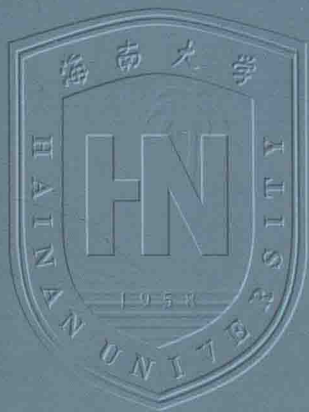


海南大学法学文丛

# 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

杨 芳 著



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA



海南大学法学文丛

# 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

杨 芳 著



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

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/杨芳著. —北京:法律出版社,2016. 10  
ISBN 978 - 7 - 5197 - 0082 - 9

I. ①隐… II. ①杨… III. ①隐私权—法律保护—研究—中国 IV. ①D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 245344 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/刘琳

装帧设计/凌点工作室

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京玺诚印务有限公司

责任印制/沙磊

开本/A5

印张/6 字数/152千

版本/2016年10月第1版

印次/2016年10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)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

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、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 0082 - 9

定价:18.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 总 序

海南大学法学院建立于1988年,其前身是创办于1983年的海南大学法律系。1988年起招收本科生,先后设有国际经济法、法学和经济法三个专业,1999年根据教育部新的专业目录,调整合并为法学本科专业。2007年8月,原海南大学法学院与原海南热带农业大学文法学院法律系合并,成立新海南大学法学院。

经过近三十年的发展,海大法学院已经形成了学士、硕士和博士完整层次的人才培养体系,法学学科是一级学科硕士授权点、一级学科博士授权点,海南省重点学科,法学院是第三批高等教育特色专业建设点、全国专业学位研究生教育培养综合改革试点单位、卓越法律人才教育培养基地和中国法学会“海法方阵”八家理事单位之一。目前,法学院设有国家“2011计划”司法文明协同创新中心南方基地、中国法学会法治研究基地“海南省南海政策与法律研究中心”、特区法制研究所、中德法律研究所、金融刑法研究所等科研机构,拥有教职工76人,其中专任教师57人,具有博士学位27人,在读博士9人。

“法治天下、人才第一。”法学院历来十分注重

## 2 总序

学生综合素质的培养,使其能够成为合格的卓越法律人才。为此,学院力推教学改革,打造精品课程和优秀教学团队,以提升教育质量。学院目前拥有国家级教学团队1个,国家级精品课程、国家级精品资源共享课、教育部研究生重点建设课程各1门;设立了法学综合实验实践教学中心,开设了法律诊所、案例分析、模拟法庭、物证技术以及速录技能等课程,以培养和训练学生的“三基三能”;设立了1个国家大学生校外实践教育基地和55个实践教学基地,以培养学生的实践能力。

教学、科研与社会服务是高等院校的三大基本职能,也是海大法学院学科建设的三大方向,而科研是提高教师综合素质的途径,也是提升办学水平和教学质量的保障。为了提升学院的科研水平,法学院设立了科研机构,制定了科研激励机制,创造了良好的科研环境。目前,法学院充分利用其所在的地理、学科优势,在南海法律问题、经济特区法治建设、旅游岛法治建设、农村土地政策等方面形成了自己的研究特色。其中,利用海南省南海政策与法律研究中心这一科研机构,打造了“南海区域合作论坛”以及“南海法律高端论坛”等学术交流平台,使其逐渐成为南海法律领域的智库。近年来,法学院超过50%的研究项目和40%的论文、著作、奖项均集中在南海法律研究上,并提交了108份涉海资政研究报告,其中多份获中央领导重要批示,部分报告已转化为国家海洋政策,在南海维权方面发挥重要作用,因而在南海法律研究领域凸显了海大法学院的优势和特色。

法学是一门与社会发展紧密相连的社会科学,法学科研总是随着时代的发展而面临新的课题与新的挑战。因此,提高科研水平,拓展研究方向,以适应社会发展和需求,是法学专业的内在要求,也是法学院发展的基础。但是与国内知名法学院校相比,海大法学院的整体科研实力与水平还相对较弱,与学院提出的建设国内一流法学院的目标还存在较大差距。因此,为了提升海大法学院整体科研实力,促进海大法学院的持续发展,必须打造科研团队,加大科研力度,提高科研水平,扩大学术影响。

海大法学文丛的推出是鼓励海大法学院教师潜心学术、投身科研的

重要举措,也是展示和反映海大法学院科研实力与水平的平台。我虽然已经不再担任海大法学院的领导职务,但我仍是海大法学院的一员,希望丛书的作者能够多研究问题,出版高质量的学术著作,为法治中国建设做出力所能及的贡献。

海南大学副校长 王崇敏

2016年9月7日

只有隐者才能绝对控制其个人信息的使用。

——Martin E. Abrams<sup>[1]</sup>

个人不是有关他的信息的所有人,甚至不是信息上近似物权的权利的持有人。

——Yves Poullet<sup>[2]</sup>

---

[1] [美] Martin E. Abrams:“新兴数字经济时代的隐私、安全与经济增长”,温珍奎译,载周汉华主编:《个人信息保护前沿问题研究》,法律出版社2006年版,第4页。

[2] [英] 戴恩·罗兰德、伊丽莎白·麦克唐纳著:《信息技术法》(第二版),宋连彬、林一飞、吕国民译,武汉大学出版社2004年版,第303页。

## 前 言

### 一、问题意识：个人信息保护立法潮流下的追问

个人信息保护立法似乎已经成为一种无法阻挡的国际潮流。据不完全统计,近二十年来,陆续出台的个人信息保护法大约有 50 部,<sup>[1]</sup>已出台的个人

---

[1] 包括：“欧洲议会和欧盟理事会 1995 年 10 月 24 日关于涉及个人数据处理的个人保护以及此类数据自由流通的指令”(1995)、加拿大《个人信息保护与电子文件法案》(2001)、日本《个人信息保护法》(2005)、我国香港《个人信息(隐私)条例》(1996)、韩国《使用信息与通讯网络以及信息资料保护推广法案》(2005)、我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)、阿根廷《个人信息保护法案》(2000)、巴拉圭《信息保护法案》(2001)、奥地利《个人信息保护法》(2000)、比利时《个人信息保护法》(1992)、保加利亚《个人信息保护法》(2002)、塞浦路斯《个人信息保护法》(2001)、捷克《个人信息保护法》(2000)、丹麦《个人信息保护法》(2000)、爱沙尼亚《个人信息保护法》(2003)、芬兰《个人信息保护法》(1999)、法国《个人信息保护法》(2004)、德国《联邦个人信息保护法》(2010)、希腊《个人信息保护法》(2000)、匈牙利《个人信息保护法》(2003)、冰岛《个人信息保护法》(2000)、爱尔兰《个人信息保护法》(2003)、意大利《个人信息保护法》(2003)、



息保护法不断被修订,导向更加强化的个人信息保护<sup>[2]</sup>。

在个人信息滥用引发的极端事件面前,个人信息的收集、处理和利用成为必须予以法律规制的现象:贩卖个人信息成为有利可图的新兴行业<sup>[3]</sup>;莫名其妙地收到推销电话、垃圾短信、垃圾邮件已经成为生活中的常事;<sup>[4]</sup>非法获取的个人信息成了犯罪分子施行诈骗和敲诈勒索的得力助手<sup>[5]</sup>。在个人信息保护领域,我国尚缺乏一般性的立法,目前集中性的法律规范只有国家邮政局2014年颁行的《寄递服务用户个

---

拉脱维亚《个人信息保护法》(2000)、列支敦士登《个人信息保护法》(2002)、立陶宛《个人资料保护法》(2003)、卢森堡《个人信息保护法》(2002)、马耳他《个人信息保护法》(2001)、荷兰《个人信息保护法》(2000)、挪威《个人信息保护法》(2000)、波兰《个人信息保护法》(1997)、葡萄牙《个人信息保护法》(1998)、俄罗斯《信息、信息化与信息保护法》(1995)、斯洛文尼亚《个人信息保护法》(1999)、西班牙《个人信息保护组织法》(1999)、瑞典《个人信息保护法》(1998)、瑞士《个人信息保护法》(1993)、英国《个人信息保护法》(1998)。

[2] 这方面的例证具体可参见本书第二章第三节的论述。

[3] 在百度([www.baidu.com](http://www.baidu.com))中,以“出售个人资料”为关键词,用时0.115秒便搜到网页约278000个。根据中国社会科学院发布的2009年“法治蓝皮书”,随着信息处理和存储技术的不断发展,我国个人信息滥用问题越来越严重,除了过度收集、擅自披露、擅自提供个人信息等情况下,非法买卖个人信息也日益成为一个“新兴行业”。相关的新闻报道不胜枚举:“茶叶店老板贩卖个人信息,电脑存56G资料”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/15598910/>;“老总从地产中介处获取2.5万条个人信息被诉”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/26515851/>;“上海特大非法获取公民个人信息案一审宣判”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/18364645/>;“孕妇休养期间倒卖个人信息被公诉”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/30863602/>;“北京:倒卖公民个人信息案23名被告集体受审”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/30355944/>。访问时间:2016年3月20日。

[4] 参见“信息失守”,载《中国新闻周刊》2005年4月25日。

[5] 参见“非法出售个人信息被抓 200多事主曾接到恐吓电话”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/16022986/>;“武汉首起非法获取公民个人信息案嫌疑人被批捕”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/7686056/>;“大学生购买个人信息勒索他人被抓”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/6091045/>;“全国首例侵犯个人信息安全案透视”,网址:<http://www.flssw.com/fazhixinwen/info/5873777/>。访问时间:2016年3月20日。

人信息安全管理规定》、工业和信息化部 2013 年颁行的《电信和互联网用户个人信息保护规定》和中国人民银行 2005 年颁布的《个人信息信息基础数据库管理暂行办法》。面对国际立法趋势与频发的个人信息泄密和滥用事件,国内个人信息立法的呼声日益高涨。这种呼声已经反映到近几年全国人大会议上的代表提案之中:2016 年第十二届全国人民代表大会第四次会议代表提出关于制定个人信息保护法的议案 3 件;〔6〕2012 年第十一届全国人民代表大会第五次会议收到关于制定个人信息保护法的议案 2 件;〔7〕2010 年第十一届全国人民代表大会第三次会议收到关于制定个人信息保护法的议案 1 件;〔8〕2007 年第十届全国人民代表大会第五次会议收到关于制定个人信息保护法或者公民隐私权益保护法的议案 3 件。〔9〕而《个人信息保护法》专家建议稿早在 2008 年也已经提交给国务院。〔10〕不待统一的个人信息保护法出台,主要旨在规范国家机构及其工作人员的个人信息保护义务及相关责任的个别信息保护条文已经被纳入我国现行 4 部法律和 1 部行政法规

---

〔6〕 参见《十二届全国人大四次会议秘书处关于第十二届全国人民代表大会第四次会议代表提出议案处理意见的报告》(2016 年 3 月 15 日第十二届全国人民代表大会第四次会议主席团第三次会议通过)。资料来源:北大法宝(www.chinalawinfo.com)。

〔7〕 参见《全国人民代表大会法律委员会关于第十一届全国人民代表大会第五次会议主席团交付审议的代表提出的议案审议结果的报告》(2012 年 12 月 28 日第十一届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议通过)。资料来源:北大法宝(www.chinalawinfo.com)。

〔8〕 参见《全国人民代表大会法律委员会关于第十一届全国人民代表大会第三次会议主席团交付审议的代表提出的议案审议结果的报告》(2010 年 12 月 25 日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议通过)。资料来源:北大法宝(www.chinalawinfo.com)。

〔9〕 参见《全国人大法律委员会关于第十届全国人民代表大会第五次会议主席团交付审议的代表提出的议案审议结果的报告》(2007 年 12 月 29 日第十届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议通过)。资料来源:北大法宝(www.chinalawinfo.com)。

〔10〕 参见“《个人信息保护法》草案已提交国务院”,网址:<http://news.163.com/08/0824/08/>,访问时间:2011 年 3 月 20 日。

之中,<sup>[11]</sup>个人信息保护在刑法领域和民法领域刚获得引人注目的新突破。2009年全国人大常委会通过《中华人民共和国刑法修正案(七)》,更是首次增设了侵犯个人信息安全犯罪的条文:第253条之一规定了“出售、非法提供公民个人信息罪”(第1款)和“非法获取公民个人信息罪”(第2款)。我国民事立法和民事司法解释从未直接规定对“个人信息”的保护规则,2010年最高人民法院颁布的《关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》则开了一个先例,第9条规定:“旅游经营者、旅游辅助服务者泄露旅游者个人信息或者未经旅游者同意公开其个人信息,旅游者请求其承担相应责任的,人民法院应予支持。”在这种背景下,我国《个人信息保护法》的出台似乎只是时间问题。

上述立法潮流的理论根源是法律领域的个人信息自决或个人信息支配思想。美国学者较早针对美国法上的隐私权提出的个人信息控制理论,在德国学者那里被明确表述和发展为“个人信息自决权”的权利学说,它主张个人对其个人信息拥有一种绝对的控制权,非经该个人同意,他人不得收集、处理和利用其个人信息。<sup>[12]</sup>该学说成了德国第一部《联邦个人信息保护法》(1977)的理论基础;而该法也是世界上较早的一部个人信息保护法,颇具开创性和代表性。面对现代信息社会中个人信息保护的新诉求,个人信息自决权显示出了充分的理论魅力和影响力,在日本、我国台湾等国家和地区,甚至于在我国大陆都拥有为数甚多的赞同者,<sup>[13]</sup>深刻影响并有力推动了各国和地区个人信息保护法的制定和发展。

然而,在这样的立法趋势和新理论面前,如下基础性思考是不容回避的:防止个人信息免遭他人获取、传播和利用,并不是法律上的新问题,本属传统民法中隐私权的保护范畴,那么,个人信息保护法和隐私权

---

[11] 《社会保险法》(2010)第92条;《统计法》(2009)第9条和第39条;《护照法》(2006)第12条第3款和第20条;《居民身份证法》(2003)第6条第3款和第19条;国务院《彩票管理条例》(2009)第27条和第40条。

[12] 详见本书第二章-第一节-三,第二章-第二节-一、二。

[13] 详见本书第二章-第二节-一。

保护之间是怎样的一种关系?前者系对后者的重申?取代?抑或补充?这一问题又可细分为如下四个问题:第一,民法上的隐私权如何保护个人信息?第二,新兴的个人信息保护法又是如何保护个人信息的?第三,民法上的隐私权和个人信息保护法对于个人信息的保护,在规则上存在何种区别?二者在适用上的相互关系如何?对上述两个问题的回答又取决于,对个人信息保护法之保护客体的解释和定位,尤其是,个人信息保护法所保护的是否就是学说上所谓的“个人信息自决权”。第四,作为法律领域的新生事物,个人信息保护法的正当性与合理适用范围何在?

这便是本书试图探讨的核心问题。回避了对这些问题的思考、回答和厘清,我国的个人信息保护立法恐怕容易沦为对国际个人信息保护立法潮流的盲目跟风。在澄清上述问题的基础上,再去思考我国即将制定的个人信息保护法,大体上该如何定位,该何去何从,这样或许会考虑得更成熟些。

## 二、术语说明

在民法上,对个人信息的保护原本是在隐私权的范畴内展开的,因为某些个人信息依其性质可构成一种隐私。在各国个人信息保护法的框架内,个人信息开始独立为一种法律调整对象或保护客体。个人信息保护法除了可能包括的行政管理、行政处罚和刑事处罚规定<sup>[14]</sup>之外,主要旨在规范:何种条件下允许进行个人信息的收集、处理和利用行为、个人信息的主体享有何种权利以及违反个人信息保护规则的损害赔偿。个人信息保护法发展出不同于传统隐私权理论的调整规则,运用了一些通常在该法中得到界定的、具有特定意涵的概念术语。本书在行文过程中,对这些术语多有涉及和借用,因此,首先有必要对其具体内涵加以说明。目前我国个人信息保护法尚未出台,本书在术语运用和界定上,主要参考了我国台湾地区2010年最新修订的“个人资料保护法”、德

---

[14] 关于这样的立法规定,具体可参见我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第21-27条、第41-50条。

国《联邦个人信息保护法》(2010)和我国已公布的两部个人信息保护法学者和专家建议稿。

“个人信息”也被称为“个人资料”或“个人资讯”，本书采用个人信息的表述。它是指自然人的姓名、出生年月日、身份证号、护照号、指纹、婚姻、家庭、教育、职业、病历、医疗、基因、性生活、健康检查、犯罪前科、联络方式、财务情况、社会活动等可以直接或间接地识别出该个人的信息。<sup>[15]</sup>换言之，个人信息是指向或和个人有关的，他人可以籍此识别出该个人的信息。

关于个人信息所指向的人，我国台湾“个人资料保护法”称之为“当事人”，<sup>[16]</sup>我国个人信息保护立法的学者建议稿和专家建议稿则称之为“信息主体”。<sup>[17]</sup>“当事人”在法律上本指一方、双方或多方法律关系参与者，已有约定俗成的含义，因此，本书取“信息主体”的表述。

关于广义上的“个人信息处理”行为，我国台湾地区的“个人资料保护法”(2010)效仿德国《联邦数据保护法》(2010)，将其具体划分为个人信息收集(Erheben)、处理(Verarbeiten)和利用(Nutzen)这三个类型，属于较成熟的概念，本书从之。其中，个人信息收集，系指以任何方式取得个人信息；个人信息处理，系指为了建立或利用个人信息档案所进行的信息记录、输入、储存、编辑、更正、复制、检索、删除、输出、连结或内部传递；个人信息利用，系指对收集的个人信息进行的处理之外的使用。<sup>[18]</sup>

在个人信息保护法中，通常区分公务机关(国家机关)和非公务机关(非国家机关)的信息收集、处理和利用行为，予以分别规范。公务机关关系指依法行使公权力的中央或地方机关；非公务机关关系指公务机关之

[15] 该定义参照了我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第1条第2款，有所改动。

[16] 参见我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第1条第2款。

[17] 参见齐爱民：“中华人民共和国个人信息保护法示范法草案学者建议稿”，载《河北法学》2005年6月，第2-5页；周汉华：《中华人民共和国个人信息保护法(专家建议稿)及立法研究报告》，法律出版社2006年版，第1-27页。

[18] 该界定参照了我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第1条第2款，有所改动。

外的自然人、法人或其他组织。<sup>[19]</sup>

另外,出于表达方便,行文中也用“个人信息处理者”的表述概称个人信息的收集、处理和利用者。

最后,本书有时将传统民法上仅具消极防卫功能的隐私权亦称为“传统隐私权”,以区别于某些学者<sup>[20]</sup>主张的、在个人信息保护上具有积极权能的“新隐私权”。而这些积极权能实际上来源于,个人信息保护法上规定的,信息主体针对信息处理者的信息查询或阅读权、信息补充、更正或删除权等积极请求权。<sup>[21]</sup>准确地说,这些学者是将学说上针对个人信息的“信息自决权”(信息自主权)或“信息隐私权”<sup>[22]</sup>——或者说,直接将个人信息保护法上规定的前述积极请求权——作为传统隐私权的权能扩张。

### 三、论证脉络

除前言和结论外,本书共分为四章。第一章,以德国法和我国法为

[19] 该界定参照了我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第1条第2款,有所改动。

[20] 最显著者当属王泽鉴先生,通过将我国台湾地区的“个人资料保护法”(2010)作为民法上隐私权保护的基本规范,其主张在个人信息保护上,隐私权之权能已发生从消极向积极的转变。综合参见王泽鉴:“人格权的具体化及其保护范围·隐私权篇(中)”,载《比较法研究》2009年第1期,第10页;王泽鉴:“人格权的具体化及其保护范围·隐私权篇(下)”,载《比较法研究》2009年第2期,第13页。我国大陆学者认可隐私权具积极权能者甚众,包括:严军兴、王立中:“公民隐私权的法律保护及其损害赔偿”,载《现代法学》1996年第2期,第87页;曹亦萍:“社会信息化与隐私权保护”,载《政法论坛》1998年第1期,第72页;周佳念:“信息技术的发展与隐私权的保护”,载《法商研究》2003年第1期,第32页;刘德良:“论隐私权”,载《新疆大学学报》(社会科学版)2003年第2期,第53-54页;彭礼堂、饶传平:“网络隐私权的属性:从传统人格权到资讯自决权”,载《法学评论》2006年第1期,第60-61页;可欣:“论隐私权”,吉林大学2007年博士学位论文,第83-85、91-94页,资料来源:中国期刊网(CNKI);戴激涛:“从‘人肉搜索’看隐私权的言论自由的平衡保护”,载《法学》2008年第11期,第43页。

[21] 参见我国台湾地区“个人资料保护法”(2010)第3条。

[22] 信息隐私权和信息自决权的含义相同。其中,信息隐私系对美国法上“information privacy”的转译,信息自决权(informationelles Selbstbestimmungsrecht)是德国法上的术语。参见王泽鉴:“人格权的具体化及其保护范围·隐私权篇(中)”,载《比较法研究》2009年第1期,第8页。

考察对象,分析传统隐私权对于个人信息的保护规则。第二章,分析个人信息自决权主张及以此为理念基础的个人信息保护法兴起的原因,个人信息自决权的发端、主要主张、理论基础及其理论缺陷;以欧盟个人信息保护指令、德国《联邦个人信息保护法》以及我国台湾地区“个人资料保护法”为考察对象,分析个人信息保护法中的具体规则以及加强保护的趋势;然后通过对比分析指出,在对个人信息的保护上,个人信息保护法和传统隐私权在具体规则和法律原则上存在的重大区别。第三章,重点分析个人信息保护法在保护对象和规范性质上的应然定位;然后以此为理论基础,探讨在个人信息的保护上,个人信息保护法规则与人格权(主要是隐私权和名誉权)的侵权行为保护规则在法律适用上的相互关系;以我国个人征信领域的个人信息保护为对象,分析我国现行个人信用信息法律保护制度的规则及其完善。第四章,立足于前文的基本主张,在评析我国现有的个人信息保护法立法建议稿和借鉴国外立法经验的基础上,就我国个人信息立法应采取的立法模式和适用范围提出个人看法。

# 目 录

## 前 言 / 1

- 一、问题意识:个人信息保护立法潮流下的  
    追问 / 1
- 二、术语说明 / 5
- 三、论证脉络 / 7

## 第一章 传统隐私权对个人信息的保护

### ——以信息自由原则为出发点 / 1

#### 第一节 德国一般人格权对个人信息的保护 / 2

- 一、承认一般人格权之前的隐私保护 / 2
- 二、一般人格权判决中的“自决观念”及其限制 / 3
- 三、一般人格权的理论困境及其破解方式 / 7
- 四、寻找隐私的客体表现形式  
    (gegenständliche Verkörperung) / 10

#### 五、隐私保护中的利益衡量 / 16

#### 六、小结 / 20

#### 第二节 我国隐私权对个人信息的保护 / 21

- 一、保护隐私或个人信息的实证法规定 / 21
- 二、隐私判断中的主客观标准 / 28
- 三、隐私保护中的利益衡量 / 31
- 四、社会一般观念与利益衡量的个案运用考察 / 31
- 五、小结 / 37



## 2 目 录

### 第三节 相对清晰的隐私权保护范围之下的信息自由原则 / 37

#### 一、个人信息交流领域的禁令 / 37

#### 二、隐私权保护范围与信息自由原则 / 37

#### 本章小结 / 39

## 第二章 个人信息自决权理论与呈现过度保护趋势的个人信息保护法

### ——以信息禁止原则为出发点 / 41

#### 第一节 信息社会中对个人信息的新保护诉求 / 41

##### 一、信息新技术对个人隐私的新威胁 / 42

##### 二、信息新技术背景下传统隐私权保护的困境 / 43

##### 三、流行的理论与立法回应 / 45

#### 第二节 个人信息自决权——错误的主张 / 46

##### 一、个人信息自决权发展脉络简介 / 46

##### 二、个人信息自决权的具体主张与其导出的个人信息保护新规则 / 48

##### 三、个人信息自决权的理论基础：法律教义学和社会学理论 / 52

##### 四、个人信息自决权的发端：对“经典判决”的误读 / 53

##### 五、个人信息自决权的理论缺陷 / 58

##### 六、个人信息自决权的应然理论边界 / 61

#### 第三节 呈现扩张保护趋向的个人信息保护立法：趋同的规则 / 62

##### 一、比较法上的个人信息扩张保护趋势 / 63

##### 二、比较法上个人信息保护法的趋同规则 / 69

#### 第四节 个人信息保护法规则与传统隐私权保护规则的不同 / 71

##### 一、法律原则和具体规则上的差别 / 71

##### 二、个人信息保护法与隐私权保护在法律推理上的差异

##### ——个案式的说明 / 74

##### 三、评价：逾越了合理边界的个人信息自决权与个人信息保护法 / 78

#### 第五节 对个人信息保护法过度保护趋势的反思

##### ——不可放弃的两个区分 / 80

##### 一、个人信息自动化处理和个人信息非自动化处理的区分 / 80

##### 二、国家机关与非国家机关个人信息处理行为的区分 / 81

#### 本章小结 / 83