或区域竞争合作协议的发展中国家来说，这种状况目前可能有所改善。世贸组织多边框架的支持者的目标之一，就是为具体案例的实施合作提供方便。然而不清楚的是，在这类多边竞争框架的范围内签订的一项自愿的多边合作协议，究竟在多大程度上能够解决缺乏交流有关实施反卡特尔的重要资料的问题。

43. 应当回顾的是，《原则和规则》中现有的关于多边合作的规定(例如在 E 节第 7 段和第 9 段，关于各国在国家和分区域各级的原则和规则)已经提供了这种相互支援，而这些规定的适用应当予以加强。《原则和规则》E 节规定：

“7. 各国应在区域和分区域各级建立适当机构，以促进有关限制性商业惯例和有关这一领域内实施国家法律 and 政策的资料的交流，并互相支援，协助彼此在区域和分区域各级控制限制性商业惯例……

“9. 各国应根据请求，或在发现有需要时主动向其他国家，特别是发展中国家提供公开资料，并在符合它们的法律和确定的公共利益的限度内向有关的接受资料的国家提供为其有效控制限制性商业惯例所必需的其他资料。”

44. 尽管如此，已经在国际竞争网络建立了一个有关实施卡特尔问题的新的工作组，同时，实施卡特尔问题是预订于 2004 年 11 月举行的竞争法和竞争政策问题政府间专家组协商所讨论的主题之一。

45. 一定要作出更多的努力，来查明和量化垄断及滥用支配地位和其他纵向限制的不利影响，特别是当它们影响到发展中国家，阻碍发展的时候。

三、向第五次审查会议提交的初步展望

46. 在贸发十一大之后一年召开的第五次审查会议，将有充分的机会审议竞争法和竞争政策领域的全球形势，并且就进一步适用和实施《原则和规则》作出适当的贡献。

47. 到召开第五次审查会议时，自从 1980 年谈判《原则和规则》以来将已经有 25 年了。可能讨论有必要对《原则和规则》的某些部分进行审查和更新的问题。第四次审查会议已经建议大会将《原则和规则》的副标题定为：《联合国关于竞争

的一套原则和规则》。¹² 有些专家还认为，《原则和规则》本身应该加以修订，以反映过去 25 年来这个领域里的重要变化。例如，虽然《原则和规则》所阐明的目标看来仍然完全有效，但是有些人建议，应当对 D 节的条款 4 进行修订，创立一个分别的有关控制合并的条款，而不是如《原则和规则》目前的第 D4(c)段所述的那样，作为造成和滥用支配地位的一部分。其他人建议对措词进行修改——例如，凡是《原则和规则》提到限制性商业惯例的地方，都使用“反竞争做法”这个现代的词语。这样还会使得翻译起来更加清楚。

48. 在 E 节“为各国在国家、区域和分区各级规定的原则和规则”项下，有关合作的条款可以采用“积极”和“消极”礼让程序这个比较现代的观念。可以在 F 节“国际措施”项下增加关于同侪审查的一章，以加强关于协商的第 4 段。因此，可以对 G 节“国际体制机构”规定的政府间组织的职能进行相应修改。

49. 但是，其他专家建议，鉴于在多边一级谈判如竞争政策这样一个敏感主题所涉的困难，更保险的做法将是继续制定示范法，同时避免在审查会议之际重新开放该联合国《原则和规则》。

50. 竞争法和竞争政策问题政府间专家组 11 月的会议也将是第五次审查会议的一次预备会议，这次专家组会议可以审议上面这些以及其他的建议。

-- -- -- -- --

¹² 第四次审查会议的报告，出处同上，第 4 页，第一章，第 4 段。