

# “山寨明星”巡演，法律风险不能忽视

据媒体报道，有记者调查发现，自称“大陆第一杰伦”的周杰伦模仿者“黑伦”，自今年 6 月以来与某连锁酒吧展开深度合作，在多地门店巡演。而有网友称，其巡演“报价”最高达到了 6000 元，已经远超周杰伦本人的演唱会票价，这引发了关注。



“山寨明星”的争议由来已久，随着互联网时代的发展，这种“山寨明星”有了更多流量变现的可能。因此，相关行为所涉及的法律风险就越大，其中首先就是涉嫌对明星个人权益的侵犯。

比如，利用明星姓名进行商业宣传，涉嫌侵犯姓名权；直接采用明星肖像作为模仿者的形象宣传，涉嫌侵犯肖像权等。

除此之外，这些模仿者除了模仿形象，不少人还会模仿明星的声音，这就可能涉嫌侵

犯明星本人的声音权。这是《民法典》新增的自然人民事权益的一种，声音和人脸、指纹等数据一样，都是重要的个人生物识别信息。

“山寨明星”的模仿行为大多数不会简单停留在长相上，很多时候会伴随经典作品或者经典影视形象的模仿，不可避免地涉及侵犯著作权的行为。

报道中所谓“‘黑伦’最高 6000 元的票价”，其实是酒吧订台的最低消费，和演唱会门票不是一回事。但即便不是售卖门票，酒吧作为经营性价

所，利用该表演吸引顾客、营造氛围、促进消费，也已构成商业利益，理应支付版权费。

大多数时候，明星对于这些模仿者都采取了宽容的态度。但明星本尊不介意，并不等于这些模仿者就可以无所顾忌。毕竟，这些模仿者是因为明星本身影响力的溢出才获得了关注，模仿者应当更加注意对明星本人形象的维护。在模仿表演过程当中，应当让自己的行为更加符合法律的要求。如此，才会有“双赢”的结果。综合新京报等

(业勤 整理)

## 平台互联互通的优化路径研究

□ 彭添雅

### 一、问题的提出

数字经济的竞争格局具有特殊性，显著特征是跨越了时空障碍，带来了空前的规模效应，双边市场的特征，平台用户的强度、黏性及网络效应很容易形成“赢家通吃”的竞争结果。这些平台企业手握大量数据信息资源，具有市场优势地位，会导致后进入市场者的生存环境愈发狭窄；更有甚者还会进行排除及限制竞争等活动，进一步挤压市场的剩余空间。上述现象对我国的反垄断监管提出了较高的要求。当前我国平台反垄断进入了常态化监管阶段，这需要更高水平的平台互联互通，应当细化平台互联互通的制度设计。

### 二、调研发现：平台互联互通存在制度性障碍

经过理论研究和实地调研，综合运用文献分析法、案例分析法、问卷访谈法、跨学科研究方法和比较研究法等方式，发现平台封禁、自我优待等现象普遍，平台之间阻碍互联互通的危害较大，具体而言主要有五方面的问题。

#### （一）平台互联互通的法律属性争议

平台互联互通集中于政策性表述，没有以法律术语的形式出现，它的法律定位对竞争法体系造成了挑战。我国的反垄断法体系主要为事后规制模式，难以直接将平台应当积极履行的事前互联互通义务纳入。并且缺少对阻碍互联互通行为的事后救济措施，仅当个案中平台企业拒绝互联互通，

【内容摘要】数字经济蓬勃发展之时，平台垄断现象滋生。这对自由公平的市场竞争秩序带来了冲击，而落实平台互联互通是平台反垄断的重要措施。当前平台互联互通作为政策性表述，规范过于抽象概括，在实施过程中存在制度性障碍。为此，要进一步推动平台互联互通，需要明确其法律性质、适用主体、评判标准、履行边界和监管机制。

【关键词】互联互通 平台经济 反垄断

导致竞争损害后果时才能介入，难以弥补损害。

#### （二）平台互联互通的适用对象不明

随着数字经济的发展，平台互联互通的适用主体呈现出复杂多样的特征。而平台的类型、功能不同，其规制目标也有所不同，如公共设施平台和商业平台的互联互通要求是否应当区分。同时商业平台企业兼具市场参与者与管理者的双重身份，其互联互通责任应当如何规范。

#### （三）平台互联互通的评价标准未定

由于涉及复杂的互联网技术，平台互联互通的评价标准需要结合法律术语和技术术语确定，目前我国并没有一个专门机关负责。反垄断执法机构虽然更中立和公平，但其针对性和效率性不足。而如果将评判权交予行业协会或第三方机构，则会导致公信力和权威性不够。

#### （四）平台互联互通的法律边界模糊

平台互联互通和鼓励创新、保护个人隐私、保护网络安全存在冲突。若盲目推进平台互联互通，会滋生反竞争风险或违法问题。如为排他性滥用行为和自我优待提供便利；或者监控和抓取其他平台数据等。实践中通过格式条款、概括同意等方式，使得个人数据在平台之间畅通，难以保障用户合法权益。

#### （五）平台互联互通的监管机制缺乏

平台互联互通的监管体系并不健全，监管内容局限于一般性规范，无法为互联互通的治理提供针对性的制度支撑。而平台互联互通具有高度的专业性和技术性，反垄断执法机构在监管效果和监管效率上有所缺陷，更倾向于一次性干预，缺乏常态化监控。

### 三、应对分析：平台互联互通的优化路径建议

#### （一）明晰平台互联互通的法律性质

平台互联互通有必要纳入反垄断规制体系。从事前规制的角度，可寻求欧盟《数字市场法》中“守门人”制度的镜鉴。跳出事后规制的传统反垄断法体系框架限制，为平台设置事前的平台互联互通义务。明确反垄断执法机构不仅可以要求平台企业停止平台封禁等垄断行为，还可以责令平台企业履行互联互通义务。实践中采用强制性和倡导性相结合的方式推动平台互联互通义务的落实，促进平台自主积极承担互联互通责任。

#### （二）明确平台互联互通的适用主体

第一，平台互联互通主体间连接的形式不再局限于物理层面的技术畅通，凡是能够通

过接口进入网络领域的主体均可能成为适用主体。平台互操作涉及应用程序（API）、数据、系统等多个层面，还可能关涉通讯、第三方支付等主体。第二，不同类型平台的互联互通责任有所差异。商业平台通过市场竞争获得优势，一定程度的封禁是合理的，而政府公共设施平台应当尽可能互联互通。第三，商业平台互联互通应把握“谁拥有，谁负责”原则。平台作为市场参与者，有权选择开放或封闭的商业模式。但平台同时作为具有一定公共属性的市场管理者，应兼顾平台经济发展的整体利益。

#### （三）确认平台互联互通的评判标准

平台互联互通的评判标准应由反垄断执法机关经过调研形成概括性指标和流程规范，由第三方评估机构根据实时考察形成具体结论。设置平台互联互通的评判指标应当综合考量各种可能的情形，要求各个评判指标间形成相应的逻辑关系。同时应当规范指标选取、数据来源、权重确定，变更机制等。采取科学的计量方式，以恰当的平台经济建设模型比对计算，对纳入考量的影响因

素进行附重。并形成随实际情况发展的动态评价体系。

#### （四）厘清平台互联互通的履行边界

首先，平台互联互通无需以“必需设施”为前提，而应当考虑被封禁方对平台设施的依赖程度、封禁行为对市场的封锁程度和是否具有正当理由。其次，平台互联互通对数据的使用限度要遵循最小损害原则。保证用户对原始数据享有所有权和控制权，平台作为数据控制者对原始数据只有有限的使用权。其他平台征得用户同意后，遵循正当目的合法使用。最后，遵循比例原则平衡平台自主经营权和隐私、安全的关系。平台保持自身数据的独有性是市场竞争的应有之义，要对比平台互联互通和封禁的效果，权衡对于市场经济发展的影响。

#### （五）完善平台互联互通的监管机制

第一，平台互联互通应当构建多层次、全方位的监管体系，推动强制性监管与自律性监管的协同作用。反垄断执法机构应明晰平台互联互通的监管范围，避免监管空白或重复。行业协会应制定科学合理的平台互联互通技术标准、行为规范及纠纷调解指南等。第二，平台互联互通的监管重点在于确保平台企业合规运营。首先，建立科学的常态化监管机制，对平台互联互通的市场影响、竞争情况、数据安全等全面评估，及时发现和解决问题。其次，加速培养我国“互联网+法学”的复合型人才。最后，监管机构应加强国际交流合作，借鉴域外先进的互联互通治理经验。

“法治建设与社会管理创新”  
调研成果选

华东政法大学研究生院 上海法治报社 联合主办