

欧洲民事司法体系
研究项目

消费者纠纷解决的 CDR机制

于颖¹ 克里斯托福·霍金斯²

政策研究简报

FLJS

www.fljs.org

法律正义与社会基金会

合作机构：社会法学研究所
和 沃福森学院 牛津大学

 Swiss Re
Centre for Global Dialogue

欧盟民事司法体系研究项目

欧盟民事司法体系研究项目旨在对欧盟范围内所有纠纷解决机制的各种形式进行评估，力求将先进的架构与解决方案推荐给社会。研究工作主要是针对民事司法体系进行比较性检验，包括对替代性纠纷解决机制（ADR）和监管机构救济体系的研究，从体制的设计、救济实施的资金赞助和产出结果等方面进行比对。具体对所花费的费用、时间以及结果等因素上进行分析，来评估在施行救济和纠正行为时遵循的原则和适用程序的效果。

本项目还包括对欧盟责任实体法的研究，特别是消费者法和产品责任法、欧盟统一法、以及新加入欧盟的中、东欧成员国的相关法律改革的研究。

前言

再保险/保险：为瞬息万变的世界创造经济价值与维护社会稳定

詹妮·布朗凯特

瑞士再保险集团 集团管理委员会委员、意外再保险部部长

保险与再保险行业在帮助个人、公司以及社会作为一个整体，应对突发事件、化解冲击、提供资金并支持经济增长和防范风险上发挥着极其关键、独一无二的作用。再保险人和保险人所提供的安全保障网络可以帮助企业在经历损失事件后迅速重新开业、在自然灾害发生后帮助无家可归者快速重建家园并帮助工厂尽早开工。保险行业提供的服务直接关系到遭受灾难事件袭击的人群的工作及生计。

保险人和再保险人在大灾难后通过稳定当地保险市场支持经济重建并保持其活跃性，并通过对企业和国家支付理赔用于帮助重新建设。我们在全世界细分风险、并提供经济建设的长期资金。通过风险金充足奖金，我们风险金充足的行为进行激励。

同时再保险行业也是金融市场的最大长期投资者。我们通过提供持续不断的长期资本支持经济发展，并通过这些主要的资本进行市场配置以发挥作用，如养老基金与保险公司就是全球资本市场上最大的机构投资者。

总之，再保险行业每天都在为社会创造价值。

为了发挥我们支持经济发展的重要作用，我们所服务的经济领域和我们自身都需要平衡的社会体制：我们需要公平的、清晰的责任法体系、我们需要可靠地、精准的、高效的理赔、核损和支付程序体系。能够在全球灵活的分摊风险、分配资本金，并且能够不受歧视的参与所有经济体的市场同样非常重要。

基于上述原因，瑞士再保险集团非常积极地参与建设性的对话当中，来探讨如何以平衡的方式“实现公平正义”。

保险人对可承保的险种提供保险，可承保性的基本原则包括：互惠性、可行性、不可预测性、经济可行性、风险的相似性。然而，某些区域责任体系动态的发展对上述的一些因素产生威胁。我们担心美国的昂贵的、涉及侵权责任体系的不可预测性可能会扩散到亚洲国家的某些新兴的经济体。相反，在欧洲已经明确否定了用美国式的侵权责任与集体诉讼体系进行赔偿、规范市场行为。欧洲正在探索一套全新的更加平衡的机制体系。

许多国家中的侵权赔偿责任赔偿费超过GDP的增长速度。保险责任的赔偿请求在法国增长速度是GDP增长的1.2倍，在日本则为2.2倍。英国赔偿费用总额的年增长率为10-15%。美国侵权责任体系的花费2010年估计在2,650亿美元或平均每一个美国人为857美元，相当于GDP的1.8%。(Towers-Watson 2011更新数据)显示，在2010-2012年间，增长率为2.13%、总之，自1950年来，侵权责任费用的增长超过GDP增长速度平均大概有两个百分点。这极大地增加了要负担这一部分费用的纳税人和消费者的负担。在整个民

事司法体系中寻求降低这部分成本的解决方法势在必行，以达到在实现司法救济和更好的分配紧缺财政资源之间良好平衡的目的。

在责任险领域的发展，我们再保险行业有相当大的责任提醒政治家与公众注意这个事关我们共同利益的问题，失衡的责任体系有可能造成经济、企业和消费者之间的对抗性，在这个关键问题上做出明智的政策决策至关重要。

我们积极地支持世界上顶尖的学术专家、牛津大学社会法学研究所的克里斯托福·霍金斯教授在责任制度、程序制度、ADR（替代性纠纷解决机制机制）以及监管体系方面的研究。他的团队的这些极具开拓性的研究已经被欧洲和其他区域的政策决策者所广泛采纳。本出版物以最前瞻的视角对欧洲纠纷解决法律体系的重要发展做以概述，我们希望这些研究能够为中国和亚洲其他区域在做类似制度探讨时提供借鉴。

消费者纠纷解决的CDR机制

每个人都是消费者，一个人一生中进行最多的法律行为无疑就是消费行为。法律体系赋予消费者最有力的救济手段就是法院诉讼方式，但是消费者究竟能有多大可能性真正通过诉讼来实现自己的合法权益？复杂的诉讼程序、昂贵的诉讼费用以及漫长的诉讼时间是限制消费者迈进法院大门进行诉讼寻求救济的现实障碍。近些年来欧盟率先对消费者纠纷解决机制的立法进行了全面的改革，并探寻真正适用于消费者纠纷解决的CDR机制。本文从消费者救济的意识形态角度，通过实证的方法对欧盟的改革进行剖析，力求找到对中国消费者救济体系具有借鉴价值的经验。

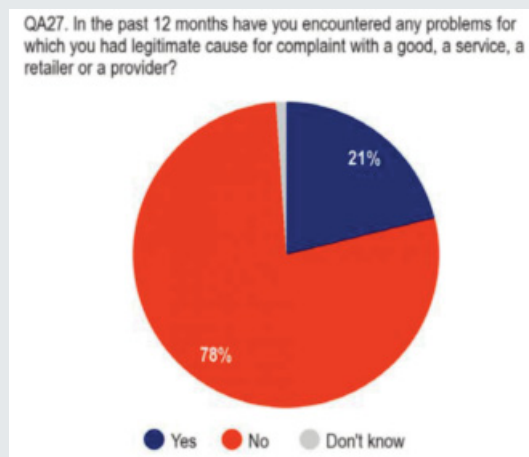
一、欧盟消费者纠纷解决机制改革的动因

1、消费者纠纷的特殊性

消费者纠纷与商业纠纷不同，商业纠纷的双方当事人都是平等的经营者（B2B, Business to Business），即在其专业领域从事经营活动的自然人或法人；消费者纠纷当中的一方当事人是经营者，而另一方当事人必须是消费者（B2C, Business to Consumer）。一般来说，消费者纠纷具有如下几方面的特点：

1)、异质性的庞大群体

我们每一个人都是消费者，庞大的消费群体从世界的各个角落分分秒秒的与位于不同国家、地区的经营者缔结着消费者合同，与此同时经营者与消费者之间的纠纷也在不停的爆发，只是这种纠纷并不集中，消费者之间没有关联，根据消费者所处的地理位置分散在不同的地点。消费者的类型千差万别，各种身份的人都可以成为消费者，工人、农民可以作为消费者，法官、医生也可以作为消费者，甚至一些经营者的个体成员在为个人的生活消费活动中也可以成为消费者，众多不同特制的个体的人共同构成了这个异质化的消费者群体。据欧盟2011年的统计数据显示（见下表），在一年中约有21%的欧盟居民在消费中遇到问题而产生纠纷。³

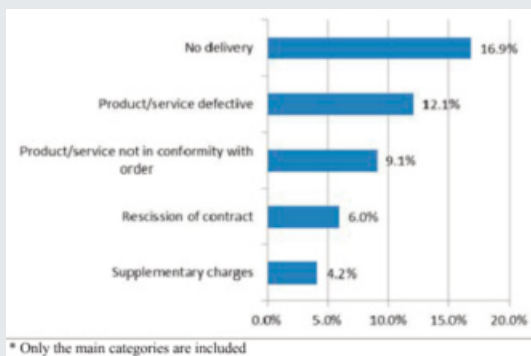


2)、消费者纠纷具有同质性

在消费者合同领域，消费者遇到的问题所引起的纠纷类型其实并不繁多，大部分纠纷是由于经营者不履行合同或不当履行合同约定所导致，消费者纠纷很少是基于复杂的法律问题所引起。根据欧盟官方所做的统计数据显示，涉及消费者的纠纷类型基本上都可以归为三大类型：一是消费者收到的商品或服务未达到广泛认可的行业标准；二是商品或服务未达到消费者与商家约定的条件标准；三是经营者的欺诈行为。消费者所遇到的问题无非是上述几种类型中的一种或多种，具有同质性。除了纠纷类

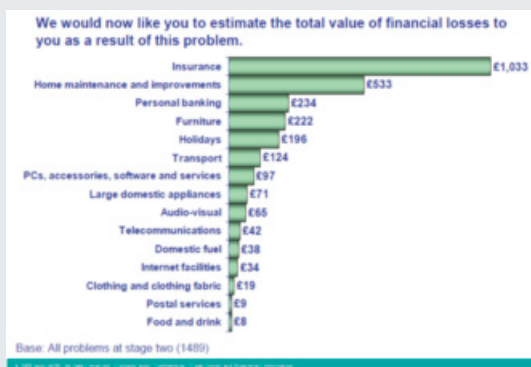
别上的同质性之外，由于消费者商品的特性，同一经营者会向多个消费者销售或提供同一种商品或服务，因此在纠纷的标的上面也会具有同质性。⁴

根据欧盟2013年的统计数据显示（见下表），在2012年中，消费者投诉最多的是关于货物的交付问题占16.9%；其次是产品与服务的质量问题占12.1%；产品或服务与描述不符占9.1%，位居第三；其次是撤销合同以及额外收费问题。⁵



3)、涉案纠纷的小额性

消费者纠纷通常涉案金额较小，欧盟2011年的统计显示，每起消费者纠纷平均损失金额为375欧元，中值为每起18欧元。⁶根据个案的性质不同，消费者纠纷所涉及的金額也有所不同，根据2008年英国的统计数据显示（见下表）⁷，消费者受损失最高的问题出在购买保险上，平均每起纠纷为1,033英镑；其次是房屋维修与装修为533英镑；个人银行所产生的问题位居第三为234英镑。英国的大部分纠纷金额都小于235英镑，发生平率最高的消费行为往往是低于100英镑的交易，例如购买饮食的日常消费者平均为8英镑。



2、法院诉讼的不适用性

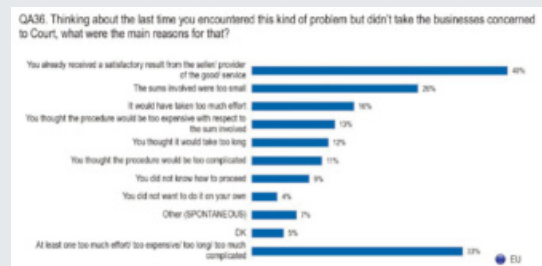
自上世纪中叶国际社会发动消费者救济运动以来，如何为消费者提供公道的纠纷解决方式一直是消费者保护法的最重要的研究课题之一。然而，经过半个多世纪的努力，国际社会普遍公认现有法律体系中仍然缺乏有效的适合消费者维权的机制。反省之

后发现之前的思路并未摆脱传统观念的束缚，一成不变的将法院作为纠纷解决的首选途径、将改革的焦点集中在法院体系上面并没有解决问题，消费者究竟能有多大可能性真正通过诉讼来实现自己的合法权益？以至于法院诉讼体系在处理消费者纠纷，尤其远程消费者纠纷时表现出极度的不适应性。另一方面，从现实性角度出发，由于消费者纠纷通常具有小额、大量、分散的特点，确实不适合浪费法院的司法资源在解决每一起小额案件。

将诉讼作为对跨境消费者最终的救济方式更不现实，无论是普通诉讼程序还是小额程序，所以通过法院诉讼的方式几乎无法适应解决小额性、远程性的消费者纠纷。

消费者不愿意采用法院诉讼这种方式的主要理由就是费用昂贵、浪费时间，⁸甚至有的消费者因为不喜欢这种程序中存在的官僚主义而放弃采用这种救济方式。⁹

根据欧盟2011年发布的数据（见下表）显示，在接受调查的欧盟居民中，一年之内因购买商品或服务而产生的问题高达21%，¹⁰但仅仅其中2%的消费者采用了诉讼的方式解决问题，至于不采取诉讼方式的理由，扣除40%的消费者从经营者处直接得到满意的答复外，26%的人认为涉案金额太小不值得诉讼、16%的人认为太劳神、13%的人认为诉讼费用太高、12%的人认为太耗时，9%的人说他们不知道如何诉讼。¹¹



消费者在自己权益受到损害的时候，很多人都会想到通过法院诉讼的方式寻求解决，一般消费者会预估诉讼需要花费多少钱、投入多少精力和时间，将预估的数字与纠纷的标的额做以对比，尤其在跨境消费者合同的争议中，还要额外附加比天书还难懂的冲突法问题，即法院的管辖权的确定和适用法律的选择。

根据欧盟消费者法研究组的研究报告，欧盟内平均标的额在2,000欧元的案件，跨境诉讼的费用为2,500欧元，根据各国情况的不同，平均每起诉讼案件历时12-64个月。¹²

所以在实践中，由于涉及适用外国法而使得诉讼成本增加，消费者参与跨境诉讼除了法院的诉讼费用高、耗时长等问题之外，还存在语言和长途差旅的现实问题，更难以想象根据冲突规范要到外国法院进行诉讼会对消费者造成多大的额外的压力跟负担，¹³最终绝大多数消费者最终都会放弃法院诉讼这种救济手段。¹⁴

3、欧盟消费者纠纷机制的新立法——ADR (ODR)

消费者在出现纠纷时候，一方面由于自身缺乏相关的法律知识，又缺乏专业律师的指点，很少会有消费者为自己请一位律师，所以消费者并不知道具体如何来对自己进行救济；另一方面，消费者购买的商品与服务通常金额都较小，考虑到诉讼成本昂贵、诉讼程序耗时，尽管消费者会抱怨受到经营者的欺压，然而讽刺的是消费者往往会放弃对自己的救济，因为消费者自己认为不值得寻求救济，¹⁵因此这类争议的结果就演变成消费者的单方面损失，而经营者早已经摸透消费者的这种心理，更有恃无恐的利用消费者的怕麻烦心态，以牺牲消费者利益而寻求自我利益最大化。

据估计，欧盟消费者每年由于消费所产生的问题得不到救济所造成的损失相当于全欧盟GDP的0.4%。¹⁶跨境交易中产生的问题给消费者造成的损失估计在五亿至十亿欧元之间。消费者在交易过程中遇到的问题如果得不到合理解决的话，将会极大地影响消费者继续参与消费的信心，这对于欧盟一体化经济的发展极其不利。

基于为欧盟消费者提供实质保护、同时积极促进欧盟经济发展的强大动力驱使下，欧盟开始了大刀阔

斧的消费者纠纷解决机制的改革，由传统上依赖法院诉讼方式救济消费者向主要通过ADR (ODR) 来解决消费者纠纷改革。并在2013年5月通过两部新立法：《消费者ADR指令》和《消费者ODR条例》(Directive on consumer ADR¹⁷和 Regulation on consumer ODR¹⁸)。

《消费者ADR指令》的目的在于确保为消费者合同中的双方当事人提供高质量的法院外纠纷解决机制，¹⁹标准包括客观公正性、透明性、高效性与公平性(well-qualified impartial, transparent, effective and fair)，以及要求ADR机构要在90天内解决纠纷。

《消费ODR条例》的目的在于建立一个泛欧盟ODR平台，欧盟要求各成员国的公权力主管机关、行业协会以及消费者组织共同合作组建各国的ADR机构，由各国的ADR机构共同连接成为泛欧盟的ODR网络，该网络平台为跨境远程消费者合同的双方当事人提供一个解决其纠纷的ODR接入点，这个接入点将设在经营者的网页上，通过该接入点自动的将消费者的诉求提交给相关的ADR机构，该ODR平台将会向消费者以欧盟所有成员国的官方语言免费提供服务、30天之内消费者的问题将会得到解决。消费者（包括远程消费者与非远程消费者、包括欧盟内跨境消费与国内消费）将会通过低收费、高效率的方式解决他们与经营者之间的纠纷，跨境远程消费者将可以完全通过网络ODR与位于欧盟内另一个国家的经营者解决纠纷，预计这一机制每年将会为消费者挽回两百二十五亿欧元，约合欧盟GDP的0.2%。²⁰通过这个机制达到的效果将不仅仅是表面这直接的0.2%的GDP，通过达到消费者满意，提升消费者的消费信心以及快乐指数，以推动消费市场并稳定社会。

二、欧盟消费者纠纷解决机制改革的定位——CDR

1、牛津大学的CDR理念

牛津大学的克里斯托福·霍金斯和于颖提出了消费者纠纷解决机制的CDR的理念。CDR，是Consumer Dispute Resolution的简称，不同于传统的ADR (Alternative Dispute Resolution, 替代性纠纷解决机制)。

CDR机制应当是专门为解决消费者纠纷而设计的“定制机制”。CDR除了要考虑到传统上关注的消费者合同中双方当事人的信息不对称、权力地位不对等的基本特点之外，CDR还不能忽视消费者

合同的某些实际特点，即群体庞大纠纷频发、异质消费者同质性纠纷、个案纠纷涉及金额较小等特点。

我们认为，在考虑消费者救济问题时，必须充分考虑“消费者与商家在投入产出比的博弈”，因为消费者在判断是否施行救济或采用哪一种方式救济的时候会考虑投入产出的对比及结果。消费者所要考虑的投入成本包括：直接的经济成本、时间成本和精力成本。这些成本的高低直接影响到消费者采用何种方式寻求救济或放弃救济的决定。同时商家也在进行这种对比，通过比较可以预测到自己的违法

成本会有多高，与消费者进行博弈，由于消费者不能施行救济而使得商家在巨大经济利益的趋势下铤而走险。

因此我们提出：消费者救济的改革刻不容缓，不仅要传统的法院救济向ADR的非法院救济方式转变，还要进行从ADR向CDR的转变，这项改革是为消费者提供有效救济、以实现法律的实证正义的根本途径。CDR机制应当以“消费者投入产出比”的经济考虑为基础，充分考虑到消费者纠纷的实际特点，根据消费者的现实状况而设计的专门适用于解决消费者纠纷的机制。CDR的标准应当是：费用低廉、方便快捷、程序简单、实质有效。

2、对现有ADR（ODR）机制的诊断

在解决B2B民商事纠纷时ADR（ODR）比较受当事人的欢迎，与法院诉讼相比其具有如下的优势：当事人有选择ADR（ODR）方式的自治权、程序较诉讼简便灵活、的形式融合多样、过程保密、除仲裁外其他ADR方式的结果都不具强制性。²¹然而，给予解决B2B纠纷的现存ADR（ODR机制）在面临解决消费者纠纷时表现出如下几个方面的问题：

1）、自愿性选择——商家ADR（ODR）Shopping

经营者永远都会比消费者更了解哪家纠纷解决机构对自己最方便、最有利。ADR的自愿性在遇到远程消费者纠纷的问题时，就变成了经营者的单方意愿的选择，因为远程消费者合同都是经营者提供的格式合同，经营者有机会在合同中加入选择纠纷解决方式以及机构，这就变成了经营者单方面的ADR（ODR）Shopping²²了。这个问题是国际消费者联合会早在2000年就提出的问题，至今仍普遍存在未得到解决。

2）、消费者缺乏了解——ADR（ODR）难以普及

根据欧盟2011年的调查数据显示，欧盟居民在与经营者发生纠纷时，只有5%的远程消费者曾经使用过ADR（ODR）的方式解决纠纷。²³消费者对于ADR（ODR）以及其机构不够了解，致使ADR（ODR）这种纠纷解决机制得不到普及使用，这包括几方面的原因：首先是政府对消费者教育方面的欠缺，大多数消费者不了解这种机制、认识不到这种机制如何能为自己提供救济、甚至根本不是知道ADR（ODR）是什么；其次是ADR（ODR）机构的分工不够明确，某些领域重复，某些领域空白，呈现零散化、碎片化、无规模化的特点。作为没有专业知识的消费者来说，即使把选择权赋予消费者，消费者也还是无从做出适当的判断跟选择。

3）、缺乏约束力——结果难以实现

消费者在得到一个满意的纠纷解决结果协议之后，如果这个结果得不到执行，那么这个结果就不具有任何的意义。ADR（ODR）的一个致命的缺陷是执行方面的问题，此时距离成为执行的最大障碍。从经营者的角度来说，在没有法院强制执行的情况下，谁又会愿意主动执行一个对自己不利的解决结果？因为这些纠纷解决机构并不会影响到与经营者的经营权限与经济利益。执行问题在跨境消费者纠纷中表现出了更大的难度，如何能够保障位于另一国家的经营者执行经非诉讼性质的纠纷解决机制所做出的和解、调解或裁决的协议？尽管有一个《纽约公约》²⁴可以为跨境执行仲裁裁决提供保障，但是仲裁协议的承认与执行还是要通过法院程序来进行。要消费者到法院去要求执行，这会使纠纷重新回到原点。²⁵如果经营者不执行解决结果，那么这个程序就失去了其司法外特征所特有的价值。

4）、缺乏资金来源——收费及运营困扰

ADR（ODR）机构必须要执行向消费者低收费或者免费的政策才会适合解决小额性的消费者纠纷，但是对于那些没有政府支持的非公性质的ADR（ODR）机构来说，没有资金来源也缺乏收入来源，如何能够维持机构的正常运转？

国际消费者联合会在本世纪初做调查的30家专门从事消费者纠纷ADR（ODR）机构，²⁶现在有很大部分当时的机构要么已经不存在，要么就不再专门从事解决消费者纠纷。世界上每天层出不穷的发生那么多的纠纷，而为什么ADR（ODR）机构却缺乏案源哪？问题都出在资金来源上。ADR（ODR）机构没有足够的运转资金，必然会导致其向使用者收费，甚至高收费，这就违背ADR（ODR）方式解决消费者纠纷的初衷。消费纠纷所涉金额通常很小，消费者不愿意支付高额的费用来解决小额纠纷，那么消费者当然不会采用ADR（ODR）来解决问题。

5）、欠缺国际化——跨境消费障碍

欧盟79%的消费者不知道遇到跨境远程纠纷时该找谁解决，²⁷除语言问题这个表面现象外，ADR（ODR）机制都缺乏国际性的根本原因是法律冲突问题，跨境远程消费者纠纷的当事人应该选择位于哪国的ADR（ODR）机构来解决纠纷？这些机构在受理跨境纠纷时适用什么法律来处理问题？在B2B的跨境货物买卖合同领域，存在着相应的国际硬法和国际软法，即1980年《联合国国际货物买卖公约》（CISG）和2004年《国际商事合同通则》（PICC），²⁸然而这两个国际立法都排除了消费者合同的适用，²⁹不能适用于跨境消费者合同。不明确适用何国法律，也没有统一的实体法可以适用，当事人难

以预见结果，这是导致ADR（ODR）机构难以国际化的关键。

欧盟大约0.53%的跨境消费行为会出现纠纷，由于纠纷得不到解决所造成消费者的经济损失每年达到四亿两千五百万欧元，³⁰缺乏有效的机制解决跨境远程消费者纠纷，消费者与经营者就不敢涉足于跨境市场。³¹如果跨境远程消费的障碍能被排除的话，欧盟的远程消费者市场规模将会扩大一千九百亿欧元。³²

3、欧盟CDR机构的成功探索

1)、英国的金融申诉专员CDR机制

全欧洲最活跃的ADR机构当属英国的金融申诉专员机制FOS（Financial Ombudsman Service），该机构是目前欧洲最大的ADR机构，并且处理了全欧盟四分之一的ADR案件。³³这个机构在2001年由英国议会根据英国《2000年金融服务与市场法案》³⁴设立，为一家独立的公共机构，但由英国金融服务监管机关FSA提供资金运营，秉承公平、合理、快捷、灵活的原则，专门负责处理消费者与金融服务经营者之间的纠纷。

FOS的ADR程序也是通过双方当事人协商和解、调解员介入调解的程序，大约有90%的案件经过上述两个程序得到解决；另10%的案件进入最后程序，由一位申诉专员做出最后的决定，这位申诉专员为英国金融申诉专员小组的40位申诉专员之一。其纠纷解决的决定对经营者单方具有100%的约束力，经营者不得就此纠纷向法院提起诉讼；而对于消费者来说则不然，消费者如不同意决定的内容，可以有权再向法院提起诉讼解决。2013-2014年度³⁵，该机构共处理了2,357,374件纠纷案件，其中有512,167起有实质性纠纷的案件。

2013-2014年度，FOS平均每天接待8,000名消费者投诉咨询，为其提供咨询及意见，最后经调解员和申诉专员介入进行解决的纠纷518,778起。FOS以25种语言向消费者提供免费处理纠纷的服务；对于经营者每年的前25笔纠纷提供免费服务，但自第26起纠纷开始收取个案处理费，大约92%以上的经营者在上一年度都无需支付个案处理费。

英国金融申诉专员ADR纠纷解决机制的优势在于：法律规定其资金来源并赋予其合法募集资金的权利，所以可以向消费者提供全免费的服务；法律赋予FOS处理结果强制执行力，消费者认可的结果100%可得到执行、消费者不受处理结果的限制。值得注意的是，英国成功的申诉专员机制仅仅存在

于金融领域，据统计FOS2008年处理的案件占全英国所有ADR案件的76%。³⁶

2)、荷兰的消费者CDR机制

荷兰的消费者投诉委员会（De Geschillencommissie）³⁷是世界上非常少有的由消费者组织、经营者组织和政府共同组建的一个跨行业部门的综合性的ADR机构。³⁸荷兰的消费者ADR机制被公认是目前世界上最成功的CDR的实例，欧盟正积极的向各成员国介绍并推广荷兰成功的实践。³⁹在该机制中，政府以一笔固定的经费用于基础建设，并负责评估与监管；经营者的行业协会出资用于消费者投诉的解决，并保障100%执行结果，该项投入的金额是一个变量，消费者投诉的案件越少，该行业协会所需的投入则越少；而消费者组织参与该机构政策条款的讨论谈判并参与纠纷解决小组实际解决纠纷。

De Geschillencommissie成立于1970年，荷兰政府将所有的行业区分为50个类别，分别成立自己的行业协会，要求所有的经营者必须加入所属的行业协会。2013年，De Geschillencommissie一共只有45个行政管理人员、根据行业协会不同下设53个消费者投诉委员会，⁴⁰至今已形成伞型的组织结构，能够覆盖所有行业、所有的经营者，并且该机制已经达到电子化。

消费者在向消费者投诉委员会提起诉求的时候，根据行业性质不同，需要交纳25-125欧元的纠纷解决费用，第一阶段，该机制首先以自动程序方便经营者与消费者先进行友好协商促使达成和解；如果经协商双方不能达成和解，则进入第二阶段，经营者的行业协会介入调解；如无法达成调解协议，则进入第三阶段，De Geschillencommissie会组成一个该案件的三人专家团，主席是由该机构指任的法律专家，另外两位团员一位是由行业协会提名，另一位则由消费者组织提名，由三人专家团所做出的解决决定具有约束力。

De Geschillencommissie纠纷解决决定约束力源自荷兰的53个行业协会做出的100%执行的承诺。如果经营者不遵守决定，行业协会必须按照决定的内容向消费者进行赔偿，再向经营者追偿。所以说消费者通过De Geschillencommissie解决纠纷，可以得到100%的救济。在2008年，共处理了11,064起消费者纠纷，其中6,526其案件进入第三阶段程序，由专家团做出解决结果。每起纠纷的平均解决时间为3.2个月，经专家团介入解决的时间为5.2个月；⁴¹在2011年，经专家介入解决的时间提升至为4-4.5个月。⁴²从2002至今的统计数据显示，纠纷解决结果的执行率达到100%。⁴³

荷兰机制由政府与利益相关双方当事人的代表共同参与管理该机构并处理所有的消费者纠纷，其优点在于其覆盖所有行业，能够解决所有类型的消费者

纠纷、经济来源稳定、对消费者收费低廉、程序公正、简单高效、完全保障结果的执行。

三、 欧盟经验与中国问题

1、 欧盟的消费者保护制度改革进程

近几十年来，欧盟私法领域的改革都集中在消费者保护法领域。因为传统的私法是建立在双方当事人平等主体的B2B关系上的崇尚合同自由，给予当事人最大意思自治的法理学基础上的。无论国内法还是国际法。而当这些法律规则适用到双方主体不平等的B2C的法律关系中，基于双方地位能力的不对称，如果仅仅强调表面上的自由，就等于通过法律赋予强者一把可以任意凌弱者的武器，并非真正的平等。因此欧盟的消保法改革在各方面全面进行，包括实体法、冲突法以及程序法。

1) 、 实体法上的改革

作为合同法基本根基的“有约必守原则”在消保法领域被推翻，消费者缔结合同后可以不必遵守，因为消费者在买没有完全缔约能力的情况下，应当给与其机会让其仔细考虑，这一原则被适用在上门销售时的强势推销以及远程销售时的对商品无法检视商品，甚至消费者自身不理智造成的冲动购买，都通过“消费者无条件反悔权”原则赋予消费者在冷静期内无条件取消合同的权利，以免坚持传统“有约必守”对消费者造成实际损害。欧盟在2011年的《消费者权益指令》（2011 EU Directive of Consumer Rights）中，专门对上门销售以及远程销售中的消费者赋予了无条件反悔权，并通过一系列制度保障其实施。⁴⁴中国去年新修订消保法时予以了全面的采纳。

2) 、 冲突法上的改革

在冲突法领域，无论是管辖权的选择还是法律适用上，传统的通知冲突法几百年的“当事人意思自治”原则在消费者领域完全被推翻，如果按照意思自治原则，商家会通过格式合同条款强迫消费者选择对商家有力的法院和法律受理案件并适用法律。欧盟的冲突法得以通过其近30年在消费者领域的改革，在沉寂几百年从美国抢回其冲突法在国际上中心地位，给美国通过近半个多世纪冲突法上的革新发展所抢占的冲突法上的核心地位以有力的反击。欧盟冲突法认为适用“消费者管常居住地”才是最适合解决具有特殊性质的消费者合同。我国近年通过的《涉外民事关系法律适用法》中就有所吸收相关的理念。⁴⁵

3) 、 程序法上的改革

目前欧盟的消费者保护法改革来到了第三个阶段，即程序法上的救济措施从传统的法院诉讼方式向CDR方式转变。法院诉讼本应是救济消费者最有利的手段，但是由于法院诉讼方式费用昂贵、耗时漫长、程序复杂等障碍，消费者不愿意走进法院大门以解决纠纷。欧盟统计数据显示，在一年内购买产品与服务的消费者有21%的人遇到过或多或少的消费者问题，但是其中的仅仅2%的消费者通过法院诉讼方式对自己施行救济。为了解决这一问题，欧盟在2013年通过上面提到的两部立法，并在其基础上，投如四十五亿八千六百万欧元的财政支持与相关的人力支持，建立泛欧盟的ODR平台，该平台将在2016年初正式开通运行。⁴⁶

欧盟在探索以何种方式建立CDR机制时，对现存的所有ADR机构进行全面考核，比较重点考察以行业类别为区分的分业CDR机构，以处理各专业不同的纠纷。如英国的金融申诉专员机制（FOS）和荷兰的CDR机制（De Geschillencommissie）就是极具代表性的，由于欧盟各成员国CDR发展及其不均衡，即便在英国这同一个国家内部，也仅仅以FOS为代表的少有几家是成功的，因此欧盟在探索以何种方式建立CDR机制时，对现存的所有ADR机构进行全面考核，比较重点考察以行业类别为区分的分业CDR机构，以处理各专业不同的纠纷

2、 欧盟经验之于中国的借鉴意义

中国目前的消费者问题存在着极大的信任危机。这种信任危机体现在消费者对企业不信任、对行业不信任，由于没有有效的消费者的救济措施，而导致消费者对政府的监管也丧失信心。

个案层面，每一个个案交易关系中的法律关系当事人包括消费者和商家（包括制造商、销售商），从目前所表现出来的现象看来（以三聚氰胺奶粉事件为例），由于个别商家的不法行为导致消费者对整个行业失去了信心。所以才会出现大批的消费者只购买进口商品甚至到香港以及国外购买进口奶粉产品的现象，导致国内其他的守法经营的商家也受到牵连，整个行业出现危机。这个现象体现出的是消费者由于对本国乳制品行业丧失信心、对本国的消费者救济机制丧失信心以后而产生的，对外国商家

及外国消费者保护制度产生了盲目信任，进而产生的对本国产品及制度的一种逃离。消费者本可以通过消费者保护法所提供的保护对目前行业中存在的非法行为进行挑战，通过消费者纠纷解决体系（如法院诉讼或ADR）来改进非法行为并得到纠正损害的足够补偿，然而中国的消费者纠纷解决体系即救济体系远不能达到发挥有效救济的功能。“中国奶粉消费者的逃离现象”表现出来的是对于背后整个制度丧失信心的绝望。这种绝望不仅会毁掉一个行业，也会慢慢的腐蚀掉消费者对国家保障制度的信任。

整体层面来看，国家在消费者保护问题上通过主管机关制定与执行的政策对市场进行调节及干预，其功能有两个方面：一是规范市场上商家的行为的功能，二是当出现问题时候的纠正，即消费者的救济（即纠纷解决）功能。无论是国内层面还是国际层面的立法与政策都普遍体现出对第二个功能的忽视。第一个功能对企业及商家的行为约束是被动的，商家要被动的根据规定来匡正自己的行为，其不做不做的动机是看第二个功能能不能发挥作用和作用的大小；而有效的发挥第二个功能对商家的影响才是最痛的，他为了避免承担赔偿责任会对主动对自身做改进。通过第二个功能既可以达到对消费者受到损害的修正、又可以对不合规行为的惩戒来实现第一个功能。只有通过对消费者的纠纷解决处理及数据的分析，政府主管机关才能够了解掌握市场上存在的问题，才能更有效的针对问题去规范市场。

由于中国和欧盟的主要法律制度都采大陆法系为主。中国已经在欧盟的实体法和冲突法改革上学习了很多有价值的经验，在消费者救济改革时代，欧盟又为中国提供了很多可以参考的范例。欧盟和中国在消费者救济的改革上具有共同的价值观，即提高消费者保护程度、刺激经济增长以及维护社会稳定。当前，在中国建立健全独立的消费者纠纷解决机（CDR）制势在必行，通过为消费者提供有效救济来提升中国消费者福祉，以挽救消费者对行业、体制甚至政府管理的信心。这有利于刺激消费者进行消费提高经济增长的目的，同时化解社会矛盾发挥稳定社会的作用。

结语

2014年6月，欧盟和中国签署的《中华人民共和国国家工商行政管理总局和欧盟委员会卫生与消费者保护总司联合声明》，并在北京共同举办了《中欧消费者保护研讨会》，深入探讨了消费者纠纷解决问题，就该领域的交流合作达成共识。本文的两位学者作为该项目的指定专家正在中欧之间积极的推广相关交流合作，目的不仅在于建立各自区域内消费者救济制度体系，还在为将来的中欧跨境消费者纠纷解决做相应的准备，以解决跨境游客和跨境网络远程购物等领域的纠纷。对于欧盟做法及经验的了解不仅有助于中国相关制度的建设，还对未来中欧跨境消费者纠纷解决体系的建设和避免可能产生的法律冲突起到积极作用。

注释

- 1 于颖, 牛津大学沃福森学院研究员; 牛津大学社会学研究所“民事司法体系研究项目”合作研究员; 中国政法大学博士后; 武汉大学国际消费者保护政策与法律中心首席研究员; 联合国贸发会《最佳消费者救济实践研究》项目负责人与召集人。
- 2 克里斯托福·霍金斯, 牛津大学法学教授; 牛津大学社会学研究所“民事司法体系研究项目”主任; 荷兰伊拉斯姆斯大学基础法学教授; 中国政法大学名誉教授; 武汉大学客座教授; 牛津大学沃福森学院终身成员; 律师。研究基金由瑞士在保险公司、欧洲司法论坛和CMS国际律师事务所赞助。
- 3 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 170. Available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf.
- 4 Eurobarometer 2009(EB), Consumer Redress in the European Union: Consumer Experiences, Perceptions and Choices Aggregated Report, p. 6. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/docs/cons_redress_EU_qual_study_report_en.pdf.
- 5 *The Consumer Conditions Scoreboard 2013*, available at http://ec.europa.eu/consumers/consumer_research/editions/docs/9th_edition_scoreboard_en.pdf
- 6 *Special Eurobarometer 342. Consumer empowerment* (European Commission, 2011), available at http://ec.europa.eu/consumers/consumer_empowerment/docs/report_eurobarometer_342_en.pdf 175.
- 7 *Consumer detriment. Assessing the frequency and impact of consumer problems with goods and services*, Office of Fair Trading, 2008, OFT992, available at http://www.of.gov.uk/shared_of/reports/consumer_protection/oft992.pdf.
- 8 Eurobarometer 2009(EB), Consumer Redress in the European Union: Consumer Experiences, Perceptions and Choices Aggregated Report, p.11. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/docs/cons_redress_EU_qual_study_report_en.pdf.
- 9 Eurobarometer 2009(EB), Consumer Redress in the European Union: Consumer Experiences, Perceptions and Choices Aggregated Report, p.42. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/docs/cons_redress_EU_qual_study_report_en.pdf.
- 10 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 169. Available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf
- 11 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 204. Available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf.
- 12 See Report by the European Consumer Law Group, Jurisdiction and Applicable Law in Cross-Border Consumer Complaints. Socio-Legal Remarks on an Ongoing Dilemma Concerning Effective Legal Protection for Consumer-Citizens in the European Union.
- 13 See G. Howells and S. Weatherill, *Consumer Protection Law, 2nd ed.*, Ashgate Publishing, 2005, pp. 651-652.
- 14 See EUROPEAN COMMISSION, *Alternative dispute resolution for consumer disputes in the Single Market*, COM(2011) 791 final, Brussels, 29.11.2011.
- 15 See G. Howells and R. James, *Litigation in the Consumer Interest*, 9 ILSA J. Int'l & Comp. L. 7 2002-2003.
- 16 Commission Staff Working Paper. *Impact Assessment. Accompanying the document: Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Alternative Dispute Resolution for consumer disputes (Directive on consumer ADR) and Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Online Dispute Resolution for consumer disputes (Regulation on consumer ODR)*, SEC(2011) 1408, 29.11.2011 ('CDR Impact Assessment').
- 17 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.
- 18 REGULATION (EU) No 524/2013 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.
- 19 European Commission - Press release, Consumers: Commission puts forward proposals for faster, easier and cheaper solutions to disputes with traders. Available at: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/11/1461&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>.
- 20 See Regulation on consumer ODR, EXPLANATORY MEMORANDUM.
- 21 参见黄进主编:《国际商事争议解决机制研究》, 武汉大学出版社, 2010年4月第1版, 第13-15页。
- 22 See Consumers International, *Dispute in Cyberspace: Online Dispute Resolution for Consumer in Cross-border Dispute – An International Survey*, Dec 2000.
- 23 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 217. Available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf.
- 24 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (1958).
- 25 See J. Hill, *Cross Border Consumer Contracts*, Oxford University Press, 2008, p. 247.
- 26 See Consumers International, *Dispute in Cyberspace: Online Dispute Resolution for Consumer in Cross-border Dispute – An International Survey*, Dec. 2000.
- 27 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 7, available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf.
- 28 See M. J. Bonell, *The CISG, European Contract Law and the Development of A World Contract Law*, 56 Am. J. Comp. L. 16, 2008.
- 29 参见《维也纳公约》第2条(a)款和第5条和《罗马通则》前言。
- 30 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 10, available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf
- 31 See European Commission, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Online Dispute Resolution for Consumer Disputes (Regulation on Consumer ODR), 2011/0374 (COD), Explanatory Memorandum 1, Brussels, 29.11.2011. COM(2011) 794 final. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/docs/odr_regulation_en.pdf.
- 32 *Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment*, April 2011, p. 10, available at: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf.
- 33 See Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009. pp.147,148. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.
- 34 Financial Services and Markets Act 2000
- 35 See Financial Ombudsman Service annual review 2013/2014. Available at: <http://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar14/ar14.pdf>
- 36 See Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009. p.95. http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.
- 37 www.degeschillencommissie.nl
- 38 See Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009. p.129. http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.
- 39 例如 Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009. 其中将其作为 best practice 分析研究并推荐; 以及 EU Committee on the Internal Market and Consumer Protection, Summit on Alternative Dispute Resolution for Consumers in the Internal Market, Mar 16, 2011. 和 THE HIDDEN WORLD OF CONSUMER ADR: REDRESS and BEHAVIOUR, Conference held by the Centre for Socio-Legal Studies, Oxford University, 28 October 2011. 等多个研讨会中的推介。
- 40 1.Air-conditioning 2.Aviation 3.Building materials 4.Building refinement 5.Bicycles 6.Cable television 7.Car rentals 8.Crèches 9.Dry-cleaning and laundry services 10.Driving schools 11.Electrical goods 12.Electronic communication services 13.Energy and water 14.Energy label 15.(Real-) estate-agency 16.Funeral services 17.Gardening 18.Glass, porcelain and earthenware 19.Grooming industry 20.Handy men and floor companies 21.Health care (e.g. hospitals) 22.Home furnishing 23.Houses, newly built 24.Information service

-
- providers 25. Installation technicians 26. Internet shopping 27. Jewellery 28. Legal profession 29. Leisure 30. Moving firms 31. Nursing, normal care and home care 32. Opticians 33. Paintwork, glazing and plasterwork 34. Parquet floorings 35. Pets and domestic animals 36. Post 37. Private health care clinics 38. Private education institutes 39. Public transport 40. Rebuilding 41. Roofing 42. Selling door-to-door 43. Stores for construction supplies/materials 44. Sun reens 45. Taxi transport 46. Telecommunications 47. Textiles and shoes 48. Travel 49. Vehicles 50. Water sports and so on.
- 41 See Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009. p.129. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.
- 42 Peter Moerken, Presentation of Dutch ADR System: Consumer Complain Boards, THE HIDDEN WORLD OF CONSUMER ADR: REDRESS and BEHAVIOUR, Conference held by the Centre for Socio-Legal Studies, Oxford University, 28 October 2011.
- 43 See Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union, Final Report, Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium, 16 October 2009, p. 490. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.
- 44 参见于颖,《远程消费者保护机制研究》,法律出版社,2013年。
- 45 参见于颖,《涉外民事关系法律适用法第42条评析—我国国际私法对消费者之保护》,载《法学评论》2011年第2期。
- 46 See Regulation on consumer ODR, EXPLANATORY MEMORANDUM.
-



法律正义与社会基金会

本基金会汇集了大批的优秀学者和研究者，帮助他们与政府部门、企业以及法律界的相关从业人员和专业人士建立联系，通过阐明并分析当下重要的广受关注的社会问题，以实现本基金会“研究、反映并推广法律社会功能的理念”之使命。

瑞士再保险全球对话中心是一个致力于从风险转移和金融服务的角度探索全球性重大议题和趋势的平台。全球最大的再保险、保险及其它以保险为基础的风险转移方案的供应商瑞士再保险于2000年成立的这个对话中心，以其一流的会议设施，巩固了瑞士再保险在行业前沿引领创新和全球风险研究的领导地位。

欢迎访问<http://www.swissre.com/cgd>，进一步了解瑞士再保险全球对话中心。

于颖，牛津大学沃福森学院研究员；牛津大学社会法学研究所“民事司法体系研究项目”合作研究员；中国政法大学博士后；武汉大学国际消费者保护政策与法律中心首席研究员；联合国贸发会《最佳消费者救济实践研究》项目负责人与召集人。

克里斯托福·霍金斯，牛津大学法学教授；牛津大学社会法学研究所“民事司法体系研究项目”主任；荷兰伊拉斯姆斯大学基础法学教授；中国政法大学名誉教授；武汉大学客座教授；牛津大学沃福森学院终身成员；律师。研究基金由瑞士在保险公司、欧洲司法论坛和CMS国际律师事务所赞助。

欲了解更多信息，请访问我们的网站
www.fljs.org
或联系方式：

The Foundation for **Law, Justice and Society**

Wolfson College
Linton Road
Oxford OX2 6UD

T · +44 (0)1865 284433

F · +44 (0)1865 284434

E · info@fljs.org

W · www.fljs.org

FLJS+

www.fljs.org