

# 数据治理秩序建立中的竞争法实施<sup>1</sup>

李慧颖博士 工信部电子知识产权中心竞争政策研究室主任  
黄蕴华博士 工信部竞争政策研究杂志编辑

数据作为数字经济的关键生产要素，在经济生活中发挥着日益重要的作用，正在发展成为一种新型的经济形态。随着数据资源在更多情形的利用，围绕数据产生、存储、流通、使用等各环节的法律问题不断涌现，数据治理成为当前最为前沿的法律问题。数据作为一项新的生产要素，如何对由其产生新的法律问题予以规制，各国相关立法都处于探索阶段。围绕数据的立法探索显然是以问题解决为导向的，除解决最为紧迫的个人数据保护问题外，在大数据产业迅猛发展的今天，如何释放数据资源，促进数据交流共享，是各国立法机构面临的共同问题，围绕后一问题，各国立法机构、产业界、学术界展开了讨论，数据权属、数据共享（交易）、数据竞争等法律问题在几年内逐渐成为讨论的热点。其中，数据的竞争法治理与其他相关立法不同，在各国，竞争法规则早已确立，目前竞争法学界普遍的观点也是竞争法规则面临涉及大数据案例时，应当根据数据的特点进行调整。事实上，竞争法在数据领域实施，除面临的数据特点与技术上的挑战外，还将受到其他法律内容的影响与制约，其他法律的制度设计是竞争法实施、分析的重要因素。同时，在一些重要问题上，究竟应当事前设置企业行为规范，还是由竞争法予以事后监管，都是数据治理秩序建立过程中的重要问题。

本文经过研究数据竞争规则与其他数据规则之间的关系，认为，

## （一）数据共享要做到事前监管与事后监管协调

竞争法作为典型的事后监管法律，其应用于数据领域，除技术上和具体制度应用面临的挑战外，还面临着与数据的事前监管法律制度相协调。从目前看，竞争法不但在促进数据资源共享领域可能会与数据共享制度有所竞合，在个人数据保护领域，也在个人数据可携带权利、强迫消费者同意隐私规则等方面有所交叉。目前，各国关于数据立法正在进行，应当谨慎评估事前监管与事后监管的制度设计成本，及对个人数据保护、产业发展、企业创新、效率等方面的综合影响。

鉴于数据本身的特点及商业活动的自由、开发，使得数据交易中纠纷呈现多样性及不可预见性，若数据共享规则一味依赖事前监管，则易束缚企业的数据交易动力。因此，事后监管及救济更为重要。中国目前各方面立法正在积极推进中，虽然尚未出台专门个人数据保护法等法律，但是在数据产业迅猛发展的过程中，也赢得了观察其他国家相关立法实施效果、更好衡量立法影响的机会，希望中国的相关立法能够积极探索、谨慎论证，妥善解决事前监管与事后监管的关系，成为数据立法的典范。

竞争执法应当充分考量其他法律因素。

---

<sup>1</sup> 本文是为北京凯恩克劳斯经济研究基金会资助的项目--*国际视野下中国数字经济竞争政策*--所撰写研究成果报告。报告完成时间为2020年8月。

随着数据产业快速发展，虽然相关立法具有一定的滞后性，但在数据法律秩序尚未完全建立的前提条件下，企业之间围绕数据的竞争案件层出不穷，企业之间试图通过竞争法来厘清之间的权利边界。在目前为数不多反垄断案件中，各种法律因素的考量也有所体现，比如在 facebook 案中，考量了对数据保护法的遵守情况，在 HiQ 诉领英案中，法院也考量了用户是否公开数据的意愿等因素。在我国相关立法还没有生效的情况下，相关执法、司法也应当综合考虑数据相关案件的特殊性，综合数据保护、企业合理的数据权益等多种因素，作出合理裁决。正如中国新浪诉脉脉案中，在《网络安全法》尚未出台的情况下，法院吸纳其中的用户同意原则，做出了判决，保护用户个人数据、维护企业利益，制止不正当竞争行为。

因此，在反垄断执法和反不正当竞争执法中，不可避免的要综合个人数据保护的法律规定及基本原则。同时，鉴于大数据背景下，涉及数据的竞争案件牵涉利益众多、复杂，应当建立各方主体参与的纠纷解决机制，在个人数据保护、数据交易等领域，均有相关专家代表参与，确保纠纷解决的公正、公平。