

## 竞争法理念的缘起：从公平价格到市场竞争

董笃笃

**摘要：**公平价格与市场竞争之间存在实质性差异。公平价格是中世纪公平价格理论的核心议题。该理论关注孤立的、极具个性化的特定交易，研究交易价格是否公平，防止强势一方对弱势一方施加经济强制。市场竞争构成现代经济学的核心议题。经济学关注非个性化的整个经济运行体系，研究国家应在多大程度上干预资源配置，力求促进并保障市场竞争充分发挥作用，运用稀缺资源更好地促进国民财富增长。竞争法的理念应当是促进并保障市场竞争，而不是维护公平价格或遏制经济强制。

**关键词：**公平价格；经济强制；行动自由；市场竞争

[ 中图分类号 ] D912.294 [ 文献标识码 ] A [ 文章编号 ] 2096-6180 ( 2021 ) 02-0001-22

### 引言

竞争法，通常是指反垄断和反不正当竞争法，以维护并优化市场秩序为己任，保障并促进竞争充分发挥作用。然知易行难，竞争法律实践经常错把交易公平或者技术进步当成市场竞争<sup>(1)</sup>，动不动就言之凿凿地适用竞争法去处理一项有违公平的行为，更多的时候则是以有利于技术进步为由对一项扭曲竞争的行为“谦抑地”实施“包容审慎监管”。<sup>(2)</sup>事实上，竞争法学至今也没能说清楚什么是市场竞争，以及交易公平、市场竞争和技术进步这三者之间到底是什么关系。

当人遇到困惑的时候，总是想着回到他出发的地方，重温初心、坚定信念、继续前进。对待市场竞争，亦是如此。市场竞争通常与垄断相对，垄断的观念至少可追溯至罗马法，但当时“市场竞争”这个术语还没有出现，与垄断相对的是“公平价格”。直到英国古典经济学体系创立者亚当·斯密前后，市场竞争才正式成为与垄断相对的术语，二者共同构成垄断经济学或者产业组

【作者简介】董笃笃，法学博士，华东政法大学知识产权学院讲师。

(1) 关于交易公平、市场竞争和技术进步在竞争法律实践产生与发展过程中的演进情况，参见董笃笃：《竞争法总论》，法律出版社（即将出版）。

(2) “谦抑”更多地是用来强调法官应运用决疑法或“未完全理论化协议”，专注于个案纠纷的解决，不应将自己陷于不同整全性理论之间的争议当中。参见 [美] 凯斯·R. 孙斯坦：《法律推理与政治冲突》，金朝武等译，法律出版社 2004 年版。“审慎监管”和“包容式监管”是我国《“十三五”市场监管规划》（国发〔2017〕6 号）中的法定术语，意指改革传统监管模式，创新监管方式，提高监管效能。可惜，这些原本内涵清晰的专业术语，经常被误读甚至调侃为放松监管，进而丧失其应有的规范性内涵。

织理论的核心议题。<sup>(3)</sup> 如此,市场竞争的内涵乃至竞争法的理念应当就隐含在“垄断—公平价格”与“垄断—市场竞争”这两对术语的差异当中。

公平价格,是中世纪公平价格理论的核心议题。该理论所处的社会背景是,市场作为决定经济产出的开放系统尚未出现,经济运行主要由政治、习俗或道德等非经济力量所主导。<sup>(4)</sup> 它关注的社会现象或调整对象是孤立的、极具个性化的特定交易,这种特定交易被理解为交易双方当事人之间的彼此合作,本质在于互惠。<sup>(5)</sup> 价值诉求,是借助道德或政治力量规范以自利为基础的谈判能力,确保交易价格符合交往正义,防止强势一方对弱势一方施加经济强制。研究的具体问题是,交易价格是否公平,特定交易关系当中的交易主体是否贪财、是否自愿。<sup>(6)</sup> 在具体操作中,自愿或行动自由被确立为认定公平价格的基本原则,而垄断、共谋、价格歧视等经济强制则被视为考察是否构成自愿的重要因素。

在认定何谓公平价格时,中世纪公平价格理论强调,公平价格将会因为受到成本、需求和稀缺性的影响而浮动,“竞争性市场价格”(competitive market price)可作为评判基准之一。这很容易让人误以为,公平价格就是竞争性市场价格,遏制经济强制、保障交易公平就是维护市场竞争。<sup>(7)</sup> 但事实并非如此。公平价格理论虽然提及成本、需求以及稀缺性等因素,却并没有均衡价格或市场机制的观念。该理论强调的是,应当对特定交易施加管制,确保交易当事人不受他人影响地或者非武断地决定交易价格。所谓公平价格,实为合意价格,它与现代经济学意义上的竞争性市场价格存在实质性差异。<sup>(8)</sup>

市场竞争,是现代经济学的核心议题之一。与中世纪公平价格理论相比,经济学所处的社会背景是,市场成为生产和分配的主导性机制,经济运行主要由经济力量所主导。它关注的社会现

(3) [荷]亨利·W. 狄雍、[美]威廉·G. 谢泼德主编:《产业组织理论先驱——竞争与垄断理论形成和发展的轨迹》,蒲艳、张志奇译,吴汉洪校定,经济科学出版社2010年版,第1-16、23-34页。

(4) See George W. Wilson, *The Economics of the Just Price*, 7 *History of Political Economy* 56, 57 (1975); Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.6. 另参见[美]小罗伯特·B. 埃克伦德、[美]罗伯特·F. 赫伯特:《经济理论和方法史》(第4版),杨玉生、张凤林等译,张凤林校,中国人民大学出版社2000年版,第9-32页;[美]哈里·兰德雷斯、[美]大卫·C. 柯南德尔:《经济思想史》,周文译,人民邮电出版社2014年版,第28-44页。

(5) See George W. Wilson, *The Economics of the Just Price*, 7 *History of Political Economy* 56, 60 (1975); Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.101, 161-164, 177.

(6) Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.161-164, 169-170.

(7) See Raymond de Roover, *Monopoly Theory Prior to Adam Smith: A Revision*, 65 *The Quarterly Journal of Economics* 492 (1951); Raymond de Roover, *The Concept of the Just Price: Theory and Economic Policy*, 18 *The Journal of Economic History* 418 (1958).

(8) See George W. Wilson, *The Economics of the Just Price*, 7 *History of Political Economy* 56 (1975); Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.82-88, 161-164. 另参见[英]萨·霍兰德:《萨·霍兰德的〈关于公平价格的解释〉》,吴奎罡、李庆德译,傅举晋、吴奎罡校,载巫宝三主编:《欧洲中世纪经济思想资料选辑》,傅举晋、吴奎罡等译,商务印书馆1998年版,第425-445页;Kenneth Dennis, “Competition” in *The History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.19-20; [荷]亨利·W. 狄雍、[美]威廉·G. 谢泼德主编:《产业组织理论先驱——竞争与垄断理论形成和发展的轨迹》,蒲艳、张志奇译,吴汉洪校定,经济科学出版社2010年版,第26-32页;[美]戴维·J. 格伯尔:《二十世纪欧洲的法律与竞争:捍卫普洛米修斯》,冯克利、魏志梅译,中国社会科学出版社2004年版,第40-50页;[美]詹姆斯·戈德雷:《现代合同理论的哲学起源》,张家勇译,法律出版社2005年版,第119-128页;逮建:《新古典微观经济学的起源》,经济科学出版社2017年版,第14-15页。

象或调整对象，已不再是孤立的、极具个性化的特定交易，而是非个性化的整个经济运行体系。<sup>(9)</sup> 价值诉求，是促进市场竞争充分发挥作用，确保经济体系按照供求规律运行，寻求生产上有效的配置，运用稀缺资源更好地满足需求或促进国民财富增长。<sup>(10)</sup> 研究的具体问题是，经济运行是否存在规律，市场竞争是否遭受扭曲，国家应在多大程度上干预资源配置。<sup>(11)</sup> 在具体操作中，效率是否降低，是判断市场竞争是否遭受扭曲的分析工具。

在经济学的视野下，市场是一种资源配置方式，更是一种劳动分工的组织形态。竞争是市场这种劳动分工组织形态的运作机制，它表面上呈现为不同市场主体为了争夺交易机会而相互对抗，实质上却是整个经济运行体系内所有市场主体之间的共同合作。也就是说，无论是中世纪公平价格理论所关注的特定交易，还是经济学所研究的市场竞争，它们其实都是合作，而不仅仅是对抗。只不过，特定交易是交易双方当事人之间的彼此合作，市场竞争是所有市场主体之间的共同合作。这种合作范围的扩展，发端于重商主义，成熟于亚当·斯密。

本文将以法律规范为轴心，分析“垄断—公平价格”与“垄断—市场竞争”这两对术语之间的转变是如何发生的，希望通过梳理从罗马法到经济学的发展脉络，追溯竞争法理念的缘起，借此凸显公平价格与市场竞争之间的实质性差异，进而强化竞争法特有的价值诉求、思维方式和调整对象。<sup>(12)</sup> 申言之，本文将要论证，竞争法的理念应当是促进并保障市场竞争，而不是维护公平价格或遏制经济强制。

## 一、中世纪公平价格理论中的经济强制与公平价格

一项特定价值目标的内涵，只有在价值、事实与规范三者形成的统一体内才能得以澄清。在规范层面，与公平价格相应的违法性认定标准是经济强制。经济强制是指基于经济主体个人需求的强制，该强制能够被他人利用并形成优势。与强制相关的讨论，最初与经济无关，罗马法学家仅讨论物理上的强制是否影响合同有效性的问题。从13世纪开始，经院哲学家<sup>(13)</sup>将罗马法学家

---

(9) See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.161–164, 177.

(10) See Amos Witztum, *Interdependence, the Invisible Hand, and Equilibrium in Adam Smith*, 42 *History of Political Economy* 155, 162–163 (2010).

(11) See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.169–170.

(12) 本文的研究主题亦可称为“竞争法理念的演化”。但严格来说，竞争法理念的演化，可分为两个阶段。第一阶段是市场竞争从无到有，不妨称之为“竞争法理念的缘起”，体现为从罗马法到经济学的演变，涉及公平价格与市场竞争的关系，涵盖竞争法的价值诉求、思维方式和调整对象。第二阶段是市场竞争的内涵不断得以澄清，不妨称之为“竞争法理念的演进”，体现为从均衡理论到创新理论再到演化理论的发展，涉及市场竞争、技术进步与经济增长的关系，涵盖竞争法的调整对象、分析方法和规范体系。限于篇幅，本文仅梳理第一阶段。至于第二阶段，参见董笃笃：《竞争法总论》，法律出版社（即将出版）。

(13) “12和13世纪波伦亚和其他欧洲大学的法学院的课程设置与教学方法的基础是一种分析与综合的新模式，后来它逐渐成为经院主义方法。这种在12世纪第一个十年早期最初在法律和神学两个领域得到成熟发展的方法是预先假定某些书籍的绝对权威性，它们被认为包含着一种综合性的和完整的体系；但是，自相矛盾的是，它也假定文本里可能存在着疏漏和矛盾；因而它便将文本（转下页）”

关于物理上强制的讨论扩展到经济领域，先是生活必需品借贷、投资借贷，然后渐次拓展至生活必需品买卖、奢侈品买卖乃至劳务合同，涉及借贷合同是否有效、物品或劳务价格是否公平等具体问题。到15世纪末16世纪初，关于经济强制的讨论，成为一种一般性理论，即公平价格理论，但随即便出现了解构的趋势。<sup>[14]</sup> 公平价格理论有其独特的价值诉求、规范体系和调整对象。

### （一）公平价格理论的价值诉求与理论渊源

公平价格理论的价值诉求是，将基督教教义注入罗马法文本，确保交易价格符合交往正义。与公平价格相关的讨论，主要围绕一项罗马法规定而展开。《优士丁尼法典》（下称《法典》）第4卷第35题第21节规定，每个人都是其所有物的仲裁人。该规定被解释为，所有物的价值取决于它能够被出售的价格。以尽可能高的价格出售物品，或以尽可能低的价格购买物品，并不是一种罪。这可能与不得贪财的基督教教义产生冲突。中世纪经院哲学家试图对其进行再解释，先后出现了两种方案。一种方案是将“能够被出售的价格”解释为“应当被出售的价格”，强调交易应符合交往正义，价格应当公平。但这种方案不具有可操作性。如果有人询问，特定物品应以何种价格出售。答曰，公平合理的价格。这显然等于什么都没说。另一种方案是在“能够被出售的价格”后面附加上“在没有欺诈或胁迫的条件下”等限定词，要求交易价格应当是没有欺诈、胁迫或垄断的价格。<sup>[15]</sup> 无论采取哪种解释方案，为了论证自身主张的正当性，经院哲学家主要援引三种渊源，分别是罗马法关于垄断的规定、罗马法关于公平价格的规定和亚里士多德关于公平价格的论述。

#### 1. 罗马法关于垄断的规定

罗马法关于垄断的规定主要有《法典》第4卷第59题，标题为“关于垄断、不法商业协议、工匠或协议人，以及浴场所有人被禁止的不法行为”，内容如下：

“芝诺皇帝致市长官君士坦丁：

pr. 朕命令：谁也不许操纵任何垄断，譬如关于衣服、鱼、梳子或者也许关于铜器等任何生活用品或者用于别的目的之用品的垄断，不管他是依靠自己的资源优势这样做的，还是根据已颁布或将颁布的敕答或根据国是诏书或根据对朕的判决做出的解释这样做的；不允许互相串通，通过违法会议达成协议或阴谋，据以认定某些种类商品的最低出卖价格。

（1）严禁建筑商或承包商、各种行当的工匠或浴场的所有人在各自行业的内部约定，一个同业者不许完成另一同业者已受委托完成的工作，或约定插手其他同业者已受雇做的工作的同业者将受干预并阻止。谁都可以完成别人开始后未完成的工作，如此不构成任何私犯，继续者不用怕

---

（接上页）的概述、疏漏的填补以及矛盾的解决作为主要的任务。在12世纪这种方法被称为‘辩证的’，当时这个词的含义是寻求对立事物的和谐。”参见[美]哈德罗·J. 伯尔曼：《法律与革命——西方法律传统的形成》，贺卫方等译，中国大百科全书出版社1993年版，第160-161页。关于经院哲学的论述，另参见段德智：《总序》，载王涛：《托马斯·阿奎那伦理学研究》，人民出版社2019年版，第1-18页。

[14] See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.6-7, 42.

[15] See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.77-81.

任何人，也不用怕承担诉讼费用。

(2) 况且，如果某人胆敢实行垄断，将没收其全部财产并将他永久放逐。

(3) 如果别的行业的领导人物今后固定其商品的价格或订立这种类型的违法合同，朕决定对其课加黄金 50 磅的罚款。如果你的法院由于腐败、玩忽职守等错误不彻底执行朕最健全的关于禁止垄断并禁止集团协议 (corporum pactioni) 的敕令，将被判处 40 磅黄金的罚款。”<sup>[16]</sup>

## 2. 罗马法关于公平价格的规定

罗马法关于公平价格的规定主要有《法典》第 4 卷第 44 题第 2 节和第 8 节。根据这些规定，如果土地交易价格过低，出售方可寻求补偿，但只有在交易价格低于真正价值的一半时才构成过低价格。须注意的是，这些规定仅适用于土地，并且只保护出售方。<sup>[17]</sup>

其中，《法典》第 4 卷第 44 题第 2 节规定：

“戴克里先皇帝及马克西米安皇帝致大区长官奥莱里·卢保：要是你或你的父亲以较低的价格出售一件价值较高的物品，下列做法是合乎情理的：要么你把钱退还给买方并在审判员的主持下收回售出的土地；要么在买方同意的情况下，支付你按实际价值计算少收的部分。这里所说的支付少收的、应由买方补足的部分，是指所付款项尚不足应付款项一半的情况。公元 285 年 10 月 28 日，戴克里先皇帝第二次执政，阿里斯多布洛第一次执政。”

《法典》第 4 卷第 44 题第 8 节规定：

“戴克里先皇帝及马克西米安皇帝致奥莱利娅·艾瓦蒂：按照你的愿望，在你的儿子出售了你的土地后，你想宣告买卖无效，那么就必须证明买方使用诡计和阴谋进行了欺诈，或是揭露买方曾经以死亡相威胁，或曾经使用了肉刑。因为，仅仅根据低于实际价值售出了土地这一点，并不足以宣告买卖契约无效。如果你设想一下买卖契约缔结的过程就不难发现：买方总是想以较低的价格买进，而卖方又总是想以较高的价格卖出。但在多次讨价、还价之后，双方终于接受了这一契约：卖方适当地降低了要价，买方也相应地提高了买价，并在某一价格上达成一致。无疑，你会懂得，不仅是买卖契约所依据的善意不允许，而且也没有任何理由宣告一项无论是立即达成合意还是在经过一番讨价还价之后确定了价格并达成了合意的买卖契约无效。除非商定的价格尚不足订约时被出售物品实际价值的一半，而买方又不愿支付差价。公元 293 年 12 月 1 日，戴克里先皇帝及马克西米安皇帝执政。”<sup>[18]</sup>

## 3. 亚里士多德关于公平价格的论述

“亚里士多德在《尼克马克伦理学》中关于工匠之间交易的公平价格的论述是经院理论对公平

[16] [德] 门策：《反垄断法：从芝诺敕令到德意志神圣罗马帝国的立法和判例》，载徐国栋主编：《罗马法与现代民法》（第 6 卷 2005 年号），厦门大学出版社 2008 年版，第 39-40 页；徐国栋：《罗马法经济法研究》，载《现代法学》2015 年第 1 期，第 7-8 页。

[17] John W. Baldwin, *The Medieval Theories of the Just Price: Romanists, Canonists, and Theologians in the Twelfth and Thirteenth Centuries*, 49 *Transactions of the American Philosophical Society* 18 (1959). 另参见徐国栋：《公平与价格—价值理论——比较法研究报告》，载《中国社会科学》1993 年第 6 期，第 4 页。

[18] [意] 桑德罗·斯契巴尼选编：《契约之债与准契约之债》，丁玫译，中国政法大学出版社 1998 年版，第 48-51 页。

价格进行分析的传统出发点。下面的引文，是对交换公平的定义和分析：‘因此，这里的公平就是一种相等，一个较多和较少之间的中数，这样使得获利较多，受损较少。’这一原则被专业匠工们用之于产品的交换。

‘这个原则在别的技艺上也适用，因为如果工匠们干他应干的工作在质和量方面得不到相应的支持，这些技艺就会趋于毁灭。’

亚里士多德在其著作的一些段落中对此曾详加阐述，这些段落对我们的论题至关重要，兹详细引述如下：

‘对角线的连接，表明如何按照比例加以补偿。假定 A 为建筑工人，B 为制鞋匠，C 为一所房子，D 为一双鞋子。建筑工人需要从鞋匠处取得他的产品，而以自己的产品回报他。如果首先按照比例找到均等的关系，然后再进行交换，事情就会恰如我们刚才所说的情况。但是如果不这样，就不会有一种均等——这种情况不会继续存在——因为没有什么能阻止一名工匠的产品在价值上不会高于另一工匠的产品。所以这些产品必须趋于均等。’

‘在别的工艺上也同样可以看到这一点，因为如果一名工匠未能按照他的产品的质和量获得收益，这些工艺就无法存在。两名医生之间不存在什么交易，但交易却存在于一名医生和一个农民之间。因为他们行业完全不同，其劳动成果也不相等。所以必须使被交换的事物相等。’

‘因此凡是可作为交易的都应能按某种方式相比较。货币就是由此而发明，并成为衡量一切事情包括有余和不足在内的中介物。’

‘一定数目的鞋子的价值，相当于一所房子，或一些食品。所以，正如要用很多鞋子才能换得一所房子或一些食品一样，依比例建筑工人建筑一所房子比鞋匠制作一双鞋子（或农民生产若干粮食）的贡献更大。如果不遵守这点，那就既没有分享之可能，而且除非事物相等，也没有交换的可能。’

‘因此使用一种标准来衡量一切事物是合理的……这种标准事实上是联系一切事物所必不可少的。如果人们一无所需，就不会有交换，或者如果他们没有相似的需求，交换也就不会相同。货币就是由于有了必要的交易而在双方同意之下才产生的……’

‘在事物相等的情形下，就会有交换，所以农民之于制鞋匠，就如鞋匠产品的数量之于农民产品的数量一样。当事物将要被交换时，他们要用数字表显示其比例。如果不这样办，便会产生一种极端，双方都会要求以少换多，但如各方具有其应有的内容，它们就会相等，因此就会发生关系，因为可以给它们带来相等性。’

……‘如果没有这种相互交换，也就没有产品的分享。’<sup>[19]</sup>

须注意的是，除公平价格之外，亚里士多德也曾对垄断做过明确论述。他在《政治学》第 1 卷第 11 章中提到：“曾经有一个赚钱的故事讲到米利都人泰利斯：由于泰利斯以智慧有名于世，

[19] [英] 萨·霍兰德：《萨·霍兰德的〈关于公平价格的解释〉》，吴奎罡、李庆德译，傅举晋、吴奎罡校，载巫宝三主编：《欧洲中世纪经济思想资料选辑》，傅举晋、吴奎罡等译，商务印书馆 1998 年版，第 427-429 页。

这个故事就归属到他的名下；这个特殊的赚钱方法是可以普遍应用的。世人曾经轻侮泰利斯以哲学见称却贫困得几乎难以自给，讥笑哲学并非救贫的学问。某年冬，他凭借星象学预测明年夏橄榄油将获丰收，于是把自己所有的一些资金，完全交给启沃岛和米利都城的各油坊作定金，租得了各油坊的榨油设备；这时谁都不去同他竞争，订定的租金很低。收获季节来临，一时需要榨油的人纷纷到各油坊，谁都愿意照他所要求的支付榨油设备的高额租金。他由此获得大量金钱，向世人证明了哲学家不难致富，只是他的志趣却不在金钱。这个故事的本意在显示泰利斯的智慧，恰好也因此说明了造成垄断的方法——这种原理可以普遍应用于致富的各个门径。”<sup>(20)</sup> 泰利斯所为被中世纪经院哲学家视为哲学家睿智的体现，而非人性贪婪的表现。因此，亚里士多德关于垄断的论述，并未出现在中世纪关于公平价格或经济强制的讨论当中。<sup>(21)</sup>

## （二）公平价格理论的规范体系及其调整对象

为了支撑上述价值诉求，中世纪经院哲学家以亚里士多德本质目的论为依托，推进罗马法文本的体系化，试图将罗马法文本打造为没有矛盾、合乎逻辑的统一体，并注入基督教教义。该体系化过程主要涉及五方面内容。

### 1. 明确协议因同意而具有拘束力

根据罗马法文本，协议可大致分为两类。一类是不享有市民法上的诉权、不受市民法保护的协议，称为简约。另一类是受市民法保护的协议，称为契约。根据市民法，买卖、租赁、委任、合伙因同意而具有约束力，被归类为“合意契约”或“诺成契约”。无息借款、使用借贷等因交付而具有约束力，被归类为“要物契约”。现金、借贷、口头契约、书面契约因完成规定的形式而具有约束力，被归类为“要式契约”。帝政以后，逐步出现新的契约，若一方已履行其义务的即受法律保护，被归类为“无名契约”。<sup>(22)</sup>

上述这些概念相互之间本来并没有逻辑联系。<sup>(23)</sup> 经院哲学家将它们打造成为没有矛盾的统一体<sup>(24)</sup>，提炼出“协议因同意而具有拘束力”的一般原则。经院哲学家认为，万民法中的简约是自然发明而产生的自然债务，具有万民法上的约束力。这些简约满足市民法规定的固有仪式后，产生市民法上的约束力，享有市民法上的诉权而成为契约。但市民法不发明这些契约，市民法仅赋予自然债务以诉权。<sup>(25)</sup> 简约与契约的不同之处仅在于是否享有市民法上的诉权：契约享有诉权；简约不享有诉权，仅产生抗辩。简约与契约的共同之处在于，皆因同意而具有约束力。至于各种

(20) [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆 1965 年版，第 34-35 页。

(21) See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.94-95.

(22) 周相：《罗马法原论》，商务印书馆 1994 年版，第 684、708 页。

(23) [美] 艾伦·沃森：《民法法系的演变及形成》，李静冰、姚新华译，中国法制出版社 2005 年版，第 23-24 页。

(24) [德] 弗朗茨·维亚克尔：《近代私法史——以德意志的发展为观察重点》，陈爱娥、黄建辉译，三联出版社 2005 年版，第 33-51 页。

(25) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社 2005 年版，第 51-57 页。

不同契约其他要件之间的差异，只能归因于市民法的规定，并不影响契约因同意而具有约束力的一般原则。

## 2. 讨论允诺为何具有约束力

根据罗马法文本，允诺是指一方当事人的单方同意；契约是一项允诺被另一方当事人接受，或者说，契约是双方当事人对同一件事情的同意。<sup>(26)</sup> 尽管罗马人提到了同意、允诺以及一致同意，但是并不用这些概念解释一个合同一般在何时具有约束力。<sup>(27)</sup>

经院哲学家将亚里士多德本质目的论与罗马法文本相融合，逐步提炼出认定允诺是否具有约束力的分析框架：首先，允诺必有其本质目的，要么践行慷慨，要么践行交往正义。例如，赠与践行慷慨，无偿地给予合适的人以合适的物。买卖践行交往正义，为取得价款而给予某物，价格必须符合交往正义之要求。其次，允诺人是否理解允诺的本质目的，如果理解发生错误，则允诺不具有约束力。一旦本质目的无法实现，不论是自始欠缺还是嗣后丧失，允诺都因缺失本质目的而无效。最后，允诺人是否具有受其约束的意图，如果缺乏这种意图，如受到欺诈或胁迫，允诺人可寻求救济。<sup>(28)</sup>

## 3. 将罗马法关于公平价格的规定改造为一般原则

罗马法关于公平价格的规定，本是特别规定，不适用于土地之外的其他客体，也不保护购买者。但它们却被经院哲学家改造为一般原则，适用范围拓展至所有物品，受保护的主体扩展至出售者与购买者。<sup>(29)</sup>

不仅如此，罗马法关于公平价格的规定，还被经院哲学家融入是否构成欺诈的分析当中。经院哲学家提出，欺诈分为成因欺诈与附带欺诈。成因欺诈是指让本来不会订立合同的当事人订立了合同，法律后果是契约无效。附带欺诈是指使当事人以更差的条款订立了合同，法律后果是契约有效，受害人可以诉请返还损失。附带欺诈可再区分为故意的欺诈与自然产生的欺诈。故意的欺诈是有意实施的欺诈，受害人可以诉请返还他实际支付的价格和本来应当支付的价格之间的差额，不管差额可能多么微不足道。自然产生的欺诈是指，如果一方当事人支付过多或过少，尽管另一方当事人并没有有意做任何事情欺骗他，只有当差额超过公平价格的一半时，受害方才可以诉请返还损失。<sup>(30)</sup>

(26) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社 2005 年版，第 40 页。

(27) [美] 哈德罗·J. 伯尔曼：《法律与革命——西方法律传统的形成》，贺卫方等译，中国大百科全书出版社 1993 年版，第 157、160-184 页。

(28) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社 2005 年版，第 90-114 页。

(29) [美] 默瑞·N. 罗斯巴德：《亚当·斯密以前的经济思想：奥地利学派视角下的经济思想史》（第 1 卷），张凤林等译，商务印书馆 2012 年版，第 61-62 页。在具体适用时，关于购买者的保护标准，存在争议。假如一件物品的价值是 10 元，交易价格是 16 元。一种观点认为，购买者不应获得救济，因为交易价格并没有高于公平价格的两倍，即 20 元。另一种观点认为，购买者应当获得救济，因为交易价格高于公平价格再加上公平价格的一半，即 15 元。See John W. Baldwin, *The Medieval Theories of the Just Price: Romanists, Canonists, and Theologians in the Twelfth and Thirteenth Centuries*, 49 *Transactions of the American Philosophical Society*, 22-23 (1959).

(30) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社 2005 年版，第 83 页。

#### 4. 探索何谓公平价格

一旦从文本转向实践，与公平价格相关的规范体系，就必须直面何谓公平价格的难题。对此，经院哲学家首先在术语层面区分基于个体需求的价格和基于共同需求的价格。基于共同需求的价格，被界定为公平价格，以正义或共同的善为基础，具有道德属性，功能在于评估或约束个体需求的价格。

具体到何谓公平价格或基于共同需求的价格，经院哲学家强调，它自身难以捉摸，并非固定不变，会因为受到成本、需求、稀缺性或公共管制等因素的影响而浮动。具体浮动范围，则取决于习俗或制定法的规定，最终依赖经验和类推。

在实践操作层面，大主教圣阿尔伯特（Albert the Great）认为，公平价格的认定方法有三：一是竞争性市场价格（competitive market price），二是交易主体之间的协议（agreement reached by the exchangers），三是公共管制（government decree）。竞争性市场价格难以确定，公共管制不具有实效性，通常只能依赖第二种方式，这需要考察交易主体通过讨价还价而达成协议时的态度，确保其不受强制或欺诈。这样，所谓公平价格，原则上只是自愿情形下交易主体共同估计的价格。须强调的是，这种共同估计并不是整个社会共同体的共同估计，而是特定交易中交易双方之间的共同估计或讨价还价。<sup>〔31〕</sup>

#### 5. 分析受到经济强制时的决策是否构成自愿

既然公平价格原则上是自愿情形下交易主体共同估计的价格，那就需要考察交易主体是否自愿。但经院哲学家对于自愿的评判标准存在分歧，态度也不断发生变化。该分歧集中于，受到经济强制时的决策，是否构成自愿。

在中世纪之前，与强制相关的难题主要是，遭受威胁的当事人，因屈从威胁而实施特定行为，是否构成自愿并为此承担道德责任。亚里士多德认为，只要当事人的行为被完全控制，就不应承担相应的道德责任。然而，在受到威胁的情况下，当事人是可以做选择的，选择的后果也是偶然的。受到威胁时所实施的行为，属于自愿与非自愿的混合物，但更倾向于是自愿行为，遭受威胁的当事人应当承担该行为的道德责任。

但是，如果观察视角从遭受威胁的一方转向施加威胁的另一方，即便遭受威胁的当事人不因受到威胁而免责，施加威胁的当事人也不应当从中获益。对此，罗马法学家曾提出，如果威胁源自物理上的强制，如基于死亡或身体折磨的恐惧，遭受威胁的当事人并没有同意。除物理上的强制之外，在面对其他威胁时，遭受威胁的当事人确实是同意了。

在后世的发展过程中，古罗马帝国时期天主教思想家奥古斯丁采用仅强调一方主体的分析思路，认为遭受威胁的当事人应当为此承担道德责任。而大主教圣阿尔伯特却主张受到死亡或身体折磨的威胁时，行为不生效力，但受到其他威胁时，行为的效力不受影响。13世纪以后，经院哲

---

〔31〕 See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.82-88, 100-105.

学家将免除道德责任的范围，从物理上的强制扩展至经济强制。经院哲学家以罗马法关于垄断的规定为依据，即《法典》第4卷第59题，强调垄断直接对他人实施强制，是一种罪。除垄断外，经院哲学家还认为，低买高卖人为造成稀缺、价格歧视人为改变价格、共谋创设垄断性权力，在所有这些情形下，对方当事人的交易行为均受到经济强制，都不构成自愿行为。可到了15世纪晚期，经院哲学家又主张，在垄断等情形下，对方当事人的交易行为虽然受到经济强制，但仍是自愿行为。与欺诈和物理上的强制不同，在价格歧视、垄断或共谋等经济强制下，即使自愿是有条件的，交易主体通过协议所确立的价格也足以构成公平价格。<sup>(32)</sup>

总之，罗马法文本经过亚里士多德本质目的论的改造而被体系化，用以承载基督教教义。该规范体系的调整对象或与之相应的社会现象是孤立的、极具个性化的特定交易，它被理解为交易双方当事人之间的彼此合作，本质在于互惠，价格应当公平。<sup>(33)</sup>这种特定交易属于亚里士多德公平价格理论所指涉的两方交换，或者孤立的交换。孤立的交换被定义为双方当事人同自己的主观偏好相联系而进行的产品交换，在交换中不考虑任何其他市场机会。与市场交换不同，孤立的交换没有价格变动、没有大量市场参与者的相互作用。每项孤立的交换都只是一个双边过程，在这个过程中，双方当事人的境况作为一种交换的结果会变得更好。它以交换双方当事人均拥有剩余物品为前提，以满足人的需要为目的，但不应成为积累财富的手段。剩余物品的价值取决于交换双方当事人的主观估计，当双方发生争执时，由一个与此项交换无关的第三者来作出评判。<sup>(34)</sup>

## 二、从公平价格到自由意志再到理性意志

在成为一般性理论的同时，中世纪公平价格理论旋即被解构，与公平价格相关的规范体系、社会事实和价值诉求均发生实质性变化。以本质目的为依托的规范体系，被以自由意志为出发点的规范体系所取代。与规范体系相应的社会事实，也不再是特定交易关系中彼此合作的交易主体，而是完全个体化的人，人以其自由意志为特征。这种以自由意志为出发点的规范体系，只是尽可能准确地重述既定法源，无法阐明自由意志何以具有拘束力，最终走向虚无。在该规范体系的基本框架内，法学家用交易公平、交易安全、信赖利益、善良风俗或者诚实信用来填充自由意志的内涵，试图将理性注入意志，但却无济于事，目前仍面临重大挑战。上述这种演变的源头，其实内含于公平价格理论自身的哲学基础，即亚里士多德本质目的论。

### （一）亚里士多德本质目的论被抛弃

中世纪公平价格理论的价值诉求是，将基督教教义注入罗马法文本，借助罗马法文本统合并

(32) See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.15-76, 88-99.

(33) See Odd Langholm, *The Legacy of Scholasticism in Economic Thought: Antecedents of Choice and Power*, Cambridge University Press, 1998, p.162, 101.

(34) [美]小罗伯特·B. 埃克伦德、[美]罗伯特·F. 赫伯特：《经济理论和方法史》（第4版），杨玉生、张凤林等译，张凤林校，中国人民大学出版社2000年版，第14-16页。

改造欧洲各民族多样的生活惯习。为了落实上述价值诉求，中世纪经院哲学家以罗马法文本和亚里士多德哲学理论为论证基础，运用亚里士多德本质目的论，将罗马法文本打造成为没有矛盾、合乎逻辑的统一体，同时注入基督教教义。可问题在于，为了将欧洲各民族的多样性统合于基督教教义之下，是否只能以经过亚里士多德本质目的论改造的罗马法体系为中介？事实上，以亚里士多德本质目的论为基础的经院哲学，并非中世纪基督教神学的唯一理论。

首先，将欧洲各民族的多样性统合于基督教教义，只是基督教在特定历史阶段的特定价值诉求。在中世纪之前，基督教神学家的任务是论证基督教信仰的正确性，强调基督教应当与包括古罗马在内的所有尘世国度保持距离，神学家不需要关注尘世律法。在他们看来，尘世一无是处，只是通往天国的过渡；基督徒向往天国，但却无意于改变世界。<sup>(35)</sup>

其次，基督教信仰被确立之后，基督教倾向于跟尘世在一个彻底的基督教文明中达成和解，需要将欧洲各民族多样的生活惯习统合于基督教教义之下。经院哲学家试图将多样性统合于理性，同时强调理性与信仰之间的相互依赖。<sup>(36)</sup>

再次，经院哲学家将多样性统合于理性的分析工具是亚里士多德本质目的论，即人是一个有自然目的的自然存在者，但该分析工具不得对基督教信仰造成负面影响，否则将被抛弃。当时，许多亚里士多德文本经由伊斯兰哲学家阿维森纳（Avicenna）和阿威罗伊（Averroës）的评注，而被重新引入基督教欧洲，因而具有异教根源，并与伊斯兰教联系紧密，这是一种不祥的神学政治威胁。亚里士多德主义的兴起往往被视为阿威罗伊主义的兴起，人们越来越怀疑伊斯兰教会影响基督教思想。教会试图颁布法令来限制有可能颠覆神学的发展变化，明确谴责亚里士多德主义。<sup>(37)</sup>

最后，唯名论取代经院哲学，试图将多样性统合于信仰或意志，不需要再运用亚里士多德本质目的论将多样性统合于理性。例如，英国逻辑学家奥卡姆主张，不存在可被人理解的不变的自然秩序或理性秩序。道德律限制人的行为，但这种律令只有通过启示才能知晓。到15世纪，中世纪以这种对神的唯名论看法的胜利而告终。<sup>(38)</sup> 据此，本质目的根本不存在，不需要借助经过亚里士多德本质目的论改造的罗马法文本来落实基督教教义。

## （二）以自由意志为出发点的规范体系及其调整对象

唯名论不仅提出了一种新的对神的看法，而且也提出了一种新的对人的看法，它比以前更强调人的意志的重要性。以自由意志为基础，唯名论引发出两种不同的思想运动。一是人文主义，用独立自主的个体取代某个城邦的公民，将个体的人置于万物的中心，并主张人的自由意志不仅是一种被创造的意志，而且是一种自我创造的意志。这很容易推出无须恩典便可得救的结论。

---

(35) [法] 菲利普·内莫：《教会法与神圣帝国的兴衰——中世纪政治思想史讲稿》，张竝译，华东师范大学出版社2011年版，第126-135、225页。

(36) [意] 登特列夫：《自然法：法律哲学导论》，李日章等译，新星出版社2008年版，第34-52页。

(37) [美] 迈克尔·艾伦·吉莱斯皮：《现代性的神学起源》，张卜天译，湖南科学技术出版社2019年版，第28-30页。

(38) [美] 迈克尔·艾伦·吉莱斯皮：《现代性的神学起源》，张卜天译，湖南科学技术出版社2019年版，第30-41页。

二是宗教改革，强调如果没有神，人就什么也不是，人的自由意志是一种幻觉。这两种思想运动都陷入一种无法逃避的自相矛盾：对于人文主义而言，如果没有神的全能和意志，人的意志何以可能；对于宗教改革而言，如果人不能对自己的行为负责，那么罪恶之源就是神而不是人。

面对二者的自相矛盾，一些思想家试图寻找一条新的道路，不再把神和人作为研究的基础，而是诉诸自然界。例如，中世纪哲学家埃克哈特提出，神不再是宇宙万物最终的本质或“是什么”，而是宇宙万物的变化或“如何”。要想发现神所规定的世界的特征，就必须研究变化，发现支配万物运动的法则。就这样，神学与自然科学成了一回事儿。<sup>(39)</sup> 如此，整个世界像一台机器，人们不再寻求本质目的，而是实事求是地分析这台机器，试图发现其运作规律。同时，由于这台机器是上帝创造的，人类便只能知其然，而无法了解其所以然。在社会科学领域，社会也被视为一个独立的领域，加以客观、严格的研究。人们认为社会的基本组成因素是完全个体化的存在者，并以此为出发点寻求社会这台机器的运转法则，然后用这个法则推演出其他结论。<sup>(40)</sup>

具体到法学，遵循上述这种以完全个体化的人为中心的观察视角，以及运用第一原理推演整个规范体系的方法，法学家剔除亚里士多德本质目的论，将罗马法文本重述为以自由意志为出发点的规范体系，但并不讨论自由意志何以具有拘束力。这种规范体系的转变，在法律概念上体现为，允诺逐步演化成意思表示或法律行为。普鲁士普通邦法首次在立法中采纳了意思表示的概念，意在将法律行为意义上的行为确定为人的意志的结果。该法规定，所谓意思表示，是应该发生某事或者不发生某事的意图的客观表达。<sup>(41)</sup> 萨维尼将意思表示视同为法律行为，将其定义为行为人意欲发生私法效果的行为。仅仅依据意思表示的定义，便可得出如下结论：首先，区分意思本身与为何做此意思的理由，即动机与意思相分离，同时强调动机错误不影响意思表示的效力。其次，内在意思与外在表示必须一致，意思表示才能生效。<sup>(42)</sup> 这样，在没有涉及意思表示之深层效力渊源的前提下，仅以意思表示的定义为基础，便可逻辑地推出法律行为制度的全部内容。法律行为制度的具体规定则直接取自罗马法文本；实质正当性理由仅在于，它们均来自罗马法，而罗马法则是民族法信念的具体化。

在以自由意志为出发点的规范体系中，只要在逻辑上难以纳入意思表示的定义，罗马法的相关规定就会被置于意思表示制度之外，被视为法律行为的例外、限制或校正。罗马法关于公平价格和垄断的规定，便成为法律行为的限制，涵摄于《德国民法典》第138条“违反善良风俗的法律行为”之下，同时也被弱化甚至悬置。其中，等价交换不再属于一般性原则，而是被视为例外。并且，暴利行为的认定增加了新的要件，即“利用他人处于急迫情势、无经验、欠缺判断力或意

---

(39) [美] 迈克尔·艾伦·吉莱斯皮：《现代性的神学起源》，张卜天译，湖南科学技术出版社2019年版，第38-48页。

(40) [美] 罗兰·斯特龙伯格：《西方现代思想史》，刘北成、赵国新译，中央编译出版社2004年版，第65-95页；[德] 弗朗茨·维亚克尔：《近代私法史——以德意志的发展为观察重点》，陈爱娥、黄建辉译，三联出版社2005年版，第245-317页。

(41) [德] 汉斯·哈滕豪尔：《法律行为的概念——产生以及发展》，孙宪忠译，载孙宪忠编译：《德语民法学精读译文集》，北京大学出版社2019年版，第149页。

(42) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社2005年版，第236-237页。

志显著薄弱”，救济措施也被限缩于合同无效，受害人无法像《法典》第4卷第44题第2节和第8节所规定的那样在合同生效的基础上主张损害赔偿。<sup>(43)</sup>包括垄断等在内的经济强制，原则上被视为合法。在1897年萨克森州木纸浆案中，德国最高法院认为，卡特尔协议没有损害公共利益，并且具有普遍的益处。1900年《德国民法典》生效后，卡特尔或经济强制纠纷被纳入第138条，卡特尔和垄断问题陷入了定义和区分何谓违反善良风俗的泥潭。<sup>(44)</sup>

### （三）从自由意志扩展至理性意志

在以自由意志为出发点的规范体系中，自由意志只是重述既定法源的逻辑起点，法学家并不论证自由意志何以具有拘束力。与之相应，自由意志也不影响法律规范的具体适用，个案裁决事实上取决于既定法源，如罗马法或日耳曼法。

当既定法源的权威受到挑战时，为了在法律实施过程中确定法律规范的具体内容，法学家就不可避免地要返回整个规范体系的逻辑起点，思考自由意志何以具有拘束力。如果说所有法律关系都是自由意志之间的关系，那么，自由意志为何能产生法律义务，法律主体为什么要受到自身自由意志的约束？康德伦理学对此的回应是，法律主体是思辨、理性、自律的人，是压制欲望的人格人。由人格人所表示的意志是理性自由的反映。因此，意志的拘束力来自理性的自律，法律的合理性也来自理性，自由意志与法律义务因理性而相互叠合。理性为自由意志设定了一个标准，将无约束的自由转变为自我约束的自由。<sup>(45)</sup>

一旦引入理性，就意味着意志不再具有决定意义，意志本身无法决定法律后果。康德伦理学将尊重每个人的人格尊严上升为最高道德，但自由意志并非私人之间交换关系赖以建立的唯一法律原则。除保障自由意志之外，法律规范还要保护信赖利益、维护合同公平等<sup>(46)</sup>，既要尊重私人安排自己法律关系的意愿，又要保护相信一项合同意思表示为可靠的人，为社会交往提供可靠的交易基础。<sup>(47)</sup>

为了将这些原则统合为一个整体，法学家一方面强调，尽管这些原则之间会发生冲突，但它们并不是对立的，而是互补的。<sup>(48)</sup>法学家另一方面也尝试重新解释意志，将它从个体的自由意志转换为共同体制度体系下的理性意志，将个体的意志力转变为共同体成员的法律地位。契约不再是孤立的、两个个体之间的关系，而是整个民族体制的框架之内的个体关系。契约的具体内容最

(43) [美] 詹姆斯·戈德雷：《现代合同理论的哲学起源》，张家勇译，法律出版社2005年版，第197、250-258页。

(44) [美] 戴维·J. 格伯尔：《二十世纪欧洲的法律与竞争：捍卫普洛米修斯》，冯克利、魏志梅译，中国社会科学出版社2004年版，第111-115页。与经济强制相关的其他案例，参见[德] 卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》，王晓晔等译，法律出版社2002年版，第604-613页。

(45) [德] 罗尔夫·克尼佩尔：《法律与历史》，朱岩译，法律出版社2003年版，第146-147页。

(46) [德] 卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》，王晓晔等译，法律出版社2002年版，第45-64页。

(47) [德] 莱茵荷德·齐柏林：《法学导论》（原书第4版），金振豹译，中国政法大学出版社2007年版，第86-87页。

(48) [德] 卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》，王晓晔等译，法律出版社2002年版，第64页。

终取决于社会共同体的制度。<sup>(49)</sup> 可问题在于, 社会共同体制度的实质正当性理由是什么? 这便是私法学所面临的主要挑战。<sup>(50)</sup>

总之, 自中世纪公平价格理论以来, 与公平价格相关规范体系的核心, 经历了从自愿到自由意志再到理性意志的演变。一方面, 与这种演变相对应, 规范体系的调整对象不断发生变化。以自愿为核心的规范体系, 依托本质目的, 关注孤立的、极具个性化的特定交易, 探索自愿是否遭受经济强制。以自由意志为逻辑起点的规范体系, 依托既定法源, 关注完全个体化的人, 梳理动机、意思和表示的关系。以理性意志为框架的规范体系, 依托社会共同体制度, 关注身处社会共同体中的个体以及社会整体框架内的特定交易关系, 研究特定交易关系对于整个经济运行体系的影响。另一方面, 尽管自愿、自由意志或理性意志先后盘踞规范体系的核心, 但它们自身从来都不具有实质正当性, 也不具有可操作性。自愿是落实交往正义的分析工具, 内涵有赖交往正义在特定交易关系中的具体化。自由意志是重述既定法源的逻辑起点, 具体内容有赖既定法源的规定。理性意志强调自由意志应受到公平原则、信赖保护原则等其他原则的限制, 这种限制的具体内容则有赖社会共同体的制度安排。在此背景下, 法学试图援引经济学理论, 从促进并维护市场竞争的角度, 论证法律规范的实质正当性, 提升法律实践的可操作性。这就要求法学正确理解市场竞争理论自身的价值诉求、社会事实与规范体系。

### 三、经济学理论中的市场竞争

竞争 (competition), 是经济学的关键术语之一。“competition” 源于拉丁语 “cum-” 与 “peto-” 这两个词根的组合。其中, “cum-” 意指共同, “peto-” 意指谋求或进攻, 二者的组合演化出两种不同含义。一种是英语 “competition”, 强调合作, 意指两个以上不同主体为了同一目标共同努力。另一种是法语 “concurrency”, 强调对抗, 意指参与竞赛或在竞赛中获胜, 即两个以上不同主体为了同一目标而相互对抗。因此, 仅从文义来看, 竞争是合作与对抗的综合, 相互对抗的竞争者之间存在某种共识、受到某种程度的约束。<sup>(51)</sup>

竞争这种合作与对抗并存的文义, 延续至经济学当中。作为经济学的专业术语, 竞争統合了自由与限制、对抗与合作、变革与秩序、创新与均衡, 并呈现为竞争过程与竞争机制这两种不同定义。如果只是将竞争定义为竞争过程, 那就是强调自由、对抗、变革或创新, 但却容易遮蔽竞争自身所具有的秩序功能, 给人以变革不需要秩序的错误印象。相反, 如果只是将竞争定义为竞争机制, 那就是强调限制、合作、秩序或均衡, 但却容易割裂竞争与变革之间的逻辑关系, 让人

---

(49) [德] 卡尔·拉伦茨:《私法的重构》, 魏曦岚、韦冠鹏译, 载张双根等编:《中德私法研究》(总第 10 卷), 北京大学出版社 2014 年版, 第 59-69 页。

(50) [德] 弗朗茨·维亚克尔:《近代私法史——以德意志的发展为观察重点》, 陈爱娥、黄建辉译, 三联出版社 2005 年版, 第 586-587 页。

(51) See Kenneth Dennis, “Competition” in the History of Economic Thought, Arno Press, 1977, p.1-16.

忘记变革是使竞争成为可能的预设前提、竞争所带来的秩序又是促进变革的重要保障。事实上，竞争既是不同市场主体之间争夺交易机会的对抗过程，也是整个经济运行体系内所有市场主体之间的合作机制，它为变革提供秩序保障。可以说，如果把整个经济运行体系比作一个人，那么，市场竞争就是这个人的血液循环系统，它既维持稳定，同时也催生变化，实乃成长所必需。之所以如此，皆源自经济学自身独特的价值诉求、研究对象和规范体系。

### （一）经济学的价值诉求与研究对象

人们常说，经济学是关于资源配置的科学。这是对的，但却容易引起误解。毕竟，在经济学产生之前，伦理学或者哲学同样也解决资源配置问题。与其他学科相比，经济学有其特殊性，它以资源稀缺为前提，从提高生产效率的角度出发，探索优化资源配置的方案。<sup>(52)</sup>也就是说，在经济学看来，生产与配置相互影响，资源配置是一个动态体系，如果能够掌握生产与配置的互动机制或者运行规律，便可以提出生产上更加有效或者更为经济的资源配置方案。这样，资源配置就凸显为一个相对独立的领域或现象，研究资源配置自身运行规律的科学便是经济学。

然而，资源配置这种特殊社会现象的凸显和独立，并非唾手可得，它是社会功能分化的结果。在社会发生功能分化之前，不存在排斥其他系统、自身专门负责特定功能的子系统。诸如政治统治、资源配置等社会功能，不具有独立性，而是被看作家长或不动产所有权人等特定身份的附属物。所有社会功能都分散在众多平等且自治的领主身上，处于一片混沌之中。<sup>(53)</sup>这时，资源配置被统揽于宗教或习俗之中，人们很难从无限的社会现象中截取出一种被称作资源配置的独立领域。

资源配置之所以被视为一种相对独立的社会现象，其中一项重要因素是，主权国家的出现。<sup>(54)</sup>主权国家有两项基本特征：一是存在一个独立并且统一的国家权力，二是政治秩序成为人们可以决定或者改变的对象。<sup>(55)</sup>一个独立并且统一的国家权力的出现，或者说是主权的创设，首先将政治统治这项特殊的社会功能或社会现象从混沌之中凸显出来，提炼出一个独立的政治领域。政治统治从社会功能中独立出来之后，就形成了政治统治功能与其他社会功能的分离。这种分离催生出关于政治统治作用范围的困惑。对此，人们先后提出两种不同观点。一种观点主张，主权是绝对的、永恒的，不受人法律的限制，人们不可改变。这种主权被视为意志人格化的主权。另一种观点主张，主权并非不可改变，而是可以人为创设和改变的。政治统治的论证应当依靠科学推理，而不是超自然力和迷信。这种主权被称作理性化的主权。<sup>(56)</sup>在第二种观点的激励下，人们在思考政治统治作用于其他社会功能的范围时，为了推进主权的理性化，总是需要实质正当性理由或特定价值诉求来做支撑。随着价值诉求的不断丰富，站在不同价值诉求的立场上，人们抽取

---

(52) See Amos Witztum, *Interdependence, the Invisible Hand, and Equilibrium in Adam Smith*, 42 *History of Political Economy* 155, 162–163 (2010).

(53) [德] 迪特儿·格林：《现代宪法的诞生、运作和前景》，刘刚译，法律出版社 2010 年版，第 2–3、61 页。

(54) See Erich Roll, *History of Economic Thought*, Prentice-Hall, Inc., 1939, p.64.

(55) [德] 迪特儿·格林：《现代宪法的诞生、运作和前景》，刘刚译，法律出版社 2010 年版，第 72 页。

(56) [美] 罗兰·斯特龙伯格：《西方现代思想史》，刘北成、赵国新译，中央编译出版社 2004 年版，第 77–95 页。

资源配置、文化教育、社会保障等子系统，推进社会功能和社会现象的分化。

伴随着主权国家的出现，国家应当在多大程度上干预资源配置这一问题，激励人们创设出提升国民财富这一特殊价值诉求。站在提升国民财富的立场上，人们关注的社会事实也开始发生变化，逐步从中世纪公平价格理论中的特定交易以及唯名论视野下完全个体化的人，转向整个经济运行体系。经济运行体系的创设，发轫于重商主义。

“重商主义”（mercantilism）一词首先以重商主义体系（système mercantile）出现在米若比（Mirabeau）的《自1763年以来的哲学原理》（同佛朗西斯·魁奈合著）一书中。若干年后，该词又以“重商主义体系”出现在亚当·斯密的宏篇巨著《国富论》的第四部分，即“论政治经济学体系”中。<sup>(57)</sup> 重商主义被用来描述似乎支配从16世纪初到差不多18世纪末的经济论述中经济思想的松散体系。大多数重商主义者都是商人，他们之间缺乏或根本不存在交流，也没有可共享的和传给后代的共同的分析工具。<sup>(58)</sup> 尽管如此，重商主义者仍具有某种共性，他们均以提升国家财富和权力为宗旨。<sup>(59)</sup> 大体而言，重商主义者认为，社会财富可借助贵金属的可靠性进行评估，如果出口大于进口，国家财富将会得以保障；因此，国家应鼓励出口、限制进口，贸易平衡不应交由市场来决定，而应通过政府的积极作为来保障。<sup>(60)</sup>

与重商主义相抗衡的，主要是重金主义。17世纪20年代，英格兰纺织业出现衰退。与此同时，波兰、德国降低货币的重金属含量，欧洲出现劣币危机。关于衰退原因以及应对方案，重金主义者与重商主义者提出不同主张。其中，重金主义者认为，英格兰的财富是被劣币骗走的，只要有贸易就存在交易不公，管制进出口贸易无济于事，国家应管制汇率。重商主义者认为，如果一个国家的进口超过出口，这会使得外币的需求量增加；外币需求量增加，导致外币实际价格上升，需用更多国内货币去购买相同数量的外币，进而导致国内货币量减少。因此，货币量减少的根源在于贸易不平衡，国家应对进出口贸易施加管制。<sup>(61)</sup>

与重金主义者相比，重商主义者提出了特殊的价值诉求、研究对象、论证方法和主要内容，并据此奠定了经济学的话语体系。一是提出新的价值目标与论证方法，合乎道德的财富分配被替换为物质世界的财富生产，形而上学的沉思则转换成对客观世界的分析。重商主义者从经验出发，整理贸易统计资料，并保持了系统的记录，希望以此为基础探索提升国民财富的具体方案。<sup>(62)</sup> 二是创设新的研究对象和术语，经济运行体系取代了孤立的、极具个性化的特定交易。在重商主义

(57) [瑞典] 拉尔斯·马格努松主编：《重商主义经济学》，王根蓓、陈雷译，上海财经大学出版社2001年版，第1-2页。

(58) [美] 小罗伯特·B. 埃克伦德、[美] 罗伯特·F. 赫伯特：《经济理论和方法史》（第4版），杨玉生、张凤林等译，张凤林校，中国人民大学出版社2000年版，第34-41页。

(59) See Diana Wood, *Medieval Economic Thought*, Cambridge University Press, 2004, p.111.

(60) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.7.

(61) See Lars Magnusson, *Mercantilism: The Shaping of an Economic Language*, Routledge, 1994, p.60-67.

(62) [美] 小罗伯特·B. 埃克伦德、[美] 罗伯特·F. 赫伯特：《经济理论和方法史》（第4版），杨玉生、张凤林等译，张凤林校，中国人民大学出版社2000年版，第40-41页。

者看来，每一单特定交易之间都相互影响，总的交易量将会影响特定交易的价格。物质世界的财富生产，或者说是经济，被视为一个运行体系，它像一台机器，中世纪公平价格理论所提及的商品、价格、需求、稀缺性等各种因素开始按照特定机制发生交互。三是挖掘新的实证内容，因果关系开始从自然科学进入社会领域。重商主义者认为，供给、需求与价格之间存在因果关系，并且供需关系可以作用于国民财富，供给与需求的交互构成国民财富增长或衰退的基础。<sup>(63)</sup>

## （二）竞争在经济学规范体系中的内涵

从重商主义开始，“竞争”取代“公平价格”，逐步在经济学说中占据显著地位。站在提升国民财富的立场，围绕国家应在多大程度上干预资源配置这一问题，重商主义、重农主义等经济学说提出诸多主张。这些主张并不完全一致，甚至大相径庭，但却均将“竞争”作为分析工具。只不过，“竞争”在不同主张中具有不同内涵，大致可分为三类，即作为国家之间相互对抗的（国家）竞争、作为个体经营者行动自由的（自由）竞争以及作为市场运行机制的（市场）竞争。

### 1. 作为国家之间相互对抗的（国家）竞争

从重商主义者看来，“竞争”并非个体经营者之间的讨价还价，而是指国家与国家之间的对抗或者冲突，它对于国民财富具有消极影响。<sup>(64)</sup>

重商主义者认为，货币是国民财富的重要标志，国民财富源自流通环节，而非生产环节。<sup>(65)</sup>这种观点所隐含的假设前提是，世界总财富固定不变。经院哲学家利用相同假设已经推断出，当贸易发生在个人之间时，一个人所获得的必然是另一个人所失去的。重商主义者将这一推理应用于国家之间的贸易，得出结论说一国财富与经济权力的增加，是在损害其他国家财富与权力的情况下实现的。因此，重商主义者强调国际贸易是增加一国财富与权力的一种手段，并且特别集中研究国家之间的贸易平衡问题。<sup>(66)</sup>

重商主义者主张，为了提升国民财富，国家不仅应保障国际贸易的顺利进行，还应确保所谓的贸易顺差。具体而言，国家应设立“公司”并授予其“垄断权”，对贸易施加管制，积极应对国际“竞争”。这种方案的正当性理由是，垄断或联合既能克服资金障碍，为防御外敌提供必要资金，有利于保障贸易安全，同时也能够控制产量，人为创设稀缺性，提高国内产品在国际市场上的销售价格，确保贱买贵卖。<sup>(67)</sup>但这种方案也存在不足：人为创设稀缺性并提高国际市场销售价格的垄断，对于那些愿意提高产量的国内生产商而言是否有利？或者说，垄断在国际贸易中所获得的赢利，如何转换为国内市场或者每个成员的好处？在重商主义的规范体系内，个体自由与国民财富之间的冲突与协调问题即将破土而出。

(63) See Lars Magnusson, *Mercantilism: The Shaping of an Economic Language*, Routledge, 1994, p.9–12. 另参见 [瑞典] 拉尔斯·马格努松主编：《重商主义经济学》，王根蓓、陈雷译，上海财经大学出版社 2001 年版，第 1–15 页。

(64) See Kenneth Dennis, “Competition” in *the History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.28, 37.

(65) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.8–9.

(66) [美] 哈里·兰德雷斯、[美] 大卫·C. 柯南德尔：《经济思想史》，周文译，人民邮电出版社 2014 年版，第 48 页。

(67) See Kenneth Dennis, “Competition” in *the History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.27–33.

## 2. 作为个体经营者行动自由的（自由）竞争

随着个人主义观念的兴起，重商主义那种强调国家管制的观点遭到批判，尤其是在1763年以后，重农主义者试图从农业的角度论证，个体自由有利于提升国民财富，国家应当维护“自由竞争”，不应当再对贸易施加管制。

重农主义者认为，货币只是中介，并非财富源泉，只有自然的产出物才是财富源泉。国民财富源自生产环节，而非流通环节。并且，只有农业才能生产出比投入更多的产出，制造业和商业仅是转移财富而已，并不提升财富。<sup>(68)</sup> 在国内创设垄断的贸易管制政策，为了提升国内产品在国际市场上的销售价格，人为减少产量，限制了自然产出。只有取消管制，消除贸易或市场的进入障碍，提高经营者数量进而带来“竞争”，才能使自然资源获得最大化发展。<sup>(69)</sup>

在重农主义者看来，竞争的主体不只是国家，还有个体经营者，并且竞争对于国民财富具有积极影响。但这种积极影响仅仅是指，防止管制给国民财富造成负面影响。那么，竞争自身是否有利于提升国民财富呢？对此，重农主义者认为商业只转移财富，不能创造财富，因此无法对竞争自身的合理性作出解释。对他们而言，竞争内涵模糊，更多地是指中世纪经院哲学家所强调的共同估计，并不是后世经济学家所说的保障经济运行秩序的主导性机制。总体而言，重农主义强调国家不应贸易施加管制、不应限制个体自由，但却难以证成国家应维护竞争，因而只是一种针对重商主义的批判性理论。<sup>(70)</sup> 它与重商主义分属两个极端：国民财富的源泉是农业，还是商业；国家应限制个体自由，还是保障个体自由。

## 3. 作为市场运行机制的（市场）竞争

面对重商主义和重农主义这两个极端，人们不得不思考，国家取消管制，是否有利于提升国民财富、是否会导致社会无序。对此，斯密提出，国家取消管制，人人追求自利，社会不会陷入混乱，反而会在竞争的主导下实现融合，并能够实现国民财富最大化。

### （1）竞争能够确保秩序

斯密认为，在自利和竞争的共同主导下，所有生产者终将以几乎统一的价格销售商品，市场价格趋于自然价格。这种社会组织形态便是市场，它是一个自我规制的系统，不需要协调中心，能够维持稳定、促进融合。市场所依赖的动力有二，分别是自利和竞争。<sup>(71)</sup>

自利，是市场主体决策的源动力。正如斯密所强调：“我们所需的食物不是出自屠宰业者、酿酒业者、面包业者的恩惠，而仅仅是出自他们自己的利益的顾虑，我们不要求助于他们的爱他心，只要求助于他们的自爱心。我们不要向他们说我们必需，只说他们有利。除了乞丐，没有一个人的生活，主要是仰给于同胞市民的恩惠。乞丐也不能一味依赖于这个。乞丐生活的全部基金，实

(68) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.10–11.

(69) See Kenneth Dennis, “Competition” in *The History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.76, 78.

(70) See Kenneth Dennis, “Competition” in *The History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.83, 38–39.

(71) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.25.

实际上是出自善人的慈悲。”<sup>(72)</sup>

竞争，就像一只看不见的手，引导自利，推动市场价格不断趋于自然价格，促进社会融合，确保社会秩序。斯密的论证思路是：先假定一个自然价格，自然价格确立固定不变的有效需求。再假定一个投资，投资决定供给。如果市场上的实际供给量小于有效需求，市场价格将高于自然价格，经营者获得利润，诱使其他产业的经营者进入该产业，增加市场上的实际供给量，这会降低市场价格。如果市场上的实际供给量大于有效需求，市场价格将低于自然价格，经营者无法获取利润，转投其他产业，减少市场上的实际供给量，这会提高市场价格。<sup>(73)</sup>可以说，在斯密看来，竞争是指，假定自然价格或有效需求不变，为追求自身利润最大化，供给者的决策行为或过程。<sup>(74)</sup>

在自利和竞争的共同主导下，市场价格终将趋于自然价格。这说明整个经济运行体系是有秩序、有规律的。据此，经济学说便步入社会科学的殿堂，成为一门以经济运行体系为研究对象、以经济规律为研究主题的科学。<sup>(75)</sup>

## (2) 竞争能够实现国民财富最大化

斯密认为，国民财富不只是局限于贵金属或农业，而是包括社会上的所有物品。<sup>(76)</sup>国民财富的决定性因素有二，一是劳动生产力，二是有效使用或生产性使用的劳动者的比例。其中，劳动生产力取决于劳动分工，劳动分工又取决于市场范围与资本积累。市场越大，可销售的数量越多，劳动分工的机会就越多，劳动生产力也就越高。<sup>(77)</sup>因此，流通环节和生产环节都将对国民财富产生影响。

当市场价格在竞争的推动下达到自然价格时，国民财富实现最大化。斯密的论证思路是：竞争推动市场价格不断趋于自然价格，市场份额将因此持续集中到成本较低的企业，扩大该企业的生产规模。生产规模的扩大，能够深化企业内部劳动分工、提升专业化水平，促进既有知识的充分运用，同时也有助于新知识的创造。知识的运用和创造将提高劳动生产力，可进一步降低成本。<sup>(78)</sup>随着成本的降低，市场价格也不断降低，当达到自然价格时，各个产业的利润率持平，经济增长趋于停滞。<sup>(79)</sup>但斯密也强调，市场价格趋于自然价格的过程非常漫长，并且人们无法对其

(72) [英] 亚当·斯密：《国富论》(上)，郭大力、王亚南译，上海三联书店 2009 年版，第 11 页。关于自利的讨论，参见 [美] 大卫·格雷伯：《债：第一个 5000 年》，孙碳、董子云译，中信出版社 2012 年版，第 313 页。

(73) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.30–33; Neri Salvadori & Rodolfo Signorino, *The Classical Notion of Competition Revisited*, 45 *History of Political Economy* 149, 157–163 (2013).

(74) See G. B. Richardson, *Adam Smith on Competition and Increasing Returns*, in Andrew S. Skinner & Thomas Wilson eds., *Essays on Adam Smith*, Clarendon Press, 1975, p.359.

(75) See G. B. Richardson, *Information and Investment: A Study in the Working of the Competitive Economy*, Clarendon Press, 1990, p.2; Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.31.

(76) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.23.

(77) [美] 哈里·兰德雷斯、[美] 大卫·C. 柯南德尔：《经济思想史》，周文译，人民邮电出版社 2014 年版，第 94–97 页。

(78) See G. B. Richardson, *Adam Smith on Competition and Increasing Returns*, in Andrew S. Skinner & Thomas Wilson eds., *Essays on Adam Smith*, Clarendon Press, 1975, p.350–360.

(79) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.39–42.

进行理论分析。<sup>(80)</sup>

可以说,在斯密看来,竞争在推动市场价格趋于自然价格的过程中,将会持续优化生产规模,生产规模的优化将深化劳动分工,劳动分工的深化会促进知识的运用与创造,继而提升劳动生产力以及国民财富。市场是不断优化生产规模的一种方式,因此也是持续深化劳动分工的一种方式。而竞争则是市场的运作机制,能够推动最优生产规模以及劳动分工模式的实现。国家应当为市场创设框架,除此之外,如果竞争能充分发挥作用,国家就不应再干预资源配置<sup>(81)</sup>,而应静待竞争将市场价格推动到自然价格,届时便能实现最优生产规模或劳动分工模式,实现国民财富最大化。当然,这一过程相当漫长,国家需要有足够的耐心。

### (3) 竞争能够融通秩序与变革

综上所述,对斯密而言,经济运行体系事实上可以分解为秩序和变革两个环节,秩序与变革都需要竞争提供支撑。<sup>(82)</sup>竞争,表面上只是经营者的决策行为或者相互对抗的过程,但它更是一种促进变革的合作机制,对于实现国民财富最大化具有不可或缺的积极作用。<sup>(83)</sup>

一方面,竞争是过程,更是机制,能够确保秩序。作为对抗行为或过程,竞争在保障个体自由的同时也限制个体自由,应被视为一种机制或规律。斯密用“自由竞争”这一术语来表述竞争,将竞争与自由紧密联系在一起,但同时也强调竞争具有规制或者限制的效果。后世古典经济学家强化竞争这种限制个体自由的效果,认为竞争能够促使价格接近于成本,使相同生产要素的回报率基本持平,实际上是一种规律。李嘉图于1811年首次提及“竞争的一般规律”,托伦斯(Torrens)于1815年在出版物中正式提出,同重力法则一样,竞争也是人类无法改变的规律,尽管供需改变价格,但价格变动最终还是由固定的规律所主导,即竞争的永恒规律。<sup>(84)</sup>

另一方面,竞争是对抗,更是合作,能够促进变革。作为对抗行为或过程,竞争以寻求变革为逻辑前提,并为变革提供秩序保障,应当被视为一种促进变革的合作机制。斯密认为,竞争推动市场价格不断趋于自然价格,不仅能实现社会融合,而且有助于深化劳动分工、推动技术进步。尽管在讨论劳动分工、技术进步等变革时,斯密并没有提及竞争,但在某些片段确实论述了竞争

[80] See Amos Witztum, *Interdependence, the Invisible Hand, and Equilibrium in Adam Smith*, 42 *History of Political Economy* 155, 191 (2010); Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.29, 33.

[81] See Alain Marciano & Steven G. Medema, *Market Failure in Context: Introduction*, 47 *History of Political Economy* 1, 2 (2015).另参见 [美] 哈里·兰德雷斯、[美] 大卫·C. 柯南德尔:《经济思想史》,周文译,人民邮电出版社2014年版,第89页。

[82] See G. B. Richardson, *Adam Smith on Competition and Increasing Returns*, in Andrew S. Skinner & Thomas Wilson eds., *Essays on Adam Smith*, Clarendon Press, 1975, p.350-351.

[83] See J. S. Metcalfe & R. Ramlogan, *Competition and the Regulation of Economic Development*, 45 *The Quarterly Review of Economics and Finance*, 215 (2005); Antonio Nicita, *The Legacy of R. Coase (1910-2013): Toward a theory of institutional "moving equilibrium"?*, 61 *International Review of Economics*, 93-108(2014).

[84] See Kenneth Dennis, "Competition" in the *History of Economic Thought*, Arno Press, 1977, p.95-100, 113-116; Lefteris Tsoulfidis, *Classical vs. Neoclassical Conceptions of Competition*, Discussion Paper Series from Department of Economics, University of Macedonia, No. 11/2011, p.13-19.

所具有的变革趋势。<sup>(85)</sup> 比如，斯密提出：“由竞争促起的非常需要，比之印度贸易大洋，不过涓涓一滴而已。况且，需要增加，在当初容或有提高价格倾向，行之已久，又势必促起价格跌落。因为购买竞争，会奖励生产，增大生产者间之竞争。各生产者为使自己的出品，较他人的出品低廉，必迫着采用新的分工，和技术上新的改良。……受经商之事，不外购买一地货物，在有利条件下，运往他地出售。买则务求其廉，售则务求其贵，双方竞争，其需要供给关系，乃至为繁颐，至多变动。在此繁颐变动情形下，对于各种货物的品质数量，又必运用技巧判断，以期适合。当着这样一种俨如不断变化的战争，只有私人商家，才能随时注意警戒，希望胜利，若以合股公司执事先生当之，那能持久呢！”<sup>(86)</sup>

然而，不可否认的是，斯密的竞争理论也存在不足。竞争如此重要，斯密却说人们无法对竞争发挥作用的过程作出预测，因此也就难以判断竞争是否遭受扭曲。一旦按照斯密的主张取消管制，国家必会面对应当如何促进并保障竞争的难题，彼时将陷入“一抓就死、一放就乱”的窘境。更为严重的是，如果市场价格趋近于自然价格的过程非常漫长，人们又无法作出预测，那么，自然价格这一理想状态本身是否存在就值得怀疑。<sup>(87)</sup> 毕竟，在斯密那里，自然价格仅是一个假定而已，他并没有分析自然价格是如何确定的。<sup>(88)</sup> 换句话说，斯密基于对经验或人性的观察而得出一个观点，即竞争推动市场价格趋于自然价格，促使供给等于需求，经济运行体系不会陷入混乱，但并未论证自然价格或经济秩序何以可能。<sup>(89)</sup> 如果自然价格根本不存在，那也就无所谓市场价格趋于自然价格的过程，国家应当取消管制的建议也将沦为虚妄。基于此，在斯密之后，经济学家面临两项重大挑战，分别是自然价格是否存在、如何预测市场价格趋于自然价格的过程。

面对上述挑战，从马歇尔开始，经济学家发展出两个相互关联的新领域：一是专注于实证分析的产业组织理论，二是专注于规范分析的竞争政策。<sup>(90)</sup> 这些研究领域把市场竞争这项价值目标从理论推向实践，将更丰富的理性注入国家对资源配置的干预实践当中。在这漫长的演化过程中，“公平价格”逐步被“市场竞争”所取代，与之相关的法律实践的价值诉求不断丰富，新的调整对象得以创设，研究的具体问题持续深化，分析工具更为锐化，规范体系也更加坚实，社会地位获得大幅提升。至此，罗马法有关公平价格和垄断的规定，历经中世纪公平价格理论、重商主义、重农主义、历史法学派和经济学，借道教会法和民法，最终蜕变为竞争政策乃至竞争法，甚至被“奉”为“经济宪法”。

#### 四、余论

回顾历史，公平价格与市场竞争之间的差异其实相当清楚。但二者在竞争法律实践中却经常

(85) See Kenneth Dennis, "Competition" in the History of Economic Thought, Arno Press, 1977, p.101 – 102.

(86) [英] 亚当·斯密：《国富论》（下），郭大力、王亚南译，上海三联书店 2009 年版，第 258、263 页。

(87) See Kenneth Dennis, "Competition" in the History of Economic Thought, Arno Press, 1977, p.152 – 160, 180 – 183.

(88) Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.31.

(89) 黄国信：《市场如何形成：从清代食盐走私的经验事实出发》，北京师范大学出版社 2018 年版，第 5 – 11 页。

(90) See Lefteris Tsoulfidis, *Competing Schools of Economic Thought*, Springer, 2010, p.214, 235, 237 – 238.

相互缠结甚至混同，这在中国竞争立法的条文表述中体现得尤为明显。1993年通过、2017年修订并于2019年修正的《中华人民共和国反不正当竞争法》第1条规定：“为了促进社会主义市场经济健康发展，鼓励和保护公平竞争，制止不正当竞争行为，保护经营者和消费者的合法权益，制定本法。”2007年《中华人民共和国反垄断法》第1条规定：“为了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，制定本法。”《国务院关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的意见》（国发〔2016〕34号）明确提出：“公平竞争是市场经济的基本原则，是市场机制高效运行的重要基础。”根据本文的论证，市场竞争与公平价格在价值诉求、思维方式、调整对象等方面均存在实质性差异，竞争法的理念应当是促进并保障市场竞争，而不是维护公平价格或遏制经济强制。为了给竞争法律实践提供更加明确的指引和保障，上述这些规定应当被合并、修改为：“为了预防和制止反竞争行为，促进并保障市场竞争，促进社会主义市场经济健康发展，制定本法。”然而，立法条文只是法律规范的外在形式，竞争法律规范的内容有赖于人与文本的交互，最终取决于人，尤其是竞争法学。这就要求竞争法学真正理解公平价格与市场竞争之间的共性与差异，正确把握市场竞争这项价值目标特有的思维方式和调整对象。否则，竞争法的解释和适用便无法形成具有共识的讨论基础，论辩程序形同虚设，竞争法学也将在人们争执之中堕入虚无！

## **Dependent Arising of the Ideal of Competition Laws: Between Just Price and Market Competition**

DONG Dudu

**Abstract:** Just price and market competition are substantially different. Just price constitutes the main issue of the medieval theories of the just price. In order to prevent economic coercion, they focus on personal specific trade relationship, and the fairness between the two parties. Market competition is the key topic of modern economics. For the sake of economic growth, they study the laws of the whole non-personal economic system, and the extent to which government should regulate the resource allocation. The ideal of competition laws should be safeguarding and promoting market competition, rather than protecting just price or suppressing economic coercion.

**Keywords:** Just Price; Economic Coercion; Freedom; Market Competition

（责任编辑：江山 汪友年）