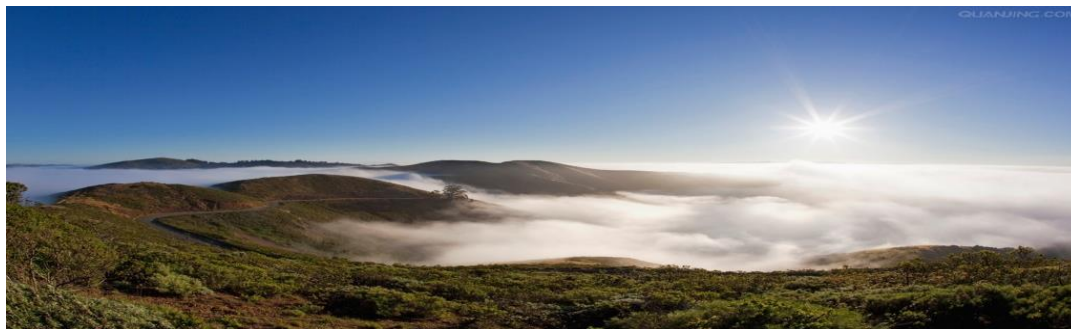


2017年12月26日

环球法律专递

GLO Legal Updates



谷歌比较购物服务市场滥用市场支配地位案之简评

作者：高粱

2017年6月22日，欧盟委员会因谷歌利用其在搜索引擎领域的市场支配地位而袒护自家比较购物服务，从而违反欧盟条约第102条，构成滥用市场支配地位的行为，作出要求其支付超过24亿欧元罚款并改正其违法行为的决定。2017年12月18日，欧盟委员会竞争总司在其官方网站【1】上全文公布了该案件的处罚决定。本文主要针对该处罚决定书中涉及竞争法核心问题的部分做出梳理，以让读者了解欧盟委员会在本案中涉及相关市场界定等核心问题上的考量因素和分析思路。

一、谷歌所涉业务之简介

谷歌的业务模式主要是基于其提供的免费在线产品和服务与其主要利润来源的在线广告服务之间的互动。

具体而言，首先谷歌通过其通用搜索引擎提供谷歌搜索服务，当用户在谷歌搜索（Google Search）中输入关键字，则在谷歌通用搜索结果页面会出现不同种类的搜索结果，包括宽泛搜索结果（generic search results）和专业搜索结果（specialized search results），此外谷歌搜索也可能弹出第三类搜索结果，即在线搜索广告（online search advertisements）。当用户进行查询时，谷歌程序会运行两种算法，即宽泛搜索算法和专业搜索算法。

其次，如上所示，宽泛搜索结果【2】也是谷歌的主要业务之一，谷歌的宽泛搜索结果能够与任何网络页面相连接，包括与谷歌专业搜索服务相竞争的其他专业搜索服务的网页。谷歌使用算法功能（algorithms）对宽泛搜索结果进行排序。谷歌对在其通用搜索结果页面出现的宽泛搜索结果中排序的页面并不收取费用。

第三，在线搜索广告结果（online search advertising results）也是谷歌的一项业务，谷歌通用搜索结果页面能够显示搜索广告，该搜索广告源自谷歌竞价在线搜索广告平台，即 AdWords（关键字搜索）。AdWords result（关键字搜索结果）不限于特定类型的产品、服务或信息。广告商可以购买谷歌关键字搜索结果，当用户点击关键字搜索结果时，谷歌就会从有关的广告商中收取一定费用。与谷歌服务相竞争的其他专业搜索服务通常也会购买谷歌关键字搜索结果。

第四，专业搜索结果（specialized search results）。谷歌通用搜索结果页面也能够显示专业搜索结果。谷歌运营的很多搜索服务都可以归于“专业”这一类，例如，Google Shopping、Google Flights、Google Video 等。一些谷歌的专业搜索服

务需要付费置入，例如谷歌购物（Google Shopping）。

第五，谷歌比较购物服务。谷歌比较购物服务是谷歌专业搜索服务的一部分。当用户查询时，谷歌比较购物服务能够显示不同商家网页的不同产品报价，这使得用户能够对其进行比较选择。自 2012 年 5 月起，谷歌将其比较购物服务的商业模式改为付费置入模式，在该模式中，当用户在谷歌购物（Google Shopping）页面点击某商户的产品时，该商户需向谷歌支付一定费用。

二、相关市场

在具体界定相关商品市场和地域市场之前，欧盟委员会详细阐释了界定相关市场的具体原则，这其中除了说明相关市场界定中通常所使用的供给替代和需求替代之外，欧盟委员会认为在对欧盟条约第 102 条（即滥用市场支配地位）项下的产品或服务的差异进行评估时，应强调客户需求的重要性。此外，欧盟委员会指出提供免费产品或服务的商业模式并不妨碍该模式构成欧盟条约中竞争规则项下的经济活动，而该商业模式仅为评估支配地位的考量因素之一。

（一）相关商品市场

欧盟委员会开宗明义地指出，本案的相关商品市场为通用搜索服务市场（**general search services**）和比较购物服务市场（**comparison shopping services**）。

通用搜索服务市场：

在对通用搜索服务市场的界定中，欧盟委员会从以下几个方面进行分析，第一，欧盟委员会认定提供通用搜索服务构成一项经济活动，第二，在通用搜索服务与其他在线服务之间仅存在非常有限的供给和需求替代，第三，通用搜索服务在静态设备和移动设备之间的差异对相关商品市场的界定不产生影响。

在说明通用搜索服务与其他在线服务之间的需求替代关系时，欧盟委员会具体分析了通用搜索服务与内容网站（**content sites**）、专业搜索服务（**specialized search services**）和社交网站（**social networking sites**）之间是否存在较强的需求替代性，并最终认定通用搜索服务与其他在线服务仅存有限需求替代关系。

在供给替代方面，欧盟委员会也认为通用搜索服务与其他在线服务仅存有限供给替代，由此，通用搜索服务构成单独的相关商品市场。在分析供给替代时，欧盟委员会着墨不多，其主要强调如果其他在线服

务供应商也欲进入通用搜索服务市场，则其需在时间和资源方面进行重大投资，特别是与算法开发（**development of algorithms**）有关的前期成本以及数据检索和采集方面的成本。在通用搜索服务市场的进入壁垒方面，欧盟委员会选择在谷歌市场支配地位这一环节进行阐释。

比较购物服务市场：

首先，欧盟委员会阐释了比较购物服务属于专业搜索服务（**specialized search services**）的范畴的理由。之后，欧盟委员会开宗明义地认定比较购物服务市场构成单独的相关商品市场，理由为比较购物服务与以下有关服务之间不存在替代关系：

- （1）专门从事其他不同门类的搜索服务（例如，机票、旅店、餐厅或新闻等），
- （2）在线搜索广告平台，
- （3）在线零售，
- （4）商家平台（**merchant platforms**）及
- （5）线下比较购物工具。

与上述通用搜索服务的分析相类似，欧盟委员会也从需求替代和供给替代两个方面具体分析比较购物服务与其他专业搜索服务、在线搜索广告平台、在线零售、商家平台及线下比较购物工具之间的替代性，并最终认定比较购物服务与上述服务仅存有限需求替代关系，由此，认定比较购物服务市场构成单独的相关商品市场。

在上述分析中，欧盟委员会尤其重点分析比较购物服务与商家平台之间的供需替代关系。谷歌认为，比较购物服务与商家平台之间存在替代关系，进而认为商家平台也构成相关商品市场的一部分，欧盟委员会对此持异议，并认为二者之间的仅存在非常有限的替代关系。具体而言，从需求替代角度出发，欧盟委员会着重从二者对于用户和在线零售商而言存在不同的目的之角度进行分析，从而认定双方之间的仅存在非常有限的需求替代关系。从供给替代角度出发，欧盟委员会认为，二者所提供的服务在功能（functionalities）角度存在差异，例如比较购物服务并不在网站上直接销售产品，而是将用户指示至第三方网站，从而在该第三方网站购买相关产品，由此比较购物服务并不需要提供所谓的售后服务支持；而商家平台需处理其零售伙伴的清单并在其网站上直接销售产品。

此外，谷歌认为，在对比较购物服务与商家平台之间是否存在替代关系进行分析时，欧盟委员会应进行 SSNIP 测试。对此，欧盟委员会认为在本案中无需进行 SSNIP 测试，主要理由包括，SSNIP 测试仅为欧盟委员会界定相关市场的方法之一，且欧盟委员会需对所有证据进行全面

分析，而所依仗的证据类型之间本身不存在等级差异。

最后，欧盟委员会对比较购物服务与线下比较购物工具之间的供需替代关系进行了较为简要的分析，得出的结论为二者之间仅存在有限的替代性。

（二）相关地域市场

在相关地域市场界定中，欧盟委员会认为通用搜索服务及比较购物服务的相关地域市场都为国别市场（national in scope），而谷歌对欧盟委员会在本案中地域市场的界定并未提出异议。

在相关地域市场的具体界定中，欧盟委员会主要从以下两个方面进行阐释的：

首先，不论是对于通用搜索服务还是比较购物服务而言，尽管使用者可以在任何地点通过网络获取通用搜索服务和比较购物服务，但主要的通用搜索服务及比较购物服务在不同的国别一般会提供不用语言版本的本地化的网站。

其次，欧盟委员会提出语言因素在通用搜索服务和比较购物服务市场中所可能产生的壁垒。例如，比较购物服务提供以特定语言（language-specific）为类别的搜索结果

果，并以国别的方式用它们当地语言来设计服务类别和网站以服务目标受众。

三、市场支配地位

在界定谷歌在相关市场是否具有市场支配地位之前，欧盟委员会对认定市场支配地位的原则作出了说明。如果一家企业在相关市场的市场份额达到或超过 50%，则一般而言，该企业可被认定为具有市场支配地位，而当该企业在相关市场的市场份额处于 70%与 80%之间时，则很明显该企业在相关市场存在市场支配地位。但是，欧盟委员会也指出，在一个成长迅速且存在较短创新周期的行业中，很高的市场份额存续时间可能是短暂的，所以其不一定就意味着存在市场支配地位。但当一个快速发展的市场在一定阶段未表现出很明显的的不稳定性时，欧盟条约第 102 条中的竞争法则依然适用于该市场。

欧盟委员会认为，谷歌在通用搜索服务国别市场拥有市场支配地位。自 2008 年以来谷歌在除捷克（从 2011 年后谷歌在捷克具有市场支配地位）之外的其他成员国的通用搜索服务市场中均拥有市场支配地位，而该结论是基于对以下因素之考量而做出的：（a）市场份额，（b）市场进入及扩展壁垒，（c）用户多宿主行为的低频率性（infrequency of user multi-homing）及品

牌效应，（d）缺乏抵消性买方力量。欧盟委员会对上述四大因素一一进行了非常详尽的分析。

市场份额

就市场份额而言，欧盟委员会认为，自 2008 年以来谷歌在欧洲经济区（the EEA）的通用搜索服务领域享有巨大且稳定的市场份额，根据有关数据，谷歌 2016 年在欧盟大部分成员国的静态设备的通用搜索服务领域的市场份额均超过 90%。需要指出的是，在计算市场份额时，欧盟委员会使用访问数量而非价值的标准进行计算，理由包括谷歌的通用搜索服务是免费向用户提供的，所以难以计算以销售额为标准的市场份额，此外广告商是依据使用份额【3】（usage shares）这一标准来决定是否投放其搜索广告的。

市场进入及扩展壁垒

欧盟委员会认为，在通用搜索服务领域的国别市场存在很高的市场进入及扩展壁垒。得出该结论的主要理由包括，如上所示，建立一家成熟的通用搜索引擎需要大量的时间和资源投入，根据有关数据，2015 年谷歌在其通用搜索服务领域的资本投入额超过 99 亿美元，雅虎的投入额也超过 5 亿美元，因此通用搜索服务领域的市场

进入及扩展壁垒很高。第二，通用搜索服务使用搜索数据以提高其通用搜索结果网页之相关性，所以，一家通用搜索服务接收到的查询（query）数量越多，则其更能快速地知晓用户行为模式的变化，因而能更快速地升级并提高其相关性，此外，通用搜索服务需要接收一定的查询数量以提高其非目标查询（uncommon or tail queries）的关联性；欧盟委员会认为，非目标查询也非常重要，因为用户会全面地评估通用搜索服务的关联性，并期望同时获取目标查询（head queries）和非目标查询的搜索结果。由此，通用搜索服务获取的有关非目标查询的数据数量越多，则有更多的用户会认为该通用搜索服务能够提供更多所有类型查询的关联搜索结果，欧盟委员会认为，这使得据领先地位的通用搜索服务更有能力占据相关市场的支配地位。

用户多宿主行为的低频率性及品牌效应

欧盟委员会认为，尽管从技术角度，用户能够在不同的通用搜索服务之间进行切换，但在欧洲经济区在主要使用谷歌作为其通用搜索服务的用户中，仅有少量的用户会选择使用其他通用搜索服务（又称为“多宿主”行为）。在此，欧盟委员会提供了大量数据阐释了这一结论。在论述中，欧

盟委员会强调了谷歌品牌效应与用户低频率多宿主行为之间的内在联系，鉴于谷歌品牌的影响力，用户相信谷歌的相关搜索结果，因此，根据有关研究及谷歌的内部文件，即使谷歌降低其通用搜索服务的质量，大量的谷歌用户依然不太可能选择其他的通用搜索服务。

缺乏抵消性买方力量

欧盟委员会认为，用户没有能力针对谷歌施加任何有意义的抵消性买方力量。就缺乏抵消性买方力量这一因素，因谷歌对此未提出异议，所以欧盟委员会对此着墨不多，其仅强调每个用户仅代表全部搜索查询的很小一部分这一理由。

最后需要指出的是，在认定谷歌的通用搜索服务的市场支配地位时，谷歌反复强调因其以免费的方式向用户提供通用搜索服务，因此其难以在通用搜索服务市场构成市场支配地位。欧盟委员会认为，该主张具有误导性，因为尽管用户在使用其通用搜索服务时并未支付货币对价，但其通过提供查询数据的方式导致了该服务的货币化；此外，欧盟委员会还指出，免费提供服务的运营模式仅为评估市场支配力的考量因素之一。

四、滥用市场支配地位

与上述相关市场界定相类似，在分析滥用市场支配地位之前，欧盟委员会首先阐释认定滥用市场支配地位的原则。在对该原则的分析过程中，笔者认为有必要说明以下两点，第一，欧盟条约第 102 条不仅禁止具有市场支配地位的经营者加强其支配地位的行为，而且禁止具有市场支配地位的经营者所实施的能够将其支配地位延伸至相邻但独立的市场的扭曲竞争的行为。由此，具有市场支配地位的经营者的滥用行为（abusive conduct）对与其具有支配地位的市场不同的一个市场而产生负面效应这一事实，并不能排除欧盟条约第 102 条的适用，支配地位、滥用行为及其效果没有必要在同一个市场。本案正好涉及这一点，欧盟委员会认为，谷歌利用其在通用搜索服务市场的市场支配地位从而影响另一个独立市场，即比较购物服务市场的竞争结构，由此构成滥用支配地位的行为。

第二，就具有市场支配地位的经营者的行为效果而言，欧盟条约第 102 条禁止限制竞争的行为或能够产生限制竞争效果的行为，而不论是否实际产生该效果。由此，该行为效果不仅仅包括竞争对手无法进行相关市场，也包括具有市场支配地位的经

营者的行为能够使得该市场进入难度更高，进而影响相关市场的行为效果。

（一）滥用行为

欧盟委员会认为，在谷歌通用搜索结果页面中，谷歌自己的比较购物服务比与其有竞争关系的比较购物服务占据更为有利的位置和展示（positioning and display）。

谷歌的上述行为在 13 个成员国通用搜索服务市场内均构成滥用市场支配地位的行为，理由包括，第一，该行为转移了流量（divert traffic），具体而言，其降低了谷歌通用搜索结果页面中指向有竞争关系的比较购物服务的流量，并增加了谷歌通用搜索结果页面中指向谷歌自己的比较购物服务的流量。第二，该行为在国别市场能够产生或有可能产生针对比较购物服务和通用搜索服务的反竞争效果。

欧盟委员会通过非常详实、逻辑严密的分析方法论证谷歌实施的上述滥用行为，具体而言，欧盟委员会首先阐述了具竞争关系的比较购物服务在谷歌通用搜索结果网页的定位方式。在阐述中，针对涉及的成员国，欧盟委员会通过详实图表的方式说明，有关算法，尤其是熊猫算法（Panda algorithm）的引入导致其他比较购物服务

在谷歌通用搜索结果网页的可视性突然降低。其次，欧盟委员会说明了谷歌比较购物服务在其自己的通用搜索结果页面的不同定位方式。谷歌自己的比较购物服务适用的是与其竞争对手不同的排名机制，导致的结果为谷歌能够在其通用搜索结果网页首页的非常醒目的位置展示其自己的比较购物服务。第三，欧盟委员会说明了谷歌比较购物服务在其自己的通用搜索结果页面的不同展示方式。谷歌自己的比较购物服务与有竞争关系的比较购物服务之间在谷歌通用搜索结果网页上展示的最大差异为谷歌比较购物服务的专业搜索结果在展示时有更为丰富的图形特征，包括图片和动态资讯。而这些丰富的图形特征会产生更高的点击率。

在完成上述论证后，欧盟委员会强调了用户流量对于比较购物服务的重要性，并在其后说明谷歌的滥用行为降低了谷歌通用搜索结果页面中指向有竞争关系的比较购物服务的流量，并增加了谷歌通用搜索结果页面中指向谷歌自己的比较购物服务的流量。在有关流量转移的分析中，欧盟委员会主要从以下三个方面予以展开的，第一，对用户行为进行分析，第二，有关该滥用行为对从谷歌通用搜索结果页面指向有竞争关系的比较购物服务的宽泛搜索流量（generic search traffic）影响的证据，

第三，有关该滥用行为对谷歌自己比较购物服务流量的影响的证据。

最后，欧盟委员会认为该滥用行为所转移的流量占据了竞争对手比较购物服务的大部分流量，且不能被其他可获取的来源所有效替代。谷歌通用搜索结果页面所产生的宽泛搜索流量占据了竞争对手比较购物服务的大部分流量，欧盟委员会用非常详实的图表和数据对此予以论证。不仅如此，谷歌通用搜索结果页面所产生的宽泛搜索流量不能为其他来源所有效替代，现存的且可被竞争对手比较购物服务所获取的可替代性流量来源（包括 AdWords、mobile applications 等的流量）都不能有效替代谷歌通用搜索结果页面所产生的宽泛搜索流量，欧盟委员会就上述可替代性流量来源是否存在有效替代性一一进行了详尽的分析。

（二）潜在反竞争效果

欧盟委员会认为，该滥用行为在多个市场产生潜在的反竞争效果，具体而言，该滥用行为能够或有可能在比较购物服务国别市场以及通用搜索服务国别市场中产生反竞争效果。

针对比较购物服务国别市场的潜在反竞争效果而言，首先，谷歌的滥用行为有封锁竞争对手的比较购物服务的潜在可能性，而这可能导致商户不得不支付更高费用，消费者不得不支付更高价格，且会进一步降低创新的动力。举例来说，欧盟委员会认为，谷歌的滥用行为使其有能力要求竞争对手的比较购物服务停止提供服务，而这能够使得谷歌向使用其自己比较购物服务的商户收取并维持更高的费用，而这些增加的成本最后不得不由消费者来承担。其次，该滥用行为有可能降低消费者获取相关度最高的比较购物服务的能力。这部分比较容易理解，因为谷歌自己的比较购物服务对于消费者而言不可能一直都属于相关度最高的比较购物服务。

就通用搜索服务国别市场的潜在反竞争效果而言，欧盟委员会对此着墨不多，其主要强调在谷歌的通用搜索结果页面通过向其自己的比较购物服务提供更为有利的定位及展示的方式，使得谷歌保护了在其通用搜索结果页面所产生的部分利润，而这部分利润反过来又为其通用搜索服务提供融资，而这部分利润本可以直接流向谷歌比较购物服务的竞争对手。由此，这更使得谷歌比较购物服务的竞争对手更难以获得能够与谷歌相竞争的足够数量的用户。

尾注：

1. 请参见：
http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf
2. 此处宽泛搜索结果也称为自然搜索结果或有机搜索结果。
3. 网络领域的使用份额一般是指用户通过某一特定浏览器登录一组网站的访问数量而计算出的比例。

高梁为环球律师事务所的律师，其主要业务领域为反垄断、收购与兼并、私募股权投资、资本市场。

邮箱：gaoliang@glo.com.cn

版权. 环球律师事务所保留对本文的所有权利。如需转载，请注明作者姓名、作者单位以及文章来源，并保证文章的完整性。

免责. 本文及其内容并不代表环球律师事务所对有关法律问题的法律意见，同时我们并不保证将会在载明日期之后继续对有关内容进行更新，我们不建议读者仅仅依赖于本文中的全部或部分内容而进行任何决策，因此造成的后果将由行为人自行负责。如果您需要法律意见或其他专家意见，我们建议您向具有相关资格的专业人士寻求专业帮助。



微信号: [globallawoffice](https://www.glo.com.cn)