

○ 市场经济法律丛书

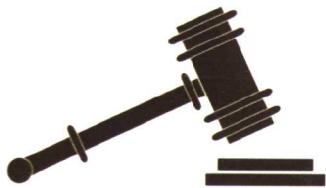
丁邦开 主编 SHICHANG FALU CONGSHU

JINGZHENG
FALU
ZHIDU



◇ 丁邦开 / 等著

竞争法律制度



东南大学出版社

竞争法律制度

丁邦开等 著

东南大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

竞争法律制度/丁邦开等著. —南京:东南大学出版社, 2003. 12

(市场经济法律丛书/丁邦开主编)

ISBN 7-81089-489-7

I. 竞... II. 丁... III. 反不正当竞争法—立法—研究—中国 IV. D. 922. 294. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 110183 号

竞争法律制度

出版发行	东南大学出版社
出 版 人	宋增民
地 址	南京市四牌楼 2 号(210096)
电 话	3795801(营销部)/3362442(传真)
经 销	江苏省新华书店
刷 印	丹阳人民印刷厂印刷
开 本	850mm×1168mm 1/32
字 数	300 千字 10.75 印张
版 次	2003 年 12 月第 1 版 2003 年 12 月第 1 次印刷
印 数	3000 册
定 价	18.50 元

* 若有印装质量问题,请直接向发行科调换,电话:025-3795801。

市场经济法律丛书

序

人类社会已经进入了 21 世纪,我国的社会主义市场经济的发展也进入了一个新的阶段,市场经济在一定意义上说就是法制经济。因此,社会主义市场经济的建设必须与社会主义市场经济的法制建设同步进行;为适应建立健全社会主义市场经济体制和社会主义现代化建设的要求,必须继续加强社会主义市场经济的法制建设。

我国社会主义市场经济的法制建设虽然已经取得了巨大的成就,但仍然是任重而道远。我们既要充分地肯定我国社会主义市场经济法制建设已经取得的成就,又要客观地评价社会主义市场经济法制建设中所存在的问题。在新的历史时期,当代经济学家和法学家应当携起手来,在建设有中国特色的伟大事业中,从理论和实践的结合上,不断开拓前进,认真探讨和研究社会主义市场经济体制下法制建设的新课题。我们必须十分重视理论和实践的结合。理论的滞后必然会导致实践无所适从,理论与实践共生共存。没有实践根基的理论,是虚幻的假设;没有理论指导的实践,是盲目的行动。实践是理论的基础,并且只有借助于理论形式才得以升华。因此,法学理论在我国法制建设中具有重要的作用。据此,我们组织了高等学校和研究机关、党政机关和司法实际部门及企业界的有关专家、学者,编写了这套“市场经济法律丛书”,由丁邦

开任主编。这套丛书的出版是一个开放的和不断发展的过程。继2002年出版了《社会主义市场经济法律论》、《公司法律制度》、《金融法律制度》后,这次又出版《竞争法律制度》。祈望这套丛书的出版对繁荣我国的社会主义市场经济建设和繁荣社会主义市场经济法制建设,培养适应新世纪的经济学、法学人才有所贡献。

丁邦开

2003. 12

目 录

第一章 导论	(1)
一、竞争的概念与功能.....	(1)
二、经济体制与竞争.....	(5)
三、竞争的类型.....	(8)
四、竞争与法律	(14)
第二章 竞争法律制度概述	(21)
一、竞争法的概念	(21)
二、竞争法的特点	(24)
三、竞争法的原则	(29)
四、竞争法的作用	(38)
第三章 国外竞争法律的发展	(41)
一、国外竞争法律发展概述	(41)
二、美国的竞争法	(50)
三、德国的竞争法	(63)
四、日本的竞争法	(72)
五、国际竞争法律制度	(76)
六、国外竞争法律发展的启示	(90)
第四章 中国竞争法律的发展	(100)
一、中国竞争法律的产生.....	(100)
二、中国的反不正当竞争法.....	(107)
三、中国的反垄断法.....	(121)

四、中国竞争法律的展望·····	(140)
第五章 反不正当竞争法研究·····	(145)
一、不正当竞争行为的概念和构成·····	(145)
二、不正当竞争行为的法律表述·····	(151)
三、中国不正当竞争行为的特点分析·····	(162)
四、中国反不正当竞争法的进一步完善·····	(167)
第六章 反垄断法研究·····	(172)
一、垄断的概念与构成·····	(172)
二、垄断行为的法律表述·····	(173)
三、中国垄断行为的特点分析·····	(188)
四、中国制定反垄断法的必要性和可能性·····	(192)
五、中国反垄断法的主要问题研究·····	(195)
第七章 倾销与反倾销的法律规范	
——WTO 框架下的竞争法律规范之一·····	(202)
一、倾销与反倾销概述·····	(202)
二、WTO 的反倾销法律制度的产生·····	(207)
三、《反倾销协定》的具体规定·····	(209)
四、我国的反倾销立法·····	(228)
第八章 补贴与反补贴的法律规范	
——WTO 框架下的竞争法律规范之二·····	(234)
一、补贴与反补贴概述·····	(234)
二、《补贴与反补贴措施协定》的产生·····	(239)
三、《补贴与反补贴措施协定》的主要内容·····	(242)
四、我国的反补贴立法·····	(264)

第九章 保护知识产权的法律规范

——WTO 框架下的竞争法律规范之三	(269)
一、保护知识产权概述	(269)
二、《与贸易有关的知识产权协定》的产生背景	(272)
三、《与贸易有关的知识产权协定》的特点	(275)
四、TRIPs 与几个主要知识产权国际条约的关系 ...	(277)
五、《与贸易有关的知识产权协定》的基本原则	(280)
六、《与贸易有关的知识产权协定》的主要内容	(283)
七、我国知识产权法的立法现况	(302)

第十章 竞争法的实施

一、竞争法实施的意义	(311)
二、竞争法的监督检查部门	(315)
三、竞争法实施的特点	(319)
四、违反竞争法的法律责任	(322)
五、竞争法律实施的完善	(331)

后记

第一章 导 论

一、竞争的概念与功能

(一)竞争的概念

瞬息万变的现实世界,到处充满着尖锐激烈的竞争,如经济竞争、商业竞争、科技竞争、体育竞赛、文艺演出比赛以及国际竞争等。那么,竞争的基本含义应该是什么呢?简单地说,竞争就是两方或两方以上的个人或集团在一定范围内为了夺取他们所共同需要的对象而展开较量的过程。例如,世界钟表市场上,瑞士机械表曾长期雄霸世界,到20世纪70年代初期在世界市场上的占有率达70%。但到70年代末由于科技在钟表业的应用,日本、香港产的电子手表大量充斥,致使瑞士机械表在世界市场上的占有率急剧下降到20%,钟表业职工人数从9万人降为1983年的3.5万,“钟表王国”的桂冠落地了。日本为了争夺钟表市场优势,研制了品种多样、式样新颖的电子手表,石英钟价格比香港还低,但功能却胜过香港,从而又对香港电子表行业提出了新的挑战。由此可以看出,竞争由以下几个要素构成:竞争者,竞争目标和竞争环境。在这三者中,核心是竞争者,因为竞争目标源于竞争者的需要,竞争范围源于竞争者的活动。离开了竞争者就无所谓竞争目标、竞争范围。所谓竞争者就是竞争的主体,也就是前面所说的“两方或两方以上的个人或集团”。任何一种竞争都是在竞争者之间进行的,竞争的开始与终止、竞争的输赢都取决于竞争者。所谓竞争目标是指参加竞争的各方所要达到的目的,是竞争各方所要争夺的对象,也就是前面所说的竞争者们“共同需要的对象”。竞争目

标作为竞争的对象,其范围和内容是非常广泛的。可以说在人类社会生活的各个领域里都有竞争目标。但是所有的竞争目标都有如下特点:一是共需性,竞争目标是参与竞争者都需要的对象,否则就不会发生竞争。二是相对有限性,这就是说竞争对象不能满足每一个竞争者的需要,有些竞争者能得到,有些竞争者却不能得到,惟有如此,才需要竞争。所谓竞争环境也就是竞争者活动的空间和范围,如经济竞争的市场,政治竞争的官场,体育竞争的运动场。任何一个想参加竞争的个人或集团,只有进入竞争环境里来,才能参与竞争,才是竞争者。竞争者、竞争目标、竞争环境是构成竞争的三大要素,缺少任何一个要素都不是现实的竞争,这三者是相互依存、相互制约的整体。

(二)竞争的含义

竞争是一个广义词、多义词,包含着多方面的意思,其主要涵义有以下几种:

1. 指政治主张的比较和政治制度的竞争。如政治竞选,各候选人在选举前要发表演讲亮出自己的政治观点和措施,利用对方的缺点和失误等来争取选民的支持,获取选举的胜利。

2. 指思想观点的比较和学术派别的竞争。唯物论与唯心论,形而上学与辩证法,遗传学与变异学的争论等,从来就是很激烈的。我国历史上的“百家争鸣”、“百花齐放”则是学派、艺派竞争的形象写照。

3. 指经济竞争,即商品生产者为了在共同的市场上取得有利的产销条件而进行的一种竞争。它包括各商品生产者在同一部门内和不同部门间的投资、生产、经销等各方面的比较,各企业之间进行的联合与兼并,各国之间进行的商品、资本的输出和输入等。各经济主体相互间的竞争是异常激烈的。如国际市场上的货币战、关税战、贸易战、汽车战等,都打得难解难分。由于我国现在形成了买方市场,至今商家还在为争夺顾客,开展激烈的竞争。

总之,竞争的含义是多方面的,广泛的,这可以称之为广义的

竞争。狭义的竞争是指经济竞争。由于经济是社会的基础,也是各种竞争的基础。政治的、思想的、生活的各种竞争都要在各自的经济实力基础上展开,归根到底,又都要为各自的经济利益而进行。因此,经济竞争在各种竞争中处于重要地位,应该予以专门的研究。

(三)竞争的功能

对竞争性质的分析表明,竞争具有积极的进取性和排他性,竞争及其两种基本属性都是客观存在并发生着重要作用的。它的这种特性和作用始终不懈地推动着市场经济的运行。竞争的条件变化了,竞争的功能也会有所不同。在社会主义市场经济中的竞争,作用主要有以下几种:

第一,竞争有助于实现价值规律。每个商品生产者为了使自己在生产和销售中处于有利地位,获取更多的利润总是设法使自己的个别劳动时间低于生产同类商品其他企业所耗费的劳动时间。这就必然引起各商品生产者之间的竞争,经过激烈角逐,于是便自发地形成了社会必要劳动时间。商品价值正是由社会必要劳动时间决定的,所以,商品的价值是通过竞争决定的。所谓价值规律的作用,是从商品市场上的供求关系变化中,通过市场竞争从而通过商品价格的波动来实现的。

第二,竞争对经济的宏观调控具有积极的影响。在宏观调控上,必须发挥计划和市场两种手段的长处,保证重大比例比较适当,国民经济稳定协调发展。无论是计划手段,还是市场手段,都必须遵循价值规律,适应供求规律的要求,而竞争正是与价值规律和供求规律相联系的。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。一国资源的总量是相对固定的,如何将有限的资源发挥最大的经济效益,是各国经济发展和社会发展中首先应当关注的一个重要问题。而资源能否得到优化配置首先有赖于市场是否存在竞争,资源配置的程度也取决于竞争开展的程度。通过竞争的功能,可以把资源配置到效益好的环节上去,从而促进

产业结构、产品结构、地区结构、进出口产品结构更加合理。同时可以增强企业活力,提高企业素质。通过竞争活动产生的优胜劣汰的外在压力,使企业内在动力不断被激发出来,才能促使企业活动的市场需求的适应力、发展变化的应变力、产品开拓的创造力和相互协作的配合力等不断得到增强。

第三,竞争对微观经济活动的激励作用。竞争可以作为经济发展的动力和压力。优胜劣汰,促进社会经济的繁荣与进步。竞争是商品生产者在市场上进行价格、质量和服务的全面较量,是由广大消费者进行公开、公正评判的优胜劣汰的生存竞赛。优胜劣汰不仅是一般意义上的竞争结果,同时又是竞争功能的又一作用形式。竞争一方面使那些实力较强的竞争主体拥有较为稳定的市场条件和较为稳定的经济利益,从而使其具有更加优越的生存能力和继续发展能力,另一方面又会使那些缺乏竞争力的竞争主体被排挤出市场竞争领域。如果说竞争过程中表现出的对市场条件和经济利益的争夺,是激励市场主体改进技术、提高劳动生产率的内在动因的话,那么优胜劣汰则是市场强加给每一个竞争者的巨大压力,无论其是否愿意,都必须接受这一规则的强制。对市场主体而言,客观强制与主观动因相比更具有决定意义,竞争的胜负不但关系到竞争者的市场占有情况,而且直接关系到经营者获得利益的多寡,关系到经营者的生死存亡。它作为一种外在压力和经济强制力,推动商品生产者和经营者不断进取。竞争不但可以促进商品经营者关心市场、改进服务、努力改进技术、降低成本和提高企业的经济效益,而且可以促使经营者为了提高竞争力而不断地积累资金、扩大经营规模、加强管理,从而可以推动整个社会管理水平的提高和促进社会经济的发展。

此外,竞争的充分开展通常要付出一定的社会成本,竞争不仅要实行优胜劣汰规则,靠牺牲部分市场主体的经济利益来实现其社会激励作用,而且由于竞争的盲目性和自发市场中的偶然因素的影响,也会带来一些不必要的浪费。不必要的社会竞争浪费可

能会导致垄断的出现。竞争的长期发展,优胜劣汰的持续演变,必然会导致资本的积累和集中;资本的积累和集中的进一步发展,又会不可避免地造成垄断。垄断就是对生产和销售的独占,它既是竞争发展的必然产物,同时也是竞争的大敌。垄断一旦形成,必然会扼杀竞争,从而阻碍社会生产力的发展;另一方面,垄断又与庞大的资本相联系,随着生产社会化的日益扩张,生产社会化和资本的集中化之间的矛盾日益尖锐,从而也为经济危机和社会危机的发生埋下了隐患。竞争本身对自己所创制的垄断后果是完全无能为力的。在社会主义市场经济建设过程中,竞争的消极作用,即不正当竞争行为同样也是客观存在的,也是竞争自身所无法克服的。就是说,竞争本身并不能自然而然地形成一种良好的秩序;经营者之间的行业自律对克服妨害竞争的行为具有一定的积极作用,但这种作用是有限度的。

二、经济体制与竞争

1949年中华人民共和国成立后,在建国初期和第一个五年计划期间,国家面临着实现全国财政经济统一、对资本主义工商业进行社会主义改造和开展有计划的大规模的经济建设的繁重任务,仿照前苏联经济体制的模式,我国逐步建立起集中统一的计划经济体制。这种经济体制的主要特征是:在所有制形式上,是以全民所有制经济为主导,多种经济成分并存的所有制结构;在管理体制上,是“统一计划、分级管理”的计划制度;在财政、税收、金融制度上,是国家统一领导的财政、税收、金融体系;在工资制度上,实行按劳分配,工资总额和工资等级标准由国家控制。当时,我国在许多方面还没有统得很死,而且我国当时经济发展水平比较低,经济结构比较简单,国家需要集中力量进行重点建设,从总体上讲,这一时期形成的中央集权型的经济体制是适应当时的国情的。但是,这种经济体制也有它的历史局限性,特别是随着社会主义改造的基本完成和我国经济发展的规模越来越大,经济体制方面某些

统得过多过死的弊端逐渐显露出来。

1956年召开的党的第八次全国代表大会曾经正确地指出,今后全国人民的主要任务是集中力量发展社会生产力,实现国家工业化,逐步满足人民日益增长的物质和文化需要。可惜这条正确的路线未能得到很好的贯彻执行,社会主义制度的优越性没有能够得到应有的发挥,社会生产力未能得到应有的发展,广大人民的生活水平也未能得到应有的提高。《中共中央关于经济体制改革的决定》指出:“其所以如此,除了历史的、政治的、思想的原因之外,就经济方面来说,一个重要的原因,就是在经济体制上形成了一种同社会生产力发展要求不相适应的僵化的模式。这种模式的主要弊端是:政企职责不分,条块分割,国家对企业统得过多过死,忽视商品生产、价值规律和市场的作用,分配中平均主义严重。这就造成了企业缺乏应有的自主权,企业吃国家‘大锅饭’、职工吃企业‘大锅饭’的局面,严重压抑了企业和广大职工群众的积极性、主动性、创造性,使本来应该生机盎然的社会主义经济在很大程度上失去了活力。”

从本质上说,高度集中的计划经济体制是与竞争机制不相容的。因为在这种高度集中的计划经济体制下,企业和职工都是按照国家既定的计划办事,与市场无关,根本不需要参与任何竞争。

十一届三中全会以来,我国的经济体制改革经历了三个大的发展阶段。

第一个阶段是1978年底召开的十一届三中全会拉开改革开放的序幕。十一届三中全会提出了把工作重点转移到社会主义现代化建设上来的方针。全会在公报中还指出:“实行四个现代化,要求大幅度地提高生产力,也就必然要求多方面地改变同生产力发展不适应的生产关系和上层建筑,改变一切不适应的管理方式、活动方式和思想方式,因而是一场广泛、深刻的革命。”这实际上是提出了改革的要求。十一届三中全会以后,我国首先在农村推行了经济体制改革,与此同时,城市的经济体制改革也进行了试验和

探索。

第二个阶段是以 1984 年 10 月召开的十二届三中全会通过《关于经济体制改革的决定》为标志,我国的经济体制改革的重点由农村转移到城市,城市的经济体制改革由局部试验阶段进入全面进行的阶段。在我国原有的高度集权型的计划经济体制下,社会主义企业由于受传统的产品经济理论和高度计划体制的束缚,党政不分、政企不分的情况很严重,成为面向政府、背对市场的生产型企业。企业生产什么、生产多少、何时生产等不是根据市场的需求来决策,而是根据政府主管部门的指令来决定。由于产品质量好坏、品种多少、价格贵贱、效益高低等都不影响企业的生存和兴衰,企业也就感受不到竞争的压力。在优者不胜、劣者不败的条件下,平均主义必然泛滥,企业必然缺乏动力,缺少创造力,因而也就没有活力。随着改革的深入发展,我国对原有的高度集权型的计划经济体制从根本上进行了改革,商品经济得到了迅速发展,价值规律和市场的作用有了很大的提高。

第三阶段是以 1992 年召开的党的第十四次全国代表大会明确我国经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济体制为标志。1992 年召开的党的第十四次全国代表大会明确我国经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济体制,党的十四大报告指出:“我们要建立的社会主义市场经济体制,就是要使市场在社会主义国家宏观调控下对资源配置起基础性作用,为经济活动遵循价值规律的要求,适应供求关系的变化,通过价格杠杆和竞争机制的功能,把资源配置到效益较好的环节中去,并给企业以压力和动力,实现优胜劣汰”。经过十几年的努力,以建立社会主义市场经济体制为目标的改革取得了重大的突破,我国正在向建立比较完善的社会主义市场经济体制迈进。

与经济体制改革相适应的是竞争的日益发展。在我国原有的计划经济体制下实行的是一种产品经济模式。产品经济没有竞争。市场经济体制下实行的是商品经济模式,市场经济的灵魂是

商品竞争。马克思在《资本论》中曾经指出：“资本主义社会表现为一个巨大的商品堆积。”^①这是资本主义商品经济充分发展的标志。我国在计划经济体制下的商品经济很不发达，这不仅是因为我国人口多，底子薄，生产力落后，而且还因为那时主要生产资料不是商品，社会不是要发展商品，而是要取消商品。经济体制的改革，进一步解放了社会生产力，促进了商品经济的发展。经济体制改革的任务之一就是要搞活企业，引进竞争机制，促使企业转轨变型，从传统的生产型向现代的经营型迅速转变。市场变化是很大，也是很快的，面对说变就变、瞬息万变的市场，企业必然要抛弃根据上级指令进行生产的传统方式，走上以销定产的轨道。在开放竞争的市场上，企业也只有根据市场需求进行生产，人们常说我国已经从“卖方市场”变成了“买方市场”，这实际上就是表明我国的商品也开始“堆积”起来了。即是说，产品经济模式已经得到了彻底改变，商品经济模式已经建立起来了。随着商品经济的发展，竞争意识和竞争观念已经深入人心，竞争已经成为商品经济的最重要运行机制，竞争手段日新月异，竞争势头日益高涨。

三、竞争的类型

经济竞争是商品经济的普遍规律，竞争的实质是优胜劣汰，但竞争的形式却是多种多样的。竞争可按不同的情况，分成不同的类型。

按竞争范围分类，可分为部门内竞争和部门间竞争。

1. 部门内竞争

部门内竞争也称行业内竞争，是指生产同类商品的企业为了获取超过平均利润的超额利润，争夺市场占有率的活动。这种竞争最为直接，最为激烈。因为同类商品最容易被顾客比较和评判。生产同类商品的同行企业，一方面由于各自的经济利益不同，都想

^① 《资本论》第1卷，第1页。

获取超额利润,另一方面由于各自的生产规模、技术装备和经营管理水平等主客观条件的不同,从而使商品的个别价值量也就不同。但是商品交换总是要按照社会价值量进行的,生产条件好的企业因为商品个别价值低于社会价值而获利较多,甚至获得超额利润。生产条件差的企业则处于不利地位,获利很少,或者无利可图甚至亏本。在同类商品供过于求的情况下,同行间的优胜劣败、优胜劣汰竞争将会更加激烈。

部门内竞争可以促进企业采用新技术、新工艺,提高产品质量,开发新产品,增加花色品种,加强企业管理,降低产品成本等,从而有利于社会生产力的发展。但是,同行竞争会引起技术保密倾向,一些企业为了能稳定地获取高额利润,往往对新技术、新工艺、新发明、新产品等千方百计地保密,不让同行掌握、了解,从而延缓生产力的发展。

2. 部门间竞争

部门间竞争也称行业之间的竞争,它是指不同生产部门的企业为了更有利的投资而进行的活动。部门间竞争是由于社会资本不断自由流动、自由转移造成的。因为社会生产各部门的利润是不完全一样的,利润低的必然要向利润高的部门流动。另外,由于市场变化大,在供求情况难以正确预测的情况下,生产单一产品容易遭受风险,因此企业为了能早涝保收,减少风险,经营就要多样化,资本也就要转入到其它部门或其它商品生产中,这样也会产生部门间的投资竞争。

部门间竞争能使社会资金、劳动力、生产资料等在不同生产领域之间得到合理的分配,使得各种资源能得到较佳的配置。因为投入不同部门的资本在利润相同的条件下,由于资本有机构成和资本周转时间的不同,利润也就不同。一般地说,能源工业、采矿业等资本有机构成高,资本周转时间长,利润率就低;轻工、食品等工业资本有机构成低,资本周转时间短,利润率就高。资本要追求剩余价值,就会不断地向利润高的部门转移。原先利润高的部