

## 限制民事行为能力人电子缔约能力

林宇虹

(湖南大学, 湖南省、长沙市, 420082)

**摘要：**电子缔约的特殊性虽不足以全面否定传统的民事行为能力制度，但完全适用的观点也没有考虑到电子缔约的特殊性。在电子缔约中如果商家尽到了善意且谨慎的审查义务，确有合理理由相信限制民事行为能力人有相应的行为能力时，不应否定合同的效力，当然该非完全民事行为能力人仅负有以合理价格付款的义务。国外为适应电子商务合同的特殊性，已对传统的民事行为能力制度进行相应调整。从我国的最新立法动向来看，该问题的解决也指日可待！

**关键词：**电子缔约；限制民事行为能力人；行为能力；效力

**中图分类号：** D913      **文献标识码：** A

浙江省工商局新闻中心曾于2013年3月8号在其门户网站公布了一例网购纠纷案例。在该案例中，小和（刚满15岁）利用他父亲的身份证信息和网银账号，并删除了他父亲的短信提醒，通过苏宁易购购买了一台价值1599元的手机，最终买卖双方就该未成年人购买行为的效力问题产生纠纷。<sup>[1]</sup>随着电子商务的发展，C2C等新型网络交易模式受到广大消费者的青睐。据统计，到2014年底，未成年人网民占网民总数的1/3。<sup>[2]</sup>（新华社）当今，网购在未成年当中已很常见，上述类似纠纷的数量也呈上升趋势。电子商务合同签订过程的“背对背”特征，使得在网络交易中卖方无法对买方的行为能力状态进行准确的判定。而根据我国现行《民法通则》和《合同法》中有关民事行为能力制度的规定，一个卖方基于合理相信信赖其已生效的合同，买方只需举证证明该合同主体存在瑕疵，并且该限制行为能力人的法定代理人对该民事行为不予以追认，该合同即归于无效。但是在电子商务合同签订过程中，若限制民事行为能力人一方存在身份欺诈行为，出现一方期待利益与另一方的身份利益相冲突时，我们是否仍按《合同法》47条规定认定其效力？这些问题的出现引发了我们对传统合同法相关制度的思考。笔者认为，由于限制民事行为能力人的心智不够成熟，理应对其进行特殊保护；但若对一方的利益不问原因的过于保护，往往会造成民事行为双方主体之间权利、义务分配的过于悬殊。对一种不合理的行为过于容忍，这可能不仅达不到对相关群体特殊保护的效果，还会导致对相关社会问题的纵容。

### 一、限制民事行为能力人电子缔约能力问题的提出

《消费者权益保护法》第25条规定：“经营采用网络、电视、电话、邮购等方式销售商品，消费者有权自收到商品之日起七日内退货，且无需说明理由……”该条文赋予了消费者在网络购物中一项重要的权利——反悔权。由于消费者反悔权属于形成权，它的行使不以经营者的同意为行使前提，也不以消费者权益受到现实侵害为享有依据，故在出现了限制民事行为能力人未经其法定代理人同意，从事了与其年龄、智力不相适应的网购行为时，在收到

商品之日起七日内，限制民事行为能力人的法定代理人行使反悔权即可达到其所追求效果。虽然“反悔权”的出台给限制民事行为能力人的网购纠纷增加了一项重要的解决机制，毕竟它的适用仍是有限的。首先，“反悔权”的行使有明确的时间限制——收到商品之日起7日内；其次，某些特殊的商品或在购买时确认不予退货的商品被排除在“反悔权”的客体之外；最后，在“反悔权”确立实施以来，网购市场中退货率骤增，各方呼吁出台相应的配套制度，在未来，是否会对七天无理由退货制度予以限制，仍是未知数。由此可见，“反悔权”制度的确立，并不意味着电子商务合同中限制民事行为能力人缔约能力问题已得到解决。

#### （一）电子合同缔结的特殊性对主体身份判断的影响

电子合同作为“无纸合同”，其要约、承诺以及合同的传递等都通过虚拟的计算机网络进行，买卖双方可以通过数据交换、邮件、网络即时通信、网页点击合同等方式订立合同。我国《合同法》第16、26条对以数据电文形式订立合同的要约和承诺的生效时间做了规定，一般认为收件人收到数据电文的时间即为到达生效的时间。在电子商务合同中主要表现为合同一方当事人点击网页页面上的“确定”按钮，或者合同相对方进行了“电子签名”，该数据电文一旦进入某一信息系统，并且该数据电文在该信息系统内可投入处理，那么该电子合同即已生效。<sup>[3]</sup>

从上述电子合同的缔约过程可知，网络购物的双方主体在合同的订立过程中采取的是“背对背”协商形式，卖家只能通过买家在网上注册时的预留信息对其身份作出初步的判断。但是，只要稍有网购经验的网络用户即可知，当用户在电子商务平台进行用户注册时，所需预留信息是相当简便的。以占中国网购市场份额70%的淘宝网为例，用户只须提供手机号和邮箱便可成功注册成为该平台的用户，而卖家是很难根据用户的预留信息对买家的民事行为能力状况做出准确的判断。虽然在用户注册时包括淘宝、京东、支付宝等各大网络服务平台的《网络服务协议》中都有相应的条款要求用户应当具备中华人民共和国法律规定的与其行为相适应的民事行为能力，但该条款对减少限制民事行为能力人“乱买”现象似乎毫无作用。在实践中，由于支付宝账号的申请和网银的开通都需要提供真实的身份信息，故卖家基于对该信息的信赖，而对与其进行交易的相对方是否具备相应的民事能力予以判断。但是在实践中，限制民事行为能力人冒用他人（特别是其监护人）网购账号进行较大额网购的现象时有发生，根据我国现行的相关规定及义务分配原则，在此情况下商家基于合理相信信赖其已生效的合同，却在其不知情的情况下随时面临着被主张无效的风险。

#### （二）我国现行民事行为能力制度下各方利益的冲突

我国《合同法》第47条明确规定限制民事行为能力人订立的合同，除纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同外，须经法定代理人追认后才产生法律效果。若按此思路去解决实务中出现的限制行为能力人冒用他人账号的网购纠纷，不管缺乏缔约主体资格一方是否存在严重过错，而对方是否尽了应有的注意义务，只要限制民事行为能力人的法定代理人对该民事行为不予以追认，买卖双方的合同即有可能无效。虽然《合

同法》47条赋予善意相对人撤销权，但由于大部分电子合同在承诺生效即为履行之时，而在履行之后再行将合同撤销，对商家并不见益处。同时，《合同法》第54条可变更、可撤销合同中有关欺诈缔约效力的规定，似乎并未将限制民事行为能力人欺诈缔约的情形排除在该条款的适用范围之外。我国的立法虽然承认了限制民事行为能力人的部分缔约能力，但对限制民事行为能力人利用欺诈手段订立的合同应如何处理，则未明确规定。从理论上来说，在限制民事行为能力人故意隐瞒自己未成年身份，提供虚假身份证明冒用他人账号进行网购时，网络商家基于《合同法》54条的规定享有撤销权。受欺诈人享有是否确认合同无效的请求权，但出于对订约目的得以实现的追求，受欺诈人往往会请求相对方实际履行该合同，使合同产生法律效力。不难发现，此时在同一案件中出现了合同撤销权与无效确认请求权同时存在的情形，而对这两种不同权利的支持将在法律上产生两种截然不同的效果。在不同法律效果背后却具体表现为两种不同利益之间的博弈：一是限制民事行为能力人的身份利益；二是网络卖家的信赖利益。<sup>[4]</sup>据资料显示，在实践中也存在法律适用不一致的案例。温州市工商局鹿城分局曾在处理类似纠纷时，支持了卖家不予退货的主张。其理由是：由于网络购物相比实体店购物，网络购物交易双方无法做到面对面交易，消费者的年龄是否符合法律规定，商家自是无从辨别；而网上支付环节往往已经有相应的网银信息验证作保障，银行扣款短信通知做提醒，再要求商家按实体店购物要求，对消费者是否未成年人进行把关，有欠公允。而在另一起类似纠纷中，常州市消协采用《合同法》中的相关规定认定11岁未成年人冒用其法定代理人的账号进行网购的行为，在监护人不予追认的情形下该合同无效。我国现行法律对该问题的解决并未做出规定，也未发布全国性的指导案件，这导致我国在实践中对此问题的解决局面混论。

为了加强对电子商务的监管，北京市工商局也出台了《电子商务监督暂行办法》，该《暂行办法》第29条在自然人的网上订约能力问题上仍然坚持了传统的民事行为能力制度；2014年国家工商总局出台的《网络交易管理办法》对该问题完全未涉及；作为我国网络与电子商务法学开创者之一的齐爱民教授，在2014年发布的《中华人民共和国电子商务法草案专家建议稿》<sup>[5]</sup>对未成年人缔结的电子合同效力问题也未予考虑。

## 二、我国有关限制民事行为能力人缔约能力的最新动向以及域外立法例

国外对限制民事行为能力人缔约能力规定区别于我国，在限制民事行为能力人欺诈缔约的情况下，法律将赋予其特殊的缔约能力或剥夺其撤销权，使其从事的民事行为产生法律效力。<sup>[6]</sup>而从我国的最新立法动向来看，我国对限制民事行为能力人欺诈缔约行为的态度似乎也呈现出与国际接轨的趋势。

### （一）我国限制民事行为能力人缔约能力制度的立法动向

近来，《中华人民共和国民法典·民法总则专家建议稿（征求意见稿）》（以下简称《建议稿》）已向社会公布。《建议稿》对现行民事行为能力制度做出了一定调整，其中对限制民事行为能力人主体影响较大的主要体现在两个方面：其一，为了与我国社会生活实际状况

的发展相适应,将限制民事行为能力人起点年龄调整为6周岁。扩大限制民事行为能力人的范围,将赋予6-10周岁之间的未成年人更多的行为自由,但是这其中的利弊还有待进一步考察;其二,《建议稿》第136条规定“因限制民事行为能力人的欺诈使相对人合理信赖其有相应的民事行为能力或者其法律行为已经获得法定代理人同意的,该法律行为不因民事行为能力欠缺而影响其效力。”值得肯定的是,该条文改变了过去《民法通则》、《合同法》中对限制民事行为能力人绝对保护的态度,呈现出对民事行为善意相对方保护加强的趋势,在强调对限制民事行为能力人的利益进行特殊保护的同时,也照顾到善意相对人的信赖利益,尽量实现两种利益之间的尽可能平衡。

## (二) 国外限制民事行为能力人缔约能力制度的立法例

从各国的立法例来看,我国上述对传统民事行为能力制度做出的调整符合各国主流做法。我国台湾地区曾做出了比较大胆的尝试,在最新修订的民法中规定:“限制行为能力人用诈术使人信其为有行为能力人或已得到法定代理人之允许者,其法律行为为有效。”<sup>[7]</sup>在台湾“电信法”<sup>[8]</sup>中更是将未成年人拟制为成年人,规定“无行为能力人或限制行为能力人使用电信之行为,对于电信事业,视为有行为能力人”。《法国民法典》1310条规定“未成年人如果用欺诈手段使相对方误认为其具有行为能力而订立的合同是有效的,即未成年人不能以其无缔约能力为由主张该合同无效,该合同只有相对方享有撤销权”《意大利民法典》第1426条规定:“如果未成年人以欺骗的方式隐瞒了他的未成年的年龄,则合同不被撤销。”另外英美国家也通过立法或判例的形式否认了对限制民事行为能力人欺诈缔约行为的保护。<sup>[9]</sup>

## (三) 本文对限制民事行为能力人网络欺诈缔约行为效力的选择

从我国立法趋势以及国外的立法例来看,法律在坚持价值中立的前提下,不断寻求民事行为各方当事人的利益平衡。不赞成赋予限制民事行为能力人在电子缔约过程中特殊缔约能力的观点,主要出于须对未成年人优待的考虑。限制民事行为能力人由于年龄、智力等原因心智不够健全,理应受到特殊保护。正如王利明教授所说:“未成年人的利益是最高的利益,保障未成年人利益是保障人权的组成部分,在民法上对未成年人利益的保护甚至要优于对交易安全利益的维护。”<sup>[10]</sup>我国立法、司法实践中也一直秉持对限制民事行为能力人特殊保护的原则。但我们必须看到法律的初衷是保护无过错方的合法权利,而限制民事行为能力人并不能因其身份的特殊而享有违法的特权美国著名法官肯特曾说:“未成年人的特权只能作为盾牌使用,不能作为宝剑使用。”<sup>[11]</sup>将未成年人进行特殊对待的目的,是保护他们不承受做出过分行行为的成年人的负担。但是,如果未成年人老谋深算,以欺诈手段引诱无辜的成年人签订协议,则声名狼藉的未成年人是唯一存在过分行行为的人,在这种情况下适用未成年人所订立的合同可撤销的规则很不合适。<sup>[12]</sup>因此,笔者认为,因限制民事行为能力人的欺诈使人合理相信其有相应的民事行为能力的,在此情况下,未成年人的利益不应受到特别保护,而更应保护相对人的信赖利益,主要理由有以下三点:



第一，在实践中出现两种利益的保护相冲突并且适用不一致时，立法上需进行利益的衡量。首先，保护弱者的利益是利益衡量的重要标准。但笔者认为，何为“弱者”，需因在不同的情形下加以区分。以心智不够成熟的限制民事行为能力人网购为例，由于其对商家的产品缺少面对面的接触，故对产品的认知方面其明显处于弱者的地位，法律为了保障其利益，赋予其“反悔权”；但是在未成年人以老谋深算的手段冒用成年人的身份信息进行网购的情形中，未成年人作为信息提供的一方，我们很难再认为其是弱者，相比之下，基于外观产生合理相信的卖家似乎更处于不利地位，故在此情形中的到底何为“弱者”似乎得另当别论。其次，将限制民事行为能力人网购欺诈缔约的不利后果分配给买方符合“低成本-高收益”的法经济分析原理。一方面能够维护交易安全，减少交易成本，保障无过错方的信赖利益；同时能对欺诈行为予以惩罚，使法定代理人提高履行监护义务的自觉性。在欺诈缔约中，限制民事行为能力人的法定代理人只需对自己的账号以及相关物品尽到妥善保管义务，即在一定程度上能预防欺诈缔约的产生。相比于卖方支付较高的成本进行调查，将此种不利益分配给能够在预防发生意外损失时付出较低成本的买方，可以减少损失产生所付出的总成本。当然，网上商家在订约过程中仍需尽到善意且谨慎的审查义务，否则需承担交易无效的风险。最后，限制民事行为能力人因欺诈而订立的合同具有违法性，与现有的社会秩序格格不入，同时也损害了社会公共利益。根据社会普遍认可的一般性准则来进行判断，将本文所讨论的欺诈缔约的不利后果归于限制民事行为能力人一方，符合“常人、常识、常情、常理”的社会伦理标准。

第二，法律赋予限制民事行为能力人欺诈缔约行为效力，并非是对我国传统民事行为能力制度的否定。在坚持该制度对限制民事行为能力人特殊保护的前提下，对其不合理的行为予以限制，这是法律的应有之义。民法的宗旨就是要维护当事人之间的公平关系，寻找利益的均衡点。<sup>[13]</sup>我们不得不承认我国现行的民事行为能力制度在利益平衡上还存在很大的漏洞。如上文提到的受欺诈人的撤销权与限制民事行为能力人的法定代理人的合同无效确认请求权的冲突问题，以及缺乏缔约能力行为人欺诈缔约的责任承担问题，我国法律都未作出规定。由于我国成文法国家的传统，在裁判时只能照搬对未成年人绝对保护的原则，但是这也导致在个案中出现明显的不公。笔者认为，对限制民事行为能力人保护增加例外规定较好的解决了相关法律的适用矛盾问题，同时也符合民法的立法宗旨。

第三，从国外多年实施该制度的经验来看，英美法国家在未成年人缔约能力问题上，法律所关注的主要问题是两种基本的利益之间实现一种尽可能的平衡。一方面，对缺乏缔约能力的当事人应给予特殊的保护；另一方面，对另一方当事人的期待权益和恢复原状的权益也给予适当的保护。由于各国普遍在基本法律条文之外，还出台了相关的认定标准对该制度的实施予以限制，故在实践操作中并未出现由于该条文的滥用而导致未成年人利益受损的情形。故笔者认为，在当今我国的民事行为能力制度已不能很好的适应社会发展的情形下，我们可以尝试着借鉴国外成熟经验对其进行微调，当然这种调整必须是有限制的，对未成年

人进行特殊保护的底线始终不能突破。

### 三、完善限制民事行为能力人电子缔约能力制度的建议

鉴于立法的稳定性,以及传统缔约能力制度的合理性,电子缔约的特殊性尚不足以全部否定传统的缔约能力制度,但电子缔约的特殊性也是不容忽视的。目前我国《电子商务法》正处于草拟阶段,而关于电子合同中当事人缔约能力问题及其相关合同效力认定的规定是否会在该法中有所涉及,这仍是未知数。但是我们可以通过《建议稿》中的相关规定窥探《电子商务法》有关电子合同中限制民事行为能力人缔约能力问题的立法动向。虽然在《建议稿》中,为了保护合同一方的信赖利益,限制民事行为能力人的欺诈缔约行为将面临产生法律效果的风险,但是该制度是否实施得当,直接关系到限制民事行为能力人的切身利益。特别是基于电子商务合同的特殊性,以及经验的不足,对“欺诈行为”的具体认定以及“合理相信”的程度问题都需要《电子商务法》或其他相关规定予以规范,以免在司法实践中对该制度的适用不当。

除立法的健全外,认证用户身份制度的完善是保障网购买卖双方利益的关键,也是其他各项制度得以实施的前提。国家工商总局 2014 年出台的《网络交易管理办法》明确规定网络交易平台应当对进入平台销售商品或者提供服务的网络交易经营者的经营主体资格进行审查<sup>[14]</sup>,但是对与网络交易平台同样存在服务合同关系的普通用户的身份审查义务应该由谁来承担的问题,法律并未规定。虽然各大网络服务平台在用户注册时需确认的《网络服务协议》中都要求用户对其身份的真实性负责,但是该条款作为格式条款,要求用户提供真实的身份信息的义务是否具有法律效力值得怀疑。笔者认为为有效防范限制民事行为能力人因网络购物合同无效而引发的风险,以及为纠纷的解决提供依据,网络交易平台应设立相应的技术措施和管理制度,以有效识别买家的年龄状况进而认定买家的行为能力。而之所以将识别买家身份的义务由网络交易平台主要基于以下两点:其一,电子商务平台在网络购物中获得了利益,根据利益与风险一致的原则,电子商务平台应承担协助卖家识别买家年龄的义务。其二,电子商务平台与卖家相比,其识别买家年龄的技术能力更强,因此电子商务平台处于防范此风险的有利地位,其履行识别买家身份的义务是合理的。但是,这并不能免除卖家在交易过程中对买家身份识别应尽的注意义务。

## 参考文献

【1】金勇. 未成年人网购引争议

[EB/OL]. [http://gsj.zj.gov.cn/zjaic/jrgs/yqjc/201303/t20130308\\_112251.htm](http://gsj.zj.gov.cn/zjaic/jrgs/yqjc/201303/t20130308_112251.htm), 2013-03-08.

【2】璩静. 中国网民 1/3 是未成年人[EB/OL].

<http://www.chinanews.com/it/news/2014/06-08/2350670.shtml>, 2014-06-08.

【3】贺琼琼. 试论电子合同数据电文的生效[J]. 武汉大学学报, 2007(06):834-838.

【4】余延满. 合同撤销权的限制与排除问题研究[J]. 法学评论, 2000(06):14-24.

【5】齐爱民. 中华人民共和国电子商务法草案建议稿[J]. 法学杂志, 2014(10):8-21.

【6】李先波. 缔约能力制度比较研究[J]. 中国法学, 2001(02), 101-108.

【7】《台湾民法典》第 83 条.

【8】《台湾电信法》第 9 条.

【9】李先波. 未成年人合同欺诈规制探析[J]. 比较法研究, 2009(05):55-64.

【10】[王利明. 合同法新问题研究[M]. 北京:中国社会科学出版社, 2003:235.

【11】竹文君. 试析英美法中未成年人的缔约能力[J]. 南京化工大学学报, 1999(02):64-67.

【12】[美]杰弗里·费里尔. 美国合同法精解[M]. 陈彦明译. 北京:北京大学出版社, 2009:134.

【13】张涛. 利益衡量:作为民事立法的方法论选择[J]. 东南学术, 2012(04):164-172.

【14】《网络交易管理办法》第 23, 24 条.

## Limiting Person with Limited Capacity for Civil Conduct's Ability of Electronic Contracting

Lin Yuhong

(Hunan University, Changsha/ Hunan, 410082)

**Abstract:** Although the characteristics of electronic contracting can not deny the traditional system of capacity for civil conduct at all. But the whole system that applies to electronic contracting does not consider the characteristic of electronic contracting. At the process of electronic contracting, if the consumer senses the case in good faith and cautious, and believes that person with limited capacity for civil conduct owns capacity for action, he should not deny the effectiveness of contract. At the same time, person with limited capacity for civil conduct only has the obligation to pay the bill in reasonable price. In order to adapt to the characteristics of electronic commercial contract, the traditional system of capacity for civil conduct was correspondingly adjusted at abroad. From the latest nomothetic policies were released by our government, the problem will be solved in the future.

**Keywords:** Electronic contracting; Person with limited capacity for civil conduct; Capacity for action; Effectiveness