

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: 200408240

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

网络服务提供者著作权间接侵权
责任制度构建

——以比较法为中心

The Construction of ISP Indirect Infringement Liability
in Copyright Law System

——Take Comparative Law as Center

王 艳 芬

指导教师姓名: 朱泉鹰 副教授

专业名称: 民商法学

论文提交日期: 2007年6月

论文答辩时间: 2007年 月

学位授予日期: 2007年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2007年6月

厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其他指定机构送交论文的纸质版和电子版,有权将学位论文用于非营利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅,有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索,有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

- 1、保密 (), 在 年解密后适用本授权书。
- 2、不保密 ()

作者签名:

日期: 年 月 日

导师签名:

日期: 年 月 日

中文摘要

互联网络的出现给人们的生活带来了极大便利,使得人们的生活越来越离不开它,但同时也对现行的法律体系产生了巨大的冲击,导致了原有的利益平衡机制产生失衡。其中一个重要的问题就是在著作权保护过程中,传统的著作权权利人及作品使用者之间的利益平衡机制难以适用于新的情况。网络改变了作品的传播方式,增加了侵权的表现形式,网络服务提供者成为新的作品传播中介者,如何平衡著作权权利人、作品使用人及作品传播中介者三者之间的利益成为急需解决的问题,而最为关键的问题就是网络服务提供者在网络著作权侵权中责任认定问题。

目前,我国在网络著作权侵权领域的法律规定尚不完善,远不能满足现实的需要。而国外关于网络侵权立法研究历经十多年的发展,取得非常丰富的成果。本文通过研究分析国外立法尤其是美国关于网络服务提供者侵权责任的几个典型案例,指出对我国的启示与借鉴意义,最终提出构建我国网络服务提供者的著作权间接侵权责任制度。

第一章界定了网络服务提供者概念及其分类,并从网络服务提供者在网络运用中的地位与作用入手,分析其著作权间接侵权责任产生的依据以及可能存在的问题。

第二章介绍了国外关于网络服务提供者著作权侵权责任的立法及司法实践情况,着重介绍美国关于网络服务提供者著作权间接侵权责任制度方面的立法及司法实践。

第三章提出构建我国的网络服务提供者著作权间接侵权责任制度的设想,针对我国目前网络立法现状及存在的问题,提出在以下三点想法:一是在更高的法律层级中系统规定网络服务提供者的侵权责任;二是在立法中明确规定网络服务提供者的义务;三是针对《信息网络传播权保护条例》等相关规定,指出现有的网络服务提供者的著作权侵权责任制度的弊端,引入完整的辅助侵权责任及替代侵权责任制度。

关键词: 网络服务提供者; 间接侵权责任; 利益平衡

ABSTRACT

The appearance of the Internet has made people's life so tremendously convenient that people can't live without the Internet any more, but it also shakes the active legal system violently, and cause the unbalance of intrinsic interest balance mechanism. One of the most important problem is that traditional interest balance mechanism between copyright owners and works users can't adopt the new condition during copyright protection. The appearance of the Internet has changed the works' diffusing method, increased the infringement manifestation mode, Internet Service Providers(ISP) become new works diffusing middlemen, so how to balance the interest of the copyright owners、 works users and works diffusing middlemen has become the urgent solved problem, and the key one is the Internet copyright infringement liability of ISP.

At present, our law system of the Internet copyright infringement is still incomplete, and far from satisfying the realistic need. But the researches on internet infringement overseas have more than ten years history and get a great achievement. This article researches on foreign laws especially US typical cases of ISP infringement liability, and points out the apocalypse and use for reference, at last, put forward my opinion to establish the ISP indirect infringement liability in our copyright law system.

Chapter 1 define the concept and sort of Internet Service Provider, and proceed with the status and effect of ISP in Internet to analyse the gist of ISP indirect infringement liability and the problem needed to be solved.

Chapter 2 introduce the laws and cases abroad about ISP copyright infringement, especially introduce ISP indirect infringement liability in America.

Chapter 3 bring forward the construction of ISP copyright indirect infringement liability in our laws. In allusion to the legislation actuality of our Internet copyright liability: firstly, to legislate ISP indirect infringement liability in higher class; secondly, to legislate ISP obligation definitely; finally, aiming at Regulation on the Protection of the Right to Network Dissemination of Information, point out the drawbacks of existing system of ISP infringement liability, and import whole

contributory infringement liability and vicarious infringement liability.

Key words: Internet Service Providers (ISP); indirect infringement liability;
Balance of interests.

厦门大学博硕

目 录	
引 言.....	1
第一章 网络服务提供者概述及其间接侵权责任.....	2
第一节 网络服务提供者的概念及分类.....	2
第二节 网络服务提供者的间接侵权责任.....	3
一、网络服务提供者在网络运作中的地位与作用.....	3
二、网络服务提供者著作权间接侵权责任的产生及其依据.....	4
三、网络服务提供者间接侵权责任需要解决的问题.....	7
第二章 国外网络服务提供者著作权侵权责任立法及司法实践.....	9
第一节 美国.....	9
一、立法方面.....	9
二、司法实践方面.....	12
三、立法与司法的协调发展.....	23
第二节 欧洲国家及欧盟.....	24
一、欧洲国家关于网络服务提供者民事责任的立法与实践.....	24
二、欧盟关于电子商务和网络服务提供者责任的指令.....	26
第三节 其他国家.....	27
一、澳大利亚.....	27
二、新加坡.....	27
三、日本.....	28
四、越南.....	28
第四节 小结.....	28
第三章 构建我国的网络服务提供者著作权侵权责任制度.....	30
第一节 我国网络著作权法的责任立法现状.....	30
一、目前立法现状.....	30
二、存在问题.....	31
三、引入间接侵权责任制度的现实需求.....	34

第二节 我国网络服务提供者著作权间接侵权责任制度的构建	35
一、在更高的法律层级中系统规定网络服务提供者的侵权责任.....	35
二、明确规定网络服务提供者的义务.....	36
三、引入完整的辅助侵权责任制度及替代侵权责任制度.....	38
结 语.....	40
参考文献.....	41

厦门大学博硕

CONTENTS

Bibliography	1
Chapter1 The Outline of ISP and Indirect Infringement Liability ...	2
Subchapter1 The Concept and Sort of ISP	2
Subchapter2 ISP indirect Infringement Liability	3
Section 1 The Status and Effect of ISP in Internet	3
Section2 The Gist of ISP Indirect Infringement Liability	4
Section3 The Problem needed to be solved	7
Chapter2 Foreign Laws and Cases of ISP Copyright Liability	9
Subchapter1 America	9
Section1 Laws	9
Section2 Cases	12
Section3 Development in Harmony	23
Subchapter2 European Country and EC	24
Section1 European Country Laws and Cases	24
Section2 Directive on electronic commerce	26
Subchapter3 Other Country	27
Section1 Australia	27
Section2 Singapore.....	27
Section3 Japan	28
Section4 Vietnam	28
Subchapter4 Bibliography	28
Chapter3 The Construction of ISP Copyright Indirect Infringement Liability in Our Laws	30
Subchapter1 The Legislation Actuality of Our Internet Copyright Liability	30
Section1 The Legislation Actuality.....	30
Section2 The Problem	31
Section3 The Practical Need of Importing Indirect Infringement Liability.....	34
Subchapter2 The Construction of ISP Copyright Indirect Infringement Liability in Our Laws	35
Section1 Systematic Legislation about ISP Infringement Liability in higher class.....	35

Section2 Specific Legislation about ISP Obligation	36
Section3 Importing Whole Contributory Infringement Liability and Vicarious Infringement Liability	38
Bibliography	40
Bibliography	41

厦门大学博硕

引 言

网络技术的发展，给人们带来了巨大的效益和便利。然而，在享受网络带来的好处的同时，我们也面临着许多因网络而产生的问题。例如，网络服务提供者提供的各种硬件和软件的支持，使全球信息传输畅通无阻，然而，也正是网络服务提供者提供的这种服务，使得用户从互联网上获得各种信息的方式变得更为简便，导致互联网上侵犯书籍、电影、音乐、软件等各种形式作品著作权的情况比比皆是，著作权人的利益受到极大损害。由于互联网存在数字化、虚拟性、技术性、全球性等特征，大量的作品使用人是匿名的，传统的著作权法关于作品使用者承担直接侵权责任的规定已远不足以保护著作权人的利益，更多的著作权人转向于追究网络服务提供者的责任，近年来，网络服务提供者成为著作权侵权案件被告的情况并不鲜见。

然而，如果网络服务提供者动辄成为著作权侵权纠纷中的被告，动辄要承担数额不小的赔偿责任，势必会打击网络服务提供者在技术发展上的积极性，影响互联网络的发展。因此，如何平衡网络技术发展和著作权保护两者关系，关键还在于界定网络服务提供者的法律地位，尤其是明确其在网络著作权侵权中的责任承担。简单地说，就是在著作权侵权纠纷中，网络服务提供者要不要承担责任，承担什么责任，有没有责任豁免等问题。在网络著作权侵权法律问题中，网络服务提供者的著作权侵权责任问题是国外讨论较激烈、立法进程也较快的一个，经过多年的争论和探讨，网络服务提供者的著作权侵权责任问题在国外尤其是美国已有诸多判例可供参考，有比较完善的网络服务提供者间接侵权责任制度规定。然而在我国，现行的《著作权法》（2001年10月修正）并没有规定网络服务提供者的侵权责任，2000年最高人民法院颁布的《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》及两次修改、2006年国务院公布的《信息网络传播权保护条例》对于网络服务提供者责任的规定毕竟只是应急措施，其中关于网络服务提供者间接侵权责任的规定显得不完善不系统，因此这个问题在我国成为倍受网络业界和法学界关注的热点问题。本文中笔者拟以著作权法及侵权法理论为基础，以国外立法及司法实践为借鉴，探讨在我国构建网络服务提供者的著作权间接侵权责任制度。

第一章 网络服务提供者概述及其间接侵权责任

第一节 网络服务提供者的概念及分类

网络服务提供者（即 Internet Service Provider，缩写为 ISP），也称为网络服务商。广义的网络服务提供者是指提供各种软、硬件服务供网络使用者享用的人，在学界关于网络服务提供者的分类存在较大的分歧，有的学者认为，网络服务提供者包括网络基础设施经营者、接入服务提供者、主机服务提供者、电子公告板系统经营者、信息搜索工具提供者五类；^①有的学者认为，网络服务提供者的类型包括网络连线服务提供者 ISP、网络接入服务提供者 IAP、网络内容提供者 ICP、在线服务提供者 OSP、网络平台提供者 IPP、网络设备技术提供者 IEP、应用服务提供者 ASP 及网上媒体提供者 IMP 八类；^②有的学者认为，网络服务提供者应分为网络信息服务提供者和网络技术服务提供者两大类；^③有的学者认为，网络服务提供者分为对网上信息具有完全控制能力的网络服务提供者、对网上信息完全不具有控制能力的网络服务提供者、对网上信息具有部分控制能力的网络服务提供者三类；^④……。而笔者认为根据提供服务的主要功能不同，网络服务提供者可分为以下三类：

网络接入提供者（Internet Access Provider，缩写为 IAP）。网络接入提供者是指提供光缆、路由器、交换机等各种硬件设备及配套软件供用户接入互联网络的人。实践中，ICP 通过以下两种方式为网络用户提供连线服务：一是通过调制解调器用电话线路连接网络，如中国电信早期提供的 163 拨号上网服务，但这种接入方式由于数据传输速度较慢已经逐渐被淘汰；二是通过电缆专线（Integrated Service Digital Network，缩写为 ISDN）、异步传输模式（Asynchronous Transfer Mode，缩写为 ATM）等固定线路连接，如目前广泛使用的中国电信宽带、长城宽带等；三是通过无线方式提供接入网络服务，如目前通信运营商开发、提供的手机无线上网技术。

^① 薛虹. 知识产权与电子商务[M]. 北京: 法律出版社, 2003. 373-374.

^② 郭卫华、金朝武、王静等著. 网络中的法律问题及其对策[M]. 北京: 法律出版社, 2001. 52-54.

^③ 宋红波. 网络服务提供者的侵权责任分析[J]. 苏州科技学院学报(社会科学), 2003, (2): 69-70.

^④ 马红波. 网络服务提供者侵权责任刍议[J]. 无锡商业职业技术学院学报, 2004, (3): 86-87.

网络内容提供者（Internet Content Provider，缩写为 ICP）。网络内容提供者是指在网络上组织、选择、传播信息，为用户提供各种信息服务的人，包括提供新闻、音乐、电影、软件、游戏、文学作品等各种信息供网络用户享用。从广义上说，任何在互联网上发布信息的人都可以称为是网络内容提供者，无论是象搜狐、雅虎之类的专业内容服务商，还是普通用户在个人网页发布信息，都是网络内容提供者。

网络平台提供者（Internet Presence Provider，简称为 IPP）。网络平台提供者是指通过网络技术为用户提供平台供其在网上活动的主体，如为用户提供服务器空间供用户放置私人网站；或为用户提供网上空间（如电子邮箱），供用户阅读信息或发送信息，甚至进行实时交流；或为用户提供网络信息搜索工具等。比如，电子布告板系统经营者（Bulletin board system，简称 BBS）、聊天室经营者、信息搜索工具提供者、实时聊天软件（如 QQ、MSN）提供者等都是网络平台提供者。网络平台提供者一般只是提供平台供网络用户接受或传输信息，本身不组织、编辑所传播的信息，但在技术上，网络平台提供者可以对信息进行控制、编辑。

现实中，网络服务提供者往往身兼数职，同时提供接入服务、内容服务和平台服务。尽管如此，在具体的著作权侵权纠纷中，网络服务提供者扮演的角色不同，所起的作用不同，也就决定了其所承担的责任不同。我们在具体分析某种主体行为的责任时，只能根据其功能而不能根据其名称来界定。

狭义的网络服务提供者专指为用户使用网络提供中介服务的主体，即指网络接入提供者与网络平台提供者。与网络内容提供者因自己发布信息导致直接侵权不同，提供中介服务的网络服务提供者一般不直接组织、编辑信息，一般不承担直接侵权责任，而是因为他人的行为提供服务而间接承担责任。本文研究的网络服务提供者间接侵权责任特指狭义的提供中介服务的网络服务提供者责任，不包括提供内容服务的网络服务提供者。

第二节 网络服务提供者的间接侵权责任

一、网络服务提供者在网络运作中的地位与作用

网络技术的迅猛发展，为广大网络用户提供了便捷的网上购物、网上聊天、

网上会议等各种服务，而网络的交互性决定了网络用户不仅单纯地从网络上获取信息，被动地接受网络服务，同时也在网络上发布信息，主动地参与到网络世界的发展中去。内容提供者可能同时使用网络上他人提供的信息，网络服务提供者可能同时在网络上提供信息成为网络内容提供者或者同时也接受其他人提供的服务，网络身份的迅速变换交替使得网络服务提供者在网络运行中的地位和作用变得复杂，看似不易明确。

然而实际上，如果单纯将一次网络信息传输过程独立出来分析的话，那么网络运作就没有那么复杂，整个网络运作过程可以简化成：网络内容提供者提供信息，经由网络服务提供者提供的中介服务，为广大网络用户所接收、利用（即网络内容提供者→网络服务提供者→网络用户）。整个纷繁复杂的网络世界就是由这样一个个独立的网络信息传输过程组合起来的。由此可见，每一次网络上的信息传输都需要网络服务提供者提供的各种软硬件设备予以支持，如网络接入服务商提供了电缆线使单一计算机能接入互联网络上，网络平台服务商提供网络空间供网络内容提供者发布信息等。没有网络服务提供者，在网络上要进行信息传输就不可能实现，著作权侵权行为也就无法进行，所以说，网络服务提供者是网络信息传输的中枢。

网络服务提供者的总体功能特征是为用户网上信息交流提供通道、空间及技术中介服务，他们一般不主动发送信息，也不选择、改变传输信息的内容与信息接受者，而只是建立和运行一种维持网络正常运行所必需的系统。网络用户利用其系统或提供的空间实施侵权行为时，网络服务提供者也只是处于中介者的地位。

二、网络服务提供者著作权间接侵权责任的产生及其依据

（一）网络服务提供者著作权侵权责任的产生

网络服务提供者在网络运行中的中介者地位，决定了其在著作权侵权纠纷发生时所产生的责任有以下两方面：

（1）服务商提供的设施服务、接入服务等等本身直接发生了侵权而应负的责任；

（2）他人借助在线服务商的系统、设施或搜索工具而侵犯了第三方知识产

权时的责任。^①

在第一种情况下，作为网络信息传输管道，网络服务提供者自身的计算机系统在传输过程中被动或者主动地对作品进行中介性和暂时性的存储复制，网络服务提供者依靠提供传输服务获得利润，如果由于其中介性和暂时性存储复制使得除预定接收者外其他人能够得到信息的，网络服务提供者因为传输、存储、自动复制等行为产生了损害他人著作权的后果，就产生了是否应当承担责任的问题。

在第二种情况下，网络服务提供者自身的行为并不侵权，而是由于用户使用了其提供的系统、设施、空间服务等侵犯了他人的著作权。网络用户作为直接侵权人本应当承担直接责任，然而由于网络空间的虚拟性、隐蔽性和广泛性，一方面，著作权人难以找到直接侵权的网络用户要求其承担责任；另一方面，网络用户往往是个人，经济负担能力也较差。从著作权人的角度来说，为了有效地救济自己的权利，更愿意选择把有固定经营场所、易于找到、有经济负担能力能够承担责任的网络服务提供者作为被告，这就产生了网络服务提供者为他人行为负责的问题，也就是产生了间接责任承担的问题。

（二）网络服务提供者承担间接侵权责任的法理依据

自己责任是侵权行为法的基础，也称为“直接责任”，是一般侵权行为的责任承担形式。法国民法关于此的规定甚为简洁明确，该法第 1382 条规定“基于过咎（Faute）的行为，使他人发生损害者，应负赔偿责任”，^②简单说，就是每个人都应为自己的行为承担责任，网络著作权侵权同样适用自己责任，本文不对此问题进行详细说明。

间接侵权责任是与直接侵权责任相对应的一种责任形式。与直接侵权责任对自己的侵权行为负责不同，间接侵权责任是为他人的侵权行为承担法律后果。比如在第二种情况下，网络服务提供者提供的仅是一种中介服务，但由于其技术、资源上的优势以及其在经营活动中因提供服务而获利，网络服务提供者对网络传输的内容具有一定的监控义务，因此，即使是对他人利用其提供的服务实施的著作权侵权行为，网络服务提供者也不能完全免责，而需要为他人行为承担间接责任。

网络服务提供者为他人行为承担责任，从法理上说，可以从以下几个方面来

^① 薛虹.网络时代的知识产权法[M].北京:法律出版社,2001.205-207.

^② 王泽鉴.侵权行为法（第一册）[M].北京:中国政法大学出版社,2002.7.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

廈門大學博碩