

## 互联网环境下软件干扰行为是否构成不正当竞争的判断

——上海载和网络科技有限公司、载信软件（上海）有限公司

与浙江天猫网络有限公司不正当竞争纠纷案

范静波 陈蕴智

### 【案情】

上诉人（原审被告）：上海载和网络科技有限公司（以下简称载和公司）、载信软件（上海）有限公司（以下简称载信公司）

被上诉人（原审原告）：浙江天猫网络有限公司（以下简称天猫公司）

天猫公司系天猫购物平台的经营者，载和公司运营“帮5买”网站，载和公司委托载信公司开发了“帮5淘”购物助手。“帮5淘”购物助手功能包括为用户提供网购的全网搜索、比价、包邮等服务。本案被控行为主要表现为用户安装运行“帮5淘”购物助手软件后，出现以下两种情形：一是在天猫平台页面顶部地址栏下方插入横幅，该横幅上有相应的“帮5买”网站广告促销标识、搜索框等内容，该横幅可经过点击而收缩；二是在天猫商城中具体的商品信息页面中插入“帮5买 扫一扫 立减1元”图标和“现金立减”等按钮，点击该些按钮则跳转至“帮5买”网站的宝贝详情页，用户在“帮5买”网站上下订单购买该商品，购物款交付至“帮5买”网站，然后“帮5买”网站代替用户向天猫商户购买商品，再由天猫商城商户向网络用户发货。天猫公司认为载和公司、载信公司运营的“帮5淘”购物助手的行为违反诚信原则和商业道德，对其经营造成巨大损失，构成不正当竞争，诉请法院判令立即停止不正当竞争行为，消除影响，并赔偿经济损失。载和公司、载信公司认为，购物助手是合理满足消费者需求并市场化的一种服务，其功能确实可能导致消费者流量的去向产生更多的不确定性，但该商业模式本身并无不当。“帮5淘”购物助手提供的服务未违反诚实信用原则和公认的商业道德。故请求法院驳回天猫公司的全部诉讼请求。

## 【审判】

上海市浦东新区人民法院经审理认为，载和公司、载信公司的行为会降低天猫公司网站的用户粘性，给天猫公司造成损失。该购物助手具有明显的“搭便车”特点，同时会造成混淆服务来源、售后不良等后果，故认定载和公司、载信公司的行为构成不正当竞争，判决其承担赔偿责任110万元和消除影响的民事责任。载和公司、载信公司不服一审判决，提起上诉。上海知识产权法院判决驳回上诉，维持原判。

## 【评析】

本案被控不正当竞争行为主要表现为载和公司、载信公司未经天猫公司同意在其网站上插入信息，该行为实际上是对天猫商城网站运行进行某种程度的干扰。就市场竞争中的干扰行为而言，其是否违背公认的商业道德，需要将该行为放置在反不正当竞争法促进竞争、鼓励创新，实现竞争公平与自由的立法目的下进行判断，防止脱离反不正当竞争法的目标进行泛道德化评判。

首先，被控行为是否对原告的正常经营造成过度妨碍。市场竞争是对资源和交易机会的争夺，尤其在互联网这样一个竞争充分，且各种产品往往具有一定互相依附、关联的市场领域，要求经营者之间固守自己的领域提升业绩而不进行干扰是不切实际的，竞争者需要容忍适度的干扰。更为重要的是，创新更多地来自于经营者技术或商业模式之间激烈的撞击，而非各自在自己“地盘”上互不干扰的和平共处。本案中，就插入横幅的行为而言，该横幅宽度有限且位于页面顶部而非页面中心，并未遮挡天猫商城网站页面中的内容，加之该横幅可以进行收缩，该行为总体上未对天猫商城正常经营造成过度妨碍。但就在具体商品详情页面插入相应标识和按钮而言，该些标识和按钮直接嵌入了网站页面的显著位置，且通过插入的按钮引导消费者至其网站进行交易，用户对此无法选择关闭，该行为已严重破坏天猫商城页面的完整性，使得天猫公司无法按照自己的意愿正常展示信息，已属于过度妨碍的行为。

其次,被控行为是否具有正面的市场效应。互联网领域很多所谓的干扰行为,在技术上往往有一定的创新之处,既可能给其他经营者的利益造成损害,但同时也会为消费者带来福利或提升公共利益的保障水平。反不正当竞争法所要保护的法益具有多元性,除了要保障经营者的合法权益之外,还蕴含着通过规制不正当竞争行为保护消费者利益乃至公共利益,在其行为是否违反商业道德的判断上,还需从更广阔的市场环境、更多的利益主体去看待。就涉案软件所提供的帮购、比价等服务而言,一方面,其能够方便消费者在购物时进行价格比较,作出最优的交易决定,也能通过帮购服务使消费者以更低的价格购买到产品,具有提升消费者利益的积极效应。另一方面,涉案软件运行后在天猫商城中心位置页面中插入图标和按钮,并引导消费者至其网站交易的行为,足以使相关消费者对提供服务的主体产生混淆。

最后,综合考量各方当事人及消费者利益,以及被控行为对市场竞争秩序所产生的影响。载和公司、载信公司在页面中插入相应标识和按钮,并引导消费者至其网站完成交易的行为已属过度妨碍行为,其对天猫公司所造成的损害与其欲实现的正面效应显然不符合比例原则。并且,载和公司、载信公司提供比价、帮购等服务并非必须要通过该手段来实现,从利益平衡的角度,其应当通过更为适当的方式开展相应的服务。从对市场竞争秩序的影响来看,互联网环境下的比价、帮购等服务的开展是在相关电子商务网站的基础上进行的,电子商务网站整体的经营状况与比价、帮购等服务的开展是一种正相关的关系。只有在保证电子商务行业整体的正常经营和蓬勃发展的情况下,相关的比价、帮购等服务产业才能持续发展。本案中,虽然载和公司、载信公司的行为会给消费者带来一定的福利,但其过度妨碍天猫公司正常经营不仅有损天猫公司的利益,长此以往也会给电子商务网站的商业投入和创新带来负面影响,进而破坏电子商务和比价、帮购等服务共存的生态,消费者也难以获得长期持续的利益,有损公平竞争的市场秩序。

## **【案例索引】**

一审：上海市浦东新区人民法院 ( 2015 ) 浦民三(知)初字第 1962 号民事判决书

合议庭成员：徐俊、倪红霞、叶菊芬

二审：上海知识产权法院 ( 2017 ) 沪 73 民终 197 号民事判决书

合议庭成员：何渊、徐飞、范静波