

# 反垄断司法制度

蒋岩波 喻玲 著



商务印书馆

# 反垄断司法制度

蒋岩波 喻玲 著



创于1897

商务印书馆  
The Commercial Press

2012年·北京

图书在版编目(CIP)数据

反垄断司法制度/蒋岩波,喻玲著. —北京:商务印  
书馆,2012

ISBN 978-7-100-08886-2

I. ①反… II. ①蒋…②喻… III. ①反垄断法—司  
法制度—基本知识 IV. ①D912.29

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第015760号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

本书获得国家社会科学基金资助

反垄断司法制度

蒋岩波 喻玲 著

---

商务印书馆出版

(北京王府井大街36号 邮政编码100710)

商务印书馆发行

北京市艺辉印刷厂印刷

ISBN 978-7-100-08886-2

---

2012年6月第1版

开本 880×1230 1/32

2012年6月北京第1次印刷

印张 9 1/2

定价: 28.00元

良好的反托拉斯政策必须兼具法律规则与实施机制。仅有良好的法律规则是远远不够的,它还必须具备良好的实施机制以确保该政策以合理的成本、在合理的程度被遵循。<sup>①</sup>

——理查德·A. 波斯纳

---

<sup>①</sup> See Richard A. Posner, *Antitrust Law* (2d ed. ), University of Chicago Press 2001 , p. 266.

# 目 录

序言 .....	( 1 )
第一章 导论 .....	( 6 )
第一节 问题的提出:LCD 面板案及其引发的争议 .....	( 6 )
一、LCD 面板案案情介绍 .....	( 6 )
二、面板厂商在中国共谋的必然性 .....	( 9 )
三、LCD 面板引发的中国反垄断司法问题的思考 .....	( 14 )
第二节 基本概念的厘清 .....	( 17 )
一、反垄断与反垄断法 .....	( 17 )
二、司法制度与反垄断司法制度 .....	( 22 )
第三节 研究方法和研究框架 .....	( 25 )
一、研究方法 .....	( 25 )
二、研究框架 .....	( 28 )
第二章 主要国家(地区)反垄断司法制度设计 .....	( 31 )
第一节 民事诉讼 .....	( 32 )
一、管辖与审判 .....	( 34 )
二、原告资格 .....	( 37 )
三、证据规则与诉讼费用负担 .....	( 50 )
四、司法中的法律责任 .....	( 53 )
五、民事诉讼与行政执法的衔接 .....	( 63 )

## 2 反垄断司法制度

第二节 行政诉讼	( 69 )
一、审查模式	( 70 )
二、审查主体	( 75 )
三、审查理由	( 77 )
四、审查范围	( 80 )
五、审查标准	( 82 )
六、审查程序	( 85 )
第三节 刑事诉讼	( 87 )
一、犯罪化的必要性:以核心卡特尔的犯罪化为例	( 87 )
二、犯罪化的立法模式	( 93 )
三、犯罪圈的划定	( 98 )
四、垄断罪的刑罚种类与刑罚适用原则	( 99 )
五、程序启动	( 105 )
第四节 反垄断案件的审判机制	( 109 )
一、“民行分立”模式	( 109 )
二、“民行部分合一”模式	( 111 )
三、“民行刑分立”模式	( 113 )
四、三种反垄断审判机制的趋同之处	( 117 )
第五节 反垄断法的域外效力	( 118 )
一、美国	( 119 )
二、欧盟	( 124 )
第三章 三种不同反垄断司法模式	( 127 )
第一节 美国式的司法模式	( 128 )
一、司法模式的内涵分析	( 128 )
二、司法模式的特征分析	( 130 )
三、司法模式的评价分析	( 133 )

第二节 日本式的行政司法模式 .....	(135)
一、行政司法模式的内涵分析 .....	(135)
二、行政司法模式的特征分析 .....	(137)
第三节 欧盟式的新型模式 .....	(142)
一、新型模式的内涵分析 .....	(142)
二、新型模式的特征分析 .....	(143)
三、新型模式的评价分析 .....	(146)
第四节 三种反垄断司法模式的比较及经验 .....	(149)
一、三种反垄断司法模式的比较 .....	(149)
二、三种反垄断司法模式的经验 .....	(152)
第四章 我国现行反垄断司法制度及其实践 .....	(154)
第一节 我国现行的反垄断司法制度 .....	(155)
一、我国反垄断法中有关反垄断司法的规定 .....	(156)
二、最高人民法院文件中有关反垄断司法的规定 .....	(157)
三、我国现行反垄断司法制度的特点 .....	(158)
第二节 反垄断民事诉讼实践及其成因分析 .....	(159)
一、反垄断民事诉讼实践 .....	(159)
二、成因分析 .....	(163)
第三节 反垄断行政诉讼实践及其成因分析 .....	(171)
一、四家防伪企业诉质检总局案评析 .....	(171)
二、成因分析 .....	(177)
第四节 反垄断刑事诉讼实践及其成因分析 .....	(180)
一、反垄断刑事诉讼实践 .....	(180)
二、成因分析 .....	(180)
第五节 反垄断司法机构与反垄断司法实践 .....	(182)
一、反垄断司法机构 .....	(182)

#### 4 反垄断司法制度

二、司法机构制约反垄断司法实践的成因分析·····	(183)
第五章 我国反垄断司法制度的完善之一——基本理念与审判机制 ·····	(188)
第一节 基本理念·····	(189)
第二节 审判机制·····	(192)
一、改革的必要性·····	(193)
二、改革的可行性·····	(195)
三、具体措施·····	(200)
第六章 我国反垄断司法制度的完善之二——具体制度设计··	(205)
第一节 反垄断案件的主管和管辖·····	(205)
一、反垄断案件的主管·····	(205)
二、反垄断案件的管辖·····	(210)
第二节 反垄断民事诉讼的原告·····	(214)
一、反垄断普通民事诉讼的原告资格确定·····	(214)
二、反垄断公益诉讼原告资格确定·····	(219)
第三节 证明责任与专家证人·····	(220)
一、证明责任·····	(220)
二、专家证人·····	(226)
第四节 司法中的法律责任·····	(240)
一、民事法律责任·····	(240)
二、行政法律责任·····	(247)
三、刑事法律责任·····	(252)
第五节 我国反垄断法的域外效力·····	(273)
一、我国反垄断法域外效力制度的弊端·····	(274)
二、我国反垄断法域外效力制度的完善·····	(275)
主要参考文献·····	(281)



# 序 言

在市场经济高度发达的当今社会,垄断与竞争在市场中并存。为保护竞争机制有效地发挥作用,保证市场经济的健康、有序发展,制定并良好地实施反垄断法是一个十分重要的社会与法律问题。素有“经济宪法”之称的反垄断法,是19世纪末资本主义国家市场经济发展的结果。市场经济的发展,市场竞争进一步加剧,特别是19世纪后期出现的大企业逐步垄断了某些行业,产生了与劳动者、消费者和中小企业利益的严重对立,打破了以平等自由原则为基础、以意思自治为核心的传统民法制度框架下私人利益与社会公共利益的平衡。为保护社会公共利益,对私人的自由意思活动加以限制势在必行,扶助特定阶级利益的国家经济政策出台已是大势所趋,反垄断立法正是在这种背景下应运而生。

自1890年美国国会通过《谢尔曼法案》后的100多年的时间内,世界上实行市场经济体制的国家和地区基本上都颁行了其本国的反垄断法律。从世界各国的反垄断立法来看,反垄断法的实体规定差异不大,各国更加注重的是反垄断法实施的制度设计,尤其是如何根据本国的司法传统,合理地利用司法资源推进反垄断法的实施。各国反垄断立法中都有较为具体的反垄断司法制度、司法救济机制的条款,且各国还根据反垄断案件的最新发展对其反垄断立法进行不断地修正。反垄断司法作为反垄断法律实施的最后的环节,法院对反垄断案件所作出的决定,对于垄断纠纷的解决、维护市场经济秩序、消费者权益保护和

社会公共福利的提高等,起着至关重要的决定性作用。因此,反垄断法能否真正地发挥“经济宪法”的作用,有赖于与之相适应的司法制度的建立与完善。良好的反垄断司法制度是保证反垄断法能否得到正确、有效实施的关键。特别是经济全球化的发展和科学技术的日新月异,导致许多产业的市场结构日趋复杂且不断变化,由此对反垄断法的实施,包括反垄断司法提出了新的挑战。

作为一部国家干预经济生活、限制市场主体意思自治活动的现代法律,反垄断法的实施需要国家行政机关主动的作为和积极的推动,公力实施是反垄断法实施的一个重要特点。但是,国家司法机关在反垄断法实施中的作用也是不容忽视的。一是反垄断私人诉讼是反垄断法实施的另一种力量和形式,而私人提起的反垄断诉讼案件需要通过司法途径才能解决;二是司法机制也是确保国家行政机关正确执行反垄断法的最终保障,健全的反垄断司法制度可以有效地防范、减少竞争主管机关被其管制对象“俘获”的现象和机会,为失当的反垄断执法提供必要的司法纠错机制。可诉性是法的基本特征之一,如果没有司法救济的途径,任何一部法律,都如同“水中月”,可望而不可即,而其本身也就不能成为一部真正的“法”。反垄断法也是如此,这也就是西方国家在反垄断立法中重视反垄断司法制度设计的原因之所在。

纵观全球,一个国家审判机构的设立主要有两个基本依据:一是满足实施某类或某个实体法的专门化要求;二是满足办理某类案件的技术专门化的要求。面对纷繁复杂、变化迅捷的社会生活,国家司法机关应当针对反垄断法这一特定法律的实施,确立新的司法理念,设立专门法庭,建立专门的司法救济机制,而不可因循守旧、墨守成规,这也是司法能动主义的必然要求。

2000年8月,我国最高人民法院决定取消自1979年以来在各级人民法院设置的经济审判庭,将原来由经济审判庭审理的案件改由民

事审判二庭审理。与此同时,原有的知识产权庭和交通庭也被取消,相关案件转由民事审判庭审理,现行的大民事审判格局由此形成。这一司法机构改革措施引发了经济法学界的强烈反应,诟病之声乍起。因法院机构改革而取消经济审判庭的决定对我国经济法乃至经济法学的发 展产生了不小的负面影响。

2007年8月30日,第十届全国人民代表大会常务委员会第二十九次会议通过了《中华人民共和国反垄断法》,2008年8月1日《中华人民共和国反垄断法》正式实施。在这部法律中,有关反垄断案件民事诉讼的规定仅有第50条一个缺乏操作性的条文,而有关行政诉讼、刑事诉讼的规定也几乎空白。反垄断司法制度条文的匮乏是《反垄断法》与生俱来的缺憾。这也可以解释为什么在我国反垄断法实施三年来,尽管有人执着地引用《反垄断法》向垄断巨头提起诉讼,其结局终究令人遗憾。一则是大量的诉讼申请被法院裁定“不予受理”。二则是在全国受理的43件垄断纠纷案件中,已经审结29件,其中多以撤诉、和解方式结案,几乎没有真正意义上原告获得胜诉的情况发生。由此,人们对反垄断司法救济的热情正在逐渐丧失,援用《反垄断法》进行诉讼的案件也日渐稀少。《反垄断法》为那些渴望获得法律救济的垄断行为受害人打开了一扇门,可是即便他们经年努力却难以进入这扇法之门。

法谚云,一次不公的(司法)判断比多次不平的举动为祸尤烈。因为 这些不平的举动不过弄脏了水流,而不公的判断则把水源败坏了。<sup>①</sup> 为了提高反垄断案件的审判质量,避免《反垄断法》异化为荒诞的“卡夫卡门”,更好地发挥反垄断司法在反垄断法实施乃至反垄断法立法

---

<sup>①</sup> [英]弗朗西斯·培根:《论司法》,载《培根论说文集》,水天同译,商务印书馆1983年版,第193页。

宗旨的实现,变革现行的反垄断司法制度势在必行。

诚如埃德蒙·伯克在其巨著《法国大革命反思录》中所言:“明智的人对病下药,而不是对病名下药;改革针对的应是长久起因,而不是起因藉以起作用的临时机关及赖以出现的一种模式。否则,你将是历史中的聪明人和实际中的傻瓜。”<sup>①</sup>追本溯源,《反垄断法》在我国剑出未见锋,其原因错综复杂。其中,既有立法机关、执法机关、司法机关以及社会公众对竞争、竞争文化理解存在偏失的因素,也有《反垄断法》过于简单且操作性不强的因素,更包括《反垄断法》的配套制度供给不足的因素。但无论如何,司法救济不充分和不全面的问题,是困扰我国反垄断法实施的最重要原因之一。现有的司法体制既无法为反垄断案件提供具体、明确的司法救济机制,也无法从司法理念和精神层面提供司法资源的支持。

所幸的是,2011年2月,最高人民法院修订了《民事案由规定》,改变了过去审判实践中混淆垄断纠纷与知识产权纠纷的现状。遵照“正确审理垄断民事纠纷案件,制止垄断行为,保护市场公平竞争,维护消费者利益和社会公共利益”的宗旨,2011年4月25日,最高人民法院公布了《关于审理垄断民事纠纷案件适用法律若干问题的规定(征求意见稿)》,向社会各界广泛征求意见。这些都表明,反垄断案件的特殊性、复杂性和专业性,在我国的司法实践中逐步受到重视;我国司法机构对反垄断立法和实施现状进行了深刻的反思,并及时地在司法制度中对此作出了回应。“摸着石头过河”的状况一去不复返。透过这扇法门,人们不再仅仅是怀揣着期望,而有了更多切实的期待。

本书旨在通过对国外反垄断司法制度的梳理,探讨一些反垄断司

---

<sup>①</sup> See Edmund Burke, *Reflections on the Revolution in France* (Oxford World's Classics), Oxford Paperbacks, 1950, p. 156.

法制度建设的基本规律,寻觅一些切合我国反垄断司法实践需求的具体制度设计。如果说这些具体的制度设计或将有益于反垄断司法实践的话,那么对于一个应用型研究而言,本书不足或缺陷也就深藏在这些具体制度设计之中。面对现实,我们不得不承认,反垄断法实施经验的缺乏是桎梏我们最大的障碍。再者,反垄断司法是一项庞大的工程,新的问题还不断涌现。从学科基础上来说,它涵盖法学、经济学、哲学、政治学、社会学、伦理学等多个学科;从内容上来说,它兼及实体法与程序法的内容,这些显然会超出我们现有的研究能力;从案件处理的实践来说,它更是没有固定的套路与制度安排。所有解决问题的方案必须在动态的规制实践中不断修正和完善。鉴于此,本书的不足与需改进之处在所难免,如书中仅对主要国家(地区)的反垄断司法制度中的一些主要问题进行整理,而对于这些国家(地区)的司法制度及其特殊性缺乏进一步的分析与论证。对于司法部门的实际操作来讲,本书对未来中国相关制度的设计也是粗线条的。尽管这些问题的解决还有待于反垄断司法实践的反馈,但无论如何,这些问题都将是未来研究努力的方向,更是我们进一步深入研究的起点。

# 第一章 导论

## 第一节 问题的提出：LCD 面板<sup>①</sup>案 及其引发的争议

### 一、LCD 面板案案情介绍

#### (一) LCD 面板案在美国

2006 年,戴尔、摩托罗拉和苹果公司共同控诉韩国三星电子、韩国 LG、日本夏普、日本 NEC 及中国台湾中华映管(Chunghwa)五家 LCD 面板制造商(以下简称“面板厂商”)操纵产品价格,随后,美国司法部(DOJ)开始对这五家企业操纵市场价格的行为进行调查。<sup>②</sup>在司法部和联邦调查局(FBI)的联合“围剿”下,韩国 LG、日本夏普和中国台湾中华映管承认彼此间密谋过限制产品价格。2008 年 11 月,这三家企业与司法部达成和解协议,他们同意为他们在 LCD 面板案件中的共谋行为(又称卡特尔)支付总计 5.85 亿美元的刑事罚金,并承诺将配合

---

<sup>①</sup> LCD(Liquid Crystal Display)面板,即液晶面板。

<sup>②</sup> 同年 12 月,欧盟贸易委员会(EC)、日本和韩国的公平交易委员会(JFTC 和 KFTC)也先后启动了对面板企业的调查。

司法部的后续反托拉斯调查。<sup>①</sup> 根据美国的法律规定,此案随即移交到美国旧金山联邦法院。法院认定这三家公司合谋共谋,导致下游企业、消费者支付了高费用。法院裁定,三家公司支付 5.85 亿美元巨额刑事罚金,其中韩国 LG 被罚 4 亿美元、日本夏普被罚 1.2 亿美元、中国台湾中华映管被罚 6500 万美元。同时法院还认为,凡在 1999 年到 2006 年期间,无论是直接购买 LCD 面板还是间接买入液晶电视、显示器等产品的客户与消费者均可以对这些面板制造商提起诉讼,要求赔偿。

此后,以面板行业的下游企业为代表的反垄断私人实施可谓风起云涌。如 2009 年 10 月,美国运营商 AT&T 与其旗下子公司联名起诉韩国三星电子、韩国 LG、中国台湾友达光电、中国台湾中华映管及日本夏普五家面板厂商,联合垄断 LCD 面板价格;2009 年 11 月,芬兰诺基亚公司向美国旧金山联邦法院提起诉讼,指控韩国三星电子、韩国 LG、中国台湾友达光电等 LCD 面板厂商联合操纵 LCD 面板价格;2010 年 3 月,美国戴尔公司在美国旧金山地方法院再次对日本日立、日本夏普、日本东芝、日本精工爱普生和中国台湾瀚宇彩晶等五家亚洲 LCD 面板厂商提起诉讼。在美国,面板行业下游企业启动的反垄断私人实施与司法部启动的反垄断公共实施齐头并进,LCD 面板生产商纷纷落马。“截止 2010 年 7 月,司法部对 LCD 面板案的罚款金额达到 8.9 亿美元,且该案已经导致七家公司和 17 名公司高层遭到起诉。”<sup>②</sup>

## (二) LCD 面板案在中国

LCD 面板兼具轻、薄、省电、低辐射及画质佳等特性,符合现阶段

---

<sup>①</sup> See USDOJ, *LG, Sharp, Chunghwa Agree to Plead Guilty, Pay Total of \$585 Million in Fines for Participating in LCD Price-fixing Conspiracies*, 08-1002, <http://www.justice.gov/opa/pr/2008/November/08-at-1002.html>, 访问日期:2010年6月4日。

<sup>②</sup> See Christine Varney, *Oversight Of The Enforcement Of The Antitrust Laws*, Jun. 9, 2010, <http://judiciary.senate.gov/pdf/10-06-09VarneysTestimony.pdf>, 2010年5月5日访问。

信息及通讯产品的设计需求,因而成为平板电视、手机及 MP3 等产品必要原材料。由于 LCD 面板的价格约占平板电视成本的 50%—70%, 面板价格的升降左右着下游厂商的最终利润。就彩电行业而言,平板电视属于上游主导型产业,上游面板主要掌握在日本、韩国以及中国台湾的厂商手中,尽管中国是世界彩电第一产销大国,但是由于其产业链缺失,国内厂商受制于人,LCD 面板的非合理价格及面板厂商的共谋行为对中国消费者、彩电生产者以及彩电业的发展产生了深远影响,这表现在:第一,在旺盛的市场需求支撑下,LCD 面板的采购话语权自然落在生产商手中。中国企业在采购 LCD 面板的过程中,不仅采购成本比日韩企业要高 5%—10%,而且还有不少企业遭遇过拒售。<sup>①</sup> 原材料采购价格的增加,导致了产品销售价格的上涨,最终在彩电产业向平板电视升级的过程中,中国彩电价格低廉的国际竞争优势逐渐丧失。第二,2009 年,在中国电视市场上,LCD 电视凭借产品性能的不断升级和价格的不断降低已经完成了对映像管(CRT)电视的取代,成为显示器行业的主流。<sup>②</sup> 2010 年,中国海信、海尔、创维、TCL、长虹、康佳、厦华、熊猫等八家彩电企业在台湾地区的 LCD 面板采购规模就达 53 亿美元。2011 年,这八家企业预计将在台湾地区采购 3000 万块液晶面板,金额达 55 亿美元。中国当之无愧地是全球面板采购的第一大市场。<sup>③</sup> 这些在价格合谋过程中形成的非理性的生产资料的成本,必然转化为下游企业的采购成本以及消费者所支付的产品价格。其共谋行为对下游企业及消费者的公平交易权的损害不言而喻。第三,为降低采购价

---

<sup>①</sup> 参见施智梁、韦夏怡:《律师组织企业跨国告液晶巨头中国企业“怕事”应者寥寥》,《经济参考报》2010 年 5 月 13 日。

<sup>②</sup> *Global and China Flat Panel TV (FPTV) Industry Report, 2009-2010*. <http://www.researchinchina.com/htmls/report/2010/5862.html>, 访问日期:2010 年 10 月 2 日。

<sup>③</sup> 殷俊红:《八大彩电企业赴台购液晶面板》, [http://www.ce.cn/cysec/zgjd/kx/201106/16/t20110616\\_20992439.shtml](http://www.ce.cn/cysec/zgjd/kx/201106/16/t20110616_20992439.shtml), 访问日期:2011 年 12 月 12 日。



格,中国彩电企业不得不大批购入面板,增大库存。2009年前后,为摆脱原材料受制于人的境地,中国彩电企业大举开展“造屏运动”(详见表1),以谋求掌握上游资源、确保终端优势。然而,当中国彩电企业基本完成向上游面板和模组环节产业布局的时候,国际主要面板厂商一面竞相开始大幅下调面板价格,一面积极帮助中国彩电企业引入LCD面板生产线,致使国内彩电企业同时承受着液晶电视库存尚未消化与LCD面板价格集体下调所带来的跌价风险。

表1: 2009年国有品牌平板电视厂商新建投资项目<sup>①</sup>

彩电企业	上游厂家	投资项目	投资金额	项目概况
TCL	韩国三星电子	惠州液晶模组厂	10 亿元	2010 年量产
海信	中国台湾奇美	青岛液晶模组二期	7 亿元	2009 年投产
康佳	韩国 LG	苏州昆山模组厂	8.86 亿元	2009 年开建
创维	韩国 LG	广州平板基地	5% 参股广州 LGD	2009 年投产
厦华	中国台湾中华映管	厦门液晶模组厂	2 亿美元	计划
长虹	自建	虹欧等离子屏	8 亿美元	2010 年量产

## 二、面板厂商在中国共谋的必然性

2008年美国司法部在一份新闻稿中指出,面板企业在十年间形成了一个价格垄断体系,控制了总额达700亿美元的市场和LCD面板市场90%的份额。<sup>②</sup>对全球某一产业控制如此惊人的状况,在整个反垄断的历史中并不多见。推本溯源来看,面板厂商采取共谋的策略具有

<sup>①</sup> 数据来自赛迪顾问2010年2月。

<sup>②</sup> See USDOJ, *LG, Sharp, Chunghwa Agree to Plead Guilty, Pay Total of \$585 Million in Fines for Participating in LCD Price-fixing Conspiracies*, 08-1002, <http://www.justice.gov/opa/pr/2008/November/08-at-1002.html>, 访问日期:2010年6月4日。