

浙江省哲学社会科学重点研究基地、浙江财经
学院政府管制与公共政策研究中心研究成果



SHICHANGSHILI
KEWEICHIXINGYUFANLONGDUAN

市场势力 可维持性与反垄断

唐要家 著



经济管理出版社
ECONOMY & MANAGEMENT PUBLISHING HOUSE

浙江省哲学社会科学重点研究基地、浙江财经
学院政府管制与公共政策研究中心研究成果

SHICHANGSHILI
KEWEICHIXINGYUFANLONGDUAN

市场势力 可维持性与反垄断

唐要家 著



经济管理出版社
ECONOMY & MANAGEMENT PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

市场势力可维持性与反垄断/唐要家著. —北京: 经济管理出版社, 2007. 9

ISBN 978 - 7 - 5096 - 0031 - 3

I. 市... II. 唐... III. 垄断经济学—研究
IV. F038

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 126537 号

出版发行: **经济管理出版社**

北京市海淀区北蜂窝 8 号中雅大厦 11 层

电话: (010) 51915602 邮编: 100038

印刷: 北京晨旭印刷厂

经销: 新华书店

选题策划: 张 艳

责任编辑: 段 恒

技术编辑: 杨 玲

责任校对: 龙 萧

880mm × 1230mm/32

9.5 印张

236 千字

2007 年 9 月第 1 版

2007 年 9 月第 1 次印刷

定价: 28.00 元

书号: ISBN 978 - 7 - 5096 - 0031 - 3/F · 31

· 版权所有 翻印必究 ·

凡购本社图书, 如有印装错误, 由本社读者服务部

负责调换。联系地址: 北京阜外月坛北小街 2 号

电话: (010) 68022974

邮编: 100836

前 言

尽管垄断市场结构会带来社会福利损失，但是《反垄断法》并不是“凡垄断必反”。在垄断市场势力不具有可维持性的情况下并不会造成严重伤害竞争的结果，只有在市场势力具有可维持性时，《反垄断法》的介入才有必要。在中国，行政垄断是市场势力可维持性的核心，由于行政垄断具有强可维持性的特点，以及经济垄断和行政垄断相互交织，因此，反行政垄断从根本上来说需要通过深化经济体制改革和行政体制改革来加以消除。

反垄断法的目标是通过维护自由竞争体制，追求社会福利最大化，经济效率是反垄断法的唯一目标。反垄断法是市场经济的基础性法律，它应该被尽可能地适用于所有的市场交易，而不论其属于哪个领域；它应尽可能地适用于所有从事商业性交易的实体，而不论其所有制和法律形式。

转售价格维持具有明显的效率效应，在反垄断执法当中应该采用“合理推定原则”。例如，中国图书行业超高的价格和非均衡的纵向产业利润分配，不仅恶化了产业经营绩效，而且还降低了消费者的福利。图书高价格形成的内在机制是存在可维持的序列加成，而序列加成可维持性的原因是纵向的非竞争性市场结构。出版发行环节的行政垄断和便利合谋的转售价格维持机制是序列加成可维持性和超高书价形成的根本原因。

改革中的垄断性在位企业具有明显的排他性激励，其滥用行为具有行政垄断、自然垄断和行为垄断三重交织的特点，并造成

严重的竞争伤害效应。反公用企业限制竞争行为，需要将结构性改革和行为性管制（反垄断）结合起来，建立反垄断执法与行业规制有机结合的混合型管制体制。

银行卡系统的基本经济特征是双边市场和网络外部性，通过有效的价格结构来平衡各方的利益和吸引市场双边加入平台交易就成为关键。交换费作为一种转移支付手段，是平衡各方成本和收益、实现总体福利最大化的重要机制，而不是简单的滥用市场支配地位行为。因此，不适当的反垄断政策会带来严重的经济扭曲。

知识产权制度与反垄断法本质上是一致的，反垄断法本身不反对知识产权赋予的垄断地位，但滥用知识产权行为应该受到反垄断法的禁止。尽管在技术转让过程中，高技术跨国公司有激励策略性运用许可，但是在具有网络效应的产业拒绝许可并不总是有利的。只有采用合理推定的原则，并将反垄断法与相关的知识产权法律有机地结合起来加以协调运用，中国才能有效地调整跨国公司滥用知识产权的行为。

在网络产业中，由于网络外部性和转换成本，市场结构具有垄断性特点。但垄断市场结构通常面临巨大的创新竞争压力，市场运行并不一定是低效率的。因此，市场结构不是《反垄断法》关注的重点，其关注的重点是企业不应该滥用市场支配地位排斥竞争对手。在邻近市场结构中，在位创新垄断企业有激励通过排他性行为将关键技术市场的垄断势力延伸到邻近竞争市场，这些市场封锁行为通常会严重的伤害市场竞争。

外资企业并购对国内市场的垄断化问题也日益凸显出来，由于现行的外资企业并购政策缺乏基础性的反垄断法和主要以产业政策为导向，难以有效地控制外资并购的市场垄断化和保护竞争市场体制的目标，因此，需要建立以反垄断法为核心的外资企业并购法律体系。

有效的反垄断法实施体制是实现反垄断目标的重要保证。中国反垄断法实施体制应该将公共执法、私人执法有机地结合起来，并注重发挥法院的司法审查和诉讼裁决作用。在竞争政策国际协调的背景下，中国应该积极参与竞争政策国际协调的谈判，以维护国家利益。

目 录

第一章 导论	1
一、问题的提出	1
二、文献评论	3
第二章 市场势力可维持性	7
一、垄断福利损失的条件	8
二、市场势力可维持性及其影响因素	17
三、行政垄断与市场势力的强可维持性	28
第三章 反垄断法	34
一、作为经济宪法的反垄断法	34
二、反垄断法的目标与调整内容	37
三、美国和欧盟的反垄断法	49
四、反垄断法的豁免制度	60
第四章 转售价格维持与超高图书价格	72
一、反垄断经济学中的转售价格维持	72
二、图书价格超高现象	78
三、序列加成与超高书价的形成机制	79
四、图书行业的反垄断政策	88

第五章 公用企业滥用支配地位行为	90
一、国有控股在位公用企业的滥用行为	91
二、公用企业与反垄断法的适用	98
三、公用企业滥用行为的反垄断政策	107
四、反垄断与行业管制的协调运行体制	110
第六章 滥用知识产权行为	115
一、市场结构与创新激励	116
二、反垄断法中的滥用知识产权行为	122
三、滥用知识产权行为的经济效应	131
四、网络效应与领导企业的技术许可策略	138
五、滥用知识产权行为的反垄断政策	146
第七章 网络产业企业限制竞争行为	148
一、网络产业的市场结构与经济绩效	148
二、网络产业市场中的竞争与兼容	155
三、邻近市场中的“市场封锁”机制	164
四、美国和欧盟的微软垄断案	169
第八章 银行卡交换费机制与反垄断政策	176
一、银行卡系统的运行机制	177
二、银行卡系统交换费的作用	183
三、最优的银行卡交换费定价规则	185
四、银行卡交换费与反垄断政策	189
第九章 外资企业并购的反垄断控制	191
一、外资企业并购的市场垄断效应	192

• 目 录 •

二、现有外资企业并购政策的有效性·····	194
三、外资企业并购控制政策的目标导向·····	199
四、外资企业并购的反垄断控制政策·····	207
第十章 中国《反垄断法》的实施体制 ·····	213
一、《反垄断法》的实施主体·····	214
二、《反垄断法》的实施体制·····	218
三、《反垄断法》的私人执行·····	235
四、《反垄断法》的法律责任·····	241
五、中国《反垄断法》实施体制的设计·····	246
第十一章 《反垄断法》的国际协调 ·····	252
一、国际反垄断的司法冲突·····	252
二、反垄断国际协调的体制模式·····	254
三、国际反垄断法的法律体系·····	261
四、《反垄断法》国际协调与发展中国家·····	269
结论性评论 ·····	275
参考文献 ·····	277
后 记 ·····	288

第一章 导 论

一、问题的提出

在经济学上，垄断通常被分为三类：自然垄断、行为垄断和法定垄断，其中前两种垄断也称为经济垄断。自然垄断是指由于沉淀成本和规模经济，使得一个行业由一家企业经营时效率最高；行为垄断主要是指支配企业通过采取各种限制竞争行为来维持的垄断；法定垄断则是指政府通过法律赋予经济个体的垄断地位。从反垄断法意义上来说，自然垄断本身并不违反反垄断法，对只在自然垄断环节经营的企业往往适用反垄断法的适用豁免，并通过实行政府管制来防止其滥用垄断权。法定垄断并不都是坏的，专利等垄断权是有利于企业创新激励的，而对于那些有害于社会福利的法定垄断，一般不是由反垄断法来调整，需要通过法律和行政程序来加以改革。垄断企业滥用支配地位来维持和行使市场势力的行为会对自由竞争体制造成严重的伤害，因此受到各国反垄断法的禁止。反垄断法作为市场经济体制的基础性法律，主要是禁止各种限制竞争行为，维护自由竞争的市场体制。

目前中国正在加紧制定“反垄断法”，反垄断法作为市场经济体制的“经济宪章”，对于维护有效竞争的市场体制是非常重

要的，该法的出台和颁布将标志着中国的经济改革正逐步从以引入竞争为主的“结构主义”改革阶段向以规范竞争机制为主的“行为主义”改革阶段转变，是中国进一步深化改革和建立完善的市场经济体制的重要里程碑。

反垄断法主要是控制私人垄断行为的法律，由于目前中国产业经济中的垄断往往是经济垄断和行政垄断交织在一起，因此，反垄断立法和实施都面临特殊的问题。作为一个由计划经济向市场经济渐进转型的国家，从总体上看，中国产业经济中的垄断主要是大量的行政垄断，行政垄断是中国现阶段垄断的主要表象。由于市场化改革和新体制建设的滞后，在很多行业往往是行政垄断和经济垄断交织在一起。由于行政垄断是目前中国经济中垄断的主要形式，那么作为调整私人限制竞争行为的反垄断法是否应该对行政垄断作出规定，以及反垄断法能否反行政垄断就是一个首先要回答的问题，它不仅涉及反行政垄断的对策问题，而且还涉及反垄断法出台的必要性问题。其次，目前中国反垄断法关注的一个重点是放松管制中的自然垄断行业在位公用企业。改革中的自然垄断行业具有明显的经济垄断和行政垄断相结合的特点，行政垄断的典型表现是行政性进入限制，同时由于政企不分，政府部门往往成为维护在位企业利益的机构。经济性垄断主要是在位企业滥用支配地位排斥竞争者。再次，随着中国市场的开放和跨国公司的进入，跨国公司在某些市场形成了支配地位，其并购国内行业龙头企业往往导致市场集中的出现，而且由于跨国公司的技术优势地位，在国际技术许可中“滥用知识产权行为”也日益引起人们的关注。跨国公司的市场垄断行为往往和中国的外资政策、产业政策、技术引进政策以及网络产业交织在一起，因而具有明显的复杂性。最后，反垄断目标的实现并不仅仅是颁布一部反垄断法就能实现的，它需要一系列的制度支持，形成反垄断的法律制度体系。其中建立有效的反垄断实施体制，提高执法

能力是确保执法有效性的重要保证。

在中国反垄断法的制定过程中，对这些问题仍存在较大的争论，在一定程度上影响了反垄断法的出台。因此，本书运用反垄断经济学理论，重点是针对中国反垄断立法和实施中存在的争议与面临的主要问题：行政垄断、自然垄断性在位企业的限制竞争行为和跨国公司的限制竞争行为，以及反垄断法实施体制问题进行分析。

二、文献评论

1. 反垄断经济学

反垄断法是经济学和法学紧密结合的一部法律，反垄断法的立法和执法都需要以经济学分析为基础。经济学家在反垄断法的制定和执行中发挥着重要的作用。以产业组织理论为核心的反垄断经济学是反垄断法的经济学基础。在美国等国家的学术界，反垄断经济学已经具有深厚的研究基础，先后形成了哈佛学派、芝加哥学派、后芝加哥学派。

(1) 哈佛学派的结构主义。20 世纪 30 ~ 60 年代，哈佛学派成为美国反垄断法的主流经济学基础。哈佛学派的典型代表人是梅森、贝恩、特纳等经济学家。哈佛学派认为：由结构性进入壁垒形成的高市场集中度会恶化市场绩效，市场并不是一个能够自我调节的机制，反垄断能够有助于维护和改进效率，反垄断的重点是打击大型企业的市场势力。为了矫正市场失灵，促进有效竞争，从而获得令人满意的市场绩效，政府必须干预市场结构。具体地说，政府必须通过反垄断法来阻止卡特尔组织和合谋行为的

产生、拆散市场中占垄断地位的企业、控制企业间的并购、禁止人为的进入障碍。哈佛学派的观点与美国 20 世纪 30 ~ 60 年代的对大企业经济集中的担忧和反对大企业垄断的政策思想相吻合,成为当时美国反垄断政策的主导思想。这个阶段的反垄断执法重点是打击大型企业的市场支配力,认为“垄断即罪恶”,而很少考虑效率效应。

(2) 芝加哥学派的效率主义。芝加哥学派的思想在 20 世纪 70 ~ 80 年代成为美国反垄断法的主流思想,其代表人如斯蒂格勒、博克、波斯纳、威廉姆森、伊斯特布鲁克、巴斯特等。芝加哥学派崇尚自由竞争,相信市场的力量。芝加哥学派以新古典经济学的价格理论为基础,通过微观经济学的模型分析指出:竞争是市场经济的常态,而垄断只是暂时的现象,通过市场机制的自我调节,最终能够实现完全竞争的市场经济绩效。效率是反垄断法的唯一目标,企业之间的纵向限制、纵向并购、搭售等往往是基于效率原因,高市场集中度往往是企业高效率经营的结果。现实中的垄断和低效率是由于政府的管制和行政干预所产生的,而不是市场机制失灵的结果。如果没有政府的支持,私人企业的垄断势力将是短暂的,因为在自由进入的情况下,进入竞争会消除企业的垄断市场势力。垄断市场势力的存在往往是由政府阻碍新企业进入引起的。因此,政府应该做的是尽量少干预、放松管制,让市场机制发挥基础性的作用。芝加哥学派还创立了法经济学理论,认为经济学分析会使立法和执法制度得到完善,效率原则同样也适用于整个法律制度。如果说市场不是完美无缺的话,那么政府干预也并非解决一切问题的良方。只有当事实显著的证明市场解决手段确实比政府干预代价更高时,才选择政府。因此,建设一个能有效制约政府行为的政治法律体制就成为必要。在芝加哥学派效率主义反垄断思想指导下,联邦法院大大缩小了本身违法原则的适用范围,即只有那些“赤裸裸的限制”才适

用本身违法原则,对其他企业行为如纵向限制、掠夺性定价等的反垄断指控只能采用合理推定原则进行审理,这无疑大大放宽了对企业行为的限制。

(3) 后芝加哥学派的策略性理论。哈佛学派和芝加哥学派争论的核心集中于垄断的福利效应,即是否承认垄断也存在效率效应。后芝加哥学派则集中于垄断的可维持性问题和垄断行为的可信性问题。后芝加哥学派主要产生于20世纪80年代以后,一些反垄断经济学家应用博弈论工具和新实证产业组织经济学对企业策略行为进行了深入的分析,对一些传统上解释不清或不准确的产业组织问题给出了新的、更科学的解释。与芝加哥学派笃信市场机制的完美性相反,后芝加哥学派认为,由于不完全信息、沉淀成本、声誉效应、策略性行为等因素的影响,现实的市场是不完美的,或者说现实的市场很难满足新古典经济学关于完全竞争市场的定义。在此情况下,许多策略性行为会产生限制竞争的结果。基于以上认识,后芝加哥学派认为现实市场中的企业策略行为可能导致垄断,并且市场机制本身无法消除这种垄断,因此,政府用反垄断法来调整企业策略性行为是有必要的。

2. 中国学术界对反垄断理论的研究

目前,国内学术界对反垄断问题的探讨主要集中在两个方面:一是自然垄断行业的反垄断问题;二是以行政垄断为核心的反垄断法的立法和执法问题。

国内理论界对反垄断问题的研究主要是针对中国自然垄断行业体制改革问题,典型的如王俊豪(1999, 2001)、张昕竹(2000)等对中国自然垄断行业改革问题的深入探讨。这些理论和政策研究主要是围绕在中国电信、电力、铁路等行业如何进行结构性改革,引入竞争的问题,核心是如何进行纵向拆分、如何进行科学的价格和接入管制、公用企业民营化,以及行业管制体

制设计问题。但是这些分析并没有探讨在自然垄断行业管制改革中，在位企业的限制竞争行为和反垄断法的适用问题。

由于行政垄断是中国经济中重要的垄断表现形式，如何调整行政垄断成为理论研究和反垄断立法中的热点问题。国内很多学者对行政垄断问题进行了广泛的探讨，这里既包括经济学家，也包括法学家。这些理论研究在行政垄断的表现形式和是否需要反行政垄断的问题上，观点是基本一致的，普遍认为行政垄断造成巨大的社会福利损失，中国反垄断的重要任务是反行政垄断。但是在如何反行政垄断的问题上，学者们的观点有较大的分歧。法律控制论认为，通过法律手段是解决行政垄断的主要措施。在法律控制论中，就如何以法律手段解决行政垄断问题的认识上分歧很大，一种观点认为应以反垄断法来调整行政垄断，主张在中国反垄断法中对反行政垄断作出特殊的规定（王晓晔，1997）；另一种观点认为要通过包括反垄断法在内的多种法律管制行政垄断（沈敏荣，2001）。体制改革论则持相反的观点，认为反垄断法难以有效管制行政垄断，不能用反垄断法解决行政垄断问题。胡鞍钢、过勇（2002）等认为，在反行政垄断问题上仅靠法律手段难以奏效，而必须通过深化改革来加以解决。

反垄断法是一部经济学和法学结合最紧密的一部法律，其立法和实施都离不开科学的经济学分析。由于长期以来中国一直没有颁布反垄断法和国内产业组织理论学界的忽视，对反垄断经济学的研究一直较弱，更缺乏对反垄断经济学的系统研究。因此，运用反垄断经济学理论来研究中国反垄断法律体制建设中的问题具有重要意义。

第二章 市场势力可维持性

追求竞争的自由是反垄断法的目标，而防止垄断的出现和限制企业滥用市场势力则是实现竞争目标的现实基础和反垄断法的基本任务。在反垄断经济学中，市场势力是市场垄断程度的重要反映，因而是反垄断法中重要的基础性概念。市场势力所指向的市场结构，不仅包括垄断市场结构，而且还包括寡头市场结构。对于不具有市场势力的企业，反垄断法并不需要对其特别关注。一个不具有市场势力的企业不可能将它的行为强加给竞争对手或消费者，因为市场竞争机制将会有效约束企业的市场行为。当企业没有市场势力时，它既没有提价的能力也没有降价的激励，只能制定竞争性价格和产量。市场势力仅仅是企业限制竞争的一种潜在能力，其能否带来伤害竞争这样的结果还受多种因素的影响。垄断企业并不能随心所欲的制定价格，垄断企业的行为仍面临很多的市场约束。只有那些具有可维持性的市场势力行为才会带来严重伤害竞争的结果，成为反垄断法关注的重点。在垄断势力可维持性的影响因素中，行政垄断是最主要的因素。

一、垄断福利损失的条件

1. 垄断定价福利损失的传统观点

在反垄断经济学中，垄断造成社会福利损失是政府实行反垄断法的基本依据。根据福利的定义，在一个给定的产业中，福利通常是由社会总剩余给出的，即消费者剩余加生产者剩余所构成。单个消费者剩余是消费者对产品的支付意愿与支付价格之间的差，消费者剩余是所有消费者剩余的总衡量。单个生产者的剩余等于企业销售特定商品所获得的利润，同样，生产者剩余是指产业当中所有生产者剩余的集合。当产品市场价格等于生产的边际成本时，消费者剩余和生产者剩余都实现了最大，因此在竞争市场中能实现社会福利的最大化。

如果市场当中只有一家企业，而且该企业的产品没有替代品，那么这家企业就是一个垄断企业。由于垄断企业提高价格的决策不用担心会有其他竞争者通过降低价格来抢夺市场，因此垄断企业就是市场势力，它对市场上出售的产品价格和销量具有完全的控制力。在不能实行价格歧视的情况下，垄断企业追求利润最大化的决策将带来比竞争市场更高的价格和更低的产量。在其他条件给定的情况下，被售商品价格上升将使得只有较少的消费者以较高的价格来购买产品，而另一些消费者则停止购买该产品，因此这会降低社会福利。垄断对配置效率的影响主要体现在三个方面：一是收入转移效应；二是福利净损失；三是社会性损失。

垄断的收入转移效应是指垄断定价导致一部分消费者的剩余转变成垄断企业的利润。从图 2-1 中我们可以看到，在竞争性