

中国市场经济的自由竞争似乎还未充分展开，“垄断”又出现在面前。随着我国“入世”的临近，对外开放市场已成定局。如何使我国企业尽快提高竞争力，制定合理的竞争政策是非常重要的，《反垄断法》就是其中的重要内容。据了解，我国的数位学者参与起草《反垄断法》已多时，而且有望近期纳入立法机关的议程。

——编者

### 美国司法部为什么要起诉微软

美国的反垄断法主要是指 1890 年的谢尔曼法和 1914 年的克莱顿法。它们实体法内容主要指一个企业如果取得了垄断地位或者市场支配地位，势必就会提高产品的价格，降低对市场的供给，从而就会使社会收入不公平地从消费者手中转移到自己手中。因此，在市场存在垄断或者垄断趋势的情况下，政府应当通过反垄断法进行干预。这种干预不是限制企业的自由竞争，而是以政府这只“看得见的手”代替市场竞争这只“看不见的手”。

美国司法部对微软公司提起反垄断诉讼的依据是谢尔曼法的第 2 条。该条款规定，任何人若从事垄断或者谋求垄断，或与他人联合或者合谋以图实现对州际或对外贸易或商业的任何部分的垄断，均应被视为犯有重罪。应当指出的是，谢尔曼法第 2 条禁止的不是垄断本身，而是垄断行为。这是因为企业可以通过正当的途径在市场上取得市场支配地位。特别在高科技领域，例如微软公司所处的计算机软件产业，企业可以通过发明与专利迅速占领市场，甚至取得垄断地位。然而，即便是以合法方式取得了市场支配地位或者垄断地位的企业，它们也不得凭借其市场优势地位实施反竞争的策略，例

控 AT&T 公司的理由是：第一，排斥长话竞争者进入市话市场；第二，强迫用户购买韦斯特公司的电讯器材；第三，市话价格与成本不符。美国法院拆散 AT&T 公司虽然无疑是对这个公司的沉重打击，但这对美国电信业的发展不仅没有任何不利的影 响，相反起了极大的推动作用。道理很明显，因为随着肢解 AT&T 公司，美国电信市场的竞争加剧了。美国联邦最高法院布莱克法官曾这样指出过反垄断法的重要意义，他说，“谢尔曼法依据的前提是，不受限制的竞争将产生最经济的资源配置，最低的价格，最高的质量和最大的物质进步，同时有助于创造一个有利于维护民主的政治和社会制度的环境”。正是因为反垄断法对美国企业的发展起着巨大的推动作用，这个法律在美国被称为“自由企业的大宪章”。

### 《反垄断法》有利于市场公平竞争

我国宪法第 15 条规定，“国家实行社会主义市场经济。”社会主义市场经济既是市场经济，就得与竞争相联系，即要运用竞争的优胜劣汰机制，淘汰低效率的企业，剔除不合理的生产程序和劣质产品，促进社会资源的合理分配；并要运用竞争的激励机制推动企业的技术改造和产品更新，改善经营

文·王晓晔 中国社会科学院法学所研究员

## 从微软案看中国的《反垄断法》

如通过低价倾销或者独家交易的方式排挤竞争对手，或者通过歧视行为或者拒绝交易行为损害其他市场上的竞争。在美国联邦地区法院对微软公司案件作出的“事实认定”中，法院根据以下三个要件认定微软公司存在市场垄断行为：第一，该公司在电脑软件市场占有市场支配地位；第二，微软公司采取了特殊的技术性措施，致使其他软件企业的产品难以进入市场；第三，微软公司排斥竞争者的做法使美国消费者失去选择产品的机会。

根据谢尔曼法，违法的企业可以被征收最高额为 1000 万美元的罚款，违法的个人可以被征收最高额为 35 万美元的罚款或者最高期限为 3 年的监禁，或者罚款与监禁并判。此外，根据克莱顿法的第 4 条，因反垄断法所禁止的事项而遭受财产或者经营损害的人，有权提起三倍损害赔偿之诉。如果上述措施都不足以惩罚违法者，根据司法实践，法院就可能拆散垄断企业，其目的是重塑一个竞争性的市场结构，从而迫使企业处于市场竞争的压力之下。美国反垄断史上已经出现了多起拆散垄断企业的案例。例如 1911 年，美国联邦最高法院认可一个地区法院的判决，强迫标准石油公司将其 33 个分公司从其资产中分离出去。这个解散令的依据是，标准石油公司凭借其在全国的原油运输、原油加工和石油产品中拥有的 80% 以上的份额，实施掠夺性定价行为，目的是排挤竞争对手。1982 年，美国法院根据司法部与 AT&T 公司的协议，对该公司作出一分为八的判决。在这个案件中，司法部指

管理，努力降低生产成本和价格。总之，竞争作为调节市场的机制，是我国社会主义市场经济活力的源泉。然而，我国经济体制改革以来的实践经验表明，市场本身并不具备维护公平的机制。恰恰相反，处于竞争中的企业为了减少竞争的压力和逃避风险，它们总是想通过某种手段谋求垄断地位。就在我国现阶段市场不成熟和市场机制不完善的条件下，竞争者之间通过联合的方式限制竞争的现象已经频频出现。特别如 1998 年我国某些行业沸沸扬扬地大搞“行业价格自律”，1999 年占市场份额 90% 的八大彩管企业为了实现减产 300 万的目的联合停产一个月。这些现象说明，为了建立一个开放、竞争和全国统一的大市场，为了给企业创造公平自由的竞争环境，使我国社会主义市场经济能够健康有序地向前发展，我国的反垄断法不能再拖延下去了。

随着我国即将加入世界贸易组织，大批在资金和技术方面占优势的外国产品和外国企业进入我国市场，我国也非常有必要通过反垄断法遏制外国跨国公司的市场势力。

### 制定反垄断法，提高我国企业的竞争力

传统反垄断法的主要内容是禁止企业订立严重损害竞争的协议，控制企业合并，此外还要监督已经取得市场支配地位企业的市场行为，防止它们滥用市场优势。此外，我国反垄断法的一个特别重要的内容是遏制行政垄断，反对政府及其所属机构滥用行政权力限制竞争。行政垄断在我国的典型表现是部门垄断和地方保护主义，即政府通过各种不

合理的授权或者保护行为,使个别企业在产品生产、销售或者原材料采购等方面处于人为的竞争优势,从而不公平地剥夺其他经营者参与竞争的机会。例如有些地方禁止外地生产的轿车进入本地市场,这就不合理地损害了轿车生产企业之间的竞争。实践表明,打破行政垄断不仅有利于改变我国各部门和各地因重复建设和重复投资形成的“大而全”和“小而全”局面,实现企业的规模经济,而且有利于降低我国企业的生产成本,改善服务,提高企业的竞争力。例如,打破电信和电力垄断,这不仅有利于我国广大的消费者,有利于推动我国电信和电力事业的发展,而且,由于竞争会大幅度降低电信服务和电力的价格,从而大幅度降低我国企业的生产成本,这就有利于提高我国企业在国际市场的竞争力。

为了提高企业的国际竞争力,我国有些人士提出要建立所谓的“国家队”甚至提出要对国家队给予补贴。这种观点是反生产力的,而是错误的。我国经济体制改革的经验证明,只有竞争才能激励进行技术革新,努力降低成本。美国、德国、日本等发达国家的经验已经证明,国内市场的激烈竞争和企业在国际市场的竞争力有着非常密切的关系。因此,我们很难想象一个没有在国内市场竞争中进行过练兵的企业,能够在国际竞争中取胜。即使有些产品依靠国家补贴具有一定的竞争力,但这种竞争力也往往是后劲不足。因此,要提高我国企业的竞争力,从根本上说,我国应当制定一个合理可行的竞争政策,尽快地完善我国的竞争法,特别是尽早地颁布反垄断法。即是说,我们应当尽可能地为企业创造一个公平和自由的竞争环境,使企业有机会在竞争中经受锻炼和考验。尤其是在今天,国际竞争的关键是科技竞争,而科学技术则只能靠竞争向前推动和发展。

#### 制定反垄断法,遏制跨国公司的垄断势力

我国加入世界贸易组织后,将会有更多的跨国公司进入我国。因为这些跨国公司与其母有着密切的联系,在资金和技术方面较我国国内企业占有很大的优势,它们很容易在我国市场上取得支配地位,甚至垄断地位。因此,我国应当注意防止外国企业垄断我国市场的情况,尽早准备相应的对策。反垄断政策和反垄断法是一个非常重要的武器。具体地说,反垄断法在抵制外国垄断势力和维护市场竞争秩序方面将会起到以下作用:

##### 第一,禁止国际卡特尔

卡特尔是指生产同类产品的企业相互达成的限制竞争的协议,如商定产品的价格,限制产量,或者分割销售市场。参与卡特尔的企业中如果有外国企业,这种卡特尔就是国际卡特尔。我国价格法第14条规定,经营者不得“相互串通,操纵市场价格,损害其他经营者或者消费者的合法权益”。这就是一个禁止价格卡特尔的规定。

##### 第二,禁止跨国公司滥用市场支配地位

目前我国某些市场例如移动电话市场,几乎全部是外国产品。有些品牌例如摩托罗拉,已经取得了市场支配地位。根据竞争法的理论,取得了市场支配地位的企业极易滥用它们的地位,如随意提高

产品价格,减少市场供给,此外还可能采取搭售、抵制交易、倾销等各种市场行为,排挤竞争对手。人们普遍注意到美国政府对软件巨头微软公司提起的反垄断指控。事实上,微软公司的垄断行为对我国软件业的发展也有不利的影响。然而,因为我国没有反垄断法,我国的软件企业只能在垄断的阴影下叫苦连天。

##### 第三,限制跨国公司的外部扩张

有些外国企业,特别是高科技企业,它们进入东道国不是为了寻求便宜的劳动力或者原材料,而是为了占领市场。因此,这些企业的投资方式不是自己创建新企业,而是购买当地企业,或者与当地企业建立合营企业。这种方式的好处是,第一,可获得当地企业已经取得的市场份额;第二,得到熟悉当地市场的经营管理人员;第三,易于同当地政府建立联系,从而取得政府补贴或者其他优惠待遇。这种方式虽然一般不会大幅度提高市场的集中度,但是,如果它们购买的企业过多,取得的市场份额过大,也可能导致市场支配地位。由于我国在这方面没有相关的法律制度,那些掌握着高科技并且有着资金优势的大跨国公司就非常容易通过兼并手段在我国取得市场支配地位,进而滥用市场优势。因此,我国应当通过反垄断法作出限制性的规定。

当然,任何国家的反垄断法,其目的都不仅仅是为了遏制外国垄断势力,而是要运用竞争这个优胜劣汰的机制,实现资源的优化配置。因此,参与市场竞争的每个企业都应当遵守统一的竞争规则。不管竞争者是本国企业还是外国企业,是国有企业还是私人企业,它们在市场竞争规则面前是平等的,否则就谈不到公平竞争。没有公平竞争,市场机制就不能发挥作用。然而,与国内一般企业相比,外国的跨国公司因为在资金和技术方面占有明显的优势,甚至会取得市场支配地位,在这种情况下,反垄断法在一定程度上就会起到保护我国民族企业和民族产品的作用。

当前世界上已经有83个国家颁布了反垄断法。除了发达的市场经济国家外,许多发展中国家以及前苏联和东欧集团国家也都颁布了反垄断法。作为最大的发展中国家和潜在的经济强国,我国至今没有颁布这样的法律,这种状况不利于我国建立和发展社会主义市场经济体制。事实上,经过20多年来的经济体制改革,我国广大消费者已经切身感受到了竞争的优越性和市场经济的实惠。竞争迫使企业努力降低产品的价格,提高质量,改善企业的经营管理。这从企业的角度看,就是提高了企业的经济效益;从社会角度看,就是优化配置了资源。因此,反垄断法是抽象和概括地反映了市场本身的规律,是社会主义市场经济体制本能和内在的要求。

从长远看,竞争所带来的经济效益要比维持没有生气的企业和大锅饭制度好得多。垄断将会遏制一个国家和民族的竞争精神,而这种竞争精神才是国家经济发展的真正动力。因此,无论如何,我国的反垄断立法不应当再拖下去了。

中国  
律师