

国家青年社会科学基金资助项目

中国竞争保护法律 制度研究

赵 万 一 著

重 庆 大 学 出 版 社

国家青年社会科学基金资助项目

中国竞争保护 法律制度研究

赵 万 一 著

重庆大学出版社

内 容 简 介

《中国竞争保护法律制度研究》一书,是由国家社会科学基金会立项资助的青年基金项目,是第一部从竞争保护的角度对竞争关系进行深层次研究的理论性著述。本书以中国改革开放的经济现实为客观衬景,以构筑完备规范的社会主义市场经济体系为研究宗旨,在广泛借鉴国内外最新研究成果的基础上,对完善与市场经济相适应的中国竞争保护法律制度进行了全方位审视。除建立了较为完备的中国市场竞争保护法律制度体系外,还在许多研究领域内提出了自己的新颖见解。本书的内容不但对深入进行竞争方面的理论研究具有较大参考价值,而且对完善我国的竞争保护立法也有一定的指导意义。

中国竞争保护法律制度研究

赵万一 著

责任编辑 周 晓

重庆大学出版社出版发行

新华书店经销

西南政法大学印刷厂印刷

开本:850×1168 1/32 印张:7.75 字数:208千字

1996年8月第1版 1996年8月第1次印刷

印数:1—1000

ISBN7—5624—1305—3/D·88 定价:12.80元

(川)新登字020号

目 录

第一章 竞争保护法律制度概述	(1)
第一节 竞争的概念	(1)
一、经济学意义上的竞争概念	
二、法律学意义上的竞争概念	
第二节 竞争的分类	(6)
一、微观竞争、宏观竞争和宇观竞争	
二、正当竞争与不正当竞争	
第三节 竞争的作用	(10)
一、竞争可以促进社会生产力的合理流动,实现资源的优化配置	
二、竞争有利于合理市场价格的确定和均衡利润的形成	
三、竞争可以作为经济发展的动力和压力,促进社会经济的繁荣与进步	
四、竞争可以最大限度地实现对消费者合法权益的保护	
第四节 竞争与竞争保护立法	(13)
一、对竞争关系进行法律调整的必要性	
二、法律对竞争关系进行调整的主要内容	
第二章 外国竞争保护法律制度概览	(17)
第一节 美国的竞争保护法律制度	(17)
一、美国竞争保护法律制度的产生背景	
二、美国竞争保护法律制度的主要内容	
第二节 德国的竞争保护法律制度	(22)
一、德国竞争保护法律制度的主要特点	

二、德国反不正当竞争法的主要内容	
三、德国的反垄断立法	
第三节 英国的竞争保护法律制度	(27)
一、英国竞争保护法律制度的历史发展	
二、英国竞争保护法律制度的主要内容	
第四节 日本的竞争保护法律制度	(31)
一、日本的反垄断立法	
二、日本的反不正当竞争立法	
第三章 中国竞争保护立法的现状及其体制性缺陷	(36)
第一节 中国竞争保护立法的现状	(36)
一、《中华人民共和国反不正当竞争法》颁布以前的中国竞争 保护立法概述	
二、《中华人民共和国反不正当竞争法》对竞争关系的法律规 定	
第二节 中国竞争保护法律制度的主要缺陷 及其产生原因	(42)
一、中国竞争保护法律制度的主要缺陷	
二、我国竞争保护立法滞后的主要原因	
第三节 我国台湾地区的竞争保护法律制度	(48)
一、台湾竞争保护立法概况	
二、台湾《公平交易法》的主要内容	
第四章 中国竞争保护立法的指导原则	(53)
第一节 中国竞争保护立法指导原则概述	(53)
第二节 平等原则	(55)
一、平等原则的经济基础	
二、平等原则的内容	

第三节 自由自愿原则	(58)
一、自由原则	
二、自愿原则	
第四节 诚实信用原则	(61)
一、诚实信用原则的概念与起源	
二、诚实信用原则的基本内容	
三、诚实信用原则的意义和作用	
第五节 禁止权利滥用原则	(66)
一、禁止权利滥用原则的概念与发展	
二、禁止权利滥用原则的主要内容	
第六节 公平公正原则	(68)
一、公平原则	
二、公正原则	
第五章 竞争保护立法的主要内容	(71)
第一节 竞争条件立法	(71)
一、明确的市场主体	
二、严格的财产界限	
三、完备的市场体系	
第二节 竞争规则立法	(92)
一、竞争规则的概念与特征	
二、确立竞争规则的必要性	
三、竞争规则的主要内容	
第六章 竞争保护法律制度的实施	(97)
第一节 竞争保护法律制度实施的道德基础	(97)
一、竞争道德的概念与特征	
二、中国传统道德观念对竞争关系的影响	

三、现代竞争道德的主要内容	
四、现代竞争道德的作用	
第二节 竞争保护实施的社会条件·····	(108)
一、良好的法律意识	
二、公正的执法程序	
三、完善的法律监督机制	
第七章 竞争保护与反不正当竞争立法·····	(126)
第一节 不正当竞争概述·····	(126)
一、不正当竞争的概念	
二、不正当竞争行为的特点	
三、不正当竞争行为的构成要件	
四、不正当竞争行为的主要危害	
第二节 不正当竞争行为的法律表现形式·····	(133)
一、不正当竞争行为的法律表现形式概述	
二、我国法律中对不正当竞争行为的认定	
第三节 对不正当竞争行为的法律控制·····	(149)
一、对不正当竞争行为的行政控制	
二、对不正当竞争行为的司法控制	
第八章 竞争保护与反垄断立法·····	(156)
第一节 垄断——竞争的天敌·····	(156)
一、垄断的概念	
二、垄断的特征及其危害	
第二节 垄断的主要表现形式·····	(161)
一、垄断分类概述	
二、企业垄断	
三、地区垄断	

第三节 对垄断行为的法律控制与调整·····	(180)
一、外国对垄断行为的法律控制	
二、我国对垄断行为的法律控制	
第九章 竞争保护与产品责任立法·····	(188)
第一节 产品责任制度概述·····	(188)
一、产品责任制度的缘起	
二、产品责任法的历史沿革	
第二节 产品责任的分类·····	(195)
一、过失责任	
二、担保责任	
三、无过失责任	
第三节 产品与产品瑕疵·····	(203)
一、产品	
二、产品瑕疵	
第四节 产品责任的性质与特点·····	(209)
一、产品责任的性质	
二、产品责任的特点	
第十章 竞争保护与反倾销立法·····	(215)
第一节 反倾销立法概述·····	(215)
一、倾销的概念与分类	
二、世界反倾销立法概要	
第二节 反倾销法律制度的实施·····	(220)
一、反倾销投诉的受理、调查和取证	
二、反倾销措施的实施	
三、反倾销措施委员会	
四、对发展中国家的例外规定	

第三节 完善中国的反倾销立法..... (225)

一、中国反倾销问题概述

二、中国反倾销的对策与立法

注 释

第一章 竞争保护法律制度概述

中国经济运行的最终目标模式是建立起规范发展的社会主义市场经济体系,这一体系的建立依赖于诸多种条件,其中最主要的条件就是要建立完善的经济结构体制和法规体系。以便利用这种社会制度的优越性,尽可能地提高经济效率和发展社会生产力。从另一方面来说,社会主义市场经济的有效运行又必须有赖于规范的竞争行为和完善的竞争保护机制。竞争是促进社会经济发展的原动力之一,而一切非正常竞争行为和垄断行为都是对正常竞争关系的破坏,都会影响到社会经济的有序发展。离开了竞争就没有经济的持续正常发展,也就没有真正意义上的社会主义。

第一节 竞争的概念

一、经济学意义上的竞争概念

竞争是一个内涵颇为丰富的概念。既有涵盖整个生命体运动的所谓生物学意义上的竞争,也有涉及人类社会生活各个层面的社会学意义上的竞争;既有蕴含有重大社会经济价值和广泛社会效益的经济学意义上的竞争,也有具有特定内涵和明确调整范围的法学意义上的竞争。生物学意义上的竞争是生物体为维持自己的生存而不断适应外部环境的过程,它既是生物不断进步的动力,

也是生物进化的起点和终点,且贯穿于整个生物进化的全过程。著名生物学家达尔文在其划时代名著《生物进化论》中所揭示的“物竞天择,适者生存”就是对生物界竞争的最好写照。可以说,没有竞争就没有生物的进步,包括人类在内的整个生物界就会因为缺乏生命力而衰亡。社会学意义上的竞争是指社会主体为了争得更好的生存环境而与其他社会主体进行斗争和协调。其极端表现形式是战争,其常规表现形式是阶级斗争和不同利益集团之间的斗争。正是这种主体利益的差别性铸就了竞争的驱动力,使竞争的主要着眼点外化为谋求更多的经济利益,可以说经济利益既是推动竞争的原动力,也是一切竞争的出发点和最终归宿。对此恩格斯曾指出:“每一个社会的经济关系首先是作为利益表现出来的。”^{〔1〕}马克思也指出:“人们奋斗所争取的一切都与他们的利益有关”。^{〔2〕}社会竞争存在于整个人类社会的发展过程之中,特别是在人类出现私有制之后,以阶级斗争为表现形式的生存竞争更成为社会发展的常规形态。对此毛泽东在《丢掉幻想,准备战斗》一文中曾指出:“阶级斗争,一些阶级胜利了,一些阶级消灭了,这就是历史,这就是几千年的文明史。”^{〔3〕}

对于经济学意义上的竞争,按照马克思主义的观点,竞争的产生和存在依赖于两个条件:一个是社会分工;另一个则是多元的利益主体。社会分工是人类社会发展到一定阶段的必然产物,有了社会分工,就有了交换和市场,也就有了个体产品为社会承认的强烈需求及为实现这一需求而产生的竞争。马克思指出:“社会分工则使独立的商品生产者互相对立,他们不承认别的权威,只承认竞争的权威,只承认他们互相利益的压力加在他们身上的强制。”^{〔4〕}多元利益主体的存在,决定了各自具有独立的经济利益。这种对主体利益的强烈追求构成了竞争的原动力,竞争也就演化为追求各自利益的单个资本或其他经济活动当事人之间的复杂的相互作用。它调节着资本和社会经济资源在不同社会生成部门之间的分配,

引致价格波动,导致生产技术和经济组织结构的不不断演进,并进而促进社会生产力的发展和社会经济的增长。竞争是一个历史的、动态的过程,从这一过程的每一时点来看,非均衡或供给与需求的不一致是一种常态,在或大或小的范围内生生不息的经济变动过程是竞争经济的重要特征。^[5]马克思主义的这种竞争理论直接导源于资本主义经济学家的竞争理论,是对以斯密为代表的社会竞争理论的扬弃。为此我们有必要对资本主义经济学家的竞争理论作一简单回顾。

在西方经济学中,竞争首先是单个厂商的事情,主要发生在厂商之间。竞争与市场是联系在一起的,竞争的过程和竞争结果必须要在市场中才能得到验证。因此商品经济或市场经济下的竞争,实质上也就是市场的竞争。^[6]在资本主义竞争理论中,最具代表性的是新古典学派的完全竞争理论。完全竞争理论的代表人物是17—18世纪的法国古典经济学家布俄吉尔内尔和英国古典经济学家亚当·斯密。他们是在对封建割据和垄断进行批判的基础上提出竞争理论的。斯密认为,垄断给垄断者带来局部利益,但却以牺牲国家利益和消费者利益为代价,也损害了企业竞争和改进经营的活力,且使生产要素得不到合理流动和合理配置。为了清除封建残余的束缚,应建立完全的竞争机制,由市场这个“看不见的手”对社会经济进行自发调节。他认为,只要市场中的每个个体都努力追逐自己的利益,就可以在总体上有效地促进全社会的利益。通过市场的自发调节,就可以使自然价格和市场价格基本上达到平衡,可以使供求关系互相适应。在市场经济中,国家或君主应放弃对私人企业的具体干预,而只负责三件事情:抵御外敌入侵保护社会;严格执行正义的法律使社会上每个人免遭非法侵害和压迫;经营公共事业公共设施等无利可图而又为社会所必须的事项,以维护自由竞争的顺利进行。^[7]完全的自由竞争通常要具备以下几个条件:(1)自由的市场,即市场上不存在任何外在力量的控制;(2)众多的市场

主体,即每一个生产主体或购买主体都无法通过个人的买卖行为影响市场的价格;(3)完全性的信息,即各个买主和卖主都对目前的市场状况完全了解,每个人都可以通过自己的意志进行自由选择;(4)同质的产品,即各生产者所依据的是相同的质量标准,不同生产者所生产的相同产品之间具有相当的同一性;(5)生产要素的自由流动,即生产要素在各产业部门之间有完全的流动性,不存在进入障碍;(6)均质的劳动,即各种生产要素之间具有完全替代性;(7)所有企业的目的都是为了获得最大限度的利润。这种完全竞争的好处是:通过自由竞争可以创造出尽可能低的价格和尽可能高的产量质量,消费者可以按自己能够接受的价格买到所需产品;生产者则可以按照均衡价格出售自己的产品,从而获得正常的利润。从社会方面而言社会上的人力、物力、财力可以有效地分配到每一个部门和每一种商品的生产上,从而使资源得到最有效的利用。

由于这种完全竞争在现实经济生活中几乎是不存在的,因此许多经济学家纷纷对完全自由竞争理论进行修正。其中最具代表性的是不完全竞争理论。这一命题于1924年为伦敦大学教授鲍里所提出,其代表人物是张伯伦和罗宾逊。按照西方微观经济学的观点,不完全竞争是介于完全竞争与垄断之间的一种竞争模式。它不再像完全竞争论和垄断理论那样把市场要素作简单化的设计,而是从现实出发,研究市场的复杂性和企业规模的差异性。假定市场上存在众多的厂商和产品共同参与竞争,不同厂商所生产的产品之间互有差异,厂商可以对其产品拥有某种程度的垄断,并可以通过产品的差异在一定程度上影响市场的价格,而不像完全竞争条件下的竞争者那样只是既定价格的被动接受者和遵从者。但各种有差异的产品之间又具有一定的可替代性,这又使相互之间会展开竞争。这样每个厂商都是作为既是垄断者,又是作为竞争者的双重身份来进行活动的。

二、法律学意义上的竞争概念

对于什么是法律意义上的竞争，各国法律上有不同的规定。按照日本《关于禁止私人垄断及确保公正交易的法律》之第2条第4款的规定：“本法所称竞争，是指两个以上的事业者在其通常的企业活动范围内，并且对该事业活动的设施或形态不加以重大变更，进行或能进行下列各项之一行为的状态。”“一、对同一的需求者供给同种或类似的商品或劳务；二、由同一的供给者接受同种或类似的商品或劳务的供给。”第1款和第2款规定，本法所称的事业者是指从事商业、工业、金融业以及其他事业的人，为事业者的利益而工作的负责人、职工、代理人、其他人员以及以增进事业者的共同利益为主要目的的两个以上的事业者的结合体或联合体。我国台湾现行《公平交易法》第4条规定：“本法所称竞争，谓二以上事业在市场上以较有利之价格、数量、品质、服务或其他条件，争取交易机会之行为。”按照第2条的规定，这里所说的事业包括公司、独资或合伙之工商行号、同业公会、其他提供商品或服务从事交易之人或团体。

我国现行的《中华人民共和国反不正当竞争法》（以下简称《反不正当竞争法》）中未对竞争的含义作出规定，而只是定义了不正当竞争及罗列了各种不正当竞争行为。在有些地方性法规中则对竞争的含义作了界定，如根据上海市人民政府于1987年10月15日所发布的《制止不正当竞争暂行规定》之第3条规定：“社会主义社会经济活动中的竞争，是在国家法律、法规和计划的管理下，在为社会主义建设服务的前提下，让竞争者在市场上直接接受消费者的评判和检验，优胜劣汰。凡违背上述竞争原则，在生产经营活动中以弄虚作假、损人利己、投机取巧等手段进行竞争的，是不正当竞争行为。”这一定义更注重从经济学的角度而不是从法学的角度对竞争行为进行的界定，且保留了较多的计划色彩。

第二节 竞争的分类

一、微观竞争、宏观竞争和宇观竞争

对竞争可以按不同的标准进行分类:首先按竞争所涉及范围的不同,可以将竞争分为微观竞争、宏观竞争和宇观竞争。

(一)微观竞争。微观竞争又称部门内竞争,是指同一部门内部作为市场主体主要构成单位的企业之间所进行的竞争。这里所说的同一部门是指生产相同或具有密切替代关系的同种或同类商品的企业的集合,该集合体所面对的也是相同的买者或是买者的集合。由于各企业作为独立的商品生产者和具有独立民事主体资格的法人,各具有彼此独立的财产,各享有独立的权利和经济利益,各承担独立的民事责任。这种个体利益的差异性决定了各企业会尽其所能以获取最大限度的利润。而各企业之间所生产的产品所具有的密切替代关系,使其互为竞争对手。部门间企业竞争的主要内容包括产品竞争、价格竞争和非价格竞争。产品竞争又可分为产品质量竞争和产品战略竞争。质量竞争是通过生产高质量的优质的合格产品以取得竞争中的优势。产品战略竞争则是通过扩大销售数额和提高市场占有率而进行的竞争,它又可分为单一产品战略,即主要以大力发展少数有竞争力的产品,提高该项产品的市场占有率,使自己立于不败之地;多元化产品竞争战略,即主要通过发展多品种、多规格、多款式的产品来扩大其销售总额,以通过不同产品之间销售上的互补性,赢得竞争的优势。价格竞争则是通过产品价格方面的优势以获得竞争中的有利地位,它又可分为质量、性能、品种几乎完全相同的均质或同质产品的价格竞争,和虽属同一产品,但其品质、性能、型号和外观设计都有所不同的产品的价格竞争。价格竞争主要是通过产品价格方面的优势来进行的。非

价格竞争,即以优惠的销售条件、方便周到的售后服务、及时迅速的交货、大量的广告宣传等进行的竞争。

(二)宏观竞争。宏观竞争是指一个国家的不同部门之间或不同产业之间所进行的竞争。这种竞争的主要内容包括:满足同类需要的代用品之间的竞争;满足不同种类需要的有关产品之间的竞争;以及为取得有利的投资领域而展开的竞争。一般说来,两个部门的产品效用越接近,他们之间的替代关系就越明显;产品的供给弹性和需求的交叉弹性越高,其生产者之间的竞争就越激烈和更具有针对性。满足不同种类需要的有关产品之间的竞争则是由争夺社会成员的可自由支配的收入而引起的。随着城乡居民收入的增多和消费需求的多样化,可自由支配的收入相对量和绝对量都会大幅度增加,同种类需要的不同产品之间的竞争也会愈益激烈和更加广泛。部门之间竞争的另一类表现形式是为取得较为有利的投资领域而展开的竞争,其目的是为了争夺较高的收益,其具体表现是劳动者、资金和其他生产要素在不同部门之间的流动。^{〔8〕}

(三)宇观竞争。又叫国际竞争,是国家之间就产品、资金、技术、资源、人才等所进行的竞争。国际竞争力的强弱是决定一国经济发展水平的决定因素之一。世界经济论坛和瑞士洛桑国际管理与发展学院的专家认为,国际竞争力是一个综合性的概念,包括相互关联的两个方面:一是企业内部效率形成的竞争力;二是由环境而形成的竞争力。国际竞争力取决于五个方面的基本因素:(1)变革因素。它包括人力资源、自然资源秉赋状况及利用程度和利用效率,金融的活力等;(2)变革过程。它依赖于工业效率、工业内部的创新以及企业的外向性;(3)环境。它包括经济活力、市场导向、政府干预、以及社会与政治的稳定性;(4)企业自信心。它反映了企业家阶层或经理阶层对本国国际竞争力的评价与判断;(5)工业序位。它反映了各个国家或地区十大出口工业在国际市场上贸易份

额中所占的比重,以及贸易额的增减变化状况和态势。^{〔9〕}美国哈佛商学院教授波特认为,决定一国国际竞争优势有四个基本因素和两个附加因素。这四个基本因素是:生产因素状况;需求状况;相关与辅助行业;企业的战略、结构与竞争。其中生产因素又分为基本因素和推进因素;一般因素和专门因素。基本因素是指一国先天拥有的因素;推进因素是指通过变革和发展而创造的因素;一般因素是指作为一般国家都会具备的因素;专门因素则是一国所独具的一些因素。^{〔10〕}两个附加因素一个是机遇,再一个是政府。前者是指非因本国企业自身的原因所造成的国际竞争优势;后者则是指一国政府的经济政策对国际竞争优势的影响。

二、正当竞争与不正当竞争

按竞争行为本身的性质可将其分为正当竞争行为和不正当竞争行为。

(一)正当竞争行为。所谓正当竞争行为是指建立在善意公平、平等自愿基础上的良性的竞争。要求参加者具有相同的权利和义务 and 相同的法律地位,在公平的环境中,遵循公平的竞争规则和公认的商业道德和行为准则,依诚实信用的态度,凭自己的实力进行自由的竞争。经营者不得采用不正当手段从事市场交易,损害竞争对手;不得以排挤竞争对手为目的,以低于成本的价格销售商品;亦不得利用广告或其他方法,对商品的质量、制作成分、性能、用途、生产者、有效期、产地等作引人误解的虚假宣传。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。政府及其所属部门不得滥用行政权力限定他人购买其指定的经营者的商品,或限制外地商品进入本地市场。

(二)不正当竞争行为。对于什么是不正当竞争行为,各国由于立法技术的不同,在对其定义的表述上也有所不同。我国采取的是