



中南大学教育基金会
熊辉女士

资助出版

DIANZISHANGWU ZHONG XIAOFEI
ZHENGDUAN JIEJUE ZHIDU YANJIU

电子商务中

消费争端解决制度研究

DIANZISHANGWU ZHONG XIAOFEI
ZHENGDUAN JIEJUE ZHIDU YANJIU

□ 刘益灯 著



中南大学出版社
www.csupress.com.cn



中南大学教育基金会 资助出版
熊辉 女士

教育部人文社会科学研究基金项目（批准号：11YJA820043）成果

DIANZISHANGWU ZHONG XIAOFEI
ZHENGDUAN JIEJUE ZHIDU YANJIU

电子商务中 消费争端解决制度研究

DIANZISHANGWU ZHONG XIAOFEI
ZHENGDUAN JIEJUE ZHIDU YANJIU

□ 刘益灯 著



中南大学出版社
www.csupress.com.cn

图书在版编目 (C I P) 数据

电子商务中消费争端解决制度研究 / 刘益灯著.

—长沙: 中南大学出版社, 2016. 10

ISBN 978 - 7 - 5487 - 2528 - 2

I. 电… II. 刘… III. 电子商务—经济纠纷—研究—中国

IV. D922. 294. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 251224 号

电子商务中消费争端解决制度研究

刘益灯 著

☐责任编辑 刘 莉

☐责任印制 易红卫

☐出版发行 中南大学出版社

社址: 长沙市麓山南路

邮编: 410083

发行科电话: 0731 - 88876770

传真: 0731 - 88710482

☐印 装 长沙理工大印刷厂

☐开 本 730 × 960 1/16 ☐印张 20.5 ☐字数 402

☐版 次 2016 年 10 月第 1 版 ☐印次 2016 年 10 月第 1 次印刷

☐书 号 ISBN 978 - 7 - 5487 - 2528 - 2

☐定 价 40.00 元

图书出现印装问题, 请与经销商调换

内容简介

网络消费是现代国际社会日益普遍的一种社会现象。随着全球电子商务的不断发展,网络消费交易日益纷繁复杂,网络消费纠纷频频发生并成比例递增。加之高新科技的飞速发展和网络技术的日益普及,网络消费者的经济弱势地位更加明显,其合法权益经常遭受不法网络商人的侵害。因此,保护电子商务中消费者的合法权益,探索和建立科学合理的电子商务中消费争端解决机制,是当今世界各国政府及法学界面临的一个崭新的课题。深入探讨和研究电子商务中消费争端解决制度,对于网络消费者保护实践日益丰富而相关立法却相对缺乏的中国来说,其理论价值和实践意义尤为深远。本书运用比较的方法对电子商务中消费争端解决机制的历史演进、国际社会网络消费争端解决制度、在线消费争端调解制度、在线消费争端仲裁制度、在线消费争端诉讼管辖权制度、我国网络消费争端解决制度的构建等问题作了比较全面、深入的研究。

本书共分六章。第一章主要从分析因特网和电子商务消费纠纷的特点入手,考察世界各国电子商务中消费者保护法律制度的演变历程,探讨电子商务中消费者保护法的概念、特点、渊源、性质、内容、基本原则、调整对象和价值取向等内容,并分析网络消费者的法律界定、权利及其争端解决机制。第二章探讨世界各国电子商务中消费争端解决制度的演变历程,主要通过对世界各国关于电子商务中消费者保护的具体规定进行系统的比较研究,分析各国有关在线广告、在线信息披露、网络消费合同、电子支付、网上自我调整规则、网络消费安全以及网上个人资料保护等领域的不同规定,重点在于揭示电子商务中消费者保护存在法律冲突的具体表象,也存在着网络消费争端解决制度的趋同化走势。第三章着重对电子商务中消费争端调解制度作理论、实践和历史的考证,阐述世界各国以及联合国、欧盟、国际消费者组织联盟和海牙国际私法会议等全球性或区域性国际组织在统一电子商务中消费争端调解方面的突出贡献及取得的阶段性成果。第四章侧重从网络消费争端仲裁的维度,在阐述传统仲裁制度的基础上,探讨电子商务中消费争端仲裁模式的历史变迁和现实调整。第五章强调电子商务消费争端诉讼管辖权的重要性,分析电子商务消费争端诉讼管辖权制度的特点、渊源、基本原

则、内容和程序等解决过程，并探讨各国解决电子商务消费争端诉讼管辖权的理论与实践。第六章主要在阐述我国电子商务中消费争端解决制度的历史和现状的基础上，着重分析和探讨建立有中国特色的电子商务中消费争端解决制度必须明确的几个问题，并提出我国电子商务中消费争端解决具体制度的初步设想，探究我国融入国际电子商务中消费争端解决制度统一化进程的可能性和现实性。

前 言

“社会的需要和社会的意见常常或多或少地走在法律的前面。我们可能会非常接近地达到它们之间缺口的接合处,但永远存在的趋向是要把这缺口重新打开。因为法律是稳定的,而我们所谈的社会是进步的,人民幸福的或大或小,完全决定于缺口缩小的快慢程度。”^①显然,法律在快速发展的社会面前,几乎总是滞后的。随着计算机技术的发展和因特网的推广应用,网络时代的来临使得越来越多的传统企业进入网络空间。网络空间为人类开辟了一个没有边界的无形世界,物理世界逐步确立社会政治、经济等多方面的制度和理念,使作为社会上层建筑的法律都受到严峻考验。

当企业在网上销售商品或提供服务、消费者购买商品或接受服务时,产生了大量网络消费交易纠纷。网络引发的法律问题(尤其是网络消费交易纠纷问题)日益凸显,怎样使网络消费交易健康有序地发展?如何对网络消费交易进行有效的法律规制?怎样使网络消费交易纠纷发生之后得到快速有效的解决?在众多法律问题中,首先要解决的就是管辖权,特别是网络消费纠纷的管辖权。其次是法律适用问题,即适用什么法律来解决网络消费交易问题。最后是网络消费交易纠纷解决程序,即网络消费交易争端解决机制问题。网络引发的这些新问题给传统争端解决制度带来了巨大的挑战,尤其是在传统管辖权规则和仲裁规则等方面。当现代科技使全球交流变得简单易行时,法院管辖权的行使范围也必须拓宽,仲裁和调解的方法必须灵活多样。如果管辖权使用不当,就会造成过分管辖;如果法律适用错误,就会造成实体偏差;如果纠纷解决程序不当,就会发生程序争议。这都会严重挫伤企业运用网络进行商事活动的积极性,网络消费者的利益也不能得到切实保护。所以,处理好网络消费纠纷的管辖权和争端解决机制等问题具有重大意义。

迄今为止,各国对“电子商务中消费争端解决制度”并没有一个准确的界定。

^① [英] 梅因. 古代法[M]. 沈景一, 译. 北京: 商务印书馆, 1983: 15.

在文字中没有特别提到这个概念,也不能找到任何资料作为该概念存在的参考。一般认为,电子商务中消费争端解决机制的结构应该界定为与程序法律领域相关的一系列复杂的规则和原则(如电子合同、在线隐私和广告、在线争端解决、适用于电子市场的职业规则等),包括系列争端解决程序(如在线诉讼、在线调解、在线仲裁等)规则。国际社会一般利用电子市场的基础结构来维持电子商务交易,包括电子通信网络、硬件、软件、卷入电子商务的用户以及所有这些因素之间的相互关系。电子市场的基础结构被分成电子商务关系和 B2C 商事关系,而电子商务中消费者保护法的结构依赖于 B2C 商事关系。^①电子市场的潜在障碍和衰退,呼唤电子商务中的消费者保护规则出台,并与在线诉讼、在线调解、在线仲裁等问题紧密相连。

一般说来,电子市场是指电子商务,包括商业交易的所有方面,包括所有消费者和商人,基于电子处理和数据交换的涉及组织和个人的商业交易形式,电子交易过程、声音和视觉形象。因此,电子商务交易市场包括以下几个部分:^②①市场主体,例如市场代理商或者供应商、市场人员、电子代理商、经纪人和消费者;②市场产品,包括商品和服务;③市场过程,例如供应、生产、上市、竞争、分配等。电子商务的 B2C 交易与消费者的零碎购买相关,如通过万维网中的一个网址购买一张 CD 或一本书。然而,电子商务包含了更广阔的活动领域:银行和保险服务,从账目咨询到在线完成的贷款交易;教育和娱乐的信息服务;支付或自由结账;订购动产产品,例如从海外或国内运输计算机或鲜花;售后服务咨询;广告;旅游预订;存货的控制;订购、清单和账目管理。电子商务也涉及数字产品,例如软件、电影、音乐和书籍。

面对电子市场基础结构的这种多样性,很难知道怎样在电子市场中适用有关消费者保护法的一致性处理方法。消费者保护的任何讨论通常都需要某种法律分类,即将电子商务分为可辨别的范围。在某一具体的在线消费交易中,产品的运输需要通过物质性方式,因此人们认为消费者保护隶属于传统的国内消费者法。然而,按照履行方法(在线或物质履行)的电子商务的分类标准,不能够为电子市场中的消费者保护提供更好的标准,它意味着消费者被迫接受电子商务的特殊风险,而依据传统的消费者保护法原则不足以应付新的因特网环境。因为信息不对称和不平等的讨价还价能力,适用传统的法律原则不足以有效地保护电子商务交易中的消费者。

① See G. Cristina Coteanu, *Cyber Consumer Law: State of the Art and Perspectives*, Butterworths, 2015: 2.

② See G. Cristina Coteanu, *Cyber Consumer Law: State of the Art and Perspectives*, pp. 3 - 5.

电子市场的增长可以通过所提供服务的多样性得到解释,它便利了全球范围内的信息交换。消费者能够通过各种方式交换信息:①①个对个的信息,如“电子邮件”;②个对多的信息,如“节目遵守者”或者“邮件开发者”;③散布信息基础数据,如“网用新群体”;④真实时间远距离的计算机使用,如“网络聊天”和“网络电话”等。这种分类论证了在线媒介提供的便利,并由此可以导致商业活动。在线服务的多样性,从网络、网站到聊天室,这些公共网络给消费者保护带来了巨大的风险。例如,电子邮件 e-mail 是赛博空间最流行和最简单的通信方式之一,但它并非是一种即时的通信形式,发送者通常不能立即收到所传送信息的反馈。该信息包括图文、声音或完整的计算机程序,被输入因特网并通过不同的计算机运行直接到达其目的地,通过一份叫做“邮件”的软件,它能够被送入赛博空间,然后邮件突破较小的套封,该套封通过网络单独旅行,最后与目的地相连。

因特网是在线信息的一对多通信的共同方法。信息通过网页得到利用,网络使档案或资料转移便利,意味着消费者进入网页就能够下载档案或资料到自己的计算机硬盘上。在商人看来,网络是一种方法,在网络上通过文字、图形和多媒体资料对产品和服务进行说明,能够吸引消费者的注意;商人还可以通过网络收集有价值的市场信息,对目标消费者传送电子在线服务。在消费者看来,网络让用户能够发现商品和服务的替代性资源,提供了易于转向第三方资源即提供附加信息的可能性,也由于因特网的技术特性使在线交易中的安全和隐私问题突显。可见,在线消费服务表明了潜在的障碍,电子商务的兴起与交易中隐私、安全等问题密切相关。

赛博空间正成为一个真实的空间,它不再是高校、研究机构、政府和军事机构的优势。在评价在线服务对消费者的影响时,了解作为一种新型消费者媒介的因特网的特殊性极其重要。正如 Preska 法官在 *American Libraries Association v. Pataki* 案的判决中说:“因特网代表着新的消费者媒介。因特网不同于消费者过去使用的任何事情。由于因特网包括预测的通信速度,消费者能够与商人实际同时相互作用。此外,消费者通过鼠标的点击能够进入全世界的产品和服务。因此,因特网的速度和相互联系性代表了所设计法律制度的新挑战。”②

因特网与传统诉讼管辖规则之间的冲突能否得到妥善解决,传统消费争端解决制度能否应用于因特网环境中的消费纠纷的解决,直接关系到我国网络消费产业的发展和运行,影响着通过网络实施各种消费行为的当事人的诉讼权利,而且

① See G. Cristina Coteanu, *Cyber Consumer Law: State of the Art and Perspectives*, pp. 6-8.

② See G. Cristina Coteanu, *Cyber Consumer Law: State of the Art and Perspectives*, p. 3.

还关系到涉外民事诉讼中的国家主权问题。该类争端的解决关乎网络消费的有序发展甚至于它的命运,因此,妥善解决网络消费争端这一难题将具有特别的理论与实际意义,比较研究国外同类的法律制度既可以反思本国法律制度存在的问题,又可以启迪我国法律制度的改革。结合我国实际,提出既符合我国需要又顺应世界发展趋势的网络纠纷管辖权和争端解决机制等规则,是我们的最终目的和愿望。

李翔
2016年3月

目 录

第一章 导 论	(1)
第一节 电子商务消费纠纷问题解说	(2)
一、因特网的特征	(2)
二、电子商务消费纠纷的特点	(3)
三、我国电子商务消费交易的现状	(4)
第二节 电子商务中消费者保护概述	(6)
一、电子商务中消费者相关概念的法律界定	(6)
二、电子商务中的消费者权利	(15)
三、电子商务中消费者权益保障面临的问题	(16)
四、电子商务中消费争端解决方式的多样化	(18)
第三节 电子商务中消费者保护立法的历史演进	(22)
一、电子商务中消费者保护立法的起源	(23)
二、电子商务中消费者保护立法的产生	(25)
三、电子商务中消费者保护立法的发展	(29)
第四节 电子商务中消费者保护立法的理念	(36)
一、电子商务中消费者保护法的概念和调整对象	(36)
二、电子商务中消费者保护法的渊源	(39)
三、电子商务中消费者保护法的基本原则、内容和特征	(42)
四、电子商务中消费者保护法的性质与价值取向	(45)
第二章 国际社会电子商务中消费争端解决制度	(48)
第一节 电子商务中消费争端及其解决机制	(48)
一、电子商务环境下的消费争端	(48)
二、解决网络消费争端的重要性	(49)
三、我国网络消费现状及其争端解决机制	(50)

第二节 各国网络消费争端解决机制的法律适用规则	(52)
一、在线广告规则	(52)
二、在线信息披露规则	(56)
三、网络消费合同规则	(64)
四、电子支付规则	(72)
五、自我调整规则	(74)
六、网络消费安全规则	(82)
七、网上个人资料保护规则	(86)
第三节 解决网络消费争端的实现机制	(96)
一、网络消费争端解决机制的历史沿革	(96)
二、诉讼机制的司法功能及其缺陷	(98)
三、仲裁制度的准司法功能及其缺陷	(100)
四、替代性争端解决方式：从 ADR 到 ODR	(101)
五、网络消费争端解决机制简评	(106)
第四节 网络消费争端解决机制的国际实践	(106)
一、美国	(106)
二、欧盟	(112)
三、经济合作与发展组织	(116)
四、简评	(117)
第三章 电子商务中消费争端在线调解制度	(119)
第一节 网络消费争端在线调解制度概述	(119)
一、在线调解的含义、类型及特征	(119)
二、在线调解的产生及发展	(123)
第二节 网络消费争端在线调解的国际实践	(124)
一、美国的实践	(125)
二、其他国家的实践	(128)
三、国际组织的努力与实践	(129)
四、在线调解国际实践简评	(131)
第三节 网络消费争端在线调解存在的问题及原因	(135)
一、网络消费争端在线调解存在的主要问题	(135)
二、网络消费争端在线调解存在问题的原因	(139)
第四节 网络消费争端在线调解问题的解决对策	(142)
一、国际层面上的解决对策	(142)

二、国家层面上的解决对策·····	(147)
三、社会主体的解决对策·····	(150)
第四章 电子商务中消费争端在线仲裁制度 ·····	(154)
第一节 网络消费争端在线仲裁制度概述 ·····	(155)
一、在线仲裁的含义、类型及特征 ·····	(155)
二、在线仲裁的构建与运作流程·····	(164)
三、在线仲裁的产生与发展·····	(167)
第二节 网络消费争端在线仲裁的国际实践 ·····	(169)
一、美国网络消费争端在线仲裁实践·····	(169)
二、欧盟网络消费争端在线仲裁实践·····	(173)
三、国际组织的实践 ·····	(181)
四、网络消费争端在线仲裁的相关问题 ·····	(196)
第三节 网络消费争端在线仲裁制度存在的问题及其解决对策 ···	(206)
一、网络消费争端在线仲裁制度存在的主要问题·····	(206)
二、网络消费争端在线仲裁问题的解决对策 ·····	(207)
第五章 电子商务中消费争端解决诉讼管辖权制度 ·····	(213)
第一节 网络消费争端解决呼唤在线法庭 ·····	(213)
一、在线法庭的可行性和优点 ·····	(213)
二、构建在线法庭的障碍·····	(214)
第二节 电子商务环境对传统管辖权制度的挑战 ·····	(214)
一、互联网对传统管辖权规则的冲击·····	(214)
二、电子商务背景下新管辖权理论应运而生·····	(216)
第三节 网络消费侵权纠纷的管辖权 ·····	(219)
一、网络消费侵权纠纷的管辖权理论·····	(220)
二、国际组织关于电子消费侵权纠纷管辖权的立法与实践·····	(222)
三、各国关于网络消费侵权纠纷案件管辖权的立法与实践·····	(223)
四、简评·····	(229)
第四节 网络消费合同纠纷的管辖权 ·····	(230)
一、网络消费合同纠纷的管辖权理论·····	(230)
二、国际组织关于网络消费合同纠纷管辖权的立法与实践·····	(232)
三、各国关于网络消费合同纠纷案件管辖权的立法与实践·····	(234)
四、简评·····	(240)

第六章 我国电子商务中消费争端解决制度的创建	(244)
第一节 我国电子商务中消费争端解决机制的现状和影响	(246)
一、我国网络消费争端解决机制的现状	(246)
二、我国网络消费争端解决的主要途径	(252)
三、我国构建网络消费争端解决机制的影响因素	(264)
第二节 我国电子商务中消费争端解决机制的构建路径	(271)
一、我国构建网络消费争端解决机制的必要性	(271)
二、我国构建网络消费争端解决机制需要明确的几个问题	(275)
三、网络消费争端解决机制构建的国际化路径	(279)
四、网络消费争端解决机制构建的本土化路径	(284)
第三节 我国电子商务中消费争端解决机制的具体设计	(287)
一、构建我国网络消费争端解决机制的基本原则	(288)
二、建立和完善在线调解制度	(290)
三、建立和完善在线仲裁制度	(298)
四、建立和完善网络消费纠纷 ODR 制度	(304)
结 语	(308)
参考文献	(310)

第一章 导 论

因特网是一个全球性和开放性的体系,它既是信息传输渠道又是虚拟的电子空间。当消费行为转移到网络这个全新的环境时,传统的消费保护规则体系会面临什么样的新问题?传统的管辖权规则、法律适用规则和争端解决方法是否还能适用于网络交易环境中?显然,网络本身的特性给传统管辖权规则、法律适用和争端解决方法提出了很大的挑战。理解电子商务市场的功能需要考虑 B2C 商事关系的经济和法律问题。我们可以将 B2C 电子商务市场限定为以因特网为基础的电子商务市场,其设计适用于在线商人对消费者的通信和交易,或者将 B2C 界定为所有最后涉及个人消费者的电子商务活动。B2C 的相关因素包括供应商、销售商、商业服务供应商和消费者。

在美国,在线购买不断成为一项主流活动。根据美国商业部审计署的统计,不计算季节性的、假期或者商业日的区别,美国 2014 年第二季度的零售性电子商务销售总额大约为 1156 亿美元,比 2013 年第二季度增长了 22.9%。根据市场专家分析,2014 年西欧 39% 的人口是在线购买者,约 14500 万人,相当于所有因特网用户的 75.6%。^①法国、德国、意大利和英国都处在电子商务发展的不同阶段,尽管德国拥有西欧最多的人口,但在 B2C 电子商务方面,英国领先于其他国家。从调整的角度来看,B2C 关系比 B2B 关系更敏感,因为它经常涉及诸如隐私、管辖权、商业通信等领域,伴随着不同的风险分配,并有不同类型的相关保护立法。在 B2B 交易中,合同的当事人被假定具有平等的讨价还价能力、能平等地接受或拒绝合同条款的能力。而在 B2C 关系中,消费者通常被认为是一种弱势方。例如,在与大公司的电子交易关系中,难以免除举证责任的消费者将会受到特殊条款的保护,防止职业供应商滥用权利,以保护消费者免受损害。

^① See G. Cristina Coteanu, *Cyber Consumer Law: State of the Art and Perspectives*, p. 12.

第一节 电子商务消费纠纷问题解说

一、因特网的特征

(一) 虚拟性

网络空间是由纯粹的数字、数据、图表或各种表征现实世界的信息组成的,不存在有形的物质实体。在网络空间中,参与者的身份是虚拟的。所谓网络身份的虚拟性首先表现为身份的电子文本化,即利用以文字和图符为主的一系列信息来描述主体的身份。这实际上可称为一种虚拟实在,即以作为主体拟就的电子文本对主体进行的仿真,或者说主体通过其书写的电子文本确立其网际身份。

但网络空间的虚拟特性,并不意味着虚幻和不存在。因特网具有它的物理构件——计算机、通信设备、网络终端及连接这些设备的电缆、光缆、卫星通道等,这些外部条件支持着的独立的信息传播、交汇、衍生的空间是客观存在的。尽管网络中信息的发送和接收过程是无形的,但我们不能否认它的客观存在,它同样是人类活动的产物,因此网络空间中的所有构成要素又都是真实的,是一种虚拟的真实。在网上的行为一样可以对客观的外在世界产生影响,这是国家对于网络行为进行控制并且行使国家权力的根本原因。

(二) 全球性

互联网最大的优势是能超越时空的限制,能有效地打破国家和地区之间的各种有形和无形壁垒。现在,网络技术已经把全球 100 多个国家的计算机用户紧密地联系在了一起。这种联系彻底打破了物理空间上的有形界限。网络空间的一体化得益于其 TCP/IP 高层协议体系的全局性,它是独立于个体网络的。而且,网络传输的速度和地理距离无关,无论实际时空远近,一方发送信息与另一方接收信息几乎是同时的,就如同生活中面对面交谈。网络化所形成的信息高速公路,打破了传统的时空限制,几乎将距离和时间缩小到零。网络空间的全球性和即时性特征是产生大量跨国法律问题的根源。

(三) 管理的非中心化

互联网是一个网络交换信息包,只要宽带允许,来自不同资源的信息包可以共享同一频道。信息包通道没有集中控制,正是因为这一原因,互联网没有控制中心。在网络空间,每一台计算机彼此相连,没有哪一台是其他计算机的中心枢纽,没有中心,没有集权,没有管理,大家彼此平等。^① 因特网是一个以平等、互

^① 齐爱民,刘颖.网络法研究[M].北京:法律出版社,2003:17.

利、合作、安全为原则的开放性的民间团体，它不属于任何机构或个人。鉴于它的民间性质，其管理机构相当松散，可以说至今仍不存在一个权威性的管理机构。比起它的规模和重要性，其管理显然不太相称。它的管理基本上是技术管理和一些业务性的管理，几乎没有行政管理，是相当松散和开放的。

二、电子商务消费纠纷的特点

信息技术的飞速进步，使电子商务蓬勃发展，越来越多的公司建立自己的网站，通过因特网向消费者提供货物和服务，消费者通常以信用卡或电子货币支付，这就是依托于 Internet 技术支持的新型消费形式——网络消费。在货物销售场合，唯一物质性的(有形的)交易行为是货物的运输，若合同是以网上服务的提供为标的(如提供软件下载或数据库资料)，则根本没有物质性交易行为的发生。因特网所涵盖的内容复杂而丰富，但就网络消费关系而言，其所涉及的法律问题主要可归为两大类：合同与侵权。鉴于因特网的特性，由此产生的纠纷通常都是具有涉外因素的国际民商事案件。

(一) 电子商务消费侵权纠纷

在互联网技术和经济高速发展的今天，世界上大量的用户进入互联网，使用互联网技术进行联系、交易，无疑促进了电子商务的发展，方便了人们的生活，推进了世界经济的发展。但同时，网络消费侵权纠纷也日渐增多：有侵犯肖像权的行为；有利用网络散布虚假信息，诽谤、侮辱他人的行为；有散布计算机病毒，窃取商业机密的行为；还有更多的侵犯商标、抢注域名等侵权和不正当竞争行为；等等。在互联网状态下，传统的侵权行为在实施上体现出了新的特征，使得对侵权行为的认定和管辖权的确定均出现了困难。

1. 侵权行为的实施具有简易性

网络是一个巨大的虚拟空间，行为人无需具备高深的计算机理论知识和操作技能就可以在任何时间、任何地点实施侵权行为，如抄袭网络主页内容、网络侵害名誉权、实施合同欺诈等。

2. 取证困难大，侵权主体难以及时查明

传统的侵权方式一般容易确定侵权主体，而网络的流动性和交互性，决定了要认定行为人无疑是大海捞针，加之受“谁主张谁举证”原则和取证的经济性原则的限制，因此对于被侵权人来说，要追究侵权者的责任，取证的难度相对加大。

3. 侵权行为地的不确定性

网络侵权行为以数字传输为手段，其最大的特性莫过于阶段性和复制性。根据网络数字传输规则，一个完整的网络侵权行为可能会涉及原被告住所地、网址、服务器、计算机终端等环节或设备。因此，在网络侵权案件中，确定侵权行为为发生地、发生时间以及结果地、侵权结果发生时间，变得十分困难。

4. 侵权行为损害后果的发生具有即时性

传统侵权理论表明从侵权行为的发生到损害结果的出现有一个时间差,而侵权一旦借助了网络,各地的网民都可以访问载有侵权内容的网站,其他网络也可以轻易地为带有侵权内容的网页设置链接,造成侵权的内容迅速扩展,使侵权行为损害后果即时发生。

(二) 电子商务消费合同纠纷

电子商务消费合同(即所谓 B2C 合同),是电子商务的经营企业与消费者之间通过网络实现公共消费和服务的电子合同,此类商务关系可视为电子商务的零售业务。^①电子商务消费合同纠纷具有如下主要特征:

(1) 电子商务消费合同是为非行业或职业目的而购买商品或接受服务所订立的合同。

(2) 电子商务消费合同必须是商品或服务的提供者或经营者在其经营过程中与消费者所订立的合同。

(3) 电子商务消费合同是指消费者与提供者或经营者之间借助于网络尤其是互联网络而订立的合同。“互联网本质是跨国的”,这是 1997 年海牙国际私法会议“Internet 中国际私法问题”的研讨会达成共识的内容之一。网络技术使得网络交易打破了物理空间的有形界限,呈现无疆域性。

(4) 以互联网为通信平台,合同的订立一般是在双方当事人没有谋面的情况下进行的。网络空间的虚拟性使得交易主体虚拟化,同时由于交易的部分客体信息化、数字化,对那些无形的产品和服务如信息提供、游戏娱乐、法律咨询等,购买者只需购买便可下载信息,得到服务。

(5) 互联网的虚拟性、开放性、高技术性特征使得网络消费合同比一般消费合同更加复杂。在电子商务中信息严重不对称,消费者不能直接接触到所要购买的商品,要依赖于经营者提供的信息;同时,面临电子货币支付风险和格式合同或格式条款问题,可能会使消费者的权益受到侵害,^② 这些使消费者处于更加弱势的地位。

三、我国电子商务消费交易的现状

随着网络技术的迅猛发展,网络这一新兴产物在我国得到快速普及。2016 年 1 月 22 日,中国互联网信息中心 CNNIC 发布第 37 次《中国互联网络发展状况统计报告》,报告显示,截至 2015 年 12 月,中国网民规模达 6.88 亿,互联网普及率为 50.3%;手机网民规模达 6.2 亿,占比提升至 90.1%,无线网络覆盖明显提

① 黄任众.论与网络相关的争议之管辖权[J].法学评论,2006(6):150.

② 刘益灯.我国电子商务中消费者保护的若干法律问题探析[J].消费经济,2006(1):82.