

垄断行业改革的法律建议 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_9E\\_84\\_E6\\_96\\_AD\\_E8\\_A1\\_8C\\_E4\\_c122\\_484886.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_9E_84_E6_96_AD_E8_A1_8C_E4_c122_484886.htm) “抄表工一天抄4次电表可以领取10万年薪”的报道引起了人们对电力供应企业的普遍不满。社会收入严重不公的现象也反映在金融、证券、保险、石油等国有垄断行业以及电信、铁路等被视为“自然垄断”的行业。人们不满垄断行业不仅仅因为这些行业的收入不公，更重要原因是行业垄断会损害消费者的利益，如2005年发生在广东为期2个月的“油荒”。因此，随着我国市场化的经济体制改革越来越深入，特别出于构建社会主义和谐社会的考虑，社会各界强烈呼吁我国加快对垄断行业的改革。

一、打破行业垄断的出路在于引入市场竞争 打破行业垄断的根本出路在于在这些行业引入竞争机制，即允许其他企业包括民营和外资企业进入市场。因为在市场存在竞争的情况下，经营者会努力降低价格，改善质量，增加品种以满足消费者的需求，而且为了实现这些目的，它们会努力改善经营管理和进行技术创新。这即是说，市场竞争是资源配置的根本手段，也是提高企业生产效率和改善消费者福利的根本手段。现在，世界各国都在努力降低自然垄断行业的进入壁垒，以实现这些行业经营主体的多元化。例如在美国、英国和澳大利亚，自然垄断性最强的电力企业也在像推销巧克力一样地推销电力。然而，在垄断行业引入竞争机制不可能一蹴而就。在我国，要进入这些行业从事生产经营活动的企业不仅会受到在位垄断企业的强烈抵制，也会遇到很多体制性的障碍。2005年2月，国务院发布了《关于鼓励支持和

引导个体私营等非公有制经济发展的若干意见》。《若干意见》提出要贯彻平等准入、公平待遇的原则，允许非公有资本进入电力、电信、铁路、民航、石油以及金融服务等行业，并提出要加大对非公有制经济的财税金融支持，完善对它们的社会服务等措施。然而，根据非公经济论坛2006年的调查报告，我国三分之二以上的民企认为，我国垄断行业的改革尚未见效，三分之一以上的民企认为没有享受到国民待遇。这个调查说明，行业垄断仍然是制约我国民营经济发展的重要因素。我国垄断行业排除竞争者进入市场并不全都出于自然垄断或者规模经济的考虑，而在很大程度上是由于体制的原因。即我国大多数垄断行业长期实行事业化管理体制，垄断企业有着市场经营与行业管理的双重法律地位。因此，我国打破行业垄断的重要措施之一就是在这些行业大力推进政企分开，大力推进垄断企业的公司制改革，建立真正的现代企业制度。特别是在一些盈利性的垄断行业如电信、电力等部门，只有建立起企业独立经营和自负盈亏的企业制度，我们才能打破人为的垄断，实现政企分开，引导社会资本的进入，引入市场竞争机制。

二、加强行业监管，建立独立的监管机构

垄断行业的改革方向总体上是打破垄断和引入市场竞争。然而，由于某些特殊情况，如向社会提供电力、自来水、天然气的行业因为与固定的管道或者线路相关，从规模经济出发，这些行业即便引入了竞争机制，这些竞争也是很充分的。因此，国家有必要授权政府对这些行业进行监管。不同行业的监管可能有不同的目的。如对电信、电力、铁路等被称为公用事业企业的监管主要出于在位垄断企业的考虑；对银行、保险或者制药业的监管主要出于信息不对称的

考虑；对石油、航空运输业的监管则可能出于防止过度竞争的考虑。即便对同一行业的监管，不同的时期的监管也会有不同的内容。但总得来说，行业监管都是出于社会公共利益，内容上主要是市场准入监管、价格监管和服务质量监管等。因为行业管制法是国家对特定行业进行监督和管理制度，具有浓厚的国家干预色彩，在性质上是经济法。我国通过电信法、铁路法、电力法、煤炭法、银行法、保险法等在很多行业建立了监管制度。如1995年《电力法》对供电业的垄断企业做出很多约束性的规定。2005年，国务院还发布了《电力监管条例》，规定了电力行业监管的任务和原则，监管机构的职责和监管措施以及法律责任等。然而，我国目前对垄断行业的监管却不十分有效，如普遍存在的垄断行业收入过高、垄断产品或者服务价格上涨过快、垄断行业只顾自身利益而不顾消费者利益的情况，如广东省发生“油荒”等。行业监管法虽然有很多具体规定，但考虑到监管的目的之一是促进和培育市场竞争，行业监管至少应体现无歧视、透明度和程序公正的原则。无歧视即指所有符合市场准入条件的企业有平等参与市场竞争的权利；透明度原则至少要求公开监管的法律和规章，以使市场主体对其法律行为有可预见性；程序公正则应当保证在当事人对监管机构裁决不服的情况下有得到法律救济的权利，即监管机构的行政裁决有得到司法审查的可能性。行业监管还应当保证监管机构的独立性。这个独立性主要表现在两方面：第一，监管机构应独立于被监管的企业，以保证它在被监管企业与其他企业或与消费者的争议中处于中立地位，即不至于偏袒被监管者，成为它们的俘虏。在我国当前，要保证监管机构独立与被监管的企业，

最重要的前提条件是在这些行业实现政企分开。第二，监管机构独立于政府其他部门，即它们在案件审理和裁决时不受制于其他政府机构。考虑到我国垄断行业的企业一般隶属于国资委，为保证行业监管的公平和公正，这些监管机构也应当独立于国资委。

三、建立和完善反垄断法 垄断行业的企业有着显著的市场势力，甚至处于市场独占地位。因此，民法的合同自由原则或者当事人意思自治原则不能适用于这些企业。这即是说，垄断行业的企业应受到反垄断法的制约。在过去，这些行业因为大多是国家垄断经营，即行业内没有竞争，这些行业一般可以得到反垄断法的豁免。但是，自上个世纪80年代以来，随着世界各国实行经济自由化和在这些行业放松管制的政策，垄断行业不再能够从反垄断法中得到豁免。反垄断法对垄断行业的监督主要有两个方面：第一是禁止剥削性的滥用。即禁止垄断企业在提供产品或者服务时，对用户和消费者滥收费用，牟取不合理的垄断利润。第二是禁止妨碍性滥用。即禁止垄断企业为排挤竞争对手采取的不合理限制竞争行为，如搭售、歧视或者拒绝交易行为。在与网络相关的行业，垄断者不合理地拒绝进入网络常常被视为滥用行为。我国反垄断法草案在禁止滥用市场支配地位方面也有很多禁止性的规定，如在没有正当理由的情况下拒绝交易、搭售或者对交易对手实行差别待遇等。反垄断法在市场经济国家有着极其重要的地位。它在美国被称为“自由企业的大宪章”，在德国被称为“经济宪法”，在日本被称为经济法的核心。我国1993年的《反不正当竞争法》第6条规定，“公用企业或者其他依法具有独占地位的经营者，不得限定他人购买其指定的经营者的商品，以排挤其他经营者的公平

竞争。"然而在实践中，这条规定没有很大效力。原因有两个，一是这个规定不具有很大的威慑力，如对违法企业的最大罚款金额是20万元人民币；二是工商管理机关的权威性不够。因此，为了有效监管垄断行业，我国应尽快建立和完善反垄断法，而且还应当建立一个统一、独立和权威的反垄断执法机构。

#### 四、理顺行业监管和反垄断执法的关系

监管垄断行业涉及到行业监管和反垄断行政执法两种机构，因此，如何协调它们在行业监管中的关系便很重要。世界各国在这个问题上主要是两种做法。一是由竞争机构监管垄断行业，如澳大利亚和新西兰将监管垄断行业的权力交给了竞争执法机构。这种做法值得提倡，因为它考虑到了垄断行业改革的方向，即将监管指导思想定位于打破垄断和推动竞争方面。荷兰从2005年7月1日起，也将过去独立的能源监管局（DTe）并入了荷兰竞争局。另一做法是把行业监管的任务授权给一个独立机构，即由行业监管机构处理被监管行业的竞争问题。如德国网络监管局（BNetzA）作为电力、天然气、电信、邮政和铁路的监管机构有权处理这些行业的竞争案件。但是，这种做法一般不会剥夺反垄断执法机构对垄断行业的管辖权。如在德国电力行业，BNetzA作为监管机构只是处理互联互通和网络进入问题，而且在这些问题上，界定相关市场和认定市场地位等涉及市场竞争的方面也得征求联邦卡特尔局的意见。而在涉及电力生产和电力供应条件等竞争案件中，管辖权则属于联邦卡特尔局。美国反托拉斯行政执法机构也有权调查被监管行业的限制竞争案件，如美国司法部在上个世纪80年代指控美国电话电报公司（AT&T）违反了反托拉斯法，最后导致该公司一分为八。比利时、法国、日本等国家的

监管机构只是从市场准入和安全生产等方面进行行业监管，因此，这些行业竞争案件的管辖权基本是在反垄断执法机构的手中。另一方面，几乎在所有国家，即便监管机构和反垄断执法机构共享对被监管行业的管辖权，行业监管机构处理竞争案件的法律依据是竞争法，而不是与之相冲突的其他法律。如美国1996年《电信法》明确规定，“本法的任何规定及其修订都不得解释为是对适用反托拉斯法的修正、损害或者取代。”根据国务院2006年6月提交全国人大常委会的《反垄断法草案》第44条，我国要排除反垄断执法机构对被监管行业的管辖权。这种做法不符合各国反垄断立法的潮流，而且让人担心，行业监管机构能否有效地执行国家的竞争政策。因为经验表明，监管机构处理被监管行业竞争案件的最大问题是，它们在被监管企业与其竞争对手或者与消费者的争议中，往往站在被监管者的立场上。特别在我国目前仍然存在政企不分的情况下，政府机构运用行政权力维护在位垄断企业利益的现象屡见不鲜。另一方面，现在我国几乎在所有于国计民生比较重要的行业都设立了主管部门或者监管机构。如果这些监管机构各自适用自己的部门法处理竞争案件，这不仅政出多门，我国也不可能建立统一的市场竞争秩序。从国情出发，我认为我国的反垄断执法机构和行业监管机构都应当对被监管行业的竞争案件有管辖权。这即是说，这两个机构应当通力合作：一方面，因为电信、电力等行业存在技术问题，反垄断执法机构处理这些行业的案件时应征求监管机构的意见；另一方面，监管机构处理竞争案件时，在涉及竞争法专业问题上也应征求反垄断执法机构的意见。为了减少摩查和节约执法成本，两个机构应就案件的管辖权进行划

分，即行业监管机构主要处理市场准入和与互联互通相关的案件，而在企业并购、垄断协议以及一般的滥用行为等方面，管辖权则应交给反垄断执法机构。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)