

2020 年度全市法院优秀调研成果一等奖

网络服务合同纠纷的司法规制类型化研究*

广州互联网法院课题组**

互联网平台经济是生产力新的组织方式，也成为日益普及的新兴生活方式。网络服务需求日益多样催生了视频发布、内容直播、网络互助等各类互联网平台，亦带来新类型的法律问题。快速更迭的网络行为与互联网平台规则之间的“攻防战”，使新型网络服务合同纠纷不断涌现，并在互联网司法审判工作中形成了具有特色的新型涉网案件高发领域。现阶段，学界与实务界尚未从新型网络服务合同纠纷类型化的角度，对互联网平台发展的重点问题进行研究。本课题的研究可以助益摸索共性化裁判方法论，提升课题研究的拓展性，实现对互联网平台经济新业态与新型网络行为进行及时、有效、引领性的司法评价。¹

一、问题的提出

截至 2020 年 11 月 9 日，广州互联网法院立案案由为网络服

*本研究报告是 2020 年度广州全市法院重点调研课题《新型网络服务合同纠纷裁判方法类型化——以互联网平台规则为对象》的最终成果。本报告另有《平台权力与用户权利的博弈平衡——以网络游戏平台的法律规制为视角》《电商平台知识产权恶意投诉的保险衡平机制》《网络服务合同纠纷十大案例》三项课题成果附后。

**课题组长：广州互联网法院党组成员、副院长田绘；课题副组长：广州互联网法院综合审判一庭庭长曹钰；课题组成员：袁玥、林北征、麦应华、戴瑜霞、李楚、刘昆林。执笔人：刘昆林，林北征，戴瑜霞。

¹《国务院办公厅关于促进平台经济规范健康发展的指导意见》（国办发〔2019〕38 号），http://www.gov.cn/zhengce/content/2019-08/08/content_5419761.htm，（最后访问时间 2020 年 10 月 20 日）。

务合同纠纷民事一审案件受理数共 1030 件,其中涉诉标的 1 万元以下占比 71.5%,1 万至 5 万占比 16.6%,5 万至 10 万元占比 4.5%,10 万至 50 万元占比 6%,50 万以上占比 1.4%。其中涉诉被告占比排名前十名(包含并列)分别为中经汇通电子商务有限公司、广州网易计算机系统有限公司、广州交易猫信息技术有限公司、深圳点烧信息科技有限公司、广州爱九游信息技术有限公司、广州华多网络科技有限公司、广东随愿科技有限公司、广州虎牙信息科技有限公司、杭州网易雷火科技有限公司、广州库洛科技有限公司、广州酷狗计算机科技有限公司、广州唯品会电子商务有限公司,主要涉及网络购物、账号交易、网络游戏、网络互助、网络直播等平台。在已结的 963 件中,其中撤诉及调解共 702 件,占比 73%;驳回起诉、裁定移送的共 115 件,占比 12%;判决结案 146 件,占比 15%,其中以小额诉讼程序审理共 72 件,以简易程序、普通程序审理共 74 件。适用小额诉讼程序案件生效后申请再审数为 4 件,占比 5%;适用简易程序、普通程序判决送达后提出上诉数为 17 件,占比 23%,二审已经对 14 件作出生效判决,其中 13 件为维持原判或调解,仅 1 件为改判。

在数字经济发展进程中,平台通过平台规则行使相应权力、履行公共职能能够满足维护平台秩序和社会秩序的客观需要,具有重要的现实意义和作用。但是,平台的本质仍然是市场经济中的经营主体,以追求商业利益最大化为目的从事生产经营活动,赋予其具有监督管理性质的权力的同时,由于现行法律框架对其规制作用有限,也存在权力异化与滥用的失范风险,亟需对平台规则治理进行适度干预。在后续研究当中,将以互联网平台同时具备维护社会秩序的客观能力与权力滥用的现实风险为前提,以

弱者保护原则为基础，突破传统框架限制，透视其现实风险及现行法律框架和司法体系评价盲区，在案件审理过程中完善程序正义与实体正义要求，探索涉及技术问题的专门性问题解决新方式，通过制定类型化的分析方法对其予以调整和规制。

二、互联网平台与网络服务

互联网平台是指基于大数据、云计算、网络传输等数字技术建设而成的互联网业务模式，互联网平台所形成的新型经济业态以其信息传播效率、信息精准度、实时交互性、信息聚合性、展示方式丰富等各方面优势迅速在各种行业中蔓延开来。目前来说，互联网平台的类型主要包括电子商务类、网络约车类、文娱类、社交类、搜索类、工具类、门户类、互联网金融类、共享类、服务类、技术支持类、物流类等（见图 1）。在互联网虚拟空间中发挥起相当于实体经济中的市场、银行、中介、商铺、电影院等不同商业主体的角色，由于传统模式下的经济活动需要受到空间、时间、场所、交易方式、信息传递等条件的限制而受到制约。随着数字技术的普及，越来越多经营者依托互联网平台加速创新业务发展模式，催生了新一轮互联网服务业务浪潮。互联网平台在互联网时代获得了全新的规模、内涵与影响力。

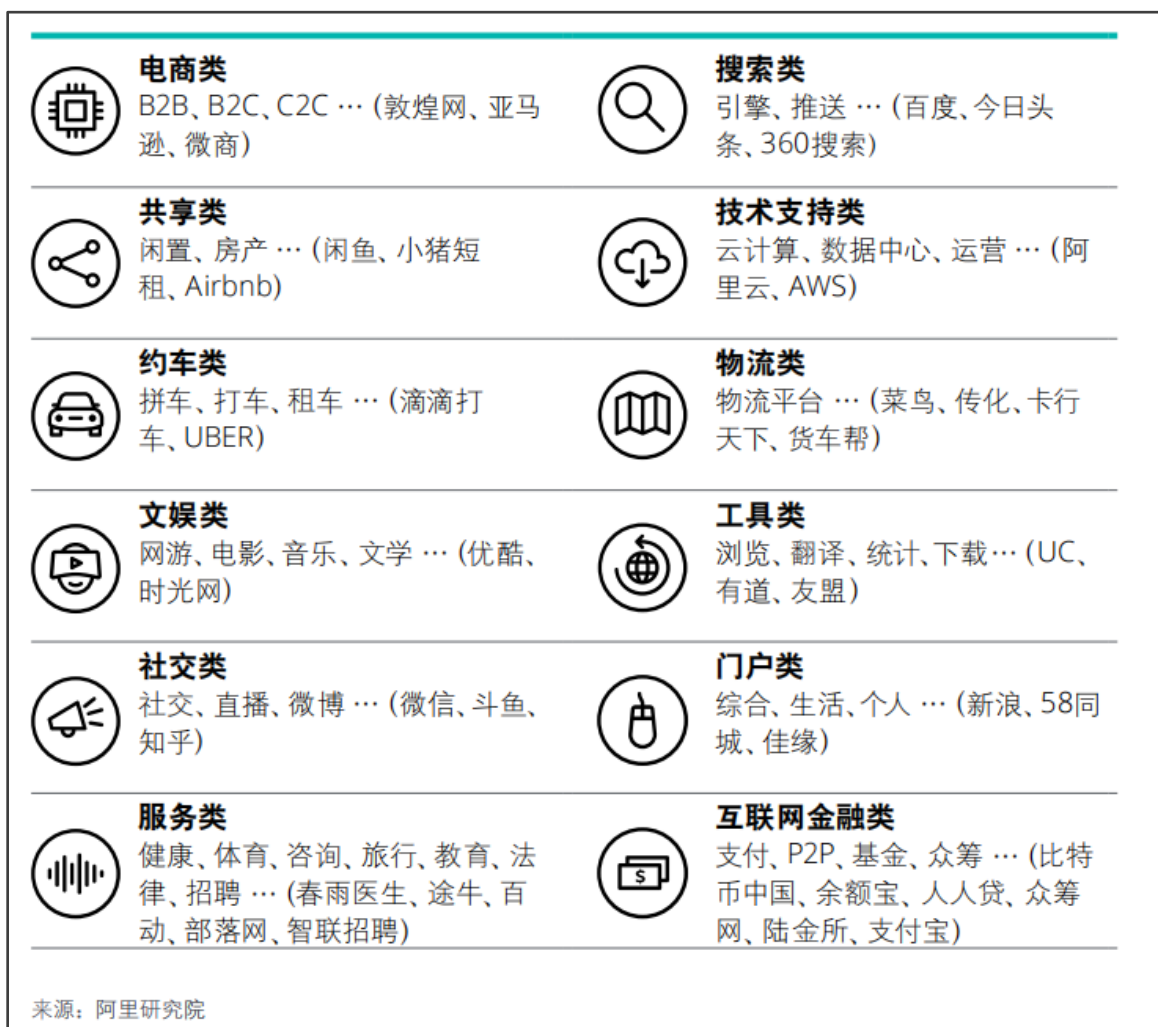


图 1：互联网平台经济分类²

互联网平台的自身定位即通过聚合来自海量普通用户的信息，经过不同程度的加工组织，再为不特定的普通用户提供服务。通过提供各种网络服务发挥社会资源配置中的优化和集成的作用，具有数据化、虚拟性、交互式等特征。目前学理上一般可以分成数据接入服务、信息内容服务以及平台管理服务三种。在互联网经济形态日新月异的当下，运营者也不会单纯只提供一种类型的服务，任何一个互联网平台提供的网络服务都是各种服务类

²中国信通院：《2019 年互联网平台治理研究报告》，<http://www.caict.ac.cn/kxyj/qwfb/bps/201903/P020190301352676530366.pdf>（最后访问时间：2020 年 10 月 20 日）。

型的集合体，这就导致互联网服务合同的概念具备了外延广泛性和内涵模糊性。而网络技术逐渐深度嵌入社会、经济的各个方面，纠纷的发生或多或少都有其“互联网背景”、带有“互联网色彩”。如何在海量的涉网纠纷中对互联网服务合同的定义进行厘清，如何针对互联网特性对网络服务特征突出的涉网合同纠纷进行专门规制，是目前互联网络领域立法的重点。

提供接入互联网的物理层服务，是接收其他网络服务的前提要件，但其更多涉及的是线下物理接入环节，其履行行为并不具有高度的在线特征，应当属于入网之前的线下通信服务，因此此类合同应当被排除在互联网服务合同的调整范围之外。故对于互联网内容服务提供和平台服务提供的界定，都需要紧紧抓住与网络技术紧密关联关系，限定在合同的订立和履行都无法脱离互联网在线环境的特殊合同范围内，服务合同只能通过网络订立且仅能在线履行。

互联网运营者提供了内容服务和平台服务，构筑了相对独立的、虚拟的网络社会。运营者和用户在网络平台上的活动又使得不同成员之间建立起强弱不等的联系纽带，并由此形成关系网络的组织集合。从本质上来说，互联网平台是众多用户的在线活动构建起来的活性社区，通过社区内每个成员的共同参与，形成统一的平台用户在线活动行为规范，行为规范最终又反馈到具体用户个体、对用户行为进行限制，实现对互联网平台秩序的治理，形成非传统科层、多中心化的自组织结构。其中所形成秩序治理规范，主要表现为互联网平台用户协议、网络虚拟社区自治规则以及互联网行业协会自治规范。³

³李明发，胡安琪：《论互联网社会自治在规则层面的实现》，《电子政务》2018年第3期，第92-101

这种网络生态环境下的互联网平台服务协议实质上具有双重属性。一是平台用户与平台运营者之间所共同缔结的、缔约双方表示指向对方、方向相反的民事协议。互联网平台作为民事主体，与用户签订平等私主体之间的合同法律关系，属于服务合同性质。二是在特定平台范围内用来约束用户行为、保障全体用户合法权益的最高准则。其由互联网平台为重复使用而预先拟定，用户需要在同意并遵守协议中所确定的行为准则前提下才能加入该平台实现对互联网平台服务的使用。学界一般仅仅从格式合同的视角去考察互联网平台用户协议的法律问题，比如高富平教授就将“电子商务服务协议”限定为一种“电子商务服务提供者制定的、旨在确立其与服务接受人（平台用户）之间权利义务关系的协议”。鲜少从互联网治理的角度进行网络生态环境的综合考量。从一定程度上来说，平台用户协议是网络社区进行自治的最直接、最有效的途径。虽然用户协议内容未提前与用户进行协商，用户只能被动接受所有条款，但协议条款不具有针对特定用户内容，对于所有加入同一网络社区的用户均系一致的行为标准，用户对该标准合同的自愿接受和认可可以实现对网络服务的利用，平台运营者则可以通过该合同而预先设定好用户与平台各自的权利、义务以及违反协议内容所应承担的责任，以此普遍而无差别地对每个加入该合同的用户进行规范，督促每个成员自觉约束自己的行为，保障全体用户的未来利益，防范网络社区不可控的系统风险，实现对该互联网平台的自我治理。不特定民众在知悉统一规范后进行注册而自愿加入到具体网络社区之中成为用户或成员，同意互联网平台依照其自愿接受同意的协议对自己的行

页。

为进行限制和管理，是一种民主参与网络社会治理的有利路径。互联网平台用户协议不仅是平台服务合同，更是网络社区自治规则的一种。⁴

三、网络服务合同的司法规制现状

格式条款的司法规制主要从形式和内容两方面进行规制。前者的规制是通过程序性事项来确定条款有效性，主要包括：格式条款尽到合理提示义务的标准和限度；以有利于消费者或用户的解释方式写入格式条款；是否以通俗易懂明确的语言表达方式表示格式条款。后者的规制则是对现有格式条款的公平与否进行效力评价的规则。从二者的对比可以看出，形式规制和内容规制的最大区别在于格式条款是否已经订入合同。在形式上通过司法审查并不意味着该条款当然公平有效，还通过实质审查才能作出效力上的判断。内容上的规制必须要求格式条款已经成为合同正式条款，否则无法成为合同的一部分，将面临合同不成立的负面法律后果，实无必要再进行效力审查。

由此，我们可以梳理出对格式条款的审查方法，即：先定形，再定质。首先，应当从形式要件上，先行确定格式条款的表观形式；其次，对符合形式条件的格式条款展开实质审查。具体到司法实践之中，法院倾向于运用何种规制方法对格式条款进行监督，是否遵循了“先形后质”的审查逻辑次序，是否可以有效地保障消费者各项合法权益？本报告以将案例统计分析予以回应。

2020年12月22日，在中国裁判文书网以“格式条款”“网络交易”检索条件进行全文检索。本次检索获取了民事2020年12

⁴李明发，胡安琪：《论互联网社会自治在规则层面的实现》，《电子政务》2018年第3期，第92-101页。

月 22 日前共 709 篇裁判文书。从上方的年份分布可以看到当前条件下民事案例数量的变化趋势。

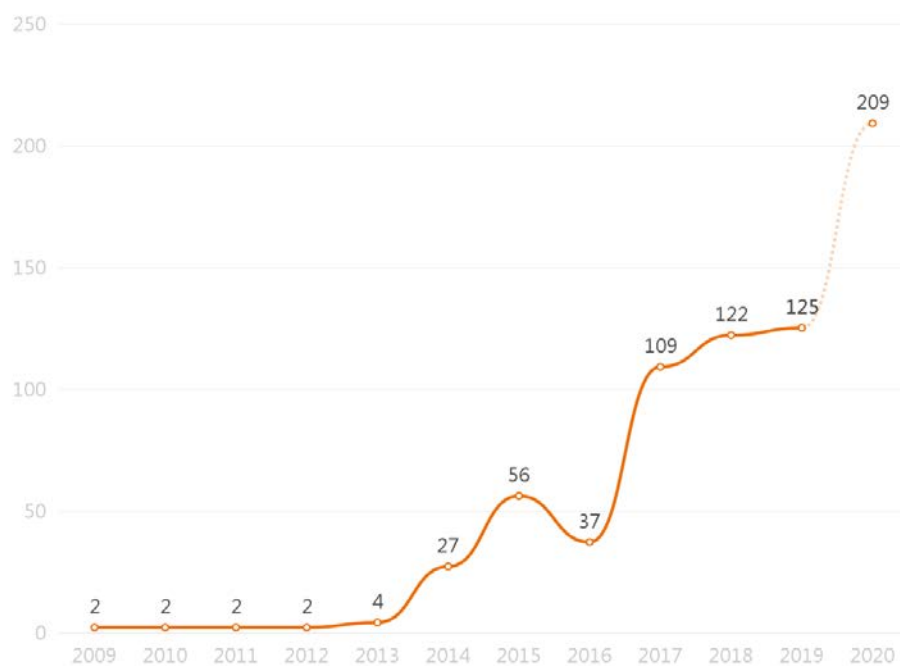


图 2：样本案例整体情况

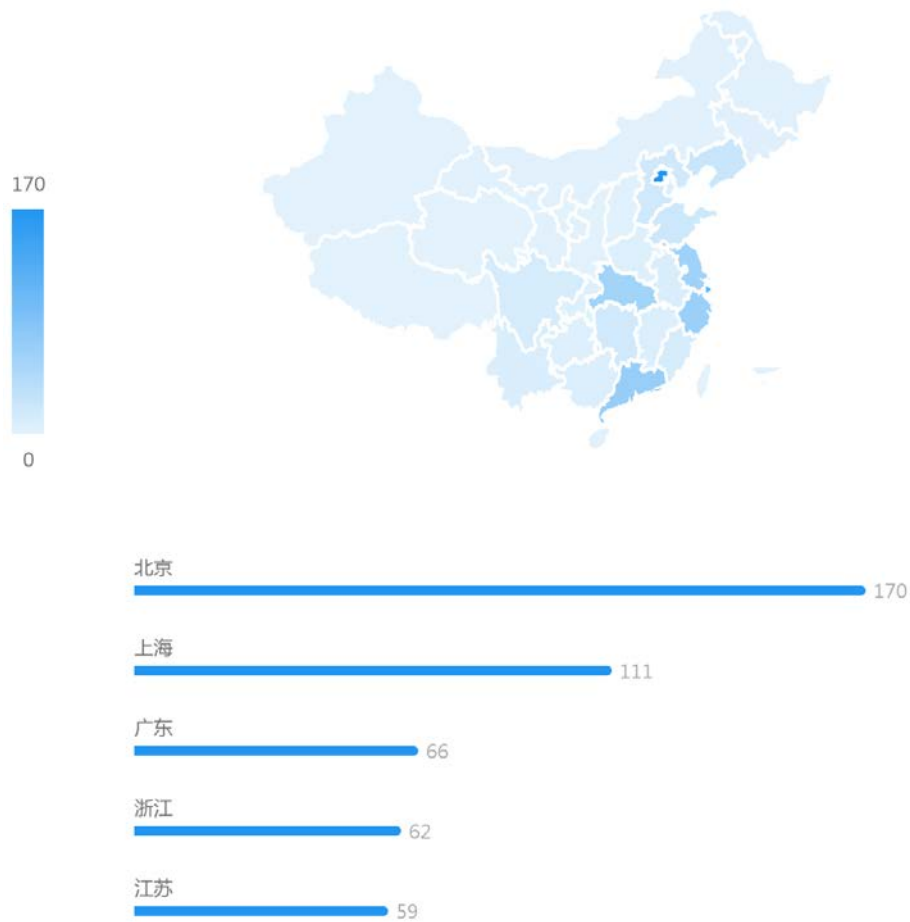
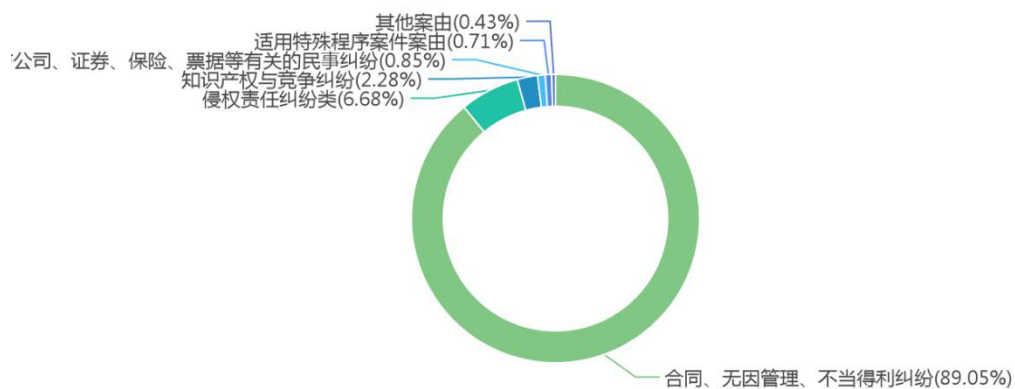


图 3：样本文书低于分布图

从地域分布来看，当前民事案例主要集中在北京市、上海市、广东省，分别占比 23.98%、15.66%、9.31%。其中北京市的案件量最多，达到 170 件。（注：此处显示该条件下案例数量排名前五的省份。）



- 合同、无因管理、不当得利纠纷 (626件)
- 侵权责任纠纷类 (47件)
- 知识产权与竞争纠纷 (16件)
- 与公司、证券、保险、票据等有关的民事纠纷 (6件)
- 适用特殊程序案件案由 (5件)
- 其他案由 (3件)

图 4：样本文书案由分类情况

从上面的案由分类情况可以看到，民事当前最主要的案由是合同、无因管理、不当得利纠纷，有 626 件，占一半以上，其次是侵权责任纠纷类，知识产权与竞争纠纷，与公司、证券、保险、票据等有关的民事纠纷，适用特殊程序案件案由。

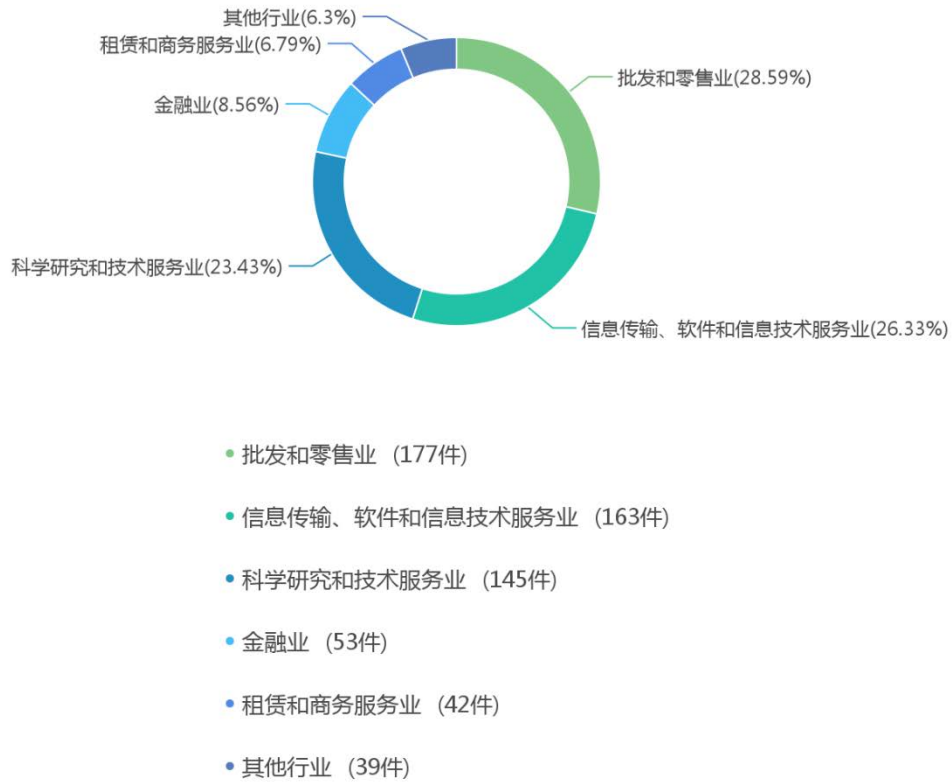


图 5：样本文书中的行业分布情况

从上面的行业分类情况可以看到，民事当前的行业分布主要集中在批发和零售业，信息传输、软件和信息技术服务业，科学研究和技术服务业，金融业，租赁和商务服务业。

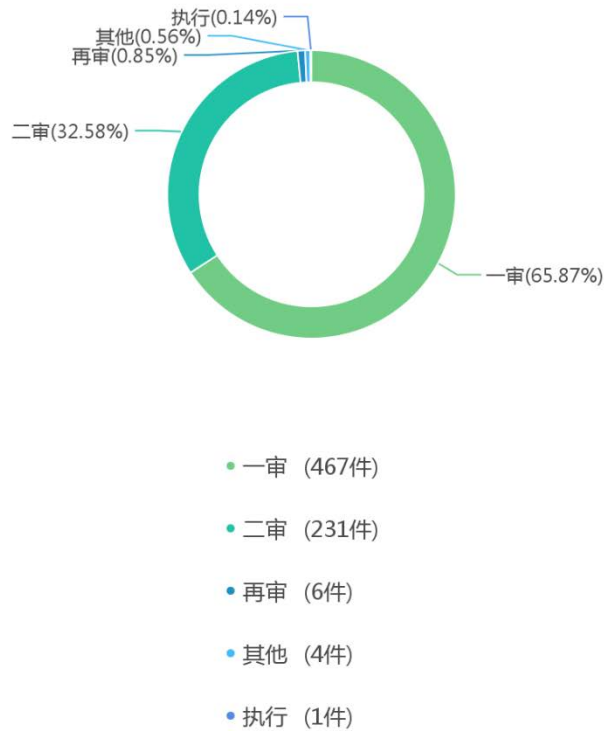


图 6：样本文书的诉讼程序分布

从上面的程序分类统计可以看到民事下当前的审理程序分布状况。一审案件有 467 件，二审案件有 231 件，再审案件有 6 件，执行案件有 1 件。

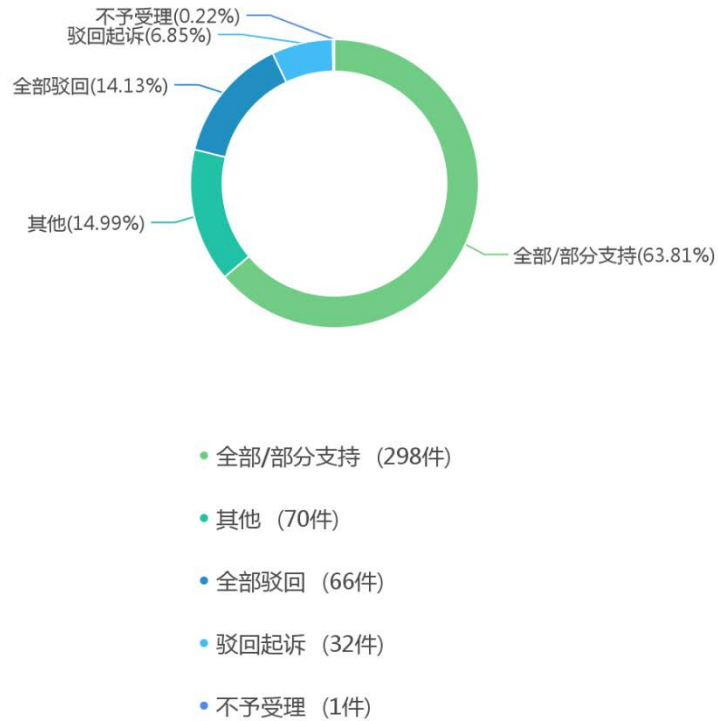


图 7：样本文书中的一审裁判结果

通过对一审裁判结果的可视化分析可以看到，当前条件下全部/部分支持的有 298 件，占比为 63.81%；其他的有 70 件，占比为 14.99%；全部驳回的有 66 件，占比为 14.13%。

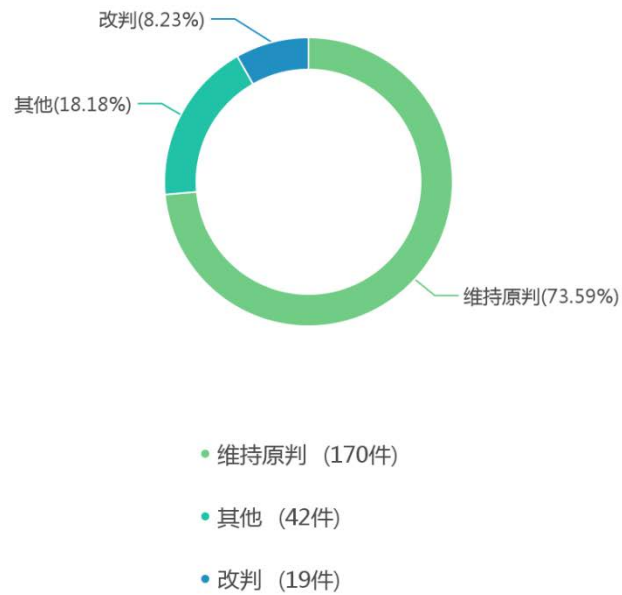


图 8：样本文书中的二审裁判结果

通过对二审裁判结果的可视化分析可以看到，当前条件下维持原判的有 170 件，占比为 73.59%；其他的有 42 件，占比为 18.18%；改判的有 19 件，占比为 8.23%。

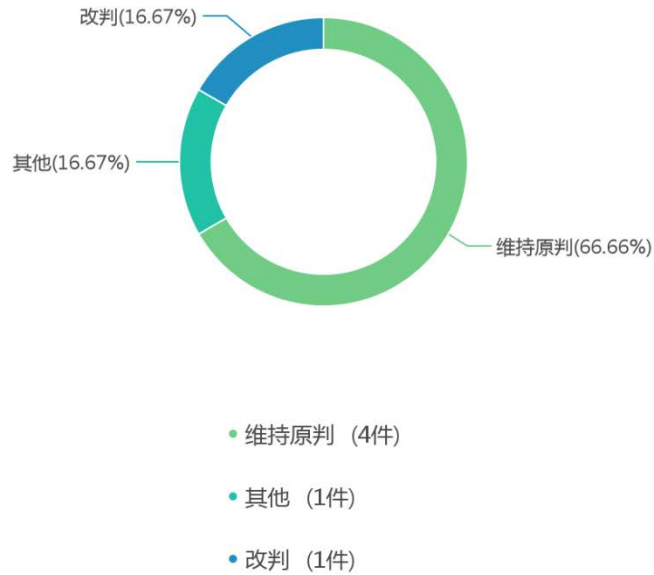


图 9：样本文书中的再审裁判结果

通过对再审裁判结果的可视化分析可以看到，当前条件下维持原判的有 4 件，占比为 66.67%；其他的有 1 件，占比为 16.67%；改判的有 1 件，占比为 16.67%。



图 10：样本文书中的执行裁判结果

通过对执行裁判结果的可视化分析可以看到，当前条件下驳回申请的有 1 件，占比为 100.00%。

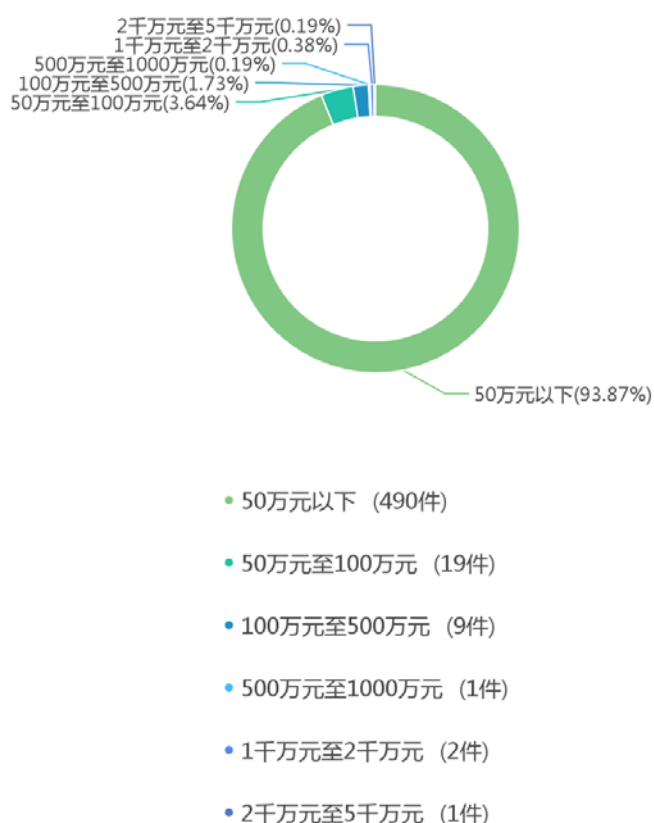


图 11：样本文书中的标的额可视化

通过对标的额的可视化分析可以看到，标的额为 50 万元以下的案件数量最多，有 490 件，50 万元至 100 万元的案件有 19 件，100 万元至 500 万元的案件有 9 件，1 千万元至 2 千万元的案件有 2 件，500 万元至 1000 万元的案件有 1 件。

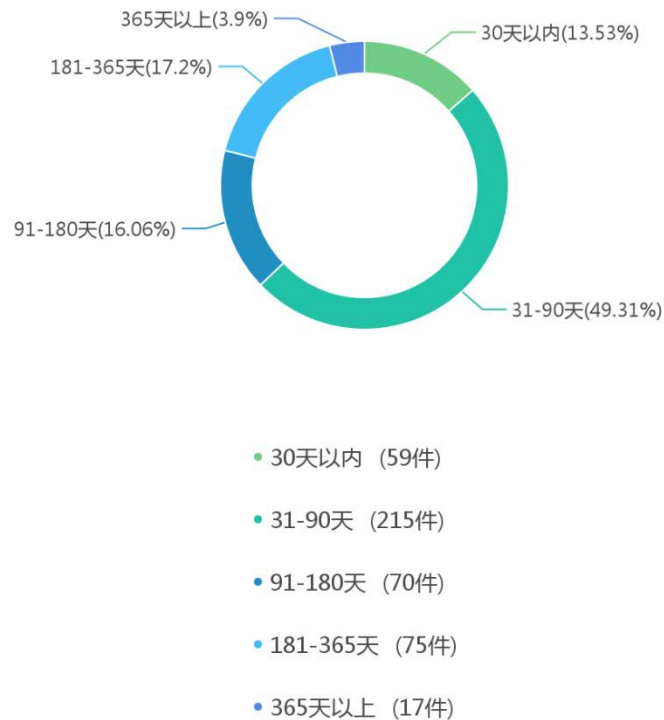


图 12：样本文书中审理期限分布

通过对审理期限的可视化分析可以看到，当前条件下的审理时间更多处在 31-90 天的区间内，平均时间为 116 天。

（一）案例概览

1. 网络用户协议中格式条款的典型情形

通过对以上文书样本的研究，在司法裁判中各大网络平台的用户协议中，主要存在：管辖协议条款；网络服务平台单方随时修改、中止、停止服务的条款⁵；网购合同合同成立时点击的条

⁵包括单方变更协议、修改定价、收回账号的强制措施条款、禁止平台用户销售交易商品条款等。

款；其他排除消费者主要权利的条款；其他免除、限制自己责任，加重用户责任的条款。从类型划分可以看出，绝大多数司法裁判文书基本上是管辖协议格式条款。裁判者可能受到“非理性因素”的影响而作出对强势被告不利的判决之危险，对司法程序中这种“非理性因素”的敌意和对司法风险的尽力规避是格式条款得到广泛运用的驱动力。⁶故实践中典型的格式条款便集中于变更、解除合同，违反合同的责任承担以及诉权选择方式上，属于远期性和不确定性的风险分配条款。

2. 法院规制格式条款的方式选择

从法院对互联网平台格式条款的具体规制方法进行分析，可以得出法院单独运用形式性规制方法的案件，单独运用内容规制方法的案例较多，同时运用“形+质”的规制方法同时对互联网平台格式条款进行规制。从法院所运用的规制方法的情况来看，文书样本中基本上都运用了形式性规制，说明裁判者倾向于通过形式方法来调整互联网平台用户协议格式条款，以规范信息披露的方式为主而尽量避免实质性干预。在运用方法的逻辑顺序上，裁判者应当遵循格式条款的订入规则、解释规则以及效力评价规则的顺序逐级展开认定，适用前种法律规则若能直接得出对格式条款的否定性评价便无须再运用下一种规制方法，而实践中法院往往在一个案件中将所有规制方法全盘运用，且并非使用顺序性层级递进的认定方法，而是将多种规制方式生硬堆砌。

3. 格式条款有效性的认定

⁶

Friedrich Kessler, *Contracts of Adhesion—Some Thoughts about Freedom of Contract* 43 *Columbia Law Review* (1943) pp. 631—63

2

在案例样本中，法院认定网络用户协议格式条款有效的案例较多。上述三种典型用户协议格式条款中，超过半数的文书样本个案中管辖协议格式条款中超过 25% 被裁判者认定有效；互联网平台单方决定变更、停止服务的案例中仅 50% 得到了法院的支持；关于网络交易合同成立时间的案例中仅有 5% 得到了法院的支持。

四、网络服务合同的规制路径探寻

（一）诚实信用原则的运用

格式条款的双方当事人并未经过明确、细致的合意，特别是在网络活动中用户与平台缔结的服务合同，绝大多数用户并不可能阅读并理解繁琐的协议，需要寻求一种具有普适性的规制路径。《民法典》合同编第 496、497 和 498 条关于格式合同的条款以公平原则判断格式条款的有效性，处理的是格式条款导致双方权利义务不平等的情形。但公平原则更多地强调个案中的平衡，在网络活动中，网络平台利用优势地位侵蚀用户权利已是常态，约束平台的行为更为重要。诚实信用原则要求民事活动的主体在交往中秉持善意、恪守承诺，具有普适性，网络活动亦应如此。诚实信用原则可以在公平原则难以企及之处评价网络格式协议的合法情况。由此，从缔结合同的目的出发，充分考虑缔约人的善意及合理期待，要求合同的双方恪守协议、避免滥用合同权利及平台地位，考察适用诚实信用原则、实现对网络格式协议内容的充分规制，是必然的路径选择。

将高度抽象的诚实信用原则适用于实践的司法中，在需要确定具体的适用规范的同时，也必须考虑到法官自由裁量权的规范行使。在确定已无可供适用的具体法规后，评判符

合诚实信用原则与否首先应考察合同是否有违一方缔约人的意思，使另一方出于恶意损害其权益。在网络格式合同的条文中，常见的有违诚信原则的条款包括单方免责条款、滥用用户信息条款等。需要从合同目的和性质出发，对合同条款进行审查，格式合同的提供方、即网络平台可以对合同的公正性公平性进行解释。法官应综合衡量合同涉及的利益，尤其是通常由广大平台用户代表的公共利益，在有利于消费者的原则上做出判断。

（二）构建黑名单、灰名单制度

设置一系列具体规则向法官及网络民事活动参与者列举说明格式条款的效力和定性，在技术上是可行的，同时对于规范网络商务活动、指导法官进行审查有很大的帮助。这在国际上已有先例可循，代表如《德国民法典》就依据条款侵害缔约方权益的程度，将争议的格式合同可分为“评价可能性”和“无评价可能性”，进而列举了一系列具体条款，在这一框架内对条款效力进行评价。“黑名单”包括各类直接被宣布无效的条款，而对于列入“灰名单”、可能导致不公平的情形，由法院在个案中具体衡量、裁定，并允许提供合同的一方进行解释。

格式条款黑名单、灰名单制度的构建是一个系统化课题，有赖于立法技术和司法经验的深度结合。《民法典》新设立的第 497 条专门已列举了三种无效的格式条款，但很显然实践中有必要对网络活动的格式协议条款做更细致的规定，以适应纷繁复杂的网络商务活动。网络平台格式协议的审查需要综合行业现状合发展、平衡网平台、用户和社会公共利益

的多重判断下作出。针对实务现状，应当重点检查，列入完整地“黑名单”网络格式条款包括单方面免责条款、任意解除条款、替代承诺给付物条款等无效格式条款，此外还存在一些广泛存在但其效力存在争议的条款，本文在此试做分析，以说明评判条款效力的标准。

一是管辖协议条款。多个平台提供的用户协议存在以平台经营方所在地法院管辖的条款，此类条款并未违反程序法上关于管辖的规定，但不能因此简单认为此类条款有效，同样也不能轻易认定为无效，而应在结合双方实体权益进行判断。一方面，由平台所在地法院管辖提高了相对方即用户的维权难度，原告需要承担更高的费用，并承担可能的司法公正的风险。可见管辖协议条款是可能违反诚实信用原则和公平原则而导致无效的。但另一方面，平台同样以难以承担与众多用户在各地参加诉讼的成本。因此，应结合与平衡网络商务活动的客观规律和用户与平台的利益诉求，在程序原则的框架下，具体考察争议管辖协议格式条款是否排除用户维权、被告平台是否因该管辖获得特殊利益，作为有价值判断可能性的灰名单条款。

二是单方变更合同的格式条款条款。将诸如允许平台自行修改、删除协议的格式条款一律认定为无效，并不符合网络商事的客观情况。网络平台在快速发展的互联网环境中随时更新协议内容具有竞争上和效率上的合理性，同时并不必然损害用户的权益。在此情形下用户的知情权和选择权仍需要得到完全的尊重，合同中未明确告知和同意程序，或者在实际中并未及时向相对方知会的，都应被视为损害相对方权

利进而导致条款效力瑕疵。故关于平台赋予自身单方变更协议内容的条款，应当保留裁量空间，结合协议的整体和平台的具体履约情况进行判断。

结语

本报告从三方面对互联网平台相关问题进行了研究和梳理。一是互联网平台类型化。现行法律法规体系多通过用资产分割理论划分平台类型，如商务部《关于网上交易的指导意见（暂行）》《消费者权益保护法》《电子商务法》等，对互联网平台有不同的界定。本选题入选后，将开展与现阶段主流网络互联网平台企业进行调研访谈，从“人的聚合”角度类型化互联网平台，为类型化裁判提供创新性基础理论支撑。二是平台规则类型化。平台规则既是对会员与平台之间权利义务的约定，也是规范全体会员行为的行为准则。对平台规则的效力进行司法评价，是审理网络服务合同纠纷的关键，平台规则有关各方权利义务约定的具体内容，有助于准确认定民事法律关系。以互联网法院受理的网络服务合同纠纷案件为基础，结合互联网平台公司的实际问题，以服务内容为标准，对不同类型平台的相应规则进行梳理、总结。三是裁判规则类型化。梳理裁判实务中的重点难点问题，如未成年人打赏返还问题、用户滥用投诉权益破坏平台秩序责任认定、直播平台虚拟资产合同性质等，提炼裁判类型化证据规则、法律认定方法、责任承担方式。

本课题的研究，具有其宏观的时代背景。以算法优化、数据富集、算力跃升为主要驱动力的数字经济正在为中国提供强劲的发展引擎。在这种新的社会特征下，平台经济的强大在于它消除了交易壁垒，解放了新的供给和需求。由于新经济基础

设施的崛起、数据资源的流动与释放、大规模社会化协作体系的出现，共享能力的增强与输出才更为显著。而且这直接造成了平台经济的模式是更多的协同、更多方的参与以及更加开放的经济体系，这与过去工业经济时代的相对单链条的简单封闭模式完全不同，而由此带来的社会生产效益亦是截然不同。在此时代背景下，课题针对网络服务合同纠纷开展司法规制类型化研究，有助于为数字经济的发展提供前瞻性和贴合性的司法判断，为数字经济的创新业态提供建设性的对策。