

## <<反托拉斯法>>

### 图书基本信息

书名：<<反托拉斯法>>

13位ISBN编号：9787562022886

10位ISBN编号：7562022887

出版时间：2003-1

出版时间：中国政法大学出版社

作者：波斯纳

页数：383

译者：孙秋宁

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## <<反托拉斯法>>

### 内容概要

为什么会任命波斯纳担任调解人呢？

如果中国人关心并认真想过这个问题的，他们一定会感到非常奇怪，而且这种奇怪会与美国人感到的非常不同。

波斯纳是联邦第七巡回区上诉法院的首席法官，按职务来说，至少相当于中国某个省或直辖市的高级法院院长，甚至更高；而任命他的却是联邦地区法院的一位普通法官。

这几乎相当于北京市海淀区法院的某位法官——比方说尚秀云法官——任命了北京高院或上海高院院长担任调解人。

在中国人看来，这是乱了“辈份”。

不仅现有的体制不允许，而且至少目前没有哪位基层法院法官有这个胆量；即使有这个胆量，我想北京或上海高院的院长也不会接受，甚至私下里会认为这是对他或她的“侮辱”或“蔑视”。

而为什么波斯纳会接受这样一个任命呢？

尽管这一点已足以支持目前法律界和法学界正在进行着的对我国司法体制的某些思考，但本文集中关注的是为什么会任命一位法官，特别是波斯纳这位法官，来调解此案。

从这一点切入可能会提出一些更重要的法学理论与实践的问题，也可以间接回答上面提出的这个司法体制问题。

## <<反托拉斯法>>

### 作者简介

波斯纳（1939年-），先后以第一名毕业于耶鲁大学文学系（1959）和哈佛法学院（1962）。曾任联邦最高法院大法官助手、政府律师、斯坦福大学法学院副教授、芝加哥大学法学院教授和讲座教授。

1981年出任联邦第七巡回区上诉法院法官至今（1993-2000任首席法官），同时担任芝加哥

## <<反托拉斯法>>

### 书籍目录

《波斯纳文丛》总译序知识在法律中的力量(代译序)第二版序言第一版序言导言第一编 绪论 第一章 垄断的成本(和偶尔的收益) 第二章 反托拉斯法概述 反托拉斯规则 反托拉斯执法第二编 共谋 第三章 固定价格与寡头垄断问题 固定价格规则的刑法化 寡头垄断定价的互相依赖理论 共谋定价的统一理论 运用经济学进路发现和证明共谋,无论明示的还是默示的 前述进路的正当性和可操作性 第四章 分拆大企业 第五章 横向兼并、潜在竞争与市场界定 兼并在反托拉斯机制中的位置 横向兼并 潜在竞争者的兼并 市场界定 第六章 共谋的两个问题 竞争者之间的信息交换 限制分销中的竞争第三编 排他行为 第七章 排他行为(一) 搭售协议 掠夺性定价 纵向一体化 独占交易、联合鞋业机吕案和捆绑 联合抵制 第八章 排他行为(二):新经济第四编 反托拉斯法的执行 第九章 走向反托拉斯规则的简化 第十章 执法问题 救济 制度架构 制度与程序的改革附录:垄断的形式分析导论索引

## &lt;&lt;反托拉斯法&gt;&gt;

## 章节摘录

书摘 书摘 除了掠夺性降价以外，很多行为也曾经被认为属于排他行为之列，例如搭售协议、横向合并、相互购买、独占交易、价格歧视以及联合抵制。

当然，排除一个竞争对手最有效的方法是降低质量调节成本(quality-adjusted cost)，从而能够定价比竞争对手更低而不会赔本销售，这样就可以扼制竞争者进入市场，或者在它已经进入的情况下把它逐出市场。

所幸，这种排除竞争者的方法只被偶尔认为可以依据反托拉斯法进行起诉。

我们将会看到，一些被视为排他性的行为，主要是各种形态的价格歧视(包括大多数搭售协议)，是垄断性的行为但不是排他性的行为——也不是共谋的行为。

它们使垄断者得以攫取更高的利润，但不会阻碍同样有效率的或者更有效率的新进入者挑战它的垄断地位。

或许因为排他行为给商业竞争者带来了集中的损失，而不是把损失分散给消费者和供应商，所以，它们看起来似乎常常是比现有证据所表明的问题更严重的社会问题。

但是由于一些原因，它们似乎不太可能在垄断的形成和持续中起主要作用，这些原因在第七章我们详细讨论排他行为时会比较清楚。

但是自从1911年的标准石油案判决以来，反托拉斯规则一直拿排他行为开刀。

三年后国会颁布了克莱顿法和联邦贸易委员会法。

后一个法案的第5条禁止“不正当的竞争手段”，这一规定看起来针对的主要是排他行为，”尽管后来认为它实际上禁止所有被其他反托拉斯规定禁止的行为，而且还不止于此。

克莱顿法的第2条禁止价格歧视，第3条禁止搭售和独占交易，如果它们的效果是显著地削弱竞争或势必形成垄断。

克莱顿法的第7条和第8条对取得股份和连锁董事会进行限制。

这些都很难解释为排他行为，尽管该法的立法者考虑它们的时候脑子里想的可能是那些术语。

事实证明这两条规定都没有什么实际意义。

用兼并或融合(也就是，取得资产)代替该法所禁止的取得股份，可以轻而易举地规避第7条，而连锁董事会从来都不是共谋或垄断化的有效方法。

1950年赛勒—凯弗维尔法对第7条做了修改，涵盖了取得资产，于是也就非常明确地涵盖了兼并。

在第五章我们会看到，修改后的第7条被频繁地用于禁止兼并，而且不仅“限于”竞争企业之间的合并(横向兼并)。

谢尔曼法已经在法规全书上存在了一个多世纪，就连最近的一次对反托拉斯法主要的实质性修改，赛勒—凯弗维尔法，也已经运作了半个世纪——人们会觉得，已经有足够的时间以令人相当满意的方式解决反托拉斯政策的主要实质性问题了。

有些问题已经解决了。

但是许多有问题的地方仍然存在。

主要的一些问题如下，它们构成了第三章到第九章的核心主题： 1. 对于共谋的销售者之间不发生可以觉察的协议行为或通信联系的共谋定价形式，法院和执法机构基本上无计可施。

2. 像竞争者之间交换价格信息、独家销售者维持最低零售价格这样一些有效率的、因而在经济学意义上是促进竞争的行为，却被法院依据禁止固定价格的规定予以清除。

## &lt;&lt;反托拉斯法&gt;&gt;

## 媒体关注与评论

代译序知识在法律中的力量 (代译序) 2002年11月1日, 微软的案件终于基本结束了, 美国联邦政府司法部以其他一些州的检察官同微软达成了和解, 只是还留了一个小小的尾巴——还有9个州的检察官尚未最后决定是否放弃对微软公司的指控, 但估计最终“没戏”。

留心的人可能会注意, 波斯纳法官曾涉入这个案件。

1999年11月5日, 当时主审微软案件的联邦地区法官詹姆斯·杰克逊认定微软公司确实有“利用其市场垄断限制竞争并损害了消费者”的行为; 两个星期之后, 他史无前例地, 因此也令人吃惊地, 任命了联邦第七巡回区法院首席法官波斯纳以“私人身份”作为此案的调解人, 而此前这类案件的调解人往往是一位法学教授或反托拉斯法专家。

尽管后来波斯纳的调解失败了, 但是这位一直勤勉于司法审判、学术写作以及教学因此相对脱离社会的波斯纳法官在此后的一段时间内一下子成了一位公共人物。

为什么会任命波斯纳担任调解人呢? 如果中国人关心并认真想过这个问题的, 他们一定会感到非常奇怪, 而且这种奇怪会与美国人感到的非常不同。

波斯纳是联邦第七巡回区上诉法院的首席法官, 按职务来说, 至少相当于中国某个省或直辖市的高级法院院长, 甚至更高; 而任命他的却是联邦地区法院的一位普通法官。

这几乎相当于北京市海淀区法院的某位法官——比方说尚秀云法官——任命了北京高院或上海高院院长担任调解人。

在中国人看来, 这是乱了“辈份”。

不仅现有的体制不允许, 而且至少目前没有哪位基层法院法官有这个胆量; 即使有这个胆量, 我想北京或上海高院的院长也不会接受, 甚至私下里会认为这是对他或她的“侮辱”或“蔑视”。

而为什么波斯纳会接受这样一个任命呢? 尽管这一点已足以支持目前法律界和法学界正在进行着的对我国司法体制的某些思考, 但本文集中关注的是为什么会任命一位法官, 特别是波斯纳这位法官, 来调解此案。

从这一点切入可能会提出一些更重要的法学理论与实践的问题, 也可以间接回答上面提出的这个司法体制问题。

我们也许可以猜想, 由法官出面调解也许仅仅是如同中国改革开放以来强调的那样, 是为了加强“依法调解”? 但这个道理是说不通的。

如果强调的是“依法”, 特别是依成文法的话, 那么调解与审判相比, 又有什么必要? 又有什么特别的意义? 也许有意义, 对于双方当事人来说——如果调解的双方是相互交往频繁的自然人(例如是邻居), 调解可以避免双方彻底“撕破脸”, 便于双方未来的和睦相处。

但就微软案件来说, 这个回答显然不能成立, 不仅因为美国是一个——相对于中国——更陌生人化的社会, 而且此案中原被告双方都不是“自然人”(一方是联邦政府和各州政府), 根本不存在未来保持和睦相处的问题了。

而且如果真的是强调“依法调解”, 看重的是法律知识, 那么从理论上讲, 杰克逊法官自己就应当能够履行这项任务。

任何一位美国法官都不会让而且也不应让自己的公共决定流露出这样一种寓意: 自己的司法能力不够, 必须要有人帮忙; 注意, 这里面也许有虚荣心的因素, 但更重要是为了维护法官职位——而不是法官本人——的荣耀和司法的庄严, 是为了维护一种制度的价值。

因此, 我们可以断定, 杰克逊法官征召波斯纳法官不是因为波斯纳的司法知识。

当然, 还有更进一步的证据: 杰克逊法官特别强调了波斯纳将以其私人身份来调解, 说穿了, 就是波斯纳在调解中不必须坚持法官的或“正义”的立场, 也不必运用司法的知识。

.....

<<反托拉斯法>>

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>