

## 立法研究

## 中国反垄断立法问题研究

漆多俊

反垄断法是现代国家调节社会经济的基本法律之一,是经济法体系一个重要的基本构成。在西方国家,它被称为“市场经济的宪章”,“现代企业制度的基石”,并长期居于经济法体系的核心地位。中国实行社会主义市场经济,不能不制定这种法律。我国的反垄断立法,既要借鉴国外的经验,又要研究中国的国情,使之能够有效地促进我国市场经济的发展,保障其健康运行。近年来,有些学者在这方面作了一些研究,发表了一些看法。本文拟就其中几个主要问题谈谈意见。

## 一、发展规模经济与反垄断

在中国制定反垄断法,要解决的一个关键问题是如何看待和处理发展规模经济与反垄断的关系。这涉及到我国要不要制定反垄断法以及制定怎样的反垄断法的问题。有些人认为,西方国家生产社会化程度高,垄断现象严重;而我国企业规模化程度一般都较低,远不如西方国家。我们当务之急是发展规模经济,鼓励企业兼并联合,组建企业集团,而不是反垄断。

诚然,垄断是经济力高度集中的表现,是一种规模经济。从社会经济发展史角度说,它是生产社会化的结果和表现形式,因而是一种社会进步。规模可以出效益,在规模经济条件下,各种资源可以得到合理配置,减少消耗,降低生产经营成本,因而对企业、对消费者、对社会都有好处。也无可讳言,我国企业的规模化程度总的说来确实不高,适当扩大企业规模,追求规模效益是很有必要的,这方面大有潜力可挖。在当前企业改革中为了对企业进行调整改组,合理配置资源,优化资本结构,也需要鼓励企业兼并、联合。此外,扩大企业规模,发展大型企业和大型企业集团,也是提高我国企业在国际市场竞争力的需要。

但是,也应明白,规模并不等于效益,并非必然带来效益。规模出效益要有条件,即经济规模的扩大要合理化:首先,这种规模化应当是经济发展的需要,是竞争的结果,市场的选择,而不是违背经济规律单凭主观意志所为;其次,当企业扩大规模以后还要加强内部分工协作,健全管理机制,否则也不可能有效益。在我国,政府对于产业组织结构的调节发挥着重要作用,但主要应重在引导,而不能越俎代庖,替企业“拉郎配”。凡这样以政府行为勉强撮合的企业间的兼并与联合,看来是规模化了,但多半无效益或效益不佳。这就是人们所谓的“规模不经济”。

而另一方面,企业的规模化如果使单个企业或企业间的联合达到对特定市场形成垄断和支配地位的程度,则会产生排挤其他经营者而限制竞争的后果。限制竞争剥夺了其他经营者的商业机会;使少数大企业或企业集团能够操纵市场和价格,妨害消费者利益;超额垄断利润也使垄断者不再重视改进技术和管理以努力提高劳动生产率。从宏观上说,它使价值规律和市场机制不能有效地发挥调节社会经济的结构和运行的作用,危害社会经济。这就是各国纷纷制定法律反对垄断和限制竞争的原因。中国企业的规模化程度虽然总的来说不如一些发达国家,但是应当看到,有些行业,如石化工业、船舶制造业和有色金属工业等,因为政府授权个别企业独家生产经营,形成了独家企业垄断一个行业的局面。在汽车制造行业,两三家企业拥有的市场占有率达80%以上<sup>①</sup>。经济力如此高度集中应当引起我们的警觉。

有些人将我国大型企业的规模同一些发达国家作了比较,例如根据对我国1987年最大100家工业企业和9个行业分析,指出我国的这些企业的市场销售额仅为5亿到15亿,按当时汇率约合1.34亿至4亿美元。其中最大的大庆石油管理局的市场销售额也才63亿元,约合17亿美元,而同年美国最大的100家工业企业中,最大企业通用汽车公司的销售额为1017亿美元,最小的一家企业销售额也达43亿美元。<sup>②</sup>人们由此得出结论,认为我国企业规模化程度太低,进行反垄断立法为时尚早。这种看法失之偏颇。因为从反垄断角度来看,经济力集中和企业规模化是相对的,即相对于一个国家和特定市场范围而言,而这在发达国家同在发展中国家是不能同日而语的。在当前中国,某些企业的市场销售额(还有总资本额、职工人数等方面)不必达到某些发达国家企业的水平,即可拥有较大的市场占有率,即可形成垄断和限制竞争局面。何况当前我国企业规模正处于迅速增长变化时期,许多企业存在片面追求扩大规模的倾向,加上政府的某些政策导向和行政行为,使

我国一些企业和行业经济力集中和垄断化程度日趋严重。

当然，反垄断并非单纯反对结构性垄断，更不意味着反对各种规模经济；它更重视的是反对各种限制竞争行为，但限制竞争行为主要是凭仗其垄断和市场支配地位得以实施的。所以，对于那些形成垄断和取得市场支配地位而暂时并未实施限制竞争行为的企业或企业的联合立法也应予以密切关注，并规定可以采取某些措施予以防范。立法规制的重点当然更应放在各种限制性行为上面。而在这方面，我国的情况也有较充分的显露，例如：有些企业滥用市场优势，随意抬价或采取其他掠夺、限制、歧视等行为；生产同类产品的企业通过横向协议相互限制价格、产量或分割市场，特别是价格卡特尔尤其时有发生；处于生产过程不同环节的企业通过纵向协议以固定转售价格、搭售或独家经营等，诸如此类的经济性垄断固然门类已较齐全并且造成不良后果，而我国较西方国家更有甚者是各种行政性垄断的推波助澜。

市场经济的基础是自由竞争。国家要通过立法保障合理竞争。缺乏反对垄断和限制竞争的法律保障机制，市场经济秩序是建立不起来的。当前我国既要注重发展规模经济，鼓励必要的企业兼并和联合，组建企业集团，又要反对和防止垄断和经济力过度集中，反对各种限制竞争行为。要恰当掌握其中的“度”。其总的原则是：凡企业扩大规模而能明显增长效益，且不至于（已经或可能）形成限制竞争局面者，应当允许和提倡；凡企业规模化既能增长效益，又妨害或可能妨害竞争者，应当权衡利弊大小，当弊大于利时，应予以限制和反对；至于有些扩大规模而不能使效益增长（即“规模不经济”）者，更应严格杜绝。其达到垄断和市场支配地位者，法律可以采取令其分解或解散等严厉措施。

在制定我国反垄断和限制竞争法时，要深入调查我国的实际情况，并把握其发展趋势，以确定我国法律应予规制的对象标准和种类。立法技术上宜采取概括式与列举式相结合的方法，尽可能准确和全面地加以界定，使之增强可操作性。同时给法律实施机关以必要的自由裁量权。

## 二、关于行政性垄断

行政性垄断，是指凭藉政府行政机关或其授权的单位所拥有的行政权力，滥施行政行为，而使某些企业得以实现垄断和限制竞争的一种状态和行为。行政性垄断首先也是一种经济垄断（经济上的垄断，是以经济为内容和目的的垄断）。但它主要是凭藉行政权力和行政行为实现的，形成原因主要不是企业自身的经济行为。此外，行政性垄断还有一个特征，即作为其形成主要原因的行政权力和行政行为乃属于滥用，即不合理、不恰当行使。严格地说，行政性垄断往往缺乏国家权力机关制定的法律作为依据，或同国家法律相抵触，它们所能依据的只是某些行政机关（主要是中央政府的一些部委和地方政府）自己发布的行政性法规或命令指示。从这个意义上说，行政性垄断同“国家垄断”是有区别的，本文后面还要说到这个问题。

行政性垄断在西方国家虽然也有所表现，但远不如中国（其他社会主义国家亦同）这么突出和严重。在中国，行政性垄断的影响和危害甚至超过单纯的经济垄断，并且它往往同经济垄断融合一体。中国有着行政干预经济的传统，政经不分、政企不分现象严重。对行政权的制约机制不健全，往往形成行政即国家的观念。经济管理上条块分割，部分行业和地方行政主管机关存在本位主义和地方主义倾向，某些负责人为追求本行业或本地区经济发展，甚至为显示自己的政绩，助长了这种不良倾向。他们往往推出一些“土政策”，不惜同国家法律和中央政府政策相抵触，实施各种限制竞争行为。这些都是行政性垄断肆虐的原因。

行政性垄断表现形式多种多样，主要有行业垄断、地区垄断和其他利用行政权力实施的垄断。

行业垄断是指经济行业部门的政府主管机关运用其合法拥有的投资权、资源管理权、财政权、企业管理权等，限制或阻止其他行业部门的经营者或本行业部门内其他经营者从事某种经营活动，使其所支持的企业实现垄断和限制竞争。例如我国曾一度涌现的各种行政性公司和后来的“翻牌公司”，被授权担负行业管理职能的企业集团以及其他挂靠在某些行政机关而受特别优惠的企业，就是这类行业垄断企业。

地区垄断是指地方政府行政机关滥用行政权力，搞地区封锁、地方保护主义，限制和阻止本地区以外的经营者进入本地区市场，参与公平竞争。其手段包括对外地的经营者或其商品拒办经营执照，或随意没收、罚款，限制或禁止本地或外地的原材料和商品出入本辖区，对外地经营者采取其他各种歧视措施等。

行政性垄断还有其他许多表现形式，例如有些并非担负经济管理职能的行政机关，对其原开办的或后来形式上已经脱钩而实际上仍与其有利益关系的公司，利用其掌握的某种社会性、治安性管理权力，给予各种优惠和照顾，并限制或禁止其他经营者与其竞争。这当中甚至掩盖着一些严重的违法和腐败行为。

行政性垄断有着多方面的危害后果。从经济方面说，它凭藉行政强制力严重限制竞争，扭曲价值规律，使市场机制作用无法与之抗衡；它形成条块分割，壁垒森严，妨害全国统一市场的发育；它限制或剥夺了其他经营者的经营自由；损害消费者权益；也助长这些垄断企业的懈怠和竞业精神。从政治和社会方面说，它坚持政府行政机关对于企业的直接干扰，阻挠政企分离，妨害国家经济体制和政治体制改革；助长社会不公平、腐败和违法现象。

我国制定反垄断法必须规制行政性垄断,并且应当把它作为规制对象的重点。否则,我国反垄断法的意义和现实作用就值得怀疑了。有一种意见是不正确的:认为行政性垄断存在的根本原因在于经济体制和政治体制,在于改革的不彻底性,它不是法律所能解决得了的,反垄断法不能调整行政性垄断。

诚然,行政性垄断问题的解决,从根本上说有赖于国家的经济体制和政治体制改革的继续深化,但反垄断法并不是无能为力的。相反,反垄断法如果明确界定行政性垄断的确定标准,并准确列举其各主要表现形式,规定严厉的处置措施,就能使这些行政性垄断的违法性暴露于公众,并使法律实施机关受理和处置案件有了明确的准绳。行政性垄断必将受到有力的打击。这里的问题在于我国反垄断法的实施机关的设置和职权大小。鉴于反垄断、特别是反行政性垄断任务的复杂性和艰巨性,以及我国当前执法、司法活动还时常受到包括行政部门在内的外部干预,将来我国的反垄断的主管机关必须被赋予较大的职权,足以抵制各种干预,独立行使权力。这方面,国外有许多经验可以借鉴。国家既然要反垄断,就应当有决心设立这种权威性的法律实施机构。至于经济体制和政治体制改革,当然十分重要;但改革也需要法律保障和促进,其中反垄断法就是保障和促进改革的一个重要方面的立法。

### 三、关于特殊行业和领域的垄断

在社会经济的某些行业和领域,由于其本身固有特性,或者还由于国家的政策,法律对其垄断和限制竞争行为作出某种豁免和适用除外的规定。根据我国情况,这些行业和领域主要包括以下4个方面:

(一)自然垄断。有些行业的设施布局规模大,投资额大,利益回收周期长,在已有企业进入营运之后,其他经营者往往不愿再投资搞重复建设,因此使该先设立的企业得以取得垄断和支配地位。这些行业如果允许自由竞争,一则会造各种经济资源的浪费,同时实际上也不可能出现这种情况,故被称为自然垄断。例如铁路、邮电通信、电力、自来水等,即属于自然垄断行业。但是,即使在这些自然垄断行业,合理的竞争还是应当允许的。例如在设施资源不造成较大浪费,并能取得更好的经济和社会效益条件下,其他经营者对原有企业的兼并或其他方式的进入,应当允许;在新开拓的领域进行投资建设的招标投标中,应提倡公平竞争。此外,对于居于自然垄断地位的企业,国家也应进行必要的监督(如价格监督等),对其滥用垄断地位而实施的限制性行为,如不当定价,拒绝交易、附条件交易和各种歧视等,亦应坚决禁止。<sup>③</sup>

(二)国家特许的垄断。这是指除自然垄断以外,国家出于对社会或经济等方面的政策性考虑,特许某些企业对某些行业或产品实行垄断经营,限制或排除竞争。例如银行保险业,如果对竞争不作限制,因竞争而引起动荡或致使企业破产倒闭,对于存款人、被保险人及社会经济都会发生严重影响。因此对这些行业的一些限制性行为应规定给予适当的豁免。但法律应规定对它们进行必要的监督,防止对其垄断地位的滥用。又如农林业及其主要产品的购销也不适宜无限制的自由竞争,一则它们对自然条件依赖性强,生产者不便适应市场供求和价格的变化而迅速转产,二则会影响人民基本生活需求。许多国家不仅允许生产经营经营者订立限制竞争的协议,而且国家往往还规定最低保护价格,或由国家给予补贴,或由国家直接参与购销活动。我国农业还比较落后,基础薄弱,而人民生活 and 工业发展对农业需求很大,国家更应采取多种保护措施,在制定反垄断法时需要给予豁免。各国都承认专利技术等知识产权方面的独占权,法律对此也是作适用除外处理的,这是出于对于科学技术进步的保护和鼓励方面的政策考虑。各国的反垄断同国家产业政策密切相关。为了扶助某些产业发展,国家往往放宽反垄断的要求。在产业组织政策方面,各国对中小企业一般都允许或鼓励其兼联合或签订某些限制竞争的协议。

(三)国家垄断。这里是指国家直接垄断,即法律不仅规定允许垄断和限制竞争,而且还规定由国家直接投资经营,并在一定程度上排除非国家资本的进入。国家直接垄断现象在西方资本主义国家也大量存在,这就是所谓“国家垄断资本主义”。在中国和其他社会主义国家,国家垄断尤其普遍。

国家垄断不同于行政性垄断。国家垄断是基于国家政策实行的,并往往以国家权力机关制定的法律作依据。它是一种合法行为。出于政治和社会的安定、国防安全等原因,一定的国家垄断是必需的。但它也应当加以控制。首先,国家垄断的行业和产品不宜过多,通常应限于重要的国防工业、需要保密的高科技行业和产品、需要禁止或限制在社会上流通的产品以及其他同国计民生关系重大的行业和产品等。这些行业和产品可以实行国家垄断或国家专营、专卖。其次,还要根据不同时期不同情况加以调整。例如有些行业和产品原来需要实行国家垄断,后来则可以适当放开,允许非国家资本进入,引入一定的竞争。有些国家对于某些国防工业也允许民营。高科技的保密性也有时间性,过了一段时间后,国家垄断的意义就可能不大了。有些行业原来投资额大、周期长,或者盈利率低甚至暂时亏损,民间不愿投资,而该行业和产品对国计民生或对以后经济发展关系重大,国家必须投资经营,并因此形成国家垄断。后来,当这些行业和产品的发展起来,盈利率较高,民间投资乐于进入了,此时国家可不必再行垄断,甚至可以退出该领域,放手让民间经营,自由竞争。国家应当恰当地制定和调整国家垄断政策,并在反垄断法上作出适当的规定。

(四)国有企业的垄断。国家直接投资经营多采取国有企业(包括国家独资企业、国有独资公司、国家控股公司)这种组织形式,因此国家垄断一般即为国有企业垄断;反之,国有企业的垄断也即为国家垄断。该二者原来本无区别。但是后来,有些国家的国有企业开办太多,因此国家垄断太多,严重地制约了市场调节机制的作用,影响国民经济的正常运行;加之国有企业效益往往不佳,又影响到整个国民经济总体效益,尤其使国家财政背上沉重的包袱。所以这些国家进行了改革。许多国家进行私有化。中国采取了渐进式方式对国有企业进行改革。在国有企业改革过程中,一方面,国家认识到不必再办这么多的国有企业,不必搞这么多的国家垄断;而另一方面,许多国有企业在一定时间内仍然存在。对于仍然大量存在的国有企业只有进行经营管理制度上的改进,包括转变国家对国有企业的管理方式,增强企业经营自主权。在中国90年代初期,人们曾把这称为“把企业推向市场”,让企业参与市场竞争。当然这限于那些国家认为不必再实行高度的国家垄断,可以让其竞争的“竞争性行业”(而认为仍必须实行国家垄断的“垄断性行业”,仍由国家垄断着,是不“推向市场”的)。一大批被“推向市场”的国有企业,按理就应当在市场上同其他企业(包括非国有企业)公平竞争,就应当反对它们的垄断和各种限制竞争行为,它们便成为反垄断法的适用对象了。而事实上,这些国有企业由于同政府关系仍然十分密切,政府对它们也似推非推,若即若离,加之长期形成的许多其他优势,在进入市场后它们仍然实行着不同形式的垄断和限制竞争行为。这是应当予以反对的。但这里的情况甚为复杂。这些国有企业的垄断,兼具着经济垄断、行政垄断和国家垄断三重性质。国家也往往以“这是体制转轨过程中的特殊情况,应当特殊对待”为理由给予某种袒护。在反垄断法上对此将如何规定,规定以后能否实施,是需要仔细加以研究的。这也就是本文把“国有企业的垄断”列为单独一种类型的原因。

这些“竞争性行业”的国有企业适用反垄断法问题,最根本的还有赖于经济体制特别是国有企业制度的改革的继续深化,有赖于国家将企业“推向市场”的决心和程度。反垄断立法要反映国家的基本政策精神。但在国家政策的原则基础上,对于国有企业一些明显的、危害较大的垄断和限制竞争行为,应当毫不犹豫地加以规制。例如对于它们签订限制竞争的横向协议与纵向协议,附条件买卖、搭售等不公平交易方法和价格与非价格歧视、不当定价、拒绝交易等对其垄断和市场支配地位的滥用,国家控股公司中国有股权的不恰当行使,以及在财产结合、经营结合和人事结合等方面的市场集中(企业结合)行为等等,法律应当作出禁止或限制性规定。

## 四、我国反垄断立法的其他几个问题

最后,简要地说说制定我国反垄断法的其他几个问题:

(一)关于立法体例:我国反垄断法同反不正当竞争法是合并立法,还是分别立法?国外这样两种体例都有,但较常见者为分别立法。鉴于反垄断法同反不正当竞争法在立法主旨、规制对象、调整原则等方面均有所不同<sup>①</sup>,我国宜采分别立法作法。我们已经颁行《反不正当竞争法》,该法涉及反垄断问题的不多<sup>②</sup>。再制定我国的反垄断法,两相配套,我国关于市场竞争的法律就较完备了。此外,我国宜制定一部比较完备的综合性的反垄断法律;以它为主,再颁布一些实施条例和其他单项法规。后者如在禁止行政性垄断、关于国家专营专卖、关于企业的兼并与联合、国有企业中国家股权恰当行使等方面作出专门规定。

(二)关于反垄断综合性法律的标题:是叫反垄断法,还是叫反限制竞争法?法律名称虽不是重要的实质性问题,但各国的命名也反映了各国竞争政策的特点和立法体例。一般地说,重在反结构性垄断的,常在法律标题中突出“垄断”,如日本1947年颁布的法律叫做《禁止私人垄断法》,美国1890年的《谢尔曼法》,叫做《反对不法限制和垄断,保护交易和通商的法律》;而重在行为性垄断的,则多突出“限制竞争”,如德国1957年的《反限制竞争法》<sup>③</sup>;有的则将“垄断”和“限制竞争”一同标明;还有的将法律称为“竞争法”,特别在采合并立法体例的国家是如此,如英国1980年颁布的《竞争法》。

反垄断同反限制竞争的区别甚微。限制竞争须有强大实力作后盾,否则,虽能实施不正当竞争,但无力限制他人竞争。从广义上说,“垄断”包括了垄断(或“市场支配地位”)的结构状态、垄断地位的谋取、垄断力的滥用及其他各种限制竞争行为。狭义的“垄断”则仅指一种结构状态。作为法律标题是可以作广义使用的。

我国立法应当兼顾结构性垄断和行为性垄断而以行为性垄断为主,我国法律标题可以叫做“反对垄断和限制竞争法”,也可以称为“反对限制竞争法”。

(三)关于立法态度的基本取向:严一点还是宽一点?超前一点还是现实一点?反垄断法的基本功能和任务,是以“国家之手”克服和防止因垄断和限制竞争而妨害价值规律和市场机制对社会经济的调节作用,以保障和促进社会经济结构和运行协调、稳定和发展。<sup>④</sup>它是一种国家调节,是一种国家经济强制方式。<sup>⑤</sup>立法规定不严,难以实现法的功能和任务。反垄断法规制的对象主要涉及大型和特大型企业,在中国还要涉及政府机关,立法规定不严,很难实施。另一方面,“国家之手”动作也宜恰当,国家反垄断直接作用既然在于恢复、保障和促进市场调节,就一定要遵循经济规律,同市场调节很好配合,超过限度的严只能起相反的作用。在反垄断法的规制对象中,有些表现和行为属于本身违法,有些则要看危害后果的有无和程

度,要作具体分析。例如本文前面提到的企业规模化,要辩证地历史地看,不能一概反对;确定企业规模化临界度(如销售额、资本总额等)要根据不同国家不同发展时期的情况,中国不能照搬别国的标准。中国的经济体制正处于转轨之中,存在较多的国家垄断和国有企业的垄断,立法必须正视这种现实。例如对国家控股问题,立法中只能作出某种限制性规定,防止国家股权的滥用。

所谓严与宽,包括在违法行为构成要件上的严格和在制裁措施上的严厉两个方面。垄断和限制竞争所造成的危害后果往往范围广、程度严重、妨害社会经济总体性的结构和运行,制裁措施应当严厉一点。但也宜适度。总之,我国的反垄断立法应当适度地严格和严厉一点。

我国经济体制改革的方向和目标已经明确,即建立社会主义市场经济。我国的反垄断法应当按照市场经济的基本要求制定。当前我国体现市场经济特征的各种社会关系已经形成或已初露端倪,又有国外反垄断立法和实施的丰富经验,我们完全应当并可以制定一部比较规范和完善的反垄断法。另一方面,今天我们仍处于改革时期、两种体制转轨过程中,有许多旧体制遗留下来的问题,体现市场经济特征的有些社会关系还不够成熟,但其改革和演变趋势既已明确,立法不必过于迁就眼前现实,应当超前一点。特别是作为综合性的基本法律,要注意规范性和稳定性。至于现实中一些正在变动或尚不够成熟的问题,立法也应当反映,可以采取两种办法解决:在综合性的基本法律中对于这些问题可规定得稍为原则性一些;同时还在基本法律之外另行颁布有关单项条例和暂行办法。而改革深入、特殊性消失以后,这些临时性和过渡性法规便完成使命而失效或修改,或适用基本法律。

(四)关于反垄断法实施的主管机关:是否需要新设专门机关?其权威性应当如何?这方面已有许多学者谈及,且基本意见相近。大家都主张我国应新设专门的主管机关,并且应由法律赋予其较充分的职权。这里只提两点:一是可借鉴德国设立“垄断委员会”的作法,在主管机关之外另由经济学家、法学家等专家组成负责咨询和对企业垄断状况进行鉴定的机构;这是由反垄断案件的复杂性和专门性(它们涉及法学和经济学、统计学等许多专门知识和技术)产生的需要。二是可以考虑赋予新设的主管机关以适当的“准司法权”。例如在该主管机关审理案件后,当事人可以直接向法院提起上诉,该法院的审理即为终审。如果法院仍进行“两审”,则程序有些烦琐,造成案件久拖不决。但这样一来,必须设立专门的反垄断案件上诉法院,或指定现有某法院担负反垄断案件的上诉审。<sup>⑨</sup>

(五)最后说说国际竞争:我国反垄断法如何维护本国经济利益?这包括两个方面:一是如何对待来自国外的垄断和限制;二是如何对待本国企业参与国际竞争。

反垄断法对于本国境内的企业,不管是本国出资的还是外商投资的或双方合资的,应同等对待。为维护本国经济利益,对于外国的资本、技术和商品的进入,国家应当作些特别规定,但这是外商投资法、外商投资企业法以及外贸法、技术引进法等立法的任务,在反垄断的标准和构成要件、处罚等方面应一视同仁。

我国反垄断法应当规定域外效力,即对于发生在我国境外由外国公民或企业实施的已经或可能给我国市场带来危害的限制竞争行为,我国法律有管辖权。自美国首先确立“影响原则”后,其他许多国家的立法都作了类似规定。此外,在对跨国公司的管辖方面,各国还以“经济实体论”为依据,按照一定条件撇开母公司和子公司各自独立的法人资格,将法律适用其境外的母公司或子公司。我国反垄断法也应当规定可以追究对我国实施限制行为的公司的母公司或子公司的法律责任。

各国反垄断法都规定了“出口豁免”,允许本国出口厂商采取某些联合协同行为,同国外厂商竞争,而不认为是违法。我国也应有这种规定,以维护本国企业在国际市场的竞争力

我国政策总的原则应当是,既要注意维护国际竞争,又要注意维护本国经济利益;维护本国经济利益,又不能搞贸易壁垒和贸易保护主义。反垄断法在这方面的规定一定要符合国际上的通行原则和惯常作法,做到有理、有利、有节。

注释:

①据1995年的统计,在我国重型车市场,三家企业拥有83%的市场占有率;在中型车市场,两家企业拥有的市场占有率达86%。

②中国企业评价中心:《1987年中国100家最大工业企业及9大行业评价》(载《管理世界》1989年第2期)。

③我国人民群众中所谓“电老虎”“水龙王”以及“车匪路霸”现象,应当引起重视。

④参见拙著《经济法基础理论》,1996年4月修订版,第34—35、41—42页。

⑤该法属于反垄断和限制竞争方面条款的主要有第6条,第7条。

⑥德国立法避免使用“垄断”一词,而以近义词“市场支配地位”替代。

⑦⑧分别参见拙著《经济法基础理论》1996年4月修订版第14页、50页及第28—33页。

⑨例如,凡由全国性的反垄断主管机关审理的案件,当事人可上诉到我国的最高人民法院,由省、市级反垄断主管机关受理的案件,可上诉到各省市的高级人民法院或中级人民法院。

(责任编辑:冯果)