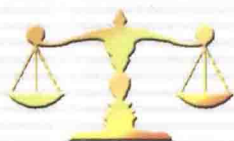


2012年

人大司考丛书

国家司法考试命题精要详解实练 经济法·商法

★ 司法考试命题研究中心 ★



精要知识点

结合近年考题 精选核心考点

关联法条

依据命题特点 熟知法条内容

经典题及解析

真实感受试题难度 全面了解命题规律

扩展题及解析

增加训练机会 突破考试难题



中国人民大学出版社

2012年

• 人大司考丛书 •

国家司法考试命题精要详解实练

经济法·商法

司法考试命题研究中心

- 精要知识点 结合近年考题 精选核心考点
- 关联法条 依据命题特点 熟知法条内容
- 经典题及解析 真实感受试题难度 全面了解命题规律
- 扩展题及解析 增加训练机会 突破考试难题

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试命题精要详解实练. 经济法·商法/司法考试命题研究中心编写. —北京: 中国人民大学出版社, 2011

(人大司考丛书)

ISBN 978-7-300-14827-4

I. ①国… II. ①司… III. ①经济法-中国-法律工作者-资格考试-自学参考资料②商法-中国-法律工作者-资格考试-自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 249940 号

人大司考丛书

国家司法考试命题精要详解实练

经济法·商法

司法考试命题研究中心

Guojia Sifa Kaoshi Mingti Jingyao Xiangjie Shilian

Jingjifa · Shangfa

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.lkao.com.cn> (中国 1 考网)

经 销 新华书店

印 刷 北京七色印务有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

版 次 2011 年 12 月第 1 版

印 张 29.75

印 次 2011 年 12 月第 1 次印刷

字 数 604 000

定 价 56.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

目 录

经济法

第一章 竞争法	3
第一节 反垄断法	3
第二节 反不正当竞争法	8
第二章 消费者法	21
第一节 消费者权益保护法	21
第二节 产品质量法	32
第三节 食品安全法	44
第三章 银行业法	53
第一节 商业银行法	53
第二节 银行业监督管理法	66
第四章 财税法	73
第一节 税法	73
第二节 审计法	96
第五章 劳动法	101
第一节 劳动法概述	101
第二节 劳动合同法	103
第三节 劳动基准法	126
第四节 劳动争议	133
第六章 土地法和房地产法	139
第一节 土地管理法	139
第二节 城乡规划法	155
第三节 城市房地产管 理法	159
第七章 环境保护法	169
第一节 概 述	169
第二节 环境保护法的基本制度	171
第三节 环境责任和环境纠纷	181

商 法

第一章 公司法	191
第一节 公司法概述	191
第二节 公司的设立	196
第三节 公司的股东	201
第四节 公司的董事、监事、高级管理 人员	208

第五节 公司的财务与会计制度	211
第六节 公司债券	212
第七节 公司的变更、合并与分立	214
第八节 公司的解散与清算	218
第九节 外国公司的分支机构	221
第十节 有限责任公司	222
第十一节 股份有限公司	254
第二章 合伙企业法	266
第一节 合伙制度概述	266
第二节 普通合伙企业的设立条件与 程序	267
第三节 普通合伙企业的财产	270
第四节 普通合伙事务的执行	274
第五节 普通合伙与第三人的 关系	277
第六节 普通合伙的入伙与退伙	284
第七节 特殊的普通合伙企业	289
第八节 有限合伙企业	290
第九节 合伙的解散与清算	297
第三章 个人独资企业法	299
第一节 个人独资企业概述	299
第二节 个人独资企业的设立	300
第三节 个人独资企业的投资人及事务 管理	302
第四节 个人独资企业的解散与 清算	305
第四章 外商投资企业法	310
第一节 外商投资企业法概述	310
第二节 中外合资经营企业法	310
第三节 中外合作经营企业法	317
第四节 外资企业法	320
第五章 企业破产法	323
第一节 一般规定	323
第二节 破产申请和受理	324
第三节 管理人	328
第四节 债务人财产	331
第五节 债权申报	337



第六节 债权人会议	339	第七节 证券投资基金法律制度	408
第七节 重整程序	341	第八节 违反证券法的法律责任	415
第八节 和解程序	344	第八章 保险法	421
第九节 破产清算程序	346	第一节 保险法概述	421
第十节 法律责任	349	第二节 保险合同总论	424
第十一节 特殊规定	349	第三节 保险合同分论	433
第六章 票据法	351	第四节 保险业法律制度	443
第一节 票据法概述	351	第九章 海商法	447
第二节 票据权利和票据行为	354	第一节 海商法概述	447
第三节 票据抗辩与补救	359	第二节 船舶与船员	447
第四节 汇票	362	第三节 海上货物运输合同	451
第五节 本票和支票	372	第四节 海上旅客运输合同	455
第七章 证券法	378	第五节 船舶租用合同	457
第一节 证券法概述	378	第六节 船舶碰撞	458
第二节 证券发行	380	第七节 海难救助	461
第三节 证券交易	386	第八节 共同海损	463
第四节 证券上市	392	第九节 海事赔偿责任限制	465
第五节 上市公司收购制度	397	第十节 海事诉讼特别程序	467
第六节 证券机构	401		

经济法

第一章 竞争法

第一节 反垄断法



精要知识点

反垄断法的立法目的和基本原则
垄断行为 反垄断调查机制 违反反垄断法的法律责任



精要知识点详解

1. 反垄断法的立法目的和基本原则

反垄断法的立法目的是预防和制止垄断行为，保护市场公平竞争，提高经济运行效率，维护消费者利益和社会公共利益，促进社会主义市场经济健康发展。

反垄断法的基本原则包括：健全统一、开放、竞争、有序的市场体系的原则及保护经济自由权与监管和调控相结合的原则。

2. 垄断行为

垄断行为主要分为四类：

(1) 垄断协议

垄断协议是指两个或两个以上的经营者以协议、决议或其他联合方式实施的限制竞争行为。

对垄断协议的规制。《反垄断法》第13条规定，禁止具有竞争关系的经营者达成下列垄断协议：1) 固定或者变更商品价格；2) 限制商品的生产数量或者销售数量；3) 分割销售市场或者原材料采购市场；4) 限制购买新技术、新设备或者限制开发新技术、新产品；5) 联合抵制交易；6) 国务院反垄断执法机构认定的其他垄断协议。第14条规定，禁止经营者与交易相对人达成下列垄断协议：

1) 固定向第三人转售商品的价格；2) 限定向第三人转售商品的最低价格；3) 国务院反垄断执法机构认定的其他垄断协议。《反垄断法》第16条规定，行业协会不得组织本行业的经营者从事本章（《反垄断法》第二章）禁止的垄断行为。

垄断协议的豁免。《反垄断法》第15条规定，经营者能够证明所达成的协议属于下列情形之一的，不适用本法第13条、第14条的规定：1) 为改进技术、研究开发新产品的；2) 为提高产品质量、降低成本、增进效率，统一产品规格、标准或者实行专业化分工的；3) 为提高中小经营者经营效率，增强中小经营者竞争力的；4) 为实现节约能源、保护环境、救灾救助等社会公共利益的；5) 因经济不景气，为缓解销售量严重下降或者生产明显过剩的；6) 为保障对外贸易和对外经济合作中的正当利益的；7) 法律和国务院规定的其他情形。属于前款第一项至第五项情形，经营者还应当证明所达成的协议不会严重限制相关市场的竞争，并且能够使消费者分享由此产生的利益。

(2) 滥用市场支配地位

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。

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：1) 以不公平的高价销售商品或者以不公平的低价购买商品；2) 没有正当理由，以低



于成本的价格销售商品；3) 没有正当理由，拒绝与交易相对人进行交易；4) 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；5) 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；6) 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；7) 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。

认定经营者具有市场支配地位，应当依据下列因素：1) 该经营者在相关市场的市场份额，以及相关市场的竞争状况；2) 该经营者控制销售市场或者原材料采购市场的能力；3) 该经营者的财力和技术条件；4) 其他经营者对该经营者在交易上的依赖程度；5) 其他经营者进入相关市场的难易程度；6) 与认定该经营者市场支配地位有关的其他因素。

有下列情形之一的，可以推定经营者具有市场支配地位：1) 一个经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的；2) 两个经营者在相关市场的市场份额合计达到三分之二的；3) 三个经营者在相关市场的市场份额合计达到四分之三的。有前述第二项、第三项规定的情形，其中有的经营者市场份额不足十分之一的，不应当推定该经营者具有市场支配地位。被推定具有市场支配地位的经营者，有证据证明不具有市场支配地位的，不应当认定其具有市场支配地位。

(3) 经营者集中

经营者集中是指下列情形：1) 经营者合并；2) 经营者通过取得股权或者资产的方式取得对其他经营者的控制权；3) 经营者通过合同等方式取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响。

经营者集中达到国务院规定的申报标准的，经营者应当事先向国务院反垄断执法机构申报，未申报的不得实施集中。

审查经营者集中，应当考虑下列因素：1) 参与集中的经营者在相关市场的市场份额及其对市场的控制力；2) 相关市场的市场集中度；3) 经营者集中对市场进入、技术进步的影响；4) 经营者集中对消费者和其他有关经营者的影响；5) 经营者集中对国民经济发展的影响；6) 国务院反垄断执法机构认为应当考虑的影响市场竞争的其他因素。

(4) 滥用行政权力排除、限制竞争

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力，限定或者变相限定单位或者个人经营、购买、使用其指定的经营者提供的商品。

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力，实施下列行为，妨碍商品在地区之间的自由流通：1) 对外地商品设定歧视性收费项目、实行歧视性收费标准，或者规定歧视性价格；2) 对外地商品规定与本地同类商品不同的技术要求、检验标准，或者对外地商品采取重复检验、重复认证等歧视性技术措施，限制外地商品进入本地市场；3) 采取专门针对外地商品的行政许可，限制外地商品进入本地市场；4) 设置关卡或者采取其他手段，阻碍外地商品进入或者本地商品运出；5) 妨碍商品在地区之间自由流通的其他行为。

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力，以设定歧视性资质要求、评审标准或者不依法发布信息等方式，排斥或



者限制外地经营者参加本地的招标投标活动。

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力,采取与本地经营者不平等待遇等方式,排斥或者限制外地经营者在本地投资或者设立分支机构。

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力,强制经营者从事反垄断法规定的垄断行为。

行政机关不得滥用行政权力,制定含有排除、限制竞争内容的规定。

3. 反垄断调查机制

反垄断执法机构依法对涉嫌垄断行为进行调查。对涉嫌垄断行为,任何单位和个人有权向反垄断执法机构举报。反垄断执法机构应当为举报人保密。举报采用书面形式并提供相关事实和证据的,反垄断执法机构应当进行必要的调查。

对反垄断执法机构调查的涉嫌垄断行为,被调查的经营者承诺在反垄断执法机构认可的期限内采取具体措施消除该行为后果的,反垄断执法机构可以决定中止调查。中止调查的决定应当载明被调查的经营者承诺的具体内容。反垄断执法机构决定中止调查的,应当对经营者履行承诺的情况进行监督。经营者履行承诺的,反垄断执法机构可以决定中止调查。有下列情形之一的,反垄断执法机构应当恢复调查:1)经营者未履行承诺的;2)作出中止调查决定所依据的事实发生重大变化的;3)中止调查的决定是基于经营者提供的不完整或者不真实的信息作出的。

4. 违反反垄断法的法律责任

反垄断执法机构对违法经营者的处罚措施包括:责令停止违法行为、没收

违法所得以及罚款。

行业协会违反反垄断法规定,组织本行业的经营者达成垄断协议的,反垄断执法机构可以处50万元以下的罚款;情节严重的,社会团体登记管理机关可以依法撤销登记。

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织滥用行政权力,实施排除、限制竞争行为的,由上级机关责令改正;对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。反垄断执法机构可以向有关上级机关提出依法处理的建议。法律、行政法规对行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织滥用行政权力实施排除、限制竞争行为的处理另有规定的,依照其规定。

反垄断执法机构工作人员滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊或者泄露执法过程中知悉的商业秘密,构成犯罪的,依法追究刑事责任;尚不构成犯罪的,依法给予处分。



经典题及解析

(一) 单项选择题

对于国务院反垄断委员会的机构定位和工作职责,下列哪一选项是正确的?

() (2009年试题)

- A. 是承担反垄断执法职责的法定机构
- B. 应当履行协调反垄断行政执法工作的职责
- C. 可以授权国务院相关部门负责反垄断执法工作
- D. 可以授权省、自治区、直辖市人民政府的相应机构负责反垄断执法工作

答案: B



解析：本题考查国务院反垄断委员会的机构定位和工作职责。《反垄断法》第9条规定，国务院设立反垄断委员会，协调反垄断行政执法工作。《反垄断法》第10条规定，国务院规定的承担反垄断执法职责的机构依照本法规定，负责反垄断执法工作。国务院反垄断执法机构根据工作需要，可以授权省、自治区、直辖市人民政府相应的机构，依照本法规定负责有关反垄断执法工作。可见，国务院反垄断执法机构负责反垄断执法工作并可授权省、自治区、直辖市人民政府相应的机构负责反垄断执法工作。A、D错误。选项C于法无据。

（二）多项选择题

1. 关于市场支配地位推定制度，下列哪些选项是符合我国《反垄断法》规定的？（ ）（2008年试题）

- A. 经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的，推定为具有市场支配地位
- B. 两个经营者在相关市场的市场份额合计达到三分之二，其中有的经营者市场份额不足十分之一的，不应当推定该经营者具有市场支配地位
- C. 三个经营者在相关市场的市场份额合计达到四分之三，其中有两个经营者市场份额合计不足五分之一的，不应当推定该两个经营者具有市场支配地位
- D. 被推定具有市场支配地位的经营者，有证据证明不具有市场支配地位的，不应当认定其具有市场支配地位

答案：ABD

解析：本题考查市场支配地位推定制度。根据《反垄断法》第19条规定，

有下列情形之一的，可以推定经营者具有市场支配地位：一个经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的；两个经营者在相关市场的市场份额合计达到三分之二的；三个经营者在相关市场的市场份额合计达到四分之三的。有前款第二项、第三项规定的情形，其中有的经营者市场份额不足十分之一的，不应当推定该经营者具有市场支配地位。被推定具有市场支配地位的经营者，有证据证明不具有市场支配地位的，不应当认定其具有市场支配地位。故本题应选ABD。

2. 滥用行政权力排除、限制竞争的行为，是我国《反垄断法》规制的垄断行为之一。关于这种行为，下列哪些选项是正确的？（ ）（2008年试题）

- A. 实施这种行为的主体，不限于行政机关
- B. 实施这种行为的主体，不包括中央政府部门
- C. 《反垄断法》对这种行为的规制，限定在商品流通和招投标领域
- D. 《反垄断法》对这种行为的规制，主要采用行政责任的方式

答案：AD

解析：本题考查滥用市场支配地位的垄断行为。根据《反垄断法》第五章规定，滥用行政权力排除、限制竞争的行为主体包括行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织。A选项正确，B选项错误。对这种行为的规制，不限定在商品流通和招投标领域，还包括排斥或者限制外地经营者在本地投资或者设立分支机构、强制经营者从事反垄断法规定的垄断行为、制定含有排除、限制竞争内容的规定。C选项错误。依第51条，对这种行为的规制，主



要采用行政责任的方式。D 选项正确。故本题应选 AD。

3. 根据《反垄断法》规定,下列哪些选项不构成垄断协议?() (2009 年试题)

- A. 某行业协会组织本行业的企业就防止进口原料时的恶性竞争达成保护性协议
- B. 三家大型房地产公司的代表聚会,就商品房价格达成共识,随后一致采取涨价行动
- C. 某品牌的奶粉含有毒物质的事实被公布后,数家大型零售公司联合声明拒绝销售该产品
- D. 数家大型煤炭企业就采用一种新型矿山安全生产技术达成一致意见

答案: ACD

解析: 本题考查垄断协议。《反垄断法》第 13 条规定,禁止具有竞争关系的经营者达成下列垄断协议: 固定或者变更商品价格; 限制商品的生产数量或者销售数量; 分割销售市场或者原材料采购市场; 限制购买新技术、新设备或者限制开发新技术、新产品; 联合抵制交易; 国务院反垄断执法机构认定的其他垄断协议。本法所称垄断协议,是指排除、限制竞争的协议、决定或者其他协同行为。《反垄断法》第 15 条规定,经营者能够证明所达成的协议属于下列情形之一的,不适用本法第 13 条、第 14 条的规定: (1) 为改进技术、研究开发新产品的; (2) 为提高产品质量、降低成本、增进效率,统一产品规格、标准或者实行专业化分工的; (3) 为提高中小经营者经营效率,增强中小经营者竞争力的; (4) 为实现节约能源、保护环境、救灾救助等社会公共利益的; (5) 因经济不景气,为缓

解销售量严重下降或者生产明显过剩的; (6) 为保障对外贸易和对外经济合作中的正当利益的; (7) 法律和国务院规定的其他情形。对照四个选项和上述第 13、15 条, ACD 项应选。

4. 根据《反垄断法》规定,关于经营者集中的说法,下列哪些选项是正确的?() (2010 年试题)

- A. 经营者集中就是指企业合并
- B. 经营者集中实行事前申报制,但允许在实施集中后补充申报
- C. 经营者集中被审查时,参与集中者的市场份额及其市场控制力是一个重要的考虑因素
- D. 经营者集中如被确定为可能具有限制竞争的效果,将会被禁止

答案: CD

解析: 本题考查经营者集中。根据《反垄断法》第 20 条规定,经营者集中是指下列情形: 经营者合并; 经营者通过取得股权或者资产的方式取得对其他经营者的控制权; 经营者通过合同等方式取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响。选项 A 说法片面,错误。该法第 21 条规定,经营者集中达到国务院规定的申报标准的,经营者应当事先向国务院反垄断执法机构申报,未申报的不得实施集中。选项 B 错误。该法第 27 条规定,审查经营者集中,应当考虑参与集中的经营者在相关市场的市场份额及其对市场的控制力等因素。选项 C 正确。该法第 28 条规定,经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果的,国务院反垄断执法机构应当作出禁止经营者集中的决定。选项 D 正确。故本题应选 CD。

5. 关于市场支配地位,下列哪些说法是正确的?() (2011 年试题)



- A. 有市场支配地位而无滥用该地位的行为者, 不为《反垄断法》所禁止
- B. 市场支配地位的认定, 只考虑经营者在相关市场的市场份额
- C. 其他经营者进入相关市场的难易程度, 不影响市场支配地位的认定
- D. 一个经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的, 推定为有市场支配地位

答案: AD

解析: 本题考查市场支配地位。市场支配地位本身并不受道德谴责, 也不必然被反垄断法禁止或制裁。只有当具有市场支配地位的企业利用其市场支配地位危害竞争, 损害公共利益和私人利益时, 反垄断法才会扮演市场竞争秩序守护神的角色。选项 A 正确。根据《反垄断法》第 18 条规定, 认定经营者具有市场支配地位, 除了考虑经营者在相关市场的市场份额外, 还要考虑其他经营者对该经营者在交易上的依赖程度、其他经营者进入相关市场的难易程度等因素。选项 B、选项 C 错误。根据该法第 19 条规定, 一个经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的, 可以推定经营者具有市场支配地位。选项 D 正确。故本题应选 AD。

第二节 反不正当竞争法



精要知识点

反不正当竞争法的立法目的 限制竞争行为 不正当竞争行为 监督检查 违反反不正当竞争法的法律责任



精要知识点详解

1. 反不正当竞争法的立法目的
所谓不正当竞争, 是指经营者违反

反不正当竞争法的规定, 损害其他经营者的合法权益, 扰乱社会经济秩序的行为。反不正当竞争法是指调整在维护公平竞争、制止不正当竞争过程中发生的社会关系的法律规范的总称。其立法目的有以下三个层次:

(1) 保障社会主义市场经济的健康发展。

(2) 鼓励和保护公平竞争, 制止不正当竞争行为。

(3) 保护经营者和消费者的合法权益。

2. 限制竞争行为

它是指妨碍、阻止、排除市场主体进行公平竞争的协议和行为。具体包括:

(1) 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。主要是指一些供电、供水、供暖、煤气等公用企业滥用其垄断地位所得到的特权, 限定他人购买其指定的经营者的商品的行为。

(2) 政府及其所属部门的限制竞争行为。主要是指政府及其所属部门滥用行政权力, 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, 或限制经营者跨地区、跨部门的交易, 干扰、阻碍正常的交易活动的行为。

(3) 搭售或附加其他不合理条件的行为。主要是指经营者违背交易相对人的意愿, 在交易中搭配销售其他商品或其他附加不合理交易条件的行为。

(4) 招标投标中的串通行为。它是指投标者之间串通投标, 抬高或压低价, 以及投标者为排挤竞争对手而与招标者相互勾结的行为。

3. 不正当竞争行为

它是指经营者违反反不正当竞争法



的规定, 损害其他经营者的合法权益, 扰乱社会经济秩序的行为, 主要表现为:

(1) 欺骗性交易行为。它是指经营者假借或冒充其他经营者或其商品的名称、商标、质量和产地标志等, 以使人混淆产生误解的行为。如假冒他人注册商标, 仿冒知名商品, 擅自使用他人的企业名称或姓名使人误认为是他人商品, 伪造、冒用各种质量标志和产地等行为。

(2) 商业贿赂行为。它是指经营者采用财物或其他手段进行贿赂以销售或购买商品的行为。我国反不正当竞争法规定, 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。

(3) 虚假宣传行为。它是指经营者利用广告或其他方式, 对商品的质量、制作成分、性能、用途、特点、价格、使用方法等作引人误解的虚假宣传, 诱使消费者误购的行为。

(4) 侵犯商业秘密行为。它是指经营者通过不正当手段, 违法获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密的行为。商业秘密是指不为公众所知悉, 能为权利人带来经济利益, 具有实用性, 并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。

(5) 低价倾销行为。它是指经营者为了排挤竞争对手而以低于成本的价格销售商品的行为。但依据反不正当竞争法, 有下列情形之一的, 不属于不正当竞争行为: 销售鲜活商品; 处理有效期限即将到期的商品或者其他积压的商品; 季节性降价; 因清偿债务、转产、歇业降价销售商品。

(6) 不正当有奖销售行为。它是指

经营者违反法律规定而进行的不正当奖售行为, 包括欺诈式奖售、不当推销式奖售、巨额奖售三种情形。

(7) 诋毁商誉行为。它是指经营者捏造、散布虚假的事实, 损害竞争对手的商业信誉和商品声誉的行为, 其目的在于削弱竞争对手对顾客的吸引力, 从而扩大自己的市场。其构成要件有: 行为主体是市场经营活动中的经营者; 经营者通过捏造、散布虚伪事实的手段诋毁竞争对手商誉; 诋毁行为是针对一个或多个特定竞争对手; 行为主体主观上属于故意, 即以败坏竞争对手商誉为目的。

4. 监督检查

(1) 监督检查部门。我国对不正当竞争行为进行监督检查的部门主要是县级以上工商行政管理部门。

(2) 监督检查部门的职权。按照我国《反不正当竞争法》第 17 条的规定, 监督检查部门有权行使下列职权: 按照规定程序询问被检查的经营者、利害关系人、证明人, 并要求提供证明材料或者与不正当竞争行为有关的其他资料; 查询、复制与不正当竞争行为有关的协议、账册、单据、文件、记录、业务函电和其他资料; 检查与《反不正当竞争法》第 5 条规定的不正当竞争行为有关的财物, 必要时可以责令被检查的经营者说明该商品的来源和数量, 暂停销售, 听候检查, 不得转移、隐匿、销毁该财物。

5. 违反反不正当竞争法的法律责任

(1) 违反反不正当竞争法的行为种类有: 限制竞争行为, 即妨碍, 甚至完全阻止或排除市场主体进行竞争的协议和行为; 各种不正当竞争行为; 监督检查不正当竞争行为的国家工作人员违反法律规定的行为。



(2) 违反反不正当竞争法的法律责任主要包括：民事责任、行政责任和刑事责任。

关联法条

《反不正当竞争法》第5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。

《反不正当竞争法》第6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。

《反不正当竞争法》第8条第2款 经营者销售或者购买商品，可以以明示方式给对方折扣，可以给中间人佣金。经营者给对方折扣、给中间人佣金的，必须如实入账。接受折扣、佣金的经营者必须如实入账。

《反不正当竞争法》第9条第1款 经营者不得利用广告或者其他方法，对商品的质量、制作成分、性能、用途、生产者、有效期限、产地等作引人误解的虚假宣传。

《反不正当竞争法》第10条 经营者不得采用下列手段侵犯商业秘密：

- (一) 以盗窃、利诱、胁迫或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密；
- (二) 披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密；
- (三) 违反约定或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密。

第三人明知或者应知前款所列违法行为，获取、使用或者披露他人的商业秘密，视为侵

犯商业秘密。

本条所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、能为权利人带来经济利益、具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。

《反不正当竞争法》第11条 经营者不得以排挤竞争对手为目的，以低于成本的价格销售商品。

有下列情形之一的，不属于不正当竞争行为：

- (一) 销售鲜活商品；
- (二) 处理有效期限即将到期的商品或者其他积压的商品；
- (三) 季节性降价；
- (四) 因清偿债务、转产、歇业降价销售商品。

《反不正当竞争法》第12条 经营者销售商品，不得违背购买者的意愿搭售商品或者附加其他不合理的条件。

《反不正当竞争法》第13条 经营者不得从事下列有奖销售：

- (一) 采用谎称有奖或者故意让内定人员中奖的欺骗方式进行有奖销售；
- (二) 利用有奖销售的手段推销质次价高的商品；
- (三) 抽奖式的有奖销售，最高奖的金额超过五千元。

《反不正当竞争法》第14条 经营者不得捏造、散布虚伪事实，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉。

《反不正当竞争法》第20条 经营者违反本法规定，给被侵害的经营者造成损害的，应当承担损害赔偿责任，被侵害的经营者的损失难以计算的，赔偿额为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润；并应当承担被侵害的经营者因调查该经营者侵害其合法权益的不正当竞争行为所支付的合理费用。

被侵害的经营者的合法权益受到不正当竞争行为损害的，可以向人民法院提起诉讼。

《反不正当竞争法》第22条 经营者采用财物或者其他手段进行贿赂以销售或者购买商品，构成犯罪的，依法追究刑事责任；不构成



犯罪的,监督检查部门可以根据情节处以一万元以上二十万元以下的罚款,有违法所得的,予以没收。

《反不正当竞争法》第 25 条 违反本法第十条规定侵犯商业秘密的,监督检查部门应当责令停止违法行为,可以根据情节处以一万元以上二十万元以下的罚款。

《反不正当竞争法》第 26 条 经营者违反本法第十三条规定进行有奖销售的,监督检查部门应当责令停止违法行为,可以根据情节处以一万元以上十万元以下的罚款。

《反不正当竞争法》第 29 条 当事人对监督检查部门作出的处罚决定不服的,可以自收到处罚决定之日起十五日内向上一级主管机关申请复议;对复议决定不服的,可以自收到复议决定书之日起十五日内向人民法院提起诉讼;也可以直接向人民法院提起诉讼。



经典题及解析

(一) 单项选择题

1. 甲欲买“全聚德”牌的快餐包装烤鸭,临上火车前误购了商标不同而外包装十分近似的显著标明名称为“全聚德”的烤鸭,遂向“全聚德”公司投诉。“全聚德”公司发现,“全聚德”烤鸭的价格仅为“全聚德”的 1/3。如果“全聚德”起诉“全聚德”,其纠纷的性质应当是下列哪一种?
() (2003 年试题)

- A. 诋毁商誉的侵权纠纷
- B. 低价倾销的不正当竞争纠纷
- C. 欺骗性交易的不正当竞争纠纷
- D. 企业名称侵权纠纷

答案: C

解析: 本题考查不正当竞争中欺骗性交易行为。欺骗性交易行为,是指经营者假借和冒充其他经营者或其商品的名称、商标、质量和产地标志等,以使人混淆产生误解的行为。根据《反不正当竞争法》第 5 条的规定,本题应当属

于欺骗性交易行为,所以 C 项正确。本题不存在经营者捏造、散布虚假事实,损害竞争对手商誉的行为,所以 A 项不正确。本题也不存在低于成本价销售以排挤竞争对手的行为,所以 B 项不正确。“全聚德”烤鸭故意仿冒名牌商品,而不是与“全聚德”公司的名称侵权纠纷,所以 D 项不正确。

2. 根据我国反不正当竞争法和相关法律的规定,下列哪一种关于诋毁商誉行为的表述是正确的? () (2003 年试题)

- A. 新闻单位被经营者唆使对其他经营者从事诋毁商誉行为的,可与经营者构成共同的不正当竞争行为
- B. 经营者通过新闻发布会形式发布影响其他同业经营者商誉的信息,只要该信息是真实的,不构成诋毁行为
- C. 诋毁行为只能是针对市场上某一特定竞争对手实施的
- D. 经营者对其他竞争者进行诋毁,其主观心态既可以是故意,也可以是过失

答案: B

解析: 本题考查诋毁商誉行为的认定。诋毁商誉行为,是指经营者捏造、散布虚伪事实,损害竞争对手的商业信誉和商品声誉的行为。其目的是削弱竞争对手对顾客的吸引力,从而争夺和扩大自己的市场。其构成要件有: 行为的主体是市场经营活动中的经营者; 经营者通过捏造、散布虚伪事实的手段诋毁竞争对手商誉; 诋毁行为是针对一个或多个特定竞争对手; 行为主体主观上属于故意,即以败坏竞争对手商誉为目的。由此只有 B 项正确。A 项其行为的主体



是新闻单位，不符合诋毁商誉行为的主体要件。C项错在诋毁行为不一定要针对一个特定竞争对手，也可能是多个，不能一概而论。D项错在主观心态必须是故意的，如果是过失的，不构成诋毁行为。

3. 甲市某酒厂酿造的“蓝星”系列白酒深为当地人喜爱。甲市政府办公室发文指定该酒为“接待用酒”，要求各机关、企事业单位、社会团体在业务用餐时，饮酒应以“蓝星”系列为主。同时，酒厂公开承诺：用餐者凭市内各酒楼出具的证明，可以取得消费100元返还10元的奖励。下列关于此事的说法哪一项是不正确的？（ ）（2004年试题）

- A. 甲市政府办公室的行为属于限制竞争行为
- B. 酒厂的做法尚未构成商业贿赂行为
- C. 上级机关可以责令甲市政府改正错误
- D. 监督检查部门可以没收酒厂的违法所得，并处以罚款

答案：D

解析：本题考查限制竞争行为和不正当竞争行为。根据《反不正当竞争法》第7条的规定，政府的三种行为属于限制竞争行为，即限定购买行为、限制外地商品流入行为和限制本地商品流出行为，选项A属于限定购买行为，所以A项的说法正确。根据《反不正当竞争法》第8条的规定，商业贿赂行为主观上要排斥竞争，争取交易机会，客观上采用了秘密给付财物或其他贿赂手段，酒厂的行为是公开承诺，不具有秘密给付的特征，所以是正常促销手段。根据《反不正当竞争法》第30条的规定，对甲市政府的行为的处罚为上级机关责令改正，

情节严重的对直接责任人予以行政处分，所以C项正确。酒厂作为受益企业，法律规定只有其借此销售质次价高的商品或者滥收费用时才会承担法律责任，因此该酒厂不承担法律责任。所以D项为应选项。

4. 甲经贸公司租赁乙大型商场柜台代销丙厂名牌床罩。为提高销售额，甲公司采取了多种促销措施。下列措施哪一项违反了法律规定？（ ）（2005年试题）

- A. 在摊位广告牌上标明“厂家直销”
- B. 在商场显著位置摆放该产品所获的各种奖牌
- C. 开展“微利销售”，实行买一送一或者买100元返券50元
- D. 对顾客一周之内来退货“不问理由一概退换”

答案：A

解析：本题考查不正当竞争行为的认定。根据《反不正当竞争法》第5条的规定，A项中，甲是代销却在广告牌上标着“厂家直销”的行为属于欺骗性交易行为，是违法的。B项和D项是在经营权限之内的自主行为，未违反法律，也不存在对其他竞争对手的利益侵害，所以合法。根据《反不正当竞争法》第8条的规定，经营者可以以明示的方式给对方折扣，所以C项中也没有违反法律规定情形。综上，A项为正确答案。

5. 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年试题）

- 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