对外经济贸易大学法学院

博士申请学位科研成果考核折算科研文献

文献形式（文献综述/读书报告）：文献综述

文献题目：生成式人工智能平台版权注意义务文献综述

博士论文题目：生成式人工智能平台版权注意义务研究

培养学院：法学院

指导教师：卢海君 教授

作者姓名：张禹

专业名称：民商法学

学　　号：202100510101

生成式人工智能平台版权注意义务文献综述

摘　要：生成式人工智能技术已经被广泛运用到搜索引擎、智能互动、图文生成等多个网络平台领域，势必成为未来平台的固有组成部分，甚至可以说未来所有的平台都属于生成式人工智能平台。因此，对于生成式人工智能平台的注意义务值得引起高度关注。目前对于生成式人工智能平台的版权注意义务的相关争议主要包括生成式人工智能版权侵权行为、生成式人工智能平台的法律属性以及生成式人工智能平台的注意义务标准三个方面，其中平台的法律属性是核心。目前对于生成式人工智能平台与网络服务提供者之间的关系存在多种观点，包括网络服务提供者论、网络内容提供者论、新型网络内容提供者论等等，也有观点抛开既有的网络服务提供者注意义务体系，旨在针对人工智能平台建立新的注意义务。通过对于平台注意义务的演变及其理论支撑的梳理可以发现，平台注意义务的理论源自对于平台主体性质的判定，更深层次的因素是平台对于信息内容的控制能力。例如“通知—删除”义务背后的“信道”理论、守门人义务背后的“守门人”理论，都投射出对于不同平台的隐喻认识，并基于这些主体性质构建各种平台注意义务。然而目前对于平台注意义务的理论较为分散，都是对于平台某一个侧面或者某一个行为的特别认定，缺乏较为系统的注意义务确定基础，可能会造成一定的义务冲突。目前关于生成式人工智能平台版权注意义务具体内容的设计主要集中于网络服务提供者相关的“通知—必要措施”义务，对于生成式人工智能平台所特有的模型训练以及用户指令相关义务还有很大的研究空间。

关键词：生成式人工智能；版权侵权；平台注意义务；网络服务提供者

生成式人工智能（Generative Artificial Intelligence，GAI）是近年来新出现的事物，学界对生成式人工智能相关法律问题研究虽然起步较晚但热度很高。在中国知网输入关键词“生成式人工智能”，限制文献类型为“法学”，可以检索出534篇期刊论文，其中最早的文献是2017年熊琦教授的《人工智能生成内容的著作权认定》以及王迁教授的《论人工智能生成的内容在著作权法中的定性》。[1]早期围绕生成式人工智能法律问题的讨论多集中于人工智能生成物（Artificial Intelligence Generate Content，AIGC）的可版权性，对于人工智能平台的侵权责任与注意义务的研究较少，但随着2023年生成式人工智能平台的大批量推出，生成式人工智能甚至是通用人工智能的侵权风险引发社会的高度关注，各国对于人工智能的立法陆续出台，学界对于人工智能平台的注意义务研究也呈现激增趋势。

一、生成式人工智能平台版权注意义务的核心争议点

生成式人工智能对版权法的挑战和回应在司法上已有集中体现。在中国和美国，都出现了一系列与生成式人工智能著作权相关的案件。这些案件主要涉及三大基本问题：一是关于生成式人工智能的生成物（简称“人工智能生成物”）的可版权性问题。北京互联网法院判决了人工智能生成物可版权性第一案，引起了广泛的热议。美国同样也有相关案件引发广泛关注。二是生成式人工智能训练阶段中的著作权侵权问题。三是人工智能生成阶段的著作权侵权问题，通常也被称为生成物著作权侵权问题。中美两国司法上都有涉及第二和第三问题的案例。中国的广州互联网法院，更是已经就生成物著作权侵权的案件作出裁判，即“新创华诉某科技公司案”，在时间上领先于美国，也被媒体称为“全球范围内首例生成式AI服务侵害他人著作权的生效判决”。第二和第三个问题都涉及生成式人工智能平台的版权注意义务。

（一）生成式人工智能的版权侵权行为

生成式人工智能，包括文生视频模型Sora、语言模型ChatGPT、文生图模型Midjourney等，虽然在技术细节方面存在差异，但其技术原理都是相同的，都需要事先输入大量的数据进行模型训练，而后根据用户指令输出相应的内容。因此，生成式人工智能都面临着类似的版权侵权风险，包括输入端的模型训练侵

[1] 检索时间为2024年5月29日。

权风险，以及输出端的内容侵权风险。具体包含以下争议：

1. 模型训练的对象是否为作品

对于模型训练的对象争议主要包含两个方面。首先，是版权数据与非版权数据的区分。模型训练的对象是数据，但并非所有的数据都受版权保护。模型训练的对象从形式上可以分为很多类型包括文本、音频、图像等，从著作权法意义上来说可以分为三类：一般作品、数据库作品、其他数据。学术论文、影视文学等数据符合著作权法独创性的认定标准，属于作品。伴随着不同阶段的信息革命，著作权制度依次实现了从“印刷版权时代”到“电子版权时代”再到“网络版权时代”的历史变革。[2]从发展趋势上讲，作品载体类型一直处于不断扩张中：始于“印刷版权时代”的纸张油墨，再到“电子版权时代”的磁带、光盘等电磁介质，直至依托服务器、硬盘实现的数字化存储。公有领域或私人空间中的作品[3]以数据形式储存后，用作模型训练的基本前提也就随之具备。有一些数据虽然自身不属于作品，但经过人为的选择、编排成为一个数据库的整体时，如果对于数据的选择编排符合独创性的要求，数据库整体也可以被认定为汇编作品。最后一些本身不属于作品，又没有成为汇编作品一个部分的数据被归为其他数据。由于模型训练的对象包括作品，因此当训练行为属于数据版权人的权利范围并且训练行为人没有经过权利人许可时，模型训练就会被认定为一种版权侵权行为，需要承担侵权损害赔偿责任。

其次，是训练作品与训练作品中非表达性内容的区分。受著作权法保护的数据，也即数字作品、独创性数据库等通常不直接用于模型训练，而是经过清洗、转换为机器可读的“训练数据”后方可使用。据此，模型训练是对数字化作品的间接使用。对于生成式人工智能训练时是否使用了作品的表达性内容的问题，目前分为两个思路三种观点：思路一是考察人工智能分析后的产物是否为著作权法保护的表达。对此，观点一认为通用表达模型属于公有领域，不受保护，但其中个人风格受保护[4]；观点二认为通用表达模型（或称为作品集规律）具有可版权

---

[2] 吴汉东：《知识产权法》，法律出版社 2021 年版，第 145 页。

[3] 《著作权法》第 3 条规定，作品是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以一定形式表现的智力成果，包括文字作品；口述作品；音乐、戏剧、曲艺、舞蹈、杂技艺术作品；美术、建筑作品；摄影作品；视听作品；工程设计图、产品设计图、地图、示意图等图形作品和模型作品；计算机软件；符合作品特征的其他智力成果。

[4] 吴汉东：《著作权合理使用制度研究》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 242-245 页。

性。[5]思路二考察的不是人工分析后的产物，而是认为人工智能无论分析目的为何，其分析行为都针对的作品完整的本身，自然包含版权性表达，就如同人读菜谱学习做菜方法，即使做菜方法不受著作权法保护，读菜谱的行为依然是对表达性内容的使用，不可能跳过表达性内容直接使用做菜方法。因此，即使人工智能与人类使用作品的目的不同，其使用行为依然要被著作权法规制[6]，这是观点三。

观点三有一定道理，但其依然承认非表达性人工智能的存在的观点令人怀疑。观点三认为人脸识别人工智能学习时输入的是信息而非表达，但如果这样将裁剪过滤行为作为输入前行为分割来看，虽然保证了学习行为对象的非表达性，但裁剪过滤行为又何尝不是一种对表达性内容的分析行为，其本身就又独立侵犯了作品完整权、改编权等，并没有实质上解决这一问题。由此，观点三在输入端区分对作品非表达性和表达性人工智能训练的方案似乎行不通，有自相矛盾之处。在人脸识别数据训练中，输入数据并非表达性内容本身，而是经过裁剪、过滤后的不受著作权法保护的事实性信息。[7]这是区分表达性人工智能和非表达人工智能的一个关键。但这种观点的问题在于裁剪过滤本身是否是数据学习的一个部分，两者能否合并看待。如果能够合并，则无论是否进行裁剪过滤，输入端都是完整的作品；如果分割来看，裁剪过滤行为本身就又独立侵犯了作品完整权、改编权等。总之以输入数据是否经过裁剪过滤来区分表达性人工智能与非表达性人工智能的数据输入行为，逻辑并不够严密。似乎问题又回到了阅读是否是一种权利的问题。对此，一般认为阅读并非一种权利，而是著作权根本不约束阅读，著作权法只约束明确列举的权利，[8]阅读显然不在其中。

生成式人工智能训练始于数据输入，这个过程中必然伴随者对版权内容的复制行为，而复制权正属于著作权人控制的核心权利。再加之我国著作权法并没有与之对应的合理使用具体情形，因此未经版权人许可而复制版权内容进行人工智能训练的行为构成对著作权人复制权的侵犯。然而近年来，越来越多的国内外学者从国家战略、市场竞争、政策考量等角度论证应当将人工智能使用作品的正当性，[9]并引入“非表达性使用”的概念证明人工智能使用作品的行为并不侵犯作

---

[5] 曾田：《人工智能创作的版权侵权问题研究》，载《河北法学》2019 年第 10 期。
[6] Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).
[7] Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).
[8] 王迁：《网络著作权专有权利研究》，中国人民大学出版社 2022 年版，第 10 页。
[9] 梅术文、宋歌：《论人工智能编创应适用版权合理使用制度》，载《中国编辑》2019 年第 4 期；焦和平：《人工智能创作中数据获取与利用的著作权风险及化解路径》，载《当代法学》2022 年第 4 期。

品的著作权。

“非表达性使用”的概念由美国一系列被认定为合理使用案件的裁判规则总结而来，融合了著作权客体排除制度与合理使用制度。“非表达性使用”具体是指未将作品中表达性内容传播给公众的作品使用行为，包含“表达性内容”与“向公众传播”两个阶层的判断。[10]“表达性内容”概念源自著作权法“思想与表达二分”的保护原则，事实、观点等非表达性内容属于思想，不受著作权法保护。[11]我国著作权法虽然没有明确规定这一原则，但在第 5 条规定了著作权客体排除规则，否定了单纯事实消息、通用数表、通用表格、公式等内容的著作权保护。[12]机器学习的非表达性内容依据“作品是否来源于单一作者”可以分为“通用表达模型”和“个性化创作风格”。[13]

回到观点一和观点二的分歧，作品通用表达是表达还是思想。Google 发言人描述为“模型可以从中学到多样化表达”。因而有学者将其视作人工智能开发者对使用表达性内容的自认。[14]但观点一指出机器学习的是通用表达，并进一步指出通用表达属于公共领域。[15]观点二认为作品集规律具有可版权性。[16]也有观点认为作品中蕴含的人类创作模式不具有独创性，因为这些模式或者从既有作品中提炼出来，或者不够具体落入思想范畴。[17]但该理由说服力不够，提炼出来的模式并非不能具有独创性，可能就是既有作品的独创性表达被提炼出来。此外因提炼出来而不具有独创性与不够具体落入思想范畴并非完全独立，二者并无本质区别。

另外，作品风格是表达还是思想也非常值得讨论。作品风格虽然与作者高度相关，且是作者人格精神的集中体现，但由于其并没有以一定的形式固定下来，依然属于（或者更偏向于）思想，而非表达。但吴汉东教授认为这是作者的个性化表达，受著作权法保护。[18]作品风格这个概念并非版权客体讨论的对象，反而是认定两个作品之间并不构成侵权，或者说构成内容转换性的要件之一，即利用

---

[10] Mattew Sag, Copyright and Copy-Reliant Technology, 103 Northwestern University Law Review, 1607 (2009).
[11] 卢海君：《版权客体论》（第二版），知识产权出版社 2014 年版，第 11 页。
[12] 《著作权法》第 5 条。
[13] 吴汉东：《著作权合理使用制度研究》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 242-245 页。
[14] Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).
[15] 吴汉东：《著作权合理使用制度研究》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 244 页。
[16] 曾田：《人工智能创作的版权侵权问题研究》，载《河北法学》2019 年第 10 期。
[17] 初萌：《人工智能对版权侵权责任制度的挑战及应对》，载《北方法学》2021 年第 1 期。
[18] 吴汉东：《著作权合理使用制度研究》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 245 页。

原作的部分表达性内容，但新作品在风格上与原作显著不同。华劼认为这种风格属于原作品演绎权或者改编权控制的范围。[19]人工智能吸收原作者的创作技巧和特征，因而与原作品有市场竞争。[20]但如果仅具有与原作品的技巧和特征，并不构成著作权侵权，因为这些并非具体的表达，不受著作权法保护。就像人类画家模仿前辈技巧特征创作一幅全新的作品并不会侵权。美国司法实践中对于个人风格（Personality）是否受著作权法保护是有争议的，可能存在一个由保护逐渐到不保护的变化。[21]

例如 2007 年书画家郑某诉称吴冠中文字画与自己画作在作品观念和手法上完全吻合，构成抄袭。北京市丰台区法院裁定驳回起诉，理由是观念、风格和手法为美术作品所要体现的内涵，属于抽象的主观范畴，不在著作权法的保护范围内。[22]法院的观点获得了部分学者的支持。[23]但这一案件的判决对于作品风格是否保护还不够具有决定性意义。理由有二：其一，文字作品风格与绘画作品风格在思想表达的滑动区间中所处位置不同。绘画作品的风格可能是要表达的主要内涵，因而更接近思想，而文字作品的风格更处于辅助层面，因而可能离思想更远一些。其二，本案中所称类似的风格是“文字入画”，即将文字保留主体结构变化形态作为图画的部分，例如作为画中道路的“羊肠道”三字。这种所谓的风格更倾向于一种作画技巧，留下的创作空间也非常大，难以垄断。因此如果是其他语言或绘画风格则可能更难判断。

因而无论是通用表达还是作品风格，都属于不属于著作权法保护的内容。但即使如此，即使通用表达属于公共领域，作品风格属于思想，无监督学习对作品整体的使用行为依然是对表达内容的使用。因为输入的依然是完整的作品，完整的表达，就如同人对着菜谱做菜或者查字典，虽然学习的是菜的做法、字词的含义，但依然是通过阅读菜谱、字典这些作品的行为完成的，不能认为这就不是使用作品的行为。这里观点在“王莘诉谷翔”案中得到映证，法院认为输入阶段的全文复制不能构成合理使用，但输出阶段的展示行为构成合理使用。可见我国合

---

[19] 华劼：《版权限制与例外制度建构研究——以信息获取和文化创新为视角》，知识产权出版社 2019 年版，第 32 页。

[20] 华劼：《版权限制与例外制度建构研究——以信息获取和文化创新为视角》，知识产权出版社 2019 年版，第 35 页。

[21] Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).

[22] 北京市丰台区法院民事判决书，（2007）丰民初字 14041 号；北京市第二中级人民法院民事判决书，（2007）二中民终字第 17838 号。

[23] 苏志甫：《视觉艺术品著作权司法保护中的几个典型问题》，载《中国版权》2014 年第 3 期。

理使用不认可整体复制的合法性。[24]

尽管不是直接使用作品的独创性表达，但没有数字化作品，训练数据也就无从产生，这为著作权主体适度干预模型训练提供了合理性凭据。受制于模型训练对数据质量、体量的高标准、严要求，即便承认数据获取、存储和利用受到著作权法规制的可行性，模型训练者也往往难以妥善取得授权。

2. 输入端的模型训练涉及哪些著作权专有权利

数据是模型的灵魂。从模型训练的角度，优质的数据才能训练出优质的模型，训练数据的质量直接影响着模型的好坏。计算机领域将其形象的称为："垃圾进，垃圾出"。而受版权保护的作品就是模型训练者眼中的优质数据。生成式人工智能在模型训练阶段势必使用了大量的优质版权内容，例如电影、电视剧、游戏画面等等。生成式人工智能在使用这些数据时是否获得了版权人的授权？目前尚未可知。倘若未经许可使用了版权数据，生成式人工智能的模型训练行为就有可能侵犯了版权人享有的复制权和改编权。

目前针对人工智能数据训练行为在著作权法中的性质依然存在很大争议，各国都有不同的立法和司法实践。例如，欧盟在 2018 年通过立法将符合一定限制条件的"文本与数据挖掘"（Data Mining）行为纳入了合理使用情形，允许未经授权且不支付报酬的模型训练行为，[25]但也引发了大量的抗议与反对。2024 年，意大利监管机构对 Sora 进行的调查也是针对这一问题。据了解，该机构在 2023 年就以涉嫌违规使用用户数据为由，禁止了 ChatGPT 在意大利的服务。2023 年 1 月，三位艺术家起诉 Stability AI（Stable Diffusion 的运营公司）未经许可使用三人的画作进行模型训练。[26]无独有偶，来自艺术家的诉讼不断蔓延。[27]2023 年 2 月，Getty-images 起诉 Midjourney 未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[28]2023 年 6 月，保罗 •特伦布莱（Paul Tremblay）和莫娜 •阿瓦德（Mona Awad）起诉 Open AI（ChatGPT 的运营公司）利用两人的享有著作权的作品《世界尽头的小屋》（The Cabin at the End of the World）和《看待胖女孩和兔子的十

---

[24] 熊琦：《著作权转换性使用的本土法释义》，载《法学家》2019 年第 2 期。
[25] 李安：《机器学习的版权规则：历史启示与当代方案》，载《环球法律评论》2023 年第 6 期。
[26] See TIMOTHY B. LEE, Stable Diffusion copyright lawsuits could be a legal earthquake for AI, https://arstechnica.com/tech-policy/2023/04/stable-diffusion-copyright-lawsuits-could-be-a-legalearthquake-for-ai/ .
[27] See Riddhi Setty, First AI Art Generator Lawsuits Threaten Future of Emerging Tech, https://news.bloomberglaw.com/ip-law/first-ai-art-generator-lawsuits-threaten-future-of-emergingtech.
[28] See Riddhi Setty, First AI Art Generator Lawsuits Threaten Future of Emerging Tech, https://news.bloomberglaw.com/ip-law/first-ai-art-generator-lawsuits-threaten-future-of-emergingtech.

三种方式》（13 Ways of Looking at a Fat Girl and Bunny）训练人工智能模型。[29]2023 年 7 月，莎拉 •斯尔弗曼（Sarah Silverman）、克里斯托弗 •金（Christopher Golden）和理查德 • 卡德瑞（Richard Kadrey）起诉 OpenAI 和 Meta 未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[30]2023 年 9 月，迈克尔 •查邦（Michael Chabon）联同其他数位作家起诉 OpenAI。[31]同月 20 日，美国作家协会联合（The Authors Guild）13 名作家对 OpenAI 提起了集体诉讼，理由仍然是未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[32]2024 年 5 月 1 日，美国八家新闻机构在纽约联邦法院对 OpenAI、微软提起诉讼，指控这两家公司在未经许可的情况下，使用了它们的新闻作品来训练生成式人工智能。[33]我国现行的《著作权法》并不认可未经授权的模型训练行为。虽然也有很多学者建议通过立法将其纳入合理使用情形，[34]但在法律正式修改之前，人工智能的模型训练行为依然存在很大的版权侵权风险。

第一，复制权。人工智能大模型在输入端往往会面临侵犯原有作品复制权的侵权风险。在输入端，即在机器学习的过程中，往往会伴随着对在先作品的学习，而学习的前提就是将在先作品以数字化的形式输入机器。我国《著作权法》修订后也将数字化的复制形式正式纳入七种复制方法中。而这一过程很可能侵犯了在先作品的复制权；在输出端，即人工智能大模型生成作品时，也很有可能由于算法或使用者的原因导致生成内容与在先作品存在实质性相似，因而侵犯了在先作品的复制权。[35]

第二，改编权。改编权是指在原有作品的基础上增加新的独创心表达创作出新作品的权利。改编权有两大要素，一是利用在先作品的独创性表达，二是在此

---

[29] 《ChatGPT 版权第一案：OpenAI 面临六项指控，因输出图书摘要被“抓包”》，https://finance.sina.com.cn/blockchain/roll/2023-08-07/doc-imzfixcz2239829.shtml?r=0&tr=174。

[30] See Wes Davis, Sarah Silverman is suing OpenAI and Meta for copyright infringement, https://www.theverge.com/2023/7/9/23788741/sarah-silverman-openai-meta-chatgpt-llama-copyright-infringement-chatbots-artificial-intelligence-ai.

[31] See Jude Karabus, Pulitzer Prize winning author Michael Chabon and others sue OpenAI, https://www.theregister.com/2023/09/12/openai_copyright_lawsuits/?ref=upstract.com.

[32] See The Authors Guild, John Grisham, Jodi Picoult, David Baldacci, George R.R. Martin, and 13 Other Authors File Class-Action Suit Against OpenAI, https://authorsguild.org/news/ag-and-authors-file-class-action-suit-against-openai/#:~:text=New%20York%2C%20N.Y.%2C%20September%2020%2C%202023%E2%80%94The%20Authors%20Guild,behalf%20of%20a%20class%20of%20fiction%20writers%20%5D.

[33] 牛占林：《八家新闻机构起诉 OpenAI、微软 指控其 AI 工具侵犯版权》，载财联社 2024 年 5 月 1 日，https://www.cls.cn/detail/1666158。

[34] 参见焦和平：《人工智能创作中数据获取与利用的著作权风险及化解路径》，载《当代法学》2022 年第 4 期。

[35] 参见焦和平：《人工智能创作中数据获取与利用的著作权风险及化解路径》，载《当代法学》2022 年第 4 期，第 128-140 页。

基础上形成新的创作。而人工智能创作中，往往会涉及对在先作品的利用与改编。在人工智能大模型的创作中，如要判断其是否利用在先作品进行改编，那就要对其进行个案判断，以辨别其对在先作品的使用程度。如果人工智能大模型只是简单的对原有作品进行拼接而进行的创作，人工智能使用者的独创性占比较少，那么就可以认为该人工智能生成物侵犯了在先作品的改编权。[36]

第三，著作权法同时还规定了技术措施的相关禁止性行为，因此如果对作品的获取过程中破坏了技术措施，也属于著作权规定的行为。我国《著作权法》第49条第2款规定，“未经权利人许可，任何组织或者个人不得故意避开或者破坏技术措施，不得以避开或者破坏技术措施为目的制造、进口或者向公众提供有关装置或者部件，不得故意为他人避开或者破坏技术措施提供技术服务。但是，法律、行政法规规定可以避开的情形除外。”技术措施本就是用于防止、限制未经权利人许可浏览、欣赏作品、表演、录音录像制品或者通过信息网络向公众提供作品、表演、录音录像制品的有效技术、装置或者部件。模型训练对于高质量原始数据的获取要求严苛，这为人工智能训练者于事前省略、规避授权磋商环节，竭尽所能率先获取他人享有著作权保护的作品提供了利益动机。当然，技术措施规避或破坏同样匹配了合理使用的情形，用以权衡公共利益和私人利益，但从主体和目的的角度考察，技术措施的合理使用的情形并不能完全包含模型训练的行为。

3. 输出端的内容与原作品是否构成实质性相似

除了输入端的版权侵权风险，生成式人工智能也可能因输出的视频与他人作品构成实质性相似而构成侵权。从人工智能生成内容的原理来看，输出内容与被训练的原作品之间构成侵权的可能性其实并不大。这是因为人工智能对作品的学习与生成方式与人类并不相同。在模型训练时，人工智能通常会对作品进行等一系列压缩、加密、加噪处理，将其以潜在表示（Latent Vector）的形式储存在模型内。这种潜在表示剥离了原作品中受著作权法保护的个性化表达，只是纯粹的语义与图像或语义之间的关系，人类无法直接理解。在用户输入生成内容的指令后，模型会将用户的文本描述指令转变为一系列语义向量，找到模型中对应的潜在表达，最后将这些潜在表达解码渲染成最终的视频。经过一系列复杂的压缩、

[36] 参见詹爱岚、田一农：《生成式人工智能机器学习中的著作权风险及其化解路径》，载《电子知识产权》2023年第11期，第4-14页。

加码、加噪、解码、渲染等操作，生成的内容与原训练作品之间很难构成著作权法意义上的实质性相似。在 2023 年美国判决的一起生成式人工智能侵权案中，被训练作品的权利人就自认，“总体而言，没有任何一张生成图片与任何一张具体的被训练图片相匹配。”[37]

然而，受著作权法保护的角色形象却可能是 Sora 等人工智能模型难以逾越的障碍。上述复杂的技术操作只能保证生成内容与训练作品之间整体不构成实质性相似，但如果被训练作品中包含了一些受版权保护的角色形象，这些角色形象的特征就有可能与其对应的角色名称一同被模型“记忆”下来。等到用户要求生成包含某一角色的内容时，这些特征就会被重组最终完整地还原出这一角色形象。越是知名的角色形象越容易产生这一问题，因为这些角色形象可能会在各种训练作品中大量出现，从而增加了被模型完整“记忆”所有特征的可能性。例如，2024 年 2 月广州互联网法院就因模型可以生成“奥特曼”的角色形象，判决人工智能平台构成著作权侵权，并要求人工智能服务平台采取有效措施停止生成与奥特曼形象实质性相似的图片。[38]

此外还存在生成式人工智能是否侵犯信息网络传播权的问题。从用户角度来看，通过生成式人工智能获得作品与通过传统的互联网服务获得作品有很大相似性；而传统的互联网服务提供者，不论是视频网站经营者还是图片网站经营者，如果未经权利人许可，让用户获得作品,都涉及侵害信息网络传播权。从这种相似性出发，易于直觉上认为生成阶段也会涉及信息网络传播权侵权。在“新创华诉某科技公司案”中，原告就主张信息网络传播权侵权。在人工智能生成的场景下，作品的数字复制件主要存在于两个阶段，一是训练阶段，包括预训练和优化训练；二是生成阶段。认为构成“提供”的思路是，在训练阶段使用了作品的数字复制件进行训练，然后在生成阶段生成了作品的数字复制件，因此可以把训练阶段使用作品复制件进行训练的行为理解为“提供”行为，用户在生成阶段可以通过指令的方式在选定的时间和地点获得作品。

然而有观点认为由于生成过程缺乏通常信息网络传播行为中的“提供要件”，因而被认为不构成信息网络传播权侵权。[39]主要问题在于训练阶段并非将数字复

---

[37] See Andersen v. Stability AI Ltd., 2023 WL 7132064.
[38] 广州互联网法院民事判决书，（2024）粤 0192 民初 113 号。
[39] 姚安伟：《人工智能生成物著作权侵权的认定及其防范—以全球首例生成式 AI 服务侵权判决为中心》，载《地方立法研究》，2024 年第 3 期，第 4-5 页。

制件置于信息网络中，并在交互传播时始终存在于网络。训练之目的是形成模型参数,这个过程完全可以不在信息网络中进行。训练完毕后，可以认为数字复制件并不存在于模型中。同时，由于模型并不“存储”作品，所以人工智能并非将一个数字复制件向不特定的用户进行传播，而是每次根据用户的指令都产生新的生成物，每次产生的新生成物往往相互之间还存在不同之处。因此，在用户与人工智能的交互传播过程中，并不始终存在一个数字复制件可供用户获得。用户端所产生的作为数字复制件的生成物，也不是经由训练数据中的作品数字复制件传输来，而是人工智能模型根据用户指令独立生成。

即使智能生成的每一个内容都与原作品构成实质性相似，但由于彼此之间本非完全相同的内容，因此与信息网络传播权侵权的概念有所出入。但如果将信息网络传播权由更接近复制权转向更接近改编权，即仅考虑对原作品基本表达的向公众传播，而不考虑传播的具体内容之间的差异，则可以将这一行为纳入信息网络传播权的范畴之中。

（二）生成式人工智能平台与网络服务提供者的关系

《生成式人工智能服务管理暂行办法》第 9 条规定，提供者应当依法承担网络信息内容生产者责任，履行网络信息安全义务。因此，有观点认为通用人工智能服务提供者不属于网络服务提供者，而属于属于信息网络内容提供者。[40]网络内容生产者的概念来自于著作权法网络服务提供者的类型划分。美国《数字千年版权法》将广义的网络服务提供者区分网络内容提供者（Internet Content Provider，ICP）与狭义上的网络服务提供者（Internet Service Provider，ISP），[41]下文所涉及的网络服务提供者如非特别声明，均指狭义上的网络服务提供者。网络内容提供者是指以自己的名义向公众发布信息的主体；而网络服务提供者指的是伟网络信息的传播提供设备和技术支持的主体。网络内容提供者与网络服务提供者概念的区分，与传统非网络媒介下将信息流动过程当事人分为信息发布者（如报社、出版社）与信息传播者（如报亭、经销商）是一脉相承的。[42]网络内容提供者与网络服务提供者具有完全不同的法律定位，承担着不同的著作权注意义务，这源于传统侵权法以信息的控制能力以及信息相关主体对信息的了解程度为依据，对

[40] 高阳：《通用人工智能提供者内容审查注意义务的证成》，载《东方法学》2024 年第 1 期。
[41] 薛虹：《网络时代的知识产权法》，法律出版社 2000 年版，第 199 页。
[42] 王迁：《论 BBS 的法律管制制度》，载《法律科学》1999 年第 1 期。

信息发布者与传播者侵权后果的法律责任区分。[43]网络内容提供者在提供内容前，有充分的机会对信息内容进行真实性和合法性的审查；而网络服务提供者仅提供一个信道作用，因此信息本身是否正确与网络服务提供者无关。因此网络内容提供者在著作权法上承担的是更严苛的直接侵权责任，有主动审查内容是否侵权的义务；而网络服务提供者承担的是间接侵权责任，可以通过“避风港”规则进行责任的豁免。《生成式人工智能服务管理暂行办法》将人工智能服务提供者定性为网络信息内容生产者，则意味着服务提供者须承担比网络服务提供者更为严苛的著作权侵权的实质审查义务。这种定性方式存在两方面的问题：

第一，严格来说生成式人工智能服务提供者并不一定在网络空间中运行。只要可以访问生成式人工智能的模型，无论是否联网都可以享受人工智能的服务，因此“离线版本”的生成式人工智能服务提供者是完全有可能存在的。此外，生成式人工智能生成的信息一般是向用户个人直接提供的，而非向不特定的公众提供，因此这些信息只有用户个人知悉，不为他人所知悉。[44]如果用户在获取人工智能生成的内容后，自行将其上传到网络平台，那么无论是根据服务器标准，还是用户感知等一系列标准，都应该是用户构成著作权法意义上的提供行为。虽然必须承认目前绝大部分生成式人工智能服务是通过互联网媒介提供的，但将所有的生成式人工智能服务提供者都定性为网络内容生产者不符合产业实际，赋予了生成人工智能服务提供者过高的内容审查义务。

第二，人工智能生成内容的过程并非处于服务提供者完全控制之下。一方面，人工智能生成内容的过程存在很强的自主性。[45]即使是人工智能模型的设计者也不能完全掌控人工智能的运行全过程。尤其是在人工智能模型训练由监督模式向无监督模式转变的背景下，人工智能训练数据的标注工作都不再由人工完成，而由人工智能自主独立完成。即使人工智能模型的设计者主观上没有使用人工智能生成侵权内容的故意，也没有刻意设计抄袭作品的算法，人工智能模型训练的过程中依然可能无意识地进行了侵权行为。[46]另一方面，生成式人工智能模型使用

---

[43] Christopher Butler, Plotting the Return of an Ancient Tort to Cyberspace: Towards a New Federal Standard of Responsibility for Defamation for Internet Service Providers, 6 Michigan Telecommunication and Technology Law Review 247, 250 (2000).

[44] 王利明：《生成式人工智能侵权的法律应对》，载《中国应用法学》2023 年第 5 期。

[45] 刘强、孙青山：《人工智能创作物著作权侵权问题研究》，载《湖南大学学报（社会科学版）》，2020 年第 3 期。

[46] Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).

者对于人工智能模型生成内容的过程也具有一定的控制能力。实践中不乏有模型使用者通过一系列指令诱导人工智能生成开发者禁止其生成的内容。而人工智能服务提供者对人工智能模型的控制程度还不如其开发设计者，部分服务提供者仅作为一个模型接入中端，发挥着联系用户与模型的桥梁功能，具有一定的技术中立性。

综上所述，生成式人工智能服务提供者对于生成内容的控制能力和知道程度低于一般的网络内容提供者，承担实质性版权侵权审查义务过于严苛。《生成式人工智能服务提供者管理暂行办法》将服务提供者规定为内容生产者更多是从信息安全方面的考虑，并非著作权保护方面的考虑。因此不应当根据《生成式人工智能服务提供者管理暂行办法》第 9 条认定生成式人工智能服务提供者承担版权侵权的事前审查义务。

（三）生成式人工智能平台注意义务的认定标准

基于生成式人工智能人工智能服务与网络服务之间的差异性，应当根据人工智能的技术和产业特点对人工智能参与者进行分类，重新构建人工智能服务提供者的版权注意义务与侵权责任。生成式人工智能产业存在明显的分层，可以分为“基础模型—服务应用”两个层次。基础模型层是整个生成式人工智能产业的基础。由于模型技术领域特有的规模效应，使得模型训练必须具备基础的数据和算力规模，不同量级的大模型在能力和效果上天差地别。因此基础模型开发的成本非常巨大，只有少数知名企业与机构能够承担，超千亿级世界范围内通用性基础模型的数量是很少的。虽然我国出现过所谓“百模大战”的现象，但事实上真正在国际上存在竞争力的大模型并不多，即使是大模型邻域最强的美国，也只有 GPT、Gemini 等数个大模型互相竞争。在基础模型中大语言模型又是各种模型的基础，通过大语言模型的中转，各种文生图、文生视频乃至新型自动控制等功能得以更高效的实现。在基础模型的基础上，部分企业可以通过接入模型并进行专业领域的继续专业数据喂养和计算，对模型进行专业化训练，进而开发出更精细化的专业模型。例如专门为法律从业者训练的法律模型、为翻译训练的翻译模型、为生物制药训练的医药研发模型、为金融分析训练的金融预测模型等。这些模型可以被用于金融、生物、法律等垂直细分领域，但总体上依然处于基础模型的层级。在模型层之上的是服务应用层。服务应用层的特点在于直接面向用户，

能够为用户提供搜索引擎、智能问答、文本音视频生成等服务，因此在使用便捷性、人性化方面进行了一些优化，例如 OpenAI 公司的 ChatGPT、抖音开发的豆包等。但基础模型与服务应用之间并非泾渭分明的关系。基础模型也可以直接面向用户，很多模型提供者也为用户提供训练自身专用“智能体”（Agent）的服务，达到模型本身及应用的效果。

生成式人工智能的底层通用能力打破了网络治理领域传统的网络服务提供者与信息内容生产者二元结构，既可以一模型即服务的形式提供技术服务，又可以通过指挥问答的方式直接向用户提供内容生成，法律主体的界限已经模糊。[47]基于人工智能模型到服务的分层模式，应该建立分层治理的版权义务标准。对于人工智能基础模型，应该以基础设施提供者的定位对其进行安全为中心的监管和治理；对于人工智能应用服务则应当在审慎包容下进行分领域细化合规的治理。[48]对于生成式人工智能版权注意义务应该以“现有技术水平”为标准，[49]根据不同的场景和技术能力赋予不同的版权注意义务。具体来说包含多个层级：

首先，基础模型不应当施加版权注意义务，而以国家个人层面的安全保障义务为中心。基础模型是生成式人工智能产业的基础与核心，目前依然处于飞速发展与国际竞争的阶段，除了关于人类种族以及国家层面的安全等高风险领域，不应当通过立法或司法解释增加太多影响模型发展的阻碍。以欧盟最新通过的《人工智能法案》为例，处于不可接受风险类的人工智能系统包括任何试图操纵人类行为、利用人性弱点或支持政府社会评分的人工智能系统，这样的人工智能心痛将被禁止；处于高风险类人工智能系统对健康、安全、基本权利和法治构成重大危险，因此适用高风险人工智能系统的企业必须履行广泛的义务，包括满足有关透明度、数据质量、记录保存、人工监督和稳健性的具体要求；此外还有有限风险类人工智能系统一定的透明度义务和标注义务等。版权注意义务不是基础模型的核心。[50]

其次，对于人工智能服务应用层面也不宜施加过高的版权注意义务。有观点认为，将适用于网络内容服务提供者的审查义务与严格责任“迁移”适用于生成

---

[47] 张凌寒：《生成式人工智能的法律定位与分层治理》，载《现代法学》2023 年第 4 期。
[48] 张凌寒：《生成式人工智能的法律定位与分层治理》，载《现代法学》2023 年第 4 期。
[49] 王若冰：《论生成式人工智能侵权中服务提供者过错的认定——以“现有技术水平”为标准》，载《比较法研究》网络首发，https://link.cnki.net/urlid/11.3171.D.20230921.1137.006。
[50] Proposal for a Regulation of the Europea Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelleicgence (Artificial Intelleicgence Act).

式人工智能服务提供者并不妥当，[51]原因有二。其一，严格责任难以为新兴产业发展留足试错空间，相反，包容审慎的过错责任更能适应人工智能产业的发展阶段与容纳人工智能产业摸索前进的需求。如美国在其互联网产业发展初期以“避风港”豁免规则促进了互联网产业的持续繁荣。此外，生成式人工智能不易引发人身或财产的毁灭性与不可逆的高度侵权风险，并无必要类比自动驾驶或医疗人工智能使其承担严格责任。其二，生成式人工智能服务提供者虽对喂养数据与内容生成模型有一定控制能力，但用户并非被动接受者，而是通过输入参照文本、给出指令与提示的方式积极参与到内容生成中。受到喂养数据的多元性与复杂性（如用户输入侵权内容）、算法模型自主性和复杂性（如算法黑箱的存在）与用户偏好异质性和多元性（如用户诱导侵权）的影响，生成内容始终处于动态变化之中，生成式人工智能服务提供者难以完全控制和预见生成内容的具体表现形式。《生成式人工智能服务管理暂行办法》要求生成式人工智能服务提供者承担内容生产者责任既与其发展阶段不符，也高估了其对版权侵权风险的控制力。因此生成式人工智能服务提供者不应承担严格责任与审查义务。[52]相比网络链接服务提供者，生成式人工智能服务提供者则可通过输入数据的选择与内容生成模型的设计影响内容的创作与发布，在一定程度上影响着最终生成内容的合法性，因此生成式人工智能服务提供者不应“躲在”通知—必要措施规则后，逃避侵权责任的承担。[53]

人工智能服务提供者对于人工智能生成内容的控制能力不够，同时著作权法规制的主要行为是传播行为，目前人工智能服务主要是面向单一用户的指令回应，是否构成对不特定公众的传播行为存在争议。以广州互联网法院判决的全球首例生成式人工智能侵权案为例，原告能够证明人工智能平台具备生成与奥特曼动漫形象相似图片的能力，但并未证明任何一件真实侵权行为的存在。从人工智能生成内容的过程分析，在内容生成环节服务提供者是根据用户输入的提示词进行的操作，即使用户的指令中包含可能侵犯他人权利的内容提示词，服务提供者也最多尽到相应的提示义务。由于上述的角色保护困境，人工智能服务提供者很难控制人工智能不生成包含版权角色相关的内容，只能做到当用户生成指令中明确包

[51] 参见刁佳星：《生成式人工智能服务提供者版权侵权注意义务研究》，载《中国出版》2024 年第 1 期。
[52] 徐伟：《论生成式人工智能服务提供者的法律地位及其责任——以 ChatGPT 为例》，载《法律科学（西北政法大学学报）2023 年第 4 期，第 69-80 页。
[53] 周学峰：《生成式人工智能侵权责任探析》，载《比较法研究》2023 年第 4 期，第 117-131 页。

含侵权关键词时，向用户发出提示。本案中在受到权利人的通知以后，人工智能服务提供者已经进行了“奥特曼”这一关键词的屏蔽，足以证明其没有主观故意。但原告还要求屏蔽“与奥特曼相关的其他关键词”，这样的注意义务承担显然已经超出了“通知—删除”的标准，即使在传统的网络服务提供者注意义务中也数据较高的义务。虽然从《民法典》第 1195 条所规定的通知删除规则要件分析，人工智能提供者自己生成侵权信息的行为并非“网络用户利用网络服务实施侵权行为”，因而不能适用“通知—删除”规则。但从控制能力角度分析，人工智能服务提供者与网络服务提供者是具有相似性的，人工智能服务提供者也无法一一审查智能生成的内容，因此可以考虑对生成式人工智能服务提供者类推适用“通知—删除”规则。[54]

二、网络平台注意义务的演进与理论支撑

生成式人工智能平台版权注意义务研究与网络平台注意义务具有很强的传承关系，二者同属于平台、都具有很强的网络信息服务的能力，在注意义务构建的原则方面存在很多共同之处。由于生成式人工智能特有的自主性以及内容生成原理，网络服务提供者版权注意义务不能直接适用于生成式人工智能平台，但网络服务提供者的版权注意义务的建立与发展可以为生成式人工智能平台注意义务的构建提供重要的指引作用。

网络平台诞生于互联网技术发展的背景之下，是 Web2.0 阶段涌现的代表性事物。[55]Web1.0 时代互联网运作的模式是，Yahoo、Netscape 等门户网站提供静态的 HTML 网页，用户通过浏览器消极机械地获取，信息单向流动；Web2.0 时代的特征是用户创造内容（User-Generated Content，UGC），用户交互式获取信息的同时，也在创造信息，信息流动是双向的。[56]目前世界范围内已经形成了稳定的、足以对人类生活产实质性影响的“超级平台”（super platforms），[57]例如西方谷歌、苹果、脸书、亚马逊、微软“五巨头”（Big Five），以及我国百度、阿里巴巴、腾讯、字节跳动等。这些平台由门户网站向“超级平台”发展的过程，

---

[54] 王利明：《生成式人工智能侵权的法律应对》，载《中国应用法学》2023 年第 5 期。

[55] 万维网（World Wide Web）概念自蒂姆·伯纳·李（Tim Burner Lee）提出后，可以被区分为三个阶段，Web1.0 主要是文件的互联，Web2.0 演进为人的互联，Web3.0 迈向数据的互联网，我们目前正处于 Web2.0 向 Web3.0 过渡的阶段。See Nupur Choudhury, World Wide Web and Its Journey from Web 1.0 to Web 4.0, 5 International Journal of Computer Science and Information Technologies 8096, 8100 (2014).

[56] 参见王思源：《论网络服务提供者的安全保障义务》，对外经济贸易大学 2018 年博士论文，第 40 页。

[57] See Robert W. Gehl, The Archive and the Processor: The Internal Logic of Web 2.0, 13 New Media & Society 1228, 1244 (2011).

也体现了不同阶段平台注意义务的变化。

（一）客观过错理论与注意义务的建立

过错是民法侵权责任的构成的核心要件，我国《民法典》第 1165 条规定，行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。”对于过错的认定分为两种观点，即主观过错论与客观过错论。在我国民法学界，主观过错理论曾长期占据着主导地位。[58]有学者指出按照主观过错理论，在侵权案件的审判中，法院的任务就是，“借助一切可以获得的证据，千真万确地查明这种心理活动。”[59]但主观过错理论也存在于两方面的不足。首先，行为人的过错心理活动无论是从技术角度讲还是从经验角度讲，实际上都是不可能被真正验证的。[60]其次，即使能够正确认定行为人的主观过错状态往往也不存在法律上的现实意义。因此有观点指出，尽管上帝都会原谅一个天生愚笨之人，但他的邻居却都会要求他不惜一切代价达到他们的行为标准。[61]有观点认为在审判实践中，主观过错理论唯一具有可行性的认定方法便是参照刑法中的主观过错形态对行为人的主观过错进行认定，因为主观过错理论认为过错是和刑事罪过相类似的概念，是行为人具有的应受非难的心理状态。[62]

客观过错论认为，在侵权责任法上，过错既然是判定一个人是否因自身所从事行为而承担侵权责任的依据，那么过错就应当立足于对责任人客观行为的评价而非对责任人主观状态的评价。依据客观过错理论，在认定行为人是否具有过错时不应探究器主观心里状态，也不能因行为人的年龄、性别、健康、知识水平等主观因素的不同而有所不同，应当统一采纳某种基于社会生活统统需要而提出的客观标准，即“理性人”或“善良管理人”的标准。[63]而在这种标准下行为人应当承担的义务就是注意义务，因此不同标准下的不同行为的注意义务并不相同。而我国《民法典》1194-1197 条对于网络服务提供者“通知—必要措施”的规定就属于对网络服务提供者的法定注意义务。

总而言之，注意义务是过错理论由主观说向客观说转变的产物。对于生成式

---

58 参见王卫国：《过错责任原则：第三次勃兴》，中国法制出版社 2000 年版，第 172-173 页。
59 参见杨立新：《侵权法论》，人民法院出版社 2005 年版，第 195 页。
60 参见[英]J·W·塞西尔·特纳著：《肯尼刑法原理》，王国庆、李启家等译，华夏出版社 1989 年版，第 12 页。
61 参见[澳]彼得·凯恩著：《阿蒂亚论事故、赔偿及法律》，王仰光译，中国人民大学出版社 2008 年版，第 187 页。
62 参见金凌：《略论注意义务对我国侵权行为法的启示》，载《法学评论》2009 年第 2 期，第 126-129 页。
63 参见程啸：《侵权责任法（第三版）》，法律出版社 2021 年版，第 301 页。

人工智能平台以及网络服务提供者来说，采用注意义务判断其主观过错，原因就在于注意义务本身所具备的独特规则价值——过错的客观化认定标准、“行为规范的发生器”以及责任类型化的分析工具——最能够契合网络环境下对于平台侵权责任的认定。[64]

（二）技术中立理论与通知删除义务

Web1.0 时代，互联网技术实现不特定终端之间的广泛互联，以网景、雅虎等门户网站为代表的网络服务提供者主要扮演“信道”角色，即在网络用户与大量、游散信息搭建通道，得以使用户能够基于网络信息服务获取所需资讯和信息，但用户在信息流动、传播中扮演“被动接受者”角色。这一时期出现“技术—内容”的二元主体分类，并奠定以区分主体类型为前提的基本规制框架，以美国《数字千年版权法》（Digital Millennium Copyright Act，DMCA）第 512 条（又称“避风港”规则）制定为代表，网络服务提供者被区分为纯粹提供技术支持、不干涉或创造信息的技术服务者，[65]和提供信息内容的网络内容提供者。该条分别以第(a)(b)(c)(d)(i)项规定了提供接入与传输、缓存、存储及信息定位服务者的免责条件，满足如下条件，服务提供者即不对第三人侵权负责：1.网络服务提供者始终在信息传输、搜索、存储过程中处于被动、从属地位，不干预用户发起的信息流动；2.网络服务提供者对用户所传播的信息内容并不知情；3.网络用户提供者接到权利人合格通知后即履行删除、屏蔽、断开连接等措施；4.对反复侵权的问题，网络服务提供者采取相关的干预、处置对策。[66]

从理论基础看，“避风港”规则设置的核心假定是“技术中立”假定。[67]技术中立论和技术价值论是技术哲学领域两种对技术认识的基本观点。其中技术中立是技术价值中立（value-neutral）的简称，指技术只是一种方法论意义上的工具和手段，技术本身不包含任何价值判断；而技术价值论认为技术本身并非中性的方法和手段，技术是价值负荷的（value-laden），任何技术都内涵一定的好坏、

---

[64] 参见朱开鑫：《网络服务提供者注意义务研究》，对外经济贸易大学 2019 年博士学位论文，第 42 页。

[65] 具体体包括纯粹传输、系统缓存、信息存储和信息定位等具体类别，我国 2006 年发布的《信息网络传播权保护条例》第 20-23 条规定四类免于承担侵权赔偿责任的主体，包括提供网络自动接入服务、自动传输服务的网络服务提供者，提供自动存储服务的网络服务提供者，提供信息存储空间的网络服务提供者和提供搜索、链接服务网络服务提供者。

[66] 参见刘文杰：《从责任避风港到安全保障义务：网络服务提供者的中介人责任研究》，中国社会科学出版社 2016 年版，第 79-108 页。

[67] 参见郑玉双：《破解技术中立难题——法律与科技之关系的法理学再思》，载《华东政法大学学报》2018 年第 1 期，第 85-97 页。

善恶以及对错之类的价值取向与价值判断，而在技术价值论内部也可进一步区分为社会建构论（social constructivism）和技术决定论（technological determinism）两种看法。[68]美国《数字千年版权法》设定“避风港”规则的核心旨在互联网产业发展早期，通过为网络服务提供者宽松的政策环境以鼓励科技创新、促进经济发展，因而在政策导向上偏向网络服务提供者的利益，其根本理由是，上述四类服务提供者在网络中只是以“单纯通道”（conduit only）或类似角色出现，性质上与传统的邮政局、电报局、电话公司（包括移动通信企业）及快递公司等无异，因而也应当在法律上作同样对待。[69]《数字千年版权法》的立法者认为，网络服务提供者的获利依靠其提供的技术层面的通道或存储空间服务，并不从传输或存储的内容上获利，因而也不应对内容负责。这一立法考虑体现于《数字千年版权法》第 512(c)条中“在服务提供者有权利及能力控制侵害行为时，没有从该行为中直接获得经济利益”的规定。在“避风港”规则的运作下，大部分网络服务提供者在归责中被界定为技术性而非内容型的提供者，因而仅在知悉特定侵权事实基础上才负有移除内容的义务，网络服务提供商得以事实上获取最大限度的责任豁免。[70]

然世殊时异，在“避风港”规则运行 20 余年后，规则设定的通讯技术背景、信息服务方式、理论假定等考量因素都发生重大变化。技术层面，大数据分析、算法推荐技术出现，使得网络服务提供者有能力对所提供的信息内容进行过滤、选择和个性化推荐。由此信息传播模式与服务方式发生根本性变化，信息传播从原本的信息单向聚合变为信息双向交互，而服务方式从 Web1.0 时期被动的“人找信息”转向 Web2.0 时期积极的“信息找人”。[71]并由此带来网络服务提供者的主体定位变化：网络服务提供者不再以消极、被动的中立性中介参与信息传播，而是在商业逻辑运行下基于大数据分析、算法推荐技术而以更为积极、主动的姿态参与信息内容生产与传播，且出现网络内容算法推荐与商业广告精准投放相结合的新型商业模式。在此情况下，网络服务提供者是否仍符合技术中立假定而适

---

[68] 参见郭冲辰、陈凡、樊春华：《论技术的价值形态与价值负荷》，载《自然辩证法研究》2002 年第 5 期，第 37-39 页。

[69] Religious Technology Center v. Netcom Online Communications Services，907 F. Supp. 1361(N.D.Cal.1995) .

[70] 参见朱开鑫：《从“通知移除规则”到“通知屏蔽规则”——〈数字千年版权法案〉“避风港制度”现代化路径分析》，载《电子知识产产权》2020 年第 5 期，第 43-44 页。

[71] 参见李安：《智能时代版权“避风港”规则的危机与变革》，载《华中科技大学学报社会科学版》2021 年第 3 期，第 111 页。

用“避风港”规则，受到了学理层面的强烈质疑。[72]美国版权局于 2015 年就《数字千年版权法》第 512 条的运行状况及立法改革问题向社会公开征求意见，并最终在 2020 年形成完整的针对第 512 条的研究报告。该报告显示，“避风港”规则历经 22 年的实践后，因市场和技术变化已出现偏离立法平衡各方利益初衷的利益失衡现象，“避风港”规则有待修改。[73]欧盟则在 2019 年颁布《数字化单一市场版权指令》，其中第 17 条规定了在线内容分享服务平台的“版权确认义务”和“版权过滤义务”，这一规定实质提高了网络服务提供者所需承担的注意义务程度，要求平台承担更为积极的角色参与版权治理。

总体趋势是，平台诞生及算法技术的进步使得“避风港”规则适用范围限缩，平台的注意义务有所提高，而责任规则也从事后、消极、被动的责任（reactive liability）转向事前、积极、主动的责任（proactive responsibility），[74]包括但不限于过滤义务、审查义务等。注意义务的提升的主要原因是平台对于网络信息传播的参与程度与控制能力增强。

（三）社会交往理论与安全保障义务

近年来在规范和理论层面引起大量讨论的另一大问题是网络平台注意义务是否包含安全保障义务的问题。安全保障义务(Verkehrspflichten）起源于道路通行场合，为德国侵权判例法所独创，首创自德国帝国法院 1902 年的“枯树案”[75]与 1903 年的“撒盐案”[76]。通过这两个案例，德国确立了要求为自己之物（不动产和动产）的危险状态负责的裁判观点，其义务源于行为人对自身领域的控制，该领域的危险，源自于受支配之物损害与其发生接触者的风险，而其交往范围则是物权占有人支配该物所管控的区域。[77]而后德国通过判例法极大扩充了安全保障义务的适用类型及适用范围，安全保障义务可以基于交往空间的开启、后续加入、对特定危险物品的管领、对特定人的照管义务、职业活动中存在的特定信任关系等而产生。德国著名侵权法学者冯·巴尔将安全保障义务归入不作为侵权层

---

[72] See Tarleton Gillespie, Platforms are not Intermediaries, 2 Georgetown Law Technology Review 198, 216 (2018).

[73] America Copyright Office, Section 512 of Title 17: A Report of the Register of Copyrights, https://www.copyright.gov/policy/section512/section-512-full-report.pdf.

[74] See Giancarlo F Frosio, Internet Intermediary Liability: WILMap，Theory and Trends, 1 Indian Journal of Law and Technology 16 (2017).

[75] RGZ 52, 373.

[76] RGZ 54, 53.

[77] 参见汪倪杰:《论网络服务提供者安保义务的边界及构造——以〈民法典〉网络侵权规则的解释论为视角》，载《法治研究》2022 年第 1 期，第 107 页。

面的一般作为义务，并提出了所谓的“一般交往安全义务说”（allgemeine Verkehrspflichten）。[78]德国瓦格纳教授则认为，安全义务实际是侵权法一般注意要求的具体化。[79]有学者据此认为德国法上安全保障义务已成为“主体上人人有责，社会活动领域无所不包，责任领域均有涉及”的一般性义务，成为德国过错侵权法的重心所在。[80]但也有学者认为增设行为人义务往往意味着对民事主体意思自治的限制，因此须要极为谨慎，因此并不存在一般意义上的交往行为义务，而需以特定场所/设施产生的物权或债权关系形成的危险/交往范围，及其交往的内容和强度具体确定行为人的注意义务。[81]

国内要求网络平台对网络用户承担安全保障义务的观点首倡于刘文杰 2012 年发表的《网络服务提供者的安全保障义务》一文，[82]在网络平台义务讨论语境中，不乏学者基于平台法律地位的认识出发呼吁网络平台应承担安全保障义务。[83]如有观点认为网络平台同现实公共场所存在极大的相似度，平台运营者作为具体网络信息技术的架构者、控制者与获利者。[84]还有观点指出网络平台实际扮演了“公共场所的管理人”角色。[85]

学者普遍认可，网络平台承担安全保障义务的内容同线下物理空间存在差异，具有要根据平台的技术特性、经营特征、规模大小等构造差异化的义务内容，但截至目前缺乏有力的学理构造。由于《民法典》第 1198 条规定的安全保障义务在文义表述上仍限定为“经营场所、公共场所的经营者、管理者”和“群众性活动的组织者”，网络平台是否可以纳入第 1198 条的文义范围，及网络侵权条款同安全保障义务条款之间的关系成为学界讨论的议题。因此，我国学界对网络平台的安全保障义务的讨论也集中于具体规范诠释及解释构造层面，特别是针对《民法典》第 1198 条（原《侵权法》第 37 条）能否一体适用于网络空间，《电子商

---

[78] 参见【德】克雷斯蒂安·冯·巴尔：《欧洲比较侵权行为法》（下卷），张新宝译，法律出版社 2001 版，第 271-274 页。

[79] Kötz/Wagner, Deliktsrecht, 10. Aufl., Luchterhand, 2006, S. 70-71.

[80] 参见刘文杰：《从责任避风港到安全保障义务：网络服务提供者的中介人责任研究》，中国社会科学出版社 2016 年版，第 168-169 页。

[81] 参见汪倪杰：《论网络服务提供者安保义务的边界及构造——以〈民法典〉网络侵权规则的解释论为视角》，载《法治研究》2022 年第 1 期。

[82] 参见刘文杰：《网络服务提供者的安全保障义务》，载《中外法学》2012 年第 2 期。

[83] 参见梅夏英、杨晓娜：《网络服务提供者信息安全保障义务的公共性基础》，载《烟台大学学报（哲学社会科学版）》2014 年第 6 期；万方：《公私法汇流的闸口：转介视角下的网络经营者安全保障义务》，载《中外法学》2020 年第 2 期；

[84] 参见王思源：《论网络运营者的安全保障义务》，载《当代法学》2017 年第 1 期，第 32 页。

[85] 参见薛军：《论〈民法典〉中网络平台安全保障义务的核心问题》，载《网络空间战略论坛》2020 年第 10 期，第 82 页。

务法》第 38 条第 2 款的规范构造及规范释义等方面做了较为精细、充分的探讨。[86]

生成式人工智能平台作为新型的网络运营者，具备“开启、参与社会交往”及“给他人权益带来潜在危险”的两项特征。其作为危险源的开启与控制者，创设了它能但用户却无法控制的具有一定风险/危险的虚拟场所。它掌控网络平台生成的内容及用户数据，依据危险控制理论，提供者与用户承担共同侵权的连带责任时，其作为侵权人离危险源较近，对危险的控制力大于受害人。[87]因而对防范该网络空间中的危险负有特殊注意义务，即根据具体情况承担采取“必要、具有期待可能性的防范措施”，以保护用户免受有害信息侵害的积极义务。[88]

（四）守门人理论与守门人义务

“守门人”理论起源于传播学与信息学领域，这一概念由最早由库尔特·卢温（Kurt Lewin）提出，他认为，“信息传播的过程中，需要通过不同的‘关卡’，那些能够决定信息是否能够通过‘关卡’的人或机构被称为‘守门人’”。[89]传统意义上的“守门人”指的是新闻、报刊等主体，他们需要在海量信息中根据受众群体的喜好、价值性等因素“把关”新闻信息的发布类型，其负有管理、控制信息进出入关卡的责任。[90]“守门”（或把关）是指控制信息通过关卡的方法，如选择、编辑、展示、整合、删除等一切控制信息的机制，关卡则是指人类获取信息的平台或媒介的出入口。因此，“守门人”理论事实上是一种信息控制范式。数字经济时代，互联网逐渐具备了基础设施的基本属性，数字内容的传播超越了传统大众传播方式，数字守门行为逐渐表现为对数据的处理与控制。

随着信息网络技术的发展，越来越多研究表明，由于超大型网络平台在数字环境中独特的影响力致使其获取并收集海量数据，从而掌控了世界上最有价值的资源。他们以数字时代社会交往管理员的身份，管理着平台上的言论活动，进而演变为数字守门人。[91]数字守门人理论的集中成果是 2020 年欧盟《数字市场法》

---

[86] 参见王道发：《电子商务平台经营者安保责任研究》，载《中国法学》2019 年第 6 期；陈晓敏：《论电子商务平台经营者违反安全保障义务的侵权责任》，载《当代法学》2019 年第 5 期。
[87] 参见吴汉东：《论网络提供者的著作权侵权责任》，载《中国法学》2011 年第 2 期。
[88] 参见高阳：《通用人工智能提供者内容审查注意义务的证成》，载《东方法学》，2024 年第 1 期。
[89] See Shoemaker, Pamela & Eichholz et al, Individual and Routine Forces in Gatekeeping, Journalism & Mass Communication Quarterly 78(2), 2001.
[90] See Karine Barzilai-Nahon, Toward a Theory of Network Gatekeeping: A Framework for Exploring Information Control, Journal of the American Society for Information Science and Technology 59(9), 2008.
[91] See Stigler Centre, Stigler Committee on Digital Platforms: Final Report, 2019, https://www.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stigler-center.pdf.

（Digital Markets Act，DMA）中明确的数字守门人制度。该法案从竞争法角度首次规定了数字守门人的概念，并以义务形式规范数字守门人行为，以此形成事前规制来弥补事后监管的不足，开创了数字守门人行为治理的新路径。

在网络数字内容治理方面，同样是“权力越大，责任越大”。[92]超大型网络平台因用户的使用行为获得了巨大的数字红利及数字权力，却未承担起与之相对应的责任。以此类比人工智能领域，ChatGPT 系列产品的问世极大地缩短了通用人工智能的研发周期，在相对短暂的时间段内引发了井喷式同类产品的研发和几何倍数增加的全球用户，从而确立了 OpenAI 公司在通用人工智能领域举足轻重的地位。OpenAI 通过人机交互的历史对话数据获得了巨大的训练文本，但未明确数据挖掘、处理、加工规则，屡屡发生有害内容侵犯用户权益的事件。因此有观点指出，依据数字守门人理论，通用人工智能提供者具有信息生产、控制的能力，其负有数字内容的“监管”职责，应承担内容审查义务，积极发现并处置违法、侵权内容，以减少这些行为的社会危害。[93]

人工智能的内容生成是在与人类一对一的对话中，自行判断、收集和学习新数据，联系上下文理解用户指令后，以接近人类使用习惯的表达进行创新内容的输出。在这一过程中，对话框中会出现什么语句和段落，既依赖于大语言模型中的数据链，又与用户输入的文本提示词在拟定过程中的微调和修正相关。生成是人工智能平台同样肩负数字守门人的职责，应以溯源治理的方式，承担采取相关技术措施，对数据训练集合、自发生成的内容进行审查的注意义务。

三、域外生成式人工智能平台版权注意义务

（一）欧盟生成式人工智能平台版权注意义务

1. 《数字化单一市场版权指令》中的平台版权注意义务

2019 年 4 月欧盟通过了《数字单一市场指令》（DSM）。该指令第 17 条虽没有明确提及过滤技术的内容，但在线内容分享平台为了符合要求，使用过滤器可能将不可避免。[94]是否能够成为网络守门人，关键在于网络服务提供商是否有能力阻止侵权行为，以及阻止侵权行为的成本是否合理。[95]对此，欧盟《数字市场

---

[92] See Kimble v. Marvel Entm’t, LLC, 135 S. Ct. 2401, 2415 (2015) .
[93] 参见高阳：《通用人工智能提供者内容审查注意义务的证成》，载《东方法学》，2024 年第 1 期。
[94] Bechtel M, Algorithmic Notification and Monetization:using YouTube’s Content ID System as A Model for European Union Copyright Reform, 2 Michigan State International Law Review 246, 247 (2020).
[95] 何炼红、戴欣：《论网络平台版权内容过滤义务的适用与实施》，载《科技与法律（中英文）》2024 年第 2 期，第 64-76 页。

版权指令》将可能采取过滤义务的主体限定为“在线内容分享服务提供者”，并对向公众提供服务不满 3 年、年营业额少于 1000 万欧元的初创服务商免除其“尽最大努力防止它们将来被上传”的义务。具有过滤必要性的内容应处在稳定公开状态，直接进行内容公开是产生损害和承担责任的原因。在三类服务商中，只有网络内容存储与发布服务提供商使其用户内容产生稳定公开性，直接使不特定对象可被随时获取，使得侵权行为外显化、扩大化。对于网络接入和传输服务商而言，更多是充当桥梁作用，是网络信息顺畅流通必不可少的环节，特定内容处在流动状态下，通常不具有终局性和稳定性，是否公开分享暂不确定。

尽管《数字化单一市场版权指令》在实质确立过滤义务的同时强调不应导致一般监控义务，但其依然存在引发普遍过滤的担忧。虽然指令过滤义务适用主体“在线内容共享服务提供商”的范围有所限定，但对过滤对象并没有分类规定，任何受版权保护的内容都被纳入过滤义务的保护范围当中，极容易受到实施普遍过滤的诘难。荷兰、卢森堡、波兰、意大利和芬兰就他们的担忧发表了联合声明，声称该指令未能实现其所谓刺激创新、创造力、投资和新内容生产的目标。这些国家明确表示，该指令展现了欧盟在创新方面的倒退，并对该指令适用的清晰度表示担忧[96]。除此之外，创建普遍过滤机制需要花费大量资金，只有财力雄厚的平台才能符合版权指令的要求，会影响自由竞争市场的发展，因为第 17 条为初创企业施加不必要的负担。[97]

特定过滤则有助于实现权利保护与损害的平衡。[98]义务适用主体的特定考虑了过滤的必要性和过滤成本的承受能力，不至于对小平台施加不适当的限制；保护客体特定有利于缓解平台过滤压力，给予平台明确的过滤指向；特定过滤幅度的主要目的在于降低对言论自由等基本权利的损害。同一层次间权利的保护具有相对性，知识产权的保护更不是绝对保护，各自有限保护才能实现权利平衡，特定过滤义务正是为达致平衡的自我限制。因此，版权过滤义务在解释上不应被归为普遍过滤，因其适用主体、保护客体等有特定的条件，不会导致所有网络服务商对全部版权内容进行普遍审核。

---

[96] Cloutier M., Poland’s Challenge to Eu Directive 2019/790: Standing up to the Destruction of European Freedom of Expression, 1 Dickinson Law Review 185 (2020).

[97] Shikhiashvili L., The Same Problem, Different Outcome: Online Copyright Infringement and Intermediary Liability under US and EU Laws, Intellectual Property & Technology Law Journal 141 (2019).

[98] 何炼红、戴欣：《论网络平台版权内容过滤义务的适用与实施》，载《科技与法律（中英文）》2024 年第 2 期，第 64-76 页。

2. 《数字市场法案》中的平台注意义务

欧盟立法者在《数字市场法》中共设六大制度模块，分别围绕“守门人”的认定及其义务、欧委会的动态化市场调查，以及超国家机构与成员国竞争机构（Member States' Competition Authorities，NCAs）间的协调合作构造了一个全面的监管架构，呈现出多元一体的运行特征。针对欧盟竞争政策固有的缺陷与案例经验，《数字市场法》第 3 条将提供核心平台服务并满足其“概括性认定标准”与“数量阈值标准”的企业认定为“守门人”。就“概括性认定标准”而言，《数字市场法》第 3 条第 1 款规定，符合三个条件的核心平台服务提供者，应属于“守门人”：第一，其对内部市场有重大影响；第二，其运营一项核心平台服务作为商业用户接触终端用户的重要门户；第三，其在运营中已经或即将具有稳固和持久的地位。就“数量阈值标准”而言，《数字市场法》第 3 条第 2 款规定，核心平台服务提供者应推定满足以下条件：第一，平台所属企业在过去三个财政年度在欧洲经济区（EEA）实现的年营业额等于或超过 75 亿欧元，或者该企业的平均市值或等值市场公允价值在过去一个财政年度内达到 750 亿欧元，并在至少三个成员国提供核心平台服务；第二，其运营的核心平台服务在欧盟境内有月平均活跃终端用户超过 4500 万，或者在过去一个财政年度内有 1 万家商业活动用户；第三，过去三个财政年度中，每一年度均达到前述第二项标准。

《数字市场法》第 5 条至第 7 条立足欧盟平台反垄断的历史实践，为“守门人”设置一系列强制适用的“尽责义务”（Obligation of Due Diligence）[99]清单，其核心义务条款涉及数据限制型义务、数据开放型义务和 FRAND（Fair, Reasonable and Non-discriminatory）接入义务。第一，数据限制型义务。《数字市场法》第 5 条和第 6 条的部分条款围绕数据使用、数据融合、数据处理为“守门人”设置多重限制禁令：“守门人”不得利用企业用户通过核心平台服务生成或提供的非公开数据与相关企业竞争；不得将由核心平台服务收集的个人数据与“守门人”提供的其他服务或第三方服务收集的个人数据任意融合，并交叉使用于“守门人”的其他核心平台服务或子平台业务；不得因第三方服务使用其核心平台服务，便基于提供在线广告服务的目的，处理终端用户使用第三方服务所产生的个人数据。第二，数据开放型义务，包括数据共享义务、互操作性义务

[99] 叶斌、杨昆灏：《欧洲的权利经济转型——基于对欧洲公司可持续性尽责法的考察》，载《欧洲研究》2022 年第 6 期，第 76 页。

（Interoperability）、可携带性义务（Portability）与促进多归属义务，分别规定在《数字市场法》第 6 条的第 3、4、9、10 款。[100]第三，FRAND 接入义务。《数字市场法》第 6 条第 11 款和第 12 款特别要求“守门人”必须基于公平、合理和非歧视条款，为提供在线搜索引擎的第三方企业提供终端用户在其引擎上生成的排名、查询、点击和查看等数据接入权限，同时应当对相关应用商店、在线搜索引擎和在线社交网络服务适用公平、合理、非歧视的企业用户一般性接入条件。

目前，国内外关于《数字市场法》的研究多以平台反垄断与法律协调为主，有学者认为该法案是“过度监管”，[101]但更多学者认为其瑕不掩瑜，具有积极的借鉴意义。[102]

3. 《人工智能法案》中的人工智能平台版权注意义务

2020 年 2 月 19 日，欧盟委员会发布了第二期《人工智能白皮书》（The White Paper on Artificial Intelligence），提出要建立一个“可信赖的人工智能框架”，促进欧盟人工智能技术及产业发展，应对可能带来的风险。[103]在此基础之上，2022 年 9 月 28 日，欧盟委员会通过了《人工智能责任指令》（AI Liability Directive）提案，拟就人工智能引发的损害设定责任规则，以便相关受害者能够依法获得赔偿。[104]2021 年 4 月 21 日，欧盟委员会提出了《人工智能法案》（Artificial Intelligence Act，AI Act）提案[105]，以期对人工智能进行监管，确保为这项技术的开发和使用创造更好条件。[106]2022 年 12 月 6 日，欧盟理事会对《人工智能法案》的立场达

---

[100] 陈菲、蒲文杰：《〈数字市场法〉：欧盟规制数字“守门人”的制度路径》，载《欧洲研究》2024 年第 1 期。

[101] Aurelien Portuese, The Digital Markets Act: The Path to Overregulation, Pymnts, 13 June 2022, https://www.pymnts.com/cpi_posts/the-digital-markets-act-the-path-to-overregulation/.

[102] 参见李本、徐欢颜：《中国方案：欧盟对数字平台“守门人”监管革新的启示》，载《上海大学学报（社会科学版）》2023 年第 5 期，第 116-118 页；张素伦：《平台企业的双重面向及反垄断监管因应——兼论我国“守门人”制度的构建》，载《河北法学》2024 年第 1 期，第 108-112 页；林秀芹：《论数字经济反垄断的范式转变——以欧盟〈数字市场法〉为镜鉴》，载《知识产权》2022 年第 7 期，第 14-19 页；Oles Andriychuk, Shifting the Digital Paradigm: Towards a Sui Generis Competition Policy, 46 Computer Law & Security Review 7, 12 (2022).

[103] Europea Parliament, The White Paper on Artificial Intelligence, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/648773/IPOL_BRI(2020)648773_EN.pdf, last visited on October 14, 2023.

[104] 参见申军：《对欧盟〈人工智能责任指令〉的析与思》，载法治周末官方网站 2022 年 10 月 20 日，http://www.legalweekly.cn/whlh/2022-10/20/content_8792150.html。

[105] European Commission, Proposal for a Regulation of the Europea Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelleicgence (Artificial Intelleicgence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts, April 21, 2021, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206.

[106] European commission, Proposal for a Regulation laying down harmonised rules on artificial intelligence, April 21, 2021, https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-laying-down-harmonised-rules-artificial-intelligence.

成一致。[107]2023 年 12 月 9 日，欧盟理事会和欧洲议会就《人工智能法案》达成临时协议，自此进入最后完善阶段。[108]2024 年 3 月 13 日，欧盟议会正式通过《人工智能法案》。[109]该法案沿用“基于风险”的治理框架，是一部覆盖各行业领域、全供应链主体、各类风险一体的体系性立法。[110]

2023 年 6 月 14 日欧洲议会关于《人工智能法案》的修正案中，新增了第 28b 条“基础模型提供者的义务”，明确为人工智能系统中基础模型提供者设定了额外的监管义务。所谓基础模型是指主要用于生成具有不同自主级别的复杂文本、图像、音频或视频的系统，即生成式人工智能。依据该条款，基础模型提供者负有“记录并公开提供一个足够详细的受版权法保护的训练数据使用摘要”的义务（第 28(b)(4)(c)条）。假设这一“足够详细的摘要”将涵盖所有受版权保护训练材料的详细信息，包括但不限于作者、标题、URL 等。该条款可确保在生成性基础模型这一子类别中，权利人可根据第 4 条 CDSM，在选择退出训练（或被拒绝访问）后，有效地维护其作品的权益并获取相应的利益。

《人工智能法案》序言第 105 条也指出，通用模型，特别是能够生成文本、图像和其他内容的大型生成模型，为艺术家、作家和其他创作者及其创作内容的创作、传播、使用和消费方式带来了独特的创新机遇，但也带来了挑战。开发和训练此类模型需要获取大量文本、图像、视频和其他数据。在这种情况下，文本和数据挖掘技术可广泛地用于检索和分析这些内容，而这些内容可能受到版权和相关权利的保护。对受版权保护内容的任何使用都必须获得相关权利人的授权，除非适用相关的版权例外和限制。

（二）美国生成式人工智能平台版权注意义务

1. 《生成式人工智能版权披露法案》中的平台注意义务

2024 年 4 月 9 日，美国众议员亚当．希夫（Adam Schiff）向众议院提交了一份新提案——《2024 年生成式人工智能版权披露法案》。该法案将要求生成式

---

[107] European Council, Artificial Intelligence Act: Council calls for promoting safe AI that respects fundamental rights, https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2022/12/06/artificial-intelligence-act-council-calls-for-promoting-safe-ai-that-respects-fundamental-rights/.

[108] European Council, Artificial intelligence act: Council and Parliament strike a deal on the first rules for AI in the world, https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2023/12/09/artificial-intelligence-act-council-and-parliament-strike-a-deal-on-the-first-worldwide-rules-for-ai/.

[109] European Parliament News, Artificial Intelligence Act: MEPs adopt landmark law, March 11, 2024, https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20240308IPR19015/artificial-intelligence-act-meps-adopt-landmark-law.

[110] 程莹：《欧盟〈人工智能法案〉的五维观察》，载微信公众号“数字经济与社会”2023 年 12 月 21 日，https://mp.weixin.qq.com/s/DXhlLkN9Zib_echBNe_F2w。

人工智能平台披露其在训练人工智能模型时对受版权保护的作品的使用情况，并具有追溯效力，而在此前几个月，全球的创意界对未经事先授权收集此类内容的公司盗用其原创作品的行为感到日益担忧。

该法案将对未披露版权作品使用情况的行为进行民事处罚。如果按照草案撰写的内容执行，《生成式人工智能版权披露法案》将对任何创建或更改包含受版权保护作品的训练数据集但未向版权登记机构披露这些作品使用情况的人处以至少 5000 美元的民事罚款。这些人将被要求向版权登记机构提交一份用于创建或更改数据集的任何受版权保护作品的“足够详细的摘要”，以及训练数据集的统一资源定位器（URL）地址，在向登记机构提交通知时这些 URL 地址应该是可在网上公开使用的。该法案的披露要求和其他条款将在该法案获得通过并成为美国法律后 180 天生效。届时，已公开发布其由受版权保护内容训练的人工智能系统的生成式人工智能平台提供商将有 30 天的时间向版权登记机构提交所需的通知，以避免该法律所规定的民事处罚。在该法案生效日期之后，任何发布了由受版权保护内容训练的生成式人工智能系统的人同样可在公开发布之日起 30 天内从向登记机构报告受版权保护内容的使用情况。该法案的措辞还指示登记机构发布关于实施版权通知要求的法规，并维护一个在线公共数据库，其中包含向该机构提交的每份通知的实质性内容。

该法案得到了很多组织的支持。美国唱片业协会（RIAA）表示，“全面和透明的记录保存”是有效执行创作者权利的“基本组成部分”，美国作曲家、作者和出版商协会（ASCAP）以及文末列出的所有团体都持相同立场。美国导演协会表示其“赞扬这项常识性立法”，考虑到这种观点，下文从常识性的角度来探讨这些提案。

但也有观点认为，该法案意味着人工智能必须实现不可能的目标——使少数人受益——或者完全断开与互联网的连接。该观点指出法案要求人工智能公司、实体在生成式人工智能系统向公众开放前 30 天内，向版权登记机构提供一份“关于训练数据集中使用的任何受版权保护作品的足够详细的摘要”。或者，换一种说法，就是要有足够的时间来阻止发布禁令。由于这项任务根本无法惠及所有版权持有人，因此该提案是失败的。当将该法案的详细信息提供给 ChatGPT 时，ChatGPT 的结果并没有直接拒绝该法案或其提议。然而，考虑到其数据集，并允

许在理论上对每个版权作品的识别处理时间为一秒钟，这项工作可能需要超过31年才能完成。关于该法案的辩论的一种观点总结道："这个疯狂的数字凸显了这项任务的巨大规模和复杂性。它强调了创新的解决方案、自动化和利益相关者之间合作的必要性，以应对人工智能时代的版权挑战。"[111]

2. 生成式人工智能版权侵权判决中体现的平台注意义务

自生成式人工智能推出以来美国的人工智能平台就一直面临大量版权侵权诉讼。2023年1月，三位艺术家起诉Stability AI（Stable Diffusion 的运营公司）未经许可使用三人的画作进行模型训练。[112]无独有偶，来自艺术家的诉讼不断蔓延。[113]2023年2月，Getty-images起诉Midjourney未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[114]2023年6月，保罗·特伦布莱（Paul Tremblay）和莫娜·阿瓦德（Mona Awad）起诉Open AI（ChatGPT 的运营公司）利用两人的享有著作权的作品《世界尽头的小屋》（The Cabin at the End of the World）和《看待胖女孩和兔子的十三种方式》（13 Ways of Looking at a Fat Girl and Bunny）训练人工智能模型。[115]2023年7月，莎拉·斯尔弗曼（Sarah Silverman）、克里斯托弗·金（Christopher Golden）和理查德·卡德瑞（Richard Kadrey）起诉OpenAI和Meta未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[116]2023年9月，迈克尔·查邦（Michael Chabon）联同其他数位作家起诉OpenAI。[117]同月20日，美国作家协会联合（The Authors Guild）13 名作家对OpenAI 提起了集体诉讼，理由仍然是未经许可使用其享有著作权保护的作品进行模型训练。[118]2024年5

---

[111] 参见《观点：《生成式人工智能版权披露法案》阻碍创新》，载中国保护知识产权网2024年4月19日，http://ipr.mofcom.gov.cn/article/gjxw/gfgd/202404/1985319.html。

[112] See TIMOTHY B. LEE, Stable Diffusion copyright lawsuits could be a legal earthquake for AI, https://arstechnica.com/tech-policy/2023/04/stable-diffusion-copyright-lawsuits-could-be-a-legalearthquake-for-ai/.

[113] See Riddhi Setty, First AI Art Generator Lawsuits Threaten Future of Emerging Tech, https://news.bloomberglaw.com/ip-law/first-ai-art-generator-lawsuits-threaten-future-of-emergingtech.

[114] See Riddhi Setty, First AI Art Generator Lawsuits Threaten Future of Emerging Tech, https://news.bloomberglaw.com/ip-law/first-ai-art-generator-lawsuits-threaten-future-of-emergingtech.

[115] 《ChatGPT 版权第一案：OpenAI 面临六项指控，因输出图书摘要被"抓包"》，https://finance.sina.com.cn/blockchain/roll/2023-08-07/doc-imzfixcz2239829.shtml?r=0&tr=174。

[116] See Wes Davis, Sarah Silverman is suing OpenAI and Meta for copyright infringement, https://www.theverge.com/2023/7/9/23788741/sarah-silverman-openai-meta-chatgpt-llama-copyright-infringement-chatbots-artificial-intelligence-ai.

[117] See Jude Karabus, Pulitzer Prize winning author Michael Chabon and others sue OpenAI, https://www.theregister.com/2023/09/12/openai_copyright_lawsuits/?ref=upstract.com.

[118] See The Authors Guild, John Grisham, Jodi Picoult, David Baldacci, George R.R. Martin, and 13 Other Authors File Class-Action Suit Against OpenAI, https://authorsguild.org/news/ag-and-authors-file-class-action-suit-against-openai/#:~:text=New%20York%2C%20N.Y.%2C%20September%2020%2C%202023%E2%80%94The%20Authors%20Guild,behalf%20of%20a%20class%20of%20fiction%20writers%20%5D.

月 1 日，美国八家新闻机构在纽约联邦法院对 OpenAI、微软提起诉讼，指控这两家公司在未经许可的情况下，使用了它们的新闻作品来训练生成式人工智能。[119]

就已经判决的诉讼来看，美国司法实践对于生成式人工智能平台设置的版权注意义务并不高。例如三位艺术家起诉 Stability AI 案中，艺术家 Sarah Andersen、Kelly McKernan 和 Karla Ortiz 代表他们自己和其他艺术家提起的集体诉讼，针对 Stability AI Ltd.、DeviantArt、Inc.和 Midjourney、Inc.等被告创建或使用名为 Stable Diffusion 的人工智能软件产品提出版权诉讼。原告声称 Stable Diffusion 是通过使用他们的艺术作品进行“训练”的，能够生成特定艺术家风格的“输出图像”。原告认为 Stable Diffusion 的创建和使用侵犯了他们的版权、公开权和公平使用权。法院认为，Anderson 未能具体指出哪些注册作品被用作 Stable Diffusion 的训练图像，也未能提出具体合理的事实来表明 DeviantArt 和 Midjourney 在创建训练图像方面扮演了任何积极的角色。基于《数字千年版权法》，原告未能声称 Stability 从原告的作品中移除了任何“版权管理信息”（CMI），也未能提供足够的事实来合理表明被告知道 CMI 被刮取并且这种行为会“诱导、使能、便利或隐藏侵权”。法院最终决定，除了 Anderson 对 Stability 的直接版权侵权主张外，全面批准了被告的驳回动议，包括对于风格和署名权的侵害，只给予了原告修改起诉状的机会，以解决上述识别的缺陷。[120]

四、既有研究的评述

ChatGPT、Midjourney、Sora 为代表的一系列生成式人工智能在文字创作、机器翻译、图片绘制、视频生成等许多场景以出色的表现在全球引起轰动，并且以前所未有的速度迭代不断给世人惊喜，人工智能的开发已经上升到了国家战略的层面。但与此同时，生成式人工智能也引发了人们关于安全标准、伦理原则、个人隐私等多方面的担忧与质疑，在版权方面也引发了系列版权侵权诉讼与理论争议，可谓机遇与挑战并存。

生成式人工智能，包括文生视频模型、语言模型、文生图模型等，虽然在技术细节方面存在差异，但其技术原理都是相同的，都需要事先输入大量的数据进

[119] 牛占林：《八家新闻机构起诉 OpenAI、微软 指控其 AI 工具侵犯版权》，载财联社 2024 年 5 月 1 日，https://www.cls.cn/detail/1666158。
[120] See Andersen v. Stability AI Ltd., 2023 WL 7132064.

行模型训练，而后根据用户指令输出相应的内容。因此，生成式人工智能都面临着类似的版权侵权风险，包括输入端的模型训练侵权风险，以及输出端的内容侵权风险。目前对于输入端模型训练的研究相对较为深入，将版权客体论中的“思想表达二分法”拓展到了作品使用领域创设了“非表达性使用”理论，以区分作品性使用行为与非作品性使用行为。但这一理论在司法实践中的适用度目前还不高，有待进一步的探讨。对于输出端的内容侵权行为的研究目前相对薄弱，对于人工智能生成内容在模型“记忆”问题以及角色、风格相似的问题缺乏较为充分的讨论。事实上这些问题不仅涉及生成式人工智能技术，同时也是对于著作权法保护范围、侵权认定标准等经典问题的再思考，在解决人工智能侵权这一新问题的同时，也具有很高的理论价值。

通过对于平台注意义务的演变及其理论支撑的梳理可以发现，平台义务的理论源自对于平台主体性质的判定，更深层次的因素是平台对于信息内容的控制能力。例如“通知—删除”义务背后的“信道”理论、守门人义务背后的“守门人”理论，都投射出对于不同平台的隐喻认识，并基于这些主体性质构建各种平台注意义务。然而目前对于平台注意义务的理论较为分散，都是对于平台某一个侧面或者某一个行为的特别认定，缺乏较为系统的注意义务确定基础，可能会造成一定给的义务冲突。平台版权注意义务作为平台注意义务的一个分支，要在符合平台注意义务的总体规范的前提下进行特别化设计，但目前对于平台版权注意义务的研究与平台总体注意义务研究衔接度不够。照目前各大网络平台都在研发或适用生成式人工智能技术的发展趋势来看，生成式人工智能平台虽然是一种新平台类型，但未来一定为成为所有网络平台都具备的功能性组件。目前关于生成式人工智能平台版权注意义务具体内容的设计主要集中于网络服务提供者相关的“通知—必要措施”义务，对于生成式人工智能平台所特有的模型训练以及用户指令相关义务讨论较少，因此未来博士论文的研究将旨在系统梳理平台既有注意义务规范和理论的基础上，探寻生成式人工智能平台独特的版权注意义务，并将其应用到网络版权侵权的立法或解释框架中。

参考文献

一、中文著作

1. 王迁：《网络著作权专有权利研究》，中国人民大学出版社 2022 年版。
2. 马新彦主编：《大数据时代侵权责任法的理论阐释与制度创新》，中国人

民大学出版社 2022 年版。

3. 【美】爱德华·阿什福德·李：《协同进化：人类与机器融合的未来》，李杨译，中信出版社 2022 年版。

4. 【美】杰奥夫雷 G.帕克：《平台革命》，志鹏译，机械工业出版社 2022 年版。

5. 程啸：《侵权责任法（第三版）》，法律出版社 2021 年版。

6. 张凌寒：《权力之治：人工智能时代的算法规制》，上海人民出版社 2021 年版。

7. 王轶晗、乔欣悦、钟芷馨：《人工智能侵权责任法律问题研究——以医疗人工智能与自动驾驶汽车为例》，西南财经大学出版社 2021 年版。

8. 【荷】何塞·范·迪克：《网络社会》（第 3 版），蔡静译，清华大学出版社 2020 年版。

9. 刘强：《人工智能知识产权法律问题研究》，法律出版社 2020 年版。

10. 黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编释义》，法律出版社 2020 年版。

11. 吴汉东：《著作权合理使用制度研究（第四版）》，中国人民大学出版社 2020 年版。

12. 成素梅等：《人工智能的哲学问题》，上海人民出版社 2019 年版。

13. 【美】劳伦斯·莱斯格：《代码 2.0：网络空间中的法律》，李旭、沈伟伟译，清华大学出版社 2018 年版。

14. 周雪峰、李平主编：《网络平台治理与法律责任》，中国法制出版社 2018 年版。

15. 方军、程明霞、徐思彦：《平台时代》，机械工业出版社 2018 年版。

16. 张玉敏：《知识产权法学（第三版）》，法律出版社 2017 年版。

17. 刘文杰：《从责任避风港到安全保障义务：网络服务提供者的中介人责任研究》，中国社会科学出版社 2016 年版。

18. 周辉：《变革与选择：私权力视角下的网络治理》，北京大学出版社 2016 年版。

19. 周志华：《机器学习》，清华大学出版社 2016 年版。

20. 丁世飞：《人工智能（第二版）》，清华大学出版社 2015 年版。

21. 卢海君：《版权客体论》，知识产权出版社 2014 年版。

22. 周友军：《侵权法学》，中国人民大学出版社 2011 年版。

23. 杨立新：《侵权法论》，人民法院出版社 2005 年版。

24. 冯晓青：《知识产权法哲学》，中国人民公安大学出版社 2003 年版。

25. 【德】克雷斯蒂安·冯·巴尔：《欧洲比较侵权行为法》，张新宝译，法律出版社 2001 版。

26. 薛虹：《网络时代的知识产权法》，法律出版社 2000 年版。

27. 王卫国：《过错责任原则：第三次勃兴》，中国法制出版社 2000 年版。

二、中文论文

28. 王利明：《生成式人工智能侵权的法律应对》，载《中国应用法学》2023 年第 5 期。

29. 吴汉东：《人工智能生成作品的著作权法之问》，载《中外法学》2020 年第 3 期。

30. 吴汉东：《人工智能时代的制度安排与法律规制》，载《法律科学》2017

年第 5 期。

31. 吴汉东：《论网络提供者的著作权侵权责任》，载《中国法学》2011 年第 2 期。

32. 丁晓东：《论算法的法律规制》，载《中国社会科学》2020 年第 12 期。

33. 张平：《人工智能生成内容著作权合法性的制度难题及其解决路径》，载法律科学（西北政法大学学报）2024 年第 3 期。

34. 杨立新：《人工类人格：智能机器人的民法地位》，载《求是学刊》2018 年第 4 期。100.参见刘文杰：《网络服务提供者的安全保障义务》，载《中外法学》2012 年第 2 期。

35. 梅夏英、杨晓娜：《网络服务提供者信息安全保障义务的公共性基础》，载《烟台大学学报（哲学社会科学版）》2014 年第 6 期。

36. 卢海君：《著作权法意义上的“作品”——以人工智能生成物为切入点》，载《求索》2019 年第 6 期。

37. 王迁：《ChatGPT 生成的内容受著作权法保护吗?》，载《探索与争鸣》2023 年第 3 期。

38. 王迁：《论 BBS 的法律管制制度》，载《法律科学》1999 年第 1 期。

39. 张凌寒：《生成式人工智能的法律定位与分层治理》，载《现代法学》2023 年第 4 期。

40. 张凌寒：《深度合成治理的逻辑更新与体系迭代——ChatGPT 等生成型人工智能治理的中国路径》，载《法律科学（西北政法大学学报）》2023 年第 3 期。

41. 金凌：《略论注意义务对我国侵权行为法的启示》，载《法学评论》2009 年第 2 期。

42. 李琛：《论人工智能的法学分析方法——以著作权为例》，载《知识产权》2019 年第 7 期。

43. 陶乾：《文本与数据挖掘的法律障碍与化解路径——以知识资源平台的数据再利用为研究视角》，载《出版广角》2023 年第 6 期。

44. 冯术杰：《论网络服务提供者间接侵权责任的过错形态》，载《中国法学》2016 年第 4 期。

45. 刘文杰：《何以透明，以何透明：人工智能法透明度规则之构建》，载《比较法研究》2024 年第 2 期。

46. 林秀芹：《人工智能时代著作权合理使用制度的重塑》，载《法学研究》2021 年第 6 期。

47. 韩旭至：《生成式人工智能治理的逻辑更新与路径优化——以人机关系为视角》，载《行政法学研究》2023 年第 6 期。

48. 万方：《公私法汇流的闸口：转介视角下的网络经营者安全保障义务》，载《中外法学》2020 年第 2 期。

49. 徐伟：《论生成式人工智能服务提供者的法律地位及其责任——以 ChatGPT 为例》，载《法律科学》（西北政法大学学报）2023 年第 4 期。

50. 胡凌：《平台视角中的人工智能法律责任》，载《交大法学》2019 年第 3 期。

51. 刘强、孙青山：《人工智能创作物著作权侵权问题研究》，载《湖南大学学报（社会科学版）》，2020 年第 3 期。

52. 王若冰：《论生成式人工智能侵权中服务提供者过错的认定——以“现有技术水平”为标准》，载《比较法研究》2023 年第 5 期。

53. 周学峰：《生成式人工智能侵权责任探析》，载《比较法研究》2023 年第 4 期。

54. 王道发：《电子商务平台经营者安保责任研究》，载《中国法学》2019 年第 6 期.

55. 陈晓敏：《论电子商务平台经营者违反安全保障义务的侵权责任》，载《当代法学》2019 年第 5 期。

56. 高阳：《通用人工智能提供者内容审查注意义务的证成》，载《东方法学》2024 年第 1 期。

57. 王思源：《论网络运营者的安全保障义务》，载《当代法学》2017 年第 1 期。

58. 曹阳：《互联网平台提供商的民事侵权责任分析》，载《东方法学》2017 年第 3 期。

59. 许可：《网络平台规制的双重逻辑及其反思》，载《网络信息法学研究》2018 年第 1 期。

60. 姚志伟:《公法阴影下的避风港———以网络服务提供者的审查义务为中心》，《环球法律评论》2018 年第 1 期。

61. 丁道勤：《《电子商务法》平台责任“管道化”问题及其反思》，载《北京航空航天大学学报（哲学社会科学版）》2018 年第 6 期。

62. 叶逸群：《互联网平台责任：从监管到治理》，载《财经法学》2018 年第 5 期。

63. 卢勤忠、钟菁：《网络公共场所的教义学分析》，载《法学》2018 年第 12 期。

64. 胡凌：《从开放资源到基础服务：平台监管的新视角》，载《学术月刊》2019 年第 2 期。

65. 杨立新:《民法典侵权责任编草案规定的网络侵权责任规则检视》，载《法学论坛》2019 年第 3 期。

66. 梅夏英、朱开鑫：《网络服务提供者“应知规则”的再厘定及适用探讨》，《烟台大学学报（哲学社会科学版）》2019 年第 3 期。

67. 万方：《公私法汇流的闸口：转介视角下的网络经营者安全保障义务》，载《中外法学》2020 年第 2 期。

68. 李洋：《算法时代的网络侵权救济规则：反思与重构》，载《南京社会科学》2020 年第 2 期。

69. 张新宝：《侵权责任编：在承继中完善和创新》，载《中国法学》2020 年第 4 期。

70. 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》，载《比较法研究》2020 年第 4 期。

71. 程啸：《论我国〈民法典〉网络侵权责任中的通知规则》，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2020 年第 6 期。

72. 薛军：《论〈民法典〉中网络平台安全保障义务的核心问题》，载《网络空间战略论坛》2020 年第 10 期。

73. 郑玉双：《破解技术中立难题——法律与科技之关系的法理学再思》，载《华东政法大学学报》2018 年第 1 期。

74. 阮开欣：《欧盟版权法下的文本与数据挖掘例外》，载《图书馆论坛》2019 年第 12 期。

75. 朱开鑫：《从“通知移除规则”到“通知屏蔽规则”——〈数字千年版权法案〉“避风港制度”现代化路径分析》，载《电子知识产产权》2020 年第 5 期。

76. 郭冲辰、陈凡、樊春华：《论技术的价值形态与价值负荷》，载《自然辩证法研究》2002 年第 5 期，第 37-39 页。

77. 李安：《智能时代版权“避风港”规则的危机与变革》，载《华中科技大学学报社会科学版》2021 年第 3 期。

78. 汪倪杰：《论网络服务提供者安保义务的边界及构造——以〈民法典〉网络侵权规则的解释论为视角》，载《法治研究》2022 年第 1 期。

三、学位论文

79. 徐伟：《网络服务提供者侵权责任理论基础研究》，吉林大学 2013 年博士学位论文。

80. 王思源：《论网络服务提供者的安全保障义务》，对外经济贸易大学 2018 年博士论文。

81. 朱开鑫：《网络服务提供者注意义务研究》，对外经济贸易大学 2019 年博士学位论文。

82. 陆慧敏：《网络交易平台注意义务研究》，吉林大学 2021 年博士学位论文。

四、英文著作

83. Anu Bradford, Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology, Oxford University Press 2023.

84. Luciano Floridi, The Fourth Revolution: How the Infosphere Is Reshaping Human Reality, OUP Oxford 2014.

85. Bart Custers & Fosch-Villaronga Eduard eds., Law and Artificial Intelligence: Regulating AI and Applying AI in Legal Practice, Springer Nature 2022.

86. José van Dijck, Thomas Poell & Martijn de Waal, The Platform Society: Public Values in A Connective World, Oxford University Press 2018.

87. Nick Srnicek, Platform capitalism, John Wiley & Sons 2017.

88. Jaani Riordan, The Liability of Internet Intermediaries, Oxford University Press 2016.

89. David S. Evans & Richard Schmalensee, Matchmakers: The New Economics of Multisided Platforms, Harvard Business Review Press 2016.

五、英文论文

90. Benjamin L. W. Sobel, Artificial Intelligence’s Fair Use Crisis, 41 Columbia Journal of Law and Arts 45 (2017).

91. Yavar Bathaee, The Artificial Intelligence Black Box and the Failure of Intent and Causation, 31 Harvard Journal of Law & Technology 936 (2018).

92. Miriam Buiten, Alexandre de Streel & Martin Peitz, The Law and Economics of AI liability, 48 Computer Law & Security Review 1 (2023).

93. Gerhard Wagner, Liability for Artificial Intelligence: A Proposal of the European Parliament (July 14, 2021), available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3886294 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3886294

94. Ariyaratne, Hasala, ChatGPT and Intermediary Liability: Why Section 230 Does Not and Should Not Protect Generative Algorithms (May 16, 2023), available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=4422583 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4422583.

95. Clarke Roger, Regulatory Alternatives for AI, 35 Computer Law & Security Review 398 (2019).

96. K. Sabeel Rahman, The New Utilities: Private Power, Social Infrastructure, and the Revival of the Public Utility Concept, 39 Cardozo Law Review 1621 (2018).

97. José Van Dijck, Seeing the forest for the trees: Visualizing platformization and its governance, 23 New Media & Society 2801 (2021).

98. Michael D Murray, Generative Al Art: Copyright Infringement and Far Use, 26 SMU Science and Technology Law Review 259 (2023).

99. Edwards Lilian & Michael Veale, Slave to the algorithm? Why a 'right to an explanation' is probably not the remedy you are looking for, 16 Duke Law & Technology Review 18 (2017).

100. Maia Brkan, Do Algorithms Rule the World? Algorithmic Decision-Making and Data Protection in the Framework of the GDPR and Beyond, 27 International Journal of Law and Information Technology 91 (2019).

101. Timm Teubner et al., Welcome to the Era of ChatGPT et al. The Prospects of Large Language Models, 65 Business & Information Systems Engineering 95 (2023).

102. 10. Natali Helberger & Diakopoulos Nicholas, ChatGPT and the AI Act, 12 Internet Policy Review (2023).

103. Luciano Floridi, Al as Agency Wihout lmeligence: on ChatGPT, Large Language Models, and Other Generative Models, 36 Philosophy & Technology 5 (2023).

104. Walter G. Johnson & Diana M. Bowman, A Survey of Instruments and Institutions Available for the Global Goverance of Artificial Intelligence, 40 IEEE Technology and Society Magazine 72 (2021).

105. Laurel Witp, Preventing The Rogue Bot Journalist: Protection From Non-human Defamation, 15 Colorado Technology Law Journal 517 (2017).

106. Anat Lior, AI Entities as AI Agents: Artificial Intelligence Liability and the AI Respondeat Superior Analogy, 46 Mitchel Hamline Law Review 1043 (2020).

107. Tiago Sérgio Cabral, Liability and Artificial Intelligence in the EU: Assessing the Adequacy of the Current Product Liability Directive, 27 Maastricht Journal of European and Comparative Law 615 (2020).

108. Philipp Hacker, Andreas Engel & Marco Mauer, Regulating ChatGPT and Other Large Generative AI Models, Working Paper, Cornell University Arxiv, May 12, 2023, https://doi.org/10.48550/arXiv.2302.02337v8.

109. Tom Brown et al., Language Models Are Few-Shot Learners, 33 Advances in Neural Information Processing Systems 1877 (2020).

110. See Stigler Centre, Stigler Committee on Digital Platforms: Final Report, 2019, https://www.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stigler-center.pdf.

111. Tarleton Gillespie, Platforms are not Intermediaries, 2 Georgetown Law Technology Review 198, 216 (2018).

112. Giancarlo F Frosio, Internet Intermediary Liability: WILMap, Theory and Trends, 1 Indian Journal of Law and Technology 16 (2017).

113. Mark Steinberg, The Genesis of the Platform Concept: iMode and Platform Theory in Japan,4 Asiascape Digital Asia 184, 208 (2017).

114. Jean-Christophe Plantin et al., Infrastructure studies meet platform studies in the age of Google and Facebook, New Media & Society 6 (2016).

115. Nupur Choudhury, World Wide Web and Its Journey from Web 1.0 to Web 4.0, 5 International Journal of Computer Science and Information Technologies 8096 (2014).

116. Andy Yee, Internet architecture and the layers principle: a conceptual framework for regulating Bitcoin, 3 Internet Policy Review 3 (2014).

117. Annabelle Gawer, Bridging differing perspectives on technological platforms: Toward an integrative framework, 43 Research Policy 1239 (2014).

118. Robert W. Gehl, The Archive and the Processor: The Internal Logic of Web 2.0, 13 New Media & Society 1228, 1244 (2011).

119. Karine Barzilai-Nahon, Toward a Theory of Network Gatekeeping: A Framework for Exploring Information Control, 9 Journal of the American Society for Information Science and Technology 59 (2008).

120. Shoemaker, Pamela & Eichholz et al, Individual and Routine Forces in Gatekeeping, 2 Journalism & Mass Communication Quarterly 78 (2001).

121. Christopher Butler, Plotting the Return of an Ancient Tort to Cyberspace: Towards a New Federal Standard of Responsibility for Defamation for Internet Service Providers, 6 Michigan Telecommunication and Technology Law Review 247, 250 (2000).