

# 转售价格维持中的经销商服务理论： 解释力与不足

李 剑 唐 斐\*

---

**内容摘要：**转售价格维持被认为是为了克服“搭便车”，促使经销商提供产品的服务而实施的行为。但是，合理化转售价格维持的经销商服务理论无法在三个方面具有完全的解释力：首先，转售价格维持无法解释对服务需求小的商品的转售价格维持行为；其次，在纵向限制的各种形式中，促使经销商提供服务并不一定要通过转售价格维持的形式；最后，转售价格维持行为可能会抑制有效率经销商通过降低价格获得更大回报的努力。因此，并不能通过经销商服务理论来绝对化转售价格维持行为的合理性。

**关键词：**反垄断法 转售价格维持 “搭便车” 经销商服务理论

---

## 一、转售价格维持对“搭便车”的克服

转售价格维持是指制造商或批发商试图控制自己的商品或服务的最终售价而与零售商达成的一种协议，转售价格维持行为对于防止“搭便车”行为的作用的提出，在反垄断法的历史上具有重要的地位。因为按照传统的理论，转售价格维持行为是对价格的干预，同时，在很大程度上还被认为是为销售商之间的共谋提供掩护，因此一直被认为是非法的。但是，芝加哥学派的特尔赛（Lester G. Telser）发表的一篇开创性文章极大地改变了人们的看法。<sup>[1]</sup>特尔赛提出，可能发起转售价格维持的是制造商而不是分销商，其目的是克服分销商之间的“搭便车”现象。

特尔赛的论证有4个假设前提：（1）经销商所提供的服务对最终需求有正的影响；（2）这些服务专门针对特定的产品；（3）提供服务的成本较高；（4）享受服务和购买产品是可以分离的。在这些条件下，消费者可以从某个经销商那里“骗取”其售前服务，然后却从另一个经销商处以更低的价格购买产品。这样就出现了经销商之间的“搭便车”现象，结果是每个经销商通过提供服务来促销的动机都不充分：宁愿依赖其他厂商的努力而不做自己应做的事。结果，销售服务市场就产生了失灵的问题。例如，有些产品的安装和操作很复杂，消费者对此缺乏经验，需要专业服务人员提供辅导，或者销售商为了销售产品而必须花费大量的销售努力（如广告、展示室、培训销售人员、培训采购代理人等），如果没有这些服务或者促销行为，产品的销售就会受到很大影响。在这样的行业就可能产生此类“搭

\* 李剑，上海交通大学凯原法学院副教授，中国社会科学院法学所博士后；唐斐，西南政法大学经济法博士研究生。

[1] Lester G. Telser, "Why Should Manufacturers Want Fair Trade?" *Journal of Law and Economics*, Vol. 3, 86—105 (1960).

便车”现象。

对转售价格维持而言,最典型的“搭便车”有两种形式:一是搭提供服务的销售商的便车;二是搭其他销售商声誉的便车。<sup>[2]</sup>

其一,只要特定产品的需求与销售点的数量和售后服务提供正相关,<sup>[3]</sup>“搭便车”导致交易失败的可能性就存在。例如,处于较近距离的两家电器商场都销售某一品牌的电脑,生产商要求他们将售价定在10 000元以上。如果一家商场按照厂商规定行事,为此,该商场要设置专门的展厅,培训并投入专业营销人员,现场为顾客进行操作演示,解答顾客的各种问题等等。而另一家商场则不接受厂商的这一安排,只是将电脑价格定在8 000元。一旦顾客从前一家商场获取了电脑方面的知识,就可能跑到后一家商场,以低于前者2 000元的价格将电脑买回家。再如,音箱生产商会发现,为提高音箱的销量,一些踏踏实实的经销商不但增大了对音箱的广告投入,还专辟展区、培训服务人员,为顾客解答各种问题。但顾客却在获取相关知识信息后,到附近不提供任何服务的折扣店购买,或上网网购。提供优质服务的经销商的这些努力,对提升音箱品牌、知名度、信誉度有帮助,但这些投入并没有为自己带来经济收益。如果这些“搭便车”的行为得不到控制,就没有经销商再愿意提供这些服务。

其二,零售商销售制造商的产品,但同时销售比制造商的产品更低价格和质量的替代产品,会造成对声誉的“搭便车”。<sup>[4]</sup>

品牌的发展和增进效果同时有利于零售商和制造商。简单地讲,如果消费者认为促销行为提供的信息具有价值,则成功地增进产品品牌的努力能够提高零售交易和产品的需求价格;<sup>[5]</sup>如果不是,消费者就会购买非品牌并不做广告的产品。制造商不会愿意让零售商免费获得品牌发展所带来的经济利益。因此,制造商必须通过一定的方法来向零售商收取费用,补偿他们在促销和品牌发展上的努力。最简单的方法,就是制造商提高他们销售给零售商产品的价格。但是,这会导致潜在的问题。

当零售商同时控制了两个或两个以上竞争性制造商的时候,“搭便车”就会出现。在这种情况下,零售商有动力和能力通过影响消费者在品牌间转换而占据制造商品牌带来的价值。如果销售商销售的产品线单一,他们就没有这样的机会。但多产品线销售所创造的机会对零售商非常具有吸引力。例如,如果低质量产品制造商采用较少促销或品牌推广的市场策略,那么,其生产和销售成本会更低。因为其成本低,所以其可以有比替代品牌更低的批发价格,这为零售商在更高价格上销售提供了机会。因为劣质产品和品牌产品在同样的产品类别中,那么零售商就有动力向消费者推荐劣质产品。实际上,销售商和劣质产品制造商是在搭品牌产品努力的便车。一旦消费者被吸引到零售商的店中,零售商就会推荐更低价格的产品,避免促销产品带来的更高价格。销售商的声誉以及其销售都会因为这种“搭便车”而受到损害。<sup>[6]</sup>

特尔赛的分析说明了制造商可以从转售价格维持中获益(即所谓私人获益性)。但转售价格维持是否也会给经销商和消费者带来好处,也就是说,整个社会的福利和效率是否会因此改进?这是决定反垄断政策应该干预与否的关键问题,而芝加哥学派给出的答案无疑是肯定的。纵向价格固定和市

[2] 博克(Bork)、鲍曼(Bowman)、亚梅(Yamey)等人曾详细分析了销售服务搭便车效应,基于这种效应,制造商如果实施纵向限制就可以有效地控制零售商的行为,从而促使零售商提供合适的销售服务投入。斯蒂芬·马丁系统地总结了上述学者对厂商纵向限制动机的分析。Bork, "The Rule of Reason and the Per Se Concept," *Yale Law Journal*, Vol. 753, 373—475 (1966); Yamey, B., *The Economics of Resale Price Maintenance*, 3—27 (1954); [美] 斯蒂芬·马丁:《高级产业经济学》,史东辉等译,上海财经大学出版社2003年版。

[3] 吴玉岭:《契约自由的滥用与规制——美国反托拉斯法中的垄断协议》,江苏人民出版社2007年版,第192页。

[4] Marvel, "Exclusive Dealing," 25 *J.L. & ECON.* 1 (1982).

[5] 考虑到一些广告的社会价值,对于这一问题也存在不同的意见。基本的问题是,广告是否提供了关于产品质量的信息,或者是否导致了进入障碍和产品的市场力量。Comanor & Wilson, "The Effect of Advertising Competition: A Survey," 17 *J. ECON. LIT.* 453 (1979); Nelson, "Advertising as Information," 82 *J. POL. ECON.* 729 (1974).

[6] Henry N. Butler, Barry D. Baysinger, *Vertical Restraints Of Trade As Contractual Integration: A Synthesis Of Relational Contracting Theory, Transaction—Cost Economics, And Organization Theory*, Emory L.J. (1983).

场措施契约的目标是为了减少市场化交易的生产、销售的交易成本,避免一体化下的组织内部成本。平抑自由市场力量允许制造商控制品牌内的“搭便车”行为,鼓励销售商和分销商提供品牌产品的服务。

事实上,从更为宽泛的角度来说,与其说转售价格维持是避免“搭便车”的手段,不如说,它是一种改善服务以提高竞争能力的手段。效率改进的解释——“销售商服务”理论认为,制造商实施限制并提高销售商的利润边际是为了鼓励提供销售点和售后服务。也就是说,制造商限制品牌内竞争是为了鼓励非价格竞争,这会增加品牌间竞争。转售价格维持所增加的销售商利润边际,会鼓励销售商在服务上投资来吸引更多的消费者,赚取更多的利润。当然,这些投资会增加销售商的成本。但是,只要最低转售价格高于销售商成本,销售商就有动力通过提高服务来增加销售。相同产品品牌的销售商之间在服务上会有竞争,但是它们不是通过削价来进行。因为价格已经由制造商固定,销售商吸引顾客的唯一方式是提供高水平的服务。那些没有得到有价值服务的消费者会转向不提供服务的其他品牌。

转售价格维持对制造商和销售商都很有利,这一点非常重要。制造商获利,是因为服务的提高会增加产品需求。如果制造商设定最低价格,那么品牌之间的竞争会增加,销量也会增加,而无需降低价格。消费者从得到更多有服务的品牌和无服务的品牌的选择上获利。因此,按照这一理论,品牌间竞争增加的净效果是消费者福利增加。销售商服务理论认为品牌内限制是提高销售商服务所必须的,从而走得更远。如果没有这种限制,品牌内的“搭便车”行为会降低服务水平最大化的激励。

## 二、经销商服务理论的局限

虽然经销商服务理论具有很强的解释力,在现实生活中也能得到一些实证的支持。但是,这一理论并不能解释所有的转售价格维持行为。即便仅仅从纵向关系来理解转售价格维持对促进经销商提供服务的作用,这一理论仍然存在以下的问题:

### (一)对服务需求小的产品缺乏解释力

对经销商服务理论有一种比较巧妙的异议,它依据的是边际消费者和边际内消费者之间的差别。根据该理论,在竞争性市场中,产出是由价格和边际成本的交点决定的。因此,是由靠近该交点的购买者,也就是边际购买者决定着卖方为增加自己的利润所进行的边际调整。假定边际消费者非常看重售前服务,而边际内的消费者更希望服务少一点、价格低一点——这并不是一种不合情理的情形,因为边际内的消费者可能是那些已经非常了解该产品的消费者,而边际消费者则需要较多的信息和其他销售努力。因而,为了给一个限制性分销体系提供资金而提高价格的时候,虽然可能增加制造商的利润(因为其产品对边际消费者更有吸引力),但是使边际内购买者获得的消费者剩余减少的数量也可能更大。总的来看,向一个限制性的分销体系移动,在总体上可能是福利递减的,虽然对制造商来说有利可图。

这种可能性不能作为一个理论问题排除在外,它也不能作为一个事实问题予以确认或反驳。<sup>[7]</sup>这一问题的确是经销商服务理论无法很好解决的一个难题。经销商服务理论更多地产品在比较复杂,消费者通常都需要经销商提供服务的行业中具有相当的说服力,而对于常见的产品,由于消费者都已经非常熟悉,对更低的价格的需求远远超过对服务的需求。对此,芝加哥学派的解释是:它也许可以不无道理地作为对限制性分销的某些法律限制的依据,但是它不能被法院用来区分有效率的和无效率的限制性分销体系。法院无法获得和处理进行这种区分所需要的信息。因此,在讨论对限制性分

[7][美]波斯纳:《反托拉斯法》(第二版),孙秋宁译,中国政法大学出版社2003年版,第205—206页。

销的反垄断政策时,最好将它忽略掉。<sup>[8]</sup>

毫无疑问的是,“搭便车”理论对转售价格维持具有一定的解释力,但是,在现实世界中,“搭便车”对于市场失灵的问题到底有多重要,它如何影响到消费者福利,以及是否存在其他的、对市场带来较小限制的方法来解决“搭便车”问题等这些问题,在经济学家之间经常引起激烈的争论。而这一切会直接影响到法律本身应当如何规制。

在20世纪90年代早期,作为美国最大的玩具零售商,玩具反斗城(即TRU)说服美国玩具生产的主导厂商,让他们限制出售给仓库俱乐部(一种新型的消费品零售模式)的玩具种类。在1996年5月,这种限制遭到了联盟贸易委员会的反垄断指控。<sup>[9]</sup>对于TRU提供有价值的售前服务这一点是没有什么争议的。由于拥有大量的产品存货,TRU为整个玩具产业的制造商扮演了一个类似陈列室的角色,从而保证了制造商的大部分产品,而不只是畅销品能够呈现在消费者面前。TRU还倾向于比其他的玩具零售商早几个星期为圣诞节抢购或订购商品,进货也稍微早一点,这给制造商更长的时间来从容组织销售旺季的生产,从而节省他们的成本。据称,TRU提前存储商品的决策也向其他零售商发出哪些商品很可能具有很大需求的信号。但这一点与某些证据相抵触:其他零售商,特别是仓库俱乐部,主要是基于自己独立的市场评估,以及制造商宣布的广告计划,来作出采购决定。或许最重要的是,TRU每年几次在主要大城市地区的报纸上刊登几百种产品的目录和彩色插图,告知消费者能买到什么和花多少价钱购买。

但是,关于TRU被“搭便车”的论点存在几个逻辑上和实际上的问题。其一,TRU庞大的产品数量不大可能提供售前服务并让消费者之后到仓库俱乐部进行购买,从而“搭便车”。TRU只是把它的产品摆放到货架上,并没有提供诸如“搭便车”理论所强调的那种演示性的售前服务。1997年春天,在TRU的报纸插页广告上玩具的平均价格是45.41美元,价格的中位数是29.99美元。因为价格如此低廉,没有几个消费者会先在TRU的陈列室参观商品,然后再特意到低价商铺进行购买。联邦贸易委员会没有找到证据表明,消费者“在TRU享受玩具的演示或者解说,然后到仓库俱乐部去购买这种产品”。此外,在消费者看来,TRU从它大量的玩具种类里获得直接的竞争优势,大量存货让TRU给消费者留下很好的印象,是对它自身有利,并非提供给了竞争对手“搭便车”的可能。

其二,提前交付季节性产品以及通过分发产品目录、刊登报纸广告等手段来告知消费者可购买的商品和价格信息,所有这些并没有让TRU承担很高的成本。提前存货所造成的成本还可以通过延迟付款——比如从交付货物的6月份推迟到12月份的销售高峰阶段——而得到补偿。当TRU进货清单里的产品不受消费者欢迎的时候,制造商还会通过批发价格折扣来弥补TRU为了卖出这些产品所支付的成本。实际上,制造商证实说,没有其他的零售商获得TRU那样优惠的延迟付款条款和清货折扣。他们也付给TRU广告补贴,来补偿它分发产品目录方面的成本。案件证据表明,在20世纪90年代中期,TRU的广告费用有90%多是制造商补偿的。如果TRU并没有承担很多售前广告和提早存货方面的成本的话,那么其他零售商的“搭便车”行为会让TRU取消这些服务的论断就是难以让人信服的。

在反驳TRU的“搭便车”辩护时,联邦贸易委员会还指出,在1992年2月,当仓库俱乐部的政策在玩具展销会上宣布的时候,没有哪个玩具公司的记录表明零售商之间“搭便车”会是产业中的一个问题。相反,TRU的顾虑是,仓库俱乐部的低价会损害它作为低价厂商的名声,以及把其畅销品的价格降至仓库俱乐部的定价水平来扭转这种不利影响的必要性。首次对“搭便车”问题提及的记录是在1992年后期,在大量关于俱乐部威胁控告TRU和其供应商实行价格歧视的销售策略的诉讼的记录中。但是,这一记录没有说明这个概念是这些公司自己提出的,还是由外部雇来的顾问提出用来评估俱乐部的起诉威胁的。不管来源是何处,联邦贸易委员会裁定,TRU对“搭便车”的关注只是为其限

[8]前引[7],波斯纳书,第206页。

[9][美]J. E. 克伍卡, L. J. 怀特编著:《反托拉斯革命——经济学、竞争与政策》(第4版),林平、臧旭恒等译,经济科学出版社2007年版,第373页。

制政策辩护的一个借口,并不是执行这些政策的正当基础。<sup>[10]</sup>

## (二)转售价格维持并非经销商服务提供的唯一选择

虽然免费搭车的叙事方式已为法院所接受,但是,显然,避免“搭便车”不应作为转售价格维持的全部辩护理由或经济解释。<sup>[11]</sup>在一般意义上,从避免机会主义的角度来讲,有人认为有五种方式避免成为机会主义的牺牲品:第一,通过纵向一体化来消除机会主义风险。第二,可以通过调整最初的价格来防止机会主义的产生。第三,不利的市场调整可以阻止一部分实质性的短视的机会主义。例如,律师服务的未来利益会减少他的机会主义行为。第四,虽然简单的契约可能导致潜在的牺牲,但是依靠基于那些不允许特定后契约修改的法律规则的隐含的契约条文,也可以避免。例如,在先责任理论下,律师的机会主义行为就无法实现。最后,各方可以订立完善、细节充分的契约,并以法院来执行契约。这意味着,要解决机会主义的问题的渠道很多,并不一定非要通过转售价格维持行为来实现。

从纵向限制的角度来说,各种纵向限制形式之间存在一定的交叉,在迫使经销商为产品提供服务上,转售价格维持并非唯一的选择。在一些情况下,转售价格维持可能是很好的选择,有利于生产商、销售商和消费者,但在另外的情况下,其他形式的纵向限制形式更能够发挥作用。探寻纵向限制的理论文献,我们更可以发现,在有效实施上,效果更好的纵向限制的形式受制于具体的市场环境,并不存在唯一性。<sup>[12]</sup>而如果除了转售价格维持行为之外的其他纵向限制行为不违法,那么,就没有理由去使用转售价格维持行为了。

博伊德(Boyd)提出了一个产品分销理论,说明了为解决零售商“搭便车”效应,制造商在转售价格维持和排他性经营区域两种契约间选择的问题,他指出,这种选择依赖于制造商所生产产品所处的生命周期阶段,当制造商的产品的生命周期较长时更倾向于采取排他性经营区域,通过这种契约能够有效地保护零售商的专用性服务投资,鼓励零售商增加销售服务。而当制造商产品的生命周期缩短时,采取转售价格维持能够有效地解决零售商“搭便车”效应。<sup>[13]</sup>

多布森(Dobson)和沃特林(Watson)总结了对于制造商在产品和劳务的供应和分销过程中存在的各种问题,并论证在面临这些问题时,上下游厂商之间尤其是拥有市场支配地位的一方如何安排纵向限制契约,以获得纵向利润,消除各种消极效应,见表1。<sup>[14]</sup>

[10]前引[9],J.E.克伍卡、L.J.怀特编著,第384页。

[11]胡甲庆:《反垄断法经济逻辑》,厦门大学出版社2007年版,第203页。

[12]由于纵向关系中存在着双重加价(连续加价)、上下游竞争的消极效应、分销的规模经济效益、信誉和服务的外部效应等问题,纯粹市场交易无法有效地解决这些问题,而纵向一体化又面临着高内部管理成本的问题,因此,不少学者将注意力集中于不同纵向限制形式解决纵向关系问题的有效性方面。相关文献主要包括:Mathewson, G.F. and Winter, R. A., “Vertical Integration by Contractual Restraints in Spatial Markets,” *Journal of Business*, Vol. 56, No. 4(1983); Mathewson, G.F. and Winter, R. A., *The Economics of Vertical Restraints in Distribution*, IEA Conference Volume, New Development in the Analysis of Market Structures, New York: Macmillan (1983); Mathewson, G.F. and Winter, R.A., “An Economic Theory of Vertical Restraints,” *Rand Journal of Economics*, Vol. 15, 27—38(1984); Mathewson, G. F. and Winter, R. A., “The Economics of Franchise Contracts,” *Journal of Law and Economics*, 28, 503—526(1985); Mathewson, G.F. and Winter, R. A., “The Economics of Vertical Restraints in Distribution,” in J.E. Stiglitz and G.F. Mathewson eds., *New Developments in the Analysis of Market Structure*, Macmillan: London (1986); Mathewson, G. Frank and Winter, Ralph A., “The Competitive Effects of Vertical Agreements: Comment,” *The American Economic Review*, Vol. 77, No. 5, 1057—1062(1987); Mathewson, F. and Winter, Ralph A., “On Vertical Restraints and the Law: A Reply,” *Rand Journal of Economics*, Vol. 19, No. 2, 298—301(1988); Klein, Benjamin and Murphy, Kevin M., “The Economics of Resale Price Maintenance,” UCLA Dept. of Economics Working Paper (1984); Comanor, William S., “Vertical Price—Fixing, and The New Antitrust Policy,” *Harvard Law Review*, Vol. 98, Vertical Market Restrictions, 83—1002(1985); Comanor, William S. and Frech III, H. E., “The Competitive Effects of Vertical Agreements?” *The American Economic Review*, Vol. 75, No. 3, 539—546(1985); Rey, Patrick and Tirole, Jean, “The Logic of Vertical Restraints,” *The American Economic Review*, Vol. 76, 921—939(1986); Waterson, Michael, “On Vertical Restraints and The Law: A Note,” *Rand Journal of Economics*, Vol. 19, No. 2, 293—297(1988); Gal—or, Esther, “Vertical Restraints with Incomplete Information,” *The Journal of Industrial Economics*, Vol. 39, 503—516(1991); Salop, Steven C., “Exclusionary Vertical Restraints Law: Has Economics Mattered?” *AEA Papers and Proceedings*, Vol. 83, No. 2, 168—172(1993); Rey, Patrick and Stiglitz, Joseph, “The Role of Exclusive Territories in Producers’ Competition,” NBER Working Paper Series(1994)。

[13]Boyd, David W., “Resale Price Maintenance or Dealer Exclusive Territories? Toward A Theory of Product Distribution,” *The American Economist*, Vol. 40, No. 2, 86—94(1996)。

[14]Dobson, Paul W. and Waterson, Michael, “Vertical Restraints and Competition Policy,” Office of Fair Trading of UK., *Research Paper*, No. 12(1996)。

表1 作为对供应和分销中存在问题之反映的纵向限制

1	连续加价(先是制造商加价,然后是零售商加价)	二部收费 数量要求 零售价格上限
2	零售商间竞争的消极效应	转售价格维持 排他性分配
3	零售商价格折扣、销售商售前服务“搭便车”效应和分销商信誉“搭便车”效应	服务要求 转售价格维持 排他性分配 拒绝供应 排他性交易
4	追求最优分销商数量和密度,分销中追求规模经济	转售价格维持 拒绝供应
5	制造商在产品形象、广告和消费者开发或分销商投资方面“搭便车”	排他性交易
6	制造商竞争的消极影响	排他性交易 搭售 排他性分配

马弗尔(Marvel)和麦卡弗蒂(McCafferty)对各种纵向限制形式的有效性进行了深入的分析,他们分析比较了价格方面的约束和非价格方面约束的效果,发现制造商为了激励零售商提供更多的销售服务,施加转售价格维持效果优于排他性经营区域,而且与排他性经营区域相比,转售价格维持在某种程度上还会降低零售价格,零售商提供的服务水平相应也要少一些。他们还证明排他性经营区域与制造商一体化进入零售领域相比,价格水平更高而服务提供量也较大。<sup>[15]</sup>

马蒂莫特(Martimort)运用委托—代理理论对以排他性交易方式组织零售市场的分析中,揭示了在制造商的产品具有替代性的情况下,由于零售商之间对契约条款的竞争行为,使得普通零售安排和排他性交易零售安排都能够减轻激励问题。不过,由于排他性交易代理人(零售商),在有效的竞争压力下不能因拥有私人信息获取较高利益,其没有欺骗制造商的激励,从而下游零售市场的有效竞争成为排他性交易更为可取的基本原因。马蒂莫特认为,零售市场结构的选择还要受到两种效应的影响,其一是在排他性交易安排中下游厂商缺乏协调;其二是在普通零售安排下制造商之间缺乏协调带来利润损失,这两种效应的作用使得普通零售安排和排他性交易零售安排在不同情况下的有效性出现差异。<sup>[16]</sup>

坎(Kang)提出了一个零售商以价格和服务竞争的市场中不可观察契约的纵向限制模型,他认为,在特许经营和转售价格维持安排下的均衡契约减少市场竞争程度的方式是不同的,特许经营契约对于减少价格竞争较为有效,而转售价格维持则在促进服务方面的效果较好。他的结论是:制造商纵向限制选择博弈的均衡结果依赖于上下游厂商的战略性交互作用的性质,当零售商更趋向于风险规避以及面临需求不确定性较大时,制造商更倾向于采取转售价格维持的约束方式。<sup>[17]</sup>

[15]Marvel, Howard P. and McCafferty, Stephen, "Comparing Restraints," *Journal of Economics and Business*, Vol. 48, 473—86(1996).

[16]Martimort, David, "Exclusive Dealing, Common Agency, and Multiprincipals Incentive Theory," *Rand Journal of Economics*, Vol. 27, No. 1, Spring 1996, 1—31.

[17]Kang, Yeongjae, "Unobservable Vertical Restraints and Interbrand Competition," *Working paper*(1996).

马修森(Mathewson)和温特(Winter)对纵向限制有效性分析作出了重要贡献。<sup>[18]</sup>他们的基本观点是:在存在纵向关系的产业中,通过纵向限制可以有效地将其中存在的外部性内部化,从而使制造商获得纵向一体化的利润。他们在1984年的一篇论文中系统地阐述了关于制造商在纵向关系中施加纵向限制可以内化三种潜在外部性,最终可以促使上游制造商获得联合利润最大化。<sup>[19]</sup>马修森和温特的模型假定制造商才能要素存在边际生产力递减,以及通过企业内部组织进行监督和管理的成本较高,因而制造商无法纵向一体化进入零售市场。制造商需要采取一种替代性的手段获取利润,一种是直接通过市场交易的方式,另一种则是对零售商进行纵向限制。经过模型分析,马修森和温特得出结论认为,直接通过市场交易方式,制造商只有批发价格一种工具可资利用,不足以达到联合利润最大化。这主要是由于单一批发价格无法同时解决多重目标,即垂直市场交易关系中存在的两种潜在外部性,不可能运用单一批发价格一种工具消除这些外部性。<sup>[20]</sup>

从上面的论述可以看出,纵向限制竞争的多种形式之间在不同的市场环境下可以有不同的替代效果,尽管每一种形式重点可以解决的问题有所侧重。对于转售价格维持而言,其功能也存在替代性。

### (三)表面上是“搭便车”,但实质上可能是更有效率的行为

经销商服务理论中的一个盲点是,没有考虑到进行降价销售的零售商之所以进行降价,并不是因为“搭便车”,而是因为它更加具有效率,在成本更低的情况下希望得到更多的销售量,从而降低价格。此时,价格竞争对于销售商来说也是重要的,否则更有效率的厂商无法得到更多市场份额的奖励。那么,在这种情况下,限制品牌内的竞争事实上会损害到竞争,损害到消费者的利益,同时抑制了销售商之间降低成本的激励。

台湾地区有学者对该地区的汽车行业进行过调查,<sup>[21]</sup>发现价格竞争在产业竞争中是与服务竞争等同等重要的方式。调查结果如表2所示:

表 2

在竞争中最常见的竞争策略	选择次数	所占比例(%)	样本百分比
完善的售后服务	6	19.4	75.0
价格竞争	5	16.1	62.5
产品创新	5	16.1	62.5
拓展销售网点	4	12.9	50.0
上下游整合	4	12.9	50.0
销售渠道创新	3	9.7	37.5
高度密集的广告	2	6.5	25.0
电子商务应用	2	6.5	25.0
合计	31	100.0	387.5

[18]Mathewson, G.F and Winter, R. A., "Vertical Integration and Contractual Restraints in Spatial Markets," Mathewson, G.F. and Winter, R.A., "An Economic Theory of Vertical Restraints." Mathewson, G. F. and Winter, R. A., "The Economics of Franchise Contracts." Mathewson, G.F. and Winter, R. A., "The Economics of Vertical Restraints in Distribution." Mathewson, G. Frank and Winter, Ralph A., "The Competitive Effects of Vertical Agreements: Comment."

[19]在马修森和温特的论文中,假定下游零售商是同质的,外部厂商可以自由进入下游行业,因而在达到市场均衡时,下游零售商的利润为零。所谓垂直关系的联合利润最大化是从上游制造商的角度而言的。当然按照微观经济学的习惯用法,即使下游零售商在均衡时利润为零,该利润也是最大化的,其他的选择只能使利润为负,同时利润概念是经济利润,而不是通常所说的会计利润。

[20]Mathewson, G.F. and Winter, R. A., "An Economic Theory of Vertical Restraints."

[21]该调查是为实际了解加入WTO后,台湾汽车产业竞争行为与公平交易法之间的关系。该研究在2002年的8月15日至9月20日期间对汽车整车厂实行问卷调查及人员访谈。针对前五大车厂进行人员访谈(裕隆、中华、福特六合、国瑞、三阳),除福特六合因业务繁忙无法接受访谈外,实地完成4家厂商访谈。此外,该研究还针对台湾地区11家主要整车厂实施问卷调查(裕隆、中华、福特六合、国瑞、三阳、国产、大庆、台朔、太子、庆众、台湾五十铃),回收问卷9份,除本地汽车公司表示汽车制造部门已停业无法回答外,有效问卷计8份。参见李培齐、张毓炬:《加入WTO后,台湾汽、机车产业竞争行为与公平交易法之适用性》,台湾公平交易委员会委托项目,载www.ftc.gov.tw,2008年8月20日。

零售层面的创新已经使得零售终端的形式发生了很大的变化,例如百货公司、大型超市、连锁商店、网上销售等等形式。这些形式的创新会带来很大的成本节省,从而使得降价是一个自然而然的选择,而并非是搭了其他销售商提供服务的便车。<sup>[22]</sup>那么,此时的转售价格维持就成为了成本更高者的武器,用以阻止更有效率的销售形式。价格的竞争功能受到抑制,必然因此而损害到消费者的利益。

### 三、结 语

纵向限制竞争领域中普遍存在的一个问题就是行为的双重性:一方面可以促进竞争而具有合理性;另一方面也有限制竞争的效果而具有违法性。“经销商服务理论”是论证转售价格维持行为具有合理性的重要理论。这一理论的提出改变了人们对于转售价格维持的传统观点,同时也影响到立法和司法的态度。只是这一理论的解释力也因为前提的设定而受到了限制,无法为转售价格维持的合理性提供更为一般性的结论。

---

[22]Robert L. Steiner, "How Manufacturers Deal with the Price-Cutting Retailer: When are Vertical Restraints Efficient?," 65 Antitrust L.J. 407(1997); Robert L. Steiner, "Intrabrand Competition—Stepchild of Antitrust," 36 Antitrust Bull. 155(1991); Robert L. Steiner, "Manufacturers' Promotional Allowances, Free Riders and Vertical Restraints," 96 Antitrust Bull. 383(1991); Robert L. Steiner, "The Nature of Vertical Restraints," 30 Antitrust Bull. 143(1985); Robert L. Steiner, "Sylvania Economics — A Critique," 60 Antitrust L.J. 41(1991).

作者: [李剑](#), [唐斐](#), [Li Jian](#), [Tang Fei](#)  
作者单位: [李剑, Li Jian\(上海交通大学凯原法学院\)](#), [唐斐, Tang Fei\(西南政法大学\)](#)  
刊名: [东方法学](#)  
英文刊名: [ORIENTAL LAW](#)  
年, 卷(期): 2008(6)

## 参考文献(47条)

1. [Lester G. Telser](#) [Why Should Manufactures Want Fair Trade?](#) 1960
2. [Henry N. Butler; Barry D. Baysinger](#) [Vertical Restraints Of Trade As Contractual Integration: A Synthesis Of Relational Contracting Theory](#) 1983
3. [Nelson](#) [Advertising as Information](#) 1974
4. [Comanor; Wilson](#) [The Effect of Advertising Competition: A Survey](#) 1979
5. [Marvel](#) [Exclusive Dealing](#) 1982
6. [吴玉岭](#) [契约自由的滥用与规制——美国反托拉斯法中的垄断协议](#) 2007
7. [Dobson, Paul W; Waterson, Michael](#) [Vertical Restraints and Competition Policy](#) 1996
8. [Bovd, David W](#) [Resale Price Madntenance or Dealer Exclusive Territories? Toward A Theory of Product Distribution](#) 1996(02)
9. [Stiglitz. Joseph](#) [The Role of Exclusive Territories in Producers' Competition](#) 1994
10. [波斯纳; 孙秋宁](#) [反托拉斯法](#) 2003
11. [Bork](#) [The Rule of Reason and the Per Se Concept](#) 1966
12. [斯蒂芬·马丁; 史东辉](#) [高级产业经济学](#) 2003
13. [Yamey, B](#) [The Economics of Resale Price Maintenance](#) 1954
14. [Robert L Steiner](#) [Sylvania Eeconomics—A Critique](#) 1991
15. [Robert L. Steiner](#) [The Nature of Vertical Restraints](#) 1985
16. [Robert L. Steiner](#) [Manufacturers' Promotional Allowances, Free Riders and Vertical Restraints](#) 1991
17. [Robert L. Steiner](#) [Intrahrand Competition—Stepchild of Antitrust](#) 1991
18. [Robert L. Steiner](#) [How Manufacturers Deal with the Price-cutting Retailer: When are Vertical Restraints Efficient?](#) 1997
19. [李培齐; 张纭炬](#) [《加入WTO后, 台湾汽、机车产业竞争行为与公平交易法之适用性》](#), 台湾公平交易委员会委托项目 2008
20. [Mathewson, G. F; Winter. R. A](#) [An Economic Theory of Vertical Restraints](#)
21. [在](#) [马修森和温特](#)的论文中, 假定下游零售商是同质的, 外部厂商可以自由进入下游行业, 因而在达到市场均衡时, 下游零售商的利润为零. 所谓垂直关系的联合利润最大化是从上游制造商的角度而言的. 当然按照微观经济学的习惯用法, 即使下游零售商在均衡时利润为零, 该利润也是最大化的, 其他的选择只能使利润为负, 同时利润概念是经济利润, 而不是通常所说的会计利润
22. [Mathewson, G. Frank; Winter. Ralph A](#) [The Competitive Effects of Vertical Agreements: Comment](#)
23. [Mathewson, G. F; Winter, R. A](#) [The Economics of Vertical Restraints in Distribution](#)
24. [Mathewson, G. F; Winter. R. A](#) [The Economics of Franchise Contracts](#)
25. [Mathewson, G. F; Winter. R. A](#) [An Eeonomic Theory of Vertical Restraints](#)

26. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A Vertical Integration and Contractual Restraints in Spatial Markets](#)
27. [Kang, Yeongjae Unobservable Vertical Restraints and Interbrand Competition](#) 1996
28. [Martimort, David Exclusive Dealing, Common Agency, and Multiprincipals Incentive Theory](#) 1996(01)
29. [Marvel, Howard P.; McCafferty, Stephen Comparing Restraints](#) 1996
30. [Salop, Steven C Exclusionary Vertical Restraints Law: Has Economics Mattered?](#) 1993(02)
31. [Gal-or, Esther Vertical Restraints with Incomplete Information](#) 1991
32. [Watemon, Michael On Vertical Restraints and The Law: A Note](#) 1988(02)
33. [Rey, Patrick; Tirole, Jean The Logic of Vertical Restraints](#) 1986
34. [Comanor, William S.; Frech III, H. E The Competitive Effects of Vertical Agreements?](#) 1985(03)
35. [Comanor, William S Vertical Price-Fixing and The New Antitrust Policy](#) 1985
36. [Klein, Benjamin; Murphy, Kevin M The Economics of Resale Price Maintenance](#) 1984
37. [Mathewson, G. F.; Winter, Ralph A On Vertical Restraints and the Law: A Reply](#) 1988(02)
38. [Mathewson, G. Frank; Winter, Ralph A The Competitive Effects of Vertical Agreements: Comment](#) 1987
39. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A The Economics of Vertical Restraints in Distribution](#) 1986
40. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A The Economic of Franchise Contracts](#) 1985
41. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A An Economic Theory of Vertical Restraints](#)[外文期刊] 1984
42. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A The Economics of Vertical Restraints in Distribution](#) 1983
43. [Mathewson, G. F.; Winter, R. A Vertical Integration by Contractual Restraints in Spatial Markets](#) 1983(04)
44. [胡甲庆 反垄断法的经济逻辑](#) 2007
45. [前引\[9\], J. E. 克伍卡、L. J. 怀特编著, 第384页](#)
46. [J. E. 克伍卡; L. J. 怀特; 林平; 臧旭恒 反托拉斯革命——经济学、竞争与政策](#) 2007
47. [前引\[7\]. 波斯纳书, 第206页](#)

本文链接: [http://d.g.wanfangdata.com.cn/Periodical\\_dffx200806004.aspx](http://d.g.wanfangdata.com.cn/Periodical_dffx200806004.aspx)