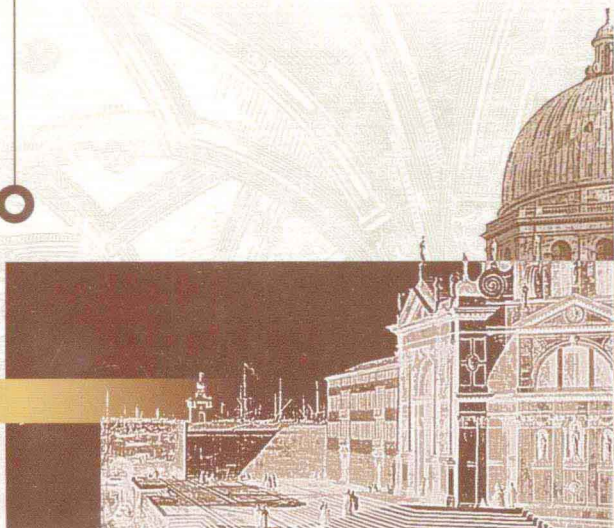


**Judicial Review of
Antitrust Decisions:**

A Jurisdiction Perspective



反垄断司法审查 的管辖

王小梅 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

Judicial Review of
Antitrust Decisions:

A Jurisdiction Perspective

反垄断司法审查 的管辖

王小梅 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

反垄断司法审查的管辖 / 王小梅著. —北京: 社会科学文献出版社, 2013. 6

ISBN 978 - 7 - 5097 - 4751 - 3

I. ①反… II. ①王… III. ①反垄断法 - 司法监督 - 研究 - 中国 IV. ①D922. 294. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 127790 号

反垄断司法审查的管辖

著 者 / 王小梅

出 版 人 / 谢寿光

出 版 者 / 社会科学文献出版社

地 址 / 北京市西城区北三环中路甲 29 号院 3 号楼华龙大厦

邮政编码 / 100029

责任部门 / 社会政法分社 (010) 59367226

电子信箱 / shekebu@ssap.cn

项目统筹 / 刘骁军

经 销 / 社会科学文献出版社营销中心 (010) 59367081 59367089

读者服务 / 读者服务中心 (010) 59367028

责任编辑 / 刘骁军

责任校对 / 杨楠

责任印制 / 岳阳

印 装 / 三河市尚艺印装有限公司

开 本 / 787mm × 1092mm 1/16

版 次 / 2013 年 6 月第 1 版

印 次 / 2013 年 6 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5097 - 4751 - 3

定 价 / 39.00 元

印 张 / 11.25

字 数 / 175 千字

本书如有破损、缺页、装订错误, 请与本社读者服务中心联系更换

▲ 版权所有 翻印必究

导 言	1
一 研究的缘起	1
二 研究意义	8
三 研究现状	11
四 主要研究方法	14
 第一章 反垄断司法审查管辖的基本理论	16
第一节 反垄断与反垄断司法审查	16
一 反垄断立法	16
二 反垄断执法体制	21
三 反垄断司法审查	23
第二节 反垄断司法审查管辖的概念与范围	27
一 域外司法管辖制度与概念	27
二 中国司法管辖制度及存在的问题	42
三 反垄断司法审查管辖的概念与范围	50
 第二章 域外反垄断司法审查管辖模式	54
第一节 普通法院模式	54
一 普通法院模式的含义和特征	54

二 普通法院模式的成因分析	62
第二节 专门法院模式	72
一 专门法院模式的含义和特征	72
二 专门审模式的成因分析	84
第三节 行政法院模式	88
一 行政法院模式的含义和特征	88
二 行政法院模式的成因分析	92
小结：域外反垄断司法审查管辖的共性与启示	93
一 共性	93
二 启示	93
 第三章 我国反垄断司法审查管辖模式选择	97
第一节 制约因素	97
一 我国现行反垄断行政执法体制	98
二 我国固有的司法审查管辖制度	108
第二节 行政法院模式的非现实性	111
一 学者关于设置行政法院的理由	112
二 对设置行政法院的理性思考	113
第三节 专门法院模式的可替代性	115
一 我国专门法院的设置现状	116
二 设置反垄断专门法院的弊端	118
三 反垄断专门法院的替代机制	119
第四节 选择普通法院上诉审管辖模式	122
一 存在的障碍及其克服	122
二 整体设计	128
 第四章 几种特殊情况下反垄断司法审查的管辖	131
第一节 地方反垄断行政案件的管辖	131
一 域外反垄断纵向分权	131
二 我国地方反垄断执法权限	135

三 管辖法院的确定	141
第二节 反垄断行政复议案件的管辖	142
一 反垄断行政复议	142
二 反垄断复议机关的重构	144
三 管辖法院的确定	146
第三节 监管行业反垄断司法审查的管辖	147
一 反垄断与行业监管	147
二 我国监管行业反垄断执法权的归属	153
三 管辖法院的确定	156
结 语	157
 主要参考文献	 159
 后 记	 169

一 研究的缘起

随着社会事务的日益复杂化和多元化，西方国家经历了从“立法国”到“司法国”再到“行政国”的转变过程。^①在“行政国”背景下，行政权力已经不再囿于古典政府起源理论下的维护秩序、安全等公共事务，其触角越来越向经济领域延伸，对经济进行干预。反垄断正是国家为了促进竞争、增加公共福利、保护消费者利益而干预经济的集中体现。19世纪末20世纪初美国率先制定了现代意义上的反垄断法，^②在其影响下，世界范围内共出现两次反垄断立法^③高潮：一次是在二战后的欧洲^④；一次是在20世纪90年代，主要是发展中国家和经济转型国家与

① “立法国”“司法国”和“行政国”是西方公法学者依照国家任务的主要承担者的不同对国家划分的三种形式。由于行政立法、行政裁决以及行政权对人民日常生活进行干预的情况大量存在，西方国家不同程度地进入了“行政国”时代。参见陈新民《公法学札记》，中国政法大学出版社，2001年4月，第22~44页。

② 1890年《谢尔曼法》（Sherman Act），1914年《克莱顿法》（Clayton Act），1914年《联邦贸易法》（Federal Trade Commission Act）。

③ 反垄断法在不同国家有着不同的习惯名称：美国称之为“反托拉斯法”，日本称之为“公平交易法”（又称“禁止垄断法”），德国称之为“卡特尔法”（又称为“反对限制竞争法”），更多的国家称之为“竞争法”，本书在行文过程中使用的“反垄断法”“反托拉斯法”和“竞争法”均具有同一语意。

④ 1957年德国《反对限制竞争法》，1947年日本《禁止私人垄断及确保公平交易法》，英国1948年《垄断与限制行为（调查与控制）法》，欧共体1957年《罗马条约》。

地区^①，并且出现大量双边、区域和国际反垄断协定和组织^②。在过去一个多世纪里，已有一百多个国家和地区制定了反垄断法，对不利于竞争、涉嫌垄断的经济行为进行规制，以促进竞争、维护公共利益。^③

“徒法不足以自行”，反垄断法治发达的国家普遍建立了行之有效的反垄断法实施机制。由于反垄断法既规范经济主体之间的经营行为和消费行为，又渗透着国家公权力对经济生活的干预，这就使得反垄断法兼具私法与公法两种性质。因此，在反垄断法的实施过程中，存在两种执行体制，即平等民事主体之间通过损害赔偿诉讼的方式所进行的私人执行体制，和国家公权力机关对涉嫌垄断的企业进行调查、起诉，甚至自己作出裁决的公共执行体制。综合两种执行体制，按照裁决主体的不同，可分为司法模式和行政模式。司法模式是指司法机关（通常是法院）根据私人或者反垄断调查机构的起诉对涉嫌垄断的企业作出裁决（是否构成垄断，以及对垄断企业进行处罚或者对受垄断影响的企业或个人进行赔偿），法院在反垄断法的执行中起到主导作用。行政模式是指反垄断主管机关按照特定的行政程序对案件进行调查并作出裁决，行政权力在反垄断法实施中扮演重要角色。比较这两种执法模式，会发现司法模式存在以下三方面的弊端：首先，由私人提起反垄断赔偿诉讼存在私人取证困难、诉讼成本较高等问题，并且私人赢利动机容易导致偏离公共利益；其次，由反垄断权力机关基于公共利益提起的反垄断诉讼，虽然可以避免私人诉讼的上述弊端，但是由于法院裁决的事后性，商业经营者往往无法预期自己行为的后果从而导致在市场经营活动中无所适从；第三，反垄断案件本身具有较强的专业性和政策性，法官作为法律问题的专家，在对反垄断事实的认定方面没有具备专业背景和经验的行政执法人员准确、高效。鉴于上述三方面

① 1980年韩国《垄断规制与公平交易法》（Monopoly Regulation and Fair Trade Act），1992年台湾《公平交易法》。

② WTO多哈回合的谈判，UNCTAD（联合国贸易与发展大会）有关竞争问题，OECD（经合组织）竞争全球论坛，ICN国际竞争网络。

③ “International Competition Network: A Statement of Mission and Achievement Up until May - 2005”，p. 2，<http://www.internationalcompetitionnetwork.org>；David Lewis，“South African Competition Law: Origins, Content, and Impact”，in *Competition Law Today: Concepts, Issues, and The Law in Practice*，edited by Vinod Dhall，Oxford University Press. 2007.

的原因，大多数国家与地区（如欧盟、英国、日本、韩国等）选择由反垄断主管机关对反垄断行为进行调查并作出裁决的行政模式作为反垄断执法的主要模式。^① 就连司法制度高度发达、对行政权怀有天然恐惧和不信任的美国，随着反垄断司法实践经验的积累，也逐步认识到由专门的反垄断机构进行反垄断裁决的必要性。尤其是1911年“标准石油案”（Standard Oil）发展出来“合理原则”（rule of reason）之后，为了增强反垄断法的可预期性，降低反垄断“合理原则”带来的不确定性，美国在1914年便出台了《联邦贸易委员会法》（The Federal Trade Commission Act），成立联邦贸易委员会（FTC）作为反垄断专门机关，对涉嫌垄断的企业进行调查并作出裁决，从而确立了行政与司法的双重执法模式。

为了保障反垄断行政执法的有效性，反垄断主管机关往往被赋予广泛的调查取证和制裁的权力。按照法治原则，有权力必须有制约，反垄断执法权力亦不例外。为了防止反垄断执法权力的恣意行使，提高竞争主管机关的公信力，同时也为了维护相关当事人的正当权利，各国反垄断法一方面对反垄断的行政调查与裁决程序作了详细而周密的规定，另一方面引入司法审查，将反垄断的裁决置于司法控制之下。^② 通常反垄断司法审查是指司法机关依照反垄断相对人或利益相关人的请求对反垄断裁决的合法性与适当性进行审查。本书所谓的反垄断司法审查仅指司法机关对反垄断执法机构作出的反垄断决定的审查，不包括反垄断执法过程中向法院申请调查令时受到的审查以及和解协议得到法院确认时受到的审查。^③ 反垄断司法审查为反垄断法的正确实施提供了司法保障，同时也为利害关系人提供了一条司法救济途径。虽然，随着现代行政的发展，行政法的价值取向呈现多元化，但是由法院控制行政权力仍是行政法的核心内容。

① Dr. Wouter P. J. Wils, *Principles of European Antitrust Enforcement*, Hart Publishing, 2005, pp. 21, 118, 119.

② 如《联邦贸易委员会法》第5条以及德国《反对限制竞争法》第63条等。

③ 许多国家的反垄断执法机构在调查过程中会向法院申请调查令；美国反垄断执法机构执法过程中会与受调查企业达成和解协议，该和解协议需要得到法院的确认。这两种情况均存在司法权对行政权的审查，然而本书所研究的是指严格意义上的司法审查，即法院应当事人的请求对反垄断执法机构的决定或命令进行审查。

2008年8月1日我国《反垄断法》正式实施。与域外反垄断法相比,我国反垄断法对反垄断原则、垄断认定、损害的确定作出较为具体的规定,对于反垄断机构设置、反垄断调查与裁决程序规定得较为原则。在司法审查方面,虽然《反垄断法》第53条规定了行政诉讼作为反垄断行政执法的救济途径,但哪些反垄断行为应该受到审查、由哪个法院进行审查、审查到什么程度等并没有像其他国家那样明确规定。^①由于反垄断行政案件不同于普通行政诉讼案件,其自身具有较强的专业性、政策性和技术性,因此如何对之进行司法审查并不能简单依据现行的《行政诉讼法》。况且《行政诉讼法》在行政诉讼司法实践中暴露出诸多问题,不能满足反垄断司法审查实践的需要。因此,在如何实施《反垄断法》第53条规定的问题上,应该借鉴西方成熟经验,通过对我国反垄断执法以及司法体制进行实证研究,探索出一条既体现时代精神又具有前瞻性的司法审查路径。需要指出的是,本书研究的反垄断司法审查是指不服反垄断裁决的当事人请求法院审查反垄断执法机关的裁决行为,而不包括对行政垄断提起的行政诉讼。

反垄断司法审查制度本身是一个庞大的系统工程,包括司法审查范围、当事人资格、诉讼程序以及判决类型等,在这些问题上,实践中亟待解决的是反垄断司法审查的管辖问题,即由什么样的法院对反垄断案件进行司法审查。只有确定适当的管辖法院,才能有效地监督和控制行政权的行使,从而切实保障当事人的诉权、维护法律的正确实施。本书之所以选择以反垄断司法审查管辖为研究对象,除了管辖制度本身的重要性外,还主要是因为反垄断司法审查的管辖较为复杂,值得深入研究。对于普通行政案件,司法管辖问题可以按照诉讼法的规定加以确定,但是对于反垄断行政案件,从域外反垄断司法实践经验来看,司法审查的管辖纷繁复杂,具体到我国,由于反垄断执法刚刚起步,尚未成熟的执法体制也给司法审

^① 美国《联邦贸易委员会法》(美国法典第15编第45节第c款)规定,“任何个人、合伙或公司,被委员会命令停止使用某种竞争方法或行为时,可以在收到命令的60日内,向使用该竞争方法地或行为地,或该个人、合伙或公司的住所地或营业地的上诉法院,提出书面申诉,请求法院审查并撤销这个命令……委员会关于事实的裁定如有实质性证据支持,将是最终的结论”。德国《反限制竞争法》(2005年第7次修订)第63~73条对抗告的管辖、期间、形式、当事人等作了详细规定。

查法院的确定带来很大的不确定性。

域外反垄断司法审查管辖的复杂性表现在以下三个方面：首先，整体上看，反垄断司法审查管辖法院类型多样，涉及普通法院（如美国）、行政法院（如我国的台湾）和专门法院（如英国）等不同的法院类型，甚至同一个国家内部存在两种类型的管辖法院（如法国的巴黎上诉法院和行政法院）。其次，就个体而言，许多国家的反垄断司法审查管辖对于其本国司法审查管辖制度来说也具有鲜明的特点。以德国为例，德国的行政法院闻名遐迩，其行政诉讼通常是由行政法院管辖，然而德国的反垄断行政案件却是由普通法院管辖。在实行司法一元化的日本，虽然其反垄断行政案件与其他普通行政案件一样由普通法院审理，但是日本普通行政案件通常先由地区法院作为初审法院，而反垄断案件则直接由东京高等法院专属管辖。再如韩国，行政诉讼案件一般由位于首尔的行政法院管辖，首尔高等法院则作为行政诉讼的第二审法院，然而，韩国公平交易委员会的决定却直接由首尔高等法院进行司法审查。至于法国，其反垄断司法审查的管辖法院更为特殊，与行政法院管辖行政诉讼的惯例不同，法国反垄断司法审查管辖实行双轨制，不同的反垄断案件类型分别由普通上诉法院和行政法院管辖。第三，鉴于反垄断案件本身的专业性和复杂性，许多国家成立专门法院管辖反垄断案件，实行专门审最为典型的是南非的竞争上诉法院、英国的竞争上诉法庭等。日本在东京高等法院设立竞争法庭，集中审理包括反垄断民事赔偿诉讼在内的反垄断案件，在一定意义上实现了专门审理。即使在未实行专门审的国家（如法国）也存在着关于成立专门反垄断法院的必要性的讨论。^① 鉴于域外反垄断司法审查管辖的种种复杂情况，我国在处理反垄断司法审查的管辖问题时，要分析域外不同管辖模式背后的原因，吸收先进的经验，寻求适合我国反垄断执法实践的最佳路径。

在我国现有的执法体制下，反垄断司法审查管辖的确定存在三个方面的问题：其一，中央与地方反垄断执法权限不明确，影响地方反垄断司法

^① “Droit d'Urgence” 协会主席 Mr. Denis Chemla 在 2003 年 12 月 5 日“欧洲司法效率委员会”（CEPEJ）举行的会议上作的有关“地域管辖”（Territorial Jurisdiction）的报告。

审查管辖的确定。《反垄断法》第10条第2款规定,“国务院反垄断执法机构根据工作需要,可以授权省、自治区、直辖市人民政府相应的机构,依照本法规定负责有关反垄断执法工作。”商务部、国家工商总局和国家发改委这三家反垄断执法机构的执法权如何延伸到省一级,是委托调查,还是授权作出反垄断裁决,都有待于在反垄断执法实践中进一步明确。省级是否设置反垄断执法机构,以及设置何种权限的执法机构都会使反垄断司法审查的管辖问题进一步复杂化。其二,反垄断司法审查管辖法院的确定还与行政复议制度有一定联系。按照《反垄断法》的要求,对商务部作出的“经营者集中”的裁决进行司法审查,必须先经过行政复议程序。根据《行政复议法》及其司法解释的规定,复议机关仍应该是商务部,这种由行政机关本身进行复议,尤其是对于反垄断这种专业性较强的案件,商务部是否有足够的人力资源进行重新审查值得怀疑。那么,在将来反垄断法的实施中,可以尝试着重构复议机关,比如像专利复审委员会那样,将反垄断委员会改造成为专门的复议机关。这么做,一方面可以让目前的反垄断委员会做到“虚实结合”,另一方面通过专业的复议机关对反垄断事实部分的复审,让审查法院能够集中精力进行法律审。因此,反垄断行政复议机关重构也将会影响到反垄断司法审查管辖法院的确定。其三,我国反垄断执法机构除了上述三家执法机构之外,管制行业的监管机构也承担着一定的反垄断职能,反垄断执法权在反垄断执法机关与监管机构之间如何分配,也将会影响到司法审查时管辖法院的确定。

选择反垄断司法审查的管辖作为研究课题,除了因为反垄断行政案件的管辖问题本身比较复杂之外,还因为管辖问题已经成为制约我国行政诉讼发展的瓶颈,是行政诉讼法亟待完善的环节之一。

我国自1989年颁布《行政诉讼法》以来,行政诉讼有了较大发展,但实践中还存在一些问题,如“起诉受理难”“审判不公”和“执行难”等。造成这些问题的原因很多,管辖是其中的一个重要原因,因为管辖制度设置得科学与否,将直接影响到行政案件的受理、审判乃至执行。关注行政诉讼管辖问题的学者通常认为,提高行政诉讼初审法院的级别、取消基层人民法院的行政诉讼管辖权是《行政诉讼法》修改的一个方向。还有学者认为更彻底的办法是建立独立的行政法院,以抗衡

庞大的行政权力。^① 作为回应,最高法院业已出台专门有关管辖的司法解释。^② 诚然,在我国司法权还未能完全摆脱行政权干预的情况下,提高审级、取消基层法院管辖权,甚至建构专门的行政法院都不失为治愈行政诉讼司法不公的药方。然而,将提高审级归结于司法不独立并未抓住行政诉讼管辖制度的症结所在,毕竟,在司法高度独立的西方法治国家,从事司法审查的法院也一般都是级别较高的法院。以美国为例,“联邦政府进行司法审查最主要的法院是上诉法院”,“一切重要的行政决定,都由法律规定直接由上诉法院审查,不经过地区法院”。^③ 提高审级固然可以增强管辖法院抗衡行政干预的能力,但还存在更深层次的原因。我国行政诉讼的级别管辖是沿袭民事诉讼的管辖设置,未考虑到行政诉讼与民事诉讼在审查对象上的区别。民事诉讼的审查对象是民事纠纷,初审法院要对当事人之间的纠纷的事实问题予以认定,并将相应的法律适用于所认定的事实。而作为行政诉讼的审查对象,行政行为本身就是行政机关通过认定事实、适用法律作出的,而法院则要审查行政机关认定的事实是否充分、适用法律是否正确。与民事诉讼不同,法院在行政诉讼案件中是第二次适用法律,因此管辖法院的确定不应该照搬民事诉讼的管辖体制,而应该考虑直接由较高级别的法院审查行政行为,尤其是审查专业性较强的行政案件。本书选择以“反垄断司法审查管辖”为题进行研究,除了要在主体部分提出如何建构我国反垄断司法审查的管辖体制之外,还要变换一下当前我国研究行政诉讼管辖制度的思路,从行政案件的专业性以及是否涉及对案件事实问题的审查等方面研究管辖问题。研究司法制度的具体问题本

① 马怀德:《行政审判体制重构与司法体制改革》,《国家行政学院学报》2004年第1期;马怀德、解志勇:《行政诉讼案件执行难的现状及对策——兼论建立行政法院的必要性与可行性》,《法商研究》1999年第6期;刘飞:《建立独立的行政法院可为实现司法独立之首要步骤》,《行政法学研究》2002年第1期;李红枫:《行政诉讼管辖制度现状及对策分析》,《行政法学研究》2003年第1期。当然,也有学者对设立行政法院持反对意见,见尹华容《论行政诉讼突围与行政法院》,载胡肖华主编《权利与权力的博弈》,中国法制出版社,2005,第71~73页。

② 2008年2月1日起施行的《最高人民法院关于行政案件管辖若干问题的规定》对《行政诉讼法》第14条第3项规定的应由中级人民法院管辖的第一审行政案件作出司法解释,将重大、复杂的案件归属中级人民法院管辖。

③ 王名扬:《美国行政法》(下),中国法制出版社,2005年5月第2版,第586页。

来应该在司法独立的前提和语境下展开，但是由于我国司法实践中还存在行政权的强势干预，因此许多问题的解决都集中在了“如何摆脱法外干预”上，而未抓住问题的本质。行政诉讼中的管辖问题就是这样一个例子，正如朱新力教授指出的那样，“承担‘两便’功能（即方便当事人诉讼和方便法院调查执行）的行政诉讼管辖制度居然部分地担当起保障司法独立的角色”^①，显然属于功能错位。因此，唯有继续推进以保障司法独立为导向的司法改革，构建独立的司法体制，我们所做的具体制度的研究才能更接近问题的本质。

综上所述，选择“反垄断司法审查管辖”作为研究主题，一方面是基于该问题本身的重要性与复杂性，另一方面也可以通过具体行政案件的管辖设置为我国行政诉讼管辖制度改革提供一种思路。同时，在具体梳理我国反垄断司法审查的“管辖”问题的过程中，也可以对“反垄断执法”“反垄断复议机关重构”“管制行业反垄断执法权的分配”以及“法院对事实问题的审查权”等热点问题展开论述，做到以小见大。

二 研究意义

（一）理论意义

1. 从程序的角度丰富反垄断法的研究

反垄断法是一部实体法与程序法并存的法律，当前我国经济法学者多是从实体法的角度来研究反垄断的相关问题，但对反垄断执法机构的设置与反垄断调查等程序问题的研究不够深入。本书则从司法审查管辖法院的确定这样一个点切入，对反垄断执法机构及其裁决程序进行微观分析。反垄断司法审查管辖法院的确定与反垄断执法机构及其裁决程序有密切的关系，通常，反垄断执法机构的独立性以及裁决程序的司法化程度越高，法院对反垄断裁决的审查程度会越低，采取较高级别的法院进行上诉审的可

^① 朱新力、唐明良、葛宗萍：《行政诉讼异地交叉审判的启示》，《团结》2005年第3期。

能性也就越大。在对管辖问题的探讨过程中必然会关注反垄断执法程序，从而丰富有关反垄断法程序部分的研究。

2. 有助于深入理解“行政权与司法权”的关系

“司法权如何控制行政权、司法权与行政权的界限划分”始终是行政法学尤其是行政诉讼法学一个核心的理论问题，而“反垄断司法审查”则是从一个具体的领域来透视这一传统理论问题。并且，反垄断司法审查的管辖法院的确定，始终贯穿着“司法权如何才能有效监督行政权”这一理论线索，通过“管辖”这样一个微型视角更容易观察到反垄断司法审查背后行政权与司法权之间的微妙关系。

3. 有助于厘清司法审查制度中“管辖”的概念

由于法律制度与法律文化的巨大差异，英美法系与大陆法系以及我国使用的“管辖”一词的含义有很大差别。在我国，一般认为管辖是指人民法院之间受理第一审案件的权限和分工。^①也有学者认为这一定义将管辖权和审判权相分割，他认为受理权只是管辖权的一部分，还应该包括对案件的审判权。^②对于美国法使用的“jurisdiction”一词，有学者为了避免概念混淆，将之翻译为“司法权”，它涵盖三个层次的问题：（1）国家与社会的关系；（2）国家机构之间的关系；（3）法院之间的关系。该学者进一步指出我国“管辖权”的内涵仅仅与“司法权”的第三层次含义相同。^③然而，美国法中确定管辖法院的步骤并不包括审判地（venue）的确定，美国法中“jurisdiction”所包含的法院之间的分工，仅指地区法院、上诉法院、巡回区法院、联邦最高法院之间的权限划分，相当于我们所指的级别管辖，因此我国诉讼法上的“管辖”相当于美国法中的“jurisdiction”的一部分加上“venue”。另外大陆法系使用“competence”这一术语来指管辖，其内涵外延也有不同。本书通过对域外法中有关“管辖”概念的梳理，试图扩展和丰富我国司法审

① 杨海坤、黄学贤：《行政诉讼基本原理与制度完善》，中国人事出版社，2005，第131页。

② 杨寅、吴偕林：《中国行政诉讼制度研究》，中国法制出版社，2001，第110页。

③ 傅郁林：《司法权与管辖权——伯特尔政府协会诉国务院案点评》，来源：中国诉讼法律网 http://www.procedurallaw.cn/wgf/200807/t20080724_40800.html，最后访问时间：2009年5月12日。

查中“管辖”概念的含义。

4. 将行政诉讼法的研究引向深入

国内行政法学界从诉讼主体资格、司法审查范围、原则、举证责任以及判决类型等对行政诉讼制度进行了几乎是全方位的研究，但是对行政诉讼“管辖”的研究却较为单薄。对行政诉讼管辖的讨论多是从级别管辖的角度切入，希望通过提升管辖法院的级别，达到司法权对行政权的有效监督与制约。这种将管辖问题的症结集中在“管辖级别低”，并将“提高审级、异地管辖”视为解决管辖问题的出路的研究，并没有分析到“管辖”制度存在问题的深层次原因，未看到司法审查相对于民事诉讼的特殊性，解决问题的思路没有逃脱“依靠提高法院级别来摆脱行政干预”的思维模式。本书则在反垄断这一具体行政执法领域内集中研究司法审查管辖制度，梳理西方反垄断司法审查的管辖模式并分析其背后的制度原因，澄清管辖问题的本质。管辖制度也并非单纯的技术性问题，还渗透着诉权保护、审级制度重构等理论问题，从而将行政诉讼法的研究引向深入。

（二）实践意义

1. 我国反垄断司法实践的迫切需要

我国《反垄断法》确立的是行政主导型的实施机制，但实际上法院在反垄断法的实施中发挥着举足轻重的作用。一方面，法院通过受理反垄断民事诉讼案件，对受垄断行为侵害的主体进行损害赔偿救济，另一方面，通过对反垄断执法机关的行政行为的审查，保障反垄断法的正确实施。目前，为正确适用反垄断法，审理好与反垄断法相关的案件，最高人民法院业已发出通知，要求各级人民法院依法履行好审判职责，切实审理好各类反垄断案件。由于我国反垄断执法机构具有复合型和分散性的特点，我国《反垄断法》对司法审查只作了原则性规定，因此，究竟哪个地区、哪个级别的法院具有反垄断司法审查管辖权，成为反垄断司法实践首要解决的问题。目前，实务界对反垄断司法审查的管辖进行了积极探索，比如，上海市第二中级人民法院率先成立合议庭对反垄断案件实行专项审判。这种专门审的管辖模式是否具有示范性，是否符合国际潮流，学

界应该对此作出积极回应。^① 本书一方面应用比较分析方法对域外反垄断司法审查的管辖模式进行比较研究,借鉴有益的经验;另一方面从实证的角度,考察我国反垄断执法机构的运作状况,明确反垄断司法审查的管辖法院,为司法实践提供参考。

2. 应对行政诉讼法修改和司法改革的需要

面对现代行政的日益复杂化和专业化,20世纪80年代末制定的《行政诉讼法》显然无法满足对行政行为进行司法审查的需要而亟待修改。随着行政法学研究的日益成熟,此次《行政诉讼法》的修改必须摆脱对民事诉讼制度设置的依赖,用司法审查自身的理论作为指导。就管辖问题而言,考虑到行政执法机关依照自身专业经验对反垄断实体问题认定的权威性,司法权在对行政行为进行审查时要给予行政判断一定程度的尊重,因此管辖法院应该是上诉法院而不应该是级别较低的法院。另外,司法审查各个环节之间存在有机联系,如司法审查的标准或程度对管辖制度的设计有着实质性影响,因此,行政诉讼法的修改应该在行政诉讼各项制度之间协同进行,以便保持逻辑上的一致和理论上的统一。

始于20世纪末由法院自身推动的司法改革最近也到了十字路口,司法专业化与司法民主化的争论仍在进行。泛泛地争论司法改革的价值取向没有多少意义,还是应该将对当下司法改革路径所进行的思考放到对具体问题的探讨中去。本书正是在探索确定反垄断司法审查管辖法院的过程中,对行政权与司法权的本质属性进行重新认识,提出法官专业化、司法独立才是司法改革应当坚持的方向。

三 研究现状

反垄断法在西方已有百余年的历史,西方学者对反垄断法的研究较为

^① 中国反垄断专家、中国社会科学院法学研究所的王晓晔研究员对此作出了正面回应,认为人民法院实行反垄断案件专项审判意义深远。参见中国法学网, <http://www.iolaw.org.cn/showArticle.asp?id=2393>, 最后访问时间:2009年7月3日。然而,法院成立专门法庭对反垄断案件专项审判与目前法院实行民事、行政、刑事诉讼分庭审理的机制是否能够接洽还值得进一步研究。