

科技法学是我国法学领域中的一门新兴学科，它以科学技术活动中形成的社会关系作为研究对象。科技发展日新月异且不断需要法律提供支持，使科技法呈现开放、不断变化的状态，一定程度上讲，这正是科技法的特点和魅力所在。

何悦著

# 科技法学

Science Technology Law



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

# 科技法学

Science Technology Law

何悦著



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

科技法学 / 何悦著. —北京:法律出版社,  
2009.12

ISBN 978 - 7 - 5118 - 0138 - 8

I. ①科… II. ①何… III. ①科技法学—高等学校—  
教材 IV. ①D912.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第209685号

科技法学  
何悦著

编辑统筹 法律应用出版社  
策划编辑 戴伟 张新新  
责任编辑 张新新 何海刚  
装帧设计 贾丹丹

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社  
总发行 中国法律图书有限公司  
经销 新华书店  
印刷 北京外文印刷厂  
责任印制 陶松

开本 A5  
印张 12.125  
字数 314千  
版本 2009年6月第1版  
印次 2009年6月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 0138 - 8

定价:29.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

# 前 言

科技法学是我国法学领域中的一门新兴学科,它以科学技术活动中形成的社会关系作为研究对象。科技发展日新月异且不断需要法律提供支持,使科技法呈现开放、不断变化的状态,一定程度上讲,这正是科技法的特点和魅力所在。

本书起源于作者为天津大学法学系学生开设《科技法学》课程的讲义。经过对科技法的研究和对两届学生的教学实践,根据研究成果、课堂实验和学生反馈,作者对原讲义进行了一系列修改、调整和补充,并形成了现在本书的内容。

本书借鉴了国内外科技法学教学的最新成果,特别参考了罗玉中教授主编的《科技法学》(2005年);易继明、周琼著《科技法学》(2006年);孙玉荣、张蕾主编的《科技法学》(2006年);沈仲衡编著的《科技法学》(2007年);牛忠志主编的《科技法通论》(2007年)。此外,作者还参考了刘长秋著《器官移植法研究》(2005年);刘长秋、陆庆胜、韩建军著《脑死亡法研究》(2006年)及刘银良著《生物技术的法律问题研究》(2007年)等著作。作者在此一并向上述专家、学者表示衷心的感谢。

本书除了对传统科技法学教材涉及的科技法律制度进行探讨以外,增加了外来物种入侵法律制度、基因信息的法律保护、脑死亡法律制度、器官移植法律制度、安乐死法律制度和动物福利法律制度等内容,使科技法学教材的内容更加丰富和多彩。

本书作者感谢天津大学提供的学术环境和条件。作者期待学术界同仁和实务界人士提出宝贵的修改意见,以便完善本书内容。

何 悦

2009年6月于天津大学

## 作者简介

何悦,女,1978~1982年在中国人民大学法律系法学专业学习,获法学学士学位,1985~1988年在南开大学经济研究所在职攻读国际经济法专业硕士研究生,并获国际经济法专业硕士学位。1982年8月~1993年5月在南开大学法学系工作,期间,担任国际法教研室主任,主讲经济法、国际私法和国际经济法等课程。1993年6月~2007年7月,执业律师,期间,先后晋升三级律师(1994年)、二级律师(1996年)和一级律师(2000年)。自2007年7月起在天津大学法学系担任法学教授,硕士生导师,主讲科技法学课程。

主要研究领域为商法、科技法和知识产权法。主持天津市哲学社会科学规划资助项目“我国企业产品责任预防及对策研究”(2007年)、主持天津大学985(二期)项目“科技法学研究”(2008年)等。自1983年至今在《南开学报》、《国际经济合作》、《国际贸易问题》、《法学季刊》(现为《现代法学》)、《科技与法律》、《中国发展》、《中国律师》等杂志发表论文四十余篇。著有《涉外经济法概论》(副主编,1986年)、《何悦说法》(律师办案手记,1998年)、《何悦说法》(轻松话题不轻松,2006年)等。自1985年至今,先后九次获得全国或省级优秀论文奖或一等奖(均为最高奖)。

历任第十届全国政协委员、第十届天津市政协委员、第八届和第九届全国青联委员、天津市第九届青联委员、第十届青联常委、天津市第五届律师协会常务理事等。现担任第十一届全国政协委员、第十一届全国政协社会和法制委员会委员、致公党中央法制建设委员会副主任、致公党天津市委员会副主委等职务。

先后获得天津市三八红旗手称号(1999年)、天津市人民满意律师称号(2000年、2001年)、天津市优秀律师称号(2005年)、天津市司法行政系统先进工作者称号(2007年),于2005年10月被致公党中央授予优秀共产党员称号等。

## 内容简介

本书内容与目前同题材教科书有所不同,主要表现在:第一,除了探讨传统科技法学教材涉及的科技法律制度以外,增加了外来物种入侵法律制度、基因信息的法律保护、脑死亡法律制度、器官移植法律制度、安乐死法律制度和动物福利法律制度等内容;第二,具有较强的应用性、国际性和前沿性;第三,经过两年的教材使用检验,本书内容适于普通高等院校本科生、研究生的教学使用。

# 目 录

<b>第一章 科技法概述</b>	/1
第一节 科技法的定义和特征	/1
第二节 科技法的调整对象和地位	/4
<b>第二章 科技进步法律制度</b>	/8
第一节 科技进步法概述	/8
第二节 科技进步法的基本原则	/11
第三节 科技进步法的主要内容	/18
<b>第三章 科技成果转化法律制度</b>	/27
第一节 科技成果概述	/27
第二节 科技成果转化概述	/33
第三节 科技成果转化的主体	/35
第四节 科技成果转化的保障措施	/42
第五节 科技成果转化的技术权益	/49
第六节 科技成果转化的法律责任	/51
<b>第四章 技术合同法律制度</b>	/53
第一节 技术合同概述	/53
第二节 技术开发合同	/58
第三节 技术转让合同	/61
第四节 技术咨询合同	/65
第五节 技术服务合同	/67

- 第六节 技术培训合同和技术中介合同 /70
- 第五章 风险投资法律制度 /72**
  - 第一节 风险投资概述 /72
  - 第二节 风险投资的基本法律制度 /80
  - 第三节 部分国家风险投资立法 /87
  - 第四节 我国风险投资法律制度 /95
- 第六章 生物安全法律制度 /102**
  - 第一节 生物技术概述 /102
  - 第二节 生物安全概述 /109
  - 第三节 国际生物安全立法 /113
  - 第四节 我国生物安全立法 /121
- 第七章 外来物种入侵法律制度 /129**
  - 第一节 外来入侵物种概述 /129
  - 第二节 外来物种入侵的国际立法 /139
  - 第三节 部分国家外来物种入侵立法 /145
  - 第四节 我国外来物种入侵立法 /150
- 第八章 基因信息的法律保护 /157**
  - 第一节 基因信息概述 /157
  - 第二节 反基因歧视立法 /160
  - 第三节 基因治疗法律问题 /173
  - 第四节 人类基因的专利保护 /177
- 第九章 脑死亡法律制度 /181**
  - 第一节 脑死亡概述 /181
  - 第二节 脑死亡与相关概念的区别 /186
  - 第三节 我国脑死亡立法研究 /190
- 第十章 器官移植法律制度 /200**
  - 第一节 器官移植概述 /200
  - 第二节 国外人体器官移植立法 /205
  - 第三节 我国人体器官移植立法 /210



<b>第十一章</b>	<b>安乐死法律制度 /218</b>
第一节	安乐死概述 /218
第二节	部分国家安乐死立法 /222
第三节	部分国家安乐死的司法实践 /226
第四节	我国安乐死立法研究 /229
<b>第十二章</b>	<b>动物福利法律制度 /236</b>
第一节	动物福利概述 /236
第二节	英国动物福利法 /241
第三节	部分国家动物福利立法 /249
第四节	国际、地区性动物福利立法 /252
第五节	我国动物福利立法研究 /256
<b>第十三章</b>	<b>可再生能源法律制度 /263</b>
第一节	可再生能源概述 /263
第二节	部分国家可再生能源立法 /268
第三节	我国可再生能源立法 /281
<b>第十四章</b>	<b>计算机软件的法律保护 /291</b>
第一节	计算机软件概述 /291
第二节	计算机软件的法律保护 /293
第三节	我国计算机软件的著作权保护 /299
<b>第十五章</b>	<b>网络法律制度 /306</b>
第一节	我国域名法律制度 /306
第二节	域名侵权纠纷 /314
第三节	我国域名争议的解决途径 /322
第四节	网络隐私权的法律保护 /326
<b>第十六章</b>	<b>电子商务法律制度 /336</b>
第一节	电子商务概述 /336
第二节	电子商务法概述 /345
第三节	国际电子商务立法 /349
第四节	电子签名与电子认证法律制度 /359
第五节	电子商务合同法律制度 /369

# 第一章 科技法概述

## 第一节 科技法的定义和特征

科技法学的研究对象是科技法,因此,本课程实际上是要研究科技法。因此,我们首先在这里探讨与科技法有关的一些基本知识。

### 一、科技法的定义

对于科技法的定义,目前使用比较多的是以下几种:

第一种,原国家科委(现科技部)于1986年发布的《中国科学技术指南》中对科技法所下的定义:“所谓科技法,是指国家调整因科学技术所产生的各种社会关系的法律法规的总称。”<sup>①</sup>

第二种,罗玉中教授主编的《科技法学》给科技法所下的定义是:“科技法,乃指调整科技活动引起的社会关系的法律规范的总和。”<sup>②</sup>

第三种,孙玉荣、张蕾主编的《科技法学》中对科技法的定义:“科技法是科学技术法的简称,是国家调整科学技术活动中所形成的社会关系的法律规范,是我国法律体系中的一个重要组成部分。”<sup>③</sup>

上述三个定义的共同点都是强调科技法是调整社会关系的法律规范,不同点在于:原国家科委的定义使用的是“科学技术”,而另两个定义使用的是“科学技术活动”。前者是静态的,后者是动态的。没有“科学技术活动”,“科学技术”不可能产生社会关系,无须法律规范调整。因

① 国家科委:《中国科学技术指南》(科学技术白皮书第1号),科学技术文献出版社1986年版,第96页。

② 罗玉中主编:《科技法学》,华中科技大学出版社2005年版,第14页。

③ 孙玉荣、张蕾主编:《科技法学》,北京工业大学出版社2006年版,第1页。

此,我们认为,罗玉中和孙玉荣、张蕾的定义更科学,特别是孙玉荣和张蕾的定义,表明了科技法在我国法律体系中的地位。

关于“科学技术活动”,孙玉荣、张蕾主编的《科技法学》认为,“科学技术活动包括科学研究、技术开发、科技成果推广应用的全过程,是人类认识世界、改造世界的武器,有其自身独特的发展规律”。<sup>①</sup>

我们认为,科学技术活动除了包括科学研究、技术开发、科技成果推广应用以外,还应当包括科技成果保护(如专利)以及科技开发过程中对人类、植物、动物以及环境的保护等。此外,科学技术活动不是武器,更不是改造世界的武器。科技活动应以保护人类、保护动植物和微生物以及保护环境为前提。否则,科学技术活动就失去了存在的意义。

既然科学技术活动包括上述诸多内容,其需要法律进行规范。试想,如果科学技术活动离开法律的调整,任由人们想做什么就做什么,科技进步可能导致大自然遭到破坏,可能冲破人们的伦理观念(如出现克隆人)。因此,科技法不能可有可无,科技法应当成为我国法律体系中一个独立的重要的组成部分。

## 二、科技法的特征

科技法作为新兴的法律部门虽然不够成熟,许多问题尚在探讨之中,但仅就现有立法及研究成果,我们可以归纳出其具有的特征:

### (1) 调整对象的特殊性。

现有科技立法的调整对象是科技领域中的社会关系。比如,因外来物种入侵、基因歧视、器官移植、风险投资等产生的社会关系,这些社会关系与其他部门法相比,具有科技因素,强调自然规律。

### (2) 法律规范的技术性。

科技法涉及的法律规范很多是技术规范的法律化,比如,电子签名、转基因、克隆、密匙、脑死亡标准、器官移植等的规定均源于技术规范和技术标准,是技术规范的法律化。因此,科技法规中的许多术语不是“法言法语”,而是技术术语。

<sup>①</sup> 孙玉荣、张蕾主编:《科技法学》,北京工业大学出版社2006年版,第1页。

### (3)与科技发展的同步性。

由于科技法调整的是科技活动中所形成的社会关系,因此,科技立法一定要紧跟科技发展的步伐,为科技的发展提供法律支持。比如,由于科学家们完成了人类基因草图的绘制,国际组织制定了《世界人类基因组与人权宣言》,并规定:“人类基因组意味着人类家庭所有成员在根本上是统一的,也意味着对其固有的尊严和多样性的承认。象征性地说,它是人类的遗产。”再有,为了禁止某些人将克隆技术用于制造人,各国及国际社会均通过立法禁止任何形式的克隆人行为。如《联合国关于人的克隆宣言》(2005年2月18日)、英国的《人类受孕与胚胎学法》(2001年),日本的《克隆技术限制法》(2001年)全面禁止制造有损于人类尊严的克隆人,并规定违者将被处10年以下劳役或1000万日元以下罚款。

## 第二节 科技法的调整对象和地位

### 一、科技法的调整对象

科技法的调整对象是与科技有关的社会关系。具体包括科技管理关系、科技协作关系和科技权益关系。

#### (一) 科技管理关系

科技管理关系,是指国家和各种科技组织对科学技术活动进行计划、指导和监督所形成的社会关系。科技管理关系可以分为宏观科技管理关系和微观科技管理关系。

宏观科技管理关系通常发生在政府科技主管部门(如科技部、各地科委、科技局)与科研企业、事业单位之间因科学技术活动的计划、指导和监督所形成的社会关系中。宏观科技管理关系主要通过立法进行调整,即通过立法(如《科技进步法》、《促进科技成果转化法》等)确定各级政府科技主管机关、各科技机构的性质、任务、地位,明确国家管理科技、保障和促进科技进步的方针、政策、战略等的重大问题。

微观科技管理关系主要是指科研机构与其所属科技人员在科技活动中的权利义务关系,即科技企业或事业单位的内部组织机构、管理体制、各方的权利义务等。

调整科技管理关系的法律法规主要包括:(1)《科学技术进步法》(1993年颁布,2007年12月29日修正,2008年7月1日起施行);(2)《促进科技成果转化法》(1996年10月1日起施行);(3)各地科学技术奖励办法(北京、天津、成都、山东、深圳、广东、河南等);(4)《国家自然科学基金项目资助经费管理办法》(2002年);(5)各地自然科学基金管理办法,如《浙江省自然科学基金管理办法》、《天津市自然科学基金管理办法》(2007年);(6)《对外贸易法》(2004年7月1日修订并施行);(7)《技术进出口管理条例》(2002年1月1日起施行);(8)《技术合同认定登记管理办法》(2000年)等。

## (二)科技协作关系

科技协作关系,是指平等主体之间因科技研究、开发、转让、咨询和服务等形成的关系。因此,科技协作关系应当包括两个方面:其一,外部的科技协作关系,即不同科技部门、不同科技领域之间在技术研究、开发、转让、咨询和服务等活动中发生的横向关系;其二,内部的科技协作关系,即科技组织(包括企业、科研院所等)和所属科技人员之间的协作关系。<sup>①</sup>

科技协作关系的特点是:法律关系主体间的法律地位平等,因此,协作各方应遵守自愿、等价和有偿原则。我国调整科技协作关系的法律主要包括:《民法通则》和《合同法》等。

## (三)科技权益关系

科技权益关系,是指科技组织之间、科技组织与科技人员之间通过科技活动对所创造的科技财富享有的权利和利益关系,即科技组织和科技人员通过科技活动对所创造的科技财富享有的各项权益。

科技权益按其内容和表现形式,可以分为两类:科技人身权和科技财产权。科技人身权是与技术成果完成者的人身不可分离的身份权。如软件设计人享有在软件上的署名的权利等。科技财产权是指科技组织和科技人员在使用、转让科技成果的过程中所获得的物质利益。如因转让软件使用权而收取的使用费、许可使用专利而收取的专利费等。

调整科技权益关系的法律法规主要有:《专利法》、《著作权法》、《专有技术保护条例》、《计算机软件和半导体芯片保护条例》、《原子能与核裂变物质保护法》、《高新技术开发保护利用法》,等等。

## 二、科技法与其他部门法的关系

科技法是一个独立的法律部门,它有其独立的调整对象,即科技活动中产生的社会关系。当然,科技法作为独立的法律部门,并不意味着科技法与其他部门法没有任何关系。

---

<sup>①</sup> 此外,科技组织和所属科技人员之间还存在管理关系、权益关系甚至股东关系等。科技组织和科技人员往往是通过签署《合作协议》、《聘用合同》或《劳动合同》而形成了雇佣关系(管理关系)、协作关系、股东关系等。在高新技术企业,这种雇佣/合作关系非常特殊,以至于资方往往将部分股份转让给科技人员或通过期权方式,使科技人员永远地留在企业。

### (一) 科技法与民法的关系

罗玉中认为,“科技法部门主要是从行政法、民法等老的部门法中分立出来的,因而科技法与行政法、民法等有密切联系是不言而喻的”。<sup>①</sup>孙玉荣、张蕾认为,“由于科技法是从民法中分立出来的,所以科技法与民法的关系最密切”。<sup>②</sup>

我们认为,由于科技法的调整对象——科技社会关系包括科技协作关系,而民法的调整对象是平等主体之间的财产关系和人身关系,因此,科技法的部分规范与民法相同。但是,由于科技法的调整对象除了科技协作关系以外,还包括纵向管理关系,而民法只调整平等主体之间的财产关系和人身关系;科技法中的诸多内容(如生物安全、外来物种入侵、转基因植物、新能源、器官移植等)并不属于民法范围,因此,科技法不是从民法中分立出来的部门法。

### (二) 科技法与行政法的关系

罗玉中认为,“科技法部门主要是从行政法、民法等老的部门法中分立出来的,因而科技法与行政法、民法等有密切联系是不言而喻的”。<sup>③</sup>孙玉荣和张蕾认为,“科技法源于行政法”。<sup>④</sup>

我们认为,行政法是调整行政关系的法律规范的总和,行政法主要调整的是纵向法律关系——管理。由于科技法的调整对象中包括“科技管理关系”,因此,科技法中有关调整“科技管理关系”的法律法规具有行政法性质。可见,科技法调整科技社会关系除了采用民法调整方法外,还使用了行政法的调整方法。因此,科技法不是源于行政法,而只是使用了行政法的调整方法。否则,科技法岂不是由从行政法中“分立”出来的部分法律法规而组成的?科技法之所以是一门独立的法律部门,是因为科技法有其独立的调整对象,而不是从其他部门法中得到了足以规范其“独立的调整对象”的法律法规。

① 罗玉中主编:《科技法学》,华中科技大学出版社2005年版,第29页。

② 孙玉荣、张蕾主编:《科技法学》,北京工业大学出版社2006年版,第7页。

③ 罗玉中主编:《科技法学》,华中科技大学出版社2005年版,第29页。

④ 孙玉荣、张蕾主编:《科技法学》,北京工业大学出版社2006年版,第7页。

### (三) 科技法与经济法的关系

由于科技法的调整对象包括科技管理关系和科技协作关系,因此,有些学者认为,科技法不是独立的法律部门,而是经济法的组成部分。因为经济法既调整横向协作关系,也调整纵向管理关系。

我们认为,尽管科技法与经济法在调整社会关系的方法上有相同的地方(如横向协作关系和纵向管理关系),但科技法不同于经济法。

前面我们讲了,科技法的一大特征是技术性,科技法所调整的社会关系均与技术有关,而经济法调整的社会关系中有些涉及技术,大部分与技术无关。经济法调整的纵向管理关系涉及的是国家行政机关对国民经济实行组织、管理、监督的职能,科技法调整的纵向关系是调整国家科技行政管理机关对国家及各种科技组织在信息、能源、生物、交通、农业等方面的开发、转让过程中形成的计划、组织、管理和监督关系。可见,尽管科技法和经济法调整的社会关系均包括纵向管理关系,由于它们各自具有独立的调整对象,因此,科技法和经济法均为独立的法律部门。

### (四) 科技法与环境资源法的关系

科技法和环境资源法同属于新兴的交叉性学科。由于科技法的部分内容与环境资源法重叠(如生物安全、外来物种入侵、转基因植物、新能源等),因此,有些学者认为,科技法应当是环境资源法的部门法。

我们认为,尽管科技法的部分内容与环境资源法的部分内容重叠,但是,这不妨碍科技法作为一个独立的法律部门存在。鉴于环境资源法调整的是因环境资源的开发、利用、保护、改善及其管理所发生的环境社会关系,而科技法调整的科技活动除了环境以外,还涉及器官移植、脑死亡、安乐死、动物保护、基因歧视、科技成果转让、计算机软件、网络、电子商务等内容,科技法无法并入环境保护法。

值得提出的是,已出版的部分《科技法学》教材在讨论科技法与其他部门法的关系时,常首先涉及“科技法与宪法的关系”。我们认为,宪法不是部门法,我们不应当在讨论科技法与其他部门法的关系时讨论“科技法与宪法的关系”。



## 第二章 科技进步法律制度

### 第一节 科技进步法概述

《科技进步法》于1993年7月2日经第八届全国人大常委会第二次会议通过,并于2007年12月29日由第十届全国人大常委会第三十一次会议修订通过,修订后的《科技进步法》于2008年7月1日起施行。

#### 一、法律地位

《科技进步法》是我国的科技基本法,即《科技进步法》在科技领域立法中居统领地位,《科技进步法》确立的基本原则和基本制度适用于各种科技活动,并为其他调整科技活动的法律法规提供立法依据。

《科技进步法》作为我国科技基本法的依据是:

(1)从立法安排看,按照我国第七届全国人大立法计划,《科技进步法》应作为基本法律由全国人大通过。1992年10月召开的全国人大常委会对《科技进步法》(草案)做了初步审议,由于来不及提交1993年3月召开的第八届全国人大第一次全体会议审议通过,考虑到社会各界迫切希望早日颁布《科技进步法》,于是由第八届人大常委会第二次会议审议并于1993年7月2日通过。

(2)从宣传看,《科技进步法》颁布后,中共中央宣传部、全国人大教科文卫委员会、原国家科委(现科技部)、司法部于1993年7月30日联合发布的《关于学习、宣传、贯彻〈中华人民共和国科学技术进步法〉的通知》中称,《科技进步法》为“指导我国新时期科学技术事业发展的基本法律”,“是我国发展科学技术的基本法”。

(3)从其他科技立法看,我国多部科技法律法规系按照《科技进步