

工商行政管理 反垄断执法案评

董晓慧◎著

9件垄断协议案件、
13件滥用市场支配地位案件

如何发现、取证？如何论证、处罚？

首次从反垄断执法实践层面，通过对同类型的
个案评析，归纳总结出工商机关**10年反垄断
执法工作**的经验

 中国工商出版社

工商行政管理 反垄断执法案评

董晓慧◎著

中国工商出版社

责任编辑：刘安伟

封面设计：慧 子

图书在版编目 (CIP) 数据

工商行政管理反垄断执法案评 / 董晓慧著. — 北京 : 中国工商出版社, 2018.1
ISBN 978-7-80215-999-0

I . ①工… II . ①董… III . ①工商行政管理 - 行政执法 - 案例 - 中国
IV . ① D922.294.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 016765 号

书名 / 工商行政管理反垄断执法案评

著者 / 董晓慧

出版·发行 / 中国工商出版社

经销 / 新华书店

印刷 / 北京翌新工商印制公司

开本 / 880 毫米 × 1230 毫米 1/16 印张 / 13 字数 / 180 千字

版本 / 2018 年 3 月第 1 版 2018 年 3 月第 1 次印刷

社址 / 北京市丰台区丰台东路 58 号人才大厦 7 层 (100071)

电话 / (010) 63730074 传真 / (010) 83619386

电子邮箱 / fx63730074@163.com 微信号 / zggschs

出版声明 / 版权所有, 侵权必究

书号: ISBN 978-7-80215-999-0

定价: 40.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

序 言

王先林

《反垄断法》的实施作为《反垄断法》所确立的制度规则在社会经济生活中得以实现的活动，是反垄断法律规范通过一系列制度和机制从“书本上的法”转化为“行动中的法”的过程。从实施主体的性质和实施程序来说，《反垄断法》的实施有两个基本的途径和机制，即《反垄断法》的公共实施和私人实施。前者是指专门的反垄断执法机构依法调查处理垄断行为所进行的行政执法，后者是指有关主体（经营者、消费者等）就垄断行为追究民事责任而依法向法院提起的民事诉讼。在中国《反垄断法》的实施中，专门的反垄断执法机构是处于主导地位的。一方面，专门的反垄断执法机构具有独特的优势，如拥有专门的执法人员和法定的执法权限，在调查取证过程中有国家强制力的支持，因此，相对于私人提起的民事诉讼而言，专门机构的反垄断执法可能更



为高效，也更有保障；另一方面，中国又是一个行政权力十分强大的国家，《反垄断法》中的基本制度也主要是围绕专门机构的行政执法来设计的，有人甚至说，该法基本上是写给专门的反垄断执法机构看的，从实际情况来看这一说法也并不算太夸张。

在《反垄断法》的公共实施机制方面，我国《反垄断法》确立的是反垄断委员会与反垄断执法机构共存的“二元模式”，或者说建立了所谓的“双层次、多机构”的执法体制。一方面，在国务院层面设立反垄断委员会，负责组织、协调、指导反垄断工作；另一方面，国务院反垄断执法机构或者其授权的省、自治区、直辖市人民政府相应的机构依法负责具体的反垄断执法工作。根据 2008 年国务院有关机构的“三定”方案，国家工商行政管理总局、国家发展改革委员会和商务部分别负责相关的反垄断执法工作，其中，国家工商行政管理总局负责垄断协议、滥用市场支配地位、滥用行政权力排除限制竞争的反垄断执法（价格垄断行为除外）等方面的工作。自我国《反垄断法》2008 年 8 月实施到 2017 年 8 月的 9 年来，工商机关共立案查处涉嫌垄断案件 82 件，其中涉嫌垄断协议案件 40 件，涉嫌滥用市场支配地位案件 42 件；结案 50 件，涉及行业包括医药、烟草、广播电视、保险、石油、燃气、供电、计算机软件、家居建材、电信、食品包装材料等民生领域和社会热点问题。此外，工商机关还依法查处滥用行政权力排除、限制竞争案件，

积极参与研究制定公平竞争审查工作机制和实施细则，推动公平竞争审查制度实施并不断完善。尤其是，国家工商行政管理总局重视增强反垄断执法的透明度，早在2013年7月29日，国家工商行政管理总局政府网站正式开通“竞争执法公告”，全文公布工商机关所有已查结的垄断案件处理决定。

《反垄断法》的实施是一个非常复杂的问题，因为《反垄断法》条文的原则性和规则的不确定性是各国反垄断法的普遍特征，而现实中的竞争问题充满复杂性，往往需要执法机构根据每一个案件的具体情况进行具体分析。这一方面需要在总结实践经验的基础上，针对不同领域的情况，制定具有法律性质的规章或具有指导性文件性质的指南，来为执法机构的执法和经营者的市场竞争行为提供指引；另一方面也需要执法机构在具体的执法案例中，通过法律适用来明确和统一执法的尺度。在我国目前的反垄断行政执法中，后一方面的工作尚未得到充分的重视。

在这样的背景下，这本《工商行政管理反垄断执法案例评》的出版非常有意义。该书精选了工商机关已经办结的22个案件进行精心的编写，每个案例除了案情介绍外，还着重进行了分析评论，指出了该案的难点、办案的亮点和心得体会。这就明显有别于仅涉及案件事实和处理结论的案件公告，也有别于就工商系统执法案例进行整体性分析的研究报告，因而带有办案经验总结的性质，可在本系统



的执法人员之间进行办案的经验交流，也可供对反垄断执法感兴趣的读者参考，起到宣传和普及《反垄断法》的作用。虽然其在性质上既不同于国外的“判例”，也不同于我国最高人民法院和最高人民检察院所推行的“指导性案例”，但是其除了对工商系统反垄断执法进行总结和宣传的作用外，也会在一定程度上起到在工商系统内统一反垄断执法标准的作用。

随着工商机关反垄断执法案例的不断涌现，希望并且相信类似的反垄断执法案评著作也会陆续出版，以进一步宣传《反垄断法》，促进反垄断执法水平的提高。

是为序。

2017年12月

（作者系上海交通大学特聘教授、法学院常务副院长，国务院反垄断委员会专家咨询组成员，国家工商行政管理总局市场监管专家委员会委员，中国经济法学研究会副会长）

前 言

2010年11月26日最高人民法院发布《最高人民法院关于案例指导工作的规定》，提出了“指导性案例”的概念，明确要求各级人民法院审理类似案件时“应当参照”指导性案例，从而形成中国特色的“判例制度”。最高人民法院经过七年多的实践，先后发布十七批指导性案例，对推进司法改革进程，弥补成文法抽象、滞后的短板，规范自由裁量和保障法律的准确适用，起到很好的作用。同时它又不同于西方的“判例制度”，西方的判例制度是一个造法的机制，而我国的指导性案例是一个释法的机制，是以案例来解释法律的精神和推进法律统一、公正、高效地实施。从工商行政管理机关市场监管的执法角度看，学习最高人民法院的案例指导制度有以下三个好处：

一是有利于规范执法行为。指导性案例都是已发生法律效力，产生事实上法律约束力的案例，它能帮助工商行政管



理机关一线执法的同志，正确理解成文法，尤其是对一些相对抽象的法律规范的理解。引导他们正确履职，规范自己的执法行为。

二是有利于提高执法技能。我们的教育培训体系侧重的是传授理论知识、法律释义，忽视的是办案技能、应用能力的培养，当然这不是说理论学习不重要，而是说法律的作用在于实施，发生法律效力案例是对法律实施最好的诠释。通过对指导性案例的学习，可以使一线执法的同志，在遇到新型案件、疑难案件时，运用归纳和类比的方法，掌握办案技能，提高办案水平。

三是有利于法律制度建设。不论哪种法系的国家，在立法上都存在着一个相对滞后的问题，虽然这可以通过法律解释来弥补，但仍跟不上社会的发展。我们知道，案例既是适用法律的结果，也是解释法律的结果，案例依附于法律而存在，案例之所以有效力，是因为法律有效力。通过指导性案例的应用，既可以解决执法实践中的具体问题，又为立法调研积累了经验和实践数据，因此有利于我国的法律制度建设。鉴于此，要充分发挥指导性案例的作用，使之更权威、更有效，则应该由国家工商行政管理总局从立法原旨和行政解释的角度，归纳案例的指导要点，才能对全国市场监管工作具有普遍的指导意义。

而法学理论研究者、办案单位或办案人员通过对个案的剖析，从理论上或实务上对案例归纳出的指导价值或意

义，充其量只是具有指导作用的案例。它们相比较于指导性案例的特点，一是总结和推介得快。能够较及时地将全国各地查办的研究者认为有价值的案件总结和推介出来，因而这对学习有很大作用。二是多角度、多视野从发现案源方法、取证方向、证据收集、证据论证、证据适用、违法的行为特点、法律适用中应注意的问题，以及例外情形等方面选取研究者认为该案例最值得推介的某个或某几个方面进行评析和推介，这对工商行政管理市场监管的执法办案工作有很大的参考作用。三是不具有权威性，同时还不可避免地存在着程度不同的局限性，因此，在学习和参考这类具有指导作用的案例时，要有批判的精神，思辨的思想，切不可把案例教条化。只有这样，才能在执法实践中不断完善指导性案例，进而不断地提高工商行政管理机关市场监管的履职能力和水平。本着这一初衷，我们编撰推介了本书。

本案评代表作者观点，不当之处，欢迎批评指正。

目 录

导论：工商行政管理机关反垄断案例综述	1
第一部分：查处垄断协议行为典型案例分析	33
1. 连云港混凝土行业垄断协议案	33
2. 泰和县液化石油气企业垄断协议案	37
3. 江山混凝土企业垄断协议案	42
4. 西双版纳州旅游协会垄断协议案	49
5. 中国太平洋人寿保险股份有限公司湖北分公司等 12 家保险公司 垄断协议案	54
6. 永州市七家混凝土企业垄断协议案	61
7. 广州市番禺动漫游艺行业协会垄断协议案	67
8. 信雅达系统工程股份有限公司、北京兆日科技有限公司和上海 海基业高科技有限公司垄断协议案	73
9. 湖南百旺金赋科技公司与湖南航天信息有限公司垄断协议案	83



第二部分：查处滥用市场支配地位行为典型案例分析	89
10. 江苏省电力公司海安县供电公司滥用市场支配地位附加不合理交易条件案	89
11. 徐州市烟草公司邳州分公司滥用市场支配地位，在交易条件上实行差别待遇案	98
12. 辽宁省烟草公司抚顺市公司滥用市场支配地位附加不合理交易条件案	104
13. 青岛新奥新城燃气有限公司滥用市场支配地位附加不合理交易条件案	108
14. 重庆市燃气集团公司滥用市场支配地位，附加不合理交易条件案	114
15. 乌鲁木齐水业集团有限公司滥用市场支配地位限定交易案	119
16. 宿迁银控自来水有限公司滥用市场支配地位限定交易案	133
17. 湖南盐业股份有限公司永州市分公司滥用市场支配地位搭售商品案	140
18. 武汉新兴精英医药有限公司滥用市场支配地位，附加不合理交易条件案	147
19. 重庆西南制药二厂有限责任公司滥用市场支配地位，拒绝交易案	155
20. 利乐滥用市场支配地位案	162
21. 内蒙古赤峰市盐业公司滥用市场支配地位，在交易条件上实行差别待遇案	184
22. 四川久远银海畅辉软件公司滥用市场支配地位强制搭售案	190

导论：工商行政管理机关反垄断案例综述

《反垄断法》作为国家调整竞争关系，规制限制竞争行为的法律，它在我国市场经济法律制度中居于核心地位，但它却没有从法律上给出垄断的概念。从经济学的角度讲，垄断是指一种没有竞争的市场状态。《反垄断法》所反对的垄断主要不是指这种状态，而是滥用这种状态的排斥竞争的行为，以及虽然没有这种状态，但谋求这种状态的反竞争行为^①。在这个认识的基础上，再从法律的角度看，《反垄断法》所指的垄断是指特定主体在经济活动中限制和阻碍竞争的状态或行为，具体是指企业或其他组织单独或者联合采取经济的或者非经济的手段，在特定市场实行排他性控制，从而限制或阻碍竞争的行为^②。这就是说，我国《反垄断法》规制或调整的不是垄断或垄断状态，而是垄断行为。只有理性地认识这一点，才能使我们工商行政管理机关在反垄断执法实践中，更好地履行法律赋予我们的职责。

垄断行为最突出的特征是排除和限制竞争，《反垄断法》调整的垄断行为主要有三类，即经营者达成垄断协议、经营者滥用市场支配地位和

①孟雁北著：《反垄断法》，北京大学出版社，2011年版。

②王先林著：《知识产权与反垄断法——知识产权滥用的反垄断问题研究》，法律出版社，2008年版。



具有或可能具有排除、限制竞争效果的经营者集中。其中，法律授权国家工商行政管理总局负责对第一、二类垄断行为的反垄断执法工作（价格垄断行为除外）。在办案机制上采取国家工商行政管理总局直接查处和授权省级工商行政管理机关查处两种形式。纵观全国工商行政管理系统查处的反垄断案件，国务院反垄断委员会专家咨询组副组长、对外经济贸易大学竞争法中心主任黄勇教授的评价是：“资料翔实、论证充分，将《反垄断法》理论与工商系统的多年执法实践紧密结合，在证据收集、定性分析和处罚措施的权衡等方面，均体现了难得的脚踏实地和规范专业。”

一、工商行政管理机关反垄断概况

从国家工商行政管理总局反垄断案件公布平台统计的，截至2017年8月已立案调查的反垄断案件82件，办结处罚44件，案件终止6件，中止调查1件，其中横向垄断协议案件40件。由于行为人之间通过合同即可达成这类横向垄断协议，因此从案件线索受理的数量看呈上升状，2012年共20件，2013年、2014年各15件，2015年则为30件，同时这类行为在分割市场中从传统的行业，如建筑材料、旅游等向新兴的行业发展，如动漫、支付密码器。横向垄断协议的意思达成也趋向隐蔽，由过去的书面协议、行业协会的约定向意思联络、行为协同发展，如信雅达系统工程股份有限公司垄断协议案，这其中还有行政机关参与其中。

滥用市场支配地位案件42件，在这类案件中公用企业和其他依法具有独占地位的企业，如专营专卖、保险、广播电视、电信等企业的违法行为占比最大，这是由于这些企业的准入条件高，形成市场支配地位往往不可避免，同时又缺少充分的市场竞争，其为了获取不当利益，滥用其市场

支配地位往往成为最便捷的途径。所以，应加强对这类企业经营行为的监督检查。

二、工商机关反垄断案件案源发现的渠道和方法分析

工商机关在 2014 年以前所办的反垄断案件，多数没有讲明案件来源，这种情况在近年来得到改变，2015 年以后公布的案件其来源均已讲明，这反映出工商机关在反垄断执法中越来越规范。从已公布的案件来源统计，举报投诉是主要的来源，其占比约为 80%。媒体曝光引起工商机关启动反垄断调查的达 9 件。如内蒙古工商行政管理局依据中央电视台 2014 年“3·15”晚会的报道，启动了对 3 家电信营运商“月末套餐流量清零”附加不合理交易条件的反垄断调查、广东省工商行政管理局根据《广州日报》报道的广州番禺动漫游艺行业协会排他协议的情况，启动的对该协会联合抵制行为的反垄断调查。当事人主动向工商机关咨询，其在经营中的行为是否违法的仅重庆青阳药业有限公司涉嫌滥用市场支配地位案 1 件。

可喜的是，工商机关在反垄断的不断执法实践中，也逐步地掌握了一些主动发现案源的方法，这在 2016 年国家工商行政管理总局组织实施的反不正当竞争、反垄断的专项整治中得到体现。这些主动发现案源的渠道和方法归纳起来有：

（一）对公用企业滥用市场支配地位行为的发现案源方法

公用企业包括供水、供电、供气、供热等企业的滥用市场支配地位行为的发案，可以通过对其他企业与这类公用企业的往来账和当期成本账的财务检查发现案源。如果在企业的往来账中与这类公用企业长期挂记“应收款”，同时在该企业的当期成本账中每月发生的电费、水费、气费等费



用都是另行支付的，而没有冲减相互之间往来的，那么在企业往来账中长期挂记的“应收款”，则很可能是这类公用企业附加的不合理交易条件，通过对这类资金往来的调查即可能发现案件线索。

通过对企业电力增容、电网改造、二次供水、燃具改造（煤改电或改气，或电改气）等工程的了解，可以发现供电、供水、供气等公用企业在这类工程中有没有指定设计单位、指定施工单位和指定材料供应单位的“三指定”情况，如果有则发现了限定交易行为的案件线索。

通过对被公用企业“三指定”的企业施工中供应的材料价格、材料的品牌和材料的质量检查，如果发现是冒牌的或不合格的，那么进一步查明公用企业要指定使用这些材料的原因，往往会发现这之间除有可能存在商业贿赂行为外，还有可能存在着滥用市场支配地位的垄断行为。

（二）对金融企业滥用市场支配地位行为的发现案源方法

金融企业在群众的按揭贷款和企业的抵押贷款发放过程中，存在着利用其市场支配地位，将依法应当由其承担的他项权利抵押登记费转嫁给用户的情况，对此可以通过住建局调取按揭贷款中房屋抵押登记的资料，找到用户，再通过用户了解金融企业在发放贷款时有没有转嫁“他项权利抵押登记费”的情况，如有则发现了金融企业附加不合理交易条件的行为。

通过走访企业，了解企业在向金融企业办理动产或不动产抵押贷款的评估过程，金融企业有没有指定评估机构，或对非指定评估机构作出的抵押物评估报告不予认可，或必须另行向评估企业收取一笔“咨询费”“理财费”或“财务顾问费”才认可非其指定的评估机构作出的抵押物评估报告，办理贷款申请的情况，如果有这些情况则发现了金融企业附加不合理交易

条件或拒绝交易的行为。

（三）对保险企业垄断行为的发现案源方法

保险企业的垄断行为主要发生在两个环节：一是利用保险协会，或某几个保险公司之间订立垄断协议，来分割市场或者限定商品（保险服务）。对这类行为，可以通过对保险市场的调研来发现。如果在某个行政区域范围内，具有相同业务范围的几家保险公司，相互之间并不展开公平竞争，而是各自只做其中某一保险业务，其他业务均不开展，或者虽做全部的保险业务，但仅限在该行政区域中的某个局部区域，或者以所谓的“共保体”来规避竞争、分割市场的。比如湖北省工商行政管理局查处的中国太平洋人寿保险公司湖北分公司等 12 家保险公司垄断协议案。二是对某些国家强制性险种与其他商业险种捆绑销售，或拒绝交易，如摩托车交强险捆绑商业险；也有的则利用行政权力对强制险种进行限定交易，如建筑工程安全险，建筑工人人寿险必须到指定的保险公司购买，否则不予发放施工许可证等。对前者可以通过公安车辆管理部门调取机动车上牌、车辆年检的相关手续，找到车主并通过他们了解在购买交强险时有无与商业险捆绑销售或拒绝交易的情况，如果有则发现了案件线索；对于后者可以通过建筑施工企业了解他们购买相关保险的情况，如果存在限定交易的情况则发现了案件的线索。

（四）对烟草、盐业企业垄断行为的发现案源方法

烟草和盐业都是专营专卖的企业，国家对烟草制品和食盐制品实行专门的管理，这些企业利用这一市场支配地位，在烟草、食盐批发过程中或限定品种或限定数量、或捆绑搭售、或差别待遇，比如江苏省工商行政管理局查处的徐州烟草公司在交易条件上实施差别待遇案，湖南省工商行政管理局查处的湖南盐业股份有限公司永州市分公司搭售商品案。