

论职务发明制度内部利益的平衡

何敏,叶龙荣

(华东政法大学 知识产权学院,上海 200042)

摘要:职务发明制度的内部关系调整的是单位与发明人之间的利益分配,无论是“重雇主义”、“重雇员主义”还是“折中主义”的制度安排都存在一定的弊端,不能妥善解决内部关系中的利益冲突。本文基于洛克的财产权劳动学说和马克思的劳动价值理论分析指出,内部利益难以平衡的主要原因在于现行职务发明制度以权利的天然归属关系掩盖合意转让关系的本质且忽视了技术成果的转化实施。为实现职务发明制度内部利益平衡,本文结合科斯定理和波斯纳定理等理论,相应地提出以追求社会公平为价值目标,兼顾经济效率的解决方案。

关键词:职务发明;技术成果;单位;发明人;利益平衡

中图分类号:F 830

文献标识码:A

文章编号:2096-9783(2021)02-0051-08

引言

利益平衡原则是指“通过法律的权威来协调各方面冲突因素,使相关各方的利益在共存和相容的基础上达到合理的优化状态”^[1]。作为协调职务发明中各方主体利益关系的职务发明制度,在调整主体之间的利益冲突,对相关权利进行合理分配,实现技术成果收益最大化方面发挥着至关重要的作用。利益平衡机制不仅仅是职务发明制度中用来协调各方主体利益的手段,更是立法和司法所追求的一种价值目标。该制度的直接目的在于追求各方主体利益平衡的过程中实现社会资源的合理配置^[2]。其最终目的在于激发单位和发明人的创新活力,并应用相应的技术成果促进科技进步和社会经济发展。

一、职务发明制度的二元利益平衡结构

就所涉及的利益主体而言,职务发明^①相比于其他非职务发明的专利、技术秘密,呈现出主体多元的

特点。由于一项职务发明中存在单位雇佣的发明人、单位^②和社会公众三方主体,职务发明制度的利益平衡机制所调节的是发明人与单位之间的内部利益冲突,以及私人利益与社会公众利益之间的外部冲突。

(一)职务发明制度的内部关系

职务发明制度的内部关系体现在发明人与单位之间的利益冲突与平衡。一项有价值的技术成果的产生通常需要两个前提要件:创造性的智力投资和一定的物质投资。自18世纪中期开始,科技创新逐渐成为社会发展的焦点问题。在这一社会转型的早期阶段,智力投资与物质投资并没有十分明显的界限。发明人在进行智力投资的同时,也是为支持发明创造而投入物质资本的主体,相应技术成果的权利自然无可争议地归属于发明人。

然而随着经济和科技发展,大多数行业的技术研发越来越呈现规模化、密集化、产业化的趋势,特别是在航空航天、生物医药、能源化工、新材料等高新技术领域,重复的实验探究、大量的样本采集、昂贵的设备材料费用等使得技术研发成为一种“昂贵”的活动。此外,技术研发后的风险评估、实施转化、市场开发与

基金项目:国家社会科学基金重大项目“驱动知识产权战略的职务发明制度研究”(16ZDA076)

作者简介:何敏(1956—),男,湖北松滋人,教授、博士生导师,研究方向:知识产权法;

叶龙荣(1998—),男,安徽广德人,硕士研究生,研究方向:知识产权法。

① 所谓职务发明并不仅仅指获得国家专利局授权的专利,同时也包括植物新品种、集成电路布图设计、不对外公开的技术秘密,甚至可以是某个最终技术成果的中间技术。

② 所谓单位包括公司、企业、科研院所、高等院校等。

管控均是不可忽略的重大成本支出。在这种趋势下,发明人难以再提供科研所需要的物质条件,需要通过公共融资和私人部门投资来支持科学研究和开发。智力投资与物质投资逐渐开始分离。在技术成果的产生过程中,发明人付出的成本是自己的智力劳动,而大规模的物质资本投入,如资金、设备、场所、人力以及已研发掌握的技术等,则是由单位提供。一项技术成果的成本承担主体由一元性转向多元性,也正因此种转变使得对技术成果的利益分配开始变得复杂和难以平衡。

劳动是财富的源泉,而投资是权属的依据^[3]。智力投资和物质投资在生产中各自起着作用,缺一不可,智力投资是价值得以创造的直接因素,物质投资虽然不能直接创造出价值,但却是创造价值所需的条件。职务发明制度应该充分权衡发明人和单位之间的利益,将技术成果的权利和经济收益在两者之间进行合理分配。若单位获益过多,则容易打击发明人的创造积极性,使科技创新失去源头活水;若发明人获益过多,则易磨灭单位投资参与创新的积极性,使创新的步伐停滞不前。职务发明制度内部关系的利益平衡,也即发明人与单位之间的利益平衡,将是本文研究探索的重点。

(二)职务发明制度的外部关系

职务发明制度的外部关系体现在私人利益与社会公众利益之间的冲突与平衡。一个国家的知识产权制度从其立法目的到具体的规范安排都是在不断调整平衡(私人)垄断利益与社会公共利益,以解决没有合法垄断就不会有足够的信息生产出来,但是有了合法的垄断又不会有太多的信息被使用的难题^[4]。所谓私人利益与社会公共利益的平衡是指社会个体对技术成果的专有权和社会公众可以接近技术知识和信息之间所达成的平衡。

在职务发明领域,私人利益由发明人利益和单位利益共同组成,两者有着共同的利益诉求,即通过私人垄断技术信息获取利益。权利人不论采取何种形式对其技术成果进行保护——技术秘密或专利,其所保护的客体在本质上是一种信息,而非体现技术的实体承载物。这意味着权利人无法像物权那般通过占有的方式来排除他人对技术信息的使用。因此,权利人需要通过法律赋予的专利权、技术秘密保护等权利来实现对技术信息的有限垄断,他人无法律规定的事

由或未经其许可不得擅自使用其技术信息。在有限的垄断范围内,权利人可以使用其技术成果回收成本、获取收益,这不仅符合市场经济的内在规律,也体现了知识产权制度中所蕴含的人权思想。

社会发展的价值体系是个人本位与社会本位并重的双向本位观念,对私人利益的保障不能忽视公共利益^[5]。一方面,公共利益体现为信息的共享与积累。从技术信息的属性来说,其有着十分明显的公共属性。原因在于技术成果的产生虽然离不开发明人的创造性劳动,但这种创造性劳动的根基却在于前人的智慧成果。我们所前行的每一步都是踏在前人的肩膀上,每一个创新成果的产生都利用了前人的经验和社会的现有成果。同样,发明人现在所做出的技术成果也终将成为后人进行创新的基石。社会的技术革新就是在不断地产生技术信息、共享技术信息、积累技术信息、再产生技术信息中完成的。从技术信息的归属来看,在短期内,技术信息应当归属于发明人或单位;而从历史的角度而言,技术信息终将归属于全人类,成为全人类共同的财富。

另一方面,公共利益还体现为技术成果的实施转化。一份锁在“保险箱”中的技术成果是不具有任何价值的,只有当其投入交易、流通、使用才能实现其经济价值和社会价值。科技创新在经济社会中的直接作用表现为降低成本、提高生产力、优化工艺流程、节省原材料、创造信息产品和新的市场。“知识产权的价值在于运用。司法保护知识产权的目的,是为了通过保护权利,推动知识产权的转化实施,实现知识产权的市场价值”^[6]。在当今这个日新月异的世界,社会发展离不开科技创新成果带来的红利。公共利益的保障必须从促进经济增长和社会发展这一最终目的出发,使社会所需要的思想自由交流、智力成果作为无形资源得到社会充分利用^[7]。

二、现行职务发明制度内部利益分配模式的弊端

现行职务发明制度内部关系的利益分配可以分为重雇员主义和重雇主主义两种模式。无论是何种模式,其要么忽视了物质投资者即单位的利益,要么忽视了智力投资者即发明人的利益。然而信息时代的到来,受智力资源稀缺性和技术研发规模化的影响,物质投资者与智力投资者的受益优先性差别越来

越小。即便各国立法对职务发明制度内部关系的利益分配模式做出了相适应折中化修改,依然存在一些制度问题,难以实现利益分配的平衡。

(一)职务发明制度内部利益分配模式及其折中化进路

1. 重雇员主义下的重雇主倾向

美国、德国、日本等实行的是“重雇员主义”立法模式,即将职务发明的原始权利归属于雇员。“重雇员主义”的价值取向是以人为本理念的重要反映^[8]。创新是推动人类社会发展的第一动力,人才是创新的核心要素。推动创新就是充分发挥人在创新实践中的主体性,不断激发人的创造活力与创新潜能。职务发明的利益配置制度不仅影响着技术成果的权利归属和利益分配,同时也决定着发明人进一步参与发明创造的积极性和规避侵权风险的主动性^[9]。但是重雇员主义有着较大的弊端。

一方面,将技术成果的原始权利归属雇员,雇主只能获得优先受让权和受限制的使用权,雇主的成本支出远高于预期回报,这在很大程度上会挫伤雇主投资参与技术研发创新的积极性;另一方面,雇员与雇主之间存有巨大的经济地位和市场地位差异,雇员即便拥有某项技术成果的所有权,也难以充分转化实施,使技术成果丧失其本身该有的价值。

为了平衡雇员与雇主之间的利益格局,促进科技成果的转化实施,美、德、日等国家逐步采取措施实现职务发明相关权益向雇主的合法偏移。如美国通过“Standard Parts co. vs. Peck”案^③所确立的发明预先转让协议规则允许雇主在职务发明创造的研发工作之初或在劳动合同中与雇员达成发明预先转让的协议,进而实现雇主对职务发明专利权的合法拥有;德国则通过设置发明报告机制^④使得雇主可以在雇员申请专利权之前确定该项发明是否属于职务发明,并依照法定程序对该项发明申请专利权。“重雇员主义”下向雇主的利益倾斜,有利于激励雇主参与发明创新,并在一定程度上促进技术成果的转化实施。

2. 重雇主主义下的重雇员倾向

法国、英国、中国等实行的是“重雇主主义”立法模式,即将职务发明的原始权利归雇主,同时雇主有支付给雇员奖酬的义务。“重雇主主义”的价值取向是集体主义理念的重要反映,也是保障公司整体利益的客观需要^[8]。当今技术研发过程愈来愈呈现大规模、大集群、高投入、高风险的趋势,雇员的研发活动离不开公司的人力投入、资本投入和风险保障。尤其是在生物制药、材料制造领域,一项发明成果的研发需要通过大量的实验来收集样本数据和结果检验,其中所花费的资金绝非个人所能承担。

因此,“重雇主主义”下的利益配置制度实际是对雇主的资本投入和风险承担做出的保障,以鼓励雇主积极组织参与技术研发、实施转化,促进科技创新。然而“重雇主主义”会导致雇员与雇主之间的地位严重失衡,本就在经济上处于优势地位的雇主在获得法律的额外保护后,将在职务发明关系中占据绝对支配权。这对鼓励雇员积极创新,激发其创造活力是极为不利的。

为解决此问题,英、法等国大都在职务发明制度中设置了保障雇员合法权益的规定。如英国在其《专利法》中专门规定了“在合同签订日以后,雇主缩减雇员对其所完成的职务发明之权利行为无效”^⑤以保障雇员的合法权益。《法国知识产权法典》在构建职务发明规则时,设定了职务发明必须作出“有利于雇员之约定”的限制。中国《专利法》早在2000年修改时就规定了^⑥对利用本单位的物质技术条件所完成的技术成果的权属可以作出约定,并约定效力优先。这些举措在一定程度上保护了雇员的合法权益,使“重雇主主义”制度设计的负面影响得到缓解,有利于激发雇员的创造活力。

(二)现行职务发明制度利益分配模式的制度问题

1. 现行职务发明制度利益分配模式难以实现社会公平

③ Standard Parts Co. v. Peck, 264 U.S. 52, (1924)。

④ 参见《德国雇员发明法》第5条及第6条之规定。

⑤ 参见《英国专利法》第42条第2项规定。

⑥ 2020年《专利法》第6条第3款:利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造,单位与发明人或者设计人订有合同,对申请专利的权利和专利权的归属作出约定的,从其约定。

技术成果权利归属适用约定优先或可达成形式公平,却难以实现实质公平。无论是重雇主义还是重雇主义制度,都赋予了单位与发明人之间通过约定来确定职务发明技术成果权利归属的自由,并且约定的效力要优先于法律规定。对权属约定优先反映了职务发明制度尊重平等民事主体之间的意思自治,当事人双方可以根据自己的利益需求决定权利的归属和收益分配,这在一定程度上实现了形式上的公平。

然而我们不能忽视单位与发明人之间存在的劳动关系。发明人作为单位的职工,应该接受单位的管理,从事单位安排的工作。发明人的薪酬标准、职位晋升等均取决于单位的人事安排,发明人对单位表现出强烈的经济依附属性。两者在劳动关系的层面上并不处于平等的地位,两者在签订合同时发明人往往是妥协的一方,以致于发明人并不能完整获得本该属于其的合法权益。此外,发明人与单位就权属或奖励发生纠纷时,其所承担的维权成本也相对较高。若双方矛盾激化以致于发明人不得不开原单位,其也可能承担相应的竞业限制义务。因此,当前的职务发明制度若不进行完善或没有其他制度进行辅佐,很难达成发明人与单位之间的实质公平。

2. 现行职务发明制度以权利的天然归属关系掩盖合意转让关系的本质

在现行的职务发明制度中,无论是重雇主义还是重雇主义,大致都可将其利益分配方式表述为以下模型:单位通过法律规定或合同约定取得技术成果的所有权,并为此需要支付发明人一定数额的奖励和报酬。此模型的内在逻辑在于单位原始对技术成果拥有所有权,发明人为其付出的智力投资而获得单位支付的薪酬。但此种逻辑恰恰掩盖了职务发明制度的本质——发明人对其智力劳动成果天然拥有所有权,单位获得权属依靠的是合意转让关系。

人们对于通过自己的劳动获得的物享有权利,这是在罗马时代就已经形成的权利观念。自然法对这一观念进行发展进而形成了财产权的劳动学说。约翰·洛克的财产权劳动学说认为“他的身体所从事的劳动和他的双手所进行的工作,是正当地属于他的。所以只要他使任何东西脱离自然所提供的和那个东西所处的状态,他就已经掺进他的劳动……因而使它成为他的财产。……从而排斥了其他人的共同

权利。”^[10]

此外,洛克还对共有物转化为私有财产提出了两个限制条件,即充足限制条件和浪费限制条件。所谓充足限制条件是指个人在通过劳动占有共有物时,至少应该为他人留下“足够多并且同样好”的东西。所谓浪费限制条件是指如果个人获取的东西超过他的必要用途和生活需要的限度,造成了占有物的浪费,他就不再享有权利。洛克的劳动学说虽然关注的是有形财产范畴,但由于该理论与无形财产领域亦有着极强的契合力,其成为了对知识产权正当性进行分析的法哲学基础。

基于劳动学说,既然人们对生产资料的工作构成“劳动”从而可以使其对劳动产品享有所有权,那么人们基于公有领域的信息进行更高质量的创造性劳动也应当认为是“劳动”,进而人们可以对产生的智力成果享有所有权。对于共有物转化为私有财产的两个限制条件而言,信息的无形性意味着任何人对信息的使用并不阻碍他人对该信息的使用,即使用行为并不会减损信息总量,在一定程度上可以认为其是无限的。智力劳动者对其智力成果的占有并不是对公有领域内信息的占有,而是对基于公有领域信息创造出的具有独特价值的新信息的占有。对此种新信息的占有不仅不会减损原公有领域信息的总量,反而会因为产生新的信息而增加信息总量。因此,智力劳动者确有留下“足够多且同样好”的东西,甚至是“足够多且更好”的东西,也自不会有浪费之担忧。也正是因为信息具有的此种特性,有学者甚至认为知识产权上的公有领域比有形共有物更加贴近洛克劳动学说中公共资源的理念^[11]。

关键之处在于,有资格成为权利主体的应当是在创造性劳动过程中提供“智力投资”的人,仅仅提供物质投资而没有从事智力劳动的人没有资格。因为公共领域的信息经过劳动后的价值增长来源于智力劳动过程中附着的智力,而非物质资料。马克思的劳动价值理论也同样认为,价值由劳动创造,谁创造价值,谁就拥有价值、参与分配。技术、资本等生产要素并不能创造价值,因而不能参与分配。然而现行制度将提供物质投资的单位作为参与技术成果所有权分配的适格主体,忽视了技术成果价值来源于发明人的智力投资这一首要因素,使得单位对技术成果的所有权显示为天然归属关系,而隐藏了发明人与单位对技术

成果的合意转让关系的真实本质。

3. 现行职务发明制度忽视了技术成果的转化实施

发明人和单位利益的实现有赖于技术成果的转化实施,只有将技术成果从信息转化为实体投入市场,才能获取收益。科技的进步和社会的发展也有赖于技术成果的转化实施,只有发明人和单位将新的科技产品投入市场,才能供人们获取使用,切实改变人们的生活;也才能不断扩充社会的信息库,避免他人研发资源的浪费,为社会进一步的技术创新提供支撑。发明创造的应有之义就在于转化实施。单纯的技术研发和信息积累并不能直接创造价值,只有技术成果的转化实施才能切实让发明人和单位享受到创新带来的红利,才能让发明人和单位更大程度地投资到创新当中去。

现行的职务发明制度是在创新驱动发展战略的大背景下制定的,企业、科研院所、高等学校成为了全民创新潮流中的主力军。在制度建立初期,创新成果的衡量标准是专利申请数量,而不考虑专利的质量、转化实施率。甚至某些地区、公司为了彰显创新成果,以定指标、降标准、冲数量等手段来做好创新数据。这也导致了中国科技成果转化率低远于同时期的西方发达国家。大多所谓的专利都成了“垃圾专利”,没有转化实施的价值。

此外,职务发明制度生硬地将技术成果的权利归属做出了分配,使得发明人有转化实施的需求却无权对技术进行使用,单位因为技术成果不能符合公司发展的需要而将其搁置一旁。为此发明人与单位需要付出更多的成本进行谈判磋商,不仅加深了单位与发明人之间的隔阂,也严重阻碍了技术的转化实施。因此需要建立以促进技术成果的转化实施为导向的制度,正确引导职务发明技术成果的权利再分配,协调单位与发明人之间的利益配置。

三、职务发明制度内部利益平衡的优化路径

职务发明制度内部关系的利益平衡实现应当紧抓社会公平与经济效率两个重要着眼点。社会公平

是在实现职务发明制度内部关系利益平衡的过程中所应遵循的价值导向和追求的价值目标,而经济效率则是在达成社会公平的前提之下所应当兼顾的社会运行和发展需求。

(一)职务发明制度内部利益平衡应以社会公平为价值导向

职务发明的利益分配是专利制度运行中的重要环节,无论是对于技术成果的利益进行分配还是再分配,公平都是首要追求的价值目标。一种公平合理的利益分配方案可以最大程度缓解单位与发明人之间的利益纠纷和矛盾,提高公司的运营效率,也会为社会发展带来正面效应。

1. 职务发明制度内部利益的分配应当体现公平

所谓职务发明制度内部利益的分配是指技术成果所有权的原始归属。发明人与单位在职务发明中分工实则较为明确,单位为发明人提供资金、设备、场所、现有技术等资源,也即物质投资;发明人负责在现有技术的基础之上进行创新,研发新技术或对现有技术作出改进,提供智力投资。从“劳动”层面而言,进行智力劳动,为公共领域的信息附加价值的是发明人,而非单位。因此,对研发出的技术成果天然享有权利的应当是发明人,单位若想取得权利,应当基于与发明人之间的权利转让关系而获得。

2. 职务发明制度内部利益的再分配应当追求公平

所谓职务发明制度内部利益的再分配是指技术成果所有权的转让、许可等交易关系。首先,利益再分配过程应当尊重发明人与单位的意思自治。知识产权从属性上来说是民事权利,因而也是一种私权。与公权相对称,公权强调国家的管理,而私权更强调权利者的意思自治。在私权领域,权利百分之百属于权利主体,权利人当然的享有对其权利的自由支配权,并以之作为市场交易的前提^⑦。我们在立法和司法实践中,必须凸现知识产权的私权本质,并围绕这一点来调整利益关系。

在职务发明领域,企业经济发展速度与相应制度构建完整度不匹配,职务发明利益分配不平衡,科技

^⑦ 参见《马克思恩格斯选集》(第46卷),人民出版社1974年版,第454页。马克思认为,市场经济离不开市场交易,从法律上看,这种交易的唯一前提是任何人对自己产品的所有权和自由支配权。

成果转化和产业化有缺陷,以及科技人才发现、培养、激励机制不完善等。这些问题出现的主要原因之一在于发明人相对于单位来说“权小势微”,难以参与到职务发明的实施转化决策和利益分配中。以至于发明人在职务发明中始终处于一种只管发明,不管转化和收益的尴尬境地。因此,尊重发明人与单位的意思自治,允许两者之间达成的约定的效力优先于法律规定,可以让发明人的创造性劳动获得与资本博弈的基础和力量^[12],从而合理配置技术成果的利益,实现技术成果的经济价值、社会价值和发明人的自身价值。也只有通过此种制度安排,市场经济才有可能走向真正的契约经济,实现人力资本与物质资本的结合。

其次,利益再分配过程需要相应法律制度的保障。正如上文所述,规定发明人与单位之间的约定效力优先仅是实现了形式上的公平,并不能达成实质公平的目标。为在最大程度上追求实现双方的实质公平,还需要以其他的制度予以辅佐和补充。职务发明技术成果的完成人,相对于单位而言,其谈判能力和专业知识等方面均处于弱势地位。为了将发明人与单位从博弈中解放出来,提高职务发明活动的效率和分配正义程度,需要法律制度的适度介入,即通过为单位设置一定行为限制以实现发明人的最低限度的保障^[13]。如立法上可以借鉴英法等国有关职务发明制度构建经验,做出单位与发明人的约定不可减损发明人的权利之规定。

在司法实践上,若单位与发明人因职务发明权属、奖励纠纷而引发诉讼或仲裁,人民法院或仲裁机构可以依据《民法典》《合同法》等法律对双方约定的合法性、合理性进行审查。也可以充分发挥行政执法的效能,由市场监督管理局等行政机关对企业恶意侵占发明人职务发明成果的行为做出监督和惩罚。完全的意思自治看似赋予了单位与发明人约定的自由,实现了某种意义上的公平,但若缺少了法律这一层枷锁的限制和保护,当事人的自由将会是无边界的自由,自由的表面之下只有强权与压迫。

最后,利益再分配过程应当明确合意转让关系并确定合理对价。职务发明制度中单位获得权利的本

质应当是合意转让关系,而非基于前期资本投入的原始分配。在明晰单位与发明人获权的本质的条件下,或可得知当前职务发明纠纷的事由主要集中在奖励纠纷之上的症结所在。发明人将其原始取得的财产权利^⑧全部或部分转让给单位,单位相应的支付一定数额的奖励和报酬。单位支付的奖励属于单位人事管理中的物质奖励,而不属于民事法律关系中的权利转让的对价,即财产权的价值。这些物质奖励由企业内部的规章制度所决定,受限于企业的经济规模、发展现状、发展前景、人事安排和企业文化等,其数额大小缺失了一个稳定且公信的参照——财产权的价值。

严格来说,能与财产权形成对价的应当是财产权的价值,也即发明人转让给单位的技术成果权属的价值^[14]。合理对价的缺失将必然导致职务发明利益分配结果的不合理、不公正,通常表现为单位会以较低的标准给付奖励和报酬,而发明人虽然对奖励不满,但因信息不对称和弱势地位而被迫接受或激化矛盾。因此,立法和司法中都应当首先明确单位所支付的发明人转让财产权的对价应当是该部分财产权的价值。然后再根据发明人的智力成本和单位的资本成本进行相应的利益分配。利益分配也不必然通过现金奖励的方式,也可以通过股权激励、分红、长期持有使用权等方式进行。由此才能在最大程度上缓解发明人与单位之间的利益冲突,实现利益的均衡配置。

(二)职务发明制度内部利益平衡应当兼顾经济效率需求

效率是用收益或成本进行衡量的,当权利和责任的分配能够实现收益最大化或成本支出最小化时,也就达到人们所追求的经济最效益的节点^[15]。交易成本是科斯在其著作《企业的性质》中提出的概念,他认为“通过价格机制组织生产的最明显的成本就是所有发现相对价格的成本”、“市场上发生的每一笔交易的谈判和签约的费用”及“利用价格机制存在着其他方面的不利因素(成本)”。

为了缩减交易成本,当事人之间关于权利配置的合约是优先级较高的方式。若双方当事人能够达成

^⑧ 财产权指的是职务发明人对其技术成果的所有权,此处并未使用知识产权的称谓,原因在于职务发明的技术成果并不是全部会向国家专利行政机关申请授权,也有可能作为企业的技术秘密进行保护。

一致,即意味着双方对财产价值的评估相契合,合约会使得双方预期的收益达到最大值或预期的成本达到最小值。若双方当事人难以达成合约,就需要公权力,即法律的介入。科斯在其著作《社会成本问题》中提出了“牛踩谷”一案,牧场与农田之间没有栅栏,牧民的牛群踩踏农民的谷物诚然造成了农民的财产损失,但禁止牛群规模的扩大也会致使牧民财产受损,所以双方在维护各自的财产权利时也将导致一定的外部效应。换言之,社会纠纷的本质在于纠纷双方权利之间的冲突,一方权利的扩张必然导致对方权利的限缩。由此,在处理纠纷时,我们解决纠纷的立足点不应当限缩在当事人的孤立视角,而是要考虑由于冲突导致双方总收益的缩减或是总成本的提高。

为了避免此种权利冲突导致的整体利益减损,需要在牧场和农田之间设立栅栏以隔开牛群和谷物。那么设立栅栏的成本的承担主体应“取决于不同个案中牛群和庄稼之间的比率。如果牧牛草地比庄稼种植地多,那么农民将他们的土地围起来要比牧场主将其土地围起来便宜,那法律就把建围栏的义务加于农民。但一旦土地用途比率倒过来了,那么此义务也会发生替换”^[16]。无需建栅栏一方的权利相比建栅栏一方的权利具有“更优的”地位,也就由此获得了有效的“排他性产权(对世权,即财产权)”^[17]。此种权利的分配方式即是法律根据总交易成本的大小所做出的优化选择,也是最为经济效率的方式。

优化权利配置的目标在于从一种权利分配状态到另一种权利分配状态的变化过程中,在没有使任何人的利益受损的前提下,至少使得一个人获取很多的收益,这也就是所谓的帕累托改进。权利的初始配置状态未必是最有经济效率的状态。以职务发明为例,前文中已经通过洛克的财产权劳动学说得出职务发明的初始权利应当归智力投资者——发明人所有。职务发明的初始权利为一个权利集,其包含了专利申请权、专利权、许可使用权、转让权、优先受让权、质押权等各项子权利。我们需要考虑的问题是让发明人单独享有这个权利集是否可以达到最优的权利配置,进而实现经济最效率。答案显然是否的。以职务发明中对技术成果的转化实施为例,将一项技术成果交由发明人去实施,发明人首先遇到的难题就是其现有的经济实力和设备场所是否允许其将此技术转化;如果可以转化,又是否具有足够大市场将其产品推

广;如果可以推广,其又是否具有足够的管理能力从市场中回收成本,进行进一步的研发创新。

发明人相比于单位来说,经济实力弱、市场范围小、管理能力不足、风险承担能力差,以上的问题已足够说明在大多数情况下,将技术成果统一交由发明人去转化实施,并不是一个明智的选择。若发明人与单位能达成合意,或是不能达成合意时有法律能够规定,无论技术成果的权利归谁所有,单位都至少享有非排他性的技术成果实施权或优先受让权,实施技术成果所获得的收益在发明人与单位之间合理分配,这无疑会减少绝大部分的交易成本,促进发明人与单位对技术成果的转化,减少利益冲突。由此,对技术成果的转化实施权的再分配,不仅没有使原始权利人——发明人的利益受损,反而因为权利继受人——单位对技术成果的充分转化实施,使得双方有了更多的收益,这也就实现了帕累托改进。

不同经济主体的财产规模、风险承担能力、专业程度均有不同,这些差异也决定了他们使用同一种权利所需要支出的成本和获得的收益也是不同的。如果能对其权利按照经济主体的优势进行划分并分配,会有效缩减成本、扩大收益,提高经济效率。优化权利配置的重要方式是交易,富有效率的权利配置往往在制度上会促进资源的交易和流转。交易有助于实现劳动分工与协作,有利于资源从低效利用者向高效利用者流转,提高资源的产出和利用效率^[18]。权利经过充分交易和流转后所达到的权利配置状态是最为符合经济效率需要的财产权分布结构,能够实现财产权的最大化利用。简而言之,权利配置的最终追求仍是降低交易成本,提高经济效率。

结语

法律是一门平衡的艺术。社会中每一个主体的权利是有限的,也是交叉的。平衡要求人们需要在行使权利时保持克制,也要求法律合理的界定每个主体行使权利的边界。在职务发明领域更是如此。一方面,在职务发明制度的内部关系中,发明人和单位应当对技术成果财产权共享利益,但任何一方都不能完全占有该利益,也不能通过倾轧另一方的权利使自己更多的获益。另一方面,在职务发明制度的外部关系中,私人利益和公共利益并非零和关系,公共利益为

私人利益提供基础和保障,私人利益为公共利益的扩张提供动力,两者相辅相成、相互成就。本文虽然主要从职务发明制度内部关系的角度来探索发明人与单位之间的利益平衡实现路径,但发明人和单位作为私人利益的代表主体,两者之间的利益平衡离不开外部关系的制约与影响。因此,在探究完善职务发明内部关系的利益平衡制度时,仍需要站在整个社会公共利益的实现和保障的大视角下进行观察和考量,再深入到社会关系、法律制度的细微之处作出适应性地更改。

参考文献:

- [1] 陶鑫良,袁真富.知识产权法总论[M].北京:知识产权出版社,2005:17-18.
- [2] 冯晓青.利益平衡论:知识产权法的理论基础[J].知识产权,2003(6):16-19.
- [3] 何敏.知识产权基本理论[M].北京:法律出版社,2011:155.
- [4] 古祖雪.国际知识产权法[M].北京:法律出版社,2002:48.
- [5] 冯晓青.知识产权法利益平衡理论[M].北京:中国政法大学出版社,2006:67.
- [6] 江苏省高级人民法院(2011)苏知民终字第0194号,(2012)苏知民终字第0055号民事判决书.
- [7] 冯晓青.知识产权法中专有权与公共领域的平衡机制研究[J].政法论丛,2019(3):55-71.
- [8] 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.
- [9] 何敏.新“人本理念”与职务发明专利制度的完善[J].法学,2012(9):65-74.
- [10] [英]洛克.政府论(下篇)[M].叶启芳,瞿菊农,译.北京:商务印书馆,1982:25.
- [11] Justin Huges. The Philosophy of Intellectual Property[J]. Georgetown Law Journal,1988-1989(77):287-366.
- [12] 谈萧.评马克思的知识产权观[J].云南大学学报(法学版),2011,24(6):65-70.
- [13] 顾毓波.我国职务发明制度存在的问题及完善进路[J].知识产权,2016(4):78-82.
- [14] 何敏.职员发明财产权利归属正义[J].法学研究,2007(5):75-89.
- [15] 陈国富.用效率诠释正义[J].读书,2001(5):68-71.
- [16] [美] R.波斯纳.法律的经济分析[M].蒋兆康,译.北京:中国大百科全书出版社,1997:66-67.
- [17] 冉昊.财产权的历史变迁[J].中外法学,2018,30(2):379-392.
- [18] 汪军民.论财产权利配置的法经济学原理[J].经济与管理研究,2007(4):92-96.

The Balance of Interests in the Internal Relations of Employee Invention System

He Min, Ye Longrong

(School of Intellectual Property, East China University of Political Science and Law, Shanghai 200042, China)

Abstract: The internal relationship of employee invention system adjusts the distribution of interests between the employee and the employer. The institutional arrangements of "giving preference to employer", "giving preference to employee" and "eclecticism" all have some disadvantages and cannot properly resolve the conflicts of interest in internal relationship. Based on the analysis of Locke's Property Theory and Marx's Labor Value Theory, this paper points out that the main reason why internal interests are difficult to balance lies in the fact that the current employee invention system conceals the nature of the consensual transfer relationship with the natural ownership of rights and ignores the transformation and implementation of technological achievements. In order to realize the balance of internal interests of employee inventions, this paper, combined with Coase Theorem and Posner Theorem, proposes the solutions that takes the pursuit of social equity as the value goal and gives consideration to economic efficiency.

Key words: employee invention; technological achievements; employer; inventor; balance of interests