

反垄断

—主要国家与国际组织反垄断
法律与实践

尚明
主编



中国商务出版社

CHINA COMMERCE AND TRADE PRESS

反 垄 断

——主要国家与国际组织反垄断
法律与实践

尚 明 主编

中国商务出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

反垄断：主要国家与国际组织反垄断法律与实践/
尚明主编. —北京：中国商务出版社，2005. 6

ISBN 7-80181-402-9

I. 反… II. 尚… III. 反托拉斯法—研究—世界
IV. D912. 290. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 052481 号

反 垄 断

——主要国家与国际组织反垄断

法律与实践

中国商务出版社出版

(北京市安定门外大街东后巷 28 号)

邮政编码：100710

电话：010—64269744 (编辑室)

010—64220120 (发行二部)

网址：www.cctpress.com

E-mail：cctpress@cctpress.com

新华书店北京发行所发行

三河汇鑫印务有限公司印刷

890 × 1240 毫米 32 开本

18.25 印张 474 千字

2005 年 6 月 第 1 版

2005 年 6 月 第 1 次印刷

印数：2000 册

ISBN 7-80181-402-9

D · 86

定价：38.00 元

版权专有 侵权必究

举报电话：(010) 64212247

编 委 会

主 编 尚 明

副主编 李 玲 郭京毅

成 员 吴振国 尹燕玲 杨国华 杜宝忠

陈福利 张晨阳 唐文弘 温先涛

张一哲 崔书锋 纪文华 蒋 涛

解 琳

目 录

第一篇 反垄断法概述	(1)
第一章 反垄断法概论	(3)
第二章 禁止限制竞争协议	(39)
第三章 禁止滥用市场支配地位	(61)
第四章 控制企业合并	(79)
第五章 禁止行政垄断	(106)
第六章 反垄断执法机关	(114)

第二篇 主要国家（地区）反垄断法律制度	(127)
第一章 美国反托拉斯法律制度	(129)
第二章 欧盟竞争法律制度	(140)
第三章 德国反垄断法律制度	(150)
第四章 法国反垄断法律制度	(157)
第五章 俄罗斯反垄断法律制度	(162)
第六章 芬兰竞争法律制度	(167)
第七章 瑞典竞争法律制度	(170)
第八章 挪威竞争法律制度	(175)
第九章 瑞士反垄断法律制度	(178)

第十章	日本反垄断法律制度	(187)
第十一章	澳大利亚反垄断法律制度	(201)
第十二章	新西兰反垄断法律制度	(207)
第十三章	墨西哥竞争法律制度	(211)
第十四章	发达市场经济国家反垄断立法 与执法对我国的启示	(218)

第三篇 国际反垄断法律制度 (229)

第一章	国际贸易中的限制竞争行为	(232)
第二章	联合国《控制限制性商业惯例的 多边协议的公平原则和规则》	(244)
第三章	《关贸总协定》有关反垄断国际立法 的尝试	(249)
第四章	世界贸易组织的竞争政策	(253)
第五章	经济合作与发展组织反垄断立法概况	(283)
第六章	国际竞争网络概况	(305)
第七章	反垄断立法与执法的国际合作	(308)

附 录 (319)

1.	日本禁止垄断法(2002年修订)	(319)
2.	墨西哥联邦经济竞争法	(368)
3.	德国联邦卡特尔局工作规则	(380)
4.	联合国竞争法范本	(403)
5.	欧共体理事会关于执行欧共体条约第81条 和第82条竞争规则的1/2003号条例	(543)
6.	世界各国竞争法的名称	(575)

第一篇

反垄断法概述

第一章 反垄断法概论

一、反垄断法的定义与名称

垄断的原意是独占，即一个市场上只有一个经营者。反垄断法，顾名思义就是反对垄断和保护竞争的法律制度。反垄断法一般是指国家调整企业垄断行为或其他限制竞争行为的有关实体法和程序法。反垄断法所规范的是国家反垄断执法机关的反垄断管理行为及经营者的垄断和限制竞争行为。目前，在各国反垄断法中表述的实体规则主要包括以下主要方面：对限制竞争协议（包括横向限制竞争协议和纵向限制竞争协议）的规制规则；对滥用市场支配地位的规制规则；对企业合并的规制规则；对不公平竞争行为的规制规则。除此之外，各国政府还颁布了大量的反垄断程序性法规，以便明确反垄断执法机关及其职权划分、执法程序等。反垄断法就是上述实体法和程序法规则的总和。

我们惯称的反垄断法，在国外并不是一个法律部门的通行称谓，而更主要是理论上的一种称呼。从国外的反垄断立法来看，直接将其以禁止垄断行为为调整对象的法律部门称为“反垄断法”的国家几乎没有。由于各个国家的政治、经济背景不同，法律传统各异，因此，各国在对反垄断法的称谓上也各有特色，千差万别，名称因国而异。反垄断法在不同的国家有不同的习惯名称，如，美国称之为“反托拉斯法”；日本称之为“禁止垄断法”，也称公平交易法；德国称之为“卡特尔法”，

也称反对限制竞争法；法国称之为“公平交易法”；俄罗斯称之为“限制垄断活动的法律”；欧盟称之为“竞争法”，欧洲许多国家也称之为竞争法。在前南斯拉夫称之为“防止不正当竞争和垄断协议法”，在匈牙利称之为“不正当竞争法”，在我国台湾省称之为“公平交易法”等。目前，除历史上形成的特殊称谓外，称为“竞争法”已是一种比较普遍的趋势。例如，美国的反托拉斯法（antitrust law；antitrust act；antitrust statutory），并不是一部独立的法律，而是由多部法律所构成，其基本法律有三部，即1890年《谢尔曼法》、1914年颁布的《克莱顿法》和《联邦贸易委员会法》。其中《谢尔曼反托拉斯法》是世界上第一部现代反垄断法，由于该法产生的历史背景缘于反托拉斯运动，故美国反垄断法称之为反托拉斯法。欧盟反垄断法已成为当今世界最有影响力的反垄断法之一，而欧盟的反垄断法则称为欧盟竞争法（EU Competition Law），并且也不是一部独立的法典，而主要是由《罗马条约》第85条、第86条和欧盟部长理事会4064/89号条例（合并条例）所确定的规则构成的体系。许多欧盟成员国或者欧洲经济区（EEA）国家的反垄断法律也称为竞争法，如英国，有1973年《公平交易法》，1976年《限制性贸易行为法》，1976年《转售价格法》以及1980年《竞争法》。其最新的1998年《竞争法》（“Competition Act 1998”）是根据欧盟竞争法制定的。法国反垄断法称为《价格和竞争自由法令》（1986年12月1日制定），也称公平交易法。荷兰1956年颁布了《经济竞争法》（“Dutch Economic Competition Act”）以及1997年颁布了《竞争法》（“Dutch Competition Act”）。意大利1990年颁布了《竞争和公平交易法》（“Competition and Fair Trading Act”）。爱尔兰1991年颁布了《竞争法》[Competition Act, 1991—Competition (Amendment) Act]。丹麦1997年颁布了《竞争法》。比利时1991年颁布了《保护经济竞争法》。20世纪70年代芬兰参加了OECD竞争委员会和北欧合作委员会，

开始认为鼓励和促进竞争比规范市场更重要，并不断完善竞争立法，1988年芬兰颁布实施了《价格控制法》，并成立了芬兰竞争局。1992年芬兰颁布了《竞争法》、《芬兰竞争局法案》和《竞争委员会法案》。竞争法的主要内容已经从价格控制转变为反不正当竞争和垄断行为。该法颁布后，于1994年、1995年和1998年进行过三次修订。1994年第447号法案做了对《竞争法》修订，主要是增加了竞争法不适用于与劳动市场有关的协议或安排、有关阻碍农产品市场竞争的协议或滥用行为，以及关于域外限制竞争的法律适用等。1995年第908号法案增加了竞争法不适用于农业生产者或农业协会的有关协议的规定。1998年第303号法案增加了关于企业集中控制的规定和有关案件处理程序的规定。

1980年瑞典颁布了《价格法》，竞争机构主要负责对价格的监督。1993年7月1日颁布《竞争法》，代替了1982年的《竞争法》和1991年的《禁止限制农产品竞争法案》，修改后的1998年瑞典竞争法一直延用至今。挪威颁布了《1993年6月11日关于商业活动中的竞争的第65号法律》(Act No. 65 of 11 June 1993 relating to Competition Activity)。西班牙的反垄断内容也见于其《保护竞争法》(Spanish Defence of Competition Law)。将反垄断法称为竞争法的国家还有很多。例如，加拿大的反垄断法称为《竞争法》(1986年)，墨西哥反垄断法称为《联邦经济竞争法》(1993年制定)。

德国有关法律为《反对限制竞争法》，又称“卡特尔法”。这与德国历史上卡特尔协议成为企业从事限制竞争的主要方式有关，德国因此将反对企业垄断行为和限制竞争行为的法律通称为“卡特尔法”。澳大利亚称为《贸易惯例法》，日本称为《限制私人垄断和维护公平贸易法》，也称《禁止垄断法》。希腊称之为《垄断与竞争法》，等等。

发展中国家以及原苏联东欧转轨国家近年来通过的反垄断

法，其称谓也不尽一致。例如，韩国反垄断法称为《垄断管制和公平交易法》。俄罗斯1990年颁布了《竞争法和限制商品市场的垄断活动法》，1991年开始生效，是俄罗斯第一部反垄断法律。1992年颁布实施了《保护消费者权益法》，1995年颁布实施了《国家保护中小企业免受垄断和不正当竞争的法律》和《反自然垄断法案》。俄罗斯1996年颁布了《广告法》，对广告行为中的不正当竞争进行了规制。1999年颁布《保护在金融市场竞争的法律》，对涉及保险、金融和社会保障等领域的垄断行为进行规范。2001年颁布《关于在对外经贸活动中保护消费者利益的法律》，又在对外经贸领域对于保护合理竞争进行了规定。《反垄断法》自1991年实施后，根据俄罗斯政治经济形势的变化，又先后于1995年、1998年、2000年进行了三次修改。经过十年的努力，俄罗斯形成了以《竞争法和限制商品市场的垄断活动法》为基础和核心，《保护在金融市场竞争的法律》、《保护消费者权益法》、《广告法》、《关于在对外经贸活动中保护消费者利益的法律》、《国家保护中小企业免受垄断和不正当竞争的法律》和《反自然垄断法案》等法律相配套的反垄断法律体系。匈牙利称为《禁止不公平市场行为法》（The Prohibition Against Unfair Marketing Act）（1990年），1996年又修改为《禁止不公平市场行为和限制竞争法》（Act on The Prohibition of Unfair Marketing and the Restrict of Competition）。塔吉克斯坦称为《限制垄断活动和发展竞争的法律》（Law on the Limitation of Monopolistic Activity and Development of Competition）。印度称为《垄断和限制性贸易行为法》（1969年制定）。巴基斯坦称为《垄断和限制性贸易惯例（管制和防止）法令》（1970年制定）。印度尼西亚称为《禁止垄断行为和不公平商业竞争法》（2000年3月5日生效）。斯里兰卡称为《公平交易委员会法》（1987年制定），波兰称之为《反垄断行为法》，保加利亚称之为《保护竞争法》等。我国台湾于1990年颁布了反垄断法，称为《公

平交易法》。

在国际贸易、国际组织和国际会议等国际交往中，竞争法和竞争政策通常是指反垄断法和反垄断政策，不包括反不正当竞争法。联合国称之为限制性商业行为法，世界贸易组织称之为竞争政策与竞争法。

此外，称谓的不一致性还体现在有关垄断行为的概念上。如常见的有垄断、独占、寡占、托拉斯、卡特尔、垄断协议、限制性商业惯例、不公正的交易方法、不正当竞争等。这种概念的多样性，是由于反垄断法调整对象的广泛性和复杂性，同时各国对反垄断这一法律领域的不同称呼，也反映了各国社会制度、基本国情、法律文化传统、立法时间与国际环境、经济发展阶段以及立法侧重点不同等因素。虽然各国反垄断法的侧重点有所不同，但是它们调整的对象和保护的利益在很大程度上是相同或相似的。

在我国，竞争法通常是反不正当竞争法与反垄断法的总称。换言之，按照我国理论界的一般分类方法，竞争法是由两类法律组成的，即反垄断法和反不正当竞争法。因为从广义上说，反不正当竞争法和反垄断法都以竞争行为或者竞争关系为调整对象，可以通称为竞争法。我国已颁布《反不正当竞争法》，并且正在制定《中华人民共和国反垄断法》。

二、反垄断法的性质与地位

市场经济条件下存在两类不同性质的法律关系。一类是法律地位平等的市场主体之间的关系，另一类是国家凭借权力对市场进行干预的关系，并由此将法律划分为公法和私法。区分公法与私法的标准大致有三种学说。其一为利益说，即以规定国家利益者为公法，以规定私人利益者为私法。其二为意思说，即规定权力者与服从者之间关系的意思为公法，规定对等者之间关系的意思为私法。其三为主体说，即公法至少有一方为国

家或者国家授予公权者，私法主体法律地位平等。其中第三说为比较通行的说法。市场经济涉及方方面面的问题，产生性质不同的各种社会关系，这就决定了适应社会主义市场经济的法律制度是由性质各异、作用不同的法律部门组成的一个法律体系。根据著名法学家王家福教授的观点，健全完备的社会主义市场经济法律体系主要由宪法、民商法、经济法、行政法、社会法、刑法和诉讼法等部门法组成，并构成了市场经济的法律制度。反垄断法在我国属于经济法的范畴。

经济法就其性质而言属于公法。这里所说的经济法不是有关经济运行的法律，而是各国都认同的作为一个法律部门的经济法。它是国家从社会整体利益出发对市场进行干预和调控、管理的法律，也可以称之为经济管理法。经济法大体包含三个部分的法律，一是创造良好竞争环境、维护市场秩序的法律，如反垄断法就属于这类法律，还有反不正当竞争法、消费者权益保护法、广告法、商业秘密保护法等。二是国家进行宏观调控和管理的法律，如预算法、中央银行法、物价法、税收征管法、审计法等，国有财产法也属于这类法律。三是国家促进重要产业和新兴产业发展的法律，如农业法、电力法、电信法、能源法等，2002年6月全国人大常委会颁布的《中小企业促进法》也属于这类法律。

反垄断法是市场经济国家的基本法律制度，在市场经济国家的法律体系中占有十分重要的地位。20世纪以来，主要资本主义国家普遍采用法律的手段规制原本只信奉自由主义的经济生活，因而产生了一系列国家规制经济的特有的法律。在众多的经济法律中，反垄断法占据着核心的地位。各国用以描绘反垄断法在经济制度、法律制度中地位的词语尽管不尽相同，但它们所表达的实质内容大致是相同的。可以说，反垄断法是市场经济国家确立其政治、经济和社会制度，调整各种社会关系的经济宪法。美国反托拉斯法的基石谢尔曼法，被誉为旨在保

证自由和不受约束的竞争作为贸易规则的“自由企业大宪章”。美国最高法院在1972年的一项判决中指出：“反托拉斯法……是自由企业的大宪章。它们对维护经济自由和我们企业制度的重要性，就像权利法案对于保护我们的基本权利的重要性那样。”美国最高法院在判决中还将谢尔曼法称为“经济自由的宪法”。联邦德国《反对限制竞争法》被称为规范联邦德国社会主义市场经济制度的“基本法”，是经济法的核心部分，是促进和维护市场经济最重要的基础之一。日本的经济法学者一致认为《禁止垄断法》在日本经济法体系中占有基本的或核心的地位，是经济法体系中的原则法与一般法，是日本的“经济宪法”。有的国家宪法还直接规定了反垄断条款，如菲律宾1987年宪法规定：“在公共利益需要时，国家应当管制或禁止垄断。禁止任何限制贸易的联合或者不公平竞争”。有的国家直接根据宪法制定反垄断法，如墨西哥根据其宪法第28条制定《联邦经济竞争法》。

总的来看，实行市场经济国家的经济法律规范，大致由市场主体法、市场行为法、宏观调控法和社会保障法组成。从反垄断法所调整的核心内容来看，基本上是调整垄断行为的，因此，其基本性质是市场行为法。但是，反垄断法在对企业规模和市场结构的规制方面，还涉及到市场主体、国家对经济的宏观调控等内容；在对消费者利益的最终保护方面，还有社会保障法的性质。反垄断法作为市场经济国家调整市场结构，规范市场行为，促进市场竞争的一项基本法律制度，几乎涉及到所有经济领域和所有经济活动，它为经济的各个部门和各个方面的立法提供了一般性的依据，又以其原则规定弥补了各个部门和各个方面立法可能存在的不足，特别是它从根本上维持了整个国家的市场结构和市场秩序，使竞争机制的作用得以有效发挥，促使社会经济健康发展。正是在这个意义上，反垄断法被一些国家的法学家们称作是“市场经济宪法”。

市场经济本质上是一种竞争型经济。竞争是提高市场活动效率的关键所在。垄断是竞争的大敌。要促进竞争就必须抑制垄断。因此，反垄断法在我国市场经济立法中有着极为重要的地位，应该成为我国经济法的核心法律之一。

三、反垄断法的特点

纵观各国反垄断立法，可以将其主要特点归纳如下：

（一）反垄断法主要是成文法

无论英美法系还是大陆法系国家，其反垄断法都是以成文法为基础的。即便是美国、英国等判例法国家，其反垄断法首先是成文法，其判例是在成文法的基础上发展起来的。大陆法系国家毫无疑问是以法典化的反垄断成文法作为代表。

（二）反垄断法实体规范具有高度的原则性和抽象性

反垄断法的实体规范是由具有高度概括性的一般术语组成的，具有高度的原则性和抽象性。世界上最为发达的美国反托拉斯法、欧盟竞争法等莫不如此。例如，美国反托拉斯法的核心实体规范无非就是那么三五条基本规定，欧盟竞争法主要是《罗马条约》第 85 条和第 86 条以及后来的合并条例的规定。

实体规范的原则性和抽象性必然给执法者带来极大的自由裁量权。正如美国最高法院所指出的，“谢尔曼反托拉斯法作为自由宪章，与宪法的相应条款相比具有概括性（generality）和适应性（adapt ability）。它没有采取具体的界定”。法官对自由裁量权的行使主要取决于其政策偏好、所受的训练和经验。而原则性、抽象性以及由此产生的自由裁量权，又与法律的确性和可预见性产生了冲突。

确定性和可预见性要求反垄断法的规范要尽量明确具体，对反竞争行为要尽量作“文件夹”式的列举，操作性要强，企业可以根据其规定清楚地预见到自己的竞争行为的后果，在实

施行为时可以心中有数。但是，竞争关系是复杂的，各个行为和个案的经济后果可能是千差万别的，适用划一的规则不利于促进经济发展，尤其是，竞争更主要是政治选择的结果，所选择的规则首先要反映政治的需要，因此，竞争法的适用具有浓厚的自由裁量色彩，常常需要大量的经济分析，由此导致了较差的确定性和可预见性。反垄断法的抽象性、原则性条款多，就是需要根据经济形势和个案进行经济分析和自由裁量的反映，其优点是能够在一定限度内保障竞争规则不至于僵化机械，可以在执法中考虑政治价值。

如何协调确定性和可预见性与基于经济分析的自由裁量性的关系，是竞争立法和执法中的一个难题。许多人建议，在反垄断法上，确定性和可预见性应当是第二位的，自由裁量是第一位的。但是，也有许多人主张，反垄断法应当尽可能确定和具体。因此，对确定性与自由裁量性的不同见解，决定了法律规范的详尽具体还是原则粗疏。当然，在确定基本取向之后，也要尽量避免其不利因素。例如，如果将自由裁量放在第一位，那么执法机关可以通过发布竞争行为分析的指南，尽量给经营者更具体的指导，保证其确定性。

由于我国市场经济尚处于不完善阶段，许多经济现象还没有定型，反垄断法的规定可以先原则抽象一些，以适应改革和发展的需要，随着实践经验的积累，通过不断修改法律逐步予以细化。

（三）反垄断法完成了从政治性到技术性的转变

美国学者 Robert Reich 在其几年前的成名作中写道，在历经数十年的强烈的政治重要性之后，反托拉斯变得如此技术性，以至于现在看起来好像纯粹是法律家的私事。

现代反垄断法最初主要是出于遏制反民主的经济势力而产生的。从现代反垄断法的诞生地美国来看，反托拉斯法既不是商法专家的创造物，尽管他们成为反托拉斯法的第一代专家，