

# 算法驱动背景下个性化定价的法律规制研究

刘子龙

扬州大学法学院, 江苏 扬州

收稿日期: 2024年11月3日; 录用日期: 2024年12月27日; 发布日期: 2024年12月30日

## 摘要

算法个性化定价是当下数字经济市场中经营者利用算法对用户数据进行分析进而做出的区别化行为之一。适当的个性化定价行为能够满足消费者的需求、提高资源配置效率、扩大企业的产能以及实现社会整体福利的提升, 但经营者为了自身利益实施不合理的个性化定价行为, 则会造成对市场竞争的破坏, 还会剥削消费者福利。因此要结合经济效益和社会公正来看待算法个性化定价的影响。目前通过《反垄断法》对个性化定价进行规制时还存在着市场支配地位认定、交易相对人不明确等问题, 需要一一进行完善, 才能达到维护消费者利益, 促进市场公平竞争, 推动数字经济良好发展的目的。

## 关键词

算法个性化定价, 消费者权益, 反垄断规制, 市场支配地位

# Research on the Legal Regulation of Personalized Pricing under the Background of Algorithm Driving

Zilong Liu

Law School, Yangzhou University, Yangzhou Jiangsu

Received: Nov. 3<sup>rd</sup>, 2024; accepted: Dec. 27<sup>th</sup>, 2024; published: Dec. 30<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

Algorithmic personalized pricing is one of the discriminative behaviors that operators use algorithms to analyze user data in the current digital economy market. Appropriate personalized

pricing behavior can meet the needs of consumers, improve the efficiency of resource allocation, expand the production capacity of enterprises and realize the improvement of the overall social welfare, but operators to implement unreasonable personalized pricing behavior for their own interests, will cause damage to the market competition, and will exploit the welfare of consumers. Therefore, the impact of algorithmic personalized pricing should be viewed in combination with economic benefits and social justice. At present, when the “Anti-Monopoly Law” is adopted to regulate personalized pricing, there are still some problems such as the identification of dominant market position and the ambiguity of the counterparty of the transaction, which need to be improved one by one to achieve the purpose of safeguarding the interests of consumers, promoting fair market competition and promoting the sound development of the digital economy.

## Keywords

Algorithm Personalized Pricing, Consumer Rights and Interests, Anti-Monopoly Regulation, Market Dominance

Copyright © 2024 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. 问题的提出

信息时代，随着大数据技术的不断发展，再加上疫情的影响，数字经济市场正在不断壮大。在这日新月异的变化之下，人们的生活方式也发生了很大的改变。消费者可以足不出户地购买各种商品，享受到各种量身定制的服务，这背后正是算法在发挥作用。互联网企业在经营的过程中搜集了大量的用户个人信息，再凭借先进的算法技术对这些信息进行分析，得出了不同用户的精准画像，其中便包含最重要的一点即支付意愿。他们根据这些信息实现对用户的精准推送，并在交易时进行个性化定价，这便是本文的主要论题。

个性化定价，在经济学上又被称为价格歧视，最典型的表现就是“千人千价”。这种精准定价如果运用得当，在市场中具有提高产量、促进社会资源分配的效果；但如果被滥用，则会引发排斥竞争、消费者福利减损等后果。根据中国互联网信息中心发布的第 52 次《中国互联网络发展状况统计报告》显示，截止 2023 年 6 月，我国在线旅行预订用户规模达 4.54 亿人，较 2022 年 12 月增长 3091 万人，占网民整体的 42.1%，网约车用户规模则达到 4.72 亿人，较 2022 年 12 月增长 3492 万人，占网民整体的 43.8%<sup>1</sup>。上述两个行业算是个性化定价的重灾区，直观表现便是频频被曝光的大数据“杀熟”现象。在如此大的增量下，公众对大数据“杀熟”现象的反感和声讨也愈发严重，而这也深刻反映其背后的个性化定价行为存在的各种争议。

如此社会现象自然会引起学术界的讨论。部分学者认为对“大数据杀熟”进行规制具有正当性；部分学者探讨了采用《中华人民共和国反垄断法》(下称《反垄断法》)规制个性化定价的可行性；也有学者认为公众对算法个性化定价行为存在普遍误解，算法个性化定价行为对社会和消费者的影响较为复杂，对其进行规制应当克制<sup>[1]</sup>。综上所述，大家的讨论主要围绕在对算法个性化行为是否需要规制，如何进行规制，现有制度存在哪些缺陷等这些点。因此，本文将围绕这些要点，分析算法个性化定价产生的实际效果、阐述相应的反垄断规制存在哪些问题，对上述问题提出完善建议，并尝试分析用《电子商务法》对相关现象进行规制的可行性，提出相应的具体建议。

<sup>1</sup> 参见中国互联网络信息中心：第 52 次《中国互联网络发展状况统计报告》，2023 年 8 月 28 日。

## 2. 算法个性化定价实施的效果分析

个性化定价在经济学上的名称为价格歧视，本身是不含偏向性的中性词，指的是品质相同的产品在面对成本条件相同的交易情形时，以不同的价格进行交易。在传统的划分标准中，价格歧视被划分为了一级价格歧视、二级价格歧视以及三级价格歧视。所谓一级价格歧视，是指将每个产品的价格都设定在每个客户支付意愿中的最高价格[2]。由于精准得出消费者的最高消费意愿是极其困难的，所以这种情形只存在于理论当中。但得益于目前算法的帮助，个性化定价已经逐渐接近这种完美的一级价格歧视，因此分析一级价格歧视产生的影响也有利于我们去思考算法个性化定价对社会及消费者的利弊。

### (一) 算法个性化定价带来的正面效应

受到上世纪 50 年代芝加哥经济学派的影响，各国在对市场进行规制时都十分注重对经济福利效率可能会产生的影响。但反垄断领域一直存在的争议就在于究竟要维护社会整体福利还是维护消费者福利，不同的选择带来的便是个性化定价产生的不同效果。但需要肯定的是，基于算法的个性化定价确实能给社会带来一定的正面效应。

首先，基于算法对用户的分析能让企业尽快找到不同消费者支付意愿的合理区间，让每个消费者都能以自己能够接受的价格完成交易，虽然有人承受了相对较高的价格，但也有人享受到了实在的优惠。如学者 Salil 所说，如果一些消费者在经济上得到了帮助，而另一些消费者则受到了伤害，这种做法可以说可以为两个群体带来抵消的利益；换个说法，一所私立大学向贫困学生收取较低的学费，以改善经济多样性，从而提高向所有人提供的教育产品的质量[3]。这也是芝加哥学派偏向的观点，一定程度的差异化定价可以为消费者带来更多的优惠和福利。实证经济学学者通过研究也表明，个性化定价对社会福利的提升是很明显的，这一策略从支付意愿较高的消费者身上榨取了更多的消费者剩余，但利好其他消费者以及经营者。

其次，算法个性化对价格市场供应侧的影响也是较为积极的。根据经济学研究，算法价格歧视相比传统价格歧视，对静态效率的提升更为明显，使交易产出实现最大化。企业借助算法个性化定价为消费者提供更高质量消费，降低了企业的交易成本，相应地能够继续扩大自身的产能，从这个层面来说，资源的配置更加合理且减少了不必要的浪费。同时，企业从具有更高支付意愿的消费者那里获得了更多的利润，也实现了社会整体福利的提升。

最后，算法个性化定价对市场竞争具有一定的促进作用。算法可以从消费者消费需求角度向消费者推荐更加多元的商品，而这些不同商品也给相关市场带来竞争空间，算法价格歧视视域中，经营者需不断对产品类别进行创新以适应消费者消费需求的改变。这不仅刺激了市场活力，还提升了整个行业的动态效率。但前提是这股活力的来源是经营者们不断的创新活动，而不是通过反竞争手段来维持的。

### (二) 个性化算法定价带来的负面效应

#### 1) 排除竞争

虽然个性化定价在一定程度上能够激发市场活力，但不可忽视的是，它会引发具有垄断地位的经营者实施的排他行为，同时可能引发竞争者之间的算法合谋。

首先，企业极有可能会利用算法技术对竞争对手进行排挤。数字企业可以凭借算法精确掌握每个用户的身份、喜好等信息，为用户提供各种针对性的专属服务，同时为了留住客户，平台可以对支付意愿较低的客户实施掠夺性定价，这对用户会产生一定的锁定效应，这对该行业内的小型竞争者或刚进入该行业的竞争者带来严重的排他效应，不利于行业的良性竞争。

另外，在垄断竞争市场中，几个具有市场支配力量的企业在算法信息的交流中，可能会产生合谋。学者周围表示，算法提升了供给侧的市场透明度，也提升了经营者之间的交互频率[4]。学者苏新建将算

法合谋与个性化定价进行结合，提出了“价格歧视型共谋”的概念。算法技术加强了市场的透明度，使得经营者能够实时监测竞争对手的商品定价以及营销方式，从而帮助经营者基于共同利益形成了反竞争行为的协调，形成所谓的“轴辐协议”[5]。而算法合谋行为有着与个性化定价相互融合的趋势，共谋行为的作用是统一调动价格让消费者别无选择只能接受，企业便能够享受垄断带来的利益，而个性化定价又使得企业避免了无谓的成本损失，并获得了更多的消费者剩余，加剧了垄断收益。从这个角度来说，个性化定价与算法合谋的结合对市场竞争的破坏也是很明显的。

## 2) 对消费者的剥削

经济学家 Armstrong 就曾判断过，个性化定价对于社会总福利而言，通常表现出来的是正向效应，但对于消费者福利则不一定[6]。基于不同的用户实施个性化差异定价，会产生对消费者福利的剥削，产生所谓的大数据“杀熟”现象。

由于个性化定价都在按照消费者的最高消费意愿进行，这会使消费者剩余遭到侵害。从经济学层面来看，虽然不同的消费者看似都得到了自己能够接受的价格，消费者剩余也能在不同的消费者内部实现了重新分配，只要经营者盈余的增幅能够覆盖并超过其减损的范围，最终社会整体福利也得到了提升，该目标并不考虑消费者与经营者之间的财富转移[7]。但法律追求的目标不应该只是社会整体的福利效益，还要兼顾市场环境的公平正义。学者许身健强调过，法学研究探讨的个性化定价虽然是以经济学中的价格歧视理论为基础，但法学理论应当更重视价值判断，聚焦于经济秩序的稳定和消费者利益的保护[8]。消费者遭受差异化的定价可能是处在信息不透明的状态当中，是信息不对等产生的结果，这不符合市场环境的公平正义，而这个问题也是现代市场不容忽视的。即使是只关注社会效益的经济学家也不得不承认，增加社会总体福利但损害大多数消费者福利的做法会引发道德伦理问题[9]。消费者会因为企业的区别对待行为失去对经营者的信任，相应地经营者的利润自然也会受到一定程度的影响。

## 3) 对消费者个人信息权益的侵害

经营者对消费者进行个性化定价时，通常会在前期的交易过程中搜集消费者的个人数据信息，这对消费者的隐私权和个人信息权益造成了一定的隐患。

德国联邦卡特尔局调查显示，脸书 Facebook 就曾在未经用户授权的情形下，私自收集其平台用户在其他第三方平台的数据信息，并将所收集到的数据与用户在 Facebook 中所存储的数据相结合，这对消费者的个人信息造成了非常严重的侵害<sup>2</sup>。虽然国内《民法典》和《个人信息保护法》对隐私权和个人信息权益都规定了一系列保护措施，《个人信息保护法》还对信息处理者对用户信息的处理进行了事前制约。但问题在于，消费者在网络浏览时处于信息茧房状态，由于信息不对称，消费者如何知晓经营者处理了自己的信息、以及屏幕前的价格推送是经过自动化决策的结果，如何保证交易过程和推送结果的公平性和透明度都是难题[10]。而很多经营者搜集个人信息的渠道也并不是按照法律要求的那般透明公正，在获取大量信息后，也能通过算法轻易得出消费者的支付意愿，进一步攫取消费者盈余，这便是恶性循环。

由此可见，由于消费者与经营者常常处于信息不对称的状态，处于弱势地位的消费者的隐私权、个人信息权益造成了不同程度的损害，这又为个性化定价做好了前置准备，此现象亟待解决。

## 3. 《反垄断法》规制算法个性化定价存在的缺陷

对于算法个性化定价带来的负面效应，学界也在思考用《反垄断法》对该行为进行规制的可能性，毕竟保护市场公平竞争、维护消费者利益都是《反垄断法》设立的目的。目前来看，《反垄断法》中与算

<sup>2</sup>See Bundeskartellamt, preliminary assessment in Facebook proceeding: Facebook's collection and use of data from third-party sources is abusive, 2017-12-19, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Meldungen%20News%20Karussell/2017/19\\_12\\_2017\\_Facebook.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Meldungen%20News%20Karussell/2017/19_12_2017_Facebook.html).

法个性化定价较为适配的内容有第 22 条(滥用市场支配地位)中关于差别对待的条款<sup>3</sup>,不过《反垄断法》原本调整的更多是较为传统的行业。面对当下变幻莫测的数字经济行业,尤其是算法个性化定价行为,用《反垄断法》对其进行规制会出现许多难以解决的现实问题,例如市场份额及市场支配地位难以认定,传统的交易相对人与消费者是否能够自洽等问题。虽然 2022 年版本的《反垄断法》针对数据和算法技术也做出了一些条款补充,但尚未形成对数字经济进行管制的更详实、规范的体系,这就导致,《反垄断法》还难以在规制算法个性化定价方面发挥出有效作用。

### (一) 市场支配地位的认定存在困难

构成《反垄断法》中“差别对待”情形的前提是,涉事主体要具备市场支配地位,《欧盟运行条约》第 102 条也如是规定<sup>4</sup>。在实践中认定经营者具有市场支配地位,存在着一定的困难。

#### 1) 市场份额难以衡量

判断企业是否具有市场支配地位,一般需要先厘清其占据的市场份额。但算法个性化定价大多发生在数字行业,互联网企业的市场份额认定不同于传统企业。经营者在平台经济环境下会为消费者提供很多的低价甚至是免费的服务或产品,其中一种情况是经营者的优惠行为,为了更好地吸引新用户,并使更多的消费者能够留存在自己的服务和产品范围内,但是这种情况下得出的销售额可能会与该企业在市场上的真实份额有一定偏差。另外,许多平台企业在初期选择了使用初期限免策略,当用户使用了一段时间后,他们会将免费模式转为收费模式。虽然部分用户会在此时放弃该服务或产品,但仍然有留存下的用户,这部分用户在未收费的阶段是否也应当被计算在市场份额中,这一点目前还存在争议。如果要将这个免费阶段也包括在内,那么如何准确和合理地衡量这个阶段的市场份额,以及是否应该进行相应的转化,这些暂时都无从解答。

另外,互联网企业的市场份额与市场力量强弱的关系似乎也不如传统行业那么紧密。在王希彬与中国移动通信集团北京有限公司差别待遇纠纷一案中<sup>5</sup>,法院首先认为原告王希彬列举的证据不足以证明移动公司具有市场支配地位,随后又提出即使不考虑原告举证问题,在原告认可该商品市场存在中国、联通、电信三家经营者的情况下,结合考虑被告仅是其中一家经营者在一个城市的子公司这一因素,依据常理即可判断被告基本上不可能具有反垄断法第十九条(现第二十四条)所规定的二分之一以上市场份额,因此无法认定被告在行业内具有市场支配地位。但根据德国发布的《平台和网络市场力量》报告,由于平台经济是基于网络构建的,它的网络效应从正面和负面两个维度对竞争产生影响。随着平台市场化的进一步深化和互联网的动态特性,评估市场力量时,市场份额与市场力量之间的联系逐渐减弱<sup>6</sup>。因此,仅凭借交易金额来判断市场份额对于互联网企业来说似乎过于片面,互联网企业所掌握的用户数据以及处理能力也是其能否在市场中掌握主动权的关键,具有市场支配力的企业通常拥有更多的活跃用户,能够依靠海量用户数据和高效的处理能力为用户打造一个“完美”的服务,在网络效应和锁定效应的结合之下,杜绝了其他竞争者进入该行业的可能,上述因素是否应当纳入市场份额的考量之中,值得深思。

#### 2) 市场支配地位的必要性存疑

随着科技的进步和广泛应用,以及数据的流通和交换,并不是只有在市场上占有主导地位的互联网企业才会考虑结合大数据和算法来执行个性化定价。有一些数据平台本身并不具有市场支配地位,但他们对于交易的相对方而言具有一定的优势地位,即具有相对优势地位的平台,这样的平台也能利用算法

<sup>3</sup> 参见《中华人民共和国反垄断法》第 22 条第一款第(六)项。

<sup>4</sup> Treaty on the Functioning of the European Union, Article 102.

<sup>5</sup> 王希彬与中国移动通信集团北京有限公司差别待遇纠纷,北京知识产权法院(2017)京 73 民初 10 号民事判决书。

<sup>6</sup> German Bundeskartellamt, Think Tank Internet. Market Power of Platforms and Networks. Bundeskartellamt, 2016-06-01, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Zusammenfassung.pdf?\\_\\_blob=publication-File&v=4](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Zusammenfassung.pdf?__blob=publication-File&v=4).

对用户进行差异化定价，这无疑逃过了《反垄断法》的规制。有学者认为，能够对市场造成损害的是具备系统性、持久性特点的价格歧视，行为人须具备市场支配地位<sup>[11]</sup>。但笔者认为，企业采取个性化定价肯定是为了谋取利润，不具有支配力的企业实施该行为或许不会严重影响市场竞争，但反垄断规制的目的除了保证市场公平竞争，还有维护消费者的合法权益，如果有消费者在信息不对等的情况下以不公平的高价买到了商品，那该行为依旧需要受到规制。但现实就如部分学者所说，即便是市场份额较小的公司，只要掌握一定量的数据与有效的算法便可实施价格歧视行为，若仅仅规制具有市场支配地位的经营者的价格歧视行为，则无异于管中窥豹<sup>[12]</sup>。因此针对这种现象，可能还需要借助其他法律规定来实现规制。

## （二）交易相对人的范围不明确

《反垄断法》中对“交易相对人”并没有一个明确的指定，除了经营者，是否包含消费者，这是一个具有争议的论题。算法个性化定价主要针对的是消费者群体，同时也需要对平台与消费者间的价格关系进行适当的规制。然而，反垄断的立法目的是为了维护市场的竞争秩序和规范市场经营者的竞争行为，立法的初衷是保护消费者的群体性权益，重点并不在保护个体具体的利益。有的学者认为《反垄断法》规制的是经营者与经营者之间的法律关系，至于消费者，应当从消保法或其他法律中找到对策<sup>[13]</sup>。但是从实施的结果来看，以掠夺性定价、算法合谋等方式实施的个性化定价行为不仅损害了消费者利益，还有可能对市场竞争造成破坏。我国的《反垄断法》在一定程度借鉴了欧盟的法律规定，《欧盟运行条约》第 102 条中规定了经营者禁止滥用市场支配地位实施差别待遇的条款，也没有给“交易相对人”划定一个具体对象，不过我们能够从具体的司法实践中获得一定的可靠建议。在“德国邮政公司”案当中，主审法官认为《欧共体条约》在第 82 条(现《欧盟运行条约》102 条)中的滥用行为并没有明晰的规定，只是在对滥用市场支配地位列举了一些表现惯例，所以经营者滥用市场支配地位即使没有造成竞争损害，但损害了最终消费者的利益，该条款也同样适用。后续欧委会也认定了德国邮政公司针对不同的客户实施差别待遇的行为使竞争对手处于不利状态，也损害了消费者利益<sup>7</sup>。

由此可见，国外法院在审理具体案件时，是存在将消费者个人包含在“交易相对人”范围内的情形。目前来看，以消费者个人身份对经营者进行反垄断诉讼无论是在理论上还是实践中，都存在一定的可行性，不过对于在国内是否同样适用，还值得进一步商榷。

## （三）正当理由的模糊性

《反垄断法》判定构成“差别待遇”的另一前提是“没有正当理由”，而何为正当理由，《反垄断法》本身没有说明。《禁止滥用市场支配地位行为规定》中对符合“正当理由”的情形进行了一定的阐述，其中便包括正当的交易习惯、行业惯例以及针对新用户的优惠活动。

但实际上，上述情形的规定依然是较为模糊的。所谓正当的交易习惯和行业惯例，到底何为正当？在当地众所周知但又实实在在侵害一方当事人权益的惯例，是否正当？新用户的优惠，在多大的范围内可以被允许优惠？这些影响最终判断结果的问题，缺乏一个可以用来衡量的标准，在现有的法律规定中并没有得到合理的解答。依然需要法院在实践中根据具体案情做出判断。

# 4. 算法个性化定价反垄断规制的完善建议

算法个性化定价行为在国内已经十分常见，但目前并没有专门规制这一行为的法律规定。学者熊浩认为，对于不合理的算法个性化定价行为，反垄断和反欺诈是治理的主要思路<sup>[14]</sup>。因此从反垄断的角度来看，需要厘清对交易相对人的范围，对市场支配地位的认定方法进行优化，同时明确正当理由的标准。

## （一）优化市场支配地位的认定

<sup>7</sup>COMP/C-1/36.915—Deutsche Post AG, 2001.

在评估平台的市场支配地位时,可以减少对市场份额标准的应用。在数字化的市场经济环境下,由于市场的动态性和不稳定性,传统的市场份额评估标准很难准确地衡量市场的力量和格局。因此,在基于平台的经济体系中,这一标准不应被视为判断经营者是否拥有市场支配地位的决定性因素<sup>[15]</sup>。鉴于算法的流动性、决策性特性,在确定平台是否具有市场支配地位时,应参考新版的《反垄断法》,并将更多的比重放在平台的创新程度、数据管理、享有技术等相关要素,以及这些因素对进入该市场的难度造成的影响。

同时,应当将具有相对优势地位的经营者实施的个性化定价的行为也纳入反垄断法的规制范围。不可否认的是,平台对于消费者来说处于极大的优势地位,这背后是转移成本、信息不对等、用户粘性等因素的影响,哪怕是在相对狭窄的市场中,平台也可以实施算法个性化定价<sup>[16]</sup>。因此,如果我们仍然坚持当前的市场支配地位的确定方法,那么就无法有效地控制平台依赖其相对优势地位来实施算法的个性化定价。考虑到这一点,笔者建议避免机械地对经营者的市场份额等因素进行衡量,而应更倾向于认为数据平台具有相对优势地位,并将可疑的行为视为滥用相对优势地位的违法行为,从而避免了复杂、繁琐和不确定的相关市场界定和市场支配地位的认定工作。

## (二) 明晰交易相对人的范围

目前的《反垄断法》及其相关规定在广泛使用“交易相对人”这一术语时,并没有明确交易相对人的具体定义。这导致了当平台直接为消费者实施算法个性化定价,并可能构成《反垄断法》中规定的差别待遇违法行为时,《反垄断法》的介入面临合法性和正当性的质疑。因此,在将来对《反垄断法》进行修订和应用时,我们可以考虑将消费者明确定义为《反垄断法》中的交易对象,这样在算法个性化定价过程中,消费者也能受到禁止差别待遇条款的保障。

从法律规范的角度看,我国的《反垄断法》在其第1条中明确指出了“保护消费者权益”的立法目标。2021年颁布的《国务院反垄断委员会关于平台经济领域的反垄断指南》也特别强调了保护消费者利益是该指南制定的核心目标和依据,同时在确定纵向垄断协议和限制交易等行为时,也有考虑到消费者的因素。这两部规定,明确了在反垄断过程中不能忘记加强对消费者权益的保护。从司法实践角度来看,也已经存在相应的情况。例如在吴某某与某供水公司滥用市场支配地位纠纷案<sup>8</sup>中,虽然起诉主体是最终消费者吴某某,但法院依然按照《反垄断法》确认了某供水公司滥用市场支配地位的行为,并支持了吴某某的主张。李方平与中国网通(集团)有限公司北京市分公司垄断纠纷上诉案中<sup>9</sup>,法院认可了原告的诉讼主体资格,虽然最后没有支持原告的诉求。

所以基于以上实践,将我国《反垄断法》中规定的交易相对人的范围根据当下营商环境进行适当的延伸和扩大,明确其对消费者的覆盖与涵摄,这不只是在理论层面的合理扩展,同时也是在实际操作中的一个可信赖的途径。

## (三) 明确正当理由的标准

为了让“正当理由”具有可适用性且避免被滥用,我们需要进一步明确判定的准则,以确保在司法实践中对合理理由的评估更为实际和可操作。首先,在确保公平性的前提下,通过深入分析个性化定价行为导致的双方利益的实际损失,可以对经营者行为的正当性作出一个初步的评价。如果某个算法价格歧视行为对消费者、社会和公共利益都造成了损害,那么就不应该将其认定为正当的。

<sup>8</sup>参见《广西壮族自治区南宁市中级人民法院发布 2017~2021 年知识产权司法保护十大典型案例之五:吴某某与某供水公司滥用市场支配地位纠纷案》,载北大法宝 2022 年 4 月 25 日,  
<https://www.pkulaw.com/pfnl/95b2ca8d4055fce18d03f2f8d406c5537b3962e7a0200092bdfb.html?key-word=%E5%90%B4%E6%9F%90%E6%9F%90%E4%B8%%20%E6%9F%90%E4%BE%9B%E6%B0%B4%E5%85%AC%E5%8F%B8%E6%BB%A5%E7%94%A8%E5%.%20B8%82&way=listView>。

<sup>9</sup>李方平与中国网通(集团)有限公司北京市分公司垄断纠纷上诉案,北京市高级人民法院(2010)高民终字第 481 号民事判决书。

其次, 需要明确经营行为合理性的标准。只要经营者能够证实所进行的经营活动是必需的, 那么这种行为就可以被认为是合理的, 经营者需要做的是确保其行为没有超出合理的界限。在大数据的背景下, 经营者面对的数据竞争变得尤为激烈。因此, 如果经营者针对变化的市场行情选择个性化定价策略是为了更好地适应市场的竞争环境, 并通过实时的价格调整来对竞争对手的行为做出反应, 那么这种策略在大数据环境下的个性化定价行为就显得较为合理<sup>[17]</sup>。需要强调的, 如果是对于新用户在一个合理的时间范围内进行的优惠活动, 首先需要明确这里的新用户指的是首次的平台注册还是指首次交易。在这个基础上, 应进一步明确优惠活动的合理期限。如果规定了新用户从首次注册到首次交易的期间, 通过对“新用户”和优惠活动的期间进行明确并禁止逾越, 可以避免经营者随意扩大解释, 从而防止所谓的正当理由被经营者滥用从而逃过反垄断规制。

## 5. 总结

大数据和算法技术的发展让市场焕然一新, 也改变了人们的生活方式。企业基于算法技术对消费者实施个性化定价, 客观上能够实现资源的合理分配, 提升产能, 达到社会总福利的提升, 但它也存在着相反的一面。具有垄断地位的企业滥用自己的市场支配地位实施算法价格歧视, 则会破坏市场竞争的局面, 同时消费者剩余也会遭到剥削。在利用《反垄断法》对其进行规制时, 存在着认定市场支配地位困难、交易相对人不明确、正当理由模糊等问题, 因此要做的是优化市场支配地位的认定、明确相对交易人是否包含最终消费者、以及将正当理由具体化, 如此方能达到维护市场公平竞争, 实现社会的公平正义, 维护消费者的合法权益的效果。

## 参考文献

- [1] 王文君. 算法个性化定价的反垄断法反思[J]. 甘肃政法大学学报, 2021(5): 141-156.
- [2] Van Den Bergh, R.J. (2017) *Comparative Competition Law and Economics*. Edward Elgar Press.
- [3] Mehra, S.K. (2021) Price Discrimination-Driven Algorithmic Collusion: Platforms for Durable Cartels. *Stanford Journal of Law*, 26, 171.
- [4] 周围. 算法共谋的反垄断法规制[J]. 法学, 2020(1): 40-59.
- [5] 苏新建, 沈运峰. 个别化价格歧视的规制难题及其纾解——基于“禁止差别待遇”规则的分析[J]. 商业经济与管理, 2022(11): 60-70.
- [6] Armstrong, M. (2005) Recent Developments in the Economics of Price Discrimination. In: Acemoglu, D., Arellano, M. and Dekel, E., Eds., *Advances in Economics and Econometrics*, Cambridge University Press, 97-141.
- [7] 周围. 人工智能时代个性化定价算法的反垄断法规制[J]. 武汉大学学报(哲学社会科学版), 2021, 74(1): 108-120.
- [8] 许身健, 郜庆. 反垄断视阈下的算法价格歧视问题[J]. 中国法律评论, 2022, 45(3): 105-116.
- [9] 李飞翔. “大数据杀熟”背后的伦理审思、治理与启示[J]. 东北大学学报(社会科学版), 2020, 22(1): 7-15.
- [10] 李倩, 尼尔斯·J·菲利普森. 人工智能驱动下算法价格歧视的反垄断规制: 一个法经济学分析[J]. 财经法学, 2023(4): 82-102.
- [11] 许身健, 郜庆. 反垄断视阈下的算法价格歧视问题[J]. 中国法律评论, 2022, 45(3): 105-116.
- [12] 付丽霞. 大数据价格歧视行为之非法性认定研究: 问题、争议与应对[J]. 华中科技大学学报(社会科学版), 2020, 34(2): 95-104.
- [13] 时建中. 反垄断法——法典释评与学理探源[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2008.
- [14] 熊浩, 赵晓岚, 鄢慧丽, 等. 垄断势力视角下平台大数据杀熟的价格歧视机理[J]. 海南大学学报(人文社会科学版), 2025, 43(1): 227-235.
- [15] 孙晋. 谦抑理念下互联网服务行业经营者集中救济调适[J]. 中国法学, 2018(6): 151-171.
- [16] 孙宇. 算法个性化定价: 经济原理、实施风险与法律规制[J]. 南方金融, 2023(7): 56-68.
- [17] 沈弈秋. 大数据“杀熟”的反垄断法规制研究[D]: [硕士学位论文]. 扬州: 扬州大学, 2023.