

DOI: 10.12046/j.issn.1000-5285.2020.04.015

电子商务经营者信息披露义务研究

郑佳宁

(中国政法大学商法研究所, 北京 100088)

摘要: 作为保障交易相对人知情权、促进信息流动的重要机制, 电子商务经营者信息披露义务对制止欺诈行为、实现交易公平、促进有序竞争、实现有效规制等具有重要意义。可以从信息不对称原理、信息披露抽象性功能、电子商务平台经营者控制力等方面论证信息披露义务引入之必要性。电子商务经营者信息披露义务系告知义务与通知义务的法定化, 但仍并未突破合同法基本框架。义务的履行须遵循真实、准确、完整的要求, 并符合差异性披露原则。电子商务经营者信息披露范围包括主体资质信息、交易规则、商品服务信息等。对违反电子商务经营者信息披露义务的救济措施包括继续履行、缔约过失责任、合同效力否定机制、违约损害赔偿。

关键词: 电子商务经营者; 信息披露义务; 平台经济; 数字经济; 电子商务法

中图分类号: D913.99, DF51 **文献标识码:** A **文章编号:** 1000-5285(2020)04-0135-13

在电子商务交易活动中, 交易双方处于不同的时空环境之中, 居于买方地位的交易相对人无法从物理层面接触、感知潜在交易客体, 只能通过电子商务经营者的描述来获得有限的信息。^① 由于其间存在明显的信息不对称局面, 欺诈等不法行为广泛存在, 这对电子商务领域的健康发展构成重大挑战。为有效治理这一难题, 必须促进相关信息由优势一方向劣势一方的自由流动, 充分保障交易相对人等主体的知情权, 而信息披露义务的引入即是其中重要的一环。^② 值得关注的是, 电子商务经营者信息披露义务已经得到了立法者充分的重视和关注, 2018年颁行的《电子商务法》对此有所涉及, 为这一领域设定了基本的制度架构。而《电子商务信息公示管理办法》也处于紧锣密鼓的制定过程中, 该办法征求意见稿包含四章三十九条, 分别从总则、信息公示范围及要求、法律责任等方面进行了规定。尽管如此, 电子商务经营者信息披露义务仍有不少值得进一步推敲和澄清的问题: 首先, 如何理解电子商务经营者信息披露义务的体系定位, 正确把握其与附随义务中的告知义务、知情权制度之间的关系; 其次, 电子商务经营者信息披露义务与证券信息披露义务之间具有怎样的差异性和同一

收稿日期: 2020-05-18

基金项目: 2019年教育部规划基金项目“数据财产私法规制体系的重塑研究”(19YJA820057); 2018年中国政法大学青年教师学术创新团队资助项目(18CXTD08)。

作者简介: 郑佳宁, 女, 中国政法大学商法研究所教授、博士生导师, 法学博士。主要研究方向: 民商法。

① 电子商务法起草组《中华人民共和国电子商务法条文解析与适用指引》, 北京: 中国法制出版社, 2018年, 第74页。

② 邢会强《信息不对称的法律规制——民商法与经济法的视角》, 《法制与社会发展》2013年第2期, 第115页。

性,后者中相对成熟完善的规则体系具有何种借鉴意义;再次,如何正确设计电子商务经营者信息披露义务的骨架内容,合理确定其披露要求和披露范围;最后,对于违反该义务的行为,应当在私法的层面赋予交易相对人以何种形式的救济措施。本文将着力解决上述问题,以期对电子商务经营者信息披露义务的立法完善与正确适用贡献绵薄之力。

一、电子商务经营者信息披露义务的理论基础

作为社会建构的产物,法律规范的创设势必要回答合理性的问题,完成对自身正当化基础的证成,尤其是该规范的引入限缩特定主体行动自由、课加一定行为义务之时。此种基础,既可能源于规范体系内部的基本原则,也可能出自规范体系外部的道德观念、经济原理等。在综合学界既有研究的基础上,本文认为,电子商务经营者信息披露义务的理论基础主要包括信息不对称原理、信息披露抽象性功能以及电子商务平台经营者的控制力。

第一,信息不对称原理。该原理源自经济学层面,是指在市场活动中交易双方由于对信息占有的不平等、不均衡现象而导致资源的扭曲配置。在合同缔结的过程中,掌握优势信息一方会利用自身的优势地位通过损害对方利益的方式来达成己方利益的最大化,即产生逆向选择效应,而在合同履行过程中,这一过程仍然存在,此时,该现象被称为道德风险。^①信息不对称的局面在电子商务领域广泛存在,一方面,电子商务经营者作为商品、服务的提供者,是信息产生的重要源头之一,能够较为充分了解商品、服务实际情形,具有天然的信息优势,而交易相对人则处于信息生产关系的外部,只能通过电子商务经营者告知等方式获取相关信息,对商品服务的了解自然较为有限。另一方面,电子商务交易的远程性和虚拟性特征使得信息不对称进一步被放大。在传统交易模式下,交易相对人可以现实接触潜在交易客体,通过自身的感官认知和使用体验来了解商品服务的性能,从而在一定程度上扭转了信息劣势局面。而在电子商务交易模式下,上述过程因时空条件的局限而无法进行,交易相对人对相关信息的了解几乎完全来自电子商务经营者,后者不仅在信息产生过程中占据主导地位,更几乎独占了信息传输渠道,这使得双方在信息掌握上的不均衡性得到进一步凸显。信息不对称现象的凸显是导致电子商务领域欺诈行为盛行的重要根源,恶意隐瞒、虚假陈述等行为屡见不鲜,对整体市场秩序以及交易相对人合法权益构成巨大冲击。^②

此外,尽管信息不对称现象可能导致严重的负面效应,但传统私法所具有的品格却对积极介入并予以强力矫正持较为保守的态度。原因在于,意思自治原则充分肯定每一个民事主体所享有的理性能力,相信其具有合理妥善处置自身事务的能力,天然地对法律父爱主义式的规制模式持排斥态度。在该原则指引之下,私法呈现出否定性、抽象性的品格。^③在此种情况下,信息不对称现象基本上落入民事主体风险自负的领域之中,交易相对人须充分利用其理性能力扭转信息劣势,而不是依赖规范的强力介入,这使得信息披露义务的引入变得有些尴尬。但我们应当看到,意思自治并非私法唯一的价值导向,抽象性、否定性的品格同样可以存在例外情形。在学理上,合同效力的证成须通盘考虑合意度和均衡度两方面的因素,^④尽管在常态下合意度居于首要地位,但不排除特殊情形下均衡度重要性

^① 张维迎《博弈论与信息经济学》,上海:上海人民出版社,2012年,第323页。

^② 有论者指出,人工智能时代广泛存在数据孤岛现象,数据集合被存储在不同的主体或部门手中,抑或是被存储在不同的硬件上,导致各部分数据子集彼此孤立,独立存储、独立维护,难以移动到同一主体或硬件之上,上述信息不对称现象一定程度上也与此相关,这从另一个侧面论证了引入信息披露义务的重要性。相关内容参见叶明、王岩《人工智能时代数据孤岛破解法律制度研究》,《大连理工大学学报(社会科学版)》2019年第5期,第69页。

^③ 易军《私人自治与私法品性》,《法学研究》2012年第3期,第68页。

^④ 解亘《格式条款内容规制的规范体系》,《法学研究》2013年第2期,第102页。

的凸显。在电子商务领域,信息不对称效应达到了相当严重的程度,交易相对人居于相当弱势之地位,这不仅容易导致内容严重失衡合同的出现,更可能因为信息了解的极度有限性而使得意思表达的真实性受到扭曲。无论是从合意度达成还是均衡度满足的要求来说,通过信息披露义务的引入来矫正双方事实上的不平等局面,提升消费者等主体的意思能力,从而实现权利义务关系的公平配置,都极具必要性和正当性。^①

第二,信息披露抽象性功能。从对象来看,信息披露的相对人既包括直接参与交易的合同相对人,也包括同业竞争者、政府监管部门等主体。对于前者而言,信息披露的主要目的在于避免欺诈行为、实现交易公平,此种功能须通过特定交易活动方能实现,且直接作用于特定主体,职是之故,笔者将其称为信息披露个别性功能。对于后者而言,信息披露主要发挥促进同业竞争^②、实现有效规制的作用,这一点与特定交易活动并无直接关联,且涉及主体范围广泛而并不确定,因此,可以采用信息披露抽象性功能这一概念加以涵摄。需要说明的是,信息披露个别性功能已在信息不对称原理部分中进行了充分梳理,这里仅就信息披露抽象性功能展开讨论。

具体而言,这一功能包括促进同业竞争和实现有效规制的内容。一方面,信息披露义务的引入打破了某一经营者对相关信息的排他性掌控状态,使之进入了具有高度开放性的公共空间,包括同业竞争者在内的诸多主体均可获取相关信息,这在相当程度上提升了电子商务领域透明化程度,消除了特定主体对信息资源的垄断局面,为有序竞争的开展创造了重要条件。而竞争程度的提升反过来会起到促进信息披露的精进,^③在经济利益的驱使之下,电子商务经营者倾向于提升信息披露质量、扩大披露范围,两者之间彼此勾连、相辅相成,最终形成良性互动的局面。值得注意的是,信息披露义务对同业竞争的促进作用有赖于特定条件,主要包括同质性、集中性、准确性等^④,上述条件在电子商务领域均能获得不同程度的满足。首先,电子商务经营者虽然从事的业务活动五花八门、不尽相同,但由于其基数庞大,不难寻觅业务类型相同、经营模式相似的主体,这些主体之间满足同质性的要求,可以进行充分的对照和比较。其次,平台经济下电子商务经营者呈现出积聚的趋势,相关信息的公布多通过电子商务平台集中进行,信息披露相对人可以轻而易举地获得相关信息。最后,准确性则可以通过设置同一、规范披露要求的方式加以实现。综上所述,信息披露义务的设置将促进电子商务领域形成同业有序竞争的理想格局。

另一方面,信息披露义务对有效规制目标达成而言也具有重大意义。信息是合理决策的前提,也是政府监管部门实现对电子商务领域有效规制的基础,只有其充分了解该领域的市场动态和经营者的具体行为,方能对症下药,有针对性地采取相应监管措施。而信息披露义务的引入实现了相关信息从电子商务经营者向政府监管部门的顺畅流动,对于有效规制的实现具有先导性和基础性的作用。此外,在此制度框架之下,信息流动的成本由企业而非政府监管部门承担,企业须负担相关信息制作、搜集、整理、公布等环节产生的费用,政府监管部门通常情况下并不需要负出额外的代价。因此,在诸多可供选择的规制措施中,信息披露义务因其具有的成本低廉的优势而备受青睐。^⑤

需要指出的是,促进交易公平、诚实信用原则与信息披露抽象性功能虽然都能在一定程度上起到

^① 蔡大顺 《论大数据时代保险法上信息义务履行方式的改进——由标准化转向个性化》,《湖北社会科学》2019年第6期,第129页。

^{②④} 赵尧 《同业竞争:一个被忽视的强制披露的制度功能——以网络借贷市场的秩序生成为例》,《东方法学》2019年第4期,第23、28页。

^③ 这一点可以从诸多实证研究中得到充分印证,相关内容参见伊志宏、姜付秀、秦义虎 《产品市场竞争、公司治理与信息披露质量》,《管理世界》2010年第1期,第134页;任宏达、王琨 《产品市场竞争与信息披露质量——基于上市公司年报文本分析的新证据》,《会计研究》2019年第3期,第32页。

^⑤ 宁红丽 《平台格式条款的强制披露规制完善研究》,《暨南学报(哲学社会科学版)》2020年第2期,第62页。

证成信息披露义务引入正当化基础的作用,但三者的作用机理和侧重点并不相同。促进交易公平与诚实信用原则主要基于私法维度,着眼于特定民事主体私人利益的维护,而信息披露抽象性则偏重于公法与经济法维度,偏重于对竞争秩序和规制秩序的维护,带有强烈的公共利益色彩。三者的并存表明电子商务信息披露义务具有兼跨公私二法的双重属性,但私法维度仍然具有主导地位,这将对其实体构造产生深远的影响。

第三,电子商务平台经营者的控制力。有别于前述理论基础,这一点只适用于部分电子商务经营者,确切而言,主要适用于电子商务平台经营者,平台内经营者等不具备这一特征。与其他类型电子商务经营者不同的是,电子商务平台经营者并不直接参与网络交易基础法律关系,而是为相关交易的缔结和实现提供促进服务。其法律属性为平台服务合同的当事人,既向交易相对人提供服务,也向平台内经营者提供服务。在实践中,其提供的服务包括提供缔约系统、辅助线上履行、协助发布交易信息、履约信息、信用评价信息等。尽管电子商务平台经营者并不直接参与交易活动,但其在电子商务领域的中心性地位毋庸置疑,对交易活动和相关主体具有很强的控制力,被誉为信息基础设施。^①具体而言,其控制力体现为事实维度与规范维度两方面。事实维度的控制力表现为电子商务平台经营者掌控信息传输通道和存储介质。由于买卖双方空间环境上的非同一性特征,其信息传输过程高度依赖相关网络平台,这使得电子商务平台经营者能够在相当程度上主导信息传输进程。电子商务平台经营者可以通过关闭信息传输通道的方式阻断相关主体信息的沟通,或者将存储在其控制介质之上的信息予以删除、更改,从而对这一过程施加根本性影响。规范维度的控制力则主要表现为交易规则的制定权和单方变更权,其所创设的交易规则对于交易相对人、平台内经营者均产生拘束力,直接影响其权利义务的配置。通过交易规则的创设,电子商务平台经营者在抽象和一般的层面对交易活动施加影响,此种影响一直从合同的磋商延续至合同的履行、违约救济等环节,几乎覆盖交易活动的方方面面。^②

鉴于其强大的控制力,电子商务平台经营者在信息披露义务的承担上须适用更为严格的规则。一方面,电子商务平台经营者应当对其他主体的信息披露活动提供相应的便利和协作,当平台内经营者等通过其控制的信息传输通道履行法定义务时,电子商务平台经营者应保持相关通道的有效运转,不得无故采取屏蔽、删除链接等方式阻断上述过程,更不得删除、修改等相关信息。另一方面,电子商务平台经营者所须披露信息的范围应更为广泛。除涉及其服务的一般性信息外,平台交易规则、对相关主体的单方行为也在披露的范围之内。

二、电子商务经营者信息披露义务的规范定位

法律规范并非原子化的孤立存在,而是处于由众多互相关联、彼此联系的规范形成的网状结构之中,该结构对电子商务经营者信息披露义务规范定位的确定产生重大影响,并最终在一定程度上左右规范骨架的建构。具体而言,与电子商务经营者信息披露义务相关和相邻的规范群包括告知义务与通知义务、证券信息披露义务、知情权等。

第一,告知义务、通知义务与电子商务经营者信息披露义务。民事一般法意义上的告知义务要求缔约双方将磋商订立合同的过程中,须主动向对方透露与交易有关的问题,或在对方询问相关情况时

^① 刘颖 《我国电子商务法调整的社会关系范围》,《中国法学》2018年第4期,第212页。

^② 对此,有学者将其概括为交易达成、交易价格、交易履行、交易违约责任等方面,相关内容参见蒋大兴、王首杰 《共享经济的法律规制》,《中国社会科学》2017年第9期,第152-153页。

如实回答。就法律属性而言,该义务属于先合同义务的范畴,^①义务之违反可能导致缔约过失责任的成立。此外,在附随义务中还存在着通知义务,该义务要求合同当事人在履行过程中及时将相关信息告知对方。通知义务同样以信息告知为主要内容,这一点与告知义务大体一致,两者的主要区别在于发生阶段的不同,告知义务发生于先合同阶段,而通知义务产生于合同本体阶段。

从义务内容的角度而言,电子商务经营者信息披露义务与告知义务、通知义务颇为类似,均以特定情事的披露为主要内容,但其差异性不容忽视:首先,告知义务、通知义务均基于诚实信用原则产生,在民事一般法的层面,法律并未对告知方式、告知标准、告知范围等进行详细规定,相关义务随着磋商过程的进展和债务关系的演进而适时调整。这意味着其具体化须在个案中完成,具有极大的弹性和不确定性。而信息披露义务的创设意味着告知义务、通知义务实现了相当程度的法定化,尽管在个案适用层面,信息披露义务的确定仍然具有一定的弹性,但其变化空间被控制在相当有限的范围之内,法律在事前对披露方式、披露标准、披露范围等均作出明确规定。由此,电子商务经营者信息披露义务较为彻底地摆脱了对诚实信用原则的依附状态,被上升至法定义务的高度。其次,存在阶段的差异性。电子商务经营者信息披露义务既存在合同磋商缔约的阶段,也存在于合同履行的过程中,而告知义务主要存在于先合同阶段,通知义务主要存在于合同本体阶段。因此,电子商务经营者信息披露义务存在时段更为长久。再次,信息披露方式不同。无论是告知义务抑或是通知义务,均可能涉及主动告知模式与询问告知模式,在前一模式之下,义务人主动向相对人披露信息,而在后一模式下,义务人信息的告知以相对人询问相关情况为前提。最后,义务主体不同。民事一般法中的告知义务、通知义务的主体包含缔约双方、合同双方,其居于何种法律地位、拥有何种经济实力,均在所不问。这一做法也契合私法的抽象性特征,从形式平等而非实质平等的角度设置权利义务,排除身份性因素的考量。而电子商务经营者安全保障义务显然与此不同,其义务主体具有单方面性和身份性的特征,只有电子商务经营者承担这一义务,而将交易相对人排除在外。如此规定的理由在于双方信息掌握的不对称性,通过该义务的引入试图扭转这一局面,达到双方相对平衡的局面。

第二,证券信息披露义务与电子商务经营者信息披露义务。同属信息披露义务的范畴,两者均要求义务人须主动告知相关信息,但由于交易客体的不同,两者在义务具体构造上存在显著差异。在证券领域,交易针对的是通过股票、债券等形式承载的财产权利,交易客体并非具有可视物理外观的商品,而为观念化的存在,具有无体性、抽象性等特征,其价格欠缺可以参照比较的基准,而对相关信息具有极大的依赖性。而在电子商务领域,交易客体较为多元,但金融产品和服务被排除在外,^②这些交易客体多具备线下替代市场,其价格确定有着较为明显的比较标准。除此之外,证券领域为企业进行筹资和融资的重要机制,事关国家金融安全,加之其具备的交易规模巨大、对象不特定等特征,该领域具有较强的公共属性,而电子商务领域金融功能并不显现,尽管交易总量庞大,但由于其交易类型众多,引发大规模侵权事件的可能性相对较低,其公共属性明显弱于证券领域。

基于两大领域在交易规模、交易模式上的差异性,证券信息披露义务与电子商务信息披露义务存在如下显著差异:首先,披露要求不同。证券信息披露义务具有很强的要式性特征,法律对披露内容、披露方式、披露时间均有着十分明确的规定,披露义务人须严格遵照相关要求公布相关信息,意思自治的空间较为有限。例如,在证券发行上市阶段,信息披露须通过招股说明书及其摘要的形式为之,而在持续信息披露阶段,相关信息的公布须通过定期报告、临时报告的方式进行,上述文件的发

^① 王洪亮 《债法总论》,北京:北京大学出版社,2016年,第27页。

^② 参见《中华人民共和国电子商务法》第二条的规定。

布时间及内容格式均有严格要求。^① 出于证券市场公平性维护的考虑,披露义务人不得私下向特定主体预先告知相关信息,以免为内幕交易等不法行为的实施提供便利条件。而电子商务经营者信息披露义务则表现出较强的灵活性,尽管法律对其披露范围作出了要求,但上述规定仍然具有一定的开放性,可以在司法适用的过程中得到补充。披露方式和披露时间亦呈现出较强的灵活性,除法律另有规定的情形外,原则上电子商务经营者可以自主选择恰当的披露方式和披露时间。通常而言,电子商务经营者既可以采取针对不特定主体的抽象披露机制,也可以向特定主体逐一告知相关信息。其次,披露义务主体的范围不同。为确保披露的信息达到法定要求,证券信息披露义务主体出现了较为明显的泛化趋势,除发行人、上市公司作为义务的第一主体外,其董事、监事、高级管理人员、保荐人、承销商等主体也应当积极承担信息审核义务,在特定情况下,发行人、上市公司的控股股东、实际控制人也须履行协助信息披露之义务,如有违反,则须承担损害赔偿之责任。值得注意的是,投资者与承担信息审核义务的主体之间并不存在合同法律关系,这意味着证券信息披露义务在一定程度上突破了相对性的束缚,而呈现出较强的对外效力。而在电子商务领域,电子商务经营者与交易相对人或存在明确合同法律关系,或处于磋商订约的前合同阶段,因此,总体而言,该义务虽呈现出一定的法定化趋势,但仍未脱离合同法的整体框架,遵循相对性的原理。再次,法律属性与目的功能不同。证券信息披露义务兼具公法与私法双重属性,除服务于投资者权益保障的目的外,还旨在为证券监管的实现提供便利条件。^② 因此,除应当向投资者公布相关文件外,披露义务人还应当向监管部门及时报送。而电子商务经营者信息披露义务法律属性较为纯粹,主要集中在私法层面,公法属性并不凸显,原则上,电子商务经营者只需向交易相对人告知相关信息,而无上报监管部门之职责。最后,法律责任不同。为切实强化对投资者权益的保护,违反证券信息披露义务的法律責任较为严格,除涉及民事责任、行政责任外,还可能存在适用刑事责任的余地,而对违反电子商务经营者信息披露义务的救济应当以私法层面的措施为主,通常并不涉及刑事责任。

第三,知情权与电子商务经营者信息披露义务。知情权是指特定主体知悉相关情况的权利,该权利涵盖范围较广,在公法领域与私法领域均有存在的余地,就前者而言,有学者将其上升至基础性人权的高度,^③ 就后者而言,也不乏将其规定为独立民事权利的声音。^④ 从权利的功能地位而言,知情权居于基础性和先导性的地位,对于信息的获取并非权利人的最终目的,而是行使其他权利,进一步采取相应举措的先决性条件。在欠缺充足且准确信息的前提下,民事主体几无可能作出科学理性的判断并进而实施合理的行动。需要指出的是,知情权的设置意味着权利人并非信息的实际拥有人,相关信息处于他人的控制之下,必须赋予其相应的义务,方能实现信息流动的目的。从这个角度来说,信息拥有人负担的义务与知情权是同一事项的两个不同侧面,具有相同的规范意义。从类型上而言,知情权包括积极权能和消极权能,前者包括查阅权、质询权等,后者以信息接收权为典型。^⑤ 与此对应,信息拥有人负担的义务也包括两方面,一为消极意义上的询问告知义务,二为积极意义上的信息披露义务。电子商务经营者信息披露义务是交易相对人知情权消极权能的对应之物,能够起到促进交易相对人知悉相关情况的功能。尽管询问告知义务与信息披露义务均有促进信息流动的功能,但两者发挥的作用大小并不相同,前者采取被动式的告知模式,信息流动效率低下,且告知内容取决于交易

① 谭立 《证券信息披露法理论研究》,北京:中国检察出版社,2009年,第164-170页。

② 有论者指出我国目前的证券信息披露制度呈现出监管导向过度和投资者导向不足的双重特征,应当强化投资者保护的导向,相关内容参见程茂军、徐聪 《投资者导向信息披露制度的法理与逻辑》,《证券市场导报》2015年第11期,第64页。

③ 汪习根、陈焱光 《论知情权》,《法制与社会发展》2003年第2期,第62页。

④ 曹艳春 《知情权之私法保护》,《政治与法律》2005年第4期,第91页。

⑤ 李建伟、姚晋升 《论股东知情权的权利结构及其立法命题》,《暨南学报(哲学社会科学版)》2009年第3期,第73页。

相对人的询问情况, 具有较大的不确定性和片面性, 而后者意味着电子商务经营者须承担主动披露信息的义务, 多面向不特定多数人, 信息传输效率较高, 且法律对披露内容等事项作出了明确要求, 因此, 其传递的信息更为全面完整。从这个意义上来说, 电子商务经营者信息披露义务的引入使得交易相对人知情权得以法定化,^① 将大大扩展其权能, 强化其效力, 使之真正得以有效落实。

此外, 还应当明确, 之所以采取电子商务经营者信息披露义务而非交易相对人知情权的角度规制相关事项, 主要出于立法技术的考量。首先, 《消费者权益保护法》第八条对消费者知情权作出了规定, 而交易相对人知情权与之存在交叉和重叠, 若在《电子商务法》中进行规定, 可能导致立法资源的浪费。其次, 交易相对人知情权既包括积极权能, 也包括消极权能, 其中, 消极权能可以通过先合同义务与附随义务的相关规范条文进行处理, 并无额外立法的需要, 而积极权能则需要设置信息披露义务的角度进行处理。因此, 交易相对人知情权涵盖范围过大, 不易把握和处理。最后, 采取信息披露义务模式可以就电子商务经营者披露内容、披露方式等事项进行详细规定, 采取知情权模式则不太符合日常行文习惯, 略显牵强。

综上所述, 我们可以对电子商务经营者信息披露义务的规范定位得出如下认识: 电子商务经营者信息披露义务系对交易相对人知情权法定化的重要步骤, 将告知义务和通知义务的部分结合起来, 并确定其明确的义务边界, 避免因个案裁量所造成的不确定性。但该义务仍然为较为典型的私法义务, 且该义务并未脱离合同法的基本框架, 主要存在于合同当事人之间, 当义务主体违反该义务时, 原则上仍应适用合同法救济路径。

三、电子商务经营者信息披露义务的规范构造

规范构造的锚定是电子商务经营者信息披露义务的核心所在, 也是实现交易相对人知情权法定化的关键步骤, 具体而言, 其规范构造包含披露要求、披露范围、披露豁免等内容。

就披露要求而言, 证券领域要求公布的信息满足真实、准确、完整的“三性”要求,^② 上述标准在电子商务领域同样适用。电子商务经营者所披露的信息应当与客观事实相一致, 不得虚构、编造本不存在的商户信息、交易规则、商品服务特征并散布相关虚假情况。电子商务经营者对信息的披露应当符合社会一般人的认知习惯, 不得使用可能引发歧义或误解的表达方式, 尤其是在涉及商品服务描述过程中, 不得夸大其词或对可能存在的缺陷轻描淡写, 致使交易相对人陷入错误认识的陷阱之中。对于与交易开展密切相关的所有信息, 电子商务经营者均应向交易相对人公开, 尤其是涉及后者权利实现、义务承担的内容, 以及可能对经营者造成不利影响的负面信息, 也应当进行披露, 不得刻意隐瞒。

需要指出的是, 上述标准构成了披露要求的“基础款”, 但仅仅局限于此, 恐怕难以实现电子商务经营者信息披露义务引入的规范目的。在证券领域, 已有不少的学者对上述标准提出质疑, 认为其过于偏重形式主义, 而难以担当有效保护投资者的重担, 主张引入投资者中心披露原则。^③ 信息披露传统标准以信息本体为主要着眼点, 力图实现信息与客观事实之间的吻合性, 而并未察觉到信息接收人自身特征对信息披露质量的影响, 而新近观点则将该要素纳入考虑范围之内, 力图实现主体与客体之间的有效对接, 以进一步增强信息披露制度的实际效果。本文认为, 上述观点对于电子商务领域而

^① 在有限公司领域, 也有学者提出类似观点, 认为由公司法规定有限公司债务人对债权人承担法定的信息披露义务, 能够实现有限公司中债权人知情权的法定化, 相关内容参见张凌云《有限公司债权人知情权的法定化》, 《河北法学》2015年第1期, 第166页。

^② 参见《中华人民共和国证券法》第七十八条的规定。

^③ 龚鹏娟《证券信息披露的投资者中心原则及其构想——以证券衍生交易为例》, 《金融经济研究》2015年第6期, 第60页。

言亦有很强的参考借鉴意义,应当充分衡量交易相对人在信息接受和理解层面的实际情形,建立差异化信息披露要求。^①在实践中,电子商务活动的交易相对人既包括资金实力雄厚、专业知识较强的商事主体,也包括资金和知识均处于弱势地位的消费者,两者的信息理解能力存在明显差异。随着电子商务活动向纵深发展,其专业化、技术化水平不断提升,交易规则等日趋复杂,即便电子商务经营者如实披露相关信息,消费者等主体能否正确认知和理解相关内容,的确不无疑问。因此,实有必要区分交易相对人类型的不同,建立起与之适应的披露要求。

具体而言,商事主体通常情况下希望电子商务经营者尽可能详细地披露商户信息、交易规则、商品服务特征等情形,而且其具备一定的理解判断能力,在相关文件中使用时使用一定程度的专业词汇并不会影响披露效果。对于这一部分受众而言,电子商务经营者须采取全面披露的方式,尽可能保证内容的完整性、丰富性、原始性,以便其充分了解各项细节特征。而消费者受制于自身能力的局限,希望在有限时间内获取最为关键的信息,对于并不直接关涉其切身利益的技术细节往往并无兴趣逐一了解。在实践中,交易规则出现了冗长化的趋势,关键信息淹没在大量技术细节之中,这使得消费者信息获取变得效率低下。^②因此,电子商务经营者须采取简化披露的方式,以摘要等形式将相关文件予以简化,但仍须反映其核心内容,不得减少有用信息含量。^③同时,须考虑消费者的接受能力,使用简明语言撰写相关文件,尽可能避免使用难以理解的专业词汇,^④如无法回避,则应当使用日常语言进行解释和说明。需要指出的是,上文对全面披露模式与简要披露模式适用对象的分析停留在理论层面,在实践中,两类主体对相关需求更为复杂和多元,从切实提升信息披露质量、满足交易相对人信息需求的角度出发,应当赋交易相对人以选择权,电子商务经营者须同时置备全面披露和简要披露版本的文件,交易相对人可以根据自身实际情况要求其提供相应的文件。

此外,还应当注意,差异化信息披露要求的引入势必在一定程度上会增加电子商务经营者的运行成本,这可能对电子商务领域的发展产生一定的负面效应,从而构成反对推行该标准的潜在理由之一。本文认为,这一顾虑不无道理,但交易相对人利益之保护具有一定的优先性,该标准的引入在整体上符合利益衡量的要求。与此同时,为将负面影响降至最低,可将差异化信息披露要求的范围予以适度限缩:电子商务平台经营者对交易活动具有强大的控制力,具有交易规则的创设权和变更权,其所掌握的信息对相关主体利益格局影响巨大,对其应强制性适用差异化信息披露要求,以满足不同类型主体的多样化信息需求。而平台内经营者等其他电子商务经营者则不具有控制力特征,且其从事的交易活动在线下环境中也可以进行,相关信息比较容易理解和把握,因此,可以鼓励其适用差异化信息披露要求,但不必强制。对于选择不适用该标准的经营者,还须承担询问告知的义务,当交易相对人对所披露的信息存在疑问时,须予以进一步解释和说明。

而电子商务经营者须披露信息的范围包括如下方面:

第一,主体资质信息。^⑤该信息包括营业执照、相关行政许可、豁免登记情形等,表明电子商务经营者具备合法开展相关营业活动的前提性条件。在《电子商务法》制定过程中,对于电子商务经营者是否负担主体资质信息的披露义务存在不同观点,有声音认为交易相对人等主体可以通过国家企

^① 证券领域的类似观点参见梁清华《论我国私募信息披露制度的完善》,《中国法学》2014年第5期,第155-157页。

^② 例如,有论者指出,实践中,企业往往会向用户提供篇幅冗长、排版混乱、结构复杂且文字诘屈聱牙的隐私相关条款,使得用户难以清晰地知悉其行为信息经采集后可能伴随的隐私风险。相关内容参见郑佳宁《知情同意原则在信息采集中的适用与规则构建》,《东方法学》2020年第2期,第200页。

^③ 杨滢《上市公司差异化信息披露的逻辑理路与制度展开》,《证券市场导报》2016年第1期,第76-77页。

^④ 郭建军《注册制下上市公司信息披露制度的价值取向与实现》,《河北法学》2015年第9期,第189-190页。

^⑤ 有观点认为,此类信息表现出强烈的类人格化特质,其功能与个人信息相似,均为用于识别、认定主体身份的符号。相关内容参见魏凯琳《企业信息私法地位的类型化展开》,《江西社会科学》2018年第6期,第188页。

业信用信息公示系统等平台较为方便快捷地查询到工商登记信息,因此,没有必要再引入这一义务。^①然而,该观点使得信息获取所花费的成本转而由交易相对人承担,在利益衡量上并未妥当,因此,该观点并未被立法所采纳。从义务主体来看,所有类型的电子商务经营者均须披露相关信息,不因其开展业务活动的差异性而存在例外情形,而披露对象为一切交易相对人以及可能存在交易意向的主体。从披露的具体要求来看,《电子商务法》第16条以及《电子商务信息公示管理办法》(征求意见稿)第14条要求相关信息必须在网站首页进行公示,且满足显著性的要求,以最大限度降低交易相对人检索获取相关信息的时间成本。就公示范围而言,主要包括营业执照、相关行政许可、豁免登记情形等,其中,营业执照为最为普遍的公示情形,原则上所有电子商务经营者均应当予以公示,豁免登记情形的公布则与营业执照的披露具有相似的效果,适用于《电子商务法》第10条所规定的不需要办理商事登记的情形。而相关行政许可的披露仅适用某些特殊业务,并不具有普遍性,主要包括电信、医药卫生、新闻传播等领域。

第二,交易规则。交易规则是指由电子商务平台经营者制定和修改的适用于平台内交易活动,对交易相对人和平台内经营者均产生拘束力的自治性规则。^②对于交易规则的法律属性,可以将其界定为网络领域的具有普遍性的交易习惯,且此种习惯可经司法裁判的路径而被认定为习惯法,^③从而成为确定各方权利义务的规范。因此,交易规则的披露对交易相对人等主体的利益的维护而言意义重大。就义务主体而言,由于交易规则为电子商务平台经营者单方制定,其他类型的电子商务经营者并未参与其中,因此,仅电子商务平台经营者负担信息披露义务,平台内经营者等并非义务主体。就公布对象而言,既包括居于商品服务供给方地位的平台内经营者,也包括居于商品服务需求方地位的交易相对人。此外,由于交易规则的制定和修改关涉社会公共利益,因此,还应向监管部门及时上报。就公布范围而言,主要包括:首先,交易规则的现行文本,即目前施行适用于平台内交易活动的自治性规则。通常而言,交易规则主要包括账户注册、交易要求、争端解决、信用评价、违规责任等方面。在实践中,不少电子商务经营者针对平台内经营者与交易相对人设置了不同的交易规则,这两套交易规则须同时予以公布,以便相关主体及时了解其权利义务关系。其次,交易规则的制定理由、变迁等背景性资料。交易规则的制定使得电子商务平台经营者获得了事实上的管理权,^④为避免其权利滥用的局面,须通过信息披露义务的强化对其进行制约。从自身性质上说,交易规则的制定与立法过程有几分相似之处,可以考虑参照后者的相关要求对其进行管理。因此,电子商务平台经营者须适当地公布交易规则的制定理由,完成其合理性的说明,使相关主体及时了解规则背后的目的追求。与此同时,电子商务平台经营者还应当公布交易规则的变迁情况,通过条文修订对照表等形式提醒相关主体及时了解交易规则的修改。最后,对交易规则的相关解释及其适用情况。对于交易规则中可能存在歧义、具备一定理解难度的概念,电子商务平台经营者须明确指出其含义,并将相关情况告知交易相对人等主体。如交易规则中存在弹性较大的概括性条款,电子商务平台经营者也应当通过类型化等方式予以进一步明确。此外,在保护相关主体商业秘密和个人隐私不受侵犯的前提下,电子商务平台经营者也应及时公布交易规则适用的典型事例及相关司法裁判,以便交易相对人等主体加深对交易规则的理解。

第三,商品服务信息,即商品服务的内容、用途、使用方法、注意事项、价格、有效期限等信

^① 电子商务法起草组 《中华人民共和国电子商务法条文研析与适用指引》,北京:中国法制出版社,2018年,第70-71页。

^② 交易规则一词存在广义和狭义两种用法,在狭义层面,交易规则局限于交易活动主体的规制,并不涉及争端解决、信用评价等方面,而广义层面的交易规则为狭义层面的交易规则、争端解决规则、信用评价规则之总和,本文在广义的层面使用这一概念。

^③ 杨立新 《网络交易规则研究》,《甘肃社会科学》2016年第4期,第173页。

^④ 薛虹 《论电子商务第三方交易平台——权力、责任和问责三重奏》,《上海师范大学学报(哲学社会科学版)》2014年第5期,第39页。

息。商品服务的提供是电子商务活动的最终目的和归宿,对商品服务信息的公布构成了电子商务经营者信息披露义务的重要内容。就义务主体而言,平台内经营者和自营经营者为此类信息的主要披露义务人,原则上,电子商务平台经营者并不负担这一义务。原因在于,电子商务平台经营者旨在为交易的达成和缔结提供促进服务,并非商品服务的直接提供者,在通常情况下,其对平台上交易的具体商品或服务了解程度较为有限。当然,如果电子商务平台经营者同时开展自营业务和交易促进服务,则不排除承担此项义务的可能性。需要指出的是,此类信息的披露并非电子商务领域所独有,线下环节同样存在相关要求,主要表现为民事一般法上的告知义务与消费者权益保障法中的经营者告知义务。其中,后者采取概括规定加详细描述立法模式,使得经营者告知信息的范围得到有效的框定,值得电子商务领域借鉴和学习。本文建议应当充分考虑网络线上交易的自身特点,明确规定电子商务经营者商品服务信息告知的具体范围,且该范围应当广于线下交易的告知范围,^①以充分克服信息不对称效应带来的潜在威胁,最低限度防止恶意欺诈等不法情事的发生。

值得注意的是,电子商务经营者信息披露义务尽管具有促进交易公平、实现有序竞争等方面的诸多功能,但该义务的设置可能带来加重运行成本、泄露商业秘密等负面效应。为平衡不同主体的利益关系,有必要引入披露豁免机制。从证券领域的相关经验来看,豁免范围的确定须结合披露者与披露信息两方面加以确定。^②一方面,须引入小额豁免规则,微型电子商务经营者可以适当缩减强制披露的范围,以降低信息披露的成本,^③此类主体的认定须考虑市场占有率、交易总额、利润总额、交易数目等因素。另一方面,应当明确豁免披露信息之范围。从相关领域的经验来看,涉及国家机密、商业秘密等内容的信息应被纳入其中,^④并根据具体情形的不同分别采取差异化应对措施。当相关信息的公布将严重影响社会公益或经营者商业利益时,可以将相关信息完全从披露范围中剔除,不对外披露。当相关信息公布造成的不利影响处于中等程度时,则可考虑采取简化披露的应当机制,通过信息脱敏的技术手段来实现不同法益之间的平衡。如若该影响处于低水平可控状态时,则不得适用信息披露豁免机制,应当全盘对外公布相关信息。此外,应当看到,信息披露豁免机制存在滥用的风险与可能,^⑤甚至成为电子商务经营者逃避法定义务的“天然港湾”,故而须对其适用作出一定的限制。首先,电子商务平台经营者对交易活动具有很强的控制力,其一举一动都将对交易双方的利益格局产生重大影响,故而此类主体不适用小额豁免规则,无论其市场份额、交易总量如何,均应完全履行信息披露义务,不得主张豁免。其次,消费者在财力、专业知识等方面处于天然的劣势地位,电子商务经营者对其主张披露豁免时须负担更为严格的论证义务,当消费者对该豁免提出疑问时,电子商务经营者应当进一步解释说明。最后,涉及国家秘密等事项的披露豁免,应当上报有关主管部门,并经其许可后方可主张。

四、违反电子商务经营者信息披露义务的法律救济

法谚云,无救济者无权利,法律救济的欠缺将使得交易相对人知情权在很大程度上沦为具文,也将令电子商务经营者信息披露义务引入的规范目的难以真正落地生根。由此可见,救济机制的建构是电子商务经营者信息披露义务无法回避的重要环节。在这一层面,传统民法教义学的知识为我们提供了较为丰富的规范工具,能为交易相对人提供全方位的保障机制,主要包括请求继续履行、缔约过失

① 万方 《我国〈消费者权益保护法〉经营者告知义务之法律适用》,《政治与法律》2017年第5期,第160页。

② 袁达松、刘华春 《互联网金融信息披露豁免制度的建构》,《国家行政学院学报》2017年第3期,第95页。

③ 龚鹏程、臧大庆 《试论美国众筹发行豁免的规则构造及其启示》,《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2015年第1期,第133页。

④ 闵艳 《论我国食品安全信息披露制度》,《安徽农业大学学报(社会科学版)》2013年第4期,第32页。

⑤ 李健男 《次贷危机与资产证券化信息披露制度的重构》,《时代法学》2011年第6期,第90页。

责任、合同效力否定机制、违约损害赔偿等。

第一, 请求继续履行。当电子商务经营者不履行或不完全履行信息披露义务时, 交易相对人可以要求其按照法律规定以及合同约定继续履行该义务, 或采取补救措施, 消除所披露信息中存在的瑕疵, 达到信息披露的相关要求。从实际效果的角度来说, 请求继续履行显然优于其他救济方式。原因在于, 此种救济模式能够实现信息由优势方向劣势方的流动, 为交易的顺畅展开创造了必要的前提条件, 从而实现信息披露义务设置的规范目的。而缔约过失责任、合同效力否定机制等救济措施的适用意味着相关交易已处于失败的境地, 只能通过抽象层面的价值赔偿来达到与之相似的效果, 很明显, 这是合同交易无法开展情况下的无奈之举, 并非最佳选择。仅就这一点而言, 继续履行请求权具有更为优越性。

然而, 尽管继续履行请求权具有功能上的优越性, 但其适用过程面临一系列重大困难。首先, 我国《合同法》对继续履行的适用顺序并未作出明确规定, 可能出现司法规避适用的局面。在比较法上, 不同国家对继续履行的态度不尽相同, 德国法上认为继续履行系合同救济的首要机制, 而英美法系国家普遍对此持保守态度, 存在一系列限制规则。^① 我国《合同法》虽在整体上认可继续履行作为合同救济措施的地位, 但并未就继续履行与违约损害赔偿的适用顺序作出规定, 法院因而获得了自主选择救济措施的裁量权。而违约损害赔偿较为简便易行, 这可能使法院更为倾向于选择此种救济措施, 而排除继续履行的适用。其次, 信息披露义务的继续履行较难强制执行。信息披露义务具有较强的人身性和不可替代性, 唯有义务人掌握相关信息, 能够实现信息的流动, 其他主体无能为力。尽管法院可以通过训诫、罚款等间接手段达到强制电子商务经营者公布相关信息的目的, 但此种措施实际效果如何不无疑问。在实践中, 电子商务经营者很可能采取消极披露、降低信息披露质量等方式应对相关执行措施, 从而使得继续履行请求权的救济效果大打折扣。令人欣慰的是, 立法者已经关注到了这一问题, 并采取了相应的应对措施。《电子商务信息公示管理办法》拟引入信息披露催告机制,^② 当平台内经营者拒不履行相关义务时, 电子商务平台经营者可以进行催告并采取相应的限制措施。该机制充分利用电子商务平台经营者所具有的强大控制力, 运用私人之力促进法的落实, 不失为解决信息披露义务执行难问题的全新思路。但也应当看到, 该机制仅适用于平台内经营者不履行义务的情形, 当电子商务平台经营者自身违反义务时, 该机制便束手无策。此外, 作为以营利性为终极目标的私主体, 电子商务平台经营者是否有充足动力积极落实这一机制, 确实值得进一步观察。

第二, 缔约过失责任。当电子商务经营者在磋商缔约过程中以积极或消极方式违反信息披露义务, 造成合同交易失败时, 交易相对人可以就信赖利益主张损害赔偿。就法律属性而言, 通说认为缔约过失责任为独立的责任形态, 但也有不少观点认为其应属特殊的侵权责任。^③ 我国法上的缔约过失责任辗转继受自德国, 但其适用范围明显窄于后者, 《合同法》第42条涉及主要是合同失败型缔约过失责任, 并无其他类型案例的适用余地。^④ 换言之, 缔约过失责任的主张原则上必须以交易的破产为前提, 只有当合同尚未有效成立或合同虽已成立但被宣告无效或依法撤销时, 交易相对人方能寻求此种救济渠道, 这一点使得缔约过失责任在电子商务领域发挥的作用较为有限。就责任成立而言, 缔约过失责任须满足义务违反、过错、损害三方面的要件。^⑤ 对于电子商务经营者而言, 义务违反既包括积极层面的违反, 即告知交易相对人与客观事实不符的错误信息, 也包括消极层面的违反, 即隐瞒与交易相关的重要信息, 使交易相对人无法及时了解相关信息。在本领域, 由于法定作为义务的存在

① 叶昌富 《论强制实际履行合同中的价值判断与选择》, 《现代法学》2005年第2期, 第153-154页。

② 参见《电子商务信息公示管理办法》(征求意见稿) 第九条的规定。

③ 冉克平 《缔约过失责任性质新论——以德国学说与判例的变迁为视角》, 《河北法学》2010年第2期, 第115页。

④ 张金海 《耶林式缔约过失责任的再定位》, 《政治与法律》2010年第6期, 第98页。

⑤ 王洪亮 《债法总论》, 北京: 北京大学出版社, 2016年, 第71-72页。

在, 过错的认定原则上与义务违反具有同一性, 原则上义务违反即可推定过错的存在, 但允许电子商务经营者通过另行举证的方式加以推翻。损害的成立仍应由交易相对人进行举证, 有别于违约责任, 缔约过失责任仅对信赖利益救济, 并不保护履行利益, 这里所称的信赖利益, 既包括以费用支出为代表的直接损失, 也包括机会丧失为代表的间接损失。^①

从救济的实际效果来看, 缔约过失责任存在较为明显的局限性。首先, 此种责任以信赖利益为赔偿上限, 尽管可以采取动态缔约观的方式缓和信赖利益与履行利益之间的关系,^② 但两者毕竟存在一定的差别, 信赖利益只能无限接近履行利益而不能与后者画上等号, 缔约过失责任的救济范围始终不及违约损害赔偿, 这一点无法回避。其次, 电子商务交易模式也为缔约过失责任的成立带来了新的问题。对于费用支出所造成的直接损失而言, 电子商务交易采取非接触的远程缔约模式, 这使得原本成为主要救济对象之一的交通费、住宿费等得以排除, 从而间接缩小了损害赔偿的范围。对于以机会损失为代表的间接损失而言, 其主要适用于商事合同中, 电子商务领域大量存在的消费者合同具有很强的可替代性, 且交易标的市场价格通常较为稳定, 要想证明机会损失的存在, 并非易事。

第三, 合同效力否定机制。该机制是当电子商务经营者违反信息披露义务而构成欺诈、重大误解时, 交易相对人通过行使撤销权的方式使合同归于自始无效, 从而摆脱“法锁”束缚的救济方式。就受欺诈的法律行为而言, 其构成须满足行为要件、违法性要件、过错要件和因果关系要件。行为要件包括告知虚假信息等积极行为, 也包括隐瞒真实情况等消极行为, 其中, 消极欺诈的构成须以告知义务的存在为前提。而在电子商务领域, 由于信息披露规则的引入, 电子商务经营者负担主动告知的义务, 因此, 消极欺诈之成立, 应无疑问。违法性要件的认定也因欺诈行为样态的不同而有所差异, 在积极欺诈的场合, 行为本身就能起到征引违法性的作用, 而在消极欺诈的情形, 欺诈的违法性则须通过信息披露义务的违反进行认定。在过错要件层面, 本项救济之成立必须以电子商务经营者故意为前提, 在其过失告知虚假信息或隐瞒真实情况时, 不得行使撤销权。因果关系层面, 则应当满足双重性的要件, 交易相对人不仅因电子商务经营者的行为而陷入错误认识, 且基于此种认识实施网络交易行为。

综上所述, 受欺诈的法律行为成立要件较为严格, 尤其是过错要件和因果关系较难证明, 交易相对人可能因举证不能而无法顺利撤销合同, 此时, 则可以转向重大误解制度。尽管在具体用词上有所差异, 但我国目前学界多借助传统民法理论中的错误制度对此进行解读, 多数观点主张采取区分表示错误与动机错误的二元论模式。^③ 在表示错误的情形, 交易相对人内心真意与外在表示的分离出现在效果意思形成之后, 此种局面的出现多系交易相对人自身原因所致, 与电子商务经营者关联较小。因此, 尽管表示错误原则上具有可撤销性, 但其对救济违反电子商务经营者信息披露义务而言作用较为有限。而动机错误则出现在效果意思形成过程中, 电子商务经营者的不披露或不当披露行为可能是导致该错误的原因之一。尽管动机错误原则上不可撤销, 但如果该动机满足重要性的判断标准而被认定为性质错误, 则与表示错误等而视之。这一情形对救济违反信息披露义务而言意义重大, 尤其是涉及商品瑕疵等情况, 电子商务经营者很可能刻意隐瞒或告知虚假信息, 如果相关情况达到交易上的重要性, 则可以通过重大误解制度的适用来否定合同的效力。

就救济效果而言, 受欺诈的法律行为与重大误解较为类似, 均赋予交易相对人以合同撤销权, 一旦行使, 能够起到自始否定合同效力的作用。对于尚未履行的给付义务, 交易相对人可以主张停止履行的抗辩, 而已经履行的义务则因财货变动欠缺法律上原因而陷入不当得利的境地, 交易相对人可向电子商务经营者主张返还。此外, 撤销权的行使还可能引发损害赔偿的效果。在受欺诈的场合, 电子

① 韩世远 《合同法总论》, 北京: 法律出版社, 2018年, 第172页。

② 张家勇 《论前合同损害赔偿中的期待利益: 基于动态缔约过程观的分析》, 《中外法学》2016年第3期, 第648-650页。

③ 赵毅 《民法总则错误制度构造论》, 《法商研究》2016年第4期, 第142页。

商务经营者所实施的欺诈行为兼具违法性与有责性,能够较为自然地转至缔约过失责任,从而使得交易相对人就信赖利益取得损害赔偿请求权。在重大误解的场合,错误的产生并不必然归因于电子商务经营者,作为撤销权行使人的交易相对人反过来可能就电子商务经营者的信赖利益承担损害赔偿责任。因此,重大误解尽管在成立要件上较为简便,但实际效果未必有利于交易相对人,其必须全盘考虑利弊关系,在两者中选择最为合适的救济措施。

第四,违约损害赔偿。在德国法中,损害赔偿以恢复原状为原则,所涵盖的范围极为广泛,几乎可以视为一切救济措施的总和。^①而我国《合同法》则对上述救济措施进行了拆分,该法所称的损害赔偿原则上以金钱赔偿为限。从制度功能来看,金钱赔偿固然具有简便易行的特征,但只能救济价值利益而无法恢复完整利益,^②其适用意味着交易在局部或整体上宣告失败,因此,电子商务经营者信息披露义务的违反首先应当适用继续履行的救济措施,仍无效果时,方能转向违约损害赔偿。该项救济的寻求须满足违约行为、因果关系、损害。违约行为主要体现为电子商务经营者未按照法定或约定要求进行适当信息披露的行为,因果关系则为电子商务经营者不当行为与交易相对人权益受损结果之间的联系,通常而言,因果关系的认定须满足事实性与社会相当性两方面的要求。损害则为交易相对人所遭受的不利后果,与侵权责任不同,违约责任中可救济的损害范围较为宽泛,既包括绝对性的权利,也包括尚未上升为权利的法益,既涉及直接损害,也涉及间接损失。此外,由于我国《合同法》采取严格责任归责原则,因此,电子商务经营者是否具有过错,在所不问,只有当其满足不可抗力等法定免责事由时,方能排除责任承担。

就违约损害赔偿与原给付请求权之间的关系而言,可能存在两种情况:其一,属于简单损害赔偿的情形。此时,违约损害赔偿的成立并不意味对原给付义务的否定,交易相对人仍可向电子商务经营者请求交付商品或提供服务。简单损害赔偿的适用意味着交易出现了局部性障碍,须通过额外金钱给付义务的创设加以弥补,但整个交易仍有继续下去的意义。其二,属于替代损害赔偿的情形。此时,原给付义务被彻底否定,转化成违约损害赔偿请求权的一部分,电子商务交易活动彻底失败。从鼓励交易的角度出发,须对替代损害赔偿进行限制,只有当信息披露义务的违反达到相当严重之程度,完全破坏双方之间的信赖关系,使得网络交易合同目的不能实现时,方能适用这一措施,否则,原则上应属简单损害赔偿的范畴。

结 语

电子商务交易的出现进一步加剧了信息不对称的局面,电子商务经营者的信息优势进一步被放大,交易相对人则只能通过其透露的信息来了解潜在交易标的,双方之间事实上的不平等态势愈发突出。故而,传统民法理论中建立在抽象性基础上的形式平等理念便显得有些不合时宜,以附随义务和先合同义务的方式促进信息的流动未免力所不逮。因此,须通过电子商务经营者信息披露的引入创设特别规范,通过国家适度的干预和调控矫正失衡局面,实现实质意义上的公平正义。另一方面,电子商务交易活动总体上仍然处于私法调整和规制的领域之内,几无可能也无必要另起炉灶,创设一整套全新的规范体系。与此恰恰相反,电子商务交易活动的有效规制,必须充分借鉴和吸收传统民商法的丰富理论,尽可能地做到与传统理论之间的体系衔接。

(责任编辑:丁翔)

^① 李承亮 《损害赔偿与民事责任》,《法学研究》2009年第3期,第135页。

^② 程啸、王丹 《损害赔偿的方法》,《法学研究》2013年第3期,第56-57页。

alized intergenerational alternation; the curriculum system is gradually improved, and the construction of teaching materials is fruitful; teaching facilities and industry organizations have gradually become an important support for subject development; educational reform insists on strengthening the construction of discipline system and improving the quality of personnel training. Looking back on the history, it can be found that journalism and communication education of new China keeps pace with the pulse of the times, always maintains the vitality of development and innovation, and constantly trains talents that meet the requirements of the times.

“Appearance”, “Withdrawal” and “Return”: “Trilogy” of Development of Cable Broadcasting in the Countryside in PRC

AI Hong-hong

Abstract: Compared with other mass media including press, radio broadcast and television, cable broadcasting has advantages over them with the lowest cost, the easiest access and the most significant results for many people listen to it. These advantages enable cable broadcasting to be the best option for government of People's Republic of China to reconstruct the information environment in the countryside. And it also plays an important role in governance of social governance in the countryside. A great many of cable broadcasting station were built before reform and open policy adopted in 1978, which help the central government directly connect with rural population. What's more, peasants could have a new understanding of national will and rural traditions. But some cable broadcasting stations “withdraw” from the countryside since 1978, owing to the adjustment of nation development strategy and independent choice of peasant themselves recognized by public power. As state-owned media and agriculture policy being adjusted in recent years, cable broadcasting, however, is widely covered in the countryside with a strong momentum, loudspeakers and small cable broadcasting stations being built once again in plenty of villages. This leads to a transformation from “broadcasting to rural population” to “countryside broadcast”, which embodies the concern of the government for the countryside in particular for those vulnerable groups. “Trilogy” of development of cable broadcasting in the countryside in PRC is not only an epitome of rural governance in China but also a media metaphor of the relationship among the government, countryside and farmers.

Research on the Information Disclosure Obligation of E-commerce Operators

ZHENG Jia-ning

Abstract: As an important mechanism to protect the counterparty's right to know and promote information flow, the information disclosure obligation of E-commerce operators is of great significance to prevent fraud, realize fair transaction, promote orderly competition and achieve effective regulation. The necessity of introducing information disclosure obligations can be demonstrated from following aspects: principle of information asymmetry, abstract function of information disclosure, and control power of E-commerce platform operators. The information disclosure obligation of E-commerce operators is the legalization of the inform obligation and the notification obligation, but it has not yet broken through the basic framework of the contract law. The scope of information disclosure of E-commerce operators includes subject qualification information, trading rules, commodity and service information, etc. Remedy measures for breach of information disclosure obligations of E-commerce operators include continued performance, liability for contractual negligence, contract validity denial mechanism, and damages for breach of contract.