



要想拿回“芝麻”得先交个“西瓜”

3 探索引入公益仲裁降低维权成本

当下,伴随网络消费的普遍,网络消费争议大量出现,消费仲裁是解决争议的一个选项。广州仲裁委员会微信公众号2019年9月、10月发表的系列署名文章《网络消费合同中的仲裁条款之探讨》指出,消费仲裁与一般的民事争议不同,消费争议的当事人即消费者和经营者实力悬殊,消费者无疑处于弱势地位,另外,消费争议一般标的较小、数量大、涉及面广,同时涉及社会公共利益。

该文指出,由于消费者和经营者之间天然不平等的地位,网络消费合同中的仲裁条款可能会被经营者利用损害消费者利益。事实上,一旦消费争议发生,若消费者想提请仲裁,“消费者很有可能鉴于仲裁费用较高、仲裁地较远、委托代理费较贵等因素导致其产生更多额外的支出而放弃自己的权利。”因此,对于消费合同乃至网络消费合同中的仲裁条款,各国也大多采取较为谨慎的态度。

欧盟《1993 消费合同不公平条款指令》不允许经营者与消费者将仲裁约定为唯一的争议解决方式,在此基础上,许多欧盟成员国的国内立法做出更严格的规定。以英国为例,如果消费争议标的金额少于5000英镑,那么该消费合同中的仲裁条款则可能被认定为不公平条款。2013年《消费者替代纠纷解决方式指令》对此的态度有所放松,但仍要求消费者与经营者选择非诉讼方式解决争议的协议是在争议发生之后达成的,并且双方对此均充分了解、明确接受。

美国的情况与欧盟有所不同。为了避免仲裁条款损害消费者的权利,美国仲裁协会针对消费仲裁的特点专门制定了消费仲裁规则和消费者正当程序协议,拒绝受理仲裁条款和相关程序不符合规则的案件。此外,美国仲裁协会还可以主动审查经营者提供的仲裁协议。

“相较之下,我国虽也承认经营者与消费者仲裁协议的效力,但欠缺针对消费仲裁协议的特殊规定;实践中各法院观点不一,对提请争议审查的标准也时高时低,常常实质上损害消费者的正当权益。”作者郑梦婷在该文中写道。

对此,中国人民大学商法研究所所长、中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员刘俊海教授接受羊城晚报采访时说,中国国际经济贸易仲裁委员会是国家依法设立的仲裁机构,但6100元的“起步价”对普通消费者要回99元押金的诉求来说确实有点夸张。因此,可以探索一种公益仲裁的模式,比如费用的支付方式,对公益性的案件有没有可能采用仲裁费用缓交的办法?

刘俊海建议未来仲裁法修改时适时引入“公益仲裁”制度,向消费者倾斜。在消费者经常遇到的小额消费领域,可以探索引入公益仲裁,引入小额消费争议仲裁,从而降低消费者的维权成本。



供图/视觉中国

找 ofo 退还 99 元押金,要先缴 6100 元费用……消费仲裁路上的“拦路虎”怎么破?

羊城晚报记者 董柳

“ofo,退我押金!”

近来,为了找小黄车 ofo 退还押金,清华大学法学院学生孙某某和小黄车的运营企业北京拜克洛克科技有限公司“杠”起来了。

根据 ofo 的争议解决条款中的规定,孙某某要想拿回 99 元押金,就要先走仲裁,而仲裁则需要先缴纳 6100 元的费用。

“通过格式合同把争议解决方式限定为申请费用高昂的仲裁,这是经营者通过提高争议解决成本来阻碍消费者维权的典型手法,目前这种现象在电商行业有蔓延的趋势。”专家受访时表示。另有专家担忧: ofo 这一做法恐引起其他商家效仿。

为了拿回“芝麻”,你得先交出一个“西瓜”。这种消费仲裁路上的“拦路虎”该怎么破?

1 押金退款引起纠纷 退款 99 元不成“倒贴”400 元

2017年6月10日,孙某某注册成为 ofo 共享单车用户,并交了99元押金。2019年,孙某某在“ofo”APP里申请押金退款,却一直没能到账。

今年5月,孙某某再次登录“ofo 共享单车”APP时,注意到APP的“注册/登录”界面以黄色小字的形式提供了《用户服务协议》格式合同的入口,并用小字提及“争议解决条款”,无需进行任何勾选或点击便可以登录。

《用户服务协议》标明更新日期为2019年5月31日,其中约定:凡因本协议引起的或与本协议有关的任何争议,均应提交中国国际经济贸易仲裁委员会,按照申请仲裁时该会现行有效的仲裁规则进行仲裁。仲裁应在北京进行,仲裁裁决是终局的,对双方均有约束力。

孙某某认为,该仲裁协议无效,理由是,依据消费者权益保护法的有关规定,“与消费者有重大利害关系

的内容”,经营者应当以显著方式提醒消费者注意,而普通消费者根本注意不到协议中的上述争议解决内容。为此,孙某某向北京市第四中级人民法院起诉,请求法院确认小黄车仲裁协议无效。

孙某某在起诉状中表示:“消费者提交押金一般为99元或199元,每次租赁单车的租金也只有1元,而中国国际经济贸易仲裁委员会受理并处理案件的最低费用为6100元,纠纷解决成本与案件标的额相比过高,会实质性阻碍消费者对自身权利的维护。”

被告北京拜克洛克科技有限公司表示,仲裁条款不存在仲裁法规定的无效情形,也不违反法律行政法规的强制性规定,不应当被认定为无效条款。

法院经审理认为,本案《用户服务协议》中的仲裁条款具有明确的意思表示、仲裁事项和选定的仲裁机

构,且根据已查明的事实,孙某某是自主自愿选择注册成为 ofo 共享单车用户,不存在仲裁法规定的无效情形,应认定为有效。

法院还认为,诉讼与仲裁是两种不同的纠纷解决机制,各有优劣。与诉讼方式相比,仲裁解决纠纷具有高效快捷,一裁终局的特点,且在仲裁程序中,仲裁庭有权根据当事人承担的责任比例确定最终仲裁费用的分担,也有权要求败诉方补偿胜诉方因办理案件而支出的合理费用。因此,选择仲裁方式解决纠纷,对合同各方主体均是平等的,不能认为是对方当事人主要权利的排除。孙某某提出仲裁费用明显高于诉讼费用及维权成本高于商品本身价值的问题,并非约定仲裁管辖所导致的结果。

今年7月23日,法院裁定驳回孙某某的申请,申请费400元由孙某某负担。这意味着,孙某某不仅没退回99元押金,还“倒贴”了400元。

2 设置维权“路障” 电商有蔓延趋势?

“通过格式合同把争议解决方式限定为申请费用高昂的仲裁,这是经营者通过提高争议解决成本来阻碍消费者维权的典型手法,目前这种现象在电商行业有蔓延的趋势。此外,一些电商企业在用户协议中用格式条款的方式,将管辖法院约定为企业所在地的法院,同样提高了消费者的维权成本。这些行为都属于程序上不公平,而实体上不公平。”中国消费者协会专家委员会专家、北京汇佳律师事务所主任邱宝昌律师在接受媒体采访时说。

根据 ofo 的争议解决条款的规定,要想退押金,就要先走仲裁,而仲裁则需要先缴纳6100元的费用。对于不少人来说,要想拿回“芝麻”,得先交出一个“西瓜”,这是横亘在一些消费者维权路上的“拦路虎”。

不少人认为,相比于99元的想要退回的押金,6100元的仲裁费是“天价”。孙某某就表示,仲裁机构打的案子

一般都是国际性的或是大企业之间的商事案件,一般的消费者不太会接触到仲裁机构。

对于预收6100元仲裁费的问题,中国国际经济贸易仲裁委员会表示,这是仲裁的最低价格。其完全是中立的第三方机构,此前并未跟 ofo 有过任何协议,是否选择仲裁是双方当事人的意愿,“6100元对于普通大众来说肯定是有负担的,目前也确实没有受理过 ofo 退押金相关的案件”。

“在格式合同中加入仲裁条款比较少,但不排除引发其他商家效仿。”孙某某的诉讼代理人、北京市中国律师事务所律师阮万锦接受羊城晚报采访时说, ofo 的仲裁条款是电子商务网络购物合同的一个代表,这种条款也存在于其他的网络购物合同中。如果被认定有效,其他商家也会在合同中加入类似条款,那么就会在客观上、实际上起到阻碍消费者维权的作用。



检察官看法



“因为我以及企业的行为给环境造成重大污染,给周边居民生活带来了极大危害,在此我向社会作出深刻的忏悔与诚恳的道歉。”11日上午的一场庭审中,被告诉讼代理人代读了本案被告手写的忏悔书。忏悔书指向的正是全省索赔金额最大的环境公益诉讼案。

8月11日,广州市人民检察院诉广州市花都区卫洁垃圾综合处理厂、李永强污染环境民事公益诉讼案在广州中院公开开庭审理,该案中检察机关起诉索赔的金额超过1.3亿元。广州市检察院检察长欧名宇出庭参加诉讼,广州中院组成7人合议庭,院长王勇担任审判长并主审该案。



欧名宇(左一)带队勘查涉案现场

揭秘全省索赔金额最大的公益诉讼案件办理过程

1 诉请 1.3 亿创全省公益诉讼案之最

广州市花都区炭步镇三联村竹湖大岭北,地处广佛交界。伴随机器的作业轰鸣声,一座由垃圾堆砌成的“大山”正在逐步被削平。

这座垃圾“大山”的始作俑者,是广州市花都区卫洁垃圾综合处理厂(以下简称“卫洁垃圾处理厂”)。

卫洁垃圾处理厂设立登记于2005年10月,为个人独资企业,所属行业为生态保护和环境治理业,该厂占地面积约22500平方米,建筑物4间。

然而,从2007年1月11日起,时年41岁的佛山南海人李永强担任卫洁垃圾处理厂的实际投资人。经营过程中,李永强违反环评要求,组织工人将未经处理的原生活垃圾及筛下物非法倾倒入及埋于厂区西南侧山体,直至2016年8月被广州市花都区环保局责令停业。

经鉴定,卫洁垃圾处理厂长期非法向厂区西南侧山体倾倒垃圾,受污染面积约为3.88万平方米,垃圾倾倒地面积约39.3万立方米,重量24.78万吨。造成的环境损害主要是倾倒垃圾、垃圾渗滤液超标排放等造成倾倒地周边植被破坏,且短期内难以自然恢复。

“如果不实地查看,哪怕在附近走,真的很难发现。‘垃圾山’的隐蔽性很强,违法行为很狡猾,主观目的性非常强,就是要逃避监管,所以采用一层垃圾垫一层土的方法逐步垒高成

山。”广州市检察院办案检察官邱正文回忆,“路非常难走”,几次上下山,他已经走坏了两双鞋。

2017年9月29日,广州市检察院就卫洁垃圾处理厂、李永强污染环境损害公共利益的行为在报纸上发出公告,督促有权提起诉讼的机关和社会组织提起民事公益诉讼,公告期限届满后,本案没有相关法律规定的机关和有关组织提起民事公益诉讼,社会公共利益仍处于受侵害状态。

2018年7月27日,广州市检察院就依法提起环境民事公益诉讼,请求:判令被告卫洁垃圾处理厂承担涉案场地生态环境修复费用113441900.49元、赔偿涉案场地生态环境受到侵害至修复完成期间服务功能损失费用17143500元、承担为鉴定被告的违法行为支出监测、测绘、勘验和鉴定费评估费用共448896.4元;判令被告李永强在企业对上述费用不能清偿时承担赔偿责任;判令卫洁垃圾处理厂、李永强在省级以上电视台或全国发行的报纸公开赔礼道歉。

“习近平总书记强调,‘我们要像保护眼睛一样保护生态环境,像对待生命一样对待生态环境。’本案诉讼是我们贯彻落实习近平生态文明思想的具体行动,是服务保障省委、省政府关于农村人居环境建设‘万村整治’的检察助力。”出庭参加诉讼的欧名宇说。

2 用足法律程序及时修复案发地生态环境

通过刑事案件的办理、公益诉讼的起诉,对被告(人)进行惩罚,这是一方面。而更重要的是,怎样恢复已被破坏的生态环境,这是检察机关面对的“燃眉之急”。

卫洁垃圾处理厂是个人独资企业,至本案提起公益诉讼时,企业的银行账户上余额仅为285.23元,其生产设备、设施业已被李永强变卖,根本不足以支付本案生态环境损害赔偿金和修复费用。为了防止李永强转移财产,确保本案

生效裁判得到有效执行,切实修复受损生态环境,早在2018年7月16日,广州市检察院在提起公益诉讼前就依法申请法院对李永强采取诉前财产保全措施,实际查封了被告李永强价值1000万元左右的银行存款、房产及汽车。

由于环境污染具有不可逆性,不及时整治可能遭受永久性功能损害,今年5月26日,广州市检察院创新提出在民事公益诉讼中启动先予执行程序,向广

州中院发出《先予执行意见书》,责令二被告对涉案场所倾倒入埋的污染物先予清理,恢复至损害发生之前的状态。鉴于本案二被告不能自行修复,广州市花都区炭步镇政府已委托有修复能力的第三方修复,广州市检察院建议先予执行二被告名下已被冻结的银行存款、将被查封的房产、汽车及其他财产变价,用于支付修复费用。

“卫洁垃圾处理厂是个人独资企业,个人独资企业是我国过去较为普遍的一种企业组织形式,由于它采用的不是现代企业管理模式,所以必然存在不正规之处。这家企业规模大时,也有100多名

工和车队,但在管理过程中,企业制度、企业文化等各方面都比较落后,根本没有环保意识,所以才导致事发。这家企业可能在过去约10年的运作中获得了一些利润,但利润没有投入到企业的技术升级中去。”邱正文说。

“从本质上讲,检察机关的这些做法既是践行现代环境司法理念的必然要求,也是服务和保障绿色发展的重要体现,更是依法保护人民群众环境权益和生命健康的现实需要。”广州市检察院副检察长周虹说,广州检察机关“以公益诉讼案件办理践行恢复性环境司法理念”在这宗案件中得到充分体现。

欧名宇说:“我们希望通过办理生态环境类公益诉讼案件,着力解决好人民群众的操心事、揪心事、烦心事,协助检察机关推动广州实现农村人居环境整治,生态宜居美丽乡村建设目标任务如期高质量完成。”

3 “刑民行并举、三种责同追”守护碧水蓝天

“山上一下雨,垃圾就和着雨水顺势流下来,都是黑水。而且,如果不及处理还存在安全隐患。”广州市检察院第六检察部负责人陈达源记得,一次,多名市人大代表、政协委员应邀前往实地查看情况时,他做了一个“实验”——站在山上跳了跳,整座山瞬间“颤抖”起来。

由于涉案场地倾倒入埋混合体的体量十分巨大,且实际投资人李永强为规避法律责任,雇佣多名挂名投资人,属于重大疑难案件,广州市检察院成立了办案组,检察长欧名宇带头办理该案。2018年11月和今年7月,欧名宇两次带队勘查涉案现场,指导现场调查取证,

我都愿意接受。”李永强因健康原因缺席了11日的庭审,法庭上,他的诉讼代理人宣读了他的忏悔书。

“值得一提的是,在检察机关提起本案民事公益诉讼之后,当地政府下大力气开展生态环境修复工作,涉案当事人也自行采取了部分清理措施。但‘亡羊补牢,为时已晚’,污染造成的后果是不可挽回的,付出的代价是极其高昂的,带来的教训也是足够深刻的。在此,我们大声呼吁社会各界,与司法机关一起,认真践行习近平生态文明思想,全面落实省委、市委部署和省、市人大决定,坚决打好污染防治攻坚战!”欧名宇11日面对正在直播的庭审,发出了倡议。

据统计,广州检察机关开展公益诉讼工作以来,共审查破坏生态环境和资源保护类公益诉讼线索3428件,立案办

理1854件,启动诉前程序案件1559件,提起刑事附带民事公益诉讼53件,提起民事公益诉讼12件,行政公益诉讼9件,支持起诉5件。督促治理恢复被污染水源23处,清理污染和非法占用的河道29公里,清理被污染水域面积73亩,保护被污染土壤45亩,督促清除违法堆放的生活垃圾27.19万吨,督促回收和清理固体废物25.21万吨,督促关停和整治其他造成环境污染的企业204家,向侵权行为人索赔生态环境修复费用和服务功能损失费约2.6亿元。

欧名宇说:“我们希望通过办理生态环境类公益诉讼案件,着力解决好人民群众的操心事、揪心事、烦心事,协助检察机关推动广州实现农村人居环境整治,生态宜居美丽乡村建设目标任务如期高质量完成。”