

德国经营者集中反垄断审查对于中国国有企业的认定

竞争法大号外 今天



来源：P+P Pöllath + Partners Daniel Wiedmann/张新

历经漫长的审查程序，德国反垄断机构联邦卡特尔局批准了中国中车株洲电力机车有限公司对欧洲调车机车市场领导者德国福斯罗集团机车业务部门（Vossloh Locomotives）的收购案。德国联邦卡特尔局在批准决定中首次对中国国有企业收购行业竞争对手问题进行了深入阐述，中资企业可以通过该决定了解到未来在对并购项目在德国以及欧盟进行经营者集中反垄断申报时的注意事项，以及反垄断部门在审查时关注的重点问题。德国联邦卡特尔局的批准决定令人欣慰的是，该局在对此次交易进行审查时顶住了外部政治环境的影响，将审查焦点集中在了竞争法层面的问题上。

近年来德国福斯罗集团一直在为其机车业务目标物色合适买家。该公司机车业务部门是欧洲市场上调车机车行业的领导者，拥有40%-50%的市场份额。然而，近年来福斯罗机车部

门在创新推进技术方面缺乏投资。收购方中车株洲机车是上市公司中车股份有限公司的全资子公司，中国国家持有其51%的股份。中车是全球最大的轨道交通车辆制造商，迄今为止，其产品主要销往中国市场。在欧洲市场，中车也只是刚刚要进军调车机车领域。

在经营者集中反垄断审查中，中国的国有企业被视为同一家集团公司

德国联邦卡特尔局在批准决定中认为，鉴于中国政府可以施加间接性控制影响，中车与其他中国国有企业被视为德国《反垄断法》第36条第2款规定的同一家企业集团。按照该条款的规定，多家关联公司被视为反垄断意义上的单一实体。在中国国家间接持有中车公司的多数股权的背景下，德国《反垄断法》第17条第2款规定的控制权的假设推定要件构成。德国联邦卡特尔局在调查中发现，国务院国有资产监督管理委员会对于国有企业重要经济行为可以施加影响。此外，内部文件还显示，中车严格执行国家五年计划设定的目标。

德国法律规定，在经营者集中申报时需要对集团公司的信息进行完整申报，德国联邦卡特尔局进行审查的法定期限只有在企业递交完整的申请材料后才被启动。在提交申报材料时，经营者需要提交完整的参股企业名，特别是对案件评估重要领域的参股企业，尤其是相关行业和上下游市场的对其他企业的参股情况。在对中车的审查程序中，德国联邦卡特尔局多次要求经营者补交参股其他企业的相关信息。此外，在进行实体法审查时，基于集团公司产生的关联优势效应时反垄断部门考虑的关键因素。

国有企业在经营者集中审查中的特殊性，特别是实施低价策略的可能性

德国联邦卡特尔局明确表示，虽然中国企业收购德国企业的问题在德国引起了激烈的争论，但这种争论的许多方面与经营者集中反垄断审查无关。但是，来自中国中央计划经济的国有企业的参与，使得反垄断的法律分析呈现出特殊性。

该特殊性的一个表现之一是关联集团公司的规模。首先，国有关联企业集团的大幅垂直整合可以引起规模经济效应。另外，实施中央计划经济国家的国有企业在其企业集团中的纵

向一体化程度相对较高，因为许多初期产品，甚至供应链的上游产品，可以在集团内部生产。

此外，德国联邦卡特尔局还分析了实施低价和倾销策略的危险性，以及由于国家支持中车在许多其他市场扩张而带来的成本优势。低价策略是竞争性的矛盾，通过低价进入市场或扩大自己的市场地位是竞争理念的内在要求。但是，没有比较成本优势支撑的低价策略会在中期内破坏市场结构。这方面的决定性因素是实施适当的低价战略的可能性和激励措施。

在这方面，获得融资和补贴以及中车的初期行为是考察的重点因素。德国联邦卡特尔局认为，作为中国两大重要产业战略——“中国制造2025”和“新丝绸之路”支持下的国有企业，中车拥有良好的融资渠道。这些渠道包括公共和隐蔽的国家补贴，这些补贴将会对市场竞争条件造成严重扭曲。德国联邦卡特尔局还考虑了中国国有企业通过国有银行以非市场利率获得贷款的可能性。

在德国联邦卡特尔局看来，中车在实施低价策略方面具有充分的可能性。从中车以往在国外市场的行为以及内部文件来看，该公司也会有针对性地利用低价策略来扩大其在国外市场的市场地位。与民营企业相比，国有企业也有更强的动力去推行低价策略，因为这些策略不仅着眼于创造利润，也着眼于产业政策目标。

德国联邦卡特尔局在综合各方因素基础上对未来市场的预测

然而，即使考虑到上述提及的这些特殊因素，德国联邦卡特尔局也没有得出应禁止该交易的结论。决定性因素是，福斯罗的市场地位不可能足够强大到让中车足以扩大其市场支配地位。

相关市场的具体情况在对市场的预测评估中起到了重要作用。调车机车行业是一个规模相对较小的市场，国家铁路的大订单数量多少会对市场容量有很大影响，因此市场份额有时会有强烈的波动。此外，由于车队车龄较高，以及技术向更经济的驱动技术转变，市场容量有望增加。市场的动态发展导致预测的不确定性提高，尤其是对各方的历史市场地位不能简单推断。德国联邦卡特尔局考虑到了新的竞争者以创新产品进入市场的可能性，以及

福斯罗多年来没有在新技术上进行投资。未来两到四年是福斯罗未来的疲软阶段，竞争对手有可能会在市场上强势确立自己的地位，以至于事后无法改变该市场地位。在这种情况下，即使是中车可实施低价战略的可能性也无法再导致市场状况的实质性改变，因为新的竞争者对客户来说已经变得过于重要。

结论

在国有企业参与收购的情况下，必须考虑到多个方面的特殊因素。从营业额分配的角度看，经营者与其他国有企业组成的集团，对是否达到营业额门槛、是否有申报义务具有决定性的影响。在申报中提供国家参股企业的完整信息，对申报材料的完整性以及审查期限有重要影响，至少是这些参股在反垄断评估的相关行业范围内。

在实体法层面上，德国联邦卡特尔局并没有忽视关于中国国有企业在德国收购的公开讨论，而是专门关注反垄断方面的问题，尤其是国有企业具有扩大市场竞争范围的可能性。例如，市场准入缺乏对等性，就不是反垄断法层面的问题。在欧盟委员会对西门子/阿尔斯通案作出禁止决定后，政客们要求“虚构实际上不存在的世界市场”，德国联邦卡特尔局也拒绝了这一要求。

特别具有启发性的是，德国联邦卡特尔局关于实施中央计划经济国家的国有企业扩大竞争范围的分析，特别是现有(和中央控制的)资源和补贴的范围，以及成本优势和由此产生的实施低价战略的潜力。但是，行政法上的证明标准也同样适用于对这种策略的效果预判。

【1】 Daniel Wiedmann, LL.M. (纽约大学)是P+P Pöllath + Partners律师事务所法兰克福分所的律师和薪金合伙人。

【2】 张新，法学硕士，是法兰克福分所的律师。

两位律师的业务重点是反垄断法、经营者集中审查和外商投资审查。

]

相关好文推荐：

1. [《禁止滥用市场支配地位行为暂行规定》解读](#)
2. [《禁止垄断协议暂行规定》解读](#)
3. [互联网不正当竞争行为的类型化分析](#)

JINGZHENGFA
DAHAOWAI

竞争法 大号外



更多精彩资讯请长按二维码关注我们

源自安杰律师事务所竞争法大外号团队

致力于打造竞争法领域丰富、新颖、有深度的一站式信息平台

