

# 诋毁商誉行为的反不正当竞争法规制研究\*

程子薇

(深圳大学法学院,广东深圳 518060)

**摘要:**实践中,反不正当竞争法对诋毁商誉行为的规制存在显著分歧。保护权利与保护竞争的不同思路上是分歧产生的主要原因。德国反不正当竞争法经历了规制目标从“保护竞争者”到“保护竞争”的改变,并在此基础上形成了不同的诋毁商誉规制制度,以区别对待事实陈述与意见表达。我国修订后的反不正当竞争法与德国反不正当竞争法有着极为相近的保护目标,具备借鉴德国诋毁商誉制度的价值基础。考虑到我国处于转型时期,认知能力与信息能力皆为弱势的农村或老年消费者数量庞大,因此不应将“泛泛的诋毁”排除在规制范围之外。

**关键词:**诋毁商誉;反不正当竞争法;消费者权益保护

中图分类号:D922.294

文献标志码:A

文章编号:1001-862X(2019)03-0115-06

商誉是经营者参与市场竞争的核心要素。我国《反不正当竞争法》(以下简称“反法”)第11条(诋毁商誉条款)禁止贬损竞争对手商誉的行为。由于国内学界对商誉问题的探讨多围绕其法律属性展开<sup>(1)</sup>,使得反法中诋毁商誉条款的适用有着浓厚的权利保护色彩。然而,反法是市场规制法,其对诋毁商誉行为的规制应当更多地从维护市场功能的角度出发,将规制行为建立在对各市场主体利益的谨慎衡量之上,并形成一套教义体系以确保该条款适用的稳定性。然而目前诋毁商誉条款抽象性程度高,基于市场规制视角的解释体系亦未形成,在经营者之间的竞争日趋激烈的背景下,无疑难以妥善处理商誉纠纷提供充分支撑,不利于良好市场秩序的形成与维系。因此,推进诋毁商誉反不正当竞争法规制的制度化进程,构造以反法价值基础为导向的,更为精细、合理的贬损商誉行为违法性标准具有重要现实意义,这正是本文的研究目的。

## 一、反法诋毁商誉条款适用存在的问题

### (一)“泛泛的诋毁”是否应当被规制

诋毁商誉条款规定,经营者不得通过特定方式损害竞争对手的商誉。从条文表述来看,只有“竞争对手”的商誉遭到贬损,才有可能依据反法中诋毁商誉条款获得救济。但这里不明确的是,经营者的贬损商誉行为是否必须指向可以识别身份的特定竞争对手?若是贬损行为指向整个行业,是否应当被规制?既有研究未能对此做出解释,实践中的处理方案亦存在冲突。

2012年4月,江西美的在多家媒体发布广告,“全直流比1赫兹好,为什么?”“1赫兹OUT了,请别再忽悠消费者。”江西格力以美的上述广告构成诋毁商誉为由起诉至法院,要求美的公司承担反法上的民事责任。从字面上看,美的发布的广告并未提及格力,但法院认为涉争广告特指“格

本刊网址·在线杂志:www.jhlt.net.cn

\* 基金项目:国家社科基金一般项目“基于反不正当竞争法修订的案例类型化研究”(16BFX122);中国法学会研究课题“市场规制法视野下误导性制度的解释论重构”(CLS(2018)D94);广东省教育厅重点平台及科研项目青年创新人才类项目“类型化基础上的虚假广告规制研究”(2017WQNCX134);深圳大学青年扶持项目“虚假广告治理的公私法合作机制研究”(QNFC1905)

作者简介:程子薇(1986—),女,安徽合肥人,博士,深圳大学法学院助理教授,主要研究方向:经济法学。

力空调”，原因是长期以来格力对其“1赫兹”的宣传已使得消费者将格力与“1赫兹”技术联系起来，并进而判决江西美的构成诋毁商誉的不正当竞争。<sup>(2)</sup>这一论证表明，反法中诋毁商誉条款的适用以“诋毁”行为在消费者眼中指向了明确具体、身份可辨的经营者为前提，若诋毁并未指向可以辨别身份的具体经营者（泛泛的诋毁），则不应受到规制。

然而在另一起诋毁商誉案件中，执法人员却并没有将诋毁行为指向明确具体的经营者作为前提条件。重庆市弹子石新街附近一家销售羊奶粉的经营者，制作PPT对比牛奶与羊奶，称“国内高龄奶牛靠激素产奶”，“牛奶过期变味了，再回锅生产”，“羊奶粉好，能消炎、抗衰老”，等等。执法机构以该羊奶经营者“诋毁商誉”为由依据反法做出处罚决定。<sup>(3)</sup>该经营者的行爲并没有针对某一特定牛奶经营者，而是指向整个牛奶行业，但执法机关做出处罚决定表明“泛泛的诋毁”同样受到规制。

## （二）“诋毁”是否应当作为规制的前提

虽然从诋毁商誉条款的字面含义来看，受到规制的诋毁商誉行为必须以行为人创造或传播了瑕疪信息（虚伪或误导性信息）为前提。但在实践中，法院并不总是真正关心涉争信息是否“虚假”或“误导”，而是可能由竞争对手的商誉减损直接认定被告行为违法。例如在同程网络与途牛科技不正当竞争纠纷案中，途牛发布“全网最低，欢迎某程来竞价”，“誓比某程价格低”等宣传。一审法院未着力于查明途牛与同程所提供的服务的价格是否确实如宣传所言，而是认为涉争宣传“已超出了合理、客观的对比界限……从而对同程公司提供商品或服务的声誉造成贬低”为由认定途牛公司构成诋毁商誉的不正当竞争。<sup>(4)</sup>如果说上述案件中，法院尚且通过扩大解释“虚伪、误导”来架空“诋毁”要件，那么在瑞星与奇虎诋毁商誉不正当竞争纠纷案中，法院则明确否认了“诋毁”作为启动“诋毁商誉”规制的前提条件：“……即使有关市场主体认为其对有关专门问题的判断确有依据，亦应当通过向国家相关主管部门反映等正当的法律程序予以解决，在此之前，以任何方式发布具有明确指向性、倾向性或定论性的，并可能对他人正常的生产经营活动产生不利影响的声明、评述等行为，均应当为法律所禁止。”<sup>(5)</sup>

与此同时，也有部分判决以行为人所发布信息是否真实可靠，作为判断诋毁商誉违法性的核心要件。例如在谷歌与宝鼎律师事务所纠纷案

中，谷歌在搜索结果列表中，在原告经营的“中国抗诉网”旁标注“该网站可能含有恶意软件，有可能危害您的电脑”字样。宝鼎律师事务所认为谷歌该标注行为贬损了“中国抗诉网”的声誉，进而起诉至法院。谷歌则抗辩称，提示行为是因为涉争网页包含恶意代码。在专家证人做出“这三行代码在当时的技术论坛上出现过，一般来说是被恶意植入的，会引入一些木马，向未知的方向发一些信息”的证词后，法院驳回了原告的所有诉讼请求。<sup>(6)</sup>另外在被称为“网贷评级第一案”的久亿恒远与融世纪不正当竞争纠纷案中，原被告双方更是力邀专家辅助人参与案件，以论证被告所作出的“评级”的真实性，而这一点也成为法院作出裁判的核心要素。<sup>(7)</sup>

## （三）如何解释“误导性信息”

1993年制定的《反不正当竞争法》（旧《反法》）第14条将可能构成诋毁商誉的信息限制为“虚伪信息”。在腾讯与360不正当竞争纠纷案中，360声称QQ软件“扫描用户隐私信息”，引发其与腾讯公司之间的诋毁商誉纠纷。诉讼中360抗辩称，虽然360不能证明QQ确实从事了扫描用户隐私信息的行为，但是腾讯公司也没能证明其没有从事该行为，因此不能认定360的行为违法，否则是对旧法第14条不恰当的扩大解释。法院没有接受360的抗辩，而是论证道，“第14条所禁止的并非只是捏造、散布虚伪事实的行为，也禁止通过误导性信息贬损竞争对手商誉的行为。”<sup>(8)</sup>

或许因为这一判决影响了立法，现行反法中诋毁商誉条款便将“误导性信息”纳入规制范围。但事实上，这不仅没能回应360与腾讯不正当竞争纠纷案中真正的问题：若经营者创造或传递了真实性不明的信息，是否构成诋毁商誉，更是提出了“如何界定‘误导性信息’的新问题”。

## 二、反法诋毁商誉条款适用问题的原因分析

国内学界对诋毁商誉问题的讨论多从两种进路展开：一种进路是探讨商誉的法律属性，另一种进路则讨论规制诋毁商誉行为的制度构造。在现有法律文本当中，商誉并没有严格的立法概念，商誉多被认为依托原《民法通则》第101、102条对法人的名誉权及荣誉权而受到保护。由于法人的名誉权及荣誉权属于一般人格权范畴，因此商誉也被部分学者认为应当具有人格权属性。<sup>(9)</sup>

由于在市场经济背景下，“商誉”所附着的经济利益日益显著，主张“商誉”为财产权的呼声渐隆。<sup>[1]</sup>在商誉法律属性的争论中，学界发展出了混合权利等多个“亚种”，并一再呼吁应当将“商誉”作为一种权利写入法律条文当中。尽管目前“商誉”作为一种权利仍未得到法律的背书，但其与法人名誉权的密切关系，以及学界的持久呼吁，都使得商誉或多或少沾染了“权利”的色彩。

这种“权利保护”的思路影响了反法中诋毁商誉规制条款的适用。受德国法影响，在我国，侵权责任的构成一般以受害一方是否有“权利”受到侵害为关键性要素。按照这一分析思路，若商誉为一种权利，则商誉减损本身便意味着“权利”受到侵害，而行为人明知或应知自己的行为将导致他人商誉贬损则具有主观过错。当侵权是由加害人的一个积极行为引起（作为侵权）时，违法性要件可以由权利受到侵害这一结果推出。这时可以看到，在将商誉视为一种“权利”之后，根据侵权法一般理论，只要能够证明受害者的商誉受到了贬损，行为人明知或应知自己的行为会带来这一结果即可认定商誉侵权成立，从而带来对贬损商誉行为的严格规制。事实上，实践中法人名誉权保护受到了更多的限制。学者通过梳理案件发现，侵犯法人名誉权至少需要证明行为人所传递的信息是虚假或未经证实的。<sup>[2]</sup>但是同诋毁商誉的反法规制司法实践相类似，个案中法院对什么是“虚假或未经证实”秉持不同的尺度，致使在有的案件中，法院严格地要求行为人所传递信息的真实性，而在另一些案件中，“虚假或未经证实”要件则几乎被虚置。这在一定程度上正是由商誉模糊不清的法律属性所导致。

反法并非权利保护法，而是行为规制法，然而学界关于限制诋毁商誉行为的具体制度的讨论却非常有限，这是导致诋毁商誉条款适用困难的又一要因。在既有研究中，有的学者着重讨论竞争对手商誉、经营者言论自由以及消费者知情决策之间的紧张关系，主张在个案中通过利益衡量来判断诋毁商誉行为的违法性<sup>[3]</sup>；有的学者主张依据行为人身份的异同制定不同的构成要件，例如当原被告双方之间是竞争对手时，则对行为人言论施加较高的注意义务，而当被告是新闻媒体或消费者时，则作为受害一方的原告应当承担更高的容忍义务<sup>[4]</sup>；有的学者则将判断诋毁商誉行为违法性的核心放在行为人主观过错上。<sup>[5]</sup>然

而，虽然对经营者商誉的保护确实牵涉与言论自由、消费者信息获得之间的紧张关系，个案中的利益衡量难以避免，但利益衡量必然意味着法院自由裁量，进而导致案件判决冲突，减弱行为人的行为预期。因此，利益衡量应当尽可能压缩在一定的范围之内，这便要求提高商誉诋毁行为规制的制度化程度。通过行为人主观目的来判断行为的违法性固然提供了一种解决思路，但却无法回应司法裁判中已出现的争议。

那么，如何构造诋毁商誉竞争规制制度，使其既能够平衡相互冲突的利益，又能够为行为人提供合理的预期？我们不妨将目光投向堪称我国反不正当竞争法“母法”的德国反法，则会发现德国诋毁商誉制度有着很高的参考和借鉴价值。

### 三、德国反法对诋毁商誉行为的规制

#### （一）德国反法规制诋毁商誉行为的价值基础

反法最早于1896年诞生于德国。其背景是19世纪末期，科学与技术在德国迅猛发展，工商业、手工业以及新闻业快速勃兴，经营者之间的竞争不断强化，人们对于产品和服务的需求改变，这一切导致重商主义在德国开始消亡，使得原本对竞争产生强烈管束作用的行业协会逐渐被取缔。<sup>[10]</sup>反法在诞生时虽然挥舞着“工商业自由”的旗帜，但事实上却在一定程度上承担了代替行业协会约束竞争行为的作用，以防止竞争导致过度紧张的社会关系。<sup>[6]</sup>这种对竞争行为的约束，是以保护竞争者，维护共同体团结与稳定作为基本导向的。

到了20世纪60、70年代，消费者保护浪潮兴起，反不正当竞争法开始面对“保护消费者”的诉求，但是用“消费者利益”来判断行为的正当性可能过宽或过窄。<sup>[7]</sup>然而，对消费者利益的关注意味着反法不再局限于保护竞争者个体，而开始着眼于公共利益。随后，竞争被认为是保障所有市场参与者利益的共同基础，这以消费者能够基于充分信息做出理性选择为前提。于是，反法的任務遂由保护竞争者，扩展为保护消费者，再修正为保护“未被扭曲的竞争”。

随着反法价值基础的转变，其对诋毁商誉由严格规制转向较为宽松的立场。这首先表现为受到保护的“竞争者”范围收窄。在2000年以前，“泛泛”的诋毁可能被认定为应受规制<sup>[11]</sup>，而2000年之后，反对的声音逐渐突出，主要理由是，对于

一个理性的消费者而言,一般不会对“泛泛的诋毁”认真对待。也就是说,反对者认为既然理性消费者不会当真,那么自然也就不会篡改消费者做出决策的信息基础,因此不会扭曲竞争。另外,德国反法对“比较广告”由原则性禁止转变为原则性允许,同样放松了其对诋毁商誉行为的规制。根据德国反法上的定义,比较广告是指任何可以识别出其直接或间接竞争对手,或竞争对手所提供的产品或服务的广告。经营者之所以在广告中使得其竞争对手、竞争对手的产品或服务可以被识别,多伴有衬托、凸显自己产品或服务的目的,而这很可能导致其竞争对手的商誉减损。原则性地允许“比较广告”是因为“比较广告”可以促进信息流通,帮助消费者知情决策,而这事实上也间接促使德国反法对导致竞争对手商誉减损行为趋向宽容。

## (二)德国反法规制诋毁商誉行为的制度构造

德国反法对诋毁商誉行为的规制考虑了不同的利益需求。一方面,虽然经营者声誉值得保护,但德国宪法对言论自由的保护使得经营者哪怕是“信口开河”也有着一定的权利基础。另一方面,对竞争者的批评可能包含有利于消费者决策的信息,从而增强市场中的信息透明度。考虑到不同情形下的不同利益格局,德国反法将商业信息区别为“事实陈述”(事实)和“意见表达”(意见),“事实”可以进行真伪判断,“意见”则无所谓真伪,只涉及是否令人信服的问题。<sup>(12)</sup>

依据这一区分,德国反法构造了两种规制诋毁商誉的制度框架:一种制度框架针对“事实”类信息,另一种针对“意见”类信息。“事实”类信息对消费者决策具有更高的借鉴意义。因为虚伪“事实”不仅更容易减损经营者商誉,同时也会损害消费者决策自由。再者,虚伪“事实”也超出了德国宪法对言论自由的保护范围,因此德国《反不正当竞争法》第4条第2款及其所形成的教义严格限制经营者通过传递虚伪“事实”贬损竞争者信誉的行为。

首先,贬损商誉的行为必须是商业行为。所谓“商业行为”是指有利于自己或其他经营者,在缔结交易之前、之中或之后的,与促进商品服务的销售、获取或与商品、服务合同的签订、履行客观上相关联的人的行为。<sup>[8]</sup>私人的对话或者政治言论并非反法所规制的“诋毁商誉”行为。

其次,该商业行为必须涉及具体、可识别身份的竞争者。“泛泛的诋毁”不受规制。第三,该“事实”必须不能够被“证实”。也就是说,散布既

不能够被证实,也不能够被证伪的信息构成诋毁商誉。例如,某牛奶经营者声称其竞争对手用转基因饲料喂养奶牛,因此产出的牛奶有害身体健康。然而虽然其竞争对手确实以转基因大豆为饲料,但是目前科学尚不能够证明转基因食品有害身体健康,因此该牛奶经营者的行构成诋毁商誉。第四,经营者必须“声称”或“散布”了该信息。所谓“声称”是指,行为人确实发表了自己的声明,或者行为人通过行动表明自己将对他人散布的信息负责,或行为人的行为在不知情第三人眼中看起来像是在发布“自己的”信息。<sup>(13)</sup>例如某经营者在其运营的网页当中插入一个链接,该链接指向的网页包含诋毁其竞争对手的内容,则该经营者需要对链接指向的内容负责。<sup>(14)</sup>所谓“散布”是指行为人将该商业信息进一步传递,使得第三人可能获得前述信息。

最后,“诋毁”商誉行为必须确实导致经营者的商品声誉或商业信誉减损。由于“事实”类信息被认为可能对消费者决策产生重大影响,因此虚假、负面的“事实”类信息一般直接被推定为造成经营者商誉减损。针对“意见”类信息的判断标准则有所不同。由于德国宪法对意见表达的保护,以及意见表达类信息对消费者决策的影响有限,基于保护竞争者商誉目的而对意见表达进行的限制相对较弱,这主要表现为负面意见并不必然被禁止,即一般不会认为只要是带有负面内容的“意见”便必然造成商誉减损。比如广告总是难免有幽默与讽刺的成分,只要讽刺的部分只是为了引起消费者的注意,则被认为不会被消费者严肃对待,继而不会导致其竞争对手产品或服务商誉的减损,并不为反法所限制。<sup>(15)</sup>另外消费者和其他市场参与者已经习惯于市场中常见的“泛泛的吹嘘”了,所以并非经营者的每一个字都会被严肃对待。但即使经营者商誉确实因为竞争对手的行为而受到贬损,也并不意味着必然应当被反法禁止,因为还需要引入比例原则,考虑对竞争对手商誉的保护,是否值得以消费者失去对其决策有帮助的信息支持为代价。当然,这种考量是基于个案的。

## 四、对我国反法诋毁商誉条款适用的反思

综上可知,德国反法规制诋毁商誉行为因涉争信息的属性而不同而区别对待,总体而言,对事实类信息的规制相对严格,对意见类信息则相对宽容。当涉争信息是事实陈述时,“事实”的真

实性是决定行为是否受到规制的核心因素。不能够被证实的信息一般可以直接推定竞争对手的商誉遭受值得被反法关注的减损。如此，在腾讯与360纠纷案中，奇虎公司称腾讯扫描用户隐私信息行为是否构成诋毁商誉，关键在于奇虎公司是否能够举证QQ确实从事了获取用户隐私的行为，不能举证则构成诋毁商誉。而当涉争信息是意见表达时，则需要从相关公众的视角考虑竞争对手的商誉是否因此被减损，同时还需要考虑这种减损是否有必要得到反法的关注。这意味着，对我国诋毁商誉条款中“误导性信息”的解释应当从消费者认知出发，考虑经营者所传递的信息使得消费者产生了什么样的认知，当这一认知与实际情况不符时，则该信息被认为是具有误导性的。另外，无论信息属性如何，导致竞争对手商誉减损的行为必须是商业行为，行为必须针对可以识别身份的竞争者等要件是共通的。这意味着若借鉴德国经验，则羊奶经营者对牛奶行业的整体诋毁难以得到反法的关注，原因是“泛泛的诋毁”被认为不会被当真。

德国经验对我国诋毁商誉竞争规制具有很高的借鉴价值，这不仅因为我国同属大陆法系国家，还因为近年来我国反法呈现出与德国相同的发展趋势，即反法的价值基础从传统的“保护竞争者”向“保护竞争”演化，进而满足了借鉴其制度的重要前提。<sup>(16)</sup>但是需要注意的是，由于我国与德国的市场情况有显著差异，因此对德国经验进行本土化改造是十分必要的。

从整体上来看，相比德国消费者，我国消费者更加弱势。具言之，德国市场相对稳定，市场中产品和服务的种类较为固定，且变化缓慢。因此口碑效应能够有效缓解消费者信息弱势问题。然而我国市场发展时间短，市场中的产品与服务变化较大，这加剧了消费者的信息弱势。再者，我国长期以来的城乡二元结构使得城市与农村消费者在信息能力和认知能力上有着较大的差别，而社会的快速变迁又使得老年与青年消费者之间的信息和认知差异显著。在受过良好教育、居住在都市的年轻人看来完全是无稽之谈的商业言论，农村老年消费者却可能信以为真；城市年轻消费者简单搜索就可以证实或证伪的信息，农村或老年消费者却可能因为不具备快速搜索信息的能力而受到欺骗或误导。文章开头所援引的羊奶经营者对牛奶行业的诋毁并不高明，但就是如此拙劣的信口开河却仍能俘获误信者。考虑到这些差别，我国诋

毁商誉的制度设计便不能全然追随德国，而应当设计相对较低的消费者理性程度。因此，适当放松对受到诋毁竞争者的身份的“可识别性”，将“泛泛的诋毁”纳入规制范畴亦是符合国情的。

## 五、结语

在反不正当竞争法的保护对象由“竞争者”转为“竞争”后，反法对造成经营者商誉减损的行为也由严格规制过渡到相对宽容的态度。德国反法安排不同的构成要件以区别对待事实陈述与意见表达具有合理性，值得借鉴。若行为人公布、传播的信息属于事实陈述，则该信息的真实性是决定反法是否应当介入的关键要素；而若行为人公布、传播的信息属于意见表达，则首先需要以目标公众的认知为标准判断该信息是否确实导致经营者商誉减损，再将包括消费者知情决策、经营者商业言论自由等相关因素皆纳入考量范围，通过全面的利益衡量决定反法是否有介入的必要。考虑到德国与我国市场状况的区别，我国反法不适宜假设过高的消费者理性程度，同时也不宜将“泛泛的诋毁”排除在诋毁商誉规制范围之外。

### 注释：

- (1) 学界对商誉的研究多集中于对商誉性质，或诋毁商誉所涉及的利益衡量的讨论之上，参见许中缘：《论商誉权的人格权法保护模式——以我国人格权法的制定为视角》，载《现代法学》2013年第4期；王崇敏、郑志涛：《商誉权的法律性质和立法模式探究》，载《当代法学》2018年第6期；谢晓尧：《论商誉诋毁》，载《中山大学学报（社会科学版）》2001年第5期；梁上上：《论商誉与商誉权》，载《法学研究》1993年第5期；吴汉东：《论商誉权》，载《中国法学》2001年第3期。而针对诋毁商誉制度化构造的研究则较少，参见龙俊：《商业诋毁构成要件研究——兼评新<反不正当竞争法第11条>》，载《河北法学》2019年第4期；江帆：《商誉与商誉侵权的竞争法规制》，载《比较法研究》2005年第5期。
- (2) 江西省高级人民法院(2013)赣民三终字第12号判决书。
- (3) [http://www.eq.xinhuanet.com/2018\\_c\\_1123006949.htm](http://www.eq.xinhuanet.com/2018_c_1123006949.htm), 最后访问时间 2019年3月22日。
- (4) 江苏省苏州工业园区人民法院(2015)园知民初字第00195号判决书。
- (5) 北京市第一中级人民法院(2011)一中民终字第12521号判决书。 (下转第147页)

社会生活中担当一种角色,对社会做出了有用的贡献,因而也期待得到相应的补偿;下层阶层的人们处于流动的状态,每个位置都是暂时的,原则是服从与变更。他们站在或被置于发展阶梯的底部,期待着向上攀爬;底层阶层,这一阶层中的人们处于劳动力市场之外,没有机会也没有需要被重新认可,人们没有角色,对其他人的生活没有什么有用的贡献。这明显降低了对“去商品化”劳动力维持制度继续发展的需求,即当劳动力不再是财富的唯一来源时,企业对劳动力的需求降低,从而大大降低发展“去商品化”劳动力维持制度的积极性,甚至认为不断扩大的社会福利破坏了社会公平。因此,社会保障与经济对立关系背后的问题是,对生产/资本积累贡献率低甚至没有的人群的权力排斥。力图维持“工作伦理”的低工资策略非但不能解决问题,还会加剧社会分裂。从社会保障与经济之间的矛盾来看,是资本主义根本矛盾的体现,再次彰显了马克思主义的思想生命力。

#### 参考文献:

- [1][英]齐格蒙特·鲍曼.工作、消费、新穷人[M].仇子明,译.长春:吉林出版社,2010.
- (上接第 119 页)
- (6)北京市中级人民法院(2009)一中民终字第 19164 号判决书。
- (7)北京市海淀区人民法院(2015)海民(知)初字第 32295 号判决书。
- (8)最高人民法院(2013)民三终字第 5 号判决书。
- (9)参见张新宝:《名誉权的法律保护》,中国政法大学出版社 1997 年版,第 35 页;许中缘:《论商誉权的人格权法保护模式——以我国人格权法的制定为视角》,载《现代法学》2013 年第 4 期;王娜加:《论侵害商誉权及其法律救济》,载《内蒙古师大学报》1999 年第 1 期。
- (10)Ohly/Sosnitza, Kommentar Zum Gesetz Gegen Den unlauteren Wettbewerb, 7 Aufl, 2016, Einf A, Rn 24.
- (11)OLG Hamburg GRUR 92, 531; KG WRP 99, 339.
- (12)Ohly/Sosnitza, Kommentar Zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7 Aufl, 2016, Einf D Rn 9, §5 Rn 87.
- (13)Ohly/Sosnitza, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7 Aufl, 2016, §4.2 Rn 2/14.
- (14)Ohly/Sosnitza, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7 Aufl, 2016, §4.1 Rn.1/13
- (15)BGH GRUR 02, 820, 830; BGH GRUR 02, 982, 984; BGH GRUR 10, 161.

- [2]Calmfors,L.and Driffill,J.Bargaining Structure, Corporatism, and Macroeconomic Performance [J]. Economic Policy, 1988, 6(3): 14–61.
- [3]Kathleen R. McNamara.The Currency of Ideas: Monetary Politics in the European Union [J]. Cornell University Press , 1999, (15): 185.
- [4]Moffitt,R.The Distribution of Earnings and the Welfare State', in G.Burtless (ed.), A Future of Lousy Jobs? [M].Washington,DC:Brookings Institution. 1990:35–201.
- [5][丹麦]考斯塔·埃斯平-安德森.转型中的福利国家[M].杨刚,译.北京:商务印书馆,2010.
- [6][英]彼得·泰勒-顾柏编.新风险 新福利 欧洲福利国家的转变[M].马继森,译.北京:中国劳动社会保障出版社,2010:5.
- [7]Eurostat.Persistent Income Poverty in the EU [J]. Statistics in Focus, series3, 2000,(13).
- [8]Bentolila,S.and Dolado,J.Spanish Labour Markets [J].Economic Policy, 1994, (4): 55–99.

(责任编辑 焦德武)

- (16)参见孔祥俊:《论反不正当竞争法的现代化》,载《比较研究》2017 年第 3 期; 张占江:《不正当竞争行为认定范式的嬗变》,载《中外法学》2019 年第 1 期。

#### 参考文献:

- [1]吴汉东.论商誉权[J].中国法学,2001,(3).
- [2]郑志涛,王崇敏.我国商誉私法保护的实证分析与启示[J].法律适用,2016,(3).
- [3]臧俊恒.商业诋毁司法适用的利益平衡——兼评“网贷评级第一案”[J].河南财经政法大学学报,2018,(4).
- [4]姚辉,阙梓冰.批评同行的尺度——商业诋毁行为的司法认定[J].中国应用法学,2018,(6).
- [5]龙俊.商业诋毁构成要件研究——兼评新《反不正当竞争法》第 11 条[J].河北法学,2019,(4).
- [6][美]戴维 J.格伯尔.二十世纪欧洲的法律与竞争[M].冯克利,魏志梅,译.北京:中国社会科学出版社,2004:45.
- [7][德]弗诺克·亨宁·博德维希.全球反不正当竞争法指引[M].黄武双,刘维,等,译.北京:法律出版社,2015:9.
- [8]范长军.德国反不正当竞争法研究[M].北京:法律出版社,2010:437.

(责任编辑 吴楠)