

《反不正当竞争法》视角下数据抓取行为正当性边界认定研究

●曹一木



[摘要] 在全球大数据战略背景下,数据成为核心竞争资产。判定不正当竞争行为的关键在于其正当性评判,涉及数据权益归属、竞争关系认定及行为正当性评估。当前,司法实践中面临数据确权与共享的矛盾、竞争类型界定不统一等问题。尤其在数据抓取行为规制上,《反不正当竞争法》表述模糊,依赖兜底条款判断,存在商业道德标准难定、技术中立原则适用争议。为此,相关部分需构建确权共享矛盾化解机制,明确竞争类型界定标准,审慎评估技术中立原则,界定数据抓取合法性边界,以保护市场参与者的权益,促进公共利益最大化。

[关键词] 数据抓取行为;正当性;反不正当竞争法

在数字化时代,数据已成为驱动商业创新与社会进步的关键要素。互联网的开放性为信息的自由流通提供了广阔舞台,但随之而来的是数据抓取行为的泛滥。特别是当数据抓取行为超出合法界限,涉足不正当竞争领域时,不仅侵害了数据拥有者的合法权益,扰乱了市场秩序,还可能触及法律法规的红线,对数字经济的健康发展构成威胁。因此,规制数据抓取中的不正当竞争行为,已成为维护公平竞争环境、促进科技创新与保护消费者权益的重要课题。

Q 司法实践中关于数据抓取行为正当性的认定判断

(一)数据权益的归属和竞争关系的认定

数据权益的归属确认与竞争关系的认定是判断行为正当与否的前置必要环节,法院在审理这类案件时的思路亦按照前述顺序开展。

原始数据涉及用户的数据权利归属问题,法院往往通过判断数据收集、使用行为是否遵循合法、正当、必要的原则以及三重授权原则进而认定数据权益的归属。对于衍生数据即独立于网络用户信息、原始网络数据之外的权利归属问题,法院倾向于保护原告对于衍生数据的所有权。这主要是因为衍生数据往往蕴含了原告的智力劳动、经济投入和商业策略,体现了原告的创新和竞争优势。

在竞争关系的认定这一问题上,大部分法官仅从表面意思出发,认定《反不正当竞争法》规制的对象局限于同业间

的竞争行为。也有少数法官秉持《反不正当竞争法》的立法目的,即通过规制市场主体参与市场竞争的行为,阻止市场主体以不正当手段攫取市场竞争优势,维护“平等、公平、诚信”的市场竞争秩序,认为竞争关系还包括跨行业间的竞争行为。

(二)被诉行为是否具有不正当性

法院大多援引《反不正当竞争法》第二条判断被诉行为是否具有不正当性,该条款系《反不正当竞争法》的一般条款,适用一般条款应满足以下三个要件:一是法律对该种竞争行为未作出特别规定;二是其他经营者的合法权益确因该竞争行为而受到了实际损害;三是该种竞争行为因属违反诚实信用原则和公认的商业道德而具有不正当性或者说可责性。对于第三个条件的判断,法院认为,既需要考虑产业发展和互联网环境所具有信息共享、互联互通的特点,也要兼顾信息获取者、信息使用者和社会公众三方的利益;既要考虑信息获取者的财产投入,也要考虑信息使用者自由竞争的权利,以及公众自由获取信息的利益;在利益平衡的基础上划定行为的边界。

Q 竞争行为正当性的司法判定困境

(一)数据确权与数据共享之间存在矛盾

法院认为数据抓取导致原告利益受损,最终判决被告对原告进行赔偿并停止抓取行为。这种断案反映了司法机关在处理数据权益归属问题时,倾向于保护数据收集者和运营

者的权益,尤其是在数据抓取行为对数据收集者造成实质损害的情况下。然而,这类判决也可能引发关于数据开放与共享的讨论,因为数据的广泛可用性对于促进创新和市场竞争至关重要。

法院明确衍生数据、非独创性数据集合的法律性质和独立的经济价值,这也显示了司法实践中对数据权益归属认定的一种趋势,即使数据本身不具备版权保护,其集合和整理过程中的劳动和投资也可能受到法律保护。这有助于鼓励数据的收集和整理,但同时也可能限制数据的自由流动和再利用。

(二)直接竞争与间接竞争的界定不统一

在数据抓取案件中,法院需要判断抓取方和被侵权方是否存在竞争关系。直接竞争较为容易理解,即双方在同一市场提供相似的产品或服务。但是,间接竞争,比如,上下游关系或者潜在竞争者的关系,则较难界定。现有的司法实践中,法官也并未能深入、全面地识别出间接竞争关系的存在。加之新兴的商业模式,如平台经济、大数据分析等,使得传统的竞争关系概念面临挑战。例如,数据抓取可能发生在不同类型的实体之间,它们可能在多个市场交叉竞争,这使得判断竞争关系更为复杂。

(三)“列举式+兜底式”立法的模糊性

在数据抓取类不正当竞争纠纷案件中,《反不正当竞争法》采取了“列举式+兜底式”的立法模式,这一模式虽赋予了法律一定的灵活性与适应性,但也带来了模糊性的问题。具体而言,“列举式”规定了诸如虚假宣传、商业贿赂、侵犯商业秘密等典型不正当竞争行为,旨在明确禁止某些明确的违法行为。但面对新兴的数据抓取行为,其列举的范畴往往难以覆盖所有变种和新的形态。而“兜底式”条款试图弥补“列举式”的局限,通过“其他扰乱市场竞争秩序,损害其他经营者或者消费者的合法权益的行为”等表述,赋予执法机关更大的裁量空间,以打击那些虽未被具体列举但同样构成不正当竞争的行为。然而,兜底条款的开放性也造成了适用上的困难,因为缺乏具体指引,司法实践中对于何为“扰乱市场竞争秩序”的判断标准不统一,导致相似案件判决结果可能出现差异,增加了法律的不确定性。此外,兜底条款的模糊性还可能使得企业在创新与合规之间难以把握界限,担心正当的数据抓取与利用行为被误判为不正当竞争,从而抑制了行业创新的积极性。因此,为了平衡创新与公平竞争,有必要在实践中不断细化和完善相关法律解释,以增强“兜底式”条款的可操作性和预测性,同时促进数字经济的健康发展。

(四)公认的商业道德在认定是否构成不正当竞争行为时的不确定性

在数据抓取不正当竞争类案件中,公认的商业道德在认

定是否构成不正当竞争行为时的不确定性,主要源于商业道德本身的主观性、地域性和随时间变化的特性。商业道德通常反映了社会普遍接受的行为准则,但它缺乏法律条文的确切性和统一性,这导致在面对新兴的技术和商业模式,如数据抓取时,难以形成一致的评判标准。例如,不同行业、不同国家或地区对于数据的使用、抓取和共享可能持有不同的看法,这种多样性使得在具体案件中确立一个公认的商业道德标准变得比较复杂。此外,随着技术的快速进步和数字经济的发展,先前被视为道德的行为可能随着时间的推移而发生变化,进一步加大了在司法实践中运用商业道德判断不正当竞争行为的不确定性。因此,法官在审理此类案件时,往往需要在缺乏清晰法律指导的情况下,综合考虑行业惯例、社会价值观、技术背景等因素,以形成对何为“公认商业道德”的理解和适用,这无疑增加了案件裁决的主观性和变异性。

Q 数据抓取行为正当性边界认定的判定方式

(一)坚持保护数据权益的理念

在数据抓取不正当竞争类案件中,需要从以下方面解决数据权益归属认定的问题:第一,应明确数据分类与权益归属原则,区分个人数据、非个人数据等,分别确立归属规则。第二,建立数据登记与公示制度,要求数据权益所有者登记数据信息,提高透明度。第三,制定数据抓取规则与许可制度,规范抓取行为,保障数据权益;强化数据使用协议,明确数据使用的权利与义务;设立数据权益争议解决机制,提供快速解决途径;加大执法力度,严厉打击非法数据抓取行为;推动行业自律,引导企业遵守数据权益保护规范。第四,开展数据权益教育,提升社会整体的数据权益保护意识。通过这些具体且可执行的措施,构建一个健全的数据权益保护框架,有助于相关部门有效应对数据抓取不正当竞争类案件中的权益归属争议。

(二)主张竞争关系的全面认定

在数据抓取不正当竞争类案件中,针对竞争关系认定的挑战,应从以下方面进行解决:第一,明确竞争关系的法律标准,包括直接竞争与间接竞争的界定,以及市场定位与产品替代性的考量。第二,建立跨行业、跨领域的竞争分析框架,以适应数字经济下复杂的市场结构。第三,引入专家证言与市场调研数据,增强法院对新兴行业竞争态势的了解;同时,强化数据抓取行为对市场公平性与消费者利益影响的评估,确保竞争关系认定的全面性;设立预审机制,由专门小组先行判断竞争关系,提高案件审理效率;加强司法人员对数字市场与《反不正当竞争法》的培训,提升其专业判断能力。第四,推动立法完善,细化竞争关系认定的标准,减少司法实践中的不确定性。通过这些具体且可执行

的策略,可以有效解决数据抓取不正当竞争案件中竞争关系认定的难题,维护公平竞争的市场秩序。

(三)明晰兜底条款对行为正当性的认定顺序

在数据抓取不正当竞争类案件中,明晰兜底条款对行为正当性的认定顺序至关重要。兜底条款通常在法律条文中作为补充,用于规制那些虽未被明确列举,但同样可能破坏市场公平竞争秩序的行为。其作用在于填补法律的空白,确保法律能够应对新型不正当竞争行为,尤其是能够应对那些利用技术优势进行数据抓取的行为。在认定数据抓取行为正当性时,首先应依据具体法律条文和行业规范进行判断,如是否存在授权、是否符合商业道德等。当具体条款无法直接适用时,兜底条款便发挥其作用,通过对行为性质、目的、手段及其对市场竞争秩序的影响进行综合考量,来判断该行为是否构成不正当竞争。这一认定过程需要遵循同类规则,即将待判定的行为与已知的不正当竞争行为进行比较,看其是否具有相似的危害性,从而决定兜底条款是否适用。整个认定顺序体现了法律对市场行为的灵活规制和对公平竞争环境的维护,旨在确保数字经济环境下数据的合理利用与竞争的正当性。

(四)以比例原则为进路,实现利益平衡的行为正当性认定

比例原则要求在追求某一合法目的时,所采取的手段必须是适当的、必要的,且副作用或负面影响必须与所追求的利益成比例,即最小侵害原则。首先,评估数据抓取行为是否具有合法且正当的目的。例如,抓取数据是否是为了促进公共利益、科学研究、新闻报道等合法目标,而非仅仅为了商业竞争中的不正当优势。其次,判断数据抓取行为是否为实现上述目的所必需,是否有更温和的方法可以达到相同的效果,且不会对数据所有者的权益造成过度侵害。最后,分析数据抓取行为对数据所有者权益的损害是否与其追求的公共利益或合法目的相称。即使数据抓取行为具有合法目的且是必要的,但如果对数据所有者的损害远远超过了所追求的公共利益,那么该行为也可能被认为是不正当的。通过这三个步骤的分析,可以确保数据抓取行为在追求公共利益或合法目标的同时,不会对数据所有者的权益造成过度侵害,从而实现数据权益保护与数据自由流动之间的平衡。比例原则的应用要求法院在个案中进行细致地利益衡量,综合考虑数据抓取的目的、手段、后果以及对市场秩序和公平竞争的影响,最终作出是否构成不正当竞争的判断。

Q 结束语

综上所述,在数字化转型的浪潮中,数据的重要性不言而喻。数据抓取行为是数据获取的一种方式,其正面临着前所未有的法律挑战。《反不正当竞争法》视角下的数据抓取行为正当性判定,不仅关乎企业的生存与发展,更触及了数据权益保护、公平竞争秩序维护以及数字经济健康发展的核心议题。因此,相关部门要建立数据确权与共享的和谐机制,明确竞争关系的界定标准,细化兜底条款的适用顺序,审慎评估技术中立原则的适用,并明确数据抓取行为的合法性边界。唯有如此,才能在保护数据权益的同时,激发市场活力,促进数字经济的繁荣发展,实现社会公共利益的最大化。未来,随着相关法律法规的不断完善和司法实践的积累,期待数据抓取行为能够在法律框架内找到其正当的位置,为数字经济的持续创新和健康发展贡献力量。

参考文献

- [1]潘紫璇.反不正当竞争法视角下数据抓取行为的违法性认定研究[D].北京:北京化工大学,2023.
- [2]沈伟豪.数据抓取行为的《反不正当竞争法》规制研究[D].大连:东北财经大学,2022.
- [3]徐可.反不正当竞争法视角下数据抓取行为正当性的认定[J].江苏工程职业技术学院学报,2022,22(03):101-106.
- [4]刘继峰,张雅.反不正当竞争法视角下数据抓取行为违法性的认定[J].西北工业大学学报(社会科学版),2021(04):102-111.
- [5]王庭观.网络平台数据抓取行为的反不正当竞争规制[D].上海:上海交通大学,2022.
- [6]孙若彤.数据抓取行为的反不正当竞争法规制研究[D].兰州:甘肃政法大学,2022.
- [7]符帮英.数据抓取行为的反不正当竞争法调整研究[D].北京:中国政法大学,2020.

基金项目:

2024年青海民族大学研究生创新能力培养项目,项目名称:《反不正当竞争法》视角下数据抓取行为正当性边界认定研究,项目编号:04M2024102。

作者简介:

曹一木(1999—),女,汉族,河北石家庄人,硕士研究生,青海民族大学法学院,研究方向:经济法。