

厦门大学法学院经济法学文库

总主编·朱崇实 刘志云

反垄断法适用除外与豁免制度研究

——以产业政策与竞争政策的冲突与协调为视角

黄进喜 ● 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

厦|门|大|学|法|学|院|经|济|法|学|文|库

朱崇实 刘志云 总主编

反垄断法适用除外与豁免制度研究

——以产业政策与竞争政策的冲突与协调为视角

黄进喜 著



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

反垄断法适用除外与豁免制度研究/黄进喜著. —厦门: 厦门大学出版社,
2014.12

(厦门大学法学院经济法学文库)

ISBN 978-7-5615-5035-9

I. ①反… II. ①黄… III. ①反垄断法-研究 ②豁免权-研究 IV. ①D912.290.4
②D993.7

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 064022 号



官方合作网络销售商:



厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

总编办电话:0592-2182177 传真:0592-2181253

营销中心电话:0592-2184458 传真:0592-2181365

网址:<http://www.xmupress.com>

邮箱:xmup@xmupress.com

厦门金凯龙印刷有限公司印刷

2014 年 12 月第 1 版 2014 年 12 月第 1 次印刷

开本:720×970 1/16 印张:19.25 插页:2

字数:328 千字 印数:1~1 200 册

定价:45.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

“厦门大学法学院经济法学文库”编辑委员会

主编:朱崇实

委员(按姓氏拼音为序):

郭懿美 林秀芹 卢炯星 刘志云

李 刚 肖 伟 朱崇实 朱晓勤

总序

与传统的部门法相比,经济法在我国产生比较晚,它肇始于改革开放以后的巨大变革时代,从一开始就立足于国家控制经济和经济体制改革为背景,经历了从计划经济到“有计划的商品经济”再向市场经济渐进的经济体制改革进程。也正因此,经济法具有很强的本土性,中国经济法学研究从一开始就充分关注本土性问题。同时,不断变革的时代背景也决定了经济法是法律体系中最活跃的,也是最易变的法律。自身成长壮大的需要和社会经济变革的要求,都注定它必须面向不断试错的、渐进的社会转型,回应和影响市场经济跌宕起伏的动态,在完成型塑我国社会经济的过程中不断发展、嬗变和成熟。

自改革开放以来,伴随着社会主义市场经济体制的逐步确立,经济法研究在我国蓬勃兴起,各种理论观点层出不穷。过去的三十余年里,在与其他部门法的论争中,经济法学界逐渐廓清了诸多方面的混沌认识,并在向市场经济转轨的经济社会变迁历程中,辅助立法部门构建起中国的经济法律体系,确立了经济法在整个社会主义法律体系中不可替代的独立性地位。特别是伴随着《中国人民银行法》、《银行业监督管理法》、《企业所得税法》、《反垄断法》、《企业国有资产法》等一批经济立法的生效,以宏观调控法和市场规制法为主体的经济法律体系逐步建立起来了。在整个法律框架内,经济法在我国的社会经济生活中所起的作用变得越来越重要,并将同其他部门法,特别是宪法、民法、行政法等协调配合,共同实现法律体系对社会经济的调整功能。

厦门大学法学院是全国较早开展经济法教学和科研的单位之一。1980年厦门大学法律系复办时,就开设了经济法课程,并在民法教研室中设立了经济法教研组;1982年正式成立了经济法教研室;1994年经国家教委批准,设立了经济法专业,开始培养本科生人才;1996年经国务院学位委员会批准,设立



了经济法硕士点,开始招收硕士研究生;2004年,厦门大学经济法研究中心成立;2005年,开始挂靠其他专业博士点招收“金融法、法律经济学”方向的博士研究生;2006年,在我校获得法学一级学科硕士、博士学位授予权的基础上,设立了经济法博士点,成为我国经济法高层次专门人才的培养基地之一。立足于现有基础,厦门大学法学院经济法学学科将保持并发扬在金融法、经济法基础理论与宏观调控法和财税法等研究方向上的鲜明特色,坚持“国内经济法与国际经济法问题相结合,以国内经济法为主”和“法学与经济学相结合,以法学为主”的原则,顺应经济全球化和世界经济一体化的时代发展潮流,以我国建设社会主义法治国家和市场经济体制为契机,积极开展经济法学理论与制度构建工作,在国内经济法学界继续保持较高的学术地位和学术影响。

“厦门大学法学院经济法学文库”的编辑出版,是依托厦门大学经济法教研室和厦门大学经济法研究中心进行学科建设和发展的一项新举措,以“前沿意识、精品理念”为指导,以系列学术专著、译著的形式,集中展现我国经济法领域的专题研究成果,促进学术繁荣和理论争鸣。“文库”稿件的来源以厦门大学法学院的学者、校友在经济法领域的专著、译著为主,也欢迎国内经济法学者和司法机关的工作人员不吝惠赐佳作。“文库”坚持作品的原创性标准,理论构建与司法实践并重,崇尚严谨的治学态度,鼓励学术上的革故鼎新与百家争鸣。在出版经济法学专家学者力作的同时,也关注经济法学界的新人新作,包括在优秀博士学位论文基础上扩充整理的学术专著,在他们的学术之路上“扶上马、送一程”。

我们期望“文库”不但成为经济法专家学者交流思想的平台,成为青年才俊迈向学术生涯的入口,成为经济法学研究成果汇集的智库,更力图使其能为变动不居的社会主义市场体制运行提供前沿理论探索和阶段性制度保障,为中国的法治之路贡献自己的绵薄之力。

“厦门大学法学院经济法学文库”编辑委员会

2010年11月8日

序一

黄进喜

法学是一门实践性很强的学科。要想在法学的任何一个领域能有一点深入的研究,都需要研究者本身具有较深的岁月积累、人情事理、行事尺度等多方面的条件和能力。只有这样,方能做出一定的学术成绩。对反垄断法的研究同样如此,需要研究者能够准确地把握政府干预与自由市场、竞争与垄断、反垄断与反垄断例外的辩证关系,这不仅要求研究者要有扎实的法学理论功底,还要对经济学、政治学等相关学科有所涉猎,否则难以深入地完成这一领域的问题研究。

反垄断法于19世纪末期登上历史舞台,到如今发达国家、经济转型国家、国家联合体、商贸自由区等各个反垄断法法域百家争鸣、百花齐放,百余年来,反垄断法研究与反垄断法实施或进或退,或张或弛,或严或宽,问题皆出自市场竞争机制保护的路径和方法上,而如何划好反垄断法适用除外与豁免的“法律之线”,则是该问题长久以来争论最多、讨论最多、疑问最多的关键点。可见,“反垄断法适用除外与豁免制度研究”这一选题,是反垄断法法域里很值得研究的一个问题,既有理论意义又有实践意义。

我国社会主义市场经济与其他发达国家相比,有其中国特色和独特逻辑。历史因素、政治因素、经济因素、改革与开放的因素等共同形塑了中国经济的特征,进而影响了中国反垄断法的立法、执法、司法等问题。我国反垄断法已出台了6年,但其贯彻施行并不如人意,很重要的一个原因就是市场与政府的关系仍然还没有厘清,产业政策与竞争政策的选择仍然还存在偏离。因此,从产业政策与竞争政策关系入手,研究并厘清中国反垄断法适用除外与豁免这一条“反垄断法之线”,显然是抓住了问题的要点,切中了问题的要害。

黄进喜是我指导的博士研究生,与其他学生相比,他有着更加丰富的工作



阅历,而这些工作经验无疑为其提供了学术研究的岁月沉淀,使其对社会现象的了解、看问题的深度和广度具有某种优势。黄进喜同学用了4年的时间,集中研究“反垄断法适用除外与豁免制度”这一论题,并写出了一篇有着独到见解、自成体系的博士论文。这篇论文经修改后将成书出版。作为导师,我为他的研究有成、千言成卷而感到由衷的高兴,欣然为此书作序,除希望黄进喜博士能再接再厉以外,更希望博士论文成书后,能有更多人给予批评指正,以促其更加深入研究这个领域的问题。

朱崇实

2014年5月于厦门大学

序二

黄进喜博士嘱我为他的专著《反垄断法适用除外与豁免制度研究》作序，稿子放在案头上已经有好长时间了，也反复读了两三遍，基于对未知知识的敬畏，总觉得自己没有资格也不具备能力为这本书作序，故迟迟不敢作笔。

进喜博士曾经是我的同事，因为机缘巧合，也曾经一起学习过法学，现在还不时一同研究一些课题，他给我的印象是好的，也是一贯的：特别勤奋、读了很多书，放宽一点标准的话，可以用博览群书来描述；特别执着，尤其是对问题的钻研，有一股不服气的精神，能契合他闽南人的气质；特别坚持，在学术交流时，敢于发表意见，也坚持自己认为正确的观点，不轻易被别人说服……所有这些，都让我很钦佩，有时也觉得惭愧。我当时就想，现在也还这样认为：坚持下去，假以时日，进喜博士一定会学有所成的。

至于进喜博士的著作中涉及的理论和实际问题，因为离我的专业太远，我学习不够，难以作出合适的评论，我相信进喜博士的指导老师、我始终奉为学长的一贯治学严谨的朱崇实博士会从严把关的。

出版社催着要序的稿子，就写这些与进喜博士共勉。

聊以为序。

游劝荣

2014年春夏之交于北京大有庄

内容摘要

竞争政策和产业政策是政府干预经济的两种主要政策，都是为了克服市场失灵、实现资源合理配置和提高经济效率。但是，这两种政策在诸多方面存在明显差异与冲突。反垄断法作为竞争政策法律化的产物和竞争政策的核心体现，是以维护自由竞争秩序为依归；产业政策则是通过扶持或限制某些特定产业来提高经济效率，极易在产业间形成不公平、不自由的竞争，与反垄断法的整体目标和理念发生背离。产业政策与竞争政策的冲突与协调问题，是各国在经济发展过程中所共同面临的问题。如何协调兼顾产业政策与反垄断法，反垄断法通过什么制度平台和协调机制兼容竞争政策以外的产业政策，就成为我们需要深入研究的重要问题。

本书以产业政策为视角，从协调产业政策与竞争政策关系的角度分析反垄断法适用除外与豁免制度。全书分为引言、正文和结论三部分，其中正文共分为四章，分别对反垄断法适用除外与豁免制度的产生基础、制度设计、实践运行和制度完善等方面进行探讨与论述。

第一章阐述反垄断法适用除外与豁免制度产生的理论基础。产业政策与竞争政策在价值目标、作用机制、干预手段、适用范围等方面存在对立与冲突，对此需要进行协调，而反垄断法适用除外与豁免制度恰恰具有这种政策协调功能，是反垄断法对竞争政策与产业政策冲突的协调机制和制度表达。本章从界定产业政策与竞争政策及相关概念的内涵、关系入手，进而引证反垄断法适用除外与豁免制度具有协调竞争政策与产业政策冲突的功能，并从经济、法律、政策等理论层面论证这一制度是协调竞争政策与产业政策最明确、最直接的制度安排和协调机制。

第二章梳理不同类型国家的反垄断法适用除外与豁免制度的设计情况。

归纳市场经济国家(地区)反垄断法适用除外与豁免制度的实体性规定,以及经济转型国家(发展中国家)这一制度设计的特点及其与发达国家的差异,总结出这一制度的发展趋势。既为研究我国反垄断法适用除外与豁免制度提供参照对象,也为进一步完善我国这一法律制度提供比照和借鉴。

第三章检视反垄断法适用除外与豁免制度的实践运行。本章在分析反垄断法适用除外与豁免制度运行的环境条件的基础上,选取2008年全球金融危机这一特定时期适用除外与豁免制度的实践运用情况作为实证分析对象,以验证这一制度在经济非常时期所具有的对产业政策与竞争政策的协调功能。本章还从程序方面分析了适用除外与豁免制度实践运行的程序控制问题。

第四章分析我国反垄断法适用除外与豁免制度存在的问题并提出进一步完善的建议。我国目前正处于经济转型时期,并且这一转型是在全球化背景下进行的。这一特定的历史时期和历史使命,决定了我国的经济社会现状与制度环境具有阶段性特征,而这些特征影响着反垄断法与产业政策的关系,进而影响我国反垄断法适用除外与豁免制度的设计。在分析研究反垄断法适用除外与豁免制度的产生基础、制度设计和实践运行之后,本章以业已明确的规范性要求来检视我国反垄断法适用除外与豁免制度存在的问题,并立足于中国经济社会发展的现实场景,从实体内容和程序两个方面提出完善适用除外与豁免制度的若干建议。

关键词: 反垄断法;适用除外与豁免;产业政策



ABSTRACT

In order to cure market failures, allocate market resources rationally and improve economic efficiency, governments mainly resort to competition policy and industrial policy. However, there are many differences and conflicts between the two approaches. The target of anti-trust law, which is the legal form and core expression of competition policy, is to preserve free competition. Meanwhile, industrial policy, in contrast, is to improve economic efficiency through supporting or restricting certain industries, thus easily leads to unfair and unfree competition between different industries, and deviates from the general target and spirit of anti-trust law. The confliction and coordination between industrial policy and competition policy are a common problem facing all countries in their economic development. Thus, how to coordinate industrial policy and anti-trust law and what methods can be technically employed by anti-trust law to compromise the industrial policy beyond competition consideration have become an essential question for researching.

This thesis, in order to coordinate between industrial policy and competition policy, analyzes the exception and exemption regime of anti-trust law system from the perspective of industrial policy. This thesis consists of three parts, which are introduction, main body and conclusion respectively. The main part constitutes four chapters, respectively the foundation of the exception and exemption regime, the design of the regime, practice and progress.



The first chapter, named the foundation of the exception and exemption regime, is to discuss the basic theories of the regime. With the respects to the value targets, mode of actions, intervention methods and scopes of application, there are many conflicts between industrial policy and competition policy. Therefore, to adjust them should be considered as possible because the exception and exemption regime of anti-trust law, as the coordination mechanism and reflection of the regime, is able to do so with its particular competence. This chapter, started with the notions and relationships of industrial policy and competition policy, leads to demonstrate the particular competence of exception and exemption regime, along with argue that this regime is most rational and direct approach to coordinate the conflicts, based on the economics, laws and political.

The second chapter is to review the circumstances of exception and exemption regimes of the anti-trust laws in different countries, to conclude the differences thereof between transitory countries and developed countries, as well as the trend in this place. Based on that, it is capable to provide a model for researching the regime of P. R. China, and also provide useful experiences for the consideration on improvement of our legal regime in this area.

The following chapter views the practice of the exception and exemption regime of anti-trust law. On account of the practice of this regime in the financial crisis 2008, this chapter has verified the function of it in coordination of industrial and competition policies in special times, based on the analysis of the practice circumstances of exception and exemption regime.

The fourth chapter analyzes the existing problems in the P. R. China's exception and exemption regime, also some feasible advice is provided. At present, China has been undergoing transition in the background of globalization. This historical mission decides that Chinese society, economy and system boasts periodic characters, which strongly affecting the relationship between industrial and competition policies, as well as the establishment of the exception and exemption regime. Based on all mentioned above, including the foundation of the exception and exemption regime, the design of the

regime and practice, this chapter reviews the existing problems of the P. R. China's exception and exemption regime through established normative requirements, and in view of realities of China nowadays, the chapter also provides some suggestion both in terms of substance and procedure.

Key words: Anti-trust law; Exception and exemption regime; Industrial policy



目 录

引 言	1
一、问题提出	1
二、研究视角	4
三、研究思路	7
四、研究意义	13
第一章 反垄断法适用除外与豁免制度的产生基础	19
第一节 产业政策与竞争政策的界定及两者的冲突	20
一、产业政策与竞争政策的界定	20
二、产业政策与竞争政策的冲突	31
第二节 协调产业政策与竞争政策的制度安排	
——反垄断法适用除外与豁免制度	39
一、适用除外与豁免的概念辨析	40
二、适用除外与豁免制度的政策协调功能	53
第三节 协调产业政策与竞争政策的制度安排的理论支持	59
一、经济理论基础	59
二、法律理论基础	78
三、政策应用的理论基础	85
第二章 反垄断法适用除外与豁免制度设计及其发展趋势	93
第一节 市场经济国家和地区的反垄断法适用除外与豁免制度设计	95
一、符合产业政策的垄断行业的适用除外	95
二、符合产业政策的垄断行为的豁免	111



第二节 经济转型国家的反垄断法适用除外与豁免制度设计·····	129
一、适用除外与豁免制度设计的特点·····	130
二、适用除外与豁免制度设计中的产业政策因素·····	135
三、适用除外与豁免制度设计中的产业政策因素的评价·····	142
第三节 反垄断法适用除外与豁免制度的发展趋势·····	148
一、发展趋向·····	148
二、原因分析·····	151
三、对中国的启示·····	154
第三章 反垄断法适用除外与豁免制度的实践运行·····	159
第一节 适用除外与豁免制度运行的条件·····	160
一、适用除外与豁免制度运行的影响因素·····	160
二、适用除外与豁免制度运行的环境需求·····	167
第二节 适用除外与豁免制度运行的程序控制·····	172
一、垄断协议豁免的程序·····	173
二、经营者集中豁免的程序·····	174
第三节 适用除外与豁免制度运行的实证分析——对金融危机 背景下产业政策与竞争政策协调的实践考察·····	176
一、适用除外制度的应用：以欧盟启用国家援助制度为例·····	178
二、豁免制度的应用·····	184
三、比较分析与启示·····	195
第四章 中国反垄断法适用除外与豁免制度 存在的问题及其完善进路·····	202
第一节 全球化背景下中国转型期产业政策的选择·····	203
一、中国转型期经济发展的阶段与产业政策的选择·····	204
二、经济全球化与经济转型双向互动影响下的产业政策选择·····	208
三、WTO 规则对中国产业政策与竞争政策选择的影响·····	214
第二节 产业政策影响下中国反垄断法适用除外 与豁免制度存在的问题·····	217
一、反垄断法适用除外的实体性规则及其存在的问题·····	219
二、反垄断法豁免的实体性规则及其存在的不足·····	225
三、反垄断法适用除外与豁免的程序性规则及其存在的缺陷·····	229

第三节 中国反垄断法适用除外与豁免制度的完善进路·····	234
一、基本思路·····	235
二、反垄断法适用除外与豁免实体内容的完善·····	249
三、反垄断法适用除外与豁免程序的重构·····	257
结论·····	261
参考文献·····	265
后记·····	282