

# 从数据确权到数据共享：数据权利研究范式的转变

关雪岩

华东政法大学法律学院，上海

收稿日期：2023年10月9日；录用日期：2023年11月7日；发布日期：2023年11月15日

## 摘要

在数字时代，数据与人们的生产生活相伴而生。一方面，人们的日常生活无时无刻都在产生数据，而另一方面，一些平台利用收集而来的数据更好地服务于人们的生产生活。数据，已经成为数字经济时代的一种新型资源。而数据权属的界定是数据合理利用的关键。当前法学界在数据权属问题的研究上，经过了物权法路径、知识产权法路径，对数据所有权的研究较多，而对数据使用权的研究较少，因此难以针对“数据”这一新生事物和具有时代特色的法律对象进行实质性的创新。当前，通过在私法上赋予个人或企业以某种“数据权利”来确定数据归属是目前法学界的常规做法，但囿于传统工商业时代确立的私法框架，无法应对大数据时代复杂的法律关系的挑战，这一进程具有固有的缺陷。进而，有学者提出强调数据的利用和流通，以数据的共享为中心，建立在控制与监管的基础之上构建数据监管体系，以数据共享为中心，研究数据权利体系，实现对数据的治理，实现数据价值。

## 关键词

数字经济时代，数据确权，数据持有者权，数据权利，数据流通

# From Data Rights Confirmation to Data Sharing: A Paradigm Shift in Data Rights Research

Xueyan Guan

Law School, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Oct. 9<sup>th</sup>, 2023; accepted: Nov. 7<sup>th</sup>, 2023; published: Nov. 15<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

In the digital age, data is accompanied by people's production and life. On the one hand, People's

Daily life generates data all the time, while on the other hand, some platforms use the collected data to better serve people's production and life. Data has become a new resource in the era of digital economy. The definition of data ownership is the key to the rational use of data. In the current research of data ownership in the law field, through the path of property law and intellectual property law, there are more studies on data ownership, but fewer studies on the right to use data. Therefore, it is difficult to carry out substantive innovation for "data", a new thing and a legal object with the characteristics of the times. According to the analysis, it is a routine practice in the legal field to determine the ownership of data by granting individuals or enterprises some "data rights" in private law. However, limited by the private law framework established in the traditional industrial and commercial era, it cannot cope with the challenge of complex legal relations in the era of big data, and this process has inherent defects. Furthermore, some scholars proposed to emphasize the utilization and circulation of data, take data sharing as the center, build a data supervision system based on control and supervision, take data sharing as the center, study the data rights system, and realize the governance of data and the value of data.

## Keywords

Digital Economy Era, Data Rights Confirmation, Data Holder Rights, Data Rights, Flow of Data

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

数据，作为一种高价值的生产要素，在数字经济时代的生产生活中，占据了重要地位，“成为与劳动力、资本、土地、技术等并列的生产要素”。[1]谁能够收集、分析更多的数据，最大化地利用数据，谁就可能在竞争激烈的商业环境中脱颖而出，获得巨额利润，实现其商业价值甚至社会效益。因为数据占有重要战略地位，近年来与数据权利相关的研究和争议也层出不穷。其中，有关数据的权属如何界定的问题便成为了社会各界共同关心的问题。数据财产有的学者认为，“数据权利不清，归属不明，一定程度上阻碍了数字经济的发展”[2]；但也有学者认为，不论是对于生产数据的个人而言，还是对于收集数据的网络平台或者企业而言，数据来源的形式五花八门，有的数据来源于用户个人为了使用网络服务而提交的数据，有的数据为平台抓取的个人在互联网的活动轨迹进而生成的具有借鉴性的数据，还有的数据来源于机器生成的非个人数据等，这些“大量的数据都是用户在平台上的活动记录，很难清楚界定权属关系”。因此，对数据权利的研究，法学界从最初的对数据与信息概念厘定以及以数据确权为中心的研究范式，从物权、知识产权等部门法规制的角度研究数据权利的归属，转变为强调数据的公共性、分享和利用等价值以数据监管为中心对数据的持有权、使用权等进行研究；法学界对数据权利的研究范式发生了转变——从以数据确权为中心到以数据共享为中心，从个人本位到社会本位，法学界对数据权利的研究进一步深入。本文则主要致力于梳理这种研究范式的转变，以及论述这种转变对数据保护的价值和意义。对数据权利的研究不能仅仅是将其理解为各种的数据与信息权利的总称，而是要对其进行基础理论的研究，进行学理上的剖析，从而更好地解释在数字经济时代，数据作为一种新型权利的有力理论支撑以及在大数据时代，如何在数据分享和数据监管之间达到二者之间的最佳平衡。

## 2. 数据概述

数据，是一种具有财产性利益的生产要素，虽然民法典及司法判决都予以认可，但现行的中国法律

尚未对之予以权利保护，并未从权益上升至权利保护的地位。对数据权利相关内容的讨论应以数据确权为前提，而对数据进行确权需要对数据有关概念、特征、属性等进行界定。

## 2.1. 数据的概念

《数据安全法》规定，数据是指任何一种电子或者其他方式对信息的记录。职是之故，数据可分为电子数据和传统数据。我们本文所研究的对象只包括电子数据。电子数据是以 0 和 1 为表现形式的信息集合，偏重于集合的概念，并且主要以电子的形式存在。此处所讨论的数据与一般意义上的数据有所不同，它需要用算法来发现价值，用算法挖掘出其价值。随着人工智能的进一步发展，万物互联，海量的信息被产生并且需要用数据记录并处理、分析的时候，人们就从信息时代进入了数据时代，也即是说这些数据从信息中独立出来，数据作为集合、整体，它的独立价值也愈加明显。在此意义上，电子数据是计算机技术的产物，而不是人类创造的产物。因此，数据的法律属性可以概括为以集合形式存在、具有独立价值。而数据的本质是行为主体(例如人)在进行各类活动(生活、工作、娱乐)时的行为、偏好等痕迹被业务系统(或互联网、物联网等)记录在各个服务器内。[3]因此，数据本身暗含着行为主体的隐私，所谓围绕大数据价值的实现，数据隐私与安全保护是一个不可回避的重要内容。

## 2.2. 数据的特征

从以上对数据的概念的描述以及对数据本质的瓦解中可以得知数据具有以下特征：

1) 数据的独立性。数据的独立性，是指数据是独立存在的，但并不代表数据不需要依附于一定的载体，数据是对生活事实、生产活动的数字化记录，具有独立性，形式多样性，是不以人的意志为转移的。

2) 数据的非竞争性和非消耗性。数据是可复制的，是非竞争性资源。数据是“石油”，石油用过后，他人便不可再用，而数据则不然，市场参与者对数据的使用不会限制其他市场参与者对相同数据的使用。

3) 数据具有可携性。数据具有可携性，比如《欧盟通用数据保护条例》就规定了数据可携权，即权利主体有权获得其被收集和处理的个人数据的对应的副本，并可以利用技术等手段要求数据控制者将这权利主体个人的数据传输至另一个数据控制者，因为数据所具有的独特属性——可复制性，数据才具有可携权，这些数据的特点是环环相扣的。

## 3. 数据权利的研究进路：以数据确权为中心

数据作为一种新型生产要素，对其是否进行确权治理，学界内产生了争议。对待数据确权持否定态度的学者认为，由于数据所具有的独特属性，对于数据确权存在一定的理论与现实操作的困难。如上述所提到的网络中大量的数据都是用户在平台上的活动记录，很难界定清楚权属关系。而如果从促进数字经济发展的角度而言，对数据进行确权不宜促进数据的流通与利用，这与数字经济的运行逻辑不相符合，如果设立数据产权制度会极大地限制信息自由流通和自由获取[4]，在分析现有的关于数据的私法定性的理论尝试以及所具有的局限性的基础上，得出将“数据纳入私法权利体系的困难”[5]的结论；也有的学者以网络爬虫为研究对象，试论述网络平台数据的归属，最后得出“平台数据的权属无法明确界定”[6]的结论。因此，很多学者对数据确权持否定态度，认为对数据的确权不宜于发展数字经济，或者由于数据的复杂性、操作困难等原因而认为数据确权操作困难，但是国家发布的一些规范性文件<sup>1</sup>如《“十四五”数字经济发展规划》等指明了数据确权的基本方向，党的二十大报告也对发展数字经济、建设数字

<sup>1</sup> 中共中央、国务院发布的《关于构建更加完善的要素市场化配置体制机制的意见》(简称意见)明确指出：“要探索数据产权结构性分置制度，建立公共数据、企业数据、个人数据的分类分级确权授权制度，建立数据资源持有者权、数据加工使用权、数据产品经营权等分置的产权运行机制”。

中国以及加强重点领域的立法进行了部署，随后国务院向全国人大常委会就数字经济发展进行了专项报告，这表明，数据确权不但成为了国家政策、现实社会的需要，也已经成为了学界共识。

自大数据成为 21 世纪最重要的生产要素之后，国内学者从不同的角度对数据确权问题提出了自己的观点和见解，对数据的确权进行了多方面的研究。根据既有的理论和实践，对数据权属问题的研究路径主要分为两类：一是以确权为中心在既有规范的框架内研究数据权的属性；其二是以数据确权为中心创设数据新型权利研究数据权的属性。

### 3.1. 以数据确权为中心在既有规范的框架内研究数据确权

#### 1) 物权法路径

通过分析数据本身可知，从其所具有的财产属性和显现的财产利益来妥善界定数据权利是物权法路径的证成思路。有学者基于法律经济学的分析认为可以从物权路径来构造数据权利化制度。即民事主体对自己通过技术手段或交易行为而获取的数据享有财产所有权。<sup>[7]</sup>数据作为时代发展的产物，其不仅仅具有财产性，还具有人格性，经过对数据的处理和分析，能够描述出某个人在某个平台的人物画像，了解其浏览偏好，进而实现精准推送，这在一定程度上侵犯了个人隐私。

事实上，试图用物权来定义数据所有权具有一定的局限性，因为数据本身所具有的特殊属性，试图用物权来定义数据所有权并不容易，甚至产生误导。物权的客体为有体物，但也包括一些无形物，比如智力成果等。但是物权中的物，通常认为是指除人的身体外，具有非依附性，能够为人力所支配，能够满足人类生活的需要，具有稀缺性等。但是数据则不尽然，其具有的非竞争性，非稀缺性，可复制性，以及表现为一定的集合性等特征与物的独立性、有体性等特征有所不同，并且，数据的价值以大规模聚合(agggregation)为前提，其利用也具有非对立(non-rivalry) <sup>[8]</sup>，即指明了运用所有权路径确认数据权属的道路行不通，数据无法成为物权法上之物，也与平常法律所规制对象的性质不同。是之，数据不适合用物权所有制度予以规制。

#### 2) 知识产权路径

针对企业产生的大数据，理论届倾向于从知识产权的角度来对回应数据权属的问题。有观点认为，知识产权是一种无形财产，既然数据也可以作为一种无形财产，那么可以用知识产权路径来对数据进行确权。

知识产权保护路径是将数据作为知识产权的客体，纳入知识产权保护的范围，那么可以设置“有限的排他权”用来规制处在非封闭状态的、没有经过处理和分析的大数据的集合，即公开传播权。<sup>[9]</sup>也有学者认为应该赋予数据控制者数据专有权，该学者认为数据可分为原始数据与衍生数据，而衍生数据的产生是需要经过数据控制者的处理和分析，其在此过程中对数据的处理、分析、综合等技术具有独创性，这与知识产权法中所规定的相似，因此数据控制者对其生成的数据经过处理、分析等成为数据产品，其对数据产品所产生的价值应当拥有知识产权。<sup>[10]</sup>

虽然衍生数据的生产过程很像知识产权所规制的智力成果的过程，但实际上二者有很大不同。根据《著作权法》的规定，作品应当具有独创性。数据虽然是一种无形资产，但是其并不具有独创性，这与知识产权尤其是著作权所规制的对象必须具备独创性的特点不符，对于企业或者平台而言，其所收集的大量数据，比如消费者个人的消费行为、浏览数据、还有一些网络爬取的数据等等，都不具备独创性，因此对于这些数据无法适用著作权法保护，但其不具备独创性并不意味着其他个人或者企业利用技术爬取、使用这些数据，其仍然需要受到法律的保护。

### 3.2. 以数据确权为中心创设数据新型权利

数据要经过处理和分析，才能更有效率、更有质量的赋能经济发展和社会治理。但由于数据所具有



的复杂性和独特性，用传统的部门法规则来规制数据权的归属具有固有的缺陷，因此，大多数学者试图从新型权利的角度来对数据进行确权研究，试图以数据利益为视角，论证数据财产权利的正当性。[11]有观点认为明确数据控制者对数据所享有的权利，本质上可将此认为是一种新型财产权，激发数据控制者能够加大力度对数据的开发和应用，以此能够更好的活跃数据交易市场，助益发展数字经济。也有学者<sup>2</sup> [12]试图用物权的定义方式用之数据财产权定义之上。除此之外，在大数据时代，可将数据认为是一种新型财产，但是其与物和智力成果又有所不同，其独立于物和智力成果，因此，法律需要对其进行赋权保护，构建数据权。[13]从上述观点可以看出，学界内对数据新型财产权的构建路径，是从数据的流通与利用出发，试图论述数据权利的含义与特征，但经过对学者论述的分析我们不难看出，其对数据权利或数据财产权所下的定义，与物权的定义具一定的相似性。由于数据具有的非竞争性、可复制性，其不但可再生，在同一数据至上具有多个权利主体，并且可以直接复制这部分数据而形成数据“副本”，这很难界定数据的权利主体。除此之外，从物理属性上看，数据类似于一种有体财产，但产生过程与形成方式与虚拟财产又更加相似。因此，以上的理论和观点虽然是数据新型权利说，但经过对其数据财产权含义的考察与分析，其也落入了传统制度的轨道，特别是落入了物权法的窠臼，是“旧瓶装新酒”。

通过以上对数据权属所做的讨论和分析，不难看出在通常意义上，我们对数据权利的研究好像只是漂浮在表面有所欠缺甚至误入了歧路，其原因之一是没有充分理解和区分对数据相关的特征和属性。换言之，其缺陷或谬误就在于处理数据权属的性质和属性等具体问题时，并未意识到该问题实际上具有的复杂性。作为一种新的要素资源，数据所具有的独特性很难被传统的既有规范所涵盖，而学界现有的将数据作为一种新型权利的研究进路就像人内心的神，都是根据现存的制度或人并在此基础上提出新的观点，冠以新的称谓，从旧有的制度规范中阐释并赋予新的内涵，但事实上，还是在既有的制度规范中，没有跳出既有规范的窠臼。

#### 4. 数据权利的研究进路：以数据共享为中心的研究范式

有的学者认为，数据交易可以诉诸于对数据的实际控制，而不需要以财产权为数据交易提供支撑。具体而言，基于数据控制说主要包含两项基本主张：“一是借助技术手段对数据实施的控制足以保障市场主体在数据之上的支配利益，财产权制度并无必要、二是对数据的实际控制足以推动数据交易的展开”，这也就是说，“企业通常使用技术手段防止其认为值得保护的数据被第三方获取，这种事实上的排他性迫使相对人通过合同取得数据访问权限”。[14]由此可见，数据的实际控制说依赖于技术的支持，而对技术的过分依赖可能导致的后果便是突破技术的保护措施从而窃取数据，而数据持有者则会加大对技术的投入筑起数据保护的高墙，反而不利于数据的共享与流通，不利于促进数字经济的发展。

据此，也有学者认为应将数据作为一种生产要素，以生产要素有效利用为宗旨来对待数据，即有效利用数据。而在数据共享理念下，数据也是一种具有风险的资源，其本身不但需要安全控制，也需要对其进行合规管理。不管是公共机构的数据，还是企业产生的数据；不管是公共机构自用，还是在机构之间共享，抑或是向社会主体开放利用，都需要确立生产数据者对其生产的数据资源具有某种的管理权，即数据持有者权。以数据监管为中心，建立数据持有者制度。强调数据的共享与流通并不意味着对数据确权持否定态度，与之相反，在此意义上对数据进行确权是有必要而且是可能的，因为数据价值实现的过程，在一定程度上也是各种主体间合作或者冲突的过程，所以科斯体系的“确权”理论仍然是成立的。

<sup>3</sup> 此处的确权并不代表必须找到数据的物权法定位，而是重申数据应遵循共享流通的基本原则和宗旨，在

<sup>2</sup> “权利人直接支配特定的数据财产并排除他人干涉的权利，其权能包括数据财产权人对数据财产享有的占有、使用、收益、处分的权利。”

数据共享的基础上，分析、厘定数据主体利益关系，进行数据确权，并以此为中心，构建数据监管的法律体系。

#### 4.1. 数据持有者权

根据数据产生阶段的不同，可以将数据主体分为原始数据生产者、数据集生产者和数据使用者。也可以将能够做计算分析产生知识的原始数据所行使的权利称为“数据持有者权”。数据持有者权，性质上是控制数据，对数据进行分析梳理进而实现数据利益的权利，也有的学者将此命名为“数据的使用权或收益权”。但有的学者基于数据——生产要素——的特点，应当配置能最大化实现数据社会价值的新型产权规则，即数据持有者权。数据持有者权，本质上“不是对数据控制(支配)的保护，而是旨在保护数据加工使用(价值创造)和流通利用之利益”，[15]在这里，高富平教授以促进数据的流通与共享为其宗旨，构建数据持有者权，认为数据权的性质为数据持有者权，它以价值或利益的识别区分保护为基础，但是并不会对数据上叠加的合法权利产生影响，以此实现数据的社会化流通与利用。

#### 4.2. 数据使用权

《数据二十条》提出对数据确权问题要转变思维方式，淡化物权归属，强调数据的使用，更新数据产权新思想，构建“数据使用权交换和市场化流通”的数据基础制度。数据持有者基于事实上对数据的控制而享有的使用权，其可以通过转让数据使用权、许可他人使用(访问、计算等)、授权他人经营(创设经营权)等方式实现数据的流通利用。数据的共享具有重要意义——只要了解到来自各方的信息，进行分析，才能综合得出(算出)最佳结论。在此基础上，实现数据的价值升级。事实上，在数字经济时代，用赋权方式实现在这个复杂的利益网络对数据的治理具有一定的理论难度和现实困境，在促进数据共享和利用的角度来说，确认数据归属或许并不是唯一路径。相反，以促进数据的共享和使用，在各个数据主体之间建立高效的数据使用规则，建立分析、访问和共享数据的路径和结构，进而实现对数据的治理和监管，则更为重要。

#### 4.3. 总结

因此在数据共享视阈下，对数据权属界定问题的讨论不是为了确定谁“占有”数据，在大数据时代，彰显数据价值的并不在于占有本身，而是在于如何使用大数据，如何促进数据的共享与流通。在大数据时代，数据来源形式多样，多个数据主体通过收集者的 API (application programming interface) 开发、使用、共享、分析和处理数据，数据的价值将持续提高。相反，原始数据(初始主体生成和占有数据)的价值并不高。各种权利界限、主体界限、侵害界限变得模糊，不再追求精密性，因此，用传统的占有的状态来描述数据具有固有的缺陷。因此以界定所有权的方式在处理侵权问题上存在很大的难度。虽然有学者指出可以赋予用户对个人数据的财产权，使用户和处理者在交易成本较低的网络环境中资源交易，这样不但能够实现个人信息经济价值，也能使价值分配更有利于用户。[16]但是同时也应当注意到，若赋予个人以数据所有权，首先应当考虑的是个人所有的数据是否都值得被保护，如果都值得保护，那么个人的财产权如何实现？个人的数据被泄漏，被使用，如何找侵权人？并且，互联网平台、企业等收集个人的数据，对收集而来的数据进行处理分析，事实上，这种行为并不会对网络用户造成什么人身伤害，只是用汇集“大数据”的无数个人数据来训练算法，了解用户行为，掌握用户购物偏好、出行方式、上网时间等行为规律，对其推行精准推送、个性订阅服务等。因此，赋予个人数据财产权的方式不论是从经济效益上还是从治理难度上而言，都不是一个行之有效的路径。

<sup>3</sup> 过往讨论中学者提出“数据权属无法进行明确化的确权”一类观点，其中所说的“确权”往往是相对狭义的确权意义上的。

## 5. 我国数据保护的完善路径

### 5.1. 立法建议

数据本身是价值无涉的，但如何利用数据，促进数据的共享与流通，数据监管应当成为维护数据正常使用和流转的防火墙。数据监管强调对数据的收集、流转、应用等进行监督与管理，对侵犯数据主体权益的行为通过法律途径进行规制。数据监管，不是监管数据本身，而是监管数据的收集、流转和应用。为了更好的保护数据的流通与共享，需要建立数据监管体系，具体而言，主要包括以下方面：

#### 1) 以数据监管为中心，数据监管立法，促进数据的共享与流通

目前，我国数据保护框架由《国家安全法》《网络安全法》《网络安全审查法》《数据安全法》等组成，法律在一制定出来就落后于社会经济生活。目前我国数据相关法规还处于不断完善的阶段，我国法律条文还没有将数据权利跃然于纸上，还未从权益上升为权利。在此背景下，不法数据交易、数据窃取、数据侵权等时常发生；不仅如此，还有一些平台利用获取的数据对用户信息画像，预测偏好，精准投放广告，进行“大数据杀熟”。因此，积极提前明晰监管原则，进行数据监管立法，以促进数据的共享与流转为宗旨，在数据确权的基础上进行数据监管立法，形成数据确权 - 数据控制 - 数据监管的三层建构，全面对数据的产生、流转和应用进行保护。不仅如此，当前，数据的流通呈现跨行业、跨地区的流动，不再局限于某个特定行业和地区，因此，需要设立数据监管部门，厘清职权界限。统一数据监管标准，建立自上而下多主体多统筹多部门的监管机制，以满足大数据时代数据监管的需要，确保我国在数字经济时代数据的共享与流通，迸发数据蓬勃生命力。

#### 2) 确立数据权利救济规则：责任规则保护

“无救济的权利则无权利”，在适用何种规则保护数据权利的问题上，有学者认为可以借鉴土地确权的制度。研究发现，“土地确权必须彻底厘清土地的产权边界和权属关系，才能促进土地的流转和集中，提供土地资源的配置效率”[17]，但数据作为一种新型生产要素，不同于土地，只能参考土地确权的经验，而不能完全照搬，因为为土地设计的财产规则，在更具流动性的互联网环境中，不但不能很好地转化，还有可能造成巨大的交易成本，进而阻碍互联网的有效运作。[18]但这并不意味着科斯的界权就非必要。事实上，科斯的界权是非常有必要的。科斯定理认为，“如果市场交易成本为零，不管初始权利如何界定，市场机制会自动使资源配置达到最优；在交易成本大于零的现实世界，权利的初始界定会对资源配置效率产生影响”[19]，因此明确权利行使的边界具有重要意义，在此前提下，财产规则与责任规则的进一步区分理论[20]，成为财产权保护的经典范式<sup>4</sup>。在大数据时代，适用之数据财产权利之上可知，在交易成本很高、协商不成或协商不能之情景，责任规则的适用，比责任规则更有利于权利人。责任规则意味着他人只要愿意事后支付合理确定的对价，就可以随时破坏初始权利，即责任规则是一种弱保护、事后的保护，最终依靠侵权赔偿机制来保障权利。在大数据时代，适用之数据财产权利之上可知，在交易成本很高、协商不成或协商不能之情况下，责任规则的适用，更有利于权利人。

#### 3) 构建数据权利体系

“数据权利体系”为狭义的由法律制度组成的体系范畴，不涉及组织机构、实施手段、人员技术等关联领域，包括国家数据主权与数据人格权(通常呈现为隐私制度)和数据财产权(通常呈现为商业秘密制度)，具体如下表，其中对数据财产权的划分主要将现有理论与《中共中央国务院关于构建数据基础制度更好发挥数据要素作用的意见》相结合来确定，如下表(表 1)所示：

<sup>4</sup>耶鲁大学法学院的卡拉布雷西和米勒米德，“法律最根本的任务是确定冲突的当事人谁有权胜出”，“但同时也要作出第二顺位同样困难的决定，即国家提供何种保护”。

**Table 1.** Framework of data rights system**表 1.** 数据权利体系框架

数据主权	数据管理权	公权力，以国家为中心构建
	数据控制权	
数据人格权	知情同意权	私权力，以个人及企业为中心构建
	数据修改权	
数据财产权	数据被遗忘权	私权力，以个人及企业为中心构建
	数据采集权	
数据财产权	数据持有权(面向企业)	私权力，以个人及企业为中心构建
	数据可携权(面向个人)	
数据财产权	数据加工权	私权力，以个人及企业为中心构建
	数据使用权	
	数据收益权	

根据数据所具有的独特性以及数据权的特点，以数据的监管为中心构建数据权利体系，数据权可以分为数据主权与数据财产权，数据财产权又可分为数据人格权和数据财产权，数据上存在这公权力与私权力的双重属性，根据数据权利不同的面向适用不同的法律规范，进而对数据权利的侵害行为提供法律上的解决办法，促进数据的共享与流通。

## 5.2. 数据权利保护模式：“赋权模式 + 行为规制模式”双重规制

所谓赋权模式即对数据权利主体对自己劳动所得获得法律上的认可——对数据进行确权，促进数据的产生与应用；所谓行为规制模式则是侧重于对市场秩序的维护。理论界对这两种模式进行了激烈的讨论，但事实上，这两种模式是并驾齐驱、并行不悖的。因此，为了更好地实现数据监管的目的，让数据在社会可以更好地共享与流通，将数据的价值发挥至最大化，需要对数据进行“赋权保护模式+行为规制模式”双重规制。赋权保护模式不但能够使数据“在市场上被估价甚至交易，实现稀缺资源的配置，使得数据产生更大的效用”，[21]还能够激励数据领域的投资与创新，促进数据的共享与流通，实现数据价值的最大化。而行为规制模式，则能够在数据确权的基础上，规制数据权利主体的行为，对数据的产生、收集、分析和应用过程进行监管，维护数据市场的稳定，维护数据主权安全。

## 6. 结语

作为数字经济时代的新事物，“数据”已经超出了在传统工商业时代所确立的法律体系的想象。在这种情况下，唯有通过观念的革新，确立新的思维方式，才能解决随着社会经济的发展所产生的旧问题。回顾既有的有关数据权属的研究，从“数据确权——数据持有者权——数据监管”，其背后的理论逻辑或者价值内涵是“私有财产神圣不可侵犯——数据控制——数据共享”，在对数据权的研究路径上不但形式、方法发生了变化，其价值理念也在不断发生变化，从“个人本位到社会本位”，越来越强调数据的共享与流通，注重发挥数据的价值，但不论沿着什么样的路径，不论是在既有规范的框架内讨论数据权利还是从新型权利的角度，对数据权利进行证成，都存在一定的理论不足和缺陷，对与数据权有关的研究，还有很长的路要走。为此，我们有必要梳理理论界对数据权属研究范式的进路以及转变，了解其



研究进程的缺陷与不足, 进而寻找新的研究路径与方法, 以促进数据的共享与流通为宗旨, 以数据监管为中心, 维护数据交易市场, 维护国家数据主权为目的, 建立健全数据权利体系。

## 参考文献

- [1] 周汉华. 数据确权的误区[J]. 法学研究, 2023, 45(2): 3-20.
- [2] 易继明, 钱子瑜. 数据权利界定的路径[J]. 学习与实践, 2023(3): 23-32.
- [3] [英]迈尔·舍恩伯格, [英]库可耶. 大数据时代[M]. 盛杨燕, 周涛, 译. 杭州: 浙江人民出版社, 2013, 8-9.
- [4] 王镭. 电子数据财产利益的侵权法保护——以侵害数据完整性为视角[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2019, 37(1): 38-48.
- [5] 梅夏英. 在分享和控制之间数据保护的私法局限和公共秩序构建[J]. 中外法学, 2019, 31(4): 845-870.
- [6] 丁晓东. 数据到底属于谁?——从网络爬虫看平台数据权属与数据保护[J]. 华东政法大学学报, 2019, 22(5): 69-83.
- [7] 吕廷君. 数据权体系及其法治意义[J]. 中共中央党校学报, 2017, 21(5): 81-88.
- [8] Jones, C.I. and Tonetti, C. (2020) Nonrivalry and the Economics of Data. *American Economic Review*, **110**, 2819-2858. <https://doi.org/10.1257/aer.20191330>
- [9] 崔国斌. 大数据有限排他权的基础理论[J]. 法学研究, 2019, 41(5): 3-24.
- [10] 汤琪. 大数据交易中的产权问题研究[J]. 图书与情报, 2016(4): 38-45.
- [11] 程啸. 论大数据时代的个人数据权利[J]. 中国社会科学, 2018(3): 102-122.
- [12] 齐爱民, 盘佳. 数据权、数据主权的确立与大数据保护的基本原则[J]. 苏州大学学报(哲学社会科学版), 2015, 36(1): 64-70, 191.
- [13] 郑佳宁. 经营者信息的财产权保护[J]. 政法论坛, 2016, 34(3): 165-175.
- [14] 刘文杰. 数据产权的法律表达[J]. 法学研究, 2023, 45(3): 36-53.
- [15] 高富平. 论数据所有者权构建数据流通利用秩序的新范式[J]. 中外法学, 2023, 35(2): 307-327.
- [16] Lessing, L. (2006) Code: And Other Laws of Cyberspace. Basic Books, New York, 228-230.
- [17] 程令国, 张晔, 刘志彪. 农地确权促进了中国农村土地的流转吗? [J]. 管理世界, 2016(1): 88-98.
- [18] Lemley, M.A. and Weiser, P.J. (2007) Should Property or Liability Rules Govern Information? *Texas Law Review*, **85**, 783. <https://scholar.law.colorado.edu/faculty-articles/349/>
- [19] Coase, R.H. (1960) The Problem of Social Cost. *The Journal of Law and Economics*, **3**, 1-44. <https://doi.org/10.1086/466560>
- [20] Calabresi, G. and Melamed, A.D. (1972) Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral. *Harvard Law Review*, **85**, 1089-1128. <https://doi.org/10.2307/1340059>
- [21] 许可. 数据保护的三重进路——评新浪微博诉脉脉不正当竞争案[J]. 上海大学学报(社会科学版), 2017, 34(6): 15-27.