

互联网企业搭售行为反垄断法规制的困境与建议

徐淑娴, 沐 玲

(曲靖师范学院 法律与公共管理学院, 云南 曲靖 655011)

摘要:随着互联网技术的不断发展和普及,我国一些互联网企业在开展业务的过程中,企图利用自身市场支配地位,通过搭售行为获取更多利润,这对互联网市场产生了诸多负面影响。针对互联网企业搭售行为进行反垄断规制能够营造公平、有序的互联网市场竞争环境,保障消费者合法权益,推动互联网技术的创新,实现互联网经济的可持续发展。但以传统反垄断监管模式认定当前互联网企业的搭售行为,面临被搭售产品的独立性难判断、互联网企业滥用市场支配地位难认定、互联网企业搭售行为竞争效果难评估、反垄断法责任机制难落实等困境。因此,针对互联网企业的特殊性,不仅要明确搭售产品独立性判断标准、优化互联网企业市场支配地位认定方法及评估搭售行为竞争效果,而且要持续优化和完善相关法律责任体系。

关键词:互联网企业;搭售行为;市场支配地位;反垄断法规制

中图分类号:F713.56;D922.29

文献标志码:A

文章编号:2096-7772-(2024)02-0062-05

0 引言

我国的反垄断法规制主要由《中华人民共和国反垄断法》(以下简称《反垄断法》)等相关法律法规与部门规章构成,其中《反垄断法》针对市场竞争和企业行为进行了明确规定,禁止垄断协议,禁止限制竞争协议,禁止滥用市场支配地位,禁止价格歧视和捆绑销售。但由于互联网市场具有创新性特征,现行反垄断规制与互联网企业适配程度较低,存在许多亟待完善的部分。相关主体需要深入研究和分析互联网经济体与互联网市场的发展特征,以及互联网市场对传统市场的影响,逐步完善互联网企业反垄断制度,为互联网市场健康、稳定发展提供保障^[1]。

1 互联网企业搭售行为反垄断法规制的必要性

互联网具备较强的用户黏性与锁定效应,最初进入互联网行业的企业或平台拥有更多的发展优势,在市场拥有更高的支配地位,如果先进入市场的企业实施了强制搭售等垄断行为,则会直接影响整个互联网生态,导致后进入市场的企业举步维艰,进而对互

联网经济产生负面影响。因此,对中国互联网企业搭售行为进行反垄断法规制,对于互联网经济健康发展、营造积极市场竞争环境、保护消费者合法权益、促进相关技术创新具有重要意义。

1.1 促进互联网经济可持续发展

搭售行为通常由大型企业采取,这类企业利用其市场地位和资源优势,将消费者绑定,压缩竞争对手的发展空间,导致市场竞争的扭曲和不公平。反垄断法规制可以约束大型互联网企业滥用市场地位,打破垄断企业的市场壁垒,鼓励企业在产品和服务的质量、价格等方面提升竞争能力,激发企业的创新动力,推动互联网经济的良性发展^[2]。

1.2 营造公平的互联网竞争环境

互联网行业公平的竞争条件和机会能够促进技术创新、提高产品和服务质量、推动互联网经济稳步发展。而搭售行为是大型互联网企业利用自身市场份额和用户基础进一步巩固自身市场地位的不良行为,竞争对手不具备与之竞争的能力,导致互联网市场竞

收稿日期:2024-01-11

基金项目:云南省教育厅科学研究基金资助项目(2024J0925)

第一作者简介:徐淑娴(1984—),女,云南曲靖人,讲师,硕士,主要从事法学研究。

通信作者简介:沐玲(1983—),女,云南宣威人,彝族,副教授,博士,主要从事法学研究。

争环境恶化,市场准入门槛不断提高^[3]。反垄断法规制可以有效打破垄断企业的霸权地位,督促互联网企业秉持公平竞争的原则,不滥用市场份额和用户数据,维护公平竞争的秩序,推动互联网经济健康发展。

1.3 保障广大消费者自主选择权

对于互联网行业而言,有些技术十分复杂,消费者难以全面、清晰地了解相关产品属性,在消费过程中多处于被动状态,居于弱势地位。随着互联网经济的快速发展,互联网企业的搭售行为不断涌现,不仅违反了市场经济的基本原则,而且对消费者的自主选择权和知情权造成了严重威胁。消费者在购买商品或服务时可能会获得短期的利益,但当其他竞争者被排出互联网市场后,消费者便无法根据自身需求选择所需产品和服务,多被迫接受垄断企业提供的垄断价格,以不合理的价格购买所需要的产品或服务^[4]。消费者是否拥有自主选择权与构建诚信互联网市场经济体系存在密切联系,仅从保障广大消费者自主选择权的角度出发,对大型互联网企业搭售行为的反垄断法规制就非常必要。

1.4 推动互联网技术的创新发展

技术创新是推动互联网经济高质量发展的关键要素,也是我国由互联网大国向互联网强国转变的重要保障。搭售行为作为一种以营利为目的的商业策略,往往与技术创新的初衷相背离,可能导致企业长期依赖于现有的技术和商业模式,难以进行颠覆性的技术创新;或者导致企业为了追求短期利润,将低质量的产品或服务与高质量的产品或服务捆绑,致使技术创新质量下降。长此以往,互联网企业可能会忽视消费者对高端、创新产品的需求,压缩在技术创新上的投入和努力。反垄断法规制能够有效约束和遏制互联网企业的搭售行为,为互联网技术创新创造条件。

2 互联网企业搭售行为的反垄断法规制困境

2022年,针对互联网企业的垄断现象,我国对《反垄断法》进行了修改,针对互联网企业滥用市场支配地位进行了科学引导,但相关内容较为宏观,难以从根本上解决互联网经济体系中存在的搭售行为^[5]。产品的独立性难以判断,企业的支配地位难以认定,搭售行为对市场竞争的影响难以评判,反垄断法律责任难以落实等,均是当前中国互联网企业搭售行为反垄断法规制亟待解决的重要问题。

2.1 难以准确判断产品的独立性

实体经济中,企业实施搭售行为时,消费者可以看到商品,进而准确判断拍卖品和结卖品的独立

性;但在互联网技术的支持下,平台功能不断更新,消费者需求不断更新,产品的边界变得模糊,对其独立性的判断难度不断增加。首先,消费者需求的多样性导致互联网企业提供的产品具有多种功能和属性,在进行反垄断法规制时,稍不注意就会矫枉过正,影响互联网经济健康发展^[6]。其次,互联网产品的快速发展和更新换代使得市场上涌现了大量的新产品,这些新产品没有形成统一的交易习惯、标准,导致反垄断法规制在判断产品的独立性时面临困难。最后,互联网产品的不断创新和多样化使得产品的功能标准难以统一,同一产品可能具有多种功能,而不同的功能是否构成独立的产品是一个相当复杂的问题,将实用功能作为判断产品独立性的唯一标准可能导致有支配地位进行合法搭售的企业受到不公对待。

2.2 企业市场支配地位认定困难

反垄断法规制互联网企业搭售行为,前提是互联网企业具有市场支配地位,但企业市场支配地位认定困难。一方面,互联网经济具有一定特殊性,易形成寡头垄断,导致市场结构标准判断作用降低,进而难以准确认定互联网企业市场支配地位。如果仍旧依照传统反垄断法规制,通过市场份额推定市场结构标准来界定企业的市场支配地位,在互联网行业高度集中化的背景下,则大多数互联网企业会被认定具有市场支配地位,这对多数企业是不公平的。另一方面,一些互联网企业采用“免费”或低价的模式来吸引用户,迅速累积了庞大的用户群体,形成规模优势,并通过广告投放、数据收集等方式进行变现,进一步推动垄断形成。但这种“免费”或低价的模式无法直接通过企业的收入反映企业的市场份额,给企业市场支配地位的界定带来了一定的困难。此外,“免费”经营模式下,互联网企业注册用户与活跃用户数量存在较大偏差,导致相关产品市场占有率与实际情况出现较大偏差,影响市场份额推定^[7]。

2.3 搭售行为的竞争效果不明确

互联网企业搭售行为对市场竞争产生的影响是反垄断法规制判定互联网企业行为是否违法的关键。现有的反垄断法规制难以准确评估互联网搭售行为的竞争效果,对反垄断法规制的落实造成一定影响。第一,互联网企业搭售行为可能推动竞争发展,也可能损害竞争,因而评估互联网企业搭售行为竞争效果需要综合考虑多种因素,包括是否对消费者利益造成影响,是否借助搭售行为逃避市场价格管制,是否对市场壁垒产生影响等,但当前并没有统一标准衡量搭售行为竞争的正负效应。第二,有学者认为反竞争效

果是判定互联网企业违法搭售行为的直接判断依据，但实践中发现反竞争效果具有较高的认定难度。由于互联网企业搭售行为只能在互联网市场实施，其行为带来的实质性伤害主要体现在竞争中设置的市场壁垒，如果互联网企业通过搭售行为获得竞争优势，并出现了排挤其他竞争者的现象时，则可以认定其搭售行为形成了市场壁垒，需要进行反垄断法规制^[8]，但市场壁垒并不是短期内形成的，而是在长期竞争中不断积累的，以其为依据判断搭售行为效果不具备即时性，即便相关企业最终受到了反垄断法规制，但其长期违法搭售获得的利润足以支撑其继续发展。

2.4 反垄断法律责任机制难落实

互联网企业搭售行为的反垄断规制需要以相关法律责任为依据，其中民事责任、行政责任及刑事责任作为法律基本责任体系，对反垄断法规制的实施效果具有直接影响。首先，《反垄断法》虽然明确了违法企业需要依法承担的民事法律责任，但相关规定缺乏具体细则，实际应用难度较大。最高人民法院判定存在违法搭售行为企业需要承担的主要民事责任形式为停止继续侵害与赔偿损失，惩罚性赔偿欠缺，且没有明确提出违法搭售行为赔偿数额的具体计算方法，法院拥有非常大的裁量空间。其次，虽然《反垄断法》明确了反垄断行政机关对互联网企业违法搭售行为进行处罚的权力，但实际操作中行政责任的规定存在一些问题^[9]。例如关于罚款的行政处罚，在没收互联网企业违法搭售行为产生的收入基础上，还要求企业按上一年销售额的1%—10%缴纳罚款，但计算互联网企业搭售行为违法所得难度非常高，严重影响了执法效率。最后，反垄断法规制中针对搭售行为，没有相关的刑事条款。单纯依靠民事责任和行政责任很难对大型互联网企业的违法搭售行为形成足够的威慑。

3 中国互联网企业搭售行为的反垄断法规制建议

当前，中国对互联网企业搭售行为的反垄断法规制还不够完善，要进一步促进市场竞争，推动互联网行业健康发展，就有必要完善反垄断法规制，明确互联网产品独立性判断标准，持续优化互联网企业市场支配地位认定方法，全方位评估搭售行为竞争效果，同时完善相关法律责任体系，以保护消费者利益。

3.1 明确互联网企业产品独立性相关判断标准

为提升反垄断法规制效果，需要明确互联网企业产品独立性的判断标准，为判定互联网企业搭售行为是否违法提供参考。第一，可以将消费者的退出

成本作为判断互联网企业产品独立性的依据。如果消费者在换用其他同类产品时需要付出较高的成本，那么可以认为互联网企业的产品具有较强的独立性，反之则不然。此外，可以通过调查消费者的购买动机和购买习惯判断互联网企业产品的独立性，如果消费者购买产品主要是受到品牌效应或市场宣传的影响，而非对产品的依赖，那么可以认为产品的独立性较弱；相反，如果消费者购买产品主要是因为产品优质等因素，那么可以认为产品的独立性较强^[10]。第二，可以依据产品的创新性和市场竞争力判断产品的独立性。如果互联网企业能够持续推出具有较高创新性的新产品，那么可以认为其产品具有较强的独立性；如果互联网企业能够通过新产品在市场上获得竞争优势，例如能够吸引更多的用户或改变市场格局，那么可以认为其产品具有较强的独立性。

3.2 优化互联网企业市场支配地位认定的方法

在反垄断法规制下优化互联网企业市场支配地位认定的方法，首先需要合理界定相关市场。“替代性”是界定市场的关键概念，也是判断企业市场支配地位的重要依据。传统的替代性分析方法主要关注市场产品是否具有相同的功能和特性；但在互联网行业，替代品可能具有不同的形式和技术特征，如不同的电商平台可能采用不同的商业模式和创新能力。因此，可以通过调整替代性分析方法，综合考虑产品的功能、技术特征和用户体验等因素，以更准确地界定相关市场。此外，假定垄断者测试法（SSNIP测试法）是一种常用的市场调查方法，其主要通过调整产品价格发现产品间的联系。然而，在互联网行业中，价格变化较大，企业可能通过其他手段实施垄断行为，如通过数据收集、用户锁定等。因而，反垄断法规制需要改良SSNIP测试法，同时考虑产品价格和其他市场行为，以更全面地认定市场地位^[11]。其次，可将数据要素纳入考量范围，通过分析企业对数据的获取、处理和使用能力，以确定其在市场中的地位。再次，可采用多维度的市场份额计算模型，结合用户调查和行业分析，更精确地估算企业在市场中的份额，以认定其市场地位。最后，可强化市场壁垒分析，综合考虑技术壁垒、资金壁垒、法律法规壁垒等因素，以判断企业是否利用市场壁垒来阻碍竞争。

3.3 全方位评估互联网企业搭售行为竞争效果

为提升反垄断法规制效果，需要根据我国国情，全方位评估互联网企业搭售行为产生的竞争效果，以保障消费者及中小型互联网企业的合法权益^[12]。一方面，合理运用相关原则，分析互联网企业实施搭售

行为的动机,评估其采取搭售行为是否能够降低消费者购物成本,提高消费者产品购买效率,如部分软件与第三方支付平台的搭售行为,为消费者提供了便捷的支付渠道,也保护了网络资金安全;是否能够促进产品或服务质量的提升,不断优化产品的安全性和功能,提升消费者对产品或服务的满意度;是否对新品进入市场有促进作用,能够吸引市场对新产品、服务的关注。倘若互联网企业搭售行为符合上述要求,则需要酌情减少《反垄断法》干预,以激发互联网企业创新发展的积极性。另一方面,反垄断法规制需要以消费者福利为基准评估互联网企业实施搭售行为产生的竞争效果,以保护消费者合法权益。其一,互联网企业搭售行为与消费者意愿是否一致,如手机运行只需要系统和基础配置,但运营商为宣传和推广其应用程序,常将其与手机搭售,并且未告知消费者待售新产品被安装了非系统必须软件,不仅增加了消费者的购物成本,且与消费者偏好不一致,属于强迫销售,需要受到反垄断法规制。其二,搭售对消费者剩余的影响,主要评估搭售行为是否增加了消费者福利。如果搭售能够为消费者提供更多的选择和更低的价格,使消费者的剩余增加,则可以认为搭售行为具有积极的竞争效果;反之,如果搭售导致消费者剩余减少,则可能存在垄断行为或消费者利益受损的情况。

3.4 进一步健全规制搭售行为的法律责任体系

为进一步提升反垄断法规制效果,需要完善相关法律责任体系。首先,《反垄断法》规定的违法搭售企业赔偿受害者经济损失的额度较低,且惩罚性赔偿制度欠缺,难以有效弥补违法搭售行为对受害者造成的损失,应提高赔偿标准,以便消费者获得合理的赔偿。此外,对于故意、恶意进行搭售行为的企业应加打惩罚力度,明确违法者需要承担的具体民事责任^[13]。其次,可以考虑根据违法企业的经济实力、违法情节的严重程度等因素来确定行政罚款的数额,使行政罚款既不致过轻,也不致过重,以有效发挥惩罚的作用;还应扩大行政责任主体的范围,不仅要追究企业的责任,而且应对参与搭售行为的企业决策者进行处罚,除非其能够提供没有参与违法搭售的证据,以提高违法成本,加大行政处罚的威慑力。最后,

对恶意、故意进行违法搭售行为的企业和个人,可以根据其所造成的社会损害程度来决定是否追究刑事责任,加大对违法者的打击力度,以形成强有力的震慑效果。

随着互联网经济的快速发展,大型互联网企业为了在激烈的竞争中稳定发展,可能采取搭售等行为或手段增强企业的用户基础与资本实力。针对搭售等行为,我国的反垄断法规制适用性还较弱,为此,需要进一步健全反垄断法相关法律责任体系,明确互联网产品独立性,确定企业市场支配地位和搭售行为竞争效果判定标准,构建科学合理的互联网企业搭售行为的反垄断法规制体系,促进互联网经济可持续发展。

参考文献:

- [1] 张素伦.平台企业的双重面向及反垄断监管因应:兼论我国“守门人”制度的构建[J].河北法学,2024,42(1):98-113.
- [2] 王先林.平台经济领域垄断和反垄断问题的法律思考[J].浙江工商大学学报,2021(4):34-45.
- [3] 张泉.互联网经济对反垄断法的挑战及制度重构:基于互联网平台垄断法经济学模型[J].浙江学刊,2021(2):84-92.
- [4] 张江莉,张镭.平台经济领域的消费者保护:基于反垄断法理论和实践的分析[J].电子政务,2021(5):21-32.
- [5] 赵伟昊.网络零售平台搭售行为的反垄断法规制分析:以阿里巴巴为例[J].安徽商贸职业技术学院学报,2023,22(1):58-64.
- [6] 郑哲文,黄蕾.我国互联网企业搭售行为的反垄断法规制[J].黑龙江省政法管理干部学院学报,2020(2):77-83.
- [7] 杨文明.互联网平台企业免费定价反垄断规制批判[J].广东财经大学学报,2015,30(1):104-113.
- [8] 喻玲,陈百豪,刘坤.互联网平台限定交易行为反竞争效果的规范分析[J].财经问题研究,2022(10):44-54.
- [9] 冯柏匀,朱健香.互联网平台算法个性化定价的规制路径研究:基于《反垄断法》视角[J].山西青年职业学院学报,2023,36(1):68-73.
- [10] 李扬,袁振宗.数字经济背景下互联网平台滥用市场支配地位行为的认定[J].知识产权,2023(4):78-107.
- [11] 王耀辉.平台经济领域相关市场界定的SSNIP测试法改进研究[J].中国物价,2022(7):75-78.
- [12] 宋建波,荆家琪.互联网平台企业的垄断问题及反垄断规制[J].财会月刊,2021(3):135-139.
- [13] 王梦影.双边市场下互联网产业搭售行为的反垄断法研究[J].吉林工商学院学报,2020,36(2):104-107.

Difficulties and Suggestions on the Antitrust Law Regulation of Internet Firms Tying Behavior

XU Shuxian, MU Ling

(School of Law and Public Administration, Qujing Normal University, Qujing 655011, China)

Abstract: With the continuous development and widespread popularity of Internet technology, some Internet enterprises abuse their dominant position in the market in the process of conducting business in an attempt to obtain more profits through tying arrangements, which has had many negative effects on the Internet market. Antitrust regulation on tying arrangement of Chinese Internet enterprises can create a fair and orderly competitive environment in the Internet market, protect the legitimate rights and interests of consumers, promote the R&D and innovation of Internet technology, and achieve the sustainable development of the Internet economy. However, it is difficult to judge the independence of the tied products, to identify the abuse of market dominance by Internet enterprises, to evaluate the competitive effect of the tying behavior of Internet enterprises, and to implement the responsibility mechanism of the anti-monopoly law when defining the current tying behavior of Internet enterprises with the traditional anti-monopoly regulatory model. Therefore, in the face of the particularity of Internet enterprises, it is not only necessary to clarify the judgment criteria and identification criteria of tie-in products, Internet enterprises' market dominance, and the competitive effect of tie-in behavior, but also to continue to optimize and improve the relevant legal liability system. The two cooperate to build a comprehensive and systematic anti-monopoly law regulation of Internet enterprises' tie-in behavior.

Key words: internet enterprises; tying behavior; market dominance; Antitrust Law Regulation

(责任编辑 杨文忠)

(上接第 61 页)

Transformation and Upgrading Path of High-energy-consuming Manufacturing Industry in Henan Province under National Dual Carbon Targets

MAO Qiang

(1.School of Management, Henan Institute of Technology, Xinxiang 453003, China;2.Institute of
Modern Business Management, Henan Institute of Technology, Xinxiang 453003, China)

Abstract: Peaking carbon dioxide emissions before 2030 and achieving carbon neutrality before 2060 are the inevitable choices to achieve sustainable economic and social development. In the context of the rise of ecological protection and high-quality development in the Yellow River basin as a major national development strategy, it is urgent to explore effective transformation and upgrading path for high-energy-consuming manufacturing industry in Henan Province. The development situation of green transformation of high-energy-consuming manufacturing industry in Henan Province has been analyzed. In response to the challenges of excessive energy consumption, overcapacity, and weak technological development capabilities in promoting the transformation and development, three paths for its green development transformation from the aspects of energy development and utilization methods, factor input methods, and key technology development methods are proposed.

Key words: peaking carbon dioxide emissions; carbon neutrality; high-energy-consuming manufacturing industry; transformation and upgrading; Henan Province

(责任编辑 陈秀娟)