

构建数据保护的知识产权规则

□ 马一德

伴随着新一轮科技革命到来，数字经济正在成为重组全球要素资源、重塑全球经济结构、改变全球竞争格局的关键力量。数据作为数字经济的核心生产要素，构建数据产权保护制度、推动数据要素市场化建设，成为数字经济发展的重要任务。党的二十届三中全会提出“加快建立数据产权归属认定、市场交易、权益分配、利益保护制度”。《中共中央办公厅 国务院办公厅关于数字贸易改革创新发展的意见》进一步强调，“研究构建数据知识产权保护规则”。数据是重要的无形财产形态，如何在现有知识产权制度体系下，建立与数字经济发展相适应的法律法规制度，对完善数字经济治理格局具有重要意义。

数据产权保护是数据要素市场建立的制度前提

数字经济发展的重要任务是建立起有助于数据确权、定价、交易的数据要素市场体系。而当前建立数据要素市场的最大阻碍之一在于法律制度的不完善。相对而言，劳动、土地、资本等传统生产要素具有有形、可控的特点，企业可以通过对生产要素的直接控制来保护其投资产权，自发地建立市场交易秩序。与传统生产要素不同的是，数据作为无形财产具有一般信息的无形性、非排他性和传播性特点，仅靠私人控制难以建立市场交易秩序，一旦公开之后竞争对手可以轻松获取、复制和利用数据，缺乏法律上的定位和保护。这可能导致两方面结果：第一，对必须公开才能利用的数据，可能抑制企业在该领域的投资积极性甚至出现市场失灵；第二，对企业可以隐匿加以利用的数据，企业可能为了保护自身利益，对数据加以严密保护并避免交易，从而抑制数据的流动和再利用。构建数据要素市场，必须以法律之力保障企业投资数据的“产权”，充分发挥市场的资源配置功能。

目前，由于数据法律属性、产权

保护制度还不明晰、不健全，导致实践中就数据归属、利用产生一系列纠纷，如竞争者未经授权爬取经营者网上公开的数据资源、竞争者破坏技术措施爬取经营者的后台数据、第三方违反约定倒卖经营者的数据产品等。立法规则不明晰导致有的竞争者寻求不正当手段获取、利用他人数据，导致企业间数据交易共享困难而陷入“数据孤岛”。这直接阻碍了数据确权、定价、交易秩序的生成，进而不利于数据汇集、数据处理、数据流通、数据应用、数据运营等一系列数字经济活动的展开。因此，数据产权保护是数据要素市场建立的制度前提。

依靠完善知识产权制度确认和保障数据产权

数据是以电子或其他方式对信息的记录，本质上是信息的体现形式。现有法律制度主要通过知识产权制度保护信息财产，纠正信息生产过程的市场失灵。由于作为信息的创新成果往往无法被独占而易于被他人盗用，知识产权制度通过国家权力保障创新者对其成果的产权，推动建立起信息成果创造、利用、转化和流转的市场秩序。依据保护方式、范围不同，知识产权制度有广义狭义之分，但目前两种制度均无法为“数据”提供恰当定位和全面保护。

狭义上知识产权制度如著作权、专利、商标制度，保护客体主要为智力成果，基于创造者所作出的智力创造贡献，授予创造者对该成果排他性利用的权利。如著作权法保护的是自然人创作的独创性作品，专利法保护具有新颖性、创造性的技术方案。而数据作为一类新生产要素，超出了传统知识产权保护客体范畴。在大数据时代，数据的价值基础不在于主体在单一数据之上的智力创造，而在于大规模数据整合后提炼、挖掘的信息价值，其关键在于企业数据收集整理所付

出的投资，这就导致数据一般难以纳入作品、发明等传统知识产权保护客体范畴，其保护逻辑也与传统知识产权制度存在根本差别。

广义上的知识产权制度还包括商业秘密、反不正当竞争保护。从保障正当交易秩序出发，反不正当竞争法通过禁止违背诚实信用的不正当行为而实现对企业创新成果产权的保护。由于传统专利、著作权制度难以对数据提供保护，司法实践中，法院主要通过反不正当竞争法的一般条款来保护企业数据集合，该法规定“经营者在生产经营活动中，应当遵循自愿、平等、公平、诚信的原则，遵守法律和商业道德”，违反此款即构成不正当竞争行为。但由于“商业道德”具有高度抽象性和模糊性，数字市场作为新兴业态领域，商业惯例和道德尚处于形成之中，以模糊的商业道德作为纠纷解决标准，导致司法裁判标准不可预见、不统一，这也导致了数据要素市场建设缓慢。

因此，推动数字经济治理体系现代化，势必要求对知识产权保护制度予以适时更新，建立与数据保护需求、特性相适应的专门制度。

从维护市场竞争秩序出发构建数据产权保护制度

完善数据知识产权保护立法，最具争议性的问题是保护模式如何选择的问题。伴随着数据在数字经济中价值不断凸显，目前有观点认为，保护数据产权就要在数据之上设立一类新型财产权，将之类比于土地、房屋等有形财产，赋予数据收集者、加工者对数据占有、使用、收益、处分的排他性权利。这一理论倾向对立法实践也产生了一定的影响。

需要指出的是，数据本质上是一种信息。一般来说，信息可由任何人获取和加以利用，如果在其上设置一种普遍的排他权利将阻塞权利人之外所有人获得该信息的渠道，对社会产生的影响范围较大。传统知识产权保

护的是智力创造，而数据往往是社会生活中事实信息的电子化，具有较强的公共属性，贸然设立一种对世性的数据财产权可能会限制他人行为自由以及造成垄断。设立新型类型知识产权，要综合考虑，避免出现明显的利益失衡。数据产权的保护也是如此。

在全球范围内，不少国家正在积极完善数据立法，试图在全球数字经济竞争中占得先机，采取的共同做法是平衡各方利益、提供有限保护。美国、日本、韩国均未设立数据财产权，而是承认企业采取的技术措施并禁止他人不当侵害行为。如1986年美国通过《计算机欺诈与滥用法》，禁止未经允许访问他人计算机系统并获取、利用内部信息的行为，实现对计算机系统内数据的保护。2018年日本修改反不正当竞争法以及2021年韩国修改反不正当竞争法都建立起了类似于商业秘密制度的“限定提供数据”制度，对向特定主体提供、大量累积并以电子形式控制的数据，禁止他人未经允许获取、使用和公开。

新型财产权的设立不仅仅要考虑投资者利益，更要兼顾竞争者、社会公众等多方利益平衡，要从保护市场竞争秩序出发构建数据产权保护制度。目前，一些国家基于企业对数据技术控制的事实前提，禁止他人未经允许的私力侵害行为，构建了一种类似商业秘密的保护制度，回应了数据保护需求，为我国数据保护立法提供了有益借鉴。当前我国反不正当竞争法正迎来新一轮修改，在企业对其数据采取技术措施控制的一般前提下，可通过完善反不正当竞争法，禁止对他人合法控制数据的获取、利用、披露等不当侵害行为，既可以有效保护企业投资、防止市场失灵，又可以避免贸然设立新的财产权对现有经济秩序造成过度冲击、加剧数据垄断，以科学立法服务数字经济稳健发展。

（作者系中国科学院大学知识产权学院院长、特聘教授）



依法治国

探索符合新业态特点的劳动关系认定标准

□ 刘 宁

劳动关系是用人单位与劳动者之间依法确立的劳动过程中的权利义务关系。劳动关系的确定意味着劳动者可以因此享受到劳动法的保护，享受包括医疗、工伤保险等一系列待遇，对维护劳动者权益至关重要。中华全国总工会2023年发布的第九次全国职工队伍状况调查表明，全国新业态形态劳动者8400万人，占职工总数的21%。当前，新业态形态劳动者权益保障有一系列难题需要解决，其中的核心问题之一就是劳动关系的认定难题。

传统劳动关系是在劳动法指导下，劳动者与用工单位签订劳动合同，有相对固定的工作地点、工作时间、工作内容、考核标准和报酬，具有从属性和管理关系。而劳动就业活化是新就业形态主要特征之一，互联网平台企业与新业态形态劳动者之间的劳动用工模式在管理方式、工作时间、报酬支付等方面呈现灵活性、多元性等特点，对劳动关系的认定带来新挑战。一是劳动关系原有的属性弱化。根据《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国民法典》的规定，劳动关系具有三个基本属性，即主体上的从属性、权利义务的强制性、客体的相对单一性。在传统劳动形态中，我们可以明确地看出劳动关系的这三个属性，但是在新就业形态中，这些属性则被大大弱化了。比如网约车司机既可以在A平台接单，也可以在B平台接单，工作时间也可以自主决定，平台对于司机的管理并不具有很强的约束性，如果依据原有的三个原则标准，很难判断劳动关系是

否存在。二是有的新就业形态劳动者和平台企业在明确劳动关系方面的主观意愿不强。新就业形态用工便捷，服务交易成本较低，给人们的工作生活带来方便，也极大促进了经济的发展。如果强行依照现行劳动法的规定来认定新就业形态劳动关系，可能造成互联网平台企业用工成本增加，也可能增加新就业形态劳动者的就业流程。三是不完全劳动关系的法律性质难以确定。我国人力资源和社会保障部等八部门印发的《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》（以下简称指导意见）首次提出了“不完全符合确立劳动关系情形但企业对劳动者进行劳动管理”，这是为规制平台用工进行的一项创新和突破。在不完全符合确立劳动关系的情形下，虽然无法认定为劳动关系，但平台及相关企业组织应对劳动者进行劳动管理。这给我们提供了一种分析劳动关系的新思路，即把劳动关系分为完全劳动关系、不完全劳动关系和平等民事主体关系三种类型。但是指导意见不具备法律的强制执行力，且对该种劳动关系的界定比较模糊，对实践的指导性还不够强。

针对上述难点，新就业形态劳动关系的认定标准应符合互联网经济灵活、开放的特点，在传统劳动法理念的基础上，与时俱进地探索符合新业态特点的劳动关系认定标准。

首先，确立事实优先原则。即对劳动关系的判断标准是从从业者付出劳动且获得报酬的事实等内容，而不取决于当事人所提供的合同名称、合同样式或其他形式的安排。根据该原

则，我们在判定是否具有劳动关系时，要对法律事实进行梳理和审核，而不仅仅着眼于有无书面合同和其他形式要件。在实践中，少数用工单位为降低了成本、规避风险，存在用合法形式来掩盖真实劳动关系的情况，即“假合同、真用工”。在此情形下，更应坚持事实优先原则，审查是否存在真实劳动关系，以及劳动内容、管理模式和收益分配等情况，以保护新就业形态劳动者合法权益，监督用工单位承担应有的责任和义务。

其次，综合考量从属性因素。新就业形态下传统的劳动关系在主体的经济、人身和组织从属性方面大大弱化。在处理劳动关系时，应全面考量综合从属性因素，增强这一标准的可操作性。可以建立以经济从属性为认定核心，以人身与组织从属性为辅助因素的认定标准。在这方面，域外已有相关实践。例如，德国劳动法认为，如果雇员在雇主处获得的劳动报酬占收入来源的一半以上，即认为该雇员与雇主间存在劳动关系，该雇员的权益应受到劳动法的支持和保障。同时，充分考虑平台对劳动者的管理和控制方式，如平台是否对劳动者提供统一培训、是否对劳动者进行考核评价、是否对劳动者的工作进行监督指挥等。例如，外卖小哥通过平台接单，其工作内容、工作数量都是听从平台的安排，虽然不接受公司的考勤等方面的管理，工作时间、工作方式相对灵活，但是依然具有隶属关系，不能因为某个要素的缺失或者弱化，而否定劳动关系的存在。

最后，明确不完全劳动关系的认

新时代统一战线是指中国共产党领导的、以工农联盟为基础的，包括全体社会主义劳动者、社会主义事业的建设者、拥护社会主义的爱国者、拥护祖国统一和致力于中华民族伟大复兴的爱国者的联盟。习近平总书记指出：“世界百年未有之大变局加速演进，统一战线在维护国家主权、安全、发展利益上的作用更加重要。”党的二十届三中全会明确提出“完善大统战工作格局”，聚焦完善大统战工作格局的制度机制和重要改革方向。全面建设社会主义现代化国家、实现中华民族伟大复兴，必须进一步完善大统战工作格局的制度和机制，推动统一战线在围绕中心、服务大局上发挥更加重要的作用。

统战工作的本质要求是大团结大联合，解决的就是人心和力量问题。完善大统战工作格局制度和机制，核心是巩固共同的思想政治基础，在促进政党关系、民族关系、宗教关系、阶层关系和海内外同胞关系和谐的过程中，始终突出坚持中国共产党领导、坚持和发展中国特色社会主义、实现中华民族伟大复兴这个时代主旋律。巩固共同的思想政治基础，要正确处理一致性和多样性的关系，着力增进一致性，善于在异中求同，对于“异”既要宽容、尊重，也要加强沟通，不断巩固已有共识，推动形成新的共识。在此基础上，从统一战线工作的具体领域出发，不断完善相关制度和机制。

一是围绕发挥好中国新型政党制度效能，持续推进多党合作。习近平总书记指出：“坚持和完善中国共产党领导的多党合作和政治协商制度，更好体现这项制度的效能，着力点在发挥好民主党派和无党派人士的积极作用。”充分发挥民主党派和无党派人士的积极作用，是体现和增强我国社会主义新型政党制度效能的重要途径。不断规范政党协商、强化参政议政、完善民主监督，推动多党合作更加规范有序、生动活泼。党的十八大以来，中共中央委托各民主党派中央开展脱贫攻坚民主监督、长江生态环境保护专项民主监督，开辟了多党合作服务国家中心工作的新领域。同时，进一步健全协商民主机制，规范开展政党协商，严格执行协商的频次、步骤以及时间要求，规范协商反馈程序，完善深度协商互动、意见充分表达、广泛凝聚共识的机制，进一步将多党合作更好地嵌入决策过程及我国经济社会发展的进程，凸显多党合作在国家治理中的效能。

二是围绕健全铸牢中华民族共同体意识制度机制，将铸牢中华民族共同体意识工作法治化、常态化、长效化。把握当前民族工作的形势任务，完善民族政策和法律法规体系，加快制定民族团结进步促进法，使其与现有法律法规中涉及民族事务的相关法条形成互补，理顺不同法律法规之间涉民族条款的效力关系，共同构成民族事务法治化法律体系，解决实际工作中存在的矛盾和问题，用法律保护各族人民的权益，用法律保障民族团结。聚焦构建嵌入式社会结构和社区环境，推动各民族群众流动交融，促进各民族广泛交往交流交融。同时，不断健全防范化解民族领域风险隐患等制度机制，增强民族团结进步模范区创建工作的系统性、整体性、协同性。

三是围绕健全促进非公有制经济健康发展、非公有制经济人士健康成长工作机制，继续完善社会主义市场经济体制，全面构建亲清政商关系。进一步完善落实“两个毫不动摇”的体制机制，优化民营企业发展环境，继续完善产权保护、市场准入、公平竞争、社会信用等市场经济基础制度，优化营商环境，从制度和法律上把对国企民企平等对待的要求落下来，建立健全政企沟通协商制度，引导规范民营经济人士政治参与行为。同时，积极探索工商联彰显统战性、经济性、民间性有机统一优势的组织体制和运行机制，创新服务、培训和维权平台载体，进一步提升工作整体效能。特别是探索完善工商联党组织领导和管理所属商会党建工作

新时代以来，我国发展的内外环境都发生了深刻变化，统一战线所处的历史方位、肩负的使命任务也发生了重大变化。聚焦完善大统战工作格局的制度和机制建设，就是在民主党派、民族、宗教、非公有制经济、党外知识分子、海外等统一战线各领域工作中，通过强化制度和机制建设，推动新时代统一战线工作不断实现与时俱进、创新发展。

完善大统战工作格局制度和机制

□ 宋雄伟

的有效机制，以及在工商联所属商会党组织中建立统战工作联络员制度。

四是围绕做好党外知识分子工作，不断配强工作力量、改进工作方法。党外知识分子工作，是统一战线的基础性、战略性工作。在不断健全党外代表人士队伍建设制度方面，重点是建立健全组织部门、统战部门协作配合机制，完善党外人士选育管用机制，加大组织培养力度，更好发挥党外人士作用。在完善党外知识分子和新的社会阶层人士政治引领机制方面，重点是推动党外知识分子联谊会、留学人员联谊会、新的社会阶层人士联谊会等组织的规范化制度和机制建设，为其更好施展才华抱负提供制度保障。在完善港澳台和侨务工作机制方面，重点是加强顶层设计和整体谋划，完善团结引导机制，创新发挥智力优势机制，巩固好服务保障机制。

完善大统战工作格局制度和机制，要进一步统筹国内统一战线和海外统一战线各领域共同发展。国内统一战线和海外统一战线在目标上是一致的，都是为了维护国家的统一、促进民族的团结和发展经济文化事业。二者在工作内容和对象上也存在一定的互补性，国内统一战线可以为海外统一战线提供坚实的国内基础和支持，而海外统一战线也可以为国内统一战线提供更多的国际资源和支持。在实践中，要努力构建二者相互配合、相辅相成、相互促进，形成内外联动、共同发展的制度和机制，推动二者共同构成统一战线工作的完整体系。

新时代以来，我国发展的内外环境都发生了深刻变化，统一战线所处的历史方位、肩负的使命任务也发生了重大变化。聚焦完善大统战工作格局的制度和机制建设，就是在民主党派、民族、宗教、非公有制经济、党外知识分子、海外等统一战线各领域工作中，通过强化制度和机制建设，推动新时代统一战线工作不断实现与时俱进、创新发展。

发展 全过程人民民主