

邱联:对网络服务合同个案的评析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E9_82_B1_E8_81_94__E5_AF_B9_c122_485693.htm 一 案例 2 0 0 1 年 3 月

3 1 日，刘某以“J a l i s e n g”为用户名在交易平台注册，成为易趣网的用户，由易趣网为刘某提供免费的网络交易平台服务。2 0 0 1 年 7 月 1 日，易趣网开始向用户收取网络交易平台使用费，并于 9 月 1 8 日发布了新的《服务协议》供新老用户确认，该协议对用户注册程序、网上交易程序、收费标准和方式及违约责任等作了具体的约定。此后，刘某确认了易趣网的《服务协议》，并继续使用易趣网的网络交易平台，但至 2 0 0 1 年 9 月 2 4 日，刘某尚欠易趣网网络平台使用费 1 3 3 0 元，为此，易趣网诉至法院，要求刘某支付网络平台使用费、赔偿律师费用。刘某则认为，《服务协议》长达 6 7 页，过于冗长，致使用户不能阅读全文，故用户不应受该协议的约束。本案涉及的主要法律问题是如何确认网络服务合同的成立这一法律问题。二 网络服务合同的法律特征 本案易趣网与用户刘某服务关系的建立，系基于易趣网的《服务协议》，那么，易趣网单方提出的《服务协议》是否属于网络服务合同，它与传统意义上的合同有何区别？这是我们首先要解决的问题。所谓合同，依合同法之规定是指“平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议”，从易趣网《服务协议》的字面上看，该《服务协议》应该是一种协议，且这《服务协议》也符合合同法中所规定的“书面合同”和“数据电文”的表现形式，故易趣网的《服务协议》符合我国法

律规定的合同的要件形式，应该当做一种合同。但本案的问题在于，这份《服务协议》系易趣网在平台上单方公布的，它作为一种合同的形式和传统意义上的合同显然有着很大的区别，我国合同法的分则虽然规定了十余种特殊的合同形式，但是此类网络合同的形式没有明确规定。美国的《统一电子交易法》和联合国国际贸易法委员会制定的《电子商务示范法》也未对网络交易合同、网络服务合同等网络合同予以明确。可见，网络服务合同是一种较为特殊的合同，从严格合同的意义上而言，易趣网与用户之间的这份《服务协议》是一份格式合同，其具有以下特征。首先，双方当事人的服务与被接受服务的目的非常明确。作为网络公司，其提供平台、进行服务、收取费用，而作为用户，则愿意接受此种服务。其次，合同未经双方合意，系由一方单方拟定。这是格式合同最显著的特点，即合同由一方根据自己的意愿单方拟定，相对方不能更改，要么全部接受合同的条款，要么全部不接受合同的条款，相对方只有选择接受或不接受合同条款的权利，而没有选择更改合同条款的权利。再次，在网络服务合同中，一方的身份和性质难以确定，因为网络服务合同是自动生成的，只要用户浏览了网络公司拟定的《服务协议》，按确认键同意后，双方的权利义务关系即成立，故在此情况下，用户一方的身份和性质就不能确定，用户在浏览《服务协议》之后，可能会成为确定的一方当事人，也可能成为匆匆一看客。最后，网络服务合同与传统的构成要件有着显著的不同。各国合同法对合同的形式都有着一定的限制，根据我国合同法关于合同形式的规定，可以对合同的形式作这样的理解，一是除即时结清的合同以外，一般须订立书面

合同；二是法律法规规定了必须采用书面形式的，应当采用书面合同；三是合同需经双方协商，且需有双方签名盖章。而这些要求对网络服务合同来说则是不可能的，为此，我国合同法又进一步规定，书面合同可以是合同书、信件，也可以是数据电文，包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件等可以有效表现的形式。因此，作为一种特殊的合同形式，网络服务合同具备了合同的特征。

三 网络服务合同的成立要件

从本案双方合同的成立来看，网络服务合同的成立与传统的合同成立完全不同，一是因为本案的网络服务合同是一种单方的格式合同；二是因为网络服务合同不是双方直面协商、签字成立的合同。一般而言，只要一方发出要约，一方予以承诺，合同就算成立。所谓要约，是指一方当事人以缔结合同为目的，向对方当事人提出合同条件，并且希望对方能够接受的意思表示。一项要约，要具备以下构成要件：必须向特定人为意思表示；必须具有订立合同的意图；必须向要约人希望与之缔结合同的受要约人发出；要约的内容必须确定和完整；要约必须送达到受要约人。所谓承诺，是指受要约人同意要约的意思表示。一项承诺也应当具备以下要件：必须由受要约人作出；必须在合理的期限内向要约人作出；承诺的内容必须与要约的内容完全一致；必须表明受要约人决定与要约人订立合同；承诺传递的方式要符合要约的要求。在网络服务合同中，要完全划清要约与承诺的界限有一定的困难，从网络服务合同的成立要件看，网络服务合同的成立应该符合了合同成立的要件，但要注意三个方面的问题。第一，以电子形式出现的要约的法律效力问题。对此，各国法律一般都对要约的形式没有加以限制，通常情况下

只要要约人有意思表示愿意和对方订立合同，不管是口头、书面、电话、电子信息等方式表现，都应当认为是有效的。我国法律对要约的形式也未加以规定。而美国的《电子商务示范法》明确规定，要约和承诺可以 E - m a i l 的方式发出。第二，以电子形式出现的要约的生效问题。对要约的生效问题，我国和大陆法系国家均采取到达主义观点。我国合同法第十六条明确规定“要约到达受要约人时生效。采用数据电文形式订立合同，收件人指定特定系统接受数据电文的，该数据电文进入该特定系统的时间，视为到达时间；未指定特定系统的，该数据电文进入收件人的任何系统的首次时间，视为到达时间”。本案易趣网的《服务协议》是向不特定的人、不特定的系统发送的，其发出的要约只要到达任何一个系统，均应视为到达，要约也就成立。第三，以电子形式出现的承诺的效力问题。如果承诺是以数据电文的形式作出的，同样根据我国合同法第十六条的规定，采用到达主义原则。目前较为通行的 E D I 交易就采用此方法，交易各方在和交易对方订立协议时，都会确定交易方式以及发出要约、作出承诺的方式，而且在有关信息格式、数据段、系统要求等部分，目前规定电子信息应当是信息接受方能够得到的。对此种交易方式，我国的网络交易合同、网络服务合同等一系列网络合同应加以研究。四 网络用户的自我保护 我国的网络发展起步虽晚，但发展迅速，面对日益发展的网络产业，我国的网络立法显然显得滞后，致使司法实践中关于网络的众多问题难以解决。自 1 9 9 6 年北京市海淀区人民法院审理的第一起有关网络纠纷的案件后，我国的网络立法还是举步维艰，有关司法解释亦未能出台，在此背景下，网络用

户的自我保护显得尤为重要。第一，网络用户要知道我国网络法律的有关现状，对自己作为网络合同当事人所处的地位，要有一个盖然性的认识。第二，要了解网络合同的成立、签订与一般传统意义上的合同订立有何不同，特别是对一些格式化的合同的订立一定要慎之又慎，一定要全面了解网络公司单方拟定的有关协议，并全面知晓相关协议的内容，切不可大意行事。第三，一旦引起纠纷，做好相关材料、证据的收集工作。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com