

简明电子商务法律

韩晓虎 编

重庆大学出版社

内容提要

本书是针对高职高专电子商务、网络营销等专业教学要求而编写的。全书共分8章,包括电子商务的概念和调整对象、网络服务提供商法律制度、电子签名与认证法律制度、电子合同法律制度、电子支付法律制度、电子商务中的反不正当竞争法律制度、电子商务中消费者权益法律制度、电子商务的法律救济等内容。其中电子合同法律制度为全书重点。每章配有学习目标、本章小结、案例分析和复习思考题。书后附有主要的电子商务法规。

本书可作为高职高专电子商务、网络营销等专业的专业课教材;也可作为企业商务管理人员、信息技术人员的培训教材。

图书在版编目(CIP)数据

简明电子商务法律/韩晓虎编著. —重庆:重庆大学出版社,2005.8

新编高职高专电子商务系列教材

ISBN 7-5624-3449-2

. 简... . 韩... . 电子商务—法规—中国—高等学校:技术学校—教材
. D922.294

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 076613 号

简明电子商务法律

韩晓虎 编 著

责任编辑:姚正坤 梁 涛 版式设计:梁 涛
责任校对:李定群 责任印制:秦 梅

*

重庆大学出版社出版发行

出版人:张鸽盛

社址:重庆市沙坪坝正街174号重庆大学(A区)内

邮编:400030

电话:(023) 65102378 65105781

传真:(023) 65103686 65105565

网址: <http://www.cqup.com.cn>

邮箱: fxk@cqup.com.cn (市场营销部)

全国新华书店经销

四川外语学院印刷厂印刷

*

开本:787×960 1/16 印张:10.25 字数:184千

2005年8月第1版 2005年8月第1次印刷

印数:1—5 000

ISBN 7-5624-3449-2 定价:15.00元

本书如有印刷、装订等质量问题,本社负责调换
版权所有,请勿擅自翻印和用本书
制作各类出版物及配套用书,违者必究。

编委会

编委会主任：章建新

编委会副主任：冯 勇 戴玉微 袁克强

编 委：（按姓氏笔画为序）

刘 林 张 矢 李 挺

李 艳 李海林 杨国良

周长青 苑静中 钟 强

黄志平 韩晓虎

总 序

近几年来,随着经济的发展和计算机应用技术的普及,电子商务作为现代商务活动中的交易方式已经得到了全社会的关注。据媒体介绍,有关部门已经将其列为当今最具热门的十大职业技术岗位之首。去年,由于“非典”的出现,诸多制造业、加工业、商业的经营者更加体会到电子商务应用于非接触经济后将会产生巨大的社会和经济效益。纵观较发达国家电子商务发展的历史,结合我国目前电子商务应用现状,可以预见,电子商务在现代商务活动中必将成为重要的交易方式和工具,其在经济发展和企业经营管理中的地位将是有目共睹,不可替代的。

但是,在构思本系列教材之前,系列教材编写委员会在部分地区和相关高职、高专院校进行过调研,深感无论是在电子商务应用方面,还是在电子商务专业的教学方面,依然存在着不容忽视的问题,而这些问题存在严重制约着电子商务的普及和发展。目前,许多厂家、商家对于应用电子商务尚未从认识上得到高度重视,企业由于各方面条件的限制,商业网站建设及推广等硬件设施配置尚显不足,具有电子商务系统知识的专业人员十分缺乏,国家相应的法律、法规尚不完善等等。从高等职业教育发展看,尽管诸多高职院校近几年纷纷设置了电子商务专业并已经取得了相应的教学成果,但也存在着对电子商务培养目标定位、理论课和实训课程教学体系建设、校外实训基地建设等方面认识不清、重视不够等问题。天津职业大学在1999年较早开设了电子商务专业,并已经有了三届毕业生。该专业作为天津市市级教学改革试点专业,教学人员在专业建设方面为此付出了许多努力,并取得了相

应的成果。在教材建设方面,广大教师在教学实践中体会到,虽然近几年不同门类的电子商务教材诸多,有的教材编写也颇具水平,但存在着教材内容之间连贯性不够,知识广度和应用技能深度不一致等诸多问题。为此,作为电子商务专业建设的成果之一,天津职业大学联合了全国部分高职院校教师,在重庆大学出版社的支持下编著并出版了《新编高职高专电子商务系列教材》。本系列教材共计14册,包括:商务基础、商务统计、简明电子商务法律、电子商务概论、网络营销、商务网页制作、网络技术应用、商务网站建设与管理、网络安全与认证、网上支付与结算、网络数据库、电子商务与物流、网络广告、电子商务模拟实验。

本系列教材的特点在于除系统介绍电子商务相关理论知识和应用技术外,侧重于各册书体现统一的教学目标和专业课程教学大纲,在内容方面,要求各册书相互衔接,互相补充,着重体现高职教育应用型教学特点的要求。在编写结构、体例方面,编委会力求做到简明、扼要,各册书均列出学习目的、本章小结和复习思考题及相关案例,以便教师教学和学生的学习。本系列教材的主编均是高职院校中具有副高级以上职称,从事多年电子商务专业的教学,在相关教材编写方面有着丰富经验的教师。编委会在教材编写过程中召开了数次研讨会,以保证系列教材的编写质量。在系列教材编写过程中,重庆大学出版社的领导和编辑给予了极大的支持和帮助,对此,编委会表示真挚的感谢。本系列教材预计在2005年秋季出齐,届时,还请广大教师、同学和读者提出宝贵意见。

高职高专《电子商务系列教材》编委会

2004年7月

前 言

电子商务在世界范围内的迅猛发展,与法律保护的滞后形成鲜明的反差。自1996年联合国《电子商务示范法》颁布之后,电子商务立法和相应的法学研究成为世界各国法律界关注的热点。我国也毫不例外,随着教育体制改革的不断深入,自20世纪末以来,我国的高等院校(含高职院校)相继设立了电子商务专业,或在商务类专业中开设电子商务课程,这必然对相应的电子商务法律教材提出迫切的要求。但从我国高职院校电子商务及相关专业的课程和教材建设来看,却很不适应形势的要求,尤其是适合高职特点的电子商务法律教材甚为缺乏。究其原因:其一,由于我国目前电子商务法的研究尚处于移植和探索阶段,还没能形成完备的理论体系,在法律界也还没有达成广泛的共识;其二,因为我国相关立法的相对滞后,电子商务活动的保护仍大多处于传统法律框架之下;其三,目前适用于本科以上层次的教育,理论性较强的教材居多,而注重实务,适用于高职高专层次教学的教材偏少;其四,人们对电子商务法的重要性还认识不足,相关专业的师资也比较匮乏。

基于上述情况,本书在编写过程中,注重把握以下原则:

(1) 突出针对性。本书是主要针对高职高专电子商务、网络营销等专业教学要求而编写的教材,内容的广度和深度紧贴高职高专电子商务专业以及相关专业的培养目标和规格,将电子交易的法律保护作为全书的主线,突出应用特征。

(2) 侧重现实性,适当兼顾发展性。考虑高职院校特点,内容处理上侧重在我国现行法律框架下选取电子商务的法律解决方案,对没有立法或理论界缺乏统一共识的问题不做过

多的探讨。

(3) 把握时代性。注重吸收我国最新的立法(如电子签名法)和典型、成熟的案例,使学生加深对电子商务法的现状和发展的认识。

(4) 强调法律性。目前多数电子商务法教材过多地从技术范畴和规则出发,法律内容单薄,本书侧重于从权利义务和法律责任的表述,强调法律特点。

(5) 方便教学。本书内容简明扼要,配有学习目标、本章小结、案例分析和复习思考题,书后附主要电子商务法规,从而方便教学。

由于我国电子商务法律保护很多领域尚在研究阶段,加之作者水平有限,恳请读者批评指正。

编者

2005年4月

目 录

第 1 章 导论	(1)
1.1 电子商务的理解	(1)
1.2 电子商务法	(3)
1.3 电子商务法律关系	(7)
1.4 电子商务立法现状	(8)
本章小结	(12)
案例分析	(12)
复习思考题	(13)
第 2 章 网络服务提供商法律制度	(14)
2.1 网站的法律管制	(14)
2.2 网络服务提供商的法律义务	(19)
2.3 网络服务提供商的法律责任	(22)
本章小结	(24)
案例分析	(24)
复习思考题	(25)
第 3 章 电子签名与认证法律制度	(26)
3.1 电子签名法律制度	(26)
3.2 电子认证法律制度	(30)
本章小结	(37)
案例分析	(38)
复习思考题	(39)
第 4 章 电子合同法律制度	(40)
4.1 电子合同法的理解	(40)

4.2	电子合同的订立法律制度	(43)
4.3	电子合同的履行和违约救济	(51)
4.4	点击合同法律制度	(56)
4.5	电子信息合同法律制度	(58)
	本章小结	(66)
	案例分析	(67)
	案例分析	(67)
	复习思考题	(69)
第5章	电子支付法律制度	(70)
5.1	传统交易中支付结算法律制度	(70)
5.2	电子支付的概念和方式	(82)
5.3	电子支付各方当事人的权利和义务	(84)
	本章小结	(88)
	案例分析	(89)
	复习思考题	(90)
第6章	电子商务中的反不正当竞争法律制度.....	(91)
6.1	电子商务中的反不正当竞争行为概述	(91)
6.2	域名保护法律制度	(95)
6.3	网络广告与不正当竞争行为	(100)
	本章小结	(104)
	案例分析	(105)
	案例分析	(106)
	复习思考题	(106)
第7章	电子商务中消费者权益法律制度	(107)
7.1	电子商务中的消费者权益保护	(107)
7.2	电子商务中隐私权的法律保护	(113)
	本章小结	(116)
	案例分析	(117)
	复习思考题	(118)
第8章	电子商务的法律救济	(119)
8.1	电子商务纠纷的司法管辖	(119)
8.2	网络诉讼的证据规则	(123)

本章小结	(125)
案例分析	(126)
复习思考题	(128)
附录	(129)
附录 联合国国际贸易法委员会电子商务法范 本(摘录)	(129)
附录 中华人民共和国电子签名法	(137)
附录 计算机信息网络国际联网安全保护管理 办法	(142)
附录 中华人民共和国计算机信息网络国际联 网管理暂行规定	(146)
参考文献	(149)

第1章 导论

〔学习目标〕

了解电子商务和电子商务法的概念和特征;理解电子商务法律关系的构成要素;掌握电子商务法的调整对象的内容;熟悉国际和国内电子商务法的立法现状。

1.1 电子商务的理解

1.1.1 电子商务的概念

电子商务的概念受电子手段和商务范围的影响有很多的表述,本书将电子商务理解为:以电子传递形式或部分电子形式通过计算机网络来完成的商品交易的活动。由此可见,电子商务组成要素必须包括两方面的因素:一是电子方式,二是商务活动。也就是说,电子商务必须是利用电子方式或电子信息技术来进行的商务活动。因此,对于电子商务概念应从以下几个方面理解:

- 1) 电子商务是商务活动的电子化和网络化;
- 2) 电子商务是利用电子信息技术进行商务活动的过程;
- 3) 电子商务内容广泛,是以信息流、物资流、货币流为核心,包括销售支付、运输、售后服务等在内的全方位的商务活动;
- 4) 电子商务参与主体非常广泛,包括消费者、销售商、供货商、银行、金融机构和政府机构等;

- 5) 电子商务是高效率低成本的商务活动;
- 6) 电子商务是跨越国界、跨越时空的全球性商务活动。

1.1.2 电子商务的手段

联合国《电子商务示范法》对电子商务的手段界定为:数据电文是指由电子手段、光学手段或类似手段生成、储存或传递的信息,这些手段包括但不限于电子商务交换(EDI)、电子邮件、电报、电传或传真,这便是电子商务手段广义的解释。

狭义的电子商务是指利用互联网开展的商务活动,即电子商务是通过整合商务运作中的信息流、资金流和物流,并以电子传递形式或部分电子形式通过计算机网络来完成的商品交易新模式。本书采用的是对电子商务手段的狭义解释。

1.1.3 电子商务的范围

2 《电子商务示范法》对电子商务的范围表述为:使其包括不论是契约型或非契约型的一切商务性质的关系所引起的种种事项。商务性质的关系包括但不限于下列交易:供应或交换货物或服务的任何贸易交易;分销协议;商务代表或代理;租赁;工厂建造;咨询;工程设计;许可贸易;投资;融资;银行业务;保险;开发协议或特许;合营或其他形式的工业或商务合作;空中、海上、铁路或公路的客、货运输。也就是说,电子商务范围几乎涵盖了所有经营性活动和非经营性活动、契约性活动和非契约性活动,包括所有生产、销售、服务和从事这些活动所涉及的活动。广义的电子商务还包括企业内部管理活动或业务流程。

尽管《电子商务示范法》对电子商务的范围界定得非常广泛,但是电子商务法的核心仍然是交易活动,以权利义务为核心内容的电子商务法也将重心放在交易或契约活动领域。

1.2 电子商务法

1.2.1 电子商务法的概念

电子商务法是指调整电子商务活动或行为的法律规范总和。由于对电子商务有着不同的理解,使得人们对电子商务法调整范围的把握存在差异。目前普遍看法是:电子商务法不试图面对所有的商业领域,重新建立一套新的商业运作规则,而是将重点放在探讨因交易手段和交易方式的改变而产生的特殊商事法律问题。

电子商务法是一个综合性法律体系,涉及民法、经济法、商法等许多领域,总体上讲,电子商务法属于商事法范畴。从组织法与行为法划分来看,电子商务法在性质上应属于行为法或者是交易行为法的范畴,它同原有的商事法律相配合,来调整具体的电子商务法律关系。电子商务法通过保障网络交易安全,为电子商务的健康、快速发展创造一个良好的法律环境,以此促进网络商务交易活动的进行。

电子商务法的特征包括:

(1) 国际性

电子商务法的国际属性是其最重要的特征之一,这主要基于网络法与电子商务法的全球特征和全球标准,互联网技术的全球性、标准的全球性、域名的全球性和接口的统一性,必然决定和要求电子商务的全球化、国际化。同时,全球经济一体化的要求,亦使网络与电子商务存在和发展的基础基本上处在同一平台上或环境下,世界各国经济相互依存、紧密联系,迫切需要建立适应网络和电子商务发展的统一规则。

(2) 规则的统一性

电子商务法的另一个重要的法律特征则是统一规则,即在全球范围内统一网络规则和电子商务规则。规则的统一性是电子商务国际性的必然结果。从目前来看,联合国国际贸易法委员会颁布的《电子商务示范法》为统一规则的形成提供了必要的基础。

《电子商务示范法》支持在电子商务中的国际合同,确定和认可通过电子手段形成的合同规则和交易范式,规定了约束电子合同履行的标准,界定了构成有效电子书写文件和原始文件的条件,提出了为法律和商业目的而做出的电子签名的可接受程度,同时支持在法庭上和仲裁过程中可使用电子证据。

(3) 技术性

电子商务之所以能有如此快的速度和如此大的规模发展,关键是基于技术和技术创新。如果没有科学技术为基础,以科技创新为先导,网络与电子商务的发展是不可能今天这种水准和态势的。也只有依靠科学技术和技术创新,电子商务才可能进入更高的阶段。审视及评价世界各国的电子商务立法,不难看出,技术因素和技术含量在网络法和电子商务法中的重要性。应当说,电子商务法实质上是技术规范与法律规范融合的产物,离开了技术规范、技术创新,也就不存在网络法和电子商务法,更不存在网络法律体系和电子商务法律体系。

(4) 复杂性

由于电子商务的高科技化和互联网络技术的专业性、复杂性,造成了电子商务交易关系的复杂性,也由此决定了电子商务法律关系的复杂性。这是因为在电子商务交易中,当事人之间的交易必须在第三方协助下才能完成,即在网络服务商和认证机构等提供的服务下完成。这就使电子商务的交易活动与传统交易相比,包含了多重的法律关系,使电子商务法的法律关系复杂化。

1.2.2 电子商务法的调整对象

电子商务法的调整对象包括调整电子商务形式和内容两个方面行为的规范总和。

(1) 电子商务网站建设及其相关法律问题

电子商务网站是电子商务运营的基础。在电子商务环境下,交易双方的身份信息、产品信息、意思表示(合同内容)、资金信息等均需要通过网站发布、传递和储存。规范电子商务网站建设是电子商务法的首要任务。在通过中介服务商提供的平台进行交易的情况下,电子商务法必须确定中介服务商的法律地位和法律责任。同时电子商务法也需要确定在电子商务平台上设立电子商务网站、设立虚拟企业进行交易的主体之间的法律关系,确定电子商务网站与进入网

站购物的消费者之间的法律关系。电子商务法还需要明确因为电子商务网站运作不当,如传输信息不真实、无效等引起交易损失时,网站应当承担的责任和相对人获得法律救济的途径和方法。

(2) 在线交易主体及市场准入问题

在现行法律体制下,任何长期固定从事营利性事业的主体都必须进行工商登记。在电子商务环境下,任何人不经登记就可以借助计算机网络发出或接收网络信息,并通过一定程序与其他人达成交易。虚拟主体的存在使电子商务交易安全性受到严重威胁。电子商务法首先要解决的问题就是确保网上交易主体的真实存在,且确定哪些主体可以进入虚拟市场从事在线业务。目前,在线交易主体的确认只是一个网上商业的政府管制问题,主要依赖于工商管理部门的网上商事主体公示制度和认证中心的认证制度加以解决。

(3) 数据电文引起的法律问题

电子商务的突出特点是信息数字化(或电子化)和网络化,一方面表现为企业内部信息和文档的电子化,另一方面表现为对外交易联络、记录的电子化,尤其是电子合同的应用,带来了许多法律问题。就前者而言,数据电文的应用带来了管理信息、财务记录、交易记录等完全电子化、网络化,如何保证这些信息安全并具有证据效力就是必须解决的问题;对于后者而言,因所有当事人的意思表示主要以电子化的形式存储在计算机硬盘或其他电子介质中,这些记录方式不仅容易被涂擦、删改、复制、遗失,而且不能脱离其记录工具(计算机)而作为证据独立存在。电子商务法需要解决由于内部记录、电子合同而引起的诸多问题,突出表现为有效电子记录规则、签字有效性、电子合同订立和履行等方面的问题。

(4) 特殊形态的电子商务规范问题

在电子商务领域存在一些特殊的商务形式,如网络广告、网上拍卖、网上证券交易、网络咨询服务等,这些在传统法律领域受到特殊规范的商业形式,转移至因特网上后,需要新的条例加以规范和管制,这一领域成为电子商务法研究的一个重要分支。

(5) 网上电子支付问题

在电子商务简易形式下,支付往往采用汇款或交货付款方式,而典型的电子商务则是在网上完成支付的。网上支付通过信用卡制和虚拟银行的电子资金划

拨来完成。而实现这一过程涉及网络银行与网络交易客户之间的协议、网络银行与网站之间的合作协议以及安全保障问题。因此,需要制定相应的法律,明确电子支付的当事人(包括付款人、收款人和银行)之间的法律关系,制定相关的电子支付制度,认可电子签字的合法性。同时还应出台对于电子支付数据的伪造、变造、更改、涂销问题的处理办法。

(6) 在线不正当竞争与网上无形财产保护问题

因特网为企业带来了新的经营环境和经营方式,在这个特殊的经营环境中,同样会产生许多不正当的竞争行为。这些不正当竞争行为有的与传统经济模式下的不正当竞争行为相似,有些则是网络环境产生的特殊不正当竞争行为。这些不正当竞争行为大多与网上新形态的知识产权或无形财产的保护有关,特别是因为域名、网页、数据库等引起一些传统法律体系中所没有的不正当竞争行为,更需要探讨新的法律规则。这便是在线不正当竞争行为的规制问题。

(7) 在线消费者保护问题

6 在线市场的虚拟性和开放性,网上购物的便捷性使消费者保护成为突出的问题。在我国商业信用不高的状况下,网上出售的商品质量难以让消费者信赖,而一旦商品质量出现问题,退赔、修理或其他方式的救济又很困难。法律需要寻求在电子商务环境下执行《消费者权益保护法》的方法和途径,制定网上消费者保护的特别法,保障网上商品的质量,保证网上广告信息的真实性和有效性,解决由于交易双方信誉不实或无效信息发生的交易纠纷,切实维护消费者权益。

在线消费者保护还涉及网上个人隐私保护问题,计算机和网络技术为人们获取、传递、复制信息提供了方便,但网络的开放性和互动性又给个人隐私保护带来了麻烦。在线消费(购物或接受信息服务)均需要将个人资料传送给银行和商家,而对这些信息的再利用成为网络时代的普遍现象,这些信息的不当使用均可能侵犯消费者利益。因此,如何对消费者隐私权进行保护就成为电子商务法的重要组成部分。

(8) 网上税收问题

作为一种商业活动,电子商务是应当纳税的,但从促进电子商务发展的角度看,在一定时期内实行免税也是很有必要的。从实际运作情况看,由于网络交易是全球范围内的交易,因此征税管理十分困难。每天通过因特网所传递的资料数据相当庞大,其中某些信息就是商品,如果要监管所有的交易,必须对所有的

信息都进行过滤,这在事实上是不可能的。探索网络征税的有效方法是税法的一个重要任务。从另一方面看,如果按照现有的税法进行征税,必然要涉及税务票据问题,但电子发票的实际运用技术尚不成熟,其法律效力也有较大的争议,这方面的问题也需要深入研究。

(9) 在线交易法律适用和管辖冲突问题

电子商务的本质是商务。虽然在线交易是在网络这个特殊的“虚拟环境”中完成的,但实体社会的商法框架和体系对电子商务仍然有效,电子商务法只是解决在线交易中的特殊法律问题。这里面就存在一个现有法律、法规的适用问题。由于因特网超地域性,法院管辖范围也需要做相应的调整。因此,对于网络环境引起的法律适用和法院管辖等问题的研究也就成为电子商务法的重要组成部分。

1.3 电子商务法律关系

电子商务是在一个虚拟空间中进行交易的。电子商务虽然快捷,但其交易过程实际上很复杂,涉及的人也较多,主要包括网络服务商、买卖双方、认证机构、金融服务提供者等。

网络服务商是指在互联网上提供相关应用服务的机构。它所提供的服务包括连线服务、IP地址的分配、网络域名的申请、取得或出租、防火墙技术的配备、网站首页的设计与支持、网络论坛(Netnews)、网络系统的架设、各种应用服务主机的提供以及增值网络服务。网络服务商需要承担按照协议提供服务的义务、权利和标的物的担保责任、消费者保护的义务以及保护个人数据资料和隐私的义务。

买卖双方是指电子商务中知识产权授权者、其他商品或服务的提供者及其相对人。买卖双方可以是商业机构、政府机构等法人,也可以是自然人。买卖双方在进行电子商务前,一般要向网络服务商申请有关连线、域名、电子邮箱等服务,成为网络用户,这是在网络上开展电子商务活动的前提条件。买卖双方的法律关系实质上表现为双方当事人的权利和义务。买卖双方的权利和义务是对等的,卖方的义务就是买方的权利,反之亦然。在电子商务条件下,卖方应当承担四项义务:按照合同的规定提供服务或提交标的物及单据,对标的物的权利承担担保义务,对标的物的质量承担担保义务以及对消费者个人资料承担保密义