

平台封禁行为的法律边界

前沿话题

余圣琪

国务院《“十四五”数字经济发展规划》明确指出，数字经济是继农业经济、工业经济之后的主要经济形态。而互联网平台则在数字经济中发挥着框架支撑、优化配置、价值创造等重要功能，平台治理也随之成为数字经济治理的关键环节。其中，平台封禁行为直接关系到消费者、平台内商户及其他竞争性平台的合法权益，也会对市场竞争秩序产生重要的影响。所谓平台封禁，是指平台企业利用技术手段限制、禁止向其他平台经营者或平台内部特定用户引导流量的行为。从垄断视角、自我管理视角、公共基础设施视角来看，平台封禁行为有着不同的定义。如何厘清互联网平台封禁行为的正当性及其限度，就显得十分重要而紧迫。

平台封禁行为的法律属性

在数字经济时代，平台封禁行为屡见不鲜。目前，“封禁”并不是法律规定的专业术语。在互联网领域，“封禁”被用于不同的具体场景，代表着不同的行为。如果从广义的、宽泛的多维角度予以审视的话，平台封禁行为涉及垄断、治理和监管等制度机制。

目前，对大型网络平台封禁行为的规制主要有公法路径和私法路径，但公私法融合兼容的路径是规制平台封禁行为的趋向。从传统私法的逻辑看，平台与用户、商家是服务协议和交易规则的问题，但数字时

代的平台并不是单纯提供服务的平等民事主体，平台利用掌握的数据和算法对平台内的用户和商家进行封锁账号、限制登录等封禁控制行为。互联网平台并不是单纯提供服务的平等民事主体，传统私法无法真正保护用户的权利，需要扩张传统私法保护的边界。从传统公法的逻辑来看，平台与用户、商家之间的法律关系并不属于公法的调整对象。传统公法在规制互联网平台封禁行为时具有无法适用的局限性。由于数字时代的互联网平台是公私法融合的产物，因此公私法融合兼容的路径是更合适的规制方式。

规制平台封禁行为的正当性

随着平台力量的增强，互联网平台封禁行为频发。引发了理论界和实务界的讨论和关注。由于平台封禁行为影响着消费者和商家的自由选择权，侵犯公民的数据安全和隐私权，破坏市场的公平竞争秩序。因此，规制平台封禁行为的正当性就成为一个值得深入分析的重大理论和实践问题。

其一，控制竞争壁垒的基本要求。“开放共享”是互联网的“天性”，平台的某些封禁行为需服从服务于分享和信任的价值逻辑，而不能异化为竞争壁垒的优势。因此，规制平台的封禁行为，是互联网平台良性发展的必然选择。其二，维护数字正义的客观选择。传统的分配正义是建立在物理时空中的工商时代，对机会、财产、地位等进行分配；但在数字经济时代，信息变成了“权力的中心”，也难以存在着平台利用数据和算法进行技术扩张和滥用的可能，存在着利用数据进行数字控制的风险，从而影响数字公民的权利和自由，带来一定的数字正义问题。其三，保障自主选择权

的时代需要。一方面，平台利用自己的“权力”进行封禁影响着用户对平台的选择；另一方面，平台封禁“专断性”的标准在一定程度上扩大了平台“私权力”的范围，从而限制了用户自主选择的“私权利”。

规制平台封禁行为的必要限度

有些学者认为，平台封禁行为具有一定的合理性，平台具有行使财产性质的权利，必然表现出某种程度上差别待遇以及排他属性。但更多的学者则认为，平台的封禁行为涉嫌不正当竞争甚至垄断，严重影响着数字经济的竞争秩序。因此，这就需要考量规制平台封禁行为的合理边界，厘定规制的必要限度，促进数字经济的健康发展。

第一，加强平台封禁行为的系统治理。平台作为多维构造的新时代产物，其借助于数据工具产生了多维度空间的影响力。为了减少平台规则在多维空间中造成的损害，需要构建法律规制、技术规制、伦理规制等多元规制的综合规制模式。互联网平台具备多元角色，仅仅依靠平台自治管理不能很好地平衡“私利”与“公益”的关系，多元共治应成为治理平台封禁行为的新模式。由于平台具有大规模社会化协作属性，在平台中产生的后果是多重的，影响是复杂的，这就需要平台自治与多方主体共同治理的模式来进行系统治理。

第二，确立保护数字正义的价值理念。首先，坚持公平公正原则。一方面，确保平台协议的公正合法；另一方面，制定平台规则遵循比例原则。其次，保护数字人权。一方面，确保数字生存权；另一方面，保障数字平等权。最后，遵守数字正当程序原则。一方面，遵循



公开透明原则；另一方面，秉持可解释性。

第三，探索平台治理的法治框架机制。其一，制定专门规制平台封禁行为的规定。目前“碎片化”“板块化”的立法无法全面保护商户、消费者的权利。其二，平台主动承担自治的责任。用户数量的增多、网络交易的增加以及市场身份的转变，使得平台需要主动承担起自治的责任。其三，行政监管机关进行联动监管。行政监管机关应对平台封禁行为进行事前、事中、事后的全流程监管。其四，确立有效的司法救济机制。一是成立专业调解组织进行协商和解；二是调整平台封禁行为的举证责任制度；三是引入公益诉讼机制。其五，提升数字公民的自我保护能力。数字经济时代，每个公民都应该提高数字能力、提升数字素养，从而消除数字鸿沟，共享数字红利。

(原文刊载于《华东政法大学学报》2024年第1期)

观点新解

秦天宝谈野生动物刑法保护之实质法益——应以生物多样性为核心



武汉大学环境法研究所秦天宝在《法商研究》2024年第1期上发表题为《野生动物刑法保护法益之重构》的文章中指出：

近年来，野生动物刑法保护领域显失公平判决频出，凸显背后的司法与理论困境。其背后的原因实则隐藏于一个基本理论议题：野生动物保护法益之明晰。刑法以保护法益为根本，刑罚惩罚侵犯公民、社会以及国家法益的行为。然而，相比于侵犯人身权利、财产权利等传统犯罪，野生动物的刑法保护有其特殊性，需要直面人类利益与自然利益的选择与平衡，并不能基于传统道德与伦理而直接明晰刑法所保护法益。故此，要厘清野生动物刑法保护之司法困局后隐藏的逻辑脉络，明晰野生动物刑法保护的基本思路，论证野生动物刑法保护法益的实质——生物多样性，最后回归司法，以个案分析的方式阐述生物多样性法益的解释批判功能与司法适用功能。

刑法对野生动物保护的实质法益是国家对珍贵、濒危野生动物资源的重点保护制度和相关野生动物管理秩序。依此逻辑，侵犯野生动物管理秩序法益的行为具备刑事违法性与刑事可罚性，人民法院根据刑法相应罪名及其背后的野生动物保护行政法规即可定罪与量刑。但正是此种定罪量刑路径带来了看似合乎刑法规定，实则违背刑法价值之判决。事实上，野生动物刑法保护法益的确定必须首先再次审视和厘定野生动物刑法保护的内容范畴与解释方法，而此问题的厘清无法脱离行政法保护法益与刑法保护法益之界分、形式解释与实质解释立场之调和。

刑法基于法益位阶之衡量，在某些野生动物保护法益高于人类自身保护法益的情形下设立旨在保护野生动物的罪名。故此，野生动物刑法保护法益的明晰是司法实践中个案公正裁判的前提，亦是审慎反思现行立法的逻辑起点。对于野生动物刑法保护法益的重构，要扬弃传统形式法益观，明晰并倡导实质法益观。在“相对人类中心法益观”的基本立场之下，野生动物刑法保护之实质法益应以生物多样性为核心，即以保护以野生动物生存权为基础的野生动物物种多样性。“珍贵、濒危野生动物”之界定不应以“资源”为标准，而应以物种在生态自然中的“稀缺性”为标准。最终目的，在于维护生态系统中动物的物种多样性。物种多样性之维护可能不能为人类带来短期利益，但符合人类长久生存与发展的利益。在此基础上，生物多样性法益既有法律的解释与批判功能，亦具有司法适用功能，能够有效破除当前野生动物刑法保护之司法理论困境。

刘柳谈我国食品安全司法体系的构建——应该秉持积极预防理念



中南民族大学法学院刘柳在《法学评论》2023年第6期上发表题为《食品安全司法规制的前置法衔接与体系性优化——以农药残留为视角》的文章中指出：

一直以来，食品安全是我国社会主义现代化建设过程中被重点关注的问题。在食品的生产与加工过程中，农药是食品安全中不可忽视的影响因素。食品中的农药残留不仅会损害公民的生命健康法益，还会污染整个生态环境体系，甚至导致人类社会动荡不安。针对当前食品安全问题，应该从农药监管入手来构建完整的食品安全司法规制体系。鉴于此，我国为了构建完善的食品安全司法规制体系，根据食品安全现状出台一系列法律法规，重点强调对食品安全中农药残留问题进行规制。

在食品安全问题的具体司法规制过程中，虽然司法规制模式不断改进，但并未完全消除规制食品安全问题时的不足，因为前置法的衔接失衡导致农药残留标准等一系列认定难题，并引发食品安全法律体系在司法实践中的争议，甚至导致法律体系的整体性失灵与空置化。因此，要梳理食品安全前置法规中关于农药残留的概念定义与分级分类规则，优化食品安全司法规制中的前置法设置与衔接，避免司法实践中的裁判争议。为了更好地发挥前置法的参照和指引作用，需要保持前置法的安定性与科学性，只有这样才能够在其于刑法的衔接过程中保证对具体规范解读的准确性，同时坚持科学性作为标准来准确地判断农药残留食品中的具体影响，避免对食品安全问题的司法规制受制于农业生产，同时也防止对前置法中对农药残留的监管疏忽导致司法规制漏洞。

域外较早展开了对食品中农药残留的司法规制，并积累了一定经验，根据科技进步更新相关理念，在立法上注重体系性并强调风险防范，注重对农药进行风险评估。我国食品安全司法体系的构建应该秉持积极预防理念，优化既有的风险评估制度，设置禁限用农药清单用以参考，并从法益厘清、司法解释以及犯罪构成等方面优化相关罪名的司法适用。

(赵珊珊 整理)

醉驾刑法治理的新动态

基于两高两部《关于办理醉酒危险驾驶机动车刑事案件的意见》的理解

前沿关注

李俊霖

根据2024年最高检发布的《刑事检察工作白皮书(2023)》显示，2023年，全国检察机关受理审查起诉各类犯罪1786635件，其中危险驾驶罪案件数量占22%。醉驾入刑十余年来，一方面醉驾犯罪治理得到明显的改善，另一方面也导致司法适用出现困境和争议。两高两部出台的《关于办理醉酒危险驾驶机动车刑事案件的意见》(以下简称《意见》)，将醉驾案件的司法标准明确调整为“醉酒程度+情节”，解决各地司法标准不统一、刑行衔接不顺畅的问题。

醉酒危险驾驶罪的治理困境

出罪标准不统一。在大多数司法实践中，醉驾通常是通过酌定不起诉予以出罪，其实体法依据就是刑法第十三条的但书规定，即情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。然而实践中如何确定醉驾出罪标准存在争议，尤其是在认定醉驾具备严重社会危害性程度的标准上并不统一。怎样调整醉驾入罪标准既符合社会治理需要，又符合刑法的罪责刑相适应原则就成为一个司法难题。因为，全国各个地区都有自己的出罪标准，而各种出罪标准也并不统一，甚至可能会相差甚远，这就导致同样的血液酒精含量在不同地区可能出现不同的裁判结果，即同案不同判。例如，浙江司法实践以血液酒精含量170毫克/100毫升作为微罪不起诉的标准，又如四川司法实践以血液酒精含量130毫克/100毫升作为不起诉标准。关于此罪的意见裁量导致司法机关对类案嫌疑人的惩处方式既不统

一又不平等，最终损害的是刑罚的权威。

出罪模式僵化。醉驾入刑被公众诟病最重的是出罪模式僵化。醉酒危险驾驶罪通常被认定为轻微犯罪，具有行为类型简单，法定刑较轻的特点。司法实践中醉驾行为的出罪机制并不畅通，例如酒后将车挪入车位这类没有明显社会危害性的行为，仍然被认定为犯罪。不仅有悖于醉驾入刑的初衷，还影响了刑法执行的社会效果。

犯罪附随后果严苛。过于严苛的犯罪附随后果导致轻罪不轻，不仅违背了醉驾入刑的初衷，还对社会治理提出了新的挑战。虽然从形式上看醉酒危险驾驶的刑罚并不严重，最高处以拘役，但是醉酒危险驾驶行为仍是犯罪，一旦被认定构成危险驾驶罪将会对行为人产生巨大的负面影响。无论是日后的工作，还是行为人的家庭都会受到影响，包括子女的未来发展也会受到牵连。这也导致了醉驾之后的危害后果远大于刑法所规定的苛责内容，既不利于社会的长期治理，也不利于让被告人重新回归社会。

《意见》是规范醉驾犯罪治理的具体化

在醉驾入刑之前，醉酒驾驶现象层出不穷，导致重大交通事故频发，对醉驾行为追究刑事责任是社会治理的重要手段。随着社会发展和醉酒危害的宣传与普及，现今的醉驾情况已经得到明显改善，如果继续按照醉驾入刑之初的定罪标准处罚显然过于严苛，并不符合刑法的谦抑原则。

提高入罪标准。实践中，各地司法机关在掌握本罪的入罪标准存在较大差别，大多数血液酒精含量都高于80毫克/100毫升，由此可以看出各地在执法时也意识到了原来的定罪标准过于严苛，并不符合当下的社会实践需要。而司法机关显然也是意识到了醉驾入刑

司法适用的尴尬处境，对醉驾入罪标准进行调整，从而使其更符合刑法目的以及社会治理的需要。《意见》提高了醉驾入刑的定罪标准并不代表放宽对醉驾的监管，而是提出更具有科学性的入罪标准。酒精中毒实验研究显示，虽然行为入饮酒越多越容易影响本人的驾驶能力，但是只有当行为人的血液酒精含量达到150毫克/100毫升时才到达易引发交通事故这一级别。

统一出罪标准。通过统一血液酒精含量可以避免以前各地处罚不一的结果，维护刑罚的权威性。《意见》结合社会治理需要，醉驾入刑困境以及专业判断意见规定了更加符合当下社会需求和刑法目的的出罪标准。在《意见》之前各地司法机关对醉驾出罪标准存在司法裁量的空间，这导致各地陆续出现同案不同判的现象，直接影响到刑罚适用的平等性。《意见》将醉驾的定罪标准由80毫克/100毫升提高到150毫克/100毫升，尚未达到该标准的情形可以不作为犯罪处理，这样就将各地的出罪标准统一起来。

完善出罪机制。鉴于醉驾犯罪的高发性，完善出罪机制成为亟待解决的难题。醉驾案件大多是情节较轻的案件，对这类案件适用出罪是最为合理的方式。例如，醉酒挪车、紧急事件被迫醉驾应当认定为无罪，而不是对这类醉驾行为一律起诉、判刑。“轻罪案件唯其轻，才应当予以人性化的对待，从而体现刑罚宽厚的一面。”《意见》对紧急情况、挪车情况、道路认定等情形作出了新的解释，通过完善醉驾的出罪途径，使得醉驾出罪认定更加合理，更能符合社会治理的需要。

限制犯罪附随后果。醉酒危险驾驶本身为微罪，但是其后续影响却远超过微罪本身的处罚结果。虽然《意见》没有提及犯罪附随后果，但是鉴于醉酒危险驾驶导致相关人员受到犯罪附随后果的牵连，如若不对



此进行关注的话，就会造成醉驾行为难以罚当其罪，也不符合社会治理的需要。学界和实务界均呼吁应当规范醉驾导致的犯罪附随后果。一种观点认为，应当建立前科消灭制度。即便附随后果不属于刑法领域的组成部分，但是鉴于其过于严苛，超过了刑罚的处罚程度，因而需要建立前科消灭制度；另一种观点认为，应当对犯罪附随后果进行限制与规范。犯罪附随后果不仅影响行为入自身还影响其亲属，违反了责任主义的原则。根据责任主义原则刑法只能作用于行为人自身，而不应当扩大适用范围，所以要对犯罪附随后果进行限制与调整。

综上所述，《意见》不仅对醉驾的定罪标准予以调整，还对醉酒危险驾驶的出罪情形进行细化。《意见》的出台标志着我国醉驾入刑的宽缓化转向，是规范醉驾犯罪治理的具体化，使司法实践在不断完善我国国情和社会治理的情况下持续完善。

我国儿童福利法律体系建设路径之探索

前沿观点

吕东梅

建立一个切实可行的、全面的儿童福利法体系，需要综合儿童福利法律制度所呈现出的问题，更要深入探讨立法背后的理念，综合社会经济、思想理念等方面的因素进行分析，以寻求优化和改进的途径。以习近平法治思想为指引，重构儿童福利法治观念，明确其价值定位。

笔者认为，为了确保“儿童的最大利益”得到明确的法律保障，在实践中积极贯彻这一重要原则，可制定一部专门的儿童福利法，以进一步专业化和具体化的视角完善我国儿童福利法律制度。同时，需要重新审视和组织儿童福利管理机构，这将有助于确保我国儿童福利法律制度的有效实施，从而为我国儿童提供更加可靠的福利保障。

首先，通过儿童福利立法，科学、合理划分并规范政府、家庭、社会组织所承担的责任，以系统性视角深入研究儿童福利法律，建立全面健全的儿童福利法规体系，积极推动儿童福利制度的进一步完善与发展。规范基础福利制度，确保有法可依，为实际行动提供明确指导，具备重要现实意义。随着社会演进，家庭的功能也随之发生了变化。尤其是在抚育方面，其意义已经扩展至更广泛的社会范畴。

其次，为了确保儿童福利的公正和透明，需要建立畅通的儿童福利渠道。然而，我国儿童福利法律制

度的发展相对滞缓，法律理念需要与时俱进，更为前沿。儿童福利法律制度仍需完善，现有法律理念有待更新，存在法律形式分散、内容不完备等问题，需要更多关注人权尊严和儿童个体发展，普及儿童权利保护理念，积极推动儿童福利法律制度的建设。各立法机关的价值取向至关重要，需要更多的观念变革，为了改进儿童福利法律制度，并逐步建立多层次的儿童福利法律保障体系。在国家政策和立法的高度下，构建儿童福利制度的框架，实现儿童福利法律体系的重构，推动其发展和成熟。尽管不同地区受到地理、经济、文化和传统差异的制约，但我们应当持续学习和借鉴国际经验，以中国特色社会主义法律体系为基础进行本土化。例如，可以借鉴日本等国的做法，将儿童福利范畴从“儿童福利”扩展到“儿童、家庭福利”，并将社会福利和儿童观从“保护”转向“自立支援”。日本建立了广泛的法律保障体系，有效推动了儿童福利的实施和成熟发展。尽管我国在短期内难以实现普惠型社会转型，但由于家庭在我国一直具有重要地位，强调亲属关系和家庭纽带，因此儿童福利制度将继续以家庭为主要支持力量，并鼓励积极的“自立支援”。中国未来的社会福利制度将会是向“自立支援”的方向前进，由“儿童福利”向“儿童、家庭福利”进行转变。

再次，推进儿童福利管理的法律化和制度化，设立全面负责儿童福利执法监督的机构，提升儿童权益保护机构的地位，规范儿童福利执法。通过专业机构和民间团体的协作，不同层次部门之间的协调配合以及政府和社会力量的有效整合，共同确保儿童福利得到充分保障。儿童福利立法过程涉及及民政、卫生、

教育、安全等行政部门，各部门规章、规定尚不能顺畅协同衔接，因此，儿童福利行政法治化将统筹应对以上问题。我国应当制定具体的法规和政策文件，以规范儿童福利的行政管理，完善儿童福利行政指导和行政给付的执行细则，同时提供咨询和方案支持。随着社会的科技进步，中国的儿童福利水平得到了巨大的提高。然而，目前尚没有一个完善的、高效的少儿社会福利管理机构和行政机构来处理复杂的项目，从而造成不必要的跨部门合作。例如，教育、民政、卫生等领域的管理工作往往难以得到充分的配合，使得相应的法律法规和监督措施无法得到充分的落实。我国儿童福利制度应以完整的法律体系为依托，同时也需要独立的系统机构，保证制度的有效执行。此外，还需要建立一个综合的机制，以发挥反馈、评估和监督功能，推动儿童福利事业的不断发展。因此，我国亟须将儿童福利的管理制度化法治化，以解决上述问题。仅以对儿童福利行政法治化的监督为例，我国面临儿童福利行政执法监督力度弱的困境，究其法律体系方面的原因，一方面是我国儿童福利法律体系尚待完善，缺乏执行细则，可操作性不高；另一方面各级法律法规之间的衔接不畅。为了确保儿童福利行政法治化的公平和公正，需要在内部和外部加强监督。在内部监督方面，需要建立层级监督和专门监督机制，以防止法律漠视、职权滥用和徇私舞弊的情况发生。这将有助于确保每个孩子都能得到公正对待。在外部监督方面，社会团体、新闻媒体和普通公民都应该有权监督儿童福利行政法。由于不同地区的社会经济水平和文化差异，儿童福利行政在城市和农村可能存在一些差异，因此



有必要加强对相关儿童福利法规的宣传。

最后，要推进并规范儿童福利司法，借鉴知识产权、金融等专门法院专业审判的经验，成立统一的儿童福利司法机构，以规范和加强对儿童福利事务的司法保护，推动该领域迈向更为专业化；要推动儿童监护制度的全面实施，确保儿童的福利权利得到切实保障和落实。

总之，应当将中国问题作为思考的出发点和落脚点，结合当前我国低生育背景，通过对我国未来经济社会发展尤其是人口发展趋势的研判，对儿童社会福利法律体系建设进行深入探索，尝试从法治理念重构、法律制度完善、立法模式更新等多个角度，有针对性地提出完善我国儿童福利法律体系的对策建议。