

# 我国专利制度的伦理挑战及其应对策略\*

刘 鑫

(中南财经政法大学知识产权研究中心, 湖北 武汉 430073)

**[摘要]** 在科技现代化与经济全球化过程中, 新技术发展所带来的专利伦理问题和新运营机制所引发的专利伦理困境, 是专利制度运行实践之中最为常见, 也是表现最为突出的伦理挑战。其中, 前者是科技创新对专利制度中伦理观念的冲击; 而后者则是市场运营对专利制度中道德准则的挑战。在我国专利制度的运行实践中, 相关伦理挑战往往更为突出, 这是因为我国传统社会文化观念中缺乏有关专利财产权的伦理意识, 在制度运行的各个环节中也缺少明确的伦理价值导向与指引。由此, 为克服我国专利制度实践中所面对的各种伦理挑战, 首先应明确我国专利制度正当性基础的伦理面向, 通过营造与财产权理论及知识产权制度发展相契合的文化环境与社会氛围, 弥补我国现行专利制度正当性层面的伦理依据缺位; 其次应在首要的正义价值追求下, 厘清我国专利制度运行实践中的伦理价值次序, 并在此基础上, 通过强化专利授权审查中对于新兴技术的伦理考量和增进专利权益分配中对于弱势主体的法律保护, 有效化解我国专利制度的伦理问题。

**[关键词]** 专利制度 专利伦理 技术伦理 专利权益分配

**[中图分类号]** D913.4 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 2096-983X(2022)01-0112-14

在漫长的历史进程中, 人类伦理价值观念的起承转合历经纷繁嬗变, 虽说不同的文化传统与风土人情会使其在表现形式上有所差异, 但却总是难以逃脱人性化价值的“总的主题”导向、“总的基点”支撑与“总的色调”投射, 而作为人类基本行为规范的伦理道德也以越来越人性化的普遍价值使人类服膺, 并指导着人类社会的各项实践活动。<sup>[1]</sup>在专利制度安排之中, 伦理挑战的出现则无非是其制度设计与制度实践对人性化之普遍价值下基本伦理底线与道德准则的突破与背离。尤其是随着各项专利国际公约的相继缔结, 全球专利制度一体化的不

断推进, 专利制度设计本身与运行实践中所呈现出的伦理问题与道德风险往往也会突破地域限制而在全球范围内普遍存在, 世界各个国家和地区无一能够幸免。我国专利制度虽起步较晚, 但却发展迅速, 自20世纪80年代中期我国现代专利制度建立以来, 历经数次修订, 已形成相对健全且与国际公约要求相符合的制度体系。<sup>[2]</sup>相应地, 在我国专利制度安排与实践中, 也同样衍生出了相似的伦理问题与道德风险。为此, 有必要从专利制度伦理挑战的基本形态出发, 挖掘其生成的理论原因与实践诱因, 并结合我国的本土国情, 以及专利制度伦理问题

收稿日期: 2021-04-08; 修回日期: 2021-06-15

\*基金项目: 中国法学会部级法学研究一般项目“新业态知识产权保护法律问题研究”(CLS(2021)C22)

作者简介: 刘鑫, 专职研究员, 法学院讲师, 法学博士, 主要从事知识产权法与科技法研究。

在我国独特表现,探究我国应对专利制度伦理挑战的有效策略。

## 一、专利制度伦理挑战的基本由来

伴随着科学技术的飞速进步与经济社会的持续发展,专利制度被越来越广泛地应用于新兴技术的成果保护与相关技术的市场交易之中,成为了技术创新与经济增长的重要制度保障。然而,在人们对专利制度的重视程度不断提升,并为其巨大积极效应而欢呼的同时,与专利制度相关的伦理挑战也随之增多,从新兴技术发展所带来的专利伦理难题到市场运营异化所引发的专利伦理风险,科技与经济的巨大变革使专利制度面临着伦理层面的“不能承受之重”。专利制度中之所以会出现伦理问题,究其根本,是由于专利制度无法实现与新技术及新市场运营机制之间的伦理契合所致。毋庸置疑,科学技术更新换代之快与经济社会变革速率之高是造成这一情况的重要原因,但把专利制度伦理问题的产生直接归结到宏观上的科学技术与经济社会的进步与发展无疑是不适宜的,只有将归因范围限制在专利制度的理论框架与实践脉络之内才能找到真正的提供事实之理由。<sup>[3]</sup>由此,为厘清专利制度伦理挑战的基本由来,有必要从专利制度中伦理问题的具体表现出发,详细梳理出新兴技术发展所带来的专利伦理难题和市场运营异化所引发的专利伦理风险,并以此为基础分别从制度正当性理论与具体制度运行两个层面着手,探寻专利制度伦理问题产生的理论缘由与实践出处。

### (一) 科技现代化与经济全球化中的专利制度伦理挑战

科技日新月异、经济节节攀升的当今社会在本质上是一个充斥着现代化挑战与全球化危机的风险社会,呈现出一种完全不同于传统社会稳定、固化状态的全新社会图景。<sup>[4]</sup>在风险社会之中,专利制度也同样面临的科技现代化与

经济全球化的挑战,很多难以预计的制度风险会由此而来,现有的伦理准则与道德限制也会因此失效。在科技现代化过程中,新技术的不断增多致使专利制度的保护范围持续扩张,甚至突破了专利制度的伦理底线。而在经济全球化进程中,专利价值的与日俱增也带来了专利市场运营的工具性异化,往往会有悖于专利制度的基本伦理预设。一旦专利制度被人们以激励创新的名义无限滥用,形成对专利制度的盲目崇拜乃至迷信,科技现代化与经济全球化中专利制度对伦理准则与道德限制的突破之虞无疑会成为现实,甚至会远超过个人理解和掌控的风险范围,引发威胁健康与安全的公共风险。<sup>[5]</sup>

在科技现代化过程中,专利制度作为科技研发与应用的重要维护机制,不仅是保障技术福利充分发挥的法律工具,同时也是技术风险不断凸显的载体。尤其是20世纪中叶以来,新兴技术犹如雨后春笋一般层出不穷,由此而来的新兴技术专利保护问题使专利制度面临着巨大的变革压力。从基因技术专利保护中的生命伦理争议到人工智能在自主发明创造专利保护中能否作为“发明人”的伦理性讨论,随着新技术的发展,相关的专利伦理难题接踵而至,虽掀起了激烈的社会论辩与学术争鸣,但却一直没有得出一个确切的答案。

申言之,由新兴技术发展所带来的专利伦理难题,归根到底,是科技发展中的伦理问题在专利制度上的体现。无论是基因技术专利保护中的伦理问题,还是人工智能生成物专利保护中的伦理问题,都是技术本身伦理问题的一种延伸。<sup>[6]</sup>对于一项技术而言,伦理问题的核心在于其是否能够造福人类,推进人与自然及社会的协调发展。因而人们尤其是科研人员在科学活动中也就不可避免地面临着“能做什么”和“应做什么”的道德约束。<sup>[7]</sup>而对于专利制度来说,相应的道德选择也就是某项技术能否获得专利保护以及如何对其进行专利保护的伦理性考量。

而在经济全球化进程中,专利制度作为促

进与保护技术创新的关键性法律制度之一,在伦理层面突出表现为技术革新之“善”与技术普惠之“善”两项社会效用,但这并不是专利制度的全部功效,实现智力成果的市场化也是专利制度当仁不让的一大功能。<sup>[8]</sup>因为在市场竞争环境下,专利技术的转化运用无疑与经济利益直接挂钩,正如前世界知识产权组织总干事卡米尔·伊德里斯所说,“一项发明只有变得可具体实施并在市场推销时,它才具有经济价值”。<sup>[9]</sup>也正是基于这个原因,市场上往往充斥着许多不规范的专利运营行为,无论是否需要法律制裁,这些行为都并非专利制度本身所期冀的行为。<sup>[10]</sup>这些超越专利制度目标与宗旨的制度利用方式,是专利市场参与主体多元化、专利市场竞争激烈化的结果。在利益驱动下的相关投机行为则必将引发专利市场运营的异化,致使协调道德与私利的市场规则失灵,进而导致为追求私利而违反伦理道德的行为无法得到有效控制,加剧专利市场运营中的伦理风险。

## (二) 专利制度伦理挑战形成的理论缘由与实践出处

专利制度所面临的伦理挑战是在当下风险社会中所不能避免的。但无论是新兴技术发展所带来的专利伦理挑战,还是市场运营异化所引发的专利伦理风险,都只是专利制度伦理问题的一种外部表现形式,并非造成专利制度伦理问题的根本诱因。而导致专利制度伦理挑战的真正原因在于专利制度本身,制度设计的失衡以及制度运行的无序都是造成专利制度与伦理之间矛盾的缘由。以专利制度的基础架构与运行实践为基础,从制度层面向伦理层面深挖,专利制度设计的失衡即表现为专利制度基础架构的不合理性、不合道德性的制度正当性问题;专利制度运行的无序则体现为专利制度运行实践中伦理“善”“恶”判断上价值等级顺序的不明确与不统一。因此,专利制度伦理问题的产生原因也就可以被进一步被阐释为,专利制度在正当性层面的伦理基础薄弱以及在实践过程中的伦理指引模糊。

从理论层面来说,法律制度的正当性依赖于道德层面的证成,即对其伦理本性的昭示与验证。一项法律制度只有获得伦理道德上的正当性依据后,才能得到大多数社会成员价值观念上的认可和行动上的支持。<sup>[11]</sup>因而为保证法律制度有序健康运行,对其正当性的伦理考察无疑至关重要,应从价值评判的视角,对特定法律规定进行道德层面的反思与论证。而专利制度的正当性,则是以伦理哲学所提供的普遍化的原则体系为标准,对专利制度进行道德评价与道德推理,并以此完成专利制度的价值证成,从而取得道德认可。<sup>[12]</sup>基于专利制度本身的伦理争议性,学界至今仍未就专利制度正当性的道德依据形成统一认识。而且在具体的正当性证成过程中,不同证成路径下价值评判的角度往往会各有侧重,所形成的对专利制度的道德认可程度也不尽相同。而这种学说林立且争执不下的局面,则直接造成了专利制度正当性伦理基础的不明确性。<sup>[13]</sup>当然,不容否认的是,专利制度的正当性证成是建立在一定的伦理共识的基础之上,这是由专利制度的设立初衷与基础架构所决定。但随着新技术、新产业对专利制度伦理挑战的不断加强,一些业已形成的专利制度正当性证成路径往往会受到动摇,甚至被颠覆,失去原本的道德基础,进而引发专利制度正当性层面的伦理迷失。

而从实践层面来看,“善”与“恶”价值的伦理判断是所有实践活动都必须面对的,专利制度的实践当然也不例外,而进行伦理判断的关键则在于根据实践的具体情况确定价值的等级顺序,不同的实践活动往往在价值顺序上有所差异,不同的价值位阶体系也会对实践活动产生相异的伦理指引。<sup>[14]</sup>在专利制度实践中,正义、秩序、安全、公平、效率等制度价值取向间的不同位阶顺序无疑也会对专利制度运行效果产生不尽相同的道德评判结论与伦理指引面向。其中,正义是包括专利制度在内的所有法律制度乃至社会制度的首要价值,而其他的制度价值则都在正义价值的位阶之下。它们以达



到制度正义为目标,受正义价值统领,为正义价值的实现而服务。一般而言,在专利授权审查实践中,安全与秩序的价值追求是最趋近于正义的道德取向;而在专利权益分配实践中,公平与效率的价值兼顾则是最契合于正义的伦理抉择。这是因为在专利制度运行的不同层面,参与实践的主体以及主体的目标取向各异,相应地,所呈现出的制度风险与伦理诉求也并不一致。但是,在现实的专利制度实践中,专利制度的伦理价值取向往往并没有较为明确的等级顺序,不同制度运行层面中也往往并不存在相对明显的价值倾向,而人们对于专利制度,“善”或“恶”的道德判断大多是某一特定价值取向或利益导向下的片面性评价,并不能作为专利制度运行实践的有效伦理指引。

## 二、专利制度伦理挑战的中国场景呈现

专利制度在我国是一项“舶来品”,其最初以法律规范在清末出现,但却是帝国主义列强外部施压的结果,而非源于我国本土经济社会发展的原生需要。<sup>[15]</sup>从洪仁玕在《资政新篇》最早提出要建立专利制度的思想,到洋务运动中设立“官督商办”企业的10年专利权,再到维新变法中第一部专利法规《振兴工艺给奖章程》的诞生,专利制度雏形在我国的出现实质上是列强外部压力影响下各阶层仁人志士救亡图存的一种尝试。<sup>[16]</sup>时至近代,北洋政府1912年颁布的《奖励工艺品暂行章程》,南京国民政府1928年颁布的《奖励工业品暂行条例》以及1944年颁布的《中华民国专利法》,虽使专利制度在我国初步成形,但囿于当时经济社会发展水平,制度设计上只是被动地对西方国家专利制度生搬硬套,并未结合我国实际需要,而这也致使相关法律规范只是“徒有其表”,并未获得有效实施。<sup>[17]</sup>新中国成立后,我国经历从专利与奖励双轨制到单一发明奖励机制的缓慢过渡,直到1984年《专利法》的颁布与实施才使专利

制度真正在我国得以确立,并在这之后的30余年里,主动开启了专利制度的调整与适应,进行了数次《专利法》修订,使专利制度逐步成为了我国科技创新的法律保障和经济发展的制度支撑。然而,在具体的专利制度运行中,仍然存在这样那样的问题,与我国专利制度相关的伦理挑战与道德风险也是层出不穷。而之所以会出现这种情况,与专利制度的短暂发展历史与坎坷发展过程密切相关,本土性的伦理文化根基与体系性的伦理道德指引的缺失,无疑是专利制度设计与实践中所呈现的伦理问题在我国更为凸显的根本原因。鉴此,有必要以我国专利制度的独特发展历程为基础,厘清我国缺少本土性的伦理土壤和体系性的伦理指引等客观情形对专利制度伦理挑战产生所具有的独特影响,并以此为基础理顺我国专利制度伦理问题的应对路径。

### (一)本土性文化土壤缺失

专利制度肇始于西方资本主义商品经济的发展,从文艺复兴到启蒙运动,早期资产阶级个人主义、自由主义、理性主义的思想观念无疑是其生成的伦理基础。在西方早期专利制度文本中,字里行间也无不浸透着自然法学派崇尚权利和个人自由,追求人的理性的伦理价值观念。<sup>[18]</sup>然而,在我国传统文化中却不存在这样的思想观念。相应地,专利制度也并不具备原生的伦理基础,即使通过法律移植将专利制度引入,其个人主义、自由主义、理性主义下的财产权利运行机制也无法获得配套的伦理道德保障。正如孟德斯鸠在论及立法的意图与效果时所谈到的,“相似的法律不一定有相似的动机、同时也不一定会有相同的效果”。<sup>[19]</sup>我国近代照搬了欧美发达国家的专利制度,但其法律移植的动机却是被动性的,而制度实施的效果也与欧美发达国家大相径庭。究其根本,这是因为我国传统文化观念中缺少专利制度生成的内在伦理基础。我国传统伦理文化观念是义务本位的,相关财产权利的授予及保障也往往是不完全的,而专利制度则发轫于西方对于财产权

自然权利假说的权利本位理论,与我国传统伦理文化中排斥权利的完全性义务本位有本质差别。不仅如此,我国传统文化的价值导向以及在三纲五常、家族宗法等理法枷锁之下以人伦理性为基础的重义轻利的道德观念,无疑也是与专利制度生成与发展所要求的自由主义、个人理性导向下私有财产神圣不可侵犯的思想观念相去甚远。

诚然,由不同文化传统所形成的相异的伦理道德系统并不是任意的或相对的,它们所调整的很多问题都是具有共性的,是人类社会中普遍存在的。但不容否认的是,在不同传统文化观念影响下所形成的伦理道德系统在价值取向与调整方式上必然有所差异。<sup>[20]</sup>例如专利制度就是在西方资产阶级思想观念与伦理道德影响下所形成的鼓励与保护发明创造与技术成果的制度设计。毋庸置疑,发明创造与科技创新是人类社会发展进步的必然趋势,对于创新的鼓励以及相关成果的保护也是不同伦理道德系统普遍需要调整的共性问题。但在我国长期以来小农经济基础上所形成的以三纲五常、家族宗法为核心的传统伦理文化情景下,精神性的荣誉与表彰往往是对发明创造者的最大褒奖,而非独占性的财产权利。从技术属性来说,这是因为在农业社会技术基本上都是经验性的,它们并没有经济上的考虑。<sup>[21]</sup>但更为本质的原因则是小农经济本身自给自足的封闭性,并不存在过多的商品流通,同时加之家族宗法与纲常伦理对人的控制,即使给予发明创造者以相应的独占性财产权利,也并不能起到应有的效果。因而,若将建立在权利本位、自由主义与个人理性的思想基础之上的专利制度移植于我国义务本位及人伦理性的传统文化土壤中,势必会出现缺乏制度生成伦理基础的“水土不服”问题,而传统伦理文化所固有的惰性也会使专利制度设计与运行中所存在的伦理难题与争议在我国表现得更为突出。<sup>[22]</sup>为此,要想确保专利制度安排的伦理正义,不仅要从专利制度的架构设计与运行实践入手,还须结合我国传统伦

理文化中缺少专利制度生成的内在伦理基础的客观情况,展开进一步的分析,以探寻我国专利制度伦理挑战的应对之策。

## (二) 系统性价值指引缺乏

专利制度在我国真正意义上的实施只有30余年的历史。1984年《专利法》出台,我国第一次构建起既符合本土需要也合乎国际惯例的专利制度。之后,随着4次《专利法》修订工作的有序开展及其相关行政法规与司法解释的配套跟进,我国专利制度日臻完善,并逐步成为了我国促进科技创新、建设创新型国家的关键法律保障。但是,也必须承认的是,我国专利制度的实践时间相对较短,并未形成成熟的道德规范体系,因而也无法为具体的制度实践提供充分的伦理指引。

虽然通过法律法规的修订与解释可以使专利制度不断完善,但对于实践中层出不穷的各种具体问题,不能都指望着以法律修订或解释的方式来应对,而应以体系化的伦理道德准则来指引人们的具体实践活动,以最大程度地消减个人和企业不当利用专利制度的情形。由此,为进一步阐明建立体系性的伦理指引对我国专利制度运行的重要性,笔者将分别从我国专利授权审查实践和专利权益分配两项实践出发,对二者之中伦理指引缺乏的具体表现予以剖析与阐述。

### 1. 在专利授权审查实践中的具体表现

专利授权审查即专利行政机关依据专利授权标准,对专利申请进行形式与实质审查的过程。在我国这一过程是由国家专利局所主导,而专利授权标准则是由《专利法》及《专利法实施细则》所确定的,其中有关专利申请伦理考量是以《专利法》第5条的“一般性公序良俗条款”和第25条的“完全列举式的具体性伦理例外规则”的相关规定为基础。<sup>[23]</sup>诚然,《专利法实施细则》对公序良俗条款中违反社会公德、妨害公共利益,以及伦理例外规则中所列举出的不授予专利权的具体情形都做了进一步的明确与细化,但是在实践中仍然会出现诸多的伦

理争议与道德风险。而之所以如此,在很大程度上是由于我国对于专利数量的指标性追求,忽视了对于专利的质量保证。<sup>[24]</sup>但究其根本,则是缘于我国专利授权审查实践中伦理指引的缺乏,因为《专利法》及《专利法实施细则》等法律规范只能以原则或标准的形式对授予专利权的技术方案予以限制,而无法对技术方案中潜在的伦理挑战与道德问题展开考察。

不仅如此,在面对专利技术实施中可能发生的社会危害时,专利授权审查的相关法律原则与规则更是束手无策。例如,在2012年“毒胶囊”事件中,社会舆论对“高铬明胶”专利的伦理诘问,便是一个重要例证。毋庸置疑,这其中存在着人们对专利授权审查的误解,专利审查中的技术方案与实际产品被混为一谈了。<sup>[25]</sup>但不容否认的是,授权专利的决定是国家专利行政机关对该技术方案的一种正面评价,承认了该技术方案对公共利益的无害性及对社会发展的有益性。<sup>[26]</sup>因而,在专利授权审查实践中,不能仅仅拘泥于相关法律原则与规则,而应以更为普适的伦理道德准则作为指引。虽说这已然超越了专利行政机关的法定职务范畴,但却仍然是其社会伦理责任的要求内容。为此,应尝试有效的衔接机制,将社会伦理准则、相关行业标准作为专利授权审查的参考依据,并以充分的信息交流增强专利审查员与科学界和伦理学界的互动,化解道德风险,提升专利质量,确保专利授权审查工作合理且高效地运行。<sup>[27]</sup>

## 2. 在专利权益分配实践中的具体表现

在专利权益分配中,无论是初次分配还是再次分配,权益配置的公平性都是最为基本的伦理要求,是正当性与合法性的根本指征,而效率则是公平基础上的次级追求。<sup>[28]</sup>但在具体的权益配置实践中,基于初次分配与再次分配的不同法律属性,二者公平正义的伦理表征往往不相一致。在我国专利权益分配过程中,伦理指引缺乏具体表现里也当然会存在初次分配与再次分配的差异。<sup>[29]</sup>由此,为使我国专利权益分配实践中伦理指引缺乏的情况得以充分展

现,有必要分别从专利权益的初次分配和再次分配入手,对其中伦理指引缺乏的具体表现予以简要的分析与梳理。

专利权益的初次分配即为专利授权后权益归属的确定过程,这其中对于职务发明专利权属的确定的伦理争议尤为突出。基于职务发明中研发主体与投资主体的分离,雇主与雇员发明人在权益配置中都认为自身拥有取得职务发明专利权的合理法律理由与充分伦理依据。<sup>[30]</sup>在我国“雇主优先”的职务发明专利权属机制下,雇主一般是职务发明成果的专利权人,而雇员发明人则享有获得奖励与报酬的权利。这无疑给予了雇主以职务发明成果从研发到应用整个技术流程的决定权,而这也使雇员发明人不得不依附于雇主,其获得奖励和报酬权利的享有则往往也以雇主专利权的实现状况为基础。<sup>[31]</sup>诚然,我国在2000年的《专利法》修订中引入了职务发明专利权益归属的约定模式,并确定了约定权属的优先效力,但这却愈发增强了雇主对职务发明创造的支配力,而雇员发明人却难以通过平等协商而充分满足其获得奖励和报酬的权利。<sup>[32]</sup>在此情况下,雇员发明人也容易产生自益倾向,刻意模糊职务发明与非职务发明的法律界限,故意对职务发明创造的“履行职务要件”和“利用资源要件”做相反解释,向雇主隐藏职务发明成果。<sup>[33]</sup>

专利权益的再次分配则是专利权人向他人转让或许可使用专利技术的过程。这其中影响专利权益顺利流转的障碍主要在于市场与交易的混乱,归根结底则源自于伦理指引的缺乏。目前,专利权益再次分配中所出现的权利人不当利用技术优势与市场地位,并以极端不合理的交易条件进行专利转让或许可的情形无疑也都是缘此而生。尤其是在我国海量的专利授权情况下,专利交易是获取专利技术的普遍方式,而专利权人展开劫持与倾轧等有失伦理正义的情形自然也会更为多发。<sup>[34]</sup>当然,如若专利权人掌控核心技术,其对专利交易的主导能力无疑更强,进行技术劫持与贸易倾轧的危险性也更



大。尤其是随着企业间“专利竞赛”与“专利圈地”的日趋激烈,企业加大核心专利投入的同时,也愈发注重周边技术空间的专利抢占。<sup>[35]</sup>这无疑使那些作为行业巨头的大型企业掌控着越来越多的专利技术成果。而在巨大的市场支配力的影响下,专利权人对于专利交易的主导力量也随之加强,即使是一般性的非核心技术也很可能会成为其展开技术劫持或贸易倾轧并牟取暴利的工具。这不仅会影响相关专利交易的顺利进行,更会使专利权益再次分配实践走向伦理正义的对立面。

### 三、专利制度伦理挑战的中国应对策略

在专利制度中,伦理问题的产生往往被认为是源自于科技现代化与经济全球化趋势下新技术与新产业的挑战,即新兴技术与产业的飞速发展超越了专利制度的道德应对能力,致使专利制度在新的技术环境与产业背景下发生伦理迷失。但从较为严格的归因模式来看,技术革命与产业革新中所凸显出的伦理难题都只是专利制度伦理挑战的具体表现;而背后真正的理由则是专利制度本体层面的伦理正当性基础薄弱与实践中的伦理指引模糊的问题。而在我国专利制度的实践中,伦理基础与伦理指引先天不足的客观情况也是造成专利制度伦理挑战的重要诱因。为此,想要化解我国专利制度设计与运行中所存在各种伦理难题与争议,不仅需要从专利制度伦理问题形成的一般性原因出发,迎接科技现代化与经济全球化的挑战,实现专利制度的伦理回归,更要从我国国情出发,针对我国专利制度缺少本土性伦理土壤与体系性伦理指引的现实问题,探究我国应对专利制度伦理挑战的策略。具言之,在基本的路径抉择中,一方面应明确我国专利制度正当性的伦理基础面向,尽力从我国的传统文化与社会价值的内核中挖掘专利制度建立的伦理正当性根基,为我国专利制度的持续发展建立良好的文

化环境与社会氛围;另一方面则应努力构建起我国专利制度实施中的伦理指引框架,通过对我国专利制度的道德论证、反思和批判,确定专利制度实践应遵循的伦理价值导向与道德行为准则,为我国专利制度的有序运行提供恰当且有效的伦理指引,以维护专利制度实践的伦理正义。

#### (一)明确专利制度正当性的伦理基础

基于特定历史条件下我国对西方制度体系的被动移植,专利制度在我国的创设与发展实质上缺少必要的本土道德根基与伦理支撑。自由主义下个人理性的伦理内核与我国传统道德中的人伦理性的社会伦理矛盾重重。时下我国经济社会飞速发展,专利制度也成为了促进科技创新与经济增长的重要法律保障,但是我国却并未完全形成与专利制度运行相适应的社会伦理基础,专利制度伦理正当性不明确的问题仍然存在。为此,有必要从我国现行专利制度的伦理正当性出发,探究专利制度在我国伦理道德体系下的正当性地位,找出其中的不足之处,并以此为基础做出我国专利制度未来发展中的伦理面向选择,实现专利制度在我国道德体系下的伦理自洽。

##### 1.我国现行专利制度正当性的伦理依据阐释

我国专利制度的演进实质上是以公共政策为线索的,而并非源自于私权的逻辑。从清末的救亡图存到民国时期的外力强加,近代以来专利制度无不是随政策的转变而发展。<sup>[36]</sup>即使是我国现行专利制度,其中也具有鲜明的政策导向。从20世纪80年代初改革开放后的必要制度建构,到之后1992年中美贸易磋商,以及20世纪末为加入世界贸易组织而进行的制度修订,再到2008年贯彻《国家知识产权战略》的制度完善,这一路走来,专利制度每一次的变化都是受到公共政策的影响。但是制度设计与运行中过于强大的政策导向,也可能使专利制度失去其作为财产权利所应有的伦理底蕴。

进一步从专利制度正当性“道义论”与“功利论”的不同伦理面向来看,我国这种公共政

策主导的专利制度发展轨迹具有鲜明的实用主义的价值倾向,是专利制度“功利论”伦理的一种重要体现。之所以我国专利制度会采用“功利论”伦理的基本路径,归根结底是因为专利制度在我国特殊发展历程。最初被动的制度移植使我国直接接受了美欧等西方国家以“功利论”伦理面向所建构起的专利制度模式,并在现行专利制度中继续应用。毋庸置疑,这样的制度安排更具有目标导向,也更符合现实的规制需要,但在这一过程中我们却往往会忽视一个关键问题,那就是美欧等西方国家采取这种“功利论”伦理面向的专利制度设计虽受到经济利益的巨大驱使,但其是建立在财产权私有的完备“道义论”伦理基础之上的。由此,可以说,我国专利制度正当性的伦理依据是不完善的,即使是符合我国当前经济社会发展需要的现行专利制度也只是仅仅具备政策目标下所蕴含的“功利论”伦理理性。而更为基础、也更为根本的“道义论”伦理路径下财产权私有的正当性伦理依据却是相对缺位的。

## 2. 我国专利制度未来发展中的伦理面向选择

虽说“功利论”伦理路径是当今世界专利制度的主导价值,制度正当性也以“功利论”伦理的思维进行挖掘,我国现行专利制度鲜明的“功利论”政策目标也对此形成印证,但我们并不能因此忽视“道义论”伦理对于财产权私有所提供的先导性与基础性的专利制度正当性伦理依据。<sup>[37]</sup>在专利制度的未来发展中,应在我国缺失财产权私有的个人自由主义“道义论”伦理内核的前提下,通过营造与财产权理论及知识产权制度发展相契合的文化环境与社会氛围,弥补我国现行专利制度正当性层面的伦理依据缺位,使“道义论”伦理路径下财产权私有正当性的基本论证与我国专利制度政策目标导向下的“功利论”属性的伦理正当性相协调;在确保为我国专利制度的持续发展提供“道义论”伦理路径下的正当性基础上,完善“功利论”路径下的正当性依据,使我国专利制度在未来能够建构起以“道义论”伦理为基础、以“功利论”伦

理为追求的全面且充分的正当性依据。

囿于传统文化观念与社会价值理念在人们日常生活中潜移默化的深重影响,要想将其改变,营造起与财产权理论及专利制度发展相契合的文化环境与社会氛围并非易事,需要法律、政策等多方面的共同推进。在法律实践中,专利制度的民事财产权利制度属性,在我国早已获得了人们的认可。从1984年所颁布的《民法通则》到2017出台的《民法总则》(即《民法典》“总则编”),知识产权都被设置于与物权、债权同一位阶的民事财产权利范畴。<sup>[38]</sup>

与此同时,《民法典》“物权编”对知识产权质押的范围与效力作出了限定;《民法典》“合同编”对含有知识产权的技术合同予以了专节设定;《民法典》“婚姻家庭编”对夫妻共同财产中的知识产权分配问题进行了界定;《民法典》“侵权责任编”对知识产权惩罚性赔偿展开了专门规定。

而在政策运行中,2008年《国家知识产权战略实施纲要》更是明确提出以“尊重知识、崇尚创新、诚信守法”作为我国专利制度建设的基本文化支持与社会信条,通过政策的引导与促进逐步打破我国传统文化观念与社会价值理念的禁锢,营造出与专利制度发展相适应的文化环境与社会氛围。

但是,要想实现我国专利制度正当性在伦理面向与道德依据上的恰当映射,仅仅如此还是不够的,仍需在这种良好的文化环境与社会氛围的基础上形成相应的伦理规范与道德依据。一方面需在法律、政策等多重要素所共同营造的文化环境与社会氛围中建构出与财产权理论相耦合的伦理道德基础,并以此为我国专利制度的持续发展提供“道义论”伦理路径下的正当性依据;另一方面需挖掘出与专利制度运行及其持续健康发展相符合的道德标准与伦理目标,并以此完善“功利论”路径下我国专利制度的正当性依据,从而使我国专利制度在未来发展中能够真正做到保证财产权个人私有的“道义论”伦理面向与追求最大多数人最大幸



福的“功利论”伦理面向有效兼顾,确保我国专利制度的伦理正当,从而为我国专利制度的实践与发展提供坚实的正当性基础。

## (二) 构建专利制度中的伦理指引机制

在我国专利制度安排中,伦理规范与道德准则担负着重要的时代使命,不仅为我国专利制度的创制与变革提供了正当性的伦理基础,也是制度实施中各个环节具体道德向度的确定根据。<sup>[39]</sup>一般说来,对于某一事项或行为的伦理评判是与其与道德价值的相符与否来断定其善恶与优劣。<sup>[40]</sup>在专利制度实践中也是同样,人们对专利制度实施效果的伦理评判也是以其与制度运行所预设的道德价值追求的相符程度为依据。而展开这一评判的最为根本的要素则在于与专利制度各运行环节对应的具体道德价值目标,仅仅依靠专利制度笼统的伦理定位是难以做出准确评判的。为此,有必要以我国专利制度的实施现状为出发点,首先从价值层面厘清制度运行中的基本伦理价值取向,并以此为基础探究我国专利制度实践中伦理底线的法律保障手段,从而构建起直面我国专利制度实践中相关道德难题与争议的伦理指引机制,使我国专利制度实践的伦理性得以充分彰显。

### 1. 我国专利制度运行中的基本伦理价值抉择

价值抉择是贯穿法律制度运行始终的核心问题。从古至今,在任何一个历史时期,对价值准则的论证、批判以及合乎逻辑的适用无一例外地都是研究者们所关注的重点。<sup>[41]</sup>在我国专利制度实施中也是同样,伦理价值的衡量与选择决定着制度运行的效果与走向。通常而言,正义是包括专利制度在内的所有法律制度的首要价值追求。<sup>[42]</sup>对于我国专利制度而言也是如此。正义是其最为根本,也是最为首要的制度价值目标,在具体运行实践中所进行的伦理抉择无疑也都是以正义价值的实现为根本价值尺度的。但由于不同制度实施环节中法律关系的不同形态,相应的伦理价值抉择也往往会存在巨大差异,而符合正义导向的价值表征也不免会因具体实践情况的不同而有所区别。例如,专利授权

审查中的正义即源自于严格审查下专利授权的正确性,而专利权益分配中的正义则往往意味着一种投入与获益相应的合理回报。因而,在以正义为首要价值而针对我国专利制度实施所进行的伦理价值抉择中,需要实现的不仅仅是自由或平等一般意义上人们所普遍认可的基本正义,而更应是一种在专利制度实施语境之下,立足于我国专利制度运行实践的、以公共利益为根本的、以安全与秩序为基础的、兼顾起点与结果、兼顾公平与效率的伦理性制度正义。<sup>[43]</sup>

在我国科学技术与经济社会的发展中,专利制度一直扮演着重要的角色,不仅是促进技术创新的法律保障,更是推进产业转型的政策杠杆。基于我国科技与经济目标导向,在具体的制度运行实践中,我国专利制度一直十分注重追求制度的实施效率。一方面在专利授权审查中大力追求授权的数量,但却忽视了对于专利的质量保障;另一方面则在专利权益分配中过度强调经济效益,力求以最优专利组合和资源的优化配置来高效地平衡收益并创造价值。但效率并不等于正义,而且很多时候专利制度的效率追求是处于制度正义的对立面的。

诚然,在专利制度不同实施环节的伦理价值抉择中,制度正义的价值体现往往不尽相同,但无论怎样,效率都不是、也不可能是最为趋近于专利制度伦理正义的价值选择。其中,在专利授权审查实践中,与效率相比,秩序是更符合伦理正义的价值选择。这是因为专利审查是决定是否给予专利授权的关键环节,一旦过度追求审查效率,势必会使授权审查的严谨程度有所下降,如若出现一项或几项错误的专利授权决定,往往会对某一特定技术领域或相关产业带来多年的不利影响,专利授权审查实践的良好秩序往往也会由此被打破,甚至造成专利授权的质量失控问题。而在专利权益分配实践中,与效率相比公平则是更契合伦理正义的价值选择。这是由于专利权益分配在实践中往往表现为相关主体对于特定利益的争夺,如若大肆追逐权益分配的效率,会使原本就由物质主

导的专利权益分配实践发生严重的利益失衡,突破目前相对公平的制度构造,使相对弱势的主体失去获得合理回报的机会,带给他们遭受不公的道德痛楚。<sup>[44]</sup>

## 2. 我国专利制度实践中伦理底线的法律保障

为了实现我国专利制度在基本伦理价值指引下的有序运行,仅仅明确专利制度运行的基本伦理价值抉择是远远不够的,还须在此基础上展开具体的制度安排,对我国专利授权审查与权益分配的相关规则进行必要的法律释义与规则完善,以实现专利制度实践中伦理底线的法律保障。毋庸置疑,伦理价值尺度是贯穿整个专利制度运行的伦理指引。<sup>[45]</sup>保障专利制度伦理底线的法律优化与完善工作也要以相关的伦理价值抉择为基础,无论是专利授权审查中对于新兴技术伦理考量的强化,还是专利权益分配中对于弱势主体法律保护的增进,这些保障专利制度伦理底线、力图消除我国专利制度运行中的伦理难题与争议的措施都是以相应的伦理价值抉择作为道德向度与伦理依据的。

为此,有必要从我国专利制度的运行现状着手,依据我国专利制度实践的基本伦理价值抉择,就如何强化专利授权审查中对于新兴技术的伦理考量,以及如何增进专利权益分配中对于弱势主体的法律保护展开深入的探究,以期找出保障专利制度伦理底线的有效法律举措。

第一,强化专利授权审查中的技术伦理考量。科学技术的发展进步在本质上就是一个从简单到复杂的积累过程,涵盖人类全部生活环境与未来愿景并对其打上深深烙印。<sup>[46]</sup>当前,新兴技术的不断涌现则正是人类科技突飞猛进的表现,而相关技术的先进性也意味着技术方案的复杂性,这不仅是对原有技术成果的显著提升,更是对现有社会秩序与道德伦理的巨大挑战。在这样一个科技日新月异而社会伦理体系却备受冲击的时代背景下,我们别无选择,必须积极面对,通过对新兴科技成果伦理的合理评价,明确这些新兴技术运作的伦理底线,使之造福社会、造福人类。具体到专利授权审查实

践中,则应在现行制度框架下提升对于新兴技术成果专利授权审查中的伦理考量,并打破思维定式,积极运用新兴技术成果辅助于发明创造的伦理考量。

自改革开放以来,我国科学技术飞速发展,虽仍然落后于欧美发达国家,但已取得可圈可点的成绩,尤其是生物技术、人工智能技术等新兴技术的研发成果斐然。然而,面对着这些伦理风险异常突出的新兴技术,我国专利制度却显得有些准备不足。实践中,专利制度以促进技术成果的市场流通与扩散、推进发明创造产业化为基本制度目标,也使我国专利授权审查实践中实用主义倾向日趋严重,甚至出现了向新兴技术背后的经济利益妥协的情况。但一个被忽视的关键问题是,对于生物技术等新兴技术成果的专利授权审查,提高产业发展并不是评判的唯一标准,更需要对其进行必要的伦理限制。<sup>[47]</sup>

由此,为提升我国对于新兴技术成果专利授权审查中的伦理考量水平,应首先从内容层面对发明创造的伦理考量予以细化,明确公序良俗条款以及伦理例外规则在不同技术领域中的具体含义与表现。在此基础上,还应进一步完善我国在发明创造专利授权审查中伦理考量的具体程序,通过常态化的伦理考察环节与专门化的道德衡量机构,确保专利授权审查中对新兴技术成果的充分伦理考量,从而真正实现我国专利授权审查中伦理考量机制的有序运行。

此外,还必须格外注意的是,新兴技术成果在增大专利授权审查中伦理考察压力的同时,也可以被用来辅助相关发明创造与技术成果的伦理考量。这一点在人工智能技术中表现得尤为突出。一方面人工智能技术的独特属性给我国专利授权审查中的伦理考量带来了巨大挑战;另一方面人工智能技术在发明创造或技术成果的专利授权审查中也具有突出的辅助作用。<sup>[48]</sup>目前,从专利检索、专利翻译到发明创造的新颖性、创造性等实质性授权标准的判断,人工智能技术影子随处可见。<sup>[49]</sup>甚至是处理专

利纠纷的司法过程,人工智能也开始参与其中。当前我国司法实践中所出现的人工智能办案系统便是明证,不仅方便了社会公众,也使办案效率大幅提升。<sup>[50]</sup>对于发明创造或技术成果在专利授权审查中的伦理衡量,人工智能技术无疑也可起到极大的辅助作用。虽目前并无实践,但不容否认的是,人工智能技术“算法驱动+数据保障”的运作模式对发明创造与技术成果中伦理问题的识别与判断也必然是准确且高效的。由此,为提升我国对新兴技术成果专利授权审查中的伦理考量,我们不妨运用人工智能等新兴技术成果来实现这一目标,将人工智能引入到专利授权审查的伦理考量过程之中,以大数据和强算法对相关技术成果的伦理风险进行初步的甄别,为专利审查员展开进一步的实质性伦理考量提供支持,提升对于新兴技术的伦理考量效率,化解新兴技术发展所带来的专利授权审查中的伦理考量难题。

第二,增进专利权益分配中弱势主体的法律保护。在专利权益分配实践中,无论是初次分配还是再次分配,效率与公平之间的伦理矛盾都是必须解决但又难以解决的问题。<sup>[51]</sup>毋庸置疑,在当前物质主导的专利权益分配机制下,效率是最为直接的价值追求,但这也往往会引发处于优势地位的相关主体为获取更多利益而打压弱势主体,致使专利权益分配有失公平。而一旦失去了专利权益分配最基本的公平性,在伦理正义的视野下专利权益分配的效率便失去意义。为此,有必要立足我国专利法律制度的基本框架,从我国专利权益实践的具体状况出发,增进专利权益初次分配与再次分配中对弱势主体的法律保护,化解专利权益配置过程中专利权属的伦理争议,使其中的弱势主体不至于备受不正当的劫持与倾轧却无丝毫还手之力,以不损害乃至有利于弱势主体的伦理底线确保我国专利权益分配的伦理正义。

在我国专利权益的初次分配过程中,物质投资主体对于技术研发方向与内容的主导无疑使投入脑力劳动的发明人处于弱势地位,使后

者沦为专利权益配置中的弱势主体而备受挤压。有关专利权益初次分配公平性的伦理争议也往往由此触发,尤其是在职务发明关系中这一问题表现得最为突出,相关的伦理争议也在其中最为凸显。由此,为实现我国专利权益初次分配的伦理正义,必须加强对于弱势主体的法律保护,以确保权益配置的公平性。基于约定权属模式的任意性在很多时候会演变为优势主体的肆意性,职务发明单位在利益的驱动下,不免会利用其优势地位做出有悖于公平正义的权属约定,并损害发明人的合法权益。为此,我国可借鉴德国、法国等同样采用“雇主优先”职务发明权利配置模式国家的做法,设置保障雇员发明人合法权益的专门条款,现有规定的基础上,增加有利于发明人的限制性条款,规定“单位与发明人或者设计人对申请专利的权利和专利权的归属等事项所进行的约定,应是公平合理且不损害社会公共利益以及发明人或者设计人合法权益的”。<sup>[52]</sup>

在我国专利权益的再次分配过程中,专利权人对于发明创造与技术成果的独占性掌控无疑会给予其在权益再次分配中的主导地位,而交易相对人则处于较为被动的弱势地位。至于专利权人在专利交易中能在多大程度上支配权益再次分配,则取决于专利技术成果本身的稀缺性以及专利权人所占有的市场份额。一旦专利权人以技术优势掌控市场,交易相对人的弱势地位将更为凸显,在专利转让或许可使用的协商之中并无半分议价能力。即使是有失公平的“不平等条约”,碍于技术获取的强烈需要,交易相对人也不得不接受。进言之,在市场竞争中专利权人对交易相对人展开技术劫持,以及在国际合作中专利权人对交易相对人进行贸易倾轧等被伦理非难的现实情形也往往由此而来。虽说如若专利权人构成对市场支配地位的滥用,即可通过反垄断法对其行为予以限制,但在实践中专利权人却并不总能拥有形成市场支配地位的足够力量,因而相应的技术劫持与贸易倾轧也就不能被直接纳入到反垄断法的规



制范畴。<sup>[53]</sup>

由此,为实现我国专利权益再次分配的伦理正义,有必要增强对于弱势主体的法律保护以规避专利权人技术劫持或贸易倾轧所造成的有失公平。基于契约机制在专利权益再次分配中的核心作用,要想确保专利交易对于弱势主体的公平性,则应先从专利转让或许可使用的现实情况出发,以动态系统论的立场对契约及其条款展开显失公平的判定,从而使专利权益分配的伦理正义得以充分保障。<sup>[54]</sup>

#### 四、结语

专利制度运行实践的伦理挑战主要源自于新技术和新产业的发展与进步。但从较为严格的归因模式来看,技术革命与产业革新中所凸显出的专利制度伦理难题都只是提供理由的事实,而背后真正的理由则是专利制度本身的伦理正当性基础薄弱以及实践中伦理指引模糊的问题。我国专利制度在具体运行中所存在的传统文化观念与社会价值理念上的伦理障碍,以及专利授权审查、专利权益分配等各个环节中伦理价值导向与道德原则指引不明确的现实问题,则是造成专利制度伦理挑战在我国更为严峻的重要原因。为此,一方面应营造与财产权理论及专利制度发展相契合的文化环境与社会氛围,弥补我国现行专利制度正当性层面的伦理依据缺位;另一方面,则应从专利制度的动态运行出发,在我国专利制度不同实施环节中确立恰当的伦理价值指引,并在此基础上,通过强化专利授权审查中对于新兴技术的伦理考量和增进专利权益分配中对于弱势主体的法律保护等具体措施,实现我国专利制度相关运行规则的优化与完善。

#### 参考文献:

- [1]甘绍平. 伦理学的当代建构[M]. 北京: 中国发展出版社, 2015: 23-27.  
[2]吴汉东, 刘鑫. 改革开放四十年的中国知识产权

法[J]. 山东大学学报(哲学社会科学版), 2018(3): 16-28.

[3]王一奇. 理由与提供理由的事实[M]//谢世民. 理由转向: 规范性之哲学研究. 台北: 国立台湾大学出版社, 2015: 105-140.

[4][德]乌尔里希·贝克. 风险社会与中国——与德国社会学家乌尔里希·贝克的对话[J]. 邓正来, 等, 译. 社会学研究, 2010(5): 208-231.

[5]Peter Huber. Safety and the second best: The hazards of public risk management in the court[J]. Columbia Law Review, 1985, 85(2): 277-337.

[6]刘鑫. 论专利伦理[J]. 自然辩证法研究, 2020(12): 60-65.

[7]陈爱华. 科学伦理的哲学审思——基于认识论维度的追问[M]//单继刚, 甘绍平, 等. 应用伦理: 经济、科技与文化. 北京: 人民出版社, 2008: 98-110.

[8][日]富田彻男. 市场竞争中的知识产权[M]. 廖正衡, 等, 译. 北京: 商务印书馆, 2000: 3.

[9][苏丹]卡米尔·伊德里斯. 知识产权: 推动经济增长的有力工具[M]. 曾燕妮, 译. 北京: 知识产权出版社, 2008: 17.

[10]杰瑞米·菲利普斯. 是天使还是魔鬼? 专利与知识产权制度[M]// [日]竹中俊子. 专利法律与理论——当代研究指南. 彭哲, 沈暘, 等, 译. 北京: 知识产权出版社, 2013: 129-147.

[11]李仁武. 制度伦理研究——探寻公共道德理性的生成路径[M]. 北京: 人民出版社, 2009: 284.

[12]胡波. 专利法的伦理基础[M]. 武汉: 华中科技大学出版社, 2011: 57-58.

[13]刘鑫. 专利制度的哲学基础及其正当性分析[J]. 佛山科学技术学院学报(社会科学版). 2016(2): 29-34.

[14][德]尼采. 论道德的谱系[M]. 赵千帆, 译. 北京: 商务印书馆, 2018: 54-55.

[15]李永胜. 清末中外修约谈判中的知识产权保护问题[J]. 大连大学学报, 2012(4): 23-28.

[16]徐海燕. 中国近代专利制度研究(1859~1949)[M]. 北京: 知识产权出版社, 2010: 74.

[17]赵娟霞. 近代中国的知识产权制度安排[J]. 江西财经大学学报, 2010(1): 88-93.

[18]吴汉东. 中国知识产权理论体系研究[M]. 北京: 商务印书馆, 2018: 388-390.

[19][法]孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 袁岳, 译. 北京: 中国长安出版社, 2010: 203-204.

[20]王巍. 进化与伦理中的后达尔文式康德主义[J]. 哲学研究, 2011(7): 109-115.

[21]林毅夫. 制度、技术与中国农业发展[M]. 上海:

- 上海三联书店, 2014: 197.
- [22]吴汉东. 知识产权法价值的中国语境解读[J]. 中国法学, 2013(4): 15-26.
- [23]刘鑫. “科技向善”倡议下专利伦理评价机制研究[J]. 中国科技论坛, 2021(6): 46-53.
- [24]朱雪忠. 辩证看待中国专利的数量与质量[J]. 中国科学院院刊, 2013(4): 435-441.
- [25]尚广振, 唐春. “上帝的归于上帝, 凯撒的归于凯撒”——专利法视野下的明胶专利事件辨析[J]. 电子知识产权, 2012(5): 30-35.
- [26]刘强. 有害技术专利问题研究[J]. 武陵学刊, 2013(1): 94-99.
- [27]Beth Simone Noveck. Peer to patent: Collective intelligence, open review, and patent reform[J]. Harvard Journal of Law & Technology, 2006, 20(1): 123-162.
- [28][古希腊]亚里士多德. 尼各马可伦理学[M]. 廖申白, 译. 北京: 商务印书馆, 2003: 94.
- [29]刘鑫. 专利权益分配的伦理正义论[J]. 知识产权, 2020(9): 47-60.
- [30]David R. Hannah. Who owns ideas? An investigation of employees' beliefs about the legal ownership of ideas[J]. Creativity & Innovation Management, 2004, 13(4): 216-230.
- [31]刘鑫. 职务发明权利配置的价值导向与立法选择——兼评《专利法修订草案(送审稿)》的相关规定[J]. 电子知识产权, 2019(8): 30-39.
- [32][澳]彼得·德霍斯. 知识财产法哲学[M]. 周林, 译. 北京: 商务印书馆, 2008: 99.
- [33]郑昱, 王晓先, 等. 企业职务发明激励机制法律研究[J]. 知识产权, 2013(8): 69-72.
- [34]刘鑫. 专利许可市场失灵之破解[J]. 黑龙江社会科学, 2021(2): 74-80.
- [35]Mark A. Lemley. The myth of the sole inventor[J]. Michigan Law Review, 2012, 110(5): 709-760.
- [36]康添雄. 专利法的公共政策研究[M]. 武汉: 华中科技大学出版社, 2019: 48-58.
- [37]胡波. 专利法的伦理基础——以生物技术专利问题为例证[J]. 法制与社会发展, 2008(2): 109-120.
- [38]刘鑫. 从类型化到法典化: 我国知识产权立法的发展与变革——以《民法总则》第123条为切入点[J]. 电子知识产权, 2018(4): 52-60.
- [39]刘云林. 法律伦理的时代使命: 为法治建设提供道德保障[J]. 道德与文明, 2007(4): 45-48.
- [40]王海明. 伦理学原理(第二版)[M]. 北京: 北京大学出版社, 2009: 3.
- [41][美]罗斯科·庞德. 通过法律的社会控制——法律的任务[M]. 沈宗灵, 译. 北京: 商务印书馆, 1984: 55.
- [42][美]约翰·罗尔斯. 正义论[M]. 何怀宏, 何包钢, 等, 译. 北京: 中国社会科学出版社, 1988: 3-4.
- [43]傅鹤鸣. 法律伦理: 当代中国制度伦理构建的核心命题[J]. 伦理学研究, 2016(5): 89-93.
- [44][德]鲁道夫·冯·耶林. 为权利而斗争[M]. 郑永流, 译. 北京: 法律出版社, 2012: 10-12.
- [45]罗能生. 论产权伦理的内涵和构成[J]. 求索, 2003(2): 143-146.
- [46][德]阿明·格伦瓦尔德. 技术伦理手册[M]. 吴宁, 译. 北京: 社会科学文献出版社, 2017: 26.
- [47]Emanuela Arezzo, Gustavo Ghidini. Biotechnology and software patent law[M]. Cheltenham; Edward Elgar Publishing Limited, 2011: 87.
- [48]刘鑫, 覃楚翔. 人工智能时代的专利法: 问题、挑战与应对[J]. 电子知识产权, 2021(1): 73-82.
- [49]Ryan Abbott. I think, therefore I invent: Creative computers and the future of patent law[J]. Boston College Law Review, 2016, 57(4): 1079-1126.
- [50]程凡卿. 我国司法人工智能建设的问题与应对[J]. 东方法学, 2018(3): 119-130.
- [51]刘星. 西窗法雨[M]. 北京: 法律出版社, 2013: 125.
- [52]刘鑫. 职务发明权利归属的立法变革与制度安排——兼评《专利法修订草案(送审稿)》第6条[J]. 法学杂志, 2018(2): 139-140.
- [53]王先林. 知识产权与反垄断法: 知识产权滥用的反垄断问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2008: 211-217.
- [54]贺剑. 《合同法》第54条第1款第2项(显失公平制度)评注[J]. 法学家, 2017(1): 155-174.

【责任编辑 刘绚兮】

## On Ethical Challenges and Countermeasures of Patent System in China

LIU Xin

**Abstract:** The ethical challenges brought by the development of new technologies and the ethical risks caused by new market operating mechanism are the most common and outstanding ethical dilemmas in the operation of patent system under the process of technological modernization and economic globalization.

Among them, the former is the impact of technological innovation on the ethical concepts in the patent system; the latter is the transcendence of market operation over the moral principles in patent system. In the practice of China's patent system, the ethical challenges are often more prominent, because there is a serious lack of ethical awareness of patent property rights in China's traditional social and cultural concepts, and there is also a lack of clear ethical value guidance in all aspects of the system's operation. Therefore, in order to overcome the ethical challenges in the patent system in China, we should make clear the ethical orientation of the legitimacy basis of China's patent system, and make up for the lack of ethical basis of the legitimacy of the current patent system by creating a cultural environment and social atmosphere consistent with the development of property rights theory and intellectual property system at first. And then, we should clarify the order of ethical values in the patent system in China under the primary pursuit of justice, and optimize and refine the specific operation rules of the patent system in China by strengthening the ethical consideration of new technologies in patent granting examination and enhancing the legal protection of the disadvantaged subjects in patent right and interests distribution.

**Keywords:** patent system; patent ethics; technology ethics; rights and interests' distribution of patents

(上接第111页)

社, 2007: 246-248.

[25]巴西刑法典[M]. 陈志军, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2009: 18, 20, 31.

[26]巴西环境犯罪法[M]. 郭怡, 译. 北京: 中国环境科学出版社, 2009: 2-5.

[27]张岱渭, 高静. 巴西《环境犯罪法》的沿革及其内容[J]. 河北大学学报(哲学社会科学版) 2014 (4): 154-155.

[28]法国环境法典(第一至三卷)[M]. 莫菲, 刘彤, 葛苏聃, 译. 北京: 法律出版社, 2018: 116, 201.

[29]付立忠. 环境刑法学[M]. 北京: 中国方正出版社, 2001: 250.

[30]张继纲. 环境犯罪的复合责任[J]. 经济与社会发展, 2018 (2): 1-6.

【责任编辑 刘绚兮】

## A Preliminary Discussion on the Responsibility of Criminal Ecological Rehabilitation

NING Qingtong

**Abstract:** The ecological restoration responsibility is faced with many puzzles in the criminal justice of our country, as whether it appears in criminal judgments, or as the judge reasons or exists in the incidental civil lawsuit judgment. The nature of the responsibility is difficult to distinguish, the preferential treatment of the penalty in advance, the confusion between the repair obligation and the repair responsibility, and the environmental resources crime which cannot be suspended cannot be applied. The establishment of independent criminal ecological restoration responsibility conforms to the theory and spirit of criminal law, and is also consistent with the essence, function, purpose and basic attribute of punishment, and also has legislative basis. It is the need of our country's criminal law and criminal justice to adapt to the construction of ecological civilization, and it is also the need to carry out the concept of restorative justice, which is beneficial to the education and physical and mental restoration of the accused. There are examples in foreign criminal laws, and it is more appropriate as an additional penalty, but we should further clarify the conditions, scope and rules of its application.

**Keywords:** environmental protection; ecological damage; criminal ecological restoration liability; additional punishment