

国际贸易投资规则的新变化：竞争中立原则的应用与实践

张琳(博士) 东艳(副研究员)

一、国际贸易投资规则的新变化： 竞争中立原则的提出

“竞争中立”的概念可以追溯到20世纪70年代，最早由澳大利亚提出，是指“政府的商业活动不得因其公共部门所有权地位而享受私营部门竞争者所不能享受的竞争优势”；2011年以来，美国在多次政治、经济和外交活动中讨论“竞争中立”，并在经济合作与发展组织(OECD)、联合国贸易和发展会议(UNCTAD)等国际组织中推动竞争中立框架的推广和落实，使得竞争中立原则引起国际市场的广泛关注。

(一) 宏观背景：经济格局变化决定国际规则的调整

2008年全球性金融危机和随后的“欧债危机”，引发了世界经济格局的调整，新兴经济体崛起引发了全球贸易主导力量的变动，当前全球贸易治理结构正处于调整时期。美国主导的跨太平洋伙伴关系协议(TPP)、美国和欧盟的跨大西洋贸易投资伙伴协议(TTIP)、美国2012双边投资协定模板、诸边服务业协议(TISA)等体现了未来贸易投资规则向“高标准”推进的发展方向。这些规则将严格的环保、劳工标准与国际贸易挂钩，以服务贸易和投资保护为新一轮全球贸易规则制定的核心和重点。竞争中立原则的提出和兴起正体现了国际规则及制度

发展的最新变化。不同于传统的竞争政策，竞争中立原则涵盖了国有企业、规则一致、投资保护等若干新一代横向议题，将边界后规则向国内法规法制方向转移，成为引领新贸易投资规则的标杆之一。

(二) 微观原因：限制国有企业，提升发达经济体竞争力

近年来，危机重创了美国和欧盟等发达经济体，传统的财政和货币政策刺激效果不佳，发达经济体进而希望通过推动贸易发展并重返实业化增强企业竞争力。2010年，美国总统签署了《美国制造业促进法案》，希望通过“重返制造业”刺激出口，增加就业，拉动经济复苏，却面临着来自新兴市场经济体以及发展中国家企业的巨大竞争压力。竞争中立原则主要针对新兴经济体以及发展中国家的国有企业和主权基金，认为其以整个国家为后盾，在全球范围内开展贸易、投资、并购以及金融等业务，片面地认为这些国有企业获得补贴或拥有垄断地位，对发达国家的企业造成不公平竞争。希望通过设立保证公平市场竞争环境的竞争中立原则，限制国有企业行为，保持发达经济体企业的市场竞争力。

二、国际贸易投资规则的 实现路径

根据规则影响力大小和影响范

围多少的不同，全球经贸规则的发展会遵循由少数向多数，由低水平向高水平推进的演变轨迹。规则形成一般会经历三个阶段：第一，发达国家主导的国内或双边协定规则；第二，具有全球影响力的国际组织中制定的规则或指导原则；第三，形成部分协定成员国或全球范围内的硬性约束机制，具有“国际法”的属性，从而标志着规则的最终形成。在这一过程中，国际组织是实现国际规则的重要平台和推行途径。

(一) 竞争中立原则：由区域向国际组织的演进过程中

竞争中立的提出和兴起，正是体现了国际规则发展的第一阶段特征：由发达国家主导，由一国内部向区域、双边领域拓展。竞争中立原则已经由最初的澳大利亚国内法律，演变成为美国主导的TPP和TTIP中的重要内容。并且，竞争中立原则的发展已经开始向第二阶段，即国际组织的通行规则迈进。近三年时间内，OECD、世界银行、UNCTAD、WTO等组织都加强了相关内容的研究和条款设定。

(二) 竞争中立潜在的发展方向：非正式规则向正式规则推进

根据国际规则的不同特点和性质，我们可以将规则划分为正式规则和非正式规则；硬规则和软规则。正式规则是指那些明确定义、

明文规定的规则；非正式规则是指被成员实际认可的行为规则。硬规则是指具有强制约束力的规则，要求必须遵守或尽可能遵守；软规则是指只给予建设性意见或自愿参与的规则。需要注意的是，欧美发达国家利用其自身经济、技术、制度、权利等方面的优势，将非正式规则向正式规则推动，将软规则向硬规则推动，利用其主导的国际组织，将自身的意志、意愿、利益诉求强行推至全球范围，将隐形规则制度化，造成新的技术壁垒或制度壁垒，构成新形式的贸易投资保护主义。尽管当前尚没有明确迹象表明，竞争中立原则也会成为“国际法”性质的强制约束，但仍需谨防其由非正式规则向正式规则推动的潜在可能性。

三、竞争中立原则在国际组织中的应用与实践

“竞争中立”已经由最初的一国内部法律规则，向全球贸易投资领域重要的国际规则发展，并逐渐被纳入国际组织的贸易投资协定中，这一过程也是竞争中立原则向国际贸易投资规则发展的重要实现途径。《经济合作与发展组织国有企业公司治理指引》（简称《OECD国有企业指引》）、世界银行、UNCTAD、WTO等国际组织都包含竞争中立和竞争政策的相关规定和应用。

（一）OECD的竞争中立框架

竞争中立框架体系是指该规则的具体制度安排和规定，以及执行和实施的办法。OECD的竞争中立框架体系是目前国际组织中关于竞争中立原则最为深入的阐述。

2011年，OECD开启了“限制各国政府对国有企业支持”的规则研究，《竞争中立与国有企业：挑战和政策选择》报告首次对国有企业与私有企业相比拥有的竞争优势以及消除这些优势的思路和措施进行了全面研究，提出了“竞争中立政策框架”（Comparative Neutrality Framework，简称CNF）。竞争中立保证了不同主体在市场竞争中不因为其产权属性（如国有企业、私有企业或社会公益部门）而获得特别的优势，或遭到不公正的对待。

OECD（2012）指出，“竞争中立”的概念应涵盖市场中多样的竞争实体，而不是特指国有经济和部门，这一概念应更为一般化。报告中明确指出竞争中立的定义：当经济市场中没有经营实体享有过度的竞争优势或竞争劣势时，就达到了竞争中立状态。报告指出与公有制（Public Ownership）相关可能会形成竞争中立偏离的内容，包括以下八个方面：①国有企业的商业经营行为；②确保市场环境透明、公开情形下的成本确定，如何区分商业和非商业性活动成本；③是否按照商业收益回报率衡量；④确定承担的公共服务义务；⑤税收中立；⑥监管中立；⑦债务中立；⑧政府采购。

总体来看，OECD竞争中立框架具有以下几个特点：第一，规则设定相对中性，并非针对某国特有，也并非专门针对国有企业。第二，倾向于规则设置的“软性”约束，而非硬性法规。第三，对国有企业享受的竞争优势和承担的社会责任方面平衡考虑。既考虑国有

企业的竞争优势，也承认国有企业承担的社会责任；既强调国有企业竞争规范，也强调市场运行机制的完善。第四，OECD是目前国际组织中关于竞争中立原则研究最为深入的组织。OECD对各国竞争中立的实践和研究跟踪时间长，标准较为健全规范；OECD的竞争中立框架与各国竞争法、反垄断法、投资协定、跨境贸易、公司治理等规则相互补充，形成了从法规到实践的整套规则。

（二）世界银行的应用

世界银行2012年发布《竞争政策：促进市场繁荣与发展》报告指出，开放的市场和竞争政策提高了市场运行效率，提高了消费者福利，促进创新，提高了生产率，从而实现经济持续增长；竞争政策保障了市场更加自由和公平，削减了反竞争的监管。报告中提供了多国竞争政策的实践经验，认为竞争政策是发展的重要议题，通过改变价格控制、法定垄断、企业数量限制和某些企业的歧视性对待等反竞争的措施，可以显著地改善市场条件，有效地实施竞争法、反托拉斯法，减少反竞争监管和反竞争并购、扭曲性补贴。

报告中明确指出竞争政策的实践包括两方面。第一，扩大市场，削除反竞争的市场监管：削除法定垄断、企业数量限制或禁止私人投资；削除市场价格或其他市场措施的限制，减少商业活动风险；保障公平市场环境和对企业的非歧视性待遇。第二，执行竞争条款：遵循反垄断法，降低关键中间产品和最终产品的成本升高的风险；阻止反竞争并购；加强反托拉斯法，减少

反竞争性行为；控制国家资助，减少不公平。

世界银行的研究中并没有特别明确竞争中立框架，也没有将竞争政策与国有企业相联系，研究更侧重于发展的议题，标准制定和效果评估上更为中立和客观；但在竞争中立框架的制定和规则设置方面，稍显滞后。

（三）UNCTAD 的探索

2010 年，UNCTAD 成立了“研究伙伴关系平台”（Research Partnership Platform，简称 RPP），建立研究机构、大学、竞争机构和其他团体，为竞争中立政策的联合科研提供了平台，并成立了政府间竞争政策和法律的专家组，旨在交流和学习各国发展竞争中立的经验，从而有效地推动竞争政策和消费者保护的法律和政策的实施。

2012 年，在“研究伙伴关系平台”举行的第三次会议中，澳大利亚新南威尔士的 Healey 教授指出，由于国有企业在市场经营中存在着低生产率、不能充分反映成本—价格机制、缺乏对经理人的问责制、拥有垄断权力等问题，需要通过市场化、商业化、私有化和竞争性投标等途径进行改革。会议对中国国有企业竞争中立问题进行了讨论：中国国有制存在的优势在于信贷融资、与政府的良好关系、政府政策支持、土地使用的租赁制度、矿产资源的租赁制度、企业收入税；竞争劣势在于国有企业需要承担更广泛的企业社会责任、公共福利功能，公司治理效率的低下。中国的国企改革，特别是石油行业已经取得了一定的进步，理论上说竞争法可以应用于中国的国有企

业；但实践中，具体问题可能较为复杂。

目前来看，UNCTAD 对竞争中立和国有企业的研究侧重于发展中国家，其倡导的规则研究也更符合我国的现实，UNCTAD 的竞争中立规则未来可以为 OECD 以发达国家为主的规则形成有力的法理补充和实践经验补充，中国应当更为积极地参与相关讨论。

（四）WTO 的规则

WTO 规则规定，在多边贸易体制下，政府有责任承担市场准入以及非歧视性市场原则的义务，WTO 规则约束的主体是政府。WTO 准则判定与行为实施并不区分主体是国营还是私营企业。GATT/WTO 的文本中并没有直接明确的针对国有企业的条款，但某些协定包含了类似的含义（如国营贸易企业、政府垄断或公共机构等），涉及国有企业潜在违反反竞争行为的 WTO 规则可以分为四类：

第一，一些政府政策涉及贸易扭曲的规则，涉及了国有企业。如国民待遇或最惠国待遇原则适用于所有 WTO 成员，以确保进口商品与本国生产的商品同等竞争；反倾销协定确保了一旦进口商品存在倾销行为，将征收反倾销税。不论进口商是私营企业，还是国有企业或政府，这些原则皆适用。

第二，服务贸易总协定（GATS）特别承诺条款规定，只适用于私营企业的严格市场进入或国民待遇，国有企业可以不遵循。如果没有在协定承诺的例外条款内列出，则不论何种所有权形式一律受到规定约束。

第三，WTO 协定包含了对进

口垄断、公共服务垄断或其他公共机构可贸易品的关税征收特别条款。在 GATT 条款中明确指出旨在某类企业（包括国有企业）作为国际贸易工具的影响程度，如农业协定中的 STEs。又如补贴和反补贴措施协议（SCM）规定的来自政府或公共机构的财政资助都可能涉及国有企业。

第四，中国和俄罗斯向 WTO 递交申请议案中，都包含了对公有制的特别规定。中国向 WTO 提交的入世议定书中包含旨在解决国有企业跨境反竞争效应问题的具体准则，尽管这些条款可能导致国有企业贸易扭曲政策的负面效果，仍存在质疑。

值得说明的是，WTO 规则专门针对政府/国家，国家所有制并不是决定性因素，多大程度上受到国家行为的影响才是决定是否隶属于这一规则的关键。

（五）小结：国际组织中的竞争中立原则实践的评价

各机构对竞争中立框架推动的侧重点有所不同。根据标准设置的目的不同，可以划分为：“政策友好”、“标准中立”，或者“另有所图”。各机构的关于竞争中立的框架并不相同，但相同的是，竞争中立相关标准制定权均为发达国家所掌握。

目前竞争中立框架构建的最新趋势是将竞争中立与国企改革相联系。对于中国来说，将“竞争中立”与我国的国企改革相结合，将该政策原则推广到中国国企的国际市场运作中，是中国企业“走出去”政策中所面临的重要挑战。中国执行竞争中立框架也将减轻对

外投资目的国对我国国企关于国家安全和非市场化运作等问题的担忧。

由于 OECD 成员国家监管机构的核心是以市场为导向的贸易参与者,如果中国国企不能解决非市场化运作的问题,与国际规则无法对接,恐造成中国国有企业对外投资的重大障碍。如未来竞争中立原则成为全球通行的国际经贸准则,便会进一步改变国际投资和贸易潜在收益的分配格局,影响全球均衡发展。

四、竞争中立的发展前景 及对中国的影响

竞争中立规则从长期来看,有助于提高市场竞争效率,有助于资源在全球范围内更有效地配置,符合我国以开放促改革的发展要求,代表了更高标准的开放和更深层次的改革,从根本上符合我国的经济发展要求。但从短期来看,对于竞争中立框架和规则,我们仍存在几点担忧和疑虑,这主要包括:

第一,竞争中立规则是否是中性规则?竞争中立主要针对国有企业,不会因为所有权的不同而产生竞争中的不公平或获得额外的竞争优势。从这一规则提出的动因来看,根本上符合美、欧发达国家的利益诉求,限制国有企业可能获得的竞争优势,为私营企业为主体的发达经济体获取更大的生存竞争空间。我国是世界上国有资产比重最大、国有经济占比最多的国家,国企以及国有控股公司的产出大约占整个国内生产总值的 30%,以我国国有垄断企业为潜在目标,使得竞争中立规则自身的中立性和公正性受

到一定质疑。

第二,竞争中立是否会成为发达国家贸易保护的新手段?当前,全球贸易救济措施多样化趋势明显,各种非关税措施也是层出不穷,如原产地规则、与贸易相关的技术壁垒(TBT)、卫生与检验检疫措施(SPS)以及政府采购和碳标签(carbon labels)等,“竞争中立”也可能成为一种隐形贸易和投资壁垒,提高双边贸易和投资的进入门槛和交易成本,形成一种新的非关税壁垒,成为发达国家贸易保护的新手段,扭曲国际贸易规则的透明性。

如何才能消除以上所述的疑虑,减少可能面临的风险,是需要我们研究和思考的问题。当前,全球经贸规则正处于调整期,我国参与全球治理的过程中需要格外关注规则制定的阶段性特点,根据国际贸易投资规则发展的一般规律,做出前期预判和准备。

第一,中国应该将应对“竞争中立”原则的压力转化为中国经济改革的动力。中国的经济制度有其特殊性,应结合中国特点,不能完全接受美国“竞争中立”的原则。国有企业改革方面,应分层次进行。对于公益性行业,加强政府财政投入;对于自然垄断行业,关系国家安全、国民经济命脉的重要行业和关键领域,仍需要加强国有资本的控制;而对竞争性环节和竞争性业务,则进一步市场化,推动资源配置依据市场规则、市场价格、市场竞争实现效益最大化和效率最优化。

第二,中国应积极、主动参与竞争中立的规则制定。坚持多边贸

易投资谈判,选择合理、有利的国际组织作为平台,将不利的制度转变为中性、公平的制度。当前国际组织和区域协定中关于竞争中立框架的定义和指导原则,是以澳大利亚、欧盟的国内法规为基准,结合其他发达国家的法律经验,进行规则的制定。但仅以发达国家的法律框架和实践经验为基础总结形成的“国际规则”显然不符合我国以及多数发展中国家的现实情况。应当深入参与 OECD、世界银行的倡议,在投资自由圆桌会议(即《关于国家安全的接受国投资政策指导方针》)、《在受冲突影响与高风险地区矿产品供应链社会责任审慎调查指南》,以及当前关于竞争中立所做的工作等相关领域进行跟踪和研究,力图使其能够反映与中国等新兴经济体的经济社会发展水平相适应的诉求,以体现“有区别但共同”的发展原则。

[作者感谢商务部反垄断局课题“‘竞争中立’原则对中国的影响及对策研究”的资助,感谢国家社科基金青年项目“亚太区域一体化美国路线图与亚洲路线图的竞争性和相容性及中国对策研究”(13CGJ043)的资助,感谢中国社会科学院世界经济与政治研究所重点课题“泛太平洋战略经济伙伴关系协定与中国的对策”的资助,感谢自然科学基金应急管理项目“全球价值链下 APEC 地区贸易投资与生产网络发展趋势研究”的资助。]

(作者单位:中国社会科学院世界经济与政治研究所;责任编辑:周明)