

# 以有序竞争治愈合规阵痛

余 颖

去年以来,监管部门频频出手,多个平台企业被处以重罚或立案调查。这些备受关注的案件并非平台经济监管的全部内容,甚至不是最重要的内容。对平台经济的监管是一种常态化,而不是运动式;重在立规矩,而不是办案子。

从中央财经委员会第九次会议要求推动平台经济规范健康持续发展,到近日中央深改委会议通过了《关于强化反垄断深入推进公平竞争政策实施的意见》,国家一方面持续释放推动平台经济规范健康持续发展的信号,另一方面强调要加快建立全方位、多层次、立体化监管体系,实现事前事中事后全链条全领域监管,堵塞监管漏洞,提高监管效能。坚持发展和规范并重的原则,把握平台经济发展

规律,建立健全平台经济治理体系,明确规则、划清底线、加强监管、规范秩序,这才是平台经济监管的要义。

正是因为过去规则不明晰、底线不清晰,企业在经营中才有侥幸心理,试图在模糊的边界中追求利益最大化。近年大案小案频发,执法部门重拳出击,实际上是在明晰红线。

经历了10多年的野蛮发展、蒙眼狂奔,平台企业眼下难免经历转型焦虑,但只有在一个统一开放、竞争有序的全国大市场中,企业才有动力追求创新驱动,获得长远发展。这也是企业经营的正道。相信用不了多久,公平竞争、创新驱动带来的甜头一定会治愈平台企业的“合规阵痛”。



## 遭遇“成长的烦恼”

本报记者 陈果静

近年来,我国平台经济在迅速发展的同时,也出现许多问题,如要求商家“二选一”、大数据杀熟、未依法申报实施经营者集中等涉嫌垄断问题的反映和举报日益增加,更有部分大型互联网平台以普惠金融为名,追踪和收集用户“数字足迹”,使部分群体落入“无抵押消费贷”陷阱,积聚金融风险。

平台经济在发展中存在的主要问题,一方面是限制市场竞争。如一些平台经济企业凭借在电子商务或社交领域的影响,排斥同业机构提供服务,剥夺用户自由选择权,扰乱市场竞争秩序。

另一方面,平台经济也存在垄断信息资源的风险。部分平台企业具备金融基础设施特征,垄断海量的资金流、信息流等,大量业务通过网络处理,信息系统的稳定性存在隐患,一旦发生外部攻击或操作失误,极易产生信息泄露等问题,进而影响社会稳定。

在消费者权益保护方面,部分平台经济企业合规意识淡薄,未经客户授权,以默认勾选、“概括授权”等方式,违规获取大量用户行为数据;数据产权和使用权不清晰,部分数据被非法提供给第三方或用于大数据营销,用户隐私和信息安全保护受到损害。

一些大型互联网企业违规掌握大量用户和数据,也对国家金融安全 and 经济安全构成威胁。部分平台经济企业,以资本为纽带盲目跨界扩张,追求大而全的发展模式,部分企业违规进入金融业,形成集支付、

信贷、基金、保险、证券等为一体的金融控股公司,部分业务和机构游离在法律和监管之外,可能引发系统性风险。

业内专家认为,应及时制定、修订相关法律法规,为平台经济反垄断提供更有力的法律支持和保障。

中国人民大学国家发展与战略研究院金融科技与互联网安全研究中心主任杨东认为,数字时代竞争的核心已经不是单纯的相关商品市场、地域市场和土地或者是劳动力,更看重的是数据这一生产要素。因此,有必要在法律体系上对数据价值方面的市场行为作出系统性规定。

招联金融首席研究员董希淼认为,应明确数据产权归属、收集处理、信息安全等基本问题。同时,在金融、电子商务等领域制定相应的行政法规、部门规章,明确个人信息保护、数据安全的具体要求。

此前,《非银行支付机构条例(征求意见稿)》在反垄断和防止资本无序扩张方面做了规定,但专家认为,非银行支付服务市场较为特殊,如何界定“相关市场”难度很大,相关概念需要统一和明确。

## 在规范中促进发展

本报记者 李万祥

近年来,一些平台经济企业发展不规范、监管体制不适应的问题较为突出。在司法诉讼领域,截至2020年底,全国法院共受理垄断民事一审案件897件,审结854件。其中,2020年新收垄断民事一审案件61件,审结107件,知识产权法庭成立以来受理垄断民事二审案件42件,审结29件。

北京师范大学网络法治国际中心执行主任吴沈括认为,平台经济健康发展并非单纯的经济或法律问题,而是关系国家发展格局和全球地位的大问题。

中国社会科学院大学互联网法治研究中心执行主任刘晓春说,目前我国数字经济的主要发展逻辑仍是围绕流量变现来做文章。即通过资本扩张,一是吸引用户流量,大打烧钱补贴价格战;二是利用数据和算法等工具留住用户、封闭生态,体现为屏蔽封杀、“二选一”等现象;三是将用户流量的消费能力最大化变现,获取利润,如大数据杀熟,过度索取并共享隐私,通过算法限制甚至损害平台上其他各方利益等。

此外,平台经济企业的数据安全风险也不容忽视。在数据治理层面,平台业务运营面临数据收集的合法性问题、数据处理的合规性问题以及数据流转的生态建设问题等多方面挑战。

规范平台经济发展,需及时弥补规则空白和漏洞。辽宁大学副校长杨松认为,面对数字经济和平台经济的高速发展,反垄断法的实施面临着前所未有的挑战。对于数据权利性质、数据权利边界、数

据权利运行等一系列问题,反垄断法及其相关配套法规当予以回应。

刘晓春认为,目前反垄断法主要是从经济层面进行认定和处罚,而大平台的动员能力很可能超越经济领域,深入到社会、舆论等层面,需分领域观察分析,进行更加精准的监管。

吴沈括认为,从解决办法来看,既要进一步细化专项政策战略和法律法规,也要出台监管执法层面的业务指南,并形成司法裁判层面的典型案例。在实践操作层面,平台应秉持安全设计、合法设计和伦理设计的国际主流数据保护原则,从技术要素、组织管理和在线内容三个层面,加强用户数据权益的保护力度。

北京大学法学院教授薛军认为,不能为了执法而执法,而要通过规范来促进平台经济的发展。监管部门在执法过程中要严格依法执法,不搞运动式执法、选择性执法、表态性执法,要可持续地规范性执法,让执法经得起实践的考验。

此外,专家也表示,反垄断执法要保持谦抑性,对于拿不准的新模式保留足够弹性,在守住消费者生命财产安全、国家安全底线的前提下,给予平台经济企业自主发展的空间。

### 互联网平台垄断问题主要体现在

- 1 市场集中度较高,资源向头部平台集中
- 2 并购活跃,相关交易存在未依法申报风险
- 4 存在“二选一”等竞争失序问题
- 5 存在利用平台规则、数据、算法、技术实施垄断行为的风险

来源:《中国反垄断执法年度报告(2020)》

## 强化监管补短板

本报记者 余 颖

从市场监管总局对阿里巴巴开出巨额罚单,到美团因涉嫌垄断行为被立案调查,再到要求腾讯音乐放弃独家版权,我国对平台经济的监管已进入常态化,但现实中监管力量还存在人手不足、工具不够等短板,急需加强规制,提升监管能力。

中国社会科学院大学互联网法治研究中心执行主任刘晓春认为,互联网业务没有地域边界,市场监管执法也常涉及多地区多部门。实际执法过程中,因为不同地方、部门之间对规则使用认识不同,不仅给产业发展带来困扰,也消耗了监管资源。

同时,平台经济监管队伍的建设也需强化。“执法力量和执法能力的不足,不仅表现在绝对数量的严重不足,更表现在懂行业、懂平台经济的专业人才相对不足。”刘晓春认为,解决这一问题,应推动政府、产业和研究机构的联动机制。

此外,由于反垄断法、数字经济法等法律法规尚不完善,监管部门还面临政策工具不足的问题。据了解,目前在监管平台经济方面可用的行政工具包括合规指引、行政约谈指导、通报警示、行政处罚、信

用监管等,但这些工具的使用频度和力度有待商榷。

我国平台经济正在飞速发展,监管部门也要不断提升与新业态相适应的监管能力。据介绍,目前对互联网平台的广告业务,监管部门有动态监管系统,但效果并不理想。其他领域的主动监测力量更薄弱,执法部门发现问题具有偶然性、分散性,通常是媒体报道、用户投诉后才介入,导致监管“制止多而预防少”。中国政法大学副校长时建中认为,有效预防才是对市场秩序的有力维护。

中央深改委会议近日强调,要加快建立全方位、多层次、立体化监管体系,实现事前事中事后全链条全领域监管,堵塞监管漏洞,提高监管效能。专家建议,在数字化时代,要形成完善的监管链条,全社会特别是企业和相关部委要向反垄断执法机构共享数据。

刘晓春建议,平台经济监管需要完善治理机制,最好由政府牵头,对企业、相关部门、研究机构、监测机构、行业协会等力量进行整合,将技术能力、数据共享、专业能力的建设整合为统一平台,为反垄断执法提供专业化、系统性的支持。

## 加强治理成共识

本报记者 韩 叙 仇莉娜

从全球范围内看,随着平台经济“赢家通吃”模式逐步异化为垄断的“护城河”,曾经处于资本巨浪之巅的平台巨头企业频频站上舆论的风口浪尖,当前加强平台经济治理已成为国际社会的共识。

治理平台经济,反垄断是关键。近年来,多个国家和地区都加快了完善反垄断法相关法律法规的步伐,并将其作为治理平台经济最重要的抓手。

在德国,反垄断法素有“经济宪法”之称,其重要性与核心地位可见一斑。欧盟近期连续出台了一系列针对科技企业的政策性文件,试图为互联网企业在欧洲的市场行为制定更加严格的规则。

美国对于垄断行为的处置力度较大,拆分是核心关键词。目前,美国国内针对苹果、谷歌、亚马逊和脸书这4家科技巨头的反垄断诉讼正在进行,其中脸书正面临拆分的可能性。此外,和解承诺、巨额罚款也是各国采用频率较高的惩罚措施。

除了反垄断之外,平台经济在数据以及数据应用上也暴露出一些问题。比如,数据使用权与所有权的界定,数据叠加算法后形成的用户画像与个人隐私间的边界在哪里,等等。

有专家建议,现阶段的当务之急是完善数据治理顶层设计,加强对数据治理相关规则的研究,尤其要在数据权属的确定、数据流通规则的建立、数据保护与开发的权衡等关键问题上取得突破。

随着数字平台向数字生态的方向不断演进,平台经济企业的责任边界也成为各国监管层关注的焦点。多数观点认为,当前平台经济企业社会角色逐渐转变,承担必要的主动审查义务已成不得不考虑的选项,而重点在于如何把这项义务限定在合理范围内。

中国社会科学院法学研究所副研究员金善明表示,数字平台的产业特征、治理诉求多种多样且时刻变动,需要监管“随之而动”,不断进行新探索。目前,对平台经济展开市场研究是各国普遍做法,美国、英国、德国、加拿大、日本等国相关机构已先后发布了相关的研究报告。各方正越来越重视用经济学分析手段为政策制定与执法提供精确支撑。

英国牛津大学政治与国际关系系的研究人员罗伯特·格尔瓦建议,除了传统的“硬性”法规,监管者的工具箱里还可考虑囊括多种形式的“软性”方法。实践证明,这种由非正式行为准则以及其他自愿机制构成的“非正式治理”倡议,已经成为政策制定者完善治理的重要手段。这一尝试对于日新月异的平台经济来说,尤其具有可操作性。

此外,还有学者呼吁,鉴于平台经济的复杂性,治理创新应从国家和国际层面构建整体框架。还要努力敦促监管部门、社会公众以及私营部门形成合力,协同治理。



图① 近年来,平台经济深入百姓生活。图为在湖南张家界市永定区步步高超市十字街店,外卖员排队提取市民订货。

图② 平台经济融入社会,网络安全成为关注焦点。图为网络安全博览会现场。