

君合专题研究报告



2020年1月7日

2020年中国经营者集中执法案件综述及未来趋势展望

2020年是中国反垄断法（以下简称“《反垄断法》”）实施的第十二年，也是中国反垄断执法机构改革后的第二个执法年度。作为中国反垄断执法体系中的重要组成部分，我们谨以本文简要回顾和总结2020年经营者集中反垄断执法进展情况，以及对未来经营者集中反垄断执法工作予以展望。

一、2020年中国经营者集中案件执法情况总结

2020年，国家市场监督管理总局反垄断局（以下简称“总局”）共审结经营者集中案件458起。其中，无条件批准案件454起，附条件批准案件4起，无禁止案件。与2019年相比，受到新型冠状病毒肺炎疫情的影响，2020年审结案件数量略有下降¹，但总体上仍保持基本持平。

1、行为性救济仍然是解决总局竞争关注的有效措施

2020年，总局公布附条件批准案件共4起，分别是丹纳赫公司收购通用电气医疗生命科学生物制药业务案²、英飞凌科技公司收购赛普拉斯半导体公司股权案³、英伟达公司收购迈络思科技有限公司股权案⁴和采埃孚股份公司收购威伯科控股公司股权案⁵。四起案件中，仅丹纳赫公司收购通用电气医

疗生命科学生物制药业务案中同时附加了结构性和行为性救济条件，其余案件均只附加了行为性救济条件。从该等附条件批准案件来看，我们理解总局对行为性救济条件可以解决竞争关注仍然秉持开放和正面态度，对于存在竞争关注的案件，只要申报方能够根据个案情形提出总局认可的救济承诺措施，交易获得附条件批准的可能性仍然是非常大的。

2、审查时限总体提速

为了应对新冠肺炎疫情，2020年总局调整经营者集中反垄断审查工作流程，由原来的线下提交改为非现场方式进行，允许申报人线上提交经营者集中申报材料及补充问题回复。同时，总局通过电子邮箱或者传真方式向申报人送达受理通知、补充文件清单、立案通知及审查决定。可以说，非现场方式极大提高了申报效率，为审查时限提速留出了更多空间。

从提交后的审查时限来看，基于2020年我们的案件申报实践，从提交初始申报、正式立案到获得最终批准，普通案件（不含附条件批准案件）的平均审批时间约为11周，最快的审批时间约为7周左右。对于简易案件而言，其平均审批时间约为4

¹ 《中国反垄断执法年度报告（2019）》，“2019年总局共审结465件经营者集中申报，其中附条件批准5件。”链接请见http://www.samr.gov.cn/xw/zj/202012/t20201224_324676.html。

² 审查决定书链接请见http://www.samr.gov.cn/fldj/tzgg/fjtpz/202002/t20200228_312297.html

³ 审查决定书链接请见http://www.samr.gov.cn/fldj/tzgg/fjtpz/202004/t20200408_313950.html

⁴ 审查决定书链接请见http://www.samr.gov.cn/fldj/tzgg/fjtpz/202004/t20200416_314327.html

⁵ 审查决定书链接请见http://www.samr.gov.cn/fldj/tzgg/fjtpz/202005/t20200515_315255.html

周，最快的审批时间为 1.5 周。对于附条件批准案件而言，根据 2020 年总局公布的 4 起附条件批准案件，从提交初始申报、正式立案到获得最终批准，平均审批时间约为 291 天，较 2019 年（约 393 天）相比也有明显提速。

3、 未依法申报案件的处罚力度加强

在未依法申报案件的调查方面，2020 年，总局审结并公布了 12 起未依法申报违法实施经营者集中案件。虽然可能受到新型冠状病毒肺炎疫情的影响，案件审结数量与 2019 年（18 起案件）相比略有下降，但是在 12 起案件中，7 起罚款金额为 30 万元人民币（占比约 58%），3 起涉及 VIE 架构的案件罚款金额达到顶格 50 万元人民币（占比约 25%），2 起为 35 万元人民币（占比约 17%），平均处罚金额相比较于 2019 年有所提升，显示了总局对未依法申报案件的处罚力度在法定范围内的加强。

二、经营者集中执法的未来趋势展望

2020 年 1 月 2 日，总局发布了《〈反垄断法〉修订草案（公开征求意见稿）》（以下简称“《**反垄断法**修订（征求意见稿）》”），其中对经营者集中申报审查制度做了一些修订。2020 年 10 月 23 日，总局发布了《经营者集中审查暂行规定》（以下简称“《**审查暂行规定**》”），整体上对此前的若干经营者集中规范性文件进行了梳理和整合，并结合执法经验作了一定程度的调整和完善。该《审查暂行规定》已于 2020 年 12 月 1 日生效。除此之外，2020 年 11 月 10 日总局发布了《关于平台经济领域的反垄断指南（征求意见稿）》（以下简称“《**平台指南（征求意见稿）**》”），其中对平台经济领域的经营者集中案件审查提供了一些细化规则指引。基于此，并结合总局

近期的执法实践，我们预计，未来中国的经营者集中执法或将呈现如下趋势和特点：

1、 涉及 VIE 架构的经营者集中案件将进行申报和补报

2020 年 7 月 16 日，总局审查并无条件批准了涉及协议控制（VIE）架构的经营者集中申报案件——上海明察哲刚管理咨询有限公司与环胜信息技术（上海）有限公司新设合营企业案。在 2020 年 11 月 6 日的“双十一”规范线上经济秩序行政指导会上，总局明确了涉及 VIE 架构的经营者集中同样适用《反垄断法》，应当依法申报并接受反垄断审查。2020 年 11 月 10 日发布的《平台指南（征求意见稿）》也明确提及涉及 VIE 架构的经营者集中属于经营者集中反垄断审查范围。2020 年 12 月 14 日，总局公开处罚了三起涉及 VIE 架构的经营者集中案件，这也是总局首次对涉及 VIE 架构企业违法实施集中作出行政处罚。此外，根据总局披露，总局目前正在依法审查广州虎牙科技有限公司与武汉斗鱼鱼乐网络科技有限公司合并等涉及 VIE 架构的经营者集中申报案件。

至此，涉及 VIE 架构的经营者集中申报问题得到了完全明确：VIE 架构不是企业规避经营者集中监管的理由。无论什么类型的企业，无论是被调查的经营者、目标公司还是有关企业的实际控制人存在 VIE 架构，都应当依法进行经营者集中申报，违法实施集中都会受到相应的行政处罚。⁶

对于企业未来发生的涉及 VIE 架构的经营者集中案件，应当在实施前进行申报，未经申报批准，不得实施集中。那么对于过去实施的、未进行申报的案件，企业应如何处理呢？对于互联网平台企业，

⁶ 市场监管总局反垄断局主要负责人就阿里巴巴投资收购银泰商业、腾讯控股企业阅文收购新丽传媒、丰巢网络收购中邮智递三起未依法申报案件处罚情况答记者问，链接请见

http://www.samr.gov.cn/xw/zj/202012/t20201214_324336.html

总局在其针对三起涉及 VIE 架构的未依法申报案件处罚情况答记者问中已明确指出“互联网平台企业要对之前的经营者集中行为进行系统梳理，主动向市场监管总局报告有关情况，并积极配合调查工作。”

考虑到总局上述要求，我们理解，对于非互联网平台企业此前实施经营者集中的，为了保证合规，企业应考虑主动自行梳理过去实施集中的情况，并适时向总局主动报告有关情况和进行补报。从另外一个角度看，企业主动报告和补报，既能够消除企业经营者集中申报方面的合规瑕疵，也有利于企业在未来交易的申报审批中避免潜在的风险和问题，例如更好地确保未来在其他交易进行申报时针对合规性作出真实、准确和完整承诺。

2、 违法实施经营者集中调查案件增多，且违法者可能面临更严厉的处罚

一方面，在此前规定的典型的未经申报而实施的经营者集中案件基础上，总局进一步明确了构成违法实施集中案件的其他情形。具体而言，商务部此前发布的《未依法申报经营者集中调查处理暂行办法》，从字面上看，仅对达到申报标准应申报但未申报实施的集中情形作出了明确规定。而实践中，违法实施集中的情形还有多种，包括经营者申报后未经批准实施的集中、商谈期间实施的、违反审查决定的等。总局也查处了多件此类案件，例如，总局于 2019 年 12 月 13 日处罚的新希望投资收购兴源环境股权案即属于申报后未经批准而实施的集中，在该案中，交易方向总局提交了申报，案件公示期为 2019 年 4 月 9 日至 2019 年 4 月 18 日，而交易方在公示期结束之前（2019 年 4 月 17 日）收

购股份完成过户登记手续，最终被处以 40 万元人民币的罚款。结合这些审查实践，最新颁布的《审查暂行规定》明确了除未经申报而实施的集中外，违法实施的集中还包括申报后未经批准实施的集中和违反审查决定的集中。《反垄断法》修订（征求意见稿）中也有类似规定。

另一方面，违法实施集中的法律后果很可能大幅提升。目前，根据《反垄断法》，违法实施集中面临的罚款金额的上限为 50 万元人民币，这对于企业规模庞大、交易金额较高的并购等集中案件来说，威慑力明显存在不足。针对这一点，多年来很多专家学者、律师、企业等都提出意见，建议提高处罚金额。2020 年年初发布的《反垄断法》修订（征求意见稿）中便对罚款金额予以了大幅上调：应当申报而未申报即实施集中的、申报后未经批准实施集中的案件，处以上一年度销售额百分之十以下的罚款。虽然《反垄断法》修订（征求意见稿）仍在修订过程中，上述条款未必能包含在最终生效文本中，但鉴于总局已明确认可，与其他司法辖区相比，中国目前的罚款额度确实偏低⁷，未来新修订的《反垄断法》很可能会将违法实施经营者集中的罚款额度大幅提高，以提高法律威慑力。

鉴于此，我们建议企业未来在从事并购等集中行为时，应当更加审慎地评估交易是否需要进行经营者集中申报，并提前准备申报材料，从而在确保完全合规的同时，也不会对交易进程造成耽搁。

3、 关键行业领域内的经营者集中可能面临反垄断严格监管

中央经济工作会议将“增强产业链供应链自主可控能力”和“强化反垄断和防止资本无序扩张”

⁷ 市场监管总局反垄断局主要负责人就阿里巴巴投资收购银泰商业、腾讯控股企业阅文收购新丽传媒、丰巢网络收购中邮智递三起未依法申报案件处罚情况答记者问，“与其他司法辖区相比，目前我国违法实

施经营者集中的罚款额度确实偏低，威慑力有限。”链接请见 http://www.samr.gov.cn/xw/zj/202012/t20201214_324336.html

分别放在 2021 年八个重点任务的第二位和第六位，同时再度强调“补齐短板和锻造长板”、解决“卡脖子”问题。结合该等部署，我们理解一些当前我国科技的“卡脖子”领域，例如半导体制造、航空工

业、精密机械、生物种业等领域的并购涉及的经营
者集中反垄断执法，可能面临反垄断执法机构的严格监管，对于这些并购是否可能在相关市场产生排除或者限制影响，将可能面临更谨慎的审查。

许蓉蓉 合伙人 电话：86-10-8519 1280 邮箱地址：xurr@junhe.com

巩明芳 合伙人 电话：86-10-8553 7645 邮箱地址：gongmf@junhe.com

杨晨 律师 电话：86-10-8553 7802 邮箱地址：yangchen@junhe.com

王秦丽 律师 电话：86-10-8519 1702 邮箱地址：wangql@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多
讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。

