

数据产权制度构建法律研究

李 辰

北京工商大学, 法学院, 北京

收稿日期: 2023年12月5日; 录用日期: 2024年1月27日; 发布日期: 2024年2月5日

摘 要

在大数据时代, 数据资源逐渐成为重要的生产要素和战略资源之一。我国信息产业飞速发展, 为社会创造了巨大的价值。但与之相对的, 数据获取、数据确权、数据使用、数据经营中的问题也日益突出, 究其原因是我国对于承载于数据之上的权利即数据产权的相关问题还未得到解决。本文顺应数字经济时代的发展需要, 意在针对现实存在的数据产权相关问题, 通过明确“三权分置”的数据产权内容, 界定个人数据、企业数据以及公共数据以构建数据产权基础法律制度。

关键词

数据产权, 权利配置, 数字经济, “数据二十条”

Legal Research on the Construction of Data Property Rights System

Chen Li

Beijing Technology and Business University, Beijing

Received: Dec. 5th, 2023; accepted: Jan. 27th, 2024; published: Feb. 5th, 2024

Abstract

In the era of big data, data resources have gradually become one of the important production factors and strategic resources. The rapid development of China's information industry has created tremendous value for society. However, on the other hand, the problems in data acquisition, data confirmation, data use, and data operation are becoming increasingly prominent, and the reason is that China's problems related to the rights carried on data, that is, data property rights, have not been resolved. In response to the development needs of the digital economy era, this paper aims to construct a basic legal system of data property rights by clarifying the content of data property rights by clarifying the content of data property rights of “separation of powers”.

Keywords

Data Property Rights, Entitlement Allocation, Digital Economy, "Twenty Pieces of Data"

Copyright © 2024 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. 数据要素的价值

进入数字经济时代后,数据的作用被不断的开发出来成为实现其价值的重要途径[1]。数据可以作为各种决策的依据,其本身也可能就构成产品或服务。

首先,数据作为一种资源,其本身具有交换价值[2],可以在不同主体之间进行流通。2014年以来,我国已经成立或拟成立的数据交易所(中心)共计46家。企业与间借助这些平台,进行数据共享。实现了数据的交易价值,同时提高了交换效率。同时数据的跨境流动也是数据发挥自身价值的重要途径。数据流动已经成为支撑全球化活动的基础要素。因此数据在当下无疑已经成为推动经济全球化的重要力量。

其次,数据产品和服务是数据价值的另一种实现方式。数据不只可以作为工具,其本身亦可以构成数据产品或服务。数据产品、服务可分为两类:一种是将数据作为媒介或载体,其内容也可以借由有体物表现出来的产品,比如电子书,电子插画,电子照片等,它们与传统的有体物产品相比,具有显著的低成本和高流通度,因此在竞争中具有很大的优势;另一种是完全由数据本身构成其使用价值的产品,比如电子游戏或各种APP,它们的优势同样在于较低的成本,同时此类APP产品有着作为平台联通经济运行中各个阶段的作用为实体经济提供桥梁的作用。

2. 数据产权的内涵

数据产权的涵义是学界讨论的焦点之一,同时也是数据产权保护与利用实践的理论基础。数据产权的定义是什么,其内涵又包括哪些,具体体现为哪几种权利。数据产权相比其他权利又有何特征都是探建数据产权体系的关键问题。

2.1. 数据产权的内容

产权是主体对其所有物的使用、支配、收益和处分的权利之和[3]。因此数据产权可以定义为承载于数据之上的产权。具体来说,数据产权是指主体以某种正当的、合法的理由所享有的对数据进行持有、使用、加工、收益、处分的权益。

数据产权具体包含了何种内容,目前学界仍然观点争鸣。有的学者主张根据数据产权的功能将数据产权分为收益权、使用权、持有权等[4]。也有学者根据数据产权的客体分为数据人格权利和数据财产权利分别规制[5]。还有学者将数据产权分为原始数据产权和添附数据产权[6]。中央在《关于构建数据基础制度更好发挥数据要素作用的意见》即:中提出建立持有权、使用加工权、经营权分置的数据产权运行机制,为问题的研究提供了新的思路。

数据持有权是指数据产权人持有、保存、储存数据的权利。类似于传统物权中的占有权,是其他两种数据产权的基础。但是由于数据的无体物和易复制等特性,在数据的持有人为复数时其价值不一定折损或丧失,甚至在特定情况下多数人持有的数据才更具价值,比如开放下载的电子书籍。因此数据持有权不同于有体物的占有权,在权利人的授权下应当可以由多数人同时享有。

数据使用加工权是指数据产权人对其持有的数据进行合法利用的权利。例如，企业可以根据不同用户的浏览偏好以及消费区间，灵活运用其所持有的用户数据进行周密的二次分析，为用户提供定向广告以追求流量与利润的最大化[7]。值得注意的是数据持有人在对涉及个人信息的数据进行利用时仍应遵循保护个人信息原则，在尽到明确提醒义务的前提下取得自然人授权后能对数据进行利用。并且不得进行有损自然人个人信息利益的利用。

数据经营权是《意见》中的创新设置，目前其定义还存在争议，有学者认为其效力类似于数据加工使用权。数据经营权的效力重心应当在于对已取得数据的转让。权利主体在通过被授权取得数据的持有权和使用权后，可以将数据用于生产经营或营销等方面，而数据具有很强的流转性，可以十分便利地流转到其他主体。但一旦出现这种情况，数据的原始产权人或者授权人就很难再掌控数据的动向，也无法了解数据被用于何处。而数据不同于有体物，有体物在被转移所有权之后，其承载的利益几乎能够完全脱离原所有权人，但是数据在被转移之后，其承载的信息有时还会与原权利人息息相关。这就造成了原权利人处于一种不利的状态，例如数据企业在经授权获取涉及用户个人信息的数据后，可以用于自身的运营。但是如果此时持有数据地企业可以随意的将这些数据继续向其他主体转让，用户的数据利益显然难以保障。因为用户是基于对企业的信任才将数据产权授权于企业的，而通过企业取得数据的主体，其获取数据的目的、如何利用都无法被用户得知，用户也就更不能谈及信任了。因此有必要设立数据经营权，在未经数据经营权人授权取得数据经营权的情况下，持有数据的主体不得将其获得的数据转让给其他的主体，应在取得授权后方可进行转让。当然还需要遵守《个人信息保护法》等相关法律，保护上游数据产权人的利益，不得将数据用作违法用途，在明知数据受让人可能存在危害上游数据产权人利益时不得转让数据。

2.2. 数据产权的特征

数据作为新型的生产要素有其自身的特点，承载于数据之上的数据产权也拥有其自身的特征。这些特征也是数据产权需要确权并加以规制的原因所在。

2.2.1. 数据产权客体是无体物

数据产权的权利客体是无形的数据，数据的无形性决定数据产权一定是无实体的权利。数据没有实体、没有质量、没有体积也不能直接被肉眼观测到。数据只有借助特定的载体才能够存在，才能加以利用。数据产权的这种特征决定了对其实属的确定相比起其他权利要更加困难。

2.2.2. 数据产权以信息为其内容

数据就是信息的载体，信息是数据的内容。首先，数据与信息具有一致性。电子数据作为信息的一种载体，在通常情况下讨论电子数据就是在讨论其所包含的信息内容。在电子数据传输和储存的过程中，信息得以传递。因此，当主体掌握了数据便意味着掌握了其承载的信息。然而，数据与信息并非完全等同。信息是对某些客观事实的记录，其存在是静态的。而电子数据则是对特定的信息进行加工、分析并形成电子信号后得出的结果，是动态存在的。

2.2.3. 数据产权的权利主体复杂

基于目前的物权理论，物权所有权的取得分为原始取得和继受取得，权利的主体相对明确。但是对于数据产权，其取得方式则更为模糊，因为数据不是传统物权所规制的有形物而且数据的“生产”过程往往涉及多个主体，某一项数据究竟是由谁“原始获取”的，往往很难准确界定。以一个用户在常见的互联网平台的浏览记录为例，该用户无疑是浏览记录这项数据的原始提供者，因为这项数据是由于用户的浏览行为而产生的。于此同时，平台对该用户浏览行为相关的数据进行生成、收集、统计、分析，继

而用于甄别、筛选目标用户并进行广告推送。并且二者很可能对此项数据的生成不存在真实的合意。在这种情况下，数据的权益归属在实践中存在争议，且在理论上尚未形成统一认识。因此，对于数据的所有权问题，需要进一步探讨和研究，以明确各方的权益和责任。

3. 数据产权制度的构建

构建数据产权制度大概可以分为对主体进行静态的赋权以及设置数据权利动态流转制度两部分内容。后者在前文中已经通过数据产权的“三权分置”制度进行讨论。而前者则可以基于数据权利主体复杂的特点，对数据产权根据主体进行分类赋权。

3.1. 个人数据

个人数据是承载自然人个人相关信息的数据。具体由可以分为敏感个人数据和普通个人数据两类。敏感个人数据是指包含自然人个人或其家人的姓名、家庭住址、银行账号、手机号码、身份证号、支付宝账号、微信号码等能够单独并且直接锁定特定自然人身份的个人数据。对于敏感个人数据，为了保护自然人的隐私权，在未取得权利主体自然人的明示同意时，任何个人或经营者均无权持有、使用或交易敏感个人数据。敏感个人数据权利是自然人基于其个人数据承载的隐私信息而享有的权利。因此敏感个人数据权利是绝对权、支配权。自然人对其敏感个人数据权利享有排除妨碍、停止侵害以及损害赔偿。普通个人数据则是指不能直接单独识别特定自然人身份的个人数据，比如用户在互联网平台上的浏览记录、用户的年龄与性别、行人活动的大体范围比如共享单车的行驶轨迹等。而对于普通个人数据，数据主体和数据从业者共同拥有其法律权属，数据从业者可以对普通个人数据进行合规收储与利用。

3.2. 企业数据

企业数据包括两部分：一是企业采取保密措施加以保护，不希望泄露的对企业具有商业价值的数据，即包含商业秘密的数据；二是企业在经营过程中获取或生成的不涉及商业秘密的数据。企业对自身数据当然的享有数据产权。尤其是对于第一种数据，基于其涉及商业秘密的特殊性更应当适用《反不正当竞争法》中关于商业秘密的规定给予更加严格的保护。而对于后者则可以参考个人对于个人数据的产权加以规范。值得注意的是企业在生产经营的过程当中获取的可以识别特定个人的数据不属于企业数据，而是属于个人数据。比如导航软件基于用户位置生成的地理位置数据，拍照软件生成的用户肖像等。而不涉及个人信息，无法识别自然人个人的数据，即使数据的生成基于用户的行为也不属于个人信息而属于企业信息。比如企业获取的用户浏览记录，消费记录等数据痕迹。这是为了在保护优先保护个人信息的前提下，最大化数据的经济价值。企业在企业数据生成时取得企业数据产权。

3.3. 公共数据

公共数据是指各级政府及其部门、法律法规授权履行公共事务管理职能的组织等公权力主体，在依法履职的过程中基于履行公职的需要收集和产生的数据。对于公权力主体而言公共管理有效性的前提是要全面掌握数据，不仅包括政府自有数据，还包括各个领域的社会数据。因此，公共数据的范围十分广泛，以来源不同为标准，公共数据可以分为政务数据和社会数据。政务数据指政府在履职的过程当中生成或取得的来源于公权力主体内部的数据。这部分数据基于政务公开的需要应该坚持“以公开为原则，不公开为例外”的原则以实现数据价值利用的最大化，对于不涉及国家机密、公共安全、个人隐私、商业秘密的政务数据，应该向社会公开，由其他社会主体无偿使用。社会数据是指依法履职的主体收集获取的来源于社会主体的数据。同企业一样，政府等国家机关作为由不特定自然人、法人等主体组成的组织，其对于涉及个人信息的数据并不当然取得其数据产权。但是其获取这部分信息是代表国家公权力用

于公共事业，因此应当认定国家机关中的特定部门在法律授权且符合特定程序的情况下能够取得涉及个人信息数据的数据产权。

综上所述，在数字时代，数据以其能够提高劳动生产率的能力作为新型的生产要素发挥着不可替代的价值和作用。而数据产权的保护和利用则是数据发挥其价值的制度保障。数据产权可理解为承载于数据之上的数据产权人对数据持有、利用、流转的权利。具体内容包括数据持有权、数据使用加工权和数据经营权的“三权分置”。同时根据生成数据的主体可将数据分为个人数据、企业数据以及公共数据。个人数据指载有可识别特定自然人信息的数据；企业数据则包括两部分：一是企业作为一个主体，自身独有的数据；二是企业在经营过程中获取或生成的不涉及个人信息的数据；公共数据是指各级政府及其部门、法律法规授权履行公共事务管理职能的组织等公权力主体，在依法履职的过程中基于履行公职的需要收集和产生的数据。这样在明确数据产权的价值、涵义与权利归属，构建其法律框架后，才便于讨论对于数据产权的保护与利用。

参考文献

- [1] 肖旭, 戚聿东. 数据要素的价值属性[J]. 经济与管理研究, 2021, 42(7): 66-75.
- [2] 王胜利, 薛从康. 数据生产要素参与分配: 价值基础、依据和实现形式[J]. 制度经济学研究, 2022(2): 182-199.
- [3] 李晓东. 数据的产权配置与实现路径[J]. 人民论坛, 2022(2): 69-71.
- [4] 文禹衡. 数据确权的范式嬗变、概念选择与归属主体[J]. 东北师大学报(哲学社会科学版), 2019(5): 69-78.
- [5] 包晓丽. 数据产权保护的 legal 路径[J]. 中国政法大学学报, 2021(3): 117-127.
- [6] 朱宝丽. 数据产权界定: 多维视角与体系建构[J]. 法学论坛, 2019, 34(5): 78-86.
- [7] 刘方, 吕云龙. 健全我国数据产权制度的政策建议[J]. 当代经济管理, 2022, 44(7): 24-30.