

现代竞争法的理论与实践

LI LUN YU SHI JIAN

XIAN DAI JING ZHENG FA DE

国家工商行政管理局条法司
法律出版社

现代竞争法的理论与实践

国家工商行政管理局条法司

法律出版社

· 北京 ·

(京)新登字 080 号

图书在版编目(CIP)数据

现代竞争法的理论与实践/国家工商行政管理局条法司著

北京:法律出版社,1993.7

ISBN 7-5036-1360-2

I. 现…

II. 国…

III. ①经济法:竞争法律-研究-外国②经济法:竞争法律-研究-中国

IV. D912.2901

法律出版社出版发行

(北京宣武区广内登莱胡同 17 号)

民族印刷厂印刷 新华书店经销

1993 年 8 月第 1 版 1993 年 8 月第 1 次印刷

开本:850×1168 毫米 1/32 印张:15

字数:460 千字 印数:1—30100 册

定价:11.00 元

序

现阶段,我国的经济体制正经历着一场极其巨大而深刻的变革;变革的核心内容,是由计划经济转为市场经济;市场经济的灵魂,是商品竞争;商品竞争最重要的保障,是竞争法。

人们常把市场经济比作体育比赛。一场体育比赛如果没有规则、没有裁判,就不能正常进行;同样,市场经济如果没有竞争规则、没有严格的执法机关,就不能健康地发展。主要原因在于,竞争既有巨大的积极作用,同时也不可避免地具有一定的消极作用。商品竞争的消极作用一般表现为两个方面,一是可能导致经济力量的过度集中,造成对合理的市场竞争结构的破坏;二是可能产生各种各样的不正当竞争行为,造成对市场竞争秩序的破坏。为了防止和克服商品竞争的这两方面的消极作用,各实行市场经济国家在迄今为止的大约一百年左右的时间内,以不同的形式,相继制定了《反垄断法》和《反不正当竞争法》。它们构成了现代竞争法的基本内容。一些国家的法学家们,把竞争法称为国家的“经济宪法”,或整个经济的“基石”,可见其地位与作用的重要。

为了保障和促进社会主义市场经济的发展,我国立法机关正在努力加快市场经济立法的步伐。制定和完善市场竞争规则,是立法的一项重要内容。全国人大常委会正在抓紧制定《反不正当竞争法》,计划在近期出台;《反垄断法》也正式提上了立法日程,我们正在深入论证。

我们工商行政管理机关的职能是:代表政府依法对市场实行监督管理,保护合法经营,取缔非法经营,保护公平竞争,制止不正当竞争,维护社会经济秩序。制定中的这两部竞争法,将是我们履行工商行政管理职能的基本依据。它们将涉及各种所有制形式企业的登记管理,涉及商标和广告的管理,更重要的是市场管理和经济检查工作

的核心内容。《反不正当竞争法》正式公布实施后,要花大气力,在全系统内、工商各界以及全社会进行广泛深入的宣传,要通过培训、自学和知识竞赛等各种形式,使执法机关、政府工作人员、律师、企事业单位职工正确地理解这部法律,尽快地掌握这部法律,以便有效地执行这部法律。这本教材系统地介绍了现代竞争法的产生和发展,外国、我国台湾及国际竞争法的立法现状,特别是分析了我国现阶段的各种不正当竞争行为,以及现行有关立法和存在的问题,对从市场经济和竞争法体系的宏观角度全面认识和深刻理解即将公布的《反不正当竞争法》,是会大有帮助的。

过去,我们习惯于计划经济体制下的立法、观念和思维方式,对市场经济体制下的立法、观念和思维方式,难免会有一定程度的陌生感。在观念与思维方式的转变中,竞争法的理论和实践问题向我们提出了挑战。我们是墨守成规、消极对待;还是勇敢地迎接这一挑战,掌握驾驭社会主义市场经济的本领?我相信每个同志都会作出后一种正确的选择。对竞争法知识掌握的程度,应该是衡量工商行政管理干部业务素质的一个重要标准。可以毫不夸张地说,在今后三、五年的工商行政管理工作中,谁不努力弄懂和掌握关于竞争法的基本知识,谁就可能在纷纭复杂的经济现象面前茫然而不知所措,就难以胜任自己的工作,就可能成为时代的落伍者。

我局条法司同志编写的这本书,尽管时间短和经验不足,但他们是作了极大努力。就其介绍的竞争法系统性来说,是一本好书,读者通过阅读这本书,可以对于我们认识社会主义市场经济,建立市场经济体制,是尤有裨益的。

国家工商行政管理局局长 刘敏学

1993年8月

目 录

序	(1)
---------	-------

第一编 现代竞争法概述

第一章 现代竞争法的产生和发展	(1)
第一节 现代竞争法产生的标志	(1)
第二节 现代竞争法产生的一般原因	(2)
一、竞争法是商品经济发展的客观要求	(2)
二、现代竞争法是资本主义商品经济高度发展、竞争不断激化的产物	(3)
第三节 现代竞争法产生和发展的过程	(4)
一、现代竞争法的孕育时期	(4)
二、现代竞争法的形成时期	(6)
三、现代竞争法的发展时期	(9)
四、现代竞争法的成熟时期	(11)
第四节 现代竞争法的发展趋势	(13)
第二章 现代竞争法的基本内容	(15)
第一节 主要概念辨析	(15)
第二节 现代竞争法所规范的各种行为	(18)
一、禁止垄断行为	(18)
二、禁止限制竞争行为	(20)
三、禁止不正当竞争行为	(22)
四、对各种行为的除外规定	(23)
第三节 现代竞争法的几项基本制度	(24)

一、各种反竞争行为的法律责任制度	(25)
二、专门的行政执法机关	(26)
第四节 现代竞争法的性质、地位和作用	(27)

第二编 外国、我国台湾及国际 现代竞争法律制度

第一章 美国的竞争法律制度	(29)
第一节 美国竞争法体系概述	(29)
一、美国竞争法体系的构成	(29)
二、美国竞争法体系的演变	(29)
第二节 美国竞争法的实体规定	(32)
一、美国竞争法所规范的各种反竞争行为	(32)
二、关于判断违法行为的两项重要原则	(42)
三、法律责任制度	(43)
四、竞争法的适用除外情形	(44)
五、竞争法的域外效力问题	(45)
第三节 美国竞争法的执行机构和执行程序	(46)
一、联邦政府执法机构	(46)
二、联邦政府执法机构的执行程序	(48)
三、美国各州竞争法的执行机构及程序	(52)
第二章 德国的竞争法律制度	(53)
第一节 概述	(53)
第二节 《反限制竞争法》的主要规定内容	(57)
一、法的调整范围	(57)
二、关于限制竞争行为的规定	(59)
三、主管机关及行政程序	(68)
四、有关行政诉讼及民事诉讼程序	(75)
第三节 《反不正当竞争法》的主要规定内容	(77)
一、法的调整范围	(77)

二、关于不正当竞争行为的规定	(78)
三、关于违法制裁及有关程序	(79)
第三章 台湾的竞争法律制度	(82)
第一节 概述	(82)
一、台湾的竞争立法简况	(82)
二、台湾竞争立法的特点	(82)
第二节 《公平交易法》的主要内容	(84)
一、《公平交易法》的调整范围	(84)
二、《公平交易法》所规定的不公平交易行为	(85)
三、不公平交易行为的法律责任	(97)
四、公平交易委员会及其职能	(99)
第三节 《公平交易法》与其它法律竞合问题的处理	(101)
第四章 国际竞争法律制度	(102)
第一节 《保护工业产权巴黎公约》中的竞争法律制度	(102)
一、概述	(102)
二、不正当竞争行为	(103)
第二节 欧洲共同体的竞争法律制度	(110)
一、概述	(110)
二、欧洲经济共同体的竞争规则	(111)
三、欧洲共同体对企业兼并的法律控制	(122)
四、欧洲煤钢共同体的竞争规则	(123)
五、欧洲共同体竞争法的实施	(124)
六、欧洲共同体竞争法的域外效力	(126)
第三节 关税及贸易总协定中的竞争法律制度	(126)
一、概述	(126)
二、关贸总协定中竞争法律制度的主要内容	(128)
三、关贸总协定竞争法律制度的特点	(133)
第四节 联合国对各国竞争法律制度的协调和示范法的制定工作	(135)
一、关于联合国限制性商业惯例问题会议	(135)

二、关于限制性商业惯例法律范本(示范法)	(138)
----------------------------	-------

第三编 我国竞争立法问题

第一章 我国制定竞争法的必要性	(147)
第一节 不正当竞争行为的表现形式及危害	(147)
一、在商品经济条件下,不正当竞争是竞争的伴生物	(147)
二、我国已经出现大量不正当竞争的现象	(148)
三、不正当竞争行为的表现形式	(150)
四、不正当竞争行为的严重危害	(152)
第二节 建立反不正当竞争法律制度对维护社会主义 市场经济体制的重要意义	(154)
第二章 竞争法在社会主义市场经济法律体系中的地位和作 用	(158)
第一节 社会主义市场经济法律体系的结构和内容	(158)
一、市场经济关系的要素或构成	(158)
二、市场经济法律体系的结构	(159)
第二节 竞争法在社会主义市场经济法律体系中的地位 和作用	(161)
一、竞争法在社会主义市场经济法律体系中的地位	(161)
二、竞争法在社会主义市场经济法律体系中的作用	(162)
第三章 我国《反不正当竞争法》的调整范围及有关问题	(166)
第一节 我国《反不正当竞争法》的调整范围应该如何确 定	(166)
第二节 欺骗性交易行为	(169)
一、欺骗性交易行为概述	(169)
二、欺骗性交易行为的表现	(170)
三、欺骗性交易行为的危害	(176)
四、外国(地区)及国际竞争法对欺骗性交易行为的有关规定	(177)

五、我国目前关于欺骗性交易行为的立法情况	(178)
六、我国《反不正当竞争法》应如何规范欺骗性交易行为	(179)
第三节 巨奖销售行为	(180)
一、关于巨奖销售的概念及产生原因	(180)
二、巨奖销售危害	(182)
三、国外有关立法情况介绍	(183)
四、我国《反不正当竞争法》需要对巨奖销售加以规定	(185)
第四节 商业贿赂行为	(187)
一、商业贿赂行为的概念及其特征	(187)
二、商业贿赂的表现形式及历史发展成因	(188)
三、商业贿赂行为对社会主义市场经济秩序的危害	(192)
四、外国竞争法中对商业贿赂行为的有关规定	(193)
五、我国现行立法中关于商业贿赂行为的规定	(196)
六、我国《反不正当竞争法》对商业贿赂行为应做如何规范	(198)
第五节 诋毁、贬低竞争对手的行为	(200)
一、诋毁、贬低竞争对手行为的概念和特征	(200)
二、诋毁、贬低竞争对手行为的表现形式及其对市场公平竞争 秩序的危害	(201)
三、外国竞争法中对诋毁、贬低竞争对手行为的法律规定	(203)
四、我国现行立法中对诋毁、贬低竞争对手行为的规定	(204)
五、我国反不正当竞争法对诋毁、贬低竞争对手行为应做如何 规范	(206)
第六节 侵犯商业秘密行为	(208)
一、商业秘密的概念	(208)
二、侵犯商业秘密行为的表现形式	(209)
三、侵犯商业秘密行为的危害	(210)
四、国外关于商业秘密的立法情况	(212)
五、我国现行法律、法规有关商业秘密问题的规定	(214)
六、关于我国商业秘密保护立法的思考	(217)
第七节 附条件交易行为	(221)
一、附条件交易行为的概念	(221)

二、附条件交易行为的危害	(223)
三、国外关于附条件交易行为的立法情况	(224)
四、我国现行法规关于附条件交易行为的规定	(226)
五、关于附条件交易行为的立法思考	(228)
第八节 强迫性交易行为	(230)
一、强迫性交易行为的概念	(230)
二、强迫性交易行为的表现形式	(231)
三、强迫性交易行为的危害	(232)
四、国外关于强迫性交易行为的立法情况	(233)
五、我国现行法规关于强迫性交易行为的规定	(235)
六、关于强迫性交易行为的立法思考	(236)
第九节 附制竞争协议行为	(238)
一、限制竞争协议行为的概念	(238)
二、限制竞争协议行为的历史发展成因及其主要表现形式	(239)
三、限制竞争协议行为的危害	(242)
四、国外关于限制竞争协议行为的法律规定	(243)
五、我国现行法律、法规关于限制竞争协议行为的规定	(245)
六、关于限制竞争协议行为的立法思考	(246)
第十节 地区封锁与超经济强制经营行为	(248)
一、地区封锁与超经济强制经营行为的概念、特征	(248)
二、地区封锁与超经济强制经营行为的表现、危害及其根源	(251)
三、对地区封锁与超经济强制经营行为的法律调整	(255)
第四章 我国《反不正当竞争法》的执法机关	(257)
第一节 竞争法行政主管部门	(257)
一、设置竞争法行政主管部门的必要性	(257)
二、竞争法行政主管部门的设置	(259)
三、行政主管部门的组织及职责权限	(261)
第二节 行政主管部门与其他行政机关的关系	(264)
第三节 主管机关与司法机关的执法关系	(267)
第五章 我国《反不正当竞争法》的法律责任制度	(270)

第一节 概述	(270)
一、民事责任	(271)
二、行政责任	(272)
三、刑事责任	(274)
第二节 关于我国反不正当竞争法法律责任制度	(275)
第六章 我国《反不正当竞争法》与相邻法律的关系	(279)
第一节 反不正当竞争法与民事立法的关系	(279)
一、民事法律对竞争关系的调节作用	(279)
二、我国民事法律的基本原则对调整竞争关系以及制定反不正当竞争法具有重要的指导意义	(281)
三、独立的反不正当竞争法弥补了民事法律调整竞争关系的不足	(283)
第二节 反不正当竞争法与刑事立法的关系	(284)
第三节 反不正当竞争法和其他经济立法的关系	(286)
一、反不正当竞争法与知识产权法的关系	(287)
二、反不正当竞争法与其它经济法律的关系	(288)
附录一：外国、我国台湾及国际竞争法资料	(291)
一、美国竞争法	(291)
1. 谢尔曼法	(291)
2. 克莱顿法	(292)
3. 联邦贸易委员会法	(305)
二、德国竞争法	(316)
1. 反对限制竞争法	(316)
2. 反不正当竞争法*	(363)
三、日本竞争法	(374)
1. 关于禁止私人垄断及确保公平交易的法律	(374)
2. 关于禁止私人垄断及确保公正交易的法律施行令	(416)
3. 不正当竞争防止法	(420)
4. 日本不正当竞争防止法	(423)
5. 不公正的交易方法	(426)
6. 不当赠品及不正当表示防止法	(428)

四、台湾竞争法.....	(433)
1. 公平交易法	(433)
2. 公平交易法施行细则	(439)
五、匈牙利竞争法	(445)
禁止不正当竞争法	(445)
六、国际竞争法.....	(459)
1. 《保护工业产权巴黎公约》(节选)	(459)
2. 《欧洲经济共同体条约》(节选)	(460)
3. 《关贸总协定·知识产权协议(草案)》(节选)	(461)
4. 《发展中国家商标、商号和不正当竞争行为示范法》(节选).....	(462)
附录二:参考书目	(464)
后记	(466)

第一编 现代竞争法概述

第一章 现代竞争法的产生和发展

第一节 现代竞争法产生的标志

1890年,美国国会通过了一项叫做《保护贸易和商业不受非法限制与垄断之害法》的法案,由于这项法案是参议员约翰·谢尔曼提出的,后来简称之为《谢尔曼法》。如今,这个法案被各国法学界公认为现代竞争法产生的标志。

美国的邻居加拿大可能会为此而深感不平,因为他们的国会会比美国早一年的1889年,已率先通过了一项叫做《禁止限制性贸易合并法》的法案,它与《谢尔曼法》属于同一性质的立法。但遗憾的是加拿大并没有在这个法案的基础上,进一步迅速地发展成一整套完备的竞争法律制度;而美国则后来居上,在二十几年的时间里,以《谢尔曼法》为基础,通过一系列法规、判例,构筑成自己独具特色的竞争法制度,开现代竞争法立法的先河,并在其后一个世纪左右的时间里,极大地影响了各主要市场经济国家的竞争立法,因此,现代竞争法产生标志这顶桂冠,就自然而然地落在《谢尔曼法》的头上,而加拿大的《禁止限制性贸易合并法》也只能终生抱憾了。

欧洲一些国家的学者,从反不正当竞争法的角度,去探讨现代竞争法的产生,认为反不正当竞争法是在欧洲产生的,具体说是从19世纪中期法国民法典中的规定和英国关于“冒充”案的判例所确定的一些原则中发展而来的。这种说法是正确的,但与把《谢尔曼法》作为

现代竞争法产生的标志并不矛盾,因为反不正当竞争法是现代竞争法的一个组成部分,在现代竞争法制度确立之前,反不正当竞争法的某些规定,在一些国家得到一定的发展,但它们是零散的,缺乏系统性的;1896年德国的《反不正当竞争法》,可以被看作是世界上第一部专门的反不正当竞争法,它的出现,也比《谢尔曼法》晚了6年。事实上可以这么说,在19世纪中后期,由于资本主义商品经济的高度发展,西方各国都在就竞争规则问题酝酿或实际开始进行立法,现代竞争法如躁动于母腹的胎儿,而最终在19世纪末以美国《谢尔曼法》作为它第一声响亮的啼哭,向世界宣告了自己的诞生。

现代竞争法的内容在后面各章还要详细阐述,在这里我们首先应该明确,现代竞争法是市场经济国家调整市场结构,规范市场行为,保护和促进竞争的基本法律制度。

第二节 现代竞争法产生的一般原因

一、竞争法是商品经济发展的客观要求

任何法律都不是由人们随意创造出来的,而是由国家为适应调整一定的社会关系的需要而制定的。竞争法所调整的社会关系是商品竞争关系。

商品竞争,我们把它简称为竞争,是商品经济的最重要运行机制,它普遍作用于商品经济社会的几乎所有商品交易领域。商品生产的价值规律通过竞争才能得到贯彻。竞争的基本作用,简单地说,就在于最大限度地调动经营者的积极性,并为经营者造成可能失败的压力,促使经营者通过不断完善管理,不断开发和采用新技术、新工艺等手段,向市场提供优质廉价的产品;通过无情的优胜劣汰,使社会资源得到合理的配置,并使经济活动充满活力,健康发展;由此,为消费者和全社会带来最大福利。

但上面所谈的,只是竞争机制的积极作用;事实上,竞争同时还可能带来一定的消极后果,主要表现在两个方面:一是竞争会使生产

和资本趋于集中,这种集中可能带来规模经济效益,但达到一定程度,便可能造成垄断;垄断排除竞争、窒息竞争,使竞争机制作用难以正常发挥,结果是垄断价格剥削的产生,产品供给的减少,生产经营效率的降低,以及资源配置的不合理,经济失去活力,消费者和社会公共利益遭到破坏。二是会产生不正当竞争行为,即在竞争中,总会有一部分经营者通过与商业道德相悖的不正当手段,损害他人的利益,为自己争取竞争优势。例如盗用他人商业信誉或智力成果,进行虚假广告宣传,诋毁竞争对手,以及进行商业贿赂等等。这些行为同样造成对正常竞争秩序的破坏,削弱了竞争对经济发展的促进作用。

竞争的这种副作用是竞争自身所无法克服的,它要求通过法律的形式,以国家强制力来排除危害竞争的行为。因此,可以说竞争法是商品经济发展的客观要求。各国法律发展的历史证明,从商品经济产生并发展到一定程度时起,便伴随着各种正当竞争行为产生了形形色色的背离商业道德的不正当竞争行为,与之相应,许多国家在民商法典、刑法典以及判例中,相继制定了规范此类不正当竞争行为的规定,但它们是少量而分散的,并且是从其他角度进行的立法,因而不可能作为系统的竞争法律规则出现,这也与商品经济的不够充分发达相应。对这些零散的与竞争有关的法律规定,我们可以从竞争法的角度把它们称作古代和近代的竞争法。它们所形成的若干法律原则,以及它们的一些具体规范形式,都与现代竞争法有着密切的相承关系,它们为现代竞争法的产生奠定了基础。

二、现代竞争法是资本主义商品经济高度发展、竞争不断激化的产物

弄清楚竞争法与商品经济的关系,对现代竞争法产生的一般原因就比较容易理解了。这里所要说的不是某个国家制定本国竞争法时可能与其他国家不同的特殊原因,而只是将现代竞争法作为一个整体,就其产生的共同原因略作分析。

从18世纪60年代到19世纪60年代的约100年时间里,英国以及法、德、美等国相继完成了产业革命,它使资本主义从工场手工

业过渡到机器大工业,促使资本主义生产方式在各国最终确立了统治地位并取得了世界性的胜利。19 世纪后期的以电力和内燃机为主体的科学技术革命,又把各资本主义国家的生产力提到一个新的高度,资本主义生产关系也随之迈向一个新的阶段。19 世纪末 20 世纪初,资本主义完成了由自由竞争向垄断的过渡。在西方各国,资本和生产迅速积聚和集中,社会生产达到了十分巨大的规模,垄断成为经济生活的突出特征。

伴随着垄断的形成和确立,竞争也发生了很大的变化。由于生产和资本的集中,企业的数量有所减少,但规模巨大、实力雄厚的垄断组织之间的竞争更加激烈,它们对中小企业的排斥和不正当限制也更加严重;另一方面,由于商品生产和交换数量的急剧增加和规模的急剧扩大,中小企业间以及它们与垄断组织之间的竞争也日渐激化。自由资本主义时期那种相对平缓的竞争,以及数量较少、表现形式也比较简单的不正当竞争行为,都已成为昨日旧梦;代之而起的,是数量急剧增多,形式日益复杂,程度也更加激烈的不正当竞争行为。与此相应,自由资本主义时期依靠企业自律和简单的竞争规则来维持市场竞争秩序的做法,在此时也难再奏效。市场秩序的混乱,技术进步的停滞,以及社会的动荡,都已经十分明显地昭示着:非以国家强制力的干预,资本主义经济已无法继续正常高效地运转了。这种经济社会现实的强烈要求,就使得现代竞争法的产生成为必然。后面我们将看到,现代竞争法之所以首先在美国产生并得到迅速的发展,一个最根本的原因,就是因美国这个后起的资本主义大国,当时在经济发展上,已走在世界各国的前面,而它在竞争秩序的维持,特别是在解决滥用经济优势和限制竞争活动等问题方面,遇到了比其他国家更严重的困难。

第三节 现代竞争法产生和发展的过程

一、现代竞争法的孕育时期