

以立法与司法保障科技创新

崔永东

- 科技立法对科技的发展有着至关重要的作用，特别是在我国提出创新驱动战略后，科技立法更是成为创新驱动的“推进器”和“保障网”。法律对科技具有重大的保障和促进作用，它一方面通过调整科技发展中的各种权利义务关系来促进科技发展，另一方面又能为科技发展提供良好的社会环境。
- 科技创新要与制度创新同步进行，要以体制机制改革激发创新活力，故科技法治改革在创新驱动战略中具有非凡的意义。科技法治改革要坚持科研自由原则、合理享权原则、社会进步原则及反对政府过度干预原则，只有如此才能激发科研人员的创新活力，促进科学技术的发展。
- 科技进步与科技创新同样需要司法的保驾护航。这里的“司法”是广义的，既包括“国家司法”，也包括“准司法”（包括协商、调解、仲裁等）。没有上述“司法”手段的广泛运用，就不可能有效化解科技纠纷，从而维护科技秩序的和谐。

科技与法治有着密切关系,科技的创新与进步既需要立法来维护,也需要司法来保障。研究科技与法治之关系的学科是科技法学,该学科注重将科技立法、科技司法与科技执法等作为研究对象,强调法治手段对科技进步的保驾护航作用。在目前实行创新驱动国家战略的大背景下,科技创新与法治保障更是如鸟之两翼、车之两轮一样须臾不可分离。

我国科技立法进程

科技立法对科技的发展有着至关重要的作用，特别是在我国提出创新驱动战略后，科技立法更是成为创新驱动的“推进器”和“保障网”。例如，1993年颁布的《科学技术进步法》，旨在促进科学技术进步，推动科技成果转化为实现生产力，发挥科学技术服务于经济社会发展的作用。时至今日，该法对科技创新都发挥着不可估量的保障作用，如在投入保障、人才保障、税收优惠等方面都为功甚巨，极大地推动了科技创新战略的实施。

1996年,我国制定了《促进科技成果转化法》。2015年又对该法进行了修订。该法强化了对科研权利的保护,提高了科技人员在成果转化中获得收益的比例,明确了国家的各类给付型职责,对促进科技成果转化和科技事业进步发挥了重要作用。

2016年,中共中央、国务院发布的《国家创新驱动发展战略纲要》对国家创新驱动战略进行了顶层设计,它使科技体制改革与经济社会领域改革同步发力,并强化原始创新,增强源头供给,在基础前沿领域助推科技进步、促进经济社会发展。正如党的十八大报告指出的:“科技创新是提高社会生产力和综合国力的战略支撑,必须摆在国家发展全局的核心位置。”《国家创新驱动发展战略纲要》的另一意义还在于:“要健全保护创新的法治环境,加快创新薄弱环节和领域的立法进程,修改不符合创新导向的法规文件,废除制约创新的制度规定,构建综合配套精细化的法治保障体系。”

总之,科技创新要与制度创新同步进行,要以体制机制改革激发创新活力,故科技法治改革在创新驱动战略中具有非凡的意义。科技法治改革要坚持科研自由原则、合理享权原则、社会进步原则及反对政府过度干预原则,只有如此才能激发科研人员的创新活力,促进科学技术的发展。关于“合理享权原则”,学者指出:“科技立法,旨在发展科技事业,繁荣经济。而为达到此目的,必须使从事科技生产的人们和参加科技活动的人们合理分享应得的各种权益,以激

励他们的积极性与创造性。在科技生产和经营活动中,投资者、研究者、开发者、经营者、采用者、管理者的积极性,都与自身期望获得的权利(经济权与精神权)密切相关。因此,在科技法律的规定中,必须表明贡献义务和索取权利之间的制约关系,应能确认和保障各自应得的权利,使其履行应尽的义务。”

知识产权保护是根本

知识产权与科技事业关系密切，对科技的保护实际上也就是对知识产权的保护。知识产权是智力成果的创造者依法享有的权利以及生产经营中的标记所有人依法享有的各种权利的总称，包括著作权、专利权、商标权等等。特别是专利权，更是科学技术的核心要素之一，专利权是专利权人在法定期限内对其发明创造成果所享有的专有权利，法律对专利权的保护，必然保护和促进科技的发展。有鉴于此，我国近年来加快了知识产权领域的立法和修法，如对1984年的专利法先后进行了多次修改，分别在1992年、2000年、2008年进行了三次修改，对专利权的保护力度逐步加大，并逐步提高了侵权人的法定赔偿标准。尤其是第三次修改，“对保护专利权人的合法权益、鼓励发明创造、维护发明创造的应用、提高创新能力、促进科技进步和经济社会发展等专利法立法目标的实现产生了积极而深远的影响”。

关于法律与科技的关系，学者多有探讨：“法与科技的关系有两个前提，即社会与人。因此，要在社会制度与人的主观能动性两个方面为法与科技的良性互补、良性循环的发展创造条件。”法律对科技具有重大的保障和促进作用，它一方面通过调整科技发展中的各种权利义务关系来促进科技发展，另一方面又能为科技发展提供良好的社会环境。“强有力的法律措施，对维护社会秩序有重要的作用；切实具体的立法，可以在培养和确立尊重人才、尊重知识的社会风气方面给予促进；法对经济繁荣的作用更不待言。这些，都会为科技进步创造良好的环境。正因如此，当法保护新型的生产关系、促进社会发展时，同样也促进了科学技术的同步发展。”

准司法对科技的保障

在市场经济日益发达的今天，我国科技进步日新月异，由此也催生了繁荣的科技市场，科技成果的应用和交易、科技协作的深入和推广，也滋生了各种各样的科技纠纷，因此需要用司法手段来处理纠纷、规范市场。

这里的“司法”，既包括“国家司法”——国家司法机关依据国家制定法所进行的化解纠纷的活动，也包括“准

司法”——社会组织、行政机构、仲裁机构或个人依据国家法律、科技政策、社会规则或行业规则所进行的化解纠纷的活动，包括协商、调解、仲裁等等。

关于协商,学者指出:“协商即自行和解,是指科技纠纷的当事人在诉诸调解、仲裁和诉讼前,通过自行磋商、坦诚讨论,本着实事求是的态度,按照国家有关的法律和科技政策,各自作出一定的让步,自愿达成双方都可以接受的公平合理的一致意见,从而正确处理科技纠纷的一种方式。”协商也可称为“私了”,是当事人双方自行磋商达成合意,从而化解纠纷。通常对身处一个“圈子”的人来说,如此处理更宜见效,因为一个圈子的行业规则对深处其内的人都是有约束力的,同行的口碑和舆论也是一种约束力。

准司法还包括调解在内，此方法在化解科技纠纷方面发挥着重要作用。“所谓调解，是指当事人双方在自觉的基础上，由当事人以外的第三者出面居间调停，劝说当事人消除纠纷，促使双方达成和解，并达成一致意见写出协议。”根据调解人身份的不同，调解可以分为普通调解、行政调解、仲裁调解与司法调解，司法调解属于诉讼内调解，其余属于非诉讼调解，或称“准司法调解”。调解是中国一大悠久的传统，数千年来，中国人秉持“和为贵”的理念，坚持用调解方式来化解纠纷，获得了良好的社会效果。中国现代的“枫桥经验”就继承了这一传统并加以发扬光大。

普通调解一般由技术市场中介机构和其他科技团体等非行政性机构主持进行的调解,行政调解是指由国家科技行政管理机关主持进行的调解,仲裁调解是指仲裁机构主持进行的调解,这些均属于“准司法调解”。司法调解是人民法院主持的调解。以上诸种调解方式,目的是在查明事实、分清是非、明确责任的基础上,公正客观地解决科技纠纷,实现科技秩序的和谐并促进科技事业的发展。

仲裁在解决科技纠纷中也发挥着重要作用。“所谓仲裁，亦称‘公断’，是指对科技纠纷主要是技术合同纠纷当事人争执不下时，当事人一方或双方根据合同中的条款或事后达成的仲裁协议，向国家规定的仲裁机构提交申请，并由仲裁机构以特定的第三者身份进行审理，对当事人发生的争议在事实上予以认定，从权利义务上作出具有法律约束力的裁决。”仲裁介于调解与判决之间，且兼顾两者之优点，既尊重双方当事人意愿又具有较高的约束力，并具有一定的便捷性和保密性，故对化解科技纠纷能发挥相当重要的作用。

(作者系华东政法大学司法学研究院院长、学校高端智库中国法治战略研究中心常务副主任,教授、博士生导师)



《东方法学》 精华推荐

(2020年第1期 总第73期)

主办单位：上海市法学会
上海人民出版社

【本期关注】

第三方网络平台的类型演变与犯罪危机预防

作者：金泽刚（同济大学法学院教授，博士生导师）

摘要：“互联网+”社会中，第三方网络平台在公众的日常生活中扮演着越来越重要的角色。但由于科技创新先行、监管机制跟进不足，导致第三方网络平台潜藏着为犯罪活动提供便利的危机。考虑到第三方网络平台自身运行机制的重大改变，其已逐渐由直接或间接的犯罪参与者演变成只在消费者和服务提供者之间起到居间作用的媒介主体，可援引“技术中立”原则免除刑事责任，但对于因未完全履行监管义务而产生的民事赔偿责任，平台需与侵权人承担连带责任。

此外，对于第三方网络平台潜藏的犯罪危机，需借助科学的犯罪学理论，通过综合治理的方式加以预防。

【理论前沿】

合同诈骗罪行为类型的边缘问题

作者：张明楷（清华大学法学院教授，博士生导师）

摘要：成立合同诈骗罪以行为符合普通诈骗罪的构造为前提；冒用他人蚂蚁花呗的行为虽然触犯了合同诈骗罪，但由于被害人属于金融机构，应认定为贷款诈骗罪；对“以虚假的产权证明作担保”应进行扩大解释，超出抵押物价值重复担保的，将所有权、使用权不明或者争议的财产作担保的，将依法被查封、扣押、监管的财产作担保的，都属于以虚假的产权证明作担保；欺骗担保人为自己提供担保再对他人实施（合同）诈骗的行为，成立数罪，但可以作为牵连犯从一重罪处罚；对“没有实际履行能力”应扩大解释为包括不具有履行合同的想法的情形；“以先履行小额合同或者部分履行合同的方法”是掩盖行为人没有履行合同的想法的欺骗手段，而非表明违法性减少的要素；“收受对方当事人给付的货物、货款、预付款或者担保财产后逃匿的”不是完整的独立行为类型，需要结合《刑法》第224条的项前规定以及诈骗罪的构造加以理解和适用；“以其他方法骗取对方当事人财物的”的兜底规定并非不明确规定，也非扩张性规定，不需要进行限制解释。

【智慧法治】

数据确权的困境及破解之道

作者：韩旭至（华东政法大学法律学院特聘副研究员）

摘要:数据确权存在多种理论,首先可置于既有制度规范中考察。这可能涉及物权法、合同法、知识产权法、竞争法、个人信息保护法等诸多规范。然而,无论是单独适用还是综合运用,既有规范均无法充分解答数据权属、保护与利用的问题。

其次,从数据新型权利理论来看,亦未能实现数据确权。该类理论多建立在劳动赋权的简单论证之上,并未深入研究数据权利的生产机制,以致数据权利主体、客体均难以判定,且无法回应实践中的数据治理问题。

数据确权的困境植根于以意志论、利益论为代表的传统权利理论无法解释新的数据问题。通过对数据权利生产机制考察发现,算法在数据价值与数据权利的形成中处于核心地位。因此,可通过算法规制反向实现数据确权。