



第六次联合国全面审查《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

2010年11月8日至12日，日内瓦

临时议程项目 6(a)

审查《原则和规则》的适用和执行情况

竞争法范本(2010年)——第九章

竞争法范本(2010年)——第九章

管理机构及其组织

- 一. 设立管理机构并确定其名称
- 二. 管理机构的组成，包括主席和成员人数；任命的方式，包括负责任命的机构
- 三. 被任命人员应具备的资格
- 四. 管理机构主席和成员的任期，固定任期，可以连任或不可连任，以及填补职位空缺的方式
- 五. 罢免管理机构成员
- 六. 管理机构成员在履行职责或行使职务时可能享有的免于起诉或任何赔偿的权利
- 七. 聘任必要的工作人员

- 一. 设立管理机构并确定其名称

导言

1. 主管竞争的管理机构的组成、结构和责任有着多种设计选择。在大多数辖区，竞争管理机构的结构以及行政和司法体系内决策责任的划分一般为下列三种结构模式中的一种：¹

(一) 二分司法模式，即管理机构有权进行调查，但必须向一般管辖法院提起申请强制执行判决的诉讼，管理机构有向一般上诉法院提出上诉的权利。

(二) 二分机构模式，即管理机构有权进行调查，但必须向专门处理竞争案件的裁决机关提起申请强制执行判决的诉讼，管理机构有向更高专门上诉机构或一般上诉法院提出上诉的权利。

(三) 综合机构模式，即管理机构有权行使调查和裁决双重职能，有权向一般或专门上诉机构提出上诉。

2. 许多成员国对以上基本结构模式作了改动或将其结合在一起加以采用。例如，有一种常见的安排是：管理机构在处理兼并和集中问题方面履行调查和裁决

¹ Trebilcock M and Iacobucci EM. Designing competition law institutions: values, structure and mandate. 41 *Loyola University Chicago Law Journal* 455.

职能，但在处理限制性贸易惯例和滥用市场支配地位问题方面，管理机构仅履行调查职能，裁决职能由法院或专门法庭承担。

3. 以上模式中的每一种都包含着某种平衡。例如，二分机构模式由少数专业裁判人员负责进行裁决，因而可能能够提高决策的质量，但另一方面，在一般管辖法院可提供一个现成的情况下，这种模式耗用的资源可能无法令人接受，而且如果诉诸一般法院受到限制，还可能引起自然正义或正当程序方面的关切。综合机构模式也许是行政管理方面最为有效的执行办法，但这种模式可能引起相当大的正当程序风险，必须防范这方面的风险。

4. 有些国家将不同机构合并为一个机构，该机构有权履行涉及限制性商业惯例、消费者保护和公司法等方面的所有职能，例如：哥伦比亚²、秘鲁³ 和 新西兰⁴ 就采用这种做法。授权一个单一机构承担广泛的监管任务可能有利于维护执法政策的完整性和连贯性。

5. 另有一些国家选择的做法是由若干机构行使单独或重叠的强制执行管辖权，例如中国和美国就采用这种做法。虽然这种做法从行政管理上讲较为复杂，但重叠管辖权可确保更为严格的执法，因为行业很难使多个管理机构受其影响或控制。

6. 此外，一些国家还允许私人执行，在某些情况下甚至还积极激励这种执行方式(例如：在美国，可提起索赔额最多可达因违法而增加的收入的三倍的诉讼)。私人执行能够使受反竞争行为影响最严重者按照自己的意愿采取行动，而不必依靠管理机构，因为管理机构可能受资源限制或有不同的执行重点。

7. 管理机构应当如何建立并被纳入一国的行政或司法体系，目前无法作出有权威的论断。这一点应由各国自行决定。事实上，一些国家决定不设立独立的竞争管理机构，而是通过一专门的部级机构实施其竞争政策。然而，在需要设立负责执行竞争法规的独立机构这一点上，人们的共识正在逐步增加。目前的《竞争法范本》是基于以下这一设想制定的，即或许最为有效的那一类管理机构是政府下

² 除竞争问题以外，管理机构还负责以下法律的实施：专利法、商标法、消费者保护法、商会法、技术标准和计量法。见 1992 年 12 月 30 日《关于工业和商业管理职能的第 2153 号令》，第 3 条。

³ 根据第 1033 号法令第 2.1 条，保护竞争和保护知识产权的国家管理局负责实施与以下领域相关的法律：竞争、反倾销和补贴、消费者保护、广告、不公平竞争、计量、质量控制和非关税壁垒、破产程序、商标、专利、企业种类、原产地名称及技术转让。

⁴ 商业委员会是依照 1986 年《商法》第 8 章设立的独立公共机构。该机构负责实施的法律旨在促进新西兰国内的市场竞争，禁止贸易商的误导和欺骗行为。委员会还实施另外一些法律，通过对这些法律实施情况的监管，向电信、奶制品、电力、天然气管道和机场部门等缺乏有效竞争的市场提供竞争收益，见 <http://www.comcom.govt.nz/about-us/>。

设的一个半自主机构，该机构在进行调查、实行制裁等方面拥有较大的司法和行政权力，而同时又能求助于更高一级的司法机关。⁵

8. 多数最近成立的竞争管理机构(通常是发展中国家和转型期国家)的一个共同特点是，它们被赋予尽可能多的行政独立性。这一特点很重要，因为可防止管理机构受政治影响。

9. 行政独立性主要包括三个方面：(一) 决策独立性；(二) 预算独立性；(三) 人员独立性。决策独立性是指管理机构在作出具体的执行决策时，没有政府参与也不受政府影响(也同时不受外部非政府行为者的影响)。然而，政府仍发挥作用，那就是制订一般性而非针对具体案件的竞争政策。预算独立性可确保供资不成为影响管理机构决策的工具。人员独立性要求管理机构所需人员由管理机制自行雇用而不是由政府部委雇用。各成员国的竞争管理机构在这三方面享有的独立性的程度各不相同。

10. 一国不论选择哪种结构模式，都需确保其竞争法的执行体系能够取得希望的成果。近年来，在“机构有效性”这一标题之下，开展了一些工作，目的是对运转良好、成效突出的竞争管理机构的检验标准进行评价。为了提高有效性，竞争管理机构可进行不同形式的评估，以便发现不足之处并找到改进的办法。⁶

现行法律的不同方针——竞争管理机构的体制设计

国家

二分司法模式

澳大利亚	澳大利亚竞争和消费者委员会负责对违反 1974 年《贸易惯例法》的行为进行调查，并可针对该委员会认为违反《贸易惯例法》的企业向联邦法院提起法律诉讼。 联邦法院有权审理竞争案件并对案件作出裁决。
牙买加	牙买加公平贸易委员会有权对牙买加境内企业的行为进行调查，以确定是否有企业正在从事违反该国的《公平竞争法》活动。 如公平贸易委员会提出申请，最高法院可：(a) 命令违法自然人向政府支付不超过 100 万美元的罚款；并可命令违法法人向政府支付不超过 500 万美元的罚款；或(b) 发布禁制令，阻止违法者从事反竞争活动；见《公平竞争法》第 47 条。

⁵ 更多资料见贸发会议秘书处题为“竞争主管机构的独立性和问责制”的说明，TD/B/COM.2/CLP/67, 2008 年 5 月 14 日。

⁶ 关于这一主题的更多资料，见贸发会议秘书处题为“评估竞争事务主管机构的有效性的标准”的说明，TD/B/COM.2/CLP/59, 2007 年 4 月 26 日。

 国家

二分机构模式

- 南非
- 南非的竞争法执行体系由三个机构组成：竞争委员会、竞争法庭和竞争上诉法院。
- 根据《南非竞争法》(《竞争法》)第 21 条，南非竞争委员会的职能包括：对违反《竞争法》第 2 章的反竞争行为进行调查；评估并购活动对竞争的影响，并采取适当行动；监测经济运行过程中的竞争水平和市场透明度状况；找出竞争面临的障碍；以及在消除这些障碍方面发挥倡导作用。
- 根据《竞争法》第 27 条，南非竞争法庭可：
- (a) 对第 2 章中禁止的行为作出裁定，确定被禁止行为是否已经发生，如已发生，根据《竞争法》的规定进行处罚；
 - (b) 对依据《竞争法》可由其审议的其它任何事项作出裁定，并根据该法的规定发布命令；
 - (c) 审理竞争委员会依照《竞争法》的规定可向其提出的上诉，或审查该委员会依照《竞争法》的规定可向其提交的决定；以及
 - (d) 发布对其依照《竞争法》行使职能来说必要或附带的裁决或命令。
- 可针对竞争法庭的裁决向竞争上诉法院提起上诉。

- 智利
- 国家经济检察院是智利的竞争法执行机构，该机构负责对竞争方面的违法行为进行调查，并作为当事方向竞争法院或其他法院提起诉讼。
- 竞争法院是一个独立法院，拥有竞争事务方面的管辖权，可在最高法院的监督下行使裁决权。

综合机构模式

- 欧洲联盟
- 欧盟委员会有权对可能对欧盟成员国之间的贸易构成影响的潜在的反竞争做法和兼并活动进行调查并作出裁决。见欧盟理事会 2002 年 12 月 16 日关于执行《条约》第 81 段和 82 段规定的竞争规则的第 1/2003 号规章，以及欧盟理事会 2004 年 1 月 20 日关于控制企业间集中的第 139/2004 号规章。
- 中国
- 《中华人民共和国反垄断法》第九条规定，国务院设立反垄断委员会，负责组织、协调、指导反垄断工作，反垄断委员会的组成和工作规则由国务院规定。
- 除此以外，第十条规定，国务院规定的承担反垄断执法职责的机构(下统称国务院反垄断执法机构)负责反垄断执法工作。国务院反垄断执法机构根据工作需要，可以授权省、自治区、直辖市人民政府相应的机构，依照本法规定负责有关反垄断执法工作。
-

二. 管理机构的组成, 包括主席和成员人数; 任命的方式, 包括负责任命的机构

11. 管理机构的成员数目各国不尽相同。根据有些国家的立法, 成员无固定数目, 该数目可在上限和下限之间变化, 瑞士⁷ 和印度⁸ 便是如此。另一些国家则在立法中规定成员的确切数目, 如阿尔及利亚、阿根廷、巴西、保加利亚、哥斯达黎加、科特迪瓦、马耳他、墨西哥、巴拿马、秘鲁、葡萄牙、大韩民国和俄罗斯联邦等。还有一些国家, 如澳大利亚等国, 确定成员数目一事由政府/负责部委决定。

12. 不同国家采用的任命方法不同。许多国家的法律规定由最高政治权威(如总统)任命委员会的主席与成员。另一些国家的法律规定指定一名高级政府官员行使任命的职责。在印度和马耳他等国家, 必须在官方公报上向公众公布任命情况。一些国家的法律规定了管理机构的内部结构和职能, 还为机构的运转作了规定, 而另一些国家则将这类事宜具体交由管理机构本身负责。

三. 被任命人员具备的资格

13. 竞争法律的成功执行需要综合各种知识与技能: 法律专门知识、经济专门知识、公共行政管理技能、常规执法经验和具体的行业知识。理想状况是管理机构的成员作为整体显示出这些领域较高的专业水平。一些国家的法律规定了成为管理机构成员应具备的资格。例如, 在巴西, 经济保护行政委员会的成员是从以其法律和经济知识闻名、具有崇高声誉的公民当中挑选的。⁹ 在巴基斯坦, 竞争委员会的成员必须具有诚信、专门知识、威望, 并具有工业、商业、经济、财政、法律、会计和公共行政管理等相关领域 10 年以上的工作经验。¹⁰

14. 有些国家的立法规定, 所涉人员不应有同所履行职责相冲突的利益。例如, 在印度, 所涉人员不应有任何可能对其职责产生不利影响的财务或其他方面的利益。在德国, 有关成员不得担任任何企业、卡特尔、同业工会或专业协会的管理委员会或监督委员会的所有人、主席或成员。在匈牙利, 竞争委员会的主席、副主席以及竞争管理机构的成员和其他公务员除致力于科学、教育、艺术、写作和发明活动以及因法律关系而进行的语言和编辑修改活动外, 不得从事其他

⁷ 根据《关于卡特尔和其他限制竞争行为的联邦法》第 18 条第(2)款, 竞争委员会有 11 至 15 名成员。

⁸ 根据 2002 年《竞争法》第 8 节第(2)段, 委员会应包括一名主席, 至少两名但不超过十名成员, 这些人员由中央政府任命。

⁹ 1994 年《关于竞争保护制度的联邦第 8884 号法》第 4 条。

¹⁰ 2010 年第十六号法, 第 14 节(一)5。

盈利活动，不得担任企业高级主管、监事会或董事会成员。¹¹ 意大利和墨西哥的立法中也有类似的规定。在智利，拥有国家经济检察官办公室永久和定期合同的人员应当一心一意地履行在该机构承担的职责。这些职位应当与该国政府部门的其他任何职务相排斥，该机构工作人员不得作为独立员工提供服务，或为该机构可能针对其采取行动的个人或法律实体开展专业活动。¹²

15. 一些国家任命利益相关行业、协会(如：专业协会或贸易协会)或团体(如：劳工群体/工会)的代表担任管理机构的成员。这种做法有利于直接向管理机构输入行业经验，但反过来，这一做法也可能成为行业对执法政策施加不正当影响的渠道。

四. 管理机构主席和成员的任期，固定任期，可以连任或不可连任，以及填补职位空缺的方式

16. 管理机构成员的任期各国不尽相同。目前管理机构成员的任期，墨西哥为 10 年，意大利为 7 年，匈牙利为 6 年，亚美尼亚和印度尼西亚为 5 年，阿根廷为 4 年，巴西为 2 年，在瑞士等另一些国家，任期无限制。在许多国家，成员可连任，但有些只可连任一次。

五. 罢免管理机构成员

17. 行政独立性要求不得出于政治原因罢免管理机构成员。因此，一般而言，除非有正当理由，否则不得在管理机构成员的任期到期前将其罢免。

18. 一些国家的立法规定设立一个专门机构，该机构有权罢免从事了某些活动或已经不再适合担任这一职务的管理机构成员。例如，在日本、塞尔维亚、南非和坦桑尼亚联合共和国，体弱多病可作为罢免的理由；在日本、马拉维、马耳他和新加坡，成员可因破产而被罢免；在澳大利亚，可因除休假以外在某时间段内脱离岗位而被罢免；在墨西哥，只有在“充分证实”委员完全未能履行作为管理机构成员理应履行的义务时才可将其实罢免。被罢免的另一个原因是被纪律处分或开除，例如在匈牙利。¹³ 各国的罢免程序也不尽相同。

¹¹ 1996 年《禁止不公平和限制性市场惯例的第五十七号法令》，第 40 条第 1 款。

¹² 经第 20.361 号法律修订的 1973 年第 211 号法令第 38 条，于 2009 年 7 月 13 日在官方公报上发表。

¹³ 1996 年《禁止不公平和限制性市场惯例的第五十七号法令》，第 34/A 条。

六. 管理机构成员在履行职责或行使职务时可能享有的免于起诉或任何赔偿的权利

19. 为了保护管理机构成员和官员，使其免于起诉和赔偿，可在这些人员行使职责过程中给予其充分的豁免权。例如，在巴基斯坦，管理机构或其任何官员或雇员凡是真诚办事或按巴基斯坦《竞争法》规定办事的，均免于任何诉讼、起诉或其他法律程序。¹⁴

20. 对管理机构成员免于诉讼不应妨碍当事方，即公民或公司，就所称违反法律或越权行为，对管理机构本身(而非其成员)提起诉讼。

七. 聘任必要的工作人员

21. 任命管理机构工作人员有各种方式。一些国家的管理机构自己任命工作人员，在另外一些国家则由政府负责任命。如上所述，行政独立性要求管理机构有权任命和录用工作人员。因此，重视独立性的国家允许管理机构任命和录用自己的工作人

¹⁴ 2010年第十六号法，第46条。