

论互联网企业市场支配地位的认定

严千千

(福建农林大学 福建 福州 350002)

摘要: 互联网企业不同于实体企业, 因此传统的市场支配地位认定方法在适用时存在困境, 需要根据互联网企业的特点进行调整。首先, 互联网企业拥有双边市场, 这一模式对于相关市场的界定提出了新的要求, 需要重构相关市场的认定标准与方法。其次, 互联网企业具有边际成本递减效应, 弱化了市场份额与市场支配地位的必然性, 需要重构市场份额推定法的方法与时间。最后, 互联网企业的网络效应使得市场进入壁垒的作用更加凸显, 需要重视非结构因素的作用。

关键词: 互联网企业; 市场支配地位; 非结构因素

数字时代的到来以及平台经济的发展催生了大量互联网企业, 在提供便利服务的同时也产生了滥用市场支配地位的法律问题。2020年1月国家市场监督管理总局公布了《反垄断法》修订草案, 新增了平台经济反垄断的多项条款, 重点考虑了互联网平台经营者市场支配地位对市场竞争秩序的影响。^[1]但是要想规范资本的无序扩张, 维持互联网企业的竞争秩序, 还需要解决互联网企业的特点给传统市场支配地位认定方法带来的困境, 从理论上重构传统市场支配地位认定方法。

一、互联网企业的特殊性

(一) 双边市场模式。双边市场是指两组参与者需要通过平台来进行交易, 而且一组参与者加入平台的收益取决于加入该平台另一组参与者数量的市场。^[2]因此, 与传统市场相比, 双边市场的不同点在于两个市场中的用户规模存在正比例关系, 由于交易平台所面对的一般是吸引力强弱不同的群体, 为了实现最大利益, 互联网企业往往在吸引力较强的市场上采取“地板价格”, 甚至是零价格策略, 以吸引更多的消费者参与到互联网交易平台中, 从而占据市场注意力和基础用户, 并以此诱惑吸引力较弱的另一方进入。但是, 仅仅依靠低价并不能使企业获得足够的利润, 零价格模式甚至还会导致亏损, 这就催生了新的商业模式——在另一边市场上实现商品的多元化经营, 例如收取广告费, 开发增值性业务等。

(二) 边际成本递减。平台创建时需要投入巨额的固定成本, 之后只需付出相对低廉的边际成本。固定成本形成了沉没成本, 对成本定价影响甚微。^[3]互联网产品大部分是信息产品, 并不需要原材料, 只要拥有相关的电子产品以及网络便能够发布获取, 速度极快。而互联网产品的核心在于创新, 所以互联网产品的成本主要包括人力资源以及计算机软件、硬件的开发。一旦互联网产品有了创新, 所耗费的成本便会固定下来, 再加上互联网产品的复制成本极小, 几乎可以忽略不计, 所以互联网产品的成本会随着销售数量的增加而减少, 最终趋近于零, 这就是互联网产品不同于实体产品的边际成本递减效应。

(三) 网络锁定效应。网络效应又称网络外部性, 是指某种产品或服务的价值随着使用该产品或服务的用户增加而增加的现象。^[4]网络效应会产生正反馈。正反馈效应与网络效应相比更强调一种动态过程, 可以说正反馈效应是网络效应的进一步影响。对于企业来说, 如果市场中出现了“规模经济效应”, 那么其他的经营者的就只能遵循“市场先进者”确立的事实标准, 否则就不能迎合消费者已经形成的习惯性需求。对于消费者来说, 当他选择某种产品并使用一段时间后, 就会产生相应的习惯, 即使出现性价比更高的新产品, 但是由于选择新产品不仅使沉没成本, 而且还会消耗新的成本, 例如学习使用新产品的成本等。所以如果新产品的价值没有大于原产品加上转移成本的价值, 消费者是不会轻易更换的。这就表示该互联网产品对消费者产生了较大的锁定效应。

二、互联网企业市场支配地位认定的困境

(一) 相关市场范围界定的困境

1. 替代分析标准的适用困境。相关市场的界定标准是替代性, 包括需求替代性和供给替代性, 其适用的基础便是产品或者服务的功能。而互联网产品的功能并不单一, 因此一个互联网产品参与竞争的市场并非只有一个。而且互联网产品以创新为立足之本, 功能处于不断更新的状态, 每加入一个功能就可能涉及到另一个市场的竞争, 这使得相关市场的界定更是难上加难。同时, 互联网企业存在双边市场的特点, 一边是广告商, 一边是消费者, 所以界定相关市场时不仅要确认双边的市场, 还要兼顾两者之间的联系, 因为平台两边的市场是相互依赖和补充的。^[5]但是, 消费者市场的划分往往比广告商市场细致, 比如, 在广告商市场, 搜索引擎的功能是推送广告给消费者, 能够满足这个需求的互联网平台并不是只有这一种, 即时通讯, 社交网站等平台都能够做到。在这种情况下, 对于相关产品市场的界定, 有时甚至会延伸到互联网平台之外, 但是采用这种界定, 会导致相关市场范围过大。

2. 假定垄断者测试法的适用困境。互联网企业的倾斜定价策略导致互联网行业的双边市场中, 往往有一边市场为“免费市场”, 通过免费提供服务来吸引培育一定的用户规模, 那么参考免费市场的产品作为测试目标的基准价格就是零, 这就让假定垄断者测试法在计算中无法实现价格的上涨。^[6]双边市场中一方价格变化不仅会导致这一边的消费者流失, 还必然引起另一边需求的变化。从而引发市场中所有平台直接或者间接受到影响。所以我们应该考虑到双边的任何一边发生改变, 将对另外一边产生的影响。从零到一的转变会给用户带来巨大的心理落差, 导致用户大量流失, 从而使另一边也无法持续运行。所以假定垄断者测试法制定的“小而显著且非暂时性”的涨价幅度理论基础在单边市场中运用自如, 却未必能够使用在双边市场中。而正是由于互联网市场特有的网络效应和正反馈效应使得5% - 10%的涨幅效果被无法预估的放大, 传统的假定涨价幅度基本上已无法反应市场的真实竞争情况。

(二) 市场份额推定法功能弱化

1. 传统市场份额计算方法的适用困境。传统市场份额的计算方法有两种, 一种是销售额/总销售额, 一种是销售量/总销售量。然而, 因为互联网企业存在双边市场, 为了吸引更多的用户, 企业往往在用户边采取免费策略, 使得该市场的销售额为零, 即便没有采取免费策略, 企业所定的价格也往往低于商品的对价, 使得销售额失去了传统意义, 这些情况造成了第一种方法失去效用。其次, 互联网产品多为信息产品, 互联网产品的销售就是代码的复制, 所以互联网产品的销售量就是下载量, 但是下载是免费的, 所以用户可以随时反复, 而且不同的电子设备也会增加下载的数量, 使得下载量与销售量相区别。这使得第二种方法也失去了效用。

2. 互联网企业的市场份额与市场支配地位缺乏必然联系。互联网产品具有不确定性, 这种不确定性使得市场份额一旦变化, 便是剧变。^[7]互联网产品的发布, 传播极为容易, 只要该产品具有新颖

性,实用性,能满足消费者的需求,那么它吸引用户规模的速度便是呈指数式增长的。但是同理,一旦它丧失了创新能力,失去用户数量的速度也是呈指数式的。而创新能力这个因素是十分不确定的。此外,互联网产品的时效性也为这种不确定性添加了一份助力,使得市场份额处于不稳定的状态,弱化了与市场支配地位之间的必然关系。

(三)非结构因素构成内容不明

市场份额推定法的适用有赖于相关市场的界定是否精确。互联网企业相关市场的界定存在种种困境,尤其易发生市场界定过窄的情况,这样一来大家会误认为原本对于市场竞争影响并非起决定性作用的企业拥有过高的市场份额。反之,如果过于宽泛的界定了市场的话,那么对市场具有支配地位的企业份额又将会被忽视。而且结构因素在互联网企业市场支配地位认定中不仅错漏百出,还冗长繁琐,因此,非结构性因素的作用越来越大。但是非结构性因素包括哪些,重点要参考的又有哪些,需要进一步的研究。

三、互联网企业市场支配地位认定的重构

(一)相关市场认定标准与方法的重构

1.相关市场的认定标准。虽然互联网企业以创新为本,时时更新产品的功能,但还是会有核心功能和辅助功能之分,因此要确定相关商品市场范围,需要明确该功能的地位,以及其他功能对于该功能的作用大小。[8]即便全球化使得各国的差异越来越小,但是差异仍然存在,消费者往往会选择使用对自己来说最方便的产品,比如浏览网页时选择母语等,因为存在语言、文化等因素的差异,相关地域市场往往不会界定为全球范围,大部分都是以国为单位,甚至具体到个案,有时还会以地区做单位。所以在界定时,可以以国为标杆,结合具体的竞争状况进行扩大或缩小。

2.假定垄断者测试法的改良。假定垄断者测试法改变的是产品的价格,但是互联网企业为了吸引用户规模,往往在一边市场上实行免费策略。若是在这个时候涨价,即便幅度再小,造成的也是质变,不是量变。此时广东省高院的做法便给了我们一定的借鉴,即采用变相涨价的方法来界定相关市场的范围,将质量进行小而显著的非暂时降低或者小而显著的非暂时增加隐形价格,[9]如广告的数量或者时间,观察消费者是否会选择新产品,接着再将新产品进行同样的操作,直到没有新产品产生为止。这个原理与涨价相同,只是抓住了互联网产品的其他特点来进行操作。

(二)市场份额推定法方法与时间的重构

1.改革市场份额的计算方法。既然销售额和销售量在互联网企业中都失去了传统的意义,那么就需要新的计算方法来发挥作用。在互联网企业中,最基础的便是用户规模,为了扩大用户规模,企业采取了免费策略,由于有了用户规模,网络效应才能发挥作用,所以在互联网企业中,用户数量是确定市场份额最好的标尺。对于需要注册的产品,用户数量可以用注册数量代替,虽然存在一人多号等情况,但是目前为止,这是相对有效的方法。对于不需要注册的产品,可以借鉴欧盟,用搜索请求量来代替用户数量。[10]

2.前瞻性地确定市场份额。互联网企业的市场份额之所以与市场支配地位没有必然关系,是因为互联网企业存在高风险,动态竞争等特点,使得市场份额的状态极不稳定,容易发生剧变。为了获得相对稳定的市场份额,在判断互联网企业是否拥有市场支配地位时,就不能只关注当下的市场份额这个表面因素,而是要研究互联网企业发展的规律,找到它的关键点。临界容量便是互联网企业的一个规律,互联网企业位于临界容量的前后往往会随着截然不同的结局。如果一个企业跨越不了临界容量,那么他往往会随着时间的流逝而退出相应的市场。所以应当以企业是否已经跨越临界容量来

判断其是否会在未来短时间内达到高市场份额并取得市场支配地位,达到临界容量的企业就启动市场份额计算,并且不能仅计算其当前市场份额,而应当前瞻性地计算其在未来一段时间内所能达到的市场份额,这个一段时间可以是一年,也可以是两年,这需要进一步研究。以该市场份额来判断其在相关市场是否拥有市场支配地位。

(三)重视非结构因素对支配地位的影响

1.重视技术标准壁垒的影响。互联网企业存在网络效应的特点,首先进入市场的企业会优先吸引用户,使用户形成相应的习惯。这使得后进入的企业不得不遵循前人制定的事实标准,但是先进入的企业为了自己的利益,往往会构筑市场壁垒,采取的手段多种多样,例如拒绝兼容。碍于技术壁垒的抽象性,考察时可以换位思考,如果一种产品各方面都优于现有产品,但是消费者却不选择它,那么现有产品的企业便有利用标准壁垒阻碍新产品进入市场的嫌疑。

2.重视转移成本壁垒的作用。在互联网企业中,网络效应是其相当突出的一个特征,即便是双边市场也存在着网络效应的作用,因此由网络效应引起的一系列经济现象都需要予以关注,但是归根到底,这些经济现象最终都归入一个点,那就是转移成本。所以转换成本是认定市场支配地位的关键性因素。转换成本主要包括四种:学习转换成本、财务转换成本、关系转换成本、预期风险成本。[11]这些成本在不同程度影响着消费者更换产品的决心。除此之外,互联网接入服务、技术标准或知识产权、互联网平台最有可能成为关键设施。[12]互联网企业控制这些设施能够使相对人产生交易依赖,体现企业对市场的纵向控制能力。

参考文献:

- [1]倪红福,冀承.中国平台反垄断政策的过去、现在与未来[J].改革,2021(11):82-94.
- [2]丁庭威.互联网平台滥用市场支配地位规制路径新探——以双边市场下相关市场界定为分析视角[J].科技与法律(中英文),2021(02):32-41.
- [3]刘家明,蒋亚琴,王海霞.互联网平台免费的逻辑、机理与可持续性[J].价格理论与实践,2019(10):116-119.
- [4]于左,张芝秀,王昊哲.交叉网络外部性、独家交易与互联网平台竞争[J].改革,2021(10):131-144.
- [5]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(04):34-45.
- [6]谭袁.互联网平台滥用市场支配地位行为规制的困境与出路[J].法治研究,2021(04):110-123.
- [7]邹越.竞争性垄断视野下互联网企业市场支配地位的认定[J].税务与经济,2018(04):1-6.
- [8]陈兵.互联网市场支配地位认定方法再探[J].安徽大学学报(哲学社会科学版),2020,44(06):80-88.
- [9]曹阳.数据视野下的互联网平台市场支配地位认定与规制[J].电子知识产权,2018(10):89-97.
- [10]刘云.互联网平台反垄断的国际趋势及中国应对[J].政法论坛,2020,38(06):92-101.
- [11]孙晋,赵泽宇.互联网平台经营者市场支配地位界定的系统性重构——以《反垄断法》第18条的修订为中心[J].科技与法律,2019(05):76-87.
- [12]邹开亮,王霞.互联网平台市场支配地位的认定障碍与路径优化[J].价格理论与实践,2021(04):26-32.