

如何处理新时代立法的三个争议性问题

□冯玉军

中国特色社会主义法律体系在2010年形成之后，国家和地方的立法工作不仅没有降速、削弱，反而呈现数量多、任务重、节奏快、要求高的特点。无论国家立法还是地方立法，重点领域抑或新兴、涉外领域，都要求加快工作进度，充分调配资源，务求最佳效果。在此过程中，立法宜从快还是从缓、激进还是保守、应注重变革性还是延续性，以及改革与法治等一系列争议问题，都需要审慎把握。

首先，立法宜先行还是从缓？客观而言，以问题为导向的加快乃至先行立法确有必要。新时代社会主要矛盾的变化，要求立法及时地反映人民对于美好生活的需求，促进充分而平衡的发展。全面深化改革、服务国家发展战略，要求填充法律空白、补齐规则短板、强化治理弱项。多重不确定因素和内外突发事件的激化演变，则要求立法抓前端、治未病，以预防性立法超前干预，积极预防社会风险。对于加快发展新质生产力、数字经济、低空经济、人工智能等新兴领域，更有立法先行，促进战略性新兴产业成长的呼声。

诚然如是，若立法一味追求更快更新更积极，也极易出现“萝卜快了不洗

泥”的低质低效问题。法经济学研究表明，立法活动存在边际收益递减规律，即当立法数量增加并到达均衡点之后，单项立法的效益将递减、成本则会递增。大量的实证研究同样发现，法律立改废释的频率越快、规范内容越细密，则适用周期越短，实施效果不佳。此外，并非所有领域都适合立法先行，预防性立法应限于恐怖犯罪、公共安全犯罪、食品安全犯罪和国家安全犯罪等重大法益领域。

从过去的立法经验看，把握规律、稳妥立法至关重要。马克思曾说：“立法者应该把自己看作一个自然科学家，他不是在制造法律，不是在发明法律，而仅仅是在表述法律。他把精神关系内在规律表现在有意识的现行法律之中。”法律通过对社会 and 自然规律的反映，来维护稳定和秩序。认识规律，先行立法方可获良法之效；若规律未明即率尔操觚，反易造成社会关系混乱。

其次，立法宜激进还是保守？2016年《立法法》第一次修改后，拥有地方立法权的城市扩容数倍，在增强城市规划管理自主性与经济社会发展动能的同时，也在某种程度上刺激了“立法冲动”。梳理“部门利益法治化”和“地方利益法治化”的负面立法例不难发现，一些行政主管部门和地方在“立

法”过程中，从自身利益出发，用规章或地方性法规规章诠释法律，甚至掺入“私货”以强化部门权力，谋取额外的地方利益，看似合规，但任其发展必然损害法律尊严和权威，危害巨大。甚而言之，新时代立法就是要预防和摒弃“立法激进”观念，坚持科学民主依法立法，同时发挥党内法规、公共道德、社会规范等综合治理功能。南宋时期思想家陈亮有言“操权急者无重臣，持法深者无善治”。大意为：用权过于急躁苛求的人没有持重稳固的臣下，过于依靠绵密的法律则不会有好的治理绩效，用法律网罗一切的“唯规则论”难以形成政通人和的善治局面。国家治理是复杂的系统工程，法律规则诚然重要，但并不意味着“立法万能”。

德国哲学家黑格尔说过：“密纳发的猫头鹰要等黄昏到来时才会起飞”。意指哲学常在事后反思中揭示事物的本质和规律，再以此提供指导。若仅看到现象或表面性状便急于立法，可能于事无补。关键在于适度有为，既要关心现实问题的解决，又注重法律体系的融贯集成；既要消除时间差、空白区，也要避免过犹不及造成损失。

最后，如何实现立法和改革的辩证统一？党的二十届三中全会《决定》强调，“推进中国式现代化，做到改革和

法治相统一，重大改革于法有据、及时把改革成果上升为法律制度。”改革求“变”，立法求“定”，两者形成张力，处理不当，就会产生矛盾和冲突。以前曾有“改革要上路、法律要让路”的错误观点；也有人将改革看成破坏法治、盲动瞎搞的化身，在实践中留下不少教训。

实现立法和改革的辩证统一，有四个有效途径。其一，对实践证明行之有效或已较为成熟的改革成果，及时上升为法律，这是立法主动适应改革和经济社会发展需要的重要方式。其二，对立法条件还不成熟的，依法及时授权，对有关改革事项进行实践探索。需先行先试的，则严格依照法定程序授权，确保有关改革试点在法治框架内依法有序推进，既不可随意突破法律红线，也不能简单以没有法律依据为由迟滞改革，实现改革和法治的良性互动。其三，及时修改或废止不适应改革要求的法律法规。其四，在研究改革方案时，同步考量相关立法问题，及时提出立法需求和建议，提高立法与改革衔接的速度和精度，为改革的系统集成、高效协同提供坚实的法治保障。

（作者系中国人民大学法学院教授、博导，中国法学会立法学研究会常务副会长）

电商“屏蔽高退款人群”亟待监管有效介入

□任超

继多个电商平台全面取消“仅退款”后，今年5月，淘宝再次尝试推动电商反内卷，向服饰类商家推出“高退款人群屏蔽”功能，允许商家在自定义推广页面设置屏蔽人群，对于高退款人群和异常退款人群，可完全屏蔽不再触达，而对退款率较高人群可减少曝光，降低触达概率。此举引发广泛争议，对客户进行筛选，究竟是保护企业经营自主权，还是侵犯消费者自主选择权，尚需探究其背后的法理逻辑，寻求二者间的法益平衡。

淘宝推出“高退款人群屏蔽”功能的深层原因在于服饰行业的高退货率增加商家的运营成本，挤压利润空间，打击经营积极性。消费者享有自主选择经营者、商品种类及服务方式，且选择不受强制干预的权利。从事服饰行业的经营同样享有选择交易对象、设定交易条件的经营自主权。虽然商家无权因种族、肤色、性别、地域等歧视客户，但有权出于正当理由选择客户，例如防范恶意欺诈等。因此，屏蔽高退款人群构成歧视、侵犯消费者自主选择权，或仅是出于保护服饰类电商自主经营权的合理区别对待，需要具体情况具体分析。

从平台公布的信息来看，“异常退款人群”是指存在退货空包、谎称未收

到货、退货运单造假等行为者，对此类人群商家可在自定义推广页面设置完全屏蔽。由于此类行为客观具备恶意，因此完全屏蔽不涉及消费者自主选择权，只是对商家自主经营权的保护。况且，商家开启屏蔽后，退款率虽有所下降，但整体曝光量、点击率、成交订单数等可能也同步减少，商家需权衡后作出取舍，是其自主经营权的体现。

“高退款人群”指近90天退款率超过淘系用户均值3倍且退货量大的消费者，商家也可设置完全屏蔽。但“一刀切”的区分标准可能误伤因款式、尺码等原因多次试衣的消费者，此类消费者并不构成违约，也不存在“薅羊毛”等恶意，却可能因“一刀切”的标准受到不正当歧视，商家也因此构成对消费者自主选择权的侵犯。

“退款率较高”的人群由商家综合考虑消费者成交意愿和退款率表现来判定，可设置减少曝光、降低触达概率。因并非完全屏蔽，侵犯消费者自主选择权的可能性较小，但判定标准依赖于商家自主综合判断，可能涉嫌违反公平交易原则。

此外，“高退款人群屏蔽”功能还可能侵犯消费者的隐私权。电商平台收集并筛选消费者的退款记录，而退款记录属于“反映特定自然人活动情况”的信息，与交易账号、购买习惯等结合可

能构成敏感个人信息。若电商平台未在隐私政策中明确告知“退款率将用于限制推广曝光”，且未提供关闭标签的选项，则涉嫌违反知情同意原则，构成对消费者隐私权的潜在侵害。

从消费者的角度而言，对经常售卖伪劣商品的商家，同样有屏蔽的需求。基于对商家与消费者权益的平衡，电商平台应同步提供屏蔽商家设置，例如，消费者可基于“信用评分：商家综合评分低于平台均值”“投诉率：近30天投诉量超过同类商家的50%”“商品质量标签：如‘假货率’‘描述不符率’等平台公示数据”等指标筛选商家，允许消费者自定义屏蔽标签。此外，还可在商品推荐页、搜索列表中增加“屏蔽此商家”功能，且商家可针对被屏蔽原因提交整改证据，消费者可定期复审屏蔽列表并调整。

同时，市场监督管理部门应结合《网络反不正当竞争暂行规定》《电子商务法》《互联网信息服务算法推荐管理规定》的相关规定，针对电商平台推出的“高退款人群屏蔽”功能进行监管。

一方面，监管部门需穿透式监管平台算法规则，要求电商平台公示标签算法的核心参数（如“退款率超均值3倍”的计算公式），说明其与《消费者权益保护法》第25条（无理由退货权）

的兼容性，并建立动态备案机制，督促平台将新功能规则及调整方案及时向属地市场监管部门备案，防止“算法黑箱”规避责任。

另一方面，还要重点监督歧视性筛选问题，要求平台建立商家屏蔽行为报备制度，及时掌握商家使用屏蔽功能的情况。平台应就屏蔽功能提交风险分类依据（如“异常退款”的判定逻辑）及误判率评估报告，并重点审查商家是否将合理退货（如尺码不符、质量问题）归类为恶意退款。对滥用屏蔽功能的商家（如因商品质量问题遭批量退货却反向屏蔽消费者），监管部门在适用“歧视性交易条件”条款予以处罚的同时，还应督促平台及时优化算法杜绝商家滥用屏蔽的可能。

总之，电商平台在功能开放与规则制定中，必须以法益平衡为核心逻辑，通过细致分类、精准制定规则，平衡商家与消费者权益。监管部门需保持长效介入，兼顾效率与公平，压实电商平台和电商经营者的责任，构建商家乐经营、消费者愿消费的良性电商生态。

（作者系华东政法大学经济法学院教授、博导，中国法学会经济法学研究会常务理事）

