

经济法复习（一）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/170/2021_2022__E7_BB_8F_E6_B5_8E_E6_B3_95_E5_c36_170126.htm 第一章 竞争法 主讲教师：吴景明 [名师提示] 商法与经济法的内容十分繁杂，大小涉及30多部法律。从历年考试试题来看，试题类型以客观题为主，但不排除在试卷中出现案例分析题。案例分析题通常出在几部较为重要的法律上，如《公司法》、《劳动法》、《保险法》。从考题的广度与深度看，有逐年扩大与提高的趋势，而且越来越强调理论基本功。从2000年开始命题的方式开始向题库方向发展，题库试题对知识点的覆盖面很广，可以说是面面俱到。这对考生来讲应考的难度加大了，为此考生应做到：全面理解每一部法律的基本内容，领会其背后的法理，熟练掌握重点内容并能灵活应用。在商法与经济法的复习中一定要做到：法不离手，商法与经济法中的小法非常多，有些实际上只看一看法条中的较为重要的条款就可以。但不要盲目地背法条，以做到融会贯通、会应用为宜。为便于大家复习，在这里将近两年来律师资格考试与首次司法考试的分值分布汇总如下：1999年：《票据法》4分、《保险法》2分、银行法3分、《证券法》6分、税法3分、《劳动法》5分；2000年：《票据法》4分、《保险法》9分、《证券法》1分、税法3分、《劳动法》4分；2002年：《票据法》3分、《保险法》3分、银行法1分、《证券法》2分、税法3分、《劳动法》5分。估计今年的考试也不会有太大的变动。商法与经济法的考试方法与特点已基本定型，即采用小分、多题、并科、大卷面的客观题形式，这种形式可以测试考生

知识掌握的准确度与完整性，这种特点要求考生要做到：精、细、准，为此考生应有选择地做一些测试题，以检验自己对知识的掌握情况，以及对难点的把握和对法理的应用。

第一章 竞争法 本章内容包括《反不正当竞争法》、《拍卖法》和《招标投标法》。这部分内容在司法考试大纲中是必考内容，但是分值不是很高，而且考点直击法律条文。因此，本部分在阐述相关内容的时候，将引用相对应的法律条文全文，这样不仅能使考生更直观地记忆重点内容及其和相应法律条文的对应关系，而且免去了考生重复翻阅之劳。所以，希望考生在理解的基础上熟记重点法条。

第一节 反不正当竞争法

《反不正当竞争法》掌握的重点包括：不正当竞争行为的概念、限制竞争和不正当竞争的种类及其表现形式。从历年考试出题的规律看，《反不正当竞争法》的出题范围都没有超出四种限制竞争和七种不正当竞争的内容。因此，考生在掌握基本理论的同时，切希熟记该法第5条至第15条的内容，这样，在本部分基本不会丢分。

根据《反不正当竞争法》第2条的规定，所谓不正当竞争行为，就是指经营者违反法律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。构成不正当竞争行为，在经营者之间可能不发生任何经济交往关系，但是只要一方的行为直接或间接的侵害了其他经营者的经营利益，那么不正当竞争行为也就构成了。如甲和乙都是经营家电的经营者，如果甲在销售家电时总是有意地使其销售价格低于乙的定价，他们之间虽然没有发生任何经济交往，但如果甲的销售价格明显低于成本，那么即对乙构成了不正当竞争，因此要承担相应的法律责任。

一、限制竞争行为：所谓限制竞争行为，是指相关市场主体利用自己的

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。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 《反不正当竞争法》第6条规定：“公用企业或者其他依法具有独占地位的经营者的，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。”公用企业，是指涉及公用事业的经营者的，包括供水、供电、供热、供气、邮政、电讯、公共交通运输等行业的经营者。依法具有独占地位的经营者的，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，一般的经营者的

不可能实施此种限制竞争行为。（二）政府及其所属部门的限制竞争行为 《反不正当竞争法》第7条规定：“政府及其所属部门不得滥用行政权力，限制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。”政府部门的限制竞争行为主要表现为滥用行政权力，搞地方保护主义，地区封锁，限制产品进入或者资源流出本地市场，其目的是为了谋取行业或地方的局部利益。其表现形式多种多样，如某省某地的政府部门成立的“馒头管理办公室”限定馒头经营者只能购买其指定经营者提供的面粉及其他原料。（三）搭售或附加其他不合理条件的行为 《反不正当竞争法》第12条规定：“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。”这种限制竞争行为是指经营者销售商品时，违背对方意愿，强行搭售其他商品或者附加对方难以接受的不合理条件。如出售畅销商品的同时搭售滞销商品。（四）招标投标中的串通行为 《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。”招标投标是市场经济活动中一种竞价缔约的交易方式，它必须建立在公平、公正、公开的基础上，如果招标者与投标者或者投标者与投标者之间相互串通即丧失了招标投标这一制度设立的本意，因此1999年8月30日我国专门通过了《招标投标法》，明确禁止串通招标和投标。招标投标中的串通行为的表现形式主要有：招标者和投标者串通，损害其他投标者的利益；投标者之间相互串通，损害招标者的利益，从而使竞争的公平性降低

或完全丧失。二、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的行为。它有以下七种具体的表现：（一）欺骗性交易行为 《反不正当竞争法》第5条规定：“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。”欺骗性交易行为又称假冒或混淆行为，它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和服务，损害其他经营者及消费者利益的行为。具体表现为：1. 假冒他人的注册商标，这种行为是指未经商标所有权人的许可而擅自使用其注册商标的行为，既侵犯了商标所有人的商标专用权，同时构成不正当竞争行为。如某刀具厂假冒德国双立人牌刀具，而其刀具绝对达不到“双立人”的质量标准，这样就会使消费者认为“双立人”也不过如此。因此会使双立人品牌的声誉受到削弱。2. 与知名商品相混淆的行为，它是指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相近似的名称、包装、装潢，造成和他人知名商标相混淆，使购买者误认的行为。商品的名称、包装、装潢同商品的商标一起构成商品的品牌，知名商品的品牌是其取得市场竞争优势的基础，如被他人擅自使用，其竞争优势将受到削弱，因此这种行为也是非常

严重的不正当竞争行为。这里的知名商品是指在市场上有一定知名度，并在一定范围为相关公众所知悉的商品，其特有的名称等是指与通用的名称等具有显著区别的商品名称、包装、装潢。3. 擅自使用他人的企业名称或者姓名，使人误认为是他人的商品，这种行为使被冒用名称或姓名的企业的竞争优势因此而被削弱。4. 伪造、冒用各种质量标志和产地的行为。如非环保产品加上环保标志，非绿色食品加上绿色食品标志等，或者乙地的产品冒充甲地的产品，这种行为侵害的是被冒用的经营者和其他合法的经营者的利益。（二）商业贿赂行为 《反不正当竞争法》第8条规定：“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。在帐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。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，必须如实入帐。接受折扣、佣金的经营者必须如实入帐。”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。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。从上述规定可以看出，回扣、折扣和佣金的给付或者接受是否合法，关键在于是否如实入账，所以，“是否如实入账”是判断合法与非法的界限。（三）虚假宣传行为 《反不正当竞争法》第9条规定：“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。广告的经营者不得在明知或者应知的情况下，代理、设计、制作、发布虚假广告。” 虚假宣传行为是指经营者利用广告和其他方法对产品的质量和性能、成分、用途、场地等所作的引人误解的宣传。虚假宣传既损害消费者及用户的合法权益，同时对其他经营同类业务和相同行业经营者构成不正当竞争。这里需要注意的是引人误解的宣传。所谓引人误解的宣传就是宣传内容容易引起他人的错误联想，从而导致其作出错误的购买决策，它具有极大隐蔽性，容易引起消费者和用户的误认。如，不明确的“买一送一”，附条件的赠送而在宣传时不明确条件等。进行虚假宣传的主体包括经营者、广告的制作者和广告的发布者，这三类主体对虚假宣传所产生的法律后果依法承担连带责任。（四）侵犯商业秘密的行为《反不正当竞争法》第10条规定：“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。” 侵犯商业秘密的行为是指利用非法手段获取、使用、披露其他经营者的商业秘密的行为。这里所说的商业秘密，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。“不为公众所知悉”是指没有公之于众，仍处于保密状态，如同具有实用性的专利，就不是商业秘密，因为它已经公之于众了。“能为权利人带来经济利益”是指自己利用或者允许他人利用会带来经济上的收益。“具有实用性”简单说就是有用。“经权利人采取保密措施”是指权利人确实精心地采取了有效的保密措施，而不是自己泄密或者放任泄密，这是关键的一点，如果没有这一点，即使前几项都具备，也不能构成商业秘密。其具体的表现形式有：产品配方、制作工艺、产销策略、客户名单、供货渠道等。商业秘密是经营者获取竞争优势的基础，商业秘密一旦被窃取，经营者将丧失市场上的竞争优势，其权益和经济利益将受到极大的损失。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com