

436

0922101-42
382

面向 21 世纪课程教材
Textbook Series for 21st Century

高等学校信息管理与信息系统专业系列教材

信息法教程

朱庆华 杨坚争 主编

颜祥林 副主编



A0955909



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

内容简介

本书是教育部“高等教育面向 21 世纪教学内容和课程体系改革计划”的研究成果,是面向 21 世纪教材和教育部信息管理与信息系统专业系列教材之一。本书对信息法的理论与实践作了较为全面的论述。全书共分六部分,分别为概论、信息安全法律规范、信息产权法律规范、信息技术法律规范、信息服务法律规范和信息网络法律规范,内容包括了信息管理涉及的绝大部分领域的法律法规。全书内容新颖、系统全面、实用性强,可以作为信息管理与信息系统专业本科高年级和研究生的教材,也可作为相关专业的参考教材,对从事信息管理和 IT 行业的实际工作者也有一定的参考价值。

图书在版编目(CIP)数据

信息法教程/朱庆华,杨坚争主编. —北京:高等教育出版社,2001.11

信息管理与信息系统专业本科生教材

ISBN 7-04-010125-4

I. 信... II. ①朱...②杨... III. 信息管理—法规—中国—高等学校—教材 IV. D922.16

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 065435 号

信息法教程

朱庆华 杨坚争 主编

出版发行 高等教育出版社

社 址 北京市东城区沙滩后街 55 号

邮政编码 100009

电 话 010-64054588

传 真 010-64014048

网 址 <http://www.hep.edu.cn>

<http://www.hep.com.cn>

经 销 新华书店北京发行所

印 刷 化学工业出版社印刷厂

开 本 787×960 1/16

版 次 2001 年 11 月第 1 版

印 张 26.5

印 次 2001 年 11 月第 1 次印刷

字 数 490 000

定 价 22.30 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

总 前 言

在教育部颁布实施的新本科专业目录中,原有的管理信息系统、经济信息管理、科技信息、信息学、林业信息管理等五个专业合并成“信息管理与信息系统”新专业,作为管理学门类中“管理科学与工程”一级学科之下的一个二级学科。据统计,经过这样的归并和调整,全国现在已有 151 个全日制高等院校设立了这个专业。另外,还有大量自考、民办、继续教育等办学层次开设了相近的专业。受教育部高教司的委托,中国人民大学、北京大学、清华大学、武汉大学和哈尔滨工业大学等有关专家,组成了专门的课题组,从 1999 年 4 月底开始,进行了专门的“信息管理与信息系统专业培养目标与骨干课程研究”立项的讨论。在一年多的研究讨论的基础上,课题组就一些基本观点形成了如下共识:

1. 信息管理与信息系统专业的出现,不是偶然的。它是 20 世纪下半叶科学技术飞速发展的结果,也是我国改革开放和信息化建设不断深入从而导致人才需求的产物,更是教育领域深刻变革的必然结果。信息管理与信息系统专业的设置是科学合理的,符合科学和教育发展的方向,适应了我国改革开放和信息化建设的现实需求。

2. 本专业的培养目标是:培养具有坚实的现代管理科学的理论知识、熟练掌握现代信息技术手段和系统工程方法的综合型和实用型的高级人才。本专业的学生毕业后应当能够承担各级各类的信息管理工作,从事各种类型的信息系统的建设和管理工作。

3. 本专业具有三个明显的特点:综合性、实用性、先进性。

4. 选择骨干课程的主要原则是:从学科基础、知识结构和实际需要出发,遵照宽口径、少而精的原则,一方面应当体现这个专业的特点和培养目标,另一方面为各校自己发展特色留有足够的余地。建议本专业的骨干课程包括以下六门:信息管理与信息系统概论、管理学原理、数据结构与数据库系统原理、计算机网络、信息系统的开发与管理、信息资源的组织与管理。

另外,由于不同领域的信息管理与信息系统具有各自的特点和特殊要求,各校同时可以设置有关特色课程,根据目前的实际情况有以下几种类型:工科类专业,面向工业企业信息管理,重点增加生产管理、CAM、CAD、CIMS 等课程;财经

类专业,面向一般企业经营管理,重点增加会计、市场营销、电子商务等课程;情报检索类专业,面向图书情报的管理,重点增加科技信息管理、信息检索、图书馆学、数字图书馆等课程;经济类专业,面向宏观经济和公共事业的信息管理,重点增加经济学、国民经济计划、统计学、模型与预测等课程;教育类专业,面向教育领域的信息管理,重点增加多媒体技术、CAI、远程教育等课程;医学类专业,面向医院的信息管理,重点增加与医疗信息处理有关的课程,如远程医疗和各种专用设备;农林类专业,面向农林领域的信息管理,重点增加农业或林业的有关课程等等。

为了配合教育部高教司组织的信息化管理与信息系统专业建设工作,高等教育出版社在上述课题组研究的成果基础上组织编写了面向 21 世纪信息化管理与信息系统专业系列教材。在这套教材的组织编写与审定的过程中得到中国人民大学陈禹教授、北京大学赖茂生教授、清华大学侯炳辉教授、复旦大学薛华成教授和哈尔滨工业大学黄梯云教授等专家的大力支持和帮助,在此一并表示感谢。

事实上,随着我国信息化建设的深入发展,无论是从对专业人才的要求来看,还是从普及的意义上讲,信息管理和信息系统建设方面的人才需求无疑是越来越大。希望这套系列教材能为我国培养一批专业人才做出一点贡献,同时希望教材出版后能得到广大专家学者和师生的指正。

编写组

2000.10.30

前 言

随着经济和科技的迅速发展,信息技术已成为高新技术的先导技术,信息产业已成为国民经济重要的基础和支柱产业。尤其是20世纪90年代以来,经济全球化和社会信息化的趋势日见明显,信息网络建设在全球范围的兴起,进一步带动了信息产业的发展,信息化已成为经济全球化的迫切需要和必要保证。然而信息技术带给我们的绝不仅仅是技术手段本身,它同时还对社会、经济、政治、法律、人文和道德等诸多方面产生深远影响。我们有理由相信,随着信息技术的不断发展,信息网络的日益普及,带来的社会问题和法律纠纷会越来越多,对此未雨绸缪当不是杞人忧天。

法律是社会关系的调节器,信息技术对社会各领域的深刻影响必然对传统法律产生巨大的冲击。法律的发展总要受到生产力发展水平的制约,原有的传统法律面对新兴的信息技术和信息网络带来的新的社会问题已经显得力不从心。法律建设又必须不断地适应社会发展的需要,因此,制定新的信息法律规范,调整在新的信息技术环境下产生的社会关系,抓紧制定信息领域的立法是十分必要的。

用法制手段来管理信息产业的发展、规范社会信息化的进程,是世界范围的大趋势。信息法制建设一般可以通过三个层次来实现——法律、(行政)法规、(政府)政策,虽然我国目前还未出台“信息法”,但是与信息产业相关的法律、法规、政策有许多,它们为我国信息产业的发展提供了保障,正在逐步形成我国信息法律体系框架。本书就是在对国内外现有的关于信息领域的法律法规和政策进行分析的基础上,试图全面、系统地总结信息法制建设的研究和实践成果,构建崭新的信息立法框架体系。

本书在编写时一直强调如下几点:

(1) 系统性。既介绍了传统的知识产权制度,又对新兴的网络信息立法进行了探讨;从信息产品制造领域的法律规范到信息服务领域的法律规范均有所涉及。

(2) 新颖性。作为信息法研究领域的第一部教材,在体系结构、内容观点上要有新意。不仅要涉及国内的研究成果,也要及时反映国外的研究动态;不仅要

涉及已经存在的法律问题,而且要面对刚刚出现的新的法律问题。

(3) 实用性。作为信息管理与信息系统专业的教材,在论述上应以解决信息产业出现的实际法律问题为目的,不偏重法学理论的研究。

这既是本书的写作指导思想,也是本书的特色所在。通过本教材的学习,学生可以了解信息法研究领域的现状,掌握信息法律法规的基本知识,树立信息法律意识,从而在今后的实际工作中加以遵守和运用。

全书共分六部分。第一部分为“概论”,包括第一章、第二章,主要阐述信息立法的必要性和重要性,并介绍了国内外信息立法的现状;第二部分为“信息安全法律规范”,包括第三、四、五、六章,主要从国家和个人两个层次论述信息安全问题,对由此产生的信息公开制度也作了论述;第三部分为“信息产权法律规范”,包括第七、八、九、十、十一章,对信息产权制度中各种权利客体进行了讨论;第四部分为“信息技术法律规范”,包括了第十二章信息技术政策和第十三章信息技术标准的内容;第五部分为“信息服务法律规范”,包括第十四、十五、十六、十七章,首先讨论公共信息服务部门和经济信息活动中产生的信息法律规范,然后对两个主要的信息服务部门——新闻出版和邮政电信的信息服务的法律规范进行探讨;最后一部分为“信息网络法律规范”,含十八、十九、二十、二十一、二十二章,对在网络环境下产生的新的法律问题进行了探讨,内容包括网络的建设、经营、知识产权保护、电子商务、计算机犯罪等方面。全书由朱庆华、杨坚争主编,颜祥林任副主编,朱庆华统稿,各章编写分工如下:

朱庆华(南京大学),第1、4、5、12、13、17章;

颜祥林(南京大学),第7、8、9、10、15、20章;

杨坚争(上海理工大学),第11、18、19、21章;

刘胜题(上海理工大学),第2章;

袁勤俭(南京大学),第3、6章;

陈雅(南京大学),第14、16章;

罗晓静(郑州大学),第22章。

在本书的编写过程中,得到了高等教育出版社经济管理编辑室的全力支持和帮助,他们在选题的策划、大纲的确定、编写工作的协调等方面做了大量工作。另外还得到了南京大学信息管理系主任黄奇和上海理工大学的大力支持;得到了“国家信息资源管理南京研究基地”诸位同仁的热情帮助。大纲的讨论过程中还得到了南京大学信息管理系沈固朝教授、中国社会科学院知识产权研究中心李顺德研究员和上海理工大学有关教师的指点。没有他们的帮助,本书是无法顺利出版的,在此向他们表示衷心的感谢!在本书写作过程中,还参考了许多作者的专著和论文,在此也向他们深表谢意。

由于信息立法内容广泛,在信息共享、加工与传输服务的责任和义务、加强

知识产权保护等方面的问题较多,涉及到的管理部门也多,信息法在目前还未被列入全国人大的立法计划中。构建适合我国国情的信息法制体系,还需要较长时间的探索。因此,本书中一定存在许多不成熟的、还需要深入探讨的观点和看法,有待于今后进一步的修订和补充。本书只是抛砖引玉,恳请信息法研究领域的专家和学者给予批评指正。

编 者

2001年6月于南京大学

目 录

第一章	信息法制建设的意义与现状	(1)
第一节	信息法制建设的意义	(1)
第二节	主要国家信息法制建设的现状	(7)
第二章	信息法概述	(17)
第一节	信息法的含义及在法律体系中的地位	(17)
第二节	信息法律关系	(23)
第三节	信息法律与信息政策的比较	(26)
第四节	信息立法	(29)
第三章	国家信息安全法律规范	(35)
第一节	国家秘密概述	(35)
第二节	侵犯国家秘密的基本犯罪类型	(38)
第三节	我国保守国家秘密的相关法律法规	(40)
第四章	个人信息安全法律规范	(54)
第一节	概述	(54)
第二节	个人信息的法律保护	(65)
第五章	信息公开制度	(74)
第一节	信息公开制度的目的	(74)
第二节	信息公开法的主要内容	(78)
第三节	国内外信息公开制度简介	(85)
第六章	信息系统安全法律规范	(93)
第一节	信息系统安全概述	(93)
第二节	信息系统安全保护的法律法规	(96)
第七章	信息产权与知识产权概述	(102)
第一节	信息产权概述	(102)
第二节	知识产权概述	(104)
第三节	知识产权制度对社会信息化的影响	(108)
第八章	著作权法律制度	(112)
第一节	著作权的保护客体和主体	(112)
第二节	著作权的内容及限制	(117)

第三节	著作权的法律保护	(124)
第四节	著作权的邻接权	(128)
第九章	工业产权法律制度	(132)
第一节	专利权	(132)
第二节	商标权	(151)
第十章	商业秘密的保护制度	(164)
第一节	商业秘密保护的法律法规与范围	(164)
第二节	商业秘密的认定	(166)
第三节	商业秘密权及其限制	(171)
第四节	商业秘密权的保护与竞业禁止	(173)
第十一章	计算机软件和半导体芯片的法律保护	(178)
第一节	计算机软件的著作权保护	(178)
第二节	集成电路布图设计保护条例	(187)
第三节	国外半导体芯片的法律保护	(190)
第十二章	信息技术发展政策	(195)
第一节	信息技术政策概述	(195)
第二节	国外信息技术政策简介	(198)
第三节	我国信息技术政策	(203)
第十三章	信息技术标准化法规	(215)
第一节	信息技术标准化概述	(215)
第二节	国内外信息技术标准化现状	(218)
第三节	信息技术标准化涉及的范围	(221)
第四节	信息技术标准的制定与实施	(228)
第五节	信息技术标准择要简介	(232)
第六节	违反信息技术标准的法律责任	(236)
第七节	信息技术标准化展望	(238)
第十四章	公共信息服务法律规范	(241)
第一节	图书馆信息服务的法律规范	(241)
第二节	档案馆信息服务的法律规范	(248)
第三节	统计信息服务的法律规范	(251)
第四节	有关灾情信息服务的法律规范	(253)
第十五章	经济信息活动法律规范	(260)
第一节	企业信息权利的法律保护	(260)
第二节	消费者获取信息权利的法律保护	(265)
第三节	证券市场信息公开制度	(269)
第十六章	新闻出版法律规范	(279)
第一节	新闻业信息服务的法律规范	(279)
第二节	出版业信息服务的法律规范	(285)

第十七章 邮政电信法律规范	(296)
第一节 邮政法律规范	(296)
第二节 电信法律规范	(304)
第十八章 信息网络建设法律规范	(319)
第一节 国家信息基础设施建设的基本方针	(319)
第二节 计算机信息网络国际联网管理的法律规定	(324)
第十九章 信息网络经营管理法律规范	(329)
第一节 域名管理体制	(329)
第二节 ISP 的法律规范	(335)
第三节 BBS 的法律管制	(338)
第四节 网络有害信息的防范	(342)
第五节 网站从事登载新闻业务的管理	(348)
第二十章 网络环境下的知识产权保护	(351)
第一节 计算机信息网络对知识产权制度的影响	(351)
第二节 数字作品的知识产权保护概述	(354)
第三节 数据库与多媒体的知识产权保护	(359)
第四节 网络传输的著作权问题	(365)
第二十一章 电子商务活动法律规范	(372)
第一节 电子商务参与各方的法律关系	(372)
第二节 电子商务信息流转的法律问题	(376)
第三节 电子商务合同与电子签名的法律问题	(379)
第四节 电子商务交易中的信息证据问题	(384)
第二十二章 计算机犯罪	(391)
第一节 计算机犯罪概述	(391)
第二节 计算机犯罪的定义与特点	(394)
第三节 计算机犯罪的类型及处罚	(397)
参考文献	(404)

第一章 信息法制建设的意义与现状

第一节 信息法制建设的意义

随着经济和科技的迅速发展,信息技术日新月异的进步,信息产业已成为国民经济重要的基础设施和支柱产业,其发展水平已成为衡量一个国家现代化和综合国力的重要标志。20世纪90年代以来,经济全球化和社会信息化的趋势日见明显,特别是随着信息高速公路建设在全球范围的兴起,进一步带动了信息产业的发展,信息化已成为经济全球化的迫切需要和必要保证。

一、信息法制建设的必要性

信息技术和信息社会带给我们的绝不仅仅是经济的发展和水平的提高,同时也带来了法律上的新问题、新困惑。这些问题我们可以信手拈来,例如:

信息共享立法应如何体现国家主权?假如某个服务器位于美国的日本网站欺骗了一位加拿大客户,那么应该运用哪个国家的法律来解决问题?如何实施国际贸易海关的监督职能?

信息安全性有保障吗?关于个人信息的相关数据如何保护?美国英特尔公司在其最新推出的奔腾Ⅲ中留有很容易地获取上网计算机的个人资料“序列号”的做法是否合法?信息系统如何不遭受黑客的攻击?如果一个私人组织创造出一个匿名的、加密的数字货币系统,政府将如何控制它?

如何保护网络环境下的著作权?由于因特网的全球特征,是否有一个全球通用的版权和自由表述法?

如何明确网上言论的法律责任?个人是否有其受法律保护的通信权利?个人发表侮辱性的网上言论是否应该追究ISP的法律责任?

电子商务应如何立法?如何确定电子商务交易中的偷漏税行为?如何保护电子商务交易中消费者的合法权益?

如何界定和制裁网络犯罪行为?对网络色情信息应如何确认和检查?对像Yahoo这样提供检索服务的网站,提供“色情”类检索能否定义为犯罪?一些网

站把明令禁止的书刊在网上公开供人下载和阅读,凭什么对其“犯罪”行为进行量刑?

诸如此类的法律问题可以说不胜枚举,而由于现行法律对此缺乏明确的规定,如何处理分歧较大,在新的社会问题面前显得苍白无力和无奈。请看现实生活中的几个案例。

[案例一] “恒升”笔记本电脑案

“恒升”公司状告王洪、中国计算机世界出版服务公司和《生活时报》一案,曾是1998年IT界的一个热点。1999年12月15日,北京市海淀区人民法院作出了一审判决:被告王洪立即停止在国际互联网上对北京恒升远东电子计算机集团名誉权的侵害,删除全部主页内容,注销网址以及与主页有链接的镜像域名,并在几家中文网站刊登致歉声明,赔偿经济损失50万元,承担15000元诉讼费及8000元审计费;判决《微电脑世界》周刊(中国计算机世界出版服务公司)和《生活时报》社分别赔偿24万余元,并负担部分诉讼费。判决书下达后,舆论一片哗然,引起社会的广泛关注。三被告均表示不服,向北京第一中级法院提出上诉。

该案是首例网络名誉权官司,也是IT行业第一例厂家告消费者和侵犯名誉权的赔偿额最高的案例。其实这桩名誉权纠纷双方在论辩过程中,都对取自网上的证据的法律效力表示强烈质疑。但因此案是王洪在网上通过个人网页,反映购买“恒升”笔记本电脑后的种种情况,其证据必然要与网络有关。由于互联网的特殊性,取自网上的证据如何认定其法律效力,便成了本案的核心问题。虽然双方证据内容都经过公证,但王洪的律师对“恒升”公司的证据没有进行取证过程的公证表示质疑。

王洪官司之所以引人注目,是因为许多有识之士意识到它所蕴含的法律意义。究竟BBS上面千万网民的“帖子”与朋友间聊天有无区别?如何保证网上的言论自由?网上言论应承担怎样的法律责任?名誉权在网络环境下该如何保护?能否因网上骂人的话太多而关闭个人主页或网站?网页主人或服务器管理员将在多大程度上为站点上的言论负责……

[案例二] 六作家状告网上著作权侵权案

王蒙、张承志、刘震云、张洁、张抗抗、毕淑敏等6位作家状告世纪互联通讯技术有限公司侵犯其著作权,从而使一些网站未经作家授权便在网上公开发表其作品的事情得到作家们的第一次“狙击”,也使本案成了中国作家状告网站第一案。六作家于1999年5月在互联网上发现,被告未经许可在其网站上使用他们的作品,认为它侵犯了自己的著作权,遂于1999年5月27日起诉至北京市海淀区人民法院,要求被告停止侵权,公开致歉,并赔偿经济损失及精神损失。同年9月18日,海淀区法院作出判决,被告停止使用原告的作品,并在网上刊登声

明,向原告公开道歉。同时,赔偿六位作家的经济损失。被告不服判决,上诉到北京市第一中级人民法院,要求改判一审判决。1999年12月14日,一中院公开审理此案,并当庭作出终审判决:维持原判。

在本案的诉讼中,对网上公开某作家作品是否侵权是人们关注的焦点,因为在中国现有的相关法律如《刑法》、《著作权法》中,都没有明确的关于未经作者授权可以在网上发布其作品的条款和有关处罚规定。

我们有理由相信,随着信息技术的不断发展,信息网络的日益普及,带来的社会问题和法律纠纷会越来越多,对此未雨绸缪当不是杞人忧天。

法律是社会关系的调解器,信息网络对社会各领域的深刻影响必然对传统法律产生巨大的冲击。法律的发展总要受到生产力发展水平的制约,原有的传统法律面对新兴的计算机信息网络带来的新的社会问题已经显得力不从心。法律建设又必须不断地适应社会发展的需要,因此,制定新的信息法律规范,调整在新的信息技术环境下产生的社会关系,抓紧制定信息领域的立法是十分必要的。

二、信息法制建设的重要性

众所周知,物质、能源、信息被称为现代社会的三大支柱;人类社会已经经历了农业社会、工业社会,正在向信息社会迈进。如果说土地是支撑农业社会的基石,资本是工业社会发展的源泉,那么知识无疑就是信息社会不可或缺的重要资源了。谁占有知识和信息,谁就掌握了现代社会的主动权。对知识和信息的占有已成为经济和社会发展的推动力量,因此如何用法律手段调节社会各方与知识和信息占有者之间的关系也就成为必须探讨的问题。

信息法制建设的重要意义,可以从以下几方面来理解。

第一,从人类社会的发展历史来看,信息法制建设是社会发展的要求。

法律是调整一定的社会生产关系的,一定的社会生产关系的出现促使产生与之相适应的法律法规制度,产生新的法律适用需求,以维护新形式的社会生产关系的正常秩序及健康发展。信息化是社会发展到一定历史阶段产生的新兴的社会生产力,其推动社会发展的强大生命力已经显露。信息社会中的各种信息社会关系涉及国民经济和社会生活的各个领域、众多层次。

实际上在信息社会之前,同样存在对信息占有权利的调节问题,只不过还没有发展到影响社会进步的程度罢了。在工业革命开始之前,社会制度或法律对信息活动和关系的调节规范集中在与政治、管理有关的信息源和信息交流渠道的控制上。由于信息的数量少,传播的渠道单一,能利用信息的人数有限,当时的统治阶级是有能力控制信息源和信息交流渠道的。愚民政策、焚书坑儒、等级体系都是控制信息交流的手段。

从工业社会的中后期开始,随着生产力的发展、科学技术的进步,产生于社会的各种各样的信息数量增加,质量提高,传播速度加快。信息对社会和经济的作用开始体现。最有代表意义的就是知识产权作为调节知识产品生产者和使用者之间关系的一种法律制度,已经开始在财产法律体系中占有一席之地。但是工业社会虽然已经认识到知识就是力量,已通过法律手段来保护知识,然而这种知识产权只是工业社会技术发展水平的反映,因此,知识产权法对知识保护的范 围还是相当有限的,只涉及到诸如创造发明的专利法,保护文学、艺术和科学作品的版权法(著作权法)以及商品及其服务的商标法等,至于构成知识原材料的客观信息和数据,则仍未列入法律保护的客体范畴。

从 20 世纪 40 年代末期开始,以计算机的发明为标志,人类开始了信息技术革命,这场影响深远的变革将人类带进了信息时代。与以往的社会形态不同,在信息社会中知识和信息的增长速度加快,社会的信息关系日趋复杂。从个人隐私的保护到企业商业秘密的保护直至国家信息安全,从信息技术的发展政策到信息技术的标准化法规,从信息服务提供者的权利和义务到信息服务接受者的权利和义务,从知识产权侵权到网络犯罪,从电子商务立法到计算机信息网络的经营,从跨国数据流争端到信息战……,信息关系已经渗透到社会、政治、经济、军事、文化、生活的各个领域、各个层面。虽然信息社会在一些先进的发达国家中也不过只有三四十年历史,而一些发展中国家或欠发展的国家甚至还未进入工业社会,但从当今信息技术和产业的发展趋势看,社会经济发展是呈指数增长的,信息产业、知识经济必将替代工业产业和工业经济的地位已经没有人会怀疑了。因此,在信息时代如何调节社会各方在信息生产、使用、流通等过程中的关系就是一项十分迫切的任务。

第二,从技术与法律的关系来看,信息法制建设是信息技术应用的必然。

社会发展的历程已经证明,科技是第一生产力,是推动社会进步的最重要力量。法律是技术、产业发展的产物,产业和技术继续健康发展又需要法律来保护或约束。正是在某种技术的飞速发展、普遍应用并成为人们日常生活中不可缺少以及国民经济中的重要组成部分的时候,该产业也就应运而生,并成为经济产业直至是支柱性产业,才能出现针对这种技术、产业的法律,这就是马克思所说的经济基础决定上层建筑。另一方面,惟有应用法律手段才能保护技术沿着维护人们利益的健康轨道发展,防止、约束技术对人们生产生活的危害,这就是上层建筑对经济基础的能动作用。技术和法律之间的关系大致是遵循从科学→技术→产业→法律的方向逐步推进。

一定发展水平的科学技术历来是立法必不可少的前提条件,是推动现代法律进步的重要力量。信息技术在人类发展史上的作用如同信息本身一样也是一个渐进过程,从文字的出现到纸张的发明,从印刷术的发明到报刊业的兴起,从

电话电报到广播电视,从计算机的出现到网络的诞生……每一次技术上的重大突破都带来社会形态的变革,调节信息技术与社会关系的法律制度也相应地发生变化。只有信息技术发展到一定程度,并在社会上出现一系列问题时,人们才会运用法律手段来调整这些关系,解决已经出现的问题。以保护著作权人权利为宗旨的著作权法为例,最早著作权法保护作品的形式只是印刷型的载体;随着无线电技术、电视技术的出现,著作权法保护作品的形式扩大到了录音、录像制品;而随着互联网的出现,如何保护网络著作权又成为当今知识产权法研究的热点。又如因为有了计算机和互联网,别有用心的人才会利用这些技术侵犯他人财产权和个人隐私权,人们才会要求并运用法律来制裁这些犯罪行为。

第三,从财产权法律体系的发展历程来看,信息法制建设是财产权法律体系的发展方向。

传统法学把财产权定义为权利主体能实际支配的具有经济价值的物(为使该定义能适用于无形财产,可把物扩展为客体)。能够作为法律上所说的财产,必须具备有经济价值和人能实际支配两个条件。

农业社会中作为权利主体的人借助石器、木器、铁器等技术只能支配陆地上的平原、坡地及其相关的自然资源。因此,农业社会人们能运用法律对财产权提出主张的保护客体,只能是人们能够支配的作为不动产的土地和房屋及其相关的生产资料、生活资料。财产权的本质特征是物,并且是以物来生产物。在长达数千年的农业社会法律中,除公元6世纪东罗马帝国有过公法与私法的划分外,其他国家都是诸法合体。并且不论是东罗马的公法和私法,还是其他国家的诸法合体,大都体现了以土地、房屋为中心的包括农田水利、自然资源保护的不动产财产权特点。

工业社会依靠以蒸汽机、电力、钢铁、石化为代表的发明与技术,并依赖于这些技术人们支配了陆地、海洋、地下等相关的自然资源,使财产的概念极大地扩大,并使以机器、资本为形式的财产替代了农业社会以土地作为主要形式的财产的地位。在财产保护法律中债权法已取得与物权法同等的地位。财产权的本质特征仍存在着以物生产物的形式,但以能量来转化生产物质已成为财产取得的主要方式。由于财产权概念空前扩大,为适应工业社会经济迅速发展的需要,财产法开始突破诸法合体而逐步发展为较为完善的法律体系。西方各国在古罗马《民法大全》的基础上,都纷纷制定《民法典》,接着又使《商法》从《民法》中独立出来,并分别运用民法与商法来保护资产阶级的私有财产和契约自由。到第一次世界大战期间,又出现一个新的法律部门——经济法,并逐步发展成为目前最为庞大的法律部门(世界各国在其发布的法律中,属于经济法范畴大约都在70%以上),把国家有关投资建设、工业企业、交通运输、财政、金融、环境资源保护的法律都概括其中。知识产权法中的专利法、商标法归于工业产权,版权法是印刷

业发展的产物,也都列入经济法。

可以看出,在农业社会和工业社会已形成了主要针对有形财产保护的相对完善的财产保护法律体系,包括物权法和债权法。物权法包括了各种可以支配的物质和能量等财产的保护,债权法则是对物权交易过程中所签订契约的保护,其理论基础是反映了物质、能量转化为产业的法律认识。在无形财产的保护中,已初步形成一个知识产权法律体系,其中包括对工业产权保护的专利法、商标法和制止不正当竞争法,版权或著作权法则是对文学、艺术、科学作品及相关邻接权的保护。在知识产权法律体系中除工业产权和版权外,有些国家也开始制定集成电路布图设计、生物技术产品、技术秘密、多媒体产品等所谓边缘性保护对象。但从知识产权法律体系的整体看,基本上还是工业社会时代对法律提出的要求和认识。尽管最近有些国家开始发布所谓边缘性保护对象,但其保护对象还是某种技术产品,仍属于工业社会的认识范畴,还没有任何法律能够对信息社会最基本财产——数据提出过保护。1994年4月在乌拉圭签订的《世贸组织协定》中有一份《与贸易有关的知识产权协议》,该协议所划定的知识产权除上述所说的以外,还有一条“未披露过的信息专有权”。该《协定》虽然明确提出了对信息的保护,但协议只是与贸易有关的知识产权,故协议中所涉及的对“未披露过的信息”的保护,实际上是对“商业秘密”的保护,而不是其他意义上的信息。1967年在斯德哥尔摩会议上缔结的《建立世界知识产权组织公约》中,对知识产权的定义是采用列举法。其中最后一条是“一切其他来自工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利”,为各国法学家称为无所不包的“兜底”条款,认为今后再出现任何新客体,《公约》均无需修改而可直接适用。但就是这一条仍然是规定必须是“智力创作”的作品,而数据并无创意,也难列入该条款。可见现行的法律体系包括最新的国际公约也不能适应信息社会的需要。

信息社会的最重要特点是通过信息的运用、知识的创新来实现经济的发展、社会的进步。作为无形财产的知识 and 数据已成为社会最基本最重要的财产形式,如果不对知识、信息提出法律保护,那么信息社会也就不可能发展进步。而工业社会的知识产权法律保护体系是无法解决信息社会所提出的一系列问题的,必须要建立新的财产保护体系。这种财产关系的转变反映在法律体系上,必将使无形财产法替代有形财产法而在财产法律体系中处于支配地位,并且也将如同从农业社会的不动产权法向工业社会的工业产权法等无形财产法的转变一样,信息社会中的无形财产法也将经历着从知识产权法向所谓“数据产权法”或“信息产权法”的逐步发展并占据支配地位的转变。这是由于知识产权法产生于工业社会,它是工业产权法的一个组成部分。不仅工业社会的知识产权在整个法律体系中仅在一个狭小领域内发挥作用,而更重要的是大量构成知识原材料的客观信息和数据(这些信息和数据都是投入了大量的物化劳动而取得的,是高

新技术和智力劳动的成果)仍未被列入法律保护的范畴。因此,构筑信息社会新的法律体系,是信息社会发展的要求,也是财产权法律体系的发展方向。

信息法制建设一般可以通过三个层次来实现——法律、(行政)法规、(政府)政策,这三者的概念、关系我们将在第二章中加以论述。通过信息法制建设来保护信息技术和信息产业的正常发展,应该注意两个方面的问题。一是信息法律总是用来调节已经出现的信息技术所带来的社会问题,而信息技术又总是在不断发展进步之中,因此信息法制建设是不可能一劳永逸的。随着信息技术的不断发展,新的违法犯罪行为会不断出现,为此信息法制建设也是一个不断发展、不断完善的过程。另一方面,由于信息法制建设对于信息技术的滞后性,并且滞后的时间越长,国家所遭受的损失也将越严重,因此尽量缩短这段滞后的时间,甚至做到同步或适当超前,要有一定的前瞻性和预测性,对某些内容不能规定得过细,要留有发展余地,这也是应该注意的一个问题。因为在理论上,基于上述的对历史发展规律性的认识,我们可以做到未雨绸缪,及早做好各种信息立法的准备工作。

第二节 主要国家信息法制建设的现状

正如上节所述,如果以对知识产权的保护为标志,则信息法制建设的历史可以追溯到工业革命时期的欧洲,但大量构成知识原材料的客观信息和数据仍未被列入法律保护的范畴。现代社会的信息法制建设一般被认为是与电子化相联系的,兴起于20世纪,主要是由北美与欧洲的发达国家进行的。发展中国家和亚洲的新兴工业化国家也有类似的信息法,但数量并不多。关于信息法的主要内容将在第二章中详细讨论。现代的信息法与各国的信息法都是个体的、局部的,是针对信息活动的某个环节和特定问题的,较多地偏重于信息自由流动、公益信息共享、信息安全捍卫、知识产权保护等方面的内容,在同一个问题上不同国家因国情不同也都有自己的特色,而且相对而言越是发达国家信息法制建设就越成熟。

到了20世纪90年代,随着信息技术的发展、互联网的普及,仅靠传统的法律体系已经越来越不能满足信息技术与信息手段发展的需要,针对网络的信息法制建设迅速兴起。但是,对网络立法却有着不同的观点。1999年底,互联网的奠基人之一Vinton Cerf和网络问题专家Robert Kahn联合起草了一份报告,建议政府迅速修订相关法律,以便于照章处理日益增多的网络纠纷。他们认为:“政府关于互联网的立法模糊不清,甚至让人不明白什么是适用的,什么又是不适用的。这个领域现在急需规范和净化。”报告还写道:“美国现行的通信业法律,主要与电缆、卫星转播以及普通传送服务有关。对于互联网,这些法律显然