

竞争法视域下群控数据竞争行为正当性的探索

邵轶廷

华东政法大学, 经济法学院, 上海

收稿日期: 2023年2月6日; 录用日期: 2023年3月1日; 发布日期: 2023年3月8日

摘要

互联网经济下数据与经济的融合催生了数据产业新业态, 数据竞争问题也日益突出, 新型竞争行为正当性认定标准也是不可逃避的任务。最高院2021年公布的指导案例“微信群控不正当竞争案”对数据竞争正当性的认定提供了可供借鉴的见解, 促进了互联网时代下《不正当竞争法》的法益结构和竞争观念的转型。但我国作为成文法国家, 司法裁判起到的指导作用有限。故应在司法观念上以转换法益观念和动态竞争观为指引, 在立法上丰满数据竞争正当性的综合考量因素, 在司法应用上引入具体的比例原则为分析竞争行为正当性的工具, 整体优化竞争法视域下的数据竞争治理规范。

关键词

数据竞争, 微信群控, 竞争法法益结构, 竞争观

Research on the Justification of Group Control Data Competition Behavior from the Perspective of Competition Law

Yiting Shao

Economic Law Faculty, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Feb. 6th, 2023; accepted: Mar. 1st, 2023; published: Mar. 8th, 2023

Abstract

The integration of data and economy in the Internet economy has led to the emergence of new forms of data industry, and the problem of data competition has become increasingly prominent.

It is also an unavoidable task to identify the legitimacy of new competitive behaviors. The guiding case “WeChat Group Control of Unfair Competition Case” released by the Supreme Court in 2021 provides useful insights for the determination of the legitimacy of data competition, and promotes the transformation of the legal interest structure and competition concept of the Unfair Competition Law in the Internet era. However, as a country of written law, judicial adjudication plays a limited guiding role. Therefore, we should take the conversion of the concept of legal interests and the dynamic concept of competition as the guide in the judicial concept, enrich the comprehensive consideration of the legitimacy of data competition in the legislation, introduce the specific principle of proportionality in the judicial application as a tool to analyze the legitimacy of competition behavior, and optimize the data competition governance norms in the perspective of competition law as a whole.

Keywords

Data Competition, WeChat Group Control, The Legal Interest Structure of Competition Law, Competitive View

Copyright © 2023 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

随着数据成为数字经济时代的关键生产要素，其衍生出的数据控制风险也逐渐被社会所关注。2020年我国发布的《中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和2035年远景目标纲要》明确表态要对数据安全进行全面保护，2021年的《关于构建更加完善的要素市场化配置体制机制的意见》中也重申了需要尽快建立起促进数据发展和维护数据安全的配套战略。

2. 问题的提出

2.1. “微信群控不正当竞争纠纷案”介绍及争议

“微信群控不正当竞争纠纷案”是由腾讯公司以被告通过群控系统不正当竞争为由诉烟台、厦门及深圳多家公司的系列纠纷案。该案件聚焦于外挂行为表象的竞争行为。简单而言，外挂行为就是互联网公司通过寄生的外挂系统在用户手机的微信软件中未经允许批量执行营销脚本，进而控制用户社交软件以实现自动化的软件允许和设置营销功能，以牟取巨额利润。深圳市中级人民法院于2020年9月22日做出判决：对微信群控不正当竞争纠纷三案中被告需停止并消除涉案的不正当竞争行为及影响，且赔偿原告6562万。

2.2. 是否构成不正当竞争的思辨

诉辩争议：原告认为被告构成不正当竞争的主要理由是被告私自采用未经允许的寄生形式的不正当手段直接破坏了数据及用户安全；其恶意诱导影响了正常产品功能和用户体验，造成巨大损失和恶劣影响；构成《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条和第十二条规定中的不正当竞争行为。

被告辩称：原被告的产品应用于不同环节，因此无竞争关系；该系列软件所取得的数据是用户使用平台所正常留下的数据，所以数据的取得过程符合微信平台规则，并未违反商业道德；群控软件本质是

一种数据技术的高效率创新，且群控软件仅为一个信息中转和存储并上传服务器的渠道，未对数据加以分析和私自使用，未威胁到数据安全。

法院认为争议焦点为：被诉行为是否构成不正当竞争及侵权责任如何承担。其中本文着重探索不正当竞争的认定，即该案件中的具体行为是否违反《反不正当竞争法》第二条及第十二条，具体展开原告所主张其不正当竞争原因——无非为利用外挂技术自动化批量操作微信，监控微信数据扰乱信息安全机制的行为表现，从形式上来看并不符合第十二条前三项所明确禁止的行为特征，只能结合具体行为及上述主张综合评判该行为是否违反第四项兜底性规定，构成反不正当竞争行为。最终法院在认定双方存在竞争关系的前提下从产品数据资源的合法权益、法律和商业道德、衡量技术是不正当还是属于创新，以及是否超出用户及平台的信息使用规则等不同角度进行分析，综合得出被告行为属于《反不正当竞争法》第二条及第十二条第二款第四项中所规定的妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为，构成不正当竞争。

2.3. 值得进一步思考的问题

法院判决理由为：首先，双方对同一群体的信息流量应用、存储属于此消彼长的对应关系，其所应用的主体均为同一批平台用户，因此双方存在市场竞争关系；其次，微信数据权益是平台在投入了巨大的人力物力财力的合法经营基础上所形成的竞争优势，因此平台对数据资源享有合法权益，被告的群控技术违反了法律及商业道德；最后，案件聚焦的群控软件打破了平台原本的信息功能，未经允许的规模性自动化操作破坏了平台正常健康的运行环境，对用户造成困扰，虽从技术效果上突破了原有的信息功能，但从市场贡献和技术新意上考量，弊大于利，反而威胁到平台和用户信息的安全，不属于创新进步技术。综上法院认为被告行为属于《反不正当竞争法》第二条及第十二条第二款第四项所规定的妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的不正当竞争行为。

从案件争议点及法律的指引、评价和预测作用来看，竞争法视域下的群控数据这一新型竞争行为的正当性认定需要尽快有一套完善的认定参考，才可以使得《反不正当竞争法》中第二条、第十二条以及其他相关规定中有关不正当竞争认定的兜底规定不流于形式，更好的对数据时代的新型市场竞争行为进行规制。以此案为例，一系列的外挂软件只是通产品的基础功能频繁的群发信息，并未破坏微信原有的产品运转功能以及影响其平台用户的正常使用，因此在具体的条款应用上无法在过度使用产品功能以致干扰正常产品功能和不正当竞争的行为定性之间做出明确的区分，直接得出不正当的定性。根据本案法官对案件争议的理解思路来看，值得进一步思考的问题除了对数据竞争行为的正当性如何认定？还有数据资源、权利以及所带来的竞争优势的归属到底该如何确定？以及在数据时代竞争行为的技术行为所带来的利弊如何衡量等。

3. 有关数据竞争的规制现状及规则适用情况

我国作为依法治国的成文法国家，每份判决都依法而行，有法可依，典型案例的优秀判决除了需要裁判人高超的法律素养以外，当然离不开我国反不正当竞争法的现有规制体系这一基础。

3.1. 我国衡量数据竞争是否正当的相关规制梳理

目前我国规制数据竞争的法律法规主要集中在《中华人民共和国反不正当竞争法》、《中华人民共和国数据安全法》及《中华人民共和国数据安全法》，具体规制条款如下：如《中华人民共和国反不正当竞争法》(2017年修订)中对其专门增加了“互联网条款”以规制互联网竞争行为和平台环境；目前我国已经针对数据安全制定了《中华人民共和国数据安全法》这一专门关注数据安全与发展的法律，整体

基调如法条中所表述“以数据开发利用和产业发展促进数据安全，以数据安全保障数据开发利用和产业发展”。此外在反不正当竞争法的修改中也体现了对数据竞争的关注，以及2020年初公布的《〈反垄断法〉修订草案(公开征求意见稿)》中也创新性的明确了网络数据及平台经营者在互联网领域中的支配性地位，可见我国司法体系的反应敏锐度积极关注到网络时代的数据行为；另外我国2022年3月17日发布的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国反不正当竞争法〉若干问题的解释》中第一条[“经营者扰乱市场竞争秩序，损害其他经营者或者消费者合法权益，且属于违反反不正当竞争法第二章及专利法、商标法、著作权法等规定之外情形的，人民法院可以适用反不正当竞争法第二条予以认定。”]有关针对不正当竞争行为的认定的解释中也明确消费者的利益与经营者同等重要，可见我国反不正当竞争法的法益结构在进行“消费者 + 竞争者”的二元法益保护变革，因此在竞争行为的正当性认定中也应将法益关注点从一元也转换为二元去予以全面考量。

3.2. 我国近3年有关竞争行为正当性认定的司法实践梳理

通过对国内近3年(2012~2021年)涉及网络及数据等竞争案件的进行充分检索，经过筛选终审裁判具体数据见表1，获得有效最终样本68份。

Table 1. The key points of the judgment involve whether new behaviors such as data and network pay attention to the legitimacy of competition

表 1. 裁判要点涉及数据及网络等新型行为是否关注竞争正当性

	未判断竞争是否正当	判断竞争是否正当	合计
案件数量	18	50	68
所占百分比	26.5%	73.5%	100%

根据数据的上述整理，绝大多数法院再处理数据及网络新型行为的时候都会对行为是否正当进行认定，少数案件法院并未提及对行为的正当性认定，得出了目前多数法官在处理数据和网络新型行为的案件时，依然是关注认定涉案被诉行为是否具有正当性这一问题。反观即使在少数未认定行为正当与否的案件法官，依然会在案件审理中关注竞争关系和损害事实。可见竞争行为及其正当性判定仍是新型互联网数据行为的核查关注重点。

Table 2. Measurement standards for the legitimacy of data and network competition in the case of adjudication

表 2. 裁判实例中关于数据及网络竞争行为正当性的衡量标准

正当性的考量因素	商业道德	诚实信用	商业道德 + 诚实信用	商业道德 + 诚实信用 + 消费者权益	商业道德 + 诚实信用 + 行业惯例	其他	合计
案件数量	5	3	36	4	1	19	68
所占百分比	7.4%	4.4%	52.9%	5.9%	1.5%	27.9%	100%

根据上述表2整理的相关正当性衡量标准的数据可见，过半数判决中法官都将正当性仅等同于商业道德与诚实信用原则的考量，当然存在十分之一左右的法官也会把商业道德或者诚实信用原则择其一作为行为正当性的单独认定标准，只有极少数不到百分之二的法官在认定行为正当与否才综合行业发展需求和变化，在考量因素中纳入了行业惯例或消费者权益；整体来看，能达到综合传统商业道德、诚实信用原则，又能根据社会行业发展需求与时俱进加入特定考量如行业管理及消费者权益等因素构成相对完整的正当性因素体系的还是不超过百分之十的少数。总体来说，近三年司法实践中对于数据

及网络等新型竞争行为正当与否的认定已成为大多数法官在审理该类案件的首要关注点，而对于正当性的考量因素上也在实践中存在多样化和应用时无统一因素范围考量，可见聚焦正当性的认定来看目前的司法规制和实践现状，是存在着正当性认定无相对统一的参考体系的问题，具体为认定依据不明确不一致、不全面等。

4. 群控等数据治理现有正当性认定路径的不适应性及反思

鉴于数据竞争行为正当性认定的特殊性和重要性，结合前述所列我国现有的数据竞争行为相关规制体系及司法实践，以及微信群控案较清晰和可供参考的裁判思路，可发现我国在规制新型数据行为时关注到安全、公平竞争以及保护等问题，但是仍在从宏观司法观念上到具体规制以及应用上都有问题需要解决。

4.1. 司法观念上：对数据行为及竞争的司法观念未更新

如前文所述，我国目前已关注到新时代数据的各项发展和安全问题，针对数据竞争行为的司法规制，应当得出结合典型案例所带来的司法进步意义上透出传统司法观念所需整体进步的社会需求，而非仅有一两件案例达到观念的转变进步。从2022年3月的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国反不正当竞争法〉若干问题的解释》中第二条规定中已经明确了二元法益保护转型，强调了消费者利益与经营者在地位和法益保护上同等重要，虽已经有在观念上的转变意识和实际明文的确定，但是在评定数据行为时并不止有涉及消费者利益需要关注，还有具体如司法实践上对于正当性认定的司法判定需在动态竞争观作为参考原则下加以评定等需要关注的方面。

结合目前大数据市场和现在互联网交织复杂各种新型竞争正当与否的界限愈趋模糊，新型技术操作和竞争愈加频繁激烈的情况，反不正当竞争法更需要基于社会法属性去重新审视并转型贯彻动态竞争观、二元法益考量、多元利益主体以及多维度考量等新型观念。从近三年的相关裁判文书统计以及零散的相关竞争数据等来看，我国反不正当竞争法虽然一直在强调竞争秩序的更新以及加强对消费者保护等观念，但是始终无法准确内化和具体落实考虑消费者数据安全，并无法同时兼顾经营者竞争自由，大多还是停留在损害经营者利益的一元保护及静态竞争观。微信群控系列案件的判决足以看出该法院的审理秉承社会法属性，更利于促进网络时代新型数据模式的健康发展，但是仅典型案例做到贯彻新观念并不足以，需整个司法系统的观念更新贯彻，从战略方向到司法原则再具体详细的规制内容，以及整个司法实践中都需要司法观念的进步和落实。

4.2. 立法上：数据竞争正当性认定的考量因素不统一不全面

根据现有法律规范及司法实践可见，在数据竞争正当性认定方面无论是理论规范还是具体判例中都缺乏明确统一的认定参考范围标准。相关司法判例中可见商业道德、诚实信用原则、消费者权益、行业惯例以及其他因素如市场秩序等因素，是司法实践中常用的考量因素，但具体应用体系衡量则更多的依赖于法官的裁量，所以出现标准不统一的问题，因此面对网络时代的新型数据竞争行为更无法判断其正当性。

除了目前所出现的标准不统一的问题以外，目前我国法律相关规定及司法实践中，对数据等网络经营活动的竞争正当性具体化考量因素有自愿、平等、公平、诚信、商业道德等及未经同意强制或恶意操作、妨碍、破坏运行的行为，同时也会考量消费者权益、行业惯例，当然还需要考量反不正当竞争法维护市场竞争秩序的目的等因素。除上述传统的考量因素外，还缺少一些符合时代的新考量因素，如对一些原则类的因素予以时代具体化，以商业道德为例，道德的不确定性加之互联网时代数据等新行为，就使得理论或实践援用都无法获其具体内涵。如何知悉商业道德的具体涵义，可考虑针对时代的互联网产

业政策、只有把握好时代政策需求才能更好的做好法益衡量；又如行业惯例等自律规范这类因素，本身就是在整个行业在一定时间和经验积累下取得的共同认可标准，因此首先需要有一定的行业发展时间使得共同成员对此行业有足够的运行经验和共同标准，而针对互联网数据新行业中的新竞争行为，我国现如今的相关规制还缺少一部分以新应新的考量，以技术因素为例，因为数据是靠技术转化为互联网多样化传播和使用的行为，因此技术创新和技术违法的衡量界限是一个在司法衡量中所必须要考量的因素，仍需进一步可用的因素及工具予以正确的引导衡量。

4.3. 法律适用中：数据竞争行为的利弊衡量工具不明确

除缺乏除传统考量正当与否的综合因素体系外，在具体的因素体系中也难以选用统一的衡量工具得以具体判断竞争行为是否正当。数据作为一种新型经济社会中必不可少的生产要素，占有和使用数据资源的数字竞争形式与传统竞争模式无本质差别，但是数字时代的竞争行为可能通过数据、算法等与平台经济相关联交织的方式来实现，违法行为具有隐蔽性，而竞争秩序有序与否仍然是我国竞争法所追求的司法目的之一^[1]，因此需要根据各方因素综合判断是否正当。然而在我国目前的司法实践中，还未引入具体统一的在能够实现动态竞争观及法益结构的优化条件下衡量进步与正当与否的参考工具。

在如今动态竞争观和多元法益的发展中，无论是经营者利益还是行业或社会公共利益与私人利益之间必然会呈现此消彼长的样态，所以一个可以在各种利益之间进行衡量的工具是判定行为是否正当必不可少的，以微信群控案为例，法官似乎也凭借自己的出色的司法能力将群控软件突破原有功能的情况与其对于市场贡献和技术含量予以对比，将经营者、市场秩序、行业发展以及技术等各个因素做了一个利益衡量，得出了弊大于利的结果，但是在裁判文书中只显示了裁判思路及结果，并未将衡量工具的及应用过程予以展现，目前来看我国的实践操作中仿佛这个利益衡量的工具选择及过程是包括在法官的自由裁量范围里，因此在我国司法实践能力仍存在参差的时候，应当引导性的提供一个衡量工具及思路步骤予以司法实践参考。

根据我国现有对数据竞争正当与否的规制体系梳理可见目前的困境主要集中在三方面，一为随着时代发展数据规制需要在进步的司法观念下进行，而我国在关注到新行为方式的规制时仍未达到如竞争观等方面的全面进步和具体落实，二为在数据竞争正当性认定的考量因素上缺乏需要一套相对可参考的因素予以衡量，现有因素的问题在于不统一且未考虑到一些重要因素；三为在有一套可参考的模式考量下，司法实践在具体应用时应当参考使用什么工具予以衡量是否正当。

5. 案件启示——数据竞争治理中正当性评判规范的优化

5.1. 现有规范：立法上丰满数据竞争行为的正当性的综合衡量

首先，要在对数据及其竞争行为上的二元法益保护和动态司法等观念的进步落实下，具体落在互联网行业，结合行业需求和特点判定行为的综合情况，有所针对性的丰满和有顺序的考察被考量行为的各个维度及考量方面，健全数据竞争行为正当性判定的全面合理考量体系。

其次，对竞争行为正当性的判定系统必须要放在动态的市场竞争中去考量。所有市场竞争均是一个持续动态的过程，有竞争的就会有竞争所致相对方的消耗，若要在如此一个动态中达到所要的法益平衡，则需要在融合各方维度的前提下结合具体场景对数据进行竞争行为正当性的认定，综合多种因素予以全面衡量和评价，我国当前需考虑进去的具体因素如下所述：

5.1.1. 经济效率

在上述案件中被告抗辩的理由之一有其技术属于提高行业数据应用效率，因此该因素在法官应用判

断是否正当中不可忽视。竞争的本质是争取优势资源以实现目标——提高经济效率，这一目标也是反不正当竞争法所维护和追求的。对其行业中的相关竞争行为的正当性判定是需要建立在结合行业技术、信息实时性和以及产业高效率性等方面的特点去综合判定，去衡量竞争行为是否不正当，上述的考量无论是技术还是实时性等均是基于互联网行业的效率性；当然从另一面看，基于行业性质以及反不正当竞争法的目标追求，特定情形下经济效率甚至可以成为某些数据竞争行为的豁免不正当的理由，关于不正当性的豁免可参考美国的豁免设定。

5.1.2. 技术创新

创新作为现代产业政策的方向，目前企业们都在提高生产力和产业优化的基础上追求技术创新[2]，在这个过程中不可避免的出现新型竞争形式如本系列案中的外挂模式的数据竞争，因此反不正当竞争法在设计竞争行为的规制体系时应当考量技术创新这一因素。根据时代要求和国家对数据网络行业的相关发展规划，针对互联网的目标之一则是要“提高宽带速度，遍及宽带覆盖，加强行业监管以使行业前行者们在诚实守信中达到技术创新”，可见互联网产业长足发展的前提是安全的进行技术创新，因此技术创新的发展速度反过来也能证明竞争环境的好坏，良好的市场竞争环境同样也是技术创新的根本驱动力，因此在判断数据竞争行为是否正当之时，务必要将数据行为的创新性与整体正当性做好平衡。

5.1.3. 消费者利益

我国传统的法益观念是更倾向经营者的利益保护层面，虽然也对消费者利益会予以关注和提供保护，但是大多数都是间接形式。对应在网络市场和数据经济的发展下、我国消费者对产品和服务体验感的要求越来越高，消费者的权利意识兴起，因此我国宏观层面越来越意识到经营者转嫁竞争损失的终端在消费者[3]。市场上数据的不正当竞争行为为了不被官方平台察觉都借用高技术性手段使其具备隐蔽性特征，使更多互联网用户的合法权益被侵害且难以及时反应。所以我们在判断数据行为是否属于不正当竞争，以及在如果属于不正当数据竞争的情况下如何进行规制不正当行为和消费者的救济的制度设计时，需要将消费者的利益保护以及网络用户的体验感和福利增进作为竞争行为是否正当的一项重要的考量标准。

5.1.4. 市场竞争秩序

秩序是法律追求的基本价值之一。市场竞争秩序有一定的“公共产品”属性，因此经营者难以兼顾利润最大化和维护市场竞争秩序的重任，当市场秩序和公共属性均需得以保障时就需要由反不正当竞争法来完成此任务。在具体的司法规制中要与时俱进的完善法律体系内容，同步在司法实践中需要对数据不正当竞争案件进行合理有效的审判，以达到事前预防和事后合理判定的整体规制方式来维护市场稳定的健康的竞争秩序。

结合产业政策的指向需求、消费者权益、市场竞争秩序的维护以及技术创新鼓励等各方面因素建立健全更加完善的数据竞争正当性判定的要件体系，以此来保障行为正当性衡量的全面性，优化现有数据正当竞争的引导环境秩序是必要之举。

5.2. 对未来数据竞争正当性的治理规范的设计要点

5.2.1. 司法观念上：优化数据竞争治理的思维范式

首先数据作为一种新型市场，其高质量的发展必然是离不开公平合理的竞争机制去助力推动。一方面，市场的发展需要经营者利用数据要素去创新来提高技术和效率。另一方面，发展的同时也要以安全稳定作为保障。数据流动速度快和范围广以此来获取更灵活和更大量的交易机会，通过合理的竞争机制可以一定程度上保障和提升经营者的数据安全保障能力和竞争优势。基于数据市场跟常规传统市场相比，

其更具有重复使用性、产业链长且环节多、非排他性和场景变化快等新型特征。因此，数字产业的经济
发展需要构建完善的市场竞争规则为其保驾护航。

其次对竞争法竞争、自由和公平精神内涵的把握才能更有效地解决竞争社会中存在的实际问题[4]。
但是关于互联网数据时代里随处可见的数据，其竞争作用也值得深入思考，有部分人出于数据获取的时
间和金钱成本在现阶段都较低的考量，且目前个人数据与公众数据的认知属性并未划分清晰统一，故认
为起码在目前不该对经营行为中的数据使用的自由进行过多的干预。尽管如此，我们仍应承认数据驱
动相关业务的发展有着许多行业特性如用户归属、流量秘密及成本收益的特殊结构等特征，这都将影响
数据聚集给企业带来的竞争力[5]。因此竞争法视角下有关数据规范治理需要一边继续秉承竞争、自由和
公平的精神内涵，又要一边关注到现有的数据特殊利益结构，关注竞争成本和收益在数据和时代上的独
特影响性，尊重数据的自由和功能价值，同时结合竞争法维护竞争秩序的目的和自由、公平的价值追求
下引导制度优化的构建。

5.2.2. 衡量工具上：引入比例原则以实现动态竞争观的转型及法益结构的优化

除了在理论上要优化专门治理方案，在具体的保护过程里我们需要引入比例原则这一可以在多方利
益中进行衡量的常用工具，结合动态竞争观对行为实质进行判断，这就要求合理运用比例原则去全方位
评估行为对整个竞争秩序、市场环境和对多元法益主体的全面影响。如此看来这一工具在具体个案中的
使用可以使得实际操作与反不正当竞争法的立法追求相契合[6]。

在具体个案中，以本文讨论“微信群控不正当竞争纠纷案”为例进行分析。首先——妥当性。妥当
性原则要求被判断的行为及手段是朝向立法本意的，但是这不等于行为的每个节点完全契合精神，即并
不要求该行为的竞争方式能实现立法目的。但是从反面看，该竞争行为的手段不仅不契合立法精神，更
无益于实现立法目的，则该方式在这一步的环节中应被直接予以否定的负面评价[7]。在本案中，被告借
助不正当的外挂软件寄生在微信平台，微信用户无法自助通过适当的过滤功能设置合理选项避免骚扰和
其带来的数据安全隐患，故损害了微信用户的合法权益及使用体验，也干扰了正常的平台竞争，违背了
竞争法公平竞争，维护各方主体利益的原则，因此涉诉行为不符合第一环节妥当性原则的要求。

其次——必要性审查。第一步的妥当性考验通过后进入到目的手段匹配下损害是否最小的环节，该
环节的审查重点在确保目的能实现的基础上，在可选择的手段里选择最温和的手段，即目的和手段的匹
配达到平衡恰当不极端的程度。具体到本文所提及群控案中，在实现维护平台和微信用户的合法权益的
目的基础上，在可选的手段里应当选择损害最小且最温和的能实现收益的竞争行为。经比较，本案被告
的群控数据行为直接破坏了微信平台的正常数据传输，导致原告无法获得原本的经济效益，但是吸引用
户和受众的目的完全可以通过平台上的正当操作实现，如微信本身开发的有偿服务等，外挂行为并不是
唯一可以达到流量收益的手段，且该手段确实损害了多方权益，因此不符合必要性原则之要求。

最后——狭义比例审查。第三步是为防止过于苛责行为主体而对必要性原则的延展，对行为必要性
与追求结果之间进行相称性比较。当步骤里行为导致的损害直观且明显的超越了可得收益，那这就是违
背相称性的狭义比例原则。在本文提及的群控系列案中，被告被指控的使用外挂的竞争行为对行业的正
常秩序和发展都带来了冲击，也无益于用户的使用体验，从本文第一部分的裁判意义明显看出，被告的
非正当行为冲击了经营者、使用者以及数据竞争市场等各方利益，造成的各方损害明显超越了该行为所
带来的收益，也在技术创新性和造成的损害之间做了整体利弊衡量，得出弊大于利的结果，因此外挂操
作不符合狭义比例原则的要求。

综上，引入比例原则可以有步骤有思路的进行合理的行为判断，能够融合动态竞争观和二元法益的
考量，能有效避免市场环境下某一方为了获取或维持竞争优势而采取不正当竞争的行为，也能在此具有
可操作性的工具原则下不过度限制合理的竞争自由[8]。

6. 结语

数据作为新时代发展的重要资源其商业行为的形式已经千变万化，大数据时代就意味着数据竞争也会变得激烈且层出不穷，又因这种新形式具有隐秘性等特点，故而对其进行行为的规制及做出是否正当的判定将变得必要且充满挑战。笔者试图从法院指导案例“微信群控案”中的优秀裁判思路里得到目前我国可预期达到的司法效果——在尊重互联网开放共享的前提下多维度建设起一个正当性的评定体系，当然这需要以我国现有的规制内容作为基础，在公平、安全、自由和价值等共同的追求下以更好的引导进一步的制度优化。理论追求离不开实践特色，对我国近几年司法实践相关的正当性评定进行分析，得出我国现有的标准不一致且大多数以商业道德和诚实信用等原则性抽象化作为评判标准的实践特色，在现有实际与该优秀判例的理想思路冲击的矛盾中，必须寻求一套优化制度。

当然，首要任务是结合国内优秀司法实践的成果及适合我国的域外经验在立法上要对现有针对数据竞争的规制及正当性评判的内容进行丰富，使规制条款不仅是一条单薄的法律条文，而是一个多维度、符合时代特点和需求的丰满考量体系；然而仅对现有的规制进行要素丰满依然是无法具体操作和把握标准，因此在未来规制的设计上需要从司法观念上要有更上一层的原则和思想上确定专门治理，同时在执法上引入比例原则这一具体工具以实际应用要素判断来优化数据竞争的正当性判定。

但是，显然仅充盈丰满正当性的评定要素和引入比例原则进行具体操作所能起到的制度完善作用也仅是个粗略的设想，要想彻底对数据竞争行为进行全方面规制，仍有各类数据的法律归属及相关权益的行使等问题还有待法律的进一步完善，有关数据行为的司法规制还有待更深层次的探讨。

参考文献

- [1] 张占江. 论不正当竞争认定的界限[J]. 政法论丛, 2021(2): 28-38.
- [2] 叶光亮, 程龙, 张晖. 竞争政策强化及产业政策转型影响市场效率的机理研究——兼论有效市场与有为政府[J]. 中国工业经济, 2022(1): 74-92. <https://doi.org/10.19581/j.cnki.ciejournal.2022.01.012>
- [3] 茹洋. 反不正当竞争法对消费者权益的保护[J]. 唯实, 2004(7): 58-60.
- [4] 江帆. 竞争法的思想基础与价值共识[J]. 现代法学, 2019, 41(2): 137-146.
- [5] 曾雄. 数据垄断相关问题的反垄断法分析思路[J]. 竞争政策研究, 2017(6): 40-52.
- [6] 陈耿华. 我国竞争法竞争观的理论反思与制度调适——以屏蔽视频广告案为例[J]. 现代法学, 2020, 42(6): 165-179.
- [7] 杜前, 沙丽. 网络经济语境下不正当竞争裁判路径的构建——基于杭州互联网法院审判实践探索的启示[J]. 中国应用法学, 2020(1): 84-94.
- [8] 张桥如. 比例原则在反不正当竞争地方立法中的适用[J]. 广西质量监督导报, 2020(11): 271-272+270.