

平台封禁问题的法律适用困境

王紫薇

上海政法学院，上海

收稿日期：2022年2月7日；录用日期：2022年2月24日；发布日期：2022年3月3日

摘要

学术界对于平台封禁问题存在两种法律适用路径，一种主张认为可通过《反不正当竞争法》中的互联网专条对其进行不正当竞争的违法认定，另一种主张则认为平台封禁行为具有排除、限制竞争效果，故而应适用《反垄断法》对其进行规制。在理论上，两者的位阶关系和交叉关系较为模糊。在司法实践中，平台封禁问题也尚未出现一个较为统一的规制方法。在两部法律存在交叉的情况下，依此对理论层面和实践层面存在的法律适用困境进行分析讨论，在明确问题后结合域外法经验，提出应然对策。

关键词

平台封禁，法律适用，反垄断，反不正当竞争

The Legal Application Dilemma of Platform Blockade

Ziwei Wang

Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Feb. 7th, 2022; accepted: Feb. 24th, 2022; published: Mar. 3rd, 2022

Abstract

There are two legal application paths for platform blockade in academic circles. One is that the illegal determination of unfair competition can be carried out through the Internet-specific articles in the Anti-Unfair Competition Law, and the other is that platform blockade has the effect of eliminating and restricting competition, so it should be regulated by the Anti-monopoly Law. In theory, the rank relationship and cross relationship between the two are relatively vague. In judicial practice, there has not yet been a relatively unified regulation method for platform blockade. In the case of the overlap between the two laws, this paper analyzes and discusses the legal application dilemma at the theoretical level and the practical level, and proposes appropriate countermeasures based on the experience of extraterritorial law after clarifying the problem.

Keywords

Platform Blockade, Application of Law, Anti-Monopoly, Anti-Unfair Competition

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

自“头腾大战”爆发之后，平台封禁事件屡见不鲜。某些互联网新兴行业巨头频频利用其市场优势地位对竞争对手进行经济打压，这样的现象具有越加恶化、严重的势头。

2021年北京知识产权法院正式受理抖音诉腾讯垄断纠纷案，该案成为《国务院反垄断委员会关于平台经济领域的反垄断指南》征求意见稿公布以来，国内首例发生在互联网平台之间的反垄断诉讼案。此次封禁事件中，微信通过封禁API接口以达到“不予直链”的效果[1]，即当微信用户在微信或QQ分享抖音链接时，无法直接点击跳转而是会显示“请复制到浏览器打开”。字节跳动公司由此向北京知识产权法院提出反垄断诉讼。这起案件是“头腾大战”的延续，被称为第一起互联网反垄断案，引起了学界和实务界的广泛关注。

该类案件主要针对具有或者可能具有竞争关系的经营者，一部分平台经营者对其实行了“封禁”策略。故此，封禁行为作为互联网领域一类多发的市场行为，法律属性存在多种可能性，其应适用哪部法律进行规制不能轻易作出研判[2]。在分别通过《反垄断法》和《反不正当竞争法》两条路径进行适用演绎，发现即使在确定适用哪部法律后，现有框架对平台封禁的仍然存在诸多问题。

2. 基本困境：法律适用研究存在的问题

目前国内对于平台封禁问题的研究刚刚起步，现有文献主要集中于两类。一类聚焦于较为微观的事实判断问题，如“相关市场认定”等具体理论的探讨和研究；另一类主要从特定视角切入，如“反垄断法视角下”对平台封禁问题进行法律适用讨论。然而，国内文献对现有该问题中两部法律之间交叉关系和位阶关系的关注寥寥无几。

2.1. 忽略对前提条件的明确性

对于聚焦具体事实判断的文献而言，研究的前提是已经清晰地确定使用的何种法律规范，之后再行进行如“相关市场认定”、“垄断地位认定”、“必要设施理论”等具体的理论探究。而目前这类文章虽然在具体问题上研究较为深刻，但是忽略了作为其前提和基础的法条的明确性。目前对于后者的研究并不广泛，相关文献数量也并不多。

在探讨法律适用问题的文献之中，也大多从特定视角出发，选择一种法律规制路径对问题进行剖析和讨论。例如，仅限于讨论对于“……反垄断法违法性的认定”、“……反不正当竞争法的适用”等。这些文章通过深入分析一个视角下的规则适用问题，明确了法律适用规则及其要件，但是仍然缺乏对于两部法律之间关系的探讨，缺乏对于平台封禁问题整体的考量和梳理。

2.2. 未结合司法实践进行探究

在少有的梳理两部法律关系的文章之中，对于平台封禁问题上的适用关系和位阶关系也尚无定论，

且大多数局限于在理论之中讨论，而没有考量对司法实践的回应。通过对于国内适用《反垄断法》与《反不正当竞争法》的案件进行检索，发现国内关于平台封禁的案例数量不多，且实务中也尚未适用统一法条进行裁决。在未对已有案件进行归纳分类的情况下进行讨论，缺乏对现实需要的回应。

3. 理论困境：两者规制进路的难题

在当下，中国对于“平台封禁”行为的法律规制主要存在着两条路径：1) 根据《反垄断法》关于滥用市场支配地位的条款进行规范；2) 根据《反不正当竞争法》第二条和第十二条进行规范。但二者规范或是不够清晰或是适用范围较窄，因此他们之间的关系并不明确，且法律后果相差也较大。

3.1. 《反垄断法》的规制进路

在《反垄断法》视角下，平台封禁行为构成滥用市场支配地位行为，据此对平台封禁问题进行违法性认定。

首先，只有在明晰相关市场的范围后，才能对主体是否具有市场支配地位进行认定^[3]。但相关市场的定义在当前仍然存在着多种争论，即使实践中法官的认定办法也并非受到广泛认可的。相关市场界定尚且是个相当模糊的概念^[4]，并没有一种公认的方法予以解决，这也成为该条规制进路的首个理论分叉点。

其次，对于经营者垄断地位的判断，通常基于实体经济中存在价格敏感性的市场。考虑到互联网领域的创新性和动态竞争的特点，法院对反垄断相关法律理论在互联网领域的适用持谨慎的态度^[5]。在某些案例中，有观点主张采用“必要设施理论”对此进行讨论，由此可规避相关市场边界暧昧的缺陷。但以何种标准认定“必要设施”，“必要设施”是否会损害经营者的利润也同样存在着不同的考量。

因此，若是通过《反垄断法》予以调整，将难以产生一个原则性的规制标准和路径，现实的方案只能通过“具体案例具体分析”来作为临时的调整原则，而无法产生一个指导性的法理标准。

3.2. 《反不正当竞争法》的规制进路

在《反不正当竞争法》的视角下，该法的第 2 条和第 12 条分别为平台封禁行为的规制进路。

在第一条进路中，根据《反不正当竞争法》一般条款的规定(即该法第 2 条)，对于不正当竞争行为的认定分为商业道德标准和市场效果标准两种。从商业道德标准上来看，在商业竞争中保全自己的利润无可厚非。在各竞品独立运行的前提下，竞争对手不提供帮助不应具有有责性。从市场效果标准上来看，在认定互联网平台屏蔽行为的违法性时，应当通过分析互联网平台屏蔽行为对公共利益、经营者利益与消费者利益三元利益的侵害结果来得出结论^[6]。通过上述分析，根据《反不正当竞争法》第 2 条确是解决平台封禁问题的可行进路。

在第二条进路中，《反不正当竞争法》互联网专条(即该法第 12 条)规定了“误导、欺骗、强迫关闭产品或服务”以及“恶意不兼容”的违法行为，在这两种违法行为确有可能涉及到“平台封禁”行为，但是问题在于这些行为都是建立在平台方利用技术手段实行妨碍的前提之下。在面临着许多平台方尚没有通过技术手段主动妨碍，仅是关闭了 API 接口，并不构成“利用技术手段实行妨碍”，因此，互联网专条存在前提不适用的可能性，该法适用范围较窄。

综上所述，国内通过《反垄断法》和《反不正当竞争法》对于平台封禁行为进行规制的路径有三种。其中，运用《反垄断法》的“滥用市场支配地位行为”进行规制时，由于每个进路节点都存在着或多或少的争议，因此在司法实践通过进行调整时更加依靠法官的整体把握和判断，需要对其进行具体情况具体分析。运用《反不正当竞争法》的互联网专条予以调整时，可能存在前提不适用的情况致使它使用范围相对狭窄，而运用《反不正当竞争法》的一般条款进行规制确为一种较为可行的实施路径。

上述三种规制方案的基本路径如下图 1 所示。

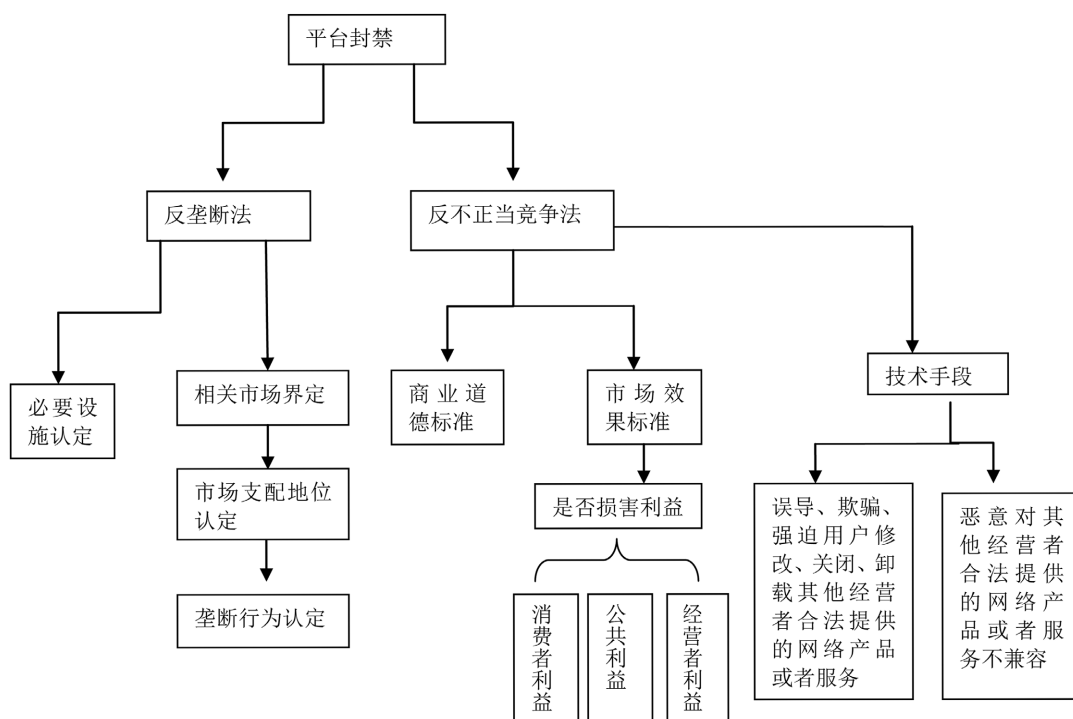


Figure 1. Three basic approaches to regulatory schemes

图 1. 三种规制方案基本路径

4. 现实困境：司法实践存在适用分歧

虽然平台封禁的现象层出不穷，但实际诉诸法院且得到有效解决的案件少之又少。不同时期、不同的法院对平台封禁案件各有裁决，依据的法条也有差别。针对平台封禁问题，《反垄断法》和《反不正当竞争法》存在着交叉，由此，对于平台封禁行为的司法实践认定也存在着较大的适用分歧。下表选取了 2013 年“3Q 大战”至今为止的 4 个较为典型的案件进行归纳梳理，见表 1。

Table 1. Table of typical cases

表 1. 典型案例表

	案例	争议焦点	判决结果	相关法律
1	奇虎公司诉腾讯公司滥用市场支配地位纠纷案	1) 相关市场的界定；2) 市场支配地位的认定；3) 滥用市场支配地位行为的认定	驳回诉讼请求	《反垄断法》
2	微源码公司诉腾讯公司滥用市场支配地位纠纷	互联网领域中，如何界定基础平台的相关市场。	驳回诉讼请求	《反垄断法》
3	微梦创科公司与淘友天下公司等不正当竞争纠纷案	1) 原被告是否存在竞争关系；2) 被告行为是否构成不正当竞争。	停止不正当竞争行为	《反不正当竞争法》
4	京东公司与追风公司不正当竞争纠纷	被告行为是否构成对原告公司的不正当竞争	被告赔偿原告经济损失及为制止补偿所支出的合理费用	《反不正当竞争法》

前两个案例为互联网平台涉垄断行为案件。实务中适用了《反垄断法》来对该案件进行规制和裁决，驳回原告公司的诉讼请求，对经营者市场支配地位的判定做出了重要的解读。在案件 1 中，奇虎公司与腾讯公司都表现出较大的进攻性，而平台封禁行为的影响都仅限于己方平台内部，没有对其他经营者产生影响。由此可以看出，“3Q 大战”相比“平台封禁行为”更多表现出了主动性和侵略性，平台封禁行为整体处于一种“被动”状态，表现出较强的防御性。在案例 2 中，互联网平台的竞争优势可以通过平台的生态系统在市场之间进行传导，因而决定了互联网平台的跨市场竞争性。具体到平台封禁行为而言，跨市场竞争性表现为模糊了双方平台市场的边界，如果行为发生的市场与效果产生的市场不一致，则至少需要考虑两个以上的相关市场的界定^[7]，给实践中相关市场的界定及支配地位的认定造成困难。

后两个案例为互联网平台涉不正当竞争行为案件。实务中适用了《反不正当竞争法》来对该案件进行规制和裁决，原告诉讼请求得到了法院的支持。案例 3 为开放 API 接口的侵权案件，与狭义上的平台封禁具有较大的相似性。实务中适用了《反不正当竞争法》来对该案件进行规制和裁决，原告微梦创科公司的诉讼请求得到了法院的支持。该案件为平台封禁问题的解决提供了重要思路。原平台经用户授权取得用户信息后，第三方平台通过 Open API 模式获取用户信息时，除了获得原平台的授权同意外，仍然需要用户的授权，才能使用用户信息，否则构成不正当竞争行为。案例 4 为意图不劳而获的“搭便车者”敲响警钟。“减损对方利益”与“不为对方增加利益”是完全不同的概念。当今的互联网市场显现出垄断之势，市场经营者受惠于其创新性，但垄断者的地位并非稳定的，呈现出一种动态竞争性。即使市场集中之后，垄断者仍然需要对市场竞争保持警惕，在这样的情况下，轻易要求互联网平台企业开放设施，将有可能造成对市场的过度管制，侵袭互联网创新应有的剩余利润。

案例 1、2 反映了在反垄断路径中可能遇到诸多难题，司法实践认定垄断地位时需要考量的因素较多，适用门槛较高，难度较大。案例 3、4 则反映了《反不正当竞争法》的特征，即保护经营者之间的公平竞争。

综上所述，从适用难度和惩罚力度上来看，《反垄断法》的适用门槛相比于《反不正当竞争法》更高，其垄断行为的认定较之更为复杂，进行审理时可能耗时更长，难度也更高。但由于《反垄断法》的天然带有“公法”性质，其对于经营者的威慑力也更大；而《反不正当竞争法》所规定的处罚额度十分有限，甚至顶格处罚对于许多平台而言也不过是杯水车薪。因此，《反不正当竞争法》虽然可以清晰的适用，但是其适用范围较窄，同时处罚力度较轻以至于不能有效防止平台封禁行为。

5. 应然对策：域外法借鉴与法理分析

国内对于平台封禁问题的研究大多从理论推理和经济学原理出发，很少对域外相关制度进行比较。同时，既有的论述虽然是从理论展开，但其局限于对于规则之间的比较分析以及其历史沿革的比较，凸显的是规范之间及其向下的价值，而缺少原则性的指引，即法理的理论补充，也是由于缺乏原则性价值，当前对两部法律之间的适用尚未有统一意见。

因此本文试从“法理分析”与“域外法借鉴”两方面寻找思路，以期得出应然对策。

5.1. 法理价值分析

竞争法是一个整体性的概念，其规制的行为大致可分为两种，即不正当竞争行为和限制竞争行为。《反不正当竞争法》主要对前者进行规制，如有悖于善良风俗或者商业道德的行为，其目的是为了保护经营者和消费者，保护公平竞争。《反垄断法》主要对后者进行规制，如垄断者对其竞争对手进行限制的行为，其目的是保护一种竞争秩序，保护自由竞争。两部法律虽各有侧重领域，但同样存在着交叉部

分，这也是造成法律适用问题的原因。而两者不同的立法宗旨为解决问题的关键。

具体到平台封禁，不同的主体在法律适用方面具有不同的话语优势。《反不正当竞争法》是保护经营者的法律，任何竞争者不能要求对方损害其利益，来增加自己的利益。对于实施封禁的平台而言，因平台封禁具有“防御性”和“被动性”这一特性，导致封禁者在适用《反不正当竞争法》时会更加容易。而《反垄断法》保护的是竞争秩序，即使经营者没有损害他人利益，但若是影响竞争秩序就需要对其进行规制。此时，被封禁者可以此为依据，要求获得一个自由竞争的环境。

从我国现实国情出发，反垄断执法权下放程度难以把握，《反垄断法》在案件影响较小时，对此类行为有鞭长莫及之感[8]。在这样的情况下，使用《反不正当竞争法》对于那些在底层市场中侵害消费者和社会公众利益的不公平行为进行规制，既符合现实需要，也符合法理价值。当案件的影响范围较广，竞争行为较为恶劣，已经对市场的竞争秩序产生了不良效果时，果断适用《反垄断法》来维护市场竞争是更加切实有用的选择。

5.2. 域外法的参考

放眼世界，在互联网和数字平台的立法规制方面欧盟无疑是走在世界前列的。2020年末欧盟推出了监管大型互联网平台两部重要法案，即《数字服务法》和《数字市场法》草案。其中《数字市场法》的发布主要针对亚马逊、谷歌等跨国互联网巨头利用自己在市场的优势地位、恶意并购、借助市场垄断地位搜集用户个人信息、排除竞争、侵害消费者权益等行为[9]，对处理和规制平台封禁问题或有参考意义。

《数字市场法》提出了“守门人”的概念，“守门人”是指一些特定的跨国互联网巨头，他们控制着至少一种所谓的“核心平台服务”，并在欧盟多个国家拥有持久的庞大用户基础，如亚马逊、谷歌等。《数字市场法》将采用“事前”监管替代“事后”诉讼和制裁，将事前禁止的“守门人”行为列入黑名单。

针对平台封禁主体的规制和管理，可借鉴《数字市场法》对“守门人”企业的相关规定。对大型的互联网平台增加一定的开放共享义务，对于平台利用自身优势进行封禁等限定交易的行为及逆行提前的监管。对该类平台建立起明确的事前义务、监管措施和威慑制裁等创新措施，由此，可将不利影响降至最低，而不是通过执行现有的竞争规则进行事后干预。

但值得注意的一点是，与美国等鼓励自由竞争的国家相比，欧盟在数字领域的立法通常较为严苛。此外，欧盟国家的“守门人”企业相对较少，《数字市场法》的实行可以降低欧盟国家互联网企业的成本，更好地维护欧盟“数字主权”。因此，在鼓励经济高速高质量发展，提高商业效率的今天，贸然参考域外法案不是明智之举，仍需对其国情和市场情况进行细致研判，综合分析，谨慎借鉴。

6. 结语

对于平台封禁行为的法律适用问题，国内研究大多从单一视角或具体问题切入对其进行深入研究，却没有进行整体把握。至于平台封禁究竟是作为不正当竞争行为抑或是垄断行为来规制，仍未有定论。

在数字经济飞速发展的今天，我国平台经济有巨大的发展空间和增长潜能，对于平台封禁行为“一刀切”式的独断做法显然是不够明智的。然而放任大型平台的封禁行为，无疑也会造成恶劣的后果，应在在互联网市场的技术创新与竞争保护的选择中，寻求二者的平衡。

《反不正当竞争法》与《反垄断法》之间无论是理论上还是实践中，都存在着不少过渡或者交叉的灰色地带，在实务中也为司法机关留下了必要的选择余地。中国同样面临这一问题。因此，对于平台封禁的法律适用问题，需要我们结合意识形态、经济形势等更深入地思考后给出符合国情的回答。

参考文献

- [1] 张江莉, 张镭. 互联网“平台封禁”的反垄断法规制[J]. 竞争政策研究, 2020(5): 21-32.
- [2] 陈兵, 赵青. 《反不正当竞争法》下互联网平台“封禁”行为考辨——以消费者(用户)合法权益保护为中心[J]. 中国应用法学, 2020(4): 19-34.
- [3] 吴玉岭, 张长琦. 知识产权领域的单方垄断行为[J]. 南京理工大学学报(社会科学版), 2011, 24(1): 93-99.
- [4] 黄晋. 从飞书与微信纠纷看平台竞争问题[J]. 知识产权与市场竞争研究, 2020(1): 259-268.
- [5] 段宏磊, 沈斌. 互联网经济领域反垄断中的“必要设施理论”研究[J]. 中国应用法学, 2020(4): 49-63.
- [6] 叶明, 张洁. 反不正当竞争法视角下互联网平台屏蔽行为的违法性认定研究[J]. 中国应用法学, 2020(4): 35-48.
- [7] 陈兵, 赵青. 互联网平台封禁行为的反垄断法解读[J]. 法治现代化研究, 2020, 4(3): 95-107.
- [8] 李胜利. 反不正当竞争法与反垄断法的关系: 突然现状与应然选择[J]. 社会科学辑刊, 2019(3): 164-169.
- [9] 杨东. 数字经济的三维结构与《反垄断法》重构[J]. 探索与争鸣, 2021(2): 20-23.