论数据要素收益分配的制度基础

——基于用益补偿的视角

韩 强 吴 涛

[摘 要] 为了避免数据要素市场的激励不足以及规制焦虑，有必要解构“数据要素收益”的规范意涵，明确收益性质、收益分配方式。对数据要素收益与数据本身价值不能等量齐观，应厘清数据要素收益的“用益”本质，构建数据要素收益分配的制度基础。“数据资源持有权”描述的是数据相关方保有利益的正当性基础，数据经由使用后，数据要素收益初次生成于数据使用者处。从保有利益的正当性以及价值贡献因素出发，可以构建数据主体与数据使用者、数据使用者与数据使用者之间的用益补偿规则。在此基础上，逐步构建利益平衡规则，以及弱者保护、三次分配等方面的公法规则，辅以消费者基金、平台自治、数据保险等配套制度，实现数据要素收益分配的制度正义。

[关键词] 数据要素；用益补偿；使用利益；数据资源持有权；保有利益；收益分配

[中图分类号] D63 [文献标识码] A [文章编号] 1674-7453（2023）05-0049-09

在算法的驱动下，数据要素支撑起了庞大的流量经济以及纷繁的网络生态，作为重要的生产要素被各国认可。人们通过身份和行为的数字化产生了大量数据，经传感器、物联网以及信息网络进入生产和流通领域。2022 年 12 月《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》（以下简称“数据二十条”）明确要求建立体现效率、促进公平的数据要素收益分配制度，以及“数据资源持有权、数据加工使用权、数据产品经营权”的结构性分置制度，根据数据来源以及流动规律，分别界定数据生产、流通过程中各参与方享有的合法权益。准确理解建立数据基础制度体系的价值、任务与要求，并将之转化为法律规范中的具体构造以及解释方案，将是法学工作者的重要任务。目前，经济学领域的“数据产权”概念在法学领域的规范构造尚未取得普遍共识，也未能实定法化。为了避免数据要素市场的激励不足以及规制焦虑，有必要从“数据要素收益”方面破题，明确收益的性质与收益分配方式。

[基金项目] 研究阐释党的十九届五中全会精神国家社会科学基金重大项目“在法治轨道上促进平台经济、共享经济健康发展研究”（21ZDA025）。

[作者简介] 韩强，华东政法大学法律学院教授、博士生导师；吴涛，华东政法大学法律学院博士研究生。

一、数据要素特征带来的确权难题

根据数据安全法第3条，数据指的是“任何以电子或者其他方式对信息的记录”。数据要素这一概念则表现出数据进入生产流通领域中作为生产要素的性质。为了构建数据要素收益分配制度，可预测性较高、执行成本较低的方式是先行明确数据财产权利，甚至效仿土地这一生产要素，采取法定主义的方式确定数据财产权利，再基于数据财产权利内容进行规则演绎，推导出数据要素收益分配规则。

然而，数据财产权利在实定法化的过程中，主要存在三个方面的问题。第一，数据具有可无限复制性特征，并且具备无形财产权的一般性特征，例如使用数据不会产生物理损耗。其既可以通过技术手段恢复，也可以通过区块链不可篡改特性实现固定，与传统社会的财产客体具有本质差异，因而很难沿用传统所有权中心主义下的权利规则。第二，数据存在关系性特征，数据处理不仅不会减损其价值，将其关联到更多知识产出活动后反而可能增加财产价值。当然这种情况也会存在特例，部分数据因为存在稀缺性而产生额外的垄断价值，例如对罕见病数据的研究就存在使用价值减损的特征，使用频率越高、医疗手段越丰富，其价值密度就越低。因此数据财产权利的法律构造需要兼顾数据关系性和数据稀缺性的不同面相。第三，数据权益与个人信息权益存在难以分离的现象。个人数据具有识别性的特征，其建立在相关关系的判断之上。相关关系是一个宽泛的概念，根据直接相关与间接相关的定性研究，理论上存在无限蔓延的可能性，因而个人信息权益往往会伴生于数据权益。

上述数据确权问题导致了一个明显的困境，就是财产权规则不明确，这迫使所有可能的交易者都必须正确认知数据承载的利益以及法律关系，不仅存在正确评估数据权益内容的成本，还存在避免错误责任的预防成本，因而导致较高的“估量成本”，[1] 具体表现为合规难度较大、交易不确定性较高。只有边际估量成本低于边际交易利益时，数据交易才能够达成，并且估量成本会内化于交易并逐步转嫁，不利于终端消费者的整体福祉。与此同时，由于数据权益与个人信息权益的伴生关系，以及一般社会观念对人格权益的重视，潜在的交易者还会存在规制焦虑，以及对运动式监管的敬畏，因而数据交易的“挫折成本”同样高企，具体表现为交易目的难以达成、交易限制因素较多、交易机会的丧失，这将进一步降低数据要素的经济活跃性与价值创造能力。

面对如此困境如何破局？最直接的方法是不求其名、但求其实，只要能够有效降低估量成本和挫折成本，那么法律不一定非要自上而下地对“数据财产权利”一锤定音，而是可以自下而上地从财产利益规则入手，不断寻求共识并逐步搭建数据交易规则，将数据作为生产要素的激励因素作为规则设计的核心。其中，数据要素收益分配制度至关重要。

二、数据要素收益的法律属性

（一）数据要素收益来源于数据的使用，而非数据自身规律

数据只是客观的记录，法律真正要保护的是其上所承载的利益，既包括数据所承载的人身利益、财产利益与风险预防性利益，也包括不同利益主体接触数据对象的利益。除了社会公共利益、国家利益等适用于任何权益的抽象利益，数据在每一个具体的交易行为中直接关涉的对象是数据主体和数据使用者的权益，然后基于诚信原则以及权利不得滥用、遵从善良风俗之义务的方式，辐射到消费者群体、社会、国家等层面。数据主体，即数据描述或关联的对象，且具有主体性或

系拟制主体。数据处理者，即投入生产要素进行数据的收集、使用、存储、转移、提供等行为的主体，涉及企业、政府、社会等多个领域。其中，数据企业是最常见的处理者，当事人意思自治的空间最大，而政府和社会主体则存在身份限制和行为限制，例如对国家公权机关的权责限制，以及医院、学校等特殊场景规则。数据利益形成后最初始的归属方是数据主体和数据使用者，数据要素收益初次生成于数据使用者。

由于数据利益涉及多方主体、覆盖数据全生命周期，同时还涉及人身权益和财产权益，因此设计数据利益的规则将极为复杂，这也是数据财产权利迟迟难以得到共识的主要原因。相比而言数据要素收益的内容更清晰明了，其本质是基于使用而产生的财产价值。“价值”的概念在思想史上具有悠久传统。一个事物在事实上拥有价值，是因为其能够产生财产利益。事物的财产特征源自其可用性，即满足人类需求的能力。“一个事物产生的各类利益并不等同于这个事物本身。这里有一个时间对比：正当利益的实质是在其使用中历时形成。换言之，这个事物的价值是在使用后得以确定。”[2]

数据使用产生的利益不应等同于数据本身价值。数据的用益是由数据使用行为产生，是在使用中“历时形成”，在使用后得以确定。相比而言，数据本身价值是由复制或数字化行为产生，基于行为目的而确定，物理空间在算法和数据的双重作用下映射到数字空间，例如“数字孪生”概念。很多数据的生成在最开始并不具有财产目的，因而难以确定自身财产价值。

（二）数据要素收益的本质是“用益”，包括“权利孳息”和“使用利益”

数据使用的财产价值基础主要包括权利附属财产价值、处理活动的财产价值。权利附属财产价值根据数据主体的不同，又进一步区分为人格权附属财产价值（人格权商品化）、知识产权附属财产价值（包括数据库权附属财产价值）、商业秘密附属财产价值。处理活动的财产价值基础为生产要素投入，涉及劳动赋权的基本原理。如果没有资本、技术、劳动力等生产要素的投入，单纯的数据持有不会产生财产价值。

考虑到知识产权、商业秘密都配套有成熟的法律规范体系，既包括财产价值的界定规则，也包括相关的使用规则以及侵害救济规则，因此无须专门立法。相关形态的数据作为特殊客体直接适用或准用既有规则即可。然而个人数据主体人格权的附属财产价值、数据使用者处理活动的财产价值应当如何确定，是理论和实践的难点问题。数据要素收益的不确定性，与股权等投资性权利的收益相类似，如果不使用数据或使用失败将不会产生财产利益，甚至会产生损失，例如投入了算力进行数据分析却并未得到具有财产利益的知识结果，或者得到错误的知识结果导致经营失败。当然，这部分损失原则上需要停留在原地，除非具备正当的法律理由才能实现损失的转移。

借鉴德国对民事收益的分类方法，数据要素收益的本质可以界定为“用益”（Nutzungen），是孳息的上位概念，不仅包括孳息，还包括“使用利益”（Gebrauchsvorteile），例如作为社团成员的投票权。在满足数据处理合法性基础的前提下，数据使用者可以享有“直接权利孳息”，即依照数据资源持有权、数据加工使用权、数据产品经营权的行使方法所产生的收入，例如通过使用数据获得了知识产权或经营收入。数据使用者还可以享有“间接权利孳息”，即某项权利（所有权除外）因法律关系而产生的收入，类似于转让专利权而取得的许可收入，例如数据使用者在满足三重授权原则的情况下有偿提供数据或数据产品。由于人格要素不能直接作为商品进行流通，个人数据主体无法基于人格权享有孳息性质的收益，但是可以享有“权利的使用利益”，即不耗尽权利的情况下能够从权利中产生的利益。[3] 如

果存在非权利人使用其错误持有的数据并获得利益，那么除了删除数据以及获利返还外，还必须对权利的使用利益作出补偿。

（三）数据要素收益具有排他性和竞争性

在区分了数据使用价值和数据本身价值之后，我们可以发现所谓的排他性和竞争性的争论并不会影响到数据要素收益的分配。排他性描述的对象是法秩序下的权益归属内容，竞争性描述的对象是经济规律下的通常用途。因此，数据的竞争性和排他性问题应当区分语境加以讨论。

财产利益通常以排他性为表征，否则将遁入公共领域而任人采撷。数据要素收益应当具备排他性，否则无法得以正常分配。“当权利是占有性的，排除效能似乎总是与财产权相伴，排除效能的范围界定了权利的范围，对现存的但非占有性的财产利益，例如役权、取水权、利润权等等，虽然利益持有人没有权利将他人排除在范围以外，但其被赋予了一整套法律权利以保护他们拥有的有限利益不受他人干扰。”[4] 鉴于数据承载利益的复杂性，我们可以否认数据的排他性，但不能否认数据要素收益的排他性。

数据的非竞争性主要源于其无形财产特征，事实上，很多无形财产都具有非竞争性，但经济规律下的非竞争性，可以通过意定或法定方式所形成的特别联系，而衍生出竞争性的财产利益，例如数据作为对价在合同中的履行利益、数据要素使用的不当得利、与其他生产要素共同投入后的劳动成果等等。因此，数据本身承载了多元利益，属于非竞争性资源，但数据使用价值可以是竞争性的，其竞争性建立在法律上的特别联系，尤其是债法上的特别联系，并产生合同与准合同之债、侵权之债等具体法效果。约瑟夫·科勒早在1906年就简明扼要地总结道：“（使用）是事物（而不是人）的经济优点”。[5] 这揭示了，应当区别看待对事物的使用和事物本身，并且认识到对事物的使用，既体现出人对事物的管领力，也体现出事物存在的经济价值，并通过事物内在的目的和规律进行区分。

数据具备非排他性和非竞争性，而数据要素收益具备排他性和竞争性，这一特点与“水权”具有相似性。水权的实质内涵是用水人使用水并且获得利益的法律资格，故水权主要是指取水权和用水权，但由于水资源在承载着经济价值的同时，也负载着“不具有竞争性和独占性的生态环境功能以及社会公共利益”，需要公权力的介入予以保护，故水权是“具有公权性质之私权”。[6] 虽然水资源不具有排他性和竞争性，但水权的有权方在合法用水过程中所固定下来的利益是排他性和竞争性的，例如虽然不能占有公共水井，但只要在不违法悖俗的前提下用水桶承装井水并合理使用，那么水桶中的水以及相应权益便是边界清晰的。从主观权利的角度，数据使用者和水资源使用者一样，直接追求的是“法律地位”（Rechtsposition），并通过保有利益的正当性实现使用目的以及衍生的经济价值，对“法律之力”（Rechtsmacht）的诉求是间接的，往往是用于转移损失或用益补偿。

值得注意的是，复制的数据和数字化形成的数据不应被视为孳息。数据作为“对信息的记录”，其本身不具有自我复制和传播的倾向和规律，因此传统社会和早期互联网社会并不存在数据收益等概念。只有特定的公开行为（例如发布于公开网站、利用微信朋友圈或微博进行推送等行为）才会产生复制和传播。数据也不会天然生成，其必须依托外力，例如通过预先设计的复制算法，或预先部署的传感器，实现新数据的生成。由于缺乏直接孳息和使用利益的内在规律，也缺乏间接孳息的法律关系基础，因此不能归于用益范畴。数据在复制或数字化生成后，仅能体现出行为主体对数据的管领力，只有结合使用目的、经历使用过程才能确认财产利益。复制或数字化如果缺乏使用目的或者目的不正当，就有可能存在侵害

他人权益的事实。

三、基于用益补偿规则的数据要素收益制度

按照市场规律和数据事实控制状态，数据要素收益经由使用后，初次生成于数据使用者处。问题的关键就变为，初次取得数据要素收益的数据使用者是否具备保有该收益的正当性？数据要素收益如何基于权益归属秩序进行合理的分配？

（一）数据使用者保有利益的正当性

数据使用者保有利益的正当性基础可以概括为为“数据资源持有权”，其本质是处理活动的财产利益，是具有不确定性的财产价值。“数据资源持有权”不能作为数据使用者的完整性利益，不能脱离使用行为加以判断，而是应当建立在使用行为的合法性基础之上。数据资源持有权包括三个方面的正当利益基础。

第一，物或权利的使用利益，数据使用者开展数据处理活动必然涉及某些财产权利的运用，例如基于算法的知识产权、收集信息的传感器等等，这些权利的收益应当被计入数据要素收益的分配体系中。第二，劳动经营利益，数据使用者必须投入生产要素开展劳动创造，才能够获得该部分利益。历史上有些国家甚至将该部分利益直接确定为“孳息”的一种类型，为了鼓励生产活动并保护其劳动成果，依孳息产生的原因力将孳息分为加工孳息和自然孳息，并承认劳动及经营的财产性利益。[7] 第三，反射利益，指的是社会满足对数据最低限度利用需求的利益，并且不侵害其他权益、符合善良风俗。正如同利用他人灯塔夜航捕鱼，获得该部分利益具有保有利益的正当性基础。[8] 这是人类社会通过信息交互维持运转的基础，也是数据的社会控制论、国家控制论等理论的内在机理。

关于个人数据主体人格权的附属财产价值，不应当认为其具有数据财产权利的性质，但可以享有基于人格权使用利益的用益补偿（Nutzungsausgleich）。理由有二：第一，数据要素收益初始生成于使用者，如果肯定个人数据主体的财产权利，会人为制造大量的财产权利侵害以及财产利益返还的情形，徒增诉讼浪潮的可能性；第二，个人数据主体对数据不具有支配性利益，但基于对其人格要素的控制性利益，可以享有补偿请求权，从而将人格权的使用利益合理分配。只不过在很多场景下因为价值密度过低、不够明显而难以得到救济。

（二）用益补偿规则的适用

有一种观点认为，发展数据要素市场不仅需要明确数据权属，而且要以所有权为原型确认数据财产权。[9] 更有论者进一步以所有权为基础，通过权能分割理论设计用益权与所有权的二分结构，其理论基础可以溯源至罗马法时期的“虚空所有权”（Nuda Proprietas）概念，指的是由于使用和收益等权能的缺失，经过权能分离后所剩余的所有权，对物不享有任何实际支配能力，仅仅为名义上享有归属。还有论者以权利束理论为基础，构建数据之上的网状权益结构，突出权益主体的多方性和权益内容的多元性。

复杂的权利设计一时难以取得共识，但我们可以取得共识的是，数据要素的高效流通需要建立有效的激励机制，从最基础的法律关系开始判断，数据要素收益主要集中于数据主体和数据使用者、数据使用者与数据使用者之间进行分配。对数据主体与数据使用者、数据使用者与数据使用者这两组关系，分别设计用益补偿规则，可以构建最底层的以私法为主导的数据要素收益分配制度，然后再逐层构建利益平衡、弱者保护、三次分配等方面的公法性质规则。

数据与传统财产权客体一大显著区别在于是否可以回复原状。一经收集和处理，数据客观上就已经从私领域转向公开领域了，只是不

同行为对应的公开范围和程度不同。即使通过财产权利制度可以产生禁止私力行为的效果，也很难真实地回复原状，因此补偿规则和激励机制就具有了极其重要的意义。传统社会中的个体力量相对均等，在同样水平的资源禀赋下，对以所有权为中心的财产客体进行利用的效率和效果都相差无几；然而在数字社会，个体之间的力量因资本、技术等市场要素的介入而悬殊，这就使得同样的财产客体在不同个体手中的利用效率和效果迥异，促使用益补偿的情形变得愈加普遍。在侵权法的发展中也逐渐形成“矫正正义”与“分配正义”的相互作用以及彼此叠合，[10] 在用益补偿情形下尤其存在对超额“利润”部分的重新分配。有学者指出，除了功利主义下的“善（well-being）”价值和自由主义下的“支配（control）”价值得以侵权法救济以外，共同体主义下的“共有（sharing）”价值同样值得关注，旨在为他人利益考虑以提升社会福祉，其来源于资源持有者遭受不利的补偿标准，既包括集体价值观也包括个人价值观，选择何种价值偿还措施不是技术或概念问题，而是这些相互竞争的价值选择问题。[11] 用益补偿规则的目的就是厘清价值评价因素，将财产权益的收益合理地分配给有权方。这就要兼顾个人权利与社会福祉，并根据不同的评价标准对用益进行解构和分配。

（三）用益补偿规则的解释

在现行规范基础下，梳理数据要素收益分配的基础规则，尽快推动数据要素市场建设，是数据基础制度的核心命题。

1. 用益补偿规则的法律关系以及规范依据

第一，在数据主体与数据使用者之间的用益补偿，主要涉及人格权的商业化利用。关于人的数据流成为一类重要的生产要素，技术公司利用禀赋优势进行征服和开采以获取利润，并产生了新型社会损害，[12] 正如“数据二十条”所揭示的，需要防止和依法规制资本在数据领域无序扩张形成市场垄断等各类风险挑战。没有得到权利人同意而将其姓名或肖像等人格要素用于经济活动的行为，本质上就是窃取了应由权利人获得的财产利益。民法典第 993 条明确列举了“姓名、名称、肖像”等个人数据典型形态，其后的“等”应作等外解释，包括其他一般性的个人数据。个人数据分析的意义是指向主体特征、偏好等蕴含经济价值、提高商业效率的要素，数据主体的姓名、身份证号等直接标识符并不是信息产业追求的结果，这些可能在社会治理方面更具有意义。从商业利用的角度看，数据产业往往追求的是“标签”与个体的相关关系，产业的经济预期是对具有某项“标签”的群体作出与特征对应的商业决策，只不过如果标签足够精细就能够实现“定位”个体的效果。若将视野局限在数据主体的人格权益保护，显然与数据产业的内在诉求存在错位。

数据主体与数据使用者之间的用益补偿规范依据，主要存在于积极利用和消极保护两个方面。积极利用方面，主要涉及民法典第 993 条、第 1012—1013 条、第 1017—1018 条的人格要素许可使用范围，以及第 1021—1023 条的意定行为方式。消极防御方面，主要涉及民法典第 1182 条关于侵害人格要素的损害赔偿责任，以及个人信息保护法第 69 条关于侵害个人数据的损害赔偿责任。在《最高人民法院关于审理利用信息网络侵害人身权益民事纠纷案件适用法律若干问题的规定（2020 修正）》中还存在 50 万元以下的酌定赔偿范围规定。此外，民法典宣示的个人信息权益包含双重意涵，数据主体的人格权附属财产利益可以为第 111 条所涵摄而非第 1034 条。民法典第 111 条与 1034 条的第一句都规定了“个人信息受法律保护”，追求提取公因式技术的民法典在总则编和人格权编进行了一字不差的重复并非冗余，而是体现出了开放性，给予数据主体获得用益补偿的解释空间。[13]

第二，在数据使用者与数据使用者之间的用

益补偿，主要涉及竞争法，以及知识产权、商业秘密等传统财产权保护规范。数据使用者为处理数据投入了大量劳动和资金，由此形成的数据产品，有可能因具有独创性或构成商业秘密而受到保护；即便没有独创性，数据处理者付出的收益和投入的资金，也应当受到财产法的保护，如此才有利于数据的有效利用和优化配置。[14] 部分观点认为劳动赋权面临着失败，但笔者认为，劳动赋权说在宪法框架下可以统筹保护数据主体与数据处理者等多方权益。只观察到企业的劳动，或者只观察到数据主体的劳动，都是片面的，因为数据的形成离开任何一方都不具有生产和流通的价值。

除了著作权法、合同法等传统财产权保护规范，对于未能构成财产权利的用益补偿，主要的规范依据为反不正当竞争法中第 17 条获利返还规则，并存在 500 万元以下的酌定赔偿范围。至于数据交易平台、数据流转平台、委托加工者等主体，可以作为辅助人的角色进行理解，或者根据其经营行为的性质，认定其符合自主使用数据的表征，从而将其作为数据使用者加入上述收益分配关系分析之中。

2. 时间因素

随着时间的推移，对一个事物的持有本身就具有财产价值。以物权制度为例，物权所有人被特别赋予了占有和使用该事物的权利，从时间的角度也可以看作该事物“首位‘用益权人’”（erste Nutzungsberechtigte“）。[15] 时间价值在民法中经常出现，例如担保制度、股东出资制度中的期限利益。在有偿转让使用权的情况下，财产价值的“时间流逝”是特别清楚并且可以直观理解的，例如从使用方的角度来看，使用权的价值包括了所有使用可能性的折现值，这个折现值是基于可使用的时间决定的。[16]

从本质上看，数据要素收益分配制度并不会因为数据确权问题而裹足不前，而是可以从时间维度上穿透到行为和利益本质，并推演和设计出相应的收益分配规则。参考所有人占有人关系，只要财产利益在无权方的管领力之下，该财产利益的价值存在就会在无权方手中自行实现。虽然数据要素的用益补偿并不能直接适用物权制度中的返还规则，但依然可以通过其基本原理在酌定范围内予以支持。即使返还或删除了数据、消除了影响，但并不改变无权方在过去已经从数据的使用中获得的利益。例如，如果一组数据的无权方在 6 个月内作出了 100 个分析结论并获利，这种已经存在的价值不会因为将数据删除或交还给有权方而有所减少。为了剥夺无权方在过去使用数据所获得的利益，有权方对数据相关的返还请求必须考虑到持有时间的因素，辅之以相应的补偿要求。

此外，重视用益补偿规则时间因素的另一个好处是实现对“删除”数据的有效激励。如果无权方面临着非法持有数据的时间越长、补偿金额越高的压力，其更有动力尽快删除数据，从而避免长期持有数据导致次生风险，例如数据的再次泄露。

3. 使用价值贡献度因素

基于使用数据产生财产利益的价值贡献度，可以判断出正当的权益归属秩序。这也是“数据二十条”所体现的初次分配“谁投入、谁贡献、谁受益”原则。数据要素收益具有不确定性，如果将之与资本、土地等生产要素并列，具有类似于投资性的属性。这使得数据要素收益具有与股权等投资性权利收益相似的特点。企业“通过设计”产生利润（或损失），与苹果树结出的苹果不一样。公司经营结果主要是由于管理层对企业风险的控制。因此，用益补偿必须考虑经营管理的成本和贡献，以及捆绑的资本投入。[17]

另一方面，企业所获得的数据集合离不开个人用户的日常行为，“数字化佃农”等现象揭示了个体网络操作和交互的行为本身就具有劳动

的属性，正如同马克思认为劳动是人的本质，具有联结需求的人类不自觉地就会将劳动内化于自发的行为中，只不过其产生的经济价值需要在具体情境下进行判断、难以表现为标准的价格，否则又如何解释“集赞换礼品”“点评可免单”这样的优惠活动呢？处理者的劳动与生产资料相结合可以产生工业数据，而当数据主体个人的行为介入时，将会衍生个人数据。因此，个人用户的数字行为如果具备劳动生产的价值，应当被计入使用价值贡献度因素。

4. 用益补偿规则的配套制度

如前所述，数据主体的一般人格权使用利益，以及数字化行为劳动价值贡献虽然应当得到法律承认，但委实存在“价值稀薄”的问题。目前只有在名人肖像权等特殊情形中，才容易得到侵权法的救济。然而，正如同侵权法自身的发展一直强调与社会法的协同，比如保险制度下的损害分摊，数据主体的用益补偿规则也应当寻求社会法的配套规则。从价值密度的角度看，如果单个个体的价值密度过低，那么采取消费者基金、平台自治、数据保险等方式，可以通过个体叠加形成共同体的方式，累积出足够明显的财产利益。这也体现了三次分配的精神，即“数据二十条”所提倡的，除了在初次分配阶段推动数据要素收益向数据价值和使用价值创造者合理倾斜，在二次分配、三次分配阶段，还要重点关注公共利益和相对特殊群体。

此外还需要解决的问题是，用益补偿规则在承认使用者的使用利益、劳动经营利益与反射利益的同时，也会衍生出不良激励。这是数据产业快速发展不可避免的。因此，单一的用益补偿规则不足以完全实现数据要素收益分配的正义，还需要配合惩罚性赔偿等制度实现平衡。目前知识产权领域和消费者保护领域的惩罚性赔偿规则已经相对完善，未来在数据领域可适度借鉴。

结论

相比于论证数据产权的法权结构，社会更关心的是如何合法使用数据以及合理分配收益。对数据要素收益与数据本身价值不能等量齐观，应从“权利孳息”和“使用利益”的角度厘清数据要素收益的“用益”本质，并承认其排他性和竞争性。数据经由使用后，数据要素收益初次生成于数据使用者处，应从保有利益的正当性出发，构建数据主体与数据使用者、数据使用者与数据使用者之间的用益补偿基础规则。而后再逐层构建利益平衡规则以及弱者保护、三次分配等公法规则，辅以消费者基金、平台自治、数据保险等配套制度，实现数据要素收益分配的制度正义。

[参考文献]

[1]苏永钦.寻找新民法[M].北京:北京大学出版社,2012:146.

[2]Husserl. Der Rechtsgegenstand[M]. Berlin:Springer, 1933:23.

[3]迪特尔•梅迪库斯.德国民法总论[M].邵建东译.北京:法律出版社,2013:891—894.

[4]Thomas W. Merrill. Property and the Right to Exclude[J].Nebraska Law Review, Vol.77. 1998(4):748.

[5]Kohler. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts-Erster Band: Allgemeiner Teil.[M] London:Forgotten Books.1906: 458.

[6]裴丽萍.水权制度初论[J]. 中国法学,2001(2).

[7]周枏.罗马法原论[M]. 北京:商务印书馆 :1994:314—361.

[8]王泽鉴.不当得利（第二版）[M]. 北京:北京大学出版社,2015:2.

[9]Andreas Boerding. Data Ownership-A Property Rights Approachfrom a European Perspective[J]. Journal of Civil Law Studies. Vol. 11:2. 2018:323-370.

[10]Helmut Koziol. Grundfragen des

Schadenersatzrechts[M]. Jan Sramek Verlag. 2010:2.
[11]橋本,伸.「利益吐き出し」原状回復救済に関する理論的考察（６）ヒト由来物質の無断利用問題を機縁として. 北大法学論集72(6). 2022:125-179.
[12]Shoshana Zuboff. The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for Human Future at the New Frontier of Power[M]. London: Profile Books. 2019:103-521.
[13] 韩强,吴涛.个人信息权的概念与体系化理解——兼议个人信息保护法第四章的适用.北京航空航天大学学报（社会科学版）,2022(1):34—44.
[14]申卫星.论数据用益权[J]. 中国社会科学,2020（11）.
[15]Wolfgang Scho n. Der Nie brauch an Sachen: Gesetzliche Struktur und rechtsgesch ftliche Gestaltung[M]. K ln: O. Schmidt. 1992:1.
[16]Hans-Bernd Sch fer, Claus Ott. Lehrbuch der konomischen Analyse des Zivilrechts[M]. Berlin:Springer. 2012:351.
[17]Erik R der. Nutzungsausgleich im B rgerlichen Recht[M]. T bingen:Mohr Siebeck. 2021:5.

责任编辑：林珊珊

On the Institutional Basis of Income Distribution of Data Elements: From the Perspective ofBeneficial Compensation

Han Qiang & Wu Tao

[**Abstract**] In order to avoid insufficient incentives and regulatory anxiety in the data factor market, it is necessary to deconstruct the normative meaning of "data elementbenefits", and clarify the nature and distribution of returns. The benefits of data elements cannot be equated with the value of the data itself. The "beneficial" nature of data element benefits should be clarified from the perspectives of "fruits" and "usage benefits", and the institutional basis for the distribution of data element benefits should be constructed. The term "data resource ownership"describes the legitimate basis for maintaining interests, and after data is used, the benefits of data elements are first generated by the data user. Starting from the legitimacy of preserving interests and the factors of value contribution, it is possible to construct profit compensation rules between data subjects and data users, as well as between data users and data users. Then, we will construct rules for balancing interests layer by layer, as well as public law rules for protecting the weak and tertiary distribution, supplemented by supporting systems such as consumer funds, platform autonomy, and data insurance, to achieve institutional justice in the distribution of data element benefits.

[**Key Words**] Data Elements; Beneficial Compensation; Use Benefits; Ownership of Data Resources; Maintain Interests; Income Distribution