
互联网金融不正当竞争行为的法律规制

李俊辉¹

【摘要】：互联网金融的迅猛发展在激发经济活力的同时也存在许多不正当竞争行为，不仅有传统的商标“搭便车”、侵犯商业秘密、商业诋毁等行为，还出现了一些新的不正当竞争行为，如不正当信息获取等。究其原因主要在于现有法律规定不明晰、“穿透式监管”概念的滥用、法律责任相对较轻等。因此，建议通过细化相关法律制度、审慎实施穿透式监管、适当加重法律责任等方式来解决上述问题，为互联网金融的发展创造一个公平有序的竞争环境，在保护经营者利益的同时也能保障互联网金融消费者的合法权益，并促进互联网金融行业健康发展。

【关键词】：互联网金融 不正当竞争 法律规制

【中图分类号】 D922.294 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1006-169X (2022) 01-0091-06

一、引言

近年来，我国互联网技术发展迅猛，带动了互联网经济的快速发展。互联网平台企业也紧随时代潮流投身于金融业务，并以丰富的线上消费形式，推出了网络支付、网络借贷、数字货币、供应链金融、开放银行、金融征信、互联网理财等金融服务创新。在这一过程中市场主体的来源和类型更加多元化，各类市场主体之间也更加注重对接合作，使金融开放程度不断加深。根据《中国互联网发展报告（2021）》显示，2020年我国金融科技市场规模达到3958亿元，预计未来五年增速为17.7%，到2025年金融科技市场整体规模将超过8900亿元。

有市场的地方就有竞争，互联网产业相较实体经济而言，其本身就是在充分竞争的基础上形成和发展的，以互联网工具为依托的互联网金融行业也不例外，不正当竞争行为时有发生。通过在中国裁判文书网和知产宝网站上进行相关词条的检索，将案件类型设置为“民事案件”、案由设置为“不正当竞争纠纷”、再加上全文检索“互联网金融”的条件，最后在中国裁判文书网上共检索到33篇裁判文书，知产宝上检索到106篇裁判文书。对这些数据进行分析之后发现，在互联网金融领域发生的不正当竞争行为主要表现在商标混淆、侵犯商业秘密、商业诋毁行为、信息获取等方面。法院审理案件时引用最多的法律条文为《反不正当竞争法》第二条“本法所称的不正当竞争行为，是指经营者在生产经营活动中，违反本法规定，扰乱市场竞争秩序，损害其他经营者或者消费者的合法权益的行为”和第六条“经营者不得实施下列混淆行为，引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系：（一）擅自使用与他人有一定影响的商品名称、包装、装潢等相同或者近似的标识……”而作为“互联网专条”的第十二条“经营者不得利用技术手段，通过影响用户选择或者其他方式，实施下列妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为……”则很少被引用。

我国互联网金融领域虽然出现了大量不正当竞争行为，但也从侧面反映出该行业的高度充分竞争性的特点。竞争对于一个行业来说是不可或缺的，有竞争就会有正当与不正当之分，但不正当竞争行为是可以通过法律加以规制的，从而使互联网金融行业为社会发展带来的积极作用能够充分发挥。此外，该问题不仅会使部分经营者遭受损失，还可能会涉及到互联网金融消费者的利益受侵害，比如部分经营者可能会通过侵犯互联网金融消费者的个人信息从而有针对性地提供信息以获取消费者的注意力，因此对该行为进行法律规制不仅能推动金融创新，稳定金融发展秩序，还能达到切实保障消费者利益的目的。本文的出发点即在于基于互联网金融不正当竞争行为的司法实践对该问题进行梳理、分析，并针对实务中出现的问题有针对性地提出参考意见，期为互联网金融营造一个安全、稳定、公平的竞争环境。为此，本文基于搜集到的案例数据对互联网金融中的不正当竞争行为进

作者简介：李俊辉（1996—），河北邢台人，北京师范大学法学院，硕士研究生，研究方向为金融法。

行分析，找到我国互联网金融领域内的不正当竞争问题及其背后原因，并从立法、司法、执法等层面寻求解决措施，以求获得一个平稳有序的互联网金融发展环境。

二、互联网金融中的不正当竞争问题

（一）“搭便车”“傍名牌”行为

通过梳理已有案件发现，在互联网金融的不正当竞争行为类型中，商标混淆行为大量存在。2016年10月31日，上海市浦东新区法院发布的2013—2016年上海自贸试验区十大典型案例中的“合肥伍壹壹网络科技有限公司与上海拍拍贷金融信息服务有限公司侵害商标权纠纷案”一案对互联网金融产生了很大影响。该案中拍拍贷公司经营的“拍拍贷网”是国内首家P2P（即个人对个人）网络民间借贷平台，虽然该公司发展势头良好且被广大公众所关注，但却因其忽视对知识产权的保护而使其面临着可能会被禁用“拍拍贷”这一品牌的风险。本案的典型意义就在于告诫互联网金融公司在注重创新的同时还要在一定程度上提升知识产权保护意识。但纵观法律实践，商标混淆、抢注等等涉及知识产权纠纷的案件不断，比如“荣格科技公司与会喜公司、孙会喜侵害商标权及不正当竞争纠纷案”“百度在线网络技术（北京）有限公司与山西百度融资担保有限公司不正当竞争纠纷案”“南京苏宁易付宝网络科技有限公司与定西市临洮县天宝小额贷款有限责任公司侵害商标权纠纷案”等等。

在这些案件中，法院多引用《商标法》第58条“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，构成不正当竞争行为的，依照《反不正当竞争法》处理”。《反不正当竞争法》第二条、第六条对当事人的行为是否构成不正当竞争加以认定，主要是基于以下几个要素进行审查：第一，案涉商标、字号是否具有影响。对该要素的审查主要包括以下几个方面：其一是该商品或服务的销售情况，即销售额、时间、区域及消费群体等。其二是宣传情况，即宣传的区域、时间等。其三是受保护的情况等；第二，被诉商标标识是否与该商标字号相同或近似，从而引起相关公众的混淆、误认；第三，主观上是否具有恶意性，即主观上是否有“傍名牌”、攀附商誉的故意。

从以上审查要素可以看出，商标字号是否具有影响力、是否会引起相关公众的混淆以及当事人主观是否具有恶意性的判断受主观因素影响很大，并没有制定具体的评价标准来进行认定。

（二）侵犯商业秘密行为

商业秘密的内容一般情况下并不为其他人所知悉，因此一开始许多国家并没有将商业秘密作为权利客体加以保护。但随着商业秘密的重要性逐渐被大多数国家所认识，将其作为权利客体（财产权利或者是知识产权）进行保护在国际社会中已经成为普遍趋势。在我国的法律法规中，商业秘密被列为应予以保护的客体之一，即知识产权。在1993年《反不正当竞争法》第10条中开始规定侵犯商业秘密行为，并在2019年对该法进行修改时还增设了惩罚性损害赔偿制度等，加大了保护力度。除《反不正当竞争法》对其进行规定以外，《刑法》《民法典》中均有规制该行为的条款。通过已有案件数量来看，我国互联网金融中侵犯商业秘密行为的案件较少，尤其是2019年新修改的《反不正当竞争法》加重处罚之后的案件更少。在看到侵犯商业秘密的实务案件越来越少的同时，也应认识到加强立法保护的重要性以及对商业秘密的保护仍不能放松。

（三）商业诋毁行为

通常而言，商业诋毁行为乃是经营者通过对竞争对手的营业活动、商品或服务进行虚假陈述的方式而导致了损害竞争对手商誉的结果的一种不正当竞争行为，而虚假宣传则是对自己的商品或服务做出不真实或者是故意使人误解的宣传行为（博登浩森等，2003）。但在实务中出现了经营者在宣传自己的同时也在损害竞争对手的商誉，从而产生商业诋毁行为与虚假宣传行为的竞合问题。比如“苏州朗动网络科技有限公司与重庆市蚂蚁小微小额贷款有限公司、浙江蚂蚁小微金融服务集团股份有限公司不正当竞争纠纷、商业诋毁纠纷案”“安徽奔奔科技有限公司与昆明灵策网络科技有限公司、钉钉（中国）信息技术有限公司不

正当竞争纠纷、商业诋毁纠纷案”中即是如此。法院在对是否构成不正当竞争行为层面做出判决时，往往考虑以下几个要素：第一，双方是否存在竞争关系，一般从二者的部分经营范围、服务对象、服务内容存在重合等角度来加以认定；第二，被诉侵权行为是否造成损害后果。

（四）不正当信息获取行为

在互联网时代，数据信息的重要性不必多言，为了增加竞争优势，经营者往往会选择对数据信息投入大量的人力、物力、财力以及时间成本。从结构上看，互联网其实就是一张大型的网络图，搜索引擎中可以把每一个网页作为一个节点，把网页内的超链接当作网页的弧。搜索引擎在进行信息抓取时，可以按照图论的相关算法进行处理。网络爬虫从某个网站的首页进入，按照图论的相关遍历算法就可以访问这个网站的所有信息。在互联网金融领域也是如此，经营者与消费者的网络在该领域是平台经济中最核心的资产，消费者主要通过搜索关键词等相关信息来获取产品或服务，经营者以不正当方式吸引消费者点击或关注之后影响消费者的甄别和自由选择，从而获得一定的竞争优势，同时还会分流其他经营者的潜在消费者，对竞争对手造成损害，并且也对互联网金融行业的竞争秩序带来挑战。

梳理实务案件时发现，在互联网金融领域，不正当信息获取行为主要有跳链行为、复制评论行为、链接排名等。比如“灯塔财经信息有限公司与浙江核新同花顺网络信息股份有限公司不正当竞争纠纷案”。在此案中，灯塔公司的不正当竞争行为对于同花顺的经营行为而言一方面构成挤出效应，即利用同花顺公司的经营资源为灯塔公司吸引用户，使得同花顺公司潜在用户减少；另一方面造成了同花顺公司的产品特有性丧失及其价值下降的后果，从而导致同花顺公司的涉案经营利益也遭受了严重损害。本案作为地方典型案例之一，其价值在于基于规范市场竞争的目的，同时考虑公共利益、产业发展和消费者权益，对互联网领域中“诚实信用原则”与“商业道德”进行认定，并尝试界定互联网经济中的竞争问题。然而，在互联网金融领域的不正当竞争案件中，需要考虑公共利益、互联网金融行业的发展以及经营者和消费者的利益等，但是由于互联网金融业态形式多样，要想实现多方利益的平衡并不能通过上述个案就确定出一个统一的标准。此外，还有其他跳链行为的案件，表现为经营者通过在搜索结果页面添加网站链接进而增加其网站被访问数量，从而使自己所提供的产品或服务销售机会得到提高。比如“深圳市迪蒙网络科技有限公司诉武汉群翔软件有限公司不正当竞争纠纷案”“深圳市迪蒙网络科技有限公司诉武汉群益信联软件有限公司不正当竞争纠纷案”等。法院均根据《反不正当竞争法》第二条“一般性条款”加以认定。

综合对互联网金融领域中出现的不正当竞争案例的梳理分析之后可以得出，我国互联网金融领域依然存在大量不正当竞争行为，有竞争关系的经营者基于利益冲突会屡屡冒险，不仅有以传统方式进行的不正当竞争行为，比如带有主观攀附故意的商标侵权、侵犯商业秘密、商业诋毁、虚假宣传、商业贿赂等，还有利用技术手段创造出一些新的不正当竞争行为，比如不正当的信息获取和链接排名等。为改善互联网金融发展环境，需对该领域产生不正当竞争行为的原因进行深度剖析。

三、问题产生的原因

（一）现有法律规定不明晰

在梳理案件判决书时发现，法官在进行不正当竞争行为认定时往往需要对“是否存在竞争关系”“是否违反商业道德”“赔偿数额如何确定”“是否应该适用《反不正当竞争法》第二条‘一般性条款’”等问题做出解释。2017年修订的《反不正当竞争法》专设了第十二条“互联网专条”，但出于当下技术以及所面临的情况考量并未对互联网领域出现的所有问题进行列举式规定，因此导致法官在面对互联网领域不正当竞争行为案件时的自由裁量权很大。2019年虽再次修订了《反不正当竞争法》，但此次修改则着重完善对商业秘密的保护，并未对以上问题做出回应。

例如就竞争关系的认定而言，该问题是认定不正当竞争行为的首要考虑因素，可以说会直接影响到正当竞争与不正当竞争行为的边界问题。而传统上对竞争关系的认定属于狭义的同业竞争关系并不能很好地解决互联网金融领域中面临的诸多法律适

用与法律解释的难题。由于对竞争关系的认定还没有一个统一的标准，因此法院在面对互联网金融中的不正当竞争案件时对竞争关系的认定标准也存在很大差异，甚至还会出现相同类型的案件或者是同一案件在不同审理阶段中法院对竞争关系的认定标准存在不一致的问题。竞争关系认定标准不一问题、竞争关系虚置问题以及由此衍生而出的《反不正当竞争法》与其他部门法的适用界限模糊化问题等纷纷浮出水面，并频频向学者、法官乃至立法者发难（刘继峰，2019），故而该问题在互联网金融领域至关重要，这一认定标准亟待统一。

我国现有法律中对该行为的规定主要体现在《反不正当竞争法》中，但该法并未对互联网金融中不正当竞争案件的“竞争关系”、第二条“一般性条款”的适用以及“商业道德”“法律责任”中“赔偿数额”的认定等做出具体规定，从而降低实务操作性，也让经营者有可乘之机。

（二）“穿透式监管”概念的滥用

我国对金融行业采用的是“一头多元”（“一头”为中央政府，“多元”指证券、保险、银行分业监管）的监管体制，但随着互联网金融领域的发展，传统的监管体制已不能满足金融领域的现实需要（李曙光，2020），因此国务院办公厅针对互联网金融领域的监管问题做出新的规定并提出新的要求，即2016年发布的《关于印发互联网金融风险专项整治工作实施方案的通知》中提到的“穿透式监管”。“穿透式监管”体现了“实质重于形式”在互联网金融监管中的实际应用，具体到该行业而言，这种监管方式要求能够透过表面看到其业务本质及其监管职责。然而，这一概念却在近几年被扩大解释、滥用，由此可能会形成更严重的主体监管问题。而事前的保护比事后赔偿更为重要，因此事前监管存在问题必然会成为经营者作出不正当竞争行为的重要诱因。

好的监管是在出现市场失灵时通过政府介入的方式纠正这一问题，从而减少市场波动风险（乔安妮·凯勒曼等，2016），还有学者提出“实现经济增长需要一个良好的发展环境，而稳定的金融体系可以为资源的高效分配提供这样的条件。反之，若任由其自由发展，那么金融体系极易陷入动荡”（霍华德·戴维斯和大卫·格林，2009）。这都体现了监管无论是对于互联网金融还是对于传统金融而言都是至关重要的。然而，自“穿透式监管”这一概念被正式提出后，越来越多的人（包括政府、学术界、媒体等）使用这一概念，理论及实务中的理解与运用与这一概念的初衷渐行渐远。并且随着互联网金融的发展，商业模式的不断创新、金融产品的快速增加等等都在对监管提出新的挑战。

（三）法律责任相对较轻

在梳理我国《反不正当竞争法》的第四章“法律责任”部分发现，2017年《反不正当竞争法》对经营者作出不正当竞争行为的赔偿数额的规定是按实际损失确定，罚款数额最高为三百万元。而2019年《反不正当竞争法》为保护商业秘密，仅修改了侵犯该权益的相关条款，其中包括法律责任的加重，具体表现为提高了法定赔偿及罚款额度的同时还增加了惩罚性损害赔偿制度等。在梳理实务案件时可以发现侵犯商业秘密类的案件较其他类型的不正当竞争行为的案件来说数量较少，尤其是在2019年修订的《反不正当竞争法》实施之后案件数量更少。这从侧面说明了法律对权利的保护力度影响着经营者的行为取向。

此外，我国互联网金融中不正当竞争行为案件数量最多的是商标侵权类，究其背后原因在于违法成本较低。如果经营者能完成商标注册，利用“名牌”效应便可为自己带来巨大的收益，再加上我国《反不正当竞争法》中对赔偿数额是根据实际损失计算的，但有许多潜在利益是无法举证说明、无法得到保障的，因此法律责任较轻以及“预期可得利益”的诱惑无疑会使经营者的心理产生侥幸心理，从而选择“铤而走险”。并且由于商标注册很难去监管，也为经营者提供了一定的心理保障。

对经营者来说，法律责任较低可以为其提供一定的心理暗示，使其作出违法行为成为可能，再加上利益的驱使，会使经营者最终选择做出不正当竞争行为，从而威胁整个互联网金融行业的竞争秩序。

四、完善路径

（一）细化相关法律制度

在上文原因分析部分已指出，我国现有法律规定对互联网金融中不正当竞争案件的“竞争关系”的认定、第二条“一般性条款”的适用以及“商业道德”的认定、“法律责任”部分对“赔偿数额”的认定等尚未作出具体性规定，导致对该领域的不正当竞争行为的认定存在很大的局限性，并且因缺乏统一的认定标准致使认定结果的不确定性增加。因此，在立法方面应当继续完善互联网金融中不正当竞争的有关内容，同时对司法实践中产生的无统一认定标准的法条中的词语进行司法解释，细化相关法律制度。

比如对“竞争关系”的认定，有学者就互联网中不正当竞争行为问题提出了两条改进思路。其一是对统一竞争关系的认定，即“商业利益此消彼长+竞争秩序”标准；其二是避免竞争关系虚置风险，即“通过界定互联网领域相关市场并立足于互联网双边市场新模式来厘清互联网企业之间具体的利益关系进而较为精准地对互联网不正当竞争行为中的竞争关系进行界定”（刘继峰，2019）。虽然前述观点是在互联网的环境下提出，但互联网金融毕竟是以互联网为依托存在的，故而该观点对互联网金融领域的不正当竞争问题的解决也有其独特的价值。

（二）审慎实施穿透式监管

面对“穿透式监管”这一概念滥用的局面，首先应厘清最初提出这一概念的背后动因。动因之一是从保护金融消费者的角度出发，互联网金融这一新型的金融业务模式带来了许多以前未曾出现的商业模式，从而导致金融消费者在面对如此复杂多样的融资行为时缺乏足够的辨别能力；动因之二是基于互联网金融本身的“地域开放性”特征做出的，这一特征无疑会使现行的地域管辖制度面临新挑战；动因之三是考虑到传统金融监管部门的职能分工问题。

因此，要改善对“穿透式监管”概念滥用的问题以及穿透式监管的实际实施并未完全解决互联网金融领域中不正当竞争的问题，仍需回归最初提出“穿透式监管”这一概念的考虑因素，并且要有针对性地解决互联网金融领域中的不正当竞争问题。比如针对监管难的商标注册部分，可以对市场监管部门、知识产权保护部门和商标注册部门的职责进一步分工明确，使商标注册“搭便车”“傍名牌”等乱象得到解决。

（三）适当加重法律责任

互联网金融经营者在实施不正当竞争行为前势必会对违法成本与“预期可得利益”加以考量，作为“注意力经济”的互联网金融经营者甚至会采用违法行为以获得关注，吸引人们的注意力，从而获得高额利润；或者可以为争取时间差以实施不正当竞争行为的方式扩大对竞争对手的不良影响而达到占据市场的目的。由于许多情形下的实际损失额很难确定，比如商业诋毁行为对竞争对手造成的损失是无法预估的，并且除了侵犯商业秘密行为以外的其他不正当竞争行为类型的法定罚款数额最高为三百万元，而侵犯商业秘密行为通过法律更大力度的保护已卓显成效，故而可以为规制其他类型的不正当竞争行为提供参考。比如是否可以将惩罚性赔偿制度适用于互联网金融领域的所有不正当竞争行为类型中，也是一个值得思考的问题。

五、结语

互联网金融作为新兴金融领域，在其迅猛发展的表面之下存在着大量不正当竞争行为，然而由于我国现有法律规定对部分概念的界定尚不明晰、“穿透式监管”对互联网金融领域的不正当竞争行为还未能形成很强的对应性、法律责任相对较轻等因素都对互联网金融的发展以及我国金融体系的稳定构成潜在威胁。出现这些问题的深层次原因在于两点：一是法律规定相对于互联网金融的发展来说不可避免地有一定的滞后性，互联网金融发展快、产品更迭速度快，法律无法预测未来该行业还会出现怎

样的不正当竞争行为类型，故法律的滞后性是无法避免的；二是我国为了鼓励金融创新、支持互联网产业的发展而做出的各项政策在促进互联网金融迅猛发展的同时也使其内部的不正当竞争行为愈加繁杂。故而法律的滞后性与政策的支持鼓励提高了互联网金融领域出现不正当竞争行为的可能性。

为此，要综合考虑我国司法实践中出现的问题，参考国外对互联网金融领域的配套政策、措施，有针对性地从事立法、司法、执法层面提供解决路径，可以从以下几个方面入手：第一，细化相关法律规定或对部分没有统一认定标准的概念进行司法解释、出台相关的指导性案例为实务界人员提供官方参考；第二，明确各部门的监管职责，切实解决监管真空与部门间推诿问题；第三，针对我国对商业秘密的保护已采取的惩罚性赔偿制度，可对该制度是否能够适用于互联网金融领域内所有不正当竞争行为类型加以深入考量。从这三个角度对我国互联网金融领域内愈加复杂的不正当竞争行为类型进行规制，使互联网金融行业获得一个充分而有序的竞争秩序。

参考文献：

- [1] 博登浩森，汤舜宗，段瑞林译. 保护工业产权巴黎公约指南[M]. 北京：中国人民大学出版社，2003.
- [2] 霍华德·戴维斯，大卫·格林，中国银行业监督管理委员会国际部译. 全球金融监管[M]. 北京：中国金融出版社，2009.
- [3] 李曙光. 金融法若干前沿问题探讨[J]. 中国应用法学，2020, (1):20-34.
- [4] 刘继峰. 互联网新型不正当竞争行为研究[M]. 北京：中国政法大学出版社，2019.
- [5] 乔安妮·凯勒曼，雅各布·德汗等，张晓朴译. 21世纪金融监管[M]. 北京：中信出版社，2016.