

# 浅析《反不正当竞争法修订草案》中的互联网不正当竞争行为

王颖 实习律师



2017-3-21

## 法规解读：

1993年《反不正当竞争法》正式实施。而在这一年的3月，八届全国人大一次会议将“国家实行社会主义市场经济”写入宪法。转眼24年过去，这部法律在规制经济领域的不正当竞争方面曾经发挥了重要作用。但随着市场经济、法治建设的蓬勃发展，中国社会发生翻天覆地的变化。新的业态、商业模式不断涌现；在互联网领域出现了多种新型的不正当竞争行为，现行的《反不正当竞争法》无法预见并列举，缺乏充分的执法依据；人民生活水平的提高和物价变化，对于现行法律的禁止性规定，不正当竞争者规避手段众多，无法在法律上认定为干扰消费者选择，而事实上又干扰了消费者的选择权，导致不正当竞争行为无法认定，反而造成了各种不公平竞争。对于从事市场交易的经营者，目前实施不正当竞争行为，所付出的违法成本，也远远低于其违法收益……现行法越来越难适应经济发展的需要。

近日，《反不正当竞争法修订草案》（以下称“《草案》”）提请全国人大常委会审议，这是该法自实施以来首次修订。本文简单聊聊《草案》中关于不正当竞争行为，尤其是互联网不正当竞争行为的一些规定。

《草案》明确界定了何为“不正当竞争行为”：

第二条规定：经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。

本法所称不正当竞争行为，是指经营者违反前款规定，以不正当手段从事市场交易，损害其他经营者的合法权益，扰乱竞争秩序的行为。

从《草案》的第六条到第十四条，列举了8种不正当竞争行为（即市场混淆、商业贿赂、虚假商业宣传、侵犯商业秘密、强行搭售、违反规定的有奖销售、商业毁谤、互联网不正当竞争行为），而对于8种行为之外，以及有关法律、行政法规未作明确规定，但严重破坏竞争秩序、确需查处的市场交易，《草案》第十五条规定，对其不正当竞争行为的认定，由国务院工商行政管理部门或国务院工商行政管理部门会同国务院有关部门研究提出应当认定的意见，报国务院决定。

其中一大亮点，是新增了互联网不正当竞争行为的条款。规定在第十四条，“经营者不得利用技术手段在互联网领域从事下列影响用户选择、干扰其他经营者正常经营的行为：

- （一）未经同意，在其他经营者合法提供的网络产品或者服务中插入链接，强制进行目标跳转；
- （二）误导、欺骗、强迫用户修改、关闭、卸载他人合法提供的网络产品或者服务；
- （三）干扰或者破坏他人合法提供的网络产品或者服务的正常运行；

(四) 恶意对其他经营者合法提供的网络产品或者服务实施不兼容。”

由于现行法并未列出互联网不正当竞争行为，法院在审理这类案件时，只能依据其第二条“经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德”的原则性规定和“不正当竞争”的定义，来认定是否属于不正当竞争行为。比如最高院指导案例第 45 号“北京百度网讯科技有限公司诉青岛奥商网络技术有限公司等不正当竞争纠纷案”，就是一起发生在互联网领域，新型的不正当竞争案。法院经审理后认为，被告作为从事互联网服务的经营者，利用技术手段，在其他经营者网站的搜索结果页面强行弹出广告的行为，违反诚实信用原则和公认商业道德，妨碍其他经营者正当经营并损害其合法权益，可以依照《反不正当竞争法》第二条的原则性规定，认定为不正当竞争。但是面对类型多样的互联网不正当竞争，仅有原则性规定，而无具体的禁止性规范，在审判中，存在着明显弊端和大量争议。

目前《草案》中规定了四种禁止的互联网不正当竞争行为，对于有关部门正确处理该领域海量的不正当竞争案件，提供了具体的执法依据，意义重大。如果经营者实施了违反该条规定，干扰其他经营者正常经营的行为，则由监督检查部门责令其停止违法行为，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

关于互联网不正当竞争行为的条款，在将来的实践中，能否有效的遏制互联网领域劣币驱逐良币的现象，各界还需拭目以待。

## 法规全文：

### 中华人民共和国反不正当竞争法（修订草案）

#### 第一章 总 则

**第一条** 为了保障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。

**第二条** 经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。

本法所称不正当竞争行为，是指经营者违反前款规定，以不正当手段从事市场交易，损害其他经营者的合法权益，扰乱竞争秩序的行为。

本法所称经营者，是指从事商品经营或者营利性服务(以下所称商品包括服务)的自然人、法人和其他组织。

**第三条** 各级人民政府应当采取措施，制止不正当竞争行为，为公平竞争创造良好的环境和条件。

国务院建立反不正当竞争工作协调机制，研究决定反不正当竞争重大政策，协调处理维护竞争秩序的重大问题。

**第四条** 县级以上人民政府履行工商行政管理职责的部门(以下称工商行政管理部门)对不正当竞争行为进行查处；法律、行政法规规定由其他部门查处的，依照其规定。

**第五条** 国家鼓励、支持和保护一切组织和个人对不正当竞争行为进行社会监督。  
国家机关及其工作人员不得支持、包庇不正当竞争行为。

## 第二章 不正当竞争行为

**第六条** 经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易：

(一)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，引人误认为是该知名商品；

(二)擅自使用他人的企业名称及其简称、字号，擅自使用他人的姓名、笔名、艺名，擅自使用社会组织的名称及其简称，引人误认为是他人的商品；

(三)擅自使用他人的域名主体部分、网站名称、网页以及频道、节目、栏目的名称及标识等，引人误认为是他人的商品；

(四)将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用，误导公众。

**第七条** 经营者不得采用财物或者其他手段贿赂交易相对方或者可能影响交易的第三方。交易相对方或者可能影响交易的第三方不得收受贿赂。

经营者在交易活动中，可以以明示方式向交易相对方提供折扣，或者向中间人支付佣金。经营者向交易相对方提供折扣、向中间人支付佣金的，应当如实入账。接受折扣、佣金的经营者也应当如实入账。

经营者的员工利用贿赂为经营者谋取交易机会或者竞争优势的，应当认定为经营者的行为；但是，经营者有证据证明属于员工个人行为的除外。

本条第一款所称可能影响交易的第三方，是指可能利用职权对交易产生影响的单位和个人。

**第八条** 经营者不得利用广告或者其他方法，从事虚假或者引人误解的商业宣传，不得进行虚假交易。

**第九条** 经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：

(一)以盗窃、贿赂、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。

本法所称商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息和经营信息。

**第十条** 下列行为视为侵犯商业秘密的行为：

(一)商业秘密权利人的员工、前员工实施本法第九条第一款规定的行为；

(二)第三人明知或者应知商业秘密来源于本法第九条第一款规定的非法途径，仍获取、披露、使用或者允许他人使用。

国家机关工作人员，律师、注册会计师等专业人员对其在履行职责过程中知悉的商业秘密应当予以保密。

**第十一条** 经营者销售商品，不得违背购买者的意愿搭售商品，不得附加其他不合理的条件。

**第十二条** 经营者有奖销售不得存在下列情形：

(一)所设奖的种类、兑奖条件、奖金金额或者奖品等有奖销售信息不明确，影响兑奖；

(二)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；

(三)抽奖式的有奖销售，最高奖的金额超过二万元。

**第十三条** 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。

**第十四条** 经营者不得利用技术手段在互联网领域从事下列影响用户选择、干扰其他经营者正常经营的行为：

(一)未经同意，在其他经营者合法提供的网络产品或者服务中插入链接，强制进行目标跳转；

- (二) 误导、欺骗、强迫用户修改、关闭、卸载他人合法提供的网络产品或者服务；
- (三) 干扰或者破坏他人合法提供的网络产品或者服务的正常运行；
- (四) 恶意对其他经营者合法提供的网络产品或者服务实施不兼容。

**第十五条** 对经营者违反本法第二条规定，且本法第二章第六条至第十四条和有关法律、行政法规未作明确规定，严重破坏竞争秩序、确需查处的市场交易行为，由国务院工商行政管理部门或者国务院工商行政管理部门会同国务院有关部门研究提出应当认定为不正当竞争行为的意见，报国务院决定。

### 第三章 监督检查

**第十六条** 监督检查部门在调查不正当竞争行为时，有权行使下列职权：

- (一) 进入涉嫌不正当竞争行为的经营场所进行检查；
- (二) 询问被调查的经营者、利害关系人及其他有关单位、个人，并要求提供证明材料或者与涉嫌不正当竞争行为有关的其他资料；
- (三) 查询、复制与涉嫌不正当竞争行为有关的协议、账簿、单据、文件、记录、业务函电和其他资料；
- (四) 责令被调查的经营者停止涉嫌不正当竞争行为，说明有关财物的来源和数量；
- (五) 查封、扣押与涉嫌不正当竞争行为有关的财物；
- (六) 查询涉嫌不正当竞争行为的经营者的银行账户及与存款有关的会计凭证、账簿、对账单等。

**第十七条** 监督检查部门及其工作人员监督检查不正当竞争行为，应当遵守《中华人民共和国行政强制法》和其他有关法律、行政法规的规定。

**第十八条** 监督检查部门在监督检查不正当竞争行为时，被检查的经营者、利害关系人及其他有关单位、个人应当如实提供有关资料或者情况。

监督检查部门抽查不正当竞争行为，应当随机抽取检查对象、随机选派执法检查人员，抽查情况及查处结果及时向社会公开。

**第十九条** 任何单位或者个人有权向监督检查部门举报不正当竞争行为。监督检查部门应当向社会公开受理举报的电话号码、信箱或者电子邮件地址，并安排人员受理举报。对实名举报人，监督检查部门应当告知处理结果，并为其保密。

### 第四章 法律责任

**第二十条** 经营者违反本法规定，给他人造成损害的，应当依法承担民事责任。

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。

**第二十一条** 经营者违反本法第六条第一项至第三项规定的，由监督检查部门责令停止违法行为，没收违法商品。对违法经营额五万元以上的，可以并处违法经营额五倍以下的罚款；对没有违法经营额或者违法经营额不足五万元的，可以并处二十五万元以下的罚款。情节严重的，吊销营业执照。

经营者违反本法第六条第四项规定的，由监督检查部门责令经营者在一个月內申请名称变更登记；期限届满未提出变更登记申请的，由监督检查部门依照前款规定进行处罚，并由原企业登记机关将其名称从企业信用信息公示系统中删除，以统一社会信用代码代替其名称，并将其列入经营异常名录。情节严重的，吊销营业执照。

**第二十二条** 经营者违反本法第七条规定贿赂他人或者收受贿赂的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以上三百万元以下的罚款。情节严重的，吊销营业执照。

**第二十三条** 经营者违反本法第八条规定的，依照《中华人民共和国广告法》的规定处罚。《中华人民共和国广告法》未作规定的，由监督检查部门责令停止违法行为，处二十万



元以上一百万元以下的罚款；情节严重的，处一百万元以上二百万元以下的罚款，可以吊销营业执照。

**第二十四条** 经营者违反本法第九条规定、第三人违反本法第十条规定侵犯商业秘密的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

商业秘密权利人的员工、前员工违反本法第十条规定侵犯商业秘密的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以下的罚款。国家机关工作人员违反本法第十条规定侵犯商业秘密的，由任免机关或者监察机关依法给予处分。

律师、注册会计师等专业人员违反本法第十条规定侵犯商业秘密的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以下的罚款。情节严重的，由有关部门吊销其执业证书。

**第二十五条** 经营者违反本法第十二条规定进行有奖销售的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

**第二十六条** 经营者违反本法第十三条规定损害他人商业信誉、商品声誉的，由监督检查部门责令停止违法行为、消除影响，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

**第二十七条** 经营者违反本法第十四条规定干扰其他经营者正常经营的，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

**第二十八条** 经营者违反本法第十五条规定从事不正当竞争的，除法律、行政法规另有规定外，由监督检查部门责令停止违法行为，处十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上三百万元以下的罚款。

**第二十九条** 经营者违反本法规定从事不正当竞争，受到行政处罚的，由监督检查部门记入信用记录，并依照有关法律、行政法规的规定予以公示。

**第三十条** 经营者违反本法规定，应当承担民事赔偿责任和缴纳罚款的，其财产不足以同时支付时，优先承担民事赔偿责任。

**第三十一条** 妨害监督检查部门依照本法履行职责，构成违反治安管理行为的，由公安机关依照《中华人民共和国治安管理处罚法》的规定处罚。

**第三十二条** 当事人对监督检查部门作出的决定不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

**第三十三条** 监督检查部门及其工作人员徇私舞弊、滥用职权、玩忽职守的，对负有责任的领导人员和直接责任人员依法给予处分。

**第三十四条** 违反本法规定，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

## 第五章 附 则

**第三十五条** 本法自 年 月 日起施行。