

电竞酒店禁止接待未成年人的义务生成与法律监管

■ 罗建武

(武汉大学法学院,湖北武汉430072)

【摘要】电竞酒店接待未成年人,不利于未成年人健康成长,甚至有被侵害的现实危险。尽管实践中尝试了以互联网上网服务场所界定电竞酒店和直接要求电竞酒店禁止接待未成年人两种保护路径,但在尚未厘清电竞酒店场所属性时,以其某一服务功能开展“碎片化”机构监管或缺乏监管依据及标准支撑的“一禁了之”均不可取。理性的应对路径是,首先要辩证地看待法律家长主义和国家亲权理念,进而证成电竞酒店接待未成年人的禁止义务论;其次是借鉴《未成年人保护法》中“不适宜未成年人活动的场所”的法律概念,来界定电竞酒店的监管场所属性;最后则以服务功能为监管依据、一体化为监管理念、最有利于未成年人为监管原则,通过结合功能监管与机构监管各自优点的融合监管模式,构建以公安机关为主导的新型综合大监管机制,为未成年人营造全方位的、实质性的、安全健康的社会生活环境。

【关键词】电竞酒店 禁止接待义务 不适宜未成年人场所 融合监管

DOI:10.16034/j.cnki.10-1318/c.2023.01.014

据有关机构预测,2021年全国电竞酒店存量预计将达到1.5万家,到2023年将突破2万家^[1]。与此同时,电竞酒店存在大量接待未成年人入住的不良现象^①。对此,未检部门积极发挥检察监督职能,维护未成年人合法权益。比如,江苏省宿迁市检察机关以电竞酒店作为提供互联网上网服务场所,违规接待未成年人上网为由提起公益诉讼,且获得法院判决支持^[2]。在法律监管方面,实践中主要有两种方式:一是将电竞酒店作为“换壳网吧”或“准网吧”监管。如南京市文旅局根据电脑台数进行管理,认定电竞酒店为“准网吧”而参照网吧管理^[3]。二是对电竞酒店涉未成年人入住“一禁了之”。多地对电竞酒店检查时,直接明确要求前台张贴“未成年人禁止入内”警示标识^[4]。然而,前者容易造成外部监督与公民权利之间的冲突,即电竞酒店的电竞游戏服务是在酒店房间内部提供,若采取类似于网吧等公共场所的监管措施,如在房间内安装监控或进入房间检查等,既侵犯公民基本权利,也不利于保障消费者的良好消费体验。而后者则缺乏明确监管依据和政策标准,将引发合宪性不足和侵犯经营者权益等诸多质疑,同样不利于电竞酒店的规范化、产业化发展。

收稿日期:2022-11-03

作者简介:罗建武,武汉大学法学院博士研究生,主要研究刑事法学和青少年法学。

基金项目:本文系湖南省未成年人检察理论研究基地一般项目“未成年被害人司法保护一体化研究”(课题编号:20WJJDYB01)、国家社会科学基金项目“未成年人司法先议权研究”(课题编号:20BFX099)、江苏省昆山市人民检察院姚建龙专家团队工作室的阶段性研究成果。

① 宿迁市中级人民法院于2022年5月12日宣判的全国首例电竞酒店接待未成年人民事公益诉讼案中,涉案电竞酒店在不到3个月时间里接待未成年人高达387人次。

之所以产生上述监管问题,在于电竞酒店是依托电竞游戏并融合传统酒店基本功能的混业经营行业,其营业范围混杂、样态交叉,若以非此即彼的思路监管,将使单独功能监管方式及效果与电竞酒店交叉功能的行业服务质量产生冲突^①,从而在保护未成年人与保障消费者权益之间造成紧张关系。未成年人优先、特殊保护作为国家与社会共识,虽然“一禁了之”式监管具有保护目的的合理性,但却始终未能厘清成年世界界定某一事物对未成年人有害或不适宜的实质标准,缺少对通过限制包括未成年人自身权利来保护未成年人的内在正当逻辑及其有效性的深入论证。鉴于此,本文以电竞酒店的监管场所属性争议为问题缘起,以法律家长主义为理论基点,分析论证电竞酒店禁止接待未成年人依据的生成逻辑与义务论内容。同时,赋予电竞酒店适当的监管场所属性,为监管部门的依法监管提供法理依据和适当模式建议,从而构建未成年人优先、特殊保护与新业态发展之间的良性互动关系。

一、问题提出:电竞酒店监管场所属性的争议本源

从目前争议现状来看,行政职能部门、未检部门或行业经营者关于电竞酒店监管场所属性的代表性观点主要有三种,即互联网上网服务场所(包括参照网吧管理)、普通公共娱乐场所和新型住宿场所(包括参照酒店管理)^②。此外,也有部分地区绕过电竞酒店的场所属性争议而直接探索监管模式,如河南省荥阳市检察机关及个别学者建议的“酒店+网吧”双重(分别)管理^[5]。上述观点更多是从自身机构职责或身份立场出发,基于成人地位、分类监管、便利监管等视角的未成年人保护。然究其根源,在于并未意识到法律之所以规定可以限制个体从事某些行为以保障自身利益,或禁止某些主体不得从事某些活动以保障他人利益的逻辑正当性。电竞酒店监管场所属性的争议,实质上并非非此即彼的场所形式之争,而是通过界定监管场所属性,实现限制权利来保障自由的正当性与手段合理性。在涉未成年人场所监管尤其是新型交叉领域,应当避免行政机构“职能监管定位先行、未成年人保护理念过程性融入”的传统监管思维,而要先厘清限制未成年人权利来保障其自由(或利益)的正当性、可行性及合宪性路径,再进一步结合最有利于未成年人原则和行业的特征及功能,为涉未成年人新业态赋予最合适的监管场所属性,兼顾相关各方主体工作实际或合法利益。

综上所述,电竞酒店监管场所属性的界定争议,不仅关乎其法律监管政策及保障机制的逐步完善,更涉及相关利益主体的权利限制、自由保障、义务履行等关系的有效协调。其中,成人社会“以爱之名”地通过限制权利来保障自由,是未成年人保护实践中的惯常做法,“不适宜未成年人活动的场所”的核心——限制未成年人从事不利于其成长的活动的内在逻辑即是如此。但是,应当警惕超越比例原则而造成过度或没有必要的权利“剥夺”。例如,有学者质疑法律“禁止接纳未成年人进入网吧”的限制未成年人权利的做法,既有违宪之虞,亦不具备手段必要性^[6]。这也是在监管实践已有一些相对有效的规制路径下,还要探讨赋予电竞酒店何种监管场所属性的重要原因。经营场所属性不同,直接影响限制未成年人权利的范围大小及手段程

^① 电竞酒店突出其具备传统酒店私密空间内小群体间的良好交互娱乐性特点,其作为新业态的市场价值也正在于此,而传统酒店的基本住宿功能仅服务于电竞游戏。同时,电竞酒店的根本功能是提供电竞游戏服务,但不同于传统提供互联网上网服务的网吧等场所,后者作为公共场所形成了多样化的外部监督,如现场公众、室内监控、监管部门巡查等,而前者在私密空间(酒店房间内)缺乏外部监督,但私密性保障却是该行业存在的价值与消费者所追求的目的。

^② 例如:宿迁市人民检察院认为电竞酒店的实际功能主要是提供上网服务,由此提起民事公益诉讼;南京市文旅局于2021年6月发布的《关于明确电竞宾馆属性及相关事宜的批复》提出,如果房间电脑台数大于床位数(一或两台电脑除外),则电竞酒店需要办理《网络文化经营许可证》,参照网吧管理;消防部门将电竞酒店界定为普通公共娱乐场所,则是基于提高其消防安全管理标准以降低消防安全隐患的目的;经营者提出其自身具有酒店的特征及基本功能,尤其是空间私密性,房间内部并不具有网吧、电竞馆等互联网上网服务场所的公共场所属性。

度。况且,在涉及多个主体且需限制权利的情形下,更要避免为了保护未成年人而去限制未成年人及其他更多主体的自由与利益成为一个无法被约束的万能路径。

二、电竞酒店禁止接待未成年人的依据及其义务论

无论是将电竞酒店认定为互联网上网服务场所,还是用“一禁了之”来达到禁止接待未成年人的监管目的,直接效果都是限制了未成年人的某些“权利”。那么,成人社会如此“限制”的正当性何在?对此,首先应当明确未成年人相比成年人,在主体地位上是否独立、是否平等。换言之,限制权利的前提是形式上的主体平等和地位承认。否则,有什么理由去限制地位本身就不平等、得不到承认的未成年人的权利自由,使其陷入更加不平等的不利境地。至于实践中保障未成年人权利的平等,则是国家和家庭的责任。在此基础上,才能够进一步探讨限制权利路径的优越性、紧迫性和合宪性。

(一)未成年人的主体性决定限制权利的正当性

界定某一场所是否隶属于互联网上网服务场所等“不适宜未成年人活动的场所”,本质上都是限制权利以保障自由,构成了未成年人保护路径的当然逻辑。至于此种逻辑的理论依据,则无可避免地牵涉到对源自西方的家长主义(Legal Paternalism)法律干预理论正当性地位的深层次探讨。就公域的家长主义而言,其核心思想是政府为了保护行为人的利益,限制行为人自涉性行为的自由或私人自治空间,表面上看压制了个人自由,但反而更尊重个人自由,并不像非家长主义干预话语以行为涉他性(关涉他人利益尤其是社会公共利益)的逻辑推定,强势干预任何个人的行为自由;而在家长主义的正当性根据理论当中,属行为能力欠缺说最具说服力,即当行为人缺乏或部分丧失理性的认知能力和决断能力时,其他人则能够为了行为人的利益而干预行为人的行为^[7]。还有学者从功效最大化、个人自由和共同善的角度将父爱主义正当化,尤其强调其拥有更强的道德优势,将以生命权和满足最基本生存条件的权利为内容的人性尊严作为最终目的^[8]。由此可见,对于限制权利以更好实现权利(或自由)价值的根据正当性,拥有价值逻辑与行动逻辑的双重基础。

上述家长主义及其正当性理论的讨论对象是作为整体概念的行为人,而具体到对未成年人的权利限制,以子女为本位的国家亲权(Parens Patriae)制度则更加充分明确了国家作为“家长”^[9]限制未成年人某些非基本权利的正当性、责任性(非权力性)与最终目标,但限制的出发点和落脚点只能够是为了未成年人的利益。某个未成年个体既属于特定家庭,亦属于其国家^[10]。因此,国家限制未成年人的目的不能是为了减轻自身管理或服务成本,或者限制效果仅仅表现为有利于国家,而是未成年人与国家的双赢,至少是有益于未成年人。进一步而言,针对未成年人施以权利限制的手段正当性^①的判断标准的确立,尤其需要强调以下几点。其一,基于理性选择理论“理性人”的理想假设^[11],认为限制手段强弱(或权利重要性程度)与实际个体的理性程度呈正相关的逻辑推定,不适用于未成年人。何况,成年人群体中每个个体理性选择的实际能力亦有差别。其二,既要看到行为经济学理论的“效用最大化”^[12],具有以未成年人利益最大化制衡限制未成年人权利手段程度及边界扩张的优势,还应当明确“效用最大化”的主体是具体个体聚合的成年人共同体^[13],且要尤其强调限制行动选择实践过程中对未成年人优先性的融入及落实。其三,“对于他自己的身和心,个人乃是最高主

^① 本文将限制未成年人权利的正当性分为两个层次:一是限制根据的正当性,即成人社会(或国家政府)为何能够“以爱之名”去限制未成年人的某些权利;二是限制手段的正当性,即限制未成年人权利的具体程度和边界问题。

权者。”^[14]明晰、凸显与保障被限制权利未成年人的独立主体地位,是贯彻未成年人优先性的逻辑前提和现实保证。并且,父爱主义将不得侵犯人性尊严作为其自身的临界点^[15],也是出于对包括未成年人在内的整体概念的人的主体性的尊重与保障。

由此可见,以保护目的对未成年人的权利进行限制,并非基于抽象的未成年人保护原则,其中遵循的根本理念乃是尊重未成年人的独立主体地位。在此正当性基础之上,实现权利限制效果的路径也具有明显的保护属性,即对于未成年人权利的限制,是通过直接限制成年人社会个体或群体的权利或赋予其义务而间接实现的。换言之,限制未成年人权利只是限制路径的实现效果而非实现手段,以此避免“以爱之名”无限度地将未成年人权利加以限制(“依法”剥夺)来作为保护手段。尊重未成年人的独立主体地位是限制其权利的出发点和最终目的,且应当从未成年人涉人格尊严基本权利之外的权利上去实现。

(二)约束成人化的权利决定限制权利的优越性

成人社会在拥有对未成年人权利限制正当性的同时,还应当寻求其实现的优越路径。从理论上而言,这面临着关于人的个体性与社会性如何有效协调的实践难题。一方面,尊重未成年人独立的主体性是有效保护未成年人利益的根本逻辑和前提保障,这同样是未成年人实现其独特个体性的重要体现。另一方面,应当看到即便是未成年人,也并非绝对地无需承担任何社会性义务^①,只不过其义务内容有别于成年人主体义务的公平性、权利义务的对等等特征。因而,在理论上仅明确限制未成年人权利而保障其更多利益的正当性只是第一步,更为重要的是找到“效用最大化”的限制进路。尤其是传统干涉行政,理当遵循禁止过度的比例原则的具体要求^[16]。但是,“为了公共利益”理念绝对不能超越、凌驾于未成年人利益之上,最有利于未成年人原则乃是涉未成年人保护所有领域的“皇冠”原则。

马克思在《关于费尔巴哈的提纲》中深刻指出:“人的本质并不是单个人所固有的抽象物,在其现实性上,它是一切社会关系的总和。”^[17]这言简意赅地阐明了社会性才是人的本质属性,且人的本质具有实践性和具体性。因而,所有个体包括未成年人作为社会成员,都有一定的、具体的、现实的社会义务且应去履行,从而显示其社会关系共同体中的社会属性,并促进自身更好地发展。简言之,未成年人作为社会成员,其对自身家庭、国家与社会同样有相应的具体义务^②,这是基于未成年人独立社会地位、角色而对其的社会期望与行为期待^[18]。但这与成年人社会义务存在本质区别,即未成年人的义务内容具有利己性、道德性、阶段变化性、非负担性、非强制性,其意义在于倡导通过自身可控范围内的积极学习与健康成长,促进家庭和谐发展,达到个人价值与国家社会价值的融合实现,是国家和社会永续发展的必然依托。当然,也需要看到未成年人个体身心发育的阶段性和多样性,以及在社会义务实现上对成人社会的依赖性与成人社会的责任性,应当避免未成年人社会义务的成人化(主要是负担性和强制性),更要警惕其成为成人社会要求未成年人从事任何活动或随意限制未成年人权利的万能理由。

通过赋予具有独立主体地位的未成年人适当的社会义务,以限制其某些非基本权利具有理论逻辑与实践逻辑的双重优越性。需要重申的是,未成年人社会义务具有内容上的道德性、实现上的倡导性、目的上的利己性(有利未成年人自身)。为避免由限制未成年人权利而保障其自由逻辑的无限扩张适用,有必要确立以下两个基本原则。一是基本权利不得随意限制。

① 本文“社会性义务”“社会义务”等表述中的“社会”是相较于“个体”而言的广义概念,与“国家社会”具有同义性,旨在说明未成年人作为社会中的独立个体,对家庭和国家社会拥有一定的道德责任与义务。

② 不过未成年人被赋予的义务不同于成年人,其被赋予的是符合未成年人属性的、促进其自身成长与发展的利己性义务。而其附随的积极效果则较为广泛,如未成年人努力学习、健康成长不仅有利于其家庭关系与家庭的发展,对于社会、国家而言,未成年人是蕴含多种价值的人口资源,是国家间竞争力和本民族永续发展的根本保障。

包括未成年人主体内在,对宪法明示的基本权利以及通过法律解释推定的默示基本权利进行限制,既是基本权利间、权利主体间互相制约的表现,也是在符合宪法价值目标前提下,实现共同体更大利益的需要^[19]。但应当警惕因保障权利而限制权利逻辑的泛化,避免对社会成员尤其是未成年人的基本权利随意限制,达到减少国家和社会责任与义务的目的及效果。二是约束成人化权利。某些活动成年人可以从事而未成年人不宜从事,在于非基本权利拥有成长阶段性、发展必要性的动态赋权特性,如未成年阶段不具有结婚权行为能力、劳动权行为能力等;又如到网吧等公共场所上网、吸烟饮酒等行为,对于未成年人身心成长发展是非必要的,反而不利影响极其广泛。事实上,对因身心发展不成熟而更加缺乏理性的未成年人来说,通过非对称父爱主义^[20]加以规制,如对酒吧、网吧、电竞酒店等消费加以限制,既可以避免未成年人由于不理性作出的决定,对自身或其他主体造成损害,也不会增加其他理性主体(如监管部门、经营者)的行为成本,至少是相较于未成年人利益的很小成本,最终实现整体上的效用最大化。

(三)现实化的被害危险决定限制权利的紧迫性

限制权利的正当性及其路径优越性,并不能当然证成采取限制未成年人权利行动的现实紧迫性。决定实施限制路径时,应当具有现实化依据,即电竞酒店接待未成年人所形成的现实化被害危险^①。之所以称其为被害危险而非被害风险,在于归因和不确定性的程度不同。在风险社会当中,风险既是固有的,也是决定的后果,而危险是外部推动的环境危险^[21]。与此同时,危险相比风险具有更高的相对确定性。因而,将未成年人接受电竞酒店服务过程中的不利因素称为被害危险,且这种被害危险具有现实性、紧迫性、侵害性。

根据犯罪学的日常活动理论,职业活动(如上班、上学、家务等)和娱乐活动造成被害人的人身或财产与具有犯罪动机的潜在犯罪人直接接触,且缺少预防犯罪的有能力的保卫者,通过增加犯罪机会而促成更多犯罪的发生^[22]。因而,电竞酒店接待未成年人的危险根源及禁止的迫切性,重点不在于上网服务影响身心健康、容易沾染不良习气^②,而是在电竞酒店私密性的、失去外部监督的空间(房间)内,使用电竞游戏、休息夜宿等服务内容时,存在现实化的被害危险。再从外界原因影响潜在犯罪人的过程来看^[23],犯罪行为的发生都有特殊、特定情景和环境,并不总是理性和深思熟虑的结果^[24]。电竞酒店作为集住宿、上网、餐饮等于一体的多功能私密空间,多人入住尤其是未成年人与他人一同入住,极易诱发欺凌、互殴、猥亵、强奸、盗窃等违法犯罪行为。情景犯罪预防(SCP)强调改变犯罪发生的直接环境^[25],但在具有高度私密性酒店房间的内部空间则会产生作用盲区。若实施诸如定期巡查、安装监控等措施,又将严重侵犯正常消费者的合法权利,影响电竞酒店的消费市场及发展前景。

概言之,电竞酒店作为交叉多种休闲娱乐功能的私密空间,拥有现实的犯罪诱导因素,因此外部犯罪预防策略难以有效发挥作用。因此,禁止未成年人使用电竞酒店服务,具有从根本上消除现实化被害危险的犯罪预防效果,体现了通过限制权利而保障未成年人利益的现实紧迫性,强化了禁止义务的合理性与充分性。

(四)履行混业经营义务决定限制权利的合宪性

为了实现约束未成年人行使成人化权利,同样需要对关联场所主体的权利加以限制。至于限制的正当性并不能从保护未成年人的宏观原则来推导,而是应当从关联场所主体的权利

① 笔者认为危险具有现实化属性,不过与危害的“现实化”存在质的差异,后者的“现实化”是一种实害状态,而前者的“现实化”强调的是紧迫性。同时,风险也存在现实化,但其在量上远不及危险现实化所体现出的紧迫性和严重性。换言之,危险是现实的,具体的犯罪人(犯罪学意义上的)是潜在的,未成年人保护应当突出前端预防和保护实效。

② 参见最高人民法院第三十五批指导性案例:江苏省溧阳市人民检察院督促整治网吧违规接纳未成年人行政公益诉讼案(检例第145号)。

义务关系出发,并融入未成年人保护理念,由此生成限制关联场所主体权利的合宪性。有学者在质疑禁止未成年人上网的正当性时就已指明,限制隶属于经济自由的经营权优于限制公民基本权利,从而更容易通过宪法审查门槛的成人社会行动规范逻辑^[26]。从本质上而言,这依旧是一种通过直接干预他人行为而间接干预未成年人行为的间接家长主义,体现的是一种强势禁止思维,并没有阐明限制经营权背后的充足理由。实际上,在通过干预他人行为来实现未成年人主体利益问题上,权利与义务相统一原则才符合法律规制逻辑,即经营权作为一种财产权,其主体在实现过程中应当承担相应的社会义务。这是由个人私有财产利益实现对社会关联的依赖性所决定的,也是消解“财产权绝对”与人类整体生存的社会利益及其再分配之间冲突的结果,同时赋予财产权社会义务具有宪法上的规范基础,在我国体现为“社会主义原则”^[27]。由此可见,财产权的社会义务同样带有“义务法定”^[28]属性,并非针对财产权利的一种道德性的、自然状态的关联范畴。

而在电竞酒店财产权(经营权)相应社会义务的具体内容与程度上,需要考量其经营权的范围及服务对象。电竞酒店作为酒店与电竞的跨行业新业态,其提供的服务内容主要包括住宿、电竞游戏(上网)、餐饮、棋牌、影院等。除了住宿功能具有当然的私密性外,其余功能实际上都属于原有公共空间的娱乐活动。相应地,原有公共空间对其范围内娱乐活动所形成的外部监督秩序也应当由提供相应功能服务的电竞酒店继受;但并不能理所当然地侵犯电竞酒店消费群体的私密性权利,而应通过提前限制接待对象来加以实现。这是电竞酒店作为混业经营^①场所必须承担的对等性、针对性的社会义务,是比非法定、模糊性、道德性、倡导性的企业社会责任^[29]更具实质法定性、权利义务对等性、非倡导履行性的作为与不作为。同时,从权利竞合的处理原则上来说,未成年人的权利亦比成人社会的经营权更加符合基本权利核心接近理论的根基——人性尊严^[30],进而更加强化了电竞酒店禁止接待未成年人义务实现路径的合宪性。

综上所述,限制未成年人权利进而保障其利益的依据生成逻辑进路,并非行为涉他性的非家长主义法律干预话语^②,而是以未成年人的独立主体地位作为权利限制正当性的理论基点,进一步通过家长主义和国家亲权的双重理念制度,补强未成年人因身心发育的阶段性和形成的有限行为能力。与此同时,限制权利的方式是约束未成年人阶段不宜行使的成人化权利。尤其厘清限制电竞酒店经营权的根本依据,并非看似合理但却不明其理的变相强制性的行为涉他性逻辑,而是以权利与义务相一致原则,要求经营者履行混业经营下的社会义务,从而使电竞酒店禁止接待未成年人的义务生成及其履行合乎情理与法理。

三、电竞酒店有限接待未成年人的可能解释之否定

尽管通过混业经营赋予电竞酒店经营者相应的对等性社会义务,能够解决限制电竞酒店经营权的合宪性,但依旧应当警惕电竞酒店可以有限接待未成年人的可能解释,确保禁止义务论的全面、有效落实。我国法律实践之所以形成禁止未成年人进入不适宜未成年人活动的场所和有限接待未成年人入住普通酒店的差别,主要在于就行为或活动本身对未成年人所产生效果“好坏”的界定不同。例如,禁止营业性互联网上网服务场所为未成年人提供上网服务,其理由是未成年人的辨别能力和自控能力较弱,容易受到不良信息或恶习影响,或者遭遇各种网

①“混业经营”原本指银行、证券公司、保险公司等机构的业务互相渗透、交叉的一种金融现象。本文借用此概念,目的在于精炼概括电竞酒店多重性服务功能下的行业特征。

②非家长主义法律干预话语认为,所有个人行为都必然影响或涉及他人利益,为了保护他人利益,特别是社会利益、公共利益,法律就可以理直气壮地干预任何行为。

络形式的不法侵害,主要表现为网络欺凌、网络性侵害等。再如,歌舞场所、网吧、酒吧等场所隐性或显性的不良因素,如诱发违法犯罪动机、不良人员聚集、有害文化传播等,与未成年人犯罪的关联性极强^[31],由此形成“不适宜未成年人活动的场所”的成年社会界定及其禁忌。而实践中,电竞酒店经营者能够依据《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第十八条、《中华人民共和国未成年人保护法》(以下简称《未成年人保护法》)第二十一条和公安部“五必须”规定,接待年满16周岁未成年人和有限接待其他年龄段未成年人。因此,必须进一步消除电竞酒店能够接待未成年人的三种可能解释。

(一)对年满16周岁可单独登记入住的否定

《未成年人保护法》长期以来未对不同年龄段未成年人入住旅馆、宾馆、酒店等问题作出限制规定,仅规定了前述经营者的一般询问义务与发现违法犯罪时的报告义务^①。并且,在住宿行业入住手续办理流程中,要求入住者出示居民身份证予以实名登记,是法定的必经程序。但由于部门监管尚未实现有效的常态化监管或存在监管盲区,同样存在经营者不履行实名登记职责,或是多名入住者只进行部分人员登记,或是使用他人身份信息、订房信息入住等行业乱象。这是涉未成年人入住酒店的监管机制完善过程中需要解决的全面、有效监管问题。本文主要从理论上探讨各个年龄阶段的未成年人是否能够有权、依法、公开、正当地入住电竞酒店,从而合情合理地、不受监督保护地使用电竞酒店(房间)内的全部服务功能。

我国《民法典》强调将16周岁以上未成年人视为完全民事行为能力人的条件,是以自己的劳动收入为主要生活来源,而并未普遍规定年满16周岁未成年人的民事行为能力强于年满8周岁不满16周岁的未成年人。但在社会生活当中,年满16周岁已成为诸多社会行为的普遍实际年龄界限,如年满16周岁可以独立申办居民身份证^②、独立申领银行卡;再如,年满16周岁可以实质上享有劳动权^③;等等。这些规定是便利未成年人日常生活、满足其成长发展的需要,体现的是基于保护目的,对未成年人民事法律行为能力和实际生活能力作出的年龄调整。但在年满16周岁是否可以独自或与他人共同入住酒店问题上,立法或监管层面并未作出明确规定,只是基于前述年满16周岁可为社会行为的惯例所进行的实际推定操作。但这两类行为存在本质差别,年满16周岁未成年人几乎都处于中学阶段,实际上没有独自消费酒店服务的现实需求,更没有独自入住电竞酒店消费的必要性。至于其中少数未成年人主体有入住酒店需求(如外出考试、异地探亲),也是基于正当、必要的社会活动,并非去电竞类酒店使用电竞服务等功能。因此,入住电竞酒店并非未成年人日常生活或成长发展所不可或缺的实际需求,相反还可能对未成年人形成严重的、现实化的被侵害危险。

实际上,民事行为能力三级划分是协调保护未成年人与稳定市场经济交易秩序双重目的的结果^④,尤其是将年满16周岁以自己的劳动收入为主要生活来源视为具有完全民事行为能力的条件,其判断对象乃是民事行为能力,而非普遍宣告此类未成年人已成年。经济能力具有变动性和可逆性,而未成年人的成年则不可逆,且拟制成年只能是事后的、个别的判断^[32],不能够事先将拟制完全民事行为能力应用于未成年人能够提前获得成人化权利的理由。相应地,诸如去电竞酒店、经营性娱乐场所消费等成人化权利也不会因年满16周岁拥有经济能力而在其

① 参见《未成年人保护法》第五十七条的规定。

② 参见《中华人民共和国身份证法》第七条的规定。

③ 参见《中华人民共和国劳动法》第十五条的规定。

④ 总体上来说,成年制度设计的目的始终是要保护未成年人,不论是基于保护而限制,还是基于保护而扩权。即便是有限地、个别地判断未成年人具有成年阶段的权利,如劳动权,也是出于事后或事中保护目的,并不能成为国家或社会转移保护责任的理由,尤其是《劳动法》第十五条对劳动年龄的规定,不利于未成年人接受更高层次教育,实际上默许社会招录年满16周岁未成年人而使成年年龄标准实质下调。

未成年之前予以全面正当化、合法化。正如杜威所言：“儿童的需求必须根据孩子是什么，现在需要什么，而不是将来是什么来决定。”^[33]如果不断地将成人化权利提前赋予未成年人，则未成年人与成年人之间的年龄界限会越来越模糊，尤其是实质区分标准同样也会消逝，最终将因二者没有差别、拥有同等社会化行为能力，出现波兹曼所描述的“童年消逝”后果，而“儿童有他不同的本质和不同的需求，他们需要与成人世界分离并受到保护。”^[34]当然，之所以强调区别，目的是突出在认同未成年人完全独立主体地位应受尊重基础上的国家和社会保护责任，避免通过降低年龄而赋权的保护逻辑来推卸责任^[35]。换言之，消费电竞酒店服务并不具有《未成年人保护法》第三条所规定的未成年人生存权、发展权和参与权等法定权利属性。

具体到年满16周岁未成年人是否可以单独入住电竞酒店，一方面，依然要强调拟制完全民事行为能力目的在于保护未成年人，而非提前、全面赋予未成年人发展阶段并不需要的成人化社会权利。另一方面，未成年人尤其是女性未成年人年龄越大、越接近成年，则个体差异性就越大，叛逆心理也越强，越喜欢尝试成人化权利，从而越容易遭受各种现实化被害危险的不法侵害。因此，拟制完全民事行为能力不能脱离对未成年人的保护初衷，还是应当坚持事中和事后的个别化、实质性保护的应用逻辑，避免拟制成年将未成年人陷入现实化的成人化权利行使过程的危险当中。

（二）对监护人能够携带未成年人入住的否定

鉴于未成年人提前行使电竞酒店等成人化、娱乐化服务权利，不符合其自身成长与发展需要，即便年满16周岁也应当禁止单独或共同入住电竞酒店。当然，也要避免监护人携带未成年人入住电竞酒店。至于禁止的正当性事由，其重点不在于监护人以外行为带来的现实化被害危险，而是坚持我国《未成年人保护法》所确定的最有利于未成年人原则，监护人有益地、合理地、全面地履行家庭监护职责的必然选择。

其一，家庭监护是在尊重未成年人的独立主体地位基础上，父母或其他家庭监护人通过监督、保护等方式，履行家庭功能与责任的本质体现。而学校不仅是推动未成年人问题被发现的重要方面之一，同时也使得“儿童回归家庭”后，父母与子女之间关系及其角色发生由主体利用客体到主体保护主体的根本转变^[36]。相应地，家庭功能中的知识教育责任转移到学校，学校之外的保护责任则形成了“家庭+社会+政府”的三位一体保护格局。家庭作为未成年人生活和成长的极其重要的场所，父母等监护人具有家庭领域内的、天然的近距离保护优势。当未成年人进入社会生活领域，政府与社会则应当承担近距离保护责任^[37]。但监护人也需要尽到注意与保护义务，即不携带未成年人进入不适宜未成年人活动的、成人化的各类场所，如酒吧、歌舞厅、网吧、KTV等。由于电竞酒店服务内容超出普通酒店，涉及更加综合性的、兼具娱乐性与成瘾性的电竞游戏（包括上网）服务，以及极具吸引力但也形成现实化被害危险的空间私密性，因此应当将其列入不适宜未成年人活动的场所^①，且即便由监护人陪同也应当予以绝对禁止。

其二，最有利于未成年人原则的贯彻落实，既要以为未成年人平等享有的、体现其主体性的、独立化的生存权、发展权、受保护权、参与权等作为权利基础，又要坚持最有利于未成年人原则的具体原则要求^②。其中，适应未成年人身心发展的规律及特点、教育与保护相结合两项子原则决定了成年人在行使自身权利时应当优先、特殊考虑未成年人利益。具体到电竞酒店消费，一方面，父母等监护人要考虑自身在消费电竞酒店诸多娱乐性功能时，是否有利于未成年人身

① 界定是否属于“不适宜未成年人活动的场所”，一方面是基于该类场所提供的服务内容是否是未成年人成长发展所必需，另一方面则是如果允许该类场所接纳未成年人，是否会迅速地、现实地将未成年人陷入不利于其身心健康，甚至受到严重侵害的危险环境。

② 参见《未成年人保护法》第三条、第四条的规定。

心发展,如电竞酒店本身的成瘾性,使未成年人要求监护人多次陪同入住或接受其他成年人邀请违规入住等情形。因此,应当避免行使成人权利时,对未成年人形成不良诱导。另一方面,父母等监护人应当站在未成年人健康成长、有益发展的保护角度,向未成年人就电竞酒店的“好坏”及其适宜人群(尤其是消费年龄阶段)进行全面释疑教育,消除未成年人对电竞酒店的好奇心和使用欲,并进一步强化未成年人的自我保护意识与能力,防范他人引诱未成年人入住电竞酒店而陷入容易被侵害的危险环境。此外,国家同样有责任监督监护人正确履行监护职责,避免不称职监护人携带未成年人入住电竞酒店,引发未成年人受不良影响的严重后果。

(三)对监护人同意其他主体陪同入住的否定

根据公安部制定的旅馆经营者接待未成年人入住时的“五必须”规定,未成年人不分年龄均有权入住旅馆,而旅馆经营者负有查验身份与如实登记、询问监护人联系方式与记录、询问同住情况与记录、加强安全巡逻与访客管理、报告联系与保护措施等法定义务^[38]。对于未成年人与他人入住电竞酒店,前述已经论证未成年人入住电竞酒店缺少合理性与必要性,但实践中不乏经营者为了经济利益且法律未明文禁止,而接待未成年人群体多人入住的现象。那么,电竞酒店经营者是否履行了“五必须”义务便能够接待未成年人入住?对此而言,可以从以下两个方面的理由予以否定。

一方面,电竞酒店与传统酒店在服务功能上存在本质差别。后者的服务内容在于提供基本的、必要的社会化住宿^①,而前者的突出特色在于集综合性功能、空间私密性、多主体互动性于一体,因而成为深受青少年喜爱的、娱乐性功能主导的新型交叉行业。相比而言,电竞酒店比传统酒店存在更多的安全隐患,尤其是对未成年人入住造成诸多的现实化被侵害危险,而国家对此尚未出台明确的统一监管标准,各地监管效果也参差不齐。电竞酒店经营者不能以对传统旅馆的“五必须”规定,推导国家允许其接纳未成年人入住电竞酒店,而应有义务与责任坚持贯彻法定的最有利于未成年人原则,保护未成年人在社会环境中的安全与健康成长。

另一方面,未成年人基于独立主体地位,其权利行使或决定应当符合有利于自身原则。换言之,最有利于未成年人原则的遵守主体涵盖未成年人自身。因而,未成年人不能以权利自由为理由将自身陷于不利的危险环境当中。相应地,电竞酒店经营者、监管部门等主体在遇到未成年人或与他人一起入住电竞酒店时,应当进行劝阻。与此同时,未成年人的监护人尤其是其父母,应当实质性地履行监护职责,避免未成年人做出不利于自身的决定或行为,更不得同意未成年人独自或与其他人一起实施不适宜未成年人的活动,如入住电竞酒店等。而要实现有效、全面的监护目的,则必须依靠社会主体、政府职能部门等的协助。但根据公安部“五必须”的要求,经营者只有当发现可疑情况时,才能够报告公安机关且联系未成年人的监护人,并未要求一旦发现未成年人入住电竞酒店就通知监护人。这样的法律规定,实际上弱化了监护人的监护职责。然而,“父母法律责任越小,孩子便越危险”^[39],监护人履行监护职责应当突出实质化的预防性保护,对于监护人疏于履行监护职责,使未成年人遭受严重被侵害危险或者已然受到现实侵害,则必须追究监护人的相应法律责任。概括而言,电竞酒店在接待未成年人问题上,具有全面禁止接待义务,而非拥有推定的有限接待权利。

四、禁止义务论下电竞酒店的综合大监管机制构建

证成电竞酒店禁止接待未成年人的实质依据与全面禁止义务,仅是从学理上厘清电竞酒

^① 这里的社会化住宿,是指基于必要的社会性交往,如出差、探亲、旅游、考试等日常活动而产生的在外住宿需求。

店涉未成年人保护时,场所监管模式背后的法律家长主义逻辑不足及其理论补正。更进一步,结合电竞酒店的全面禁止义务论与涉未成年人场所监管实践的问题改善方向,适宜将电竞酒店界定为“不适宜未成年人活动的场所”,由此则能够充分发挥其监管优势,以满足未成年人保护实践的监管场所需求。

(一)电竞酒店履行全面禁止义务对场所监管实践的基本要求

从电竞酒店禁止接待未成年人的依据证成来看,电竞酒店涉未成年人混业经营义务应是全面的禁止义务。而要使电竞酒店全面、有效地履行禁止义务,需要不断优化涉未成年人场所监管机制。具体而言,全面禁止义务论对场所监管实践提出了如下基本要求。

一是监管的统一性。已有对电竞酒店的监管实践,乃是根据其服务内容所进行的“碎片化”监管。并且,各地监管的政策标准并不一致,既不利于统一未成年人场所监管的实践力度,而且会增加被监管对象和政府监管的成本重复投入,无法提高被监管对象履行禁止义务的主动性和监管者监管职责的事前主动性。因此,要想全面、有效落实电竞酒店作为不适宜未成年人活动的场所的禁止性义务,则必须统一监管政策标准和监管机制,避免监管漏洞和重复监管。

二是监管的主动性。实际上,如何增强监管者的长期主动性是我国涉未成年人场所保护监管的实践顽疾。至于个中原因,既有被监管对象基数大而监管者力量不足的现实困境,但更为重要的是应当优化、创新监管理念及其模式和保障机制,从而形成主动、有效的低成本监管。由此可见,全面禁止义务的落实应当改变当前的多部门“碎片化”监管,探索一体化、综合性的涉未成年人场所保护监管,以统一的、低成本的、高效的监管机制,提升场所监管职能的主动性。

三是监管的长效性。除了提高监管者的主动性之外,还必须保证监管者主动性的常态化及其有效性,才能够确保禁止义务得到长效贯彻落实。因而,不仅要统一监管标准、整合监管力量、形成监管合力,还必须保障综合监管的专业性和有效性。而鉴于监管内容的多样性,必须探索在合适监管机构内确定职能完善后的独立性、专门化内设机构,从而构建涉未成年人场所监管保护的常态化机制及其组织保障。

(二)电竞酒店作为不适宜未成年人活动场所的监管优势

为了满足全面禁止义务对场所监管实践提出的基本要求,需要探索涉未成年人场所保护监管的适宜场所属性。从电竞酒店现有监管实践的场所界定争议来看,乃是此非彼即彼监管思路。尽管也有“酒店+网吧”的双重监管提议,但依旧无法摆脱“碎片化”监管的诸多弊端,无助于推动电竞酒店涉未成年人全面禁止义务的有效实现。并且,这种监管思路的基本逻辑乃是基于监管便利性对监管客体即电竞酒店业态属性的强行剥离,既不利于优化、创新未成年人保护场所监管机制实践,还将因多部门同时进行的功能监管而形成重复监管,不利于新型交叉产业的长远发展。何况,电竞酒店本身也对入住未成年人形成了现实化被害危险。由此可见,应当摒弃对经营场所非此即彼的传统属性界定,而应引入《未成年人保护法》第五十八条关于未成年人社会保护的涉场所保护整体性法律概念——不适宜未成年人活动的场所,由此契合功能监管与机构监管^①的融合性监管优势。

具体而言,将电竞酒店作为不适宜未成年人活动的场所进行监管,有利于形成以下监管优势效应。第一,通过脱离物理空间属性的整体性概念,运用多种理论和实践案例^②,将电竞酒店

① 机构监管是指为履行政府监管职能,由不同的监管机构对不同的市场主体分别实施监管;功能监管是指依据市场主体的基本功能和产品及服务性质开展监管。

② 这里的理论主要是指前述论证电竞酒店禁止义务生成的法律家长主义和犯罪学等理论,而这里的实践案例是指实践中发生在电竞酒店内侵害未成年人的案件,由此从理论和实践上都能够有充分的证据,将电竞酒店界定为“不适宜未成年人活动的场所”加以监管。

纳入不适宜未成年人活动的场所的属概念集合,能够消除将其定性为酒店或互联网上网服务场所都不能够取得共识而出现监管真空或重复监管,为探索有效、合理的监管模式,奠定宽松但统一监管的对象属性基础。第二,将电竞酒店界定为不适宜未成年人活动的场所,能够避免依据电竞酒店服务内容确定监管归属而牵涉诸多监管部门,由“碎片化”监管造成重复监管和监管资源浪费,最终不利于涉未成年人场所保护的高效性与持续性。第三,通过不适宜未成年人活动的场所的场所属性所开展的行政监管,既有利于形成涉未成年人场所保护监管的统一监管标准和高效保障机制,而高效、适度、公平、统一的监管机制还能够促进未成年人保护与新业态的协调发展。当然,在肯定将电竞酒店作为不适宜未成年人活动场所具有监管优越性的同时,还应当看到在我国行政体制下,并没有拥有未成年人保护综合性职能的机构监管者,还需要明确主责部门,且强化各监管部门之间的高效协作,这是实践对我国涉未成年人场所保护监管模式创新提出的必然要求。

因而,运用整体性监管场所具有的优势效应,有利于落实全面禁止义务论,以便最有利于未成年人保护。但明确不适宜未成年人活动的场所的生成逻辑及其适用标准也极有必要,既可增强监管实践的可操作性,又能够赋予新型行业适度的创新发展空间。我国《未成年人保护法》对“不适宜未成年人活动的场所”的限制性规定,表明了其对未成年人的不利影响,体现了国家为未成年人创造良好社会环境的要求。在具体将某一场所纳入“不适宜未成年人活动的场所”的概念与管理时,应当坚持如下基本标准。其一,限制未成年人权利的正当性前提是尊重未成年人的主体性。既要尊重未成年人的人格尊严,也要听取未成年人的意见,或者以未成年人的视角来看待限制权利的必要性及其限度。其二,限制未成年人权利的优越性进路是约束成人化权利。即不能够限制未成年人成长发展过程中的基本权利,而是限制不利于其成长的成年以后才适宜行使的权利。其三,限制未成年人权利的紧迫程度由现实化的不利影响严重程度所决定。换言之,某场所不适宜未成年人活动的“不利”因素是严重的、现实的具体存在,而非笼统、臆断的主观认定。其四,限制未成年人权利实现路径的合宪性是赋予关联场所经营者合理的社会性义务。限制未成年人权利的目的是保障其各阶段更适合的自由,而实现手段则只能通过赋予关联场所主体相应的社会义务。并且,该社会义务的产生也有来自关联场所主体的对等性义务,并不完全依赖于未成年人保护义务而产生的社会责任。

(三)重塑电竞酒店法律监管的综合大监管机制

通过把电竞酒店界定为“不适宜未成年人活动的场所”,能够更好地促进未成年人优先、特殊保护与社会行业发展之间的良性互动,但这对我国涉未成年人保护场所监管提出了更高的体制保障要求。我国长期以来沿袭“分段监管为主、品种监管为辅”的多部门管理体制,市场监管和综合行政执法职能分散在不同行政部门,监管部门之间“有利益就抢,没利益就让”的现象时有发生。而新一轮市场监管机构改革,则坚持一类事项原则上由一个部门统筹、一件事情原则上由一个部门负责,加强相关机构配合联动^[40]。然而,在解决多头执法、重复执法等顽疾的同时,又形成了全面性执法理念缺位、综合执法法律法规依据滞后、基层综合高素质人员配备缺失、运行衔接与共享机制不畅等新问题^[41]。尤其应当注意的是,国家整体战略上的行政综合执法改革,目的乃是以监管者及其职能整合方式来改善营商环境,而涉未成年人场所监管的综合大监管则要以未成年人保护为出发点,以监管对象的服务功能为依据,选择最适宜主体来实施涉未成年人安全的、关联性程度高的融合性综合大监管^①。并且,同样不需要单独成立专门

^① 在电竞酒店职能监管上,准入标准、资质许可、行业竞争等隶属于市场监管部门职能范畴,而涉未成年人保护层面的场所监管,其行政行为属性乃是行政执法,这是本文所探讨电竞酒店法律监管的核心内容。

的综合监管部门或进行跨部门机构整合,区别于现有行政执法改革的机构整合或新设。

由此可见,必须重塑涉未成年人保护监管领域的场所综合大监管机制。一方面,应当提高日常行政执法的综合性,避免以功能服务为依据的分段式、“碎片化”监管执法,再次造成多头监管、重复监管等困境;另一方面,需要明确执法主体的主责与协同关系,突出单一监管主体的统一执法,这样既能够增强涉未成年人保护场所监管的高效性,还有利于为被监管者营造有序而宽松的行业发展空间。具体而言,涉未成年人保护场所监管的综合大监管机制重塑,应当明确以下几个方面的内容。一是将服务功能作为监管依据。与传统监管根据服务内容进行的分段式、条块化机构监管不同,这里的“服务功能”乃是作为甄别不适宜未成年人活动的场所的风险级别的具体依据,从而避免整体性的宏观概念对涉未成年人传统行业和新兴行业造成发展性障碍。二是将一体化作为监管理念。该理念符合整体性治理理论的功能作用^[42],不仅强调监管主体的单一性及其适当性,避免多头监管、重复监管,以及造成被监管场所属性难以厘清;同时也突出对涉未成年人保护监管职能的整合,根据场所功能服务的风险等级,优化监管机制措施,应当避免“一刀切”监管对行业领域增加不必要的成本投入,甚至是影响行业整体的创新发展。三是将最有利于未成年人作为监管原则。作为未成年人保护的最高原则,全社会都应当贯彻执行最有利于未成年人原则,其核心要义是坚持未成年人利益的优先、特殊保护,但并非以此为依据对所有行业实施缺乏具体科学标准的简单粗暴“一禁了之”式监管。四是将融合监管作为监管模式。即借鉴金融领域传统监管——机构监管的监管者统一整体性监管、风险防控系统性监管等优势,融合功能监管的长处,如监管理念一致性、监管标准相对统一等^[43],形成高效、统一、常态化的监管合力。同时,也能够以公平、相对宽松、低成本监管促进相关市场主体的发展与创新,从而达到有效协调电竞酒店涉未成年人保护问题上各方主体利益关系的目的。

(四)电竞酒店综合大监管机制的内容及保障

为了确保融合性监管模式的具体落实与高效运行,新综合大监管机制应当由以下几个方面内容要素构成。其一,统一监管标准及监管内容。根据不适宜未成年人活动的场所属性,结合未成年人保护涉及的预防内容,梳理、评估电竞酒店服务内容存在的各种潜在或现实危害因素,如人身安全类、身心健康类、不良影响类等,从而统一、分类监管内容,配置不同的监管措施及力度,由此才能够实现在不适宜未成年人活动的场所的监管归属下,构建统一、高效、适度的监管机制。其二,明确监管主责部门及协同保障部门。依据电竞酒店的服务内容及其载体,结合各部门监管能力及手段强弱、整合优化监管职能的成本投入、常态化运行的保障力度等因素,应当以公安机关作为电竞酒店的主责监管部门。公安机关长期拥有预防、处置、教育、处罚等未成年人保护功能^[44],相对健全的功能措施能够形成一体监管、快速处置、威慑力强的突出优势。同时,公安机关承担整合后的综合监管业务^①也具有可行性,例如,文化部门对不良网络信息的监管完全能够由公安机关承接,消防部门的消防安全监管同样可以由公安机关履行等。当然,原有其他监管部门并不是从此就没有未成年人保护职责,其在事先审批过程中同样要坚持最有利于未成年人原则,还应当对电竞酒店综合大监管提供相应的协同保障。其三,整合机制运行关联制度。电竞酒店综合大监管机制的运行模式,应当结合监管者主动监管和被监管对象主动履行禁止义务及其违反时的法律责任追究等基本内容。对于前者,应当突出监管者的常态化监管,摒弃当发生问题后才进行的事后监管,从而对电竞酒店形成长效监督,避免其因利益诱导而逃避监管或应付监管。而就后者来说,则是要强化对电竞酒店经营者的宣

^① 这里的监管业务仅是指日常的巡查性监管内容,并不包括市场准入等事先审批类型的监管事项,否则,将从本质上超越公安机关的机构属性及其职能定位,因严重僭越职权而引发违宪危机。

传教育,促进其积极主动履行禁止接待未成年人的社会义务,尤其是遇到未成年人入住时的报告义务,引导电竞酒店行业守法、健康发展。

要促使上述新综合大监管机制得以构建并长效运行,还需要做好以下几个方面的保障工作。一是组织保障。以不适宜未成年人活动的场所为监管基础的综合大监管,将涉及未成年人保护的监管内容进行了整合、完善、分类。至于公安机关履职的具体部门,当前可以考虑由内设的治安管理或宣传部门承担,而最理想的发展方向是依托并扩充专门少年警务机构的职责内容^①。若想实现这样的专门机构发展目标,重中之重是要转变警务活动核心是预防惩治违法犯罪的理念,应当认识到“新的社会治理需要警务活动保持对广大社会生活事无巨细的关注”^[45]。相应地,除了惩罚措施外也需要采用多样化的风险防控手段,如风险监测防控、保护性监管等。二是联合培训保障。公安机关对电竞酒店开展不适宜未成年人活动的场所的统一监管,尽管涉及的监管内容并未超出公安机关的监管能力,但通过原有部门间的监管业务交流,有利于公安机关统一监管能力的优化与创新。由此可见,原有监管部门并不是在涉未成年人场所监管上彻底“消失”,而是转变为辅助性角色及履行协同职能。三是强化智能化、信息化建设。将电竞酒店界定为不适宜未成年人活动的场所进行综合大监管,在拥有健全监管机制、有力组织保障的同时,还需要借助新型科技手段,如大数据、“互联网+”等信息网络技术^[46],提升综合监管的智能化水平,实现未成年人保护、高效低成本监管和宽松有效监管的有机统一。当然,还应当充分利用信用监管理念及其措施。四是考核机制保障。涉未成年人保护工作没有在非专门保护部门形成专门的考核指标,是长期以来未成年人保护实践没有形成良好的一体化、全流程制度性成就及辐射效应的重要原因。只有形成专门的科学考核制度,才能够使涉未成年人保护场所监管及其专门机构或专门人员长效运转。但并不需重新建立考核制度,可以专项指标形式将其纳入社会治理指标体系中。需要强调的是,虽然上述保障工作是针对电竞酒店综合大监管提出的完善建议,但对于其他不适宜未成年人活动的场所,探索新综合大监管机制同样具有一定的参考价值。

[参 考 文 献]

- [1] 谈书:《电竞酒店高速增长 重庆消费活跃度高》,载《重庆商报》,2021年7月21日。
- [2] 卢晓琳:《电竞酒店不得接纳未成年人——全国首例该领域民事公益诉讼案宣判》,载《新华日报》,2022年5月14日。
- [3] 张亚欣:《定位模糊引争议 电竞酒店新业态亟待监管》,载《中国城市报》,2022年1月17日。
- [4] 《步步惊心! 那些“不拒”未成年人的电竞酒店》,http://news.cctv.com/2022/08/09/ARTrQ70Gg3DIEnGoV1VgS7220809.shtml
- [5] 赵红旗:《电竞旅馆,是旅馆还是网吧》,载《法治日报》,2022年1月4日。
- [6] [26] 林来梵 陈运生:《禁止未成年人进入网吧:成人政治的一个密谋?》,载《法治研究》,2008年第9期。
- [7] 黄文艺:《作为一种法律干预模式的家长主义》,载《法学研究》,2010年第5期。
- [8] 郭春镇:《论法律父爱主义的正当性》,载《浙江社会科学》,2013年第6期。
- [9] 姚建龙:《国家亲权理论与少年司法——以美国少年司法为中心的研究》,载《法学杂志》,2008年第3期。
- [10] 徐国栋:《普通法中的国家亲权制度及其罗马法根源》,载《甘肃社会科学》,2011年第1期。
- [11] 丘海雄 张应祥:《理性选择理论述评》,载《中山大学学报(社会科学版)》,1998年第1期。
- [12] 黄祖辉 胡豹:《经济学的新分支:行为经济学研究综述》,载《浙江社会科学》,2003年第2期。
- [13] 李培林:《理性选择理论面临的挑战及其出路》,载《社会学研究》,2001年第6期。
- [14] 约翰·密尔:《论自由》,许宝驊译,北京:商务印书馆2020年版,第11页。
- [15] 孙笑侠 郭春镇:《法律父爱主义在中国的适用》,载《中国社会科学》,2006年第1期。

^① 我国始于20世纪80年代的少年警务探索,其专门机构所承担的职能仅具有司法性质。在当前公安机关管理体制背景下,未成年人案件与成年人案件的区别及其工作体量,不足以促使其成立一个专门机构。由此可见,只有超越公安机关涉未成年人职能的重司法属性而轻前端预防被侵害属性的传统理念,从而扩充公安机关涉未成年人保护的具体职责如场所保护监管,才可能倒逼公安机关成立专门的少年警务机构,与此同时,国家层面的人财物保障也才能得以逐步配备。

- [16] 黄学贤:《行政法中的比例原则研究》,载《法律科学(西北政法大学学报)》,2001年第1期。
- [17] 《马克思恩格斯选集》(第一卷),北京:人民出版社1972年版,第18页。
- [18] 刘柳:《个体性与社会性:关于人的本质的讨论——读〈关于费尔巴哈的提纲〉》,载《江苏行政学院学报》,2011年第6期。
- [19] 胡肖华 徐靖:《论公民基本权利限制的正当性与限制原则》,载《法学评论》,2005年第6期。
- [20] 科林·凯莫勒等:《偏好与理性选择:保守主义人士也能接受的规制——行为经济学与“非对称父爱主义”的案例》,郭春镇译,载《北大法律评论》,北京:北京大学出版社2008年版,第81-115页。
- [21] 尼克拉斯·卢曼:《风险社会学》,孙一洲译,南宁:广西人民出版社2020年版,第13-55页。
- [22] 乔治·B.沃德 等:《理论犯罪学》(第5版),方鹏译,北京:中国政法大学出版社2005年版,第258-262页。
- [23] 储槐植:《犯罪场论》,重庆:重庆出版社1996年版,第74-93页。
- [24] 曹立群 周憬娴:《犯罪学理论与实证》,北京:群众出版社2007年版,第70-72页。
- [25] 布兰登·C.韦尔什 戴维·P.法林顿:《牛津犯罪预防指南》,秦英等译,北京:中国人民公安大学出版社2015年版,第311-374页。
- [27] 张翔:《财产权的社会义务》,载《中国社会科学》,2012年第9期。
- [28] 郑贤君:《权利义务相一致原理的宪法释义——以社会基本权为例》,载《首都师范大学学报(社会科学版)》,2007年第5期。
- [29] 王玲:《论企业社会责任的涵义、性质、特征和内容》,载《法学家》,2006年第1期。
- [30] 林来梵 翟国强:《论基本权利的竞合》,载《法学家》,2006年第5期。
- [31] 关颖:《“不适宜未成年人活动的场所”与未成年人犯罪的相关性研究》,载《犯罪与改造研究》,2008年第8期。
- [32] 朱广新:《民事行为能力制度的体系性解读》,载《中外法学》,2017年第3期。
- [33] 约翰·杜威:《学校与社会》,刘时工译,上海:华东师范大学出版社2019年版,第55页。
- [34] 尼尔·波兹曼:《童年的消逝》,吴燕荃译,北京:中信出版集团2015年版,第54页。
- [35] 姚建龙 申长征:《私法公法化的边界:主要以〈民法典〉涉未成年人条款为例》,载《时代法学》,2020年第6期。
- [36] 冯源:《儿童监护模式的现代转型与民法典的妥当安置》,载《东方法学》,2019年第4期。
- [37] 姚建龙 陈子航:《〈未成年人保护法〉的修订、进步与展望》,载《青年探索》,2021年第5期。
- [38] 《未成年人入住旅馆“五必须”:立法执法的一次示范性互动》,http://m.mp.oeeee.com/oe/BAAFRD000020210813548648.html
- [39] 姚建龙:《法学的童真》,上海:上海三联书店2015年版,第43页。
- [40] 王健 王鹏:《新一轮市场监管机构改革的特点、影响、挑战和建议》,载《行政管理改革》,2018年第7期。
- [41] 彭江辉 王思庆:《机构改革背景下市场监管综合行政执法改革的困境与对策——以湖南省为例》,载《湖南科技大学学报(社会科学版)》,2020年第3期。
- [42] 王余生 陈越:《碎片化与整体性:综合行政执法改革路径创新研究》,载《天津行政学院学报》,2016年第6期。
- [43] 廖凡:《金融市场:机构监管? 功能监管?》,载《金融市场研究》,2012年第1期。
- [44] 陈华:《公安机关未成年人保护的功能、现状及其制度构建》,载《中国人民公安大学学报(社会科学版)》,2022年第3期。
- [45] 赵希:《少年警务的理念更新与制度阐释——以〈预防未成年人犯罪法〉修订为背景》,载《预防青少年犯罪研究》,2021年第2期。
- [46] 薛峰:《国外市场综合监管的发展及其启示——以美国食品药品市场监管为例》,载《上海行政学院学报》,2018年第5期。

(责任编辑:崔伟)