

我国公用企业垄断力滥用之

法律规制

郑艳馨 著

长安，带着浓重的历史印记，
历经十三朝，延续近



成为中国悠久历史和辉煌文明的象征。
千年的古都历史，使这片从秦岭北坡向渭河平原上

铺展开来的土地，如一幅历史长卷，浸透着周秦风骨与汉唐血脉。
以文景、贞观、开元为代表的一个个盛世的文明、安定和繁荣，令后人惊羨；
在当时历史背景下所能达至的人类思想文化交流、包容的自由境界，令今人神往。

○〇〇六年十一月學校更名爲太學之後，院主經濟法學院，經濟法學院現書

十七人，其中專業課教師五十四人，政教人員十四人；教授九人，

人；博士八人，碩士在讀十四人。我院現設書一個法學（經濟法學）

經濟法學，環境與資源保護法，知識產權法學，勞動與社會保險

法學，經濟法學，知識產權法學，環境與資源保護法學，財產法

社會保險法學，企業法學，合同法學，六個教研室，經濟法學，產

學，知識產權法學，環境與資源保護法學，法律經濟學，勞動

有二十二個研究中心，目前，已形成了在國內法

長安經濟法學文庫

4

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

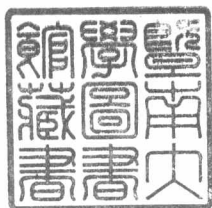
阅 览

P1

D922.294.4
20131

我国公用企业垄断力滥用之 法律规制

郑艳馨 著



长安经济法学文库 4

本书为2008年度教育部人文社会科学科研项目《我国公用企业垄断力滥用之法律规制》
(项目编号:09JYC820089)的最终成果


法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

我国公用企业垄断力滥用之法律规制 / 郑艳馨著.

—北京:法律出版社,2012.9

(长安经济法学文库)

ISBN 978-7-5118-3853-7

I. ①我… II. ①郑… III. ①反垄断法—研究—中国

IV. ①D922.294.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 187310 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 妮

装帧设计/贾丹丹

出版/法律出版社

编辑统筹/财税出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印刷厂

责任印制/吕亚莉

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/13.75 字数/219 千

版本/2012 年 10 月第 1 版

印次/2012 年 10 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-3853-7

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

顾问 (以姓氏笔画为序)

刘文华	李昌麒	吴志攀
肖乾刚	杨紫烜	张士元
徐杰	盛杰民	漆多俊

编审委员会

主任 强 力

委员 (以姓氏笔画为序)

义海忠	王全兴	王兴运
冯彦君	甘培忠	卢代富
史际春	刘大洪	刘丹冰
孙昊亮	朱慈蕴	李集合
李永宁	邱 本	时建中
吴 弘	杨 松	杨为乔
杨 巧	张守文	张炳淳
岳彩申	施天涛	顾功耘
郭富青	郭 捷	徐孟洲
曹 燕	符启林	黄 勇
程信和	傅 瑜	强 力
谢德成		

经邦济世 长治久安

(总序)

长安,作为一个地理名词,是指位于渭河平原中部,东经 108.9°、北纬 34.2°的关中平原地区。西汉至北周时期的长安城,位于今天西安市西北侧的龙首原,而隋唐长安城则坐落在今天的西安市区。长安,对于华人来说,似乎天然地带着浓厚的历史印记,成为一种中华文明的图腾与中国古代历史象征。这不仅仅是因为曾有 13 个古代王朝在这里定都,延续近千年的古都历史;更在于这自秦岭北坡向渭河平原上铺展开来的历史长卷中浸透的周秦风骨与汉唐血脉,在当时历史背景下所能达至的人类思想文化的交流、包容的自由境界,以及以文景之治、贞观之治、开元之治为代表的社会文明、安定、经济繁荣的程度。正如古斯塔夫·拉德布鲁赫所言:“每一种法律思想都不可避免地带有它得以型塑的‘历史气候’的标记,大多从一开始就被不知不觉地限定在历史可能性的界限之内,正是在此意义上它们与事物的性质相关联。”长安也不例外,我们无意人为地去美化和拔高长安在历史文化上的地位和意义,然而就与其紧密联系的特定历史时期而言,我们应当肯定古人的历史格局与视野。因此,我们在将这套丛书命名为《长安经济法学文库》时便带有了这种单纯地自傲与深深地自省。

西北政法大学创立于战火纷飞的 1937 年的红都延安,1949 年南迁西安,即历史文化古城长安。一路走来,

历经陕北公学、延安大学、西北人民革命大学、中央政法干校西北分校、西安政法学院、西北政法学院,今天的西北政法大学有新老两个校区。老校区坐落于古城西安大雁塔校旁的长安南路上,谓之雁塔校区;新校区位于秦岭北麓的长安区韦郭路上,谓之长安校区。经济法学院是西北政法大学 12 个学院之一,创建于 1985 年 8 月,原名经济法系,是经司法部批准的全国首批设立的经济法系之一。1999 年 5 月,更名为法学二系(经济法方向)。2006 年 11 月学校更名为大学之后成立经济法学院。经济法学院现有教职员工 67 人,其中专业课教师 54 人,教辅人员 14 人;教授 9 人,副教授 22 人;博士 8 人,博士在读 14 人。我院现设有 1 个法学(经济法方向)本科专业和经济法学、环境与资源保护法、知识产权法学、劳动与社会保障法学 4 个硕士学位点;设经济法学、知识产权法学、环境与资源保护法、财税金融法学、劳动法与社会保障法学、企业法与合同法学 6 个教研室;经济法学、房地产法学、金融法学、知识产权法学、环境与资源保护法、法律经济学、劳动与社会保障法学、动物保护法学等 22 个研究中心。目前,已形成了在国内法学界具有重要影响的 7 个研究方向,即劳动与社会保障法研究方向、知识产权法与科技法研究方向、环境与资源保护法研究方向、金融法研究方向、房地产研究方向、企业法研究方向、动物保护法学方向。目前,从综合实力上讲,西北政法大学经济法学院已经成为全国有重要影响的法学院。

《长安经济法学文库》是西北政法大学经济法学院遴选本院教师的优秀研究成果,资助出版的一套学术丛书。其选题,涵盖了目前我院的经济法、劳动法与社会保障法、环境资源法、知识产权法及企业公司法 5 个学科。这套丛书的出版,首先得益于经济法院近年来在科研学术水平上的不断提高和积累。学术研究是学校教学的基础,而创新则是学术研究的灵魂所在。经济法学院教师在学术研究中努力前行,追求创新,成果颇丰。在最近 5 年中共发表学术论文 500 多篇,其中核心期刊、被中国人民大学书报资料中心《报刊复印资料》等刊物转载、转摘计 123 余篇;出版学术专著 17 部;获省部级奖励及其他共获奖 29 项;目前承担科研项目共 55 项,其中国家级项目 7 项,省部级项目 16 项,厅级、校级项目 26 项。同时,我院教师出版教材 26 部,获得省部级优秀教学成果奖 2 项。其次,丛书的出版也得益于经济法重点学科的建设。近年来,经济法学院始终把学科建设作为龙头工作来抓,取得了良好的效果。我院经济法学学科 1995 年被评为司法部重点学科,2001 年被评为省级重点学科。经济法学课程 2003 年被评为陕西省首届省级精品课程,金融法学、知识产权法学课程 2006 年被评为省级精品课程,劳动法学和社会保障法学课程 2010 年 5 月被评为国家级精品课程,是全国唯一的劳动法与社

会保障法学的精品课程。再次,丛书的出版也得益于经济法学院的人才培养计划。经济法学院实施传、帮、带的人才培养模式,支持、鼓励青年教师学业和教学科研水平提升。近3年来,专业教师中取得博士学位6名,博士在读的14名。收入本文库的部分著作,就是他们的博士学位论文中的精品。最后,丛书的出版也得益于法律出版社对于西北政法大学经济法学院的支持和帮助。

经济法学是经世济民、安邦致用的学科,经济法学院则应是培养人才、创新学术和服务社会的园地。故而“经邦济世法魂系之,智识无涯学脉永续”是我们的办院宗旨。《长安经济法学文库》汇聚近年来西北政法大学经济法学院的科研成果,展示了经济法学院教师的教学科研能力,正是对我们学院宗旨的诠释。

公元前200年(汉高祖七年)2月,西汉朝廷正式迁入长安,“长安”之用意在于“欲其子孙长安都于此也”。而2200多年后的今天,当我们编纂这套《长安经济法学文库》时,已经没有了封建帝王千秋万代家天下的美梦黄粱,取而代之的是现代社会主义法律人对于“经邦济世、长治久安”和谐社会的期冀。我想这是对《长安经济法学文库》最美好的祝福,也是对伟大祖国的最美好的祝福。

强 力*

长安静雅斋

2010年7月1日

* 西北政法大学经济法学院院长,教授。

序：我国公用企业垄断法律 规制之困境

在各国的反垄断法律制度中，公用企业的垄断都是一个需要特殊对待和处理的问题。而在当前中国大陆，它更具有“中国特色”，并且是国家整个反垄断法能否能切实实施的重点。

公用企业垄断法律规制的特殊性，主要在于企业的特殊性及其自然垄断性两个方面。

在企业的特殊性方面，各国的主要考量是它除了具有一般企业的营利性之外，还具有公益性或产品（服务）的公共性，它关系广大民众生活之所需，因此在反垄断法上往往对其作出适用除外之类的规定。

在中国，对公用企业在其性质和功能上的特殊性，则更赋予它们额外的含义。这里的传统是实行“社会主义公有制”，认为公用企业关系国计民生，必须由国家控制，基本实行国有。国有是所有社会经济成分中的龙头老大，是国家重点保护对象。因此一贯以来都赋予它们许多特权，使其维持垄断地位，这即为国家垄断（国家政策允许的垄断）。即使后来国家制定反垄断法，也是多方呵护，生怕伤着它们。

更有甚者，由于经济体制改革过程中出现诸如以权谋私等许多严重问题，加之政治体制改革长期滞后，包括公用企业在内的有关国民经济命脉的各个重要经济部门、行业和大型国有企业的实际控制权，落入了一些当权

者本人或其代理人之手,他们打着“国有”和“社会主义公共利益”旗号,假公济私,掏空国家,贪婪而疯狂地聚集财富于其家族,形成“权贵资本家”——此即为过去人们所谓“官僚垄断资产阶级”。各个部门、行业 and 企业的“权贵资本家”们由于休戚与共而互相勾结,并依仗在位权力者坚强靠山的支持和保护,盘根错节地形成一个强大的社会集团,盘踞于中国社会上层。他们不仅垄断着中国的经济,也深深介入和影响国家的政治生活,阻挠政治民主化改革。他们何曾把什么反垄断法放在眼里?人们可以反思一下:为什么中国反垄断法从列入全国人大立法规划到出台竟用了13年漫长时间呢?出台后的立法为什么同包括法学家在内的学者专家们的预期相差那么远,法学家们几乎一个声音地主张要设立一个强有力的专门实施机构,为什么就是不设立呢?立法颁布实施几年来为什么中国大陆的垄断及由其造成的社会财富分配不公平状况依然故旧呢?让你们法学界书呆子们去无休止地论证,去扯着喉咙呐喊吧!在权贵们看来,那最多只不过是“耳边风”而已。

就是说,对于公用企业的特殊性,咱们中国同其他国家比较,不仅赋予它们意识形态(社会主义公有制)意义,而且还被人们视为某些权贵们营私和掠夺财富的当然领地。

正因如此,所以对于某些人来说,不仅要过分地强调公用企业的特殊性,还希望尽量扩大“公用企业”的范围。事实上人们发现在中国大陆,“公用企业”除了各国通常认定的那些行业和部门之外,往往还把医疗卫生、教育、市政建设、金融等“社会公共事业”搅入其中,都赋予其特殊地位和特殊政策对待,让它们维持国家垄断地位,长期排斥民间投资进入。

各国在公用企业反垄断法上的特殊对待,还同这类企业的“自然垄断性”相关。

所谓自然垄断,主要是从投资的成本和效率方面来考虑,相对于此前已经先行投资进入某些特定领域,已经花费较大成本作了基础铺垫,并已取得经营规模效益的企业而言,其他企业一般都不愿意再进入其中。这样一来,那些前期进入的企业所形成的垄断经营,便是“自然垄断”。可见自然垄断的要义乃在于“自然”二字,它并非人为——既非该企业“自封”,亦非政府强力所为。较为典型的自然垄断性行业主要集中在公共基础设施领域,如供水、供电、煤气、热力供应、电信、铁路、航空等行业。但在早期,人们对于“自然垄断”往往作了扩大理解,他们把各种公用企业和甚至本来不属于公用企业,只是政府认为重要需要将其纳入政府控制范围的行业,都作为自然垄断对待。后来人们发现不妥,重新界定自然垄

断概念,总的说是更加严格控制其适用范围。

人们还发现,某些经济部门、行业和产品是否属于自然垄断,是发展变化的。随着科技和社会生活的发展变化,原来具有的自然垄断性可能有所减弱或丧失,这时在反垄断法上的对待也应当随之改变。

此外,对同一企业内部各种单项营业是否具有自然垄断性,要作具体分析和区别对待。对于其中一些并不具有自然垄断属性的经营活动,应当允许竞争,不能笼统地给予反垄断法上的优待。

在中国,一则可能由于人们的研究欠深入,对自然垄断问题在认识上存在偏差;二则由于某些权贵资本们特别希望他们手中掌控的各重要经济部门能够“特殊化”,利用了人们对于自然垄断的认识偏差,而将“自然垄断”当做有力的借口,当做上方宝剑,高高悬挂在被他们分封而称为的“公用企业”大门之上,吓阻反垄断法无法进入其领地。

这样一来,中国的“公用企业”连同其他被赋予“公共”性、“社会”性的部门、行业和产品,便能堂而皇之地逍遥于反垄断法之外。而所有这些部门、行业和产品,关系国民经济各重要命脉,占据整个社会经济相当大的比重。它们逍遥于反垄断法之外,我国的反垄断法还能反些什么垄断呢?当然还可能有民营企业的垄断和外资企业的垄断,后者如果发生垄断行为那也是要反的。可是现实情况表明这些都不是主要为害的。如果只捡芝麻而丢了西瓜,那我国反垄断法的意义和价值也就太低微了,该项立法的成本效益就太不对称了。

归纳一下我以上所说的意思,有三层:一是需要正确恰当地认识公用企业的特性及其自然垄断性,不能笼统(概括)地让它们游离于反垄断法之外;二是必须高度重视和加强对当前我国现实生活中主要为害的大型国有企业,特别是同民生密切相关的“公用企业”垄断的法律规制,这才是我国反垄断法所应关注的重点,是该法主要价值和功效之所在;三是要做到上述要求,虽然完善法律制度是重要的,但更深层次的问题是必须下决心进行政治体制改革,斩断权力同资本的“脐带”。

上述意思以往我也曾多次强调过,呐喊过。还在我国反垄断法立法起草论证阶段,在许多学术会议上,我甚至曾多次“危言耸听”地告诫人们:是否正视我国垄断的现实和是否真下决心反垄断,是检验国家政权性质的重要标志。可惜没有人能听得进去,徒使空气震动而已!

郑艳馨女士当年在攻读博士学位期间确定以“我国公用企业垄断力滥用之法律规制”为学位论文选题,我很支持。毕业后她又作了修改加工,如今要交付出版

了,嘱我作序。我再次通读了书稿全文,认为写得很好。它系统、全面地论述了公用企业垄断力滥用行为法律规制的各主要问题,对我国公用企业垄断力滥用行为及其法律规制的现状、原因作了深入而中肯的剖析,提出了颇有见地的对策和建议。除了详细论述法律制度上的对策以外,也论及推进公用企业市场化改革和国家政治体制改革问题。这些都直接触及我国公用企业垄断行为的根源,意在破解目前我国公用企业垄断法律规制的深层次困境。这是一部学术性强,并且具有重要现实意义的研究成果。我很高兴为本书作序,并向广大读者推荐。

漆多俊*

2012年8月12日于长沙岳麓山居

* 中南大学法学院教授、博士研究生导师。

第一章 导论	1
第一节 选题背景	1
第二节 国内外研究现状与趋势	2
一、国内研究现状与趋势	2
二、国外研究现状与趋势	6
第三节 研究目的和意义	8
一、研究目的	8
二、研究意义	8
第四节 研究思路与方法	9
一、研究思路	9
二、研究方法	9
第二章 公用企业垄断基本理论问题研究	11
第一节 公用企业基本理论问题	11
一、公用企业的内涵	11
二、公用企业的基本特征	15
三、公用企业的主要类型	22
四、公用企业在国民经济发展中的双重作用	23
第二节 公用企业垄断行为基本分析	28
一、公用企业垄断的含义与特征	28

二、对公用企业垄断属性的认识	30
三、公用企业垄断的主要类型	36
第三节 小结	39
第三章 公用企业垄断力滥用行为概说	41
第一节 公用企业的垄断力与垄断力滥用行为	41
一、垄断力概述	41
二、公用企业垄断力滥用行为的界定	43
三、公用企业垄断力滥用行为产生的原因	45
第二节 公用企业垄断力滥用行为的表现形式	48
一、公用企业的剥削性滥用行为	49
二、公用企业的妨碍性滥用行为	50
第三节 公用企业垄断力滥用行为弊害分析	53
一、对自由竞争的限制	54
二、对行业内市场结构的不良影响	54
三、对消费者权益的肆意损害	55
四、对社会利益分配的不良影响	56
五、对科技进步的阻滞	57
第四节 小结	58
第四章 公用企业垄断力滥用行为的判定标准	59
第一节 垄断力滥用行为的一般判定标准	59
一、存在相关市场	59
二、企业具有垄断力	61
三、企业实施了滥用行为	62
四、滥用行为具有反竞争的目的或者可能产生反竞争的后果	62
第二节 判定公用企业垄断力滥用行为的标准	63
一、公用企业身份的界定	63
二、相关市场的界定	64
三、公用企业行为目的的判定	64
四、公用企业实施了垄断力滥用行为	65

五、公用企业的行为具有反竞争的目的或者可能产生反竞争的后果	65
第三节 小结	66
第五章 我国公用企业垄断力滥用现状及其规制与改革现状评析	67
第一节 我国公用企业垄断力滥用行为现状评析	67
一、我国公用企业垄断力滥用行为泛滥造成严重的社会恶果	67
二、我国公用企业垄断力滥用行为特点评析	74
第二节 我国规制公用企业垄断力滥用行为立法现状评析	75
一、《反垄断法》及其配套法规规制公用企业垄断力滥用行为的现状	75
二、其他法律法规规制公用企业垄断力滥用行为的现状	85
三、我国规制公用企业垄断力滥用相关立法取得的成效	98
四、我国规制公用企业垄断力滥用现行立法存在的问题	99
第三节 我国公用企业市场化改革进程及其效果评述	107
一、我国公用企业市场化改革进程评述	107
二、我国公用企业市场化改革的主要模式	110
三、我国公用企业市场化改革进程中出现的问题	111
四、我国公用企业市场化改革中问题出现的原因	116
第四节 小结	118
第六章 公用企业垄断力滥用行为法律规制与改革实效之国际比较	120
第一节 世界主要国家对公用企业垄断力滥用行为的法律规制及改革实效比较研究	120
一、美国公用企业管制改革进程及垄断力滥用行为法律规制制度研究	120
二、英国公用企业民营化改革进程及垄断力滥用行为法律规制制度研究	138
三、德国公用企业管制制度及垄断力滥用行为法律规制制度研究	148
第二节 国际经验与教训对我国的启示	156
一、我国与其他国家在规制公用企业垄断力滥用行为上的差异	156
二、别国经验与教训对我国规制公用企业垄断力滥用行为的启示	159

第三节 小结	161
第七章 以反垄断法为核心确立公用企业垄断力滥用行为规制制度	163
第一节 公用企业垄断力滥用行为规制目标的设定	163
一、有效规制垄断是规制公用企业垄断力滥用行为的首要目标	163
二、促进竞争是规制公用企业垄断力滥用行为的形式目标	164
三、维护公平与正义是规制公用企业垄断力滥用行为的实质目标	165
四、满足民生需求是规制公用企业垄断力滥用行为的终极目标	166
第二节 反垄断法是规制公用企业垄断力滥用行为的核心之法	166
一、明确反垄断法在规制公用企业垄断力滥用行为中的核心地位	166
二、反垄断法对公用企业垄断力滥用行为适用范围的界定	169
三、公用企业垄断力滥用行为执法主体的确定	173
第三节 规制公用企业垄断力滥用行为过程中其他相关制度的完善	178
一、进一步推进公用企业的市场化改革进程	178
二、加强价格法对公用企业的监控	181
三、推进政治体制改革与经济体制改革进程	185
第四节 小结	187
第八章 结论与展望	189
第一节 本书结论	189
第二节 本书的展望	192
参考文献	194
后记	206

第一章 导 论

第一节 选题背景

随着人民生活水平的提高和社会经济的迅猛发展,公用企业作为与人民生活密切相关的行业部门,在向社会公众提供服务过程中存在的诸多问题越来越受到人们的关注,其中备受争议的就是公用企业的垄断问题。

同时,由于利益的驱使,公用企业总是以国家或部门规定的名义操控市场,并向消费者收取各种名目繁多的不合理费用,并采用各种限制竞争的方式维持其高额垄断利润。公用企业不断膨胀的谋利冲动与管制措施不当的结果,使公用企业的垄断态势始终未被有效遏制,垄断行为仍时有发生。数度发生的公用企业垄断侵权案件增加了其与社会公众及其他企业的矛盾,使人们迫切希望对其进行有效规制。在这些公用企业垄断案件中,绝大多数涉及公用企业垄断力滥用问题。

对于公用企业垄断力滥用问题,我国《反不正当竞争法》及其配套法规中曾进行了规定。但随着2007年《反垄断法》的出台,对公用企业垄断行为的规制又变得模糊起来,原因是《反垄断法》中没有明确规定对公用企业垄断行为应如何规制,在实际案例中只能参照《反垄断法》第三章有关滥用市场支配地位行为的规定加以处理。但由于公用企业与其他一般企业相比,其企业的特殊性与管理模式特殊性,使其在规制机关、规制方法与规制程