对外经济贸易大学法学院

博士申请学位科研成果考核折算科研文献

文献形式（文献综述/读书报告）：　文献综述

文献题目：数据产权制度的法律构造文献综述

博士论文题目：数据产权制度的法律构造

导　　师：于海纯教授

作者姓名：陈润恺

专　　业：民商法

学　　号：202100512002

数据产权制度的法律构造 文献综述

摘要：数据作为数字经济的核心要素，其流通利用与价值释放有赖于清晰的产权规则。然而，当前我国缺乏针对数据财产的系统性法律规则，这不仅阻碍了数据的交易与应用，也加剧了相关主体间的权益冲突，成为制约我国数字经济高质量发展的突出矛盾。针对这一困境，中共中央、国务院于 2022 年 12 月发布《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”)，通过借鉴权利分割思想，提出建立数据资源持有权、数据加工使用权、数据产品经营权等分置的产权运行机制。然而，由于缺乏对数据资源的理论定位与利益形态的基本判断，导致数据产权制度的法律实现机制尚未成行。一方面，数据一直被作为信息的载体，其独立性未受到强调。部分理论对于数据的关注集中于内容层面，虽然能够解决数据所承载内容的权益保护，但却无法解决数据本身的财产利益界定。另一方面，由于数据特性复杂，具有非排他性、非消耗性、规模经济性等不同于实体要素的特征，传统的权利模式难以适用于数据利益的界定。

当前数据产权问题的讨论，主要针对的是“以财产为标的，以经济利益为内容”的财产权。“数据产权结构性分置”，则是在厘清数据上不同利益主体间关系的基础上，以法律形式确认不同类型数据上所形成的多种财产权的分置结构和相互关系。产权分置理论在数据领域的运用必须体现数据的特殊属性。近年来，由于立法的缺失，在对数据产权的理论研究上，主要形成了以传统物权法原理为核心的“物权路径”、以知识产权原理为核心的“知识产权路径”和以“权利束”理念为核心的“权利束路径”。此外，还存在场景主义论、公法规制论、算法决定论、技术确权论等观点。总体而言，学界对数据要素产权的相关研究仍停留在基于现有理论进行“继受建构”的路径上，尚未出现基于“产权结构性分置”路径展开的“创新建构”，对“数据产权结构性分置”的法学研究尚处于空白状态。

关键词：数据要素；财产规则；结构性分置；数据授权

目录

一、数据产权基本概念的相关研究 4
（一）“产权”概念的厘清 4
（二）数据及相关概念的辨析 4
（三）数据与信息的概念辨析 6
二、数据基本性质与法律属性的相关研究 7
（一）数据的基本性质 7
（二）数据的法律属性 10
1.数据财产属性有关理论 10
2.数据人格属性有关理论 11
3. 数据多元属性有关理论 11
（三）数据赋权必要性之争 12
1.支持数据赋权的观点 12
2. 反对数据赋权的观点 14
三、数据权益法律构造的相关研究 16
（一）数据物权理论 16
1. 数据物权说的理由 16
2. 数据物权说的局限 17
（二）数据知识产权理论 18
1. 汇编作品模式 19
2.数据库模式 20
（三）商业秘密模式 21
（四）数据权属结构性分置的相关研究 22
1.数据权属结构分置的基本理论 22
2.关于数据权益主体的相关研究 23
3.关于数据权益客体的相关研究 24
四、数据权益保护机制的相关研究 25
（一）行为主义规制路径 25
（二）赋权保护路径 26
（三）折中观点 27
五、文献评述 27
六、参考文献 29
七、附录 36

一、数据产权基本概念的相关研究

破解数据财产化的困局，首先需要明确概念的指向和保护的目的。目前关于数据产权的论述在两个方面存在一定程度的混淆。一是产权概念的混淆，即对财产、产权等概念的理解、界定与使用不一致；二是数据概念的混淆，即未能区分数据在不同语境下的含义，特别是数据与信息之间的关系。

（一）“产权”概念的厘清

法律上，产权概念具有三种不同的内涵：第一种是狭义地将产权等同于所有权。[1]这一思路在数据产权问题讨论的初期曾有一定地位，认为数据产权即数据所有权。第二种是借用民法上的物权概念，将产权界定为一种依法对特定的物享有排他和支配的权利。[2]这一思路的核心是将数据与实体物类比，套用排他性的物权模式去解释数据，但其未能较好契合数据特征。第三种是将与经济利益相关的各类法律关系均评价为产权，用以表征经济利益与特定主体之间的归属关系。[3]采用这一观点的学者认为，数据正是由于其经济价值而产生了财产化的必要，构建数据产权制度的目的也是在于界定数据利益及其归属。因此在数据问题上，将产权作为一种对经济利益及其归属的评价方式是具有合理性的。

（二）数据及相关概念的辨析

在日常生活乃至法律文本中，常常出现数据、数字等概念的混用情况，也并不对其的内涵进行严格区分。“数据”的本义为“有根据的数字”，“数字”则起源于拉丁文中的，原意为手指或脚趾。考察我国法律文本可知，“数字”一词常出现其中，可作如下分类：一是强调以数字为表示载体；二是表示现代信息技术或符号载体；三是与现代信息技术相结合的概念。但从对客观事物记录的层面来看，“数字”是“数据”的一种内容来源与呈现方式，二者不应被等同使用。[4]在现代信息技术中出现之前，数据与数字的区分并不明确。两者在使用时主要侧重于强调某种符号所表达的数值记录，而数值记录本身属于人类为具体描述客观世界所创造的一种表示工具，类似于文字、图画，是人与人相互之间记录与传递客观世界信息的方式。而当前人们所探讨的数据，则是特指现代信息技术中的符号载体。

数据”是指用于计算机读取的二进制代码，即由“0”和“1”组成的序列，这些代码可以表述模拟信息。在这个意义上，“数据”是承载“数字”的具体工具。数

---

[1] 唐要家：《数据产权的经济分析》，载《社会科学期刊》2021 年第 1 期，第 98 页。

[2] Thomas W. Merrill and Henry E. Smith，*The Property/Contract Interface*，101 COLUM. L. REV. 773，812 (2001).

[3] 梅夏英：《数据的法律属性及其民法定位》，载《中国社会科学》，2016 年第 9 期，第 164 页。

[4] 张红：《我国法律文本中的“数据”：语义、规范及其谱系》，载《比较法研究》2022 年第 5 期，第 63 页。

据不仅仅是简单的二进制代码，它们是信息的载体，通过特定的编码方式，数据可以表示各种类型的信息，如文本、图像、声音等。在现代信息技术的专称层面，“数字化”是指将模拟数据转换为 0 和 1 表示的二进制代码的过程。这个过程涉及将连续的模拟信号（如声音、图像）转换为离散的数字信号，使其能够被计算机处理和存储。数字化的核心在于提高信息的传输和处理效率，同时减少噪声和失真，从而实现更高质量的信息传递。

数据化的过程包括数据的采集、清洗、存储、分析和可视化等多个环节。通过数据化，可以实现对复杂系统的精确描述和预测，从而为决策提供科学依据。[5]数据化的核心在于对大数据的深刻认识和本质利用。大数据技术的发展，使得我们能够处理和分析海量数据，从中提取有价值的信息和知识。数据化不仅仅是技术手段的应用，更是思维方式的转变。通过数据化，我们可以实现对事物的全面、动态和精细化管理，从而提高效率和效益。[6]

就数据权属问题而言，在当前立法与理论研究中，存在线上与线下的语境交叉以及数据与信息的概念混淆。在线下语境中，数据是指用于记录、统计或计算的数值[7]，被记载于纸质媒介等物理载体上，不依赖于数字技术而存在。[8]而在线上语境中，数据是指通过数字化技术生成、储存、传输的电子符号，被储存在硬盘、光纤或云端等载体上，具有技术依赖性。

根据计算机科学的基本原理，数据的概念可以从三个层次展开：一是物理载体层，指硬盘、光纤等物理性介质，它们是数据储存和传输的基础；二是代码符号层，指存在于网络空间中的二进制比特流，这个意义上的数据是计算机语言，只能被机器所识别和处理；三是信息内容层，指经由转码翻译呈现出来的、可以被人类所理解和利用的信息内容。[9]

在互联网发展初期，数据仅作为信息的数字化表达。这一阶段，数据和网络仅具有载体意义，数据与信息之间没有区分的意义。随着数字技术的进步，数据显示出其独立性和财产性。即使数据资源未解码为信息内容，也可以通过数据分析或模型训练参与生产活动。在这个意义上，数据不再仅作为信息的载体而处于依附地位，而是具有了独立的价值。可见，数据的财产化是数字技术发展到一定阶段所特有的产物。在讨论数据财产化问题时，“数据”应当指以二进制形式存在于计算机与网络系统中的电子数据，而非数据系统之外的数字

[5] 【英】维克托·迈尔·舍恩伯格、肯尼思·库克耶《大数据时代:生活、工作与思维的大变革》，盛杨燕、周涛译，浙江人民出版社 2013 年版，第 104 页。
[6] 杨绪宾、刘洋:《大数据真相:谁动了我的数据?》，华南理工大学出版社 2018 年版，第 46 页。
[7] 涂子沛:《数据之巅：大数据革命，历史、现实与未来》，中信出版社 2014 年版，第 255 页。
[8] 张红:《我国法律文本中的“数据”：语义、规范及其谱系》，载《比较法研究》，2022 年第 5 期，第 61 页。
[9] 纪海龙:《数据的私法定位与保护》，载《法学研究》2018 年第 6 期，第 72 页。

记录或经过解码所呈现的或信息内容。

（三）数据与信息的概念辨析

除前文所述的数据与数字的混用现象外，在法学理论以及法律文本中，数据与信息的概念也不甚清晰。在二者的关系上，学界主要有两种观点，第一是

不区分数据与信息，认为二者实际上是一致的。，这一观点认为，在大数据时代，数据与信息的区分意义不大，二者甚至可以互换使用，[10]更进一步说，由于数据解码技术能够实现两者在技术层面的相互转化，应当采用“数据信息”这一概念，以便从整体上对大数据进行理解。[11]第二是数据与信息区分说，这一理论通过研究计算机科学的基本原理，将计算机系统分为载体层、符号层和内容层三个层次[12]，并认为人们所谈论的信息，是一种信息内容，属于计算机系统的内容层；而数据是指计算机系统的电子符合，处于符号层。二者并没有直接的隶属关系。[13]

从法律文本的表述来看，我国法律的早期文本中，对“数据”与“信息”混用的情况也较为普遍，但随着对现代信息技术理解的深入，立法者在法律文本中有意区分二者。例如：在《民法总则》的立法过程中，虽然试图以知识产权客体的方式规定“数据信息”，但由于“数据”概念存在争议，最终采用了分别规范的路径，对“数据”和“个人信息”分别作了规定。在《网络安全法》中，立法者分别定义了“网络数据”和“个人信息”，并在不同章节中对其安全规范进行了详细规定。在《数据安全法》中，区分了数据与信息，强调数据是信息的记录载体。这些法律文本表明，立法者逐渐倾向于区分“数据”与“信息”，并分别进行规范。

随着研究的不断深入，学界对数据与信息的区分意义基本达成共识，越来越多的学者开始提出区分说的实质性意义。韩旭至认为，区分数据与信息对权利设定和裁判结果有重要影响。模糊使用会导致信息权利客体难以确定，信息权利设定出现偏差，司法裁判中权利保护受限，法律论证矛盾。[14]梅夏英也认为，两者应当做出区分。他指出，信息和数据概念的区分仍然具有法律意义，即可对现实中具体网络信息数据问题区分为两种基本问题类型：信息问题和数据问题，两种问题类型的区分标准在于当事人利益的侧重点、具体诉求的性质和救济的可能方

---

[10] 郭明龙：《个人信息权利的侵权法保护》，中国法制出版社 2012 年版，第 19 页。

[11] 李源粒：《网络个人数据安全刑法保护研究》，载《重庆邮电大学学报(社会科学版)》2015 年第 6 期，第 45 页。

[12] 王镭：《“拷问”数据财产权——以信息与 数据的层面划分为视角》，载《华中科技大学学报(社会科学版)》2019 年第 4 期，第 105—106 页。

[13] 纪海龙：《数据的私法定位与保护》，载《法学研究》2018 年第 6 期，第 73—74 页。

[14] 韩旭至：《信息权利范畴的模糊性使用及其后果——基于对信息、数据混用的分析》，载《华东政法大学学报》2020 年第 1 期，第 85-86 页。

式的不同上（梅夏英，2020）。[15]

当前，部分学者为进一步探寻二者的关系，开始借鉴信息情报科学和计算机通信技术等领域的知识来解释法学中的“信息”与“数据”关系。在传统语境中，事实是客观事物的表现，数据是按规则记录信息的符号，信息是数据被赋予意义后的映射，即“信息=数据+意义”。[16]随着信息技术的发展，数据不仅是对客观事实的测量，还包括人与人、人与世界交互行为的记录。虽然数据作为信息载体的形式多样，但仍需在特定背景和规则下解读才能获取信息。因此，数据是信息及信息技术的原材料，涵盖范围较信息更广。在现实中，由于信息与数据可以相互转化，使得难以对二者的边界作出严格区分。。例如，对数据的解读和处理会生成信息，而信息又通过数据保存下来，成为下一次数据处理的原材料。尽管现代信息技术在一定程度上模糊了“数据—信息—数据”的过程，[17]但“信息=数据+意义”的公式仍然成立，数据与信息的差异依然存在。

尽管学者们对数据与信息关系的理解仍然存在分歧，但普遍共识是“数据为信息的载体，信息是数据的内容”。具体而言，

二、数据基本性质与法律属性的相关研究

（一）数据的基本性质

国内学者如梅夏英、龙卫球和李爱君等，较早对数据权益进行了系统探讨。龙卫球指出，在当前数据经济环境下，法律对个人信息和数据利益关系的构建应与数据经济的结构本质，特别是其双向动态特点紧密结合，采用更复杂的权利配置方式。从体系上看，应在区分个人信息和数据资产的基础上，进行两个阶段的权利构建：首先，对于用户，应在个人信息或初始数据层面，同时配置人格权益和财产权益；其次，对于数据经营者（企业），基于数据经营和利益驱动的机制需求，应分别配置数据经营权和数据资产权（龙卫球，2017）。[18]他还提出，企业数据保护虽然形式上采取私权形式，但与民法上的典型财产权不同，需要兼顾多种功能和利益协同的保障要求，因此无法采取简单的财产权构造，而是需要一种具有强外部协同性的复杂财产权设计（龙卫球，2018）。[19]

李爱君认为，由于数据具有客体属性、确定性和独立性，存在于人体之外，因此数据权利属于民事权利。但由于数据权利客体“数据”的自然属性与现有民事权利客体的自然属性不同，所以数据权利是一种具有财产权属性、人格权属性和

[15] 梅夏英：《信息和数据概念区分的法律意义》，载《比较法研究》2020 年第 6 期，第 151 页。
[16] 马费成、宋恩梅、张勤：《IRM-KM 范式与情报学发展研究》，武汉大学出版社 2008 年版，第 223—224 页。
[17] 梅夏英：《信息和数据概念区分的法律意义》，载《比较法研究》2020 年第 6 期，第 153 页。
[18] 龙卫球：《数据新型财产权构建及其体系研究》，载《政法论坛》2017 年第 4 期，第 65 页。
[19] 龙卫球：《再论企业数据保护的财产权化路径》，载《东方法学》2018 年第 3 期，第 53 页。

国家主权属性的新型民事权利（李爱君，2018）。国外学者 Lawrence Lessig 更早提出，通过赋予数据财产权的方式，可以强化数据的经济驱动功能，打破传统法律思维下单纯隐私或信息绝对化保护用户而限制数据收集和流通的僵化格局（Lawrence Lessig，2000）。[20]

纪海龙认为，认为可以通过对数据载体的保护实现对数据的保护。当数据文件的“拥有者”将数据存储在自有载体上时，侵犯数据文件的行为也会构成对数据载体所有权的侵犯。因此，数据文件的“拥有者”可以通过主张数据载体所有权间接实现对数据文件的保护。但是，这种模式的局限性较为明显。首先，数据与数据载体明显不属于同一客体，且当电子数据受到技术层面的干扰导致无法读取或丢失的情况下，载体并未被损坏。另外，这一理论在在云存储时代的局限性更加明显。随着云存储技术的提高，当前大量数据文件被存储在云端，甚至分散在不同的服务器上。如果云存储供应商与数据文件“拥有者”不是同一主体，甚至将数据文件的物理存储外包给第三方企业，那么数据文件的“拥有者”将无法通过数据载体所有权来保护数据。[21]

许可认为，将数据类比为实体物，并采用所有权的法律结构进行数据产权设计，实际上是一种误解。财产法的核心问题在于如何在不同使用者之间分配财产的利用机会，使各方能够实现财产价值的共同利用。例如，科斯的案例表明，法律是否允许子弹越过他人土地的问题，关键不在于是否侵犯土地所有权，而在于枪支使用的限制。因此，试图通过数据权属解决数据的使用权问题往往适得其反。真正的争议焦点应在于确立谁享有更优的权利，而非绝对的所有权。[22]

戴昕主张，数据法应超越传统的财产权属思维，采用开放利用的价值逻辑，在主体间的利益互动关系层面进行具体界定，逐步建立多维度、多层次的规则网络。这种“关系进路”强调数据法的开放性和灵活性。《民法典》第 127 条的规定为数据界权提供了充分空间，允许跳出传统财产权体系的框架。无论是个人数据、企业数据还是公共数据，法律界权应逐步搭建并灵活调整多元主体之间的法律关系网络，以适应市场资源和权力配置的实际情况。[23]

张新宝认为，采取非确权保护模式或个人信息权保护模式不足以解决数据保护问题，应当将数据财产权确立为与物权、知识产权并列的第三类具有对世性的财产权利。他认为，构建数据财产权制度是保护数据处理者合法劳动成果的必要措施。中央关于数据资源分类和数据权利分置的意见为数据确权指明了方向，劳动价值论为数据确权奠定了理论基础。应采用“人财两分”，即区分数据财产与

[20] Lessig Lawrence, *Cyberspace and Privacy: A New Legal Paradigm: Foreword*, 52 STAN. L. REV. 987, 989(2000).
[21] 纪海龙：《数据的私法定位与保护》，载《法学研究》2018 年第 6 期，第 73—74 页。
[22] 许可：《数据爬取的正当性及其边界》，载《中国法学》2021 年第 2 期，第 166-188 页。
[23] 戴昕：《数据界权的关系进路》，载《中外法学》2021 年第 6 期，第 1561-1580 页。

个人信息的保护的方式，作为思考数据权属问题的方向。数据财产权民事主体基于数据享有的权利，具有财产性、对世性、有限支配和有限排他的基本属性，权利人享有包括利用、收益、占有和处分在内的各项权能。[24]

可见，学者普遍认为数据不同于传统财产权，应当构造诸如新型财产权的模式调整数据。新型财产权说认为，数据权与人格权、物权、债权、知识产权等传统权利性质均有区别，其属于一种新型的财产权。对于这一新型财产权的构造，程啸、龙卫球、郑佳宁等多位学者均认为，应当构造具有排他性和支配性的权利，其可以参考物权模式。[25]但基于数据的特殊性质，该新型财产权的构建又需要在物权模式的基础上进行变通。例如，周林彬认为，数据作为权利客体具有特殊性，一方面其属于稀缺资源，需要赋予相应的产权，另一方面，由于数据所具有的关联性、共享性、开放性、非竞争性等特征，过度强调私有产权会产生“反公地悲剧”。[26]

而梅夏英等学者反对数据权利化模式，并提出了一系列有力的理由：首先，数据缺乏特定性和独立性。数据本身并不是一个独立的实体，而是依附于其所包含的信息内容。数据的价值和意义往往取决于其所承载的信息，而不是数据本身的存在。因此，数据不能像传统的无形资产（如专利、版权）那样被明确界定和保护。其次，数据没有独立的经济价值。数据的交易性依赖于其所包含的信息内容，而这些内容的价值实现又依赖于数据的安全性和自我控制保护。换句话说，数据的价值并不是固有的，而是通过其使用和保护来实现的。这使得数据难以被视为一种独立的财产进行权利化保护。最后，数据具有工具中立性的特征，即数据本身并不具有特定的用途或价值，其价值和用途取决于使用者的目的和方法。因此，法律对数据的规制功能有限。法律在保护数据时，往往需要考虑数据在不同使用场景下的不同属性和价值，这增加了法律规制的复杂性。[27]

丁晓东认为，数据不具有排他性和竞争性，因此不宜对数据进行绝对化和排他性的财产权保护。数据的非排他性意味着同一数据可以被多个主体同时使用，而不影响其价值；数据的非竞争性则意味着数据的使用不会导致资源的稀缺。因此，保护数据权益应以促进数据共享为目标，而不是通过绝对化的财产权保护来限制数据的流通和使用。同时他认为，对数据应进行类型化和场景化保护。根据数据的不同类型和使用场景，采取不同的保护措施。例如，对于涉及商业秘密的数据，可以采取更严格的保护措施；而对于一般性的业务数据，则可以通过数据共享和开放来促进其价值实现。这种类型化和场景化的保护方法，既能合理保护

[24] 张新宝：《论作为新型财产权的数据财产权》，载《中国社会科学》2023 年第 4 期，第 144 页。
[25] 钱子瑜：《论数据财产权的构建》，载《法学家》2021 年第 6 期，第 75 页。
[26] 周林彬：《数据权利配置的立法思路》，载《人民论坛》2021 年第 15 期，第 82 页。
[27] 梅夏英：《数据的法律属性及其民法定位》，载《中国社会科学》2016 年第 9 期，第 164-183 页。

企业数据，又能促进数据的共享和利用。[28]

综上所述，反对数据权利化的理论强调数据的特殊性和复杂性，主张通过更灵活和多样化的法律手段来保护数据权益，而不是简单地将数据视为一种独立的财产进行权利化保护。这种观点不仅考虑了数据的实际特性和价值实现方式，也为数据的法律保护提供了更为合理和有效的路径。

目前，学界对数据权益的争议尚无定论，但否定将数据赋予绝对权的观点已逐渐占据主流。笔者倾向于梅夏英的观点，认为数据具有明显区别于传统民法中物权的特征。为了将数据纳入法律规则，勉强赋予其财产权会导致许多相关法律问题无法处理，例如企业数据中包含的个人数据，其财产权应归个人还是企业所有？在梅夏英的数据权益理论下，不设立数据财产权，而是通过“数据控制”理论来处理数据法律问题。

（二）数据的法律属性

数据权属结构及确权方式争论不休的原因在于，当前理论上还缺乏对数据基本法律属性的探讨。数据的法律属性关系到数据能否作为民事法律关系的客体，以及能否在其上设立具体财产权利等问题。关于数据的法律属性，大致有三种不同的意见：第一种意见认为数据有财产属性；第二种意见认为数据本质上具有人格属性；第三种意见认为数据的法律属性需要具体判断，数据法律属性呈现出多样性的特点。

1.数据财产属性有关理论

数据具有财产属性有学者认为，数据与个人信息的区隔以及国内外大数据交易的现状都诠释出数据的财产属性。（姬蕾蕾，2018）有学者赞同这一观点，认为大数据具有财产属性，是信息财产权客体，是大数据控制人的数据资产。（王玉林、高富平，2016）数据经济兴起导致数据可以具有财产属性，其是数据财产权确立的社会经济前提。（徐实，2018）数据不仅具有形式性和可复制性，更具有相关性和价值延伸性。应当在规范层面上确立数据的财产价值。（孟涛，2019）。有学者从流量这一具体的数据领域出发，认为作为一种新型财产，流量具有经济价值性、无体无形性和可支配性。（季境，2016）有学者认为，个人信息权与数据权分属于人格权和财产权不同的权利束。个人信息权与隐私权相互区分，但为了防止其过度商品化应该采取限缩式的立法保护模式。（冯源，2018）应当在私权体系内部构建起数据新型财产权，以实现对数据财产利用秩序的有效规制。数据新型财产权主要由数据存储权、数据使用权、数据收益权和数据处分权构成（孟涛，2019）。

[28] 丁晓东:《论企业数据权益的法律保护——基于数据法律性质的分析》，载《法律科学(西北政法大学学报)》2020 年第 2 期，第 90-99 页。

2.数据人格属性有关理论

在考察现代民法中新型权利客体的法律属性时可以借助人格理论，关注民事权利主体与客体之间的关系，重视此类财产中的人格利益，保持开放的姿态，为新兴权利的发展提供法律支持。（陶盈，2017）温昱教授认为，个人数据人格性是其财产性的基础。（温昱，2018）

数据人格属性的理论基础主要来自于人格权理论。人格权理论认为，个人数据不仅是财产，还反映了个人的隐私、尊严等人格利益。因此，保护个人数据不仅是保护财产，更是保护个人的基本权利和尊严。在法律层面，数据人格属性主要通过隐私权和数据保护法来体现。例如，《个人信息保护法》明确规定了对个人数据的保护，强调了数据主体对其个人数据的控制权和支配权。这些法律规定不仅保护了个人数据的财产属性，更重要的是保护了个人的数据人格属性。

3. 数据多元属性有关理论

持数据多元属性观点的学者并不完全同意甚至不同意数据的财产属性。。持否定观点的学者认为，数据缺乏独占性和确定性，依赖代码或载体存在而不具有独立性及独立经济价值。[29]多元属性观点认为，不同数据权益类型应作不同路径的类型化区分保护，分为人格性数据、财产性数据。（李晓宇，2019）丁晓东教授认为，平台数据具有多重属性，而且其属性高度依赖场景。（丁晓东，2019）有学者提到，信息作为财产可以在知识产权、人格保护等产权领域找到。法律意义上的客体信息分为三类：语义信息、句法信息和结构信息。（Herbert Zech，2015）因此可以考虑将数据作为法律客体物权法定原则中的一个新范畴来接受。

数据权益的综合性体现在其包含了多种法律属性和权利类型。首先，数据权益不仅仅是物权，因为数据本身并不具备传统物权所要求的有形性和排他性。其次，数据权益也不仅仅是知识产权，尽管数据的收集、处理和利用可能涉及知识产权法的保护，但数据本身并不总是具备独创性。此外，数据权益还包含了财产性权利，但其价值和利用方式与传统财产有显著不同。

数据权益可以被视为一种权利束，这意味着它是由多种不同类型的权利和利益集合而成的。权利束理论强调，数据权益并不是单一的、独立的权利，而是由多种权利和利益共同构成的复杂体系。这些权利和利益包括但不限于法定化权利（如数据主权、数据管理权）和受法律保护的利益（如数据公民权、数

[29] 梅夏英:《数据的法律属性及其民法定位》，载《中国社会科学》2016 年第 9 期；吴伟光:《大数据技术下个人数据信息私权保护论批判》，载《政治与法律》2016 年第 7 期；宁立志、傅显扬:《论数据的法律规制模式选择》，载《知识产权》2019 年第 12 期；张阳:《数据的权利化困境与契约式规制》，载《科技与法律》2016 年第 6 期。

据社会权、数据人格权、数据财产权和被遗忘权）。具体来看：

第一，数据主权指的是国家对其境内数据的控制权和管理权，这涉及国家安全、经济利益和社会稳定等多个方面。数据管理权则是指数据所有者或管理者对数据的收集、处理、存储和使用的权利。这两种权利在大数据时代尤为重要，因为数据的跨境流动和全球化应用对国家主权和数据管理提出了新的挑战。第二，数据公民权是指个人在数据使用和保护方面的基本权利，包括知情权、同意权和访问权等。数据社会权则是指社会公众在数据共享和利用方面的权利和利益，这包括数据的公共使用、数据开放和数据共享等方面的权利。第三，数据人格权涉及个人数据的隐私保护和人格尊严，这在个人信息保护法和隐私权法中有详细规定。数据财产权则是指数据作为一种无形资产所具有的财产性权利，包括数据的所有权、使用权和收益权等。

综上所述，数据权益的法律属性和权利体系是一个复杂而多维的结构，需要从多个角度进行综合考量和保护。这不仅涉及现有法律的适用和解释，还需要在立法和司法实践中不断完善和发展。（吕廷君，2017）。

有学者认为，厘清大数据的法律属性需要基于分类的前提，不同类型的数据如个人数据、企业数据和公共数据的法律属性存在差异（李晓宇，2019）。然而，对于数据的分类方式，学者们存在不同见解。有学者将数据分为公共数据资源、企业数据资源和个人数据资源三个层面（杜振华、茶洪旺，2016）。另有学者根据数据的形成和利用，将数据分为底层数据、匿名化数据和衍生数据（武长海、常铮，2018）。还有学者认为，除公共数据外，数据应分为原始数据与次生数据（王渊、黄道丽、杨松儒，2017）。

（三）数据赋权必要性之争

1.支持数据赋权的观点

支持数据赋权的学者认为，数据可以作为民事权利的客体，主要基于以下几点理由[30]：首先，数据具有独立性，能够脱离自然人主体并与存储载体分离。这意味着数据不仅仅依附于其产生者或持有者，而是可以在不同主体之间流通和交易。这种独立性使得数据能够在法律上被视为一种独立的权利客体，类似于传统的有形财产。其次，数据具有财产性，通过数据交易可以实现其特定价值。数据的财产性体现在其能够被买卖、租赁或作为资产进行投资。数据的经济价值在现代数字经济中尤为显著，企业通过数据分析和挖掘可以获得巨

[30] 程啸:《论大数据时代的个人数据权利》，载《中国社会科学》2018 年第 3 期；李爱君:《数据权利属性与法律特征》，载《东方法学》2018 年第 3 期；申卫星:《论数据用益权》，载《中国社会科学》2020 年第 11 期；卢扬逊:《数据财产权益的私法保护》，载《甘肃社会科学》2020 年第 6 期；李扬、李晓宇:《大数据时代企业数据权益的性质界定及其保护模式建构》，载《学海》2019 年第 4 期；周澎:《数据交易下权益边界的实践探索与调适》，载《电子知识产权》2020 年第 2 期；郑佳宁:《经营者信息的财产权保护》，载《政法论坛》2016 年第 3 期。

大的商业利益。因此，数据的财产性为其作为民事权利客体提供了坚实的基础。此外，数据能够被特定主体所持有和控制。数据的持有和控制权意味着特定主体可以对数据进行使用、处理和分配。这种控制权类似于传统财产的所有权，使得数据在法律上具备了被保护和管理的必要性。在包容性、开放性和多元性财产概念的理论框架下，数据应当被作为一种新型民事权利客体，与传统客体有所区别。传统的财产概念主要集中于有形物品，而数据作为无形资产，其权利属性更加复杂和多样。数据不仅具有财产属性，还可能涉及隐私权、知识产权等多种权利。因此，数据作为民事权利客体的确立，需要在法律上进行更加细致和全面的规定，以适应现代社会的需求。对于赋权的必要性在基础理论层面的论成，其主要包括三方面理由，即现行法律制度保护不足、数据生产激励所需以及数据流通利用所需。

其一，现行法律对于数据权益的保护存在适用困难、保护不足等问题，即以合同、反不正当竞争制度、知识产权或商业秘密制度对数据权益进行保护，存在被动性、事后性等缺陷，难以满足当下对于数据权益保护以及发展的需求。首先，以合同作为数据权益保护的基础难以满足数据流通利用的需求。程啸指出，数据的生命周期中所涉主体众多，使他们达成合意并不现实，且合同上的债权不能覆盖数据上的财产权益。[31]类似的，龙卫球指出，相较于债权的相对性，作为绝对权的财产权，可以更好地平衡自由、效率、安全和公平等价值，体现分配正义原理。[32]再者，利用反不正当竞争制度保护数据财产权益亦存在不足。纪海龙指出，司法实践中采用竞争法一般条款对数据财产权益进行保护的模式难以推广，因为一般条款的使用存在不确定性，不利于构建法的安定性以及维护当事人的可预期性。[33][4]程啸则指出，《反不正当竞争法》只能够规制特定形式的侵权行为，对数据的保护强度和密度都存在不足。[34]此外，知识产权或商业秘密制度也难以赋予数据完满的保护。知识产权的保护对象必须具有创新性，但数据及数据集合难以符合这一要求；而商业秘密所保护的对象需要具有秘密性并采取保密措施，这意味着只有一部分数据能够满足该条件，而公开的数据将无法受到商业秘密制度的保护。

其二，由于数据所具有的公共性、可复制性、强外部性等特点，需要通过建立数据财产权的方式才能够对数据权益提供充分的保护，从而激励数据的生产和利用。例如，申卫星认为，法律制度的安排必须考虑保障投入者和创新者的合理回报，伤害创新和投入激励是社会总福利的损失。[35]秦顺和邢文明认

[31] 申卫星:《论数据用益权》,载《中国社会科学》2020 年第 11 期。
[32] 龙卫球:《数据新型财产权构建及其体系研究》, 载《政法论坛》2017 年第 4 期。
[33] 纪海龙:《数据的私法定位与保护》,载《法学研究》2018 年第 6 期。
[34] 程啸:《论大数据时代的个人数据权利》,载《中国社会科学》2018 年第 3 期。
[35] 张栋:“申卫星：数据确权应以降低交易成本和鼓励创新为原则”, 载《团结》2021 年第 3 期。

为，数据的强外部性、稀缺性、潜在价值的不确定性使得明确数据财产权的法律地位，构建确权保护机制具有紧迫性和必要性。[36]申卫星、刘云 亦指出，如果没有财产权制度的保护，数据财产的分配可能堕入弱肉强食的丛林法则当中，进而严重阻碍数据共享、数据交易及数据创新的积极性。因此，在法律上有必要针对数据应当建立相应的财产保护制度。[37]

其三，数据产权制度的缺失严重阻碍了我国的数据流通利用，尤其是对数据交易领域产生了不利影响。例如，申卫星认为，数据要素市场在没有产权的背景下缺乏信任，流通利用市场沦为适用丛林法则的灰色领域。[38]王建冬将数据要素的产权缺失问题比作数据要素市场培育的首只“拦路虎”，认为其导致数据交易成本居高不下，降低了市场主体的交易意愿。[39]赵鑫亦指出，数据权属不明一方面导致了涉个人的数据收益如何分配以及如何保障个人数据权利的实现难以得到明确，另一方面导致数据持有者参与数据交易的意愿降低，严重阻碍了数据要素市场的发展。[40]

综合而言，支持赋权模式的观点认为，对于当前我国数据生产以及流通利用过程中存在的各种问题，构建数据财产权即便不是一劳永逸的灵丹妙药，也是数字经济发展必不可少的生命源泉，而由于行为规制模式所存在的固有缺陷，其只能够是“治标不治本”的权宜之计。因而认为，我国当前具有构建数据财产权的必要性。

2. 反对数据赋权的观点

然而，就当前数字经济发展存在的问题而言，其是否都能归因于数据财产权制度的缺失以及行为规制模式的不足，有学者提出不同的意见。此外，采取赋权保护的模式并非百利而无一害，其是否会对数据流通利用以及数字经济的发展带来难以承受的冲击，亦有学者提出了担忧。学界对于赋权保护模式的批判意见进行了简要的整理，其大致可以分为“对激励理论的批判”、“对现存问题的错误归因”、“对赋权后果的担忧”以及“对行为规制模式的低估”四大部分。

首先，对于“数据财产权能够激励数据生产和利用”这一论证理由，多位学者分别从数据生产的动机与我国数据经济现状两个层面对其进行反驳。于数据生产动机而言，付新华指出，生产、收集和交易数据是数据企业的基本商业模式，即便没有数据财产权的激励，其也会基于自身业务需求积极生产和收集数据；[41]戴

[36] 秦顺、邢文明:《数据权及其权利体系的解构与规范 ——对<深圳经济特区数据条例（征求意见稿）>的考察》,载《图书馆论坛》2021 年第 1 期。
[37] 申卫星:《论数据用益权》，载《中国社会科学》2020 年第 11 期。
[38] 申卫星、刘云:《数据确权的立法方向》，载《中国网信》2022 年第 5 期。
[39] 王建冬，于施洋，黄倩倩:《数据要素基础理论与制度体系总体设计探究》,载《电子政务》2022 年第 2 期。
[40] 赵鑫:《我国数据要素市场培育的法律难题及其化解方案》,载《学术交流》2022 年第 3 期。
[41] 付新华:《企业数据财产权保护论批判——从数据财产权到数据使用权》，载《东方法学》2022 年第 2

昕则指出，随着技术的发展和普及，数据生产、收集的成本不断降低，对其成本投入进行保护的必要性亦随之降低，且对于高价值数据而言，其往往是企业核心运营活动的副产品，所需要的额外生产激励十分有限。[42]此外，金耀还指出，由于企业可以通过采取技术手段规制第三方对数据的使用，且数据的实时性特征有效阻碍了竞争者搭便车的行为；因此，赋权论者基于数据的公共性、强外部性等特点，进而认为有必要通过构建财产权的方式激励数据生产的观点，其论证并不充分。[43]于数据经济现状而言，刘琳指出，在数据财产权缺乏的现状下，企业对于数据开发的积极性并未因此而受减损；优质数据所能带来的效用，例如制定优质的经营策略、维持用户粘性等，已经能够为企业提供竞争优势和客观的商业回报，因此并无通过构建数据财产权以提供激励的必要。[44]

其次，“构建数据财产权能够解决当前数据流通利用所存在的问题”是支持赋权模式的重要理由，而针对该理由，多位学者则认为其存在错误归因的问题，即当前数据流通利用存在的问题并非因数据财产权的缺失所造成。以数据交易领域为例，戴昕认为，将企业间数据流通机制运行不畅归因于“产权不明”，属归因错误；其实际原因是供需匹配不足以及数据定价的困难，根源是数据流通机制的涉及匮乏。[45]胡凌则指出，即便在产权制度缺失的情况下，数据黑市的规模仍然发展迅速，而地方建立的数据交易所却处于低迷，其根本原因是高质量数据供给不足以及市场基础设施不完善。[46]类似的，丁晓东亦指出，正是基于数据的非排他性等特征，构建数据财产权制度并非解决数据交易中存在的交易成本高企、公地悲剧、“搭便车”以及阿罗信息悖论等问题的有效途径，反而可能带来更多的问题。[47]

再者，赋予数据财产权可能是一把“双刃剑”，尤其可能引发“反公地悲剧”。胡凌指出，数据要素确权既可以成为阻碍数据要素流通和数字经济发展的低水平主张，也可以成为构建数据排他性、巩固大型平台竞争力的高水平主张。[48]因此，学者们就构建数据财产权对数据流通以及数字经济发展可能带来的消极影响表示高度的担忧。例如，数据财产权的构建可能引发“反公地悲剧”，即由于产权的

期，第 132 页。

[42] 戴昕：《数据界权的关系进路》，载《中外法学》2021 年第 6 期，第 1561 页。

[43] 金耀：《数据治理法律路径的反思与转进》，载《法律科学》2020 年第 2 期，第 79 页。

[44] 刘琳：《大数据时代商业数据财产权理论的勃兴与批判》，载《华中科技大学学报(社会科学版)》2022 年第 2 期，第 99 页。

[45] 戴昕：《数据界权的关系进路》，载《中外法学》2021 年第 6 期，第 1651 页。

[46] 胡凌：《数据要素财产权的形成：从法律结构到市场结构》，载《东方法学》2022 年第 2 期，第 120 页。

[47] 丁晓东：《数据交易如何破局——数据要素市场中的阿罗信息悖论与法律应对》，载《东方法学》2022 年第 2 期，第 144 页。

[48] 胡凌：《数据要素财产权的形成：从法律结构到市场结构》，载《东方法学》2022 年第 2 期，第 134 页。

数量和权利的拥有者过多，使得权利关系过于复杂、纠缠不清，以至于无人能够行使自己的权利；德国马克斯·普朗克创新与竞争研究所的 Ivan Stepanov 博士便认为，在数据来源多样、数据用途繁杂的数字经济中，设立数据财产权将产生“反公地悲剧”，进一步阻碍数据的流通；[49]刘琳亦认为，由于商业数据来源复杂、边界模糊，难以确定权利的具体归属，若罔顾数据“分享创造价值”的特质，通过构建财产权使主体能够支配数据，必将引发“反公地悲剧”。[50]

更进一步而言，学者对于数据财产权的实践效果产生了质疑，认为其将背离促进数据流通利用的赋权目的。例如，付新华指出，具有支配权能的数据财产权与数据本身的性质、数字经济的运行逻辑以及动态特征均不相符，将阻碍其他主体对数据的使用，降低数据的整体社会效用。[51]基于我国数字经济的发展模式和产业需求，金耀认为，绝对化的数据财产权将限制他人的数据收集与获取，阻碍信息的自由流通。[52]

此外，由于数据所具有的非排他性等内生特质，财产权制度的构建将遇到多个难以解决的理论问题；例如，梅夏英指出，数据权理论难以解释企业数据在无偿分享时其数据权还是否存在的问题，由于数据处于动态变化之中，数据财产权的客体边界难以确定，且由于数据权利的内容和范围难以公示，第三人的权利和义务内容也难以确定，因而无法满足财产权构建的必要条件。[53]

三、数据权益法律构造的相关研究

（一）数据物权理论

1. 数据物权说的理由

根据法经济学的原理，不同的权利保护模式背后的制度成本各不相同。数据的物权保护说，通过对比不同保护方式的成本和效率后提出的，认为，以物权方式保护数据在经济效率上具有更大的优势。采用物权法制度进行数据产权的制度设计，理由主要有以下几点：

第一，制度成本较低：相比于其他路径，物权模式本身具有极为深厚的民法基础理论，并且在我国已经具有较为成熟的立法实践基础。将数据定性为物权，可以将数据视为理论上较为成熟的无体物，借用无体物的相关规则。这

---

[49] Ivan Stepanov, *Introducing a Property Right Over Data in the EU: the Data Producer's Right: An Evaluation,* 34 INTERNATIONAL REVIEW OF LAW, COMPUTERS & TECHNOLOGY 65, 73(2020).

[50] 刘琳：《大数据时代商业数据财产权理论的勃兴与批判》，载《华中科技大学学报(社会科学版)》2022 年第 2 期，第 109 页。

[51] 付新华：《企业数据财产权保护论批判——从数据财产权到数据使用权》，载《东方法学》2022 年第 2 期，第 136 页。

[52] 金耀：《数据治理法律路径的反思与转进》，载《法律科学》2020 年第 2 期，第 86 页。

[53] 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》，载《中外法学》2019 年第 4 期，第 845 页。

样，数据产权制度的构建不会对原有民法体系造成冲击，所需克服的制度难度较低，制度改革成本较小，从而较容易地将数据嵌入现有的物权理论和法律制度中。[54]

第二，降低交易费用：在物权保护模式下，数据的所有权明确，减少了因权利不清导致的纠纷和诉讼成本。企业可以通过合同自由地交易数据，降低了谈判和执行合同的成本。此外，明确的物权保护还可以减少第三方侵权行为的发生，从而降低企业的维权成本。

第三，物权保护模式为数据所有者提供了更强的保护和更大的收益预期，从而激励企业在数据收集、处理和分析方面进行更多的投资和创新。企业知道其投入的数据资源能够得到有效保护，便更愿意投入资源进行数据开发和利用，这有助于推动整个数据产业的发展。

第四，物权法制度相对稳定和成熟，具有较为完善的法律体系和司法实践经验。采用物权法制度进行数据产权的制度设计，可以借鉴现有的物权法理论和实践，减少制度设计和实施的成本。同时，稳定的法律框架也有助于提高市场主体的预期和信心，促进数据市场的健康发展。

关于数据权利的界定，理论上主要有物权和债权两种学说。以下是对数据物权保护学说的详细分析和论述：

2. 数据物权说的局限

虽然数据物权理论通过论证制度成本以及其对交易的积极影响，认为应当将采用物权模式构建数据产权。但其论证逻辑并非无懈可击。在数据物权说提出后，随之而来的就是对其的批判：

第一，论证前提不可靠：数据物权理论事实上隐含了一个数据赋权的前提，在进行理论构建时，预设了应当将数据作为一种财产权的客体进行保护，进而通过比较物权、债权和知识产权三者之间的妥实度，选择了物权作为数据产权的框架。因此，在未能明确数据法律属性以及数据赋权比较性的前提下，直接展开对数据物权模式的建构是不妥当的。

第二，数据的无形物定位存在疑问。物权说的观点认为，将数据视为物权法上的无形物，进而借用物权法上有关无形物的制度，可以减少制度设计的成本，并且使数据产权制度与原有法律制度之间更具有兼容性。然而，数据是否可以被视为无形物仍存在争议。理论上对无形物的定义并不统一，数据物权在未明确无形物具体意义的情况下，将数据视为无形物，其论证并不充分。[55]

第三，交易成本能否降低存在疑问：数据物权理论的一个主要论据是，将

[54] 周林彬、马恩斯:《大数据确权的法律经济学分析》，载《东北师大学报(哲学社会科学版)》2018 年第 2 期，第 33 页。

[55] 梅夏英:《财产权构造的基础分析》，人民法院出版社，2002 年版，第 86 页。

数据视为无形财产可以降低交易费用。其理由是，通过建立明晰的财产权制度，可以避免数据领域的不正当竞争，降低交易双方的信息成本。这一观点的核心在于，明确的数据所有权可以减少交易中的不确定性，从而提高市场效率。尽管数据物权理论提出了降低交易成本的可能性，但是否将数据定性为物权就能有效避免垄断和不正当竞争，仍然存在疑问。当前的立法已经对垄断与不正当竞争行为进行了规制，其主要目的是为市场参与者提供公平的交易机会，维护市场竞争秩序，保障消费者权益。因此，数据的法律定位是一个私法上的立法问题，能否通过数据确权解决交易领域的问题仍需进一步论证。将数据物权化并不是解决数据垄断和不正当竞争的最佳方法。科斯定理指出，由于交易成本的存在，不同的初始产权配置会影响经济运行的效率。即使在法律已经明确产权归属的情况下，由于财产所有者的待价而沽与拒不合作现象的存在，交易谈判常常可能陷入僵局。这意味着，明确的财产权不仅不能完全消除交易成本，反而可能导致新的垄断形式。[56]

（二）数据知识产权理论

数据因其无形性特征，与知识产权有相似之处。知识产权保护的是无形的智力成果，如发明、文学作品和商标等，而数据同样是无形的，且具有重要的经济和社会价值。为了保护数据的价值，学术界和立法界尝试将数据纳入知识产权体系。2016 年 6 月 27 日，《中华人民共和国民法总则（草案）》第 108 条曾将“数据信息”列为知识产权的一部分，这引发了关于数据知识产权保护的讨论。

目前，有部分学者在界定数据的私法属性时，倾向于将其纳入知识产权的范畴。有学者认为，数据本质上是信息，因为数据本身是零散的、无序的。真正具有价值以及需要保护的，是通过分析和处理，可以提取出有用的信息。例如，单个销售数据只是一个数字，但将大量销售数据进行统计分析后，可以得出市场趋势、消费者偏好等有价值的信息。将大数据视为知识产权，是对知识产权客体合理扩展的实践，可以采用知识产权制度解决数据的保护问题。[57]

国家知识产权局发布的有关数据知识产权的相关文件，也在一定程度上肯定了这一思路。这一趋势部分源于国外已有数据库知识产权保护的先例，部分源于知识产权客体信息论的学术观点。知识产权界普遍接受以智力创作成果和思想表达为核心的知识产权客体理论。知识产权的客体不像传统物品那样具有

[56] Eric A. Posner, E. Glen Weyl, Property Is Only Another Name for Monopoly, 9 J. LEGAL ANALYSIS51(2017).

[57] 王广震：《大数据的法律性质探析——以知识产权法为研究进路》，载《重庆邮电大学学报（社会科学版）》2017 年第 4 期，第 58-63 页。

形状和大小等可感知特征，天然地带有抽象成分。[58]

将知识产权视为信息产权的观点，极大地促进了知识产权与信息理论的融合，也为当前的数据产权争议提供了新的思考方向。理论界尝试拓展知识产权的边界，开始选用知识产权理论体系下的各类工具来构建数据产权制度。

1. 汇编作品模式

汇编作品包括对若干作品、作品片段或不构成作品的数据或其他材料进行选择或编排，体现独创性的作品，如报刊、年鉴、百科全书、辞典、文集、地图集等。汇编作品的独创性主要体现在对内容的选择和编排上，而不是内容本身的创造。[59]判断汇编作品是否具有独创性，关键在于其内容的选择和编排是否体现了创造性劳动。如果只是简单地将作品或材料拼凑在一起，则不构成汇编作品。例如，数据库作为汇编作品受到著作权法保护的前提是其在内容的选择或编排上具有独创性。

数据库作为汇编作品的一种特殊形式，其保护范围和独创性要求也有所不同。数据库作品是根据既定标准挑选的经过系统整理并被存储在可供用户存取的计算机系统内的一整套信息资料。数据库的独创性可以体现在对内容的选择和编排上，但如果数据库的内容本身缺乏独创性，则数据库整体也可能不被视为汇编作品。[60]由于数据以信息集合的形式存在，与汇编作品形式高度相似，有学者提出可以将数据作为汇编作品进行保护，域外的数据库保护实践也为企业数据的知识产权化提供了理论支持。

目前，许多国家采用汇编作品形式保护数据库。根据《欧盟数据库指令》，数据库是指按照系统或有序的方式编排，并可通过电子或其他手段单独访问的独立作品、数据或其他材料的集合。美国的 H.R.354 法案则将数据库定义为被收集和存储供人访问的作品、数据、事实或其他无形材料。[61]我国《著作权法》及其实施条例对汇编作品的保护有明确规定，并借鉴了《伯尔尼公约》《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS）和《世界知识产权组织版权条约》（WCT）等国际条约的相关规定。[62]基于国内外在数据库方面的法律尝试，有学者提出可以通过汇编作品的方式保护数据利益。[63]但该模式并不能够很好契合数据保护的要求，原因在于：

知识产权保护的核心之一是独创性，即作品或发明必须体现出创造者的独特智力劳动和个性化特征。独创性要求作品具有一定的原创性和新颖性，不能

[58] 冯晓青:《著作权法》，法律出版社 2010 年版，第 43-44 页。
[59] 孔德周:《论数据库专门立法保护的必要性》，载《法学杂志》2011 年第 1 期，第 105-106 页。
[60] 王迁:《知识产权法教程(第二版)》，中国人民大学出版社 2009 年版，第 186-188 页。
[61] 杨小兰:《网络著作权研究》，知识产权出版社 2012 年版，第 52 页。
[62] 杨小兰:《网络著作权研究》，知识产权出版社 2012 年版，第 53 页。
[63] 许春明:《论数据库的版权保护》，载《情报杂志》2002 年第 5 期，第 4 页。

是简单的事实或数据的堆积。英美法系以“商业版权说”为基础，认为独创性应基于工作、技巧和资金投入；大陆法系则以“作者权”为基础，认为独创性应体现作者个性。[64]数据本质上是对客观事实的记录和反映。例如，个人信息（如姓名、出生日期）或统计数据（如销售数字）都是对现实世界的描述。这些数据本身并不包含创造者的智力劳动或个性化特征，因此不符合独创性的要求。

虽然数据本身不具备独创性，但通过对数据的选择、编排和组织，可以形成具有独创性的汇编作品。例如，数据库的编制者可以通过独特的方式选择和排列数据，使其具有一定的创造性。然而，这种创造性主要体现在数据的组织方式上，而不是数据本身。

同时，数据的重复性和唯一性也是其不符合独创性要求的原因之一。数据的收集和记录过程通常是机械和重复的，不涉及创造者的智力劳动。例如，气象数据的收集是通过仪器自动记录的，不包含任何创造性的成分。在司法实践中，我国法院就有判例认为，实时金融信息是对一定金融数据的汇编，属于数据库，但该数据库仅为简单的数据收集整理，未达到最低独创性要求，不符合著作权法保护标准。[65]

因此，现行知识产权法对数据的保护主要集中在数据的汇编和处理上，而不是数据本身。对于不具备独创性的原始数据，法律保护的力度有限。即使是经过处理的数据，如果不具备足够的创造性，也难以获得知识产权保护。

2.数据库模式

数据库保护的基本理论主要基于《伯尔尼公约》和《TRIPS 协议》等国际条约，这些条约规定，只有那些在内容选择和编排上体现独创性的数据库才能受到著作权法的保护。独创性要求数据库的编制者在数据的选择、排列和组织上投入了创造性的智力劳动。

数据本身通常是对客观事实的记录和反映，缺乏独创性。例如，气象数据、人口统计数据等都是对现实世界的描述，不包含编制者的智力劳动或个性化特征。因此，这些数据本身不符合数据库保护的独创性要求。

虽然数据本身不具备独创性，但通过对数据的选择、编排和组织，可以形成具有独创性的数据库。然而，这种独创性主要体现在数据的组织方式上，而不是数据本身。例如，一个法律数据库可能通过独特的方式选择和排列法律条文，使其具有一定的创造性。但如果数据库的编排方式过于简单或传统，如按时间或字母顺序排列，则难以体现独创性。

对于不具备独创性的数据库，现行著作权法难以提供有效保护。这些数据

[64] 赵锐:《作品独创性标准的反思与认知》，载《知识产权》2011 年第 9 期，第 56 页。
[65] 郑成思:《知识产权研究(第 5 卷)》，中用方正出版社 1998 年版，第 206-216 页。

库往往包含大量的事实数据，虽然在收集和整理过程中耗费了大量的人力和物力，但由于缺乏独创性，难以获得著作权保护。例如，一个包含全国人口统计数据的数据库，尽管其编制过程复杂，但由于数据本身不具备独创性，难以受到著作权法的保护。

国际社会对非独创性数据库的保护模式主要包括特殊权利保护、反不正当竞争法保护和邻接权制度保护等 5。例如，欧盟通过《数据库指令》设立了特殊权利，保护那些在内容选择和编排上不具备独创性的数据库。这种特殊权利保护模式为非独创性数据库提供了一定的法律保障，但在实际操作中仍面临诸多挑战。

我国并没有像欧盟一样的数据库权，无法直接通过“著作权+数据库权”对数据进行保护。[66]。在我国，非独创性数据库的法律保护主要依赖于反不正当竞争法和民法典等法律。然而，这些法律对非独创性数据库的保护力度有限，难以全面覆盖数据库建设者的合法权益。例如，反不正当竞争法虽然可以对数据库的非法复制和使用进行规制，但在实际操作中，如何界定和证明侵权行为仍是一个难题。

综上所述，数据由于其本质上是对客观事实的记录，缺乏独创性，因此不符合数据库保护的独创性要求。现行法律对非独创性数据库的保护力度有限，难以全面覆盖数据库建设者的合法权益。国际社会虽然探索了多种保护模式，但在实际操作中仍面临诸多挑战。未来，需要进一步完善法律制度，为非独创性数据库提供更为有效的保护。

（三）商业秘密模式

商业秘密保护的核心在于“秘密性、实用性、保密性”三个要件。然而，数据可以分为个人数据和非个人数据，个人数据又包括个人信息和隐私信息。个人信息和隐私信息涉及人格权利益，无法作为商业秘密进行保护。只有经过匿名化处理且不可复原的个人信息才能通过商业秘密进行保护。此外，公共数据和多方共享数据也无法被认定为商业秘密。[67]

商业秘密保护主要提供竞争法上的法益保护，不具有排他效力。这意味着商业秘密无法全面解决数据侵权问题，特别是在数据共享和公开的情况下。数据财产权与知识产权有交叉之处，但两者并非包含关系，数据不能通过知识产权进行保护。

在数字时代，数据已经成为一种新的生产要素，其保护需求远超传统商业秘密的范畴。商业秘密制度的保护机制主要依赖于信息的秘密性和保密性，而

[66] 纪海龙：《数据的私法定位与保护》，载《法学研究》2018 年第 6 期，第 73—74 页。
[67] 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 页。

数据的价值往往在于其公开性和共享性。因此，商业秘密保护理论难以适应数据保护的特殊需求。[68]

综上所述，商业秘密保护理论在数据保护方面存在明显的局限性。数据的多样性、共享性和公开性使得商业秘密保护难以全面覆盖数据保护的需求。未来的数据保护需要更加综合和灵活的法律框架，以适应数字时代的复杂环境。

（四）数据权属结构性分置的相关研究

1.数据权属结构分置的基本理论

总结对数据权利主体与客体的现有研究可以发现，各种观点往往针对数据的某种类型，或是所处的某一环节进行分析，而未能从数据具有的特殊性出发提出新的理论模式。而以同一数据仅能由唯一的权利主体作为讨论基础，不符合数据要素市场的实践模式，应当将处于不同类型、不同生命周期的数据，区分讨论。因此，部分学者提出权属分置的思路，以增强理论的解释力。对于收集个人数据的市场主体所涉及的数据权属分配问题，例如，申卫星基于权能分离的构造思路，认为平台企业可以享有数据用益权，从而控制、开发个人数据。王利明[69]（2022）认为，在数据客体上，个人对其个人信息的权益与数据的财产性利益是以非竞争和非排他的方式共存的，有分开的必要性，但分离路径需要深入探讨。例如童彬[70]、秦顺、邢文明（2021）等几位学者认为，区分原始数据与加工数据，并将不同数据的权利赋予不同主体：初始（原始）个人数据的权利归属于自然人，而通过对个人数据再加工所产生的衍生数据权利，则归属于数据加工者。国外有学者从利益冲突的角度考虑，认为在权利共享的情况下，任何一方主体都可能主张特定权利，这种安排可能会产生比独占的企业数据财产权更高的交易成本。

上述观点虽然相互间存在冲突，甚至部分观点完全无法兼容，但从中可以发现，对于数据权属的探讨，必须建立在数据分类分级的基础上。由于不同类型数据存在的较大差异，无法通过单一的模式涵盖对于权属的定性。同时，数据在产业链各环节表现出了不同的形态，应根据具体环节数据的形态对主体进行权利的配置。

数据的特殊性以及数据与信息的伴生性，不仅使得数据的存在多种形态，导致权利客体的不固定，也使得数据在不同应用场景的实践中呈现出不同的模式。因此，有必要结合具体的应用场景，根据数据在其中的特性，针对性的展

---

[68] 韩旭至:《信息权利范畴的模糊性使用及其后果——基于对信息、数据混用的分析》，载《华东政法大学学报》2020 年第 1 期，第 57 页。

[69] 王利明:《论数据权益：以“权利束”为视角》，载《政治与法律》2022 年第 7 期，第 99-113 页。

[70] 童彬:《数据财产权的理论分析和法律框架》，载《重庆邮电大学学报(社会科学版)》2019 年第 1 期，第 50 页。

开研究。例如，吴江羽、高富平、王娟等学者分别对金融、医疗、教育等具体场景展开研究，提出针对特定场景的数据问题解决方案。吴江羽[71]认为，金融机构对于金融数据进行整理加工从而深度挖掘分析产生更高商业价值的数据，属于金融机构的增值数据，应重新界定权利边界，金融机构应享有使用权，但仍不能侵犯消费者的合法权益。高富平[72]认为，医疗数据财产权应当配置给医疗机构。医疗数据源于患者，患者隐私权可以延伸到医疗数据,医疗机构只有征得患者同意才能进行以识别个人为目的的医疗数据利用。王娟等认为[73]，教育政务数据开放共享受到教育系统内外部因素的影响以及相关技术手段的限制，其监管过程涉及政府、企业、学校、师生及社会公众等多个主体，应构建构建的多元主体协同、全生命周期覆盖的教育政务数据开放共享监管框架。

2.关于数据权益主体的相关研究

在数据财产权益的归属问题上，学界争议较大。概括来看，目前主要有四种不同的观点：

第一，数据权利的主体应该是个人（用户）[74]：这一观点认为，数据的产生源自个人的行为和活动，因此个人应享有数据的财产权益。这种观点强调个人隐私和数据主权，认为个人应有权决定其数据的使用和分享方式。这种观点的理论基础在于数据的生成与个人行为密切相关，个人对数据的控制权应得到尊重和保护。

第二，数据的财产权益应归属于企业（数据控制者、数据处理者等）[75]：持这种观点的学者认为，企业在数据的收集、处理和分析过程中投入了大量的资源和技术，因此应享有数据的财产权益。这种观点强调数据的商业价值和企业在数据增值过程中的贡献，认为企业对数据的利用能够促进经济发展和技术进步。

第三，数据资源应归国家所有[76]：这一观点强调了数据的公共属性和国家安全，主张通过国家对数据资源的统一管理和分配，第一，数据作为一种新型生产要素，具有重要的战略性和公共属性。国家对数据资源的统一管理和分配，可以确保数据的公共属性得到充分体现，避免数据资源被少数企业或个人

---

[71] 吴江羽:《金融科技背景下金融数据监管法律框架构建》，载《西南金融》2020 年第 11 期，第 76-85 页。

[72] 高富平:《论医疗数据权利配置——医疗数据开放利用法律框架》，载《现代法学》2020 年第 4 期，第 52-68 页。

[73] 王娟，杨现民，高振:《大数据时代教育政务数据开放共享的监管机制》，载《现代远程教育研究》2022 年第 3 期，第 67-75 页。

[74] 刘德良:《个人信息的财产权保护》，载《法学研究》2007 年第 3 期;管洪博:《大数据时代企业 数据权的构建》，载《社会科学战线》2019 年第 12 期。

[75] 丁道勤:《基础数据与增值数据的二元划分》，载《财经法学》2017 年第 2 期；石丹:《企业数据财产权利的法律保护与制度构建》，载《电子知识产权》2019 年第 6 期。

[76] 张玉洁:《国家所有：数据资源权属的中国方案与制度展开》，载《政治与法律》2020 年第 8 期。

垄断，从而更好地服务于公共利益。第二，，数据涉及国家安全的方方面面，包括经济安全、社会安全和国防安全等。国家对数据资源的控制，可以有效防范数据泄露、数据滥用等风险，保障国家安全。第三，国家对数据资源的统一管理，有助于实现数据资源的公平分配，可以更好地挖掘数据的潜在价值。通

第三，应分阶段、分类型确定数据财产权益的归属[77]：这一观点主张，根据数据的不同类型和使用阶段，分别确定其财产权益的归属。具体而言，针对个人数据，主要有数据来源者说、数据收集者说：数据来源者说认为，基于充分保护个人数据以及尊重个人作为数据来源等因素，将数据的权利分配给作为数据主体的个人，进而基于个人的同意或授权，将数据用益权等其他权利分配给数据收集者。申卫星[78]认为，赋予作为数据原发者的个人以数据所有权，符合数据财产权缘起的客观事实，且有利于个人数据的有序流动，非源于个人的数据所有权，应当归属于国家，而数据用益权属于合法的数据采集企业。与数据来源者说相对，数据收集者说则认为，平台企业等数据收集者才是个人数据的制造者，基于数据流通和经济效率等考虑，应当将数据所有权归属于数据收集者，而个人仅在此基础上享有对违法收集、侵权等行为寻求救济等防御性权利。例如，周林彬认为[79]，将初始数据权利配置给数据收集者，能够降低数据流转的交易成本。张新宝[80]从人格利益的平等与财产利益的差异两者间的冲突，以及大数据背景下单独个人数据的低价值性两个面向论证个人对其个人数据不具备财产利益。但针对非个人数据，尤其是气象、地理等公共领域的数据，张玉洁[81]认为其应当归属国家所有，而非数据收集者所有。

3.关于数据权益客体的相关研究

就数据权利的客体而言，目前的研究主要从数据所承载的信息内容、数据收集主体、数据持有主体等方面进行划分。根据数据承载信息内容是否数据个人信息，将其划分为个人数据与非个人数据，付新华[82]根据数据收集者或持有者的类别，着重研究企业数据；童彬从数据的生命周期出发，根据数据所处的

---

[77] 周林彬、马恩斯:《数据财产归属的反思——基于卡尔多-希克斯模型》，载《制度经济学研究》2018 年第 4 期；周林彬、马恩斯:《大数据确权的法经济学分析》，载《东北师大学报(哲学社会科学版)》2018 年第 2 期；李爱君:《数据权利属性与法律特征》，载《东方法学》2018 年第 3 期；李爱君:《论数据权利归属与取得》，载《西北工业大学学报（社会科学版）》2020 年第 1 期；王玉林、高富平:《数据的财产属性研究》，载《图书与情报》2016 年第 1 期；高富平:《数据生产理论——数据资源权利配置的基础理论》，载《交大法学》2019 年第 4 期；王玉林:《大数据中个人信息开发利用法律问题研究》，载《情报理论与实践》2016 年第 9 期。

[78] 申卫星:《论数据用益物权》，载《中国社会科学》2020 年第 11 期，第 110-131 页。

[79] 周林彬:《数据权利配置的立法思路》，载《人民论坛》2021 年第 15 期，第 82 页。

[80] 张新宝:《论个人信息权益的构造》，载《中外法学》2021 年第 5 期，第 1144 页。

[81] 张玉洁:《国家所有：数据资源权属的中国方案与制度展开》，载《政治与法律》2020 年第 8 期，第 15 页。

[82] 付新华:《企业数据财产权保护论批判——从数据财产权到数据使用权》，载《东方法学》2022 年第 2 期，第 132 页。

不同类型、所处的不同生产环节，将数据区分为原始数据与经过加工后的数据资源或数据产品。

四、数据权益保护机制的相关研究

（一）行为主义规制路径

行为规制路径主张通过明确的法律规范约束数据相关主体之间的权利义务关系，通过调整相关主体的特定行为，规范各主体的数据使用行为，从而切割出利益主体的利益空间，以确立数据保护与利用、流通与共享等数据交易的基本秩序。[83]

该模式肯定了数据之上存在利益，但反对为企业数据创设一项新型权利，而是主张通过确定数据治理的基本原则及相关利益主体的行为规制。学者们建议适用《反不正当竞争法》《民法典》合同编和侵权责任编中的相关条款，通过合同、侵权或商业秘密制度在现行法律框架内对数据使用行为进行规制。[84]

相较于确权保护模式，行为规制模式的保护力度相对较弱，但具有以下优点：一是行为规制模式为数据经营者的行为自由提供适度的保障，创造一个较为宽松、自由、广泛的活动空间，有利于数据的流通使用。二是行为规制模式具有开放性，在保护方式上更为灵活，能够有效应对社会发展、技术进步所带来的新型数据问题，且法官具有较大的自由裁量权，在具体案件中可以更好地保护涉案主体的合法权益。三是可以防止大企业垄断数据，有效促进数据资源的共享与利用，推进数据要素市场的健康发展。

然而，现有法律制度在规制数据利用行为上存在不足，需要在现行法律框架基础上创设新的制度，如参考美国的信息盗用制度，在《反不正当竞争法》中新增独立的数据保护专门条款。[85]

在具体的制度构造上，持有行为主义规制观点的学者认为应当从权利模式走向利益模式，作为解决数据利益复杂共生的方法。例如，有观点认为，当前企业已然拥有足够的法律和技术手段来保护其对数据的投资，例如通过对数据

---

[83] 冯果、薛亦飒:《从“权利规范模式”走向“行为控制模式”的数据信托——数据主体权利保护机制构建的另一种思路》，载《法学评论》2020 年第 3 期；卢扬逊:《数据财产权益的私法保护》，载《甘肃社会科学》2020 年第 6 期；宁立志、傅显扬:《论数据的法律规制模式选择》，载《知识产权》2019 年第 12 期；韩旭至:《数据确权的困境及破解之道》，载《东方法学》2020 年第 1 期。

[84] 张阳:《数据的权利化困境与契约式规制》，载《科技与法律》2016 年第 6 期；卢扬逊:《数据财产权益的私法保护》，载《甘肃社会科学》2020 年第 6 期；李晓阳:《大数据背景下商业数据的财产性》，载《江苏社会科学》2019 年第 5 期；刘双阳、李川:《衍生数据的财产属性及其刑法保护路径》，载《学术论坛》2020 年第 3 期；吕炳斌:《论网络用户对“数据”的权利——兼论网络法中的产业政策和利益衡量》，载《法律科学（西北政法大学学报）》2018 年第 6 期；王镭:《“拷问”数据财产权——以信息 与数据的层面划分为视角》，载《华中科技大学学报（社会科学版）》2019 年第 4 期。

[85] 杨翱宇:《美国法信息盗用制度的演进及其对我国数据财产权益保护的启示》，载《政治与法律》2019 年第 11 期；郝思洋:《知识产权视角下数据财产的制度选项》，载《知识产权》2019 年第 9 期。

存储介质的占有、利用合同的方式对数据使用行为进行规制、利用商业秘密制度对已经采取技术手段的数据进行保护。[86]金耀亦提出，在当下，基于数据合同的规制路径并没有产生所谓市场失灵的效应，其反而较赋权模式而言能够更好地激发数据产业的发展。[87]

需求层面，行为规制模式或与数据权益的保护及数据流通利用的需求更为契合。例如，梅夏英提出，实现数据流通的不是所有权规则，而是对数据访问规则的设计，只有在数据滥用或损害竞争秩序的情况下，国家才有必要进行适度的调控和干预。 戴昕亦指出，我们当前所需的不是确认企业是否对数据拥有财产权，而是其他企业能否对其数据进行爬取，行为规制模式能够更为灵活的对其进行调整。

在行为规制模式的具体制度的完善与发展方面，合同或成为数据流通与规制的关键环节。例如，金耀提出，未来应当规范和完善数据合同相关制度，依靠“技术措施”+“许可合同”的方式进行数据治理。 应当构建企业数据使用权，作为一种相对权，其内容由企业之间的合同所定义和分配。

（二）赋权保护路径

确权保护模式通过明确具体权利类型，将所涵盖的利益归于权利人享有，并赋予权利人对抗一切不特定人的权利，从而提供较强的法律保护。支持赋权保护路径的学者认为，通过采用传统物权法理论或者通过创设新型财产权利的模式，可以更好实现对数据的有效保护。[88]赋权保护模式的优势主要体现在以下几个方面：一是具有较强的保护力，通过赋予权利人对抗一切不特定人的权利，可以为权利人提供更高强度的法律保护。二是具有较高的稳定性，通过明确划分权利保护与行为自由的边界，可以为他人提供合理预期，确保法律的稳定性。三是有利于激发主体积极性，在数据权益主体明确其所享有的具体权能后，权利人可以通过许可使用、转让等行为获取经济收益，激发主体的积极性。

尽管确权保护模式具有诸多优势，但其局限性也不容忽视：第一，赋权模式应对新型数据纠纷的能力不足：网络数据技术和数据竞争手段不断发展，确

---

[86] Ivan Stepanov, Introducing a Property Right Over Data in the EU: the Data Producer's Right: An Evaluation，34 International Review of Law, Computers & Technology 65, 73(2020).

[87] 金耀:《数据治理法律路径的反思与转进》，载《法律科学》2020 年第 2 期，第 86 页。

[88] 郑佳宁:《经营者信息的财产权保护》，载《政法论坛》2016 年第 3 期；龙卫球:《数据新型财产权构建及其体系研究》，载《政法论坛》2017 年第 4 期；龙卫球:《再论企业数据保护的财产权化路径》， 载《东方法学》2018 年第 3 期;程啸:《论大数据时代的个人数据权利》，载《中国社会科学》2018 年第 3 期；孟涛:《基于“丰鸟数据之争”的数据财产的法律属性与保护路径》，载《大连理工大学学报（社会科学版）》2019 年第 2 期；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；文禹衡:《数据确权的范式嬗变、概念选择与归属主体》，载《东北师大学报(哲学社会科学版)》2019 年第 5 期；申卫星:《论数据用益权》，载《中国社会科学》2020 年第 11 期；周秀娟、陈斐:《数据新型财产权的构建路径研究》，载《电子科技大学学报(社科版)》2020 年第 3 期。

权保护模式具有封闭性特点，难以应对未来可能发生的新型数据纠纷。第二，赋权模式的产权界定成本高：依据安德森建构的产权界定成本收益模型，在难以明确界定企业数据权益客体、内容及利益分配规则的情况下，强行对所有类型的企业数据利益赋予权利保护是不明智的。第二，赋权模式可能会影响数据流通与共享：若赋予企业数据绝对的财产权，极易导致数据资源被部分企业单独占有，严重影响下游企业的数据产业，破坏市场的正常经营秩序。

（三）折中观点

确权保护模式强调明确数据权利的主体、客体、内容及边界，通过法律手段确立数据的归属。这种模式的核心在于回答“数据是谁的”这一问题。行为规制模式则侧重于对数据行为的规制，不必明确数据的归属，而是通过法律判断数据获取、分析、使用等行为的正当性，即“法不禁止皆自由”。跳出既有的思维框架来看，二者并非截然对立的关系，更多的是侧重点不同。因此，有学者提出，应采用确权保护模式与行为规制模式相结合的二元化保护模式实现对数据的规制。[89]

该观点认为，行为规制模式的逻辑中包含了确权保护模式的意识，通过调整特定行为来保护利益主体的权益，实际上仍需界定各方主体之间的数据权益边界。因此，行为规制模式与确权保护模式在结果导向上是一致的。

具体而言，数据之上的权益不仅包括法定化的权利，还包括受法律保护的利益。对这两类不同的权益分别采取赋权保护路径与行为规制路径，从而实现全面保护。折中观点主张结合确权保护模式与行为规制模式，形成权利与利益的二元化保护模式。

五、文献评述

总结现有的理论研究可以发现，当前学术界对于数据权属结构的研究各有观点，也能够形成部分共识。比如数据不同于传统有形的生产要素，数据要素涉及的利益主体复杂、多样，单一权利或者某一权利形式不能够符合数据要素的特殊属性和市场流通交易的规律，需要根据不同主体的需要，应当根据数据在流转各阶段的具体类型，确定权利的属性，并进行权利配置。然而，数据要素作为新兴事物，当前的研究多基于纯理论和法理层面的研究，对于相应的权利划分观点能否在具体的应用场景中实现、能否真正划分清楚相关主体的权利匹配，在当前的文献研究中还存在诸多空白和不足，需要以应用为导向，加强

[89] 李扬、李晓宇:《大数据时代企业数据权益的性质界定及其保护模式建构》，载《学海》2019 年第 4 期；李晓宇:《权利与利益区分视点下数据权益的类型化保护》，载《知识产权》2019 年第 3 期；任颖:《数据立法转向:从数据权利入法到数据法益保护》，载《政治与法律》2020 年第 6 期。

理论与实践的结合，从而提炼形成科学的研究结论。

目前数据产权问题的讨论，主要针对的是“以财产为标的，以经济利益为内容”的财产权。 “数据产权结构性分置”，则是在厘清数据上不同利益主体间关系的基础上，以法律形式确认不同类 型数据上所形成的多种财产权的分置结构和相互关系。 产权分置理论在数据领域的运用必须体现数据的特殊属性。 近年来，由于立法的缺失，在对数据产权的理论研究上，主要形成了以传统物权法原理为核心的“物权路径”、以知识产权原理为核心的“知识产权路径”和以“权利束”理念为核心的“权利束路径”。 此外，还存在场景主义论、公法规制论、算法决定论、技术确权论等观点。

具体而言，当前理论界对数据权属问题的研究，存在以下几大问题：

第一，未能结合数据要素的价值实现模式进行权益配置。部分研究机械地将数据与传统要素进行类比，另外一些研究则孤立地将数据作为考察对象，导致研究与实践需求割裂。第二，未能在理论上协调好原有法律体系与数据领域的新兴问题。导致部分理论混淆了数据财产性利益的保护与信息内容层面的保护。第三，未能结合数据要素流通利用的具体实践，区分数据在不同环节的不同形态进行针对性设计。混淆了非排他性的数据资源与排他性数据产品。第四，未能明确区分数据权属保护的三重面向。数据确权是解决数据权益的配置问题；数据授权是解决数据采集、处理、流通、应用的合法性问题。另外，还有权益变动的规范问题，作为数据交易流通的债权法基础。当前研究未能清晰区分问题的不同层次，导致认识上出现混乱。第五，未能根据数据要素生产过程中不同主体的特殊情况进行权益配置。不同类型的主体对数据利益有不同的需求，当前研究未能很好区分数据来源者保护与数据权益配置两者间的关系。同时，对于数据产业链中的不同主体存在不同的诉求，现有研究未能很好地契合实践中的样态，导致相关理论无法指导实践。

总体而言，学界对数据要素产权的相关研究仍停留在基于现有理论进行“继受建构”的路径上，尚未出现基于“产权结构性分置” 路径展开的“创新建构”，对“数据产权结构性分置”的法学研究尚处于空白状态。 下一步应当立足于数据产权结构性分置这一基点，探索其法律实现路径。

六、参考文献

（一）中文著作

【1】何渊等著:《大数据战争:人工智能时代不能不说的事》，北京大学出版社 2019 年版。

【2】彭诚信著:《现代权利理论研究:基于“意志理论”与“利益理论”的评析》，法律出版社 2017 年版。

【3】何渊：《数据法学》，北京大学出版社 2020 年版。

【4】吴伟光：《网络、电子商务与数据法》，清华大学出版社 2020 年版。

【5】姚旭：《欧盟跨境数据流动治理：平衡自由流动与规制保护》，上海人民出版社 2019 年版。

【6】世界银行：《2016 年世界发展报告：数字红利》，胡光宇等译，清华大学出版社 2017 年版。

【7】谢远扬：《个人信息的私法保护》，中国法制出版社 2016 年版。

【8】郭明龙:《个人信息权利的侵权法保护》，中国法制出版社 2012 年版。

【9】熊励，刘慧，刘华玲：《数字与商务：2010 年全球数字贸易与移动商务研讨会论文集》，上海社会科学院出版社 2010 年版。

【10】[美]马修·辛德曼:《数字民主的迷思》，唐杰译，中国政法大学出版社 2015 年版。

【11】[德]克里斯多夫·库克里克:《微粒社会——数字化时代的社会模式》，黄 昆等译，中信出版社 2020 年版。

【12】[法]马尔克·杜甘、克里斯托夫·拉贝:《赤裸裸的人——大数据、隐私与 窥视》，杜燕译，上海科学技术出版社 2017 年版。

【13】[美]特蕾莎·M.佩顿、西奥多·克莱普尔:《大数据时代的隐私》，郑淑红 译，上海科学技术出版社 2018 年版。

【14】[美]安德雷斯·韦思岸:《大数据和我们——如何更好地从后隐私经济中获 益?》，胡小锐等译，中信出版集团 2016 年版。

【15】[德]罗纳德·巴赫曼、吉多·肯珀等:《大数据时代下半场——数据治理、驱动与变现》，刘志则等译，北京联合出版公司 2017 年版。

【16】[美]詹姆斯·格雷克:《信息简史》，高博译，人民邮电出版社 2013 年版。

【17】[美]劳伦斯·莱斯格:《代码 2.0:网络空间中的法律》，李旭等译，清华大学出版社 2009 年版。

【18】[英]卢恰诺·弗洛里迪:《信息伦理学》，薛平译，上海译文出版社 2018

年 版。

【19】王文著:《数字中国:区块链、智能革命与国家治理的未来》，中信出版社 2020 年版。

【20】甘培忠著:《共享经济的法律规制》，中国法制出版社 2018 年版。

【21】杨芳著:《隐私权保护与个人信息保护法——对个人信息保护立法潮流的 反思》，法律出版社 2016 年版。

【22】张才琴等著:《大数据时代个人信息开发利用法律制度研究》，法律出版社 2015 年版。

（二）中文论文

【23】许可：《从权利束迈向权利块：数据三权分置的反思与重构》，载《中国法律评论》2023 年第 2 期。

【24】夏志强，闫星宇：《作为漂流资源的个人数据权属分置设计》，载《中国社会科学》2023 年第 4 期。

【25】张新宝：《论作为新型财产权的数据财产权》，载《中国社会科学》2023 年第 4 期.

【26】许娟，黎浩田：《企业数据产权与个人信息权利的再平衡——结合“数据二十条”的解读》，载《上海大学学报(社会科学版)》2023 年第 2 期。

【27】易继明，钱子瑜：《数据权利界定的路径》，载《学习与实践》2023 年第 3 期.

【28】陶乾：《赋权模式下数据权利的保护与限制》，载《江西财经大学学报》2023 年第 1 期。

【29】高宁宁：《企业数据财产权的法律属性界定》，载《甘肃政法大学学报》2022 年第 5 期。

【30】赵新潮：《企业数据财产权利定位及其保护》，载《广东社会科学》2022 年第 5 期。

【31】田大治：《数字社会衍生数据确权的法理证成》，载《学习与实践》2022 年第 8 期。

【32】王叶刚：《企业数据权益与个人信息保护关系论纲》，载《比较法研究》2022 年第 4 期。

【33】刘鑫：《企业数据知识产权保护的理论证立与规范构造》，载《中国法律评论》2023 年第 2 期。

【34】冯晓青：《大数据时代企业数据的财产权保护与制度构建》，载《当代法学》2022 年第 6 期。

【35】高富平：《数据流通理论——数据资源权利配置的基础》，载《中外

法学》2019 年第 6 期。

【36】申卫星：《论数据用益权》，载《中国社会科学》2020 年第 11 期。

【37】龙卫球：《数据新型财产权构建及其体系研究》，载《政法论坛》2017 年第 4 期。

【38】纪海龙：《数据的私法定位与保护》，载《法学研究》2018 年第 6 期。

【39】程啸：《论大数据时代的个人数据权利》，载《中国社会科学》2018 年第 3 期。

【40】张栋：《申卫星：数据确权应以降低交易成本和鼓励创新为原则》，载《团结》2021 年第 3 期。

【41】秦顺、邢文明：《数据权及其权利体系的解构与规范 ——对<深圳经济特区数据条例（征求意见稿）>的考察》，载《图书馆论坛》2021 年第 1 期。

【42】申卫星、刘云：《数据确权的立法方向》，载《中国网信》2022 年第 5 期。

【43】王建冬，于施洋，黄倩倩：《数据要素基础理论与制度体系总体设计探究》，载《电子政务》2022 年第 2 期。

【44】赵鑫：《我国数据要素市场培育的法律难题及其化解方案》，载《学术交流》2022 年第 3 期。

【45】付新华：《企业数据财产权保护论批判——从数据财产权到数据使用权》，载《东方法学》2022 年第 2 期。

【46】刘琳：《大数据时代商业数据财产权理论的勃兴与批判》，载《华中科技大学学报(社会科学版)》2022 年第 2 期。

【47】王镭：《“拷问”数据财产权——以信息与数据的层面划分为视角》，载《华中科技大学学报(社会科学版)》2019 年第 4 期。

【48】戴昕：《数据界权的关系进路》，载《中外法学》2021 年第 6 期。

【49】胡凌：《数据要素财产权的形成：从法律结构到市场结构》，载《东方法学》2022 年第 2 期。

【50】丁晓东：《数据交易如何破局——数据要素市场中的阿罗信息悖论与法律应对》，载《东方法学》2022 年第 2 期。

【51】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》，载《中外法学》2019 年第 4 期。

【52】金耀：《数据治理法律路径的反思与转进》，载《法律科学》2020 年第 2 期。

【53】钱子瑜:《论数据财产权的构建》，载《法学家》2021 年第 6 期。

【54】赵加兵：《论作为数据权益客体的数据集合》，载《河北法学》2021

年第 7 期。

【55】李晓珊、姬蕾蕾：《数据产品的界定和法律保护》，载《法学论坛》2022 年第 3 期。

【56】李爱君：《数据权利属性与法律特征》，载《东方法学》2018 年第 3 期。

【57】张黎：《大数据视角下数据权的体系建构研究》，载《图书馆》2020 年第 4 期。

【58】周林彬：《数据权利配置的立法思路》，载《人民论坛》2021 年第 15 期。

【59】包晓丽、熊丙万：《通讯录数据中的社会关系资本——数据要素产权配置的研究范式》，载《中国法律评论》2020 年第 2 期。

【60】王利明：《论数据权益：以“权利束”为视角》，载《政治与法律》2022 年第 7 期。

【61】许可：《数据权利：范式统合与规范分殊》，载《政法论坛》2021 年第 4 期。

【62】许可：《数据交易流通的三元治理：技术、标准与法律》，载《吉首大学学报(社会科学版)》2022 年第 1 期。

【63】赵磊、王融：《数据产权类型化的法律意义和大数据交易数据所有权问题探讨》，载《中国政法大学学报》2021 年第 3 期。

【64】高富平：《数据生产理论 ——数据资源权利配置的基础理论》，载《交大法学》2019 年第 4 期。

【65】张新宝：《论个人信息权益的构造》,载《中外法学》2021 年第 5 期。

【66】张玉洁：《国家所有：数据资源权属的中国方案与制度展开》,载《政治与法律》2020 年第 8 期。

【67】童彬、秦顺、邢文明：《数据财产权的理论分析和法律框架，及对<深圳经济特区数据条例（征求意见稿）>的考察》，载《重庆邮电大学学报(社会科学版)》2019 年第 1 期和《图书馆论坛》2021 年第 1 期。

【68】梅夏英：《数据交易的法律范畴界定与实现路径》，载《比较法研究》2022 年第 6 期。

【69】方凯、梅夏英：《政府数据开放的公法逻辑与私法考量》，载《行政管理改革》2022 年第 6 期。

【70】梅夏英：《信息和数据概念区分的法律意义》，载《比较法研究》2020 年第 6 期。

【71】梅夏英：《民法权利思维的局限与社会公共维度的解释展开》，载《社

会科学文摘》2019 年第 3 期。

【72】朱宝丽：《数据产权界定：多维视角与体系建构》,载《法学论坛》2019 年第 5 期。

【73】郑佳宁：《数字经济时代数据财产私法规制体系的构塑》，载《学术研究》2021 年第 6 期。

【74】赵磊：《数据产权类型化的法律意义》，载《中国政法大学学报》2021 年第 3 期。

【75】童彬：《数据财产权的理论分析和法律框架》，载《重庆邮电大学学报(社会科学版)》2019 年，第 1 期。

【76】冯晓青：《数据财产化及其法律规制的理论阐释与构建》，载《政法论丛》2021 年，第 4 期。

【77】卢扬逊：《数据财产权益的私法保护》，载《甘肃社会科学》2020 年，第 6 期。

【78】叶秀敏、姜奇平：《生产要素供给新方式：数据资产有偿共享机理研究》，载《财经问题研究》2021 年第 12 期。

【79】姜奇平：《认识数据要素市场化中“产权”的特殊性（上）》，载《互联网周刊》2023 年第 1 期。

【80】姜奇平：《认识数据要素市场化中“产权”的特殊性（下）》，载《互联网周刊》2023 年第 2 期。

【81】姜奇平：《完善数据要素的产权性质》，载《互联网周刊》2020 年第 10 期。

【82】包晓丽、齐延平：《论数据权益定价规则》，载《华东政法大学学报》2022 年第 3 期。

【83】包晓丽：《数据产权保护的法律路径》，载《中国政法大学学报》，2021 年第 3 期。

（三）学位论文

【84】王磊：《个人数据商业化利用法律问题研究》，中央财经大学 2019 年博士论文。

【85】刘新宇：《数据权利构建及其交易规则研究》，上海交通大学 2019 年博士论文。

【86】高楚南：《数据控制者安全保护义务研究》，湘潭大学 2019 年博士论文。

【87】史宇航：《数据交易法律问题研究》，上海交通大学 2017 年博士论文。

（四）英文著作

【88】KERBER,W.& ZOLNA,K.K., THE GERMAN FACEBOOK CASE: THE LAW AND ECONOMICS OF THE RELATIONSHIP BETWEEN COMPETITION AND DATA PROTECTION LAW (2020).

【89】LIU, H. W., DATA LOCALIZATION AND DIGITAL TRADE BA RRIERS: ASEAN IN MEGAREGIONALISM (2018).

【90】CHANG, LENNON YC, PETER GRABOSKY, REGULATORY TH EORY: FOUNDATIONS AND APPLICATIONS, ANU PRESS (2017).

【91】THE NEW CENSORSHIP: INSIDE THE GLOBAL BATTLE FOR MEDIA FREEDOM，COLUMBIA UNIVERSITY PRESS (2015).

【92】JOHN A. ROTHCHILD，RESEARCH HANDBOOK ON ELECTRO NIC COMMERCE LAW，EDWARD ELGAR PUBLISHING LIMITED (2016).

【93】ANNE S.Y. CHEUNG, ROLF H. WEBER, PRIVACY AND LEG AL ISSUES IN CLOUD COMPUTING, EDWARD ELGAR (2015).

【94】KELVIN F. K. LOW,ELIZA MIK.PAUSE THE BLOCKCHAIN LE GAL REVOLUTION，CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS (2019).

【95】LEE A. BYGRAVE，DATA PRIVACY LAW: AN INTERNATION AL PERSPECTIVE, OXFORD UNIVERSITY PRESS (2014).

（五）英文论文

【96】Mira Burri, *Towards a New Treaty on Digital Trade*, 55 JOURNAL OF WORLD TRADE 77(2021).

【97】Mira Burri, *Approaches to Digital Trade and Data Flow Regulation Across Jurisdictions*, 22 JOURNAL OF WORLD INVESTMENT AND TRADE 34(2021).

【98】Ahmed Arafa Abdelrehim, Asif Khan, Nishan-E-Hyder Soomro, *Digital Economy Barriers to Trade Regulation Status, Challenges, and China's Response,* 8 INTERNATIONAL JOURNAL OF SOCIAL SCIENCES PERSPECTIVES 41(2021).

【99】Taro Komukai， *A Comparative Study of the Extraterritorial Enforcement of Data Protection Rules in the EU, US and Japan,* 1 GLOBAL PRIVACY LAW REVIEW 3(2020).

【100】Khan, A. et al., *Plurilateral Negotiation of WTO E-commerce in the Context of Digital Economy: Recent Issues and Developments*, 26 JOURNAL OF LAW AND POLITICAL SCIENCES 28(2020).

【101】Kahn, A., Wu, X.，*Impact of Digital Economy on Intellectual Property*

Law， 13 JOURNAL OF POLITICS AND LAW 117(2020).

【102】Dai, l.，*Data Protection Laws—one of the Most Important Sources of Competitive Advantage in the Context of International Trade*, 4 JOURNAL OF DATA PROTECTION & PRIVACY 72(2020).

【103】Casarosa, Federica, *Transnational Collective Actions for Crossborder Data Protection Violations*, 9 INTERNET POLICY REVIEW 1(2020).

【104】Andrew D Mitchell, Neha Mishra, *Regulating Cross-Border Data Flows in a Data-Driven World: How WTO Law Can Contribute*, 22 JOURNAL OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW 389(2019).

【105】Clare Sullivan, *EU GDPR or APEC CBPR? A Comparative Analysis of the Approach of the Eu and Apec to Cross Border Data Transfers and Protection of Personal Data in the Iot Era*, 35 COMPUTER LAW & SECURITY REVIEW 380(2019).

【106】R.S.Neeraj， *Trade Rules for the Digital Economy: Charting New Waters at the WTO*， 18 WORLD TRADE REVIEW 128(2019).

【107】Bennett C., *Global Privacy Protection: Adequate Laws, Accountable Organizations and/or Data Localization?*, 10 ASSOCIATION FOR COMPUTING MACHINERY 880(2018).

【108】Gao, H.， *Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and Us to Digital Trade*, 21 JOURNAL OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW 297(2018).

【109】Mira Burri， *Symposium-Future-Proofing Law: From RDNA to Robots the Governance of Data and Data Flows in Trade Agreements: The Pitfalls of Legal Adaptation*，51 U.C. DAVIS LAW REVIEW 119(2017).

【110】 Andrew D.Mitchell， Jarrod Hepburn， *Don't Fence Me In: Reforming Trade and Investment Law to Better Facilitate Cross-Border Data Transfer*， 19 YALE JOURNAL OF LAW AND TECHNOLOGY 196(2017).

【111】Mitchell, A.D., Mishra, N.，*Data at the Docks: Modernizing International Trade Law for the Digital Economy*， 20 VANDERBILT JOURNAL OF ENTERTAINMENT AND TECHNOLOGY LAW 1073(2017).

【112】Burri, M., *The Regulation of Data Flows Through Trade Agreements*, 48 GEORGETOWN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW 418(2017).

【113】Stephanie Carroll Rainie et al.，*Data as a Strategic Resource: Self-determination， Governance， and the Data Challenge for Indigenous Nations in the*

United States, 8 THE INTERNATIONAL INDIGENOUS POLICY JOURNAL 13(2017).

七、附录

【1】European Commission， *A European Strategy for Data*, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication-european-strategy-data-19feb2020_en.pdf (last visited May.11, 2021).

【2】UNCTAD， *Digital Economy report: Value Creation and Capture Implications for Developing Countries* ，https://unctad.org/webflyer/digital-economy-report-2019 (last visited May.11, 2023).

【3】Eiichi Tomiura et al., *Effects of Regulations on Cross-border Data Flows Evidence from a Survey of Japanese Firms* ，https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/19e088.pdf (last visited May.11, 2023).

【4】Rachel F.Fefer, *Data Flows, Online Privacy, and Trade Policy*, https://www.everycrsreport.com/files/20190311_R45584_caa16f89385a9b89430cfaac5d6633c392313c45.pdf (last visited May.11, 2023).

【5】GS1，*New EU Regulation on the Free Flow of Nonpersonal Data*, https://www.gs1.org/sites/default/files/infopackage-free-flow-non-personal-data.pdf. (last visited May.11, 2023).

【6】European Commission , *EU Data Protection Reform: Ensuring its Enforcement*, https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/data-protection-factsheet-role-edpb_en.pdf (last visited May.11, 2023).

【7】European Commission , *Competition Policy for the Digital Era* , https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf (last visited May.11, 2023).

【8】AlphaBeta, *The Data Revolution: How China can Capture the Digital Trade Opportunity at Home and Abroad*, http://en.ccg.org.cn/archives/68004 (last visited May.11, 2023).

【9】United States Congress, *Data Protection Law: An Overview - United States Congress*, https://fas.org/sgp/crs/misc/R45631.pdf (last visited May.11, 2023).

【10】European Commission, *EU Provisions on Cross-border Data Flows and Protection of Personal Data and Privacy in the Digital Trade Title of EU Trade Agreements*, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/july/tradoc_157129.

pdf (last visited May.11, 2023).

【11】*Comparing Privacy Laws: GDPR v. LGPD*， https://www.dataguidance.com/sites/default/files/gdpr_v_lgpd_revised_edition.pdf (last visited May.11, 2023).

【12】Martina F. Ferracane et al., *Do Data Policy Restrictions Inhibit Trade in Services?*, https://ecipe.org/wp-content/uploads/2018/10/Do-Data-Policy-Restrictions-Inhibit-Trade-in-Services-final.pdf (last visited May.11, 2023).

【13】USITC, *Digital Trade in the U. S. and Global Economies 2017*, https://epic.org/crs/R44565.pdf (last visited May.11, 2023).

【14】European Commission，*Shaping Europe's Digital Future: Commission Presents Strategies for Data and Artificial Intelligence*， https://ec.europa.eu/eip/ageing/sites/eipaha/files/news/shaping_europe_s_digital_future_commission_presents_strategies_for_data_and_artificial_intelligence.pdf (last visited May.11, 2023).

【15】ECIPE，*Restrictions on Cross-Border Data Flows A Taxonomy*, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3089956 (last visited May.11, 2023).