



联合国
贸易和发展会议

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/CLP/62
26 April 2007

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
第八届会议
2007年7月17日至19日，日内瓦
临时议程项目3(1)

近期涉及一个以上国家的重要竞争案例

贸发会议秘书处的报告

内 容 提 要

本报告审查了发达国家、发展中国家和转型经济体近期一些涉及合并、购并和集中之类限制性商业惯例的案例。其中一些案例系有跨国性，涉及它国或在当事国内经营的外国公司。本报告举例说明，发展中国家通过与其它竞争管理机构的合作，随着时间的推移不断地加强了对竞争法的实施。由于发达国家与发展中国家竞争管理机构之间双边和区域各级的合作，提高了发展中国家的理案能力。同时，各发展中国家不断地审查各种方针，包括在调查卡特尔时采取宽大政策。各发展中国家面临的一些挑战是因竞争法规的结构缺陷所致，另一些挑战则缘于竞争与政府其它政策之间的政策冲突，例如，当前部门管制机构与竞争管理机构对竞争事务的管辖问题。本报告列入了竞争管理机构、具体部门的管制机构及政府其它机构之间在立案、结案和调查方面的合作实例。

目 录

	<u>页 次</u>
导言和概述.....	3
A. 反竞争做法.....	4
1. 大韩民国：微软公司滥用市场支配地位.....	4
2. 智利：对公立医院医用液氧和氧气市场的串通做法.....	6
3. 斯洛伐克：滥用铁路运输部门的支配地位.....	8
4. 俄罗斯联邦：滥用供暖服务部门的支配地位.....	9
5. 土耳其：银行间信用卡中心制订的信用卡结算佣金率.....	11
B. 合并和收购/集中.....	13
6. 日本：波士顿科研公司收购 Guidant 公司的股份.....	13
7. 西班牙： SDG 天然气公司对 ENDESA 公司的兼并提案.....	15
8. 塞尔维亚：对联锁商店合并(收购)有条件的批准.....	16
9. 波兰：酵母产销部门的反竞争协议.....	17
10. 赞比亚： Dimon 公司与标准商业公司合并组成第一联 营公司.....	18

导言与概述

1. 本报告是贸发会议秘书处为竞争案例系列审查编写的续文，具体着重阐述发展中国家执行竞争法的进展情况。报告还审视了发达国家的一些案例，汲取了竞争法执行方面的具体教训。报告遵循了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》会议上通过的决议第 9 和第 12 段。¹ 第 9 段请贸发会议秘书处“审查对不止一个国家具有影响的反竞争案件以及在调查这些案件方面遇到的问题，以便研究主管竞争机构和政府为解决这些问题合作的成效”。第 12 段请秘书处继续定期公布，并在网上提供下列文件，包括“最近重要竞争案例的情况说明，特别是涉及一个以上国家的竞争案例，同时考虑到从成员国收到的资料”。

2. 此外，政府间专家组在随后 2001 至 2003 年期间举行的会议上请贸发会议秘书处，在“考虑到”不晚于上一年 1 月 31 日之前“从成员国收到的资料”情况下，编写出一份“近期重要案例，特别是涉及一个以上国家竞争案例的资料说明”，供专家组下届会议审议。2004 年政府间专家组会议报告第 6 段(c)项，请贸发会议秘书处编写一份“最近重要竞争案例的情况说明，特别是涉及一个以上国家的竞争案例，同时考虑到不晚于 2005 年 1 月 31 日之前从成员国收到的资料”，² 供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》会议审议。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)批准了由下届政府专家组会议审查案例报告的请求……，同时考虑到将从成员国收到的资料。³ 2006 年专家组的商定结论请贸发会议秘书处在考虑到截至 2007 年 1 月 31 日之前从成员国收到的资料情况下，公布关于各案例的进一步资料说明。⁴

3. 根据任务授权，本报告审评的案例选自某些成员国根据贸发会议秘书处要求提供的资料及其它现有公开资料。考虑到上述任务授权的规定，以及可获得的

¹ 2000 年 10 月 4 日，TD/RBP/CONF.5/15。

² 2004 年 12 月 22 日，TD/B/COM.2/CLP/48。

³ TD/B/COM.2/CLP/53。

⁴ TD/B/COM.2/CLP/L.10。

发展中国家案例资料数量较少，为审评选择了较广范围的案例，其中包括：(a) 对一个以上国家的市场，包括发展中国家市场有影响的案例；(b) 所审评企业的总部或其它经营业务设在本国外的案例；或(c) 企业原籍地在发达国家和发展中国家境内，但在国际上，尤其与发展中国家具有相关关系的问题和部门的案例。

4. 本报告审评的案例表明，在全球化和自由化背景下，竞争法和竞争政策正在成为某些发展中国家经济政策中的一个关键要素。这些案例还表明，在许多国家推动的竞争可协助解决，无论是发达国家、发展中国家、最不发达国家，还是在转型经济体市场中盛行的反竞争做法。然而，可列举此类实例的案例和实例国总量较少的状况表明，需要更多的国家加紧努力，通过和切实落实竞争法，并在各自本国市场中树立和(或)增强竞争风气。经审评的部分案例表明，各部门都存在着诸如串通舞弊、滥用支配地位等反竞争做法，而且在许多情况下，反竞争做法以纵向和横向违法行为交错混合的方式出现。同样，要求竞争管理机构评估由国内或国际合并和收购/集中反竞争潜在影响的呼声也越来越高。本报告既阐述了各类政策的成功执行、冲突的出现或协调问题，也述及了各种挑战。但是，各新设立竞争管理机构的国家，尤其是发展中国家和经济转型国与发达国家之间，在执行政策的手段与协调方面仍有很大的改进余地。

A. 反竞争做法

1. 大韩民国：微软公司滥用市场支配地位⁵

简 况

5. 韩国公平交易委员会向贸发会议报告，2000年，微软公司将视窗流媒体服务程序与个人电子计算机(个人电脑)的伺服器操作系统捆绑在一起。首先，在1999年推出了与98视窗第二版个人电脑操作系统捆绑在一起的视窗流媒体播放程序(媒体播放器)，并且从此以后，媒体播放器一直与相继推出的个人电脑操作系统捆绑在一起。此外，该公司将“MSN瞬信程序”与2000年推出的《千年》版视窗

⁵ 根据贸发会议秘书处从大韩民国公平贸易委员会收到的资料和2005年度报告，网址：<http://www.ftc.go.kr/eng>。

系统组合，并在 2001 年推出的 XP 视窗系统中编入了视窗瞬信程序。根据大韩民国《垄断管制与公平交易法》，微软公司在市场上占有支配地位。微软公司的个人电脑操作系统占国内销售市场份额的 99%，而《垄断管制法》规定的市场份额最高上限是 50%。

6. 对这一案件的调查和分析得出了三个因素。首先，捆绑销售继续阻碍了竞争商的商业经营，构成了滥用市场支配地位的一部分。捆绑销售剥夺了各公司购买不附带视窗流媒体服务程序、媒体播放器和视窗瞬信程序的个人电脑操作系统的可能性，即使各公司不想购买这些附带系统也不行。此外，捆绑销售以限制市场竞争的手法，产生了将竞争对手挤出商业经营的效果。由于微软公司在该业务经营的所有各方面的市场份额持续上升，该市场上的其他一些经营商，例如，RealNetworks、Daum 瞬信程序公司、Nate-On 瞬信程序公司的市场份额不断萎缩。

7. 第二，人们担心，捆绑销售将极大地损害消费者的利益。微软公司利用支配地位，实际上迫使消费者购买视窗流媒体服务程序、媒体播放器和视窗瞬信程序，使得消费者不想购买也得购买。这是对消费者选择权的侵犯。最后，在捆绑产品市场，微软公司的捆绑销售构成了不公平的商业惯例，因为这些惯例限制了其他竞争公司的竞争力，并最终迫使消费者购买捆绑视窗媒体程序、媒体播放器或视窗瞬信程序的个人电脑操作系统。

8. 韩国公平贸易委员会得出结论，该公司的捆绑销售违反了《垄断管制和公平交易法》第 3 条第 2 款和第 23 条的限制规定，滥用了市场支配地位和不公平的商业惯例，侵害了消费者的利益并限制或阻碍了相关市场的竞争。

9. 2005 年 12 月 7 日，韩国公平贸易委员会采取了一系列的纠正措施：(一) 征收 330 亿韩圆(3100 万美元)追加罚款；(二) 关于捆绑的视窗媒体程序，韩国公平贸易委员会责成在本纠正命令下达之日起的 180 天内，从个人电脑伺服器操作系统中剥离视窗媒体程序；(三) 微软公司由于捆绑媒体播放器和视窗瞬信程序，被责成提供两种不同的个人电脑操作系统版本，从而提供一个从个人电脑操作系统剥离视窗媒体程序和和瞬信程序的个人电脑操作系统版本，和另一个保留视窗媒体程序和视窗瞬信程序的个人电脑操作系统版本，并允许消费者下载竞争公司的产品；(四) 为了确保遵循对这一案件的裁决，韩国公平贸易委员会将任命由韩国

公平贸易委员会、信息通信部长和微软公司推荐的成员组成一个监督委员会。监督委员会将负责确定补救办法的具体做法，并监督这些做法的实施，同时，微软公司将承担与监督委员会运作相关的一切费用。

评 注

10. 这是大韩民国的一个重要案例，并且是发展中国家如何处置滥用支配地位案件的良好实例。这使得韩国公平贸易委员会成为第一个针对微软公司捆绑销售视窗媒体程序和视窗瞬信程序采取纠正措施的竞争管理机构，且是继欧盟之后第二个针对捆绑视窗媒体程序颁布纠正措施的机构。韩国公平贸易委员会历经四年才结案，主要因为被告方的主办事处设在案件司法管辖范围之外，虽说管微软公司在大韩民国境内设有一个当地接洽处。与调查和审理相关的国内公司不同，竞争管理机构在处置多国公司案件时，有可能面临重重困难，诸如规定的结案限期、对所提交文件的翻译、必要时的实地调查、庭审程序等等。实地调查附属办事处进行和传讯办事人员是复杂的工作过程，因为总部会提出公司政策的论点和种种申辩。为此，韩国公平贸易委员会花了很长的时间，最后才了结该案，因为微软虽在大韩民国境内开设了在境内经营的韩国微软分公司，但是所有的决策都由美国总部下达。

11. 解决此类阻碍因素的一种可能选择是，在处置案件时，尤其在涉及到多个司法管辖权的情况下，需要在各竞争管理机构之间开展合作。无论这样的合作是正式的或非正式的，各竞争管理机构都越来越有必要携手合作，并需要加强实施竞争法的具体案件或部门的信息。

2. 智利：对公立医院医用液氧和氧气市场的串通做法⁶

12. 智利竞争管理局调查科，智利国家经济检察官向贸发会议报告，该机构(按智利第 211 号法令第 3 条本身的规定)对四家氧气供应商，智利液气公司、Indura 公司、Aga 公司和 Praxair 智利公司提出了指控，指责这四家公司采取串通

⁶ 根据从智利竞争管理机构收到的资料。

做法，旨在限制竞争并瓜分市场，尤其是瓜分公立医院市场。最后，向智利竞争事务法院提出上述指控。

13. 提出这些指控的案情背景依据如下：(一) 所述的各家企业是唯一生产、分配和在市场上销售，尤其提供工业用液体及气体氧气公司；(二) 相关产品市场被确定为高纯度液、气氧产品，而且被定为行销全国的地域市场；(三) 这些企业负责公共卫生系统的所有氧气供应；(四) 智利全国经济检察官认为，除了对工厂的投资和设备必须设在靠近客户的地点之外，并不存在任何对供方准入的壁垒；(五) 然而，对储放液氧的建筑规定，可能对竞争商形成某些准入障碍。

14. 下列为已查明的反竞争行为：(一) 四家企业之间的市场分配；(二) 这些企业的医院客户与其他客户之间的价格差别；(三) 2004 年在国家公共卫生采购局为公共卫生系统提供液氧的采购过程中，采取串通做法(串通报价)以消除或限制自由竞争。

15. 智利竞争事务法院在审议了这些指控以及阿根廷就同一案件提出的论点并交流了资料之后，部分地接受了智利全国经济检察官提出的申诉。至于第三项有关串通报价的指控，法院查明，这四家企业干预了 2004 年全国公共卫生采购局为公立医院提供液氧的采购工作。这四家企业从事的串通报价行为被视为在采购过程中消除竞争的做法。法院裁定，四家氧气供应商——AGA 公司、液氧公司、INDURA 公司和 Praxair 智利公司应支付以下相当于美元值的罚款：INDURA 公司，罚款 936,000 美元；AGA 公司，罚款 792,000 美元；液氧公司，罚款 432,000 美元；和 Praxair 智利公司，罚款 144,000 美元。

16. 至于第一和第二项指控，法院进一步指出，智利全国经济检察官提出的另两类反竞争行为，即旨在瓜分国家市场并影响向公立医院提供医用液氧的串通做法，以及就向公立医院提供的氧气索取过高价格，无确凿证据予以佐证。因此从申诉中撤除了这两项指控。

17. 本案被告和向最高法院提出申诉的智利国家经济检察官辩称，四家公司并没有从事竞争法庭所指的串通行为，要求撤销对它们的罚款。2007 年 1 月 22 日，最高法院推翻了智利法院的裁决，准许撤销对这四家企业的罚款。最高法院查明，就此指控提出的证据只是旁证，因为这只是从企业行为和行业结构提取的间接证据。

评 注

18. 此案表明，在处置竞争案，尤其是涉及卡特尔行为的竞争案时，收集证据是一个重要因素。案例表明，部分达到了法庭的案情证据标准，但是，最高法院要求的定罪，包括证据的明显程度更高。在许多卡特尔案件中，宽大政策一直有助于从卡特尔的参与方中获取证据。卡特尔是性质上保密的行为，因此并不容易获得证据。凌晨突袭抄查也可易于搜集在法庭上可作为证据使用的资料和查获证件。因此，必须制定这样的政策，并作为竞争管理法的部分加以实施。然而，在本案中要指出的一点的是，在按依职权调查下达的裁决与运用宽大政策之间必须实现平衡。确实，这样的平衡是向经济行为者发送重要信息的手段，阐明竞争管理机构可以在运用或不运用宽大政策的情况下，调查和辩明市场中的反竞争做法。

3. 斯洛伐克：滥用铁路运输部门的支配地位⁷

简 介

19. 斯洛伐克反垄断局(以下简称反垄断局)向贸发会议报告，2004 年反垄断局调查了一家名为 Železničná spoločnosť 公司，现称为斯洛伐克货运公司(以下简称斯洛伐克货运公司)滥用铁路运输部门支配地位的案件。反垄断局发现斯洛伐克货运公司终止了 2004 年与 Holcim (斯洛伐克)公司(以下称 Holcim 公司)商定货运价格的贸易协定。斯洛伐克货运公司向 Holcim (斯洛伐克)公司发出了终止合同的通知书，但未根据合同义务，阐明任何具体理由。

20. 反垄断局从行政审理期间获得的材料得悉，斯洛伐克货运公司之所以这么做，是因为 Holcim 公司与一家称之为 LTE s.r.o.(简称 LTE 公司)通过 Rohožník-Devínska Nová Ves 州边界铁路运送水泥的合同。虽然 LTE 公司在斯洛伐克境内经营业务，但母公司在奥地利境内。反垄断局得出结论，斯洛伐克货运公司终止合同做法目的在于从提供铁路货运的市场中挤掉 LTE 货运公司。斯洛伐克货运公司还发出了威胁要提高为 Holcim 公司提供的运输服务价格，迫使 Holcim 公司终止

⁷ 根据从斯洛伐克共和国反垄断局收到的资料。

使用 LTE 运输公司的服务。一旦 Holcim 公司成为铁路货物运输业中唯一的经营商后，斯洛伐克货运公司即重新恢复了合同。

21. 2006 年 7 月 3 日，反垄断局下达了一项裁决，裁定根据第 136/2001 号《保护竞争法》第 8 条，查明斯洛伐克货运公司犯有滥用其相关市场支配地位的行为。这种行为也违反了欧洲委员会条约第 82 条。反垄断局对被告，斯洛伐克货运公司，罚款 7,500 万斯洛伐克克朗。斯洛伐克共和国反垄断委员会确认了反垄断局的一审裁决。2007 年 1 月 2 日裁决生效，并且鉴于该委员会的裁定是最审裁决，因此不可提出上诉。

评 注

22. 传统的公共工程部门，长期以来不存在本案这种铁路竞争状况。铁路部门是以重大投资需求为特点，而各国政府通常拥有铁路部门的某些部分，例如铁路路段，而诸如运输服务业的营运等其他部门则可推行私营化，因此由私营部门经营。然而，在许多国家，无论是发达国家还是发展中国家，铁路部门依然在政府的控制之下。本案是一个良好的实例，表明竞争管理局在国家力争摆脱反竞争状态，对各分支部门实行松绑，开放竞争时，如何运用竞争条款处理公共事业部门中的反竞争做法。

4. 俄罗斯联邦：滥用供暖服务部门的支配地位⁸

23. 俄罗斯反垄断局向贸发会议报告，由莫斯科市军事检察厅的提议，反垄断局对供暖服务商可能滥用支配地位的情况展开了调查。按检察厅解释，公寓管理部门的公共事业处国家公共事业组织(以下简称“莫斯科公共事业组织”)负责莫斯科住房和未占用土地基金的行政和业务管理工作。莫斯科公共事业组织还负责常规工程活动和公共事业设施的安装。

⁸ 根据从俄罗斯联邦的联邦反垄断局收到的资料。

24. 为了保障国有住房基金提供供暖，莫斯科公共事业组织与一家名为 Mosenergo 的公司签署了供暖合同。莫斯科区域能源委员会批准对各不同消费群体征收不同费率。虽然，Mosenergo 公司根据 2003 至 2005 年合同规定为住房基金提供供暖服务，但却按不当费率向下列消费群体：(一) 2003 和 2004 年的各住房组织；(二) 由城市和联邦预算资助的组织；(三) 其他消费者，包括 2005 年修车行合作社、创作社和低预算组织收费。上述群体支付的供暖费与 Mosenergo 公司征收的费率不同。

25. Mosenergo 公司在莫斯科区域相关的供暖网络内占有供暖服务市场的支配地位。这就是为何莫斯科公共事业组织无机会与任何其他企业达成供暖合同的原因。根据莫斯科区域能源委员会的解释，Mosenergo 公司按本应对其他消费群体适用的费率，向莫斯科公共事业组织开出了非法的缴费单。

26. 莫斯科和联邦反垄断局莫斯科区域分局在审议了按八项指控提供的材料、理由和客观事实之后确认，该公司侵害了莫斯科公共事业组织的利益，违反了法定的定价指令，而且无理提出了对合同签署方无利可图的供暖条件。此外，通过按原本应对他类消费者，即 2003 和 2004 年住房组织、由城市和联邦预算资助的组织，以及其他消费者，包括 2005 年对修车行合作社、创造社、低预算组织适用的费率收费，该公司谋取了非法的利润。

27. 莫斯科和联邦反垄断局莫斯科区域分局查明 Mosenergo 公司违反了《商品市场竞争和限制垄断活动法》第 5 条第 1 款的规定。对该案的评估揭示出，从 2003 至 2005 年该公司通过违反反垄断立法的行为，总共牟取了 5,000 万卢布的非法利润。该公司被责令停止违反法律的活动，并将由违反反垄断立法行为牟取的收入上缴给联邦预算。

28. Mosenergo 公司向莫斯科仲裁法院上诉，要求撤销反垄断局的命令。法院在审议了该公司就诉案提出的驳回索赔理由的书面陈述之后，决定撤销三项起诉。莫斯科和联邦反垄断局莫斯科区域分局的裁决和指令已在法律上生效。

评 注

29. 此案以实例进一步表明，处于支配地位的企业可以怎样滥用它们的市场实力，但是也表明，政府机构能够如何携手解决竞争案件。这可以互通情报、提供有关具体案情或立案证据的方式判定案件。所有这些方法可有助于竞争管理机构辨明市场中的竞争问题、收集资料和证据，并解决案件。专门针对各利益攸关方制定出倡导和宣传方案，是增强此类关系的手段，并且是对任何竞争管理机构意义重大的投资。

5. 土耳其：银行间信用卡中心制订的信用卡结算佣金率⁹

30. 土耳其竞争管理机构向贸发会议报告，2005 年竞争管理机构收到土耳其天然气管道销售商和天然气公司雇主联合会指控银行间信用卡中心的投诉。投诉称，银行间信用卡中心制订各银行征收的结算信佣金。土耳其竞争管理机构着手开展调查，以确定这是否构成违反《竞争法》的行为。在调查过程中，银行间信用卡中心要求豁免其制订统一结算佣金率的做法，为此，案件裁决包含了豁免评估。制订结算佣金率的相关市场被界定为“为信用卡支付服务费的市场”。

31. 银行间信用卡中心是一个联合股份公司，从事按银行信用卡支付系统进行结算交易的事务。银行间信用卡中心的董事会按信用卡交易确定购入银行向发行银行支付的结算佣金率。发行银行是那些发行信用卡，将信用卡分售给客户的银行，而购入银行是那些通过与各商店签署征收某种佣金(成员店佣金)的协议，为每个成员店提供售货点终端服务的银行。

32. 发行银行从购入银行获得的结算佣金，体现为购入银行的成本，而后又以成员店佣金的形式，向各成员商店征收。所有银行都征收同样幅度的结算佣金率。实质上，结算佣金是一项服务费，首先体现为发行银行向购入银行征收的费用，然后再由购入银行按成员店佣金向各成员店征收，因此，可等同于某种价格。

33. 银行间信用卡中心辩称，制订结算佣金率并不违反第 4054 号《竞争法》，因此应当予以豁免，准许制订统一结算佣金率。此外，银行间信用卡中心宣称，规定结算佣金率包含的每一个项目都被发行银行视为成本要素。在这个框

⁹ 根据土耳其竞争管制机构提供的资料。

架内提出了如下论据：银行间信用卡中心必须有统一的结算佣金率，因为发行银行提供的支付保障，包含了诸如信用卡市场造假的风险，因此是高成本的项目。此外，从购买日至付款日期间形成的融资成本系由发行银行负担。

34. 土耳其竞争管理机构查明，银行间信用卡中心规定了发行银行与购入银行之间的某些费用和收入。在各银行之间确定通用结算佣金率影响了发行与购入两级层面的竞争。然而，发行银行不能就其为购入银行提供的服务，推行一项单独的定价政策。最后，从成员店的角度来看，结算佣金、成员店的最低佣金价格也构成了重要的成本因素。为此，根据第 4054 号《竞争法》第 4 条(禁止限制性协议)的规定，银行间信用卡中心制定结算佣金率的做法被视为“一项某种联合承诺的决定”，违反了上述法律。

35. 由于这项反竞争行为，土耳其竞争管理机构对银行间信用卡中心处以最低幅度的行政罚款，裁定鉴于信用卡支付制度市场的具体情况，只要符合特定条件，¹⁰ 即可特准对制定结算佣金率的做法免于追究。

评 注

36. 许多信用卡使用者不知道信用卡市场的运作情况，不清楚就使用信用卡的支付形式征收的相关费用，然而，消费者最终很有可能蒙受钱款损失。同样，当通过在线支付时，信用卡使用者依赖于卖方会恪守交易诚信。在许多情况下，最终若交易不成，消费者亦无补救办法。竞争管理机构处置源于信用卡的案件日渐增多，而亦如人们从此案中看到的，豁免条款可用于解决这些案件。然而，豁免条款须得有理由，以便竞争管理机构对情况作出评估，并确定在准许豁免之前必须符合的条件。本案概要阐明了这个程序。

¹⁰ 根据土耳其竞争管制机构，若能符合下列条件，即可按个体情况准予豁免：土耳其中央银行确定的隔夜利率被作为银行间信用卡中心用以计算融资成本和沉没成本公式的基准率，但不考虑经营成本项目。一旦符合了必要的规定，可确定为期两年的豁免。处以最低行政处罚的理由源自对个体豁免情况作出规定的条款。

B. 合并和收购/集中

6. 日本：波士顿科研公司收购 Guidant 公司的股份¹¹

37. 日本公平贸易委员会(以下简称“公平贸易委员会”)向贸发会议报告, 2006年5月, 公平贸易委员会收到了一份有关收购医疗器械部门提案的请求。公平贸易委员会审议了 Guidant 公司(总部设在美国; 以下简称“Guidant 公司”)收购的股份情况。该公司通过波士顿科研公司(总部设在美国; 以下简称“波士顿公司”)制造和分销医疗器械, 而波士顿公司也制造和分销医疗器械。在经过审查后, 公平贸易委员会认为, 拟议的商业合同并不会在实质上限制日本任何相关医疗器械市场的竞争。

38. 以下是得出这一结论的若干因素:

- (一) 波士顿和 Guidant 两个公司都在世界分销医疗器械, 而这两家公司也通过制造和分销医疗器械的日本附属公司或承包商在日本境内分销两家公司的产品。
- (二) Guidant 公司与波士顿公司在销售经皮冠脉腔内成形术(以下简称“PTCA”)领域使用的医疗器械方面进行竞争, 然而, “PTCA”使用的医疗器械已不属于 Guidant 公司的主要商业经营业务。波士顿公司计划将 Guidant 公司的 PTCA 和 PTA 全球经售业务出售给 Abbott 实验室(总部设在美国; 以下简称“Abbott 公司”)。Abbott 公司制造和分销医疗器械, 只是在波士顿公司拟转让给 Abbott 公司的一小部分经售业务方面与 Guidant 公司竞争。
- (三) 至于 Guidant 公司目前在 PTCA 业务领域开发的 PTCA 药物洗脱支架(以下简称“支架”), 即使在这份业务已转让给 Abbott 公司之后, 波士顿公司仍保留了如下权利, 即: Abbott 公司得允许波士顿公司经营在上述业务转让之前, Guidant 公司研制的相关技术, 而且在某个特定时期内, Abbott 公司得提供应用该技术制造的产品。

¹¹ 根据从日本公平贸易委员会收到的资料。

39. 此案必须审查，波士顿公司拟购取的 Guidant 公司股份和拟向 Abbott 公司转让的 Guidant 公司业务形成的竞争影响。波士顿公司、Guidant 公司和 Abbott 公司相互之间，目前或可能在日本境内在下述五个产品领域进行竞争：PTCA 球囊导管、PTA 球囊导管、PTA 支架、胆囊支架和药物洗脱支架。拟议的商业组合对每一个相关市场形成的竞争影响如下：

- (a) PTCA 球囊导管：Guidant 公司和 Abbott 公司的产品都在日本境内分销并相互竞争。
- (b) PTA 球囊导管：PTA 支架和胆囊支架，Abbott 公司的产品在日本境内分销，而 Guidant 公司的产品则不在日本分销。
- (c) 药物洗脱支架：日本境内只有一家分销药物洗脱支架的公司，而目前波士顿公司、Guidant 公司和 Abbott 公司都竞相提出请求批准或试销的申请，拟打入日本药物洗脱支架市场。
- (d) 随着 Guidant 公司的 PTCA 器械业务，包括药物洗脱支架业务转让给 Abbott 公司，Abbott 公司将获得 Guidant 公司目前正在研制，并加上 Abbott 公司本身正在研制的产品。
- (e) 波士顿公司将从 Abbott 公司获得经营 Guidant 公司所拥有的药物洗脱支架技术的特许，并由 Abbott 公司供应用这一技术制造的产品。

40. 然而，考虑到日本境内一家供应药物洗脱支架产品，而且这些仍然是医生较为重视的产品，即使预期其他制造商最终会打入日本市场，该家现行公司仍可能保持较高的市场份额。由于预期即将进入的制造商会在日本展开激烈的竞争，拟议的商业组合不可能在极大地限制日本药物洗脱支架市场的竞争。

评 注

41. 此案表明，竞争法的执行机构在运用竞争标准之际，有时也得考虑到市场的其他一些重要问题。在此案中，日本公平贸易委员会认为，一旦两个公司的力量联合起来，这项并购将促进实现研究和开发的收益。医疗是一个基于研究的活跃领域。因此，医疗器械的生产商必须与时俱进，以便为各类医疗需求提供有效的设备。在此案中，波士顿公司购取 Guidant 公司的股份，形成了企业合并后在研

究和开发领域优势。因此，既然没有进入的壁垒，制造商将进入日本市场展开竞争，并使消费者对医疗器械具有更广泛的选择。

7. 西班牙：SDG 天然气公司对 ENDESA 公司的兼并提案¹²

简介

42. 西班牙维护竞争厅向贸发会议报告，2005 年 9 月 12 日，竞争厅收到了 SDG 天然气公司的通知，要求就公开报价方式非敌意兼并 ENDESA 公司予以法定的批准。法国、葡萄牙和意大利竞争管理机构也得到了此项兼并报价通知。意大利和葡萄牙主管当局要求提交欧洲委员会一级，依据第 139/2004 号条例第 2 条，处置这项兼并要求，但是西班牙竞争管理机构则不赞成提交欧洲委员会处置的要求。欧洲委员会驳回了意大利、葡萄牙主管当局的要求，因为这项企业兼并的幅度未达到 139/2004 号条例第 1 条规定的共同体层面。

43. 西班牙竞争法允许西班牙竞争法庭就能源部门的竞争事务发表意见，而国家能源委员会(西班牙能源管制机构)则承担着处置能源事务更广泛的职责。然而，能源部门的决策机构是部长理事会。

44. 2006 年 1 月 5 日，竞争法庭发表了一项意见，不批准通知所涉兼并要求。不批准的理由是，对正处于推行自由化和技术变革之际的天然气和电力市场，这项兼并会大幅度地改变活跃竞争的局面。所提出的理由是，天然气公司和 ENDESA 公司分别是天然气和电力市场上拥有支配地位的供应商，而这两家公司的合并将形成在这两个产品方面均占支配地位的公司，预计这样一个实体在天然气和电力市场中很可能会滥用其市场支配地位。西班牙维护竞争厅尤其提及此项非敌意兼并涉及两个势力偏强的联合企业，会限制天然气和电力市场潜在的竞争。

45. 此外，国家能源委员会在分析该案时提出了另一项补救措施。2005 年 12 月 20 日，国家能源委员会发表了一项非约束性报告，规定若能达到某些条件，这项兼并可予批准。报告指出，兼并的当事双方应按西班牙条例列明的某些条件，作出某些承诺。这些具体针对天然气和电力市场某些具体部分的条件，建议对天然气的运输和生产以及电力供应和分配做出某些调整。

¹² 根据从西班牙竞争维护厅收集的资料，网站：www.dgdc.meh.es。

46. 2006年2月3日,在根据两项意见(由竞争管理机构提出的一项意见和能源管制机构提出的另外一项意见)展开讨论和辩论的基础上,部长理事会同意批准这项兼并,但必须遵循13条具体条件和7项程序条件。具体条件包括必须启动各项提供天然气的方案,并且不对电力生产、分配和供应能力投资;保证区分受管制和不受管制的活动,以及消除与竞争各方的任何关系。

评 注

47. 此案表明,具体部门的管制机构与竞争管理机构之间就某个案件对市场竞争的效应可持有不同的看法。在竞争管制机构可能以减少竞争市场供应商,会削弱竞争为由,对案情加以审视的同时,了解具体部门技术信息的部门管制机构有可能运用其他标准,提出对案件的不同处理办法。在此案中,部长理事会具有最终的决定权,这个因素便于在两个管制机构提出的建议之间找出一个折衷的立场,达成解决案件的程序。

8. 塞尔维亚:对联锁商店合并(收购)有条件的批准¹³

48. 保护竞争委员会向贸发会议报告,2006年保护竞争委员会收到了一份有关食品零售市场合并(并购)的申请。这是由斯洛文尼亚商务系统销售商(以下简称销售商)提出的希望全盘收购塞尔维亚共和国 Rodić M&B 商店(以下简称 Rodić 商店)股份的购并提案,收购后它将成为整个企业的唯一股东。

49. 委员会根据以下事实界定非专卖店零售食品的相关产品市场:(一)申请方的主要零售经营,基本是非专卖店;(二)其他参与集中并购的申请方也从事同样的营销活动;(三)申请方所述的其他大型连锁店均为注册从事完全同类业务的主要竞争商。贝尔格莱德和诺维萨德两个城市地区被界定为相关地域市场。委员会在考虑到诺维萨德的销售商巨型超市建成之后,销售商和 Rodić 商店会在上述两个城市内营销的情况下,达成了这一立场。

50. 委员会确定,在诺维萨德的销售商巨型超市竣工之后,这项并购的参与方在该市地域的联合市场份额中将占一半以上。此前,Rodić 商店就已在诺维萨德

¹³ 根据塞尔维亚共和国保护竞争委员会收到的资料。

地域占有市场支配地位。委员会还确定，这项集中的当事双方目前在贝尔格莱德的市场中占约 10% 的份额。该份额本身未达到需采取强制管制措施的界限。然而，与整个贝尔格莱德的份额相比，设在贝尔格莱德地域两个城市内的零售商商店，在这两个城市地域所占的市场份额大幅度地增长。为此原因，以上所述的必要管制措施只限于制止所涉当事方的兼并在上述两个城市地域内进一步扩展。

51. 在考虑到并购当事双方市场份额的资料、Rodić 商店业已在诺维萨德拥有相当重大市场实力，而且一旦该市零售商巨型超市竣工营业之后，其市场地位将得到进一步的增强的情况下，在作出批准合并的决定时，必须附加某些条件。批准的条件如下：

- 委员会下达一项指令，禁止零售商市场在贝尔格莱德城市的两个市政领地和诺维萨德城的市政领地再兴建非专卖店之类的粮食零售店。这项条件的唯一例外是筹建工作业已开始的商店，例如，在诺维萨德已开建的零售商巨型超市。
- 销售商店在购得 Rodić 重大份额的一年限期之内，不得基于任何合法活动的理由，在上述领地内购取、租赁或购并任何从事零售业务的商业铺面。

评 注

52. 这项合并和并购/集中审查的一个重要方面是，竞争管理当局有机会分析拟议市场交易的效应。对合并/并购/集中申请事先进行分析，防止造成居支配地位的企业，使之有可能滥用其支配地位。有条件的批准是一项重要措施，可纠正最终形成的企业对市场带来预期的反竞争效应。界定商品和地域市场对这类市场分析彼有重要意义。本案剖析了如何抓住市场界定使案子迎刃而解。

9. 波兰：酵母产销部门的反竞争协议¹⁴

53. 竞争管理和消费者保护局向贸发会议报告，2005 年 9 月，该局对波兰最大酵母生产公司之一 Lesaffre 生物公司(以下简称 Lesaffre 公司)，提出了诉讼。Lesaffre 公司是一家法国公司，与 45 家批发公司达成协议，规定它们只能从

¹⁴ 根据从波兰竞争管理和消费者保护局收到的资料。

Lesaffre 公司进货。这种做法延续了三年多，对 Lesaffre 公司的竞争对手形成了具体的影响，限制了它们获得市场经销商服务的机会。

54. 根据达成的协议，Lesaffre 公司保留向代理商提供酵母的专有权，系为违反波兰反垄断法的做法。调查揭示出，协议规定若协议的缔约方从竞争对手公司(即使这些系市场经销商的亲属、合作者或者股份持有者拥有的公司)购买了酵母，可处以达几千波兰兹罗提(波兰货币)的罚款。此外，Lesaffre 公司还保留对违反上述条款的行为提出进一步赔偿的权利。另一方面，对生产商的忠实表现，可根据一年期间总定货量按百分比获得回扣的奖励。

55. 2006 年 12 月，竞争管理和消费者保护局长对 Lesaffre 公司作为这项协议的提案方和主要受益方罚款 310 万波兰兹罗提。与此同时，废除了对该协议其他签约方的经济制裁权。这主要因为大部分代理商是酵母销售收入较低的小型家庭公司。

评 注

56. 制造商组建排他性的分售系统和垂直统一管理是商业营销的常见行为。从商业角度看，这种做法可被视为各商业营销战略计划的正常商业手法。然而，当这种做法通过制造市场准入壁垒的协议加以实施，则产生了有碍竞争的问题。此案表明，这种做法可在无人知晓的情况下延续多年，致使消费者因此类壁垒形成的高价而蒙受的损失。许多情况下，众多小型经销商不知道他们可依据竞争法条款提出投诉。解决小型代理商不知情的办法之一是，竞争管理机构制订专门针对制造商和中小型企业宣传方案。这将使产销各方了解，根据竞争法规定各自应有的权利和义务。

10. 赞比亚：Dimon 公司与标准商业公司合并组成第一联营公司¹⁵

57. 赞比亚竞争管理委员会向贸发会议报告，2005 年 5 月 30 日，Christopher 先生与 Russell Cook 先生合股公司，代表其委托人，Dimon 联营公司(Dimon 公司)和标准商业公司(标准公司)向委员会提出了一份要求批准两公司合并的申请。Dimon 公司和标准公司分别是两家总部设在美国的多国烟草商品公司的下属公

¹⁵ 从赞比亚竞争管制委员会收到的资料。

司。这两家美国母公司 2005 年 5 月 13 日实现合并，涉及美国境内、外及其他各地的下属公司。新合并的公司被称之为第一联合公司。两家下属公司请求赞比亚批准它们实现同样的合并联营。《竞争与公平贸易法》第 8 节(1)款规定，所有两个或两个以上从事制造或分销大量类似商品或提供大量类似服务的独立企业若要实现合并或兼并，都必须事先申报委员会请求批准。

58. 标准公司是世界上从事烟草商品的第三大独立公司。这家烟草公司是 1910 年在(美国)北卡罗来纳州创建的股份合营公司。标准公司通过其建立的国际网络，购买、储存、销售和运输 30 多个国家境内种植的烟草，为烟草制造商全世界各地的 22 个重点加工设施提供服务。1999 年标准公司在赞比亚境内设立分公司，但最近决定扩大该国境内的公司范围，为当地小规模副业种植农和商业种植农提供服务。

59. 美国弗吉尼亚州，并在那里建立了股分合营公司，据报告在国际烟草交易中占大约三分之一的市场份额。Dimon 公司 1996 年进入赞比亚烟草市场，主要集中于通过该公司在鲁萨卡和东部各省份推行的副业种植计划，资助小规模烟草种植农。Dimon 公司与 Tombwe 加工股份有限公司签订了分包合同，加工从赞比亚中央省种植农手中购买的小量熏烤烟草。

60. 对此案情的分析揭示出，Dimon 与标准公司的综合市场份额占 55%，致使三个世界顶级公司在烟草业市场中的市场集中比率不到 70%。然而，Dimon 公司与标准公司合并占此集中比率的 55%，余下约 45%则由各省其它经营商划分。委员会注意到，即使这个合并的实体将占有 55%市场的垄断份额，也不会成为阻碍其它烟草销售商进入市场的壁垒。这是因为烟草市场普遍的高增长率局面提供了机会，使得新烟草商和现业烟草商与现行种植农达成副业种植或其他安排。大部分现行种植农无法从商业银行获得贷款资本扩大其种植业。进入市场的唯一结构性障碍是对副业种植农方案和烟草加工设施大宗款项的资本投资。然而，烟草经营商若要着手在赞比亚境内开设出口烟草加工业务，则会遇到低幅度市场准入壁垒。

61. 标准公司与 Dimon 公司之间合并绝对会消除市场中强有力的竞争对手。中小型烟草经营商不可能对合并的实体产生有效的竞争。赞比亚境内不存在重大的烟草竞争，因为当地市场供应过剩。据报告，2004 年国内生产的 3,670 万公斤

烟草，解决了 BAT 公司，即国内唯一香烟生产商的烟草需求。因此，两家大型销售公司的合并将实际上消除相关市场的有效竞争，因为合并的实体不会产生有效的竞争。此外，不可排除最终会出现合并后的大公司会对副业种植农滥用市场实力，可能会抬高烟草价格的情况。

62. 另一方面，合并有可能造成一个战略性的商业联合，可能会提高烟草加工和营销效力。这种效力可包括信息技术的推进、新产品的开发和全球农业经济方案。根据上述这些标准，这项合并通过了有效收益的标准。此外，合并将形成标准公司与 Dimon 公司内部专门知识聚合的结果，可使第一联合公司推行广泛综合规划程序。这个规划将考虑到最佳利用烟草加工能力，消除区域和公司重叠的间接开支，很可能为第一联营公司节省某些潜在的年度税前开支。

63. 尽管烟草获得了效率上的收益，这项交易还引起了公众对利益的关注，注意到对烟草营运人的选择。过去，标准公司被指责牺牲其他公司的利益，选择某些营运人承担其所有东方省的烟草运输。合并很可能导致进一步缓解烟草运输部门的竞争。第一联营公司(合并的实体)很可能选择一家营运公司，最好是标准公司的营运公司承担该省所有的烟草运输，在中央和南部两个省份其他烟草生产带也完全可能采取这样的做法。这项合并也很可能影响就业人员的留用，强调减少税前开支则是一个因素，意味着赞比亚境内的第一联营公司将解雇标准公司和 Dimon 公司的某些雇员，以作为节省税前开支的途径之一。

64. 在审议了所有相关资料以及赞比亚竞争法的相关标准后，理事会专员们参照公共利益批准了，赞比亚境内 Dimon 公司与标准公司之间的合并，但第一联营公司(合并实体)必须作出以下承诺：(一) 联营公司将继续雇用多家营运提供商，并在未得到赞比亚竞争委员会的明确批准之前，不得谋求相关市场的专营交易；(二) 联营公司将继续通过副业种植农计划，促进和培养更佳的烟草种植农并鼓励地方企业；(三) 合并批准之后，第一联营公司将指派一名合适的高级官员，作为公平贸易执行官员，协同委员会主管竞争管理和公平贸易事务。

评 注

65. 全世界多国公司的合并已经成为在现代世界商业经营的日常现象。发展中国家的竞争管理机构不得不随时处置这种类型的合并。虽然，每个合并实

体总是以母公司业已合并，因此附属公司别无选择作为不得不合并业务的理由，但是，竞争管理机构则有机会运用国家竞争法，评估这种合并对国内市场的影响。这使得竞争管理机构能严格审查合并所有各方面，并运用法律规定的相关标准。在这方面，平衡竞争标准、效率收益与公共利益的考虑，形成按某些承诺对合并的批准，使得赞比亚竞争管理委员会可对该部门实行监督，确保恪守议定的承诺。

-- -- -- -- --