



教育部人才培养模式改革和开放教育试点法学教材

# 竞争法学

(第二版)

孙虹 主编

中国政法大学出版社

# 竞 争 法 学

(第二版)

主 编 孙 虹

撰稿人(以撰写章节先后为序)

孙 虹 吕明喻

陈 健 刘继峰

张 今

中国政法大学出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

竞争法学 / 孙虹主编. —北京: 中国政法大学出版社, 2001. 7

ISBN 978-7-5620-2110-0

I. 竞... II. 孙... III. 市场竞争 - 经济法 - 法的理论 IV. D912. 290. 1

中国版本图书馆CIP数据核字(2001)第049809号

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

787×1092 16开本 18.25印张 340千字

2001年7月第1版 2007年8月第2版 2007年8月第1次印刷

ISBN 978-7-5620-2110-0/D·2070

定 价: 22.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号

电 话 (010) 58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)

通信地址 北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088

电子信箱 zf5620@263.net

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行科负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

## 敬 启

**尊敬的各位老师：**

感谢您多年来对中国政法大学出版社的支持与厚爱，我们将定期举办答谢教师回馈活动，详情见我社网址：[www.cuplpress.com](http://www.cuplpress.com)中的教师专区或拨打咨询热线：010-58908302。

我们期待各位老师与我们联系

## 第二版说明

《竞争法学》一书为中央广播电视大学实施教育部“人才培养模式改革的开放教育试点”项目法学专业系列教材之一。该书第一版于2001年启用，迄今已六年有余。此次应出版社之邀，修订再版。各位作者据多年教学和研究的积累，就有关章节修改增补，以期与读者分享些许收获。现就有关事项说明如下：①第一、二、三章有部分修改，以尽量准确表达作者的观点。②第四章“各国（地区）竞争法”增加了“俄罗斯竞争法”一节，以其为代表反映市场转型国家竞争法的发展状况。③对第二编各章顺序做了调整，内容上也有较大变动。以便与我国反不正当竞争法的条款顺序相一致，并反映最新研究成果。④第三编没有什么改动，主要是因为我国反垄断法仍未出台，争论中的问题很多，不适合在本科（特别是主要用于自学的）教材中反映。等新法问世时，自当做添加。

本书作者分工如下：

孙虹（中国政法大学副教授）：第一章、第二章、第四章（第四节）

吕明喻（郑州大学法学院教授）：第三章

陈健（中国政法大学副教授）：第四章（第一、二、三、五、六节）

刘继峰（中国政法大学副教授）：第五章至第十章

张今（中国政法大学教授）：第十一章至第十六章

编者

2007年8月

# 说 明

广播电视大学自1979年创建至今已有20多年，为国家培养了几十万法律专业高等专门人才。1999年为适应我国社会经济发展，建设社会主义法治国家的需要，教育部现代远程教育工程，中央广播电视大学“人才培养模式改革与开放教育试点”项目，作为国家重点科研课题正式启动，法学专业本科人才培养模式改革与开放教育试点是该项目的重要组成部分。为了实现教育资源的优化配置，中央广播电视大学和中国政法大学合作推出了法律专业专科起点的本科教育，同时邀请了北京大学、中国人民大学等部分高等学校的专家参加教学资源的建设。

为了更好地探索现代远程开放教育规律，充分体现学生自主学习的特点，中央广播电视大学结合20多年办学经验，从教材的体例、版式设计上作了改革，以适合学生的学习，在内容上力求反映应用性的特点，使学生掌握本学科的基本概念和理论体系，具有分析问题和解决问题的能力，培养其自学能力和认识事物的创新能力，以满足人才培养模式改革和开放教育的需求。在建设文字教材的同时，我们还根据远程开放教育的特点，辅之以录音、录像、CAI、网络软件等学习材料为学习者提供学习支持服务。本教材为中央广播电视大学实施教育部“人才培养模式改革和开放教育试点”项目法学专业系列教材。

该系列教材分别由中央广播电视大学出版社和中国政法大学出版社等出版。在教材建设过程中，我们得到了中央广播电视大学、中国政法大学、北京大学、中国人民大学、清华大学、中国人民公安大学、中央民族大学、对外经济贸易大学、中国社会科学院法学研究所、国家法官学院等十几家高等院校、法学研究机构、国家司法机关的有关专家、学者的大力支持，在此表示衷心的感谢。

法学教材编委会

2007年8月

# 目 录

## 第一编 竞争法总论

3	第一章 竞争法背景知识概述
3	第一节 竞争与市场
6	第二节 市场竞争与政府
11	第二章 竞争法概述
11	第一节 竞争法的概念、特点及调整对象
15	第二节 竞争法的宗旨、功能及原则
17	第三节 竞争法律责任
24	第三章 竞争法的体系
24	第一节 竞争法的体系结构
30	第二节 竞争法的立法模式
39	第三节 竞争法的地位
55	第四章 各国（地区）竞争法
55	第一节 美国竞争法
60	第二节 德国竞争法
64	第三节 日本竞争法
67	第四节 俄罗斯竞争法
74	第五节 欧盟竞争法
83	第六节 我国台湾地区的竞争法
85	第七节 各国（地区）竞争法评述

## 第二编 不正当竞争行为

97	第五章 商业标志混淆
97	第一节 商业标志混淆的基本理论问题

106	第二节	同种商业标志间的混淆
119	第三节	不同商业标志间的混淆
128	第四节	假冒或仿冒商业标志行为的法律责任
135	<b>第六章 商业贿赂</b>	
135	第一节	商业贿赂的概念和构成
143	第二节	商业贿赂的类型
149	第三节	商业贿赂行为的法律责任
155	<b>第七章 虚假宣传</b>	
155	第一节	虚假宣传行为概述
165	第二节	虚假广告的法律責任
178	<b>第八章 侵犯商业秘密</b>	
178	第一节	商业秘密立法的起源与发展
183	第二节	商业秘密的界定及范围
194	第三节	商业秘密的法律调整
208	第四节	侵犯商业秘密行为的法律责任
216	<b>第九章 不正当有奖销售</b>	
216	第一节	有奖销售的概念和违法性原因
220	第二节	不正当有奖销售行为
223	第三节	不正当有奖销售的法律责任
227	<b>第十章 商业诋毁</b>	
227	第一节	规制商业诋毁的法律基础
233	第二节	商业诋毁行为的构成条件
235	第三节	商业诋毁行为的法律责任

## 第三编 限制竞争行为

243	<b>第十一章 限制竞争行为概述</b>	
243	第一节	限制竞争行为的概念
244	第二节	限制竞争行为的危害性
247	<b>第十二章 行政性垄断</b>	
247	第一节	行政性垄断的概念及特征
250	第二节	行政性垄断的表现形式及其危害
253	第三节	行政性垄断的法律责任
256	<b>第十三章 公用企业滥用独占地位</b>	



---

256	第一节	滥用独占地位限制竞争的行为
259	第二节	滥用独占地位限制竞争行为的表现形式
260	第三节	滥用独占地位限制竞争的法律责任
263	<b>第十四章</b>	<b>搭售行为</b>
263	第一节	搭售的概念
265	第二节	搭售行为的认定
267	第三节	搭售行为的法律责任
269	<b>第十五章</b>	<b>低价倾销</b>
269	第一节	低价倾销行为的概念
271	第二节	低价倾销行为的表现形式
273	第三节	低价倾销行为的法律责任
276	<b>第十六章</b>	<b>串通招标、投标</b>
276	第一节	串通招标、投标中行为的概念和表现形式
278	第二节	串通招标、投标行为的法律责任

# 第一编

---

## 竞争法总论



# 第一章

## 竞争法背景知识概述

### ■学习目的和要求

通过本章学习，要求学生

- 搞清楚竞争法上的一些基本概念和制度，为以下各章的学习奠定牢固的基础。
- 掌握：市场竞争的概念及本质，竞争的特点及规则。
- 一般了解：政府与市场竞争的关系。

### 第一节 竞争与市场

竞争是宇宙中的普遍现象。在自然界中，物竞天择是自然法则，各种生物都受到这一规则的约束，人们无法改变它。竞争同样存在于人类社会中，如商业竞争、体育竞争、科技竞争，等等。本书将要讨论的是市场竞争，即经济活动，或者更确切地说，是物质生产活动及其与物质生产有密切关系的活动中存在和发生的竞争。

明确本书所说的竞争的含义

## 一、市场与竞争的概念

### (一) 市场简介

所谓市场,是指由人们的需要及为满足需要所构成的交易机会和场所。由于社会分工的全面和精细,交易变得须臾不可缺少。市场为人们提供了经常的、持续的、较为安全的交易可能性。通过市场这个载体,不同需求的人们进行交易,获得暂时的满足,新的需求产生后,再通过市场交易,以满足新的需求。循环反复不止,市场交易活动亦连续不断地进行。为了深入认识市场,我们可以对市场进行分类:

1. 根据市场要素,可以分为生活资料市场(如家电市场)和生产资料市场(如钢材市场)。

2. 根据交易内容,可以分为商品市场(如食品市场)与服务市场(如金融市场)。

3. 根据供应与需求的关系,可以分为卖方市场与买方市场及相对均衡市场。

4. 根据市场的范围,可以分为国内市场与国际市场。

各种市场有机地融合在一起,按照一定的规则相互作用,在作用中不断地发展,在发展中不断地变化,构成市场运行的轨迹,展现市场经济多姿多彩的风貌。这种相互作用的过程就是市场机制发挥其功能的过程。在一定的市场、一定的时期,资源总是有限的,市场交易以货币作为一般等价物、以价格作为商品使用价值和交换价值的衡量标准,进行资源交换。市场经济就是通过市场机制的作用配置资源的经济运行模式。它与计划经济主要通过政府计划手段配置资源的经济运行模式有根本的区别。

理解市场经济的概念

市场经济离不开竞争,没有竞争的市场不能称其为真正的市场。竞争就像氧气,使得市场中的各种鱼儿,即经营者得以生存。市场的范围有大有小,在经济不发达时,市场仅为一个国家内一定的区域;经济愈发达,市场的范围愈大。目前我国统一的国内市场基本形成,企业必须面对全国范围的市场竞争;随着经济全球化的广泛深入和中国加入了世界贸易组织,我国企业面临的是世界范围的市场竞争。

### (二) 竞争简述

1. 竞争的概念。所谓竞争,是指市场经济活动的主体,为获取交易机会,占有市场优势,追求利益最大化,以其他竞争者为对手而从事

掌握竞争的概念

的较量。竞争的方式多种多样，且极具变化性。竞争带给我们的可能是更好的产品或者服务，以及更低的价格，但也可能相反。因为市场竞争的本质是逐利性，它导致竞争体现出对抗性、非理性及两面性的特征。“商场即战场”便是对市场竞争残酷无情的形象写照。

2. 竞争的本质。市场竞争的本质是逐利性，它是市场竞争与非市场竞争的根本区别，它是竞争的起点和终点，并贯穿于竞争的全过程。如果说非市场竞争有着其他目的，那么，市场竞争则赤裸裸地表现为对经济利益的关注和爱好。

3. 竞争的特点。竞争的对抗性是指竞争参与者之间的敌对状态，竞争方式的针锋相对，竞争过程的激烈程度等综合内容。它使竞争呈现出你死我活的不可调和性。竞争的对抗性是竞争的魅力所在，它孕育创新势力的同时也孕育破坏势力，它是竞争双重性作用产生的根源。

竞争的非理性，是指使竞争主体超越法律、道德和理智，使竞争的过程和结果远离合理、有效的正常轨道的趋势。这种趋势既来自于竞争的参与者自身，也来自于它不可控的外部因素。

竞争的双重性是指竞争作用向不同方向发展的倾向，竞争结果呈现出利弊均在的矛盾状态。它使我们不仅不能在一般意义上作出肯定或者否定竞争的结论，在具体的情势下，更不能贸然断定竞争各方的谁是谁非。竞争的双重性向经济学及法学提出了挑战，“没有规矩不成方圆”，我们必须一般在和具体的不同层面上小心地制定出符合正义的、又经济可行的竞争规则，找出扬善抑恶的妙方。

竞争的特点与竞争法的规则有直接的联系，学习中应认真加以体会

## 二、市场竞争规则

市场竞争必须有规则，公正有效的规则可以降低交易成本，加快交易频率，不仅能满足人们的需求，促进市场的进一步繁荣；还会遏制竞争的非理性成分，避免资源的浪费以及对消费者的损害，从而既能保持市场的勃勃生机，充分发挥市场机制的作用，又能防止过分竞争危害后果的发生。市场竞争规则应该是竞争理想模式的产床，它应该是科学合理的，公平有效的。这些规则是：

1. 公平竞争。公平是人类追求的美好的、永恒的目标之一。生产、贸易等经济活动是人类生存活动的主要内容，不同的人的政治权利也许有所不同，但其生存权是完全平等的。市场竞争中的公平程度，可以真实地反映市场的各种信息，可以平衡各方利益，化解矛盾和纠纷。法学对公平的理解有其独特之处，它体现为主体法律地位的平等，权利义务的对等，进入市场及交易机会的均等，这些在实体法与程序法中均应充

分贯彻。竞争规则的确定，应以是否确认和有助于公平竞争作为第一位评价标准。

2. 充分竞争。竞争的充分性是指竞争的广度和深度。理想的、充分的竞争状态应表现为：主体进入市场没有人为的障碍，市场经济活动在公开、公平、公正的氛围中展开，市场提供足够多的可替代产品使消费者享有广泛而自由的选择空间。只有充分竞争才有可能带来竞争自身的正果——优胜劣汰。竞争法反对一切阻碍、限制竞争充分展开的手段和阴谋，并通过制度设计防止市场主体的竞争活动偏离理想竞争的轨道，以使竞争最大限度地发挥其正面作用。

3. 有利于社会整体利益。竞争是在现代社会经济联系日趋紧密、经济关系日趋复杂的状态下进行的，竞争的激烈程度及对巨大利润的追求，可能会使一部分竞争者以社会整体利益为代价换取个人私利。实践证明，放任自由，会使市场缺陷周期性地出现，造成社会财富的分配不公和巨大浪费；单纯依靠道德约束防止和纠正市场缺陷在目前只能是一种幻想。竞争规则应时时关注社会整体利益，必要时应限制个人私利，为国家和人类的长远利益留下发展的空间。成熟的市场规则及善良的交易惯例应上升为法律，法律虽然不是万能的，但其对社会秩序的权威性及其强制力却是有目共睹的。

## 第二节 市场竞争与政府

### 一、政府与市场竞争的关系

#### （一）政府的责任

政府与市场有着密切的关系。即使在商品经济不发达的古代，政府对经济的管理也一直没有停止过。市场经济愈发达，竞争愈激烈，愈离不开政府的引导、管理、监督和服务。没有政府，市场活动便缺乏有效的引导和监督，市场自由竞争的缺陷便缺乏有效的矫正。这一现象已经为20世纪不同国家或地区的数次经济危机所证实。虽然公众的监督非常必要，但公众的监督具有分散性、滞后性，较之政府的监督显然不够及时有力。因此，政府对建立良好的市场竞争秩序、保障经济的良性运转具有不可推卸的责任。

## （二）“看得见的手”

在经济的不同发展阶段，学者们及政府对经济的态度和政策亦不同。工业化革命以后，资本主义生产方式在西方得以确立，在反封建专制、反特权的背景下，经济自由、贸易自由深得人心。“管得最少的政府是最好的政府”成为西方政府行动的指南。亚当·斯密的自由主义经济学说长期占据统治地位，被政治家们在不同的国家一再演绎。但是，自由的旗帜并未将资本主义国家引向理想的天堂。随着资本主义进入帝国主义阶段，社会化大生产与财产私有制之间的矛盾凸显出来，经济危机周期性爆发，阶级对立日趋严重，环境等社会问题层出不穷。人们对市场这只“看不见的手”的自发调节作用由怀疑到失望，转而推崇凯恩斯积极倡导的以“看得见的手”，即政府主动干预经济发挥调节作用代替市场这只已经失效的手。凯恩斯主义在相当一段时期确实像一剂良药使一些资本主义国家的经济病体得到复苏。不过，如同市场调节天然存在缺陷一样，政府对经济的调节亦不可避免地存在缺陷，如官僚主义、效率低下、腐败盛行，等等。在此情形下，新自由主义学说重新占据上风便不难理解了。可见，选择“看不见的手”还是“看得见的手”，选择市场还是政府，都不可能一劳永逸地解决问题。特别需要警惕的是用一种缺陷掩盖另一种缺陷，“对市场与政府间的选择主要是重点和程度上的不同”而不是非此即彼。<sup>[1]</sup>合理的做法是，在立法、司法、行政领域里，发挥政府具有的改善和扩大市场的作用，从而减少市场缺陷事件的发生率；并通过在政府管理中注入一些市场因素，缩小非市场缺陷的影响范围。我国的经济法学家们也非常敏锐地提出了“政府干预”与“干预政府”的重大命题。<sup>[2]</sup>

政府调节对市场的作用不能低估，也不能高估

## （三）适度干预

上述发展变化现象似可归纳为下列基本轨迹：政府对市场的态度是从自发到有为之；从放任自流到积极干预；从市场调节还是政府调控的争论到重视市场与政府的双重作用。这说明，无论政治家、经济学家还是法学家，对市场竞争与政府之间关系的认识越来越成熟，越来越理智。政府调节和管理，最终是为市场良性发展服务的，任何时候它都不

[1] [美] 查尔斯·沃尔夫著，谢旭译：《市场或政府》，中国发展出版社1994年版，第133页。

[2] 吕忠梅、陈虹：“政府干预与干预政府——关于政府经济行为的理性分析”，载《经济法论丛》第2卷，中国方正出版社1999年版，第93页。



能代替市场本身应有的作用；保障市场竞争在合法有序的前提下充满自由和活力是政府干预的惟一出发点和目的。因此，适度干预才是理智的选择。干预适度与否，一是从范围上看，只有私人不愿做或做不好的事，政府才可以考虑进入；二是从结果上看，单靠市场本身的作用可能会或已经产生失灵（即副作用大于正面作用）的领域，政府应有所作为。应强调的是，干预必须以合法为前提，失去这个前提，哪怕主观愿望多么好，也不能为法治社会所接受。

## 二、全球经济下政府的作用

2002年，我国终于成为了世界贸易组织的成员国。入世，不仅影响到我国与其他成员的关系，同时也改变着我国政府对企业的态度和对市场竞争活动的调控方式。众所周知，世界贸易组织是由关贸总协定发展演变而来的，经济全球化是这种演变的催化剂。所谓经济全球化是指制约各国经济发展状况的因素已经超越了国界，经济活动主体之间的依赖关系越来越突出，经济链条其中一环错位可能会导致区域性甚至全球性的经济灾难。以往的国际贸易规则主要是规范参与贸易活动的具体企业或其他组织的，而具体的企业或其他组织是从属于一定的国家的，本国政府的限制对他们的行为走向起着决定性的作用，所以，这些国际贸易规则并不能发挥预期的效果，它们因受到各国政府及其国内法的制约而大打折扣。

世界贸易组织规则主要是针对各国政府的，因此不妨将其看做是联合起来的政府对全球市场竞争秩序的干预。世界贸易组织的目的是要用限制各国政府的行政权力保护各成员单个的或者组织成联合体的企业及经营者的权利和利益。这种权利首先是获得公平竞争、反对不正当竞争及垄断的权利。人们有理由认为，由于各种原因，各国政府不能保证国际贸易间的竞争是公平的，相反还会通过种种方式帮助自己国家的企业获得较强的竞争力，而这些帮助不符合公认的经济原则，不符合政府与经济组织功能不同的合理性原则，如自由、效率、责任自负等。因此，有必要在各国国内法之外，创设经济秩序的规则及解决国际贸易纠纷的专门机制。政府与市场的关系已不仅是与一国主权范围内的市场之间的关系，现在它已经与全球市场联系在一起。我国入世5年来的实践证明，中国政府逐步实现了入世时的承诺，并担当起了一个大国的国际责任。相信我国政府将进一步促进我国经济与国际经济的融合，同时维护我国的经济主权，保护我国企业的正当权益，建立起公平有序的市场竞争秩序。