

飞跃版
FEIYUE

因为专业 所以卓越

2008 国家司法考试

教材一本通

3

经济法

熊可 / 编著

荟集一线辅导名师，融**法理、法条、真题**三大司考备战元素于一体的**教材新革命**，突出重难点及高频考点，减轻复习压力，替代高额培训，提升司考备战**新境界**！

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

飞跃版
FEIYUE

D9/67
:2008(3)
2007

因为专业 所以卓越

2008 国家司法考试

教材一本通

3

经济法

熊可 / 编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

经济法/熊可编著. —北京: 中国法制出版社, 2007. 11

(2008 国家司法考试教材一本通)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0276 - 7

I. 经… II. 熊… III. 经济法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料 IV. D922. 29

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 171387 号

2008 国家司法考试教材一本通

经济法

JING JI FA

编著/熊 可

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

版次/2007 年 12 月第 1 版

印张/16.75 字数/323 千

2007 年 12 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0276 - 7

定价: 30.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网 址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66066820

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

第三版

出版说明

一线名师倾心力作 历经三年精心打磨!

《国家司法考试教材一本通》面世三年来，不断总结司法考试的命题规律、吸纳成功考生的过关经验，在此基础上，我们精心打磨出全新的“2008 国家司法考试教材一本通”。

► 囊括一线辅导名师

本丛书的撰稿人不局限于某一法律院校或司考辅导学校，均为来自司法考试该学科领域的一线知名辅导专家。他们或多年主编司法考试辅导教材，或曾参与司法考试命题和阅卷；既善于发现总结司考命题新动向，又长于知识体系的梳理和重难点的比较分析。

► 熔法理、法条与真题于一炉

本丛书秉承将法理、法条、真题三大司考备战元素有机结合的思路，将其有机串联，使考生通过“教材一本通”的复习，全面掌握司法考试所要求的基础理论知识和法律规定，并能灵活运用、轻松解题。

最近一年真题水平自测 通过最近一年真题的自测摸底，了解司考对该知识点的考查角度和考查方式，并检视自己的水平与知识盲区，紧跟司考动向，以便有重点地分配复习时间和精力。

基本法理 注重知识体系完整性，突出司法考试重难点，大幅提升考生的复习效率、节省复习时间、降低记忆强度。

相关法条 帮助考生在理解知识点的基础上准确记忆必考法律规定。

历年真题精选 精选历年体现知识点命题思路和角度的经典真题，巩固、强化所复习的知识。

为方便解答考生复习过程中的疑问，我们每一位老师都专门留下了答疑信箱，《经济法》的答疑信箱为：feiyue_xiongke@163.com。同时，为帮助考生掌握最新内容，在2008年司考大纲公布后，本教材将对考试大纲新增内容进行免费电子增补，届时请考生登陆www.zgfzs.com下载。

《国家司法考试教材一本通》一切以考生备考的高效和便捷为出发点，我们衷心祝愿您成功飞跃司考!

中国法制出版社

经济法≠“鸡肋”

司法考试的格局大家心知肚明：刑法、刑诉、民法、民诉是名副其实的第一梯队，其分值占到总分值的一半以上；法理、商法、行政法、经济法、三国法等处于第二梯队；法制史、宪法、司法制度和法律职业道德则处于末流的位置。经济法每年的分值40分左右，分值不多然其内容之庞杂，令考生望而生畏，难免让人有“食之无味，弃之可惜”的“鸡肋”之感。经济法在司法考试中的尴尬地位着实让人难以应对，然而深究司法考试经济法的考试规律，我们却也发现它具有“骨肉分明”、“重点突出”的特点，只要准备得适得其法，则是司法考试中性价比比较高的一个科目。

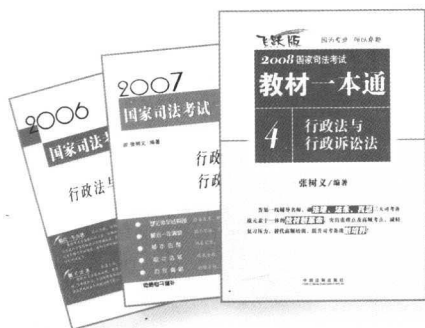
说其“骨肉分明”，乃指作为司法考试的经济法需要我们掌握的内容其实是比较浅层次的基本知识，不需要象民法、刑法那样“敲骨吸髓”才能应对。在经济法中不论是竞争法、消费者法、土地法、劳动法、环境法、证券法还是银行业法等，知识点就是知识点，考题不给你绕弯弯，只要你能记住就能正确判断。例如07年第一卷第67题就问：根据《银行业监督管理法》的规定，国务院银行业监督管理机构应当与下列哪些机构建立监督管理信息共享机制？A. 中国人民银行；B. 国家工商行政管理总局；C. 国务院证券监督管理机构；D. 国务院保险监督管理机构。正确答案为ACD，这可是《银行业监督管理法》明摆着的规定！而我们的第一梯队的部门法其考题中包含的理论深度和“地雷”数量都远远超越了经济法。也就是说，只要我们掌握经济法的“骨”——体系逻辑，并以之为据有选择的“食其肉”，则大部分分数可以轻松取得岂不快哉！与之相对应的则是民法、刑法，你明确的知道考题考的是什么理论和规定，题目中却总会有你难以注意到的细节措词和让你犹豫不决或百思不得其解的理论难题，想得高分难于上青天！

说经济法“重点突出”，是相对于其体系和内容庞杂而言的。因而“重点突出”就体现在两个方面，一个是体系上的“重点突出”，一个是内容上的“重点突出”。体系上的“重点突出”是指经济法内部的组成部分之间并不是平分秋色的。相对而言，竞争法、劳动法和土地法每年所占的分值较多，值得考生多花时间和精力。内容上的“重点突出”则体现在每个部门法内部什么知识点经常考察也是十分明显的。具体而言，反不正当竞争法中各种不正当竞争行为的构成和特殊的法律责任规定；消费者权益保护法中消费者的权利及双倍赔偿责任；产品质量法中产品瑕疵的定义及产品责任的规定；银行业法中商业银行组织结构和贷款业务的规则、监管机关的监管措施；证券法中证券发行的条件、限制和禁止的证券交易行为、信息公开制度；财税法中的个人所得税和税收征收管理法；劳动法中劳动法的适用范围、劳动合同解除的相关规定；土地法中有关国有

土地使用权、集体土地使用权及建设用地管理、房地产开发项目管理和房地产转让、抵押的规则；环境法中有关环境影响评价制度、“三同时”制度、限期治理制度以及环境民事责任的规定。掌握了上述知识点的有关规定，对于正确解答经济法的考题就可以说得心应手了。

与此同时，我们也应当明确经济法学习过程中的注意事项。首先，经济法中不少部门法的专业性很强，比如银行法、证券法、财税法等等，需要我们有一定的相关经济知识的准备，往往光阅读法条并不能有效理解和记忆，因而本书作为经济法的“一本通”，在内容上包含了一些相关专业知识的介绍，虽然考试中不会直接涉及这些相关的知识点，但是了解这些知识点将有利于我们理解记忆这些规定。其次，注意社会热点问题及最新立法。经济法的内容往往与社会热点问题相关联，特别是劳动法、环境保护法、土地法等，往往发生一些引起社会广泛关注的问题，考试试题也往往会有所反映。另外应当特别注意掌握 2007 年新增立法的要点，如《劳动合同法》、《反垄断法》等。只有在学习中注意上述要点，才能事半功倍，取得好的成绩。

建可



- ★ 一线名师倾力力作
- ★ 历经三年精心打磨
- ★ 总结过关考生经验
- ★ 点睛司考复习关键

《民法》

刘智慧，中国政法大学民商经济法学院副教授，民法学博士，硕士生导师，民法研究所副所长。司法考试培训辅导名师，讲授民法课程多年，民法理论功底深厚，考点把握准确，解题思路分析透彻。

《商法》

王斐民，中国人民大学经济法学博士。北方工业大学文法学院副教授，硕士生导师。从事律考、司考教学辅导工作多年，司法考试商法、经济法辅导专家。法学专业功底深厚，对司法考试规律的研究有自己的独到之处，善于将经济法、商法中零散的知识点归纳和总结。

《经济法》

熊可，北京大学法学院经济法专业法学博士，司法考试经济法辅导的后起之秀，长期对司法考试经济法进行着深入的命题研究，教学经验丰富，对历年司法考试的规律和特点有独到的深刻理解，预测准确。

《民事诉讼法与仲裁制度》

常英，中国政法大学教授、硕士生导师。著名司法考试辅导专家。对民事诉讼法和仲裁制度的讲解深入浅出，极具个人魅力。

杨秀清，法学博士，副教授、硕士生导师。中国政法大学民商法学院民事诉讼法研究所副所长。著名司法考试辅导专家。辅导司考经验丰富、条理清晰、重点突出。

史飏，法学博士、副教授、硕士生导师。现任教于中国政法大学民商法学院民事诉讼法研究所。从事司法考试辅导多年，深受学生好评。

《刑法》

罗翔，北京大学法学院刑法学博士，现为中国政法大学刑事司法学院讲师。从事司法考试辅导多年，深谙司法考试刑法学科内在规律，广受学生欢迎。

《刑事诉讼法》

杨雄，北京大学诉讼法学博士，现在北京师范大学刑事法律科学研究院、法学院任教。从事司法考试辅导培训多年，深谙司法考试命题规律。擅长用图表解析知识点，理清知识脉络、突破难点，指点迷津，尤其善于总结诉讼法中的非典型现象。

《行政法与行政诉讼法》

张树义，中国政法大学教授，博士生导师，多次主编司法考试辅导教材，曾担任司法考试命题委员会成员。对司法考试辅导与司法考试命题规律有很深的研究。

《法理学·法制史·宪法·法律职业道德》

高其才，清华大学法学院教授，博士生导师，中国法学会法理学研究会常务理事，多次参加司法考试命题及教材编写工作，法理学辅导权威。

《国际法·国际私法·国际经济法》

齐湘泉，中国政法大学国际法学院教授、中国法学会会员、中国国际私法学会常务理事，国内司法考试辅导专家。编著、参写司法考试教材多部，多次接受聘请讲授司法考试三国法部分课程。

目 录

第一章 竞争法

第一节	反不正当竞争法	1
◆	限制竞争行为	
◆	不正当竞争行为	
第二节	反垄断法	14
◆	滥用市场支配地位行为	
◆	经营者集中行为	
第三节	拍卖法	23
◆	瑕疵请求规则	
◆	底价规则	
◆	价高者得规则	
◆	禁止参与竞买规则	
第四节	招标投标法	34

第二章 消费者法

第一节	消费者权益保护法	44
◆	销售者的先行赔付义务	
◆	生产者与销售者的连带责任	
◆	对欺诈行为的惩罚性规定	
第二节	产品质量法	55
◆	生产者的免责事由	
◆	生产者的严格责任	
◆	销售者的过错责任	

第三章 银行业法

第一节 商业银行法	68
● 市场禁入规则	
第二节 银行业监督管理法	87

第四章 证券法

第一节 证券法概述	99
● 分业经营、分业管理原则	
第二节 证券发行	102
● 股票发行的基本条件	
● 公司债券发行的基本条件	
第三节 证券交易	109
● 限制和禁止的证券交易行为	
第四节 证券上市	117
● 信息公开制度	
第五节 上市公司收购制度	123
第六节 证券机构	126
第七节 证券投资基金法律制度	132
第八节 违反证券法的法律责任	138

第五章 财税法

第一节 税法	139
● 企业所得税免征、减征的范围	
● 个人所得税免征、减征的范围	
● 税收保全制度	
● 税收强制执行制度	
第二节 会计法	161
第三节 审计法	166

第六章 劳动法

第一节	劳动法概述	171
	● 劳动法的适用范围	
第二节	劳动合同	175
	● 解除劳动合同的条件和程序	
	● 解除劳动合同的经济补偿	
第三节	集体合同	187
第四节	劳务派遣和非全日制用工	190
第五节	劳动基准法	192
	● 延长工作时间的工资标准	
	● 延长工作时间不受劳动法限制的情形	
第六节	劳动争议	199

第七章 土地法和房地产法

第一节	概述	206
第二节	土地管理法	208
	● 国家建设征地的批准权限	
	● 征地补偿安置标准	
第三节	城市房地产管理法	225
	● 房地一体主义	

第八章 环境保护法

第一节	概述	239
第二节	环境保护法的基本制度	242
第三节	环境法律责任	249
第四节	环境纠纷的处理程序	253

第一章 竞 争 法

• 本章重难点提示 •

从历年考试的情况来看，反不正当竞争法是竞争法考查的重点。其中重要的知识点是各种不正当竞争行为的表现及责任，难点在于区分一些容易混淆的不正当竞争行为，如混淆行为和虚假宣传行为。拍卖法中相对重要的知识点是拍卖的程序、方式、规则。招标投标法的重要知识点是开标、评标和中标规则。要关注新通过的反垄断法。

第一节 反不正当竞争法

最近一年真题水平自测^①

1. 某市政府所属有关部门的下列哪一行为违反《反不正当竞争法》的规定？(2007/1/21，单选)
 - A. 市卫生局成立的儿童保健专家组受某生产厂家委托，对其婴儿保健产品提供质量认证标志并收取赞助费
 - B. 市工商局和市电视台联合举办消费者信得过产品评选活动，评选中违反公平程序而使当选的前八名全部为本市产品
 - C. 市交管局规定，全市货运车辆必须在指定的两种品牌中选择安装一款车辆运行记录器，否则不予年检；其指定品牌为本地的“波浪”牌和法国的NJK牌
 - D. 市政府决定对市酒厂减免地方税以提供财政支持
2. 根据《反不正当竞争法》的规定，下列哪一行为属于不正当竞争行为中的混淆行为？(2007/1/22，单选)

① [最近一年真题答案及考点] 1. C (政府及其所属部门的限制竞争行为)；2. B (混淆行为的含义)

- A. 甲厂在其产品说明书中作夸大其词的不实说明
- B. 乙厂的矿泉水使用“清凉”商标，而“清凉矿泉水厂”是本地一知名矿泉水厂的企业名称
- C. 丙商场在有奖销售中把所有的奖券刮奖区都印上“未中奖”字样
- D. 丁酒厂将其在当地评奖会上的获奖证书复印在所有的产品包装上

基本法理

一、反不正当竞争法的调整对象和立法目的

1. 反不正当竞争法的调整对象

反不正当竞争法的调整对象主要为两个关系，即在市场竞争中，经营者之间的不正当竞争关系和监督检查部门与市场竞争主体之间的竞争管理关系。当然，我们应当从广义上来理解这里的“经营者”，因为在特殊的不正当竞争行为中，政府、经营者的雇员等都有可能因为参与不正当竞争行为而成为反不正当竞争法的主体。例如一个雇员将自己所属企业的商业秘密透露给竞争对手，政府部门为保护本地企业而滥用行政权力限制其他地区企业的商品在本地区销售等等。

【特别提示：考试中对于反不正当竞争法调整对象的考查往往是在涉案主体是否属于“经营者”上，常常使用一些容易让人混淆的主体，如医院、学校等。此时要牢牢把握“经营者”的“经营性”（营利活动是长期的而不是偶尔临时的）和“营利性”（目的是营利而不是公益）。】

2. 反不正当竞争法的立法目的：

- (1) 制止不正当竞争行为；
- (2) 保护经营者和消费者的合法权益；
- (3) 鼓励和保护公平竞争，保障社会主义市场经济的健康发展。

【特别提示：需要特别注意的是，虽然反不正当竞争法的立法目的包括保护消费者的合法权益，但是否侵犯消费者的合法权益却并不是判断某行为是否构成不正当竞争行为的一般要件；是否侵犯了其他经营者的合法权益却是判断是否构成不正当竞争行为的一般要件。】

相关法条

《中华人民共和国反不正当竞争法》

第一条 为保障社会主义市场经济健康发展，鼓励和保护公平竞争，制止不正当竞争行为，保护经营者和消费者的合法权益，制定本法。

基本法理

二、市场竞争原则

经营者应遵守下列市场竞争原则：

- (1) 自愿、平等、公平的原则；
- (2) 诚实信用的原则；

(3) 遵守公认的商业道德。

相关法条

☞ 《中华人民共和国反不正当竞争法》

★ 第二条 经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。

本法所称的不正当竞争，是指经营者违反本法规定，损害其他经营者的合法权益，扰乱社会经济秩序的行为。

本法所称的经营者，是指从事商品经营或者营利性服务（以下所称商品包括服务）的法人、其他经济组织和个人。

基本法理

三、限制竞争行为

所谓限制竞争行为，是指相关市场主体滥用自己的各种优势来妨碍、阻止、排除其他市场主体进行公平竞争的行为。限制竞争行为的核心字眼是“滥用优势”，这种优势可能是政府机关的行政权力或者经营者拥有的较大的市场占有率、对某种商品的合法垄断经营等，而限制竞争行为则是“滥用”了上述各种优势。

【特别提示：限制竞争行为与不正当竞争行为的区别在于，限制竞争行为往往是一方主体利用自身的优势使得其他经营者无法参与正当的竞争，结果表现为市场上“竞争不足”；不正当竞争行为则是一方采取不正当的竞争方式参与竞争，结果表现为市场上“竞争过度”。】

限制竞争行为和不正当竞争行为并不属于同一范畴，限制竞争行为属于反垄断法规制的范围。但是，由于我国《反垄断法》在2007年8月30日才得以通过，在此之前，为了保障市场竞争秩序，《反不正当竞争法》中也对部分限制竞争行为作了规定。在“反垄断法”一节中，将对限制竞争行为作更详细的介绍。

根据《反不正当竞争法》的规定，限制竞争行为有以下四种具体表现形式：

（一）公用企业或其他依法具有独占地位的经营者的限制竞争行为

公用企业，是指涉及公用事业的经营者，包括供水、供电、供热、供气、邮政、电讯、交通运输等行业经营者。依法具有独占地位的经营者，是指在某个行业或对某种产品依法或者自然形成的具有某种垄断性质的经营者。

这两类经营者在某些行业或对某些产品享有其他经营者无法比拟的经济优势，因此他们最容易利用其优势限制其他经营者的公平竞争。具体表现形式有以下几种：

1. 限定用户、消费者只能购买和使用其附带提供的相关产品而不得购买和使用其他经营者提供的符合技术标准要求的同类商品，如电信部门安装电话要求用户只能用他提供的电话机，否则不给安装。

2. 限定用户、消费者只能购买和使用其指定的经营者生产或经销的商品而不得购买和使用其他经营者提供的符合技术标准要求的同类商品。

3. 强制用户、消费者购买其提供的不必要的商品及配件。

4. 强制用户、消费者购买其指定的经营者提供的不必要的商品。

5. 以检验商品质量、性能为借口，阻碍用户、消费者购买使用其他经营者提供的符合技术标准要求的其他商品。

6. 对不接受其不合理条件的用户、消费者拒绝、中断或者削减供应相关商品或者滥收费用。如电信部门对手机用户实行双向收费。

7. 其他限制竞争行为。

此类限制竞争行为，其主体具有特定性，一般的经营者不可能实施此种限制竞争行为。请与反垄断法的“滥用市场支配地位行为”相结合学习。

相关法条

☞ 《中华人民共和国反不正当竞争法》

★★ 第六条 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。

☞ 《中华人民共和国反垄断法》

第十七条 禁止具有市场支配地位的经营者从事下列滥用市场支配地位的行为：

- （一）以不公平的高价销售商品或者以不公平的低价购买商品；
- （二）没有正当理由，以低于成本的价格销售商品；
- （三）没有正当理由，拒绝与交易相对人进行交易；
- （四）没有正当理由，限定交易相对人只能与其进行交易或者只能与其指定的经营者进行交易；
- （五）没有正当理由搭售商品，或者在交易时附加其他不合理的交易条件；
- （六）没有正当理由，对条件相同的交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇；
- （七）国务院反垄断执法机构认定的其他滥用市场支配地位的行为。

本法所称市场支配地位，是指经营者在相关市场内具有能够控制商品价格、数量或者其他交易条件，或者能够阻碍、影响其他经营者进入相关市场能力的市场地位。

基本法理

（二）政府及其所属部门的限制竞争行为

根据《反不正当竞争法》第7条的规定，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，限制其他经营者正当的经营活动。

政府及其所属部门滥用行政权力限制竞争行为的构成要件主要有：

1. 行为主体：限于政府及其所属部门。这里的“政府”指除中央政府外的各级人民政府，“政府所属部门”指中央机构中的各有关职能部门（部、委、局等）和地方各级政府的职能部门。

2. 政府及其所属部门实施了法律、行政法规禁止的限制竞争行为，在客观上有滥用行政权力的事实（如强制经营、地区封锁，限制商品流通行为）。

3. 目的：政府及其所属部门滥用行政权力实施限制竞争的行为的目的在于保护本部门、本地区的利益，从而损害外地经营者和本地消费者的合法权益。

根据《反不正当竞争法》第30条的规定，政府及其所属部门实施了该法第7条所禁止的滥用行政权力的行为，限定他人购买指定的经营者的商品，限制其他经营者正当的经营活动，或者限制商品在地区之间正常流通的，由上级机关（行政部门）责令其改

正；情节严重的，由同级或者上级机关对直接责任人员给予行政处分。

请结合反垄断法中的“行政性垄断行为”学习。

相关法条

☐ 《中华人民共和国反不正当竞争法》

★★ 第七条 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，限制其他经营者正当的经营活动。

政府及其所属部门不得滥用行政权力，限制外地商品进入本地市场，或者本地商品流向外地市场。

基本法理

（三）搭售或附加其他不合理条件的行为

交易行为中是否存在搭售的判断标准为：

1. 行为主体必须是经营者；
2. 经营者凭借的是自身经营优势；
3. 搭售行为是违背购买者的意愿的；
4. 搭售行为有损同行业竞争对手的合法权益。

需要注意的是，我们是在“限制竞争行为”这个背景下来讨论“搭售”行为的，因而“经营优势”和“违背购买者的意愿”要结合起来进行判断，也就是说，经营者的“经营优势”必须强大到足以使购买者（可能是消费者也可能是其他经营者）违背其意愿，使得购买者没有其他选择，否则经营者在正常合理范围内的“组合销售”等营销策略也会陷入违法的境地。关于搭售行为的法律责任的条款，在《反不正当竞争法》中没有明确规定，因此可援引该法第20条的规定，使其承担相应的民事责任。此外，受侵害的经营者、消费者还可根据《合同法》、《消费者权益保护法》等相关法律保护自己的合法权益。

（四）招标投标中的串通行为

1. 《反不正当竞争法》第15条规定，投标者不得串通投标，抬高标价或者压低标价。投标者和招标者不得相互勾结，以排挤竞争对手的公平竞争。

2. 招标投标中的限制竞争行为的分类：

第一类，投标者之间串通投标，抬高标价或压低标价（在理解这一类行为时，应重点把握：一是行为的主体：投标者；二是客观方面：投标者之间实施了串通行为，如联络、私下协议等；三是行为的目的：通过某种安排排挤其他投标者或招投标者，使其得不到竞争利益）。

第二类，投标者和招标者相互勾结排挤竞争对手（在理解这一类行为时，应重点把握：一是行为的主体：投标者和招标者；二是客观方面：投标者和招标之间有共谋的行为；三是行为的目的：让参与共谋的投标者中标，以排挤其他的投标者）。

3. 法律责任：根据《反不正当竞争法》第27条的规定，在招标投标中，招标者和投标者有上述两种行为之一的，中标无效；此外，监督检查部门可根据情节处以1万元以上20万元以下的罚款。

相关法条

☐ 《中华人民共和国反不正当竞争法》

- ★ 第十五条 投标者不得串通投标，抬高标价或者压低标价。
投标者和招标者不得相互勾结，以排挤竞争对手的公平竞争。

基本法理

四、不正当竞争行为

不正当竞争行为是指经营者在市场经营活动中采取非法的或者违反商业道德的手段和方式与其他经营者进行竞争，从而损害其他经营者合法权益的行为，它有以下七种具体的表现：

（一）混淆行为

1. 混淆行为，又称欺骗性交易行为，是指经营者在其经营活动中以虚假不实的方式或手段来推销自己的商品或服务，损害其他经营者及消费者利益的行为。

根据《反不正当竞争法》第5条的规定，混淆行为主要的表现形式为：

- （1）假冒他人的注册商标（既构成不正当竞争又侵犯商标权）。
- （2）与知名商品相混淆（知名商品不同于驰名商标）。
- （3）擅自使用他人的企业名称或姓名，引人误认为是他人的商品。
- （4）伪造、冒用各种质量标志和产地的行为。

2. 根据《反不正当竞争法》的相关规定，混淆行为的构成要件为：

- （1）该行为的主体是从事市场交易活动的经营者。
- （2）经营者在市场经营活动中，客观上实施了《反不正当竞争法》第5条禁止的不正当竞争手段，如假冒他人企业名称，仿冒国家名优标志，擅自使用知名商品特有名称、包装、装潢，伪造产地名称等。
- （3）经营者的欺骗性行为已经或足以使用户或消费者误认，即这种欺骗行为达到了较为严重的程度。

【特别提示：该行为不同于虚假宣传的行为，区别要点：主体不同、行为手段不同；此外混淆行为的结果是使得购买者误认了产品的生产者的相关信息，虚假宣传行为则是使购买者误解了产品的质量、性能、成分信息等。】

3. 根据《反不正当竞争法》第21条的规定，其应承担的法律责任具体分为两种情况：

- （1）根据第21条第1款的规定，经营者利用该法第5条所禁止的不正当竞争手段从事市场交易的，对第一、三、四种行为，依照《商标法》、《产品质量法》的规定处罚；
- （2）对第二种行为，第21条第2款规定，监督检查部门应责令停止违法行为，没收违法所得，可视情节处违法所得1倍以上3倍以下的罚款；情节严重的，可吊销营业执照；销售伪劣产品，构成犯罪的，应依法追究刑事责任。

4. 法律救济的手段：如果是其他经营者的合法权益受到上述不正当竞争行为损害

的，可以依照《反不正当竞争法》和《民法通则》的规定，提起侵权诉讼；而消费者的合法权益因上述不正当竞争行为损害的，可以依照《消费者权益保护法》的规定，请求法律救济。

【特别提示：经营者和消费者受到侵害的法律依据不同。】

5. 在复习《反不正当竞争法》第5条时，可参考《刑法》第213-215条、《商标法》第52-54条、《民法通则》第99条规定同时复习，但在考试时，出题只能针对一个法律规范，所以注意它们相互之间的联系与区别。

相关法条

☐ 《中华人民共和国反不正当竞争法》

☆☆ 第五条 经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易，损害竞争对手：

（一）假冒他人的注册商标；

（二）擅自使用知名商品特有的名称、包装、装潢，或者使用与知名商品近似的名称、包装、装潢，造成和他人的知名商品相混淆，使购买者误认为是该知名商品；

（三）擅自使用他人的企业名称或者姓名，引人误认为是他人的商品；

（四）在商品上伪造或者冒用认证标志、名优标志等质量标志，伪造产地，对商品质量作引人误解的虚假表示。

【特别提示：注意《反不正当竞争法》第5条与其他法律规定的混淆行为的联系与区别。】

基本法理

（二）商业贿赂行为

商业贿赂行为是指经营者为争取交易机会给予交易对方相关人员和能够影响交易的其他相关人员以财物或其他好处的行为。

商业贿赂行为由以下几个要件构成：

1. 行为的主体：包括经营者和受经营者指使的人（包括其职工）。其他主体可能构成贿赂行为，但不是商业贿赂。

2. 行为的目的：争取交易机会，而非其他目的（如政治目的、提干、获取职称等）。

3. 行为的表现方式：在现实生活中具体的表现形式有回扣、折扣、佣金、介绍费等。不是所有的佣金、回扣、折扣、介绍费都是商业贿赂，以账外暗中给付的方式支付回扣就是商业贿赂，折扣和佣金不如实入账是商业贿赂。

【特别提示：明示折扣和佣金是正当的促销行为，但必须如实入账。】

4. 行为具有社会危害性。商业贿赂不仅破坏社会风气，更严重的是以不正当手段争得交易机会，损害了其他合法经营者的公平竞争权。

相关法条

☐ 《反不正当竞争法》

☆☆ 第八条 经营者不得采用财物或者其他手段进行贿赂以销售或者购买商品。在账外暗中给予对方单位或者个人回扣的，以行贿论处；对方单位或者个人在账外暗中收受回扣的，以受贿论处。