



历史观视域下反垄断研究的厚重力作



书林臧否

□ 王晓晔 (深圳大学法学院特聘教授,中国社科院法学所研究员)

今年5月,郑州大学教授王玉辉在国家社科基金后期资助下,由上海三联书店出版新作《日本反垄断法的历史沿革与制度变迁(1947-2019年)》。这部著作不仅是我国第一部系统研究日本反垄断法七十余年发展的成果,而且鉴于中日两国诸多相似之处,例如,政府主导型市场经济、政府倚重竞争政策和产业政策共同推进经济发展、行政主导的法治传统,特别考虑到日本和中国有着一脉相承的传统文化,这部著作对我国反垄断立法和实施有着非常重要的借鉴意义。

王玉辉教授这部著作的最大特点是以其坚实的反垄断理论基础和纵深广阔的历史观视野,对日本反垄断法七十余年的发展和沿革进行全面和详细解读。该书既注重日本反垄断法纵向发展的历史脉络,又兼顾各种具体反垄断制度的横向研究,包括反垄断基本制度、行为类型、规制原则、执法体系、法律责任,并以实体法和程序法并重的视角对日本反垄断的程序法进行全面论述。以日本反垄断法历史脉络为例,作者在本书上编的沿革史,创新性地以时间为序,将日本反垄断法历史沿革分为引入期、寒冬期、强化期、经济宪法地位确立期和最新发展期5个时期,全面展现出日本反垄断法如何从最初移植性的“美式反垄断法”实现了本土化改造和制度创新。例如,1974年至1999年是

日本反垄断法强化阶段。随着经济高速增长和“日美构造协议”的签订,日本这个时期的产业政策明显从战略性地位转变为从属性的经济政策,日本也是在这个时期确立了市场机制占主导地位的经济发展模式。主要表现在日本公正交易委员会在这个时期强化了禁止卡特尔的行政执法,逐步废除了适用除外制度,并发布了《关于流通与交易惯行领域反垄断指南》,以解决日本封闭性的市场结构,促进国内外贸易领域的市场竞争。1977年,日本出于强化反垄断执法目的对反垄断法进行首次修订,引入了课征金制度、共同调价报告制度、垄断状态规制制度,并且提出了严格控制股份持有的标准。

进入21世纪,随着经济全球化和日本企业国际竞争力的不断提高,日本的竞争政策不仅优先于产业政策,反垄断法也逐步被赋予经济宪法地位。在这个时期,为进一步强化反垄断法和有效推进反垄断法私人执行,日本再次修订反垄断法,引入民事

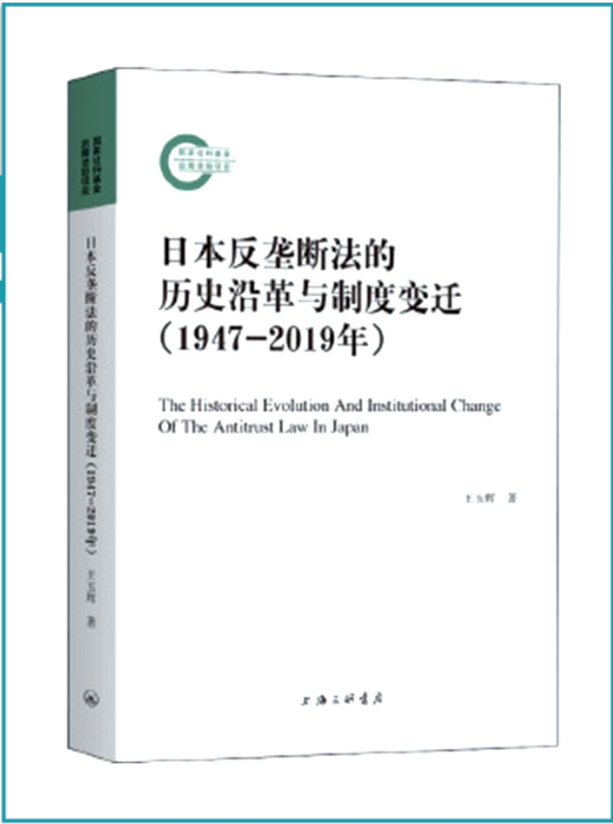
请求停止侵害制度和课征金减免制度,赋予公正交易委员会刑事调查权,并将公正交易委员会的审判程序由原来的“行政处罚事前审理程序”改为“不服行政处罚决定的事后复审程序”。此外还加大对私人垄断、不正当竞争限制,不正当竞争方法等垄断行为的制裁力度,呈现出多元执法治理限制竞争问题的模式。近十年来,日本为进一步强化反垄断执法,还废止了公正交易委员会审判程序制度,即涉及垄断案件的行政争议最终都交给司法机关,由此强化司法机关在反垄断执法中的地位。日本在这个时期再次强化课征金制度和减免规则,废除了课征金减免申请的人数限制。此外还制定《公正交易委员会意见听取程序指南》,完善律师参与案件审理程序,不仅有助于保障涉案当事人正当权益,而且有助于遏制公权力不当行使。

这部著作作为王玉辉教授研究日本反垄断法20年的集大成之作,不仅对日本反垄断法七十余年发展进行了抽丝剥茧地分析,还积极探索日本

反垄断法治变迁对中国的启示,特别是提出我国应借鉴日本反垄断法本土化改造的经验。例如,作者在日本反垄断法适用除外制度的论述和分析中指出,市场经济不同阶段的产业政策和竞争政策之间存在着互动以及两者对经济发展不同作用的内在机理。作者中肯地指出,我国倚重适用除外制度以保障产业政策推动经济高速发展的同时,应及时根据产业发展状况,限制政府干预经济的范围和程度,即应当强化竞争政策,建立健全我国市场经济体制和竞争机制,以保证我国经济从高速增长模式平稳过渡到可持续发展的模式。作者还结合我国学术界热议的问题认真研究了日本在2010年引入的“禁止滥用优势地位”条款以及2017年对于这个条款的修订。她认为,我国贸然引入这个条款存在隐患,应当在明确滥用优势地位行为侵害法益、行为性质、构成要件、行为类型的基础上,将其引入我国反垄断法,从而实现与滥用市场支配地位条款相衔接,并从根本上解决实践中难以操作的问题。作者结合日本法就我国反垄断法前沿问题作出解析,不仅有助于化解我国学术界当前热议的难题,而且也提供了具有针对性的借鉴范本。这部著作特别针对日本政府的行政指导进行诸多讨论。作者指出,行政指导具有实现政府职能、落实产业政策、实施宏观调控、加强政府职能的积极作用,具有促进中小企业发展和提升大企业国际竞争力等方面的

积极效应。但是,以政府干预为目的的行政指导也极易导致行政权力滥用,诱发企业间的卡特尔,其结果就会损害公平自由竞争的市场秩序。作者还结合日本经验指出,国家应规制行政指导的范围,明晰违法行为边界,并提出认定行政指导违法性的各种因素,包括行政指导的目的、内容和方法,这些建议对遏制我国行政垄断具有重要的参考价值。

我国已启动反垄断法修订工作。在修订中,我们一方面应考虑本国经济和产业发展的现状,另一方面也应当参考其他国家或地区反垄断立法和执法经验,包括借鉴日本反垄断法进行本土化改造的经验。这部著作内容翔实,观点精辟,论证严谨,是我国学术界、政府机关和实务界人士研究反垄断法极具价值的重要参考书。



学者随书



《公共卫生法:权力·责任·限制》作者劳伦斯·高斯汀(美)、林赛·威利(美),译者苏玉菊、刘碧波、穆冠群。北京大学出版社出版。

□ 王晨光

公共卫生直接关系公众健康,关系社会的繁荣与发展。公共卫生以群体健康为中心,在人类发展历程中发挥出巨大作用,如防控因商业化和全球化带来的传染病,改善因城市化和工业化产生的人类聚居环境及职业环境,倡导健康生活方式。

通过世界各国的经验和教训我们得知:公共卫生是保障和促进健康最重要的手段,是在世界范围内推动可持续发展的基本保障,已经成为当今世界各国的共识。

虽然公共卫生和健康的重要性得到了高度的认可,但是作为公共卫生及其制度基石的公共卫生法却并未受到应有的重视,公共卫生法在医学界和法学界都被边缘化。面对这种局面,劳伦斯·高斯汀(Lawrence O. Gostin)教授于20世纪70年代投身于并不被学界和业界看好的公共卫生法研究,以其深厚的法学功底和持之以恒的毅力,在公共卫生法这一未开垦的处女地辛勤耕耘。春华秋实,他的辛勤与投入收获了学术研究的累累硕果,《公共卫生法:权力·责任·限制》无疑是最著名和最具影响力的作品。这一著作是公共卫生法发展史上具有里程碑意义的作品,开创了公共卫生法的新时代,有力地推动了公共卫生法的学术发展和实践。其要点包括但不限于下述四个方面:

其一,高斯汀教授首次在学术界对公共卫生法学作出了科学定义,为公共卫生法作为卫生法学子学科的发展奠定了坚实的基础。高斯汀教授把人权概念和理论引入卫生法学研究,从所有人都追求的健康权益及其在法律上体现的健康权出发,构建卫生法学体系。如果卫生法学是以健康权为核心的部门法学,公共卫生法学就是以公众健康为核心的子学科。这一准确和科学的定义把公共卫生法与以个体健康为核心的医事法学和以质量安全为核心的健康产品法学(药事法、食品安全法等)清晰地加以区分。此外,高斯汀教授提出的公共卫生法定义具有开阔的视野和丰富的内容,包括政府权力与权力控制、预防为主、多元合作、社会正义等多种要素。这种把公众健康作为核心要素的理论视角,突破了“传统自由主义”仅关注个人健康权的理论局限,转而更多地关注公众健康,重视个人与其所处的群体的关系,正视在公共卫生领域经常出现的个人权利与全体权利的冲突。

其二,高斯汀教授准确地界定了政府在公共卫生法领域的主导作用。与市场和其他社会领域不同,政府在公共卫生领域不能缺位。虽然社区、媒体、行业组织等众多主体的参与和合作也是必不可少的要素,但是政府和公立公共卫生机构的主导作用则不可替代。公共卫生服务是公共产品,因此不能单纯依靠市场来提供和分配。高斯汀教授在明确政府主导作用的前提下,进一步对政府权力运行的目的、边界和条件进行了分析,提出了依法对政府权力滥用进行控制的理论和制度建议。

其三,公共卫生规制常常被置于对不同利益进行“取舍”(trade-off)的两难境地之中。高斯汀教授在分析大量事例和案例的基础上指出,公共卫生法在实施中往往面对“公众健康”和“公共福祉”与“个人自由”和“商业利益”之间的冲突,从而必须在两者间进行取舍。健康权是人权的重要组成部分;而公众健康与个人自由则是不同层面的人权,孰重孰轻,令人难以取舍。这种权利的冲突、伦理与法律的纠缠,现实与理想的背离构成了公共卫生法学研究和实践的一大特色。他以此为切入点,对各种权益冲突进行了类型化的梳理,汇总出详细的在不同领域公众健康与个人权益间冲突的类型,构成了准确处理公共卫生法权益冲突的理论框架和实践指南。

其四,高斯汀教授是运用法律推动公共健康的倡导者和先行者。他在本书中充分论证了法律在公共卫生领域能够发挥的作用和方式,如通过宪法和行政法规规范政府在公共卫生领域的作用和限制权力滥用,通过侵权法遏制和消除对公众健康造成损害的各种行为和活动,通过检疫法采取检疫隔离措施控制传染病,通过人权法保障个人隐私和权利,通过信息法保障公众知情权,通过刑法对造成健康危害的主体进行惩罚等。

该书虽然是关于美国社会中的公共卫生法,但其独辟蹊径的法理分析、制度设计、运行路径为我们打开了广阔视野,为公共卫生法打造了一个可以大展身手的舞台。公共卫生法需要有创新的胆识和扎实的功底,以公众健康权为基石,以公权力为支柱,不拘一格,融会贯通众多法学部门,适应社会发展和民众的需求,让法律理性、智慧和机制在公共卫生领域大显身手。正是在以高斯汀教授为代表的公共卫生法先驱者的推动下,世界卫生组织近年来也愈发重视法律在推动健康中的作用,呼吁各国公共卫生学界和法学界专家投入到这一工作之中。就我国而言,卫生法体系的建构刚刚开始,卫生领域的基本法律才刚刚颁布,医药卫生体制改革仍然是以政策为主导的改革,法律的作用并未充分发挥。凡此种种,更加凸显出此书对我国公共卫生法发展的重要启迪和借鉴意义。

《公共卫生法:权力·责任·限制》推荐序



西江月·少年共产党

□ 尚曙光

星火起自南湖,革命红旗漫卷,
回首来路风雨兼,今日江山红遍。

无数先烈远志,再蹈征程少年,
无惧前途几多艰,我自岿然如山。



《理想照耀中国》



□ 法宣

《理想照耀中国》是由傅东育任总导演,梁振华任总编剧,王凯、王劲松、靳东、刘奕君、赵丽颖、章子怡、王一博、佟丽娅等众多演员参演的系列短剧。

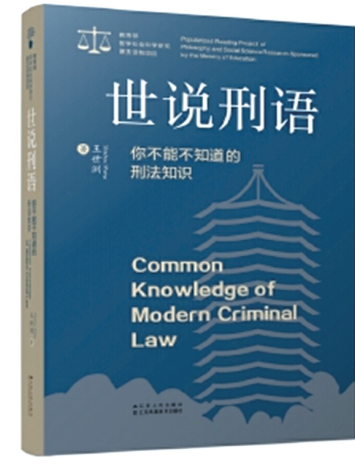
该剧并非着重讲述某一个阶段的故事,而是由40个故事组成,每集讲述一组人物的闪光故事,以不同时期的人物和故事,记录中国共产党成立100周年以来团结和引领中国人民,高擎理想和信仰的火炬,谋求民族独立、人民解放、国家富强,为实现中华民族伟大复兴的中国梦不懈奋斗的动人征程。

该剧将镜头更多地对准历史长河中平凡而伟大的小人物,他们是积极向上的青年,独立自强的女性,娇小却无比坚毅的渔家女,舍小家为大家的知识分子,他们生在不同时代,有着不同身份,却为了心中的信念与理想付出一生,他们不求回报,更不求被人们记住。

剧情介绍:

该剧以人物系列短剧的形式呈现,记录中国共产党成立100周年以来,不同历史时期共产党人用自己的理想和信念托起整个中华民族伟大复兴的感人故事。整部剧讲述中国共产党各历史时期的40个人物故事,选取的代表人物均是中国青年人中的先进分子,是党和国家重要历史瞬间的参与者,是具备照耀他人的能量、有理想信念的追梦人,从而展现新时代全国人民为实现中华民族伟大复兴而不懈奋斗的精神风貌,把中国共产党的精神之魂以艺术的形式传递给年轻一代,让理想之光成为照亮年轻人前行的精神灯塔。

《世说刑语:你不能不知道的刑法知识》



《世说刑语:你不能不知道的刑法知识》作者王世洲,北京大学法学院(退休)教授,博士生导师,现任以色列希伯来大学孔子学院院长。江苏人民出版社、江苏凤凰美术出版社2021年5月出版。

内容简介:

本书是“教育部哲学社会科学研究普及读物项目”的结项成果,是一部关于刑法的科学普及读物。读者主要是非法学专业的社会大众,但本书也可以作为专业人士对照检查自身刑法知识的参考书。本书的内容已经在《法律与生活》杂志上分48期连载两年发表,现在结集成书。

本书以通俗易懂地说明现代刑法学的基本概念与基本理论为宗旨,比较系统地说明了犯罪的基础知识,入罪知识、出罪知识、特殊阶段知识、刑罚知识、罪名知识,同时,对公共安全、经济安全、人身安全、财产安全、秩序安全、国家安全以及刑法未来方面的知识进行介绍,努力引导人民群众认识刑法科学在法治建设和治国安邦中的重要作用。