

# 《民法典》视角下权利人错误通知侵权责任研究

丁诗媛

苏州大学王健法学院, 江苏 苏州

收稿日期: 2024年1月30日; 录用日期: 2024年4月2日; 发布日期: 2024年4月11日

## 摘要

长期以来, 在错误通知人责任承担的方面, 我国立法存在规定不清、立法空白、责任承担不明确的问题。面对实务中频发的错误通知导致侵权的现象, 《民法典》的出台对通知删除规则和错误通知人的侵权责任承担做出了新的规定, 这顺应了司法裁判的现实需要, 也更符合《中美经贸协议》提出的新要求。文章通过对《民法典》所规定的错误通知侵权责任制度进行分析, 明确了错误通知行为的性质是一种侵害民事权益的行为, 认定了错误通知人承担侵权责任的归责原则应当适用过错责任原则, 有利于解决当前网络侵权规制中存在的现实问题, 更好应对网络时代多变的现状以及探究通知删除规则的发展路径。

## 关键词

《民法典》, 通知删除规则, 避风港规则, 错误通知, 侵权责任

## Research on Erroneous Notice Tort Liability of Right Holders from the Perspective of *The Civil Code*

Shiyuan Ding

Kenneth Wang School of Law, Soochow University, Suzhou Jiangsu

Received: Jan. 30<sup>th</sup>, 2024; accepted: Apr. 2<sup>nd</sup>, 2024; published: Apr. 11<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

For a long time, China's responsibility for erroneous notice in Internet infringement has been un-

clear, there is a gap in legislation, and the responsibility is unclear. In the face of frequent wrongful notification infringement in practice, the promulgation of *The Civil Code* conforms to the needs of judicial judgment, and is more in line with the new requirements of the China-U.S. Economic and Trade Agreement. New provisions are made on the rules of notice deletion and the liability of wrongful notifier. By analyzing the tort liability system of erroneous notice stipulated in the Civil Code, this paper makes it clear that the nature of wrong notification is an infringement of civil rights and interests, and identifies that the principle of fault liability should be applied to the liability principle of the erroneous notice, which is conducive to solving the practical problems existing in the current network infringement regulation. Better deal with the problems existing in the network era and explore the development path of notification deletion rules.

## Keywords

*The Civil Code*, Notice and Takedown Procedure, Safe Harbor Rule, Error Notification, Tort Liability

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 问题的提出

近年来，互联网的飞速发展在给社会经济生活带来诸多方便的同时，利用网络开展的侵权行为也日益增多，涉及到的主体和利益也越来越多样。面对越发严重的网络侵权形势，通知删除规则是我国采用的一项重要制度，原意是为了维护网络侵权中被侵权人的利益，为其提供高效及时的维权渠道。然而实践中却出现了基于种种原因发出错误的通知的情况，网络经济的飞速发展更是滋生了许多滥用通知删除规则，恶意发出错误通知，给网络服务提供者和相关网络用户造成损失的现象。还有一些人将错误通知当作打击竞争者、实施不公平竞争的手段，导致通知删除规则在现实生活中不但没有起到其应有的作用，还有悖于立法宗旨。

《民法典》出台后，立法者为了保障权利人的利益，在《民法典》中明确规定权利人有权向网络服务提供方发出通知，但同时也明确了因发送不实通知而导致网络服务提供者或者用户遭受损失的，应当承担侵权责任。《民法典》的出台弥补了原先法律法规中类似规定适用范围有限的不足，填补了原先立法上存在的空白。

## 2. 错误通知的界定

### 2.1. 错误通知的内涵

对错误通知进行界定将会影响到侵权行为的认定。我国现行法律并没有对错误通知的概念做出明确的界定，按照《民法典》第 1195 条之规定，通知内容应包含对侵权行为的初步证明和权利人的真实身份等内容。《民法典》对合格通知所应满足的条件作了规定，据此，当通知的内容与实际不符时，可以认为发出的通知属于错误通知。由此可见《民法典》为权利人设定的投诉门槛较低，不需要有确切的证据证明侵权成立，投诉也能轻易地在网络服务提供者那里成立。有的观点认为错误通知需要符合一定的要件，本文对“错误通知”的内涵持有广义的立场，当通知人发出的通知内容与客观事实不符，即能够认为通知人发出了错误通知，而无需考量通知人的主观心态和错误通知是否造成了损害结果。

## 2.2. 错误通知的类型

通知删除规则是法律给予知识产权权利人无需经过法院审理程序，也能维护自身利益的救济手段。通知删除规则下的理想状态是当权利人认为自己的权利被侵犯时，除了常规救济途径，法律还允许权利人向网络服务提供者发出通知。权利人基于被侵权的客观事实，向网络服务提供者发出通知，要求其及时采取必要的措施来制止侵权行为。网络服务提供者则要履行作为网站运营者的职责，对涉嫌侵权的内容采取删除、下架等手段。但需要明确的是，通知删除规则下的通知人并不完全等同于《民法典》第 1195 条规定的有权发出侵权通知的“权利人”，区别在于发出通知的并不一定都是权利人。在实践中，由于对侵权事实有认识错误或事实上根本不存在侵权事实，但仍然向网络服务提供者发出侵权通知的情况时有发生，依通知人是否有权发出侵权通知可以将错误通知类型化为以下两种情形。

### 2.2.1. 有权利时的错误通知

要求权利救济的前提是权利人切实享有权利且权利受到了侵犯。权利人通知权的产生，是建立在网络用户利用网络侵害他人合法权益这一事实基础之上的。若权利人觉得自己的民事权益遭到了侵犯，通知权即产生了，并且权利人能够利用这种通知权来保护自己的合法权益，防止自己受到网络用户侵权行为的侵害<sup>[1]</sup>，这是权利人正当合法的维权行为。

然而问题在于，即使知识产权人是基于自己享有的合法权利向网络服务提供者发出的通知，但通知的内容很可能与实际不符，此时权利人发出的就是有权利基础的错误通知。这样的错误通知因为具有合法的权力来源而更加难以界定。网络服务提供者如果能够判断出侵权通知中涉及的内容显而易见地不构成对权利人的侵权，那么平台实际上不需要采取任何删除、屏蔽等措施，平台也不会因为它在接到权利人发送的通知后毫无举动而承担责任，因为并不存在任何法律条款规定了网络服务提供商在收到侵权投诉时一定要无条件的对被投诉的网络内容采取删除、下架等措施。

网络服务提供者承担责任的最终条件是用户的行为构成侵权行为，并且网络服务提供者自身存在过错，因而构成帮助侵权，但这一点并不一定总是成立，甚至可以说在被怀疑是恶意投诉案件中，大部分都不成立<sup>[2]</sup>。因此如果错误通知能够被识别，原则上它不会产生对于网络用户或网络服务提供者的侵害。但问题在于错误通知往往并不能迅速准确地被判断出来，而通知删除规则又要求网络服务提供者在接到侵权通知后及时采取必要措施，否则损害一旦扩大就要与侵权的网络用户一起承担连带责任。

因此为了规避可能存在的责任，即使从权利人发出的通知中难以查证侵权事实的存在，网络服务提供者往往倾向于先行对通知中涉及的内容采取删除屏蔽等措施，网络服务提供者在处理侵权投诉的这种选择使得网络用户面临更大的困境，因为哪怕他们并没有侵犯权利人的权利，还是会因为在第一时间被网络服务提供者采取必要措施而受到损害。

### 2.2.2. 无权利时的错误通知

当错误通知的发出人并不存在权利基础时，也可能向网络服务提供者发出错误通知，此时通知人往往会虚构一项权利，并基于此向网络服务提供者发出通知。例如在电商平台领域，按照《专利法》第 40 条的规定：实用新型和外观设计专利申请经初步审查没有发现驳回理由的，由国务院专利行政部门作出授予实用新型专利权或者外观设计专利权的决定，发给相应的专利证书，同时予以登记和公告。因此没有相反理由的情况下，只要符合形式审查，专利申请人就能获得实用新型专利权或外观设计专利权，这样的漏洞就给了某些所谓“专利权人”向电商平台投诉他人已上架的产品的机会，无论是以此要求卖家支付赔偿金或是要求平台下架产品都会给卖家造成损失。即使在后经过调查取证能够证明“专利权人”的专利实际上不符合专利权取得的要件，应属无效，但无论受侵害的电商商家是向法院申请宣告专利无效还是向网络服务提供者发送反通知，在这过程中因为错误通知造成的损失仍然是发生了。由此可见即

使不存在有效的权利基础，通知人也能虚构出权利，利用通知删除规则达到打击竞争对手、进行不正当竞争的目的。

### 3. 错误通知侵害民事权益的表现

#### 3.1. 错误通知侵害一般民事权益

根据《民法典》第 1195 条第 3 款第一句的规定：“权利人因错误通知造成网络用户或者网络服务提供者损害的，应当承担侵权责任”。这是《民法典》的新规定，考虑到了权利人的错误通知可能会侵害他人民事权益，造成损失。民事权益包括人身权益和财产权益两个方面，错误通知侵害权利人合法民事权益主要体现在对人身权和财产权的侵害上。就财产权益而言，在错误通知所带来的损害中，最显著的损害表现为财产损害。权利人之所以遭受此种损害是由于因果关系的一系列延伸所导致的，即网络用户发出侵权通知，而网络服务提供者依据法律的规定及时采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施，因此类措施被实施后，导致了网络用户的商品或服务被暂停销售、下架或者无法链接、信用评价降低，以致原本可能购买商品或服务的人不能购买到或少购买，由此产生的损失[3]。总的来说因为权利人的错误通知给网络用户或网络服务提供者带来的财产损失可以分为四类，分别是直接利润的损失、流量减少带来的损失、商誉损害带来的损失以及维护成本增加。

利润的损失主要是指直接丧失了部分原本可得的利益，这更多地体现在电子商务领域，表现在电商平台商品销量的下降。对于平台内的经营者而言，被投诉的商品信息及销售链接是经营者在网络平台实施交易行为的网络空间，是经营者进行电子商务交易活动的基本前提[4]。权利人的错误通知发送给电商平台后，平台将商品链接屏蔽或直接下架商品，原本有购物意向的消费者无法购买网络用户的产品，只能转而选择同类竞品或放弃此次的购买。一旦平台采用了屏蔽、删除、断开链接等“必要措施”，必然会影响经营者的销量。

其次，错误通知造成的损害还体现在造成流量减少。网络平台上流量的多少的体现为用户对有关内容的点击率、浏览量，在电商平台还有好评率、购买量、销售额等评价标准。从网络用户的角度来看，权利人的投诉和错误通知使网络用户上传在网络平台上的内容被采取系列措施，无论是删除或是屏蔽、下架等，为了维护权利人的权利平台方一定会确保所采取的措施的结果是浏览平台的其他网络用户无法浏览、搜索、被推送到涉事内容，这必然会导致网络用户浏览量、点击量等数据的下降。流量能够带来利益，这在网络发达的当下已经不是稀罕事，错误通知降低了网络用户的流量，必然使得潜在的收益受到损失。

错误通知还会损失商誉从而造成经营者的经济损失。经营者通过宣传或依靠本身的品牌效应刺激消费者选择购买本品牌的产品或服务，又在长期的销售过程中在消费者之间积累声誉，无论是产品本身的质量、物流的可靠度和速度还是售后服务的水平，都是经营者长期运营的成果。错误通知对商誉的破坏体现在当网络服务提供者对商品链接进行下架、屏蔽等措施，或对于店铺级别采取降级的惩罚措施后，会严重影响到此前商家在该平台内经营起来的商誉，对于经营者来说商誉的贬损会严重影响到商家在消费者心中的形象和地位，当消费者想起商家或品牌时第一时间想到不是优质的商品或服务，而是想到权利人指控的侵权控诉和平台采取的必要措施等带有负面意义的内容，对经营者未来的经营活动会带来严重的打击。

最后，错误通知侵害网络用户和网络服务提供者的财产利益还体现在会耗费网络服务提供者和网络用户大量的人力物力精力以维护平台秩序、恢复被采取措施的内容。权利人的错误通知在客观上影响了平台正常的经营管理活动，为了维护秩序，平台不得不投入更多的人力物力，客观上造成了管理费用等经营成本的增加。对于网络用户而言，上传在平台上的内容无故被指控为侵权，还面临平台方的下架删

除，想要将这些内容或商品链接等恢复到原先的状态，需要联系平台方或与发送通知的权利人进行沟通交涉，等待平台解除屏蔽措施或由网络用户自身再次上传，中途可能还要等待平台的审核。这一切过程都给网络用户或网络服务提供者带来了额外的成本。

除此之外错误通知带来的损失还体现在其侵害了权利人的人身权益，通常表现为侵害权利人的名誉权、表达或言论自由。错误通知是最有可能侵害到网络用户的表达或言论自由。言论自由和表达自由是自然人人格权益中不可忽视的一部分，是生而为人被赋予的权利，网络用户可以在网络平台上自由发布其想表达的内容，前提是遵守法律法规、平台制定的规则及不侵害他人的合法权益，满足了这些前提之下网络用户发布在网络平台上的内容不应当被随意删除、屏蔽、下架。然而，在言论自由和可能造成侵权之间，为了逃避过重的注意义务，网络服务提供者十分有可能倾向于对涉嫌侵权的信息采用宽松的审查机制，以免除自身的侵权责任[5]。这就导致网络用户合法合规上传在网的内容因为“权利人”的错误通知而无法展示，被其他网络用户检索观看，这就侵害了网络用户的表达自由和言论自由。

### 3.2. 错误通知侵害知识产权

通知删除规则最早被运用在著作权领域，为的是保护著作权人的利益，随后才逐渐扩张到其他领域，可见通知删除规则与知识产权权益有密不可分的关系。广义来看，私权可分为积极权能和消极权能，积极权能表现为权利人以某种形式表达自己的意愿，并通过某种形式实现自己的权利。而权利的消极权能则是指当他人违背了权利人的意志，对其权利加以干涉或者妨害，权利人得以排除他人的干涉[6]。知识产权权能也是一样，可以分为积极权能和消极权能两个方面。知识产权的积极权能是指知识产权权利人能够支配知识产权客体，体现为知识产权人自身对知识产权客体的使用，或许可他人使用；消极权能体现为知识产权人有权禁止他人实施侵权行为，还有权排斥他人对权利客体的干涉和影响。如有学者认为知识产权积极权能由控制、复制、收益、处分四项组成，消极权能即是由禁止他人实施侵害及排除他人干涉的权利[7]。

错误通知实际上还会侵害知识产权人的权益。知识产权人对于知识产权客体享有的积极权益，在著作权领域体现在著作权人对于其作品享有发表、传播、改编、演绎等的权利，能够决定是否对作品进行发表、传播、改编、演绎等及如何实施此类行为；在专利领域体现在专利权人有权实施其专利，对其专利产品进行生产、使用、销售、许诺销售等行为；在商标领域则是商标权人有权自己使用商标或许可他人使用。知识产权人除了可以在线下实现他们的积极权能，还能在网络平台上进行，繁多的网络平台给知识产权人提供了更多实现权利、获得收益的方式，例如著作权人可以将作品上传到网络阅读平台，通过读者在平台上的订阅获得收益，专利权人可以将专利产品放在网络购物平台，将线下的交易拓展到线上线下并行。在错误通知的发出人并没被侵权的情况下，网络用户无论是上传作品，还是销售享有专利权的专利产品或享有商标权的商品，都是权利人的正常行为，没有侵犯任何人的权利，然而“被侵权人”发送的所谓侵权通知令网络服务提供者不得不针对网络用户采取必要措施，这就阻碍了知识产权人正常实现其权利。

错误通知之所以错误就是因为通知的发出缺乏权利基础，而这样无权的、与事实不符的通知却有令网络服务提供者在第一时间采取必要措施的能力，知识产权的积极权能意味着权利人应当有权利决定是否要支配知识产权客体以及如何支配，但是错误通知发出后，知识产权人在网络平台上自由实施权利的行为被妨害，发布的内容被删除，上传的链接被下架。许多知识产权人上传在网的内容仅以网络为依托，如网络文学等并不像实体刊物一样拥有物质载体，一旦通知人的错误通知致使网络用户上传在网的内容被采取了必要措施，很可能导致作品载体本身灭失，随之导致作品由此灭失。因此错误通知对知识产权人行使权利的阻碍是不容忽视的。

#### 4. 错误通知责任适用过错责任原则

对错误通知人应采何种归责原则，学界至今没有定论。仅从字面意思上来看第 1195 条第 3 款采用的是无过错责任原则，但本文认为从过错推定责任原则的立场进行解释更合适。

首先，错误通知作为一种侵权行为，应当遵循侵权法的基本原理，并且根据我国《民法典》的基本规定，在法律没有明文规定的情况下，其归责原则应当适用过错责任，即权利人无论是出于故意或者过失发送通知均应承担赔偿责任[8]。其次，从历史诠释的视角出发，不论是在《民法典》的立法进程中，亦或是在立法之后出台的司法解释里，均没明确规定应对错误通知人采无过错责任。如果说立法机关不赞同现行司法判决中所采取的过错责任原则，而是尝试在《民法典》中确立错误通知人的无过错责任，但《民法典》的立法文献并未提及错误通知人的责任问题[9]，所以，我们可以理解为在《民法典》的立法过程中，立法者采取的是过错责任的归责方式的态度。

站在比较法的视野上看，美国《千禧年数字版权法》中有关于错误通知人损害赔偿承担责任适用的正是过错责任原则，其中第 512(f)条明确规定了行为人具有主观过错才承担赔偿责任。2020 年的《中美经贸协议》第 1.13 条在要求中国提供有效的通知删除制度以应对侵权的同时，还要求免除善意提交错误通知的责任。此后最高法《关于涉网络知识产权侵权纠纷几个法律适用问题的批复》(以下简称《批复》)按照《协议》的相关要求进行了规定，确立了权利人在善意发送错误通知时的免责制度。

从通知发出人的角度看，如果采用无过错责任原则，会加重投诉人的审查责任。知识产权领域的许多侵权判断标准和法律规定的不认为是侵权的例外情形对于非专业人士而言都比较陌生，许加之许多权利人由于个人认知水平不足，缺乏判断是否侵权的能力，往往对事实的判断出现了错误，将不构成侵权的行为误认为成立侵权，并基于此发出了错误通知，如果适用无过错原则，这些主观上无过错的投诉人也应当承担侵权责任。为了避免因通知错误而担责，投诉人应当具备司法机关那样判定侵权的能力，这对于绝大多数投诉人而言过于苛刻了，这意味着投诉人需要花费更多的精力和成本确认侵权事实的切实存在，即使得到了侵权损害赔偿，最后很可能得不偿失。面对严格的审查责任和可能随之而来的错误通知责任，一些投诉人会选择放弃发出通知的权利，通知删除规则也形同虚设了。

综合以上角度，如果将《民法典》第 1195 条第 3 款第 1 句解释为无过错责任原则是不合适的，但是如果采用过错责任原则，对恶意的错误通知人而言，可能会因为难以证明其是否存在故意或重大过失而难以对其追责，因为根据“谁主张谁举证”的举证规则，需要被侵权人提供证据，证明存在侵权行为、损害事实、侵权行为与损害事实存在因果关系以及被指控侵权的网络用户的主观过错。但主观的心理状态是很难由他人从外部进行证明的。因此可以在过错责任原则和无过错责任原则二者之间进行折中，采用过错推定的归责原则，只要投诉人的通知引发了内容被错误删除、行为被禁止的客观效果，对未侵权的平台内经营者有造成损害的可能，即可推定投诉人存在过错，当投诉人证明自己为善意后，应免除其赔偿责任[10]，《批复》第 5 条：“知识产权权利人发出的通知内容与客观事实不符，但其在诉讼中主张该通知系善意提交并请求免责，且能够举证证明的，人民法院依法审查属实后应当予以支持”也是过错推动责任原则的表现。这种将举证责任进行倒置的规则也能更好地保护受害人，由被指控侵权的一方证明自己尽到了注意义务，是善意的。

#### 5. 不承担赔偿责任的例外情形

既然已知通知人能够证明自己是善意发出错误通知时可以不承担侵权责任，那么问题就在于如何认定“善意”。在美国《千禧年数字版权法》第 512(f)条中错误通知人的损害赔偿适用的规定是行为人在知道(knowingly)的情况下作出不实通知的构成虚假陈述，需要承担赔偿责任，可见法院采用的是“明知或应知标准”，在权利人没有合理谨慎或勤勉的情况下不加区分地发出删除通知，应导致其承担赔偿责任

责任[11]。对于权利人合理谨慎的要求落实到具体就是,要求权利人在发出通知前进行合理的审查,由权利人判断自己是否曾经对侵权内容作出相关许可,又要确保法律上也未对其作出相关许可[12]。当权利人尽到了合理谨慎的审视,发出的却还是错误通知,这通常是因为权利人对侵权行为存在法律认识上的错误,如误认为网络用户对知识产权财产的使用不构成合理使用、首次销售原则或法定许可等法律上的例外等。

但即使权利人主观上是基于善意而发出的错误通知,但如果对网络用户或网络服务提供者造成了损害,都应当立即停止发送通知,善意的主观心理状态不会影响错误通知的认定,只是能够免除通知人的赔偿责任。

## 6. 结语

《民法典》是我国民事领域的基本法,对人们日常生活的方方面面都有提纲挈领的指导意义。在网络平台快速发展,网络侵权活动也日渐增多的当下,《民法典》的出台为规制网络侵权提供了可供依据的指导意义,其中包括通知删除规制、反通知规则等多项制度在回应域外合作要求的同时,满足了司法实践提出的要求,为维护知识产权权利人利益,平衡网络服务提供者和网络用户利益做出了独到的贡献。当然也要承认《民法典》的现有制度仍然有值得探索和改进的空间,在未来无论是学界还是司法实务中,都将根据实际情况的变化为《民法典》的发展注入新的动力。

## 参考文献

- [1] 杨立新. 网络服务提供者在网络侵权避风港规则中的地位和义务[J]. 福建师范大学学报(哲学社会科学版), 2020(5): 139-147+172.
- [2] 薛军. 民法典网络侵权条款研究: 以法解释论框架的重构为中心[J]. 比较法研究, 2020(4): 131-144.
- [3] 程啸. 论我国《民法典》网络侵权责任中的通知规则[J]. 武汉大学学报(哲学社会科学版), 2020, 73(6): 137-149.
- [4] 陈传勇. 论电子商务平台知识产权治理措施之制度风险及其规避[J]. 西部法学评论, 2020(5): 67-77.
- [5] 梅夏英, 刘明. 网络侵权归责的现实制约及价值考量——以《侵权责任法》第36条为切入点[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2013, 31(2): 82-92.
- [6] 李杨. 论发表权的“行使”——以发表权的权能构造为切入点[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2015, 33(6): 133-143.
- [7] 齐爱民. 知识产权法总论[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010: 104.
- [8] 崔越. 论滥用通知行为的法律规制及其完善[J]. 电子知识产权, 2016(10): 71-78.
- [9] 徐伟. 网络侵权中错误通知人的归责原则——兼论《民法典》第1195条第3款的适用[J]. 法学, 2022(6): 114-127.
- [10] 王文敏. 电子商务平台中知识产权错误通知的法律规制研究[J]. 华南师范大学学报(社会科学版), 2022(1): 177-191+208.
- [11] 沈一萍. 错误通知的认定及其赔偿责任研究——以《电子商务法》草案送审稿第54条第1款为中心[J]. 电子知识产权, 2017(3): 44-52.
- [12] 陈喆, 解丽敏. 《中美经贸协议》“通知-删除”规则与中国网络版权立法回应[J]. 中国海商法研究, 2021, 32(3): 105-112.