



美中贸易全国委员会
《关于禁止垄断协议行为的有关规定》
《关于禁止滥用市场支配地位行为的有关规定》征求意见稿
修改建议书

美中贸易全国委员会代表 220 余家在华具有相当经营规模的美国企业，一直以来十分关注中国反垄断法的实施和发展。感谢国家工商行政管理总局给予机会就《关于禁止垄断协议行为的有关规定》和《关于禁止滥用市场支配地位行为的有关规定》征求意见稿（简称：《禁止垄断协议》、《禁止滥用市场支配地位》修改意见书）提出修改意见。鉴于有关机构和公司对此配套法规已提出具体建议，我委员会仅就下例问题提出看法。

总体建议

关于阐明商业惯例的“合理理由”

我委员会发现，修改意见书对一些常规的商业惯例予以禁止，仅允许这些商业行为在具备“正当理由”时，方可实施。这些商业行为包括（一）关于区域或客户的独家经营权：《禁止垄断协议》第六条和《禁止滥用市场支配地位》第九条；（二）与现有或将来相对交易人进行交易的决定权：《禁止滥用市场支配地位》第八条。我们十分理解国家工商行政管理总局为制止垄断行为所做出的努力，然而，在禁止理由和相关解释细则未予以明确的情况下，经营者将无从判断自己的商业行为是否遵守法规的规定，可能对日常经营活动带来极大的负面影响。

据此，我委员会尊敬地建言：为便于经营者充分理解上述问题，希望对细化和补充有关条款。建议一：对商业惯例的“正当理由”增加补充解释条款，为经营者判断其商业行为提供具有可操作性的指导意见。建议二：对于修改意见书，明确在调查期间，经营者可直接与国家工商行政管理总局就其商业行为是否属于垄断行为进行沟通和咨询，并有权提供相关证明。沟通和咨询情况可发布在国家工商行政管理总局网站上，供其他经营者和省级工商总局参考。

全国监管和法规统一实施

中央政府正努力建立和统一全国市场，为企业在全国各地经营创造良好条件。因此，确保反垄断法法规的统一实施和执行尤为重要。我们很高兴地看到，新颁布的《查处垄断协议、滥用市场支配地位案件程序规定》已明确划分了国家和省级工商总局调查和处理案件权力。我委员会希望在两个修改意见书中也予以体现，即：国家工商行政管理总局统一负责反垄断执法工作，以授权个案的形式，授权省级及下级工商局进行查处。这将有利于国家工商行政总局积累调查经验和制定相关的反垄断指导指南，公平统一实施反垄断法法规，促进全国统一市场的形成。

其他条款

关于垄断协议行为的有关规定（征求意见稿）

第三条（三）将默契、协调一致等协同行为”界定为垄断协议的主要形式之一。但是，该界定用语模糊，我们担忧具体执行过程中操作性起来有一定难度。因此，我委员会尊敬地建议，能否将本条款修改为：未明确订立书面或者口头协议和决定，但经营者之间存在默契、协调一致（需提供相关证据或理由证明）等协同行为。

第四条规定，在认定协同行为时，除考虑（一）经营者行为的一致性；（二）行为相同或相近且不具有合理理由两个因素外，还应结合市场结构情况和市场变化情况进行判断。然而，有时多个经营者依靠自身独立的判断和决策，其最终市场行为可能会呈现出相同性或相似性，这在信息透明程度较高的行业尤为普遍。因此，单纯依据因素（一）和（二）认定协同行为有失合理性，而且也会给国家或地方工商行政管理总局收集证据带来诸多困难。鉴于此，我委员会尊敬地建议，应细化该条款认定协同行为的因素，并区别对待基于经营者自身经济利益考虑而作出的独立的相似的行为（无限制竞争的合意）与出于限制竞争的目而作出的共同的相似行为。

关于禁止滥用市场支配地位行为的有关规定（征求意见稿）

我们还注意到，征求意见稿第五条明确了认定经营者具有市场支配地位的具体因素，其中包括市场份额，并且在第六条中规定以分数比例作为判定的标准。然而，实际收集和分析市场份额数据的方法并非唯一，同时有关信息也会随着市场特点和其他相关要素的变化而随时发生改变，上述情况的客观存在使得推断得出的结论难免存在偏差。鉴于此，我委员会尊敬地建议，为确保法规执行的一致性，可在第六条补充或其他相关配套法规中说明：国家工商行政管理总局在认定经营者是否具有市场支配地位之前，应将有关市场份额统计数据 and 调查分析报告以书面形式告知经营者；经营者也可以根据第七条提供不具有市场支配地位的相关证据。

在实际商业环境中，经营者出于正常合理的商业目的，通常有权选择拒绝、削减、限定或中断与交易相对人进行交易。例如，经营者为了向消费者提供高质量的产品和服务，可能随时根据产品、服务的质量标准拒绝或中断与相关交易相对人进行交易，这实际有利于维护消费者的权益，促进市场竞争。相反，具有市场支配地位的经营者行为，旨在限制、排除竞争的，对竞争和社会福利才会产生消极影响。为此，我委员会尊敬地建言，将第八条修改为：“在同等交易条件下，拒绝、削减、限定或中断与交易相对人进行交易的，造成排除或限制竞争的，可以视为无正当理由”。

结束语

美中贸易全国委员会再次感谢国家工商行政管理总局给予机会就征求意见稿提出建议，希望以上具体修改条款意见能起到建设性和积极作用，帮助进一步完善《中华人民共和国反垄断法》，协助国家工商行政管理总局维护有效市场竞争。从而，促使经营者在公平竞争的基础上开展企业和社会创新，推进社会生产力的发展，为社会创造更大的福利。最后，我委员会欢迎国家工商行政管理总局对我委员会修改建议提供反馈意见，并希望有机会深入讨论征求意见稿的内容和条款。

（完）

美中全国贸易委员会
联系人：溥乐伯 副会长（全面负责中国事务）
电话：010-6592-0727
传真：010-6512-5854
电子邮件：rpoole@uschina.org.cn