

# 电子商务平台之义务及责任边界厘定

陈立立

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年1月10日; 录用日期: 2024年1月17日; 发布日期: 2024年2月26日

## 摘要

《电子商务法》实施五年以来, 有机平衡了促进发展、规范秩序与保障权益间的关系, 但对于平台经营者应当履行的义务及所承担的有限责任之介分, 在理论界和实务界仍各执其词。主要争议焦点为第38条第2款中资质资格审查义务和安全保障义务之具体内容、履行程序以及“相应责任”之内容、归责原则、举证责任分配、权利义务主体。文章运用对比分析法, 立足于平台、平台内经营者及消费者三方之利益平衡角度, 对《电子商务法》第38条两款适用关系亟需阐明的一些导致“同案不同判”的法律适用问题边界展开探讨并厘定电子商务平台之义务与责任边界, 希冀能在对其逻辑结构拆解分析后, 厘清其实务应用困境之理论要件及法律后果, 为《电子商务法》之更好地适用提供一些参考。

## 关键词

电子商务平台, 资质资格审查义务, 安全保障义务, 相应责任

# Definition of Obligations and Responsibility Boundaries for E-Commerce Platforms

Lili Chen

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Jan. 10<sup>th</sup>, 2024; accepted: Jan. 17<sup>th</sup>, 2024; published: Feb. 26<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

Since the implementation of the *E-Commerce Law* five years ago, it has effectively balanced the relationship between promoting development, regulating order, and protecting rights and interests. However, there are still different opinions in both theoretical and practical circles regarding the obligations that platform operators should fulfill and the limited liability they undertake. The main focus of controversy is the specific content, performance procedures, corresponding responsibilities, attribution principles, allocation of burden of proof, and subject rights and obligations of

qualification review and security protection obligations in article 38, paragraph 2. The article uses comparative analysis method, based on the perspective of balancing the interests of the platform, platform operators, and consumers, to explore the boundaries of legal application issues that urgently need to be clarified in the application relationship of article 38 (2) of the *E-Commerce Law*, which leads to “different judgments in the same case”, and to clarify the obligations and responsibilities of e-commerce platforms. It is hoped that after dismantling and analyzing their logical structure, clarify the theoretical elements and legal consequences of its practical application dilemma, and provide some reference for the better application of the *E-Commerce Law*.

## Keywords

E-Commerce Platforms, Qualification Review Obligation, Security Obligations, Corresponding Responsibilities

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. 引言

近年来，电子商务推动我国经济可持续发展并稳定增长，互联网及大数据技术发展飞速，为企业数字化、电商化发展赋能。同时，线上交易总额逐年增长致新型侵权途径层出不穷，不断冲击着现有的法律制度，我国电子商务平台的义务与责任仍处于动态调整的过程中。为兼顾保障消费者权益与包容审慎地支持平台的创新性发展，本文以提出问题、分析问题并解决问题的思路展开讨论。文章首先梳理了电子商务平台相关主体间的关系。其次，对平台应当履行的义务及承担《电子商务法》第 38 条第 2 款“相应责任”时理论上的缺陷和实践上所面临的困境进行阐释。最后对上述问题进行厘定，即细化平台经营者对消费者应履行的资质资格审查义务及安全保障义务、规定其程序，再通过对比学界对“相应责任”之内容、归责原则、举证责任分配、权利义务主体所提出的观点，在对比中厘定了“相应责任”为相应的补充责任、采用过错责任原则、采用举证责任倒置方式、权利义务主体不可类推解释至第三人。通过对本文提出的问题之厘定，能够更好地构建电子商务平台安全体系，在保障消费者合法权益的同时，又能通过审慎、明确地适用法律条款以为平台创造性转化、创新性发展赋能。

## 2. 电子商务平台相关主体之间的关系

在《消费者权益保护法》中，电子商务平台经营者即网络交易平台的提供者；在《电子商务法》第 9 条第 2 款中对其也作出明确的定义，即为获取商业利益而为他人提供某些便利服务的综合平台经营者。

电子商务平台经营者、电子商务平台内经营者及消费者构成三组关系。电商平台内经营者和消费者之间是基础的买卖合同关系；电商平台和消费者之间是数字合同关系，也是买卖合同关系，多为格式合同；电商平台和电商平台内经营者之间也是数字合同关系，即平台为其提供一个“数字铺位”，且平台对其有“控制力”，体现为屏蔽其店铺、限制其流量、扣取其保证金等。

## 3. 电子商务平台之义务及“相应责任”之缺陷

### 3.1. 电子商务平台义务之争议

在当前经济态势之下，由于网络平台收费获利已是商业发展的必然导向和结果，电商平台对消费者

的保护义务来源于价格领域中的营利因素。最高院《信息网络传播权司法解释》第11条规定,如果从作品中直接获得经济利益,那么服务提供者就应当负有较高的注意义务。“直接经济利益”是指与作品等存在特定联系的经济利益,不包括一般性的广告费和服务费。在美国数字千年版权法(DMCA)中指如果所涉费用所针对所有用户进行征收的一般性的、针对侵权活动与非侵权活动的,那这种一般性的服务费不属于直接经济收益。这种区分在我国司法实践中是分裂的,若一般性获利都应导致平台提高其注意义务,会导致避风港规则事实上被架空;若一般性获利都不足以让平台提高其注意义务,那么消费者寻求有效救济途径又会举步维艰。

立足于理论层面,《民法典》《电子商务法》《信息网络传播权保护条例》等相关现行法律精神均体现出平台原则上没有普遍的过滤审查义务。具体来说,对《民法典》第1195~1197条,实践中应审慎认定平台等网络服务提供者或经营者“应当”知道网络用户利用其网络服务实施侵权行为。其次,《信息网络传播权司法解释》第8条第2款也再次佐证,其立法原意是网络技术之发展是便于信息传播交流,国际上普遍认同平台并无普遍过滤义务,我国多部法律中的“通知-删除”规则也体现了该共识。立足于实践层面,司法实践中对平台之注意义务的要求呈现提高趋势,开始要求平台采取事前和事中过滤措施以防未来侵权行为之发生。

回归《电子商务法》本身,其38条第2款笼统规定了资质资格审查义务和安全保障义务,但对两种义务的具体内容、义务审查和保障的范围、实现程序没有细化规定。为尽量减少“同案不同判”的现象,为义务主体更合理地承担“相应责任”提供理论依据、维护消费者的合法权益、促进电商平台的创新发展和提升其治理效能,应对两种义务进行细化[1]。

### 3.2. 电子商务平台“相应责任”之不足

第一,《电子商务法》第38条第2款中“相应责任”内容是连带责任还是补充责任,是仅限于民事责任还是可包括行政责任和刑事责任;归责原则是过错原则、无过错原则还是过错推定原则;举证责任由谁承担,众说纷纭,导致实践操作困难。第二,权利义务主体范畴不明确,如网约车司机致非乘客的第三人损害案中,第三人明显非消费者,不在电商平台三方主体之列,法院作类推解释适用该条文为法律适用错误[2]。第三,“资质资格审核义务”及“安全保障义务”之内容不明确,这种注意义务之程度应达何种标准、是否应全面过滤,由此造成的“同案不同判”问题亟需解决。第四,易与《电子商务法》第38条第1款混淆,第1款中“应当知道”为或故意或过失的推定过错,与第2款中多为过失的规则界定不够清晰,因不周全的推理适用第1款的连带责任而不适用第2款的“相应责任”,可能导致责任承担出现偏差或削弱立法者原本意图。同时,第1款保护的法益是消费者的人身、财产安全,第2款保护的是消费者的生命健康,立法者为模糊化第2款,导致平台经营者在侵害消费者财产法益时所承担的责任可能重于侵害消费者生命健康法益,不符合生命健康法益位阶高于财产法益的一般价值理念[3]。

## 4. 电子商务平台之义务与“相应责任”之厘清

### 4.1. 电子商务平台义务之厘清

按照义务来源划分,义务可分为约定义务、法定义务和根据诚实信用原则的要求而产生的义务。先讨论资质资格审查义务,其中的约定义务是指电商平台经营者制定该平台商家入驻经营规范,以检查其平台内经营者是否符合规定资质资格的义务。法定义务是指法律法规明确规定的作为义务,如《食品安全法》第131条的规定。根据诚实信用原则产生的义务是指在无前两种义务时,根据民法中“善良管理人”的标准履行审核义务,在尽可能保障消费者合法权益的前提下,灵活调整入驻经营门槛。《电子商务法》第38条第2款中的资质资格审查义务为法定义务,其审查内容包括对平台内经营者的主体资格审

查，即对其身份、住所及有关经营资质资格证件进行审查；还包括对其提供的商品或服务合格证进行审查，且“定期核验更新”，在准入前和入驻后持续审查以尽可能保障消费者合法权益。还需注意，电商平台信息海量，对于不同价值位阶性质的平台内经营者的审查义务也应当有所区分。例如，对于食品、药品、化妆品等经营内容事关消费者生命健康的商品或服务，审查范围需更广、频率需更高、方式需更严格，以提高其入驻门槛<sup>[4]</sup>。对于经营内容为一般性的生活用品或服务的，则可以适当降低门槛以将审查资源倾斜到价值位阶更高的信息中去。

该条款中安全保障义务应视为《民法典》1198条第1款和《消费者权益保护法》第18条第2款在线上平台的细化，即全过程综合把控平台内商品及其信息。安全保障义务的约定义务如《美团食品安全自查制度》，法定义务如《网络食品安全违法行为查处办法》指定专职食品安全管理人员对平台食品经营行为和信息进行检查。根据诚实信用原则产生的义务同上。《电子商务法》第38条第2款中法定的安全保障义务之内容，笔者认为应分为三个部分。第一，事前危险预防义务，平台应告知消费者其格式条款中可能对其权益造成损害的事项；对于平台已知晓的危险，如平台内经营者在经营过程中违反平台规定，平台不仅应及时采取限流、下架等整顿措施，在整改完毕后也应在平台内警示公示以供消费者选择，在一定程度上防止造成消费者不可逆的损失。第二，事中危险消除义务。危险出现后，侵权结果出现前，平台作为第一信息源应主动排查、仔细观察、及时消除危险源并将严重侵权信息报告相关行政部门；对于连续性侵权行为应采取控制措施，及时关闭平台内经营者的数字铺位。第三，事后及时救济义务。若平台未履行好前两项义务导致侵权结果发生，平台应积极采取补救措施，如下架侵权商品或服务、关闭支付通道；同时，其应未相关部门提供其掌握的有关平台内经营者的信息并协助有关部门取证，不得推诿逃避责任，导致错过最佳救济时间；对造成侵权行为的平台应重点监督，坚持零容忍、零包庇，切实保障消费者合法权益<sup>[5]</sup>。

为实现程序正义，电商平台在“采取必要措施”履行义务时也应遵循一定的正当程序。首先，当平台发现危险时立即采取相关措施的合理性来源于平台内经营者确实为一定的侵权行为，但是这种假设不是铁证如山的，因此其应当对处理该信息的理由进行说明。当平台内经营者收到该理由说明时，可以向平台进行反馈，双方应建立透明的对话机制，防止平台内经营者滥用“避风港规则”规避义务，也防止消费者恶意投诉对平台内经营者造成财产和信誉损失。电商平台在常态化审查和安保义务履行过程中，要定期对处理的数量及原因进行信息公开，使社会监督融入进来，也便于消费者进行选择。

但需注意，以上资质资格审查义务和安全保障义务均不等于事无巨细的过滤义务，从平台的创新性转化和创造性发展角度来看，若是其尽到常人所能接受的高度注意义务以后，侵权结果仍会发生，或者说该注意义务是否履行与侵权结果发生之间没有因果关系时，那么平台就不需要再承担《电子商务法》第38条第2款之“相应责任”了。

## 4.2. 电子商务平台相应责任之厘清

1) 笔者认为《电子商务法》第38条第2款中“相应责任”内容应为相应的补充责任、归责原则应为过错原则、举证责任分配应为举证责任倒置。

关于责任内容，首先，其不应为按份责任。因《电子商务法》第38条第2款中未尽安全义务是“不作为”，按份责任应为积极的作为；且承担按份责任需对平台之过失与平台内经营者之故意进行对比以确定责任份额，而故意与过失因主观不同而无法量化比较，故排除。其次，其不应为连带责任。《民法典》1197条、《电子商务法》第38条第1款、《消费者权益保护法》第44条第2款均明晰了承担连带责任需“知道或应当知道”，“应当知道”为推定知道，未尽到安全保障义务的过失比“应当知道”的过失程度低，而连带责任较重，应审慎适用。如网约车车主在平台不知情的情况下将车借给未经资格审查的第三人驾驶造成乘客损害，平台虽未尽安全保障义务，但其并无全面过滤义务，也难以过滤出此情



形, 让其承担连带责任显然不符合公平原则。相比之下, 相应的补充责任较为合适。根据行为和责任一致性原理, 平台内经营者应是第一顺位责任承担者, 平台未尽注意义务的过失确给平台内经营者实施侵权行为创造了条件, 因此在第一顺位责任承担者无力承担应承担之责任时, 为保障消费者合法权益, 平台理应承担相应的补充责任, 最后再回归公平原则, 平台有权就其承担的相应的补充责任向平台内经营者追偿。相应的补充责任是“相应责任”在平衡三方利益宗旨下的合理选择。

关于归责原则, 无过错责任原则虽能最大程度保障消费者权益, 但其只有在法定条件下才能适用。同时, 无过错责任原则的价值判断为损害结果, 在平台内经营者与消费者订立的买卖合同或服务合同中, 根据合同相对性, 消费者不能直接请求非合同当事人的平台经营者承担侵权责任<sup>[6]</sup>。因此, 无过错责任不适用于“相应责任”的归责原则。过错责任原则是以行为人主观上存在过错且造成了损害结果为判断的, 平台经营者基于其营利因素, 开启了危险源, 若其因过错未履行应履行的义务致消费者损害, 则负有赔偿责任。因此, 过错责任相对适用于“相应责任”之归责原则。

关于举证责任, 电商平台在信息获取、证据收集方面能力较强, 举证能力则远强于普通消费者。同时, 消费者在使用平台之前若不同意其格式条款则无法进入下一步操作, 相比之下平台处于优势地位。再者, 消费者维权成本代价通常高于所维护的利益, “谁主张, 谁举证”的传统举证原则又加重了消费者负担, 其维权积极性大大降低。平台虽无全面过滤义务, 但举证责任倒置会使其提高注意义务并积极寻找对其有利的证据以减少责任承担, 由此可以尽量平衡双方利益。

2) 笔者认为《电子商务法》第 38 条第 2 款中义务主体为平台经营者和平台内经营者, 权利主体只有消费者, 不包括被侵权的第三人。前文所提网约车司机致非乘客的第三人损害案中应直接使用《民法典》侵权责任编有关规定。

3) 笔者认为《电子商务法》第 38 条第 1 款、《民法典》第 1197 条、《侵权责任法》第 36 条第 3 款均来自于“避风港原则”之例外 - “红旗原则”, 即要求侵权事实是显而易见的, 承担连带责任。而第 2 款中所要求的侵权事实要求并非显而易见, 可谴责性要远低于第 1 款中的侵权事实, 因此承担“相应责任”。这样能够尽量调和《电子商务法》立法过程中所遗留下来的价值理念错乱的冲突。

## 5. 结语

法律是善与衡平的技艺, 电子商务平台经营者资格资质审查义务与安全保障义务之界定、违反该义务之责任承担, 应以实现平台经营者、平台内经营者及消费者三方之利益平衡为构建目标。诚然, “一刀切”式的立法方式或许会打破各方利益的平衡, 给法官自由心证、留下口子也并非坏事, 但在规则之治的大环境中, 通过司法解释等方式对该模糊性规定所滋生出来的同案不同判之争议点进行厘定, 是回应瞬息万变的数字经济时代各方利益协调及新型侵权行为解决的应有之义。同时也希冀该刍议能为立法、司法机关在完善及适用《电子商务法》的过程中提供一丝一缕的思路。

## 参考文献

- [1] 郭璐. 网络平台信息审查义务研究[D]: [硕士学位论文]. 长春: 吉林大学, 2023.
- [2] 林陶泽. 电商平台经营者“相应责任”法理解析与法律适用探究[J]. 湖北经济学院学报(人文社会科学版), 2023, 20(7): 84-90.
- [3] 郑亚灵. 电子商务平台经营者“相应的责任”的解释与适用——以《电子商务法》第三十八条第二款为中心[J]. 中国流通经济, 2023, 37(10): 116-126.
- [4] 马更新. 平台经营者“相应的责任”认定标准及具体化——对电子商务法第 38 条第 2 款的分析[J]. 东方法学, 2021(2): 86-97.
- [5] 樊耀雄. 电商平台经营者的“安全保障义务”及“相应责任”研究[D]: [硕士学位论文]. 兰州: 甘肃政法大学, 2022.
- [6] 杨立新. 网络交易平台提供者为消费者损害承担赔偿责任的法理基础[J]. 法学, 2016(1): 3-11.