



2016 百度糯米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

浙江金道律师事务所王冰洁律师

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，本报告选取百度糯米最基本、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：《百度糯米用户协议》第一条第 1.4 款

条款表述：百度糯米用户协议、各个频道单项服务条款、全部活动规则及公告、声明等，均为本协议不可分割的组成部分（以下统称协议）。百度糯米有权对协议进行不定期修订、更新。修改后的协议一经公布即有效替代原有协议，新协议公布时会以适当方式通知用户，用户可随时查询最新协议。用户在使用百度糯米提供的各项服务之前，应仔细阅读本协议及本协议不可分割的各项内容。用户在使用相关服务时，应关注并遵守其所适用的相关条款。用户如不同意本服务协议及/或对其的修改，可以主动取消或停止使用百度糯米提供的服务；用户一旦使用百度糯米服务，即视为用户已了解并完全同意本协议及其他服务条款中的各项内容，包括百度糯米对本协议及其他服务条款所做的任何修改协议及/或协议的修改将在用户与百度糯米之间产生法律效力。

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“任何有关条款”，“随时更新”“不再单独通知”、“无须另行通知”、“立即自动生效”、“一旦”等都有违平台应有的谦抑态度，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，公司可以修改本协议及/或有关规则，公司将提前 7 日通过网站提前公示并在通知后生效。

2、豁免自身信息安全保障义务

条款来源：《百度糯米用户协议》9.2 责任限制

条款表述：如因上述不可抗力或其他百度糯米无法控制的原因使百度糯米平台的销售系统崩溃或无法正常使用导致网上交易无法完成或丢失有关的信息、记录等，百度糯米不承担责任。但百度糯米会在最大限度内尽可能合理地协助处理善后事宜，并努力使客户免受经济损失及其他损失。

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撑，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，甚至使用“不承担责任”、“自行承担全部责任”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。此条中，因用户遭受他人攻击和用户主动泄露个人信息，两者本质上不同，不排除存在网络运营者未提供安全保障措施而导致用户受到攻击的情况。故网络运营者不能仅仅因用户“遭受他人攻击”等非平台原因就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。

《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。”

修改建议：《百度糯米用户协议》第 9.2 条修改为“如因上述不可抗力或其他百度糯米无法控制的原因使百度糯米平台的销售系统崩溃或无法正常使用导致网上交易无法完成或丢失有关的信息、记录等，百度糯米不承担责任”

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：《百度糯米用户协议》第 10.1 条

条款表述：用户同意，用户在百度糯米平台发表的产品使用体验、产品讨论或图片、视频等所有信息（以下简称“信息”），除署名权、发表权、修改权外的其他知识产权权利（包括但不限于：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），均独家排他无偿许可给百度糯米，并同意百度糯米以自己名义就所述权利的保护采取任何形式的法律行为，并获得全部赔偿。本协议已经构成《著作权法》第二十五条所规定的书面协议，其效力及于用户在百度糯米平台发布的任何受著作权法保护的作品内容，无论该内容形成于本协议签订前还是本协议签订后。

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决定》、《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，实际上是一边享受着免费用户数据带来的商业价值，另一方面又急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。

修改建议：本条款关于知识产权许可的内容、权利种类、地域范围及期限都过于简单笼统而不明确，易导致信息滥用，超出必要限度。建议删除。

4、网络经营者未经协商擅自向网络用户发送商业性信息

条款来源：《百度糯米用户协议》第 4.2 条

条款表述：用户同意接收百度糯米向用户在平台注册的手机号码、邮箱地址发送商业信息

评析：《全国人大常委会关于加强网络信息保护的决定》规定：“任何组织和个人未经电子信息接收者同意或者请求，或者电子信息接收者明确表示拒绝的，不得向其固定电话、移动电话或者个人电子邮箱发送商业性电子信息。”我

国《消费者权益保护法》和《网络交易管理办法》亦遵循该决定的立法思路，严格限制网络运营者向消费者等网络用户发送商业性电子信息。这是为了对网络用户的个人信息和隐私进行严格保护的需要，也是为了避免个人学习生活免受不必要干扰的必要手段。

修改建议：平台在获得您同意或请求后，可以向您发送商业性信息的权利，即授权允许平台通过各种合适的通讯联系方式发送信息给您，例如提醒您付款、向您传递各类商品的促销、广告和优惠等。您亦可随时向平台提出拒绝的请求。

5、网络运营者限制或实质排除网络用户寻求法律救济的权利

条款来源：《百度糯米用户协议》第九条第1款

条款表述：如双方就本协议内容或其执行发生任何争议，双方应尽力友好协商解决；协商不成时，任何一方均可向北京市海淀区人民法院及其上一级人民法院提起诉讼。

评析：《民事诉讼法》及司法解释规定，因合同纠纷提起的诉讼，由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。以信息网络方式订立的买卖合同，通过信息网络交付标的的，以买受人住所地为合同履行地；通过其他方式交付标的的，收货地为合同履行地。

司法是保护法律主体权利的最后一道防线，若网络用户丧失司法救济权利，或其权利被实质架空，将导致网络用户的权益无法得到法律的保护，不利于网络经济的健康稳定发展。此条中，作为格式合同的制定方，平台以平台规则的方式确定内地消费者若发生消费纠纷，实际上是在未与消费者协商的情况下，剥夺了消费者对诉讼法院和诉讼规则的选择权，导致消费者事实上无法就合同争议提起诉讼或者其他救济途径的权利。

司法实践中，越来越多的消费者得以在其收货地法院提出纠纷管辖并获法院认可，这种趋势表明国家对于弱势网络用户群体的特殊司法倾斜性保护，因此，作为市场强势一方的网络平台经营者，应当适时改变观念，在国内以及跨境电子商务纠纷中，切实保障网络用户寻求司法救济的权利。

修改建议：删除此条

三、审查律师



王冰洁

中国电子商务研究中心特约研究部、浙江金道律师事务所电子商务部律师

曾为渣打银行提供金融法律服务；为布丁连锁酒店提供法律服务；为麦当劳餐饮连锁公司提供法律服务；为好易购电子商务公司提供法律顾问服务；为 Childlife 中国网络代理商南京童年时光生物技术有限公司提供法律顾问服务；为网商喜姿谷（天津）商贸有限公司提供法律顾问服务；为运营商网品科技公司提供法律顾问服务；为杭州当代广告有限公司提供法律顾问服务。

执业领域

从事电子商务、特许经营法律事务服务及研究。

【专家专栏】www.100ec.cn/detail_man--344.html 【联系电话】0571-87006661

【E-mail】law_wbj@hotmail.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。

[illegible]

中国电子商务研究中心新媒体资源矩阵图谱

案例系列: 《互联网+海外案例》、《Uber:开启“共享经济”时代》

互联网+丛书传播矩阵 (高端读者阅读量5000W+人)

记者库 (3000+媒体人, 覆盖1亿用户)

自媒体矩阵 (订阅30W+)

行业数据库与社群 (10W+)

电商门户 (PV近百万)

产业系列: 互联网+跨界融合、产业风口、垂直金融、农业、新零售.....

文化系列: 《网红经济》、《共享经济》

经济系列: 《红包经济》、《智能经济》

CECRC

门户网站、**行业网**、**地方站**、**网络媒体**、**广电媒体**、**财经媒体**、**金融媒体**、**科技媒体**、**地方媒体**、**中央媒体**、**境外媒体**

榜单、报告、快评、信息图、专题、广告、频道、初稿库、专题库、政府库、协会库、智库、O2O库、物流库、金融库、电商园区库、服务商库、机构库

微信、微博、QQ、百度、阿里、京东、美团、大众点评、携程、去哪儿、途牛、驴妈妈、同程、艺龙、马蜂窝、穷游、去哪儿、途牛、驴妈妈、同程、艺龙、马蜂窝、穷游

1.

二维码

