



热点关注

□ 杨立新（天津大学法学院卓越教授）

合同当事人在合同履行中，一方行使法定解除权或者约定解除权，行使解除权的通知到达对方当事人时生效。若对方不同意解除合同，向法院起诉或者向仲裁机构请求，裁决确认合同解除的，合同解除的时间为解除权人行使解除权通知到达对方的时间。按照这一规则，在合同解除通知到达对方和裁决确定之间，存在一个或长或短的期间。在这个时间间隔里，解除权人对标的物的管理行为是何性质，在理论和司法实践中争议较大。笔者就此展开分析。

合同解除间隙的代管纠纷

A公司和B公司签订案涉《租赁合同》在履行过程中，发生法定解除权的事由后，A公司向B公司送达《解除租赁合同通知》，主张案涉租赁合同自通知送达之日解除。B公司收到通知后，不同意解除合同，双方发生争议。B公司申请仲裁机构确认A公司继续履行合同、交付租金。纠纷处理过程中，A公司继续代管租赁的房屋，保障房屋安全，维持场内商户正常经营。后续仲裁裁决认定解除通知有效，自通知到达B公司时合同解除。但B公司不按管租赁房屋，A公司代管房屋18个月。B公司接管租赁房屋后，主张A公司给付其合同解除至接管期间的18个月房屋占有使用费，A公司反请求B公司交付代管房屋管理费，双方就此发生争议。

该案争议的18个月中，6个月是解除权行使通知到裁决生效期间，12个月是裁决发生法律效力之后的期间。这两个期间有所不同，但反映的根本问题是，解除权通知到达对方，合同在法律层面已经解除，但要等到法院判决、仲裁裁决才最终确认该解除效力。二者之间存在时间差。在此期间，如果解除权人不管理争议标的物，将发生重大财产损失。由此衍生两大问题：一是该管理行为属于何种法律性质；二是管理产生的费用应当由哪一方承担。

关于管理行为性质的五种学说

对于这个问题，学界和实务界有不同见解。

一是继续履行说。这种意见认为，虽然合同解除了，但是对方当事人并未接收合同标的物，尽管裁决合同解除溯及解除通知到达对方之时，但是合同标的物尚在解除权人手中，合同仍处于履行阶段。解除权人对合同标的物的管理属于继续履行合同，应当按照合同约定履行相应义务，例如租赁合同应该支付租金。

二是替代履行说。这种意见认为，既然解除通知自到达对方时生效，合同当然解除，解除权人在判决生效之前对标的物的管理行为，是替代对方当事人履行义务，因而是替代履行行为，由此产生的费用理应由对方当事人承担。

三是占有使用说。这种意见认为，既然合同已经在解除通知到达对方时解除，合同不复存在。但是，在裁决确定之前，解除权人占有使用合同标的物，因此，解除权人应当向对方当事人支付占有使用费。

四是无因管理说。这种意见认为，合同经裁判确定，自解除通知到达对方当事人时已经解除，此后管理合同标的物行为的性质为无因管理，产生无因管理之债，管理人享有取得管理费的债权，对方当事人负有支付管理费义务。

五是履行后合同义务说。争议的合同解除即合同消灭，但当事人仍负有后合同义务。在合同解除通知到达对方至裁决确定之间，即使合同已经解除，当事人仍然负有后合同义务，继续管理行为就是履行后合同义务，履行后合同义务所产生的费用，应当依照利益平衡原则，由实际获益的对方当事人承担。

上述不同见解所依据的理论各不相同，产生的后果也不一致，应当进行深入讨论，确定既合乎情理，又符合合同正义和诚信原则的理论基础，用以指导司法实践。

应当采纳履行后合同义务说

经过法理辨析，继续履行说、替代履行说、占有使用说和无因管理说均有不当之处，唯有履行后合同义务说更符合法理与现实需要。

首先，不支持继续履行说。解除权属于形成权，解除通知到达相对方，合同当即解除。尽管这一确认不是从实际通知到达时，而是从裁决确定时确定的，但两者之间的时间差是客观存在的，并且此期间是在合同解除后开始，延续到裁决生效。既然合同已经解除就不存在合同，也就没有合同继续履行的基础，采纳继续履行说显然既不合理，也不合法。

其次，替代履行说不能适用。替代履行并不适用于合同解除通知到达对方至裁决发生法律效力期间的管理行为。因为，替代履行是在债务人违约或者解除合同同时，由债权人或第三人代为履行，以减少债务人的损失，由债务人承担相应费用的行为，民法典第五百八十一条对此作了规定。例如，租赁合同承租人违约提前解除合同，出租人在合同尚未履行期间另订立租赁合同，减少解除合同的损失，这才是替代履行。两者尽管效果相似，但是法律根据不同，不能借用。

再次，占有使用说并不合理。原因是在合同已经解除没有合同根据或者合同无效时，一方当事人对方合同标的物予以使用的，应当支付占有使用费。而解除通知到达对方至裁决确定之间，解除权人的行为并不是没有合同依据的占有使用，而是为对方当事人的利益进行管理，不能收取占有使用费，因而占有使用说既不合理，也不符合法律规定。

最后，无因管理说存在局限。解除权人在裁决确定前的管理行为并非无因，而是有因；不仅有因，而且被管理人（受益人）是确定的，因而不符合无因管理之债构成要件，不产生无因管理之债。

综上，在合同解除通知生效与裁决确定之间，解除权人对合同标的物实施的管理行为，是履行后合同义务的行为。民法典第五百五十八条规定，“债权债务终止后，当事人应当遵循诚信等原则，根据交易习惯履行通知、协助、保密、旧物回收等义务”。解除权是形成权，解除权人行使的不论是法定解除权、约定解除权还是任意解除权，一经通知对方当事人，即发生合同解除的法律后果。如果对方当事人不认可解除通知，请求法院判决或者仲裁机构仲裁的，行使解除权的通知被确定后，合同解除的效力溯及合同解除通知到达之时。即使解除权人没有通知对方当事人，直接起诉或者请求的，裁判决定解除权生效的时间，也是解除权人起诉或者请求解除之时解除合同。在该期间，合同自解除通知到达（起诉或者请求仲裁）时合同解除，合同不复存在，解除权人实施的管理行为是履行后合同义务。

履行后合同义务下管理费用的承担规则

法律设置后合同义务，目的是妥善处理合同终止后的财产交接事宜，防范财产损失，以最大程度保护合同对方当事人的利益。对此期间支出的费用，须实现利益平衡，即履行后合同义务一方为对方的利益履行后合同义务的，应当由对方当事人承担后果；履行后合同义务一方为自己的利益履行后合同义务的，应当自己承担费用。通常情况下，履行后合同义务是为对方当事人利益为之，因而应由对方当事人承担管理费用。

以南厦租赁纠纷为例，合同解除后，在裁决确定合同解除权通知生效后，其间承租人实施的管理行为，如管理商铺、向商户收取租金等，为履行后合同义务行为，这时的费用负担，应当以管理收益的确定归属为标准判断责任主体。原则上，该期间的租赁费用由南厦承租人给付南厦出租人，就是解除权人为对方当事人的利益而实施管理行为，对方当事人应当向解除权人支付管理费用。如果解除权人继续收取商户的租金归自己所有，则应当将租金收入和管理费用互相进行折算，实行多退少补。

在此期间，确定相对方当事人对解除权人的管理费用，可以参照无因管理的规则，即民法典第九百七十九条规定，双方当事人产生债权债务关系，解除权人即代管人可以请求受益人即对方当事人参照因管理事务而支出的必要费用，对方当事人应当偿还因管理事务而支出的必要费用。

合同解除

实务解析

□ 吕来明（北京工商大学法学院教授，北京市法学会电子商务法治研究会会长）

电子商务法回应新业态发展的现实需求

电子商务法系统确立了电子商务平台经营者的义务与责任制度，构建了我国数字经济领域平台治理的基础性制度框架。但该立法之初的行业样本以传统货架式电商平台为主，平台通常完整提供网络经营场所、商品展示、交易撮合、订单管理、支付结算、售后服务的全链路服务，主体身份清晰。近年来，随着新业态发展与技术应用场景迅速迭代，直播电商、社交电商、小程序电商、聚合平台、跨境电商等新业态新模式不断涌现，现行法律对新业态的调整缺乏一般性规定。与此同时，随着数字技术与实体经济深度融合，电子商务的交易场景、组织形态和参与主体发生了结构性变化，交易全链路不再由单一主体完成，一笔交易的完成可能涉及内容服务商、技术服务商、支付服务商、履约服务商等多个主体，每个主体仅参与交易链条中的一个或几个环节。

近日，国家市场监督管理总局、商务部研究起草了《中华人民共和国电子商务法（修正草案征求意见稿）》（以下简称征求意见稿），并向社会公开征求意见。这是电子商务法实施近八年来的首次修改。回应新业态发展趋势，明确其义务与责任的一般规则，是此次修改重点关注的问题之一，也是适应电子商务发展的现实需求，完善数字经济治理体系的必然要求。

电子商务新业态法律调整的路径分析

如何在立法上回应电子商务新业态的发展与规范问题，理论层面有两种代表性意见。一是平台范围扩张模式。该模式的核心逻辑是扩张电子商务平台经营者的界定范围，只要网络服务提供者提供了网络经营场所、交易撮合、信息发布、订单生成等任一要素，都称为电子商务平台经营者，根据不同的行为或服务功能，确定其承担电子商务法平台义务章节规定的全部或部分义务。该模式淡化了电子商务平台身份属性的意义，根据行为内容或服务功能确定义务，避免新业态主体以“功能不全”不属于电商平台为由逃避法定义务。二是区分模式，明确界定电子商务平台经营者的要件，区分电子商务平台经营者和其他网络服务提供者，电子商务平台经营者承担电子商务法规定的平台经营者的全部义务，其他网络服务提供者按行为内容、服务功能，承担电子商务平台经营者的全部或部分义务。

在两种意见中，区分模式应作为电子商务法修改时将新业态纳入法律义务与责任体系加以调整的优先路径。

首先，扩张模式扩展了电子商务平台经营者的范围，把所有在交易中提供网络服务的主体都概括为电子商务平台。例如，单纯提供信息发布不撮合交易的网络服务提供者也纳入电子商务平台的概念之下，这样容易产生前后概念冲突与主体类型混淆的问题。因为电子商务法第九条第1款规定的电子商务经营者，包括电子商务平台经营者、平台内经营者以及通过自建网站、其他网络服务销售商品或者提供服务的电子商务经营者。显然，这里“其他网络服务”的提供者并非电子商务平台经营者。在逻辑上，既然规定了电子商务平台经营者的概念及要件，那么不具备相关要件只具备部分功能的不属于电子商务平台经营者，而是其他网络服务提供者。而在扩张模式下，全部纳入平台概念之下，与既有的其他网络服务提供者范围存在重合矛盾，并且可能混淆平台内经营者与通过其他网络服务销售商品或者提供服务的电子商务经营者，与该法第九条第1款所规定的主体类型不匹配。

其次，扩张模式淡化了平台主体属性认定的意义。根据行为内容确定义务，这一模式可在克服主体属性性标准的封闭性，难以覆盖新业态发展的问题，虽然有一定道理，但在现实中也有其不足。因为，商业模式不断迭代更新，各类平台的功能组合以及行为内容、模式纷繁复杂，如果仅根据行为内容确定电子商务平台经营者所负有的责任，则难以形成类型化、普遍适用的规则，将加剧法律适用的不确定性，不利于构建稳定可预期的平台治理体系。就平台义务的具体规则而言，电子商务法第二章第二节规定的各项义务，其义务主体被设定为“电子商务平台经营者”。因此，只要是电子商务平台经营者，这一节规定的义务都应遵守，不应只承担部分义务。如果按扩张模式，可能出现承担全部义务与承担部分义务的划分，前后存在冲突。实践中，还需要对电子商务法中涉及平台责任的条款进行再次识别，判断能否适用于某个平台经营者，使得界定平台身份属性更为复杂。按照主体属性性确定平台责任制度的适用范围尽管有封闭僵化的缺陷，但是具有体系清晰、适用简便的优点，而且也是立法上比较常见的模式。例如，民法典中的网络服务提供者、广告法中的广告发布者等，都是按照主体属性确定义务的适用。因此，为了适应新业态发展趋势，应当确立以主体属性性标准与行为内容标准相结合的模式，而区分模式体现了“主体定性与行为定责相结合”的规制思路，既坚持了平台责任制度的核心框架，又通过分层责任适配新业态的复杂性，更适合我国电子商务发展的实际情况。

电子商务新业态法律调整中平台经营者的界定

采用区分模式的首要前提，是明确电子商务平台经营者的核心构成要件，以此划清与其他网络服务提供者的边界。然而，由于该定义采用服务事项开放式列举表述方式，并未对电子商务平台的构成要件作出清晰界定。因此，这一概念在理层面一直存在分歧。征求意见稿将第九条第2款修改为，“本法所称电子商务平台经营者，是指在电子商务中为交易双方或者多方提供网络经营场所、交易撮合、信息发布、订单生成等服务，供交易双方或者多方独立开展交易活动的法人或者非法人组织”。在“信息发布”后新增列举“订单生成”，作为认定平台构成要件的关键要素之一，在一定程度上完善了电子商务平台要件的认定标准。但是，这一界定方式仍延续了电子商务法列举服务事项的平台定义方式，难以从根源上解决电子商务平台经营者构成要件模糊、主体边界认定存在分歧的现实问题。

信息发布、提供网络空间是所有网络服务提供者的共同特征，并非电子商务平台特有功能。与单纯发布信息的网络空间不同，电子商务平台最核心的功能是撮合交易，订单生成是撮合交易的关键环节，因而提供网络经营场所、交易撮合、信息发布、订单生成不完全是并列关系，不能简单认定为电子商务平台的四个并列要件，更不能理解为具备其中之一就是电子商务平台经营者。

交易撮合是一个相对宽泛的概念，网络服务提供者为用户提供营销推广、规则制定、技术工具等方面的服务促成交易，这些服务可统称为交易撮合。电子商务法所界定的电子商务平台经营者，并非泛指所有的网络服务提供者，只有用户能够在网络服务提供者的系统中形成交易闭环，即具备能够通过撮合交易生成订单这一功能的网络服务提供者，才能称为电子商务平台经营者。电子商务法第二章第二节规定的电子商务平台经营者的义务才能全部适用。

如果一个网络系统不具备订单生成功能，交易不在系统中达成，网络服务提供者就难以履行交易信息保存、商品或服务的定点巡检管控以及订单履约处理等平台义务。可见，是否具有订单生成功能，是区分电子商务平台与其他网络服务提供者的关键要素，应当把生成订单作为独立的构成要件加以体现，从而为执法及司法实践提供明确标准。故此，建议将相关条款修改为：“本法所称电子商务平台经营者，是指在电子商务中为交易双方或者多方提供网络经营场所、交易撮合、信息发布等服务，生成订单，供交易双方或者多方独立开展交易活动的法人或者非法人组织。”

电子商务法修改背景下新业态法律调整的路径选择

数字货币

数字货币交易的刑法规制：中国的实践与完善

实务探讨

□ 路震川（辽宁大学纪检监察学院讲师）

在数字技术快速迭代升级的背景下，数字货币凭借区块链技术迅速兴起。在带来技术创新的同时，也滋生大量新型违法犯罪活动，严重扰乱金融管理秩序，给我国刑事司法治理带来全新考验。如何用好刑事法律武器，在守住金融安全底线的前提下回应数字时代治理需求，是当前亟待研究的现实课题。

我国数字货币交易的法治实践探索

2009年比特币问世，数字货币依托区块链去中心化、分布式记账的技术特点，形成跨区域交易市场，给各国金融监管与刑事治理带来全新挑战。我国对数字货币的监管逐步从规范引导转向风险防控。2013年，中国人民银行等五部门发文明确比特币是一种特定的虚拟商品，不具有与货币等等的法律地位，各金融机构和支付机构不得开展与比特币相关的业务；2021年，中国人民银行等十部门进一步划定监管底线，明确虚拟货币相关业务活动属于非法金融活动。

随着交易不断蔓延，涉虚拟货币刑事案件持续高发。公开数据显示，2019年至2024年涉虚拟货币刑事案件呈高发态势，犯罪形态也从早期的交易炒作、非法集资，逐步延伸至洗钱、传销、电信诈骗、窃取虚拟财产等多重领域。此类犯罪自带匿名性、跨地域、资金来源难等特征，给司法运用带来诸多现实难题。梳理司法实践，找准治理短板，对于防范金融风险、完善数字经济刑事治理具有重要现实意义。

我国数字货币交易刑法规制的实践梳理与现状

结合现有司法裁判，涉数字货币犯罪主要划分为三类。

第一类是数字货币交易炒作与非法金融类犯罪。部分行为人以“挖矿投资”“虚拟货币理财”为名，向不特定社会公众吸收资金并许诺收益，符合非法吸收公众存款罪构成要件；主观上具有非法占有目的，卷款跑路的，则认定为集资诈骗罪。私自架设数字货币交易平台，开展币币交易、融资发币等业务，司法实践多按非法经营罪定罪处罚。

第二类是利用数字货币实施的次生犯罪。数字货币匿名化的交易特征，常被不法分子用来洗白赃款、毒品、色情等上游犯罪的非法资金借助数字货币完成转换，实现洗钱目的。与此同时，以区块链、虚拟货币为包装实施的诈骗案件层出不穷，行为人为虚构高收益回报，伪造虚假交易平台骗取投资者钱财，以诈骗罪定罪。还有大量传销活动借虚拟货币噱头发展层级下线，一般以组织、领导传销活动罪追究刑事责任。

第三类是针对数字货币本身的财产犯罪。行为入通过黑客攻击、盗取私钥等方式非法转移他人数字货币，或通过诈骗、敲诈勒索手段占有虚拟货币。当前，司法裁判已形成较为统一的裁判规则，认可数字货币具备财产属性，属于刑法保护的虚拟财产，窃取数字货币成立盗窃罪。涉案数额按照实际损失及交易记录等综合认定，诈骗、敲诈勒索数字货币也对应适用相关财产犯罪罪名。

尽管已经形成一批裁判经验，但现有刑法规制体系仍存在短板。首先，数字货币的法律属性尚未在刑事立法层面予以明确，部分案件定性存在分歧，出现同案不同判现象。加之币价波动剧烈，犯罪数额究竟采用行为时价格还是案发时价格没有统一标准，直接影响量刑均衡。其次，行政监管与刑事司法衔接不畅，个人零星交易的入罪边界缺乏清晰界定，境外平台境内交易中组织者与普通参与者责任层级划分不清，各地执法尺度不一。再次，随着去中心化交易、跨境资产转移、恐怖融资等新业态不断涌现，传统刑法规制规则适用性不足。去中心化交易平台难以锁定责任主体，容易出现追责盲区。最后，案件办理存在技术壁垒，区块链地址具备匿名化，涉案真实身份与资金流向追踪难度大，基层司法机关缺少专业人才与技术设备，部分案件侦办困难，削弱刑事惩治的实效性。

我国数字货币刑法规制的完善路径

立足我国金融监管总体导向，应当从规则、衔接、制度、技术多维度完善数字货币刑事治理体系。

一是明确数字货币法律属性，统一刑法适用规则。通过刑事司法解释明确数字货币属于刑法保护的虚拟财产范畴，夯实裁判基础。统一涉币犯罪数额计算标准，原则上以犯罪行为发生时的市场交易价格计算；对行为时价格无法查实的，可以参照案发时价格，消解司法实践中数额认定的争议。

二是理顺行政监管与刑事司法衔接，划清违法犯罪边界。由监管部门与司法机关联合出台办案指引，构建分层处置体系。对于个人零星参与数字货币交易的行为，坚持以行政监管为主，审慎把握刑事入罪门槛；对于搭建交易平台、发行虚拟货币融资、组织大规模交易等行为，达到情节严重标准的依法追究刑事责任，细化入罪数额、情节标准，避免刑法过度介入普通市场行为。

三是完善新型涉数字货币犯罪的刑法规制，细化办理洗钱刑事案件司法解释，明确将利用数字货币转移、洗白赃款的行为纳入洗钱罪规制范畴，统一裁判口径。针对去中心化交易模式，厘清主体责任，对平台发起者、实际运营人员，依法适用非法经营罪等罪名追责，填补制度空白。

四是强化司法机关办案技术保障。常态化开展区块链取证、虚拟货币业务培训，提升办案人员专业能力。在省级司法机关设立专门的数字货币犯罪侦查鉴定机构，为基层办案提供地址溯源、资金链条梳理、涉案数额核算等专业化技术服务，补齐基层办案技术短板，提升涉虚拟货币刑事案件办案质效。