

长三角区域公平竞争审查标准体系构建

王月 毕金平¹

(安徽大学 合肥 230611)

【摘要】：在长三角区域公平竞争审查标准体系构建中引入比例原则是基于对公平竞争审查标准重要性的基本认知，也是基于对现有区域审查标准局限性的准确把握。审查标准作为公平竞争审查制度的重要有机组成部分，对于区域公平竞争审查工作的开展以及进程有着重要作用。长三角区域公平竞争审查标准体系应尽快构建完成，以推动三省一市政府部门公平竞争审查工作的协同化、差异化发展，维护区域公平的市场竞争秩序，从而为长三角一体化发展注入源源不断的活力。

【关键词】：长三角区域 公平竞争 审查标准

【中图分类号】：F127 **【文献标识码】**：A **【文章编号】**：1005-1309(2022)07-0076-009

长三角三省一市的公平竞争审查工作虽然得以顺利开展，但各地政府部门的协同度不高，这不利于长三角区域市场一体化目标的实现。对于公平竞争审查机制十分重要的审查标准，三省一市直接沿用中央颁布的《关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的意见》（以下简称《意见》）以及《公平竞争审查制度实施细则》（以下简称《实施细则》）的规定。这些标准并未体现长三角区域的地方特色，欠缺针对性和可操作性，影响长三角区域市场经济的发展。所以，建立具有针对性的长三角区域公平竞争审查标准体系迫在眉睫，在该体系构建过程中需要借助科学合理的法律原则。法律原则为法律制度的实施提供了明确且具体的指引，为法律规则的形成提供了基础和来源。其中，比例原则因其起源较早且意涵丰富，这一法律原则为多项法律制度的实施提供现实指引。根据对该原则内部构成要素的不同主张，有“三阶理论说”和“四阶理论说”，后者在原先的三阶理论基础上增加了“目的正当性原则”，形成了正当性、适当性、必要性、均衡性的递进式结构，其同时注重目的层面和手段层面的正当性，重视对实然层面目的正当性的考察。本文将重点分析四阶比例原则作为特殊的法律工具应用于长三角区域公平竞争审查标准体系建设中的逻辑合理性，以及该体系的具体建设路径。

一、构建长三角区域公平竞争审查标准体系的目标

长三角三省一市现有的公平竞争审查标准直接作用于各省市范围内，对于长三角区域内的其他城市 and 地区不具有适用效力，具有明显的地域适用上的局限性，难以适应经济发展的现实需求。另外，面对长三角区域公平竞争审查标准形式层面的不合理以及缺乏针对性、可操作性等现实难题，构建长三角区域公平竞争审查标准体系才是根本对策，在此之前，首先需要明确该审查标准体系的建设目标。

（一）促进利益保护的多元化发展

长三角区域公平竞争审查标准体系应具有正当的利益保护目标，在保障长三角区域基本利益前提下，促进利益保护的多元化发展。长三角区域公平竞争审查标准体系制定的目标应具有正当性，将长三角区域整体利益置于首要地位。如果让三省一市地

¹作者简介：王月，安徽大学法学院经济法学系硕士研究生。毕金平，法学博士，安徽大学法学院教授、博士生导师。

基金项目：安徽省哲学社会科学规划项目“长三角区域一体化发展中公平竞争审查制度研究”（AHSKZ2021D02）

方政府独立制定公平竞争审查标准来适用于长三角区域公平竞争审查工作，容易从本省市的利益和效益出发，忽略长三角区域整体发展目标。差异化的公平竞争审查标准及相关政策会在时间和空间上产生错位关系，长三角区域整体的协调合作同时将呈现弱化趋势。由于利益目标的差异性以及审查标准适用的局限性，长三角区域各政府协调合作难度也会加大，区域一体化发展进程将会严重受阻。由于三省一市地理环境、经济背景、人力资源等因素的差异，整个区域内不可避免存在利益冲突和矛盾，公平竞争审查工作的实际成效也会受到影响。在长三角区域整体利益得以维护的前提下，区域公平竞争审查标准体系还要推动利益保护朝多元化方向发展，保护各地的基本利益，促进各地在现有的发展格局内实现市场经济竞争水平不断提升。

（二）展现合理范围内的差异化发展

长三角区域公平竞争审查标准体系的具体内容应在结合考虑区域多方因素的前提下诞生，该体系要允许合理差别的存在，不能“一刀切”，要展现合理范围内的差异化。应从具体内容、表现形式两方面考虑，构建双重结构模式的审查标准体系，一部分是合法性、合理性审查标准同时并举，注重完善行政合法性审查标准。另一部分是同质化、差异化审查标准形式，具有逻辑合理性的审查标准形式，同质化审查标准原则上针对区域内所有政府部门发布的政策措施，能统一适用于整个区域的公平竞争审查工作，差异化审查标准则针对某些单独的省、市或地区政府部门发布的政策文件，特别适用于某些地区的公平竞争审查工作，这是基于区域各地不同的经济发展环境、公平竞争审查环境的考虑。

（三）推动区域市场的一体化发展

长三角区域审查标准体系将统一并差别适用于整个区域的公平竞争审查工作中，为区域的市场经济保驾护航，合理限制各地政府部门公权力的行使，推动区域市场一体化进程。该审查标准体系在适用范围和适用效力上的特殊性，是该审查标准体系双重机构模式作用的结果。区域一体化审查标准体系的统一适用是为了实现市场一体化建设的目标以及区域协调发展普遍性利益的最大化，这有利于区域内具有跨省、跨市影响的政策措施公平竞争审查工作的开展。该体系的差别适用是因为区域内经济发展水平不均衡以及市场竞争环境的基本差异，只有正视区域内的现存差异才能更好地协调各地的发展水平，缩小地域之间的差异。该审查标准体系适用效力方面的特殊性，将会推动区域范围内公平竞争审查工作实施效果呈现出均质分布性。

二、长三角区域现有公平竞争审查标准的不足

（一）形式层面：审查标准的列举形式不足，导致利益保护目标单一

规则、条例甚至法律形成的过程，是具体到抽象、实际到理论的过程，本质是对具体实践现状、特征的总结和提炼，增加规则、条例适用上的普适性和外延性，是一种抽象化、具象化的结果。在规则、条例形成后，其不再局限于单一或部分的实践情形，而是能够解决类型化问题，其涵盖面和适用范围也会增大。《意见》罗列了4大类、18小项的公平竞争审查标准，《实施细则》进行细化规定，形成若干二级标准。但这些规定的审查标准涵盖性不足，清单式的列举强化了法律固有的滞后性，难以适应长三角区域多元复杂的市场竞争环境，极易陷入了规则、条例和规制对象不匹配的逻辑困境，导致审查过程流于形式，难以保障审查结果的中立性和客观性。《意见》明确了两条兜底条款，但难以为审查实践提供具体指导，因为规定过于笼统，在公平竞争审查工作中难以援引。

列举式审查标准所体现出的利益保护目标仅是长三角三省一市的市场竞争秩序，利益保护比较单一，缺乏层次化构建。长三角区域是国家改革开放的前沿阵地，经济发展速度较快，三省一市虽朝着区域一体化发展目标共同进步，但区域公平竞争审查标准体系应同时兼具保护地方市场竞争利益以及推动区域一体化（主要是市场一体化）、协同化的作用。同时，该审查标准体系应具有涵盖性、灵活性和普适性，足以应对区域的未来发展需求，同时还要符合中央和地方对于长三角区域经济政策、竞争政策以及区域一体化发展目标。2018年发布的《中共中央国务院关于建立更加有效的区域协调发展新机制的意见》，提出要“坚持区别对待与公平竞争相结合”。为此，长三角区域在推进市场一体化发展的过程中要充分利用公平竞争审查制度这一政策工具，构建

利益保护多元化、层次化的区域公平竞争审查标准体系，打破长三角区域存在的行政壁垒，促进资源要素的自由流动。

(二)内容层面：区域行政合法性、合理性审查标准尚未健全

政府部门行使公权力应始终处于合法及合理的范围内，避免出现政府滥用行政权力行为及行政性垄断现象。若要保证政府对市场经济的干预合理且有度，公平竞争审查必须包括合法性审查和合理性审查两部分，前者审查相关政策措施是否符合法律规定，后者审查政策措施是否具有契合竞争政策合理性的内核，即政策措施在未来实施过程中不会排除、限制竞争。然而，合法性、合理性审查工作得以顺利开展的前提是完善合法性、合理性审查标准，该审查标准的健全与否、严格与否，直接关系到政策措施能否顺利出台，以及公平竞争审查的审查质量和实际效果。

一方面，目前的公平竞争审查标准中欠缺行政合法性审查标准。区域高效率、高质量地开展公平竞争审查工作，能有效维护该地区公平的市场竞争秩序，还能规范政府行为，防止政府对市场过多干预。《意见》中的审查标准类型具有明显的排除、限制竞争色彩，其源于《中华人民共和国反垄断法》（以下简称《反垄断法》）规制行政垄断效果不足的背景下，但政府的抽象行政垄断行为不仅局限于竞争法领域，在行政法领域也有所涉及。竞争法强调维护公平的市场竞争秩序，注重结果的公平；行政法强调政府公权力的正确行使，注重程序的公正，两者应相辅相成，成为区域公平竞争审查标准体系的法律依据，共同作用于该区域内的公平竞争审查工作。目前的公平竞争审查标准是直接沿用《意见》中四大类标准，以政策措施是否具有排除、限制竞争的结果来进行衡量，是一种充满反垄断法色彩的“结果标准”，缺失行政合法性标准，无法符合公平竞争审查的本质要求。

另一方面，长三角区域公平竞争合理性审查标准尚未细化。合理性审查标准主要是用来判断政策措施对于市场竞争秩序的干预是否在合理范围内，如果政策措施限制、排除竞争的力度是合理的，那么该政策措施允许出台或可以继续施行。政策制定机关对合理性标准尺度的把握直接影响到政策措施的出台或实施情况。审查标准不能单一考虑是否合法，也要考虑是否合理，然而合理性的界定在公平竞争审查实践中弹性较大，自由裁量范围较广，亟待进一步细化。细化、明确的公平竞争合理性审查标准有利于指导政策制定机关合理把握社会公共利益和市场竞争利益间的平衡，可以更好地协调区域的竞争政策和其他竞争政策，更好地为公平竞争审查实践提供具体援引。

(三)特征层面：审查标准结合区域因素分析不足，针对性不够

公平竞争审查标准的规定基本沿用《意见》规定，该公平竞争审查标准并未体现出长三角区域的地方特色。安徽省、江苏省、浙江省人民政府发布的《关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的实施意见》，关于公平竞争审查标准的规定与《意见》规定保持一致，上海市人民政府关于贯彻《国务院关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的意见》的实施意见中，尚未明确提及审查标准，仅明确基本的审查对象、审查方式、时间节点、工作机制等。长三角区域审查标准的高度一致虽然有利于审查标准在该区域的统一落实，但三省一市不同的经济发展现状能否毫无差别地适用相同的审查标准实在令人存疑。

公平竞争审查标准的诞生应充分考虑当地的经济水平、市场竞争环境、资源要素流动等因素，政府部门应对本区域内所发生的各种行政权力不当干预经济的具体行为进行归纳分析，要求行政机关在制定与市场经济活动相关的政策措施时，正确评估其可能对市场造成的影响，避免产生排除、限制或扭曲竞争的不良后果。区域一体化发展的深入推进离不开公平竞争审查工作的高质量落实，这需要分析三省一市各自的市场状况，构建适用于该区域的公平竞争审查标准体系。长三角区域公平竞争审查标准应在考虑区域特点和市场竞争环境的前提下形成，应充分展现区域特色。

(四)运行层面：公平竞争审查标准的可操作性不够强

公平竞争审查标准是否具有可操作性直接影响着审查工作的具体落实，以及政策制定机关的审查水平和审查效率。从中央层面《意见》的发布到《实施细则》的出台，公平竞争审查标准从大项到小类的细化，展现了国家在不断增强审查标准的可操

作性, 公平竞争审查标准可操作性的强弱将直接影响公平竞争审查工作的效率和质量。公平竞争审查标准如果缺乏可操作性, 容易造成实际审查效果大打折扣, 审查过程中的随意性增强, 公平竞争审查制度的目标容易落空。所以, 若想区域公平竞争审查工作得以顺利开展, 增强审查标准的可操作性刻不容缓。长三角区域一体化发展是三省一市的共同目标, 但三省一市公平竞争审查合作主要表现在不定期联席会议的召开上, 区域内公平竞争审查工作的协同化程度不高。三省一市的市场监督管理局于 2019 年底共同印发《长三角地区市场监管联动执法实施办法》, 为区域市场监管提供指引, 该办法共计 13 条, 但竞争执法相关的工作机制、保障制度尚未得到细化, 导致该办法的可操作性不强, 难以为区域公平竞争审查工作提供具体援引。三省一市的审查标准直接沿用《意见》和《实施细则》的规定, 没有考虑区域的整体发展目标以及省市间的地区差异, 这些都直接导致审查标准的可操作性不够。一成不变的审查标准难以适应不同地区、不同行业、不同市场的现状及未来发展趋势, 所以审查标准需要更加细化明确, 便于为区域的公平竞争审查工作提供具体援引。

因此, 构建长三角区域公平竞争审查标准体系将根本解决现有公平竞争审查标准的形式、内容、特征及运行方面的不足, 但区域公平竞争审查标准体系尚无优秀先例得以借鉴, 加之区域经济、地理、发展战略等因素的特殊性, 建设该体系过程将比较复杂, 需要引入并依据有效的手段或工具。

三、比例原则应用于长三角区域公平竞争审查标准体系构建的合理性

(一) 比例原则的理论意涵及适用范式转变

比例原则最初是为了解决警察权力滥用问题, 即对警察权力的行使进行限制, 防止出现权力滥用及损害公民权利的现象, 后来该原则逐渐延伸至宪法、行政法及其他法律领域并成为指导法律适用的重要原则。根据内部构成要素的不同, 比例原则有三阶说和四阶说, 涵盖了不同数量递进关系的子原则。三阶比例原则分别从目的、手段、目的与手段的关系 3 个维度对公权力的行使加以限制, 要求行政机关公权力的行使有助于目的实现, 要采取损害利益最小的方式, 达到损益之间的平衡。与其不同的是, 四阶比例原则增加了一项新的子原则即目的正当性原则, 并处于比例原则框架中的首要位置, 形成全新的递进结构。所谓目的正当性原则是指在依据比例原则审查手段是否契合目的之前, 首先应当审查该目的自身是否具有正当性, 并将其作为一项独立的审查步骤加以对待。^[1]四阶比例原则的进步之处在于兼顾了目的和手段的双重正当性, 强调目的正当是行为正当、手段正当的逻辑起点, 契合实质法治的基本要求和发展趋势, 有助于比例原则预期功能的实现。

另外, 比例原则的适用范式正呈现新型转变趋势。在功能定位上, 由权利保障到权力配置, 从防御性权利的保障到一般化的法益衡量; 在适用形态上, 比例原则作为法律原则的规范性命题伴随司法适用的推进得以进一步彰显, 并且开始作为方法论成为“目标—手段”理性构建的基准。^[2]长三角区域公平竞争审查标准体系建设过程, 本质是对政府行政权力作用范围进行再次配置的过程, 是对区域各方利益进行基本法益衡量的过程, 比例原则适用范式的新趋势与此大致相同, 两者具有逻辑上的相通性。比例原则适用法域的不断拓展, 其作为方法论运用于法治建设中的情况愈来愈多, 且取得了显著成效。基于对区域公平竞争审查标准体系目标状态的合理分析和期待, 在复杂的体系建设过程中, 需要引入合理且有效的分析工具——比例原则, 可以着手考虑将四阶比例原则作为重要的法律手段或工具运用于长三角区域公平竞争审查标准体系建设中, 下文将着重分析这一行为的逻辑合理性。

(二) 比例原则应用于区域公平竞争审查标准体系建设中的合理性

1. 目标层面: 两者均具有利益衡量的总体目标

区域公平竞争审查标准体系建设和四阶比例原则两者在利益衡量层面具有相通性。从制定目的看, 审查标准是为了增强公平竞争审查制度适用性、灵活性和生命力的一种设计。在一般意义上, 比例原则指有关公权力(可能是立法、司法与行政行为)限制基本权利的目的与所采取的手段之间是否合乎相当的比例。^[3]比例原则不论是应用在顶层设计还是具体实践层面, 都是为了增

强某项制度或机制的适用性和灵活性。两者在目标层面的逻辑契合性具体表现在以下两方面。

一是从利益衡量角度看，长三角区域公平竞争审查标准体系建设是三省一市政府部门进行利益衡量的过程，该体系是立法者基于多方考虑后作出的理性选择和具体化产物，是权衡区域整体发展利益和各省市区地方发展利益后的产物。具体而言，该体系需要具有普适性，审查标准适用于整个长三角区域的公平竞争审查过程，该体系的建立可以进一步规范各地行政权力的行使，避免政府的不当行政行为对市场造成过多干预和不良影响，为区域公平竞争审查工作和市场发展提供坚实的后盾。

二是从利益属性角度看，区域内竞争价值利益目标是一种区域经济性社会公共市场利益。长三角区域审查标准体系的构建是对三省一市地方利益和区域整体利益综合衡量的过程。比例原则蕴含利益衡量属性，其有一条利益衡量的子原则，要求实现手段和目的之间的协调，实现所保护利益和可能遭受的损害之间大致相当。由此可见，比例原则在逻辑构成方面具有利益衡量的本质特征。

2. 实体层面：两者均具有限制公权力的本质内涵

区域公平竞争审查标准体系建设和四阶比例原则两者在实体层面具有限制公权力的协同性目标。现有的区域公平竞争审查标准体系尚未形成，实体标准尚未健全，程序运行机制并未完善，公平竞争审查标准在运行层面存在较大的制度滥用风险，根本原因是存在行政机关公权力滥用的深层次风险。在此情况下，为保证公平竞争审查标准体系的实际运行效果不偏离其设计初衷，需要对行政机关公权力的行使加以必要的、适当的限制。面对上述权力滥用风险，比例原则恰好可以发挥其自身的功能和优势，因为比例原则具有限制公权力的价值目标。在学理意义上，通常认为，比例原则的立足点在于正当的限制基本权利。^[4]行政机关可以对市场经济活动加以宏观调控或进行适当干涉，但是公权力的作用范围应始终处于合法、合理边界范围内，要符合比例原则的本质要求。该观点具有现实合理性，但需要明确一点，在比例原则应用过程中，公权力的行使将不可避免地受到限制，此时依据比例原则对目的和手段加以衡量，可以避免或减少行政机关滥用公权力现象的出现。

3. 程序层面：两者的运行程序和逻辑进路具有相通性

根据《意见》《实施细则》以及三省一市颁布的公平竞争审查实施办法，公平竞争审查标准的运行程序主要包括以下方面：一是识别审查标准欲达到的目的是否具有正当性。二是判断审查标准是否必要，研究审查标准的选择是否有助于正当性目的的实现，即不会影响市场正常的准入和退出秩序、商品和要素的自由流动度，不会影响生产经营成本和生产经营行为，不会产生排除、限制竞争的不良后果。三是考察具有正当目的审查标准的确立是否会对市场造成竞争损害，是否会影响市场原有的经济利益和社会公共利益，该审查标准确立后所造成的后果是否处于最少侵害范围内。四是权衡审查标准确立后预期所得收益和可能造成的损害后果是否大致相当或处于比较均衡的状态。简言之，公平竞争审查标准的逻辑进路同样是正当性—适当性—必要性—均衡性的过程，与四阶比例原则的基本要求不谋而合，两者在运行程式方面表现出高度一致性。

四、长三角区域公平竞争审查标准体系建设的具体路径

对市场经济活动应提供何种程度的法律保护，如何协调地方政府和区域整体利益间的冲突，如何推动长三角区域公平竞争审查工作的高质量开展，如何促进区域一体化深入发展，比例原则针对上述现实难题能够提供结构成熟且可供参考的分析框架。比例原则在区域公平竞争审查标准体系建设中的引入和展开，应始终遵循正当性、适当性、必要性、均衡性四阶逻辑架构，充分发挥比例原则在运行论层面的约束功能，以此解决目前公平竞争审查标准的不足，推动区域公平竞争审查标准体系建设朝着目标方向前进，促进该审查标准体系利益保护目标的多元化、层次化，促成同质化及差异化审查标准形式，完善行政合法性、实质合理性审查标准内容，同时综合考虑区域内的多方因素，增强审查标准体系的针对性和操作性。

（一）审查标准的目的正当性审查，形成同质化及差异化审查标准体系形式，促使利益保护目标多元化和层次化

审查标准的目的正当性审查是比例原则应用于审查标准体系建设中的首要环节，是指三省一市政府首先需要考察预备确立的审查标准的目的指向，并且进一步判定该目的是否具有正当性。结合目的正当性审查的功能来看，在审查工作开始前，对公平竞争审查标准的目的及其正当性加以审查，一方面可以确定三省一市政府提出该项审查标准的真实目的，另一方面审查主体可以根据其真实目的采取科学合理的应对措施。审查标准的目的正当性审查在具体实践中包括目的的确定和目的正当性的判定两个环节。

1. 审查标准目的的确定

目的的确定是评判目的正当与否的逻辑前提和事实基础。首要步骤是厘定审查标准内部所蕴含的真实目的，具体是指三省一市市场监督管理部门在共同商榷区域公平竞争审查标准所欲实现的真实目的。在此过程中，需要解决好以下问题：一是审查标准规范层面所表现的目的（明示的目的）和其真实目的之间是否存在差异。二是审查标准缺乏明示目的前提下，对其真实目的的查明问题。此时需要结合审查标准形成的背景、过程以及公平竞争审查的一些条文规定来进行判断。三是多重目的的重叠背景下审查标准真实目的的取舍问题。区域公平竞争审查标准的确立过程是多方利益博弈与衡量的过程，针对多元的目标层次，三省一市政府需要甄别审查标准确立的真实目的。

2. 审查标准目的正当性的判定

结合区域公平竞争审查标准现有的不足来看，审查标准正当性的判定应分为以下两类：一是涉及区域整体利益的标准，具体包括区域市场一体化、经济一体化、竞争秩序的维护、资源要素流动程度等标准，主要依据审查标准目的与区域利益的契合程度来进行目的正当性判定。二是涉及地方利益的标准，具体包括当地市场经济发展速度、市场竞争秩序等。这两类正当目的有利于促成同质化及差异化双重审查标准形式，促使公平竞争审查标准在区域的统一及差别适用，解决现有列举式审查标准的逻辑不足和适用难题。同质化审查标准统一适用于区域政策措施的公平竞争审查，重点考虑区域范围内的社会公共利益。差异化审查标准是出于对区域内差异化、层次化发展水平的考虑，重点考虑特殊地区的地方利益和市场发展需求。

针对区域公平竞争审查标准的多元化目标，作为重要法律手段的比例原则在促进该审查标准体系构建过程中，还要进行利益保护的层次化构建。总的来说，认定审查标准目的正当与否，关键在于考察拟制定审查标准的真实目的有助于区域利益和地方利益的实现。在审查标准正当性认定过程中，难以完全脱离区域市场经济、公平竞争审查现状，难以采用抽象的理论分析，应立足于市场竞争现状及区域一体化进程，要凸显目的正当性审查的现实性和具体性。同时，还要根据公平竞争审查的实况，科学分析利益保护目标的缓急轻重，根据长三角区域及三省一市利益两种不同利益保护目的进行层次化构建。在构建区域公平竞争同质化标准时，应优先把握区域整体发展利益，在形成差异化审查标准并差别适用于长三角的不同地区时，应优先把握三省一市的地方利益。

（二）审查标准之于目的实现的必要性审查，完善行政合法性标准及合理性审查标准内容

这一步主要分析在区域公平竞争审查标准体系建设过程中，审查标准之于正当性目的的实现是否超过必要限度，是否采取了对市场竞争损害最小的手段或措施。

在必要性审查的具体过程中，应满足以下要求：一是该审查标准的确立是实现正当性目的（对长三角区域整体利益和三省一市地方利益的维护）所必须要采取的手段。二是在现存的众多可供选择的手段中，该审查标准的确立对市场公平竞争秩序及区域整体利益造成的损害最小。对于最小竞争损害的认定和判断，应是可能范围内的相对最小竞争损害。在审查过程中，也可以采用一些更为具体化的举措。例如，有学者提到，市场准入后的管制优于市场准入前的管制，负担性管制优于禁止性管制，信息供给优于价格管制以及短期管制优于长期管制等。^[5]需要判定拟制定的审查标准作用于区域对市场竞争所可能造成的损害程度是否在相对范围内最小，在实践中要采取专门技术和科学方法对审查标准可能产生的限制竞争程度进行量化分析。

在区域公平竞争审查标准体系建设过程中，要求拟出台的审查标准既能够限制行政机关公权力的滥用，保障政府对市场竞争的干预始终处于合理范围内，又要能充分发挥市场本身的自觉性和能动性，发挥市场这一“无形之手”的调节作用。完善公平竞争审查行政合法性标准、合理性标准，使得审查标准之于目的实现的手段或措施变得更加多元化，为后期最小侵害手段的选择提供多种路径。一方面，行政合法性审查标准的细化和完善，需要从政策措施的制定主体、制定权限、制定内容和制定程序方面具体展开。一是审查政策措施的制定机关是否与行政法中规定的行政主体保持一致。二是审查该制定机关是否拥有行政权力以及行政权力的行使是否超过法定范围。三是审查行政机关所制定的内容是否违反上位法的规定，要求其不能产生排除、限制竞争的不良影响。四是审查政策制定机关在政策制定过程中是否符合法定程序要求。另一方面，合理性审查标准同样需要加以细化。三省一市政府部门要综合判断政策措施本地及长三角区域市场秩序的干预是否处于合理范围。在完善合理性审查标准的过程中，可将审查标准体系制定后对公共利益产生的影响纳入考量范围，不仅要考虑对公平竞争审查工作可能产生的影响，还要考虑对市场竞争、社会公众利益、资源流动配置、社会持续发展等产生的影响。

(三) 审查标准之于目的的适当性审查，综合考量区域多方因素，使审查标准体系更具针对性

在完成区域公平竞争审查标准目的正当性审查后，需要进行目的的适当性审查，考察审查标准的手段和目的之间是否具有内在联系和实质关联性，判断拟确立的审查标准是否有助于正当目的的实现。

对于审查标准的适当性审查，理论界目前有“主观适当性”和“客观适当性”两种观点。具体而言，所谓主观适当性审查标准，也称事前的适当性审查标准，是指基于对立法者事先的主观预测层面的审查进而判断其是否满足适当性的标准；而客观适当性审查标准，也称事后的适当性审查标准，其指涉的是依据客观的实际效果层面来认定相关政策措施的适当性。^[6]结合市场环境及公平竞争审查现状，选择“主观适当性”理论应用于公平竞争审查标准体系建设更具有现实合理性，即三省一市的市场监督管理部门在商榷区域公平竞争审查标准时，综合考察区域范围内的实际现状和多方因素，若该审查标准确立过程中所采用的手段对正当目的的达成具有推动作用，那么则符合适当性原则的本质要求。选择这一理论主张，有以下原因：一是主观适当性审查标准的选择与公共政策领域中理性决策理论的基本步骤(包括确定目标、预想足以达成目标的各种手段或方案、评估各种方案可能导致的后果、选择实现目标的最优方案)并不冲突。二是客观适当性审查标准具体运用到区域公平竞争审查工作中存在一定难度，因为政府部门及审查主体自身的认知能力和专业能力有限，而且长三角区域的社会经济环境在不断变化，审查标准具体落实后的外部环境与其酝酿出台时的特定背景相比极有可能已经发生翻天覆地的变化，复杂多元的市场环境和经济背景有可能导致原先设定的目标难以达到或者目标的实现需要付出较大代价。在此情况下，单纯依据客观效果来评价审查标准手段与目的间的适当性未免有失公允。

另外，将“主观适当性”理论应用于区域公平竞争审查标准体系建设过程中，需要综合考虑多方因素，加以必要的限制，使该审查标准体系更具针对性。一方面，不允许政府部门对基本事实预测存在明显的错误或疏漏，要保证其对区域市场环境、经济情况及公平竞争实况有基本的判断力。另一方面，对于区域多方因素的考察和把握以及据此所进行的事实效果预测，事实效果预测不能仅凭主观推断和想象，政府部门应提供客观证据和事实分析过程，包括事实效果预测中所运用的分析方法、具体的分析论证过程、听证会或论证会的具体内容、专家学者的建议和支持等，这些方式能弥补主观适当性审查标准在运行过程中所面临的主观能动性、自由发挥空间较大的缺陷和不足。对“主观适当性”理论的运用过程加以限制，是出于对区域各种复杂多变因素考虑，这将使构建的审查标准体系更具针对性，能更好地适用于长三角区域。

(四) 审查标准目的实现与竞争损害之间的均衡性审查，预留执法裁量空间，增强审查标准体系的实际操作性

此处的均衡性审查需要分审查标准目的实现所带来的区域及地方利益增进与其可能造成的竞争损害是否成比例，是否处于较为平衡的范围内，能保证审查标准在预期运行过程中避免出现泛化或异化的情形。

在具体实践中，如何正确评估审查标准目的实现及可能导致的竞争损害之间是否均衡，需要借助科学的分析方法。其中，成

本一收益分析方法具有一定的可行性，该方法在国外有关公平竞争审查的立法实践中得到了不同层面的贯彻与体现，如澳大利亚竞争评估制度中所确立的“成本与收益分析”^[7]以及欧盟国家援助控制制度中所涉及的“平衡测试”^[8]等。早在 2004 年国务院发布的《关于印发全面推进依法行政实施纲要的通知》中，就已提出成本—收益分析方法，并倡导将其运用到政府立法过程中。该方法的具体运用及落实，需要按照以下步骤：

首先，明确公平竞争审查标准体系建设中的成本与收益。这需要借助更加细化的分析标准，并在此基础上客观分析审查标准预期目标实现后可能带来的积极影响和消极影响、直接影响和间接影响，甚至有形影响和无形影响，通常需要结合具体指标来进行考量，如长三角整体经济及区域发展、消费者利益、区域的商业竞争力、资源要素的流动和配置等。

其次，注重定性分析和定量分析。三省一市政府部门在分析审查标准适用所付出的成本及所带来的收益时，应运用专业的技术将其所产生的影响予以实体化、量化或者货币化。坚持综合运用定性、定量分析，在难以通过具体单位或货币数量表现出来的时候，则进行相应的定性描述。

再次，在审查标准体系建设中注重进行信息反馈。作为公平竞争审查标准适用过程中受影响的主体，如政策制定机关、市场主体、消费者等，可以针对那些影响政策措施出台的审查标准，在未来具体实施后所带来的成本与收益提供一些有价值的、客观且科学的建议。在这一方面，可以考虑借鉴国外在有关规制影响分析领域所普遍采用的公众咨询制度。^[9]这赋予了利益相关主体在区域公平竞争审查标准体系构建中的积极参与权，同时也为成本—收益分析方法的运用和落实提供坚实的信息基础。

审查标准预期目的的达到所获收益与损害之间均衡性审查，为执法机关和人员预留一定裁量空间的同时，将增强审查标准体系的可操作性。成本—收益分析方法为审查标准体系的构建提供了明确直接的方法指引，在此过程中应注重收集社会公众及市场主体的意见，从而帮助相关政府部门迅速作出正确的判断。

五、结语

在长三角区域公平竞争审查标准体系构建中引入比例原则是基于对公平竞争审查标准重要性的基本认知，也是基于对现有区域审查标准局限性的准确把握。审查标准作为公平竞争审查制度的重要有机组成部分，对于区域公平竞争审查工作的开展以及进程有着重要作用。长三角区域公平竞争审查标准体系应尽快构建完成，以推动三省一市政府部门公平竞争审查工作的协同化、差异化发展，维护区域公平的市场竞争秩序，从而为长三角一体化发展注入源源不断的活力。

参考文献：

- [1] 蒋红珍. 目的正当性审查在比例原则中的定位[J]. 浙江工商大学学报, 2019(2):55-65.
- [2] 蒋红珍. 比例原则适用的范式转型[J]. 中国社会科学, 2021(4):106-127.
- [3] 陈新民. 德国公法学基础理论(增订新版上卷)[M]. 北京: 法律出版社, 2010.
- [4] 郑晓剑. 比例原则在民法上的适用及展开[J]. 中国法学, 2016(2):143-165.
- [5] 王磊. 比例原则下公平竞争的深入审查[J]. 西安交通大学学报(社会科学版), 2017, 37(6):83-90.
- [6] 黄军. 比例原则在公平竞争审查例外制度运行中的适用[J]. 财经法学, 2021(1):49-60.

[7]徐士英. 竞争政策研究——国际比较与中国选择[M]. 北京：法律出版社，2013.

[8]马尔科·克英迪奥·科拉迪，威廉·科瓦西奇，林至人，德里克·莫里斯. 以竞争促增长：国际视角[M]. 北京：中信出版集团，2017.

[9]汪全胜. 立法成本效益评估研究[M]. 北京：知识产权出版社，2016.