



## 2016 京东用户格式条款审查报告

报告审查：中国电子商务法律服务平台审查专家  
浙江垦丁律师事务所联合创始人麻策律师

编制机构：中国电子商务研究中心



# 一、报告说明

为有效保护消费者和商家合法权益，本报告选取京东最基本、最重要、问题最多的用户注册、交易条款、责任限制三个维度进行深度解剖，由专业律师对网络交易平台合规进行审查，找出平台合规存在的问题，并给以修改意见，旨在提高网络交易平台规范性，保障消费者权益及提升平台信誉形象和用户满意度。

## 二、报告正文

### 1、单方滥用协议条款变更修改权利

**条款来源：**《京东用户注册协议》第 10 条 协议更新及用户关注义务；同时含移动端《京东用户注册协议》

**条款表述：**根据国家法律法规变化及网站运营需要，京东有权对本协议条款不时地进行修改，修改后的协议一旦被张贴在本站上即生效，并代替原来的协议。用户可随时登录查阅最新协议； 用户有义务不时关注并阅读最新版的协议及网站公告。如用户不同意更新后的协议，可以且应立即停止接受京东网站依据本协议提供的服务；如用户继续使用本网站提供的服务的，即视为同意更新后的协议。

**评析：**我国合同法第八条规定：“依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。”网络平台交易规则，是指网络平台经营者制定、修改、实施的适用于使用平台服务的不特定主体、涉及社会公共利益的公开规则，亦属依法成立的合同条款，网络用户在签署网络协议后，各方均应当全面履行合同而不能随意单方更改条款，滥用修订权利，否则不利于网络经济之成熟和稳定，亦可能对不特定主体以及社会公共利益造成负面影响。

基于网络经济需要快速迭代发展的特点，不论是《网络交易管理办法》，还是《网络零售第三方平台交易规则制定程序规定（试行）》和《网络交易平台合同格式条款规范指引》，都适度允许网络交易平台适时修订平台规则。但该类规则的修订均应当遵循公开、公平、公正的原则，并至少在实施七日前（注：重大规则变动之公示通知期限应该更长）在平台醒目位置公开并采取适当措施通知平台用户（消费者和经营者），听取其意见和建议，从而保障消费者的知情权利以及商户的经营权利。

法律法规虽赋予平台一定的修改条款的权利，但作为实力相对强势、掌握规则制定主动权的平台，应本着谦抑的态度，不能单方滥用合同修改变更权。绝对化的、随意性的、霸气的文字表述如“自不时地进行修改”等都有违平台应有的谦抑态度，而单方设置用户“有义务不时关注并阅读最新版”系明显转移注意责任的条款，均不利于良好的经营环境的创造。

**修改建议：**根据法律法规规定，本平台可以修改本协议及/或有关规则，本平台将提前 7 日通过网站/平台提前通知公示并届时生效。

## 2、豁免自身信息安全保障义务

**条款来源：**《京东用户注册协议》第 9 条 责任限制及不承诺担保

**条款表述：**京东不担保本站所包含的或以其它方式通过本站提供给您的全部信息、内容、材料、产品（包括软件）和服务、其服务器或从本站发出的电子信件、信息没有病毒或其他有害成分。

**评析：**可信网络交易环境的建设离不开强有力的网络安全技术支持，作为网络运营者，其有能力亦有法律义务对网络运营安全履行善良管理责任，而不能对网络安全责任采取消极推诿的态度。消费者或者网络平台中的商户，其并不具备高度的网络安全注意能力和义务，网络平台苛求网络用户对任何信息安全的后果负责，甚至不加区别地使用“不担保”等绝对化用语，将导致合同权利义务的严重失衡，简单粗暴的用语也只会激化和网络用户之间的对抗情绪。

《网络安全法》第四十二条第二款规定：“网络运营者应当采取技术措施和其他必要措施，确保其收集的个人信息安全，防止信息泄露、毁损、丢失。在发生或者可能发生个人信息泄露、毁损、丢失的情况时，应当立即采取补救措施，按照规定及时告知用户并向有关主管部门报告。”《网络交易管理办法》第十一条亦规定：“网络商品经营者向消费者销售商品或者提供服务，应当向消费者提供……安全注意事项和风险警示，采取安全保障措施确保交易安全可靠……”，第二十五条同时规定：“第三方交易平台经营者应当采取必要的技术手段和管理措施保证平台的正常运行，提供必要、可靠的交易环境和交易服务，维护网络交易秩序。”

此条中，不排除存在网络运营者未提供安全保障措施，或在用户受到网络攻击而京东商城仍怠于采取必要技术措施，从而导致不应当出现的网络病毒出现。故网络运营者不能强求用户对帐号下的所有活动负责，并对自身进行免责开脱，其仍应就安全责任加以区别，并采取积极措施防止网络攻击并协助用户止损补救，否则仍应依法承担赔偿责任。

**修改建议：**如果您使用任何京东商城服务，京东商城将采取采取技术措施和其他必要措施确保您的帐户信息安全。您亦有义务负责维护您的帐户和密码的保密性，否则，若因您自身原因导致您的帐户和密码发生泄露而导致损失，由您自己承担责任。

## 3、收集、使用用户信息违反合法、正当和必要性原则

**条款来源：**《京东用户注册协议》第 8 条 所有权及知识产权条款 8.1

**条款表述：**用户一旦接受本协议，即表明该用户主动将其在任何时间段在本站发表的任何形式的信息内容（包括但不限于客户评价、客户咨询、各类话题文章等信息内容）的财产性权利等任何可转让的权利，如著作权财产权（包括并不限于：复制权、发行权、出租权、展览权、表演权、放映权、广播权、信息网络传播权、摄制权、改编权、翻译权、汇编权以及应当由著作权人享有的其他可转让权利），全部独家且不可撤销地转让给京东所有，用户同意京东有权就任何主体侵权而单独提起诉讼。

**条款来源：**《京东用户注册协议》3.6

**条款表述：**用户同意，京东有权使用用户的注册信息、用户名、密码等信息，登录进入用户的注册账户，进行证据保全，包括但不限于公证、见证等。

**评析：**网络时代，双边市场机制以免费的软件服务吸引大量用户，再利用巨大的用户资源经营增值业务，这已成为互联网行业基本的经营模式，这种双边市场战略另一方面也促成网络用户向平台提供了巨量的用户信息，故一旦用户信息被滥用或泄露，不啻是对个人隐私和公共利益的巨大挑战。

不论是《网络安全法》、《全国人大常委会关于加强网络信息保护的決定》、《消费者权益保护法》、《电信和互联网用户个人信息保护规定》，还是《网络交易管理办法》，都一而再，再而三地明确规定网络运营者收集或使用信息必须遵循合法、合理且必要三原则。另外，我国《著作权法》还对著作权的许可使用及转让专设章节予以明确，目的均是为了防止用户信息权益的泄露和被滥用。

网络运营者以近乎严格的条款，用绝对化的表述方式，不加选择地要求用户对网络运营者对信息使用作出超出经营必要的授权，例如“任何时间段”、“全部独家且不可撤销地”，实不符合数据信息使用之必要性，超出了限度。这实际上是一边享受着免费用户数据带来的商业价值，另一方面又怠于履行由此带来的法定义务，导致权责失衡并损害了网络用户的合法权益。另外方面，用户密码应当是由用户自行控制并使用的数据，作为京东商城，不应收集并使用该类型信息。

**修改建议：**建议删除。

#### 4、网络运营者滥用终（中）止服务的权利

**条款来源：**《京东用户注册协议（移动端）》八、违约责任

**条款表述：**如果京东发现或收到他人举报投诉您违反本协议约定的，京东有权不经通知随时对相关内容进行删除、屏蔽，并视行为情节对违规帐号处以包括但不限于警告、限制或禁止使用部分或全部功能、帐号封禁直至注销的处罚，并公告处理结果。

**条款来源：**《京东用户注册协议》1.4

**条款表述：**京东保留在中华人民共和国大陆地区法施行之法律允许的范围内独自决定拒绝服务、关闭用户账户、清除或编辑内容或取消订单的权利。

**评析：**合同的意义在于履行，而且是全面地履行。合同法规定，合同履行过程中，若存在同时履行抗辩权、先履行抗辩权或不安抗辩权时，即一方履行合同时必须先由对方履行、或有证据证明对方日后将不可能履行合同等情况下，合同相对方才有权单方提出中止履行（在互联网电子商务中即平台方单方中止提供平台服务，例如“拒绝提供服务”、“取消订单”、“封禁”），除此外，任何合同方均不得单方提出中止合同履行。

同理，对于合同终止（网络服务中一般为合同解除，例如“关闭账户”），我国合同法规定不论是合同的法定解除，还是约定解除，都应当根据《合同法》第九十六条履行通知义务，无通知则不发生合同解除效力。我国《网络交易管理办法》第三十一条还明确规定：“第三方交易平台经营者拟终止提供第三方交易平台服务的，应当至少提前三个月在其网站主页面醒目位置予以公示并通知相关经营者和消费者，采取必要措施保障相关经营者和消费者的合法权益”，这同样说明终止服务对于网络用户而言，存在重大的利害关系，决不可草率进行

当然，另外我们也应当看到，中止合同和终止合同是完全不同程度的两个法律行为，相比而言，终止合同需要合同当事一方严重违反法律或合同规定，在仅违反一般性合同条款时并不适用合同终止。故格式合同中对中止和终止合同适用相同的条件，实际上是“罪责刑”不相适应。

作为网络运营者，在服务终（中）止的条件设定上，应符合法律的要求，禁止以“无须另行通知您”、“独自决定”等简单标准来代替法律标准；在服务终（中）止的程序设定上，应符合法律规定的良好提前通知，使得平台上的经营者和消费者能够及时采取必要的措施减少损失，或者转移营业到其他平台之上。

**修改建议：**相关条款修订为“根据法律规定，或您违反协议的明确约定，则京东商城保留权利，在尽良好通知义务后，选择暂停、中止或终止和您之间的服务协议关系”。

## 5、网络运营者不得滥用网络合同成立要件

**条款来源：**《京东用户注册协议》第6条 订单 6.2

**条款表述：**除法律另有强制性规定外，双方约定如下：本站上销售方展示的商品和价格等信息仅仅是交易信息的发布，您下单时须填写您希望购买的商品数量、价款及支付方式、收货人、联系方式、收货地址等内容；系统生成的订单信息是计算机信息系统根据您的填写的内容自动生成的数据，仅是您向销售方发出的交易诉求；销售方收到您的订单信息后，只有在销售方将您在订单中订购的商品从仓库实际直接向您发出时（以商品出库为标志），方视为您与销售方之间就实际直接向您发出的商品建立了交易关系。

**条款来源：**《京东用户注册协议（移动端）》三、订单

**条款表述：**您理解并同意：本软件上销售商展示的商品和价格等信息仅是要约邀请，您下单时须填写您希望购买的商品数量、价款及支付方式、收货人、联系方式、收货地址（合同履行地点）、合同履行方式等内容；系统生成的订单信息是计算机信息系统根据您的填写的内容自动生成的数据，仅是您向销售商发出的合同要约；销售商收到您的订单信息后，只有在销售商将您在订单中订购的商品从仓库实际直接向您发出时（以商品出库为标志），方视为您与销售商之间就实际直接向您发出的商品建立了合同关系。

**评析：**认定网络订单合同是否成立，应当遵循《中华人民共和国合同法》关于合同成立的一般规则进行判断，即对双方是否完成了要约和承诺的交易行为予以认定。要约是向对方作出的希望与其订立合同的意思表示，承诺是受要约人同意要约的意思表示。通常情况下，要约应当内容具体确定，并且表明经受要约人的承诺，要约人即受意思表示的约束。受要约人一旦承诺，双方即完成合意。

网络运营者将其待售商品的名称、型号、价款以及是否有货等详细信息陈列于其网站之上，内容明确具体，与商品标价陈列出售具有同一意义，根据法律规定和一般交易观念判断，当符合要约的特性。消费者通过网站在其允许的状态下自由选购点击加入购物车，并在确定其他送货、付款信息之后确认订单并支付，应当视为进行了承诺。

网络运营者格式条款约定网站“商品从仓库实际直接向您发出时”双方之间的合同才成立，虽然基于商业安排（如库存仓储等问题）具备一定的合理，但是其排除了商品陈列系要约以及消费者基于要约进行承诺的权利，其实质和后果是赋予了网站单方决定是否发货的权利并免除了网站不予发货的违约责任，这是对消费者基于一般的消费习惯所认知的交易模式的重大改变，因而对消费者的合同利益会产生实质的影响。因此，我们建议网络运营者应当在网站上作出合理的、充分的提示，提醒消费者注意该项特别约定，并判断选择是否从事此项交易。

**修改建议：**如果您通过本网站订购商品，本网站上展示的商品和价格等信息构成要约，您的支付行为视为您的承诺，我们和您之间的订购合同才成立。

## 6、网络平台应承担的履约责任不具体明确

**条款来源：**《京东用户注册协议》第5条 商品信息

**条款表述：**本站上的商品价格、数量、是否有货等商品信息随时都有可能发生变动，本站不作特别通知。由于网站上商品信息的数量极其庞大，虽然本站会尽最大努力保证您所浏览商品信息的准确性，但由于众所周知的互联网技术因素等客观原因存在，本站网页显示的信息可能会有一定的滞后性或差错，对此情形您知悉并理解；京东欢迎纠错，并会视情况给予纠错者一定的奖励。

**评析：**网络运营者运营第三方交易平台，和网络用户实际上构成了网络服务

合同关系，我国《合同法》第十二条规定合同内容一般应当包括明确的“履行期限、地点和方式”和“价格”，说明网络运营者提供的网络服务应当明确服务的内容，否则将有可能侵害消费者的服务知情权，亦有可能违反对商户的合理服务响应义务。

在网络购物条件下，网络价格更具透明化，而网络价格的变动更趋频繁化，这将导致网络消费者的知情权可能受到不利影响。我国《价格法》，以及《关于商品和服务实行明码标价的规定》均规定商品明确明码标价。京东商城以“商品价格、数量、是否有货等商品信息随时都有可能发生变动”规避合同义务，实质上影响网络合同的成立，并可能误导消费者形成价格合意，实质上导致合同权利义务陷入不明确的状态，最终损害消费者的合法权益。

**修改建议：**删除。

## 三、审查律师



麻策

中国电子商务研究中心特约研究部、浙江垦丁律师事务所联合创始人

曾在香港上市公司海天国际担任集团法务，并于2009年加入浙江金道律师事务所(全国优秀律师事务所)电子商务法律部，2015年加入浙江腾智律师事务所并担任电子商务法律部副主任律师。

杭州市律师协会互联网信息和税务专业委员会委员，荣获杭州市优秀青年岗位能手、杭州市律师协会公益新星称号。同时，麻策律师还是《杭州市网络交易管理暂行办法》起草小组成员。

### 执业领域

互联网电商、商业地产和争议解决，致力于为电商平台公司及互联网公司提供全程法律框架设计并提供运营法律支持，涉及互联网金融、众筹、B2C\C2C平台以及跨境电子商务等各细分领域，长期关注、研究互联网电子商务法律问题。

【专家专栏】[www.100ec.cn/detail\\_man--373.html](http://www.100ec.cn/detail_man--373.html)

【E-mail】[mace1022@163.com](mailto:mace1022@163.com)



## 四、关于我们

**中国电子商务研究中心：**在电商、“互联网+产业”研究领域，中国电子商务研究中心，一直是产业变化轨迹的不可或缺的见证者与推动者，是公认的业内知名电商研究机构与产业互联网智库，我们十年如一日扎根于电商、产业互联网研究和传播。其中，中心运营平台(100EC.CN)是国内领先电商专业媒体与门户平台级入口。

我们的核心报道、研究与服务领域包括：**制造业、流通业、服务业、金融业、农业**的互联网化，重点服务于**大宗电商、零售电商、跨境电商、三农电商、电商物流、服务电商、共享经济、金融科技**等相关行业。

**法律与权益部：**成立于2010年，整合行业内消保、律师、媒体、质检等资源。每年发布权威《中国电子商务用户体验与投诉监测报告》和《中国电子商务法律报告》，还是国家工商行政管理总局牵头、国务院发布的《网络商品及服务交易监督管理条例》立法起草副组长单位；国家工商行政管理总局牵头的全国网络交易平台合规审查报告执行单位；国家工商行政管理总局牵头的全国网络交易平台信用体系建设项目执行单位。主要职能包括：

- 运营电商维权和电商法律两大平台，受理消投诉纠纷
- 每年发布数十篇热点快评，发布预警，引导网络消费
- 每年策划报道数十个热点曝光专题，监督电商企业
- 运营拥有数万高端网购用户知名自媒体“电商315”（DSWQ315）

**中国电子商务投诉与维权公共服务平台：**7年来，受理维权数十万起，纠纷解决率在**80%**以上，是国内最具有影响力和公信力的第三方“电商投诉维权平台”。

**中国电子商务法律与求助服务平台：**数十位专业律师“坐镇”，提供互联网+法律援助。

**中国电子商务媒体记者公共服务平台：**中心还拥有长期关注互联网的“**3000+**”经实名认证的记者在内的媒体库，中心发布的报告、快评等将第一时间发送媒体库记者，供其选题报道参考。

## 中国电子商务研究中心互联网+智库资源图谱



## 中国电子商务研究中心新媒体资源矩阵图谱



# 中国电子商务研究中心电商门户平台架构图

