

## 论个人数据经济利益的归属与法律保护

### 前沿聚焦

□ 程啸

个人数据上承载了个人信息，自然人针对个人信息的处理享有个人信息权益，该权益受到民法典、个人信息保护法等法律的保护，对此不存在疑问。但是，理论界就是否应当区分个人数据与个人信息却有很大的争议。

#### 个人数据与个人信息区分之质疑

##### (一)个人信息与个人数据的界定

民法典以“识别性”作为判断个人信息的核心要件，即任何能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人的各种信息都属于个人信息。个人信息保护法在“识别性”上增加了“相关性”要件的要求，即除了经过匿名化处理的信息，任何与已识别或者可识别的自然人有关的各种信息都是个人信息。

我国法上的个人数据可被定义为：以电子或者其他方式记录的与已识别或者可识别的自然人有关的任何信息。“个人数据”这一概念的核心在于：它必须是与已识别或可识别的自然人有关的数据。至于该数据是否由个人所生产的或来源于个人的，则无关紧要。

##### (二)数据与信息的层次及关系

在表述数据和信息的关系时，经常被采用的表述为“数据是信息的载体，信息是数据的内容”。这句话中的“数据”是指符号层的数据，“信息”仅指语义层的信息。就符号层的数据与语义层的信息的关系而言，信息就是内容。人们通过获取信息就可以知道某些事情。数据就是形式，是用来记录信息或者承载信息的一系列符号。数据被认为是信息的载体，信息借助数据这一载体进行传播。然而，基于信息与数据的区别却并不能得出个人信息和个人数据是不同的民事权利客体，前者是人格权的客体而后者是财产权的客体的结论。

##### (三)民法上不应区分个人数据与个人信息

就本质而言，在网络信息时代，个人信息与个人数据紧密融合，是一体两面的关系。因此，无论是对个人信息的处理还是对个人数据的处

理，必须是同时在符号层(数据)和内容层(信息)展开的活动。形而上地将个人数据与个人信息分离，不仅不符合实践，也违背了民事权利客体的基本要求。

只要是与已识别或可识别的自然人相关的信息或数据，就必定是个人信息或数据，从而可被纳入个人信息保护法的调整范围。个人数据的处理活动就是个人信息的处理活动，两者是一回事。

#### 个人数据上经济利益的归属

(一)个人数据上的经济利益应归属于自然人

##### 1.个人信息权益的法益分配功能

我国法上个人信息权益的核心内容在于：个人对其个人数据上的经济利益享有知情权、决定权、有限制或者拒绝他人对其个人信息进行处理，除非法律或行政法规另有规定。个人信息权益的这种法益分配功能意味着个人对其个人信息可以进行各种不违反法律、行政法规的强制性规定及公序良俗的利用，其中，当然也包括了己或许许可他人进行商业化利用。故此，自然人基于个人信息权益可以取得个人数据上的经济利益，禁止自然人对其个人数据的商业利用实质上就是非法限制了自然人的个人信息权益。

##### 2.不应依据价值的高低判断个人数据经济利益的归属

仅以个人数据的经济价值低或稀薄为由，就将个人数据上的经济利益全部配置给数据处理器是不妥当的。随着大数据与人工智能技术的发展，不仅企业对数据的商业化利用程度越来越高，自然人对其个人数据能够进行的商业化利用方式也在变化发展，交易的形态日益丰富多彩。其中，既有一对一进行谈判而达成的显性交易，也有一对多的收集利用个人数据而在事实上形成的隐性交易。

##### (二)自然人享有个人数据的经济利益与企业数据财产权不矛盾

一方面，虽然可以用“企业投入资本及人力物力，并对数据的生产负有经济上的责任”来论证企业数据财产权的正当性，但企业的企业数据财产权显然不应建立在剥夺自然人对个人

数据的经济利益的基础上；另一方面，个人的同意或许不会如同个人出售有体物那样导致权利转让的法律效果。作为人格权益的个人信息权益，是不放弃、转让或者继承的。个人可以撤回同意或者解除个人数据许可使用合同，个人信息权益始终对企业数据财产权具有制约作用。

#### 个人信息权益对经济利益的保护与实现

民法典、个人信息保护法所确立的个人信息权益完全能够保护并实现个人数据上自然人的经济利益。

##### (一)劳动赋权理论无法证成个人数据所有权

姑且不论否认个人数据完全就是个人劳动所产生的，即便可以这样认为，劳动赋权理论充其量也只能证明个人对其劳动所产生的个人数据应当享有受法律保护的权利，却无法证明该权利的性质就是个人数据所有权。事实上，个人数据能否被认为是个人劳动的产物，也是值得怀疑的。

##### (二)个人信息权益足以保护自然人的经济利益

“以个人信息权益保护自然人的精神利益，以个人数据所有权保护自然人的经济利益”的思路来源于以美国为代表的“二元模式”。然而，我国法律始终采取的都是人格权保护“一元模式”，即通过人格权实现对姓名、名称、肖像等人格要素上的精神利益与经济利益的一体化保护。个人信息权益属于一种新型的人格权益，当然适用民法典规定，而自然人针对个人信息(个人数据)的精神利益与经济利益也都受到个人信息权益的一体化保护。

##### (三)同意与许可是实现个人数据经济利益的两种方式

依据民法典和个人信息保护法，个人信息处理者在处理个人信息前必须告知并取得个人的同意，否则就不得处理个人信息，除非处理者具有法律、行政法规规定的不需要取得个人同意的情形。就基于同意的个人信息处理，个人可以无理由且不受限制地撤回同意。这种

同意是效力最弱的同意。同时，民法典第九百九十三条规定，民事主体可以将自己的姓名、名称、肖像等许可他人使用，但是依照法律规定或者根据其性质不得许可的除外。据此，个人可以将个人信息许可他人使用，此种许可本质上属于同意的范畴，但法律效力更强，即产生债务合同，被许可使用人取得使用个人数据的权利。上述法律规定中的“个人同意”与“个人许可”都属于自然人基于个人信息权益而实现个人数据上经济利益的方式，但两者在法律性质、效果及适用场景上存在差异。

##### (四)个人信息权益与企业数据财产权关系的协调

事实上，企业对于其合法处理的个人数据也享有相应的财产权利，这种财产权利的正当性基础不仅在于企业为处理个人数据投入了人力、物力及资本，还在于其处理个人数据的行为是合法的，即因取得了个人的同意、与个人存在许可使用合同关系或者具备法律、行政法规规定的情形而存在合法性基础。故此，只有承认自然人针对个人数据享有个人信息权益并可以通过行使该权益而实现个人数据上的经济利益，才可能同时依据劳动赋权、权利人同意这两个私法上权益分配的正义标准，认可企业对其处理的个人数据也享有财产权，并最终确认企业对其投入资本及人力、物力所处理的所有数据享有支配和排他效力的财产权。

由于个人信息权益属于人格权益，效力位阶高于企业的财产权，故此，企业在行使数据财产权时，不仅要符合个人同意的内容、遵守其与个人之间订立的个人数据许可使用合同，还要服从于个人信息权益对数据财产权的各种法定限制。

#### 结语

个人信息与个人数据是一体两面的关系，它们都是个人信息权益的客体。个人信息权益不仅具有防御侵害的作用，可以排除他人非法处理个人数据；还具有法益分配的功能，确保个人可在数字经济中对其个人数据的商业化利用方式予以组织建构并据此实现经济利益。

(原文刊载于《中国法学》2024年第3期)

### 法界动态

#### 加快经济社会发展全面绿色转型法治保障理论研讨会举行



**本报讯** 记者张弛 日前，天津大学中国绿色发展研究院、天津大学法学院召开加快经济社会发展全面绿色转型法治保障理论研讨会，研讨落实《中共中央 国务院关于加快经济社会发展全面绿色转型的意见》(以下简称《意见》)。

天津大学党委书记、统战部副部长张俊伟表示，《意见》系统全面、明确具体，为天津大学中国绿色发展研究院的智库研究提出许多重大、前沿、前瞻性的研究问题。天津大学中国绿色发展研究院今后要充分发挥跨学科研究优势，聚焦全面绿色转型法治保障的关键议题，持续深耕细研，产出更多更好的高水平智库成果，为绿色新质生产力的形成、为高质量发展贡献人大智慧和天大力量。

天津大学法学院院长、天津大学中国绿色发展研究院执行院长孙佑海表示，《意见》要求“健全绿色转型市场化机制”。在绿色转型市场化机制的推进过程中，必然涉及大量矛盾纠纷的产生。只有建立健全可靠的纠纷解决机制，才能使市场中各类主体高效推进经济社会活动，避免纠纷之累，保障绿色转型的顺利推进。协同高效、与市场同行的纠纷解决机制既包括传统纠纷解决机制，也涵盖非诉纠纷解决机制。建立协同高效的纠纷解决机制有利于推进生态文明建设，保证市场机制有序运行，维护社会稳定、保护人民利益。协同高效的纠纷解决机制的实现，需要深入贯彻落实《意见》提出的各项要求。

#### 中国特色国际法理论守正创新研讨会举行



**本报讯** 记者余东明 近日，由复旦大学法学院主办的中国特色国际法理论守正创新研讨会举行。此次研讨会围绕“马克思主义指导下的国际法理论”“中国文化视角下的国际法理论”“第三世界的国际法理论”“与时俱进的国际法传统理论”“国际法理论守正创新的方法论”五个专题进行探讨。

复旦大学法学院副院长杜伟方表示，复旦大学作为我国南方最早设立法学学科的高校，近年来依托复旦大学学科齐全的优势，开展法学与其他学科的跨学科研究和国际化人才培养，努力打造世界一流的法学学科，国际法学科是复旦大学的重点发展学科，会集国内顶尖国际法学者。

此次研讨会上，既有我国国际法学界具有代表性的资深学者，又有出类拔萃的青年才俊。老中青三代国际法专家学者济济一堂，敞开心扉，互相切磋，展开深入细致的研讨，使得全体与会者受益匪浅。这有助于今后对中国国际法理论的研究更上一层楼。

#### 完善以实践为导向的涉外法治人才培养机制研讨会举行



**本报讯** 记者唐荣 日前，由中国人民大学法学院主办，中国人民大学涉外法治研究院、中国人民大学社会科学高等研究院(深圳)联合承办的完善以实践为导向的涉外法治人才培养机制研讨会在深圳举行。

中国人民大学法学院党委书记杜埃芳表示，高校是涉外法治前瞻性人才储备库，当前完善以实践为导向的涉外法治人才培养机制进入了攻坚期、深水期，需要从三个方面采取措施继续深化加强法学的实践教学：一是持续优化课程体系，实现理论基础和实际应用相结合；二是实现培养资源协同，深化高校和实务部门协同培养；三是推动教学方法更新，通过国际模拟法庭、社会实践教学等方法实现全链条、全周期、全环节法律职业教育，重点关注公法领域、公私交集领域的涉外法治人才培养。

中国人民大学社会科学高等研究院(深圳)执行院长宋科表示，涉外法治咨询服务中心是继涉外法治人才协同培养创新基地成立后的又一重大举措，高研院将继续支持学院探索、建设涉外法治人才培养模式，着力形成可复制、可推广的人才培养模式，体现中国人民大学推动全国涉外法治建设的使命和担当。

#### 第二届创新与规制论坛举行



**本报讯** 记者丁国锋 为加强文明互鉴和市场规制法的比较研究，由南京大学法学院、南京大学经济法学研究所和德国阿登纳基金会上海代表处共同主办的第二届创新与规制论坛于近日举行。本次论坛以“市场规制的比较法视野”为主题，国内外与会学者围绕“市场经济体制的国际比较”“市场竞争与竞争法的国际趋势”“消费者保护的比较法”“公私合作规制的比较法”四个议题进行深入研讨。

南京大学党委副书记陈云松高度评价了南京大学经济法学研究所作为重要的科研平台和国际交流平台所发挥的积极作用，尤其在比较法研究领域取得了令人瞩目的成就与突破。他期待，德国阿登纳基金会上海代表处与南大法学院能继续携手，共同聚焦全球经济社会发展中的重大法律问题，会聚国内外顶尖学者，共同举办更多高端、前沿的学术会议。

(原文刊载于《政法论坛》2024年第3期)

## 试论保险代位权与求偿权的法律性质

### 热点关注

□ 周玉华

代位制度是传统民法中一项古老的重要制度。代位分为主体代位(人的代位)和客体代位(物上代位)两种，人的代位又有清偿代位、保证代位、债权代位之分。虽均名为代位，但清偿代位与保证代位这两者与债权代位存在本质差异，如不仔细辨析极易混淆。现行保险法中的保险人代位求偿权、履约保证保险中的保险人赔偿后对其他担保人的追偿权、受害第三人直接请求权这三项权利的法律属性一直存在争议，前述三项权利分别与清偿代位(《民法典》第五百二十四条)、保证代位(《民法典》第七百零二条)和债权代位(《民法典》第五百三十五条)全部契合。民法代位制度能够完美诠释保险代位权与求偿权的法律性质和权利本源，构建了民法和保险法之间的纽带。

#### 清偿代位是保险代位求偿权的法理基础

我国学术界通说认为，保险法第六十条规定的保险代位求偿权的本质属于债权法定转移，有的解释为不真正连带关系。有的学者认为，对于清偿代位权，大陆和英美两大法系分别形成了法定的债权转移与权利法定代位两种不同的制度安排，而英美法系的权利法定代位说更符合保险代位权的本质。笔者认为，英美法系权利代位说固然可取，但毕竟其与大陆民法格格不入；清偿代位与债权法定转移也不能混淆，两者有本质区别：保险代位是因，债权法定转移是果。且法定债权转移无法避免保险人、被保险人不当得利，故无法证明法定债权转移学说的合理性。保险法中保险代位求偿权实际上在我国民法典中就可以找到其法理基础，那就是第五百二十四条规定的清偿代位制度。我国民法典第五百二十四条规定的清偿代位与保险法第六十条规定的保险代位求偿权在下列三个方面表现得相当一致。第一，保险代位求偿权和清

偿权的构成要件完全一致。第二，保险代位求偿权和代位权的行使与清偿代位完全一致。第三，保险代位求偿权的法律效力与后果和清偿代位完全一致。

#### 保证代位在保险法中适用——保证保险人对担保人的追偿权

##### (一)保证保险人代位权与保证代位构成要件完全一致

我国民法典第七百零二条是关于保证代位的规定。保证代位实际上可以视为一种基于第三人与债权人之间的保证关系产生的清偿代位，是一种特殊形式的清偿代位。通过对比，我国民法典第七百零二条规定的保证代位与保证保险业务中的保证人的保险代位求偿权在下列三个方面表现得基本一致。第一，就代位权的行使而言，保证保险人与履行保证责任的保证人完全一致。第二，就在第三人与债权人之间产生的法律效力和后果而言，保证保险中保险人保险代位权与保证代位完全一致。第三，保证人(第三人)代位后均受代位权和追偿权的双重制约。保险人的代位权的本质是继承被保险人对侵权或违约第三人的损害赔偿请求权。

##### (二)保险人能否向债务人(履约保证保险中的投保人)的其他担保人、保证人追偿

保险人能否向债务人(履约保证保险中的投保人)的其他担保人、保证人追偿的问题，在保险人提供的保证保险之外还会寻求债务人自己提供的物保、第三人提供的保证或担保等增信措施，就投保人(债务人、借款人)不能按期偿还借款时会发生保证保险人承担完保险责任后保险人如何行使代位求偿权的问题。笔者主张我国民法典第五百二十四条承认第三人清偿代位取得代位权而唯独否认担保人代位后取得代位权，构成自身两个制度之间的矛盾。承认担保人取得代位权后可以向债权人的任何一个从权利人(其他担保人)追偿，而如果担保人之间没有份额的公平分配，会造成各保证人之间循环追偿或者个别保证人独自承担全部保证责任而无法要求其他担保人分摊的问题，因此境外立法例

承认就同一债务的各个担保人之间即使不存在意思联络也构成共同担保、内部形成按份连带关系的立法模式颇值得借鉴。

##### (三)保证保险合同中约定的违约金条款效力问题

关于保证保险合同中的违约金条款与借款合同中的违约金条款之间的关系问题，实务中一直存在争议。笔者认为，债权人主张的违约金是从债务人违约到保险人代为清偿这一期间的损失赔偿，而保险人主张的违约金发生在其代为清偿(赔付)后到投保人实际清偿完毕之日这一期间。一个是针对借款合同不履行产生的违约责任，另一个是针对投保人未履行保证保险合同约定垫付关系而产生的违约责任，两个违约责任实际上并不冲突，没有产生投保人承担双重违约责任的后果。按照民法关于非竞争业竞合关系处理的规则，保险人可以同时主张两种求偿权，当然人民法院可以从遏制保险公司变相从事贷款业务的角度出发对违约金条款约定的金额调高者进行适当调整。

#### 债权代位在保险法中的适用——责任保险中受害人直接请求权

##### (一)受害人直接请求权与我国民法典中“债权代位”构成要件完美契合

我国保险法(2009年)首次新增第六十五条，规定了责任保险中的第三人直接请求权。关于该权利的性质，通说采取“法定权利说”。持“法定权利说”的学者认为，由于缺乏传统的民法法定作为责任保险中第三人直接请求权的理论基础，因此解释该权利产生于“法律的特别规定”。通过保险法第六十五条和民法典第五百三十五条的对比，笔者发现两者在构成要件上完全一致，主要体现在以下四个方面。第一，在代位权行使的方式方面一致。第二，在代位权行使的客体方面一致。均要求债务人债权债务关系合法确定且到期。第三，两者均要求须债务人对其相对人享有权利，不是专属于债务人自身的权利，且该权利适合代位行使。责任保险受害人第三人将自己对被保险人的债权，在被保险人(债务人)怠于向保险人(次债务人或债务人的相对人)请求理赔保险

金时，通过民法典第五百三十五条的债权代位制度取得对保险人的直接请求权。第四，两者在债权代位行使效果的归属方面一致。

##### (二)运用民法债权代位的理论解决受害人直接请求权行使问题

我国现有民法体系下并不存在受害人直接请求权权利来源缺位的障碍，完全可以利用民法典第五百三十五条规定的债权代位理论来解决对保险人中第三人直接行使索赔权时常见疑难问题，在我国保险法第六十五条及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释(四)》第十四条、第十五条之外起到补充解释的作用，从而能为责任保险场景中第三人直接请求权提供统一的实务解决方案。例如，诉讼中常遇见受害人第三人能否直接起诉保险人获赔的问题，能否同时起诉保险人和被保险人，法院如何确定管辖，能否合并审理以及如何确定诉讼时效，诉讼中保险人能否以与被保险人之间保险合同本身存在的瑕疵抗辩受害第三人，受害第三人行使代位权时就赔偿不足以弥补损失的部分如何获赔，就超出代位权请求数额的部分法院应如何判决等问题。

综上，我国现代保险制度来源于西方国家，在法律移植过程中存在将西方保险制度与我国民法体系融合的问题。我国是民商合一的国家，保险法只有与民法保持一致，才能保证法律体系内部的统一性。不能以保险法的特殊性为由，脱离民法基础理论凭空创设权利和规则，否则只会导致法律解释的困难和司法适用的混乱。民法中的三种代位在保险法中分别体现为保险代位求偿权、履约保证保险中保险人对其他担保人和保证人的追偿权、受害第三人的直接请求权。笔者将三种权利集中统一论述，目的在于通过对比更易发现它们之间的异同，同时回答“保险法中的各项权利究竟是保险法独创的新权利，还是属于民法的固有权利”的问题，从而为运用民法法理成熟的规则解决保险代位权与求偿权行使中遇到的各种疑难问题提供理论依据。

(原文刊载于《政法论坛》2024年第3期)