

竞 争 法 学

主 编 孙 虹

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 7-5620-2110-4

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

执行编辑 齐 心

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: 军事科学院印刷厂

787×1092 16 开本 15 印张 247 千字

2001 年 7 月第 1 版 2001 年 7 月第 1 次印刷

ISBN 7-5620-2002-7/D·1962

印数: 0 001-8 000 定价: 20.00 元

社址: 北京市海淀区西土城路 25 号

邮编: 100088 电话: 62229563 或 62229408

声明: 1. 版权所有, 侵权必究

2. 如有缺页、倒装、由本社发行科负责退换

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、版式设计上做了改革,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。

本书作者分工如下:

孙虹(本书主编,中国政法大学副教授):教学大纲、第一章、第二章。

吕明瑜(郑州大学副教授):第三章。

刘继锋(中国政法大学讲师,法学硕士):第五章、第六章、第七章。

陈健(中国政法大学教师,法学博士):第四章、第八章、第九章、第十章。

张今(中国政法大学教授):第十一章、第十二章、第十三章、第十四章、第十五章、第十六章。

法学教材编委会

2001年1月

目 录

第一编 竞争法总论

- 3 第一章 竞争法背景知识概述
- 11 第二章 竞争法概述
- 23 第三章 竞争法的体系
- 49 第四章 各国(地区)竞争法

第二编 不正当竞争行为

- 85 第五章 假冒或仿冒行为
- 107 第六章 侵犯商业秘密的行为
- 133 第七章 虚假宣传行为
- 148 第八章 不正当有奖销售行为
- 160 第九章 商业诋毁行为
- 172 第十章 商业贿赂行为

第三编 限制竞争行为

- 193 第十一章 限制竞争行为概述
- 197 第十二章 行政性垄断行为
- 206 第十三章 公用企业滥用独占地位行为
- 213 第十四章 搭售行为
- 219 第十五章 低价倾销行为
- 225 第十六章 串通招标、投标行为

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，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采的风貌。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，使的市场中各种鱼儿，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；随着经济全球化的到来，待中国加入世界贸易组织之后，我国企业面临的将是世界范围的竞争。

(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

掌握竞争的概念

优势，追求利益最大化，以其他竞争者为对手而从事的较量。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，因为它揭示了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。这种趋势即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，竞争结果呈现出的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使交易成本降低，交易频率加快，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：

（一）竞争必须公平

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，不同的人也许政治权利有所不同，但其生存权是完全平等的。市场竞争中的公平，可以真实的反映市场各种信

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。

（二）竞争必须充分

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，以使竞争最大限度发挥其正面作用。

（三）竞争必须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强制力却是有目共睹的。

第二节 市场竞争与政府及世界贸易组织

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，对市场的活动便缺乏有效的引导和监督，对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）两难选择

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“看的见的手”，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的存在缺陷。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“看的见的手”，选择市场还是政府，都不可能一劳永逸的解决问题。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。^{〔1〕}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。^{〔2〕}

政府调节对市场的作用不能低估，也不能高估

（三）经验转化为理智

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

〔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。

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节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，在某种意义上可以说，市场是第一位的，竞争的需要优于政府的职能；政府干预为市场接受才有价值。

二、经济全球化与世界贸易组织及各国政府

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。

世界贸易组织规则是针对各国政府的，因此不妨将其看作是联合起来的政府对全球市场竞争秩序的干预。世界经济贸易组织的目的是要用限制各国政府的行政权利保护各国单个的、或者组织成联合体的企业家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。

□ 小 结

本章主要阐述了竞争法的基本知识，对于市场、竞争的概念、本质、特点，市场竞争规则，市场竞争与政府及其与世界贸易组织的关系等几个问题进行了论述。其主要内容

是：

一、竞争与市场

(一) 市场的概念

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。

(二) 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的较量。

(三) 竞争的本质

(四) 竞争的特点

竞争的对抗性、竞争的非理性、竞争的双重性。

二、市场竞争规则

(一) 竞争必须公平

(二) 竞争必须充分

(三) 竞争必须有利于社会整体利益

三、政府与市场竞争的关系

四、经济全球化与世界贸易组织及各国政府

□ 练习与思考

一、名词解释

竞争

二、简答题

市场竞争的本质和特点。

□练习与思考答案要点

一、名词解释

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的较量。

二、简答题

市场竞争的本质是逐利性。其特点在于竞争具有对抗性、非理性、双重性。

第二章

竞争法概述

■学习目的和要求

通过本章学习，要求学生

- 应对竞争法的概念、特点、调整对象有初步的了解。
- 掌握：竞争法的概念及宗旨、调整对象。
- 一般了解：竞争法律责任的类型及特点。

第一节 竞争法的概念、特点及调整对象

一、竞争法的概念

世界许多国家，都有规制市场竞争行为的法律规范，但是其名称无论成文法来看还是从学者普遍认同的角度来看都有所不同，如德国的《反对限制竞争法》（又称《卡特尔法》）和《反不正当竞争法》，美国的《谢尔曼法》、《克莱顿法》、《联邦贸易委员会法》被统称为反托拉斯法，

掌握竞争法的概念

法国的《公平交易法》，日本的《禁止私人垄断及确保公正交易法》、《不正当竞争防止法》，匈牙利的《禁止不正当竞争法》，韩国的《限制垄断和公平交易法》，加拿大的《竞争法》实际上包括有关竞争的几个单行的法律。这种现象表明，一方面竞争法律制度为各国所必需；另一方面由于竞争法律制度与经济政策关系密切，与经济制度相辅相成，统一性显然弱于传统法律制度。但是，经济运行规律是客观存在的，影响市场竞争的行为也存在着共性，竞争法的功能、宗旨及原则便有了共同的基础。因此，竞争法的概念可描述为：竞争法是由国家制定或者认可的、维护市场竞争秩序、调整经营者之间的竞争关系及相关的市场竞争管理关系的法律规范的总称。^{〔1〕}

二、竞争法的特点

（一）竞争法既规范影响市场结构的行为又规范具体竞争行为

如前所述，竞争法是市场竞争的基本法，这一地位决定它必须对市场竞争中的所有行为加以关注。任何行为，如果有损市场竞争充分有效的进行，竞争法便不能不管不问。综观各国的竞争法律制度，不仅规范市场交易主体即各个经营者的不正当竞争行为（如假冒、低价倾销、商业贿赂、商业诋毁等），同时也不放过各种可能损害市场结构的兼并、卡特尔协议、控股等限制竞争的行为。

（二）竞争法是实体法与程序法的结合

各国竞争法的立法模式虽然不同，却有一个共同点，即规范竞争活动的专门法律中实体法与程序法并存于一法。究其原因，应是市场竞争的广泛性、普遍性、延续性与竞争管理监督活动的迅捷性、便利性、时效性的要求所致。在某些情况下，对有害竞争活动的调查、询问或者处理需要特定的程序及方法，竞争法针对性的规定有利于案件的解决。此外，竞争法的执行机构、尤其是查处垄断的机构是专职机构，不同于一般的行政机关，也不同于一般的司法机关，其权限及办案规则、程序必须在专门的单行法中予以明确。在另一些情况下，可视案件的具体情形适用行政处理程序或者民事诉讼程序。

〔1〕 种明钊主编：《竞争法》，法律出版社1997年版，第32页。

（三）竞争法是公法与私法的结合

按照传统法学的分类方法，规范私人之间平等财产及人身关系的法属于私法，规范公共权力行使、调整公权与私权关系的法属于公法。竞争法对市场竞争主体之间竞争关系的调整，对垄断行为的规制，实质上是公权对私权的主动介入，这种介入的出发点是为了社会整体利益而限制私人权利。从反不正当竞争行为的内容及反垄断行为的内容来看，该法已不可能归入传统的公法或者是私法中。在这一点上，竞争法充分体现了经济法的特性，它可以被看作是公法与私法的结合，也可以被看作是公法与私法之外的新兴法学领域拓展的产物。

如果你对公法与私法的关系感兴趣，可参看经济法专著

三、竞争法的调整对象

根据前述竞争法的概念，竞争法的调整对象是一定的社会关系，即因市场竞争活动所引起的特定的社会关系。我们可以从以下三个方面理解：一是经营者之间因市场竞争活动所发生的社会关系；二是政府机关、其他社会团体因其从事的行为对市场竞争有较大影响所产生的社会关系；三是竞争管理机关、执法机关与经营者及相关组织之间发生的社会关系。现分述如下：

（一）经营者之间的竞争关系

经营者之间的竞争关系，是指相同或者相关市场的经营者因争夺市场和顾客，相互之间发生的利益关系。在一般情况下，经营相同产品或者提供相同服务的经营者之间存在着直接的竞争关系，因为在某个特定时期，市场可视为一个定数，同行经营者就是竞争者，竞争外部表现较为激烈，竞争的结果表现为此消彼长，己方所得，正是对方所失；反之亦然。经营类似产品或者提供类似服务的经营者之间存在着间接的竞争关系，与直接竞争相比，经营者更多的是需要通过产品与服务质量来争取顾客，而不是把相关市场主体作为对手时时给予关注。如运输业中，航空公司与航空公司之间的竞争是直接竞争关系，有时达到白热化程度；而航空公司与铁路运输企业之间的竞争是间接竞争关系，由于提供的服务不能完全替代，竞争的结果不一定是此消彼长，可能出现双赢的局面。

在某些情况下，经营者之间不存在直接的、甚至也不存在间接的竞争关系，却可能发生需要竞争法规范的行为。如某网络公司将他人的企业名称、知名商品名称等作为自己的域名在网上注册，若证明其存在恶