

# 欧盟消费者在线争议解决机制的新发展

——2013年《欧盟消费者在线争议解决条例》述评

邹国勇\* 李俊夫\*\*

**摘要：**由于电子商务的发展和传统争议解决机制的缺陷，为发挥 ODR 机制有效、便捷地解决消费者争议的优势，欧盟于 2013 年 5 月 21 日通过了《欧盟消费者 ODR 条例》。该条例旨在通过设立 ODR 平台，借助于 ADR 机构来法庭外解决商家和消费者之间因跨境在线销售合同和在线服务合同引发的争议以及成员国国内的在线交易争议，不仅丰富和发展了欧盟的消费者争议解决机制，而且在 ODR 平台的设立、ODR 机制裁决结果的执行、消除 ODR 服务中的语言障碍以及官方推动 ODR 机制的发展等方面对完善我国电子商务 ODR 机制具有借鉴意义。

**关键词：**《消费者 ODR 条例》 电子商务 ODR 平台 ADR

自《欧洲联盟条约》正式承认消费者保护为共同体政策之后，欧盟消费者政策和法律已经逐渐形成，并成为有机统一的法律规则体系。<sup>①</sup> 为了进一步保护消费者权利，解决因电子商务引发的消费者争议，尤其是规范在线争议解决（Online Dispute Resolution，简称为 ODR）机制，欧洲议会和欧盟理事会 2013 年 5 月 21 日颁布了《关于在线解决消费者争议并修正第 2006/2004 号（欧共体）条例及第 2009/22 号指令的第 524/2013 号（欧盟）条例》<sup>②</sup>（以下简称《消费者 ODR 条例》）和《关于替代性解决消费者争议并修正第 2006/2004 号（欧共体）条例及第 2009/22 号指令的第 2013/11 号（欧盟）指令》（以下简称《消费者 ADR 指令》）。<sup>③</sup> 因篇幅所限，本文着重对《消费者 ODR 条例》进行论述。

\* 法学博士、武汉大学国际教育学院（原武汉大学 WTO 学院）副教授。

\*\* 武汉大学国际教育学院（原武汉大学 WTO 学院）国际法学硕士研究生。

① 杜志华：《欧盟消费者保护政策与环境保护政策的一体化研究》，载《中国政法大学学报》2010 年第 6 期，第 46 页。

② Regulation (EU) No 534/2013 of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on online dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Regulation on consumer ODR), Official Journal of the European Union L165, 18. 6. 2013, pp. 1 - 12.

③ Directive 2013/11/EU of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on alternative dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Directive on consumer ADR). Official Journal of the European Union L165, 18. 6. 2013, pp. 63 - 79. ADR (Alternative Dispute Resolution, 替代性争议解决机制) 是一种司法外 (extra-judicial) 解决争议的程序，如调解。

## 一 《消费者 ODR 条例》的制定背景

### (一) 欧盟 B2C 电子商务的迅猛发展

电子商务的发展,为消费者提供了巨大的商品、服务选择空间,给商家带来了大量的潜在客源,从而成为世界上最大的、增速最快的市场领域。<sup>①</sup> 网络用户数量的与日俱增,在 B2C (Business to Consumer, 企业对消费者) 电子商务中影响力日益凸显,并成为经济的重要组成部分。

欧盟的网络用户亦是日益增长的。统计数据表明,在 2009 年,60% 以上的 16-74 岁欧盟公民经常使用网络(每周至少一次),比 2008 年增加了 4%,从不使用网络的用户较 2008 年下降了 2%。随着网络的普及,越来越多的用户从网络中获得了 B2C 的技能以及对 B2C 的信任。2012 年,欧盟有 53% 的消费者在网上购物,但在 2006 年该数据还是 47%。<sup>②</sup> 在电子商务日益发展的同时,有 70% 的消费者表示,在跨境购物中所遇到的问题因解决难度更大,而对此缺乏信任。欧盟各国法律法规的差异和欧盟层面缺乏统一的法律适用是导致这一困难局面的根本原因。这不仅仅使欧盟各成员国的消费者未能享有来自其他成员国提供的更多商品或服务的选择以及更低的物价,各成员国的企业也被与欧盟大市场隔绝开来。这对于占欧盟经济重要组成部分的中小企业而言,将使它们丧失很多商机和市场。<sup>③</sup> 2010 年,虽有 48% 的中小企业表示将着手在网上进行跨国售卖,但仅有 29% 的欧盟中小企业涉及跨境交易。<sup>④</sup>

### (二) 欧盟传统争议解决机制的缺陷

显然,欧盟 B2C 电子商务的发展遇到了困难。事实上,这不是因为缺乏规章制度,而是因为缺乏执行现行法令的手段,即有效解决争议的手段。虽然有旨在简化、加速跨境小额申诉并减少此类申诉成本的小额索赔程序 (small claims procedure),<sup>⑤</sup> 但由于该程序要求争议双方熟悉外国法律和外国司法程序,加之翻译费用的不断增长以及争议双方必须跨境亲自参与口头听证等客观障碍,因此该程序多年来不为人所熟知,未能得到充分使用。<sup>⑥</sup>

① Pablo Cortés, “Developing Online Dispute Resolution for Consumers in the EU: A Proposal for the Regulation of Accredited Providers”, (2011) 19 *International Journal of Law and Information Technology* 1, p. 2.

② EUROPEAN CONSUMER CENTRES ANNUAL REPORT 2012, [http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/report\\_ecc-net\\_2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/report_ecc-net_2012_en.pdf) (last visited October 10, 2014).

③ Europe’s Digital Competitiveness Report 2010, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009DC0390&from=EN> (last visited October 10, 2014).

④ Pablo Cortés, “Developing Online Dispute Resolution for Consumers in the EU: A Proposal for the Regulation of Accredited Providers”, (2011) 19 *International Journal of Law and Information Technology* 1, p. 8.

⑤ Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure, *Official Journal of European Union* L199, 31/7/2007, pp. 1-22.

⑥ Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure and Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure

消费者解决争议的第一步通常是直接找商家进行协商。如果这个进程受挫,消费者通常会对该交易失望,以至因为额度较小而忍气吞声。只有当涉案金额较大时,消费者才会考虑向法院提起诉讼。

在跨国 B2C 争议中,通常会涉及到两个或两个以上的国家的法律。于是,同一争议事项下的消费者和商家在不同的国家就有了不同的权利义务。为了避免这种法律适用的不确定性,欧盟在 2008 年制定了《关于合同之债准据法的第 593/2008 号条例》(罗马 I),<sup>①</sup>为所有的成员国(丹麦除外)规定了统一的合同法律选择规则,因而适应了跨境购物,尤其是跨境 B2C 增长的需要。然而,在实践中,仅大型的企业在遇到争议时会选择司法诉讼,从而考虑冲突法的问题。B2C 交易通常是小额交易,因此出于成本收益的考量,即使有管辖权的法院和法律均对消费者有利,一般人还是不会寻求司法救济。<sup>②</sup>

20 世纪 80 年代以来,为了保护消费者的生命安全与身体健康权、知情权、获得救济权等合法权益,欧盟在电子商务领域制定的消费者保护实体法主要有:《电子商务指令》<sup>③</sup>《电子签名指令》<sup>④</sup>《不公平商业实践指令》<sup>⑤</sup>和《消费者权益指令》。<sup>⑥</sup>从实体法的角度来看,欧盟内的消费者在线购物是不乏法律保护的,甚至比在实体店购物受到更多的保护。但是这种保护很大程度上因为程序法的繁琐导致消费者很难行使权利,在跨境交易下尤为如此。显然,传统的消费者权益救济机制难以充分满足网络时代既能实现权利救济,又能增强消费者信心,从而使得电子商务变得更加可靠的客观需要。同时,若要赢得消费者信任,并刺激市场发展,不仅要积极主动地完善实体法,程序法也不可偏废。<sup>⑦</sup>

据调查,消费者对跨境购物缺乏信心的主要原因是售后问题解决困难(88%)和法律诉讼困难(83%)。<sup>⑧</sup>然而,这些困难不仅仅是由于国别间语言和文化的差异,其根源还在于各国家

① Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I), *Official Journal of European Union* L177, 4/7/2008, pp. 6 - 16.

② Green Paper: "The problems confronting the cross-border litigant", [http://europa.eu/legislation\\_summaries/justice\\_freedom\\_security/judicial\\_cooperation\\_in\\_civil\\_matters/l33122\\_en.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_civil_matters/l33122_en.htm) (last visited October 10, 2014).

③ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (Directive on electronic commerce), *Official Journal of the European Communities* L178, 17/7/2000, pp. 1 - 16.

④ Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures. *Official Journal* L13, 19/01/2000, pp. 12 - 20.

⑤ Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (Unfair Commercial Practices Directive), *Official Journal of the European Union* L149, 11/6/2005, pp. 22 - 39.

⑥ Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council, OJ L 304, 22/11/2011, p. 64. 该指令在内容上合并了《消费者合同中不公平条款指令》《生活消费品的销售及担保指令》《关于在商家营业场所外达成合同中的消费者保护指令》和《远程销售指令》的有关规定。

⑦ Pablo Cortés, "Developing Online Dispute Resolution for Consumers in the EU: A Proposal for the Regulation of Accredited Providers", (2011) 19 *International Journal of Law and Information Technology* 1, p. 4.

⑧ Public opinion in Europe: Views on business-to-consumer cross-border trade, 14 November 2002, p. 39, [http://ec.europa.eu/consumers/archive/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract/green\\_pap\\_comm/studies/eb57-fb128\\_final\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/archive/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/green_pap_comm/studies/eb57-fb128_final_report_en.pdf) (last visited October 10, 2014).

律的不一致。对于商家来说,其需要适应财税、消费者保护等方面的法律法规更多,受到的束缚更大。因此,各国法律的协调将有助于实现消费者和商家的预期目标,从而积极地参与到跨境交易中。

### (三) ODR 的独特性

欧盟委员会指出,个体消费者在寻求司法救济的过程中通常遭遇三种困难:高昂的诉讼成本、解决争议所耗费的时间以及现行法律程序的复杂性。<sup>①</sup>作为信息时代发展的产物,ODR 是一种借助于信息通讯技术 (ICT) 在法院外解决争议的方法。联合国国际贸易法委员会 (UNCITRAL) 将 ODR 定义为:“借助电子通信和其他信息和通信技术解决争议的一种机制。”<sup>②</sup>ODR 植根于 ADR。然而,除了在线仲裁和在线调解之外,ODR 已经形成了创新性的在线程序,如不公开报价处理模式 (blind-bidding services)。<sup>③</sup>关于电子商务的全球商业对话表明:“司法外争议解决程序将是繁杂、耗时、昂贵的司法救济的有效替代。”<sup>④</sup>ODR 机制充分利用了互联网的便捷,顺应了电子商务发展的需要,在解决 B2C 电子商务争议中具有不可替代的优势,因而成为解决 B2C 争议的最佳选择。其灵活的机制是因为争议双方采取 ODR 与否,或采取 ODR 后是否遵从其决议,均依据争议双方的主观意愿。

基于争议双方同意使用的 ADR 程序是独立于各国司法程序外的一套程序,其统一适用就避免了因适用不同法域的法律而导致的不确定性。当 ADR 辅之以 ICT,即成为 ODR,就构成了最适宜跨国 B2C 争议解决的机制。因为其省时、省钱,且不要求争议双方亲自到场。联合国贸发会议认为:“在在线环境下,时间的损失通常导致机会的流失,参与电子商务的各方是希望能以最快的方式解决问题的。”<sup>⑤</sup>因此,越接近这个目标的争议解决机制,就越能促进消费者在电子商务中的信心。此外,ODR 不仅适用于小额索赔和在线争议,事实上,ODR 在涉案金额较大的争议和线下争议中亦证明了其价值,如域名争议解决政策 (UDRP)。<sup>⑥</sup>作为 ODR 的积极倡导者和推动者,欧盟在 1998 年《电子商务指令》第 17 条中就曾要求各成员国的法律不应妨碍消费者通过各种法院外途径包括电子方式解决纠纷。<sup>⑦</sup>

为了充分释放 ODR 机制在解决 B2C 电子商务争议中的潜能,延续 20 世纪 70 年代以来的保护消费者的立法进程,实现高水平的消费者保护,提振市场信心,摆脱欧债危机和金融危机的阴霾,欧洲议会和欧盟理事会根据《欧盟运行条约》《欧洲人权公约》《欧洲 2020 年战略》的有关规定,2013 年 5 月 21 日在斯特拉斯堡 (Strasbourg) 一并通过了《消费者 ODR 条例》和《消费者 ADR 指令》,并于 2013 年 6 月 18 日在《欧盟官方公报》上公布。《消费者

① Communication from the Commission of 30 March 1998 on the out-of-court settlement of consumer disputes [COM (1998) 198 final-not published in the Official Journal].

② A/CN.9/WG.III/WP.117 - Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions: draft procedural rules

③ [http://en.wikipedia.org/wiki/Online\\_dispute\\_resolution](http://en.wikipedia.org/wiki/Online_dispute_resolution) (last visited October 10, 2014).

④ Pablo Cortés, “Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union”, (2011) *Routledge Research in IT and E-commerce Law* 1, p. 34.

⑤ United Nations Conference on Trade and Development, E-Commerce and Development Report 2003 “Online Dispute Resolution: E-Commerce and Beyond”, chapter 7, at 197.

⑥ Kananke Chinthaka Liyanage, “The Regulation of Online Dispute Resolution: Effectiveness of Online Consumer Protection Guidelines”, (2012) *Deakin Law Review* 251, p. 252.

⑦ 参见肖永平、谢新胜:《ODR:解决电子商务争议的新模式》,载《中国法学》2003 年第 6 期,第 149 页。

ODR 条例》自公布之后第 20 日生效，自 2016 年 1 月 9 日起在全欧盟境内施行<sup>①</sup>和直接适用（丹麦除外）。

## 二 《消费者 ODR 条例》的主要内容

欧盟《消费者 ODR 条例》包括序言和正文。正文一共 3 章 22 条：第一章“总则”（第 1-4 条）主要规定了该条例的调整对象、适用范围、与欧盟其他法律文件的关系和相关定义；第二章“ODR 平台”（第 5-15 条）是该条例的主体与核心，主要调整 ODR 平台的建立和测试，ODR 联络处的网络，投诉的提交、传递与处理，争议的解决，数据库，对个人数据的处理，数据保密与安全，消费者的信息和主管机关的作用等事项；第三章“最后条款”（第 16-22 条）则规定了委员会程序、授权的行使、惩罚、对相关条例和指令的修订、报告和生效等问题。

### （一）适用范围

为了独立、公正、透明、高效、快捷和公平地在线解决消费者和商家之间的争议，实现高水平的消费者保护，从而促进数字化的内部市场的顺畅运作，该条例第 2 条明确规定，它适用于在欧盟境内居住的消费者针对在欧盟境内设立的商家因在线销售合同或在线服务合同提起的合同争议；如果消费者惯常居住的成员国法律规定允许 ADR 机构去干预和解决，则该条例亦适用于上述商家对消费者提起的争议。此外，《消费者 ODR 条例》为了给在线交易提供一个真正公平的竞争条件，也适用于成员国国内的在线交易（序言第 11 点），但不适用于消费者和商家之间因线下签订的销售或服务合同引起的争议，也不适用于商家之间的争议。

### （二）ODR 平台

《消费者 ODR 条例》旨在欧盟层面上为解决跨境 B2C 电子商务争议创设一个 ODR 平台，既为消费者争议的解决创造便利的技术条件，同时又为各 ADR 机构设定了最低标准。因此，提升消费者保护标准成为《消费者 ODR 条例》和《消费者 ADR 指令》的核心目标。

#### 1. ODR 平台的运行方式

《消费者 ODR 条例》为司法外解决欧盟范围内因跨境货物或服务交易所引起的 B2C 合同争议创设了一个 ODR 平台。联合国国际贸易法委员会（UNCITRAL）将 ODR 平台定义为“一种生成、发送、接收、存储、交换或以其他方式处理网上争议所使用的电子通信系统。”<sup>②</sup> ODR 平台是一个互动式的网站，通过一个唯一的“ADR 中心”（ADR Hub）或唯一接入端口（single point of entry），链接欧盟境内所有符合条件的 ADR 机构。可以说 ODR 平台在本质上是一个链接各成员国内 ADR 机构的一个中心（hub）或网关（gateway）、接入端口（point of entry）、数据库（database）、网站（website）。其为欧盟境内的消费者提供欧盟机构的所有官方语言（24 种）的

<sup>①</sup> 根据《消费者 ODR 条例》第 22 条规定，该条例虽然自 2016 年 1 月 9 日起施行，但第 2 条第 3 款和第 7 条第 1 款和第 5 款，自 2015 年 7 月 9 日起施行；第 5 条第 1 款和第 7 款，第 6 条，第 7 条第 7 款，第 8 条第 3 款和第 4 款，第 11 条，第 16 条和第 17 条自 2013 年 7 月 8 日起施行。

<sup>②</sup> Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions; draft procedural rules. A/CN.9/WG.III/W p. 117.

服务,以方便其填写投诉表来提请申诉。该平台的研发、运行、维护将由欧盟委员会负责,预计自2012年到2020年,财政拨款总投入按现价折算将达45.86亿欧元。<sup>①</sup>

除此之外,为了协助消费者投诉,《消费者ODR条例》第7条还要求各成员国指定一个ODR联络处(contact point),为争议双方和有管辖权的ADR机构之间的沟通提供便利。<sup>②</sup>它们之间形成了一个线下的网络,并通过与各成员国合作为ODR联络处提供适当的培训。同时,每个联络处至少配备两名ODR顾问。各成员国应有可能将ODR联络处的职责赋予它们在欧洲消费者中心网络的办事中心(Centers of the European Consumer Centers Network)。这样就能使ODR联络处不受限制地从办事中心获取经验,以便简化消费者和商家之间的争议解决程序。

先前欧洲消费者中心网络(ECC-NET)的运作模式可被理解为分属A国的消费者和B国的商家产生争议后,在寻求直接协商无果的前提下,消费者就会联系A国的欧洲消费者中心(ECC)。A国的ECC然后就会联系商家所在B国的ECC。那么清楚本国国内法的B国ECC将与商家沟通以试图达成和解。若不能达成和解,两国的ECC会尽快就如何找到一个合适的国内ADR机构,且/或寻求其他途径(如欧洲小额申诉程序)来解决问题,向该消费者提出建议,以试图避免通过冗长、昂贵的正常司法程序达到维权的目的。<sup>③</sup>

## 2. ODR平台的功能

根据《消费者ODR条例》第5条的规定,ODR平台具有以下五种功能:

(1) 筛选机构,即ODR平台对ADR机构设定了最低标准,从目前全欧盟超过750个ADR机构<sup>④</sup>中筛选,通过电子注册的方式来确保《消费者ADR指令》附件所列的那些符合条件的ADR机构与ODR平台链接,并同时顾及在线庭外解决因在线销售合同或在线服务合同引起的争议的全覆盖性,从而保障了消费者权利救济的水平。

(2) 传递信息,即借助信息技术的优势,使消费者能在ODR平台上在线填写电子投诉表,且投诉表直接通过ODR平台上传,并发送给选定的ADR机构。同时,ODR平台将在争议双方之间毫不延迟地传递信息。这样既能最大程度保留争议双方自主选择ADR机构的权利,又能顺畅、高效地推进争议解决的进程。

(3) 告知权责,即保障争议双方明确自身的权利义务和选择行为的法律后果,以便双方在是否选择特定ADR机构问题上做出决定。

(4) 电子翻译,即向争议双方和ADR机构提供解决争议所必需的信息以及通过ODR平台所交换的信息的翻译。该功能应能处理所有必需的翻译,并在必要时得到人工支持。

(5) 案件管理,即ODR平台应提供免费的电子化案件管理工具(electronic case management

① Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on online dispute resolution for consumer disputes (Regulation on consumer ODR).

② 例如:帮助提交诉求以及相关的文件资料;给争议双方和ODR机构提供与ODR顾问从业的ODR联络处所在的成员国所采用的销售合同和服务合同相关的消费者权利的一般信息;提供有关ODR平台运行的信息;通知投诉方采用ODR平台以外的其他可行救济方式。

③ EUROPEAN CONSUMER CENTRES ANNUAL REPORT 2012, [http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/report\\_ecc-net-2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/report_ecc-net-2012_en.pdf) (last visited October 10, 2014).

④ Alternative Dispute Resolution and Online Dispute Resolution for EU consumers: Questions and Answers, [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-12-994\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-12-994_en.htm) (last visited October 10, 2014).

tool)。虽然ADR机构没有义务去使用案件管理工具,但这种案件管理功能可以使ADR机构能够通过ODR平台与双方当事人进入争议解决程序。

### 3. 争议的提交、处理与解决

在ODR平台建立后,投诉方就可登陆并填写统一格式的电子投诉表并附上相关文件来进行投诉(第8条)。一旦表格填写完整,ODR平台便开始了在投诉方和应诉方之间的信息传递。在这个过程中,唯有投诉表格的必填栏目填写完整,ODR平台的传递工作才得以开始;唯有争议双方就使用ADR机构与否,或者使用哪一个ADR机构达成一致,整个进程才能继续(第10条)。由此可见,在《消费者ODR条例》全面生效以及《消费者ADR指令》在各成员国完全实现转化后,先前ECC在争议双方之间亲力亲为的调解工作这样一个繁杂的过程将因ODR平台的运作而极大地得以简化。ECC-NET仅仅是在消费者在跨境购物中遇到困难时提供权利信息和争议解决措施的建议,而ODR平台在适用范围上更是拓展到了国内在线交易,在消费者遇到困难时更是在尊重争议双方选择的前提下,引领双方进入一套争议解决程序之中。因此,在争议解决机制的运行方式上,可以说ODR平台是ECC-NET的升级和改良版。

ODR平台收到投诉后,应自动地、毫不延迟地把投诉传递给争议双方所选定的ADR机构(第9条第6款)。ADR机构在收到投诉后,也应毫不延迟地通知争议双方它是否同意处理该项争议,如果同意处理争议,则应将其程序规则以及费用告知争议双方,并在90天内结束ADR程序。ADR机构通过ODR平台解决消费者和商家之间的争议时,不要求争议双方或者他们的代表出席,除非其程序规则规定了这种可能性并且争议双方均表示同意(第10条)。

### 4. 信息处理与保护

欧盟在推广使用ODR平台的同时,也强调对个人数据、信息的保护。《消费者ODR条例》不仅在序言中重申ODR平台运营商在处理消费者和商家之间的争议时必须遵守关于私人数据保护的1995年《第95/46号指令》以及2000年《第45/2001号条例》,而且在第12条、第13条对如何处理私人数据以及保密问题做了具体规定,要求ODR联络处受职业保密规则以及有关成员国国内有关保密的法律规定的约束。为了防范滥用个人数据带来的风险,《消费者ODR条例》要求ADR机构和欧盟委员会在处理、查询个人数据时必须遵循下述三个原则:

(1) 数据适量原则。数据负责人禁止处理过量数据,即严格遵循处理目的之必需的准则。这意味着各国消费者保护当局仅在执行功能所必需的限度内接触到个人数据。

(2) 目的限制原则。个人数据的处理,仅限于争议解决或消费者保护之用,而不能作商业用途。此外,数据主体必须知晓数据处理的目的。因此,应保障争议双方的知情权,即数据负责人必须告知数据主体其授权的范围。

(3) 存储时限原则。存储的时间长短,以达到收集这些数据的目的并且确保该数据的相关主体能查询数据和行使有关权利的必要性为准。如无例外,在争议解决程序终结后最迟6个月应自动删除(第12条第3款)。

### (三) 最后条款

《消费者ODR条例》在第三章中除了对欧盟《第2006/2004号条例》和《第2009/22号指令》进行局部修正外,还将制定该条例第8条第3款所指授权法律文件的权能,自2013年7月8日起无期限地赋予欧盟委员会,但该项权能也可被欧洲议会和欧盟首脑理事会撤销。

为了确保该条例得到贯彻执行,该条例第18条要求各成员国不仅应规定违反条例将受到的惩罚,而且应采取为执行该条例所必需的、有效的、相称的惩戒措施。此外,在ODR平台运行后,欧盟委员会每年应向欧洲议会和欧盟理事会报告有关ODR平台的运行情况,每三年提交有关本条例的适用报告并在必要时附上修改建议。

### 三 对欧盟《消费者ODR条例》的评价

《消费者ODR条例》在程序法上填补了欧盟消费者保护的一项立法空白,为充分释放ODR机制的潜能提供了法律保障,将极大地促进电子商务的发展,进而带动欧洲经济的增长,也将在世界范围内为解决因在线交易而引发的消费者争议提供一个范例。

#### (一)《消费者ODR条例》丰富和发展了欧盟的消费者争议解决机制

为了灵活、高效地解决消费纠纷和在线争议,欧盟进行了不懈的努力。早在1998年3月30日,欧盟委员会就曾提出了《关于消费纠纷的法庭外解决责任机构之建议》,要求法庭外解决消费纠纷程序必须遵守独立、有效、法定、抗辩、代理、公平和透明度等原则。<sup>①</sup>1999年10月16日,欧盟理事会在芬兰坦佩雷(Tampere)召开的峰会上敦促其成员国建立替代性的司法外纠纷解决机制。为便利当事人利用ADR妥善解决纠纷,2008年5月21日,欧洲议会及欧盟理事会发布了《关于民商事调解若干问题的第2008/52号指令》。<sup>②</sup>在法庭外解决消费纠纷的实践中,欧盟逐渐摸索出一套简便有效的消费纠纷庭外解决模式,包括磋商、调解、调停、仲裁等。<sup>③</sup>《消费者ODR条例》生效后,欧盟通过设立ODR平台,将ODR机制引入消费纠纷的解决,融合了欧盟范围内已有的众多ADR机构,在创设ODR平台运行规则的同时,又保留了与其链接的、合格的ADR机构各自程序规则的独立性。这丰富和发展了欧盟的消费者争议解决机制,将最大程度地利用、升级和更新现有资源。

1. 提高了ODR机制的认知度。在电子商务日益发达的形势下,如果消费者意识不到在线纠纷解决的重要性,不知道如何使用ODR机制,那就很难发挥ODR机制的应有作用。为了在联盟层面上推广应用ODR机制解决消费纠纷,让更多的消费者知晓ODR平台的存在,《消费者ODR条例》要求在欧盟境内从事在线销售合同或在线服务合同业务的商家在其网站上提供一个通向ODR平台的链接。即使通过在线市场达成交易,这类在线市场也同样负有义务为ODR平台提供电子链接。这些举措有利于提高ODR机制的认知度。

2. 多语言服务,消除了ODR机制中的沟通障碍。随着消费者在电子商务中的参与度不断提高,具有不同文化和语言背景的当事人发生交易纠纷的几率大大增加。《消费者ODR条例》认识到了这种营销服务理念,要求ODR平台必须是一个互动式的网站,能用欧盟机构的所有官方语言通过电子方式进入和免费使用,这样增大了对消费者的吸引力。

① Commission Recommendation 98/257/EC of 30 March 1998 on the bodies responsible for the out-of-court settlement of consumer disputes, OJ L 115, 17 April 1998, pp. 31-34.

② Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, *Official Journal of the European Union* L136, 24.05.2008, pp. 3-8.

③ 参见刘益灯:《欧盟消费者保护法的最新发展及其启示》,载《政治与法律》2009年第5期,第23页。



3. 在运用 ODR 机制解决消费纠纷的同时,并不排除其他救济途径。在现实生活中,并不是所有的消费纠纷一定要争个“你死我活”,而更多是希望讨个说法、维系关系。因此,消费者权利的救济不能仅依赖于 ODR。《消费者 ODR 条例》在序言第 26 点中明确指出:“ODR 并不是而且也不能被指定用以取代司法程序,也不应剥夺消费者或商家在法院寻求司法救济的权利”。如若消费者与商家的在线争议中涉及刑事犯罪,就更是少不了司法程序的作用。

4. 欧盟消费者 ODR 机制更具有针对性和可操作性。将 ODR 平台用于解决电子商务争议在国际上是有先例的。早在 2001 年 4 月,针对跨国网络欺诈,为提升电子商务中的消费者保护水平和消费者信心,13 个国家联合成立了“econsumer.gov”网站,以共享跨境电子商务的申诉数据。如今,全球已经有 30 个国家参与其中,亚洲国家有日本、韩国和土耳其。<sup>①</sup>与“econsumer.gov”从宏观上致力于跨境电子商务中消费者保护相比,《消费者 ODR 条例》设立的 ODR 平台更倾向于从微观上加强对欧盟成员国之间和成员国国内电子商务中的消费者保护。此外,在争议解决范围上,UNCITRAL 创设的 ODR 框架针对的是跨境、价值低(low-value)、数量大(large-volume)的电子商务交易(包括 B2B 和 B2C 交易)引发的网上争议;欧盟的《消费者 ODR 条例》针对的则是欧盟境内的、B2C 之间的在线交易产生的合同争议。由于该条例本身很少对欧盟原有的消费者保护法进行修改,而更多是一种对原有实体法秩序的承认和程序法上对 ADR 机制的进一步完善。与 UNCITRAL 相对孤立的 ODR 立法相较,《消费者 ODR 条例》是植根于整个庞杂的欧盟法律体系之中的。众多的条例和指令各司其职,又相互协调、互为补充。

## (二)《消费者 ODR 条例》在个人数据使用上的缺陷及完善建议

在《消费者 ODR 条例》中,个人数据系指与一个特定的或可特定化的(identified and identifiable)自然人相关的任何信息。一个可特定化的人系指一个能够被直接或间接识别的,尤其是能根据身份证号码或人的生理、心理、精神、经济、文化或社会身份等一个或多个表现要素而予以识别的人。因此,尽管个人数据是复杂且多层次的,但是,如果相关的个人数据能够(直接或间接)识别一个个体,那么就当被视作是个人数据。关于数据负责人(controller),《消费者 ODR 条例》第 12 条专门限制了只有处理争议的 ADR 机构、ODR 联络处及其顾问以及欧盟委员会才能在其职权内查阅这些与申诉相关的个人数据,而没有规定将其提供给消费者权利保护当局的可能性。事实上,个人数据不仅应用于解决私人争议,还应服务于公共法律的执行。<sup>②</sup>因为很多个体的申诉可能不仅仅涉及孤立的、单一的违约行为,而有可能牵扯出大规模的消费者欺诈或不公平的商业实践。这样,不知情的消费者在试图用 ADR 来应对需要借助刑法将其绳之以法的骗子时,就会可能延误宝贵的救济时机。因为,ADR 机构很难单方面认定哪一类的申诉关乎这种大规模的欺诈,而且消费者权利保护当局本身对大规模欺诈的认定通常是滞后的。这是因为,一方面该认定作出是要基于一定数量的既成欺诈案例;另一方面,骗子可随时以不同的商家之名而改头换面继续行骗。相比之下,受害者若直接寻求司法救济,其权利获得救济的可能性会更大。因此,消费者保护当局应有权接触 ODR 平台上的个人数据。从这个角度上来

<sup>①</sup> <http://www.econsumer.gov/english/report/overview.shtm> (last visited October 10, 2014).

<sup>②</sup> Julia Hornle, “Encouraging Online Alternative Dispute Resolution in the EU and Beyond”, (2013) 38 *European Law Review* 187, p. 206.

讲,前文所述的“econsumer.gov网站”在这方面的实践是极其值得 ODR 平台借鉴的。这亦在消费者保护法执行中形成一种趋势,既公法和私法在工具和机制上的渐进融合。<sup>①</sup>

## 四 《消费者 ODR 条例》对完善我国电子商务 ODR 机制的启示

### (一) 我国的电子商务现状

《2013 年度中国电子商务市场数据监测报告》显示,截至 2013 年底,我国电子商务市场交易规模达 10.2 万亿,同比增长 29.9%。其中,网络零售市场交易规模达 18851 亿元,同比增长 42.8%。在电子商务市场细分行业结构中,网络零售交易市场份额达到 17.6%。我国网络零售市场交易规模占到社会消费品零售总额的 8.04%,而该值在 2012 年仅为 6.3%。同时,国内 B2C 与其它电商企业已达 29303 家,较 2012 年增幅达 17.8%,预计 2014 年达到 34314 家。我国海外代购市场交易规模已达 767 亿元,较 2012 年的 483 亿元涨幅为 58.8%。<sup>②</sup>

### (二) 我国 ODR 机制的发展现状

除了购物网站内部争议解决机制外(如淘宝<sup>③</sup>),目前,我国致力于解决消费者与商家之间争议的第三方 ODR 服务机构有两家,分别为:中国国际经济贸易仲裁委员会(CIETAC)网上争议解决中心和我国第一个专门在线争议解决机构——中国在线争议解决中心(ChinaODR)<sup>④</sup>。

CIETAC 虽然在其《网上仲裁规则》<sup>⑤</sup> 第一条中就表明其适用于解决电子商务争议,但由于涉外案件争议金额 10 万以下的仲裁费用最低不少于 4000 元,且涉外案件每案另收立案费 1 万元,<sup>⑥</sup> 这显然不适宜小额 B2C 争议的解决。相比之下,从费用设置较高这个角度讲,其在域名争议、通用地址(common address)争议解决上更具有实际意义。

ChinaODR 基本协议上并没有排除涉外争议,但是规定了协议适用中国法律。相比之下,因其收费不高,并能提供免费调解服务,在解决跨境 B2C 争议中显得更为可行。但自 2005 年之后,其官网上就没有任何争议解决的记录。<sup>⑦</sup> 如此看来,我国目前的第三方 ODR 服务机构仅存

① Julia Hornle, “Encouraging Online Alternative Dispute Resolution in the EU and Beyond”, (2013) 38 *European Law Review* 187, p. 203; W. van Boom and M. Loos, “Effective Enforcement of Consumer Law in Europe”, Willem van Boom & Marco Loos (eds.), *Collective Enforcement of Consumer Law: Securing compliance in Europe through private group action and public authority intervention* (Europa Law Publishing, 2007), pp. 231 – 254.

② [http://www.100ec.cn/zt/upload\\_data/down/2013ndbgqw.pdf](http://www.100ec.cn/zt/upload_data/down/2013ndbgqw.pdf), 最近访问时间:2014 年 10 月 10 日。

③ <http://service.taobao.com/support/8304234.htm?spm=0.0.0.0.6JxNsw>, 最近访问时间:2014 年 10 月 10 日。

④ ChinaODR, 即中国在线争议解决中心,于 2004 年 6 月由中国电子商务法律网、北京德法智诚咨询公司发起成立。其宗旨是通过提供 ChinaODR 在线信息交换平台服务,公平、公正、快速、便捷地解决与电子商务相关的争议。其陆续推出在线仲裁、在线调解和在线和解服务(统称为 ChinaODR)供广大用户选择使用,解决各种争议,是中国首家全面提供在线争议解决机制的提供商(ODR Provider)。

⑤ <http://cn.cietac.org/eArbitration/index.asp>, 最近访问时间:2014 年 10 月 10 日。

⑥ <http://cn.cietac.org/eArbitration/index.asp?hangye=4>, 最近访问时间:2014 年 10 月 10 日。

⑦ Qisheng HE and Jiping SONG, “A Global Online Dispute Resolution System: Is China Ready to Join?” First UNCITRAL Regional Workshop in Asia hosted by Korea University Law School and Korean Ministry of Justice 23 – 24 November 2010, [http://www.uncitral.org/pdf/english/whats\\_new/11\\_2010/1124\\_8\\_HE\\_paper.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/11_2010/1124_8_HE_paper.pdf) (last visited October 29, 2014)

CIETAC 一家,但不适宜小额 B2C 争议的解决。

### (三)《消费者 ODR 条例》对完善我国 ODR 机制的启示

伴随着电子商务的发展,国内和跨国在线争议解决的诉求日益增多,这就为 ODR 的发展创造了广阔的空间。同时,我国 ODR 的发展不仅在数量和质量上远远落后于欧美等发达国家和某些国际组织,而且逐渐不能适应我国电子商务的发展需要。CIETAC 和 ChinaODR 的建立和发展,折射出我国电子商务对 ODR 的需要。同时,ChinaODR 如今踪影无处可觅的尴尬事实,足以看出在我国发展 ODR 面临的困境。基于前文对欧盟《消费者 ODR 条例》的阐述,笔者认为,要发展和完善我国的 ODR 机制,可从以下几方面借鉴欧盟的做法:

首先,ODR 平台应当是用户友好型(User-friendly)。欧盟 ODR 平台的研发、运营和维护,从设计阶段开始就确保尊重其用户的隐私(“通过设计保护隐私”),并且 ODR 平台能够尽可能地为包括需要保护的弱势用户在内的所有人进入和使用(“为所有人设计”)。为了达到这个目的,该条例规定欧盟境内的商家、在线市场都应在其网站和电子邮件中提供对 ODR 平台的链接,同时,各成员国当鼓励其消费者协会和商业协会这么做,以充分便利消费者寻求救济。此外,还规定在各国成立 ODR 联络处,并在各联络处之间形成一个线下的网络,且各成员国指派顾问负责提供消费者权利和寻求司法救济的一般信息。这样通过广泛提升 ODR 机制前期发展的知名度,从而增强消费者的信心和商家的信誉。

第二,适当减免 ODR 服务费用。传统的争议解决措施之所以不适应电子商务争议解决的需要,很重要的一个原因就是争议解决成本远高于索赔额。唯有 ODR 服务费用低廉甚至免费,ODR 机制才能顺应 B2C 电子商务的需要而生存发展。但是,ODR 服务提供机构不是公益性组织。于是,如何开辟收入来源,以维持其运营就显得十分关键。欧盟在此问题上的做法是允许接收来自公有或/和私有企业的资助,并且特别考虑私有形式的资助,各成员国可自由裁量是否适用公有实体的资助,还允许商业或专业组织或商业协会的资助。

第三,ODR 机制裁决结果的独立性保障。值得注意的是,在开源引入私有资本时,尤其当涉案的商家是资助方时,ODR 机制裁决结果的公正性就会受到影响和质疑。这时候就需要有法律的规制。欧盟在《消费者 ADR 指令》第 6 条中对负责 ADR 机构的自然人的任免条件、任职期限、获酬方式、单独预算均有规定,同时还负有毫不迟延地向 ADR 机构揭露可能会影响其独立公正的情况之义务以及卸任后的竞业禁止义务。

第四,ODR 机制裁决结果的执行保障。关于 ADR 机构的决定效力,欧盟的规定是 ADR 程序的结果是没有约束力的,且争议双方可在加入后的任何阶段退出。在加入 ADR 程序之前,争议双方应知晓对裁决结果可遵循亦可放弃的选择权以及其法律效力、诉诸法律救济的权利和解决方法可能不同于法院适用法律规则所决定的结果。ADR 机构尽可能提供一个客观公正的解决方法,但不能导致国内法强制性规则所赋予消费者的保护被剥夺。除非各成员国法律有规定 ADR 程序具有约束力,争议双方在进入程序前知晓其约束力并且予以接受,所实施的解决方法才对争议双方有约束力。如果国内法规定该解决方法对交易商有约束力,则不需要交易商的专门接受。最终,各成员国的主管机关应对该成员国境内的 ADR 机构是否履行了本条例所规定的义务进行评估,对于违反本条例规定的情形,各成员国当规定有效的、相称的和惩戒性的惩罚。

第五,跨国 ODR 服务中的语言障碍消除。欧盟 ODR 平台提供了其境内 24 种官方语言的服

务,再配合 ICT 的使用,将实现境内任何居民可随时随地的申诉服务。随着我国贸易对象的日渐多元化,包括英语在内的多语种人工翻译服务或相关翻译软件的开发十分必要。实质上,语言障碍只是文化差异的一个表象。虽然文化差异源于自然条件、历史、经济和政治等因素,但是,不可否认,消除语言障碍是跨国争议处理中较易可行、见效快的重要初步措施。

最后,ODR 机制的发展需要官方推动。欧盟虽然内部仍是主权国家林立,但其作为当今世界上融合度最高的政府间综合性国际组织,在推动 ODR 机制的发展上不仅为中国,甚至为世界上提供了一个表率,即通过官方立法,自上而下地全面推动其发展。此外,从维权意识的普及到 ODR 知识的科普再到 ODR 机制社会知名度和信任度的建立和提升、ODR 平台的网络安全问题保障、网络审查制度的改革<sup>①</sup>等等,都离不开立法机构、执法机构和行政机构的大力推动。虽然《消费者 ODR 条例》目前还未施行,其适用效果还有待实践的考验,但客观上,欧盟在 ODR 相关立法进度上的暂时领先和立法思路上的独创性,就足以给我国乃至世界以启示。笔者相信,随着电子商务的不断发展,经济基础对上层建筑的推动作用终将促使 ODR 机制在我国全面发展。

## **The New Developments of Consumer ODR Mechanism in EU: A Brief Review on the EU Regulation on Consumer ODR of 2013**

*Zou Guoyong and Li Junfu*

**Abstract:** In the light of the development of e-commerce and the defects of traditional dispute resolution mechanisms, the European Parliament and the Council, aiming at playing ODR's effective and convenient advantages in resolution of consumer disputes, adopted on 21 May 2013, the EU Regulation on consumer ODR which consists of 3 chapters and 22 articles. This Regulation applies to out-of-court resolution of disputes of domestic online transactions as well as the disputes concerning contractual obligations stemming from online sales or service contracts between a consumer resident in the Union and a trader established in the Union through the intervention of ADR entity, which not only enriches and develops the consumer dispute resolution mechanisms in EU, but also provides a reference for the improvement of ODR in China's e-commerce in many aspects such as the establishment of ODR platform, the implementation of results arising out of ODR, the elimination of language barriers in ODR services as well as the official promotion of the development of ODR.

**Keywords:** EU Regulation on Consumer ODR, E-commerce, ODR Platform, ADR

(责任编辑:李庆明)

<sup>①</sup> J. Sackin, "Online Dispute Resolution with China: Advantageous, but at What Cost", (2010) 12 *Cardozo J. Conflict Resolution* 245, p. 273.