

个人信息法律界定 及类型化研究

韩旭至
著

个人信息法律界定 及类型化研究

韩旭至 著

图书在版编目(CIP)数据

个人信息法律界定及类型化研究 / 韩旭至著. --
北京: 法律出版社, 2018
ISBN 978-7-5197-2007-0

I. ①个… II. ①韩… III. ①个人信息—法律保护—
研究 IV. ①D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 296642 号

个人信息法律界定及类型化研究
GEREN XINXI DE FALÜ JIEDING JI
LEIXINGHUA YANJIU

韩旭至 著

策划编辑 田亚飞
责任编辑 田亚飞 陈睿
装帧设计 贾丹丹

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京虎彩文化传播有限公司
责任校对 李景美
责任印制 沙磊

编辑统筹 法律考试·职业教育出版分社
开本 A5
印张 8.5
字数 189 千
版本 2018 年 12 月第 1 版
印次 2018 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwhq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

咨询电话/010-63066706

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335

重庆分公司/023-67453036

深圳分公司/0755-83072995

西安分公司/029-85330891

上海分公司/021-62071639/1636



书号: ISBN 978-7-5197-2007-0 定价: 36.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

摆在眼前的这部内容丰富、印刷精美的小册子,是旭至在其博士论文的基础上完成的。他邀我为其出版作序。作为这篇博士论文的指导老师,我义不容辞,更感到十分欣慰。

旭至对个人信息问题产生研究兴趣,始于2015年他开始攻读博士学位时。从那时起,他在有关学术期刊和学术会议上陆续发表了一系列该领域内的论文。三年时间,我们不仅见证了他学术能力的逐步成长,也见证了他研究问题的勇气和专注。手边的这部作品,可以看作其三年研究工作由局部问题探讨迈向基本理论研究的一次升华。

该作品本身的价值首在视角新颖。要而言之,与个人信息相关的局部问题研讨,国内外学界均有一些优秀成果;但作为一个基本范畴,个人信息的界定及类型化是我国未来个人信息保护立法和司法实践中必将面临的具有基础性的关键问题。随着个人信息保护立法的不断深入,在理论上探寻个人信息概念及类型解释的合理化路径显

得尤为必要。该书在广泛参阅、吸纳国内外有代表性和最新研究成果的基础上,采用科学的研究方法,界定了个人信息的概念及属性,总体上是一部值得一读的好作品。

美中不足的是,尽管该作品在答辩中被评定为优秀,但其并未对个人信息权利保护与具体制度设计进行深入展开,使人意犹未尽。希望旭至能在未来的学术研究中继续努力,深耕细作,多为学界贡献优秀的成果。

是为序。

武汉大学教授

张里安

2018年6月29日

纵观人类历史,农业革命和工业革命都对人类的生产生活产生了重大影响,而当下正在发生的信息革命,则更具有颠覆性和重塑意义。它促成了互联网、大数据、人工智能的交融发展,使信息、数据和算法成为重要的生产要素,形成了以信息为资源、以网络为基础平台的全新数字经济形态,而数据和信息确已“全方位覆盖了你从摇篮到坟墓的全部私人生活,慢慢地积累所有数据,直至在计算机数据库中形成一个‘人’”。^① 它所带来的空前变革,并不是现有生产方式、生活样态的简单拓展和延伸,它在很大意义上则是对工业革命以来生产关系和生活方式的一种替代。于是,数据权利、虚拟财产、智能合约、自动驾驶、比特币等全新法律关系不断出现,在这里,“人类变成了制定规则的上帝,所有伴随人类进化历程中的既

^① [英]约翰·帕克:《全民监控——大数据时代的安全与隐私困境》,关立深译,金城出版社2015年版,第14页。

定经验与认知沉淀将遭遇颠覆性挑战”。^①为此,如何积极回应这些颠覆性挑战,重构信息时代的法律规则,探索新的规制方式,就成为当下法学研究的一项重要使命。韩旭至博士的学术专著《个人信息的法律界定及类型化研究》,就是在这方面的一个重要努力和尝试。

该著作系作者在其学位论文基础上完成的,是国内法学界对个人信息法律界定和类型化进行系统研究的首部著作,体现了青年学者的学术敏锐性和创新性追求。其中,作者对以“识别”为中心的个人信息解释路径、个人信息的属性、个人信息的类型化路径、个人信息匿名的制度构建等重要理论问题,进行了系统深入的阐释和别开生面的研究,并运用了国内外的最新立法、司法判决与理论成果,以及中国知网、北大法宝、中国裁判文书网、月旦法学、谷歌学术、HeinOnline、Kluwer Law Online、Springer、Westlaw Next、Lexis Advance 等国内外主流数据库及校内外图书馆馆藏资源,进而得出了具有坚实支撑的学术结论,成为值得称道的创新性成果。

当然,该著作也存在可以进一步研究或者提升的理论空间,比如,作者提出以《网络安全法》第76条第5项为个人信息的概念界定标准,以《民法总则》第111条为个人信息的权属界定依据,从《网络安全法》第76条第5项出发来分析个人信息的“识别”与“记录”两个要素,这种仅从规范(且仅是中国法律规范)出发的学理研究,似乎显得有些不够充分;再如,个人信息匿名的制度构建,也需要有更务实的制度设计。然而,这些可能存在的问题,并不影响该著作的学术价值,而是为作者的后续研究提供了更广阔的舞台。总

^① 王天一:《人工智能革命——历史、当下与未来》,北京时代华文书局2017年版,第192~193页。

之,该著作是一部研究个人信息的法学力作,作者的探索精神也反映了青年才俊的学术担当。

华东政法大学教授

马长山

2018年6月29日

于松江书斋

目 录

序 一	1
序 二	1
绪 论	1
一、个人信息保护的时代背景	1
二、个人信息的制度与实践	5
三、国内外研究综述	9
四、研究问题与创新	22
五、研究方法 with 框架	23
第一章 个人信息的概念内涵	25
第一节 个人信息的称谓之辩	25
一、法律文本中的多重面孔	26
二、个人信息称谓的确定	27
第二节 以“识别”为中心的解釋路径	31
一、个人信息定义模式的反思	31
二、“识别型”定义的解釋方法	37
三、“识别”的法律标准构建	41

第三节 个人信息的形式要素	48
一、形式要素的源与流	49
二、形式要素的制度价值	53
三、英国法的经验	56
四、“记录”的解释路径	61
本章小结	64
第二章 个人信息的属性	66
第一节 个人信息属性之争	66
一、中国法视野下的个人信息权益定性	66
二、域外个人信息属性的两种模式	71
第二节 流行理论之研判	82
一、隐私权说之检讨	82
二、财产权说之反思	94
三、其他相关理论辨析	98
第三节 个人信息与近似概念的区分	102
一、个人信息与隐私的区分	103
二、个人信息与数据的区分	112
三、个人信息与姓名、肖像的区分	118
第四节 个人信息权的构建	123
一、个人信息权载入民法典的现实意义	124
二、个人信息权的制度构想	126
本章小结	134
第三章 个人信息的类型化分析	135
第一节 个人信息类型化概述	135
一、个人信息类型化的理论学说	136

二、个人信息类型化标准下的辨析	137
第二节 个人信息的一般分类	141
一、据识别度强弱划分	141
二、据敏感度高低划分	146
第三节 特殊主体的个人信息	153
一、适用特殊规则的特殊主体	153
二、保护范围存在争议的特殊主体	158
三、非自然人主体的信息	160
本章小结	169
第四章 个人信息列举项解读	171
第一节 个人信息列举式规范之审视	172
一、个人信息列举的制度安排	172
二、列举式规范的解释路径	178
第二节 《网络安全法》列举的6项信息之解读	180
一、姓名与称号	181
二、出生日期与其他重要日期	182
三、身份证号码与其他身份编码	183
四、个人生物识别信息与基因信息	184
五、住址、邮政编码与IP地址	191
六、电话号码与电子邮件地址	198
第三节 其他常被列举的个人信息分析	200
一、健康信息	201
二、财产信息	209
三、位置信息	213
四、犯罪记录	215
本章小结	219

第五章 个人信息匿名的制度构建	220
第一节 大数据时代下匿名的界定	221
一、匿名、去身份与去标识	222
二、假名与匿名	224
三、匿名是否已死	226
第二节 匿名信息的法律标准	229
一、欧盟法上的所有合理可能性标准	230
二、美国法中的专家标准与安全港标准	233
三、欧美匿名标准的反思与借鉴	235
第三节 匿名化处理规范	240
一、处理识别符	241
二、个案风险评估	244
三、反对再识别	247
第四节 匿名的功能与价值	249
一、排除个人信息以发挥信息效用	249
二、控制信息风险以履行法律义务	251
本章小结	254
结 论	255
后 记	257

大数据时代下个人信息面临严重威胁,个人信息保护的重要性自不待言,而个人信息的法律界定及类型化问题则是个人信息保护最为本源的问题。随着我国个人信息立法与司法实践的开展,该问题必须得到重视。

一、个人信息保护的时代背景

互联网时代中,个人信息泄露频发。若缺乏个人信息保护的制度,个人将宛如“透明人”一般,受到数据业者“全景敞视式的”窥视。而个人信息保护制度中最基本的命题——个人信息的界定,在大数据时代中又面临新的挑战。

(一) 大数据时代中的数字人格

在计算机互联网技术普及的短短 20 余年时间里,信息处理技术得到迅猛发展。近年来,从 Web2.0 到新媒体再到大数据,对信息的收集、储存、处理、传播越来越便捷、高效、迅速。大数据已经从一种数据处理模式变成了当下的时代特征。

所谓大数据是指伴随着可作为处理对象的数

据外延不断扩大,依靠物联网、云计算等新的数据收集、传输和处理模式的一种新型数据挖掘和应用模式。^①大数据的特点可被概括为“4V”,即大数量(volume)、多类型(variety)、高处理速度(velocity)、价值(value)密度低。^②在大数据面前,个人信息安全面临着前所未有的冲击和威胁。个人在网络空间上零星的各种琐碎信息,通过技术手段,能轻易被整合拼凑出完整的足以反映其人格的关键信息。如购物消费记录、送货地址、通信信息,微博、微信图片、文字、位置、留言评论,网络通信所储存的邮件、账单、记录,通信设备GPS系统所留下的位置地址信息、日常运动轨迹等。这些信息的整合,便能形成一个人的数字身份或数字人格(digital identity/computer persona)。

大数据的应用在一定程度上使个人信息泄露问题更为严重。近年来,公民住宿信息泄露、婚外情交友网站会员信息泄露、房地产中介信息共享等事件层出不穷。2016年刚接到大学录取通知书的贫困学生徐玉玉便因个人信息泄露而遭电信诈骗,被骗走筹措到的全部学费,更因此伤心去世。以“徐玉玉案”为代表的惨剧更是说明,当下个人信息泄露已成为当前一个严重的社会问题。当下,公民个人的数字人格受到源源不断的侵扰,已经严重影响个人的现实生活,对个人信息的保护同时也是对人性尊严、生活安宁的保障。

(二) 个人信息的财产价值与商业利用

除聚集性外,大数据时代中个人信息还具有二次利用及永久保存的特性。^③因此,其不仅与人格息息相关,也与财产、商业价值密

^① 参见王忠:《大数据时代个人数据隐私规制》,社会科学文献出版社2014年版,第6页。

^② 参见刘铭:《大数据反恐应用中的法律问题析》,载《河北法学》2015年第2期。

^③ 参见王秀哲:《大数据时代公共安全领域个人信息保护的政府责任》,载《理论探讨》2017年第4期。

不可分。现实中,企业已经着手利用这些个人信息进行大数据分析,以实现用户群体划分、用户关系管理、精准营销、预测性分析、信用评价等功能。^①

日常生活中,许多人都曾接触过各种“个性化”的广告。一旦买了一套房子,不用多久马上接到了房产中介的电话询问“是否出租出售”。一旦买了车子,很快就收到各种“是否需要押车贷款”的短信。甚至就是日常的上网,也常常是昨天搜索过一个商品,今天便出现关于这类商品的广告弹窗。这就是在大数据背景下的精准营销策略,即所谓的“RTB”(Real-time-bid)。网络服务提供商通过cookies获取个人信息,个人信息经收集、整合后在信息平台打包出售,广告商借此完成个性化的广告定向投放。

在这一背景下,个人信息也被称为“新石油”,涉及个人信息的大数据交易已形成一定规模。2008年从事数据交易的美国Factual公司正式成立。2013年日本富士通公司也成立了大数据交易市场“Data plaza”。我国于2014年成立了中关村大数据交易产业联盟,并于2015年正式运营全国首个大数据交易所——贵阳大数据交易所。^②根据欧洲司法专员薇薇安娜(Viviane Reding)的预计,到2020年时个人数据交易将占欧洲GDP总量的8%,成为名副其实的数字经济货币。^③

大数据时代中个人信息的商业利用,为个人信息保护提出了许多新问题。个人信息不再被视为一种单纯的人格权权利,其看似具有了某些财产属性。甚至有学者称,“法律应该做的是对一切个人

^① 参见刘士军、王兴山、王腾江:《“工业4.0”下的企业大数据:重新发现宝藏》,电子工业出版社2016年版,第281~282页。

^② 参见王玉林、高富平:《大数据的财产属性研究》,载《图书与情报》2016年第2期。

^③ See Rebecca Lowe, “Digital Identity—Me, Myself and I”, *IBA Global Insight* 67, 2013, p. 14.

信息都予以财产权保护”。^①

(三)“工业 4.0”时代中的个人信息界定

2011 年德国首次提出“工业 4.0”这一概念,其强调的是通过信息技术和网络物联系统实现智能化制造。^② 在中国也被称为“两化融合”,即工业化和信息化的融合。“工业 4.0”利用信息物理融合系统(Cyber Physical Systems, CPS),通过物联网与服务网,以云计算和大数据为手段,将信息、资源和人联系在一起,完成价值链上的无缝整合,实现“人机协作”“万物互联”(Internet of Everything, IOE)。^③

“工业 4.0”的核心就是“互联网 + 大数据”。^④ 3C 技术(计算 Computation、通信 Communication 和控制 Control)下智能化生产、个性化定制的前提是掌握海量的个人信息。^⑤ 人们通过使用智能手机、电脑、WiFi,在网络上留下了浏览记录、购物记录、地址信息、联系方式、通信记录等海量的个人信息。这些个人信息涉及个人生活的方方面面,能对个人生活造成重大影响。

在这些新技术的运用中,个人信息无处不在,甚至出现了“个人信息泛化”的问题。欧姆(Paul Ohm)认为,技术发展使信息匿名已

① 参见刘德良:《网络时代的民商法理论与实践》,人民法院出版社 2008 年版,第 184 页。

② 参见李乐平:《“工业 4.0”:中国式“工业 4.0”的转型之路》,北京理工大学出版社 2016 年版,第 83 页。

③ 参见韦康博:《“工业 4.0”时代的盈利模式》,电子工业出版社 2015 年版,第 4 页。

④ 参见周凯歌、卢彦:《“工业 4.0”:转型升级路线图》,人民邮电出版社 2016 年版,第 138 页。

⑤ 参见夏妍娜、赵胜:《“工业 4.0”:正在发生的未来》,机械工业出版社 2015 年版,第 81 页。

难以实现。^① 施瓦茨 (Paul M. Schwartz) 与索洛韦伊 (Daniel J. Solove) 亦指出,“个人可识别信息”(PII)的概念需要重构。^②

当前,我国的个人信息保护规则也逐渐被制定、完善,以回应大数据时代下的个人信息危机。然而,当我们审视这些规则时,关于个人信息保护最根本的问题始终困扰着我们。到底什么是个人信息,这一根本性的问题仍有待深入思考。个人信息的概念解释若失之过窄显然不利于实现保护自然人人格尊严的目标,若失之过宽则又不利于大数据时代下正常的信息交换流动。只有科学地界定个人信息,才能从根本上回应当前的个人信息危机,使个人信息保护规则有效运行。

二、个人信息的制度与实践

从国际上看,个人信息保护已有数十年历史,并非一个新的法律问题。近年来,我国也逐渐构建起相应的个人信息保护制度。其中,首先需要解答的便是个人信息的法律界定及类型化问题。

(一) 个人信息的具体规范

1970年德国黑森州颁布世界上第一部个人信息保护法《黑森州资料保护法》。^③ 由此以往,发达国家和地区的个人信息立法从计算机时代到互联网时代一直不断发展、更新,现已形成了各自的个人信息保护制度。截至目前,全球已有50多个国家、地区和国际

^① See Paul Ohm, “Broken Promises of Privacy: Responding to the Surprising Failure of Anonymization”, *UCLA Law Review* 57, 2010, p. 1701.

^② See Schwartz P. M., Solove D. J., “The PII Problem: Privacy and a New Concept of Personally Identifiable Information”, *N. Y. U. Law Review* 86, 2011, p. 1814.

^③ 参见孔令杰:《个人资料隐私的法律保护》,武汉大学出版社2009年版,第112页。