

# 第一章

## 电子商务法律法规概述

### 【学习要点及目标】

1. 理解电子商务的概念及其特点,了解电子商务涉及的法律问题;
2. 掌握电子商务法的概念、特征和基本原则;
3. 了解国际组织和其他国家有关电子商务立法概况,掌握中国电子商务立法概况。

电子商务是利用电子信息技术、网络技术和现代通信技术,使商务交易涉及的各方当事人借助电子方式进行联系、完成交易的商务活动。电子商务以其交易范围大、交易成本低、交易周期短等优势对传统交易形式产生巨大的冲击,同时也为市场规范带来了新的法律问题。

### 第一节 电子商务概述

#### 一、电子商务的概念和特点

##### (一) 电子商务的概念

《中华人民共和国电子商务法》(以下简称《电子商务法》)规定的电子商务是指通过互联网等信息网络销售商品或者提供服务的经营活动。电子商务随着计算机信息技术和网络通信技术的迅速发展而崛起并逐步完善,它以国际互联网为依托,并随着国际互联网的广泛应用而扩大影响。

信息技术、通信技术的进步使传统商务活动发生巨大变革,电子商务已经成为一种全新的商务方式,居民的消费购物、企业的商业贸易、各个领域的咨询服务等商务交易活动已经或正在实现电子化、网络化。电子商务已经使人类的经济活动和生活方式乃至社会文明发生了重大的改变。

狭义的电子商务中,交易涉及的各方当事人通过电子信息技术、网络互联技术以及现代通信技术,借助电子网络方式联系,而无须面对面协商,也不依靠纸质文件和单据的传输就可以完成整个交易。通过互联网进行在线销售活动和服务活动的交易内容可以有形的产品,也可以是无形的服务。

广义的电子商务是以整个市场为基础的一切与数字化处理有关的商务活动。商务是

核心,网络是手段。电子商务使整个商务活动的各个环节,包括产品制造、销售、交易洽谈、合同订立、结算和售后服务等方式发生了全新的变化。

综上所述,电子商务是利用计算机和国际互联网设备与基础设施,在电子网络环境下从事的各项商务活动。其组成要素包括两方面:一是电子方式,二是商务活动,即利用电子方式或电子信息技术进行商务活动。因此,对于电子商务概念应从以下几个方面理解。

- (1) 电子商务是商务活动的电子化和网络化;
- (2) 电子商务是利用电子信息技术进行商务活动的过程;
- (3) 电子商务内容广泛,是以信息流、物资流、货币流为核心,包括销售、支付、运输、售后服务等在内的全方位的商务活动;
- (4) 电子商务参与主体广泛,包括网络服务提供者、消费者、销售商、供货商、银行、金融机构和有关政府机构等;
- (5) 电子商务是高效率、低成本的商务活动;
- (6) 电子商务是跨越国界、跨越时空的全球性商务活动。

## (二) 电子商务的特点

与传统的商务活动方式相比,电子商务具有以下特点。

### 1. 交易网络化

电子商务所依赖的各项技术中,最重要的是网络技术。电子商务必须通过电子网络系统来实现信息的交换和传输。

### 2. 交易虚拟化

电子商务利用电子网络技术或其他任何电信手段进行货物贸易、服务贸易、信息服务以及电子支付,交易双方无须面对面洽谈,而是通过计算机等终端设备与互联网络完成交易过程,交易过程虚拟化。

### 3. 交易成本低

电子商务为商家与消费者提供了信息交换平台,在提高商品交换数量和加快交易速度的同时,降低了生产、加工、销售和通信的成本,减少了交易的中间环节,大幅减少了文件处理费用,提高了效率。

### 4. 交易全球化

电子商务能够不受时间和空间的局限,真正实现贸易全球化。电子商务拓宽了国内及国际市场,使消费者和商家能以较低的成本支出,在世界范围内简单而又迅速地寻找到最合适的商品和交易伙伴。

### 5. 交易透明化

电子商务的买卖双方从交易的洽谈、签约到货款支付、交货通知等整个交易过程都在网络上进行,通畅、快捷的信息传输可以保证各种信息之间互相核对,防止伪造信息的流通。例如,在许可证电子数据交换(EDI)系统中,由于加强了发证单位和验证单位的通信、核对,假许可证就不易通过。海关通关 EDI 申报系统也能够杜绝边境的假出口、骗退税等行为。

## 二、电子商务的运营模式和应用形式

### (一) 电子商务的运营模式

电子商务运营模式是指电子化企业(e-business)如何运用资讯科技与互联网来经营企业。根据交易主体的不同,电子商务分为 B2B、B2C、C2B、C2C 四种运营模式,其中前两种是最常见的电子商务运营模式。

#### 1. B2B(business to business)

B2B 是指企业与企业之间通过互联网进行产品、服务及信息的交换。进行电子商务交易的供需双方都是企业,企业之间使用互联网技术或各种商务网络平台进行供应链(SCM)的整合,完成商务交易。这些过程包括:发布供求信息,订货及确认订货,支付过程及票据的签发、传送和接收,确定配送方案并监控配送过程等。

#### 2. B2C(business to consumer)

B2C 是企业通过网络销售产品或服务给自然人消费者。企业通过互联网为消费者提供一个新型的购物环境——网上商店,消费者通过网络在网上购物、在网上支付,由物流公司送货上门。B2C 模式是我国最早产生的电子商务模式,以 8848 网上商城正式运营为标志。这种模式节省了客户和企业的时间和空间,大大提高了交易效率,所以一经产生就得到了快速的发展。

2019 年,中国电子商务市场规模持续引领全球,服务能力和应用水平进一步提高。中国网民规模已超过 9 亿人,互联网普及率达 64.5%。据国家统计局电子商务交易平台调查显示,2019 年全国电子商务交易额达 34.81 万亿元,比上年增长 6.7%(如图 1-1 所示)。

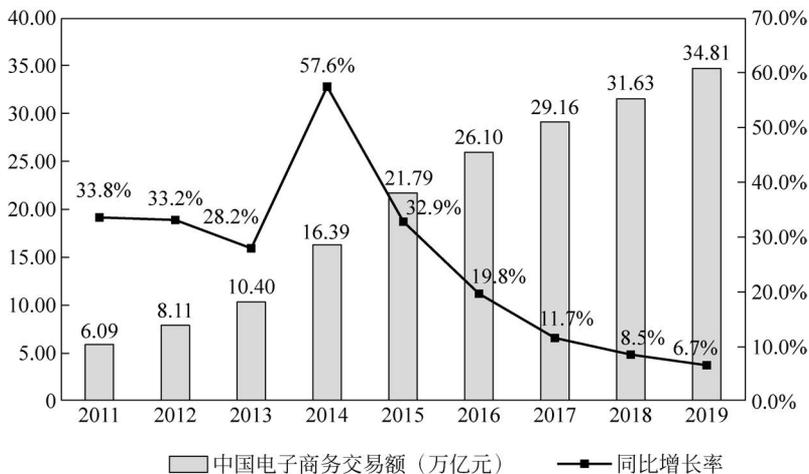


图 1-1 2011—2019 年中国电子商务交易额

资料来源:《中国电子商务报告》(2019)

2019 年中国网上零售额达 10.63 万亿元,比上年增长 16.5%,在网络零售交易额中 B2C 模式的占比达 78.0%,比上年提升 15.2 个百分点,同比增长 22.2%。

线上线下的融合也在持续。零售巨头通过联盟形成优势互补的融合模式,推动零售

业资源优化配置。另一方面,云计算、无人仓、无人机、无人车、大数据、人工智能、虚拟现实和增强现实等新技术的应用正在推动电商平台的服务升级。

农村网购正在成为新的消费驱动力,2014年至2019年,中央1号文件连续六年提出要发展农村电子商务。2019年,中共中央和国务院《关于抓好“三农”领域重点工作 确保如期实现全面小康的意见》中提出“有效开发农村市场,扩大电子商务进农村覆盖面,支持供销合作社、邮政快递企业等延伸乡村物流服务网络,加强村级电商服务站点建设,推动农产品进城、工业品下乡双向流通”。农村电子商务步入新一轮创新增长空间,到2019年,全国农村网络零售额已达3975亿元,同比增长27.0%。

### 3. C2B(consumer to business)

C2B是将商品的主导权和先发权由厂商交给了消费者。传统的经济学认为,针对一个产品的需求越高,其价格就会越高。但由于消费者的集体议价,只要购买同一商品的消费者越多,购买的效率就越高,价格就越低,这就是C2B的主要特征。C2B模式强调用“汇聚需求”(demand aggregator)取代传统“汇聚供应商”的购物中心形态,被视为一种接近完美的交易形式。

### 4. C2C(consumer to consumer)

C2C是指消费者与消费者之间的互动交易行为。C2C商务平台通过为买卖双方提供在线交易平台,使卖方可以主动提供商品上网拍卖,买方可以自行选择商品进行竞价。消费者可同在某一竞标网站或拍卖网站中出价而由价高者得标,或者由消费者自行在网络新闻论坛或BBS上张贴布告以出售二手货品,甚至是新品,因消费者间的互动而完成交易。C2C的典型如淘宝网等。

## (二) 电子商务的应用层次和应用形式

### 1. 电子商务的应用层次

电子商务的应用有三个层次:市场电子商务、企业电子商务、社会电子商务。市场电子商务是以市场交易为中心的电子商务活动,包括网上展示、网上公关、网上洽谈、网上信息沟通、网上支付、网上售后服务等;企业电子商务是企业利用网络进行研、供、产、销活动,与市场电子商务有交融;社会电子商务是整个社会经济活动利用网络进行,如政府的活动、社团的活动等。

### 2. 电子商务的应用形式

从广义的电子商务概念来看,电子商务的具体应用形式有以下几种。

(1) 企业的网上采购业务。如利用网络举办的订货会、洽谈会等。

(2) 消费品网上购物活动。如以淘宝网、京东网、当当网等为代表的各种各样的网上商城、网上超市、网上商店等。

(3) 旅游业网络应用。如利用网络进行机票预订、火车票预订、酒店预订、旅游线路预订、旅游产品网上销售、旅游企业网上发布广告、网上旅游咨询、网上举办旅游交易会等。

(4) 网上房地产交易。如利用网络开展房产交易业务的中介服务、为商家和产品进行网上推广、向用户推荐安家产品、提供按揭业务和保险业务的详细咨询、提供信息的登

记和查询服务、自动交易撮合系统、网上竞拍等。

(5) 网上支付结算。如利用支付宝、网银等方式完成转账、付款等。

(6) 网上证券交易。如在网上了解证券交易行情和进行证券的买卖等。

(7) 网上保险。如通过网络及时获得保险公司的信息和得到保险服务等。

(8) 网上税务。如通过网络获取税收信息、进行税务登记、纳税申报、进行税务文件下载等。

(9) 网上银行。如金融企业利用网络为企业和个人提供金融、理财等服务。

(10) 网上广告。如利用网络进行广告信息发布、广告网上交易、广告网上搜索等。

(11) 网上售后服务。如利用网络进行售后商品的使用指导、维护咨询以及电子产品的软件升级等。

(12) 网上远程教学。如利用网络平台建立师生交互教学、网上课件收看与下载等。

(13) 网上招聘与求职。如用人单位在网上发布信息和收取信息、求职者在网上查询和登记申请等。

(14) 网上订票。如通过网络进行各种演出、展览的门票预订与申购,飞机票、火车票、汽车票、船票的查询、预订与申购等。

(15) 网上医疗。如网上预约和挂号、远程诊断、疑难病会诊等。

(16) 网上调查。如利用网络进行企业的市场调查、政府的民意调查、各种社会统计等。

(17) 网上信息咨询。如通过网络提供各种公共信息服务,实现咨询服务的交易。

(18) 网上娱乐。如网上互动游戏、智力活动,网上阅读书刊等。

### 三、我国电子商务应用

随着电子与网络技术的普及与发展,中国的电子商务得到了迅速发展。1998年3月6日,我国国内第一笔互联网上电子商务由世纪互联通讯技术有限公司和中国银行共同携手完成,标志着我国电子商务已开始进入实用阶段。

1999年5月18日,北京珠穆朗玛(8848)电子商务网络服务有限公司正式成立,6月阿里巴巴成立,8月易趣网成立,11月当当网成立,年底卓越网上线,现在能够让人耳熟能详的电子商务巨头大部分是在1999年起步的,因此人们把1999年称为中国电子商务元年。

1998年4月16日,招商银行在国内率先推出了网上银行系统“一网通”,成为国内首家通过网络提供服务的银行,中国电子商务翻开了崭新的一页。此后,国内各家银行相继开发网上支付业务。到2002年底,中国各家银行普遍开展了网上支付业务。

2005年,网上支付企业数量激增,催生了第三方平台的发展。快钱公司出现了基于邮件的平台,易拍网推出了易拍通。阿里巴巴推出了支付宝,以第三方支付的形式保障交易安全。2006年2月,招商银行推出了变革性的网上支付新模式“支付通”,用户可以直接在招行合作方网站上完成支付,极大提高了支付业务的效率。

中国的网上支付方式中,既有以支付宝和财富通为代表的非独立第三方机构平台,也有以银联电子支付和快钱为代表的独立第三方,还有各大银行不断改进的网上银行支付

平台。自1998年起,网上支付的交易量几乎以每年百分之百的速度在增加。截至2020年12月,我国网络支付用户规模达8.54亿,占网民整体的86.4%;其中,手机网络支付用户规模达8.53亿,占手机网民的86.5%。

《电子商务“十三五”发展规划》以“创新、协调、绿色、开放、共享”的发展理念贯穿全文,树立“发展与规范并举、竞争和协调并行、开放和安全并重”三大原则形成明确的政策导向,首次赋予电子商务服务经济增长和社会发展的双重目标,确立了2020年电子商务交易额40万亿元、网络零售总额10万亿元和相关从业者5000万人三个发展指标。自2013年起,我国已连续八年成为全球最大的网络零售市场,到2020年,我国网上零售额达11.76万亿元,较2019年增长10.9%。其中,实物商品网上零售额9.76万亿元,占社会消费品零售总额的24.9%。

随着以国内大循环为主体、国内国际双循环的发展格局加快形成,网络零售不断培育消费市场新动能,通过助力消费“质”“量”双升级,推动消费“双循环”。在国内消费循环方面,网络零售激活城乡消费循环;在国际国内双循环方面,跨境电商发挥稳外贸作用。

## 四、电子商务涉及的基本法律问题

### (一) 电子商务交易中的信用保证

电子商务交易首先是一种商品交易,只是交易的形式产生了变化。电子商务的目的仍然是商业活动的有效完成,而商业活动必须遵循市场规范。市场经济是法治经济和信用经济,在交易主体无须面对面洽谈的电子商务交易中,信用保证显得尤为重要,可以说,信用制度在电子商务中具有基础作用。

我国调整市场交易行为的法律规范,如:《民法典》之总则编和合同法编,以及《产品质量法》《消费者权益保护法》等都是以诚信为首要原则,明确规定市场行为必须遵循的基本准则。

#### 1. 信用制度在电子商务中的基础作用

电子商务利用互联网进行交易的特殊形式决定了信用制度是其生存和发展的根本基础。与传统的商务活动模式一样,信用是其健康发展的基石。市场信用危机、企业信用危机都会严重影响电子商务的生存与发展。

#### 2. 电子商务的特点决定了信用制度的必要性

传统的贸易形式是以交易主体面对面的洽谈为主,双方经过反复面对面的磋商,最终达成协议。与传统的贸易形式相比,电子商务是通过互联网以极其快捷的手段完成交易,避免了人员往来所占用的时间,以达到高效的目的。而这种无须贸易主体见面的形式,就更需有完备的信用制度作保证。如果缺乏保障诚信的机制,电子商务大厦必然崩塌。

拓展阅读 1.1 我国企业信用信息公示系统



我国加入 WTO 以后,在与世界经济并轨的过程中,建立与国际信用环境相适应的信用制度与社会信用体系正是我国完善市场法律环境的现实问题,也是大力发展网络经济亟待解决的问题,构建电子商务的良好市场环境应从信用开始,信用制度是发展电子商务的必要保证。

### 3. 电子商务的发展需要信用监督的保证

互联网在为电子商务提供方便快捷的交易手段的同时,为电子商务的信用监督提供了有效的途径。互联网的普及为企业合法经营身份的确认和身份管理提供了解决方案。

市场监督管理部门可以通过互联网以电子政务方式,利用互联网上身份确定技术,为企业之间的合法经营身份的查询提供有效的认定服务。各有关行政管理机构可以采用资源共享的方式建一个统一的数据库,为企业之间展开的信用调查提供有效的服务,更进一步可以通过电子认证、电子签名等技术对企业的信用调查提供服务管理。

## (二) 电子合同订立的法律保护

电子合同是通过电子网络系统订立的,以数据电文的方式来生成、储存或传递贸易信息的新式协议,是一种现代贸易方式。电子合同也是合同,并没有改变合同的意义和作用。以数据电文方式订立的电子合同是对传统合同法的一种挑战。这种挑战对合同订立的要约与承诺,合同的书面形式要求,以及签字生效、纠纷举证等都提出新的问题。

在电子商务中,合同的意义和作用没有发生改变,但与传统合同有所不同的是:首先,电子合同的双方当事人可能自始至终都不见面,所有的当事人都在虚拟市场上运作,当事人的信用依靠密码的辨认或认证机构的认证;其次,传统合同表示合同生效的签字盖章在电子合同中被数字签字所代替;最后,传统合同的生效地点一般为合同的成立地点,而电子合同是以接收人的主营业地或经常居住地为合同成立地点。

电子合同在当今世界商业贸易活动中已成为一种潮流,在发达国家,电子合同已成为贸易往来的主要途径,在许多大企业中绝大多数的合同是以电子合同的形式订立的。

### 小贴士

新加坡已经废除了所有的书面文件,成为世界上第一个在国际贸易中实现电子数据交换全面管理的国家。

我国于 1999 年 10 月 1 日实施的《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)明确将数据电文作为合同书面形式的一种,规定电子合同与传统书面合同具有同等效力,并对电子合同成立的时间、地点以及数据传输都作了规定,以法律的形式确立和规范了电子商务行为。《民法典》在“第二章 合同的订立”部分,再次确认了电子合同的书面形式属性,并对电子合同的成立时间、成立地点做出认定。此外,2018 年 8 月 31 日通过的《电子商务法》专章规定了电子商务合同的订立与履行。

## (三) 电子商务交易中的消费者保护

在电子商务高速发展的商业环境下,消费者权益保护面临着如何应对网络经济、电子

商务这些新的交易方式给消费方式带来的问题。在电子商务中,出现了许多过去未曾有过的消费者权益保护问题。

### 1. 消费者风险增大、行使权利难度加大

由于电子商务的虚拟性,消费者既不能与经营者面对面交易,也不能当面直接感知和使用商品,因此,在电子商务活动中,消费者权益面临更大的侵害风险,同时,给消费者维权也造成了更大的困难。

我国于1994年1月1日起施行的《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消费者权益保护法》)是我国第一次以立法的形式全面确认消费者的权利。2014年3月15日第二次修订的《消费者权益保护法》实施,对消费者通过网络交易平台购买商品或者接受服务的合法权益作出更具体的规定。《电子商务法》中明确提出保护消费者权益。

### 2. 广告欺诈与广告误导问题

信息交易是电子商务的重要内容,如果信息的发布者利用信息进行欺诈或以虚假不实的广告误导消费者,就会使消费者合法权益受到损害。因为广告是消费者网上购物的主要依据,消费者在网上购物是根据广告文字和图像所提供的信息进行选择判断并做出决定,而不是像传统交易那样可以当面挑选,所以在电子商务中虚假广告更具有危害性。

2015年4月24日修订的《中华人民共和国广告法》(以下简称《广告法》)第44条明确规定:“利用互联网从事广告活动,适用本法的各项规定。”《电子商务法》规定:“电子商务经营者向消费者发送广告的,应当遵守《广告法》的有关规定。”

### 3. 责任主体的界定与追究问题

在电子商务交易中,一件商品最终送达消费者,可能需要经过生产者、销售者、储运者等多个主体,通过商品信息沟通、货物配送、货款支付等多个环节,其中任何一个环节出现问题,都会损害消费者合法权益。正是由于环节较多,诸如产品质量、消费者理解异义、商品损坏和假冒伪劣商品等方面都可能出现责任难于界定、难于追究的问题。

## (四) 电子商务中的知识产权保护

电子商务将传统商务活动的手段、途径引入虚拟世界,在这个虚拟的电子商务世界中,传统的知识产权保护制度受到了新的挑战 and 冲击,如域名保护、域名权与商标权的冲突、域名抢注、网上著作权及其邻接权的保护、专利权保护等方面。

知识产权是一种无形财产权,具有专有性、排他性、地域性的特点。知识产权自身的特点使其在电子商务活动中遇到了新问题,电子商务中的知识产权保护日益成为世界各国必须面对和解决的问题。

(1) 知识产权具有专有性的特点,而在互联网上本应受到知识产权保护的信息则是公开、公知、公用的,所有权人很难加以控制。

(2) 知识产权的地域性特点,与以互联网为基础的电子商务的国际化特点产生了矛盾,因为在互联网上信息的传输是无国界的,也给诉讼程序中的诉讼管辖提出新问题。在传统诉讼程序中,绝大多数纠纷的知识产权诉讼是以被告所在地或侵权行为发生地决定管辖权的。但在互联网上的侵权人,由于互联网的国际化特点往往难以确定。如在互联

网上,侵权复制品只要一上网,世界上任何地点都可能成为侵权行为发生地,这就给确认知识产权侵权行为地制造了难题。

## （五）电子商务的税收管理

### 1. 电子商务给税收征管带来了新机遇

通过电子方式进行的交易,本质都是实现商品或劳务的转移,依据税收中性和公平税负原则,电子商务应与传统贸易方式一样征税。电子商务的发展给税收征管带来了新机遇。自互联网商业化以来,网上贸易得到了空前的发展,虚拟商场、网上服务贸易、网上结算都呈快速增长的趋势。但在四种电子商务经营模式中,除 C2C 外,B2B、B2C、C2B 通常都能正常交税,但 C2C 普遍存在不交税或少交税的情况。

近年来,为了鼓励、促进电子商务发展,国家实施了税收优惠政策。

### 小贴士

2018年10月1日起,财政部、国家税务总局、商务部、海关总署联合发文明确,对跨境电子商务综合试验区电商出口企业出口未取得有效进货凭证的货物,同时符合条件的,试行增值税、消费税免税政策。

### 2. 电子商务给税收征管带来了新挑战

电子商务以全新的交易形式代替了传统的贸易方式。传统商业流通形式、劳务提供方式、财务管理方式等都因此发生了重大的变化,因此,纳税环节、纳税地点、纳税方式、国际税收管辖权等都遇到新的问题。以传统的税收理论和税收原则建立起来的税收制度如何适应电子商务,也是税收管理面临电子商务时代的挑战。

(1) 纳税义务的确定出现了困难。在电子商务中,许多交易对象被数字化,如:软件、书籍、图像、音乐等都可以用数字化信息的形式传送,在其被转化为文字、图像以前,很难对数字化信息的内容加以确定。

(2) 纳税人的身份难以确定。互联网网址或网名与所有者身份并无必然联系,网址与网名并不能提供所有者的身份和所在地。

(3) 计算机加密技术加大了税务机关获取信息的难度。交易人可以用加密技术和用户双重保护来隐藏有关信息。税务机关对互联网经济活动进行监控,面临着获取信息的成本问题,以及与保护个人隐私和保护知识产权之间的协调问题。

(4) 互联网电子商务具有全球化的国际性特点,信息和价值的跨国流动借助于互联网可在瞬间完成,使建立在属地原则和属人原则基础上的国际税收管辖权制度面临新的挑战,同时,国际避税问题在电子商务中表现得更为突出。

## （六）电子商务的安全问题

实现电子商务的关键是要保证商务活动过程中系统的安全性。但随着信息技术的高速发展,许多信息安全问题也纷纷出现,如系统瘫痪、黑客入侵、病毒感染、网页改写、客户资料及公司内部资料的泄露等,给企业甚至国家安全都带来了损害。电子商务安全的法律问题主要有电子签名、安全认证和计算机犯罪。

### 1. 电子签名

电子商务以电子形式取代了纸张,保证电子形式的贸易信息的有效性和真实性是开展电子商务的前提。在现代技术条件下,公共钥匙加密技术的出现和认证中心系统的产生解决了交易当事人身份认证问题。《电子签名法》确认了电子签名、数据电文的法律效力,对制裁电子签名的伪造者、冒用者和盗用者,维护电子商务交易各方的合法权益发挥了重要作用。

### 2. 安全认证

电子商务是建立在开放的网络环境基础上的,在享用现代信息系统带来的快捷、方便的同时,如何充分防范信息的损坏和泄露,已成为当前企业迫切需要解决的问题。信息安全管理认证体系从预防控制的角度出发,保障互联网上的信息系统的安全和电子商务业务的正常运作。

### 3. 计算机犯罪

计算机犯罪是以计算机信息系统为客体的犯罪,以及以计算机信息系统为工具的犯罪,如利用计算机实施诈骗和诽谤等。我国刑法对涉及计算机网络犯罪作出了规定。

## (七) 与电子商务有关的其他法律问题

### 1. 网上隐私权保护问题

在互联网时代,人们隐私权受到泄露与传播的威胁更大,如所谓的“网上通缉”“人肉搜索”等。消费者在电子商务交易过程中,个人资料被不正当获取及利用,个人的信用卡密码及其他一些属于隐私的个人资料容易被盗,如果这些资料数据被泄露、伪造、篡改,都会使进行电子商务交易的消费者遭受到难以预料的损失,也会导致对电子商务本身的严重损害。依法保护公民个人网络隐私权已经成为电子商务中的重要内容。

拓展阅读 1.2 欧美主要发达国家网络隐私保护法



中国的网络隐私权保护立法逐渐完善,于2021年下半年开始施行的《中华人民共和国数据安全法》(以下简称《数据安全法》)和《中华人民共和国个人信息保护法》(以下简称《个人信息保护法》)对保护网络数据安全和维护个人信息安全做出了比较全面的法律规制。

《电子商务法》对在电子商务过程中个人信息的保护做出了比较具体的规定,其他如《计算机信息网络国际联网安全保护管理办法》和《计算机信息网络国际联网管理暂行规定实施办法》对维护网络安全和通信安全做出了专门规定。

### 2. 电子商务的反不正当竞争问题

电子商务的反不正当竞争涉及如何限制电子商务中的非法促销,以及侵犯商业秘密和商业信誉等问题。

## 第二节 电子商务法的一般原理

### 一、电子商务法的概念和特征

#### (一) 电子商务法的概念

广义的电子商务法与广义电子商务相对应,包括了所有调整以数据电文方式进行的商务活动的法律规范,其内容广泛,将调整以电子商务为交易形式的和调整以电子信息为交易内容的规范都包括在内,如联合国《电子商务示范法》。狭义的电子商务法对应于狭义的电子商务,是调整以数据电文作为交易手段,以电子商务交易形式所引起的社会关系的法律规范的总称。

在我国,作为部门法意义上的电子商务法,不仅包括以电子商务命名的法律法规,如专门规范电子商务的《电子商务法》已自2019年1月1日起施行,还包括其他现有制定法中有关电子商务的法律规范,如《民法典》合同编中关于数据电文的规定,以及《刑法》中关于计算机犯罪的规定等。

#### (二) 电子商务法的特征

##### 1. 国际性

电子商务法的显著特征是国际性。与电子商务的国际性相对应,电子商务法也以适应国际化的要求为特征,以此满足解决电子商务法律关系的需要。

##### 2. 科技性

电子商务是网络经济与现代高科技发展的产物,需要通过互联网进行商务活动。规范这种行为的电子商务法必须适应科学技术的发展。例如电子商务法应当对签字技术、确认技术等技术问题做出规定。

##### 3. 开放性

电子商务法是规范以数据电文形式进行意思表示的法律关系的,数据电文的形式呈现出多样化,而且相关技术、手段与方法的应用也不断推陈出新。因此,以开放的态度对待任何技术手段与信息媒介,让各种有利于电子商务发展的设想和技术都能充分发挥作用,已成为世界组织、国家和企业的共识。目前,国际组织及各国在电子商务立法中大量使用开放型条款,具体表现在电子商务法的基本定义、基本制度和电子商务法律结构方面。

##### 4. 安全性

电子商务的安全性也可以称为安全的脆弱性。电子商务在交易方式上给商务活动提供了高效快捷的便利,与此同时也给商家带来新的问题,其中最令商家感到担心的就是电子商务的安全问题。由于电子商务是以互联网为基础进行的,计算机黑客与计算机病毒、网络犯罪等都严重威胁着电子商务的安全,因此电子商务法必须通过对电子商务安全问题进行规范,有效地预防和打击各种利用互联网的违法与犯罪行为,保证电子商务和计算机信息系统的安全运行。

### 5. 复杂性

电子商务的高科技化和互联网络技术的专业性、复杂性,造成了电子商务交易关系的复杂性,由此决定了电子商务法律法规的复杂性。在电子商务交易中,当事人之间的交易必须在第三方协助下才能完成,即在网络服务商和认证机构等提供的服务下完成。这就使电子商务的交易活动与传统交易相比,包含了多重法律关系。

## 二、电子商务法的基本原则

### (一) 自愿、公平、诚信原则

自愿、公平、诚信是传统民商法的基本原则,当然也适用于电子商务法。电子商务作为一种新型的商业业态,应当遵守公认的商业准则。同时,国家鼓励电子商务信用体系建设,鼓励建立健全电子商务信用记录、信用评价、信用管理制度,完善电子商务信用服务保障制度。

### (二) 安全原则

电子商务必须以安全为其前提,既需要技术上的安全措施,也离不开电子商务法的安全规范。国家致力于维护电子商务交易安全,保护电子商务用户信息,鼓励电子商务数据交换共享,保障电子商务数据依法有序流动和合理利用。

安全原则要求与电子商务有关的交易信息在传输、存储、交换等整个过程不被丢失、泄露、窃听、拦截、改变等,要求网络和信息应保持可靠性、可用性、保密性、完整性、可控性和不可抵赖性。我国《电子签名法》规范电子签名的标准和认证,就是为了在电子商务条件下形成一个较为安全的环境,维护有关各方的合法权益。

### (三) 中立原则

电子商务法的中立原则包括四个方面:技术中立、媒介中立、实施中立和同等保护。

#### 1. 技术中立

技术中立是指法律对电子商务的技术手段一视同仁,不限定使用或不禁止使用何种技术,也不对特定技术在法律效力上进行区别对待。技术中立是各国和组织所采取的电子商务立法的基本原则,尤其在有关电子签名的立法中表现得更为明显,如我国《电子签名法》规定“可靠的电子签名与手写签名或者盖章具有同等的法律效力”。

#### 2. 媒介中立

媒介中立与技术中立紧密联系,是中立原则在电子商务上的具体表现,是指法律对于交易是采用纸质媒介还是采用电子媒介(或其他媒介)都一视同仁,不因交易采用的媒介不同而区别对待或赋予不同的法律效力。

#### 3. 实施中立

实施中立是指在电子商务立法和司法实践中,强调本国电子商务活动与跨国电子商务活动在适用法律上一视同仁。电子商务法与其他相关法律法规在实施上不能偏颇,传统商务环境下的法律规范与电子商务法律规范在效力上并行不悖。

#### 4. 同等保护

同等保护是指电子商务法对交易双方乃至多方都同等保护,这是实施中立原则在商务交易主体上的延伸。电子商务法对商家与消费者、国内当事人与国外当事人等都应当尽量做到同等保护。

#### (四) 交易自治原则

交易自治原则是指参加电子商务交易的各方当事人完全可以按照自己的意愿与对方当事人协商,确定他们之间的协议条款,选择交易与履行方式,其中不能含有被强迫的成分和由国家强制执行。

电子商务交易当事人享有交易自治权。电子商务交易的当事人有权决定自己是否进行交易、与谁交易和如何进行交易,任何单位和个人不得非法干预。联合国国际贸易法委员会《电子商务示范法》第4条规定:“在参与生成、发送、接收、储存或以其他方式处理数据电文的当事方之间,除另有规定外,第三章的条款可经由协议做出改动。”其内在的含义是除了强制性的法律规范外,其余条款均可由当事人自行协商确定。《电子商务示范法》中的强制性规范数量很少,其目的在于消除传统法律对电子商务发展的障碍,为当事人在电子商务领域中充分行使其意思自治而创造条件。

#### (五) 监督管理与社会共治原则

我国《电子商务法》规定了国务院及各级政府对电子商务的监管职能。电子商务治理要充分发挥政府作用,国务院和县级以上地方人民政府应当将电子商务发展纳入国民经济和社会发展规划,制定科学合理的产业政策,完善标准体系建设,根据电子商务活动的特点完善和创新电子商务管理体制和管理方式。同时还要充分发挥行业自律和社会共治的作用,实现多管齐下、综合治理。即要体现电子商务管理创新,运用互联网思维、互联网管理办法。

电子商务行业组织和电子商务经营主体应当加强行业自律,建立健全行业规范和网络规范,引导本行业经营者公平竞争,推动行业诚信建设。国家鼓励、支持和引导电子商务行业组织、电子商务经营主体和消费者共同参与电子商务市场治理。

#### (六) 保护消费者合法权益原则

电子商务的完成涉及生产者、销售者、配送机构等多个主体,需要经过商品信息沟通、网上支付、货物配送等诸多环节,任何一个“供应链”出现问题,都将损害消费者合法权益。电子商务法维护市场秩序,必须以保护消费者合法权益为原则。

拓展阅读 1.3 我国消费者权益保护法



### 三、电子商务法的调整对象和适用范围

#### (一) 电子商务法的调整对象

电子商务法的调整对象是电子商务交易活动中发生的各种社会关系。此类社会关系是以数据电文作为交易手段所形成的商事关系,是在广泛采用新型信息技术并将这些技术应用于商业领域后才形成的特殊的社会关系,它交叉存在于互联网的线上和线下、虚拟社会和实体社会之中,有别于实体社会中的社会关系。

#### (二) 电子商务法的适用范围

与电子商务交易形式、交易手段和交易环境相关的法律问题均是电子商务法的适用范围,其在实际应用中主要表现在以下两个方面。

##### 1. 从交易手段上观察

电子商务法的适用范围是以数据电讯所进行的、无纸化的商事活动领域,仅仅以口头或传统的书面形式所进行的商事活动,都不属于电子商务法调整的范围。

随着电子通信技术的日益发展与创新,以及电子商务活动的多元化发展,电子商务法的适用范围也将越来越广。联合国国际贸易法委员会《电子商务示范法》第1条规定:“本法适用于在商务活动方面使用的、以一项数据电文为形式的任何种类的信息。”美国《统一电子交易法》第3条A款规定:“本法适用于与任何交易相关的电子记录与电子签名。”数据电信是电子信息、电子记录与电子签名的上位概念。

##### 2. 从地域和行为主体上观察

我国《电子商务法》规定:“中华人民共和国境内的电子商务活动,适用本法。”但是,“金融类产品和服务,利用信息网络提供新闻信息、音视频节目、出版以及文化产品等内容方面的服务,不适用本法。”

商人与政府之间的有关电子商务管理关系是否属于电子商务法的适用范围,各国有不同规定。美国许多州的电子商务法都将这部分关系纳入了电子商务法的范畴,而联合国国际贸易法委员会的《电子商务示范法》则明显将这类活动排除在电子商务法的范围之外。

如果以商品交易法的观点来观察,这些商事管理活动并不是电子商务交易活动,而是行政管理活动,调整这些管理活动的法律也应当划归行政管理法律部门。为了立法和执法上的方便,很可能将两类不同性质的法律规范交叉规定在同一部法律中,这种情况在现代立法中并不鲜见。

## 第三节 电子商务的立法概况

### 一、国际组织电子商务的立法概况

#### (一) 联合国国际贸易法委员会(UNCITRAL)有关电子商务的立法

##### 1. 《电子商务示范法》

###### (1) 《电子商务示范法》的产生

联合国从20世纪80年代开始研究和探讨有关电子商务的法律问题。1982年联合

国国际贸易法委员会的第十五届会议上,计算机记录的法律价值问题被正式提出。此后在其第十七届会议上,提出了计算机自动数据处理在国际贸易流通中所引起的法律问题,并将其优先列入工作计划。

此后,联合国国际贸易法委员会对电子商务的立法工作开始了全面的研究,终于在1996年6月提出了《电子商务示范法》蓝本,并于1996年12月在联合国大会通过。

### 小贴士

《电子商务示范法》是联合国国际贸易委员会为适应电子商务的快速发展而制定的法律,是目前世界上第一部关于电子商务的法律,给世界各国的电子商务立法工作提供了法律范本,解决了世界上许多国家在电子商务法律上的空白或不完善问题,为解决电子商务的法律问题奠定了基础,促进了世界电子商务的发展。

#### (2) 《电子商务示范法》的主要内容

联合国国际贸易法委员会制定的《电子商务示范法》由两大部分组成:第一部分是电子商务法律的总原则,是《电子商务示范法》的核心,共分为三章十五条。其中第一章为一般条款,内容包括适用范围、定义、解释、经由协议的改动等四个条款;第二章为对数据电文的适用法律要求,内容包括对数据电文的法律承认、书面形式、签字、原件、数据电文的可接受性和证据力,以及数据电文的留存等六个条款;第三章为数据电文的传递,内容包括合同的订立和有效性、当事人各方对数据电文的承认、数据电文的归属、确认收讫、发出和收到数据电文的时间和地点等五个条款。第二部分电子商务的特定领域,有一章两个条款,仅对涉及货物运输中使用的电子商务做出规定。

#### 2. 其他有关电子商务的立法

1982年,联合国国际贸易法委员会开始编写《电子资金划拨法律指南》,提出以电子手段划拨资金而引发的法律问题,并讨论了解决这些问题的方法,1986年获得大会批准,1997年正式公布。

1985年,联合国国际贸易法委员会在其第18次会议上通过了《计算机记录的法律价值报告》,建议各国政府确定以计算机记录作为诉讼证据的法律规则,并为法院提供评价这些记录可靠性的适当办法。

1993年10月,联合国国际贸易法委员会电子交换工作组第26次会议审议了《电子数据交换及贸易数据通信有关手段法律方面的统一规则草案》。

1999年6月,联合国国际贸易法委员会电子交换工作组第35次会议提出《电子签章统一规则》草案版本,并于2000年9月的第37次会议获得通过,提出除了建立在公钥加密技术(public key cryptosystems, PKC)之上的强化电子签章外,还有其他更多各种各样的设备,使得“电子签章”方式的概念更加广泛,这些正在或将要使用到的签字技术,都考虑到执行上述手写签字的某一个或未提及的功能。

2001年3月,联合国国际贸易法委员会电子交换工作组第38次会议通过的《电子签章示范法》也重新对电子签章下了定义:“电子签章系指在数据电文中,以电子形式所含、所附或在逻辑上与数据电文有联系的数据,它可用于鉴别与数据电文有关的签字人或表明此人认可数据电文所含信息。”

## (二) 国际经济合作与发展组织(OECD)有关电子商务的立法

国际经济合作与发展组织在电子商务的立法方面也做了大量的工作。1980年提出了《保护个人隐私和跨国界个人数据流指导原则》,1985年发表了《跨国界数据流宣言》,1992年制定了《信息系统安全指导方针》,1997年发表了《电子商务:税务政策框架条件》《电子商务:政府的机遇与挑战》等报告。

1998年10月,国际经济合作与发展组织在加拿大渥太华召开了题为“一个无国界的世界:发挥全球电子商务的潜力”的电子商务部长级会议,公布了《OECD电子商务行动计划》《有关国际组织和地区组织的报告:电子商务的活动和计划》《工商界全球行动计划》,并通过了《在全球网络上保护个人隐私宣言》《关于在电子商务条件下保护消费者的宣言》《关于电子商务身份认证的宣言》《电子商务:税务政策框架条件》报告。

1999年12月,国际经济合作与发展组织制定了《电子商务消费者保护准则》,提出了保护消费者的三大原则和七个目标。保护消费者的三大原则是:确保消费者网上购物所受到的保护不低于日常其他购物方式;排除消费者网上购物的不确定性;在不妨碍电子商务发展的前提下,建立和发展网上消费者保护机制。保护消费者的七个目标是:广告宣传、市场经营和交易信守公平、诚实信用原则;保障消费者网上交易的知情权;网上交易应有必要的认证;网上经营者应使消费者知晓付款的安全保障;应有对纠纷行之有效的解决和救济的途径与方法;保护消费者的隐私;向消费者普及并宣传电子商务和保护消费者的法律知识。

2000年12月,国际经济合作与发展组织公布了一项关于电子商务经营场所所在地的适用解释,规定将来通过网上进行的电子商务,由该公司经营实际所在地的政府进行征税。2003年6月通过了《经合组织保护消费者防止跨境欺诈和欺骗性商业活动指南》,指出:为了防止那些从事诈骗活动和商业欺诈活动的人侵害广大消费者,OECD成员国应该联合起来共同提出快速而有效的办法来收集与共享信息。这些成员国应该在现有方案的基础上,通过网络工具和数据库来收集与共享信息,其中包括消费者投诉和一些悬而未决的调查和案件中的通知信息等。

## (三) 世界贸易组织(WTO)有关电子商务的立法

1995年开始生效的世界贸易组织《服务贸易总协定》(GATS),为所有的金融服务贸易(包括电子贸易在内)提供了一个基本法律框架。

1996年12月,世界贸易组织在新加坡举行的第一次部长会议上签署了《关于信息技术产品贸易的部长宣言》,即《信息技术协议》,1997年3月开始生效,电子商务首次纳入了多边贸易体制。

1998年5月,132个世界贸易组织成员的部长们达成一致,签署了《关于全球电子商务的宣言》。1998年9月,世界贸易组织理事会通过了《电子商务工作计划》,其中涵盖了服务贸易、货物贸易、知识产权保护、强化发展中国家的参与等问题。

## (四) 世界知识产权组织(WIPO)有关电子商务的立法

电子商务与知识产权保护有着极为密切的关系,世界知识产权组织为电子商务的发

展也做了许多工作。1996年12月,世界知识产权组织通过了《世界知识产权组织著作权条约》《世界知识产权组织表演和录音制品条约》,被称为“网络环境下的”著作权条约,为解决电子商务所涉及的知识产权保护问题奠定了基础。

1999年4月,公布了有关域名问题的《互联网名称和地址管理及其知识产权问题》报告,针对互联网上由域名而引发的问题,包括域名与现有知识产权的冲突,提出了解决建议。

1999年11月,国际互联网名址分配公司(ICANN)指定世界知识产权组织作为第一个“纠纷处理服务提供者”,世界知识产权组织其后也公布了《统一域名争议解决政策补充规则》。

### (五) 欧盟有关电子商务的立法

欧盟始终将规范电子商务活动作为发展电子商务的一项重要工作,为此制定了一系列有关电子商务发展的规范与相关的法律制度。

1997年4月欧盟委员会提出著名的《欧洲电子商务行动方案》,为欧洲的电子商务立法确定了立法宗旨和立法原则,明确指出欧洲究竟能在多大程度上受益于电子商务的关键取决于是否具备满足企业和消费者需要的法律环境。

《欧洲电子商务行动方案》将欧洲电子商务的立法确立为两个目标:

一是建立起消费者和企业对电子商务的信任和信心,即通过立法工作建立合法、安全和规范化的电子商务交易环境。电子商务交易中的身份、信用程度的确认,数据信息的安全,个人隐私的保护,合同的履行,支付的可靠性以及签名和认证制度等列为立法重点。

二是保证电子商务充分进入单一市场,即在欧盟成员国的范围内建立一个以欧洲统一市场的法律制度为基础的电子商务管理框架,以此保证电子商务的发展能最大限度地利用统一市场的良好环境和市场潜力,避免成员国各自为政,法出多国,保证欧盟范围内电子商务法律制度的统一性。

#### 1. 互联网服务的法律制度

欧盟委员会在《关于内部市场中与电子商务有关的若干法律总指令建议案》中对欧盟范围内网络服务的法律制度做了以下几个方面的规定。

##### (1) 目的与适用范围

本指令的目的是保证内部市场的良好运行,重点在于保障信息服务得以在成员国之间自由流通。本指令致力于在如下一些领域使各成员国关于信息服务的国内立法趋于统一:内部市场制度、服务供应商的设立、商业信息传播、电子合同、服务中间商的责任、行业行为准则、争议的诉讼解决、司法管辖和成员国间的合作。

##### (2) 无须预先批准原则

各成员国须在其国内立法中规定,从事提供信息营业活动无须预先批准,亦不受其他任何来自有关当局的决定、办法或认可的限制。但是服务供应商有义务向消费者和有关管理当局提供证明其身份的信息资料。

##### (3) 商业信息传播

各成员国必须在其国内立法中规定商业信息传播应符合以下条件:商业信息传播应

易于识别,从事商业信息传播的自然人或法人应易于识别,各种促销优惠措施,包括各折扣奖励及赠予都应易于识别,且参与活动的条件和规则应易于达到且须详细无误的予以说明。

#### (4) 电子合同

各成员国须调整其国内立法以使电子合同合法化,各成员国应特别保证其关于合同缔结的法律制度不得妨碍电子合同的实际应用,也不得因合同是通过电子方式缔结的这一事实而剥夺其生效权利和法律效力。

#### (5) 服务中间商的责任

各成员国须在其国内立法中规定:在信息服务的提供限于通过通信网络传输,服务获取者的信息限于提供通信网络接入服务的情况,提供此类服务的服务供应商在符合指令规定的情况下,对所传输的信息不承担责任;在信息服务的提供限于通过通信网络传输来获取信息时,服务供应商在满足指令规定条件下,对其应其他服务获取者的要求,出于日后更有效地传输信息的唯一目的,而对所传输信息进行自动、临时性和过渡性的存储不承担责任;在信息服务的提供限于存储信息获得者提供的信息时,信息服务供应商在满足指令规定条件时,不对应信息服务获得者的要求而存储的信息承担责任。

#### (6) 行业自律准则

各成员国和欧盟委员会鼓励行业协会成员团体或消费者组织制定适用于全欧盟范围的行业行为自律准则,以保证欧盟成员国立法的良好执行。

### 2. 电子签名的法律制度

欧盟议会和理事会共同制定和颁布了《关于欧盟范围内建立有关电子签名共同法律框架的指令》,为在欧盟范围内电子签名的法律制度协调一致的运转和发展提供了保障。

指令的立法目的有两个:一是在欧洲联盟范围内建立一个有利于电子签名推广运用的统一的法律环境;二是建立一个完整的关于电子签名的法律认证体系,以便使电子签名法律效力得到法律上的承认。

该指令的立法重点是规范电子签名的认证服务,制定了关于认证和认证服务的共同标准,以保证电子签名及其认证得以在欧盟成员国范围内相互得到承认。1999年又发布了《数据签名统一规则草案》。

### 3. 消费者权益保护法律制度

欧盟在其通过的《关于远距合同订立过程中对消费者保护的指令》中,为消费者网上交易的合法权益保护规定了多项措施,明确规定在远程合同订立前,货物或服务供应商有义务向消费者提供供应商身份、货物或服务性能特点、价格、送货费用、付款及送货方式、消费者撤销订购的权利、报价的有效期、合同的期限等情况,并通过书面或其他持久的载体向消费者确认,消费者至少可以在7个工作日内有权退货或撤销合同。

### 4. 著作权保护的法律制度

欧盟委员会在《关于信息社会著作权及邻接权的指令草案》中,对欧盟成员国范围内统一协调著作权及邻接权保护的法律规定做出了相应的规定,以适应电子商务条件下与知识产权有关的产品及服务的发展需要。《草案》规定:作品的作者、表演者、音像节目和电影的制作人、广播电台、电视台对作品享有专属的复制权,著作权人所享有的对公众传

播权并不随着传播或提供作品的行为完成而丧失。

此外,《草案》对于某些出于纯粹技术需要而进行的不存在任何经济意图的复制行为做了例外规定,以避免对网络发展造成限制和危害,既顾及了网络服务商和接入商的产业发展利益,又对著作权人的合法权益给予了法律上的保障。

## 二、外国电子商务立法概况

### (一) 美国的电子商务立法

在这场电子商务革命中,美国的电子商务发展在世界上处于领先地位。美国政府在促进电子商务发展方面制定了一系列积极的政策,其中著名的“信息高速公路”计划,为美国电子商务的发展奠定了关键性的基础。

由于政府大力推行电子商务这种新的交易形式,电子商务成了美国国民经济新的增长点。为了使电子商务在法律的保护和规范下健康发展,美国早在20世纪90年代中期就开始了有关电子商务的立法准备工作。由于美国是联邦制国家,联邦和州两级均有立法权。虽然美国国会拥有规范跨州的商贸活动,但是传统上交易法的规则(尤其是《合同法》)一直属于各州立法的范围。

作为协调各州合同法的模范法《统一商法典》(UCC)是由美国统一州法委员会和美国法学会联合组织制定的,它是一部非官方的立法,1952年正式公布。美国各州都已经采用了《统一商法典》的内容,但又结合本州情况稍加修改。由于电子商务的发展呈现出与传统的商贸活动不同的特点,因此《统一商法典》在电子商务领域已显过时。为此,美国法律研究所等机构着手修订《统一商法典》,在其中增加有关调整电子商务的法律规则的内容,这就是所谓《统一商法典》第2条B项(UCC Article 2B)的由来。同时,美国的许多州都制定了电子商务法。

1997年9月15日颁布的《全球电子商务纲要》是美国电子商务发展的一个里程碑,正式形成美国政府系统化电子商务发展政策和立法规则。美国政府支持所有国家采用联合国《电子商务示范法》作为制定电子商务法时使用的国际统一商务法规,支持联合国国际贸易法委员会以及其他国际组织进一步努力制定出示范法律条款。

《全球电子商务纲要》的主要内容分为一般原则和问题处理建议两大部分。美国对将来在互联网上进行的商业交易提出了五项基本原则:

(1) 私营企业应起主导作用。互联网的快速发展,将依靠私营企业带动,政府应尽可能鼓励私营企业自行建立交易规则,政府采取少干预、少限制的原则。

(2) 政府应当避免不恰当的限制。政府避免对网上发生的商业活动给予不必要的限制而影响交易双方交易活动,阻碍电子商务的发展。

(3) 政府参与建立和谐的商业法制环境。其目的应是支持与加强一个可预测的、简明的和一致的电子商务实行环境,政府机构只在必要时介入电子商务的市场管理。这种管理应当主要着眼于支持加强建立一个和谐的商业法制环境,保护消费者、保护知识产权,确保竞争,以及制定解决纠纷的办法。

(4) 政府必须认清互联网的特征。政府需要调整无法适用的传统法律法规。

(5) 制定的法律法规应有利于促进电子商务发展。电子商务法律法规的制定,应当有利于促进互联网上的电子商务。

在草拟的《统一商法典》第2条B项的基础上形成了1999年7月公布的《统一计算机信息交易法》(VCITA)。《统一计算机信息交易法》与《统一商法典》一样属于模范法的性质,并没有直接的法律效力,其能否转化为生效法律取决于各州是否通过立法途径对其予以采纳。《统一计算机信息交易法》将美国电子商务立法推进了一大步,美国各州正在积极采纳该法,《统一计算机信息交易法》将会成为调整美国电子商务的基本法。

美国《统一电子交易法》(UETA)由统一州法全国会议委员会起草,于1999年7月通过并建议在各州实施,此法案旨在统一各州关于确认交易中电子记录和电子签名的立法。

2000年6月30日美国总统克林顿签署了《电子签名法》,为在商贸活动中使用电子文件和电子签名扫清了法律障碍,使电子签名和传统方式的亲笔签名具有同等法律效力。

### 小贴士

《全国及全球商务电子签名法》(ESIGN,简称《电子签名法》)于2000年10月1日在美国各州生效,该法是规范电子合同的重要法律,着重对电子签章做出了规定。该法第一章主要规定了电子签章和电子记录的效力的一般原则和具体例外事项,同时还规定了对联邦机构的可适用性问题及调查;后三章在可转让记录、国际电子商务的促进和在线儿童保护委员会三个方面进行了规范。

## (二) 新加坡的电子商务立法

新加坡是世界上较早制定电子商务法律的国家。1998年新加坡制定的《电子交易法》内容广泛,规范了电子商务中出现的多方面问题,该法中的许多规定以联合国国际贸易法委员会《电子商务示范法》为基础,与国际标准保持一致,可以促使新加坡融入日益兴起的全球电子商务之中。

新加坡的《电子交易法》共分为序言、电子记录和电子签名的一般规定、网络服务提供者的责任、电子合同、可靠电子记录和电子签字、数字签字的效力、与数字签字相关的一般义务、认证机构的义务、订户的义务、认证机构的规定、政府使用电子记录与电子签字、一般规定12个部分。概括起来,《电子交易法》的内容可包括如下几个方面。

### 1. 立法目的与法律解释

《电子交易法》的立法目的是促进电子交易,对电子商务中出现的新问题能够予以有效的解决。

### 2. 数据电文和电子签名的法律效力

《电子交易法》规定了数据电文和电子签名的法律效力,该法规定,不得仅仅以某项信息采用数据电文形式作为理由否定其法律效力、有效性与可执行性。该法还规定了证实电子签名的方法以及在满足一定安全保护要求的前提下,可以要求以数据电文方式复制保存某些文件、记录或信息。同时,该法也规定了对于数据电文和电子签名的承认不适用的某些方面,如遗嘱、流通票据、所有权文据、不动产买卖合同等。

### 3. 网络服务提供商的责任

《电子交易法》规定,网络服务提供商根据任何法律规定都不会仅仅因为提供了通道,为第三者传输的数据电文资料承担民事责任或刑事责任,某些例外情况除外。因为在多数情况下,网络服务提供商无法控制通过其网络所传输的资料和内容。

### 4. 电子合同

《电子交易法》对电子合同所涉及的一些具体问题做出了规定:明确规定合同订立的程序可以采用数据电文形式;对当事人在订立合同中使用的数据电文也予以承认其法律效力;明确数据电文的归属问题;规定了数据电文信息的确认收讫的规则;规定了确定数据电文发送和接收的时间及地点的规则。

### 5. 认证机构

《电子交易法》对保证认证机构的可靠性规定了一定的标准和管理规则,包括:所有认证机构都应履行的义务,对外国认证机构的承认问题,持有执照经营的认证机构的责任问题。

### 6. 数据电文与电子签名在商务公务中的作用

《电子交易法》承认政府部门和法定机构的电子存档、颁发的电子许可证、电子执照和电子批准书以及进行的电子支付,以此承认和促进政府对个人的电子商务活动,目的是鼓励无纸公用事业,提高公用事业的效率。

### 7. 计算机数据的保密与使用

《电子交易法》为了保护计算机数据的秘密,对于那些有可能接近数据电文的人员规定了保密义务,禁止他们出于罪行检控和遵守法庭要求以外的其他目的泄露信息,但管理人员为查明是否有违反《电子交易法》的行为时,有权检查任何计算机及数据。

## (三) 澳大利亚的电子商务立法

1998年澳大利亚颁布了《私权利保护法》,确立信息私权保护原则。1998年3月澳大利亚电子商务专家小组公布了《电子商务:法律框架的构造》报告。1999年通过了《电子签章法》。1999年12月,颁布了《电子交易法》(ETA),提出了在电子商务中的媒体中立性原则和技术中立性原则。

## (四) 韩国的电子商务立法

韩国的《电子商务基本法》于1999年7月正式生效,共分为总则、电子通信信息、电子商务安全、电子商务的促进、消费者保护以及附则六章,内容较为全面。《电子商务基本法》总的特点与该法第一条所规定的目的是一致的,即旨在促进电子商务的发展。

该法不仅对电子商务、电子通信信息、发送人、接收人、数字签名、电子商店认证机构等基本概念做出定义,对通信信息的有效性和电子商务的安全问题做出规定,并且对消费者的保护以专门章节做了规定。

该法兼容了欧洲国家与美国在电子商务立法方面的特点,既有美国电子商务法着重于技术问题解决的内容,又有欧洲国家电子商务法偏重于消费者保护的内容,两者功效相辅相成。为具体实施其《电子商务基本法》,韩国制定了《电子签名法》。

### 三、中国电子商务立法概况

中国于1994年出现电子商务模式。进入21世纪后,我国电子商务得到迅猛发展。由于将电子商务作为社会经济发展新增长点,电子商务改变传统商业经营方式,促进经济发展,因此,要确保电子商务健康发展,就必须以健全的法律保障为基础和前提。

面对迅速发展的电子商务这种新交易形式,要保证电子商务健康有序发展,就必须通过立法加以保护,以保证电子商务交易的正常进行。《电子商务法》的出台是我国电子商务发展史上具有里程碑意义的重要事件,遵循了保障权益、规范行为、维护秩序、促进发展的立法宗旨,在充分保障各方主体合法权益前提下,为维护市场秩序、促进行业健康发展发挥了积极作用。

以《电子商务法》为电子商务领域的基础性法律,结合《民法典》《电子签名法》《网络安全法》《数据安全法》《个人信息保护法》等法律,以及行政法规与规章、地方性法规等,构建了我国电子商务法律体系。

目前,中华人民共和国主要的电子商务相关法律法规有以下几个:

#### (一)《中华人民共和国电子商务法》

《电子商务法》是我国电子商务领域的基本法,自2019年1月1日起施行。《电子商务法》包括总则、电子商务经营者、电子商务合同的订立与履行、电子商务争议解决、电子商务促进、法律责任和附则等七个部分,共7章89条。

#### (二)《民法典》之合同编

原《合同法》将数据电文作为一种合同书面形式,明确规定了电子合同与书面合同具有同等的法律效力,并对有关电子合同的订立过程及有关内容做了具体规定。《民法典》合同编在原《合同法》之上完善了电子合同订立规则,增加了电子合同标的的交付时间条款,这些规定更有利于电子商务的实际操作。

#### (三)《中华人民共和国电子签名法》

《电子签名法》自2005年4月1日起施行。该法规范了电子签名行为,确立电子签名的法律效力。《电子签名法》的颁布与实施对我国电子商务的发展有很大的推动和保障作用。

#### (四)《中华人民共和国网络安全法》

《网络安全法》自2017年6月1日起实施。该法是为了保障网络安全,维护网络空间主权和国家安全、社会公共利益,保护公民、法人和其他组织的合法权益,促进经济社会信息化健康发展而制定的。《网络安全法》适用于在中国境内建设、运营、维护和使用网络,以及网络安全的监督管理,是保障电子商务安全的基本法。

#### (五)《中华人民共和国数据安全法》

《数据安全法》自2021年9月1日起施行。《数据安全法》是为了规范数据处理活动,

保障数据安全,促进数据开发利用,保护个人、组织的合法权益,维护国家主权、安全和发展利益,制定的法律。数据安全不仅关系国家安全,也关系经济安全和个人安全。

#### (六)《中华人民共和国个人信息保护法》

《个人信息保护法》自2021年11月1日起施行,是一部保护个人信息的法律。



#### 小贴士

大数据杀熟近年来被广泛讨论。在同一网站上,相同的商品或服务不同的人购买价格却不一样,这就可能是被“杀熟”了。大数据杀熟是指一种个性化定价,商家通过分析消费者个人信息形成画像,利用算法对每个消费者的支付意愿进行精准评估和预测,预测消费者最高保留价格,并以此就同一商品或服务向不同消费者设置不同价格。《个人信息保护法》第二十四条针对大数据杀熟问题作出了明确的规定。

#### (七)《互联网信息服务管理办法》

《互联网信息服务管理办法》于2000年9月25日由国务院发布实施。为了规范互联网信息服务活动,《互联网信息服务管理办法》将互联网信息服务分为经营性和非经营性两类。

从事经营性互联网信息服务,应当向省、自治区、直辖市电信管理机构或者国务院信息产业主管部门申请办理互联网信息服务增值电信业务经营许可证,即对经营性互联网信息服务采用许可制度;对从事非经营性互联网信息服务的,实行备案制,应当向省、自治区、直辖市电信管理机构或者国务院信息产业主管部门办理备案手续。

#### (八)《信息网络传播权保护条例》

2006年,国务院发布实施《信息网络传播权保护条例》,保护著作权人、表演者、录音录像制作者的信息网络传播权,鼓励有益于社会主义精神文明、物质文明建设的作品的创作和传播。对网络著作权的合理使用、法定使用,网络服务提供者的法定义务,信息网络传播权领域的“避风港”原则等内容作出了规定。

#### (九)《计算机软件保护条例》

现行《计算机软件保护条例》自2002年1月1日起施行,后经过两次修订。该条例对保护计算机软件著作权人的权益,调整计算机软件在开发、传播和使用中发生的利益关系,鼓励计算机软件的开发与应用十分重要,起到了促进软件产业和国民经济信息化发展的作用。

#### (十)《计算机信息系统安全保护条例》

《计算机信息系统安全保护条例》于1994年2月由国务院发布并实施,于2010年12月29日修订。其中明确规定由公安部主管全国计算机信息系统安全保护工作;任何组织或个人,不得利用计算机系统从事危害国家利益、集体利益和公民合法权益的活动,不

得危害计算机信息系统的安全。该条例详细规定了计算机信息系统的安全保护制度、安全监察及相关的法律责任。

#### (十一)《网络交易监督管理办法》

《网络交易监督管理办法》由国家市场监督管理总局制定,自2021年5月1日起施行。该办法制定了一系列规范交易行为、压实平台主体责任、保障消费者权益的具体制度规则。

有关行业主管部门对一些特殊行业网络经营行为进行规定,如原国家食品药品监督管理总局公布的《互联网药品信息服务管理办法》,原中国银行业监督管理委员会发布的《电子银行业务管理办法》,中国人民银行颁布的《非金融机构支付服务管理办法》等。

此外,地方性法规中对电子商务也有规定,如《上海市促进电子商务发展规定》。

作为电子商务法的重要补充,一些行业标准和行业规范陆续出台,如《电子商务模式规范》(SB/T 10518—2009)和《信息安全技术个人信息安全规范》(GB/T 35273—2020),以及由中国电子商务协会制定的《网络交易平台服务规范》和中国互联网协会制定的《抵制恶意软件自律公约》等。

#### 【思考题】

1. 电子商务涉及的法律问题有哪些?
2. 简述电子商务法的概念、特征。
3. 简述电子商务法的基本原则。
4. 《电子商务示范法》的产生原因和主要内容是什么?
5. 《欧洲电子商务行动方案》的立法目标是什么?
6. 简述我国电子商务的立法概况。