

中国反垄断进展（2023年11-12月更新）

作者：钱晓强 林熙翔 杨壹凯 王丹琳 王宁

引言

2023年11-12月^[1]，**立法和政策领域**，国务院反垄断反不正当竞争委员会办公室（“**反垄断办**”）、国家市场监督管理总局（“**市场监管总局**”）发布了关于建立反垄断“三书一函”制度的通知；中央全面深化改革委员会第三次会议审议通过了《关于健全自然垄断环节监管体制机制的实施意见》；市场监管总局已研究起草了公平竞争审查条例的草案，并已报送司法部进行审查；国务院常务会议审议通过了《国务院关于经营者集中申报标准的规定（修订草案）》。**执法领域**，2023年11-12月，市场监管总局无条件批准经营者集中案件共177宗，涉及能源、物流、汽车、医药、私募基金投资、材料等行业，附条件批准了博通公司收购威睿公司股权案。市场监管总局公布了涉及垄断协议的行政处罚决定书2宗、涉及滥用市场支配地位的行政处罚决定书1宗。**司法领域**，“砖瓦协会”垄断纠纷案入选最高人民法院（“**最高院**”）发布的第39批指导性案例。

立法和政策领域

- 2023年11月7日，中央全面深化改革委员会第三次会议召开，会议审议通过了《关于健全自然垄断环节监管体制机制的实施意见》等文件，会议指出：电力、油气、铁路等行业的网络环节具有自然垄断属性，要重点加强对自然垄断环节落实国家重大战略和规划任务、履行国家安全责任、履行社会责任、经营范围和经营行为等方面的监管，推动处于自然垄断环节的企业聚焦主责主业，增加国有资本在网络型基础设施上投入，提升骨干网络安全可靠性。**要对自然垄断环节开展垄断性业务和竞争性业务的范围进行监管，防止利用垄断优势向上下游竞争性环节延伸。**^[2]
- 2023年12月6日，反垄断办、市场监管总局发布了关于建立反垄断“三书一函”制度的通知，正式**建立反垄断“三书一函”（即《提醒敦促函》《约谈通知书》《立案调查通知书》《行政处罚决定书（经营主体）/行政建议书（行政机关）》）制度**，明确了发出“三书一函”的情形，增强反垄断监管的有效性和规范性，该制度将贯穿反垄断监管工作的各领域、各环节。^[3]
- 2023年12月26日，国务院新闻办公室举行了国务院政策例行吹风会，市场监管总局竞争政策协调司负责人赵春雷表示：市场监管总局已研究起草了**公平竞争审查条例的草案**，并已将《公平竞争审查条例（草案）》报送司法部进行法制审查。此外，市场监管总局未来将加大执法力度、强化监管权威、提升制度效能，不断加强和改进滥用行政权力排除限制竞争执法，积极为经营主体营造公平竞争的制度环境。^[4]
- 2023年12月29日，国务院常务会议审议通过了《**国务院关于经营者集中申报标准的规定（修订草案）**》^[5]，具体文本尚待正式公布。根据市场监管总局于2022年6月公布的修订草案征求意见稿，执法机构拟在现行规则的基础上提高营业额申报门槛以及增加针对“掐尖式并购”的新标准。

执法领域

- **经营者集中审查领域**
 - **无条件批准**：2023年11-12月，市场监管总局无条件批准经营者集中案件共177件，比2022年11-12月同比增加4.73%，比2023年9-10月环比增加55.26%，案件涉及能源、物流、汽车、医药、私募基金投资、材料等行业。

- **附条件批准：**2023年11月21日，市场监管总局附条件批准了博通公司（“**博通**”）收购威睿公司（“**威睿**”）全部股权案^[6]。此案审查历时近11个月，期间，市场监管总局适用了“**停钟制度**”对本案作出中止计算审查期限的决定，中止时间近2个月。博通主要从事有线和无线通信半导体产品的设计、生产和销售，以及提供特定类型的基础设施软件解决方案。威睿主要从事软件生产与技术服务，其核心产品虚拟化软件主要用于数据中心和云计算环境。博通、威睿在端点保护软件市场存在横向重叠；同时，博通的光纤通道适配器、存储适配器、网卡产品与威睿的虚拟化软件面临共同客户群，存在相邻关系。市场监管总局认为，此项集中对全球和中国境内非公有云虚拟化软件、光纤通道适配器、存储适配器和以太网网卡市场具有或可能具有排除、限制竞争效果，据此，附以下条件批准了此项集中：

(1) 向中国境内市场销售博通的光纤通道适配器、存储适配器、以太网网卡（“**相关硬件产品**”）和威睿的服务器虚拟化软件时，无正当理由，不得以任何方式搭售，或者附加任何其他不合理的交易条件；不得阻碍或限制客户单独购买或使用上述产品；不得在服务水平、价格或功能等方面歧视单独购买上述产品的客户。

(2) 继续保证威睿的服务器虚拟化软件与在中国境内市场销售的第三方相关硬件产品的互操作性。

(3) 博通的光纤通道适配器认证团队将维持原有做法，继续开发、认证和发布博通光纤通道适配器的驱动程序，以确保与第三方服务器虚拟化软件的互操作性。

(4) 对第三方硬件制造商的保密信息采取保护措施，包括但不限于与第三方硬件制造商签订保密协议、明确信息使用范围、单独储存保密信息、确保相关人员分离、禁止交叉任职等。

(5) 其它两项保密性承诺。

上述承诺自生效日起10年内有效，期限届满后自动解除。

- 2023年11月9日，市场监管总局公布了2023年前10个月无条件批准经营者集中案件的情况及案件特点：（1）从案件类型看，简易案件占比90%。（2）从主体构成看，境内企业间集中案件数量最多，为344件，占比57%；境外企业间集中案件为193件；境内外企业间集中案件为68件。涉及国有企业的集中案件282件，占比47%，涉及外企参与集中案件267件，涉及民营企业参与集中案件235件。（3）从行业分布看，涉及实体经济制造业的案件数量最多，占案件总数的39%，其他占比较高的行业包括批发零售、交通运输、水电气热生产供应、房地产、信息技术服务业等。（4）从交易类型看，涉及同行竞争者的横向集中案件312件，涉及上下游企业的纵向集中案件248件，没有横纵向关系的混合集中案件124件。从交易模式看，涉及股权收购的案件数量最多，为350件；其次是合营企业，为279件。（5）从企业注册地看，境内企业间集中主要来自上海、北京、广东、浙江等省份，境外企业间集中主要涉及美国、法国、日本等国家。^[7]

● 垄断协议领域

- 2023年11月9日，市场监管总局公布了对杭州市21家混凝土生产企业达成并实施垄断协议的行政处罚决定书^[8]。本案中，杭州市21家混凝土生产企业于2016年成立“**萧山混凝土协会**”，**利用商品混凝土对供货时间、运输半径等的特殊要求，联合全区的商品混凝土生产企业，达到避免竞争、协同涨价、分配市场等目的**；相关杭州市萧山区内商品混凝土企业负责人多次以会议等形式进行商议，达成成立行业协会、统一上调混凝土销售价格以及由协会统一分配市场份额的口头协议。2016年12月，21家商品混凝土生产企业注册成立两家销售公司，**21家企业分别按照配额量出资加入前述两家公司，分配生产方量，以金城路为界在划定的区域内分别从事经营活动**。同时，**各方制定商品混凝土销售的规定细则，经为首的负责人员审核后由前述两家公司股东会讨论通过，主要内容为“配额制定向销售”“高交低补”、2000方以上的业务必须上报销售公司、不能私下扩大产量、违反规则要罚款等**。据此，浙江省市场监督管理局认定21家混凝土生产企业的行为构成固定或者变更商品价格、限制商品的生产数量或者销售数量、分割销售市场的垄断协议行为，责令其停止违法行为，分别处以其2017年度销售额2%或5%的罚款，共计罚款约1.74亿元。
- 2023年12月8日，福建省市场监督管理局（“**福建省市监局**”）公布了对福州市房地产估价协会从事垄断协议行为的行政处罚决定书^[9]。本案中，福州市房地产估价协会于2019年11月**组织相关评估企业签订了含有排除、限制竞争内容的《承诺函》，统一规定了福州地区房地产价格评估差额累进收费标准，在此基础上按评估类型设立不同的最低折扣率，且同时规定最低单价，固定了福州地区的抵押评估、招投标项目评估、装修评估、构筑物评估等类型的房地产评估服务收费价格**。为进一步明

确约束评估企业的市场报价行为，2020年8月，福州市房地产估价协会制定了《房地产评估项目招投标中评估费报价指引》，对评估企业在招投标中的应标行为进行了统一，并以业内通报、暂停服务、经济处罚等手段约束了评估企业的价格竞争。据此，福建省市监局认定福州市房地产估价协会的行为构成行业协会组织本行业具有竞争关系的经营者从事垄断协议行为，责令其改正违法行为，并处以罚款30万元。

● 滥用市场支配地位领域

- 2023年12月22日，市场监管总局公布了对上海上药第一生化药业有限公司等4家公司滥用市场支配地位行为的行政处罚决定书^[10]。本案中，具有关联关系的武汉汇海医药有限公司（“[武汉汇海](#)”）、武汉科德医药有限公司（“[武汉科德](#)”）、湖北民康制药有限公司（“[民康制药](#)”，与武汉汇海、武汉科德合称“[汇海方](#)”）统一决策、分工协作，共同代理进口硫酸多黏菌素B原料药，并要求其境外供货商丹麦雅赛利不向其他企业销售该原料药。2015年6月，汇海方与上海上药第一生化药业有限公司（“[上药生化](#)”）签署合作协议，约定由汇海方向上药生化供应硫酸多黏菌素B原料药，上药生化负责注射用硫酸多黏菌素B的注册申报和生产，授予汇海方制剂独家经销权并从中收取加工费，同时双方约定共同商定制剂招投标事宜。[上药生化作为注射用硫酸多黏菌素B的生产商、上市许可持有人、投标主体和直接销售主体，与汇海方组建的省级代理商团队分工协作、密切配合，共同决定注射用硫酸多黏菌素B的销售价格。涉案期间，汇海方通过虚高原料药销售价格从原料药环节获取垄断利润，上药生化通过收取并多次提高加工费的方式分享垄断利润。](#)据此，上海市市场监督管理局认定汇海方与上药生化滥用中国注射用硫酸多黏菌素B市场上的支配地位，实施以不公平的高价销售制剂的行为，责令停止违法行为，没收违法所得共计10.04亿元，并对上药生化、民康制药处以其2022年度销售额3%的罚款，对武汉汇海、武汉科德处以其2022年度销售额8%的罚款，共计罚款约2.15亿元。

司法领域

- 2023年12月20日，最高院公布了第39批共8个指导性案例^[11]。其中，指导性案例221号“[张某勋诉宜宾恒某投资集团有限公司、四川省宜宾市吴某建材工业有限责任公司等垄断纠纷案](#)”明确了[参与横向垄断协议的经营者参与和履行协议期间的损失不受法律保护](#)的规则。
- **基本案情：**2010年3月，宜宾市某协会（“[某协会](#)”）成立，会员单位包括原告张某勋名下的宜宾市某店机制砖厂（“[某砖厂](#)”）。2009年7月，“宜宾市制砖行业工作会”召开，协商成立砖协理事会、砖协协调办，要求宜宾市翠屏区及30公里内砖厂、柏溪及其方圆15公里内砖厂配合宜宾市仁某贸易有限责任公司（“[仁某公司](#)”）开展成立属地砖协，防止外围产品进入本区域。停产厂家（其中包括某砖厂）在仁某公司每月领取租赁承包费，生产厂家向仁某公司支付市场管理及技术指导费。2009年7月，某协会的前身某分会与某砖厂等砖瓦厂家签订了《停产整改合同》等协议。2013年3月6日，四川省工商行政管理局认定某协会组织具有竞争关系的会员单位共同约定部分企业停产，从而控制宜宾砖瓦市场砖的生产数量，控制停产会员单位直接退出宜宾市砖瓦市场的竞争，严重限制了市场竞争，属于限制商品生产数量的垄断协议行为。后原告诉至人民法院，称其根据《停产整改合同》停止生产，且仅在2011年9月前获得了少量的停产扶持费；前述行为实质上起到了排除原告参与竞争的效果，构成垄断行为，侵害了其合法权益，主张判令某协会及相关发起单位、宜宾恒某投资集团有限公司等连带赔偿其经济损失及合理开支。
- **裁判要点：**张某勋作为本案横向垄断协议的实施者之一，对其是否有权要求该垄断协议的其他实施者赔偿其所谓经济损失，应结合原反垄断法第五十条^[12]的立法目的、被诉垄断行为的特点、损害赔偿的法律效果等因素予以考量。
 - （1）该条款的立法目的在于为制止和打击垄断行为提供民事司法渠道，对因垄断行为而受到损害的主体提供民事救济。[如果原告并非反垄断法所规制的垄断行为的受害者，而是该垄断行为的实施者，其主张损害赔偿，实质上是要求瓜分垄断利益，因而其并非反垄断法所意图救济的对象。](#)
 - （2）[请求损害赔偿救济者，其行为必须正当合法。](#)自身参与和实施违法行为的主体，即便因参与和实施该违法行为而受到损失，该损失亦因该主体自身行为的不正当性而不应获得救济。
 - （3）[给予垄断行为实施者以损害赔偿会产生鼓励和支持相关垄断行为的消极法律效果。](#)横向垄断协议的实施者无权依据反垄断法要求该垄断协议的其他实施者赔偿其所谓经济损失。

