

电商平台经营者责任认定的困境与完善

叶 菲

扬州大学法学院, 江苏 扬州

收稿日期: 2025年3月5日; 录用日期: 2025年3月20日; 发布日期: 2025年4月21日

摘 要

随着电子商务交易规模持续扩大,《电子商务法》第38条关于电商平台经营者责任的规定在实践中暴露出的适用困境日益突出。其中,第38条第1款的适用难点在于如何认定电商平台经营者的主观状态,采取必要措施的标准,以及承担连带责任的范围;第38条第2款的争议焦点在于“相应责任”的具体形态,以及审核义务和安全保障义务的具体内容和履行标准。实际上,电商平台经营者责任认定的困境根源是对其法律地位认知不清。从交易结构看,电商平台经营者已经从传统的“中立服务者”转为“控制者”、“干预者”,因此应当将责任向其适当移动,以更好地维护消费者权益。在此基础上,第38条中不清晰、不明确的构成要件表达都应该采取相对严格的解释,并根据平台类型的不同具体分析。

关键词

电商平台经营者责任, 消费者权益保护, 相应的责任, 审核义务, 安全保障义务

The Dilemma and Improvement of Responsibility Determination for E-Commerce Platform Operators

Fei Ye

Law School of Yangzhou University, Yangzhou Jiangsu

Received: Mar. 5th, 2025; accepted: Mar. 20th, 2025; published: Apr. 21st, 2025

Abstract

With the continuous expansion of e-commerce transactions, the application dilemma of Article 38 of the E-commerce Law on the responsibility of e-commerce platform operators has become increasingly prominent in practice. The difficulty in applying Article 38 (1) lies in how to determine the subjective state of e-commerce platform operators, the standards for taking necessary

measures, and the scope of joint and several liability; The focus of the dispute in Article 38 (2) lies in the specific form of “corresponding responsibility”, as well as the specific content and performance standards of the audit obligation and security guarantee obligation. In fact, the root cause of the dilemma in determining the responsibility of e-commerce platform operators is their unclear understanding of their legal status. From the perspective of transaction structure, e-commerce platform operators have shifted from traditional “neutral service providers” to “controllers” and “interveners”. Therefore, responsibility should be appropriately shifted to them to better safeguard consumer rights. On this basis, the unclear and ambiguous expressions of constituent elements in Article 38 should be interpreted relatively strictly and analyzed specifically according to the different types of platforms.

Keywords

Responsibility of E-Commerce Platform Operators, Consumer Rights Protection, Corresponding Responsibilities, Audit Obligation, Security Guarantee Obligation

Copyright © 2025 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

在互联网技术广泛普及的时代背景下,电子商务呈现出迅猛发展的态势。这一新兴业态在蓬勃发展、为交易各方带来诸多便捷的同时,也暴露出一些与生俱来的风险和缺陷。2019年,《电子商务法》正式颁布,为电子商务领域搭建起了基本的制度框架,有力地推动了行业的规范化进程。该法第38条对平台内经营者致使消费者权益受损时,电商平台经营者所应承担的责任作出了规定。然而,由于该条文的表述较为宽泛,具体内涵不够清晰明确,在司法实践中,给法院的裁判工作造成了一定困扰,导致难以充分发挥其维护消费者权益的立法初衷。因此需要对现实中存在的适用困境进行研究,分析其成因,并在此基础上提出完善建议。

2. 电商平台经营者责任认定的现实困境

《电子商务法》第38条包含两款条文,适用场景不同,适用困境也不尽相同。

2.1. 关于《电子商务法》第38条第1款的适用

第38条第1款规定,当平台内经营者侵犯消费者合法权益时,如果电商平台经营者知晓而未采取必要措施,需要与直接侵权人承担连带责任。然而如何判断电商平台经营者知晓平台内经营者的侵权行为?如何认定电商平台经营者采取了必要措施?以及电商平台经营者在什么范围内承担连带责任?法律并未给出明确标准,在司法实践中经常出现不同的看法。

2.2. 关于《电子商务法》第38条第2款的适用

第38条第2款规定,对于涉及消费者生命、健康的商品或服务,如果电商平台经营者未履行或未完全履行审核义务和安全保障义务,导致消费者损害,需要承担相应的责任。

1. “相应的责任”表述笼统

首先可以明确,这里的“责任”属于民事侵权责任范畴。

问题在于,“相应责任”的具体形态如何认定?在适用第38条第2款的司法实践中,不同地区、不同法院观点不一,连带责任、补充责任、按份责任都有判例支持。

事实上,在《电子商务法》立法过程中,各方就在这一问题上争论不休。一方面电商平台利益方不愿意承担过重的责任压力,另一方面立法者又想向保护消费者一端倾斜,希望通过增加平台怠于履职的成本来倒逼其履行义务。

笔者认为,在立法初期,我们或许可以采取模糊性的立法方式来解决情况不断变化的电商纠纷,为将来出现的各种新问题留下解释空间,以此灵活应对发展迅速的电商交易活动[1]。但是从长久来看,法律应该具有确定性,才能更好地维护社会秩序和公平正义,增强公众对法律的信任和遵守。模糊化处理给法官适用法条带来麻烦,使其产生理解偏差,导致同案不同判,不仅会打击消费者的维权积极性,也不利于平台经营者承担社会责任。

然而直到现在,该问题的争议程度依然相当激烈,学界尚未达成一致。总的来说,可以分为多元论和单一论两种。

多元论主张相应的责任具有包容性,涵盖多种责任形态,应当根据案件实际情况进行判断,但在其包含的具体类型上存在分歧。单一论则强调责任形态的确定性,主张统一适用,但对具体形态的选择众说纷纭,补充责任、连带责任和按份责任均不乏支持者[2]。

补充责任说认为,电商平台经营者的不作为并非导致消费者损害的积极因素,故应将相应的责任理解为补充责任,仅在直接侵权人无法完全赔偿时介入[3]。质疑的观点则认为:第一,补充责任增加了消费者的维权成本,导致受害人的损害长时间处于未填补的状态,也使得保护消费者权益的制度目的落空[4]。第二,电商平台经营者承担责任本质上是对自己未履行或未完全履行法定义务的过错进行负责,但补充责任具有非终局性,不符合自己责任原则,不利于督促平台方履行义务,规范平台治理[5]。

按份责任说认为,电商平台经营者承担相应的责任,是因为其未履行法定义务,本质上是对自己的过错行为负责,责任应具有独立性和终局性,若认定为连带责任或补充责任,都不能体现自己责任原则[6]。质疑的观点则认为:按份责任不适用于不作为侵权中,不作为侵权的核心是未履行法定义务,而间接导致损害发生,其原因力难以量化,无法和直接侵权人划分责任比例。

连带责任说认为,作为交易规则的制定者和消费者信赖的“准公共服务提供者”,连带责任倒逼平台严格履行审核、安保义务,更有利于保障消费者。质疑的观点则认为:连带责任过于苛刻,平台经营者在承担过度责任后,极有可能会通过增加服务费等手段将成本转嫁给平台内经营者,而平台内经营者又往往会通过提高商品、服务价格等方式将成本进一步转嫁给消费者。

2. 责任构成要件认定不明确

从该条款的表述中可以看出,电商平台经营者责任仍遵循过错责任原则,因此违法行为、损害事实、因果关系和主观过错是认定该责任成立的四个要件。

违法行为,是指电商平台经营者未履行法定义务。损害事实,是指消费者生命健康等权益受损。因果关系,是指消费者之所以能在电商平台上购买到造成其生命健康损害的商品或者服务,是因为电商平台经营者未切实履行法定义务。主观过错,是指电商平台经营者的义务履行存在瑕疵。

由此可见,在运用第2款认定电商平台经营者责任时,如何解读法律规定的两项义务是重中之重。具体而言,只有在明确审核义务和安全保障义务的内容范围和履行标准的基础上,才能进一步判断特定电商平台经营者是否满足责任成立要件。

3. 电商平台经营者责任认定的困境成因

首先不可否认,司法实践中对电商平台经营者责任的判定之所以不一致,是因为立法不明确,也没有相关的司法解释可供参考。其次没有相关规定是因为就一系列问题暂时还不能形成统一观点,只能妥协并使用较为模糊的表述。再者分析比较理论学界和司法实践中的各种观点,我们就能发现对电商平台

经营者法律地位的不同认识,是导致其责任认定困境的根本成因。因此,准确定位电商平台经营者,厘清其与消费者以及平台内经营者的关系,对第 38 条的适用而言具有重要意义。

有观点认为,电商平台作为中立方,其未直接参与具体交易环节,课以过高的监管义务将导致平台运营成本激增,抑制行业活力,阻碍行业发展。如果平台仅承担基础性信息联通功能且无直接营利行为,其责任确实应该维持有限性。但事实上,如今的电商平台已通过算法优化、流量调控及规则设计等机制深度介入交易流程,其角色远超出传统中立范畴。

从交易意志的形成看。其一,在交易之前,电商平台已经通过服务协议,向双方传递了部分交易相关的信息或规则,并以此为基础,建立起一种以平台监督权力为核心的影响力,从而对交易过程产生一定的引导或约束作用。其二,在平台的规范管理下,交易双方经过协商达成最终交易,而平台能够灵活介入交易关系,是因为双方对其存在信息依赖。平台在交易中扮演了双重角色:一方面,它连接了买卖双方,促成交易;另一方面,它又通过控制信息流动,隔绝了双方的直接沟通,使得所有交易条款必须通过平台这一信息渠道传递。与邮差等被动传递信息的辅助角色不同,平台处于信息中心,能够利用收集的数据作为生产要素,不仅从中获取收益,还通过掌控信息通道,影响甚至改变双方最初的交易意图[7]。

由此可见,虽然网络交易的最终决策表现为经营者与消费者的双方意愿,但实际上这是双方在电商平台规则约束下达成的一种折中结果,在一定程度上反映了三方的共同意志。

基于此,为有效保护消费者,向电商平台经营者方向移动责任是可取的。一来,相较于平台内经营者,电商平台经营者通常规模更大、实力更强,有能力承担责任,使消费者损害得到填平。二来,电商平台经营者作为网络空间管理人,掌握技术和数据,对风险具有控制能力、预防能力,将责任交给更有能力的监督者、管理者,更有效率[8]。三来,通过平台经营者追责,可以倒逼平台内经营者自行优化经营行为,从而为消费者创造更加健康、可靠的电商环境。

3. 电商平台经营者责任认定的完善路径

在明确电商平台经营者法律地位的基础上进一步解读《电子商务法》第 38 条,试图完善其中模糊、不清晰的构成要件表述,使法条在司法实践中得到更好地实施。

3.1. 关于第 38 条第 1 款的适用

1. 准确认定“知道或应当知道”

我们不妨将“知道”理解为“明知”,将“应当知道”理解为“应知”[9]。明知是指存在直接证据证明平台知道侵权事实,例如消费者告知、行政部门告知等,应知是指根据客观事实和电商平台经营者的认知能力推定其知情。

在司法实践中,认定明知相对简单,只需要看平台是否被告知即可,但关于“应知”的认定有所欠缺,也没有引起应有的重视,从而使这一过错形态失去规定的意义。

笔者认为,可以借助是否存在“明显侵权”来判断电商平台经营者的主观状况。具体而言,如果平台内经营者实施了明显侵权行为,例如同一经营者在一段时间内被持续投诉或者差评数量过多,而平台未采取下架、整改、处罚等必要措施的,就能认定其主观符合“应知”的要求。理由在于,电商平台经营者知识储备丰富,依托互联网技术拥有较强的信息处理能力,在平台内经营者的侵权行为足够明显时,通过一般手段和注意程度就能获知该侵权事实,自然无法将不知情作为免责理由[10]。

需要注意几点:其一,电商平台经营者处于信息枢纽中心,故其不仅能从本案消费者处得知侵害事实,还能从诸多案外主体,包括其他消费者、其他经营者、行政主管部门等处或被告知或主动察觉侵害

事实。其二，电商平台经营者在电商交易中处于优势地位，不能将其和普通消费者置于同一认知水平下，应对其抱有更高的期待。其三，根据电商平台服务性质、营销方式、盈利模式等的不同，其对特定事项的认知能力存在差异，需要在个案中具体分析。

2. 明确“采取必要措施”的考量因素

首先时间上，要求在合理期间内采取措施。电子交易简单便捷，具有范围广、节奏快、影响大的特点，如果不能及时采取措施，消费者的损失就很可能进一步扩大。至于合理期间的认定，可以结合被侵害权益的重要性、紧迫性，采取必要措施的难易性等来判断。

其次程度上，要求采取充分的措施。与“有效性”相比，“充分性”更强调电商平台经营者采取措施的过程而非结果。一来，如果平台经营者需要花费巨大的时间、精力和金钱达到消除损害的效果，且付出的代价远远超过自己的过错，就不符合经济学的价值追求。二来平台经营者并不一定能阻止消费者的损失扩大，还会受到其他客观因素等非平台方因素的影响，此时若还将其归责于平台经营者，反而会打击平台经营者承担社会责任的积极性，甚至产生听之任之、自暴自弃的心理。当然，“充分”是一个相对抽象的概念，何为充分，需要在个案中结合电商平台经营者的履行能力、主观过错等来判断^[11]。

3. 区分连带责任范围

电商平台经营者知晓侵权事实的时间点，决定其应当承担的连带责任范围。如果在本案损害发生前知道或本应该在本案损害发生前知道商家侵权事实，却没有采取必要措施的，连带责任将及于消费者全部损失。如果在本案消费者遭受损害后由消费者或其他主体告知商家侵权事实，仍不采取必要措施的，连带责任仅限于扩大部分。如果在本案损害发生后知道，也采取了一定措施，但必要程度与损害扩大不成比例，连带责任应进一步限缩在必要程度不足的范围内。

3.2. 关于第 38 条第 2 款的适用

1. 正确把握“相应的责任”

首先，多元论更具有合理性。一来，如果将相应责任单一地视为连带责任，对电商平台经营者要求过高，大大增加其运营成本，不利于行业持续发展。二来，如果将相应责任单一地视为补充责任，由于补充责任的赔偿顺位，既增加了消费者的维权成本和诉讼压力，也难以得到及时有效的救济。三来，如果将相应责任单一地视为按份责任，则可能会导致消费者损失得不到完全填平。

其次，承担“相应责任”的主观要件应是过失，否则会与第 1 款的“知道或应当知道”有重复之嫌。因此要排除连带责任的适用。否则如果将相应责任规定为连带责任，那么几乎所有权益受损的消费者都会直接向电商平台经营者索赔^[12]。如今电商行业发展迅猛，绝大多数平台内的商家，在规模和责任承担能力上，都远不及电商平台。消费者直接找平台索赔，成功获赔的概率和赔偿金额通常都比找平台内商家更有优势。如此一来，故意实施侵权行为的平台内商家却成了漏网之鱼，从公平公正的原则以及大众普遍认知的角度出发，这种情况并不是大家想见到的。

再者，按份责任和补充责任之分，应当结合平台内经营者侵权的过错类型进行讨论。同样是电商平台经营者因过失未能充分履行法定义务，若平台内经营者故意实施加害行为，“相应的责任”应为补充责任。在这种情况下，先由平台内经营者对权益受损的消费者进行赔偿，若赔偿不足以完全弥补消费者的损失，平台经营者再就不足部分赔偿。故意侵权表明平台内经营者主观上存在恶意，其过错程度明显高于平台经营者，更应受到法律的制裁，所以让平台内经营者承担最终赔偿责任，符合社会价值观和公平正义理念。当然，即便平台经营者成功向平台内经营者追偿，也并不意味着其没有为自己的过失付出代价。一来，诉讼过程中产生的成本难以避免，并且追偿权很可能无法实现。二来，货币具备时间价值，对于企业而言，闲置资金完全能够投入到经营活动或投资项目中。从承担补充责任到最终实现追偿权，

这期间所需的时间长短不一，必然会带来一定损失^[13]。若平台内经营者为过失侵权，也就是平台内经营者和电商平台经营者没有意思联络，仅仅由于各自的过失共同导致了消费者人身损害，应将相应责任认定为按份责任，按照双方的过错程度来确定责任比例，各自对因自身过失造成的损害部分承担责任。

总而言之，相应责任的认定既不能过重，否则会阻碍电子商务行业的发展，也不能过轻，否则不能督促其规范平台运营。

2. 完善侵权责任认定要件

前已述及，电商平台经营者侵权责任的认定和两项义务的具体内容和履行标准密不可分。

(1) 审核义务

其一，审核义务的对象：主要包括主体身份的真实性、网络行为的合法性和交易对象的安全性。在主体身份的真实性方面，虽然电商平台构建于虚拟的网络空间中，但在平台上进行信息交互、交易往来的用户，都来自现实世界。从法律监管角度看，审查用户身份信息能够规避部分不法分子利用电商平台的隐蔽性，逃避法律约束，进而实施诸如网络诈骗、非法经营等违法犯罪活动；从责任追究角度看，当平台内发生违法违规或侵权行为时，通过事先审核确认的身份信息，能够相对快速且准确地定位到责任主体，确保消费者权益在第一时间得到救济。在网络行为的合法性方面，网络空间并非法外之地，平台内经营者的一举一动都要受到法律的规制，因此电商平台经营者肩负不可推卸的责任，对于平台内出现的包含虚假信息、色情内容、分裂倾向等不当言论，必须及时屏蔽、删除。在交易对象的安全性方面，电商平台经营者应全面审查平台内所售商品或提供的服务是否符合质量标准及规范要求，既不得为违禁品的销售提供便利，也要将相关情况及时报告给国家有关机关^[14]。

除此之外，根据平台类型的不同，电商平台经营者审核义务的对象、范围也会有所侧重，需要在具体案件中具体分析。

其二，审核义务的标准：一方面，在经营者入驻平台这一环节，存在实质审查与形式审查两种模式的抉择。实质审查要求电商平台对商家信息真实性展开核实查验，力求确保商家所提交的材料信息与实际情况相符。而形式审查模式下，若材料表面上符合规定、无明显瑕疵，即可准许商家入驻平台，无需深入探究。笔者认为，实质审查、形式审查并不是非此即彼的，它们可以共存于电商平台经营者的审核义务中。换句话说，可以根据审查对象、审查内容的不同，分别采取形式审查或实质审查。

另一方面，电商平台经营者的审核义务是仅限于商家进驻平台的准入环节，还是在商家入驻平台后仍要对关键信息进行跟踪、监控。笔者赞同后者。一来，《电子商务法》第27条明确规定了电商平台经营者需要实时更新平台内经营者的相关信息。二来，当前的科技水平可以实现这一目标，第一人工智能、大数据和互联网技术的深度融合，为电商平台经营者提供了强大的技术支持；第二尽管平台内经营者数量众多、信息繁杂，但可以通过合理筛选，重点聚焦于潜在风险高、侵权概率大的商家，针对涉及消费者人身、财产安全的核心信息实施动态审核，从而在有限的条件下实现审核效益最大化。

(2) 安全保障义务

与一般的场所管理人相比，电商平台经营者应当履行更加严格的安全保障义务。

首先，电商平台经营者的义务涉及消费者的生命健康权，这是法律价值体系中最为核心的权益，要求平台履行更高标准的注意义务。其次，电商平台面临的风险与一般场所显著不同。一来，一般场所管理人面对的危险通常是有限且具体的，而电商平台面对的危险则是抽象且数量巨大的。二来，一般场所管理人能够直接控制危险源，并在较短时间内采取措施阻止或减少危险的发生，而电商平台由于交易的跨区域性和远程操控性，难以及时应对危险。因此，难以对电商平台经营者采用传统安全保障义务的标准。

从安全保障义务的内容来看,电商平台经营者应当保障平台网络安全。电商平台依托互联网技术构建并管理,网络安全是其健康发展的必然要求,既包括妥善保管并合理使用收集到的用户资料、个人信息,也包括防范黑客、病毒等以维护平台正常平稳运行。此外,电商平台经营者还应当提醒警示交易危险,针对存在一定安全隐患的商品或服务,以明显方式提醒消费者。

当然在实践中,电商平台经营者的安全保障义务还应当与其平台类型、营利方式等相匹配^[15]。一方面,对于容易发生侵害,尤其是曾经发生过严重侵害行为的平台,提高安全保障义务标准;另一方面,如果电商平台经营者对某项商品或服务进行额外收费,例如收取会员费等,应当在收费范围内更严格地履行安全保障义务^[16]。

4. 结语

总而言之,电商平台经营者凭借天然的技术优势和信息优势,有能力为消费者把控交易风险、筑牢安全防线。因此,立法工作的重点应是积极探寻有效路径,充分激发电商平台作为安全防线的关键作用,而非对其进行削弱。这就意味着,必须切实强化并落实电商平台经营者对消费者所应承担的责任与义务。一方面,要尽快完善、细化法律中的原则性规定,增强司法实践中法条的可操作性,彰显其应有的实践价值。另一方面,要将责任向电商平台经营者端适当移动,倒逼其和平台内经营者加强自我管理、优化经营行为,从而更好地保障消费者权益。

参考文献

- [1] 柴伟伟. 电子商务法第三十八条之解读[J]. 人民司法, 2019(1): 17-20.
- [2] 周婉嘉. 电子商务平台的安全保障义务及其民事责任[C]//《上海法学研究》集刊(2020年第11卷 总第35卷)——民法典文集. 上海: 上海人民出版社, 2020: 229-235.
- [3] 杨立新. 电子商务民事责任之立法基础与基本规则[J]. 甘肃社会科学, 2019(1): 100-107.
- [4] 张海燕. 民事补充责任的程序实现[J]. 中国法学, 2020(6): 183-204.
- [5] 魏昀天. 电子商务平台安全保障义务的实证考察与理论进路[J]. 法律适用, 2021(3): 34-44.
- [6] 燕林祺. 电子商务平台经营者的民事法律责任探讨[J]. 西部学刊, 2022(5): 32-35.
- [7] 肖峰. 数字经济条件下电商平台责任认定难题和治理出路[J]. 重庆邮电大学学报(社会科学版), 2024, 36(3): 72-82.
- [8] 徐可. 互联网平台的责任结构与规制路径——以审查义务和经营者责任为基础[J]. 北方法学, 2019, 13(3): 150-160.
- [9] 梅夏英, 朱开鑫. 网络服务提供者“应知规则”的再厘定及适用探讨[J]. 烟台大学学报(哲学社会科学版), 2019, 32(3): 42-50.
- [10] 肖峰. 信息利益视野下电商平台消费者保护责任立法的完善[J]. 上海财经大学学报, 2022, 24(1): 137-152.
- [11] 姚海放. 网络平台经营者民事责任配置研究——以连带责任法理为基础[J]. 中国人民大学学报, 2019, 33(6): 88-101.
- [12] 陈思静. 电商平台经营者民事责任设置基础: 逻辑构成与利益平衡[J]. 法学论坛, 2024, 39(5): 65-76.
- [13] 侯国跃, 刘玖林. 安全保障义务: 属性识别与责任分配——兼评《民法典侵权责任编(草案第三次审议稿)》第973条[J]. 北方法学, 2020, 14(1): 62-75.
- [14] 刘锦. 电商平台承担信息审查义务的困境与出路[J]. 大连理工大学学报(社会科学版), 2023, 44(5): 95-102.
- [15] 米新丽, 刘正之. 论电子商务平台的安全保障义务[J]. 行政管理改革, 2020(11): 48-54.
- [16] 曹凡. 电商平台经营者安全保障义务标准构建[J]. 学习与探索, 2024(2): 73-81.