

开放创新范式下知识产权权利功能重解

李永明^{*}

内容提要 以开放性为核心特征的开放创新范式引发了对知识产权绝对排他性的反思,基于新范式下知识产权集多元属性于一身的认知,从知识产权权利功能层面审视更具有基础意义。由知识产权利益分配基本功能可引申出防御与利用两大功能面向,不同创新范式下的知识产权权利功能侧重有所差异。在开放创新范式下,知识产权权利功能之重心当由传统的防御功能面向转为利用功能面向。知识产权法价值体系的内在指引与积淀下来的财产权基础理论可为知识产权权利功能重解提供理论奠基。知识产权利用功能之实现一方面应当立足于知识产权基础理念从侧重权利所有到聚焦权利利用之变化,弱化其排他性、增强其容他性以及利益分享性;另一方面应在遵循财产权构造基本原理的前提下,回归权利本体研究层面,通过搭造权能体系丰富知识产权内部权利结构,为后续的知识产权利用行为提供可能,真正实现知识产权尽其用。

关键词 开放式创新 知识产权 权利功能 财产权 权利结构

DOI:10.14111/j.cnki.zgfx.2025.04.010

目 次

- 一、引言
- 二、开放创新范式下知识产权权利功能基础定位
- 三、开放创新范式与知识产权权利功能的耦合
- 四、开放创新范式下知识产权权利功能重心转移的理论基础
- 五、开放创新范式下知识产权利用功能之实现
- 六、结语

^{*} 浙江大学光华法学院教授。本文系 2021 年度国家社科基金重大项目“网络化开放创新范式下企业知识产权市场化保护与价值转化机制研究”(项目批准号:21&ZD142)的阶段性成果。

一、引言

以技术创新与变革为代表的5G、大数据、人工智能引领现代社会步入智能时代,社会生产方式、劳动方式、生活方式、交往方式乃至思维方式都在悄然变化并冲击着传统的社会结构与价值观念。在数字技术的裹挟下,知识资源的累积、传播、流动达到了前所未有的程度,也促进了智能时代开放创新范式的进一步深化。以DeepSeek为代表的AI技术正是开放创新范式的实践写照。DeepSeek通过开源核心技术,主动削弱技术的排他性、强调知识的共享性,吸引了更多主体参与技术的迭代升级,进而在商业化程度上大获成功。DeepSeek这一新兴开源模型对现有商业模式造成巨大冲击,引致欧美科技股市值蒸发高达1.2万亿美元,^①更在事实上降低了AI模型的准入门槛,其本质是通过创新扩散实现人工智能技术的主流化、全民化。这一实例颠覆了对传统知识产权严格保护的基本认知,并引发对传统知识产权绝对排他性的反思。由此所带来的疑问在于,在此开放创新范式下,固守知识产权的强排他性是否真正实现知识产权的价值?知识产权的包容性是否应当重获重视?

开放创新范式的泛化以及实践中诸类先验性创新实践的更迭冲击着旧有的创新范式,也持续冲击着在旧有创新范式理念下建构起来的知识产权制度。在用益物权的地位逐渐提升甚至有超越所有权地位态势的背景下,集多元属性于一身的知识产权也面临着充分利用以有效实现价值转化的问题——知识产权作为赋能新质生产力的生产要素,其价值是否被真正挖掘值得深思。传统知识产权多以防御功能面向示人,然新范式下该功能却遭遇冲击并因此引发诸多问题,知识产权权利功能的转型迫在眉睫。有鉴于此,本文基于知识产权权利本体的基础理论,立足新时代、新语境,重新审视知识产权权利基本功能,希冀在全面剖析知识产权权利基本功能的基础上,充分发挥知识产权法的解释功能,满足开放创新范式下各类创新实践活动对知识产权的要求。

二、开放创新范式下知识产权权利功能基础定位

(一) 开放创新范式下知识产权之再认识

创新演进的历史进程显示,封闭式创新在特定历史时期曾一度占据业界创新的主流地位。在封闭式创新范式下,创新被企业内部严格把控^②。对大多数创新主体来说,以专有形式存续的创新活动基本上是基于组织内部依照清晰的布局来施展。^③然而,随着全球化、信息化浪潮的席卷以及知识经济时代的到来,传统封闭式创新机制所构建起的藩

① 参见青枫:《DeepSeek震撼出场!欧美科技股市值蒸发1.2万亿,英伟达单日损失4.3万亿》,载金融界网, <https://usstock.jrj.com.cn/2025/02/05075247950823.shtml>, 2025年2月15日访问。

② 本文所讨论的创新和创新范式主要是针对企业而言。

③ 参见葛秋萍:《经济收益驱动力下开放式创新模式的实施条件选择》,载《自然辩证法研究》2010年第2期,第83页。

篱被逐步侵蚀。外部环境因素的综合作用将企业固有的封闭边界撕开一道缝隙,创新资源的内外流动由此加速。^④ 创新主体越来越认识到封闭式创新的局限性,随着企业创新活动及创新价值的转向,过去强调内部控制的封闭式创新理论已被各种开放式创新理论所代替^⑤。开放创新概念由此被引入创新理论之中,其首创者亨利·切斯伯勒(Henry Chesbrough)指出:开放创新是在有机结合内、外部创意的同时,利用内、外部两条市场通道进行商业化推广。^⑥ 此后又有多种关于开放创新的解读,但无论是从过程视角出发将开放创新划分为内向创新、外向创新的理论构造,^⑦抑或跳脱技术创新层面将开放创新视为一种哲学层面的认知模式,^⑧还是本土学者对开放创新所作出的契合中国基本国情、国策与实践的新解读,^⑨都反映出开放创新这一概念内涵的丰富性、延展性和复杂性。伴随着现实场景下各种先发性创新实践形式的出现,开放创新这一概念内涵便更难以用单一的界定方式所囊括。尽管如此,开放创新并非无法界定,在开放创新范式这一概念框架下一定存在着区别于传统封闭创新范式下创新活动所要遵循的法则和要义。

开放创新范式从本体上讲是管理学的基础概念,其核心在于打破封闭创新范式的边界,通过整合内外部资源、构建协作网络来推动创新进程,实现价值共创。开放创新范式的基本理念是开放与共享,开放性是开放创新范式之基本特征和核心特征,主要表现为以下几点:第一,创新环境的开放性。在高速发展的技术的加持下,各创新主体间形成了全新的创新网络组织体,传统线性价值创造方式逐渐演变为网络化价值创造,甚至有向价值星系发展的趋势,在此创新网络中,各经济体均可获得必要的创新资源来降低交易成本、增加创新绩效。第二,创新主体的开放性。一方面,除以创新为首要要义的企业外,高校、科研院所、政府、社会公众等多方主体皆可被纳入创新主体的范畴之内;另一方面,一些企业内部创新活动的全员参与性也反映出创新主体的开放性。第三,创新模式的开放性。开放创新强调内外部资源的整合利用,而在利用这些创新资源的过程中又会产生多种利用态势,如内部资源的外部输出或者外部资源的内化利用,创新资源的不同利用方式塑造了多样化的创新模式。第四,创新过程的开放性。开放创新范式囊括了从创意产生到创意商业化的创新全过程,而在这一过程中,无论是创新主体的参与还是创新模式的选择都具有开放性。

④ See Keld Laursen & Ammon Salter, *Open for Innovation: The Role of Openness in Explaining Innovation Performance among U.K. Manufacturing Firms*, *Strategic Management Journal*, Vol.27:131, p.132 (2006).

⑤ 参见徐茜、吴彬、姜道奎:《当代创新挑战与范式转换——对开放式创新的理论评述》,载《科技进步与对策》2015年第3期,第1-2页。

⑥ See Henry W. Chesbrough, *Open Innovation: The New Imperative for Creating and Profiting from Technology*, Harvard Business School Press, 2003, p.43.

⑦ See Mildred Hastbacka, *Open Innovation: What's Mine is Mine.....What if Yours Could Be Mine, Too?*, *Technology Management Journal*, Vol.12:1, p.1~3 (2004).

⑧ See Joel West & Scott Gallagher, *Challenges of Open Innovation: The Paradox of Firm Investment in Open-source Software*, *R & D Management*, Vol.36:319, p.320 (2006).

⑨ 参见徐瑞前、龚丽敏:《开放式创新理论的视角、过程及未来研究方向》,载《科技进步与对策》2011年第21期,第155-159页。

创新范式的革新带来了认识论上的更新。相较于封闭创新范式下知识产权在法律、制度领域所侧重的单一工具属性而言,开放创新范式下的知识产权显然承载着更多内涵。鉴于开放创新范式开放共享的核心要义,不应仅仅将知识产权视为法律上防御侵害的排他性权利,而应当同时纳入知识产权在经济意义、管理意义上的基本考量。事实上,知识产权天然具有多元属性。在知识产权法定之后,知识产权不仅仅活跃于法律领域,经济、管理、政策等领域也是其功能发挥的广阔空间。在开放创新范式这一包容性概念框架下,对知识产权之再认识便是明确知识产权的多元属性,以契合开放创新范式的动态性与延伸性。

在开放创新范式下,知识产权在经管法三大领域的多元属性协调自洽,并在功能发挥过程中加以呈现。从经济学意义上看,知识产权是“外部性内部化”的产权“特惠”安排,^⑩知识产权由此呈现出商品属性。马克思主义的劳动价值论指明,商品中凝结着无差别的人类劳动,知识成果之上同样凝结了以人类智力成果、创造性投入为基础的价值和能满足特定市场需求的使用价值。与普通商品的价值体现为物理世界的效用和稀缺不同,知识产权的价值主要体现在法律所赋予的排他性、独占性以及其所带来的未来经济收益潜力。此种法律创设的排他性价值也使得知识产权的价值评估、交易、保护和损耗方式与普通商品截然不同。在管理学上,一方面,知识产权被视为企业的无形资产,企业基于此探求知识产权的经营策略、价值评估、战略布局等管理手段;另一方面,知识产权又具有创新资源属性。知识在知识经济时代占据了生产要素的核心地位,在生产中通过改变和优化先前价值创造的生产模式,创造出更为强大的生产力,由此奠定了知识投入在创新中的基础地位。聚合了高精知识的知识产权因而成为企业的重要创新资源,知识产权中所内含的独特、高质知识资源逐渐成为企业获取市场竞争优势的重要来源^⑪,也成为企业区别于竞争对手的典型异质性资源。

基于知识产权在经济、法律、管理方面的多元属性,知识产权权利功能成为衔接起知识产权关涉的这三大基本领域的枢纽。在开放创新范式的应用场景下,知识产权基于其不同属性发挥相应功能。从这个意义上讲,知识产权权利功能的研究是基础性的,甚至可以说是第一性的,因此,跳脱传统规范主义的法学研究范式,以社会性功能主义的视角切入显然恰合时宜。

(二) 知识产权权利功能的基础地位

知识产权制度围绕知识产权这一核心要素塑造搭建,知识产权的属性决定了其功能上的呈现。因此,知识产权制度的建构应以功能实现为意旨——知识产权法中的规范构成都展现着内在的功能目的,知识产权法的各项制度、规则也都围绕知识产权的功能实现而展开。知识产权权利功能并非锚定某单一维度指向性效用,而是多维功能的有机结合,蕴含着丰富的理论内涵。

^⑩ 参见陈昌柏:《知识产权经济学》,北京大学出版社2003年版,第38-39页。

^⑪ See Robert P. Merges, *Justifying Intellectual Property*, Harvard University Press, 2011, p.35-51.

知识产权的基本功能是相较于所谓的经济（激励）、文化乃至政治等社会功能而言更为本源性的存在，是知识产权制度存续的缘由。深究知识产权的基本功能，一方面可深入洞察知识产权制度的基本精神，另一方面可借以纾解甚至消弭社会基础变迁下知识产权制度内部体系与外部体系之间的张力。“鼓励创造”一直以来被认为是知识产权的基本功能，在此信条下，知识产权被认为是公共政策促进创造的结果，而如果没有知识产权制度的存在，社会整体的创造供应将呈现不足^⑫。不可否认，鼓励创造的确是知识产权制度的重要功能，但据此将其定位为基本功能言过其实。事实上，鼓励创造说既无法在逻辑上证立，在解释说明知识产权法的具体规则上也较为乏力。^⑬ 追寻知识产权制度的发展历程可以发现，鼓励创造说存在循环论证的嫌疑。^⑭

知识产权的基本功能应为利益分配功能，具言之，是在市场机制下对基于作品、发明、商标等信息产生之利益在不同主体间予以分配。只要社会基础变迁不产生新的替代性制度，知识产权的基本功能就是赓续性的。在此基本功能的引领下，知识产权法配置利益的格局呈现出不同的层次，并展现为两大功能面向——防御功能和利用功能。知识产权作为财产权利天然地具有控制、排他、独占的属性，其权利效力影响着他人特定行为的实施。一方面，知识产权作为排他性权利，呈现出禁止侵害的对世性效力；另一方面，权利主体在知识产权受到侵害后，有权得到救济。依此，知识产权以专有领域的圈定实现了固有利益、完全性利益的分配，就这一分配功能，不妨以知识产权防御功能加以描述。在防御功能的基础上，知识产权还对基于使用价值、流转价值、交换价值产生的利益进行分配，此种动态利益分配面向则由知识产权利用功能所司。可见，知识产权利益分配之基本功能引申出防御功能面向和利用功能面向，实则印证着知识产权初次分配的基本层次。不同于经济学中通过市场机制展开、以效率为基础的初次分配意蕴^⑮，知识产权的初次分配乃围绕权利展开，防御功能与利用功能分别指向客观权利与主观权利的分配：客观权利以法律方式传达了个体应该和值得拥有的“初级商品”的信息，确定了人们获得幸福必需的资源；^⑯ 主观权利则基于客观权利的转化形成，改变静态的初次分配使资源效用最大化。

依据知识产权防御、利用两大功能面向的利益分配之机理，当知识产权在不同的社会经济活动、现实应用场景作用运转时，两大功能便呈现出不同的地位、层级。在封闭创新范式为主流的创新环境下，防御功能因更为契合其知识产权管理的基本目标而居于主导地位，利用功能则往往不被重视甚至隐匿于防御功能的光环下；而在开放创新范式下，重塑知识产权权利功能观是新范式下做大知识经济时代的蛋糕、增进社会总体财富、挖

⑫ 参见李琛：《著作权基本理论批判》，知识产权出版社 2013 年版，第 11-12 页。

⑬ 参见李琛：《知识产权法基本功能之重解》，载《知识产权》2014 年第 7 期，第 3-9 页。

⑭ 参见曹博：《知识产权制度功能的重读与澄清——对“鼓励创造说”的检讨与批判》，载《北京理工大学学报（社会科学版）》2017 年第 1 期，第 138-142 页。

⑮ 参见厉以宁：《关于经济伦理的几个问题》，载《哲学研究》1997 年第 6 期，第 13-17 页。

⑯ 参见谢鸿飞：《私法中的分配层次》，载《中国社会科学》2023 年第 9 期，第 187 页。

掘并实现知识产权价值最大化的必经之路,因此,防御功能的核心地位应当重新被审视,利用功能应借此东风得到完全释放。

三、开放创新范式与知识产权权利功能的耦合

创新与知识产权天然具有内在耦合性,从表面上看,创新理论往往见诸于经济学、管理学、公共政策学等学科领域,这些领域的研究视角、研究方法 with 知识产权法研究存在巨大鸿沟,而一旦追根溯源,各者的内在联系与互动就跃然纸上。知识产权制度介入技术创新,将技术进步与经济发展的关系以财产权的形式予以确认,并在创新理论的维度上将技术创新从智力活动变为经济活动,从而在更大范围和程度上激发了科技进步对社会变革的影响^{①7}。一方面,知识产权制度通过保护知识产权的独占性利益构建起相应的激励机制,从而激发创新主体的持续创新动力,并因而成为创新促进制度中的重要手段;另一方面,创新活动也在不断形塑着知识产权制度,知识产权权利客体范畴的扩展、权利内容的延伸、权利行使方式的更迭等都映射出创新对知识产权制度的深刻影响。申言之,创新与知识产权制度这种互为作用的哲学辩证关系是探求开放创新范式与知识产权权利功能耦合的基础前提。

(一) 封闭创新范式下知识产权侧重于防御功能

回溯权利这一基本命题不难发现,凡是能被冠以权利之名的,无论人身权、财产权抑或基本权利,皆天然带有禁侵之义^{①8},包括保持权利不受侵犯的外观以及权利受侵后的救济。知识产权更是如此,禁侵之要义划定了权利的专属领域范畴,权利的防御性镌刻于内。知识产权之客体通常借助能被客观感知的外在表达体系(如文字、符号、图形、数据、色彩等)加以展现,作为信息的“物”一旦公之于众就很难被控制,他人很轻易就可以加以利用。由于知识产权客体的无形性,知识产权的排他性只能通过法律授予而得以体现,相较于物权的排他更具有特殊性。知识产权“排他性+禁侵性”的权利表征决定了封闭创新范式下知识产权防御功能的核心定位。

在封闭创新范式下,企业的创新活动大多被限于企业内部完成。从市场竞争维度看,企业之间的竞争关系表现为零和博弈,企业需要抵御的最大风险便是阿罗信息披露悖论^{①9}。为了防止知识产权所携关键信息的泄露,企业往往从源头加以阻断控制,因此,知识产权交易并不被重视,其在市场环境的作用中也并不突出。在此背景下,以严格保护知识产权为基础理念的知识产权观占据了主流,知识产权的强排他性成为解决信息披露悖论的最优解,从而成为进一步阻止、防御竞争对手进入相关领域的手段。封闭创新下的独占理论的兴盛进一步深化了防御功能面向。独占性理论描述了企业从创新中获取

^{①7} 参见肖尤丹:《开放式创新与知识产权制度研究》,知识产权出版社2017年版,第7页。

^{①8} 参见张恒山:《论权利之功能》,载《法学研究》2020年第5期,第33页。

^{①9} See Kenneth J. Arrow, *Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention*, in *The Rate and Direction of Inventive Activity: Economic and Social Factors*, Princeton University Press, 1962, p.615.

价值的能力,^{②①}在独占理论下,如何保护创新不被模仿往往是核心关键,因为一旦模仿变得容易简单,创新者所获得的回报就会低于预期,模仿者反而会大大受益。故而,独占性实现与否严重影响创新的回报,^{②②}而知识产权的防御功能恰恰完美契合了独占理论免受模仿的目标指向,使得创新主体可依据有效的知识产权法律制度而获得创新利益。

依据知识产权的专有性,知识产权的权利人,特别是企业主体,往往利用知识产权来对抗以侵权方式利用其智力成果的竞争者,或抵御来自竞争者的类似威胁。^{②③}在此情形下,知识产权维持的是一种基于创新活动而带来的静态固有利益。检视构筑于封闭创新范式上的知识产权制度不难发现,现有知识产权法律规范体系的呈现也迎合着这种强排他性的防御功能:知识产权专有权利体系的打造(如著作权、专利权项下的各种控制利用行为的权利集合)、有限的权利限制规则以及边界模糊的公共领域共同构建起强排他性的私有权利,形成了固有藩篱的独占机制,实现了知识、信息的合法垄断,知识产权防御功能之主导地位在封闭创新范式下被展现得淋漓尽致。

(二) 开放创新范式对知识产权防御功能的冲击与挑战

1. 知识资源应用逻辑之革新

开放创新范式有着全新的知识资源应用逻辑,而这种知识应用逻辑削弱并冲击着传统知识产权的防御功能。在封闭创新范式下,对于知识资源的利用是在固定的边界内执行的,知识资源被创新主体牢牢控制在组织内部且不会轻易向外流动,故而其整体是稳定的、非流动性的,创新主体往往采取垂直一体化战略来主导整个创新过程。企业是一个紧密关联的群体,在这样的组织形式下,只有知识资源的内部流动抑或转移才被认为是安全而有效的,依此可捍卫企业的商业利益。^{②④}

而新的创新范式下,知识产权所承载的知识内容只是所有知识资源中的部分,在整个知识资源集合中还存在着可利用的其他知识资源,这些资源与知识产权共同构成创新主体所拥有的知识创新资源。而且,相较于封闭创新范式下的知识资源而言,这样的知识资源集合之边界是开放的。从知识资源集合内部来看,知识产权与其他可利用知识资源之间并非泾渭分明,二者可以互相转化、流动,创新主体可根据开放创新范式下特定场域、时空条件所决定的商业运作模式来抉择知识资源的利用方式,可以通过特定方式将可利用知识资源转化为知识产权进行保护,也可将原本属于知识产权保护范畴下的知识产品划拨到可利用资源当中。再观知识资源集合外部,依托创新网络所形成的开放创新生态系统有序地进行着创新资源的置换与流动,各类创新资源的双向、多向流动成为开放创新范式的典型表征,知识资源的流动自然不言而喻(如图1)。现实场景中知识利

^{②①} See David J. Teece, *Profiting from Technological Innovation: Implication for Integration, Collaboration, Licensing and Public Policy*, Research Policy, Vol.15:285, p.287 (1986).

^{②②} See Iain M. Cockburn & Zvi Griliches, *Industry Effects and Appropriability Measures in the Stock Market's Valuation of R&D and Patents*, American Economic Review, Vol.78:419, p.419-423 (1988).

^{②③} 参见[美]约翰·帕夫雷:《知识产权战略》,陈晓帆译,重庆大学出版社2015年版,第2页。

^{②④} 参见唐方成、全允恒:《经济全球化背景下的开放式创新与企业的知识产权保护》,载《中国软科学》2007年第6期,第61页。

用的种种形式映射出开放创新范式下知识资源应用的底层逻辑,版权、专利、数据等场域下的应用实践均对知识产权防御功能带来冲击与挑战。

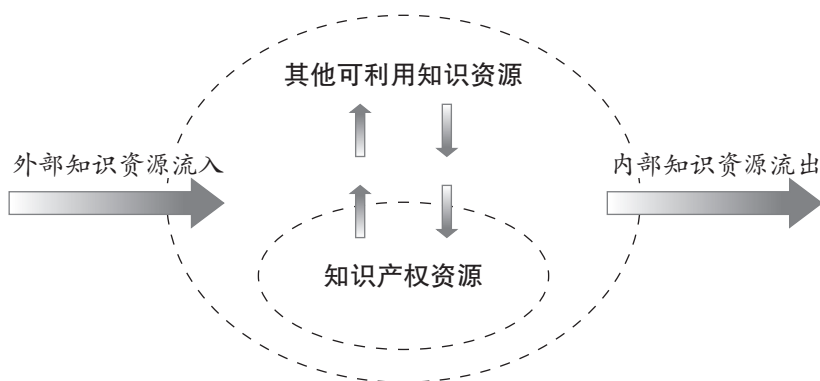


图1 开放创新范式下创新主体知识资源流动状态图

在新范式下,版权领域最典型的知识利用表征便是计算机软件的开源,计算机软件中的源代码可以被公众所使用,权利人在保留权利的同时吸纳更多主体参与到创新中来,可更大程度促进知识产权的运用。开源的目的在于抗衡知识产权引起的日益严重的封闭和分散。^{②④}兴起于学术传播界的开放存取与软件开源有着异曲同工之妙,近年来国际社会甚至扩展了开放存取的含义,除科学出版物的开放存取外,还囊括软件开源与创作共用。^{②⑤}专利领域则首推专利的开放许可。目前我国以《中华人民共和国专利法》《专利法实施细则》与《专利审查指南》为蓝本构建了专利权的开放许可,希冀破除技术壁垒,促进技术的传播、应用并提高专利利用率,开放许可制度正是对技术共享实践形式的积极反映。

在开放创新范式下审视“数据知识产权”,知识产权防御功能的削弱则更为直观。尽管目前所谓“数据知识产权”之提法仍有争议,但是数据知识产权与数据产权之间的权利重叠是可以肯定的。数据是智能时代的新型生产要素,其主要依靠畅行的流通来展现潜能、释放巨大财产价值,数据的经济价值、社会价值之大小均取决于数据利用的程度。数据权益的保护、制度的建构都应当围绕数据如何进入市场作为生产要素被利用而展开。中共中央、国务院颁发的《关于构建数据基础制度更好发挥数据要素作用的意见》(以下简称《数据二十条》)提出数据产权的结构性分置,这种制度框架的设计本质上建立在数据资源开放共享的天然属性之上,侧重通过数据的高效流通与利用实现经济效应。同时,《数据二十条》还提出要“研究数据产权登记新方式”“建立健全数据要素登记及披露机制”,这不仅仅可为数据确权添砖加瓦,事实上也是为后续数据要素市场的完善、数据流通交易的畅行打开通道。

^{②④} 参见陈琼娣:《共享经济视角下的专利开放许可实践及制度价值》,载《中国科技论坛》2018年第11期,第86-93页。

^{②⑤} 参见何炼红、张锦浩:《强制性开放存取著作权法规制困境与应对》,载《知识产权》2024年第12期,第45-65页。

可以看出,数据资源的开放共享与知识产权的绝对排他之间存在张力,数据知识产权价值的释放必然会削弱其防御性面向而强化其利用面向,从而导致其由绝对排他转为有限排他。^{②6} 目前,全国各地都在积极推进数据要素的市场化,如上海国家级数据交易所的打造、^{②7} 浙江省数据知识产权一体化服务平台“数知通”的应用、^{②8} 广东省数据交易所功能的优化^{②9}等,均着力于释放数据的流通价值,强化数据的有效利用。由此亦可看出,数据知识产权利用功能的实现是数据知识产权制度构建、数据要素市场完善的根基。

值得一提的是,开放创新范式对于防御功能的冲击并不意味着“开放性”与“排他性”的悖反不可调和,所谓“知识产权替代模式”^{③0}之论调并不成立。“开放性”与“排他性”之间的确存在着天然的矛盾,跨组织边界的知识共享行为使得企业的私有知识通过网络向公有知识转换,^{③1}从而引发知识产权的溢出效应,事实上确实会有导致知识产权权利人独占特权丧失的风险。但不应忽视的是,开放创新范式仍是建立在知识产权制度之上的,只不过新范式下知识产权权利功能的要求与传统意义上知识产权的功能要求有所不同,新面向的权利功能会重塑知识产权的保护理念并要求知识产权权利人合理管理、运营其知识产权资源。

2. 知识资源生成的应然逻辑

开放创新范式带来了全新的知识资源生成逻辑,这种生成逻辑亦挑战着防御功能的核心地位。开放创新范式使得多样化的创新主体进入创新网络中,这些创新主体基于不同的创新动机创造知识、分享知识、交换知识,并对知识产权的产生作出不同程度、意义上的贡献。多方主体的融入使得知识产权需要适应从排他到容他的转换过程,从而进一步导致知识产权权利归属认定上的疑难并继续引发利益分配、成果利用的问题。

开放创新的概念框架包含协同创新、用户创新、同侪创新等多种典型模式,这些典型模式都是关涉多主体的创新形态。创新主体在协同创新中的基础定位是合作共享,由此,创新活动所产生的知识产权就涉及多方利益主体,而各利益主体便面临基于合作行为所产生的知识产权的归属问题。^{③2} 协同创新的多方主体往往有着不同的行为动机与利益诉求,这些因素同样带来知识产权权利归属上的冲突与矛盾。例如,高校及科研院所的基本职能之一在于基础性的研发,其利益诉求以研发经费和申请课题为主,而企业更关注实践应用层面,关注基础研究的价值转化与经济利益回报;高校等教育科研机构侧重于

^{②6} 参见崔国斌:《大数据有限排他权的基础理论》,载《法学研究》2019年第5期,第3-24页。

^{②7} 参见《上海数据交易所加快建设一体化数据市场,联合数据市场主体探索“共创共建共享”新范式》,载上海数据交易所官网, https://www.chinadep.com/bulletin/news/CTC_20250630151910242879, 2025年7月15日访问。

^{②8} 参见《浙江上线数据知识产权一体化服务平台》,载中国政府网, https://www.gov.cn/lianbo/difang/202404/content_6947848.htm, 2025年7月15日访问。

^{②9} 参见《广州数据交易所:构建数据交易全链条服务体系 助推金融业高质量发展》,载南方日报网, <https://www.nfnews.com/content/mobZD25Mok.html>, 2025年7月15日访问。

^{③0} 关于知识产权替代模式的阐释详情,参见王太平:《知识产权制度的未来》,载《法学研究》2011年第3期,第82-93页。

^{③1} 参见郭永辉、郭会梅:《设计链协同创新与知识产权的矛盾探析》,载《科技进步与对策》2011年第5期,第27页。

^{③2} 参见张丽娜、谭章禄:《协同创新与知识产权的冲突分析》,载《科技管理研究》2013年第6期,第164页。

技术知识的长期获取,而企业相对注重短期的利用。^{③③} 在用户创新情境中的多方主体之间,同样存在知识产权利益分配的抉择与考量。领先用户、一般用户通过相应平台加入创新网络并提供了大量宝贵的创新资源。相较于一般意义上的合作创新,用户创新主要基于一种非经济交易的逻辑展开,用户参与创新活动的内生动力往往来源于满足实际的需求或者获取创新乐趣、满足精神愉悦等,而非出于经济利益的考虑。^{③④} 同侪创新下所涉及的创新主体将更为庞杂,在这类创新过程中也形成了更为繁复的创新网络——去中心化形式的同侪创新将一众平等创新主体网罗至创新活动中来,知识范畴和兴趣领域相近、社会地位趋向平等的分散化主体为了完成共同的创新目标,借助在线平台开展同时性或接续性的创新互动,并链接彼此的贡献,最终形成较为完善的创新成果。同侪创新的实践模式对知识产权权利归属、利益分配乃至后续利用环节提出了更为严峻的考验,如何衡量、识别各方主体的创造贡献并确保无论是经济利益抑或精神利益合理地匹配每个创新主体至关重要。

虽然开展方式不同,但上述开放创新范式下的典型实践模式都不约而同地要求打开知识产权容他的通道。新范式下知识产权的产生不得不面临的现实情形在于,多方主体打破原有固定边界进入创新活动,进而对于知识产权所承载利益提出不同需求。知识产权从独占到容他的转变实质上削弱了知识产权排他性效力,而且这种削弱持续反映至后续知识产权的利用环节;若继续保持强排他性,基于容他情形下的利用行为就势必会受到相应掣肘。

(三) 开放创新范式下知识产权利用功能强化

日新月异的社会变迁与创新范式的迭代升级,使得过往被隐置于知识产权防御功能下的利用功能进入视野中心,在开放创新范式的新语境下强调知识产权的利用功能实则勾勒出了体系化视角下的知识产权权利功能之全貌。体系化的权利功能建构一方面丰富并延展了知识产权权利本体的研究范畴,另一方面又进一步深化了财产权理论。系统性的知识产权权利功能架构为传统知识产权本体研究范畴注入新鲜活力。在开放创新范式下,知识产权利用功能进一步凸显,仅靠强调知识产权所有的规则并不足以充分维护知识产权人的权利,也不符合智力成果的使用特点和知识产权的权利特性。^{③⑤}

在全球开放科学活动的变革进程下,如火如荼进行中的开源运动带来了以开源许可证为核心的开源商业模式的广泛应用。^{③⑥} 开源许可协议的出现给版权法基础规则带来了冲击甚至有重构的态势。正如共享经济的商业模式所引发的财产容他权的广泛应用一般,^{③⑦} 普遍适用的开源协议事实上推动了知识产权制度在新型商业模式下应用样态的转

^{③③} 参见李伟、董玉鹏:《协同创新过程中知识产权归属原则——从契约走向章程》,载《科学学研究》2014年第7期,第1091-109页。

^{③④} 参见高良谋、马文甲:《开放式创新:内涵、框架与中国情境》,载《管理世界》2014年第6期,第157-169页。

^{③⑤} 参见陈健:《知识产权动态化探析——基于知识产权使用规则》,载《中国政法大学学报》2019年第5期,第50页。

^{③⑥} 参见张平:《开放创新的知识产权应用机制》,载《知识产权》2024年第6期,第3-17页。

^{③⑦} 参见付大学:《共享经济财产容他权研究》,载《中国法学》2023年第5期,第248-268页。

变。权利人通过主动放弃部分排他性权利以换取社区的协作创新,通过合同的形式重塑了所谓的“排他性”。知识产权制度应当在此领域有所建树,无论是这种许可协议所带来的知识产权底层逻辑结构的转变还是后续所可能引发的知识产权权属、利用等问题,都应当是知识产权制度在开源模式下构建规范的重中之重。知识共享极大地促进了智力成果的流通与利用,知识共享许可协议(Creative Commons License,以下简称“CC协议”)则为权利人提供了丰富的可供选择的许可形式及条款组合。权利人可主动选择使用CC协议(如CC BY、CC BY-SA、CC BY-NC等),明确允许他人在满足特定条件(署名、相同方式共享、非商业性)下自由使用作品,通过自愿削弱排他性授予其他人一定条件下再利用的权利,从而促进知识内容的自由流通与再利用。

知识产权利用功能强化意味着知识产权从静态的法律权利转变为动态的、可创造巨大经济价值与战略价值的核心资产。其一方面表现为知识产权货币化途径的多元化与深化,如超越传统知识产权许可而发展出的更为复杂的许可模式(分层许可、捆绑许可等)、知识产权金融化(质押融资、证券化、保险等)、知识产权直接商业化;另一方面则表现出知识产权运营模式的创新与专业化,无论是专业IP运营公司的兴起,还是知识产权孵化与转化平台的搭建,抑或是知识产权交易市场的发展,都映射出知识产权利用功能面向的活跃。

知识产权利用功能的强化可助益国家知识产权战略实施,在支撑科技产业自立自强、获取全球价值链主导地位、吸引全球创新资源、增强全球知识产权治理领域话语权等方面发挥着无可比拟的功效。值得注意的是,在国家知识产权战略布局中,企业作为创新生力军和重要主体,发挥着中坚作用,而知识产权利用功能的实现也往往依赖于企业。

一般而言,企业需要知识产权的价值转化来维持企业资产运营的基本需求以及巩固企业的长期市场优势。对企业而言,知识产权作为能够长期使用并且可预期带来经济效益的非货币资产,^{③⑧}无疑是相当重要的资产。当企业掌握知识产权形态的资产时,一方面要促进资产的保值增值,为企业扩大再生产提供必要前提;另一方面也要维持对资产的动态化、精细化管理,适时地配置和调整资产组合,在提高资产价值的同时,确保企业的内部管理控制能力与资产管理的成本和风险相适应,最终确保实现知识形态资产总体效用的最大化。^{③⑨}而在防御功能主导面向下,知识产权作为资产的经济效益实现几乎完全依赖于法律对他人未经许可的使用进行限制,^{④⑩}因此知识产权资产的收益效果往往是有限的,不能最大化释放出知识产权资产的潜在效用。但当知识产权利用功能在知识产权价值转化机制的加持下得到强化时,企业可通过“使用+收益”的利益调配方式精细化管理知识资产,企业所有的知识产权也可在许可、转让等交易过程中得以不断更新换代并大大提高资产的流动性和附加值。实际上,企业知识产权资产的有效利用还可进一步

^{③⑧} 参见吴汉东:《试论知识产权的无形资产价值及其经营方略》,载《南京理工大学学报(社会科学版)》2013年第1期,第2页。

^{③⑨} 参见吴汉东:《知识产权的多元属性及研究范式》,载《中国社会科学》2011年第5期,第43页。

^{④⑩} 参见王岩:《知识产权资产——从法律到经济的枢纽概念》,载《知识产权》2013年第7期,第4页。

增加企业知识创造的动力与活力,由此反过来促使企业保持创新的生命力,进而形成周而复始、良性循环的创新莫比乌斯环。

要充分发挥知识产权所承载的利用功能,知识产权制度、知识产权规范就需要进行自我版本的更新以及内部结构的调整。当然,从制度到功能实现并非一蹴而就。在开放创新范式下,知识产权利用功能的凸显可从应用实践层面反哺顶层制度设计,通过解决不断深化的新范式下实践场景中出现的问题,推动制度完善并促使政策、战略以及法律制度对此作出因应性调整。

四、开放创新范式下知识产权权利功能重心转移的理论基础

在开放创新范式下凸显、强化知识产权利用功能的主张并非无源之水、无本之木。知识产权权利功能的重心由传统防御功能转移至利用功能有着深厚的理论基础。溯源法学理论,法的价值作为法律体系构建、解释、批判的灵魂与基石,从本源上指引知识产权权利功能的呈现与侧重;以有体物为基础发展起来的财产权理论则更为具象化地引导对知识产权功能的全面认识。

(一) 法的价值体系指引作用

法的价值内涵丰富、维度多元且高度抽象,由此构成的法律价值体系会直接引导作为预期机制的法律规范之预设。^{①①} 法的功能是法价值实现的手段和途径,^② 而作为根本性、初始性、理想性的人类理性维度之法律价值同样也为法律功能的实现提供指导。研究知识产权法的价值,就是要寻求法的共通价值在创新生活世界中的表达形式,以更好地建构全面且精细的知识产权法规范体系。^③ 学界对于知识产权法的应然价值作出了诸多精彩论述,利益平衡论、^④ 公平效率统一之价值取向论、^⑤ 传统法价值观+新价值观的知识产权价值论^⑥ 百花齐放,知识产权法价值之理论深度可见一斑。

总体而言,知识产权法体现了效率、正义、安全、秩序、自由价值,这些价值既有独立性同时又在相互作用、融合,并共同作用于知识产权立法、司法、执法、守法,发挥知识产权法的价值引导功能。有观点指出,法律价值之间存在主次关系,并据此将法律价值分为目的性价值及工具性价值。^⑦ 此种论述值得深思。笔者认为,作为形而上的价值一定是根本性的、最高超越指向性的存在,如果价值之间有固定的位次序列,那么所谓低层次的价值实则并不具备“价值”本体的基本内涵,不可能获得所谓“法律价值”的基础地

①① 参见谢晖:《论法律预期目的及其规范预设》,载《东方法学》2022年第5期,第126-138页。

② 参见葛洪义主编:《法理学》(第3版),中国政法大学出版社2007年版,第41页。

③ 参见董涛、商文江:《当代中国语境下知识产权法价值构造的展开》,载《南京社会科学》2020年第2期,第81-88页。

④ 参见冯晓青:《知识产权法的价值构造:知识产权法利益平衡机制研究》,载《中国法学》2007年第1期,第67-77页。

⑤ 参见冯心明:《论知识产权保护的价值取向》,载《华南师范大学学报(社会科学版)》2004年第4期,第19-23页。

⑥ 参见吴汉东:《知识产权法价值的中国语境解读》,载《中国法学》2013年第4期,第15-26页。

⑦ 参见谢鹏程:《基本法律价值》,山东人民出版社2000年版,第22页。

位。对于扎根于一定时代背景下的法律而言,试图强行确立一种等级严明的价值等级序列并不现实也没有任何助益。不过基于某种特定的历史偶然性或社会偶然性,在具体的情形下,价值体系中的价值侧重可能会有所差异。

任何社会都存在与社会环境相关的多个不同利益主体,这些利益主体的目标利益之间存在差别,从而构成了特定的利益格局。^{④8} 法律的存在目的,正是为了调和不同利益主体的利益诉求冲突,形成各方主体利益平衡的稳定格局。^{④9} 在传统创新范式下,知识产权法通过禁止侵害、保障独占性权利实现各方主体之间的利益平衡,其基本模式是“在一片被严格保留的公共领域外覆盖了一层私有权利”^{⑤0},通过限制他人对权利客体的自由使用来防止权利人的利益受到减损。而开放创新范式对这种知识产权保护机制提出了挑战,创新主体多元化、创新网络社会化、创新资源流动化等现实使得原有利益格局被打破,以知识产权权利归属问题为核心,相关的前置性问题(即开放创新中个人行为之定性问题),以及后续的利益分配乃至权利运行(利用)问题都是原有知识产权规范力所不能及的。透过现象洞察本质,此乃知识产权利用功能面向规范的缺位致使新范式与知识产权法价值体系之间脱节的结果。当价值体系中的价值(效率、正义等)随着社会实践的变化而不能如预期般实现时,就会要求蕴含法律价值的制度形式作出相应回应。由此,在开放创新范式这一创新领域的新形态下,置于该范式下的主体之间在分配知识产权的归属和利用等问题上将形成全新的利益格局。

不可否认,传统创新范式下知识产权规范所展现的防御功能面向的利益平衡原则在一定历史时期内的确较好地实现了权利主体与社会公众之间的利益平衡,反映了知识产权法追求法律绝对至上精神的终极价值目标。而在开放创新范式下,知识产权法价值的实现并非仅仅依靠平衡权利主体与社会公众之间的利益就能达到,在此之外,还需要协调好多方创新主体的利益关系。故而,此情形下重新检视知识产权权利功能是实现知识产权法律价值的基本路径。

事实上,在开放创新环境下,如果权利人局限于知识产权的防御功能面向而忽略其利用功能面向,其将面临知识产权价值转化难的窘境,且可能需要付出极高的成本,对社会整体而言更有阻碍知识流通利用的弊端,难以被认为是效益良好的知识产权观。开放创新范式的本质特征更为注重的是知识产权的利用功能,即鼓励知识产权的流转与运用。加之开放创新范式下的社会创新活动更为频繁,公众对创新资源的需求也在不断扩大,知识产权防御功能阻碍知识流通利用的负面效应因而被成倍放大。质言之,特定的环境因素使然,知识产权法价值的实现要求对知识产权功能作出新的诠释与解读,新环境下知识产权法价值之实现要求知识产权权利功能应当由以传统面向的防御功能为重心的位移至以利用功能为核心。

^{④8} 参见冯晓青:《知识产权法利益平衡理论》,中国政法大学出版社2006年版,第12页。

^{④9} 参见付子堂:《对利益问题的法律解释》,载《法学家》2001年第2期,第31页。

^{⑤0} See James Boyle, *A Manifesto on WIPO and the Future of Intellectual Property*, Duke Law & Technology Review, Vol.3:1, p.2 (2004).

（二）财产权理论的积淀与发展

开放创新范式开放性的动态体系呈现使得知识产权不能安于财产权内部的自我满足、自我实现,为契合开放创新范式的本质需求,作为创新资源的知识产权并不能仅仅限于财产权的静态归属和主体固化,而是应当从开放创新范式下经济运行的法律调整需要出发,着力考查流通中的动态知识产权。以有体物为起点的财产权理论源远流长,可为形塑新范式下的知识产权财产观指明方向。事实上,从知识产权的确立中就可窥见财产权理论影响作用的痕迹。一方面,财产权理论的核心框架(诸如洛克劳动财产论、边沁功利主义理论、黑格尔人格权理论)被频频用于论证知识产权之正当性;另一方面,知识产权排他性的构建、权利的限制也正是财产权理论的具体体现。可见,汲取财产权理论的养分可以很好地帮助释放知识产权之利用功能。

现今主流的财产理论主要有两种:一种为“权利束”财产理论,即认为基于财产而产生的多重利益关系可集成“一束权利”,此为英美法系国家的主流观点。^{⑤1}权利束在经济学中被解释为一组或者一系列权利的结合。在英美法中,通常认为:“从法律的角度来看,财产是一束权利。这些权利描述着权利主体对其财产所能加以支配驾驭的基础模式。这些权利并不是永远不变的,比如从一代人到另一代人它们也许会发生变化”^{⑤2}。另一种是大陆法系诸国的主流财产理论,该说认为财产是“一个权利”,这个权利包含若干种权能,以此便产生了所谓的“权能分离”。大陆法系物权法以所有权制度为中心,用益物权是基于所有权而产生,所有权的基础性地位得以显现。诚如学者所言,在两大法系比较研究中,没有任何领域比财产法在历史、理论和实践中的差异更深远。^{⑤3}

实质上,就知识产权这一无形财产而言,因其客体之非物质性这一天然特性,权利束的财产理论与之更为契合,但是就解释知识产权而言,不管何者,传统财产理论均有着一定的不足。尤其在开放创新范式下,知识产权的非竞争性和非排他性被成倍放大,财产权理论的“稀缺性”逻辑受到挑战,加之开放共享的新范式要义与过度财产化趋势之间的矛盾,均要求我们应有选择性地借鉴传统财产权理论。就知识产权的动态利用面向而言,无论是强调权利运行的“权能分离”理论抑或是注重法益多元化的“权利束”理论,都可被吸收作为当下知识产权财产观的精华,完全无需取一舍一,而可取双方之长、避各自之短,调和出适合我们需求的“鸡尾酒”^{⑤4}。

从理论上讲,权利都暗含着一定的结构。值得注意的是,大陆法系以所有权为核心的财产权理论和英美法系的权利束理论都不约而同地反映出了抽象的权利结构,只不过一为所有权—他物权的具有效力位阶之二元结构,一为节点相连的权利网状结构。有学者鲜明指出,权利结构的变动既可能诱发权利的质变,也可能改变权利的功能,通过权

^{⑤1} 参见约翰·G.斯普兰克林:《美国财产法精解》(原书第2版),钟书峰译,北京大学出版社2009年版,第4-5页。

^{⑤2} See Thomas C. Grey, *The Disintegration of Property*, *Nomos*, Vol.22:69, p.75-79 (1980).

^{⑤3} See John Henry Merryman, *Ownership and Estate*, *Tulane Law Review*, Vol.48:916, p.916-918 (1974).

^{⑤4} 参见刘保玉:《中国物权法的成就与不足——兼及法律移植与融合中的“鸡尾酒论”》,载《法学论坛》2008年第5期,第21-28页。

利结构的变动特别是人为的权利结构设计,可以创造新的权利或形成权利的新功能。^{⑤⑤}数据财产权^{⑤⑥}、宅基地“三权分置”^{⑤⑦}领域内的研究都是通过对财产权结构的解读与构建来实现其预期的权利功能。从这个意义上讲,开放创新范式下知识产权利用功能的实现要求对权利结构这一理论命题给予相应关注,并根据知识产品在新范式下的特点设计权利结构。

五、开放创新范式下知识产权利用功能之实现

知识产权利用功能的实现是一个系统性工程,其核心在于引导法律规范自我调整、自我革新并转化为现实的社会秩序、行为准则和价值指引。在开放创新范式下,当以三个维度之合力来促进知识产权利用功能的实现。首先是知识产权财产观的形塑,侧重知识产权静态归属的财产观在新范式下逐渐力有不逮,聚焦知识产权的利用更为契合新范式的特点与创新的要求。其次,在维持知识产权法利益平衡基本原则的同时,应注重“权利弱化+利益分享”的基础理论以为根本。最后,在开放创新范式下重新审视知识产权权利的内部构造,搭建起更能促进知识产权利用的权能体系是日后知识产权规范须精进之所在。

(一) 从侧重所有到聚焦利用

波斯纳指出,法律上的财产应当满足三大基础要件:一是财产因其稀缺性而具有相应的价值;二是该财产具有排他性从而可排除他人之干涉;三是该财产具有可让渡性品质。^{⑤⑧}有体物因天然具备这三大条件而最先进入财产权客体体系中;而本质为自由流通信息的产品事实上并不具备排他性和可让渡性,但通过人为拟制,赋予知识产品以排他性及可让渡性从而使得其成为法律上所谓之财产即知识产权。在工业时代,知识产权同传统物权法上的所有权都更注重权利的绝对性维度,静态的权利归属则彰显了此种绝对指向性。然而,社会经济结构的深刻变革以及创新范式的更迭升级打破了绝对性的信条,知识经济与信息社会的发展使得知识资源利用需求日益多样化与复杂化,绝对性逐渐让位于资源利用的相对性,^{⑤⑨}由“所有”到“使用”的流变乃大势所趋。知识产品本身具有非竞争性和非消耗性,^{⑥⑩}因此对知识产品的使用不仅可以是无限地重复行为,且不发生损耗,甚至在使用的过程中知识产品还将释放出更大的价值。

^{⑤⑤} 参见陈醇:《权利的结构:以商法为例》,载《法学研究》2010年第4期,第86-99页。

^{⑤⑥} 参见孙建伟:《数字财产权对传统财产权理论的重构》,载《中国法学》2024年第5期;刘博涵:《数字经济时代的金融数据财产权:架构、权能和边界》,载《宁夏社会科学》2024年第3期;高郦梅:《数据财产权论:法理基础与规则展开》,载《广西大学学报(哲学社会科学版)》2024年第5期。

^{⑤⑦} 参见刘俊杰:《宅基地资格权:权属定位、功能作用与实现路径》,载《改革》2023年第6期,第83-94页;申始占:《“三权分置”视域下集体所有制的权能结构与权利派生》,载《河北法学》2022年第12期,第162-181页。

^{⑤⑧} 参见理查德·A.波斯纳:《法律的经济分析》(上),蒋兆康译,中国大百科全书出版社1997年版,第42页。

^{⑤⑨} 参见付新华:《论数据治理的使用权范式》,载《中外法学》2024年第6期,第1594页。

^{⑥⑩} 参见冯晓青:《知识产权制度的效率之维》,载《现代法学》2022年第4期,第187页。

开放创新范式下知识产权潜能的释放和知识产权价值的转化都离不开知识产权的运用机制。《知识产权强国建设纲要》在“建设激励创新发展的知识产权市场运行机制”部分明确指出,要“健全运行高效顺畅、价值充分实现的运用机制”“建立规范有序、充满活力的市场化运营机制”。^{⑥1} 聚焦并强化知识产权的利用内含激励创新的知识产权制度之重要价值目标,^{⑥2} 也符合开放创新范式下创新行为的基本进程和规律。创新价值的实现是以知识产权的市场化运营为前提和基础,真正将创新价值演变为创新主体所希望获得的经济意义上的价值。知识产权利用所带来的价值会反哺后续知识产权的创造活动,成为知识源源不断创造的根本动力,一方面引致量的增进,另一方面又实现质的飞跃。此种良性知识产权动态运行的脉络才能真正实现知识产权制度的效率之维。

(二) 以“权利弱化+利益分享”为基础理论

开放创新范式下知识产权利用功能的实现有赖于知识产权法基础理论的积淀。知识产权制度的发展史表明,多元理论奠基支撑着不同国家知识产权制度的利益平衡机制,^{⑥3} 有学者从知识产权法哲学维度将这些理论概述为精神道德论、激励论、增加竞争论和利益补偿论^{⑥4}。这些理论都不约而同地呈现出知识产权制度背后所暗藏的利益平衡基本原则。利益平衡描述的是一种动态且具有阶段性的平衡。^{⑥5} 笔者认为,基于利益平衡基本原则的稳定内核,结合开放创新范式与知识产权权利功能之耦合性的特定场域,可以“权利弱化+利益分享”理论架构作为权利功能实现的源泉。^{⑥6}

首先,“权利弱化+利益分享”理论可实现开放创新范式下知识产权主体间的动态利益平衡。在开放创新范式下,由于新范式的开放性与动态延展性,传统情境下知识产权权利人对知识产权所应然享有的强支配力、控制力在实然场域下并不能实现,从这点来看,知识产权的排他性与新范式的开放性似乎是天然存在的矛盾体。但事实上,这种矛盾是非完全对抗性的,从开放创新范式的整体生态系统运行来看,知识产权权利人与知识产权使用者之间并非天然处于矛盾对立之中,二者在一定条件下甚至可以从对立走向统一。随着知识产权主体的防御性功能日渐式微,权利人之外的多主体得以有效利用知识财产,最终实现知识产权利用效率的飞跃。利益平衡强调多方利益的考量与比较,一方利益的稳固则可能意味着他方消极性自由的牺牲。^{⑥7} 就此而言,权利弱化与利益分

⑥1 参见中共中央、国务院印发的《知识产权强国建设纲要(2021—2035年)》,2021年9月22日发布。

⑥2 参见吴汉东:《知识产权法的制度创新本质与知识创新目标》,载《法学研究》2014年第3期,第108页。

⑥3 参见庄善洁:《权利弱化与利益分享:重构信息网络传播权与图书馆信息共享利益平衡新理论》,载《图书与情报》2008年第5期,第76-78页。

⑥4 参见曹新明:《知识产权法哲学理论反思——以重构知识产权制度为视角》,载《法制与社会发展》2004年第6期,第61-68页。

⑥5 参见黄玉烨:《知识产权利益衡量论——兼论后TRIPs时代知识产权国际保护的新发展》,载《法商研究》2004年第5期,第89页。

⑥6 “权利弱化+利益分享”理论也被许多知识产权学者用于制度层面的重构。参见前注⑥4,曹新明文,第70-71页;尚志红、赵颖:《民间文学艺术的权利弱化与利益共享机制构建》,载《人民论坛》2012年第14期,第144-145页;吉宇宽:《图书馆信息共享著作权豁免的法理支撑》,载《图书馆理论与实践》2011年第5期,第14-17页。

⑥7 参见[美]E·博登海默:《法理学:法哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第204-205页。

享本质上仍是贯彻利益平衡基本原则,其实质是在利益主体之间达成更为理性的动态平衡,是更具实操性与说服力的一种理论架构。

其次,“权利弱化+利益分享”理论可促使知识产权各主体的总体利益最大化。知识产权本质上是一种信息资源,在开放创新范式下主要表现为一种创新资源。与天然存在的自然资源不同,知识产权的产生一定是建立在现有的经验、成果之上,由此创造出来的脑力劳动的结果则兼具稀缺性和公共性。故而,事实上权利人对其智力成果是不能绝对地施加保护的。“权利弱化+利益分享”理论在维持创造者基础权利的同时又使其权利向更具有效益性的方向弱化,如此在知识产权所有人、使用者、社会之间达成平衡状态并使得三者之总体利益都得到最大程度的增加。这在本质上是完全契合开放创新范式所要达到创新共赢之目的。

最后,“权利弱化+利益分享”理论的合理性还表现在通过权利弱化满足了开放创新范式下多方创新主体的不同需求。创新网络中的某些创新主体的创新动机并非获得独占性的知识产权垄断,其往往基于一系列精神满足的需求,例如一些学术研究者、特定领域的兴趣爱好者等可能更喜欢弱化状态下的知识产权,希望借此使其智力贡献能更为广泛地普及,从而获得对他们而言更为注重的声誉和地位的提升。

(三) 构建科学的知识产权权能体系

知识产权客体有别于物权之客体,为了实现知识产权的排他性效力,其内容呈现出“以用设权”而非“以物设权”,即其具体权利内容主要以对客体的利用行为产生知识产权项下的各种权利内容。例如我国《著作权法》便基于技术手段或使用方式的外在特征,采用分散而细分的列举方式,设定了多达13种不同类别的著作财产权及兜底条款,这实则是对人利用信息的“行为模式”设定权利。^{⑥8}基于此形式意义,国内不少学者将著作权认知为权利束的基本构造。^{⑥9}权利束的财产观的确可以使知识产权的利用效率显著提升,并将权利人的利益发挥到极致,然而这种财产理论下的应用场景并非一劳永逸。在以相对权的合同衍生出新的绝对权之效应加持下,权利的过分分割会使得知识产权权利法定之基本原则受到侵蚀;同时,过于冗杂、庞大的交易关系反而增添了交易成本甚至在一定程度上妨碍了交易秩序。故而在开放创新范式的语境下,从学理上整合并抽象出知识产权权利内容、搭建科学的知识产权权能体系,才能促进实现新范式下知识产权利用功能之目标,进而最大化实现知识产权之价值。

权能乃权利内容的统筹,是基于对权利的行使而实际产生的种种利益的抽象表达,知识产权权能即对知识产权权利行使过程中所产生的多元利益的统筹概念,是实现权利

^{⑥8} 参见[日]田村善之:《“知识创作物未保护领域”之思维模式的陷阱》,李杨、许清译,载《法学家》2010年第4期,第118-131页。

^{⑥9} 参见熊琦:《知识产权法与民法的体系定位》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2019年第2期,第135页;何鹏:《知识产权传播权论——寻找权利束的“束点”》,载《知识产权》2009年第1期,第22页;余俊:《著作财产权的权利束体系及与作品的对应关系》,载《知识产权》2011年第1期,第23页;柳励和:《著作权权利性质定位之价值分析》,载《求索》2009年第9期,第86页。

人利益的基础手段。著作权、专利权、商标权项下的种种具体权利内容实则是权利人行使权利所能获得的应然利益,实现这些利益的进路可被统筹整合为积极权能、消极权能两大维度。^⑩其中,积极权能代表着权利人为实现权利而行使的对知识产品的支配行为,消极权能则指向知识产权权利人禁止侵害和排他的权利内容。

1. 积极权能

积极权能又可分为使用、收益两大权能。使用权能旨在突出对不同知识产品加以利用的可能性,以实现知识产权的使用价值(事实上,知识产权法上以用设权的“用”就是对应利用知识产品的具体行为)。收益权能则指知识产权权利人享有和获取基于对特定知识产品之利用而产生的经济利益的可能性。为实现知识产权的使用价值,使用、收益权能的分离可产生用益知识产权,其一旦生成便独立于原本的完全知识产权。实践中,独占许可、排他许可、普通许可这几种许可的基本形式常被多加关注,但许可背后隐藏的根本问题在于被许可人获得的权利究竟如何,这显然非债权所能囊括蔽之。知识产权的交换价值则依赖担保知识产权的设定,使用权能、收益权能亦可分离并产生担保知识产权,担保知识产权以权利质的形式见诸于物权法律制度领域范畴。然而随着知识经济的深化、国家战略对知识产权的侧重,知识产权在财产法上的地位日益突出,担保知识产权的独立性要求也加以显现。基于使用、收益权能,权利人还可通过缔结知识产权合同以更加灵活地利用知识产权。用益知识产权、担保知识产权、知识产权合同三者相得益彰,共同构成知识产权的利用体系。

知识产权的积极权能在实践中早有崭露,人工智能技术的共享、计算机软件的开源都是知识产权使用权能行使的具象化,依此,权利人可通过智力成果的多元化利用换取直接或间接性经济利益,最终达成双赢乃至多赢格局。《数据二十条》中的数据加工使用权、数据产品经营权实则分别对应使用、收益两大权能。基于使用权能,数据权益主体一方面可以通过利用、分析数据形成科学决策;另一方面还可对数据进行深度加工、处理形成高价值的数据产品。收益权能面向则更多体现为数据知识产权的质押融资、交易、证券化等资产性利用方式。

2. 消极权能

知识产权的消极权能表现为控制权能,强调的是知识产权项下的各种基本权利内容得以排除他人非法利用,并对抗不特定第三人的侵犯,这也是知识产权防御功能的体现。但同时也应看到,只有通过控制权能划定权利的效力范围,才使得后续的交易流转成为可能。传统知识产权以“禁止—许可”为权能框架,在防御功能面向的强作用下,许可权能附庸于禁止权能之下,许可权被认为是禁止性权利的派生物,^⑪从其诞生伊始其独立性便大打折扣。此外,从“禁止—许可”的权能框架也难以推导出知识产权利用的多元形态。而在现代社会,随着科学技术的发展以及市场经济的深化,无论是有形财产权还

^⑩ 参见齐爱民:《知识产权法总论》,北京大学出版社2010年版,第383页。

^⑪ 参见王迁:《知识产权法教程》(第8版),中国人民大学出版社2024年版,第11页。

是无形财产权的形态都越来越复杂,故而需要对现有的财产权规范研究范式进行因应性调整,通过权能体系的搭建实现对知识产权内部结构的调整与优化。在此过程中,跳脱出定式框架寻求财产法最为基础、本源的理论支撑尤为重要。

现代法经济学从定量(quantitative)思路出发,得出了与传统法学理论以定性(qualitative)办法得出的同样结论——物权法定。^⑦知识产权更亦如此,知识产权法定在大前提上确定了知识产权的效力范围,防止意定形式下知识产权权利的无序扩张。同时,通过对知识产权内部权能的整合与安排,构建起整体的系统,使各项权能相互独立、相互作用、相互依存形成有机的权利结构,最大程度实现知识产权利用功能。

3. 积极权能与消极权能的关系

知识产权积极权能与消极权能作为权利一体的两面,二者相互依存、相互补充共同构成了知识产权的完整内容和法律效力。知识产权积极权能、消极权能的划分从深层揭示了知识产权的本质结构。积极权能体现权利人对知识产品的支配性(如自行使用、许可、转让),彰显知识产权的“财产权”属性;消极权能体现知识产权的排他性(禁止他人擅自使用),凸显其区别于有形财产的核心特征——以禁止性权利构建市场优势地位。积极权能界定权利人可合法实施的行为范围,消极权能界定他人不可触碰的行为禁区,两大权能范畴共同明晰了知识产权权利边界的界定,从而为侵权判定提供标尺。

在开放创新范式下理解二者之间的关系是把握知识产权本质的关键。开放创新范式下利用功能的作用使得知识产权积极权能的重要性日益凸显,积极权能应当作为权利之目的而存在,其旨在实现知识产权的使用价值或交换价值。消极权能是知识产权的本质属性和规范基础,也是知识产权权利存在的根基。知识产权的消极权能为积极权能提供保护框架,积极权能依赖消极权能实现其稳定性和排他性保障。没有消极权能,积极权能只能彻底沦为空洞权利。当然,由于消极权能本身并不直接创造收益、需通过积极权能转化价值,积极权能也具有相对独立性。特别是在开放创新范式下,当稳定的消极权能已见诸于较为成熟的规范框架下时,应充分激发积极权能所承载的价值以适应日新月异的商业模式更迭、创新范式交替。为了释放知识产权的价值,满足知识产权在知识经济时代下的经济意义与价值目标,围绕知识产权积极权能来重塑权利内容是重中之重。

六、结 语

开放创新范式较于封闭创新范式有着无可比拟的优越性,一方面可破除旧范式创新过程中成本高、资源少、进程慢的积弊;另一方面又顺应了信息技术时代知识资源的应用规律,是我国在新时代顺应潮流、推进创新驱动发展战略的必然选择。在开放创新范式引领着全新技术创新模式的当下,如何在这一场创新风暴中提升市场竞争力、抢占先机弥足重要。知识产权制度作为与创新密切相连的制度选择理应紧跟时代步伐,继续发挥

^⑦ 参见冉昊:《财产权的历史变迁》,载《中外法学》2018年第2期,第389-390页。

并扩大其在创新促进上的股肱之效。

在开放创新范式下,开发知识产权的价值、实现知识产权价值之转化是知识产权的基本命题,知识产权的权利功能应当将利用之面向从防御之面向的笼罩阴影下释放出来,以此指引实践中知识产权应用的突破,从而提升知识产权的利用效率,最大程度激发出知识产权赋能新质生产力的潜能。可以预见的是,随着开放创新范式的深化发展、价值体系的塑成,知识产权的实践应用价值将得以进一步开发。创新驱动发展战略、知识产权强国战略的实现既需要以防御功能面向为基础的知识产权之保护,同时也离不开对知识产权利用功能的深层次探索与研究,二者同等重要、不可偏废。

Abstract: The openness-centric open innovation paradigm has prompted a rethink of the absolute exclusivity of intellectual property. Recognizing intellectual property's multifaceted nature in this new framework, examining its functional dimensions offers greater foundational significance. Based on the fundamental function of intellectual property in benefit distribution, two key functional dimensions can be derived: defensive and exploitative applications. The emphasis of intellectual property rights' functional orientation varies across different innovation paradigms. The open innovation paradigm necessitates a functional reorientation of intellectual property rights—from conventionally defensive postures to proactively exploitative modalities. The intrinsic normative framework of IP law, coupled with accumulated property rights theory, offers foundational support for reconstructing the functional paradigm of intellectual property. The realization of the functional utility of intellectual property rights should be approached from two perspectives. On the one hand, it must be grounded in the foundational principles of intellectual property, shifting the focus from exclusive ownership to prioritized utilization—thereby mitigating its exclusionary nature while enhancing its inclusiveness and profit-sharing attributes. On the other hand, returning to the ontological study of rights, the construction should adhere to the fundamental tenets of property rights. By developing a framework of powers and functions to enrich the internal structure of intellectual property rights, it creates possibilities for subsequent utilization practices, ultimately achieving the goal of maximizing the utility of intellectual property.

(责任编辑:任彦)