

关键词隐性使用的反不正当竞争认定规则

文/何定洁（二审承办人）

【裁判要旨】 认定关键词隐性使用行为是否构成不正当竞争，核心在于判断该行为是否具有导致相关公众产生混淆误认的实质性风险，以及是否实际损害了其他经营者的合法权益或扰乱了公平竞争的市场秩序。若推广链接清晰标注“广告”字样以明示来源性质，且相关权利方的自然搜索结果同时呈现在同一搜索结果页面的显著位置，能够使相关公众清晰区分商业广告信息与自然搜索结果信息，不会导致混淆误认，则该关键词隐性使用行为不构成不正当竞争。

□案号 一审:(2024)川7101民初14535号 二审:(2025)川71民终241号

【案情】

原告：成都某云科技有限公司（以下简称某云公司）。

被告：四川某游网络科技股份有限公司（以下简称某游公司）、北京某度网讯科技有限公司（以下简称网讯公司）。

某云公司系“奇游”“奇游加速器”商标的权利人，其运营的“奇游加速器”在游戏加速器领域有一定知名度。某游公司系“迅游”“迅游加速器”商标的权利人，其运营的“迅游加速器”同为游戏提供加速服务的网络加速软件。网讯公司系百度搜索引擎的运营方，其同时提供自然搜索和付费搜索服务。

某游公司付费在百度搜索引擎中设置“奇游电竞加速器”“奇游加速器”为关键词进行推广。当消费者在百度搜索引擎中以“奇游”“奇游加速器”为关键词进行搜索时，搜索结果页面首位展示的是标注“广告”字样的某游公司链接，在点击进入该链接后，系某游公司运营的“迅游加速器”软件下载页面；搜索结果页面紧随其后展示的某云公司链接。

某云公司遂以不正当竞争纠纷为由提起诉讼，认为某游公司未经许可将其所持有的商标“奇游”“奇游加速器”设置为百度搜索引擎关键词，向网讯公司购买推广服务，将其运营的“迅游加速器”官网置于其“奇游加速器”官网之前，系典型对其所享有的商标

专用权的隐性使用行为，网讯公司作为百度搜索引擎的运营方，在收到其要求断开侵权链接的通知及相关证明材料后，仍未采取任何措施应共同承担赔偿责任，故请求判令：某游公司停止不正当竞争行为，某游公司、网讯公司赔偿其各类经济损失共计516600元。

【审判】

成都铁路运输第一法院经审理认为：竞价排名的本质是一种商业行为，商家购买关键词进行竞价排名应当受到反不正当竞争法的规制，不得采用违背诚实信用原则和商业道德准则的手段攫取他人的交易机会。某游公司将竞争对手的商标设置为搜索关键词，主观上具有

攀附、抢夺流量的故意。其行为客观上会将原本寻找“奇游加速器”的用户流量引向自身，增加了自身交易机会，却损害了某云公司的潜在市场和竞争利益，有违诚实信用原则及商业道德，构成反不正当竞争法第二条规制的、违反公认商业道德的不正当竞争行为。网讯公司作为服务提供者，收取费用但未对关键词进行审核，未采取有效措施避免在竞价排名的过程中侵犯其他用户的合法利益，主观上存在过错，客观上帮助了侵权行为，应承担连带责任。法院遂判决：被告某游公司、网讯公司立即停止在百度搜索引擎中将“奇游”“奇游加速器”设置为搜索关键词进行推广的行为，并共同赔偿原告经济损失及维权支出共计12万元。

一审宣判后，某游公司不服一审判决，提起上诉。

成都铁路运输中级法院经审理认为：本案的争议焦点为某游公司案涉行为是否构成不正当竞争，如构成，网讯公司与某游公司应如何承担民事责任。

反不正当竞争法第二条确立了诚实信用原则和公认商业道德作为基本原则，其第六条明确禁止足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为。因此，认定本案中关键词隐性使用是否构成不正当竞争，核心判断标准在于该行为是否具有导致相关公众产生混淆误认的实质性风险，以及是否实际损害了某云公司的合法权益或扰乱了公平竞争的市场秩序。

其一，关于案涉关键词隐性使

用行为是否导致相关公众混淆误认的评判。在互联网经济发展过程中，关键词隐性使用行为本身具有技术中立性，该行为本身并不必然违法或违背商业道德。对该类行为的法律性质判断，必须结合该关键词设置后产生的实际搜索结果呈现方式、相关公众的认知反应以及是否造成损害后果等客观因素进行综合判断。综合查明的事实，本案不存在导致相关公众混淆误认的实质性风险。首先，某游公司的推广链接在搜索结果中明确标注了“广告”字样，该标注清晰区分了付费商业推广信息与自然搜索结果，在长期的互联网使用实践中，相关公众已普遍认知并理解“广告”标识的含义，能够辨识该链接属于付费推广的商业信息，其发布主体与搜索引擎算法自然排序结果的主体性质不同。这种清晰的标识足以切断将某游公司链接误认为某云公司官方链接或与某云公司存在特定关联的可能性。其次，某云公司自身官方网站或相关信息的自然搜索结果，在案涉搜索中清晰地显示在搜索结果页面的第一页第二、三位，处于用户浏览“第一屏”的核心区域，这种并列、连续的呈现方式，客观上为相关公众提供了充分的、可即时对比的信息。标注“广告”的链接与未标注广告且包含某云公司品牌信息的自然结果链接同时展现，使得两者的来源和性质差异一目了然。在此情境下，相关公众完全有能力和机会清晰辨识商业广告信息与自然搜索结果信息，区分不同经营主体的商品或服务来

源，不存在因某游公司使用关键词投放广告而导致用户无法找到某云公司，或将某游公司误认为某云公司以及误认为两者存在关联关系的客观基础。

其二，关于是否存在实质损害后果以及有违诚实信用原则及商业道德的问题。首先，攀附故意的主观推定不能替代混淆可能性的客观判断。反不正当竞争法以规制行为的不正当性为核心，经营者为吸引客户流量使用他人商标关键词，本质上属于市场竞争中的天然趋利行为。即便某游公司存在利用他人商誉吸引注意力的意图，在未导致相关公众混淆误认的前提下，该意图本身并不当然具有可责性。其次，攀附的法律定性需以混淆后果为必要条件。商标法及反不正当竞争法所禁止的商誉攀附，须以导致消费者对商品服务来源或关联关系产生误认为构成要件。本案中某游公司推广链接显著标注“广告”字样，某云公司链接位于同页第二、三位，无证据证明消费者实际产生混淆，所谓攀附故意因缺乏混淆后果的支撑而丧失法律评价意义。

其三，流量争夺是互联网竞争的常态形式，搜索引擎结果页面本质是多方信息竞合展示平台。任一推广链接的展示均可能分流用户注意力，此系搜索引擎广告的固有特性。法律禁止的是通过欺骗性手段如制造混淆，非法截取流量，而非通过明示来源的正当推广分流流量。流量转移效果不等于竞争利益损害，在搜索结果清晰区分来源、用户知情权得到保障的前提下，竞

案例

争对手通过付费推广获得优先展示，属于正当的商业竞争策略，由此导致的流量分流不构成法律意义上的损害，该类行为也不违反诚实信用原则及商业道德。

某游公司将某云公司商标设置为百度推广关键词的行为，不构成反不正当竞争法所禁止的不正当竞争行为。在某游公司不构成不正当竞争行为的情况下，作为搜索引擎服务提供者的网讯公司自然不构成帮助侵权，不应承担连带责任。成都铁路运输中级法院遂撤销了一审判决，驳回了某云公司的全部诉讼请求。

【评析】

在互联网广告蓬勃发展的时代，关键词隐性使用所引发的不正当竞争纠纷日益增多。关键词隐性使用，即在搜索引擎推广服务中，在后台将他人的标志标识设置为关键词，但不在前端自身推广链接标题、描述中直接使用该标志标识的行为。此类行为是否构成不正当竞争，过去对此问题的法律认识和司法裁判分歧也较为突出。新修订的反不正当竞争法第七条对此问题予以了立法回应。从最新立法精神来看，判断关键词隐性使用是否构成不正当竞争，核心在于对混淆可能

性的精准认定。^①

一、技术中立下的行为定性： 以混淆可能性为认定核心

关键词隐性使用本身具有技术中立性，其法律评价必须超越行为表象，回归反不正当竞争法的核心规制目标，即防止市场混淆与维护竞争秩序。^②反不正当竞争法一直明确禁止“足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系”的混淆行为。因此，认定关键词隐性使用是否具有不正当性，核心标准在于该行为是否具有导致相关公众产生混淆误认的实质性风险。

（一）“广告”标注的显著性 可初步阻断混淆可能

在司法实践中，一方面，如果搜索结果中的推广链接清晰、显著地标注“广告”字样，则可以判断混淆可能性得到初步阻断。一般而言，长期的互联网实践已经使相关公众普遍认知并理解“广告”标识的含义，能够明确区分付费商业推广信息与搜索引擎自然排序结果。^③这种广告清晰标识，直接切断了用户将推广链接误认为属于商标权人官方网站或与其存在特定关联的可能性。用户看到“广告”标识，即知其来源于付费推广者，而非自然搜索结果指向的权利人或其关联方。另一方面，“广告”标识也可以即时、明确地向用户揭示了信息的商

业推广性质及独立来源，进一步消除了信息性质上的模糊地带。

（二）自然排序结果的位置可见性可以消除持续误认基础

如果相关商标权人自身官方网站或权威信息在同一搜索结果页面中的显著位置予以展示，比如其自然搜索结果处于页面第一页，尤其是用户浏览“第一屏”的核心区域，无需翻页即可轻易发现，这种展示位置的显著性和易得性，将进一步削弱混淆误认的基础。此外，用户还可以通过即时对比消除信息障碍。当清晰标注“广告”的推广链接与商标权人的真实自然结果链接并列、连续地呈现在同一屏幕可视范围内时，客观上为用户提供了充分的、可即时对比的信息环境。用户能够一目了然地辨识付费广告与自然结果的来源和性质差异。在此情境下，相关公众完全有能力和机会清晰区分不同经营主体的商品或服务来源，不存在因关键词隐性使用导致用户无法找到权利人，或将推广者误认为权利人及其关联方的基础。

二、流量争夺与竞争自由维护：不正当性认定的关键排除

认定不正当竞争行为，除需考察混淆可能性外，实质损害后果以及行为是否违反诚实信用原则和公认商业道德，亦是不可或缺的要

①孔祥俊：“关键词隐性搜索的不正当竞争定性”，载《中国市场监管研究》2025年第5期。

②刘维：“论隐性使用搜索关键词的反不正当竞争法规制”，载《南大法学》2023年第6期。

③郑金涛：“法经济学视角下搜索关键词隐性使用的正当性分析”，载《南海法学》2024年第4期。

件。在判断是否构成不正当竞争时，需要对以下关键点进行了深入剖析。

（一）主观故意不能替代客观混淆

一方面，在审理不正当竞争纠纷中，一方当事人的“攀附故意”仅具有有限法律意义。仅仅依据被诉方“主观上明显具有攀附、抢夺流量的故意”即推定行为不正当在法律适用上可能存在理解偏差。^①反不正当竞争法以规制行为本身的客观不正当性为核心。经营者利用他人商标关键词吸引流量，本质上是市场竞争中的趋利行为。即便存在利用他人商誉吸引用户注意力的意图，在未导致相关公众混淆误认的情况下，该主观意图本身并不当然具有法律可责性。在关键词隐性使用类不正当竞争纠纷中，应重点考察的是隐性关键词使用行为是否因扰乱公平的市场竞争秩序而增加了消费者使用搜索引擎搜索商品或服务的选择成本，进而损害消费者合法权益。^②另一方面，混淆后果是“攀附”法定性的必要条件。无论是商标法还是反不正当竞争法，其所禁止的商誉攀附行为，必须导致消费者对商品服务来源或关联关系产生误认为构成要件。在推广链接已清晰标注“广告”且权利人自然结果位置显著、用户可即时识

别真实来源的情况下，无证据证明存在实际混淆，则所谓“攀附故意”因缺乏法律评价所需的损害后果支撑而失去意义。

（二）流量转移不等于竞争利益损害

流量争夺具有市场竞争的中立性，简单将“流量被吸引至被诉方”等同于“损害权利人潜在市场和竞争利益”的观点，混淆了市场竞争的本质。流量争夺是互联网竞争的常态和核心形式。搜索引擎结果页面本质上是多方信息，包括自然结果与付费广告，竞合展示的平台。任何一个付费推广链接的展示都可能分流用户注意力，这是搜索引擎广告商业模式固有的、中性的特征。而正当推广分流具有合法性，法律所禁止的是通过制造混淆等欺骗性手段非法截取权利人流量，而非通过明示来源性质的正当商业推广而进行流量竞争。当权利人的自然结果链接与被诉方的广告链接清晰区分来源，且并列展示于同一屏幕显著位置，用户的知情权和选择权已得到充分保障，权利人的流量入口并未被阻断，其交易机会依然完整存在。消费者可基于充分信息，自主选择点击权利人链接或被诉方广告链接。在此情况下，流量向付费广告方的转移，仅是用户选择多元化和市场竞争机制运行

的结果，不构成法律应予救济的损害。

此外，需要强调的是，反不正当竞争法并未赋予任何经营者独占搜索引擎结果页面特定位置的权利。在保障来源清晰区分和用户知情权的前提下，竞争对手通过付费推广获得优先展示，属于正当的商业竞争策略，由此产生的流量分流效果，不属于反不正当竞争法规制的损害范畴。

（三）技术行为还需要结合整体效果评价是否符合商业道德

关键词隐性使用作为一种技术手段，其道德评价必须置于具体应用场景和整体效果中考量。当该技术的应用，如设置他人商标为关键词，但辅之以清晰“广告”标识和公平的信息呈现，保障了权利人自然结果的显著可见，其运行结果并未欺骗用户或未妨碍用户找到真实权利人，未攫取本应属于权利人的确定性交易机会时，该行为本身不应被评价为违反诚实信用原则或公认的商业道德。反不正当竞争法对商业道德的认定，需紧扣竞争行为对市场秩序和消费者利益的实际影响。

三、回归制度本源：厘清反不正当竞争法的规制边界

2025年6月27日，十四届全国人大常委会第十六次会议高票通过了

①陶乾：“关键词隐性使用的综合利益考量——反不正当竞争法一般条款的审慎适用”，载《人民司法》2023年第14期。

②姜广瑞、庄雨晴：“搜索关键词隐性使用是否构成不正当竞争——上海浦东新区法院判决鸿云公司诉同创蓝天公司、百度公司不正当竞争纠纷案”，载2023年2月9日《人民法院报》。

案例

反不正当竞争法修订草案。相比征求意见稿，公布的正式发布稿增加了“引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系”这一表述，首次明确关键词隐性使用构成不正当竞争需要以混淆可能为构成要件。该修订案于2025年10月15日起开始施行，这对于进一步厘清反不正当竞争法在互联网竞争环境下的适用边界，平衡经营者权益保护与市场竞争自由的关系具有重大意义。

（一）明确混淆可能性是关键词隐性使用合法性判断的核心要素

在修订案未正式实施前，反不正当竞争法第六条及第二条原则性条款的适用，必须牢牢把握“混淆可能性”这一核心要件。对于关键词隐性使用这类技术性、间接性使用行为，是否构成混淆，必须结合

信息呈现的具体方式、用户的实际认知环境进行严格、客观的审查，不能仅因使用了他人标识即进行不正当性的主观推定。

（二）重新认识流量争夺的本质

互联网竞争的本质就是流量争夺。反不正当竞争法旨在制止通过不正当手段攫取竞争优势的行为，而非消除竞争本身带来的压力。只有当行为具有混淆可能性甚至造成实际商誉贬损、确定性交易机会被剥夺或扰乱了公平竞争的市场秩序时，才具备予以规制的正当性基础。单纯的流量转移或竞争压力增加，属于市场常态，非法律意义上的损害。

（三）充分保障正当竞争自由

在新技术、新业态不断涌现的互联网领域，司法应保持必要的审

慎。对于利用技术手段进行营销推广的行为，只要其公开透明、未制造混淆、未实质损害他人权益或破坏市场秩序，应充分尊重市场主体的经营自由和创新空间。司法的过度干预将抑制竞争活力，最终损害消费者福祉。

对于关键词隐性使用类不正当竞争纠纷案件办理，司法裁判在保护经营者合法权益的同时，应充分尊重互联网竞争的动态特性，为市场主体的技术创新与正当营销推广预留合理的自由空间，以最终促进健康、活跃、公平的互联网市场竞争生态的形成。这既是反不正当竞争法的立法本意，也是司法智慧在数字经济时代的生动体现。



（作者单位：成都铁路运输中级人民法院）