

# 知识产权治理中的利益平衡机制研究

## ——基于参与主体多元化的视角

刘雪凤

(1.中国矿业大学 文法学院,江苏 徐州 221008 ;2.华中科技大学 知识产权与公共政策跨学科研究中心,湖北 武汉 430074)

**摘要:** 知识产权治理提倡知识产权领域参与主体的多元化,这种多元化的主体既包括政府,也包括企业和社会,在各方积极主动参与、发挥各自作用的同时,应构建政府、市场与社会三者之间良好互动的合作关系。然而,知识产权管理者、创造者、传播者、运用者等诸多的参与主体有自身不同的利益诉求,在多种角色中如何通过制度设计构建一种利益平衡机制,使各方的利益得到有力的保护并达到均衡,是知识产权治理中必须面临的一个问题。从知识产权治理的概念出发,论证了多元化参与主体的合理性与依据,并探讨了个人利益与公共利益的平衡,创造者与传播者、使用者之间的利益平衡,管理者与创造者、传播者、使用者之间的利益平衡,自律与他律之间的利益平衡,以及南北国家知识产权之间的利益平衡问题。

**关键词:** 知识产权;治理;多元主体;利益平衡

**DOI:** 10.3969/j.issn.1001-7348.2010.21.010

中图分类号:D923.4

文献标识码:A

文章编号:1001-7348(2010)21-0036-06

## 0 引言

随着多元利益、分散治理的公共治理模式的兴起,知识产权领域发生了相应的变化,知识产权领域出现了参与主体多元化、硬法与软法并存的模式。这种模式在解决知识产权供给主体单一化的同时,带来了新的问题,即各种参与主体之间由于行为和目标的不同产生了不同的利益诉求。如何通过良好的制度设计在多元的主体之间达成利益均衡,是知识产权治理必然面临的一个新的问题。

## 1 知识产权治理:参与主体多元化的知识产权战略

### 1.1 知识产权治理的概念

知识产权治理的概念来自国家管理的公共治理模式。公共治理,是相对私人领域的治理(如公司治理)而言的,公共领域的治理称为公共治理,广泛涉及国家事务、社会公共事务等领域,指由开放的公共管理与广泛的公众参与二者整合而成的公域之治模式,具有治理主体多元化、治理依据多样化、治理方式多样化等典型特征<sup>[1]</sup>。公共治理模式是开放的、包容的、多元的,通过开放的公共管理和广泛的公众参与来最大限度地尊重和体现主体性,谋求能动

的公共治理主体之间的良性互动<sup>[2]</sup>。也有学者认为,公共治理=开放的公共管理+广泛的公众参与<sup>[4]</sup>。公共治理是指政府、社会组织、私人部门、国际组织等治理主体,通过协商、谈判、洽谈等互动的、民主的方式共同治理公共事务的管理模式。与传统的公共行政相比,公共治理不再是自上而下,依靠政府的政治权威,通过发号施令,制订和实施政策,对公共事物进行单一化管理,而是强调主体多元化、方式民主化、管理协作化的上下互动的新型治理模式<sup>[4]</sup>。因此,公共治理,其本质是一种多元化主体相互合作、参与依据多样化、治理方式多元化的机制。从参与主体看,其参与者不仅有政府,还有市场(企业)和社会(社会组织或公民个人),治理目标是实现政府、市场和社会三者之间的良性合作关系;从治理依据看,不仅包括国家立法,还包括社会共同体形成的规则甚至不同主体之间的协议等,即硬法与软法;从治理方式看,采取谈判、开放协商的方式,实现治理方式的多元化、民主化和市场化。

知识产权,也称为无形财产权,指基于创造性成果和工商业标记依法产生的权利的总称,其本身属于私权。然而,由于知识产权作为一种信息,对社会发展有积极推动作用,知识产权管理绩效具有极大的外部性,因此,知识产权从私权上升为国家竞争战略并成为一种公共政策。因此,公共治理模式也可运用于知识产权领域,而这种运用

收稿日期:2010-01-17

基金项目:教育部人文社科重点研究基地重大项目(06JJD820017)

作者简介:刘雪凤(1976-),女,江西萍乡人,华中科技大学知识产权与公共政策跨学科研究中心博士研究生,中国矿业大学文法学院讲师,研究方向为知识产权与公共政策。

可称为知识产权治理。本文认为，知识产权治理，即“intellectual property right governance”，是一种“知识产权战略”<sup>[5]</sup>，即在知识产权的创新、运用、保护和管理过程中，参与主体多元化、治理依据多样化、治理方式多元化的一种知识产权战略。其包含 3 个要素：参与主体多元化。知识产权治理应发挥多元化主体的作用，形成参与主体多元化的良性机制，达成一种全方位的格局。这种全方位格局，指知识产权的参与者突破传统的政府、企业和中介等，关注政府、企业、中介等各方面的合作<sup>[6]</sup>，简而言之，知识产权治理是一种多元化主体的参与模式，即政府、企业和社会的结合。也有学者称之为“官产学研介”，包含 5 种主体，“官”指政府，“产”指企业，“学”指高校，“研”指科研组织，“介”指知识产权中介组织。本文把“学”、“研”、“介”三者都归入“社会”这一范畴，并强调知识产权中介组织在知识产权治理中的作用。政府、企业与公民以及社会组织共同参与公共治理，发挥各自的角色与功能，并形成三者之间的良好互动与合作关系；治理依据多样化，硬法与软法并存，互为补充。随着公共治理模式的兴起，软法日益发挥举足轻重的作用，不仅在国际事务管理中广泛存在，而且在国内事务中也广泛存在。大量的知识产权硬法，以其明确责任规定、以国家强制力为后盾的救济方式，对知识产权进行保护和管理，而知识产权国际公约以及知识产权中介组织、行业协会等社会自治组织的自律规则也在有效维护知识产权的秩序；治理方式多元化、社会化、民主化与市场化。公共治理模式强调多元利益、分散治理、开放协商、平等对话、民主谈判，基于平等法律地位的政府与公民社会进行沟通与交流，形成合意，从而作出决策。在治理方式上，该模式主张依照公域之治的实际需要，在进行综合性成本—收益分析的基础上，能使用非强制方式就不用强制方式，能使用双方协商解决的方式就不用单方强制的方式，能用自治的方式就不用他治的方式，遵照先市场后社会再政府的选择标准，实现治理方式的多元化、民主化和市场化。

## 1.2 参与主体多元化的依据：知识产权市场失灵与公共决策失灵

在一国的范围内，知识产权多元化的参与主体应该包括政府、市场组织和社会，其中社会这一要素涵盖了利益相关的个人、高校、科研机构以及知识产权中介组织(知识产权行业商会、知识产权服务组织、消费者协会等)。国务院 2008 年 6 月 5 日颁布的《国家知识产权战略纲要》明确提出：“发展知识产权中介服务。完善知识产权中介服务管理；建设知识产权中介服务执业培训制度；充分发挥行业协会的作用。”知识产权中介组织，在知识产权应用、管理和保护的实践中发挥着重要的作用。以温州商会为例，温州商会的性质是行业协会，属于社会组织，也可称为 NGO、民间团体或第三部门。温州烟具协会成功应对欧盟打火机反倾销诉讼一案，温州商会有效打击假冒伪劣商品一案，都以事实证明了社会团体在管理和保护知识产权方面所具有的重要作用。当然，知识产权中介组织并不仅限于商会

等行业协会，还包括知识产权服务组织，如专利代理机构、商标代理机构等<sup>[7]</sup>。知识产权中介组织的优势在于拥有专业人才，能提供高素质、专业化的服务。

政府、企业与公民以及社会组织共同参与公共治理，发挥各自的角色与功能，并形成三者之间的良好互动与合作关系。虽然知识产权本质上是私人物品，但由于具有公益性和外部性而具有公共产品的属性，所以，其供给主体应该是多元化的主体，其供给机制应该是多元化的合作机制。社会中介组织介入知识产权领域的依据在于，知识产权公共产品供给的低效与失灵，即市场失灵与政府失灵并存。由于市场失灵，如垄断、信息不对称、不公平、效率低下、外部性等因素的作用，知识产权公共产品供给不足；同时，政府作为干预的重要力量，也存在公共决策失灵、内部性、寻租、信息缺乏、长官意志决策、资源不足等问题，导致政府在提供知识产权公共产品时同样存在缺陷。西方学者由此提出新的解决路径，即由社会中介组织加入知识产权公共产品供给，弥补市场失灵与政府失灵，由政府、市场和社会三方共同提供知识产权公共产品。在市场竞争机制下，企业是知识产权创造和应用的主体，是市场竞争中最核心的力量；政府的作用不可或缺，必须提供相关的服务，如提供知识产权制度、制定科学合理的与国际知识产权政策接轨的政策、加强执法、营造一个法治的知识产权环境、提供资金、加大投入等；而知识产权社会中介组织同样起着不可缺少的重要作用，它是知识产权管理、保护、合理流动和扩散的重要社会力量。政府、企业、社会三者应该充分发挥自己的角色功能，并在三者之间形成良好的合作与互动关系，形成官产学研介之间的良好格局。

## 2 多元化参与主体中的利益平衡问题分析

平衡，也称为均衡，用法律经济学的观点看，是指每一方都同时达到最大目标而趋于持久存在的相互作用形式<sup>[8]</sup>。平衡首先指的是利益的平衡，法律经济学家用这种理论来论证知识产权管理和保护的正当性。有学者认为，平衡理论是建立在激励理论基础之上并对其有所发展的一种理论<sup>[9]</sup>。多元化的参与主体，由于在知识产权创造、运用、保护和管理过程中属于不同的角色，可分为知识产权创造者、传播者、使用者、保护和管理者。知识产权创造者是高校、科研机构及其工作人员、企业；传播者是公民个人、企业；运用者是企业；保护和管理者是政府和知识产权中介组织，前者是他治，后者是自治。但是这种分类还不尽完美，因为各种角色之间存在交叉的领域，如政府有时直接提供知识产权产品或对市场与科研机构进行补贴而提供公共产品，不仅担当管理的角色，也直接或间接地成为了创造者；企业是运用的主体，但企业是创新主体的重要组成部分，也是产学研合作的主体之一。本文出于研究的需要，大略地按其角色职能进行了上述分类。尽管知识产权治理提倡多种主体来提供知识产权公共产品，然而，各种主体有着各自的行为目标和利益诉求，多元化的参与主体在知识产权创造、运用、管理和保护过程中进

行博弈,因此必须在各方之间形成一个平衡机制,才能有利于社会资源的有效分配。知识产权利益平衡机制可分为宏观层面的平衡与微观层面的平衡,宏观层面包括权利人个人利益与公共利益之间的平衡、创造者与传播者及使用者之间的利益平衡、管理者与使用者及创造者之间的利益平衡、社会与政府之间(自治与他治之间)的利益平衡、南北国家知识产权之间的利益平衡;而微观层面则包括各种不同主体在某一项目或政策中的行为及其目标之间的利益平衡。本文仅从宏观层面对我国知识产权主体之间的利益平衡关系进行初步的分析,分析各种主体利益平衡中已有的制度规定,并对没有相关利益平衡规定的领域进行思考,提出一些规范利益平衡的制度建议。

## 2.1 私人利益与公共利益的平衡

在多元化参与主体的知识产权治理模式下,必须实现私人利益和公共利益的平衡,两者不可偏废。有着完整性、公共性的多元主体治理结构应以公共利益为指导原则,实现对社会的治理。在尊重每一个具体利益的同时,以公共利益为原则,指导具体利益的实现,从而实现社会公正<sup>[10]</sup>。知识产权是法律赋予智力成果创造者的法定的垄断的权利,是一种独占权,这种独占权具有激励的功能。然而,公众对这种创造性智力成果也有合法的需求,知识产权人对智力产品的垄断和社会公众的合法需求构成了矛盾的两个方面。没有垄断,就不会有足够的信息产生出来,但是有了合法的垄断,又不会有太多的信息被使用<sup>[11]</sup>。知识产权本身属于私权,然而由于其强大的外部性和公益性,平衡知识产权所有人的垄断利益和社会公共利益,成为知识产权制度设计所追求的价值目标。知识产权只在实现个人利益特别是知识产权所有人的利益和社会整体利益之间维持一种平衡和协调的关系时,才能实现对社会资源最合理的配置<sup>[12]</sup>,才能实现社会总体利益的最大化。以药品的专利保护为例,授予专利权人以合法的垄断利益是必要的,唯有如此,才能激励创造的最大化。然而,出于公共利益的考虑和人权的基本要求,知识产权制度设计在保护弱势群体、保护公共利益方面,必须对这种资源配置作良好的平衡设计。正如吴汉东教授所讲,出于公共利益目标,出于对人权的尊重,在一定的情况下应对知识产权进行必要的限制,以保证社会对知识产权的合理利用。基于表现自由的目的、基于公共健康的需求或基于人类生存和发展的需要而利用他人知识产品,都是正当合理的,其本身也是国际人权公约所需要的。在知识产权内部,赋予知识产权权利人以专有权的同时给予知识产权以必要的限制与控制,这可以称为知识产权法的“二元价值目标”。其中,保护知识产品的创造者等知识产权人的利益是知识产权法的直接目的,促进知识和信息的广泛传播,促进科学、文化进步与经济发展是知识产权法的最终目的,这体现了知识产权法对整体社会利益的追求,也是知识产权法的社会目标。知识产权制度二元价值目标的实现,以激励机制为基础,以利益平衡的调节机制为手段。知识产权制度在设计上,都是在充分保护产权人权益的同时,通过适当的保护

期限、合理使用、强制许可、法定许可、在先使用、权利穷竭等制度来平衡私人利益与公共利益,促进科技、社会、经济的全面发展<sup>[13]</sup>。知识产权法给权利人设定了一个保护期限,知识产权仅在法定的期限内受到保护,如果超过了保护期限,则该智力成果将进入公有领域。另外,知识产权制度还规定了知识产权合理使用的范围,如《著作权法》(2001 修正案)第 22 条规定了合理使用的 12 种情况,在法律规定的范围内,个人或者团体可以不需要获得权利人的许可、无须向其支付报酬、无须通过任何申请程序和审批机关,都可以获得对智力成果的使用权,以此对权利人的垄断权予以限制,保障社会公众接触智力成果。除保护期限和合理使用制度之外,知识产权的法定许可和权利穷竭等制度皆是为了平衡知识产权权利人利益和公共利益之间的平衡所作的制度设计。

## 2.2 创造者与传播者、使用者的利益平衡

知识产权可以理解作为一种信息,具有创造性、实用性和新颖性的特征。然而,信息创造本身不是目的,而是以使用为目的,才能创造更大价值,创造的生命力在于运用。知识产权传播者在创造和使用之间起到了桥梁的作用。创造是知识产权的“源”,而传播则是“流”。因此,不仅应该对信息的创造进行激励,而且有必要对传播的利益进行一定的保护,更有必要设定合理的制度使创造和传播之间达到一种均衡。以《专利法》为例,《专利法》在鼓励发明创造的同时,也通过一系列制度构建使发明创造被广泛地推广应用。这些制度构建表现为专利的公开制度、许可和转让制度、权利限制制度以及有限的保护期制度等。从专利技术公开制度来看,技术的公开是专利制度的最主要的特征之一<sup>[14]</sup>,其公开内容不仅表现为技术信息的公开,也表现为专利权利内容的公开,告知公众哪些领域是权利人的专有领域,从而避免公众误入“雷区”,使传播者、使用者可以把握行为的界线。专利法律赋予发明者以专利垄断权,排除他人对其发明的某种使用,以换取其发明向社会公开。智力创造者把他们的思想公开后,专利和著作权就会增强<sup>[15]</sup>。尽管知识产权制度对知识产权法定垄断地位进行了保护,但同时也对其进行了限制。现行的知识产权制度确立的合理使用、权利穷竭、侵权例外、强制许可等限制形式,确保在相当多的情况下接近信息不受限制,特别是为个人使用、非赢利性目的和教育目的来使用专利或者著作权作品。我国《著作权法》的一个重要特点就是保护作者等著作权人的利益与保护邻接权人的利益并举,以达到既促进优秀作品的创作,又促进作品的广泛传播的目的。在以保护作者利益为核心的同时,注重协调著作权和邻接权之间的关系,特别是均衡他们之间的利益关系。著作权享有《著作权法》所赋予的法定的专有权,作品的商业化运作机制使得这种回报成为可能,著作权的这种市场交互机制既保证了著作权人利益的实现,也促进了作品的传播与交流。另外,著作权法通过保护期限、合理使用、法定使用、权利穷竭等制度安排,为著作权领域保留了一个公有领域,公众可以自由使用作品、接近和获得信息。通过市场机制和

公有领域的保留,《著作权法》通过制度设计实现作者与传播者、公众利益的分享和平衡,从而保持整个著作权市场的活力。

### 2.3 管理者、创造者、使用者之间的平衡

(1)各主体的地位。要实现管理者、创造者与运用之间的平衡,就必须确定这些主体在知识产权战略中的地位。此处所讲的管理者,主要是指政府。尽管知识产权中介组织也起着保护与管理作用,但是由于目前我国社会自治能力较弱,公民意识刚刚兴起,知识产权中介组织能力有限,作为提供知识产权产品的一方,其功能仅在于弥补而已,不可能代替市场和政府提供知识产权公共产品。要达到政府、企业、科研组织、行业协会之间的利益平衡,首先必须明确各主体的角色定位。强化政府的主导地位,协调和推动政府、企业和社会的合作。在政府、企业和社会的合作关系中,政府的主导作用不可动摇。因为政府是合法的政策制定者,拥有丰富的政策资源,可以从整体和全局出发,根据国内外形势作出政策规划,引导国家知识产权战略良性发展。政府应当重视组织、协调一些重大的、根本性的技术创新项目,当企业和社会团体之间的合作出现冲突和矛盾时,政府可以制定财政政策、税收政策、投资政策来协调利益,促进和加强企业与社会之间的合作,推动产学研战略联盟的建立。政府可以通过良好的制度设计来促进产学研合作项目的展开,通过采购,支持企业技术创新,提高其竞争力,还要完善社会中介服务支持体系,大力促进孵化器的发展,引导和鼓励科技产业化,积极引导民间资本进入等。在各级政府的引导下,我国的产学研结合通过协作研发、共建技术创新实验室、提供技术服务、共建经济实体和科技园区等模式,在 IT、通讯、生物技术等新兴技术领域形成了一定的全球竞争力,并催生了相当数量的高新技术企业。坚持企业的核心地位。企业是市场的主体,是知识产权创新和应用的主体。企业应该更新观念,培养知识产权意识,增强创新意识,增强知识产权管理和保护意识。企业还应该增加技术创新资金的投入,开展技术创新。企业的技术创新,可以由企业本身进行,也可委托高校、研究机构研发或者与高校、研究机构进行合作。在知识产权保护和管理方面,与知识产权中介组织实现良好的合作,比如让知识产权中介组织展开知识产权的评估、代理等方面的活动,利用社会力量来节省成本、增强自己的知识产权能力。企业要本着双方共赢的原则,寻求与社会团体之间合作,处理好各方的利益关系,与社会团体之间形成协商合作、良性互动的关系。社会团体积极参与合作。增强企业与社会团体(包括行业协会、知识产权中介组织、高校、研究机构)之间的信息交流,使技术供给和技术需求之间、人才培养和人才需求之间保持平衡,使高校和研究所研究出来的技术、培养出来的人才能够满足企业和市场的需要,使企业得到持久的、稳定的技术来源和人才支撑。社会团体与企业相互信任、相互依赖,交流信息,共享利益。

(2)管理者与创造者、使用者之间利益平衡的制度设计。

管理者的利益在于取得管理绩效,增强国家竞争力。创造者包括高校、科研机构及其工作人员、企业,其中,高校、科研机构及其工作人员的利益都在于获得经费、提升地位、科研成果得以转化为现实生产力等。而企业不管是作为技术创新者还是作为运用者,其利益都在于市场竞争力的增强和利润的上升以及企业品牌的打造。管理者、创造者和运用者之间的利益平衡,依赖于一系列有效的制度设计。知识产权战略涉及的制度非常广泛,《国家知识产权战略纲要》明确提出:知识产权战略是一种国家重点战略,知识产权由最初的市场竞争工具上升成为了一个国家的战略选择,是一种公共政策。为了推行知识产权战略,除了各种知识产权法之外,如《反不正当竞争法》、《著作权法》、《商标法》、《专利法》、《反垄断法》,还广泛涉及一系列的科技政策、产业政策、教育政策、对外贸易政策等。政府通过制定和修改各种政策并配套使用,建立有效的激励机制,达到激励创新的目的。政府可以在以下政策领域采取新的措施:针对目前的知识产权保护状况,明确相关知识产权的归属与管理方式,改变原有单一的高校知识产权权属模式,开展多层次、多步骤的知识产权管理与促进工作;加强高等学校自身知识产权的系统管理,同时注重科研人员配套奖励机制的建立;国家产业政策和发展规划要把发展高新技术产业摆到优先位置,在财税、信贷和采购等政策上给予重点扶持;高新科技的知识产权申请、管理与利用制度,应与财税、信贷等政策置于同等重要的地位;建立健全技术创新保障、知识产权政策与法规,调整与创新相关的知识产权管理体制;建立以鼓励自主创新为主要内容的奖励激励机制,将知识产权与科技奖励相协调,将市场激励与政府奖励相结合,构建良好的科技创新的激励环境<sup>[16]</sup>。政府通过上述政策措施,调整各方之间的利益平衡。

### 2.4 自治与他律:管理者内部的利益平衡

知识产权组织在知识产权保护与管理过程中通过自律规则协调内部成员及其与外部组织之间的关系,起到管理与保护的功能。知识产权中介组织包括知识产权行业协会、知识产权服务组织,如商标代理律师事务所、专利代理事务所、消费者协会等,本文中知识产权中介组织主要指行业协会(如商会)等。在知识产权治理模式下,治理的权威来自硬法和软法,既包括宪法与法律,也包括政法惯例、公共政策、公民社会的自律规则以及各种专业标准。硬法以强制力为实施手段,属于他律;软法以弹性和自治手段实现目标,属于自律。两者优势互补,共同构成了治理的依据体系。然而,自律和他律之间,也存在权力的平衡问题。通常,政府对国家事务、社会事务进行管理,除了借助宪法和法律外,还以公共政策为手段,如美国公共政策专家托马斯·戴伊所讲,公共政策是对社会价值的权威性分配。这种权威性的价值分配有着自身的价值追求,如效率、效能、回应、公平等皆是衡量公共政策价值的尺度。政府在作出决策之前,公布相关政策信息,与公民进行互动与交流,然后输出政策。在这个过程中,公共政策成为政府与民众之间的桥梁纽带,实现政民关系互动,政府与公众、

社会团体为了各自的利益进行博弈。此处所谓的利益,对政府来说,是指管理效率(从经济上来说,指较低的成本与较高的收益)、民众的参与和信任、税收与支持、公信力、公平、领导人的声望、回应等指标;而对于知识产权中介组织来说,是指政治地位的认可、自身管理效率的提高(如减少团体内耗)、增强市场竞争力、领导人个人威望的获得等。既然政府与社会团体的博弈关系主要通过公共政策的输入输出联系,那么政民博弈就必然具体反应在政策博弈上。公共政策以得到中介组织所认可的公共利益为价值取向,因此,政府与中介组织之间就产生了一套政策博弈组合矩阵(见表 1)<sup>[17]</sup>。

基于各自利益的追求,政府和社会团体在政策和之间进行抉择,公共选择理论认为,政策参与者的行为假设是“经济人”假设,即个人利益的最大化,因此在政策出台之前,参与各方都要考虑实现自己利益的最大化,所以当社会团体倾向于(有利,无利)时,政府必然因无利可图而拒绝;当政府倾向于(无利,有利)时,又必然遭到社会团体因无利可图而给予的反对。就(无利,无利)而言,因为对政府、社会团体毫无利益可言,很自然地被他们放弃了。这样,政府和社会团体唯有在(有利,有利)上取得双方满意的均衡解。这只是假设在面对解决公共问题时惟有两种政策方案选择的情况下,所作的简单政民博弈表述。在出现更多政策方案选择的情况下,双方都会选择同时满足自身利益程度最大化的政策,最终达成博弈均衡。

表 1 政策博弈组合矩阵

	政府	政策	政策
社会团体			
政策		有利,有利	有利,无利
政策		无利,有利	无利,无利

当然,政府与社会的利益平衡尽管可以表现到政策决策过程中,但其支撑点在于建设一个法治的社会。通过法律体系的修正与调整,承认软法也是法,把软法纳入法律体系范围内,承认因软法治理而形成的合法秩序,并通过制定法律来认可社会团体的自治地位、保障社会自治团体实施自治权力,使社会团体在政府决策过程中有发言权,影响政府决策,同时在合法的前提下,这些团体自治的规则能得到政府的认可、肯定、尊重与承认。硬法与软法、他律与自律共同达到一种均衡,共同促进知识产权走向善治。

### 2.5 南北知识产权利益平衡

在国际层面上,知识产权主体也面临利益平衡的问题。“知识经济”时代之所以被称为“知识产权经济”时代,源于知识产权作为一种创新性资源对国家竞争力的巨大影响作用。在当今国际舞台,地区与地区之间、国家与国家之间的竞争已从物质资源的竞争转向知识产权的竞争,发达国家以其拥有的知识产权,以跨国公司的形式垄断技术与市场,南北国家之间呈现出利益不均衡的格局。发达国家连同代表其利益的跨国公司在知识产权国际法领域积极推行知识产权保护的高标准,淡化知识产权的地域性,甚至要求发展中国家放弃从本国的国情出发自主选择其合适的知识产权保护制度政策<sup>[18]</sup>。国际知识产权制度的一个重要特

点是符合知识产权国际公约的最低保护标准,但是国际公约的最低保护标准一般以发达国家的保护标准为基础,这就使得发展中国家在加入知识产权国际公约时,不得不接受发达国家的保护标准。发展中国家因为经济、技术发展水平与发达国家有很大的差距,拥有的知识产权的总量比发达国家少很多,因此,同一个保护水平实质上可能使保护的利益失衡而对发展中国家不利。国家间知识产权的平衡始终是一个动态的平衡,并且只是相对的平衡,因为在这种平衡的背后隐藏着实质上的不平等,尽管在形式上各国在签署和参加知识产权的国际公约方面是平等的<sup>[19]</sup>。

因此,南北国家之间围绕知识产权问题仍然会有冲突与摩擦,解决这一问题的方式仍然是兼顾利益平衡的原则。就知识产权保护而言,授予权利人垄断性的权利是必要的,但是还要考虑整个世界的整体利益,法律在这种资源分配上应当顾及弱势群体的利益。事实上 TRIPS 协议明文承认知识产权是私权,同时承认保护知识产权的公共利益目的。从 TRIPS 协议的规定看,为了均衡发展中国家的利益,协议对发展中国家给予了一些“优惠待遇”,允许对发展中国家给予一些弹性,这可以算是知识产权在南北国家保护之间达成平衡的一个手段。

总之,知识产权领域存在激烈的竞争,既包括国家与国家之间、地区与地区之间在知识产权领域的利益竞争,也包括国内各种利益主体之间的利益平衡。在一国范围内来分析,各参与主体之间也呈现出复杂的利益关系,管理者、创造者、使用者和传播者,有着各自的利益追求,他们之间相互影响、相互作用,共同构成知识产权治理的格局。目前我国正处于转型阶段,政府主导的色彩较浓,作为官方、权威的管理者,政府制定、推行各种知识产权制度,在激励各主体创造、运用知识产权的同时,力图使各种主体之间达到利益平衡,这些制度既包括现行的知识产权法,也包括将来制定或修改的一些配套政策,如教育政策、科技政策、产业政策等;知识产权中介组织,包括行业协会等,随着公民社会的兴起,逐渐发展并以自律形式对知识产权领域进行保护和管理;同时,在创造者与传播者之间也存在相互影响的关系。传播者依赖知识产权创造,需要知识产权创造者,创造者为“源”,传播者为“流”,没有“源”就没有“流”。没有传播者的有力推广,创造只是一种有待于实现价值的期望价值,两者相互影响。在各种主体之间的反复的行为博弈过程中,达到各主体之间的利益平衡以及私人 and 公共利益之间的平衡。管理者、创造者、使用者和传播者之间的关系,如图 2 所示。

总之,知识产权领域参与主体的多元化,使政府、企业和社会共同提供知识产权公共产品,尽管解决了政府作为单一参与主体所带来的困境,但这种格局同时面临着新的问题,即各主体之间的利益平衡问题。在私人利益与公共利益之间、创造者与传播者利益之间、管理者与被管理者之间、自律的管理者与他律的管理者之间、南北知识产权利益之间达到一种平衡,需要良好的制度设计。这种制度需要科学的制定与有效执行、公共政策之间的良好

配套、政府与社会之间的博弈、南北国家之间的谈判与协调，通过诸多环节的利益权衡，才能形成一种有效的激励机制，以实现知识产权战略促进创新和社会利益最大化的目标。

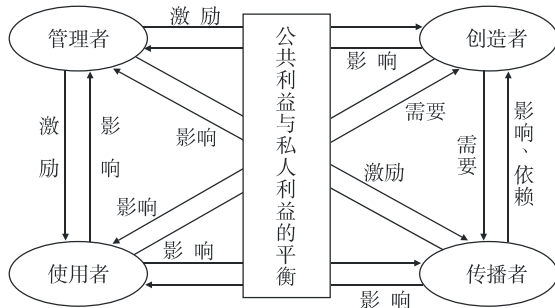


图 2 管理者、创造者、使用者和传播者之间的关系

#### 参考文献：

- [ 1 ] 罗豪才. 公共治理的崛起呼唤软法之治 [ J ]. 新华文摘, 2009(7).
- [ 2 ] [ 德 ] 哈贝马斯. 认识与兴趣 [ M ]. 郭官义, 等, 译. 上海: 上海学林出版社, 1999: 201.
- [ 3 ] 罗豪才, 宋功德. 公域之治的转型 [ J ]. 中国法学, 2005(5).
- [ 4 ] 胡正昌. 公共治理理论及其政府治理模式的转变 [ J ]. 前沿, 2008(5).
- [ 5 ] HENRY E. SMITH. Intellectual property as property: delineating entitlements in information [ J ]. The Yale Law Journal, 2007, 116:1742.
- [ 6 ] 肖延高, 李仕明, 李平. 基于产业自主创新的知识产权制度建设——以深圳实践为例 [ J ]. 研究与发展管理, 2008, 20(3).
- [ 7 ] 董占军. 民族自治地方实施知识产权战略应以优先发展知识产权中介组织为突破口 [ J ]. 中央社会主义学报, 2007(2).
- [ 8 ] 罗伯特·考特, 托马斯·尤伦. 法和经济学 [ M ]. 上海: 上海三联出版社, 1991: 22.
- [ 9 ] 冯晓青. 知识产权法哲学 [ M ]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2003: 235.
- [ 10 ] 朱晓红, 伊强. 和谐社会框架下多元主体治理结构构建 [ C ]. “落实科学发展观推进行政管理体制”研讨会暨中国行政管理学会 2006 年年会论文集, 2006.
- [ 11 ] 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: 364.
- [ 12 ] 赵筱媛, 等. 863 计划利益主体的知识产权平衡机制研究 [ J ]. 科研管理, 2008(4).
- [ 13 ] 曾戎. 城市雕塑作品合理使用问题研究 [ D ]. 广州: 暨南大学, 2008.
- [ 14 ] 刘春田. 知识产权法 (等 3 版) [ M ]. 北京: 中国人民大学出版社, 2007: 207.
- [ 15 ] 冯晓青. 试论以利益平衡理论为基础的知识产权制度 [ J ]. 江苏社会科学, 2004(1).
- [ 16 ] 吴汉东. 政府公共政策与知识产权制度 [ N ]. 光明日报, 2006-10-18.
- [ 17 ] 赵宏宇, 丁煌. 浅谈培育公民社会的政府责任——基于博弈概念的分析 [ J ]. 决策与信息, 2008(7).
- [ 18 ] 冯晓青. 当代知识产权制度发展的形势和特点 [ J ]. 政治论丛, 2007(4).
- [ 19 ] 冯晓青. 关于知识产权的南北冲突与利益平衡的初步探讨 [ J ]. 常德师范学院学报: 社会科学版, 2003(1).

(责任编辑: 万贤贤)

## Research on the Benefit Balance Mechanism of Intellectual Property Right Governance : Based on the Perspective of Polycentrism Participation Subject

Liu Xuefeng

(1.Literature and Law School, China University of Mining and Technology, Xuzhou 221008, China;

2.Interdisciplinary Research Center of Intellectual Property Right and Public Policy, Wuhan 430074, China)

**Abstract:** Intellectual property right governance advocates polycentrism subjects, which include government, enterprise and society. While each subject taking active part in the field of intellectual property right, a kind of good, interactive and cooperative relationship should be constructed among these subjects. But intellectual property right manager, creator, disseminator and user have their own different benefits, so how to design a institution to balance and protect their benefits is a problem that intellectual property right governance should face. This paper starts from the conception of intellectual property right governance, demonstrates the reasons and the basements of polycentrism subjects, explores how to keep balance between private benefit and public benefit, the government and intellectual property right agents, the south and north countries, and how to keep balance among manager, creator, disseminator and user.

**Key Words:** Intellectual Property Right; Governance; Polycentrism Subjects; Benefit Balance