

2005年国家司法考试商经难点解析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/52/2021\\_2022\\_2005\\_E5\\_B9\\_B4\\_E5\\_9B\\_BD\\_c36\\_52545.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/52/2021_2022_2005_E5_B9_B4_E5_9B_BD_c36_52545.htm)

一、诋毁他人商誉的行为 诋毁商誉行为是经营者捏造、散布虚伪事实，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉，从而削弱其竞争力，为自己取得竞争优势的行为。构成要件：（一）有捏造散布虚伪事实的行为，若散布的是真实的信息则不构成此行为；（二）针对对象是一个或多个特定的竞争对手，否则不构成不正当竞争行为，例如，营业员甲与乙厂有私人恩怨，当顾客询问乙厂产品质量时，甲极力恶意贬低，这应该是典型的民事侵权行为；（三）主观上故意；（四）客观上对竞争对手造成了损害，即为不特定的第三人所知道或推知，但如果只是在几个客户中间传播，一般不应该认定为不正当竞争行为。需注意的是：（一）在经营者利用他人或通过他人实施此行为时，其他非经营者实施的侵害他人商誉的行为不构成不正当竞争行为，但可构成共同侵权人，例如新闻单位被利用和唆使侵害他人商誉，仅仅构成一般的侵害他人名誉权的行为，而非不正当竞争行为；（二）对比性广告通常以同行业所有其他经营者为竞争对手而进行贬低宣传，此时应认定为诋毁他人商誉行为。

二、不正当竞争行为的法律责任（一）民事责任 经营者从事不正当竞争行为，给被侵害的经营者造成损害的，应当承担损害赔偿 responsibility，要点包括：1、被侵害的经营者有权要求赔偿。2、赔偿额的计算方法是：赔偿被侵害的经营者因此受到的损失。当损失难以计算时，赔偿额为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润；同时违法行为人要承担被侵害经营

者因调查该不正当竞争行为所支付的合理费用。（二）行政责任 需注意一点，政府及其所属部门的限制竞争行为，仅适用由上级行政机关责令改正的行政责任，而无民事赔偿责任。

三、拍卖佣金的支付 收取佣金或费用是拍卖人的一项重要权利，此处也是司法考试的重点，其要点如下：（一）佣金适合于拍卖成功的场合，拍卖若没有成功，拍卖人可以收取约定的或合理的费用；（二）佣金数额按照约定优先的原则确定，若没有约定，如拍卖成功的，拍卖人可以向委托人、买受人各收取不超过拍卖成交价5%的佣金（注意：此为双向收费），收取比例按照同拍卖成交价成反比的原则确定；（三）费用的确定：费用收取适用于拍卖没有成功的场合，此处有约定的从约定，没有约定的，可以向委托人收取为拍卖支出的合理费用；（四）对于《拍卖法》第9条规定的特殊物品，佣金或费用的收取也分为两种情形：成交的，拍卖人可以向买受人收取不超过拍卖成交价5%的佣金，收取佣金的比例按照同拍卖成交价成反比的原则确定；未成交的，与其他拍卖相同。

四、拍卖法中的几个民事责任（一）违法委托拍卖中的连带责任：委托人委托拍卖其没有所有权或者依法不得处分的物品或者财产权利的，应当依法承担责任。拍卖人明知委托人对拍卖的物品或者财产权利没有所有权或者依法不得处分的，应当承担连带责任。（二）瑕疵说明与担保责任：拍卖人、委托人违反规定，未说明拍卖标的的瑕疵，给买受人造成损害的，买受人有权向拍卖人要求赔偿；属于委托人责任的，拍卖人有权向委托人追偿。拍卖人、委托人在拍卖前声明不能保证拍卖标的的真伪或者品质的，不承担瑕疵担保责任。（三）诉讼时效：因拍卖标的存在瑕疵未声

明的，请求赔偿的诉讼时效期间为1年，自当事人知道或者应当知道权利受到损害之日起计算。这仅仅是一般的瑕疵，主要适用于合同责任。因拍卖标的存在缺陷造成人身、财产损害请求赔偿的（即侵权责任），诉讼时效期间适用《产品质量法》和其他法律的有关规定。（四）恶意串通的民事责任：竞买人之间、竞买人与拍卖人之间恶意串通，给他人造成损害的，在民法上有两个法律后果：一是拍卖无效；二是违法行为人应当依法对受害人承担赔偿责任。五、中标通知书的性质及法律效力 中标通知书实质上是招标人对其选中的投标人的承诺，是招标人同意其投标人要约的意思表示。与《合同法》关于承诺的规定不同，中标通知书一经发出即发生法律效力，而不是在中标人收到中标说明书时发生法律效力。在中标说明书发出以后，如果招标人改变中标结果，或者中标人放弃中标项目，应当承担缔约过失责任；《合同法》规定，承诺生效时合同成立，而中标通知书发出后，承诺虽然发生法律效力，但在书面合同订立之前，合同仍未成立。、对欺诈行为的惩罚性规定 欺诈消费者行为，是指经营者故意在提供的商品或服务中，以虚假陈述或者其他不正当手段欺骗、误导消费者，致使消费者权益受到损害的行为。实践中，只要证明存在下列事实，就可以认定经营者构成欺诈：（1）经营者对其商品或服务的说明是虚假的，足以使一般消费者受到欺骗或误导；（2）消费者因为受到误导而接受了该商品或服务。对经营者的欺诈行为，消费者不仅可以获得补偿性的赔偿，还可以要求增加赔偿额，增加的金额是商品或服务费用的1倍。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](http://www.100test.com)