

网络平台权力：内涵、制度化路径与规制

宋亚辉*

【摘要】网络平台权力是平台基于社会需求和自身发展，通过资本、数据、技术等权力资源，借助规则制定、技术运算、裁量判定等权力工具，所形成的具有影响、控制、强制能力的势态。网络平台通过分散资源整合、规则制定与认同、权力工具运用、权力机构设置和权力再次调整与分配实现权力制度化。当网络平台权力的扩张阻碍生产力发展、侵害公众利益且难以克制自身脆弱性时，就需要其他权力的介入，并进行规制治理。而规制的重点在于权力与权力、权力与权利、权力与责任的制约和平衡。

【关键词】网络平台权力；权力样态；权力制度化；规制治理

DOI:10.16775/j.cnki.10-1285/d.2022.12.005

网络平台是数字社会的重要载体，它以数据为生产要素，数字技术为运行支撑，兼具多边形性、开放性、资源配置独特性以及网络效应、锁定效应、杠杆效应，具有很强的社会动员和秩序塑造能力。为了促进资源的快速聚合，平台会扩大其公共性和共享性，吸引更多资源进入生态场域。当平台达到一定规模且内外部生态实现良性循环时，平台会进行循环优化，设定市场壁垒，确保市场优势地位并加强产权保护。但这并不意味着平台会停止吸纳资源，平台的资本、技术和商业属性会促使平台跨界经营，在核心业务巩固的基础上不断进入新的市场领域，形成跨界的、垄断性的、多生态的超级网络平台。网络平台在商业竞争、社会舆论、数字主权等多方面发挥了影响力。它虽然未获得干预行政式的权力，但在平台内部具备了“准立法权”“准行证权”“准司法权”，在平台外部具备了一定的社会治理权力、做出行政给付和参与社会评价的权力。

学者们最初从平台责任界定的视角出发，分析平台各主体地位资源的不均衡产生了一方对另一方的支配形态，称之为“私权力”。^①而后，对权力资源的获得方式进行了论证。如从技

* 宋亚辉，湖南大学公共管理学院博士研究生。本文系国家社科基金一般项目“网络空间国家政治安全研究”（编号：19BZZ046）阶段性成果。

① 周辉：《平台责任与私权力》，《电子知识产权》2015年第6期。

术影响力分析平台的赋权和控制力,并提出谨慎对待它对公权力的侵蚀;^①或认为其来自政府因规制能力不足课以平台的公法审核义务;^②但也有学者认为平台权力的来源是基于平台的公共性,认为私权力只存在于平台用户之间,而非政府的行政授权。^③进一步地,“算法权力”的研究兴起渐次探寻这种支配力的规制边界。已有研究尝试以“网络平台权力”“网络平台私权力”来解释这种影响力、动员力和自治力,打破“权利—权力”的传统认知,提出了“公权力—私权力—私权利”的三元模式。那么,“网络平台权力”是一种什么样的权力?它又从何而来、如何演化?已有研究尚局限于对表现样态的列举,缺乏对如何诱发网络平台权力形成与演化的过程机制的深入研究,缺乏“诱因—结果”的过程分析。在国家对网络平台进行反垄断整顿的要求中,网络平台权力应该如何进行平衡和规制,值得我们反思和辨析。

一、网络平台权力的内涵

(一) 权力的转变:由宏观到微观,从强制到规训

对网络平台权力的界定,核心是对权力的认知。权力是众多学科的元问题,权力强调支配和控制,这种强制力体现在纠正、阻止和防止对方产生的行为,且多专指国家公权力。此时的研究以实现政治权力的正当行使和社会成员的共同福祉为旨归,着力解决政治权力的合法化、正当性问题。如韦伯认为权力是一种具体关系中的产物,在这段关系中,有权者会为自己的目标压制无权者。学者们普遍认同权力是控制力量,是一种司法机制。随后,经济和社会发展的复杂性促使人们进一步思考“权力”的意指,出现了商品模型和权力结构模型的争议。商品模型理论认为权力是被有目的地使用和累计的,即“权力是一种能够量化的资源,用以实现利益,能够被获取、积累和分发,也能够再次被具体的行为体所抛弃”。^④而结构模型理论认为权力是一种约束和规制人的复杂网络和微观社会结果,它强调权力的微观性和结构性特征。“结构性权力”是在不直接干预下,能够影响其他组织的能力,其中,大型商业组织、社会组织都有可能是这种权力的拥有者。^⑤福柯认为,权力是在特定领域内一系列共同因素的相互作用,是社会生活中的一种态势,一种基本决定社会力量对比的效果,一种不再拘泥于法律制度,而是弥漫在整个社会生活之中的形式。在当代社会里,权力已经具有了新的

① 梅夏英、杨晓娜:《自媒体平台网络权力的形成及规范路径——基于对网络言论自由影响的分析》,《河北法学》2017年第1期。

② 姚志伟:《技术性审查:网络服务提供者公法审查义务困境之破解》,《法商研究》2019年第1期。

③ 刘权:《网络平台的公共性及其实现——以电商平台的法律规制为视角》,《法学研究》2020年第2期。

④ [德]多米尼克·迈尔、克里斯蒂安·布鲁姆:《权力及其逻辑》,李希瑞译,社会科学文献出版社,2020年版,第22—27页。

⑤ 王诗宗、宋程成:《独立抑或自主:中国社会组织特征问题重思》,《中国社会科学》2013年第5期。

形式和特点。“新的权力手段则完全不同：它们不靠权力，而靠技术；不靠法律，而靠正常化；不靠惩罚，而靠控制”。^①整个社会由一个个小的场域联结为一张星罗棋布的网，每个人都在网中，接受自我和他者的双重监视，权力最终无处不在。吉尔·德勒兹认为我们处于“控制社会”，组织对民众的纪律化控制不是建立在机构的基础上，而是建立在对活动的身体、情绪和资本流动持续不断监视的基础之上。民众的感觉、资金流动将会被轻柔地、几乎令人察觉不到而且非常微粒化地操控，并且通过精妙的、不断数字化的激励系统引向人的愿望、企业的利润及政治的利益集中的地方。影响我们生活的将不再是守则规则，而是由观察、监视、预测、评价、引诱和劝告所组成的一个多面的复合体。^②

迈尔和布鲁姆试图将商品模型和结构模型相结合，提出“权力是人类可以使用的一种商品或者手段，是一种跨个人的社会结构，能够控制人类的行为”。^③他们拓宽了“权力”的内涵，增强了社会权力的解释力。权力不再总是限制、控制、支配、统治，而是一种实力关系，需要权力场域中各主体的配合发挥权力的拓展效应。数字社会结构中，网络平台利用资本、数据、技术等权力资源，通过产品或服务、算法、规则、裁量机构等工具，影响、引导、改变、预测、评价、凝视人们的行为，形成新型的权力形态。

（二）网络平台权力的界定

网络平台权力是在社会发展和人类生活需求的基础上，凭借资本、数据、技术等权力资源，借助商业产品与服务、合同协议标准的制定、算法代码、数据利用、裁量判定等权力手段，所形成的一种具有优势地位且能够影响和控制他人的形态，这种势能在特定情况下具有制裁和支配能力。

1. 权力场域的界定：经济权力

根据权力的分类不同，网络平台权力是一种社会权力，是一种经济权力。布迪厄认为，“权力场域”包含宗教、经济、政治、文化、科学、军队和体育等多种领域。从国家与社会理论角度来看，公共权力源于公共权利的让渡。霍菲尔德在论述四组基本法律概念时，指出权力可以是公法性质的，即公权力，也可以是私法性质的，即私权力。公司最初也被视作私主体与政治体的结合，进入垄断资本主义时期后，新型巨型公司具备了支配力和控制力，具备私权力结构，是一个政治体、次国家。^④弗朗索瓦·佩鲁认为，权力是经济生活中不可缺少的组成部分，

① [法]米歇尔·福柯：《福柯集》，杜小真选编，上海远东出版社，2004年版，第343页。

② [德]克里斯多夫·库克里克：《微粒社会——数字化时代的社会模式》，黄昆、夏柯译，中信出版集团，2018年版，第93页。

③ [德]多米尼克·迈尔、克里斯蒂安·布鲁姆：《权力及其逻辑》，李希瑞译，社会科学文献出版社，2020年版，第28页。

④ 周辉：《技术、平台与信息：网络空间中私权力的崛起》，《网络信息法学研究》2017年第2期。

并以“优势地位”的形式展现出特质。^①网络平台凭借其拥有的资本、资质、数据、技术,在价格和产品制定、生产方式、运行规则等方面占有绝对的优势地位,从而形成了经济权力。

2. 权力主体的界定: 私主体权力

网络平台享有作为私主体所应有的意思自治、营业自由的权利,同时它也是集合众多个体利益或代表众多用户参与社会公共事务的组织行为体,具有“公共权力”的性质。公权力的特征是“强制”,社会权力的特征是“自治”,私权力的特征是“自由”。网络平台涵盖了这三种权力—权利形态,只是在不同场景和领域中具备不同的表现。网络平台同公共机关一样担负着对社会各主体权利的权衡、协调、界定和确认的任务。

其一,网络平台承担政府授权或委托的审查和处罚责任,是公权力的社会化过程。出于权责一致原则和行政成本收益的角度,政府多次颁布法律法规要求平台承担主体责任。如《数据安全法》中要求平台对数据承担安全保护责任,《网络交易监督管理办法》要求网络经营平台建立检查监控制度,对违法行为进行处置和报告。交易平台常见的处罚措施包括公示警告、下架、限制上架、店铺屏蔽、终止合作、以考代罚、以分代罚等。网络平台对平台内违规违法行为的自主审核,对平台内规则的制定也都是行使“准公权力”的重要体现。其二,网络平台私团体权力是在国家—社会两分法的角度定义的。网络平台私团体权力是网络平台利用资本、技术、数据等对国家、社会、公众的控制力和影响力,它的作用对象是平台外部的权力主体。但是,我国对私主体的行政授权持审慎态度,网络平台所承担的审查权、处罚权远未触及“国家核心功能”的界限。同时,这种因发展而短暂赋予的“审查权、处罚权”没有相应法律的确切定位,因此网络平台并不真正拥有法律意义上的行政职能授权。行政主体理论认为社会组织的权力包括民主权利(力)和特别权利(力)。属于民主权利的社会权力如内部管理权被赋予,属于特别权力的如对人身的处置权和处罚权,正逐渐被取消或需要法律授权。从这个角度来看,网络平台以平台内规则对平台内经营者、用户进行账号关停、流量限制、关闭店铺、罚没保证金以及财产处罚,已经超出了平等主体的意思自治,而具有了一定的特别权力。网络平台一方面借用意思自治掩盖其利用优势地位对弱势方的侵权,另一方面借用行政权力社会化(民营化)合理化其行为。

3. 权力资源的界定: 资本、数据、技术

网络平台权力资源呈现相互影响制约的特征。数据本身就是一种权力资源,即使平台从来没有实施过操纵或控制行为,但当其系统地搜集关于个人的私人数据时,也已经是将其视

^① [德]多米尼克·迈尔、克里斯蒂安·布鲁姆:《权力及其逻辑》,李希瑞译,社会科学文献出版社,2020年版,第103页。

为一种被操纵或控制的对象。从奥威尔提出的“老大哥”到边沁的“圆形监狱”再到福柯提到的“全景敞视”发展到佐伯芙的“监控资本主义”，现代科技与资本、政治的融合，构造了一个巨型的“圆形监狱”，对人们的日常生活进行全面监控，将规训的权力内化到个体的心理结构。数据权力是一种物化的社会权力关系，是隐藏在技术背后的经济权力关系，是通过占有技术、平台和数据而获得的技术—经济权力，它支配着现代人的数字化生存世界。^①又因当前数据跨境流动的频繁化以及跨国企业数据的敏感度，网络空间主权衍生出了“数据主权”，数据权力成为政治权力中的分支。

技术作为权力资源体现在算法、数据运算、新技术开发与利用上。网络平台利用技术将数据演化为资源、商品、财产、中介甚至社会建构力量，控制规范个体的行为，协助公权力做出了具有法律效力的决策，这种资源调配的能力形成了事实上的权力形态。^②本文认为，“算法权力”是附属于网络平台开发和利用之上，单纯的代码与算法并不能成为“权力”。若将“算法”称为一种“权力”，是混淆了工具和权力主体的概念。

但数据和技术背后隐藏着的，是控制数据利用和技术设计、研发的资本的权力。资本权力是以社会权力为包装实质却是一种私权，并逐渐转化为资本家的私有权力，^③导致“食利主义”和“保守主义”大行其道。2001年前后，大多数头部平台企业在国内外资本市场上获得巨额融资并上市后，逐渐占据市场优势地位，“既是国际资本的重要栖居地，又是中国国民经济体系中的重要战略支撑”，^④并以事实上的经济权力影响市场生态和社会治理。

4. 权力行使的界定：内容和形式

部分学者将“网络平台权力”视为一个分析网络平台影响力的框架理念，它泛指网络社会相互竞争、合作、压制的关系，在特定的情境下会转化成为具有强制力的权力。在这种分析框架中，权力是多元的，它可以表现为引力和驱力，统治力和臣属力，施力和受力。这种权力只是一种概念上的描述，没有客体对象，它始终处于一种关系中，在其内部自足地发展。

部分学者对网络平台权力涉及的主体、构成要素、内容进行了详细分析。如将网络平台权力包括垄断权、数据控制权、依赖关系；^⑤抑或涵括准立法权、准行证权、准司法权；^⑥又或

① 张以哲：《经济权力：大数据伦理危机的社会关系根源》，《华侨大学学报（哲学社会科学版）》2021年第2期。

② 张凌寒：《算法权力的兴起、异化及法律规制》，《法商研究》2019年第4期。

③ 肖述剑、牛宇：《资本与权力的“共谋”：基于马克思政治经济学批判的考释》，《浙江社会科学》2021年第9期。

④ 王维佳、周弘：《规制与扩张的“双向运动”：中国平台经济的演进历程》，《新闻与传播研究》2021年第13期。

⑤ 陈青鹤等：《平台组织的权力生成与权力结构分析》，《中国社会科学院研究生院学报》2016年第2期。

⑥ 马长山：《智慧社会建设中的“众创”式制度变革——基于“网约车”合法化进程的法理学分析》，《中国社会科学》2019年第4期。

是一种规则制定、数据控制、行为管制和争议处置的形态。^①另外,因为平台分类性质不同,其权力形态和表现也呈现出较大差异。学者根据平台分类描述权力,如社交媒体平台拥有网络话语和规则的定义权、裁量权、解释权、垄断数据、流量分配权,形成了“超国家权力”。^②交易平台具有刚性权力和柔性权力。刚性权力是处罚权,包括财产性处罚、声誉性处罚、关涉行为能力的处罚以及开除资格的处罚。柔性权力是指数据控制权。^③

二、网络平台权力的制度化路径

伦斯基曾指出,权力按其表现形式可分为强力和制度化权力。^④自然地,网络平台权力并不是依靠强大强制力获得的权力,而是基于用户需求为起点不断赋权强化形成的,平台也有获得权力制度合法化认同的强烈动机。波皮茨将制度化权力过程具体为分散性权力、规范性权力、权力安置或传承、权力机构设置、权力功能制度化。^⑤网络平台的权力制度化也经历了整合分散资源、规范权力、权力强化、权力机构设置、权力调整等累积、博弈和协调的过程,才形成了一个动态的权力场域。

(一) 整合分散资源

网络平台发展初期核心目标在于整合资源,打破传统分级市场的窠臼,通过场景构建、用户吸引、内容创造,打通上下产业链,去除人与人的交往边界,最大限度地拓宽市场生态资源。网络平台整合的资源是市场信息、用户数据、技术资源、人力资源等,通过源源不断的资本投入、精细的数据分析、先进的商业手段,逐渐打造权力场域。随后,网络平台通过技术架构,吸纳、抽取、分析、利用用户数据,调整技术优化方式,形成应用层的运行逻辑,用户按照平台设置的技术规则和运营公约使用,留下数字痕迹,平台进一步优化自身基础层和应用层。平台和用户行为的双向互动会产生冲突与矛盾,若正式制度和非正式制度都无法解决,政府权力会被呼吁参与进来进行新的协商,改变其中的利益格局。如2011年,淘宝中小卖家与淘宝商城就招商续约和规则调整公告展开博弈,国家市场监督管理总局多次协调才有所缓解;近几年,用户反对部分视频平台实行“超前点播”服务、外卖平台与商户的佣金博弈,政府也先后以约

① 郭渐强、陈荣昌:《网络平台权力治理:法治困境与现实出路》,《理论探索》2019年第4期。

② 喻国明、李彪:《互联网平台的特性、本质、价值与“越界”的社会治理》,《全球传媒学刊》2021年第4期。

③ 肖梦黎:《平台型企业的权力生成与规制选择研究》,《河北法学》2020年第10期。

④ 巩建青、乔耀章:《政治发展视野中政治权力演化的四重向度》,《学术界》2021年第9期。

⑤ Heinrich, Popitz, *Phenomena of Power: Authority, Domination, and Violence*, Edited by Andreas Göttlich and Jochen Dreher (eds.), translated by Gianfranco Poggi, New York: Columbia University Press, 2017, pp.166-184.

谈、整改、政策引导等方式促进争议解决。在这个过程中，平台进一步洞悉了用户、政府的需求，及时转换调整自身的商业吁求，巧妙地以科技进步、产业升级、社会责任掩盖真实利益追求，以期获得更多市场和政府认同，建立起了缜密的规则和话语体系。

（二）规则制定与认同

认同、预期和需求产生了权力的权威性，并且形成了对于权力结构和权力实践的同意。网络平台的规则往往以简单的用户协议、商业合同，规训使用者的行为，但用户却无法自主选择协议条约，退出成本又过高。如内容平台或短视频平台运用“关注—数据—推送”编码人的行为，建立用户模型，时刻修正进行定义，预测并设计用户更高需求，将平台想法无形植入个人的日常生活选择中。权力场域其他主体基于认同、预期、需求、选择成本高，更偏向于接受、顺从平台规则。虽然政府明令不得“强制性同意”，但平台依然只给予有限选择或“不同意部分功能无法使用”的引导性话语，迫使用户面对上百页协议中放弃自身权益。又如交易平台利用流量控制权，采用降流、限制访问等工具驯服平台商户，用户对平台规则的议价能力仍然较低。但这种侵权行为必然会引起用户和政府的注意，平台进一步通过媒体出版、演讲访谈、行业研究等手段，向外释放其在国民经济的重要作用，稳固自身公共基础设施的定位功能，获得更多的政策支持和民众认可，增加其合法性和权威。

（三）强化权力工具作用

网络平台权力通过资本、数据、技术、规则、舆论等多重施压得以强化，其中资本发挥利益分割、购买技术服务、推动舆论的功能，粘连其他工具，叠加衍生控制和支配力，操控运行规则，甚至形成垄断。如App应用平台联合共谋阻碍竞争者获取关键信息，提高用户转换成本，使中小开发商无法获得最低用户规模，同时关闭平台的在线支付系统，勒紧应用程序开发者的收入流，通过流量分配权围堵商品推广或者重点扶持自家产品。这是将公共流量变成自身平台的利益筹码，这种限制和屏蔽行为也影响了信息的自由流动和互联互通，形成垄断，权力得以强化和固定。另外，网络平台将社会数据化、类型化、分层化，加剧市场的不公平不平等。网络平台成立之初是基于共享，打破信息不平等，但是随着资本的扩张性，平台开始重点扶持部分主体，以期获得最大关注度，使得马太效应突出，中小商家生存困难。部分平台权力工具异化严重，如网约车和外卖平台对于司机、外卖员的算法考核偏重数据化，缺少技术伦理关怀。

（四）设置权力机构

平台治理日益复杂化和专业化，促使内部精细分工，形成网状协作的治理架构，治理机构的形成是权力稳定和持续的重要保障。平台内部与用户联系紧密的多为裁量机构，即面对

日常审核、运行、争议、投诉时解决处理问题的机构。裁量机构通过规范化的工作流程,确保了不同权力资源主体之间的平衡,并在需要的情况下对能力不足的主体进行功能补充。平台凭借内部资源调配的权力,以维护良好生态和履行国家审核为依仗,一方面实行审查、监管、执法,排斥或限制其他主体参与规则制定;另一方面,因平台争议处置实行备案制,只需定时将信息上报,网络平台享有较大的处置权力却无与之对应的监督机制。这引起权力场域中其他主体的不满,为此,平台引入“大众评审”“评审志愿者”“专业评审”,进行利益协调,但只是在遇到平台无法解决时才会引入大众裁量,并非常态化。在这个过程中,网络平台已经成功地嵌入权力主张,行使内部的规则制定、判定惩戒和执行监督。

(五) 权力再次调整与分配

平台与用户、政府的多次博弈伴随着分配的再次调整而不同。2020年以来,我国针对平台垄断开展了多形式的规制,但规制内容尚处于不正当竞争、无序扩张等层面,网络平台所掌握的权力资源并没有发生结构性改变,而是以更为隐晦的方式嵌入其他权力场域。一是平台策应政策的同时也在输送政策理念。一方面,平台对于政府的规制并不全然抵抗,它们时刻配合政府的发展和法律政策,抑或借助其中的政策谋求自身发展的转折。另一方面,平台将自身发展与国家的发展战略绑定,通过技术进步、科技产业化、稳定就业、优化资源配置等政策议题,谋求自身的发展道路。二是平台拥有事实上的数据产权、所有权,以技术、资本的应用优势博取更多权力资源。数据是资源分配的重要要素,平台通过“大数据”模糊了“数据”产权,将数据私有化并享有了数据收益,却并未将公共数据的收益进行再分配。并且,平台的高技术门槛影响了其他权力主体的参与,技术带来的治理革新使得各治理主体只能摸索与不断调整。也就是说,只要技术仍然在不断进步,就会创制新的权力场域和治理方式;数据要素的收益分配制度没有设立,资本就会不断汲取价值,扩张权力,平台仍然牢牢掌握着数据、技术和资本的权力资源。

网络平台在权力制度化过程中并非完全接续推进,而是交叉叠加发生,这个过程也并不是所有的样态都是权力,只有在特定情况下才会表现权力形态。权力情境总是充满张力且动态的,它时刻处于流动和转换中。特定情况如下:(1) 社会需求膨胀但政府和法律尚不能及时回应、不能有效规制、不能明辨其正当性状况下。网络平台会在这“领地”中占领规则的制定权、权利和权利的分配者,成为具有回应性和构建性的试验场。应然的,当政府、社会组织、群众参与与逐步厘定其定位时则新的权力情境开始形成。(2) 网络平台具备绝对优势。网络平台不同于传统中某一行业、某个领域的巨头企业,而是具备了超强渗透、覆盖能力的全平台;它们也不再只局限于自身的经营管理,而且拥有了对平台内部参与者审查、监

督、裁决、处罚的权力，凭借技术和资本向各领域进行深度的数字化浸润和算法管控。“很多权利形态发生了裂变，突破了权利空间迈向了权力领域”。^①（3）自我赋权。网络平台作为市场的创新主体，在市场发展的创新空间中可以通过“技术赋权”拥有“私权力”。

三、网络平台权力存在的风险

网络平台凭借其市场地位一定程度上规范了市场秩序，满足了人民的需求，但是权力的扩张性、资本的逐利性、资源的稀缺性和平台的脆弱性导致了权力的异化，阻碍了生产力发展，侵害了用户利益，需要国家权力的介入和监管。

（一）网络平台权力的扩张阻碍了生产力的发展

网络平台权力扩张阻碍生产力发展表现在过度攫取市场资源、破坏市场秩序、遏制市场创新。首先，基于平台技术、资本的发展要求，平台对于用户、流量、数据等资源过度索取，侵犯其他主体权利。如过度搜集用户数据喂养算法技术。其次，采用不正当竞争、垄断行为破坏市场秩序。如互联网封禁行为常常利用技术手段实现，混杂模块化分享协议等内容，将其划定为合同自由中，迷惑大众视线，^②关于平台的种种新兴商业模式还面临法律上的谨慎审定。最后，网络平台利用“虹吸效应”，大肆投资并购小平台，削弱市场创新。超级平台往往采用投资并购方式实施技术监管，倒逼小平台转变为其主业经营方向，小平台因其议价能力过弱，又因市场规则多由超级平台制定，丧失了创新能力。

（二）网络平台权力异化带来的法律社会风险

网络平台利用优势地位容易侵害平台内成员的权利，如隐私权、知情权、经营权等。进一步地，网络平台也可能成为操控政治意识形态，改变人们价值认知的战场。网络平台虽然在国家监管下改变了“要么同意，要么离开”的用户协议，但现有的知情同意仍然形同虚设，用户的信息支配权、自决权并没有得到尊重。又如交易平台的费率问题，平台过度抽成、流量费、排名费巧立名目向商家收取费用，如若商户不接受，采用限流等方式压榨商户。商户虽然可以“用脚投票”，但是又碍于平台的资源和可替代平台较少，选择权和议价能力较弱。而从更为宏观的层面来讲，数字社会中的人们接触的大多是被型构的符号，这些认知符号直接影响人们的情感、价值判断，进而影响社会形态。网络平台的异化有不可避免的风险性存在，日益引起公众和学者的注意。

^① 马长山：《迈向数字社会的法律》，法律出版社，2021年版，第131—138页。

^② 殷继国：《互联网平台封禁行为的反垄断法规制》，《现代法学》2021年第4期。

(三) 网络平台脆弱性的局限

平台的脆弱性是当自治体无法应对和矫正自治行为,或者无法创设自我竞争和有序运行的体制和环境时,需要公权力的介入和监管。网络平台的脆弱性一是因为平台自身商业性与公共利益的冲突,二是平台内部治理环境制约下的有限性。首先,网络平台作为独立运营的商业组织,最根本的功能定位是提供社会所需产品和服务的核心社会功能、提供人与人(利益相关方)交往载体的衍生社会功能。但它仍然无法摆脱与公众利益存在矛盾的领域,平台和政府、公众总是处于不断的博弈中。其次,平台有其独特的发展逻辑,限于市场环境、公司架构、产品领域、内部管理等现实条件,平台有其时代局限性。

四、网络平台权力的合理行使与规制

近两年各主管部门对网络平台反垄断不正当竞争、算法技术、数据利用与安全进行了多形式的治理,力求网络产业发展回归互联互通的本质,进入了“权力—权利”的重塑和调整时期。对于平台用户而言,希望满足现实便利与科技创新的同时,减少自身权利的侵害;对于相关市场主体而言,希望避免平台利用优势地位造成霸权,增强自身议价能力;对于政府而言,希望能够实现平台降低公共服务成本的同时,减少对公权力的侵害。因此,以权力制约权力,以权利制约权力,以责任制约权力,是当前对网络平台权力—权利规制的多样途径。

(一) 以权力制约权力

以权力制约权力,是公权力和私权力之间的制衡与嵌入,而非对抗和互斥。网络平台通过引导或支配议题,制定行业规则和平台规则,扩大自身的经济权力,进而在政治、经济和社会层面攫取大量资源,与不同的权力主体交叉互动达到自己的利益诉求。但又因它们是社会创新的力量,对其治理更多依靠的是制衡。政府权力对网络平台权力的制衡不仅体现在行政管制和法律约束上,还需要依靠资源的再分配和赋予其他主体权力。

因此,以权力制约权力,一是准确定位网络平台。网络平台作为一个权利束,是能够行使公共权力的组织行为体。政府对网络平台的规制不能仅仅将其作为一个商业主体看待,还需强调权力与责任的限制。二是增加监督组织。当前网络平台执行审议和处罚的步骤是,平台进行合规监测,执行后向政府主管部门备案。主管部门负责政策的制定、平台的监督、审议平台的执法结果,平台负责平台规则的制定、对用户的监督、对平台内用户的执法,双主体都承担“决策—执行—监督”的全过程,这种行政权和事权分离、缺少第三方监督、权责不均衡的情况,造成了政府权力的真空地带和平台权力的扩张。学者们寄希望于行业组织能

够承担起第三方监督的作用，但鉴于众多官办协会和志愿失灵，行业组织的作用始终没有充分发挥。有学者认为可以赋予用户监督权力，但是赋予的途径、参与的程度较难落地和把控。因此，本文建议可采用“评分”制，由政府、行业组织、网络平台、用户协商制定针对网络平台的社會影响和贡献程度，定期发布评价报告，政府根据评分结果进行重点监管和一般监管、声誉奖励和声誉惩罚等多种行政手段和社会监督。其评分机制的设计是针对不同领域、不同平台特点的指标设计各有不同，以此作为补充优化平台治理。

（二）以权利制约权力

权利的缺失意味着权力的扩张。权利蕴藏着丰富的权能，权能内含天然阻却和对抗公权力滥用的功能，具有制约权力的内生性。^①以权利制约权力，一是指网络平台本身作为私权利主体制约公权力，二是指公民权利对公权力和私权力的制约和保障。

首先，网络平台作为私权利主体，应该享有他人不得侵害其权利的不作为义务的防御能力。权力行使边界是不侵犯营业自由，政府对于网络平台的正常运营应当提供公平合理的市场环境。另外，政府赋予网络平台准公权力职能时，也应考虑平台的能力和完成障碍。其次，公民权利对公权力和私权力的制约。权利的救济权能，指权利主体享有可向侵权者主张权利恢复、损害赔偿和利益惩处的能力。网络平台内的公民权利是指平台用户的权利保障，网络平台内的用户应当享有向侵权者主张权利恢复、损害赔偿和利益惩处的能力。平台用户包含平台内普通用户、平台内经营者、新形式就业人员等，而网络平台公民权利救济是当前面临的一大难题。一是公民在平台执法中被侵害的救济途径难，基本上只能通过司法救济渠道。二是公民权利在网络平台私权力行使中未起到制约作用。因此，为了充分发挥公民权利作用，应采取以下几方面的措施。其一，增设网络平台用户的救济渠道。例如网络平台删除用户账号、关停账号等行为，用户往往缺少申诉的渠道或申诉但平台未予回应，而司法救济的门槛相对较高，普通用户会无奈又自愿放弃权利的维护。因此，政府或行业组织增加救济渠道会缓解此类问题或者迈出解决问题的第一步。其二，增加公民参与规则制定的路径。平台制定相应的用户规则时应增设用户的参与。另外，尤其是平台内的新型就业者、兼职人员，如网约车司机、外卖人员也应有更多的机会参与，保障自身的劳动者权益。

（三）以责任制约权力

权力与责任是一体两面，网络平台责任有助于制约平台私权力的扩张。国家不断强调要压实平台的主体责任，而平台责任包括政治责任、管理责任和社会责任。其一，网络平台要维护国

^① 蔡宝刚：《权利制约权力何以可能的法理解答》，《求是学刊》2019年第5期。

家政治安全,贯彻社会主义核心价值观,在重大立场和是非观念上正确定位,不受外国势力和资本的挟持,保护国家的数据安全,引导平台的舆论环境。同时,积极融入全球网络秩序的治理,掌握网络治理基础资源分配、规则制定和运营方式的话语权,降低和排除政治风险。其二,管理责任是平台在经营管理中须遵守国家法律规定,维护平台内使用者的合法权益,协助政府进行网络社会治理的责任。网络平台的管理责任分为维护网络秩序、内容审查、安全保障、行为审查、合理执法等方面。维护网络秩序即维护网络社会积极向上、健康良性发展的运行秩序,规范技术对人权益的侵犯,使网络社会的秩序能够回到为生活服务的本质上。内容审查责任不仅仅是指内容服务提供平台,还包含各类平台提供服务所输出的内容性质的审查。安全保障是网络平台对群体安全的风险性进行预防、保护。网络平台应对有可能造成平台用户的过失和损害负有注意义务,包括可能的侵权行为、信息数据保障等方面。行为审查是对网络平台产生行为的审核责任,是保障平台正向社会影响的重要方面。合理执法是网络平台凭借其组织者地位拥有了相当的规则制定权、违规处罚权和纠纷裁决权,但需要接受合规性凭借和司法审查的检验。

Powers of Online Platforms: Connotation, Institutionalized Path and Regulatory Governance

SONG Yahui

[Abstract] The power of online platform is a kind of social power, an economic power and a kind of non-coercive power. It is a situation with the ability to influence, control, and coerce formed by the platform based on social needs and its own development, through power resources such as capital, data, and technology, and with the help of power tools such as rule-making, technical calculations, and discretionary judgment. The network platform realizes the institutionalization of power through the integration of dispersed resources, the formulation and identification of rules, the application of power tools, the establishment of power institutions and the readjustment and distribution of power. When the expansion of network platform power hinders the development of productivity, impairs public interests and finds it difficult to control its own vulnerability, other powers need to intervene and conduct regulatory governance. The emphasis of regulation lies in the restriction and balance between power and power, power and right, power and responsibility.

[Key words] Powers of Online Platforms; Power Pattern; Institutionalization of Power; Regulatory Governance

(责任编辑:朱瑞)