

波兰竞争法及其实施评介：一个转轨经济体的经验和启示^{*}

应品广

（上海对外经贸大学，上海 200336）

摘 要：波兰竞争法在经济转轨过程中发挥了重要的作用。尽管它在形式上模仿欧盟模式，但是其制度设计和实施机制都与发达国家存在诸多差异。波兰竞争法的独特之处在于：滥用市场支配地位和纵向限制竞争协议的规则竞合，保护竞争与保护集体消费者利益同步进行，以滥用市场支配地位和纵向限制竞争协议为规制重点，以公用企业为重点审查对象，在竞争执法和司法之外开展行业调查、国家援助控制、竞争宣传和推进等各种措施。波兰经验表明，中国应该更加重视竞争法在经济发展过程中的作用，以政府和国有企业的限制竞争行为为重点规制对象，逐步提升竞争执法机关的独立性和专业性，在竞争执法之外开展普遍的竞争推进措施并积极发挥国务院反垄断委员会的作用。

关键词：波兰；竞争法；转轨经济体；竞争推进；竞争文化

中图分类号：DF414/D9513.229.4 **文献标识码：**A **文章编号：**2095—8072(2014)04—0070—11

作为典型的经济转轨国家，波兰是东欧“剧变”中的领头羊，也是苏联东欧国家中剧变后迄今为止经济发展状况最好的一个国家。^①在波兰经济自由化和政治民主化的转轨过程中，竞争法发挥了重要的作用。如果说，从公有制到私有制需要重新界定产权，因而需要物权法；从计划配给到市场交换需要维护交易秩序，因而需要合同法；那么因交易发展而引发的从国家垄断到市场垄断，就需要重新构建和维护竞争秩序，因而需要竞争法。在这个意义上，物权法、合同法和竞争法一起构筑了现代市场经济的三大法律支柱，共同维护市场经济的健康运行。因此，对波兰竞争法的制度构成及其实施情况予以研究，无疑能够对我国进一步完善社会主义市场经济有所裨益。

一、波兰竞争法的制度构成

^{*} 本文受国家社会科学基金项目（13CFX085）、上海市高校青年教师资助项目、上海市高校“085工程”项目资助。

^① 金雁、秦晖：《十年沧桑：东欧诸国的经济社会转轨与思想变迁》[M]，北京：东方出版社，2012：39。

波兰当前的竞争法^①（全称为《竞争和消费者保护法》）是在“剧变”十年之后的2000年颁布实施的，并于2007年进行了最近的一次修订。^②与世界上大多数国家的竞争法一样，波兰竞争法规制的重点对象为限制竞争协议、滥用市场支配地位和经营者集中。此外，波兰竞争法还专章规定了与保护竞争密切相关的集体消费者利益的保护。因此，波兰竞争法由四大制度构成。

（一）限制竞争协议的规制

波兰竞争法禁止“具有排除、限制或者其他任何损害相关市场竞争的目的或效果的协议”。这意味着任何具有排除竞争的“目的”或“效果”的行为，都属于被禁止的反竞争行为。同时，波兰竞争法对典型的限制竞争协议予以了列举性规定，主要包括固定价格、限制产量、分割市场、附加交易条件、联合抵制和串通招投标。

在原则禁止一切限制竞争协议之后，波兰学习欧盟竞争法的模式，对符合特定条件的限制竞争协议予以了豁免。波兰竞争法主要提供了三种豁免：（1）安全港豁免。对于达到安全港标准的协议，推定为不具有竞争影响或竞争影响可以忽略不计，从而不适用竞争法的禁止性条款。在波兰，凡是达成协议的竞争者之间的共同市场份额不超过5%；或者当协议不是在竞争者之间达成时，其中任何一方的市场份额均不超过10%，都可以享受安全港豁免。但是，需要特别注意，安全港豁免不适用以下协议：固定价格、限制生产或销售、分割市场、串通招投标。这几类协议往往被视为“核心卡特尔”，因其危害性特别大且理论上不存在争议，在规制时适用“本身违法原则”，任何情况下都不得豁免。（2）符合竞争法条件的豁免。在满足竞争法明确列举的四个豁免条件的情况下，限制竞争行为也可以取得豁免：一是协议能够改进产品的生产和销售或者促进技术和经济发展；二是协议能够使购买者或使用用户公平分享协议带来的好处；三是协议不会对相关企业施加并非是达成协议目标所必不可少的阻碍；四是协议不会赋予这些企业在相关市场上限制竞争的可能性。（3）集体豁免。对于满足前述豁免条件的特定类型的协议，波兰部长理事会可以通过发布规章的方式授予集体豁免。但是，集体豁免规章必须明确集体豁免的条件和集体豁免的期限。集体豁免比上述两类豁免都要严格，且不具有长久性。

（二）滥用市场支配地位的规制

^① 波兰竞争法涵盖了我们一般认为的对限制竞争行为予以规制的“反垄断法”和对消费者权益予以保护的“消费者保护法”的内容，但是并不包括对不正当竞争行为予以规制的“反不正当竞争法”的内容。对于不正当竞争行为，波兰另行颁布了《反不正当竞争法》。我国学者对此已经有相关评述，参见郑友德、张坚、万志前：《波兰反不正当竞争法及其对我国的启示》，载《华中科技大学学报（社会科学版）》，2007（2）：29-34。本文主要对《竞争与消费者保护法》中有关“反垄断”的法律规定及其实施加以考察和分析。

^② 在转轨之前的1987年，波兰曾迫于变革压力颁布过一部竞争法（《国民经济反垄断行为法》），但是很快夭折。1989年政治转型后，在1990年颁布了新的《反垄断行为法》。该法属于典型的转型立法，它构成了波兰市场改革计划的重要组成部分。随着体制转轨的逐步推进和演变，经济成分中计划的色彩已经越来越淡，而市场的程度越来越高。在这种情况下，以“转轨”和“过渡”为色彩的竞争法越来越不能适应经济环境的变化。最终，于2000年颁布了当前的竞争法。

波兰竞争法“禁止一个企业或多个企业在相关市场中滥用市场支配地位”，特别是不公平价格、歧视交易、附加交易条件、分割市场等。值得注意的是，波兰竞争法中有关禁止限制竞争协议和滥用市场支配地位的列举性规定中出现了完全重合的条款。^①这意味着在纵向限制竞争协议和滥用市场支配地位的规制过程中出现了规则竞合的情况。这实际上是给执法部门提供了根据不同情况“便宜”采取针对措施的可能性，从而扩大了对垄断行为的打击面。

波兰竞争法在执法实践中一般推定市场份额超过40%的企业具有市场支配地位。但是，以市场份额为基础的推定只是一个参考，所有案件都需要经过执法部门的个案审查才能最终认定。^②因此，市场份额在这里只是参考因素，最终决定一个企业是否具有支配地位还是根据其实际的市场力量。

（三）经营者集中的规制

波兰竞争法规制任何影响或者可能影响波兰市场竞争的集中行为，包括企业合并、控制权转移、资产购买、建立合资企业等各种情况。经营者集中控制实行事先申报制：任何上一年度全球营业额超过10亿欧元或者在波兰境内的营业额超过5000万欧元的企业的集中行为，都需要向执法机构进行事先申报。但是，如果在申报之前的任意两个财政年度内，目标企业在波兰的营业额都没有超过1000万欧元；或者合并涉及的实体从属于同一个资本集团，那么申报义务可以免除。这是因为，在上述两种情况下，企业集中对于波兰市场的潜在影响很小，从而没有必要引起执法部门重点关注。如果企业未经申报并经执法部门同意（哪怕是无意）就进行集中，执法部门可以对其施加上一年度营业额10%的罚款。而且，如果合并被证明是反竞争的，还可以施加结构性制裁措施（比如分拆企业、出售股份）。

在集中的审查标准方面，波兰的“实质性减少竞争（特别是创造或增强市场支配地位）”标准几乎是美国和欧盟标准的混合体。^③在根据此标准进行审核之后，执法部门可以采取四种措施：（1）同意集中：此时交易的结果对市场竞争没有实质性影响，特别是不会创造或增强市场支配地位。（2）附条件同意：通过附加一定的行为救济措施或结构救济措施（比如资产剥离），就不会实质性减少竞争。（3）禁止交易：对市场竞争具有实质性影响，特别是会创造或增强市场支配地位。（4）特别同意：尽管交易存在实质性减少竞争的效果，但是由于同时存在促进经济发展、技术进步或对国民经济具有积极影响的效果，仍然予以同意。

① 波兰竞争法第6条第1款第4、5项和第9条第2款的第3、4项完全相同，一字不差。具体表述为：在与第三方开展同等交易时施加额外的或非同质的交易条件，导致在不同交易人之间形成不同的竞争情况；协议的达成以另一方接受或满足其他条件为前提，且该条件与合同主题没有实质性的或惯常性的联系。这两种情况在纵向限制竞争协议和滥用市场支配地位中都可能存在。

② Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, Warsaw, 2012:12.

③ 美国的集中审查标准为“实质性减少竞争”标准，欧盟的集中审查标准为“严重妨碍有效竞争（特别是创造或加强了市场支配地位）”标准。

（四）集体消费者利益的保护

波兰竞争法“禁止损害集体消费者利益的行为”，特别是“通过标准格式合同损害集体消费者利益的行为、没有向消费者提供可靠和完整信息的行为以及其他不公平的市场行为”。值得注意的是，波兰竞争法保护的是“集体”（collective）消费者利益，而非“个体”（individual）消费者利益。这里的集体消费者利益并非个体消费者利益的简单总和，而是一个经过“抽象”的概念，泛指企业的特定行为对不特定多数消费者利益的普遍侵害。也正是这样，保护竞争法和保护消费者利益才能够在一部法律中统一起来——限制竞争行为损害的不仅仅是个体消费者的利益，而是对竞争机制和竞争秩序的破坏，因此是对“集体”消费者利益的损害。与此相应，对集体消费者利益的保护，也会促进竞争秩序的构建。比如竞争执法机关通过审核合同（特别是标准格式合同），能够减少企业滥用竞争优势地位实施排除、限制竞争行为的可能性，从而促进竞争的有效性。

总体上，波兰竞争法对于限制竞争行为（包括限制竞争协议、滥用市场支配地位和企业集中）的规制呈现出了两大典型特征：一是涵盖面广，二是表达明晰。这带来了两大效果：一是竞争执法机关几乎能够对“任何”排除、限制竞争的行为予以规制，从而避免了规制“死角”；二是给广大的市场参与者提供了极大的确定性和可预见性，从而提高了法律的可信赖度。而且，波兰竞争法通过对限制竞争行为和损害集体消费者利益的行为一并规制，达到了规制手段和规制效果的有机统一，确保了对限制竞争行为的规制最终指向广泛的消费者利益。

二、波兰竞争法的实施考察

（一）波兰竞争法的执法机构

波兰竞争法的执法机构为“竞争和消费者保护办公室”（以下简称办公室）。办公室具有很高级别，属于中央政府部门。办公室主席通过公开竞争的方式由总理选任，并直接向总理负责。办公室承担了远超过许多国家竞争执法机关的职能。它不仅负责制止前文提及的限制竞争的行为和损害集体消费者利益的行为，还负责控制国家援助、开展行业调查以及推广竞争文化。可以说，在波兰竞争法的实施过程中，办公室居于核心地位。办公室对于限制竞争行为的调查主要依据职权展开，但是也不排除书面举报。比如，2011年办公室共收到了409项举报，并对其中18项发起了反垄断程序（antitrust proceedings）。^①

^① See Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, Warsaw, 2012: 10.

（二）波兰竞争法的执法重点和特色

办公室的执法存在几个与大多数国家明显不同的特征。

第一，办公室的执法重点是滥用市场支配地位。从表1和表2可以看出，办公室调查和查处的滥用案件数量是垄断协议的好几倍。这是极其少见的。一般各国都以垄断协议作为查处重点，因为垄断协议数量最多，其危害性在经济学上的争议也最小。

第二，相比于横向协议，办公室似乎更加重视纵向协议的查处。表1和表2同样表明，办公室每年对于纵向协议的调查和决定数量都要多于横向协议。这也与一般国家的做法迥异。横向协议的危害比纵向协议更为巨大，这是几乎被所有国家所接受的；在美国，自2007年以后，纵向协议更是已经全部适用“合理原则”来分析。波兰的这种做法非常独特。

第三，集中审查以同意居多，附条件同意和禁止决定都很少。这与大多数国家的做法一致。但是，波兰在企业集中审查中存在“特别同意”程序，即可以根据“公共利益”豁免原本应该受到禁止的垄断行为。这与我国反垄断法的做法颇为相似，^①但是我国并未建立专门的“程序”，实践中是根据竞争还是公共利益而作出审查决定也语焉不详。目前来看，办公室适用特别程序的情况非常罕见。

表1 办公室发起的反垄断程序数（2009~2011年）

	2009年 总数	2009年 完成数	2010年 总数	2010年 完成数	2011年 总数	2011年 完成数
反垄断程序（不包括对企业处以罚款的程序）	176	107	143	103	128	102
针对横向协议的反垄断程序	15	8	17	9	17	14
其中根据《欧盟运行条约》第101条发起的程序 ^②	4	4	0	0	1	1
针对纵向协议的反垄断程序	22	10	23	18	20	15
其中根据《欧盟运行条约》第101条发起的程序	0	0	0	0	0	0
针对滥用市场支配地位发起的反垄断程序	139	89	103	76	92	73
其中根据《欧盟运行条约》第102条发起的程序	3	2	2	2	1	0
解释性程序	492	350	507	370	509	324

① 我国《反垄断法》第28条规定：“经营者能够证明该集中对竞争产生的有利影响明显大于不利影响，或者符合社会公共利益的，国务院反垄断执法机构可以作出对经营者集中不予禁止的决定。”

② 当被调查的行为可能影响到欧盟成员国之间的贸易时，反垄断调查应该基于欧盟竞争法（《欧盟运行条约》第101条和第102条）来进行。

表2 办公室发布的反垄断决定数（2009~2011年）

	2009	2010	2011
横向协议	0	10	13
纵向协议	1	18	15
滥用市场支配地位	11	68	72
企业集中	104（其中97项为同意决定，3项为禁止决定，3项为停止调查决定，1项为附条件同意决定，没有特别同意决定）	158（其中147项为同意决定，9项为停止调查决定，2项为附条件同意决定，没有禁止决定和特别同意决定）	172（其中166项为同意决定，3项为附条件同意决定，2项为禁止决定，1项为停止调查决定，没有特别同意决定）
总数	116	254	272

还值得注意的是，尽管办公室对各行各业的限制竞争行为都展开了调查，但是其对公用企业限制竞争行为的调查最为突出。比如，在垄断协议领域，2009年办公室对于移动运营商之间垄断协议的调查是一个典型案例。^①在滥用市场支配地位的调查中，公用企业也是重点对象。^②企业集中控制领域也是如此。^③

波兰宽恕政策的实施也颇值得关注。宽恕政策是指在垄断协议的调查过程中，参与协议的当事人可以通过主动提供协议存在的证据并配合执法机构开展调查，取得豁免罚款或减少罚款的有利结果。宽恕政策是各国执法机构为了瓦解垄断协议的“隐蔽性”而采取的应对措施，几乎所有欧盟成员国都实施了宽恕政策。波兰宽恕政策的独特之处在于，它不仅适用于横向协议，还适用于纵向协议，而且适用纵向协议居多。^④

① 截至2008年底，波兰市场上共有4家移动运营商。其中3家（Polkomtel, Polska Telefonii Cyfrowa 和Polska Telefonii Komorkowa Centertel）拥有移动网络服务所必须的全国性基础设施，而P4是在2007年才进入波兰市场，因此还无法构建自己的基础设施，必须租用其他运营商的网络。为此，P4与Polkomtel签订了有关全国漫游服务的协议。在调查过程中，办公室发现协议规定P4只能从Polkomtel这里购买网络基础设施服务，且协议明确保证Polkomtel在提供该服务时相比于其他运营商享有优先权。办公室认为，Polkomtel和P4之间的协议构成了垄断协议，最终促使两大运营商删除了有可能导致限制竞争的合同条款。See Decision no. DOK-6/2009. 两年之后，办公室又发现这四家移动运营商通过达成垄断协议的方式互不竞争。调查显示，卡特协议已经存在长达两年半的时间，在此期间整个数字技术电视市场的发展几乎停滞。为此，办公室要求卡特尔的参与者停止违法行为，并对他们施加了总额超过1.13亿兹罗提的罚款。See Decision no. DOK-8/2011.

② 比如，2011年办公室对RWE Polska展开了反垄断调查。RWE Polska是电网服务提供商，为发电厂提供网络基础设施服务。但是，RWE Polska对该项服务施加了苛刻的条款，在获取不正当收益的同时，导致其合同方无法在电力交易市场开展有效竞争。最终，RWE Polska公司被处以630万兹罗提的罚款。See Decision no. RWA-26/2011.此外，还有很多企业（特别是公用企业）不一定是在全国范围内构成垄断，而是在地方市场构成垄断，此时如果仅关注全国市场，就无法达到竞争法保护集体消费者利益的目标。为此，办公室近年来一直密切关注市镇企业的竞争行为。特别是，自从办公室在《2008-2010竞争政策》中将促进地方市场的竞争作为工作重点之后，这种关注已经取得了不小的成果。比如，办公室曾对波兰Rzeszow城市的市政水务和污水公司（MPWiK）开展了反垄断调查，发现其对城市中特定区域的污水处理收取不公平的超高价格。而且，对于不愿意为其污水处理设施提供额外费用的顾客，MPWiK不与其签订污水处理协议。办公室认为，MPWiK滥用了市场支配地位，对其处以了43万兹罗提的罚款。See Decision no. RKR-5/2009.

③ 比如，在2011年办公室禁止的两个企业集中案件中，其中一个就是禁止电力市场中相互竞争的两大企业（Polska Grupa Energetyczna和Energa）进行合并。See Decision no. DKK-1/2011.另一个则是禁止多媒体市场的合并（NFI Empik并购Merlin）。See Decision no. DKK-12/2011.实际上，办公室很少禁止企业集中，自2004年以来只禁止过6个集中。See Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, Warsaw, 2012:13.

④ 比如，在一项有关肉产品的纵向限制竞争协议中，Makton公司作为参与方主动提供相关证据，促成了办公室的调查和决定，由于其不是协议的发起人，最终免于处罚。See Decision no. DOK-12/2011.再比如，Inco-Veritas公司是一家家用化学品生产商，与其经销商之间维持了长达10年的固定最低转售价格协议，但是通过主动与办公室合作，提供了有关家用化学品领域纵向限制竞争协议的证据，获得了罚款数额的减轻，最终只罚了约200万兹罗提。See Decision no. DOK-10/2011.再比如，Euromark是一份纵向限制竞争协议的发起者，但是其提交了宽恕申请并与办公室积极合作，最终办公室对其的处罚减少了一半，只罚款约4.2万兹罗提。See Decision No. RKT-22/2011.

可见,不论是否是协议的发起人,均可以提交宽恕申请且可以获得罚款的减免。这大大促进了对垄断协议的调查和处理,但是也可能产生道德风险,即发起人有可能通过这种方式打击竞争对手。^①

(三) 波兰竞争法的司法实施

除了竞争执法,波兰的竞争司法也颇具特色。波兰在华沙专门建立了审理限制竞争行为案件“竞争和消费者保护法院”(以下简称“竞争法院”)。对于办公室的决定不服,企业可以向竞争法院上诉。对于竞争法院的判决不服,企业还可以向位于华沙的上诉法院上诉。在某些情况下,企业还可以向最高法院提起撤销原判之诉。

从表3可以看出,与办公室的执法重点一致,波兰各级法院重点审查的也是滥用市场支配地位案件,而且纵向协议案件也比横向协议案件更多。从2009年到2011年分别有大约34%、16%和21%的案件上诉到竞争法院,而从竞争法院上诉到上诉法院的案件比例更多,几乎一半以上竞争法院的判决都被上诉,还有不少案例上诉到了最高法院,且最高法院处理的案件中也以滥用案件居多。

表3 波兰反垄断司法判决数(2009~2011年)

	2009年	2010年	2011年
竞争与消费者保护法院	40 (其中:纵向协议7例,横向协议7例,滥用28例,企业集中2例)	41 (其中:纵向协议11例,横向协议4例,滥用23例,企业集中3例)	58 (其中:纵向协议17例,横向协议8例,滥用30例,企业集中3例)
上诉法院	35 (其中:纵向协议5例,横向协议6例,滥用24例)	21 (其中:纵向协议5例,横向协议1例,滥用15例)	30 (其中:纵向协议3例,横向协议7例,滥用18例,企业集中2例)
最高法院	14 (其中:横向协议3例,滥用11例)	6 (其中:滥用6例)	3 (其中:纵向协议1例,滥用2例)

此外,数据还显示,竞争法院推翻或改变办公室决定的裁决数量不在少数。比如,2011年竞争法院针对办公室共发布了58项裁决,其中有3项和11项分别推翻和改变了办公室的决定,占了所有裁决约1/4。^②推翻和改变办公室决定的裁决在2010年和2009年也分别占到了所有裁决的34%和23%。^③可见,尽管办公室在波兰竞争法的实施过程中占据核心地位,但是波兰法院的司法审查功能十分突出。波兰各级法院通过推翻或改变办公室的决定,对办公室施加了很大的压力,促使其更加审慎和专业。与此同时,司法的最终裁决功能也使得波兰竞争法在公众眼中更加可信。

① 2004~2011年波兰宽恕申请数分别为0、2、3、6、3、6、8和2起。

② Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, Warsaw, 2012:17.

③ 此数据根据办公室2009年和2010年的工作年报计算得出。See Office of Competition and Consumer Protection, Report on Activities 2010, Warsaw, 2011:27; and Report on Activities 2009, Warsaw, 2010:27.

三、波兰竞争法及其实施的经验和启示

（一）波兰竞争法及其实施的经验

从表面上看，波兰竞争法的实施特征不太符合大多数国家（更准确地说是竞争法发达国家）的普遍做法。但是仔细分析，会发现波兰竞争法的实施情况恰好反映了转轨经济体的一般特点，并集中体现了波兰特色。

首先，对于从计划经济转轨到市场经济的国家而言，通过私有化和引入市场机制等改革手段，国家垄断在很大程度上会演变为市场垄断。而且，由于计划体制的残留和路径依赖，政府公权力和市场私权利往往会在很长一段时间内相互扭合，使得变换了身份的垄断企业在放松管制的大背景下很容易通过排挤竞争对手的方式攫取超额利润。此时如果反垄断法不介入，就会使改革成果付之东流。在此情况下，对大企业滥用市场支配地位的查处就必然成为办公室的执法重点。

其次，纵向限制与滥用行为并非完全可分（比如前文提及波兰在这两个方面的法条竞合），对于纵向限制竞争协议的重点规制，正是为了尽量防止那些很难认定其具有绝对的市场支配地位但是仍然有能力实施限制竞争行为的垄断企业。而且，在经济转轨过程中，大企业一般都是纵向一体化企业，掌握上中下游资源，能够很容易通过纵向限制实施剥削性行为 and 排他性行为。因此，纵向限制也必然成为执法重点。

最后，办公室在集中审查方面的谨慎（尤其是在“特别同意”程序的适用方面）以及司法系统在审查办公室决定方面的强大地位，是波兰竞争法力求远离政治影响、保持独立性和专业性的内在需求。波兰竞争法实施体制的这种设计，体现了波兰实施竞争法的重大决心。

（二）波兰竞争法及其实施对我国的启示

1. 经济转轨的有效性与竞争法密不可分

这可能是波兰竞争法的演变和实施给我们带来的最重要启示之一。在经济转轨过程中，很容易从国家垄断演变为市场垄断，导致企业利用市场规则本身就足以攫取超额利润。^①比如，企业与竞争者或交易相对人之间达成的协议（不论是双方自愿的还是是一方依靠市场力量“迫使”另一方接受的），按照合同法的理论，只要形式上符合“意思自治”的要求，都应该依靠法律保障各方遵守。如果没有竞争法，这些有损市场竞争机制的垄断协议就无法得到禁止。此外，经济转轨常常伴随着放松管制，此时如果没有竞争法的介入，就会出现规制“真空”，企业的垄断行为就无法得到遏制，消费者权益也无法得到保障，市场经济也就无法正常运转，经济转轨就功亏一篑。在

^① 比如，在波兰电信私有化过程中，私有化合约保证，波兰电信在国际呼叫市场的垄断地位保持到2003年1月1日，国内呼叫市场的垄断地位保持到2002年1月1日。确保市场上的垄断地位增加了公司价值，提高了私有化的积极性。结果，国家垄断变成了企业垄断。截至2004年，波兰电信控制了大约80%的国内呼叫市场以及超过72%的国际呼叫市场。See Office of Telecommunications and Post Regulation, Report on the State of Telecommunications Market in 2004, Warsaw, 2005.

这个意义上,竞争法是确保经济转轨有效运行的基本法律保障,缺少了竞争法的经济转轨很难取得真正的成功。

2. 竞争法的制度设计及其实施要适应经济转轨的基本国情

在波兰,滥用市场支配地位和纵向限制竞争协议的规则存在竞合,而且是执法机构的规制重点,这与经济转轨的特殊背景密不可分。此外,执法机构重点关注公用企业(不仅针对全国性的垄断企业,而且也关注地方性的垄断企业)的做法,也与转轨过程中市场发育程度不健全密切相关。由此观之,中国也应当更加关注国有企业的排除、限制竞争行为。这是因为,国有企业在目前的市场体制下拥有各种竞争优势,包括人脉优势、税收优势、补贴优势和信贷融资优势等,这些优势使得国有企业在市场竞争中很容易通过垄断行为排挤竞争对手。而且国有企业一般都是大型企业集团,纵向一体化经营的特征明显。在这种情况下,对于国有企业的滥用市场支配地位行为和纵向限制竞争行为就应该尤为关注。这与发达国家的关注重点明显不同。发达国家重点关注的是横向协议,因为横向协议危害大且隐蔽性高,而滥用行为或纵向限制在一个竞争较为充分(特别是自由竞争理念盛行)的国家,有效的市场进入本身就很大程度上能够化解垄断力量;而在经济转轨国家,市场准入门槛往往很高,民营企业很难与拥有竞争优势的国有企业开展实质性竞争。

3. 保护竞争与保护集体消费者利益应当紧密结合

我国的消费者利益之所以长期得不到有效保护,与消费者权益保护法的指导思想失误有关。我国的法律倾向于将消费者定位为“个体”消费者,这导致其无法与垄断企业相抗衡。相反,波兰将消费者利益定位为“集体消费者利益”,使其与竞争法相衔接,通过创造有利的竞争条件,自然就能够降低产品和服务的价格、提升质量并促进创新,从而使消费者获利。如果单纯地依靠个体消费者维权,肯定无法改变垄断结构和行为这一损害“集体消费者利益”的“源头”,从而也不能使绝大多数消费者享受到竞争的好处。换句话说,只有通过赋予消费者开展普遍维权(比如公益诉讼)的权利,方能有效保护消费者权益。

4. 竞争法的有效实施需要强大的执法和司法机构

波兰办公室的独立性和专业性是竞争法得以有效实施的基本保障,波兰各级法院的司法审查则是确保办公室决定不至于“错杀”高效企业的最后防线。特别是,办公室拥有强大的实施能力:一方面,位列中央部委,只需向总理负责,且近年来预算和工作人员都逐年增加,^①能够强有力的制定和实施竞争政策;另一方面,专业化和年

^① 数据显示,从2009年到2011年波兰办公室的预算分别为4980万兹罗提、4991.3万兹罗提和5454万兹罗提(注:100波兰兹罗提约合人民币191元);工作人员则分别为442名、457名和468名。See Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, p. 2, Report on Activities 2010, p.10; and Report on Activities 2009, p.8.

轻化的特征明显，^①能够有效应对竞争案件的高度复杂性。相比较而言，我国当前的竞争执法机关都是隶属于国务院部委，并不具备独立性。在中国当前的官僚体制和文化之下，要求其对其他政府部门做出的或支持的反竞争行为进行审查几乎是不可能的。因此，逐步增强竞争执法机关的独立性，尽量避免其他规制部门对其施加不利影响是未来努力的方向。当然，应该看到，波兰的竞争执法机关也并非从一开始就具备当前的独立性（最早是财政部负责执法），这需要执法机关长期不懈的努力。通过严格的竞争执法并实施有效的竞争推进，让公众了解并支持竞争执法机关的工作，会形成强大的舆论压力，促使政府机构做出变革；针对其他政府部门开展竞争推进措施，积极开展法律法规的“竞争性审查”并行使“建议权”，也有助于在实质上提升竞争执法机关的地位，并与其他政府部门之间形成良好的协调。所有这一切，都会逐步提升竞争执法机关的独立性。此外，对于中国而言，加强司法的权威，防止行政力量的过度干预，也是非常重要的。

5. 竞争推进措施的开展和竞争文化的普及也是执法机关的重要职能

这是波兰竞争法实施的又一可靠经验。对于转轨经济体而言，由于普遍缺乏竞争理念的传统，政府管制较强，并在市场经济和竞争文化相对不够成熟的条件下实施法律，因此普遍缺乏执法的社会基础，需要通过执法之外的措施影响政府和公众，使其接受竞争理念并自觉维护竞争机制。比如在波兰，办公室除了执法以外，还积极参与政府立法，将政府限制竞争行为扼杀在萌芽状态。办公室主要通过两种途径参与立法：一是直接提供立法草案；二是审查其他政府部门的立法草案。仅2011年，办公室就审查了约2300个立法草案，并对这些草案对竞争和消费者可能产生的影响提出了意见和建议。^②此外，办公室还通过国家援助控制、行业调查以及竞争宣传和推进等各种措施影响政府和公众。对于我国而言，竞争执法机关也可以尝试以竞争推进为支点，与其他行业主管部门联合发布规则和指南，逐步推动规制法的竞争法化，并积极参与规制改革、培育商业文化、鼓励消费者运动、构筑维护市场经济的法治环境。若上述措施能够得到一如既往地实施和推行，一定也能够在我国实现竞争文化的培育和传播，为法律实施创造良好的社会环境。

6. 构建“竞争政策”的体系和目标很有必要

波兰的竞争执法部门每隔3年会发布一次“竞争政策”，明确3年内办公室的目标定位和工作重点。比如《2008-2010年竞争政策》的工作重点是禁止垄断协议和维

① 根据2010年的数据，在办公室的所有工作人员中，律师占了约33%，经济学家占了约20%，即专业人士占了半数以上。而且，90%以上的工作人员具有学士以上学位。此外，在办公室的所有工作人员中，年龄在40岁以下的占了70%。See Office of Competition and Consumer Protection, Report on Activities 2010, p.11.

② 比如，在波兰《邮政法》的修订过程中，办公室指出，为了提升消费者在邮政服务市场的地位，应该扩展运营商未能履行或不适当履行普通邮政服务的责任。特别是，消费者通过法院程序或仲裁程序向运营商提出索赔的可能性，不应该被事先的耗尽精力的申诉程序所破坏。办公室建议缩短索赔的考虑时间（从90天到30天）。See Office of Competition and Consumer Protection, Activity Report 2011, p.14.

护地方市场竞争,因此近年来对于垄断协议和地方市场垄断行为的打击明显增多。对中国而言,“竞争政策”的范围应该更为广泛,不仅应包括竞争法律的实施,还应该包括垄断行业的竞争性改革、政府和国有企业限制竞争行为的规制以及竞争推进和竞争文化的传播等内容。对此,国务院反垄断委员会应当承担起制定和指导实施“竞争政策”的职能。^①一方面,反垄断委员会应积极推动竞争政策问题的研究,对典型行业展开竞争分析和评估;另一方面,需要指导竞争执法机关的竞争执法和竞争推进,并在各行各业宣传竞争法知识,弘扬竞争理念和竞争文化。对我国而言,由于“中国文化中存在的深层结构”以及“计划经济体制下的惯性”综合作用,固有文化在短期内可能还难以内生竞争意识。^②但是波兰的经验告诉我们,竞争文化是可以培育的,竞争法的理念也能够在竞争法实施和推进的过程中得以传播。这是一个相对漫长的过程,但是对于经济转轨的成功至关重要。

【作者简介】 应品广: 上海对外经贸大学WTO研究教育学院讲师,上海高校智库国际经贸治理研究中心研究人员,法学博士。

Review on Poland Competition Law: The Experience and Enlightenment of a Transitional Economy

YING Pin-guang

(Shanghai University of International Business and Economics, Shanghai 200336, China)

Abstract: Poland Competition Law played an important role in the process of economic transition. Although it imitated the European Union model, its system and implementation shows multiple differences compared with developed countries. The overlapping of legal provisions on abuse of dominant market position and monopoly agreements, the simultaneous protection of competition and collective consumer interests, the focus on the regulation of abuse of dominant market position and vertical monopoly agreements, the law enforcement priorities on public enterprises and the performance of measures beyond the law enforcement such as sector inquiries, state aid control and competition advocacy, all form the characteristics of Poland Competition Law. These features not only reflect the general characteristics of transition economies, but also embody the actual conditions of Poland. The experiences of Poland implicate that China needs to pay more attention to the role of competition law in the economic development process, make the anti-competitive behaviors conducted by the governments and state-owned enterprises the key object of law enforcement, gradually improve the independence and professional level of competition law enforcement agencies and take competition advocacy measures in addition to rigid law enforcement as well as give full play to the role of the Anti-monopoly Committee.

Keywords: Poland; Competition Law; transitional economy; competition advocacy; competition culture

(责任编辑:黄志瑾)

① 我国《反垄断法》总则第9条规定了“国务院设立反垄断委员会”,其首要职责是“研究拟定有关竞争政策”。这是我国首次以立法形式提出关于研究竞争政策问题的任务,并明确将反垄断法的实施纳入了竞争政策的体系。

② 黄勇,江山.反垄断法实施的文化维度论纲——以竞争文化、诉讼文化与权利文化为中心[J].江西社会科学,2008(7):13-18.