一起商业诋毁案件的案后思考

2018年3月20日，张家港市市场监督管理局接到本市辖区内一家房产开发企业X公司的举报，反映其竞争对手H公司员工雷在消费者在本市大象城网站上发帖，虚构事实，诋毁X公司开发的某楼盘项目存在质量问题，接举报后执法人员立即展开了调查。

经调查，执法人员了解到，X公司开发的楼盘与H公司开发的楼盘同处本市大新镇，两个楼盘由于位置相邻，针对的购房群体重合度开盘时间接近，销售过程中双方销售人员冲突不断。2018年3月15日14:15分，在张家港市大象城网站论坛上一名昵称为“木木先生”的人员发布标题为“大新土地哪么坑，竟然有楼盘不打桩”的帖子，内容包括“X楼产的房子不打桩”、“用普通房的夜快基础”、“不打桩居然还容易墙体开裂，特别顶料！而且房屋采取预埋！”等内容，该帖子两个小时后删除。在本案中X公司楼盘未打桩是事实，但此未打桩引申出楼盘质量存在问题并无事实依据。

案件调查过程开始一个月后，“木木先生”账号的所有人是H公司销售经理某某，某某面对举报人提供的网站截屏及双方事后协商签署材料内容，以“刚入盛号发帖”及“因受朋友打手认发帖”等合理理由推卸责任，但经调查，同时因并未直接证据证明H公司对员工操出了诋毁竞争对手的要求，H公司主要负责人也以发帖是员工个人行为用企业名义为由，拒绝为诋毁X公司的行为承担责任。

难点及争议

《中华人民共和国反不正当竞争法》第十一条规定：经营者不得编造、散布虚伪事实，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉。”在本案中，调查人员面临两个难题：

1.某某推卸责任发帖行为，缺少当事人口供或一直要证据能否认定发帖事实？2.如果认定某某发帖行为存在，能否认定其行为是H公司对X公司的商业诋毁行为？

面对第一个问题，执法人员通过技术手段调取发帖网站的后台数据，根据数据显示该帖内容的帖子是2018年3月15日14:00，10:08通过VIVO Xplay5A型号的手机（手机硬件地址e0:dd:c0:49:80:fc）发布。之后再次与某某确认，手机型号及发帖时手机的硬件地址（该地址为手机固定的地址）与某某正在使用的手机及手机硬件地址一致，同时发帖时间与某某工作时间，该时间段该手机被某某正常使用。结合举报人提供的双方事后协商的签署内容，在签署中某某确认网络帖子为自己所发，该题目及该帖子上述内容的帖子发布人为某某本人。

针对第二个难点，执法人员在调查中发现，X公司开发的楼盘下打桩的情况并不在X公司销售人员的宣传内容中，但基本所有的购房客户都对此有所耳闻，该内容的客观度不应是一个仅发布两个小时的网帖所能新到的。对此，调查人员大量询问并调查两家房产公司的销售人员及前往两家公司售楼处的购房客户，通过获取的售楼现场宣传资料、售楼顾问询问记录及部分第三方客户证，认定H公司的销售人员某某、李某在向客户推荐楼盘的过程中也存在以明示或者暗示的方式告知客户X公司的楼盘下打桩，并由此导致客户认定楼盘存在质量问题。面对公司内多人证实诋毁竞争对手的事实，H公司负责人发得无法自圆其说。

由此，执法人员认定，虽然没有直接证据表明，H且公司或者公司主要负责人明确要求某某工作人员对X公司的楼盘质量进行诋毁，但证据已经作为商业诋毁的责任主体承担法律责任。

理由有以下三点：

1.某某作为H公司销售部经理，李某、李某作为楼盘销售顾问，其职责就是采用不特定方式推动H公司及本人的销售业绩，应该履职到该公司楼盘及其他房产公司销售的楼盘存在竞争关系。某某作为管理团队的销售经理，其工作过程中存在相对自主性，并不需要将工作内容和方式限制同公司负责人汇报，因此某某及部分楼盘销售人员发布虚伪信息诋毁X公司楼盘，虽此场外H公司销售业绩，符合其工作的目的和形式。H公司作为用人单位，对员工工作期间的行为的合法性负有不可推卸的监督指导义务。其次，从某某及部分销售人员行为获益归属看，其对X公司楼盘进行攻击，达到了通过贬低竞争对手来提升H公司销售业绩的目的和效果。再次，从行为实施的时间看，某某及相关销售人员发布涉事帖子的时间及诋毁X公司楼盘质量的行为时间均为工作日的上班时间。综此，某某及部分销售人员的行为应当认定为履行职务的行为。

2.某某及部分销售人员的行为损害了X公司的商誉。某某及部分销售人员根据掌握的只有信息编造关于X公司楼盘的负面信息，将负面信息通过社交网站帖子在网络上发布及在售楼处向客户发布X公司楼盘的负面信息，其行为实现上具有诋毁X公司的故意，客观上对X公司的商誉造成了损害。

3.H公司应为某某行为承担不正当竞争侵权责任。《中华人民共和国反不正当竞争法》第十一条规定：经营者不得编造、散布虚伪事实，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉。综此，经营者在经营活动中应当遵守诚实信用和公平竞争，应当尊重其他市场主体、消费者商业诋毁；同时，经营者还应主动对工作人员的教育、管理和监督。

定性与处罚

本案中，某某发布涉事帖子的帖子及部分销售人员在售楼处推荐房产过程中发布X公司负面信息系履行职务行为，应视为H公司行为。某某及部分销售人员行为属于虚编、散布虚伪事实诋毁X公司商誉，已构成商业诋毁。根据《中华人民共和国侵权责任法》第三十四条第一款的规定，用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由用人单位承担侵权责任。

据此，市场监管部门认定，某某及部分销售人员因职务行为造成X公司商业信誉损害，H公司作为用人单位应依法承担下正当竞争侵权责任。H公司的行为违反了《中华人民共和国反不正当竞争法》第十一条的规定，属于商业诋毁行为。对于H公司的商业诋毁行为，综合考虑《中华人民共和国反不正当竞争法》第二十三条的规定对其作出处罚。

案后思考

通过对该案件的调查及办理，有两点启示：

1、加今网络舆论涉及到人们日常生活的方方面面，涉及网络案件在市场监督管理局日常案件中的比例也越来越高。在网络案件调查中调查手段也必有时代特点，下再局限于笔纸，更加需利用现代手段。很多网络经营行为都会在网台留下相关数据，调查人员需要多学习多了解网络，通过与网络管理人员的沟通，在法纪范围内取证证据。

2、商业诋毁行为在竞争激烈的房地产行业中较为普遍，很多销售人员在同客户推荐房产的过程中习惯于虚构或者夸大竞争对手楼盘的缺点来推动自身楼盘的销售，然而，口头推荐失败后的随意方式却使得执法人员的取证陷入困难，或就需要执法人员通过大量的外围走访来取证。本案中执法人员就是先加入购房客户群来确认部分购房客户名单，再通过电话来扩大调查人员的范围，从而确定了发布诋毁信息的人员名单及一些关键证据。

（赵利华 黄艳）

昆山高新区南星渎茗景苑住改商整治取得重大突破

昆山高新区市场监管部门为推动“331”整治大决战第百日行动，指挥“苏州昆山”律师三事务所开工报，落实上级领导安全生产专项督查要求，在昆山高新区管委会统一领导下，会同相关部门联动，全力以赴对昆山高新区南星渎茗景苑小区住改商从事餐饮服务、食品加工、熟食制作、五金加工的经营场所进行专项整治，进一步解决周边居民生活安全隐患，取得重大突破。

基本情况

本次整治主要针对南星渎茗景苑A区、B区、C区从事餐饮服务、食品加工、熟食制作、五金加工的小区车库住改商经营场所。整治期间，共出动执法人员近500人次，对辖区住改商整治对象共263家，主动停业176家，发放宣传手册380余份，入户宣传400余户次，发放告知书283份，整治当日，共对107家经营户进行检查，其中查扣物品的场所47家，60家自行停业，其中小餐饮36家，食品小作坊5家，五金加工2家，电动车维修4家，查扣经营专用具511件。

高度重视 加强整治工作的组织协调

昆山高新区加强领导体系建设，确定了公安办、综治办、市场监管、公安、城管、办事处、安环等10个部门为成员单位，建立由管委会分管领导和相关职能部门负责人组成的专项整治领导小组。由管委会分管副主任为总指挥，成员单位相关人员为成员的整治领导小组，制定了实施方案，明确整治时间、步骤和要求，明确责任分工，层层落实，有序推进专项整治工作。

工作经费落实到位。为了专项整治能顺顺利利进行，南星渎办事处安排了充分的经费，但用了专用现代车辆，统一使用现代工人，配置整治工作所需各类工具，确保专项整治工作在人力、物力、财力得到充分保障，为整治活动顺利高效开展打下基础。

严格目标管理责任。确定从市场监管部门牵头，公安维持秩序，城管组织拆除违建及门店广告等，办事处保居、卫生、保障、相关部门各司其职的工作责任目标，专项整治责任到位。

强化宣传工作任务。专项整治领导小组多次召开联席会议，在党群工作部负责宣传和舆论引导，确定了高新区市监分局牵头组成联合执法组，负责联合整治工作的组织和执法统一指挥，并对现场使用的食品及用于加工的器具予以清点查扣并制作清单文书；社会事业局（城管局）安排处置查扣物品和安排开餐人员；城市管理局将查扣物的部分进行解密销毁；公安处置现场秩序及的管制工具（菜刀、铁棍等）和可能的暴力冲突事件发生；安环局对餐饮行业监督，对未法法规检查行查处；综治办、市安办做好安环宣传工作；办事处指导区域、人员动员和见证监督，负责查扣物品的存放和销毁监督的责任等工作；物业公司负责现场水电的有序清理；消防中队和120急救区对可能出现的意外伤治和应急处置等，任务细化，各司其职，明确责任，责任落实。

真抓实干，严厉打击无证无照的行为

前期调研摸底动态，平时，南星渎办事处就安排人员对辖区内的A区、B区、C区车库“住改商”经营情况，做到“三个明确”，即明确经营者、明确经营地址、明确经营项目、明确经营时间、明确侵犯权利人，并逐条逐条及餐饮、小作坊、五金加工、电动车维修经营户203家。

上门劝导联合告知，4月，该分局联合办事处对经营户逐个上门发放《责令停止违法行为通知书》，劝说经营户主动消除或停止违法行为；同时联系房屋出租人，告知承担责任关系，劝导其改变房东房屋用途，就业整治当日，共有176户经营户主动关门停业。

集中整治各个击破。5月24日在昆山市监局支持下，高新区分局牵头分局立力方上阵，分局长、副分局长带队现场监督指挥，联合各成员单位分为4个整治小组实施“点强后易”、“各个击破”方法，对107户违法经营户进行了检查，47家经营户查扣经营工具511件，并安排人员对整治后的现场检查进行清点，保持小区环境整洁。

实现巩固成果的目标。回整治后至8月底，分局安排人员配合办事处对整治结果进行“回头看”，监督人员每日开展日常巡查，及时发现并制止违法经营行为，目前无回潮现象发生。加强宣传，形成齐抓共管的高压态势。

综合宣传。行动之初，在整治小区入口处设立宣传点，公布投诉举报电话，发放宣传手册，一方面教育群众发现违法线索及时投诉举报，另一方面提醒群众选择正规的就餐场所消费。

入户宣传。进入小区户主经营户及房屋出租人发放宣传非法经营的法律责任书及防碍此次整治行动的决心，规劝其主动停止，恢复本来用途，争取赢取群众、邻里群众建议和意见，获得群众的支持和理解。

户外宣传。在小区显著位置悬挂横幅标语，引导广大群众遵守文明公约，形成共建共享小区环境的良好社会氛围。

探索长效法治与管理

培训宣传，自理处置成常点。苏景苑为住宅住宅小区，小区面积大但住人口多，餐饮消费需求旺盛，政府已在规划设计小区内加设符合卫生要求的食品加工场所或规范商业设施，在一定程度上给经营户创造就业机会，同时也需尽可能减少扰民消费需求。

因为开发，涉及联合调查面，“车库改成商业”，需要上级部门决策方面指示应对，对于今及此来的诉求，既要向社区宣传，也要向市民提出相关，告知法律法规，加快推进社会诚信建设，建立完善防范门，降低城的失信联合诉求机制，扩大联合诉求的影响力和警示力，声“守信者处处受益，失信者寸步难行”，保证市场主体诚信共商，自然人诚信教育。

源头治理，社治住改商案件。实施治理，执法改革高，难度大，加强对社区及执法部门业务的指导监督，利用其为生第一线原于掌握查点问题，源头信息的作用，督促其切实落实社区责任，执法部门业务上实行履行过程为，加强房屋出租方法律政策宣传，指导业主规范出租房屋，从源头上预防和减少违法发生。

市场监管部门查处无照无证经营工作是一项长期而艰巨的任务，昆山市监局高新区分局将继续坚决取缔，加强日常监管，积极探索建立长效监管机制，为“商富南高”新昆山建设贡献应有的力量。

（高新宗 欧欣）

《消费者周刊》编辑部地 址：南京市中山东路132号 邮编：210002 苏州工作站地址：盘胥路485号四楼401室） 电话：(0512)68152762 传真：(0512)68152761 投诉电话：(0512)68152763 邮编：215007 零售价：1.20元