

六、中共施行「個人信息保護法」及其影響

政治大學東亞所副教授王韻主稿

- 中共首次對個人信息提出法律規定，主要影響對象為網路訊息的使用者；惟「中國特色」的法治觀念，以侵犯個人隱私為由，加強控制網路數位世界，恐引發寒蟬效應。
- 中共認定「境外勢力」正在利用商業行為刺探、蒐集、調查與利用中國境內數位資訊，試圖以「個人信息保護法」建立「數位柏林圍牆」防堵。

(一) 前言

2020年10月21日，中共全國人大法制工作委員會（法工委）發布《中華人民共和國個人資訊保護法(草案)》徵求意見的訊息¹。10個月後，中國大陸第一個《個人信息保護法》(Personal Information Protection Law, 以下簡稱PIPL)，最終於2021年8月20日通過，自11月1日起正式生效，該法從通過到生效只有約兩個月，這對企業要符合該法規範顯然過於倉促²。這一立法象徵著中國首次對個人信息(Personal Information, PI)提出正式的法律規定，針對個人信息的儲存、傳輸和處理所牽涉的各種權利與義務進行規範，是繼2017年6月《網絡安全法》、2021年9月《數據安全法》實施之後，中共加強控制網路數位世界的重要的發展，後續影響值得觀察。

雖然個人訊息(臺灣稱個人資訊)並不限於網路上存在的數據，也包含企業與機關在執行服務時自然取得的各種資料，例如圖書館的借書紀錄，但這個法律主要影響的對象還是網路訊息的使用者，一方面中國作為全世界網路人口最多、跨國數據流量最高、行動通訊與交易發達的「數據大國」，PIPL是本來就應該進行的使用者保護措施，另一方面這個法律的出現，標誌著中共將對搜尋引擎、平臺網站、跨境電商、手機遊戲、網路銀行、社群媒體、民調行銷公司等等大量擁有個人訊息的行業發動進一步的管制，對於在中國大陸境內營運的公司來

¹ 完整《個人信息保護法(草案)》：<https://www.secrss.com/articles/26427> (草案共8章70條)

² 《個人信息保護法》，《中國人大網》，2021年8月20日。

<http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202108/a8c4e3672c74491a80b53a172bb753fe.shtml>

說，無論是本土網路服務商或是在中國大陸運營依賴數據的外國公司來說，都將有重大影響。

PIPL 在草案階段就已經引起很大爭議，外界主要的批評集中在該法忽視政府濫用個資的約束、針對違法行為超高額度的罰款、牽涉到治外法權（extraterritorial application）問題，及對境外機構在中國大陸蒐集資料時可能產生的寒蟬效應等³。雖然有公開徵求意見，但該草案的提出適逢嚴打網路言論的時期，民間幾乎沒有公開的「意見」提出，僅有網路上幾位專業律師與學者對此發表非常客氣與正面的評論。8月通過的版本更被境外媒體描述為「全球最嚴隱私法」，大陸科技股股價應聲下挫，被視為是繼7月祭出《反壟斷法》打擊阿里巴巴、滴滴出行等22家科技與創新產業龍頭之後，另一波加大監管的訊息；在香港證交所，包括騰訊與阿里巴巴的恒生科技指數也跟著重挫2.5%⁴。這些舉措讓人納悶的是，這個長期以來放任企業與政府機關侵犯個人隱私的國家，竟然通過號稱對於個人資訊保護最嚴格的法案，究竟是痛改前非呢？還是法案本身另有所指？

（二）「個人信息保護法」內容特點

從文字上看來，PIPL 架構類似歐盟在2016年通過、2018年施行《一般資料保護規範》（General Data Protection Regulation, GDPR），看似容納GDPR在保護消費者上的進步語彙，以企業必須「告知」與獲得使用者「同意」，作為最核心的價值，例如PIPL明文規定「收集個人資訊，應當限於處理目的的最小範圍，不得過度收集個人資訊（第六條）」；「處理個人資訊應當遵循公開、透明原則，公開個人資訊處理規則」（第七條）；「處理敏感個人資訊應當取得個人的單獨同意」（第二十七條）⁵，但實質缺乏對於最重要的個人資訊濫用者，也就是對於國家機器侵犯個人隱私相關行為的有效規範。例如在規定本法適用範圍的第三

³ 王韻，「中國大陸制定《個人資訊保護法》的意涵與可能影響」，《交流雜誌》，海峽交流基金會，2020年12月號174期。<https://www.sef.org.tw/article-1-129-12654>

⁴ 「中國通過全球最嚴隱私法 科技股重挫」，《自由時報》，2021年8月21日。
<https://ec.ltn.com.tw/article/paper/1468034>

⁵ 「敏感個人資訊是一旦洩露或者非法使用，容易導致自然人的格尊嚴受到侵害或者人身、財產安全受到危害的個人資訊，包括生物識別、宗教信仰、特定身份、醫療健康、金融帳戶、行蹤軌跡等資訊，以及不滿十四周歲未成年人的個人資訊」（第二十八條）。

條並未明確說明本法適用於政府部門、政府委託的企業、國營企業處理個人資訊的行為，僅僅籠統地指出「組織、個人在中華人民共和國境內處理自然人個人資訊的活動，適用本法」。

也就是中國的 PIPL 僅限於企業與個人之間資訊管理行為的規範，而且是將企業沒有妥善管理個資視為公訴罪，由政府主動代為處理。這是源自 2013 年史諾登 (Edward Snowden) 事件，暴露美國國家安全局的「稜鏡計畫」監控全球民眾的郵件、社交活動、通訊內容，史諾登事件點燃歐美各國對個資保護的警覺，尤其是希望透過立法限制跨國企業在民眾不知情的情況下，提供相關訊息給政府單位使用。而歐盟 GDPR 保護使用者最核心的工具是「被遺忘權」，也就是資料當事人 (data subject) 可以在特定條件下，要求資料控制者 (data controller) 刪除其個人資料之權利，而且這裡的刪除規定相當徹底，指的是資料當事人有權要求進行資料處理的第三方，刪除任何個人資料的連結 (links)、複本 (copies) 或是再製 (replication) 的資料。舉例來說，如果資料當事人不想讓私人雇主或國家機關知道自己曾經上過某些網站、或在社群網站上曾經對某些人事物「按讚」、「轉貼」或評論，資料當事人有權要求谷歌搜尋 (Google Search) 或臉書 (Facebook) 刪除所有相關資料，不論這個資料是被儲存在哪一個服務平臺、哪一個國家的鏡像主機上。但這樣的「被遺忘」權利並未被包含進中國的 PIPL，中國老大哥顯然不希望民眾的上網行為可以「被遺忘」。

(三) 具有中國特色的「個人信息保護法」

PIPL 對於中共最關心的國家資訊安全，也就是外國政府利用跨國企業管道取得敏感個資的可能性加以限制，對企業課以極大的責任，但對於大陸境內真正個資侵犯的「元兇」：長期收集手機通訊與軌跡、公民生物特徵、網路瀏覽行為以及消費資訊等等龐大個資，以用來建立所謂「社會信用體系」的政府機關，毫無約束之力。第十條更毫無意外地把國家安全絕對化，規定「任何組織、個人不得非法收集、使用、加工、傳輸他人個人資訊，不得非法買賣、提供或者公開他人個人資訊；不得從事危害國家安全、公共利益的個人資訊處理活動」。這樣把國家安全放在一個以個人權利保障為主的法案之中，突

顯出一種「中國特色」的法治觀念。

雖然 PIPL 第三十三條提到「國家機關處理個人資訊的活動適用本法；本節有特別規定的，適用本節規定」，而這個「本節有特別規定」的大漏洞在第三十五條完全體現出來：原本草案中說明「國家機關為履行法定職責處理個人資訊，應當依照本法規定向個人告知並取得其同意；法律、行政法規規定應當保密，或者告知、取得同意將妨礙國家機關履行法定職責的除外。」新的條文更增加「第十八條第一款規定的情形」、「告知將妨礙國家機關履行法定職責」兩大除外情形。第十八條第一款指出只要有行政法規的指示，就可以不需要告知；「妨礙國家機關履行法定職責」一句更是範圍無限廣，也就是說國家機關可以自行制定「行政法規」與認定「法定職責」所規定的範圍，例如公安機關在認為當事人知情會影響偵防或蒐證效果的情況下，可以完全不用通知當事人，等於是給了國家機關幾乎毫無限制取用個資的「空白支票」。這與其它國家，包括歐盟、美國、韓國、印度等類似立法的宗旨，是在避免國家無節制地侵犯個人隱私截然不同，中國的立法者顯然動機剛好相反，北京與上海執業律師陳國彧與范思佳撰文稱之為「具有中國特色的立法」，這樣的中國特色在正式版中甚至更超越草案的版本⁶。

第二的中國特色是第三章「個人資訊跨境提供的規則」。如果確實實行，小則如臺商將中國員工的個資傳輸回臺灣總部之人資部門，都算是「違法境外傳輸」；大則是未來企業、民調機構、學術團體以及非政府組織與外界聯絡交付有關中國的報導、案件、與研究都可能吃上「侵犯個人隱私」的鉅額罰款而面臨倒閉或歇業，觸犯 PIPL，嚴重違法者可處 5 千萬人民幣（約新臺幣 2.16 億）以下、或上一年度營業額 5% 以下罰款。這等於是給了箝制資訊交流另一個利器，不用凡是以國家安全為名（後作用相對來說太大），也同樣會對這些團體與個人產生寒蟬效應⁷。例如今今年 7 月，中國國家網信辦宣布會同對公安部、國

⁶ 陳國彧 范思佳，「《個人資訊保護法（草案）》亮點淺析與建議」，《中國資訊安全雜誌》<https://mp.weixin.qq.com/s/aAMGkdE6PyANsKQWczk1Kg>

⁷ 例如第三十八條規定，個人資訊處理者因業務等需要，確需向中華人民共和國境外提供個人資訊的，應當至少具備下列一項條件：（一）依照本法第四十條的規定通過國家網信部門組織的安全評估；（二）按照國家網信部門的規定經專業機構進行個人資訊保護認證；（三）按照國家網信部門制定的標準合同與境外接收方訂立合同，約定雙方的權利和義務；（草案版為：與境外接收

家安全部等單位對滴滴出行展開調查，對外宣稱的原因是「滴滴出行 APP」涉嫌侵犯用戶隱私，但為何民眾出門搭車的資訊會涉及「國家安全」呢？滴滴存在已經超過 8 年，主因還是在滴滴出行 6 月在美國上市，會產生讓美國獲得大量中國數據的可能性，而非中共突然關心起小民的出行記錄被大企業濫用⁸。

第三的中國特色是有關「黑名單」的規定。PIPL 第三章針對在境外批評中國的民間團體，例如新聞媒體、人權組織與非政府組織加強管制的意味非常濃厚。例如第四十二條允許「國家網信部門」（目前為「中央網絡安全和資訊化委員會辦公室」簡稱「網信辦」）制定境外資料接收者「黑名單」，禁止向其提供個資。例如原本紐約時報、國際特赦（AI）、綠色和平（Green Peace）這些機構的網站就是中國公民禁止瀏覽的，翻牆瀏覽這些網站是違法的行為，但過去並未禁止中國公民接受這些團體的訪問、資助與合作，但未來中國公民這些行為，例如受雇於紐約時報或是接受綠色和平資助進行調查研究，就等同違法傳遞訊息給這些黑名單團體，而研究資料本身如果沒有涉到個人訊息，可以用今年 6 月通過的《數據安全法》加以處罰⁹，如果有包含個資，就能夠根據 PIPL 加以雙重的處罰，根據 PIPL 第六十六條，「沒收違法所得，對違法處理個人資訊的應用程式，責令暫停或者終止提供服務；拒不改正的，並處一百萬元以下罰款；對直接負責的主管人員和其他直接責任人員處一萬元以上十萬元以下罰款。」

第四個中國特色，是屬地主義所產生的治外法權問題。歐盟的

方訂立合同，約定雙方的權利和義務，並監督其個人資訊處理活動達到本法規定的個人資訊保護標準；（四）法律、行政法規或者國家網信部門規定的其他條件。用白話文來說，過去幫外國企業、大學與研究機構作民調的中國民調公司必須要通過網信與安全部門申請特別許可，但外界也早就知道像這些部門申請許可幾乎是不可能，過去幾年國外學者都已經反應拜託大陸民調公司做調查已經非常困難，未來困難是否會到達「完全不可能」的地步值得觀察。其它如醫院、學校、博物館、紀念館、檔案館等等儲存大量個資機構的管理人，在未來必然會對外界索取資料更為保守與謹慎，凡事以「保護個人訊息」為名自我設限或乾脆拒絕與外界合作以避免不小心觸法，這在臺灣 2015 年實施《個人資料保護法》之後就已經看得到，原本積極對外開放資料使用的國史館、中央圖書館、健保署等機構紛紛收緊調閱資料條件。大陸未來只會比臺灣更糟不可能更好，相關學術研究的合作必然會大受影響。

⁸ Rong Xiaoqing, 「滴滴遭整改與數字柏林牆」, *The New York Times*, 2021 年 7 月 15 日。

<https://www.nytimes.com/zh-hans/2021/07/15/world/asia/didi-china-digital-berlin-wall.html>

⁹ 根據《數據安全法》第四十六條，「違反本法第三十一條規定，向境外提供重要資料的，由有關主管部門責令改正，給予警告，可以並處十萬元以上一百萬元以下罰款，對直接負責的主管人員和其他直接責任人員可以處一萬元以上十萬元以下罰款；情節嚴重的，處一百萬元以上一千萬元以下罰款，並可以責令暫停相關業務、停業整頓、吊銷相關業務許可證或者吊銷營業執照」。

GDPR 區分資訊的控管者 (controller) 和處理者 (processor) 的不同，但中國的《個資法草案》遵循與 2020 年 5 月通過之《民法典》的模式，統一使用信息處理者的概念，而且以資訊處理者是否位於中國境內為唯一的標準，也就是說不論資訊處理者的國籍是否為中國人、中國學校或中國企業，都要受到本法的規範。這可能會對於受雇於外國企業、NGO 與政府的研究調查人員產生衝擊，也會對於這些外國機構在大陸派出的分公司與駐在單位產生一定的影響。例如 2020 年美國駐華媒體在兩國的「新聞記者驅逐戰」中元氣大傷，變得更依靠自由記者與中國籍員工撰寫新聞，但這樣的行為未來也可能會觸犯中國的法律。谷歌、亞馬遜、臉書等跨國企業雖然在中國沒有直接經營事業，但是擁有中國公民的資料 (例如跨境購買與開戶)、中國境內也有投資資料處理或研發中心，這都使得它們也成為本法的管理對象¹⁰。

(四) 結語

整體而言，PIPL 要放在習近平「堅定不移走中國特色社會主義法治道路」之下來看。這個中國特色法治的道路，包括 2014 年以來的《外資法》、《境外非政府組織法》、《國家安全法》、《網路安全法》、《數據安全法》等一連串的立法作為，而 PIPL 就是要在虛擬的資料世界上也要把「堅持黨的領導」、「人民當家作主」、「依法治國」，三個事實上有矛盾的目標做「有機統一」；習認為要讓黨意凌駕民意之下還能夠稱為「人民當家」、還能稱得上是「法治國家」，黨必須以主動解決法治領域的「突出問題」為著力點，也就是要運用法治手段「改善執政方式、提高執政能力」，最終鞏固執政地位¹¹。這些立法都是針對特定「突出問題」要「補漏洞」，而 PIPL 要補的大漏洞之一，就是中共認定「境外勢力」正在利用商業行為刺探、蒐集、調查、與

¹⁰ 對於跨國企業與境外 NGO 來說，最高處罰金超越歐盟是一件非常值得擔憂的部分：對情節嚴重的違法行為，會被處以五千萬元以下或者上一年度營業額 5% 以下的罰款。值得注意的是 5% 的額度甚至超過了在個人信息保護規定最嚴格的歐盟 GDPR。這款罰則會如何執行還有待觀察。中國人民大學法學院未來法治研究副院長丁曉東副教授表示，條款在實踐中仍存在爭議：「未來是否會按照 5% 滿格進行處罰，還要根據監管機構能夠執法到什麼程度來看」。羅亦丹，「個人資訊保護法草案『看齊』歐盟 最高處罰年營業額 5%」，《新京報》，2020 年 10 月 14 日。https://www.sohu.com/a/424644893_114988

¹¹ 「習近平：堅定不移走中國特色社會主義法治道路 為全面建設社會主義現代化國家提供有力法治保障」，2021 年 2 月 28 日，《求是》第 5 期。
http://www.xinhuanet.com/politics/2021-02/28/c_1127149711.htm

利用中國境內數位資訊的這個問題，想一想是誰洩漏中共高層家人在海外的財產資訊呢？PIPL 試圖處理的可能就是這一類型突出的問題，除原本防止中國居民去外界獲取信息的「網絡長城」防火牆之外，更打算建立起一道「數位柏林圍牆」，去防堵外界取得中國內部資訊。