

有奖销售的常见法律风险

在微信、抖音、微博、小红书等各类 APP 中常会出现有奖互动活动，以吸引流量并进行商品销售，如果没有进行相应的合规审查，就可能构成不正当有奖销售而遭受处罚。

“转发该篇文章并在后台私信就有机会赢取精美周边”“转发并评论，随机抽取 2 人送出奖品”……这些话术你是否似曾相识？

互联网经济的迅猛发展，带动了诸多新型营销模式，尤其是在自媒体高度发达的背景下，在微信、抖音、微博、小红书等各类 APP 中常会出现有奖互动活动，以吸引流量并进行商品销售，如果没有进行相应的合规审查，就可能构成不正当有奖销售而遭受处罚。

“不正当有奖销售”是指经营者以销售商品或者获取竞争优势为目的，附带性地向消费者提供奖励（包括但不限于金钱、实物、折扣、虚拟货币、附加服务等）为名，实际上采取欺骗、虚假宣传或者其他不正当手段损害消费者利益、破坏竞争秩序的不正当竞争行为，常见类型有：

一、欺骗性有奖销售行为。

经营者在有奖销售的过程中以故意隐瞒有奖销售的事实真相或虚构有奖的欺骗性方式进行销售的行为。

包括但不限于：虚构奖项奖品、奖金金额、奖品种类、中奖概率；在有奖销售活动期间将带有中奖标志的商品、奖券不投放、未全部投放市场或者仅在特定区域投放；未在有奖销售前明示，将带有不同奖金金额或者奖品标志的商品、奖券按不同时间投放；未按照明示的信息兑奖；故意让内定人员中奖。

商家在进行有奖销售活动时必须遵循诚实信用原则，按照事先公布的活动信息为满足条件的消费者及时兑换奖品，如果对有奖销售活动作虚假或者引人误解的商业宣传，不仅违反有奖销售法律规定，还可能构成虚假宣传或虚假广告。

商家不能为了控制中奖的人数、节奏、进度，避免大奖被早早抽走而导致后续

活动效果不佳，而仅在部分地区、部分时间投放奖品或者奖券，这既可能构成谎称有奖而招致市场监督管理部门的处罚，也会影响商家的商誉，导致网络舆情的爆发。

二、巨额有奖销售行为。

经营者在抽奖式有奖销售过程中以超过法律允许的金额设置奖品进行销售的行为。

包括但不限于：最高奖的金额超过 5 万元；一次性抽奖金额超过 5 万元，以及同一奖券或者购买一次商品具有二次或者二次以上获奖机会累计金额超过 5 万元的情形（如若两次购买，可以分别计算）；如果抽奖式有奖销售是以非现金的物品或者其他经济利益作奖励的，按照同期市场同类商品或者服务的正常价格折算其金额超过 5 万元的。

《反不正当竞争法》第十条第三项中明确规定：“抽奖式有奖销售最高奖金额不得超过 5 万元”，虽然金额方面无法进行突破，但经营者常常企图通过其他非金钱奖励方式规避限制，笔者认为此处正是合规风险要点。国家市场监督管理总局在答复中明确提到“抽奖式有奖销售以物品使用权、服务等形式作为奖品的价格计算方式”，《规范促销行为暂行规定》中对认定最高金额的情形也作了详细列举。

三、信息不明确的销售行为。

经营者在有奖销售的过程中对所设奖的种类、兑奖条件、奖金金额或者奖品等有奖销售信息不明确公开、提示的方式进行销售的行为。

《反不正当竞争法》《规范促销行为暂行规定》中明确规定了有奖销售活动中信息公开要明确，“明确”既要求商家的活动公开透明，及时向消费者透露与有奖销售活动相关的信息，只要是可能影响参与活动、抽奖、兑奖的一系列信息都应公开，甚至于奖品的颜色、大小型号都要一一列明；又要求商家保证相关信息正确无误，不能有任何虚假误导信息。

商业合同也应注意“竞业限制”

商业合同中竞业限制的约定涉及合同双方利益的分配，无论起草合同还是审阅合同，对竞业限制条款应引起足够重视，根据实际情况，适时考虑增加竞业限制的条款。

□上海通乾
律师事务所
朱慧 陈慧颖

对于“竞业限制”，多数人都认为是针对离职员工的，其实，竞业限制不仅仅适用于劳动关系，在商务合同中也广泛存在竞业限制，并直接影响当事人的权利义务，甚至影响当事人的重大利益。在起草、审阅商业合同时千万不可忽视相关条款。我们看两则案例。

案例一：乙公司是一家从事机械制造销售的公司。甲公司以 2 亿元的价格收购了乙公司，在收购合同中明确约定乙公司的主要股东黄先生 5 年内不得在中国境内从事乙公司现在经营的业务，否则黄先生应支付巨额违约金。

案例二：甲公司租赁乙公司的房屋用于经营餐饮，乙公司提出在租赁房屋 5 公里内甲公司或甲公司的股东、关联公司不得经营同品牌的餐饮，并将该要求列入租赁合同。

律师应该管好自己的嘴

法谚有云：“判决之外，法官无言”，说的是“法官慎言”的职业操守。窃以为，律师也同样应该管好自己的嘴。

优秀律师通常给人能言善辩的印象，巧舌如簧也是不少当事人选择律师的重要标准。的确，良好的口头表达能力是优秀律师的重要素质。

在诉讼案件中，为了维护当事人的合法权益，在法庭上与对方唇枪舌剑、据理力争是律师的天职。

但是，在其他场合，律师却应该管好自己的嘴。

可惜的是，有些律师对此并不注意。笔者就曾听到一些律师大谈特谈自己办理的案件，信息真实具体充分，指向明确，绝对可以按图索骥、对号入座。

有的律师在给企业提供法律咨询时，经常说自己担任法律顾问的其他企业何时发生了相同或相似问题，当时是怎么处理的。

而我接触过的真正优秀的国内外律师，表现却恰恰相反。他们养成了职业性的谨言慎行习惯，处理客户的法律事务总是兢兢业业、如履薄冰，利益冲突检索是极为常规的工作。功成名就的律师极少罗列自己服务的知名跨国公司的名单，他们不需要用这种名单抬高自己的身

对于案例一，收购方甲公司在收购合同中加入该条款十分必要。黄先生从事机械行业多年，积累了多年的客户资源，掌握着乙公司的核心机密。如果乙公司被收购后，黄先生开办一家经营同样业务的公司，收购的成果将大打折扣。

对于案例二，甲公司是一家知名的餐饮企业，双方在租赁合同中约定保底租金加营业额提成的方式，在某种程度上也是一种利益共享模式。鉴于在一定区域内的客流量是有限的，为确保获得最大营业额，出租方对承租方新开店区域进行了限制。

商业合同中竞业限制的约定涉及合同双方利益的分配，无论起草合同还是审阅合同，对竞业限制条款应引起足够重视，根据实际情况，适时考虑增加竞业限制的条款。

价，倒是会在新闻媒体报道的大案要案中露脸。想想也是，如果泄露了客户的商业秘密和个人隐私，怎么对客户负责呢？泄露客户的商业秘密和个人隐私，甚至违背律师对委托人的忠诚原则，不仅侵害委托人的利益，还直接影响律师职业被社会公众信赖的基础，给律师行业造成很大的社会负面影响。

法学院同学、法律职业人聚会的场合，有些人的分享可谓是“无所不谈”，而我则常常是鸦雀无声，或者顾左右而言他。

我知道，这时候律师必须管好自己的嘴巴，对客户的保密义务已悄然启动。

的确，凭借企业法律顾问的身份，我知道不少顾问单位的秘密，包括人事调动、财务状况、战略调整方案等，但这些信息决不能随意泄露，以免给客户带来不利影响。

幸运的是，多年来对客户信息的保密，增强了对客户对我的信任，成为客户值得信赖的商业伙伴。

法谚有云：“判决之外，法官无言。”说的是“法官慎言”的职业操守。窃以为，律师也同样应该管好自己的嘴。

□上海市汇业
律师事务所
张释文 沈澄



资料图片