

反垄断 理论研究

*A Theoretical Study
on Anti-monopoly*

张穹
著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



反垄断 理论研究

*A Theoretical Study
on Anti-monopoly*

张
穹
著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

反垄断理论研究/张穹著. —北京: 中国法制出版社,
2007. 9

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0144 - 9

I. 反… II. 张… III. 反托拉斯法 - 理论研究
IV. D912. 290. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 139263 号

反垄断理论研究

FAN LONGDUAN LILUN YANJIU

著者/张 穹

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

开本/680×980 毫米 16

版次/2007 年 9 月第 1 版

印张/30 字数/380 千

2007 年 9 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0144 - 9

定价: 68.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66010406

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288



目 录

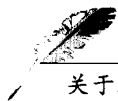
关于对反垄断法中若干有争议问题的思考（代序）	(1)
第一章 反垄断法概述	(40)
第一节 反垄断法的相关名词解释	(40)
第二节 垄断的成因	(50)
第三节 市场经济下的垄断行为	(52)
第四节 反垄断法的理论基础	(57)
第五节 反垄断法的对象、性质与特征	(60)
第六节 世界各国反垄断立法简介	(68)
第二章 我国的反垄断立法	(73)
第一节 中国反垄断法的立法进程	(73)
第二节 反垄断立法的意义	(78)
第三节 反垄断立法的指导思想	(80)
第四节 反垄断法的立法模式	(84)
第五节 我国反垄断法中的垄断行业与垄断行为	(88)
第六节 反垄断法与滥用知识产权排除、限制竞争 行为的适用	(91)
第七节 反垄断法的域外效力	(94)
第八节 反垄断法的适用除外	(96)
第九节 反垄断法与其他相关法律的关系	(101)
第三章 禁止垄断协议	(109)
第一节 横向垄断协议	(112)
第二节 纵向垄断协议	(114)
第三节 招投标垄断协议	(117)
第四节 禁止垄断协议	(117)
第五节 国外对于垄断协议的适用原则	(124)

第六节 国外关于垄断协议的申报与豁免程序	(132)
第四章 禁止滥用市场支配地位	(136)
第一节 市场支配地位	(136)
第二节 市场支配地位的判断依据	(138)
第三节 相关市场的含义和认定	(141)
第四节 市场支配地位的认定模式和标准	(144)
第五节 反垄断条件下的滥用市场支配地位	(146)
第六节 其他国家（地区）关于滥用市场支配地位 行为的立法概况及比较	(154)
第七节 我国对滥用市场支配地位行为的法律规制	(161)
第五章 禁止经营者集中	(170)
第一节 经营者集中的方式	(170)
第二节 国外经营者集中的立法及其背景	(172)
第三节 我国禁止经营者集中的立法选择	(179)
第四节 经营控制权与经营者集中	(182)
第五节 经营者集中的申报制度	(182)
第六节 对经营者集中的审查	(186)
第七节 经营者集中的豁免条件	(191)
第八节 法律责任与法律救济	(195)
第六章 行政性垄断与反垄断的规制	(208)
第一节 行政性垄断的特征	(208)
第二节 行政性垄断的主要表现形式	(210)
第三节 我国行政性垄断的现状	(212)
第四节 行政性垄断的弊害	(213)
第五节 对行政性垄断的规制	(214)
第六节 关于行业和领域垄断的特殊规定	(217)
第七节 部分企业的国家保护问题	(219)
第七章 自然垄断与政府管制	(221)
第一节 自然垄断与政府管制概述	(221)
第二节 我国自然垄断的特征与政府管制的现状及发展	(224)

第三节 自然垄断行业法律规制之对策思考	(233)
第八章 反垄断执法机构	(242)
第一节 设置反垄断执法机构的要求	(242)
第二节 国外反垄断执法机构设置的比较分析	(245)
第三节 我国设置反垄断机构应考虑的因素和遵循的原则	(265)
第四节 我国反垄断机构的现状	(269)
第五节 反垄断机构的基本职责权限	(272)
第九章 反垄断调查和处理程序	(287)
第一节 反垄断调查程序	(287)
第二节 反垄断处理程序	(301)
第十章 国外反垄断法律制度简介	(315)
第一节 美国的反垄断法律制度	(315)
第二节 欧盟的反垄断立法	(319)
第三节 德国的反垄断法——《反对限制竞争法》	(323)
第四节 日本的反垄断法律制度	(330)
第五节 俄罗斯的反垄断法律制度	(333)
第六节 芬兰的反垄断法律制度	(337)
第七节 瑞典的反垄断法律制度	(340)
第八节 国外反垄断立法对我国反垄断立法的启示	(343)

附录

中华人民共和国反垄断法	(346)
部分规定条款与其他国家相关法律规定对照表	(356)
关于外国投资者并购境内企业的规定	(370)
零售商供应商公平交易管理办法	(385)
谢尔曼法	(389)
克莱顿法	(391)
联邦贸易委员会法	(406)
德国反对限制竞争法	(417)



关于对反垄断法中 若干有争议问题的思考 (代序)

张 穹

同志们，我非常高兴有这样一个机会，结合自己的工作体会，就我国反垄断立法的有关问题，和同志们一起交流、探讨。

大家知道，反垄断法草案已于2006年6月由国务院提请全国人大常委会审议，于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。对于这样一部重要法律的制定，党中央、国务院领导高度重视，政府部门、产业界、学术界乃至社会公众普遍关注。国际上对我们制定反垄断法也密切关注。新闻媒体作了大量集中的报道。相信同志们对这件事也很关心，并且都有较多的了解。作为反垄断法立法的参与者，我主要就反垄断法在制定过程中的有关争议的问题做一些探讨和思考。

一、为什么要制定反垄断法？

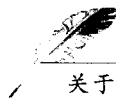
大家都知道，竞争是市场经济的本质特征，没有竞争也就谈不上市场经济。但竞争和垄断又总是如影随形、相伴共生的。只要有竞争存在，就会有排除、限制竞争的垄断行为。因为处于市场竞争中的一些经营者为了利益最大化，必然会通过各种手段谋求垄断地位，排挤竞争对手，攫取超额利润。这是市场经济运行中的“不和谐音符”，也是一种必然现象。对此，如果不采取有效措施予以制止，听任其发展，最终将

会扭曲市场机制，扼杀经济活力，阻碍技术创新和技术进步，损害消费者利益。而这些问题，靠市场机制本身是解决不了的，这是非常明显的道理。所以，必须通过“有形之手”对市场“失灵”进行“矫正”，恢复市场竞争秩序，使市场经济运行处于健康状态。反垄断法的作用正在于此。

从历史上看，现代意义上的反垄断法产生于19世纪末。当时，西方社会由自由资本主义进入垄断资本主义，经济生活中的垄断协议、滥用优势地位等排除、限制竞争的行为所造成的影响日益严重。正是在这种历史背景下，反垄断法作为“矫治”市场“失灵”的工具应运而生。1890年，美国颁布了《谢尔曼法》，这是世界上第一部反垄断立法。之后，反垄断法作为防止和制止垄断行为，保护市场竞争，维护市场秩序，充分发挥市场机制配置资源的基础性作用的重要法律制度，为越来越多的国家所重视。

目前，绝大多数市场经济国家都有较为完善的反垄断法律制度。在美国，反垄断法被称为“自由企业的大宪章”，德国称之为“经济宪法”，日本则称之为“经济法的核心”。这些说法不一定完全准确，但都充分表明了反垄断法的重要地位。特别是在当前经济全球化的条件下，世界各国更加重视利用反垄断法律制度，防止和制止来自国内国外的垄断行为，维护国内的市场竞争秩序，维护经营者和消费者合法权益，促进技术创新和技术进步，提高企业竞争力，保证国民经济的健康、持续、协调发展，并将反垄断法作为在国际经济竞争中使本国处于有利地位的重要法律武器。

在我们国家，反垄断法的酝酿起草实际上从十几年前就已经开始了。当时的国家经贸委、国家工商局曾组织了专门班子开展这项工作。之所以一直没有出台，有观念、认识和社会环境等多方面原因，但最根本的原因是经济社会发展和市场竞争状况对反垄断法的客观需要在当时还不是那么迫切，立法的时机还不够成熟。从目前情况看，制定反垄断法不仅迫切需要，而且立法时机也已经成熟。



首先,从国内情况看,随着我国社会主义市场经济的发展,市场竞争机制发挥了越来越大的作用。与此同时,经济生活中也出现了多种形式的垄断行为。比如,一些经营者之间达成固定价格、划分市场、限制产量、联合抵制交易等各种形式的垄断协议;有的具有市场支配地位的经营者滥用其市场支配地位,实施垄断价格、掠夺性定价、强制交易、搭售和附加不合理交易条件等行为。这些垄断行为直接危害市场竞争,损害消费者和其他经营者的合法权益,妨碍全国统一、竞争有序的市场体系的建立。随着企业间的并购日趋活跃,在提高产业集中度和企业竞争力,有利于发展规模经济的同时,也有可能导致市场结构的变化,从而产生或者加强市场支配地位,给市场竞争带来潜在的威胁。此外,目前我国行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织滥用行政权力,排除、限制竞争的现象,就是人们通常所说的“行政垄断”(这个表述并不完全准确)还不同程度地存在,社会各界普遍关注,也需要采取有效措施予以制止。虽然我国现行反不正当竞争法、价格法、招标投标法、电信条例等有关法律、行政法规中已经有一些防止和制止垄断行为的规定,但总的来看,这些规定不够系统、不够全面,不能完全适应防止和制止经济生活中的垄断行为的需要,有必要制定一部较为系统、全面的反垄断法,为进一步深化经济体制改革,营造公平有序的市场竞争环境,保持我国经济活力,加强国家宏观调控,促进经济高效、健康、可持续发展,进一步提供法律保障。

其次,从国际环境看,经济全球化已经成为一种潮流和趋势,我国与世界经济的相互联系和影响日益加深,你中有我,我中有你。我们一方面要继续积极有效地利用外资,提高利用外资的质量和水平,另一方面也要切实防止和制止外国资本通过企业并购等各种手段在我国市场形成垄断,危害市场竞争,甚至危害我国国家经济安全。将制定反垄断法作为达到上述目的的手段之一,是各国的普遍做法。同时,目前许多国家已经把反垄断法作为本国在国际经济竞争中占据有利地位的重要武器,我们国家也需要采取相应的应对之策。制定反垄断法也有利于进一

步提升我国的国际形象。作为 WTO 成员和经济贸易大国，我国的法律制度建设倍受国际社会的关注，而拥有较为完善的反垄断法律制度，被国际上视为市场经济的一个重要标志。因此，制定反垄断法，有利于进一步促进我国对外贸易和经济技术合作的发展。

第三，制定反垄断法也是进一步完善我国社会主义法律体系的需要。党的十六大提出，到 2010 年要形成中国特色的社会主义法律体系。从市场经济条件下法律体系的内容看，不仅要有公司法等规范市场主体的法律制度，规范交易行为和保障交易安全的合同、担保法律制度，规范市场主体退出机制的破产法律制度，保障社会公正和社会稳定的社会保障法律制度等，也必须要有保护市场竞争，从总体上维护市场秩序的反垄断法。可以说，反垄断法是市场经济的基础性法律制度，在我国社会主义法律体系中居于重要地位。如果没有反垄断法，我国社会主义法律体系就不能称之为完善。

二、制定反垄断法所遵循的指导思想是什么？

要制定好反垄断法这样一部重要的法律，必须确立科学、合理的指导思想，这是制定反垄断法需要首先考虑的问题。基于反垄断法的性质、地位和作用，我们在反垄断法草案的草拟、审查工作中坚持了四个方面的指导思想：

一是，反垄断法律制度既要符合国际惯例，更要符合我国的实际国情。反垄断法首先是在市场经济比较发达的国家确立和发展起来的，经过 100 多年时间，反垄断法的总体框架和主要制度已经趋向成熟。同时，反垄断法律制度在很大程度上是市场竞争客观规律的反映，具有较强的国际趋同性。针对这一特点，我们对国际上反垄断立法的有益经验要大胆借鉴，要对那些典型的、世界各国普遍共识的严重限制、排除竞争的垄断行为严格禁止。同时，由于具体国情不同，各国反垄断立法又都表现出各自的特点。我国反垄断立法必须要充分考虑目前我国经济的发展阶段、发展水平和市场竞争状况，要适应我国社会主义市场经济的



特点和旧经济体制转轨时期的国情。特别是要针对我国企业作为市场主体尚不成熟，市场存在着竞争不充分、不适度的实际情况，以及各类企业发展不平衡，竞争能力亟待提高的客观要求，在制度安排上要力求明确，宽严适度，便于掌握和运用，有助于培养企业依法自主、自律、自强的能力，有利于改进技术，提高产品质量，有利于保护消费者权益。

二是，反垄断法律制度既要有利于保护市场竞争，创造和维护良好的市场竞争环境，更要与我国现行有关产业政策相协调，有利于企业做大做强和规模经济的发展。反垄断法是一把双刃剑，运用好了，可以创造良好的市场竞争环境，增强经济活力，成为我国经济发展的“助推器”。但如果把握不好，也可能会限制企业的经营活动，成为经济发展的“紧箍咒”，把自己的手脚捆住。所以，反垄断立法必须把握好一个“度”的问题。目前，我国企业规模总体上偏小，产业集中度不高，竞争力不强。国家的产业政策是鼓励企业通过兼并、重组等方式不断壮大，做大做强，形成规模经济，提高经济效率，增强企业创新能力，进而提高我国经济的整体发展水平和国际竞争力。因此，必须要发挥反垄断制度的导向作用和约束功能，使反垄断法成为制止垄断，鼓励竞争，提高引进外资质量，促进经济结构调整和规模经济发展的有力政策工具。

三是，反垄断法必须起到维护国家经济运行健康有序的作用。这是世界各国特别是发达国家普遍奉行的原则。一方面，制定反垄断法应当鼓励有利于经济发展、有利于市场竞争、有利于保护消费者权益的企业并购，同时也要坚决保护关系国家利益、关系国计民生的产品和市场的竞争格局，特别是要坚决反对以获取垄断利益为目的的恶意并购。通过反垄断法的制定和实施，要能够及时发现并有效制止排除和限制竞争，甚至损害国家经济运行安全的并购行为，建立起一套能够根据变化的情况适时进行调整的应对机制，为维护国家经济运行健康有序构筑一道坚固的防线。

四是,反垄断法律制度既要明确具体,便于操作,又要在制度设计上有一定的弹性,留有余地。首先,反垄断法是市场主体的行为规范,作为市场经济国家,需要通过建立并实施较为完善的反垄断法律制度,为市场主体提供公开、透明并可预期的行为准则,规范市场经济秩序。因此,相关内容的规定要明确具体,做到界限清晰、概念明确、言简意赅,便于理解,有利于操作执行。其次,经济生活具有多样性、多变性和复杂性的特点,再加上和发达市场经济国家相比,我国反垄断方面的实践经验不足,当前在反垄断法中主要是把反垄断的基本原则、基本制度确立起来,经过一段时间的实践,积累经验后,再及时加以修改和完善。国务院提交全国人大常委会审议的反垄断法草案共8章50条,条文并不多,这样设计正是体现了这一指导思想。从世界各国反垄断立法和执法的经验来看,不同国家在不同时期,都会及时对反垄断立法的内容和执法重点、执法尺度进行调整。比如,德国反对限制竞争法自1947年颁布至今已经修改了7次,日本反垄断法也经历了多次修改。

三、反垄断法草案草拟、审查工作的主要经过

反垄断法从最初酝酿起草,到现在已经有十多年的时间,可谓是“十年磨一剑”。在这十年中,我国经济持续快速发展,社会主义市场经济体制不断完善,市场竞争状况发生了很大变化。同时,经济全球化进程不断加快,我国对外开放也发展到了新的水平。在这样的背景下,社会各界对反垄断法的理念、价值的认识趋于成熟和一致,要求出台反垄断法的呼声也越来越高。可以说,反垄断法的制定是水到渠成。下面我对反垄断法草拟、审查工作的主要经过作一个简要回顾。

2004年7月,商务部与工商总局共同完成了反垄断法送审稿的起草,并上报国务院审议。2005年,全国人大常委会和国务院都把反垄断法的制定列为当年立法工作计划的一档项目。考虑到这部法律的重要性,国务院法制办作了精心部署,周密安排。

一是,建立、健全领导机制、工作机制和研究咨询机制。国务院法

制办于2005年年初邀请全国人大财经委、全国人大法工委、最高人民法院、国家发展改革委、商务部、国家工商总局、国务院发展研究中心和中国社会科学院的有关负责同志组成了反垄断法审查修改领导小组。领导小组先后于2005年2月、2005年7月和2006年4月三次召开会议，研究确定反垄断立法的指导思想、听取审查修改工作情况的汇报，对重大问题作出决策。同时，由上述有关部门、单位指派专人参加工作小组，直接参与反垄断法审查修改的具体工作。工作小组先后召开了十几次会议，对反垄断法送审稿进行反复研究、修改。考虑到反垄断法具有很强的专业性和技术性，我们还组织成立了专家小组，专家小组成员来自北京大学、人民大学、中国社会科学院等高等院校、科研机构，都是著名的法学、经济学专家。专家们通过进行专题研究、参加专家论证会和工作会议等形式，全程参与了反垄断法的审查修改工作，发挥了非常重要的作用。

二是，充分发扬立法民主，广泛听取各方面意见。通过书面征求意见，召开座谈会、研讨会、论证会等多种方式，我们先后多次听取了国务院有关部门、地方人民政府以及专家学者的意见。特别是，以召开座谈会的形式，分别听取了国有大型企业、民营企业、上市公司和外商投资企业等各类企业的意见和建议。反垄断法草案正是在广泛吸收社会各方面意见，集思广益的基础上不断趋于成熟的。

三是，借鉴有益的国际经验。我们搜集、整理了大量国外反垄断立法的有关资料，进行分析、研究，并对有关国家的反垄断立法和执法情况作了专项考察。特别是，2005年5月，国务院法制办会同商务部、国家工商总局联合召开了反垄断法国际研讨会，来自美国、欧盟、德国、日本、俄罗斯、联合国有关机构、经济合作组织等近20个国家和国际组织的反垄断执法机构负责人、专家学者、律师等参加了研讨会。会议取得了良好的效果，并被国外有关人士誉为“立法透明度的典范”。

在上述工作的基础上，工作小组对反垄断法送审稿反复研究、论证和修改，经过1年多的努力，于2006年6月形成了反垄断法草案并报国

务院常务会议讨论通过后，由国务院提请全国人大常委会审议。

四、反垄断法确立的几项主要制度

从各国反垄断法的主要内容看，基本上都包括三大制度：一是禁止垄断协议；二是禁止滥用市场支配地位；三是控制经营者集中。这三大制度，通常被称为反垄断法的“三大支柱”或者“三块基石”。我国反垄断法草案在总体框架上和国际通行做法保持了一致，也主要确立了上述三大制度，同时在具体制度设计上又体现了比较鲜明的中国特色。

（一）禁止垄断协议

在反垄断法草案中，我们将垄断协议界定为：经营者之间达成或者采取的排除、限制竞争的协议、决定或者其他协同行为。各国反垄断法对这一概念的表述不完全相同。比如，美国称为“联合”或者“共谋”；德国称为“卡特尔”；我国台湾地区称为“联合行为”，还有的国家称为“共同行为”、“协议”等等。但无论怎么表述，这些名称所涵盖的内容基本一致，核心都是指两个或两个以上的经营者，采取协议或者通过达成默契等方式，共同对特定市场的竞争加以排除或者限制。在现实经济生活中，经营者之间达成的垄断协议形式多种多样，但共同点是达成垄断协议的经营者之间有意思联络，这种意思联络可能是明示方式，也可能是默契行为。

垄断协议主要有以下几个特点：

1. 实施的主体是两个或两个以上的经营者。达成垄断协议的经营者必须是两个或者两个以上，并且每个经营者都是独立的市场主体。
2. 协议具有排除、限制竞争的效果。垄断协议的目的往往是固定价格、限制产量、分割市场等，在客观上会产生排除、限制竞争的效果。
3. 通过合同、协议、决议或者其他方式达成。既包括经营者之间书面的、口头的合同、协议，也包括经营者团体达成的协议、决议等。此外，经营者之间虽然没有明确订立排除、限制竞争的协议，但“心有灵犀”，通过协同一致的行为来事实上排除、限制市场竞争，也属于反垄

断法所称的垄断协议。

垄断协议既可以发生在处于同一经济层面有着直接竞争关系的经营者之间，也可以发生在不存在直接竞争关系的上下游经营者之间。以参与垄断协议的主体之间的关系分类，可以将垄断协议分为横向垄断协议和纵向垄断协议。有些国家的反垄断法中明确将垄断协议区分为横向垄断协议和纵向垄断协议，如德国、俄罗斯等；大部分国家在立法中不做区分，但在执法实践中对这两种垄断协议适当区别对待，典型的如美国和欧盟等。我国反垄断法没有明确提出横向垄断协议和纵向垄断协议的概念，但在有关规定中实际上把两者做了分别规定。

那么，什么是横向垄断协议呢？所谓横向垄断协议，是指两个或两个以上生产或销售同一类型产品，或提供同一类服务而具有竞争关系的经营者，通过协议而实施的排除、限制竞争行为。新古典经济学派的奠基人亚当·斯密曾在《国民财富之性质》一书中对这种行为作过生动的描述。他说，“同一行业的人们很少聚集在一起，甚至也不会一道进行娱乐和消遣；但他们一旦聚集在一起，他们所交谈的内容便是商讨如何对付消费者，或者以某些提价的花招为结局。”在实际生活中，常见的、较为典型的横向垄断协议主要有：

(1) 固定价格协议。有时也称为“价格联盟”。同类产品生产商或者销售商相互竞争的最重要因素就是价格，因此，经营者之间的协议行为往往表现为固定价格。在经济学上，固定价格协议被视为是对竞争危害最严重的协议行为。因为在市场经济的各种指标中，价格最能反映市场的供求关系、竞争程度等，是市场的“晴雨表”。同时，价格可以起到调节市场供应和合理分配社会资源的作用，价格也是刺激生产者改进技术和改进生产管理的原始动力。如果经营者通过垄断协议固定、维持或者变更商品价格，价格的这种激励功能就会丧失殆尽，生产要素不能被合理分配，优胜劣汰的市场规则就会成为空谈，也必然会损害消费者的利益。这方面的例子比较多。如，1996年1月，北京九家商场签订了关于统一首都洗衣机零售价格的“联合协议书”，这就是典型的固定价

格协议。

(2) 限制数量协议。这是指经营者为了维持产品的高价，共同限制生产数量或者在市场上的销售数量，人为制造市场供应紧张。1998 年我国生产显像管的八大企业通过协议联合限产，就属于限制数量协议。

(3) 分割市场协议。包括分割原材料采购市场和销售市场等。分割市场的目的在于避免竞争，使参加协议的经营者成为特定市场事实上的垄断者，从而都可以获取高额利润。

(4) 联合抵制交易。这是指经营者之间通过协议共同拒绝和同一个交易相对人进行交易，将该经营者排挤出特定的市场，或者几个经营者联合起来将其他竞争者排挤出市场。如，几个销售商约定共同不购进某一个供货商的商品，或者几个供货商共同约定不向某一销售商供货等，都属于联合抵制交易的行为。

现实经济生活中，这几种形式的横向协议经常是交织在一起的。美国《纽约时报》曾报道过一个例子：1992 年，世界石墨电极的主要制造商在伦敦市外的一家机场饭店秘密会晤，最后达成全球石墨电极的协议，内容主要包括：必须迅速提高价格（固定价格协议）；生产量仍然维持现状（限制数量协议）。此后 5 年中，这些公司的执行官和经理又通过一系列会议，实施划分市场，确定价格的秘密协议。上述协议最直接的后果是，1997 年，石墨电极的价格增长了 60% 以上。后来，因为其中一家石墨电极公司为争取政府的豁免，向政府提供重要线索，该固定价格联盟才告瓦解。

什么是纵向垄断协议呢？纵向垄断协议，是指两个或两个以上在同一产业中处于不同阶段而有买卖关系的经营者，达成的排除、限制竞争的协议。参与纵向垄断协议的经营者处于不同的市场层次，这些经营者之间并不存在真正意义上的竞争关系。如制造商与销售商、批发商与零售商等。最典型的纵向垄断协议是维持转售价格。如，制造商和批发商或者零售商约定，按照限定的价格向第三人销售产品。这种行为的结果，导致其他经销商在产品价格上竞争力的减弱，甚至消除同一个制造



商的产品在不同的经销商手中应当存在的价格竞争。

由于垄断协议对市场竞争危害很大，各国反垄断法对垄断协议原则上都严格予以禁止。我国反垄断法借鉴这一国际通行做法，对经营者之间达成的固定、维持或者变更商品价格、限制商品的生产数量或者销售数量、分割销售市场或者原材料采购市场、限制购买新技术、新设备或者限制开发新技术、新产品、联合抵制交易等横向垄断协议，以及经营者在交易活动中限定向第三人转售商品的价格或者设定其他交易条件，排除、限制竞争的纵向垄断协议都明确予以禁止，并明确规定垄断协议自始无效，从法律上否定了垄断协议的效力。

在实践中，垄断协议的情况非常复杂。有时经营者达成的某些协议，虽然也具有排除、限制竞争的效果，但在整体上有利于经济发展、技术进步和社会公共利益。因此，各国反垄断法对垄断协议并不是“一棍子打死”，而是大都规定在一定情况下，对经营者达成的具有积极意义的垄断协议可以予以豁免。比如，美国《韦伯——波默斯法案》规定，仅为了出口和实际上仅从事出口的企业（联合体），或由出口企业签订的协议、从事的活动，如不限制国内贸易，也不限制其国内竞争者的出口，将免受谢尔曼反托拉斯法的制约。欧共体条约也规定，企业之间的任何协议或者企业团体所作的任何决定、协同一致的经营行为，有助于改进生产或者分销产品、或者促进技术或者经济进步，同时使消费者获得相当程度的实惠，并且在所涉及产品的相当范围的领域内，有关企业没有可能排除竞争，该垄断协议可以豁免。我国经济处于转型期，市场发育不成熟，在制度设计上更应当具有一定灵活性。基于这一考虑，我国反垄断法设计了垄断协议的豁免制度，就是说，对经营者之间的垄断协议，如果经营者能够证明是为了改进技术、提高产品质量、提高中小企业竞争力以及节约能源、保护环境等有益的目的，并且该协议能够使消费者分享由此产生的利益，不会严重限制相关市场的竞争，则不予禁止。可以看出，垄断协议的豁免制度鲜明地体现了反垄断法作为一种政策工具的特点。