

公平交易与执法

杨文霞
戴国勇 著
马岩松



东北林业大学出版社

公平交易与执法

杨文霞 戴国勇 马岩松 著

东北林业大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

公平交易与执法/杨文霞, 戴国勇, 马岩松著. —哈尔滨: 东北林业大学出版社, 2008.4

ISBN 978-7-81131-228-7

I. 公… II. ①杨… ②戴… ③马 III. 工商行政管理—行政执法—研究—中国 IV. D922.294.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 049869 号

责任编辑: 冯 琪 倪乃华

封面设计: 彭 宇



NEFUP

公平交易与执法

Gongping Jiaoyi Yu Zhifa

杨文霞 戴国勇 马岩松 著

东北林业大学出版社出版发行

(哈尔滨市和兴路 26 号)

哈尔滨市工大节能印刷厂印装

开本 850 × 1168 1/32 印张 9.375 字数 240 千字

2008 年 4 月第 1 版 2008 年 4 月第 1 次印刷

印数 1—1 000 册

ISBN 978-7-81131-228-7

D·110 定价: 16.00 元

前 言

随着我国改革开放的进一步深化,社会主义市场经济体制不断发展完善。但在经济运行过程中,也出现了许多不公平交易、不正当竞争等经济违法、违规现象,这些现象严重影响了我国的经济发展,损害了我国的诚信建设,损害广大人民群众切身利益。因此,国家提出了整顿和规范市场经济秩序的行动,加大公平交易的执法力度,力保市场纯洁。整顿和规范市场经济秩序,要以事实为依据,以法律为准绳,严厉打击各种经济违法、违规活动,为经济发展服务,为人民群众负责。

本书以邓小平理论和“三个代表”重要思想作为指导,介绍了公平交易的基本理论问题,探讨分析了不公平交易的特点和危害,提出并论述了公平交易执法等问题。

全书共八章,主要由三部分构成。

第一部分从第一章至第三章,主要是关于公平交易及公平交易执法等一系列基本理论问题。该部分从交易与公平交易的一般原理、原则与实践出发,提出了市场经济条件下不公平交易与不正当竞争行为的概念、特点、类型、危害以及禁止不正当竞争行为的法律规制等理论问题。结合我国目前市场竞争环境、法律制度的客观实际及其执法体制现状,借鉴西方发达国家公平交易执法的成功做法,全面分析并阐述了我国公平交易执法的特定概念、必要性、性质、作用、原则以及公平交易执法的权力、主体、对象、依据等一系列理论问题。该部分是全书的理论基础,是公平交易执法的核心内容。

第二部分从第四章至第六章,对消费者和经营者这两个交易主体进行了系统分析,阐述了消费者的概念及其权利以及经营者

的义务，介绍了消费者公平交易保障法律制度，重点阐述了竞争法律制度、价格管理法律制度、计量管理法律制度、消费合同法律制度。

第三部分从第七章至第八章，主要是关于不公平交易或不正当竞争行为的法律责任与公平交易执法程序等法律问题及内容。其主要涉及与公平交易执法有关法律、法规的程序法规定，即通过何种法律程序追究违法当事人的相应法律责任以及保护受损害当事人的合法权益。公平交易执法程序包括行政执法程序和司法执法程序，本部分对这两种程序的执法机构、法律依据、程序类型、程序步骤与过程等法律问题作了全面而具体的论述与说明，同时指出了一些应注意的法律与实际问题。

本书由杨文霞（第一章、第二章、第四章、第五章）、戴国勇（第六章、第七章）、马岩松（第三章、第八章）共同完成。其观点有的来源于已有的理论，有的来自笔者的研究成果，是否正确有待时间的验证，特色在于运用了不同的观念和框架，构成了一个既有序又开放的体系。

由于理论水平和实践经验有限，因此书中难免有不当之处，恳请专家和读者批评指正。

作者

2007年10月

目 录

第一章 公平交易概述	(1)
第一节 交易与公平交易	(1)
第二节 不公平交易与不正当竞争行为	(22)
第三节 禁止不公平交易的法律规制	(33)
第二章 公平交易执法的概念、性质、权力和原则	(41)
第一节 公平交易执法的概念与必要性	(41)
第二节 公平交易执法的性质与作用	(49)
第三节 公平交易行政执法权	(53)
第四节 公平交易执法的原则	(63)
第三章 公平交易执法主体、对象与依据	(70)
第一节 公平交易执法主体的概念与分类	(70)
第二节 公平交易执法的对象	(89)
第三节 公平交易执法的依据	(98)
第四章 消费者及其权利	(122)
第一节 消费者	(122)
第二节 消费者的权利概述	(127)
第三节 我国消费者的权利	(134)
第五章 经营者的义务	(151)
第一节 经营者义务概述	(151)
第二节 经营者的一般义务	(156)
第六章 消费者公平交易保障法律制度	(171)
第一节 消费者公平交易保障法律制度概述	(171)
第二节 竞争法律制度	(180)
第三节 价格管理法律制度	(198)

第四节	计量管理法律制度·····	(210)
第五节	消费合同法律制度·····	(220)
第七章	不公平交易行为的法律责任·····	(245)
第一节	不公平交易行为的民事责任·····	(245)
第二节	不公平交易行为的行政责任·····	(252)
第三节	不公平交易行为的刑事责任·····	(260)
第八章	公平交易行政执法程序·····	(268)
第一节	公平交易执法程序概述·····	(268)
第二节	公平交易行政执法程序的内容·····	(278)
参考文献	·····	(292)

第一章 公平交易概述

第一节 交易与公平交易

一、交易的概念、构成要素与特点

(一) 交易的概念

交易，本指物物交换，后引申为商品买卖的通称。交易一词多用于市场商品买卖或商品交换活动中，具体是指不同商品所有者或占有者之间，以一定方式就一方获得商品使用价值另一方取得商品价值而进行的买卖活动或买卖行为过程。

交易与交换一般都是指商品使用价值与价值的相互让渡过程，两者之间并无本质的差别。但在现代市场条件下，交易往往侧重于现实的具体的商品的买卖活动过程，多用于具有价值与使用价值的有形商品买卖，但也不排除无形的商品或劳务活动的买卖。如劳务交易、证券交易、技术交易等。而交换往往在使用中带有一定的理论抽象，常被概括为人们相互交换劳动活动或劳动产品的过程，并在理论上广义和狭义之分。

广义上的交换，是从整个社会再生产过程来看交换。它是生产、分配、交换、消费整个社会再生产过程中的一个环节。在社会再生产过程中，交换与生产是相互依存、相互制约的，一方面，生产处于主导和决定的地位，它决定着交换。这表现在，如果没有生产，也就没有交换，而交换的形式和规模，完全是由生产决定的；另一方面，交换也不是消极的因素，它反过来也反作用于生产，推动或限制生产的发展。例如，市场的扩大或缩，必

然会影响生产的发展规模和发展速度。

狭义上的交换，是从每一个社会成员或消费者自身的需要出发来看交换。每个成员在社会中生存，为满足自己的多种需要，就必须相互交换自己的劳动活动。狭义地说，交换乃是指人们在等价基础上所进行的商品交换。通常所说的交易，就是指这种商品交换，它是满足人们各种需要而必须经常进行的实实在在的具体的买卖活动过程。这一过程处于生产与消费的中间环节，它将生产和由生产所决定的分配同消费联系起来。因此，在市场条件下，这种直接为消费而必须进行的交换或交易，乃是不可缺少并普遍存在的社会现象。

（二）交易的构成要素

商品交易或买卖都是市场活动最基本的行为，任何一个交易行为或活动，都必须具备以下三个基本要素：

1. 交易的主体

交易的主体也就是商品的所有者或者占有者。“商品不能自己到市场去，不能自己去交换。因此，我们必须寻找它的监护人，商品所有者。”^①任何交易活动或买卖活动都离不开交易的主体，离开交易的任何一方（交易主体），商品相互交换或买卖就无法进行，交易本身也就失去意义。

2. 交易的客体

交易的客体也即用于交换的对象或标的。在现代市场条件下用于交易的对象是极其广泛的。既可以是具有价值与使用价值的有形物体（实体物品）；也可以是具有价值与使用价值的无形的商品：如劳务活动或技术、专利、商标、著作权等知识产权；还可以是价值本身这一特殊形态，如股票、债券等有价证券等。作为交易客体，“商品首先是一个外界的对象，一个靠自己的属性来满足人的某种需要的物。”^②这种物既具有满足人们某种特定

① 马克思：《资本论》（第1卷），北京：人民出版社，1972年版，第102页。

② 马克思：《资本论》（第1卷），北京：人民出版社，1972年版，第47页。

需要的使用价值，同时还具有以其所凝结的劳动耗费作为交换的价值尺度及其价值量的大小，没有使用价值和价值的交易客体，交易既无法产生，也无法进行与实现。

3. 交易的行为

交易的行为，即表现为交易主体的具体活动。这种活动是交易主体有目的的意志行为的外在表现，具体是指交易主体为满足自身某种需要而作出的买和卖的行为。由于交易行为是与交易主体的交易目的及其交易动机紧密相连的一种具体行为，没有交易目的或受某一交易动机的支配，任何交易行为既不可能产生，也不可能表现于外部。因此，交易行为同样也是交易的构成要素。而且确切地说，包含有特定交易目的与交易动机的交易行为是交易过程本身不可缺少的要素之一。

(三) 交易的特点

由交易的概念及其构成要素可知，交易应具有如下主要特点。

(1) 交易首先是一种买卖行为，是买与卖两种行为的统一与对立。正如马克思所说：“商品形态变化的两个因素同时就是商品所有者的两种行为，一种是卖，把商品换成货币，一种是买，把货币换成商品。”^① 在直接的产品交换中，买同时也就是卖，卖同时也是买，买和卖具有同一性，是同一个交易过程的两个侧面，双方交换产品都是为了满足自身的需要，因而也是价值和使用价值实现的统一过程。只有在货币出现之后并成为交易的中介，才使交易行为分裂为买与卖这两种相对立的行为。因此，在市场经济条件下，交易过程的实现，买与卖两种行为的统一，不仅是惊险的跳跃，而且是交易者所共同追求的目标。

(2) 交易的实质，即交易主体为了实现交易目的而使自己的内在意志表现于外部的行为过程。任何交易本身，都表现为交易

^① 《马克思恩格斯全集》（第23卷），北京：人民出版社，1972年版，第124页。

主体之间一定交换物的相互让渡。“为了使这些物作为商品彼此发生关系，商品监护人必须作为有自己的意志体现在这些物中的人彼此发生关系。因此，一方只有符合另一方的意志，就是说每一方只有通过双方共同一致的意志行为，才能让渡自己的商品，占有别人的商品。”^①由此可知，交易虽表现为交易主体之间就交易客体（主要指商品）使用价值与价值的互换，但从其实质而言，则为交易主体各自意志行为的“让渡”。对此，马克思曾多次提到，要使交换成为可能，就必须将让渡意志体现在交换物中，商品交易看起来是物与物的互换，而实际上体现的是人与人之间的意志关系。马克思所指的让渡意志，实际上就是指的交换意志。一切交易行为实质上都是交易主体让渡意志的外在表现。

（3）交易的形式，即交易行为的表达与实现方式。在现代市场条件下，交易形式具有复杂性与多样性的特点。其中意思表示是表达交换意志并实现交易的最基本的行为方式，人们内在的意志只有通过一定的方式在客观上表现出来，使交易主体相互之间的意志达成沟通时，交易才能成为可能。只有当交易双方的内在意志或意思通过某种形式表达出来并达成一致时，交易才能得以实现。交易过程中的意思表示方式主要有口头形式、书面形式以及其他形式。现代市场交易中的意思表示，常以要约、承诺等订约方式以及广告、商标等特定行为表现于外部，并通过先进的传媒形式如报刊、信函、广播、电视、电报、电话、电传等得以迅速传递与表达交换意志，尽快实现各种不同需要的交易。

（4）交易的规范化，即交易过程的法律制度化，也就是指交易不是任意或随意进行的，它必须依据一定的法律认可的规则和规范才可进行。当人们在观念和习惯上认为某种交易行为必须依据一定的规则肯定下来的时候，调整交易行为过程的法律规范也就随之产生了。只不过最初的法律规则是习惯或习惯法形态，后

^① 《马克思恩格斯全集》（第23卷），北京：人民出版社，1972年版，第102页。

来才产生了调整交易行为的成文法。自从有了维护社会交易行为与交易秩序的法律，交易行为本身就有了合法与不合法、公平与不公平之分。例如，市场交易中的欺诈、贿赂、诋毁、串通等不正当交易等行为都被普遍地认为是不法的与不公平的市场交易行为，均属于被法律反对、禁止、取缔与制裁之列。

二、交易关系与合同形式

（一）交易关系的产生与历史发展

交易本身属于经济范畴，交易关系是一种经济关系。交易具有悠久的历史，是社会生产力发展到一定历史阶段的产物。在人类原始社会的一个很长的历史时期内，是没有交易行为或交易活动的，自然也谈不上什么交易关系。因为那时的生产力水平极为低下，原始人赖以生存的食物极为稀少和贫乏，因此，也无任何剩余物作为交易的对象。后来，随着原始人制造和使用工具能力的增强，生产力水平逐步提高，在人类的直接生活资料的生产活动中出现了剩余物，从而使交易的产生成为可能。

最初的交易活动发生在原始社会的野蛮人中间，这种交易关系同反映现代经济的广泛而普遍的全社会范围内的交换关系相比，还是极其低级与落后的。然而它毕竟是人类历史进步的重要标志。虽然这种交易还不是商品交易，但它为以后的更广泛的商品交换奠定了基础。

马克思指出：“在野蛮时代低级阶段，人们只是直接为了自身的消费而生产，间或发生的交换行为也是个别的，只限于偶然留下的剩余物。”^① 这种剩余物的交换，并不是指两种不同使用价值产品的交换，而是混杂物的交换。如马克思所说：“只要不是两种不同使用物品相交换，而是像野蛮人中间常见的那样，把一堆混杂的东西当作一种东西的等价物，那么，连直接的产品交

^① 《马克思恩格斯全集》（第4卷），北京：人民出版社，1972年版，第161页。

换也还处于它的初级阶段。”^① 这种交易方式连同其所反映的交易关系，不仅同当时极其落后的生产方式有关，而且同那时的生产力发展水平是相适应的。当人类进入蒙昧时代的高级阶段，由于简单工具的出现和人类对火的认识及其利用，原始人逐步摆脱了对自然环境的绝对依赖，扩大了活动范围以及他们之间的经常接触，从而为交易准备了条件。但是，“在更早的阶段上，只能有偶然的交换；制造武器和工具的特殊技能，可能导致暂时的分工。”^② 特别是在蒙昧时代的高级阶段，“由于有了弓箭，猎物便成了日常的食物，而打猎也成了普通的劳动项目之一。”^③ 生产工具的变革以及临时的分工，为剩余物的出现创造了物质条件。但是，这一时期的交换，主要表现为混杂物的交换，交换的目的也只是为了满足原始人的某种临时的需要和欲望。总之，由于原始人的活动范围不同，以及原始人之间所掌握的工具和狩猎技能存在的差异，加上其他一系列偶然因素的诱发，人类历史上最初的交易活动及其交易关系由此产生并形成了。

交易及其交易关系的产生，促进了人类生产力水平的提高。反之，生产力水平的不断提高，又推动了交易关系的扩大与发展。

交易关系的发展，是指交易空间、交易地域、交易对象、交易主体及交易方式等方面不断扩大、变化与进步的结果。其发展过程大体可分为以下几个阶段。

1. 原始产品交易关系阶段

这一阶段指的是即发生在原始社会蒙昧时期的、处于萌芽之中的、偶然的产品交易关系。其特点是偶然的、临时的、混杂物的交换。交易的目的主要是为了满足原始人某种临时的需要和欲

① 《马克思恩格斯全集》（第23卷），北京：人民出版社，1972年版，第105页。

② 《马克思恩格斯全集》（第4卷），北京：人民出版社，1972年版，第156页。

③ 《马克思恩格斯全集》（第4卷），北京：人民出版社，1972年版，第18页。

望，交易的手段主要是物物交换。这种原始产品的交易关系，最初只发生于共同体之间，后来，当游牧部落从野蛮人群中分离出来之后，才逐步渗透到氏族或部落内部。

2. 简单商品交易关系阶段

这一阶段最早形成于原始氏族社会，体现为以经常性的物物交换为主要特征的简单商品交易关系。其基本特征是，此阶段的交易是经常性的而不是偶然的和个别现象，但交易仍受自然条件和地理环境的制约；交易已由混杂物的交易发展为具体使用价值的交易，交易关系本身虽已发生质变，但交易对象的种类及数量还十分有限；交易的方式依然是物物交换；交易过程虽具有同一性，但已逐步形成为有规则的社会过程；交易关系也逐步由共同体之间的交换发展为个体家庭之间的交换。总之，简单商品交易关系的形成是使原始交易得以巩固与发展的重要历史阶段。

3. 一般商品交易关系阶段

这一阶段即表现为一般等价物或货币作为交易媒介物的商品交换关系，其基本特征是：交易是借助于一般等价物或货币作为交易的媒介手段进行的，交易双方或买卖之间的对立关系取代了供求的同一性。交易关系发展为生产者、消费者和商品中介人之间的多边关系。由于价值形态完成了由一般价值形态向货币形态的过渡，货币价格作为价值的实现形式调节着供求，供求关系在竞争的作用下又支配着价格的运动。因此，以货币为媒介的一般商品交易取代了物物的直接交易。一般商品交易关系在其发展过程中不仅扩大了交易的范围和领域，而且曾经历了若干社会形态，为现代市场交易关系的形成奠定了历史基础。

4. 现代市场交易关系阶段

这一阶级以广泛的信用为基础，以发达的商品交易与流通为主要特征的交易关系。它是在资本主义生产方式的建立过程中形成的，其基本特征是：信用交易占据了市场交换的主要领域，广泛的信用把所有的社会成员联结成一个有机的社会整体；发达的

商品流通取代了简单的商品流通，市场机制以其独立的形式支配着市场运动；价值规律从本质上对市场商品供求与交换过程起着主导作用；交换关系则表现为全社会的、广泛的社会联系。交易目的不仅包括为了实现商品价值并让渡商品使用价值的一般商品交易的内容，而且还包括为了转移风险或承担风险而从事的交易；交易对象不仅包括各种有形的物质产品，而且还包括各种无形的财产；交易方式也从一般现货交易发展到期货交易、期权交易等等。由于现代市场交易关系的形成及其对社会的影响与广泛联系，因而，它对于推动社会生产力的发展、科学技术的进步以及一切社会资源的充分利用等，都具有极其重要的作用。

（二）交易是合同产生的前提条件

交易与合同的关系十分密切，没有交易，就没有合同，交易不仅是合同产生的前提条件，而且是合同形成与发展的重要基础。

合同并不是从来就有的，它有一个产生与形成的历史过程，当人类社会处于没有分工、也没有交换的原始社会蒙昧时代时，自然不会有所谓的合同产生。

如前所述，当人类社会进入了原始社会的野蛮时代，生产力水平逐步提高并有了剩余产品，才发生了偶然的交换，而后发生了人类历史上的第一次社会大分工，即游牧部落从其余的野蛮人群中分离出来，形成原始的畜牧业。其余一些不转化为游牧部落的原始人，则发现并发展了原始农业，使以采集和渔猎为主的部落逐渐以从事种植为主。这种原始专门生产部门的形成，才使经常的交易成为可能。但这种交易关系最初是发生于部落之间的公有财产的相互交换，后来，随着私有财产的出现，个人与个人之间的交易逐渐占了优势，并成为交换的唯一形式。“交换的不断重复使交换成为有规则的社会过程。”^① 这种调整产品交换的共

^① 《马克思恩格斯全集》（第23卷），北京：人民出版社，1972年版，第106页。

同规则，最初表现为习惯。后来，随着人类社会的进步与发展，当交易习惯不能有效保障交换得以正常进行时，于是，客观上便需要由社会共同体（国家的原始形态）认可或制定的习惯规则为基础的法律规范对交易活动进行调整和制约。一旦交易习惯规则上升为习惯法并对交易行为及其过程进行调整时，交易行为及其关系本身才取得了受习惯法保护的法律形式，这种形式就是合同。

综上所述，交易是合同产生与存在的前提条件。没有交易，则谈不上合同。而合同作为交易的法律形式，又为交易关系的形成、进行和不断发开展辟了道路。

（三）合同是交易关系的法律形式

交易关系是一种经济关系，具体讲它是一种满足交易各方某种需要的利益关系。因此，它是人类活动中不可缺少的一种极为重要的经济关系。合同是商品交换发展的产物，同时又是使交易关系及其过程得以稳定安全进行并实现的法律形式。马克思在《评阿·瓦格纳的“政治经济学教科书”》中明确地指出了合同与交易的关系：先有交易，后有合同，合同是形式，而交易则是内容。马克思还指出：“先有交易，后来才由交易发展为法制。……这种通过交换和在交换中才产生的实际关系，后来获得了契约这样的法的形式。”^①

马克思的上述论断说明：合同是商品交易的法律形式，它的产生是与实现私有财产交易关系的客观要求相适应的，是为了保证交易关系本身的稳定、信誉和安全。因此，合同是交易关系在法律规范调整下而形成的法律关系或法律形式，它不仅受法律保护，而且对交易双方都具有约束力。市场交易行为和交易关系主要受民法及合同法的调整与制约。我国目前调整交易行为或交易关系的合同法律规范主要有《中华人民共和国民法通则》、《中华

^① 《马克思恩格斯全集》（第19卷），北京：人民出版社，1972年版，第422～423页。

人民共和国合同法》等。

合同作为商品交易关系的法律形式，使交易双方之间形成了一种互为权利与义务的法律关系，这种法律关系的本质就在于它的意志性，或称之为一种意志关系。

黑格尔在他的《法哲学原理》一书中把合同表述为“一个过程”、“一种中介”。他指出：“契约关系起着中介作用，使在绝对区分中的独立所有人达到意志同一。”^①马克思在《资本论》中进一步揭示了合同的本质，他指出：“商品不能自己到市场去，不能自己去交换。因此，我们必须寻找它的监护人，商品所有者。……为了使这些物作为商品彼此发生关系，商品监护人必须作为有自己的意志体现在这些物中的人彼此发生关系。因此，一方只有符合另一方的意志，就是说每一方只有通过双方共同一致的意志行为，才能让渡自己的商品，占有别人的商品。可见，他们必须彼此承认对方是私有者。这种具有契约形式的（不管这种契约是不是用法律固定下来的）法权关系，是一种反映着经济关系的意志关系，这种法权关系或意志关系的内容是由这种经济关系本身决定的。”^②

由此可知，合同作为商品交易的一种法律形式，既是一种意志关系，同时又是一种交易关系或经济利益关系。因为一定内容的交易关系一旦取得合同形式，就表现一种意志关系，即交易双方的交易关系获得了双方意志同一或一致。但这种意志关系是两种意志关系的同一，即交易双方意志的同一及其与国家意志的同一。也就是说，在表现双方意志一致的同时，还必须体现与国家意志的一致。即必须在符合国家有关法律规定的前提下实现交易双方意志的同一或一致。

^① 黑格尔：《法哲学原理》，北京：商务印书馆，1982年版，第81页。

^② 马克思：《资本论》（第1卷），北京：人民出版社，1972年版，第102页。