

“十三五”学术文库系列

网络个人信息保护研究

WANGLUOGERENXINXIBAOHUYANJIU

在当今网络时代，个人信息因其能识别个人身份而成为有价值的资源。网络的发展、技术的进步，使信息传播更加快速、便捷、开放，对个人信息的收集、处理和利用成为不可扭转的趋势和事实，信息社会的生活模式使得人们对信息产生了深深的依赖；另一方面，个人信息的滥用也为信息主体带来了深深的不安和恐惧，个人信息在网络环境下更易受到侵害，面临更为严重的安全问题。

秦成德 危小波 葛伟 著



西安交通大学出版社
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS

“十三五”学术文库系列

网络个人信息保护研究

WANGLUOGERENXINXIBAOHUYANJIU

在当今网络时代，个人信息因其能识别个人身份而成为有价值的资源。网络的发展、技术的进步，使信息传播更加快速、便捷、开放，对个人信息的收集、处理和利用成为不可扭转的趋势和事实，信息社会的生活模式使得人们对信息产生了深深的依赖；另一方面，个人信息的滥用也为信息主体带来了深深的不安和恐惧，个人信息在网络环境下更易受到侵害，面临更为严重的安全问题。

秦成德 危小波 葛伟 著

内容简介

本书首先研究了网络和个人信息的内涵,包括网络和个人信息的概念、个人信息的法律特征;接着研究了个人信息的法律属性、个人信息的人格利益和财产利益。本书认为个人信息权是一项独立的人格权,因此主张创立独立的个人信息权。重点对个人信息权与隐私权进行了比较,指出个人信息权不同于隐私权。并分别对网络时代最有时代特点的十大业务领域个人信息保护进行了详细探讨,包括电子商务、电子政务、网络金融、快递物流、微信、微博、云计算、大数据、电信、移动服务、物联网等,现在几乎没有任何人可以与这十大业务领域不产生联系。在信息化时代,不论是有关个人资料还是个人数据的立法,其保护的都是个人信息。因此在信息化大背景下,结合我国法律、文化和传统,个人信息更适合作为我国相关立法的基础。20世纪70年代开始,世界各国掀起了保护个人信息的立法热潮,对个人信息的概念作了界定。鉴于个人信息的外延比较广泛,个人信息的定义一般采用概括加列举的模式。因为随着社会的发展,很多以前并未发现的信息纳入了个人信息范畴之内。

本书不但适合信息经济、信息管理、信息法律及信息技术等专业的本科生和研究生使用,也可供从事信息产业实务的工作人员和科学研究如经济、审计师、律师、信息管理等行业的研究人员参考。

图书在版编目(CIP)数据

网络个人信息保护研究/秦成德,危小波,葛伟著. —西安:
西安交通大学出版社,2016.12(2017.9重印)
(“十三五”学术文库系列)
ISBN 978-7-5605-9150-6

I. ①网… II. ①秦…②危…③葛… III. ①互连网络-个人
信息-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271472号

书 名 网络个人信息保护研究
著 者 秦成德 危小波 葛 伟
责任编辑 魏照民

出版发行 西安交通大学出版社
(西安市兴庆南路10号 邮政编码710049)
网 址 <http://www.xjtupress.com>
电 话 (029)82668357 82667874(发行中心)
(029)82668315(总编办)
传 真 (029)82668280
印 刷 虎彩印艺股份有限公司

开 本 720mm×1000mm 1/16 印张 18.125 字数 344千字
版次印次 2016年12月第1版 2017年9月第2次印刷
书 号 ISBN 978-7-5605-9150-6
定 价 89.90元

读者购书、书店添货、如发现印装质量问题,请与本社发行中心联系、调换。
订购热线:(029)82665248 (029)82665249
投稿热线:(029)82668133
读者信箱:xj_rwjg@126.com

版权所有 侵权必究

前 言

在当今的网络时代,个人信息因其能识别个人身份而成为有价值的资源。网络的发展、技术的进步,让信息传播更加快速、便捷、开放,对个人信息的收集、处理和利用成为不可扭转的趋势和事实,信息社会的生活方式使人们对信息产生了深深的依赖;另一方面,个人信息的滥用也为信息主体带来了深深的不安和恐惧,个人信息在网络环境下更易受到侵害,面临着严重的安全问题。国际社会上的大部分国际组织、国家和地区都对个人信息保护问题相当重视,制定了较为完善的法律机制。如何化解信息时代个人信息危机、维护信息主体的人格尊严和个人信息的合理开发利用成为当今社会共同面临的重大课题。

在当今信息化时代,数据信息已经成为时代命脉,收集和掌握信息的重要性是不言而喻的,而越来越多信息的收集与利用使我们每天都生活在各种信息的环绕中。个人信息的网络隐私权是传统隐私权的一种延伸和扩展,伴随着个人信息隐私权侵权的多样化及复杂化,世界上许多国家和地区都对个人信息隐私权的刑法保护给予了高度重视。网络的开放性、自由性、技术性使得网络时代的个人信息保护变得异常脆弱,同时作为信息时代发展的产物,各种相关的新型犯罪层出不穷,立法相对于犯罪的发展始终处于落后的状态。尤其在我国,对于隐私权的保护长期处于一种不明确的状态,而对个人信息的立法也处于启动阶段,本书此时应运而世,是极合时宜的。

高校文库是高等学校图书馆专门收藏本校师生员工、校友的专著以及其他学术成果的特色专藏库,属于高校图书馆特藏的一种,西京文库就是其中之一。西京文库的建立为社会了解本校教学科研状态提供了翔实的原始资料,并有效地起到了弘扬校风、展示本校学术成果、促进学术交流、宣传和扩大本校对外影响的作用。

本书共 12 章内容,撰写工作由西京学院及参加陕西省社科基金项目(13L019)的教师完成。参与本书撰写的主要有秦成德特聘教授,西京学院危小波讲师、葛伟副教授、杜永红教授、王冬霞副教授、文小森老师,西安航空学院袁向博老师等。全书最后由秦成德统稿。

网络个人信息保护立法是一个方兴未艾、日新月异的领域,许多问题尚在发展和探讨之中,观点的不同、体系的差异在所难免,本书不当之处,恳请专家及读者批评指正。

本书是2013年陕西省社会科学基金项目(编号13L019)的研究成果,在撰写过程中,得到了中国法学会信息法学研究会的支持和西安交通大学出版社的大力帮助,同时参考了许多中外有关研究者的文献和著作,在此一并表示感谢。

秦成德

2016年7月

目 录

第 1 章 网络个人信息保护概述

- 1.1 网络和个人信息的内涵 (1)
- 1.2 个人信息的法律属性 (9)
- 1.3 个人信息权是一项独立的人格权 (12)
- 1.4 个人信息权与隐私权的比较 (14)
- 1.5 个人信息侵权原因分析 (19)

第 2 章 电子商务中的个人信息保护

- 2.1 电子商务中个人信息保护存在的问题 (22)
- 2.2 电商消费者个人信息侵权 (26)
- 2.3 国外电商消费者个人信息保护制度 (27)
- 2.4 我国电商消费者个人信息权保护体系构建 (30)

第 3 章 电子政务中的个人信息保护

- 3.1 电子政务个人信息保护概述 (45)
- 3.2 政府信息共享中的个人信息保护问题 (52)
- 3.3 政府信息共享中的个人信息保护规定 (53)
- 3.4 电子政务信息共享 (55)
- 3.5 电子政务个人信息权保护中的利益冲突与平衡 (59)
- 3.6 电子政务个人信息侵权形式 (61)
- 3.7 政府信息共享中的个人信息保护制度 (63)

第 4 章 网络金融的个人信息保护

- 4.1 网络金融消费者个人信息概述 (66)
- 4.2 网络金融消费者个人信息受侵严重 (71)
- 4.3 网络金融业务的隐私威胁 (72)

4.4	网络借贷的个人信息权	(76)
4.5	网络借贷个人信息保护的措施	(80)
4.6	网络金融个人信息权保护的完善	(82)
第5章 快递物流中的个人信息保护		
5.1	快递物流终端配送的个人信息问题	(87)
5.2	收件人个人信息权受损现状分析	(91)
5.3	收件人个人信息权的法律性质	(93)
5.4	第三方物流合同的法律性质和法律地位	(96)
5.5	收件人的赔偿请求权	(100)
5.6	快递配送个人信息保护策略与案例	(102)
第6章 微信与微博中的个人信息保护		
6.1	微信概述	(107)
6.2	微信朋友圈及其涉及的个人信息权问题	(111)
6.3	微信朋友圈内的个人信息具有一定的私密性	(113)
6.4	微信犯罪与侵权案例	(115)
6.5	微博客个人信息权	(118)
第7章 电信的个人信息保护		
7.1	宪法对通信自由和通信秘密的规定	(129)
7.2	无线通信的个人信息保护	(134)
7.3	手机终端的风险	(137)
7.4	工作人员电子通信隐私保护	(140)
7.5	3G移动通信的个人信息保护	(145)
7.6	4G移动互联网信息安全防护	(149)
第8章 移动服务中的个人信息保护		
8.1	移动服务面临的个人信息问题	(156)
8.2	移动网络与移动终端的个人信息侵权	(162)
8.3	移动服务个人信息保护的措施	(172)

第 9 章 物联网中的个人信息保护	
9.1 物联网个人信息概述	(178)
9.2 物联网个人信息面临挑战	(180)
9.3 物联网个人信息侵权行为	(187)
9.4 完善我国物联网个人信息保护的措施	(192)
第 10 章 大数据中的个人信息保护	
10.1 大数据中的个人信息保护概述	(203)
10.2 大数据时代面临的个人信息问题挑战	(215)
10.3 位置大数据定位技术	(220)
10.4 大数据环境下的个人信息保护措施	(222)
第 11 章 云计算中的个人信息保护	
11.1 云计算的内涵	(227)
11.2 云用户个人信息权的保护问题	(232)
11.3 云服务用户个人信息侵权的分析	(233)
11.4 云计算 SLA 协议对用户个人信息的保护	(237)
11.5 云服务个人信息的法律保护	(241)
第 12 章 构建我国网络个人信息保护制度	
12.1 我国网络个人信息保护的现状	(252)
12.2 国外个人信息保护模式	(254)
12.3 在民法中明确规定个人信息权	(257)
12.4 完善个人信息主体的权利义务制度	(260)
12.5 网络个人信息侵权责任及损害赔偿制度	(262)
12.6 个人信息刑事立法的完善	(265)
参考文献	(278)

第 1 章 网络个人信息保护概述

在当今网络时代,个人信息因其能识别个人身份而成为有价值的资源。一方面,网络的发展、技术的进步让信息传播更加快速、便捷、开放,对个人信息的收集、处理和利用成为不可扭转的趋势和事实,信息社会的生活方式使人们对信息产生了深深的依赖;另一方面,个人信息的滥用也为信息主体带来了深深的不安和恐惧,个人信息在网络环境下更易受到侵害,面临着严重的安全问题。国际社会上的大部分国际组织、国家和地区都对个人信息保护问题相当重视,制定了较为完善的法律机制。如何化解信息时代个人信息危机、维护信息主体的人格尊严和个人信息的合理开发利用成为当今社会共同面临的重大课题。

1.1 网络和个人信息的内涵

1.1.1 网络的概念

今天我们所说的“网络时代”,一般是指“三网”——电信网络、有线电视网络、计算机网络。狭义的含义指因特网。当然也可包括物联网,那就是“四网”,如果再加上“专用网”,那就天网无数了。

1. 网络的基本含义

网络是由节点和连线构成,表示诸多对象及其相互联系。在数学上,网络是一种图,一般认为专指加权图。网络除了数学定义外,还有具体的物理含义,即网络是从某种相同类型的实际问题中抽象出来的模型。在计算机领域中,网络是信息传输、接收、共享的虚拟平台,通过它把各个点、面、体的信息联系到一起,从而实现这些资源的共享。网络是人类发展史上最重要的发明之一,促进了科技和人类社会的发展。

在 1999 年之前,人们一般认为网络的结构都是随机的。但随着 Barabasi 和 Watts 在 1999 年分别发现了网络的无标度和小世界特性,并分别在世界著名的《科学》和《自然》杂志上发表了他们的发现之后,人们才认识到网络的复杂性。

网络借助文字阅读、图片查看、影音播放、下载传输、游戏、聊天等软件工具,从文字、图片、声音、视频等方面给人们带来了极其丰富的生活和美好的享受。但和人们生活密不可分的是计算机网络,因而一般人对网络的理解都是关于计算机网络。利用网络,人们不仅可以实现资源共享,还可以交换资料、保持联系、进行娱乐等。现在很多人的生活和工作已经和网络密不可分。网络的实现,使单一的、分

散的计算机有机地连成一个系统,它主要有以下功能:

1) 资源共享

网络的主要功能是资源共享。共享的资源包括软件资源、硬件资源以及存储在公共数据库中的各类数据资源。网上用户能部分或全部地共享这些资源,使网络中的资源能够互通有无,分工协作,从而大大提高系统资源的利用率。

2) 快速传输信息

分布在不同地区的计算机系统,可以通过网络及时、高速地传递各种信息,交换数据,发送电子邮件,使人们之间的联系更加紧密。

3) 提高系统可靠性

在网络中,由于计算机之间是互相协作、互相备份的关系,以及在网络中采用一些备份的设备和一些负载调度、数据容错等技术,使得当网络中的某一部分出现故障时,网络中其他部分可以自动接替其任务。因此与单机系统相比,计算机网络具有较高的可靠性。

4) 易于进行分布式处理

在网络中,还可以将一个比较大的问题或任务分解为若干个子问题或任务,分散到网络中不同的计算机上进行处理计算。这种分布处理能力在进行一些重大课题的研究开发时是卓有成效的。

5) 综合信息服务

在当今信息化社会,个人、办公室、图书馆、企业和学校等,每时每刻都在产生和处理着大量的信息。这些信息可能是文字、数字、图像、声音甚至是视频,通过网络就能够收集、处理这些信息,并进行传送。因此,综合信息服务将成为网络的基本服务功能。

2. 互联网

互联网(Internet)又称网际网络,或音译因特网、英特网。它始于1969年美国的阿帕网。互联网是网络与网络之间所串连成的庞大网络,这些网络以一组通用的协议相连,形成逻辑上单一巨大的国际网络。internet通常泛指互联网,而Internet则特指因特网。这种将计算机网络互相联接在一起的方法可称作“网络互联”,在次基础上发展出覆盖全世界的全球性互联网络称互联网,即互相联接在一起的网络结构。互联网并不等同万维网,万维网只是一个基于超文本相互链接而形成的全球性系统,且是互联网所能提供的服务之一。实际上Internet表示的意思是互联网,在这个网络中有交换机、路由器等网络设备,各种不同的连接链路,种类繁多的服务器和数不尽的计算机、终端。通过互联网可以将信息瞬间发送到千里之外的人手中,它是信息社会的基础。移动互联网,就是将移动通信和互联网二

者结合起来,成为一体。它是指互联网的技术、平台、商业模式和应用与移动通信技术结合并实践的活动的总称。4G时代的开启以及移动终端设备的凸显为移动互联网的发展注入了巨大能量,2014年移动互联网产业的发展出现了前所未有的飞跃。

3. 通信网

通信网是一种通过交换设备、传输设备,将地理上分散用户终端设备互连起来实现通信和信息交换的系统。通信最基本的形式是在点与点之间建立通信系统,它还不能称为通信网;只有将许多的通信系统(传输系统)通过交换系统按一定拓扑结构组合在一起才能称之为通信网。也就是说,有了交换系统才能使某一地区内任意两个终端用户相互接续,才能组成通信网。通信网由用户终端设备、交换设备和传输设备组成。交换设备间的传输设备称为中继线路(简称中继线),用户终端设备至交换设备的传输设备称为用户线路(简称用户线)。通信网指在分处异地的用户之间传递信息的系统。属于电磁系统的也称电信网。它是由相互依存、相互制约的许多要素组成的一个有机整体,以完成规定的功能。通信网的功能就是要适应用户呼叫的需要,以用户满意的程度沟通网中任意两个或多个用户之间的信息。通信网可从不同角度分类:按业务内容可分为电报网、电话网、图像网、数据网等;按地区规模可分为农村网、市内网、长途网、国际网等;按服务对象可分为公用网、军用网、专用网等;按信号形式可分为模拟网、数字网等。移动通信网是通信网的一个重要分支,由于无线通信具有移动性、自由性,以及不受时间地点限制等特性,因而广受用户欢迎。在现代通信领域中,它是与卫星通信、光通信并列的三大重要通信手段之一。

4. 广电网

广播电视(radio and television)是通过无线电波或通过导线向广大地区播送音响、图像节目的传播媒介,统称为广播。只播送声音的,称为声音广播;播送图像和声音的,称为电视广播。狭义上讲,广播是利用无线电波和导线,只用声音传播内容。广义上讲,广播包括我们平常认为的只有声音的广播及声音与图像并存的电视。广播电视具有明显的信息产业的基本功能,即生产和传递信息的功能、导向社会资源优化配置的功能、经营信息的功能等。下一代广播电视网(next generation broadcasting, NGB)即电信网、计算机网和有线电视网三网融合,有线无线相结合、全程全网的广播电视网络。它不仅可以为用户提供高清晰的电视、数字音频节目、高速数据接入和语音等三网融合业务,也可为科教、文化、商务等行业搭建信息服务平台,使信息服务更加快捷方便。

5. 物联网

物联网是新一代信息技术的重要组成部分,也是信息化时代的重要发展阶段。

其英文名称是“internet of things(IOT)”。顾名思义,物联网就是物物相连的互联网。这有两层意思:其一,物联网的核心和基础仍然是互联网,是在互联网基础上的延伸和扩展的网络;其二,其用户端延伸和扩展到了任何物品与物品之间,进行信息交换和通信,也就是物物相息。物联网通过智能感知、识别技术与普适计算等通信感知技术,广泛应用于网络融合中,也因此被称为继计算机、互联网之后世界信息产业发展的第三次浪潮。物联网是互联网的应用拓展,与其说物联网是网络,不如说物联网是业务和应用。因此,应用创新是物联网发展的核心,以用户体验为核心的创新 2.0 是物联网发展的灵魂。

总之,网络的诞生使命:通过各种互联网服务提升全球人类生活品质,让人类的生活更便捷和丰富,从而促进人类社会的进步,并且丰富人类的精神世界和物质世界,让人类最便捷地获取信息,找到所求,让人类的生活更快乐。

与很多人的想象相反,Internet 并非某一个完美计划的结果。Internet 的创始人也绝不会想到它能有如今的规模 and 影响!在 Internet 面世之初,没有人能想到它会进入千家万户,也没有人能想到它的商业用途。

1.1.2 个人信息的概念

个人信息在不同国家和地区的称谓不一样,美国、加拿大、澳大利亚等国家以隐私权理论为法律基础,将个人信息的保护纳入到隐私权范畴。德国和我国台湾地区以大陆法系的人格权理论为基础,将之称为“个人资料”。欧盟和英国在制定相关法律时命名为“个人数据”。在我国,出于传统的法律习惯和对法律词汇的不同理解,一般称之为“个人信息”。我国有学者认为个人资料所包含的主要部分就是个人信息,个人资料只是个人信息的外在形式,它们在个人信息保护方面是具有相同含义的概念。

根据以上称谓的不同,不同国家和地区对“个人信息”的定义也不一样。我国的《个人信息保护法(专家建议稿)》是这样定义的:“个人信息指姓名、住址、出生日期、身份证号码、医疗记录等可以识别出自然人特征的信息”。欧盟《数据保护指令》对个人数据的定义也同样强调与主体身份可识别性相关的任何信息。在我国,通常认为个人信息的含义包括三个部分。第一部分是身份识别类信息,主要包括姓名、身份、年龄、职业、联系方式、婚姻、住址、单位等。第二部分是行为类信息,这一类信息是消费者在进行网上交易时对购买、消费行为的记录,主要是消费者购买的地点、时间、种类、数量、金额等。这一类数据更加私密,与消费者的购买行为和消费习惯关系非常密切。第三部分是倾向类信息,这一类信息并不是通过简单搜集得来的,而是对纷繁芜杂的数据进行分析、汇总得到的。这些数据可以反映消费者的购买倾向、消费习惯和心理,是大数据运用的重要部分,通过对这些倾向类信息的运用可以有效地发掘消费者的潜在价值。

个人信息作为一个新的法律概念,各国对其认识并不一致,反映在国际组织以及各国各地区对个人信息的法律称谓上就是不同立法将个人信息认定为个人信息、个人数据、个人资料、个人隐私。个人信息与个人隐私虽然在一定程度上有着交叉关系,但是它们并不是一一对应关系或包含关系。个人信息是一些能识别个人的信息的总和,而个人隐私则是尚未公开的、不愿为他人所知晓的私人信息等,两者在保护视角等方面存在巨大差异。且根据我国法律传统,个人信息与个人隐私有着巨大差异,个人隐私并不能包含全部的个人信息,因此采用个人隐私并不恰当,个人资料与个人数据来自“personal data”,它们之间只是翻译的不同。而个人信息、个人资料和个人数据并没有本质的区别,它们均与自然人的识别有关。只是个人资料和个人数据更侧重于形式,是个人信息的载体和物化形式,而个人信息则偏向内容,且以主体与内容的互动关系为着眼点,如一件事情通过人的大脑形成一条信息。相较于个人资料和个人数据,个人信息体现了信息与主体之间的传递和感知,更具有包容性和稳定性。且随着信息化时代的发展,立法越来越倾向于用个人信息表明对个人权利的关注,个人信息比个人资料和个人数据更加彰显人文关怀。此外,在信息化时代,不论是个人资料还是个人数据立法,都是保护个人信息的。因此在信息化大背景之下,结合我国法律文化和传统,个人信息更适合作为我国相关立法的基础概念。

从20世纪70年代开始,世界各国掀起了保护个人信息的立法热潮,对个人信息的概念作出界定。当前一些典型的立法对个人信息的定义较为一致的意见是识别性定义,即能直接或间接识别个人的一切信息。它既可能是姓名、身份证号码等可以直接识别的信息,也可以是兴趣爱好、健康情况、性取向、犯罪记录、教育背景、银行存款、机动车登记信息,甚至消费习惯、指纹、血型、病史等信息。此外,鉴于个人信息的外延比较广泛,个人信息的定义一般采用概括和列举相加模式。因为随着社会的发展,很多以前并未发现的信息纳入个人信息范畴之内,如台湾地区关于个人资料定义的修改,增加了基因等信息。

综上所述,个人信息作为一种特殊的信息,在信息技术的发展过程中变得愈加重要,尤其是互联网的快速发展,缩短了现实生活中的距离,给信息收集带来诸多便利。个人信息从字面上看,可以解释成与个人相关的信息。其中,虽然个人是指某个特定的信息主体,但信息本身属于模糊概念。因此与个人相关的信息其实范围很广,可以包括如下:

- (1) 个人身份信息,如姓名、性别、出生日期、居住地址、证件号码、电话号码、受教育程度、工作经历、宗教信仰、政治面貌、指纹、血型、遗传特征等,而指纹、血型、遗传特征等又可称为个人的生物属性;
- (2) 个人金融信息,如个人财产状况、个人信用状况等;
- (3) 个人家庭基本情况,如父母、配偶、子女的基本情况等;

- (4)个人动态行为,如个人行踪、购物记录、通信记录等;
- (5)个人观点以及他人对信息主体的相关评价。

1.1.3 个人信息的法律特征

个人只要生存在这个世界上,就会产生各种各样的信息,而外界也是通过这些信息感知个人并与之交流。但是并不是任何信息都是法律意义上的个人信息。个人信息必须具备以下法律特征:

第一,个人信息具有识别性。个人信息与特定主体有着密切的联系,通过个人信息能够直接或间接识别信息主体。但是那些与个人无关的,不能识别信息主体的信息则不属于法律意义上的个人信息。例如“学生,女,健康”这样一组信息,因为其根本不能识别出具体的个人,即使对这样一组信息进行相应的利用和处理也不可能伤及个人利益,因此这样的信息并不在法律上的个人信息之列。但是倘若在这组信息上再加上“姓名”和“身高”等信息,则其可能通过组合识别出具体的个人,若再对其信息进行处理则可能会影响个人的生活。因此,法律意义上的个人信息必须是可识别的。可识别性是指搜集到的个人信息具有主体的某些特性,人们对这些信息进行分析就可以识别这些信息是属于某个人的。个人信息具有可识别性才能涉及具体个体的人身和财产利益,才具有法律保护的意义。

第二,个人信息的主体必须是自然人。个人信息是属于个人在社会活动中产生的识别个人的信息,其专属于自然人,具有较强的人身属性。个人对自己的信息具有支配、利用、排除他人侵害的权利,其本身附着着与个体密切相关的人格利益,特别是那些具有隐私性质的不愿公开的个人信息。也就是说个人信息的主体是自然人,排除法人以及其他组织在内。世界上大部分国家保护个人信息均是旨在保障人的尊严、自由和独立,而法人信息可以通过知识产权或反不正当竞争法进行保护。如德国《联邦资料保护法》就开宗明义将个人信息保护的对象定位为自然人。因为其认为个人资料保护的立法目的就是保护人格,而只有自然人才会涉及人格问题。从上文的定义中可以看出,个人信息包含了主体具有的所有信息,它的主体应当是单个的自然人,不包括法人或其他组织。

第三,具有支配性。有的专家学者也把个人信息的支配性称之为个人信息的自决权,即个人有权对涉及本人的信息进行支配和控制,例如有权决定是否公开、被利用等。

第四,具有人格属性。个人信息包含主体具有的所有信息,是与生俱有的,并不依靠外在条件获得,因此主体对个人信息权利的基础就是人格权。人格权包括以人格利益为基础的各种具体权利,例如生命、姓名、肖像、隐私等,同时也包括尊严、自由、发展等一般权利。

1.1.4 个人信息与个人数据

目前,世界上约有几十个国家和地区分别制定了保护个人信息的法律,但各国(地区)在立法时使用的概念却有所差别。欧洲理事会于1992年提出《理事会数据保护条例》修改建议稿,欧盟于1995年颁布数据保护法《普通指令》,在其影响下,欧洲诸国尤其是欧盟成员国以及受到影响的其他一些国家或地区,在立法中沿用了“个人数据”的概念。另外,一些普通法系国家,如澳大利亚、新西兰、加拿大等,由于受到美国在1974年颁布的《隐私法》的影响,将个人信息保护的内容纳入“隐私”保护法中。而俄罗斯、韩国、日本等国,在立法中则使用了“个人信息”的概念。“个人信息”和“个人数据”是否可以通用,“个人资料”与“个人信息”是否具有差别,在学界都曾有过一些探讨。而对于有些存在界定争议的“个人信息”,还有学者认为应“进行隐私权的立法更为妥善”。在诸多类似却又不同的抽象名词中,哪些是与个人信息相关联的,哪些是重合的,哪些是需要严格区分的,这些问题都是伴随社会发展、立法,从空白逐步趋于完善过程中需要逐一面对并解决的。

个人信息与个人数据、个人资料中欧信息社会项目专家托马斯·哈特博士认为,以“数据保护”(data protection)为标题的各种规章制度,目的在于确保每个个体有权决定自己的个人信息(personal information)以及应该透露给谁。

在这个分别包含“数据”和“信息”的命题中,“个人数据”和“个人信息”并没有严格的区分。也有学者撰文指出,“从个人信息和个人资料的关系上看,个人信息是个人资料所反映的内容,个人资料是个人信息的表现形式”。

笔者认为,数据(资料)与信息在某些场合可能存在混用的现象,但它们之间还是有区别的,只是不能单纯地以内容与形式的划分而加以甄别。因为无论如何,信息一定是以一种形式呈现现在我们这个纷繁复杂的物质世界之中。既然如此,信息与其表现形式就像是手心 and 手背而密不可分。如果说个人资料仅仅是个人信息的一种表现形式的话,那么个人信息和个人资料一定是同时出现,且个人信息与个人资料作为所指实质内容相同的两个名词,没有区分的价值。

我们所说的“个人数据”或“个人资料”均始于20世纪70年代欧洲开始制定的“个人数据(资料)保护法”,无论“个人数据”或是“个人资料”在英语中均为“personal data”,而“data”本身就是一个复数名词,在牛津英语大词典中的解释为“以参考或分析为目的收集在一起的各种事实及统计(数据)”。其中,各种事实及统计数据可以视为我们所说的信息,也就是说,在英语中信息可以以单数形式出现,而数据则是复数的集合。数据强调的是一种出于某种目的的集合,而信息则可以是零散的事实,但这种零散的事实集合在一起,其性质还是信息;同时,将一定范围内的每一条信息汇总并统一给予形式上的处理,所形成的即为数据(资料)。也就是说,信息的集合是信息也是数据,这或许就是造成信息与数据无法真正分开的原

因。此外在汉语中,对于数据的一种较为普遍的理解为电子计算机加工处理的对象。随着电子技术的蓬勃发展,数据库的建立均依赖于电子化,所以数据可以以字符串的形式存在,缺乏被广泛识别的认知度。

立法中应用“个人数据”概念最为广泛的地区为欧洲。欧盟及其成员国在各种相关立法中,均围绕“个人数据”命名。按照惯例,每部具体法规中又分别对“个人数据”作出了解释。例如,在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动的指令(95/46/EC)中,具体解释的“个人数据”,是指与已识别的或与可识别的自然人相关的任何信息。

英国 1998 年数据保护法中规定的“个人数据”是指,能够识别生存者个人身份的任何数据,或者与数据控制人所拥有的或是有可能拥有的任何信息一起能够识别生存者个人身份的任何数据。这些数据还包括任何对此人的评价,以及数据控制人或其他人对此人所持有的各种意图表象。

2003 年 1 月 1 日通过的德国联邦数据保护法中将个人数据定义为与已识别的或可识别的个人(数据主体)或其环境相关的任何信息。

在以上三部具有代表性的立法中,均对“个人数据”做出了各不相同的定义。

通过具体分析可以看出,欧盟和德国的立法中对于“个人数据”的定义较为相像,都是对信息作出限定,“个人数据”即为定义中规定的某一部分信息。英国立法虽然没有类似的文字表述,但其在同一法律条文的前款中对“数据”作出定义,数据是指下述信息:①根据发出的处理指令自动运行的设备所处理的信息;②为了由上述设备加以处理而记录的信息;③作为相关存档系统的组成部分或为了成为相关存档系统的组成部分而记录的信息;④不属于上述三项规定的信息,但属于第 68 条所规定的可得记录的组成部分。由此可见,英国立法也认为数据实质上就是某种限定信息。

综上,在法律语境中的“个人数据”,尤其是欧盟及其成员国在立法中所指称的“个人数据”,总体来说应当是设定了一定限制,或者说出于某一目的而甄别出来的一组“个人信息”。按照立法的意图,与个人相关的信息可以分为:①已识别信息主体身份的信息;②可用来识别信息主体身份的信息;③无法用来识别信息主体身份的信息。其中前两项属于“个人数据”的范畴,而最后一项则被排除在外。可见,个人信息的范围较个人数据要来得广。

1.1.5 电子商务中个人信息的特征

电子商务中的个人信息也属于一般个人信息的范畴,因此具有个人信息的共性。但在 B2C 电子商务这一具体领域,个人信息又呈现出不同的特点。B2C 是 business to customer 的缩写,其中文意为“商对客”,即网络零售业,是企业与消费者之间的电子商务,商家和消费者直接进行商品或服务的交易。此外,电子商务类

型还包括企业之间的电子商务(business to business, B2B)、消费者之间的电子商务(consumer to consumer, C2C)等。

1. B2C 电子商务的开展是以对消费者的个人信息搜集为基础的

在 B2C 电子商务中,单纯地收集个人信息并不能产生直接的利用价值,还需要对收集到的个人信息进行分析,并以此来预测消费者的行为或调整公司的营销策略。对信息进行分析是出于以下几个目的:第一,提高收集信息的价值,只有进行分析以后才能将纷繁芜杂的信息转化为有用的资源。第二,通过对信息的分析,掌握不同消费者的消费习惯和倾向,提高个性化的服务水平,节约营销成本。第三,收集到的信息能够为公司制定下一步的营销策略甚至公司战略提供参考。

2. B2C 电子商务中的个人信息具有一定的范围限制

个人信息的范围相当广泛,B2C 电子商务中的个人信息只是个人信息中的一部分。与 B2C 电子商务活动无关的个人信息就不属于本文所指的 B2C 电子商务中的个人信息。在 B2C 电子商务这一特定领域,个人信息一般有几类:第一,一般的身份信息,例如姓名、年龄、工作、地址等;第二,反映消费者消费倾向和购买行为的信息,比如网页浏览记录、停留时间和搜索偏好等;第三类就是涉及购买支付环节的敏感信息,比如银行卡号、交易账号和密码等。这些个人信息有些是电子商务网站要求消费者提供的,也有些是消费者自身行为的无意识透露。

3. 消费者对 B2C 电子商务中的个人信息具有一定的财产权利

西方学者普遍认为,个人信息属于个人人身权利的一种延伸。洛克认为,个人信息是人身权延伸的范畴,应对此享有权利。黑格尔认为,财产权属于自由意志的体现,而个人信息反映的是主体的身份特性,应通过自由意志来主张对其的财产权。国内学者普遍使用信息财产权的概念来主张个人对信息的权利,如齐爱民教授提出“信息是一种合法的财产利益”。在 B2C 电子商务中,个人信息的财产属性最终要体现在商业化运用上。例如,现在出现了很多数据公司,它们将收集到的消费者个人信息进行分析整合以后出售给需要的公司,以此来获取收益。在这方面,个人信息已经成为数据公司重要的一种商品,体现出了很强的财产性。

4. 个人信息的收集和消费者的隐私保护存在一定的矛盾关系

在 B2C 电子商务中,消费者的个人信息具有重要的商业价值,因此电子商务网站和其他的数据公司会想方设法收集消费者的个人信息。但是消费者出于个人信息安全的考虑,以及电子商务活动的实际需要,会对个人信息采取一种保守的态度,并不会无限度地提供。这就在个人信息的提供和搜集上产生了矛盾。

1.2 个人信息的法律属性

个人信息是一切直接或间接识别个人的信息,在法律上其首先必须是属于特