

# 跨境网络消费合同法律适用问题研究

王倩波

西北政法大学国际法学院, 陕西 西安

收稿日期: 2023年8月11日; 录用日期: 2023年9月4日; 发布日期: 2023年9月18日

## 摘要

随着跨境网络交易数量的激增, 关于跨境网络消费的纠纷也日益增加。解决这些纠纷面临实践和司法两方面的困境: 在实践中, 由于跨境维权成本高, 很多当事人会放弃维权; 在司法中, 国际社会适用的传统法律适用规则在网络环境中难以很好地解决纠纷。我们应当继续软化冲突规范, 更加灵活地运用连结, 注重将法律在司法实践中得以充分运用, 并及时反映其在司法实践的运用中所遇到的问题与缺陷, 进一步完善相关法律法规, 以更好地解决跨境网络纠纷。

## 关键词

涉外法律适用, 网络消费, 消费合同

# Research on the Legal Application of Cross-Border Network Consumption Contract

Qianbo Wang

School of International Law, Northwest University of Politics and Law, Xi'an Shaanxi

Received: Aug. 11<sup>th</sup>, 2023; accepted: Sep. 4<sup>th</sup>, 2023; published: Sep. 18<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

With the surge in the number of cross-border online transactions, disputes over cross-border online consumption are also increasing. Resolving these disputes faces both practical and judicial dilemmas: in practice, due to the high cost of cross-border rights protection, many parties will give up rights protection; in the administration of justice, the traditional rules of law applicable by the international community are difficult to resolve disputes well in the online environment. We should continue to soften conflict norms, use connection points more flexibly, pay attention to the full ap-

plication of law in judicial practice, timely reflect the problems and shortcomings encountered in its application in judicial practice, and further improve relevant laws and regulations to better resolve cross-border online disputes.

## Keywords

Foreign-Related Law Application, Network Consumption, Consumption Contract

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 跨境网络消费合同

“跨境网络消费是指在消费者与经营者分属两个关境的情况下，消费者借助网络交易平台进行跨境购物并利用电子支付方式进行结算，经营者通过跨境电商物流及异地仓储将商品送至消费者，从而达成交易的一种国际贸易活动” [1]。跨境网络消费合同是指消费者在进行跨境网络消费时与经营者自愿订立规定双方当事人权利义务关系以及违约救济方式的合同，通常消费者不参与制定合同内容。本文所指跨境网络消费仅指消费者以个人生活为目的而进行的非职业行为或非商业行为的跨境网络消费，不包含商事合同但服务性质或者投资性质的信贷消费。网络消费合同均以电子形式存在，因跨境网络消费合同的经营者和消费者分属不同关境，双方适用的法律法规有所差异，此时仍适用经营者依自己所在地的法律拟定合同，显著不利于维护消费者的合法权利，且在实际交易过程中大部分消费者都不会仔细阅读甚至不看合同内容，直接点击“同意”选项，这更使得跨境网络消费合同没有实际存在的意义，且在发生纠纷后，会形成消费者维护合法权利的重大障碍。

## 2. 跨境网络消费合同的法律适用

### (一) 跨境网络消费者的维权困境

#### 1) 消费者在跨境网络消费合同中处于弱势地位

首先，在跨境网络买卖中的两大主体分别是消费者和经营者，二者在跨境网络消费合同中的实质地位并不平等，其中消费者处于相对弱势位置。“自然人对其消费的生活资料越来越感到陌生，由于现代科技的发展，当面对结构复杂的各类消费物资，自然人如同被置于危机四伏的迷宫中，像双目失明的人在随时都可能因飞来的横祸而受到伤害一样” [2]。经营者作为交易中物资资料的掌握者，比起消费者更加清晰完整地了解商品的信息，导致二者在交易中掌握信息不对称。再者，由于消费者和经营者分属不同关境，二者的生活习俗、语言文化等都有所差异，对于同一文字描述或图片表达的理解很有可能会产生争议，关于消费合同内容的理解也可能产生争议，且跨境网络交易又依附于网络而存在和进行，消费者在交易过程中难以获得商品的详细信息，增加了消费者获取商品真实信息的难度。其次，由于法律倾斜于保护弱者，我国《消费者权益保护法》中赋予消费者知情权<sup>1</sup>，但在现实的司法实践中由于商品种类繁多，界定标准参差不齐，法院就更加难以鉴定商家上传的商品信息的是否符合法律规定的“商品真实情况”。法律规定模糊，在对消费者合法权利保护方面仍然比较片面，且在发生交易纠纷后消费者的维权之路会因此变得更加困难。

<sup>1</sup>《中华人民共和国消费者权益保护法》中第八条第一款规定：消费者享有对商品真实信息的知情权。2014年3月15日修订。

## 2) 消费者维权费用高、程序复杂

根据 CNNIC (中国互联网络信息中心)《报告》<sup>2</sup>和律师收费标准参考[3]看出,跨境网络消费人均消费额较低,而维权所需费用较高且程序复杂、耗时较长,因此部分消费者会放弃通过法律途径解决跨境交易纠纷甚至放弃维护自己的合法权益。

## 3) 网络的匿名性导致的追责困难

跨境网络消费依存于互联网,具有匿名性的特点,虽然现在部分网站要求用户进行实名制注册,但实际仍有不少网站平台并未实行实名制注册,消费者与经营者都可以以虚假身份藏于网络之后进行交易,在这种情况下,网络的虚拟性和匿名性切断了交易与当事人之间的客观联系,使得法律无法切实保护消费者的合法权益,增加了消费者维权的难度。

### (二) 跨境网络消费合同之诉在法律选择中的定性

跨境网络消费合同中当事人之间的关系属于国际民事法律关系。对于国际民事纠纷,一般通过以下环节进行解决:一是识别相关法律问题对其进行定性,二是根据国际民事纠纷的性质选择相应的冲突规范,三是根据选定的冲突规范的适用其指向的法律。因为跨境网络消费合同发生的民事纠纷,反映到法律中包括合同之诉和侵权之诉:合同之诉应依据追究合同责任的冲突规范选择准据法解决,侵权之诉应依据追究侵权责任的冲突规范选择准据法去解决,在选择跨境网络消费合同的准据法时,应首先确定跨境网络消费合同之诉属于合同之诉或者侵权之诉。根据我国《民法典》<sup>3</sup>规定可知我国承认合同纠纷中存在责任竞合,并规定以当事人的诉讼请求为中心,进行纠纷的定性。根据我国《涉外民事关系适用法》<sup>4</sup>规定,应以当事人的诉讼请求为中心,并根据法院地相关法律对相关法律问题进行定性进而选择准据法。

### (三) 跨境网络消费合同法律适用的现状

在当今国际社会,跨境网络消费合同法律适用主要遵照“意思自治”原则和“最密切联系”原则,并顺应时代变化和技术发展的要求,产生了与传统法律适用规则不完全一致的适用规则。

#### 1) “意思自治”原则

“意思自治”原则由法国法则区别说法学家杜摩兰提出,杜摩兰主张“双方当事人可以自由选择一个习惯法作为契约的准据法,从而摆脱本地习惯法的束缚,冲破属地原则的禁锢”[4]。“‘意思自治’原则现在已经是各国解决跨境合同纠纷法律适用问题的首要适用原则”[4]。跨境网络消费合同作为契约的一种,因其双方当事人在合中地位不平等,“意思自治”原则在跨境网络消费合同准据法选择中的适用受到一定限制。

我国立法机关于2011年在《涉外民事关系法律适用法》中将消费者合同从普通合同的法律适用规则中分离出来,另行规定<sup>5</sup>。基于保护弱者的法理,我国法律仅赋予消费者在跨境网络消费合同中自主选择准据法的权利,但这种“特权”在实践中发挥其预期作用会受到很多阻碍。首先,其自身规定仅允许消费者选择商品、服务提供地法律作为准据法,限制了消费者的选择范围。其次,由于消费者对相关法律的了解程度有限,会影响消费者选择对自己有利的法律。再者,在跨境网络交易中,消费者自交易开始其据处于弱势地位,消费合同通常由经营者提供,消费者只能做出接受或拒绝的决定,没有修改或拟定合同的权利,这就使得消费者自主选择准据法的“特权”难以发挥立法者预想的作用。

跨境网络消费作为互联网时代的新兴产物,展现出与传统跨境消费所不同的特点,对“意思自治”

<sup>2</sup>CNNIC (中国互联网络信息中心)《2015年中国网络购物市场研究报告》中第六章第二节,2016年6月22日于CNNIC网站发布。

<sup>3</sup>《中华人民共和国民法典》中第一编第一百八十六条规定:因一方当事人的违约行为,损害对方人身权益、财产权益的,受损害方有权选择请求其承担违约责任或侵权责任。自2021年1月1日其生效。

<sup>4</sup>《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》中第八条规定:涉外民事关系的定性,适用法院地法。自2011年4月1日起生效。

<sup>5</sup>《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》中第四十二条规定:涉外消费合同适用消费者经常居所地法律;双方当事人也可以根据自己的意志通过协议自由选择合同适用的法律;经营者在消费者经常居所地没有从事相关经营活动的,适用商品或服务提供地法律。自2011年4月1日起生效。

原则提出了新的挑战。首先,在跨境网络消费合同中的双方当事人以网络为媒介进行协商交易,双方对彼此的了解和对交易对象的了解都是有限的,且网络的匿名性更阻碍了双方当事人对彼此的了解,确定双方当事人的真实个人信息变得尤为困难,在发生纠纷后,确定消费者经常居所地和经营者主营业地都对受理案件的法院来说很复杂,甚至可能查不到结果。其次,在我国司法实践中,《涉外法律适用法》第四十二条的适用积极性并不高,法官对跨境网络消费合同纠纷的涉外性并不敏感,往往忽略跨境网络消费合同的涉外性,将涉外纠纷视作国内案件进行审判,使得法律法规与司法实践脱节,如2017年冯某诉淘宝中国控股有限公司案。

## 2) “最密切联系”原则

“美国学者里斯(Willis Reese)于1971年在《第二次冲突法重述》<sup>6</sup>中,提出了一个‘最密切联系’原则,这一原则强调适用与争议或纠纷有最密切联系的法律”<sup>[4]</sup>。我国涉外消费合同准据法的选择仍以选择与合同由最密切联系的法律这一原则为中心。

## (四) 中国跨境网络消费合同相关法律

网络的即时性使得跨境网络消费合同一经确认即可成立,一般消费者只能决定是否与其订立合同而物法修改合同内容。由于跨境网络交易是通过网络进行的,网络世界与物理世界是存在一定差异的,消费者难以依靠网络详细了解商品的真实信息,这样就会发生“买家秀与卖家秀”的消费者购得的商品与商家展示的商品存在很大差异的情况。2013年我国立法机关修改了《消费者权益保护法》,增加了新的法律规定,法律根据网络购物合同瞬时成立的特点,同时针对网络世界与物理世界的差异在网络交易中显示出的弊端,赋予消费者这样一种“反悔权”<sup>7</sup>,“平衡了消费者在交易中的弱势地位,保护了消费者的公平交易权”<sup>[5]</sup>,但“新消法”新增的“反悔权”在跨境网络交易中的落实有着手续复杂、成本昂贵等的困难。

## 3. 跨境网络消费合同法律适用问题的建议

### (一) 增强“意思自治”原则在跨境网络消费合同中的适用性

“意思自治”原则在跨境网络消费合同法律适用中的适用受到许多限制且在司法中也面临挑战。首先,在实践中,消费者的法律素质并没有完全达到能够独立选择有利于自己的准据法以保护自己合法权益的水平,为了使这种消费者“独享”的“意思自治”的权利能实现出立法者以其保护消费者弱势地位的目的,可以将消费者自主选择准据法与司法机关辅助检验准据法合理与否结合起来以消除消费者的一些主观阻碍。其次,这种受限制的“意思自治”原则在实践中也会由于经营者事先订立消费合同而难以切实保护消费者的合法权益,在这种情况下,通过限制经营者在合同中选择准据法的权利可以在一定程度上消除消费者自主选择准据的客观阻碍。最后,合同是平等当事人之间依据法律自愿订立的协议,其准据法的选择应当在无强制性规定时充分尊重当事人的自主选择,跨境网络消费合同也应当充分尊重当事人包括经营者选择准据法的自主权。

### (二) 灵活运用连结点

“互联网作为新时代的产物,是一种由网址和代码组成的网络世界,其相比于物质世界,具有虚拟性、匿名性等特点”<sup>[6]</sup>,受互联网虚拟性、匿名性等的特点,寻找与跨境网络交易纠纷有最密切联系的法律在实践中存在一定困难。再者,由于跨境网络交易与传统跨境交易的方式和场所不同,界定法律与交易联系密切程度的方式和标准也会发生变化,对连结点的选择应随之变化,对此有学者提出选择网址

<sup>6</sup>《第二次冲突法重述》1971年由美国非官方的律师组织——美国法学会在美国国际私法学者里斯(Willis Reese)主持下发表,是推荐给各州采纳的以法典形式表现的国际私法判例规则汇编。

<sup>7</sup>《中华人民共和国消费者权益保护法》中第二十五条规定:消费者通过网络方式购得的商品,自收到商品之日起七日内可以无理由退货,不适宜退货的商品除外。2014年3月15日修订。



作为选择解决跨境网络交易纠纷准据法的连结点，这也是我们可以考虑选择的解决途径。跨境网络交易就是在建立在不同网址上的网站或平台进行的，而网址是网络世界客观存在的地址，将网址界定为适用“最密切联系”原则选择解决跨境网络交易纠纷的准据法的连结点可以增强“最密切联系原则”在跨境网络交易纠纷中的适用性。网址包含IP地址和域名地址，IP地址是通过数字来表示一台计算机在因特网中的位置，不同国家的国家顶级域名<sup>8</sup>都不同，由此可以根据域名地址确定网址所在国，进而确定解决跨境网络交易纠纷的准据法。

根据涉外法律适用法的相关规定涉外消费者合同纠纷适用买家经常居所地法律，但在涉及跨境网络交易时，确定传统意义上的消费者经常居所地会比较困难，因此可以扩大解释传统意义上的消费者经常居所地<sup>9</sup>，不再拘泥于消费者物理空间上的经常居所地，还可以包括消费者在进行跨境网络消费时所在的网络地址，更能体现跨境网络消费的特性。其次，在跨境网络消费合同中，由于交易场所和交易方式的变化，会出现经营者与商品不在同一地区甚至分属于不同关境的情况，因此跨境网络消费合同适用商品提供地法律时，很可能会出现合同适用的法律与消费者和经营者的联系甚小，甚至毫无联系，这就违背了合同适用与其有最密切联系的法律的原则，难以体现合同的内容和性质，更无法合理公平地解决相关纠纷。针对这一变化，可以增加新的连结点，将商家所在地作为新的连结点。在跨境网络交易中，合同标的所在地与合同双方当事人联系较小时，可以适用商家主要营业地法律，没有主要营业地时适用商家注册登记地法律，商家未注册登记的适用商家经常居所地法律。

### (三) 提高消费者“反悔权”的可实现性

我国“新消法”赋予消费者“反悔权”，保护消费者合法权利，但由于其作为国内法适用范围有限，消费者享有的“反悔权”难以在跨境网络交易中发挥作用。因此，我国可以通过制定相关法律法规，在对符合法律“反悔权”规定的跨境网络交易中的退货给予一定的补偿前提下，与在中国市场有一定销售份额的境外商家协商，关于在跨境网络消费中落实消费者“反悔权”达成一致，或者通过同与中国有密切商业关系的国家或国际组织就消费者“反悔权”订立国际条约的方式，维护消费者在跨境网络交易中的权利。

## 4. 结语

跨境网络消费合同作为新时代互联网进步和全球化发展下的共同产物，对传统交易有着网络方面和法律冲突方面两种新的挑战。立于保护消费者合法权益的立场，根据网络和法律冲突的不同特点与挑战，紧跟国际社会的新发展，考虑网络在法律选择中发挥的作用以及解决跨境网络消费合同的法律适用问题，是解决新时代挑战的必要要求。

## 参考文献

- [1] 赵晓思. 创新锤炼司法公信[J]. 浙江人大, 2016(9): 26-29.
- [2] 李昌麒, 许明月. 消费者保护法[M]. 北京: 法律出版社, 1997: 12.
- [3] 海南省律师协会. 海南省律师协会网站发布海南省律师服务收费指引[Z]. 琼律协通[2020] 57号, 第八条.
- [4] 韩德培, 肖永平. 国际私法[M]. 第3版. 北京: 高等教育出版社, 2020: 37-49.
- [5] 尹姝敬. 网络交易中消费者反悔权制度研究[J]. 合作经济与科技, 2014(4): 48-49, 50.
- [6] 蓝玉才. 跨境电子商务增势旺盛[J]. 中国商贸, 2014(7): 42-42.

<sup>8</sup> 域名地址是指因特网某一计算机或者计算机组的名称，域名以等级分为顶级域名、二级域名和三级域名三等，其中顶级域名又分为国际顶级域名和国家顶级域名两等。源自百度百科，“科普中国”科学百科词条编写与应用工作项目审核。

<sup>9</sup> 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》中第四条：公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方，但公民住院就医的地方除外。于2014年12月18日由最高人民法院审判委员会第1636次会议通过，自2015年2月4日起施行。