

域外被遗忘权法律制度保护的比较及启示

柯 卫, 冯海舒

摘 要: 被遗忘权是信息主体享有要求搜索引擎运营商删除互联网上损害其利益的过时信息的一种权利。目前我国立法尚未涉及有关个人数据的被遗忘问题, 导致个人信息维权缺乏法律依据, 数据主体得不到有效的法律保护。通过研究被遗忘权的确立与发展历程, 比较分析欧盟和美国在被遗忘权法律保护方面的差异, 根据互联网时代个人信息安全新特点, 可获得对我国的立法启示: 尽快制定个人信息保护法, 它是被遗忘权建立的基础和依据; 被遗忘权, 作为公民的一项基本人权, 有必要被纳入我国的法律体系; 被遗忘权应重点保护未成年人, 其个人信息应获得被遗忘权更多的重视和特别保护; 在开放数据的大潮中做到保护与利用的动态平衡, 促进个人信息保护和数据利用的协同发展, 使被遗忘权能够成为一项真实的法定权利而得到有效保护。

关键词: 域外; 被遗忘权; 法律制度; 制度保护; 比较

作者简介: 柯卫, 法学博士, 广东财经大学法治与经济发展研究所教授、硕士研究生导师; 冯海舒, 闻泰通讯股份有限公司法务。

基金项目: 广东财经大学法学院科研攻关攀登团队一般项目“网络空间法治化治理研究”。

中图分类号: D908 **文献标志码:** A **Doi:** 10.3969/j.issn.2095-042X.2019.04.002

随着互联网全球化的持续深化和大数据时代的来临, 信息的存在寿命、流通方式及其使用价值均发生了深刻的变化。原本随着时间的流逝逐渐被人们遗忘的信息, 在数字化后存在无限期存储在互联网上的可能性。网络浏览痕迹的实时记录、地理位置的准确识别、信息数据的非法传播, 加之近几年兴起的云储存和云计算技术, 人们似乎进入了圆形监狱生活模式, 数字技术的异化发展可能会将我们带入一个时时刻刻被监控的透明世界^[1]。随着个人信息分类处理能力的极大提高、存储技术的长足发展, 大量的个人信息被永久地记忆在网络空间中, 不管是合法公开还是非法泄露, 这些数字化的记忆都很难获得法律的支持和保护。因此, 作为信息主体的公民普遍失去了在互联网世界中控制自己数字化信息的权利^[2]。尤为重要的是, 目前网络空间中存在着大量的已经过时的信息, 而这些信息的存在可能会对信息主体产生有损人格尊严的严重负面影响, 导致信息主体遭遇不公平对待, 甚至会诱发暴力、自杀等影响社会稳定的事件。在此背景下, 作为保护数据主体数据控制权的被遗忘权应时而生, 为人们维护自己的人格尊严不受互联网的威胁提供了新的法律依据。被遗忘权是指个人要求数据控制者删除网络上与其相关的不恰当的、失去时效性的、继续存于网络上可能对个人产生负面影响的个人信息权利。被遗忘权保护的是人格利益, 应将其归属于“个人信息权”的范畴^[3]。显然, 面对大数据与互联网时代, 如何通过法律途径来

维护公民的信息安全与信息控制的权利成为我国亟待解决的问题。本文通过研究被遗忘权的确立与发展历程,比较分析欧盟和美国在被遗忘权立法规制方面的不同,根据互联网时代个人信息安全新特点,探讨域外被遗忘权法律制度保护对我国个人信息保护的立法借鉴和启示。

一、被遗忘权的确立与发展

在欧洲,遗忘权始于与人格权相关的司法判例。通过人为干预的手段——如禁止公开或限制公开某些犯罪记录和司法裁决——来刻意“忘记”某些信息,从而帮助有案底者从过去的阴影中走出来,这种措施许多欧洲国家都采取过。它们赋予某些曾犯罪的人禁止其犯罪记录被访问或使用,甚至于可以有条件要求删除相关犯罪记录的权利^[4]。由此看来,遗忘权的存在和发展先于被遗忘权,是被遗忘权概念产生和应用的前提和基础。

作为一种“重新开始”的权利,遗忘权支持曾经受刑事处罚的个人为了重新生活而拒绝公开过往刑事犯罪的信息。由此可见,遗忘权的贯彻实施与反歧视法的立法初衷异曲同工。随着信息技术的发展,个人被网络空间里的负面信息所侵扰的事件层出不穷。例如2012年,法国一位女士起诉谷歌。这位女士很多年以前从事过色情表演工作,她要求谷歌删除那些能辨识出其曾做过色情片演员的信息。最终,该女士胜诉^[5]。审理该案的法官认为,遗忘权的内涵不应仅局限于保护犯罪记录等相关隐私,一些严重影响个人生活的负面信息也应被包含在内。从遗忘权内涵的扩展中,“被遗忘权”的踪迹依稀可辨。

(一) 欧盟:《一般数据保护条例》

作为一项新兴的权利,被遗忘权理论的形成却有悠久的历史渊源。随着社会的进步,20世纪80年代,隐私权在世界范围内得到了普遍的重视和发展,隐私信息保护获得人们前所未有的高度关注,从而催生了被遗忘权的萌芽。

被遗忘权核心理念的最初形态源自法国有关信息保护的相关法律,这些法律规定,罪犯在服刑期满之后,有权要求媒体不得公开其过往的犯罪行为及服刑情况。其后,一些欧盟国家相继出台了诸多与被遗忘权法律理念相关的数据保护法规。英国20世纪80年代颁布《数据保护法》,其中第二十四条规定公民拥有删除个人信息的权利;几乎同时,荷兰的《数据保护法》开始实施,其中第三十三条也同样赋予公民删除其个人信息的权利^[6]。这些欧盟国家早期关于被遗忘权的法律法规基本上都是为了实现数据主体重新获得对个人数据的控制权利,而这种权利主要通过删除的方式得以实施。

被遗忘权理论的成熟与互联网技术的迅猛发展密不可分。20世纪末,互联网技术的兴起改变了全球数据传输方式,信息流通变得更加方便快捷,同时网络世界的信息安全保护问题也变得日益严峻。1995年,为了应对新技术带来的信息保护危机,欧盟出台了《欧洲数据保护指令》,其中部分条例规定公民拥有针对一些不合时宜的个人信息的删除权利。这些法律条文的发布标志着个人信息安全问题已经逐渐引起了欧洲各国的重视;同时,作为被遗忘权的前身,这些法律条文也为被遗忘权的产生提供了法律基础^[7]。信息安全问题当然不限于欧洲国家,随着信息全球化进程的加快,欧盟以外的其他国家也纷纷开始了对被遗忘权相关法律的研究。

21世纪以来,互联网技术进入了爆发式增长阶段,网络成为人们社交、购物、学习、出行、

旅游等日常生活必不可少的工具。遗留在网络空间中的个人数据导致的隐私泄露问题,随着数据量的剧增而逐渐暴露出来,触发了人们对个人数据保护的法律需求,同时这些问题的存在也为被遗忘权的法律内涵打上了网络时代的烙印。十年前,法国在有关被遗忘权立法的议案中提出,公民可以通过向互联网公司提交实名挂号信的形式,要求网站对个人相关信息进行删除。议案既赋予了公民对个人信息进行控制的权利,同时又有效避免了权利的滥用。随后,西班牙数据保护机构认为90名控诉者的“被遗忘权”被谷歌公司侵犯,于2011年4月下令要求谷歌公司在一个月內完成对侵权数据的删除工作。2012年6月,英国Denham在一次会议上提出被遗忘权应该作为基本的隐私原则看待,因此机构部门保存的数据资料仅限于公益目的,并且当不再满足条件时,应及时删除相关信息数据。

顺应时代的发展变化,欧盟于2012年11月发布了《一般数据保护条例》草案,增添了“被遗忘和删除的权利”的规定(第十七条),明确授予信息主体,尤其是未成年人,拥有要求数据控制者删除个人相关信息的权利。不久,欧盟对《一般数据保护条例》予以修订,去除了关于“未成年人”的强调和“被遗忘”的字眼,修改为更为精简的删除权,同时进一步明确了信息主体在信息保护问题中的有利地位。这些法律的颁布都标志着被遗忘权在欧盟法律体系中受到特别关注,并最终使被遗忘权成为一项有效保护个人信息的民事权利^[3]。《一般数据保护条例》草案的颁布,标志着被遗忘权理论的成熟。但是直到“冈萨雷斯案”在欧盟最高法院的审判结果公布,被遗忘权才真正从理论走向实践,正式作为一项可实践的民事权利在欧盟法律中被确立下来^①。2016年4月,欧盟正式投票表决通过了《一般数据保护条例》(The EU General Data Protection Regulation,简称GDPR)。作为适用于互联网和大数据时代的重要数据保护法规,该法规主要包含了数据主体拥有控制相关个人数据的权利、数据泄露知情权和被遗忘权三大主要内容。不少专家认为新法规一方面让原本生活在圆形监狱^②中的人们有了脱离监控的权利;另一方面,互联网公司的高速发展面临限速威胁,不得不投入大量的资金和人力去建立一个合乎法律法规要求的网络数据安全环境。《一般数据保护条例》对于被遗忘权制度在欧盟法律中的正式确立具有决定性的意义。

被遗忘权在欧洲的产生和快速发展并非偶然,这主要是因为欧洲国家更加注重人格尊严的保护。当其他价值与人格权益存在冲突时,欧洲国家优先考虑维护人格权利^[8],而被遗忘权正好符合了这些需求,可以说被遗忘权的发展是欧盟注重维护人格尊严的一个缩影。

(二) 美国:“橡皮擦法案”

相较于欧盟国家偏向对人格尊严的维护,美国偏重于言论自由的保护。美国宪法明确规定言

① 西班牙《先锋报》曾于1998年刊登了一条关于冈萨雷斯的财产被强制拍卖的公告,这条新闻的网上链接被谷歌公司所收录。时隔15年,该链接依然有效并能够通过“冈萨雷斯”关键词搜索得到。冈萨雷斯认为该信息早已经失去了时效性,与现实状况不符,且该信息的存在有损其个人名誉,故要求谷歌公司删除相关链接。欧盟法院于2014年5月13日对该案做出终审判决,冈萨雷斯胜诉,判决要求谷歌公司作为数据的实际控制者应承担起删除一些不合时宜的个人信息的责任。这个案件的判决标志着被遗忘权在欧盟法律中正式被确立,这对解决当代互联网技术引发的数据安全问题具有重要的意义。同时,该判决也是欧盟《一般数据保护条例》中关于被遗忘权的相关规定第一次被欧盟法院所阐述而适用于法律实践,对被遗忘权的发展具有里程碑式的意义。

② 圆形监狱由英国哲学家杰里米·边沁(Bentham)于1785年提出。这样的设计使得一个监视者得以监视所有的犯人,而犯人却无法确定他们是否受到监视。

论自由作为一项基本的权利的优先性地位,而被遗忘权的使用无疑会损害到部分人的言论自由。同时,被遗忘权会赋予政府更多的权限去监管和干涉互联网数据的流通和使用,并最终会导致“寒蝉效应”。因此被遗忘权理论与美国的立法精神存在根本的冲突,很多专家由此推断被遗忘权在美国的发展空间非常狭窄,甚至无法生存。

然而在隐私权保护方面,“被遗忘权”却获得了不少美国学者的支持。美国的隐私法在隐私信息的识别方面存在较多的限制。只有满足这些特定条件的敏感信息才能被纳入隐私权的保护范围。目前美国的隐私权保护仅针对一些尚未被信息主体公布的私密信息,而对于信息主体曾经在网公开发布的与个人隐私相关的信息是否要加以保护仍然存在争议,这些信息尚未获得隐私权的保护^[9]。互联网技术和大数据时代的发展让美国在隐私范围方面的争议和隐私保护失衡问题不断加剧,而被遗忘权的存在刚好能够弥补隐私权的这些缺陷。因此,部分美国法学专家建议将被遗忘权的概念引入美国法律,并对其权利范围进行适当限制,以减少被遗忘权与言论自由之间的冲突。由此,“橡皮擦法案”^①应运而生。

为了避免与言论自由产生冲突,“橡皮擦法案”明确规定适用主体仅限于未成年人,而被要求的数据也仅限于未成年人自己所发布的信息,而其他人在网上发布的信息并不在保护范围内。同时,该法案虽然规定了互联网公司在数据维护方面承担主要的责任和义务,但并没有强制要求互联网公司必须删除其保留的数据。

总之,“橡皮擦法案”不过是被遗忘权在言论自由和个人信息保护权利平衡下的缩减版,它在一定程度上填补了美国隐私权在已公开信息保护方面的空白,同时对美国未成年人保护的力度也得到了加强^[8]。为了防止权利的滥用,该法案对权利主体和客体范围进行了严格限制,保证了公民言论自由与“橡皮擦法案”在权利上的平衡。由于“橡皮擦法案”的适用仅局限于美国加州,与欧盟的被遗忘权的适用范围相比仍有较大差距。然而,在言论自由至上的美国,被遗忘权的立法精神确实与美国的法律价值存在较大冲突,作为被遗忘权替身的“橡皮擦法案”能够在美国法律体系中获得一席之地实属不易,这标志着被遗忘权在美国法律中开始得以重视。

二、域外被遗忘权法律制度保护方面的比较

世界上现行的被遗忘权相关法律制度主要有美国法模式和欧盟法模式。两者在个人数据保护问题上存在较大的不同,因此在被遗忘权的法律保护方面也表现出了明显的差异,集中体现在以下三个方面。

(一) 个人信息权与隐私权的关系

欧盟和美国拥有不同的隐私保护文化,由此导致二者产生了不同的隐私权保护法律。美国法中个人信息和隐私之间没有明显的分别。一般认为个人信息属于隐私范畴,其本质上就是隐私,

① 2013年,美国加利福尼亚州通过了第568号法案,被遗忘权在美国取得发展。该法案的权利主体多为不满十八周岁的未成年人,明确未成年人有权要求网络公司对自己在互联网上发布和保留的个人信息数据执行删除操作。该法案的宗旨在于防止未成年人因为思想不成熟而在网络上留下对未来发展可能产生负面影响的信息数据。这就类似于给未成年人提供了一个可擦去其上网痕迹的橡皮擦,因而第568号法案被形象地称为“橡皮擦法案”。

应该以隐私权为法律基础对其进行保护。隐私权的客体一般指未公开的、不愿被外人了解且与公共利益不相关的个人信息;而个人信息权的客体覆盖范围更为广泛,既包含未公开的私密、非私密信息,同时也包含已公开的私密、非私密信息,判定的关键在于信息是否能够决定或识别信息主体的身份。因此,个人信息与隐私在逻辑上应该是包含与被包含的关系,隐私应该是个人信息的一部分。针对大数据时代引入的各种新的个人信息安全问题可以通过丰富隐私权的内涵进行解决。而欧盟法模式则将隐私权和个人信息权区别开来,两者之间没有从属关系,且各自拥有不同的法律内涵和外延。第一,虽然两者在权利客体上存在部分重叠,但总体来看还是有明显区别的。第二,两者在权利内涵上存在明显的区别,个人信息权强调信息主体应该保持对个人信息的控制权利,这就意味着信息主体有权决定对其相关信息的操作,包括删除、授权等,同时信息主体也拥有个人相关信息的知情权。而隐私权主要针对个人私密信息被非法暴露的情况,更多的是事后救济^[10]。第三,个人信息权和隐私权在权利保护的方式上也存在明显差异。隐私权一般是信息主体在隐私信息受到侵害后获取赔偿和救济的一种手段,属于消极防御;而个人信息权则强调个人对信息的控制权利,信息主体有权在受到侵害前就提出信息保护要求,属于一种积极主动的防御手段。

(二) 自由与尊严的对抗

由于文化传统的差异,欧盟法和美国法的立法价值存在区别。欧盟国家立法更注重人格尊严保护,而个人信息控制权则是个人维护人格尊严的重要手段之一。欧盟法要求个人拥有在公众面前维护自己形象的权利,实现每个人能够在别人面前按自己想要的方式展示自己,人格尊严不受侵犯,也是欧盟隐私权保护的核心。因此,大多数欧盟人对经常公布个人信息的媒体抱有排斥和敌对的情绪。而在美国,对于信息和隐私保护的立法更多是以自由价值作为导向,并强调公民在政府强权面前依然享有自由。美国的个人信息权由隐私权来实现,而美国的隐私权以自由为核心,强调个人信息不受政府侵犯^[11]。相比欧盟对媒体的敌对情绪,美国人更加警惕政府对私人领域的干涉,并将政府公权看作个人信息安全的首号公敌。由此可以看出欧美在个人信息保护方面的区别:欧盟国家的个人信息保护以人格尊严为核心,并将媒体看作个人信息的首要威胁;美国法律的核心价值是自由,并将政府对私人生活的入侵视为头号敌人。

作为个人数据保护的有效途径,被遗忘权能够有效满足欧盟在个人信息保护方面的需求,因此在欧盟获得了快速的发展,这主要得益于欧盟法对个人尊严的高度重视。然而,美国法模式却对被遗忘权充满了恐惧,因为被遗忘权的适用无疑会严重威胁到美国法律的核心价值:自由。这就导致了被遗忘权在美国获得发展的空间十分有限。

(三) 商业模式的区别

商业模式的差别也是造成欧美法律对被遗忘权采取不同态度的主要因素之一。随着近几年互联网技术和大数据的发展,互联网成为众多高新技术产业必不可少的组成成分,自然也成为世界各国竞相研究和发展的对象。其中,美国作为互联网的发源地,在竞争中一直保持着领先的优势,并依靠互联网产业的先进技术维持着其在贸易领域的霸主地位。而美国互联网技术的飞速发展自然离不开美国本土法律对信息产业发展的支持。美国立法更关注的是国家利益。为了保持在互联网领域的领先,美国将法律改革的重点放在加快和保护互联网的发展上。与世界其他国家的法律比较,美国法律通过限制和免除互联网公司的法律责任以及放松监管力度、减少法律风险等

手段,为互联网产业的发展提供了一个相对比较宽松的法律环境,使其拥有更广阔的发展空间。被遗忘权对互联网的内容起到了限制作用,不符合美国支持互联网发展的政策目标。因此,当被遗忘权获得许多国家高度重视时,美国的反应却非常淡定,只以对国内的数据信息进行简单的规范和补充作为回应。而欧盟的做法则与美国刚好相反。欧盟国家在互联网产业方面要落后于美国,况且棱镜门事件^①以后,欧盟更加担忧美国先进的网络技术会严重威胁到其他国家的个人信息安全和国家信息安全;因此,欧盟国家将立法改革的重点放在了加强个人信息保护力度上,使公民在使用互联网时不再有所顾忌,进而促进本土互联网数字经济和数字技术的发展。同时,鉴于美国互联网巨头的发展势头迅猛,欧盟提出“被遗忘权”的部分目的亦在于对抗美国的《爱国者法案》^②,维护信息领域的主权和安全。

三、域外被遗忘权法律制度保护差异对我国的启示

不同国家被遗忘权的发展深受其国家文化传统价值的影响,而这导致了国家之间对被遗忘权权利的内容和性质的理解不一致。对于重视人格尊严维护的欧盟国家,他们更看重的是个人信息尤其是隐私信息对个人尊严的影响,故对被遗忘权的适用采取了比较积极的态度。而对于将自由作为立法核心价值加以维护的美国,更加重视个人的言论自由,被遗忘权被很多美国学者视为言论自由的最大威胁,因此美国对被遗忘权的引入小心翼翼,对该权利的范围进行了严格限定。对国外被遗忘权法律制度保护比较研究的出发点,就是为了能够获得从中获得启发,为我国个人信息保护的法律体系建设和完善提出有效的建议。

(一) 被遗忘权是公民的一项基本人权

信息爆炸的大数据时代,许多个人信息已不能仅仅用“隐私”两个字涵盖。对个人隐私的侵犯常常给当事人带来精神上或心理上的“隐形”伤害,且这些伤害往往持续时间较长,不确定性大,导致对个人信息的保护具有滞后性和消极性。被遗忘权则赋予个人拿回对个人信息的控制权,具有权利保护上的主动性和时效性。因此,作为被遗忘权的客体之一,那些不涉及个人隐私的信息只能从“个人信息权”的角度进行理解和保护。从立法的角度来说,隐私性的利益由隐私权来保护,而那些不具有隐私性的个人信息的保护,则要借助个人信息权的立法进行规制^[12]。被遗忘权强调的是个体对个人信息具有控制权,即个体有权了解个人信息的用途、去向或对其进行更新、删除^[7],可见其更接近个人信息权的控制性。因此,作为一种新兴的权利,被遗忘权是对个人信息权外延的拓展,将之纳入“个人信息权”的范畴似更合理。我国《民法总则》第一百一十一条明确规定自然人的个人信息受法律保护。王利明认为,“个人信息权是指信息主体对自己的个人信息所享有的进行支配并排除他人非法利用的权利,是一项积极的人格权”^[13]。

① 棱镜计划(PRISM)是一项由美国国家安全局(NSA)自2007年小布什时期起开始实施的绝密电子监听计划,该计划的正式名称为“US-984XN”。2013年6月6日,英国《卫报》和美国《华盛顿邮报》根据中情局(CIA)前职员爱德华·斯诺登提供的两份绝密资料报道,美国国家安全局(NSA)和联邦调查局(FBI)于2007年启动了一个代号为“棱镜”的秘密监控项目,直接进入美国网际网络公司的中心服务器里挖掘数据、收集情报,包括微软、雅虎、谷歌、苹果等在内的9家国际网络巨头皆参与其中。

② 美国《爱国者法案》规定,如果与美国总部有关联的其在欧洲设立的子公司的信息被确认与美国国家安全有关,这些信息必须接受相关机关的检查且不能向公众透漏,谷歌和微软都已经接受了该法案。

作为人类,我们先天就具有感知精神痛苦的能力,所有对于个人隐私保护的需求,其实都是来自人类本源性的羞耻心。设置隐私权的目的是为了保护自然人的此种精神利益,使其免受因隐私内容暴露而导致的精神伤害和人格尊严的侵犯。隐私权制度的存在就是为了保护我们的精神情感免受因隐私泄露而造成的巨大痛苦。因此,网络隐私权是公民享有的权利,非经许可,任何人不得以任何方式在网络空间传播他人的隐私,不得侵犯他人的人格尊严。

人格权是由法律直接赋予公民的人身权利,包括人格尊严和人格自由。现代世界各国基于对人格权的重视,都在宪法和民法中规定了人格权制度。从其内容来看,宪法中的人格权和民法中的人格权在名称、内容方面大部分都是相同的,两者都是对生命、健康、身体、个人隐私、人格尊严、人格自由等人格权做出规定。我国《宪法》第三十八条明确规定公民的人格尊严不受侵犯。人格权是一种支配权,具有排他性;人格权是一种专属权,他人不得代位行使;人格权还是一种绝对权,他人不得妨碍其行使。而被遗忘权保护的是人格尊严和人格利益,属人格权范畴的概念,具有人格权的属性,理应作为公民的一项基本人权而存在。

(二) 引入被遗忘权的必要性

个人数据保护权在国外法律中已经发展成为一个独立的概念,它是包含一系列保护信息主体个人信息免受侵害的权利的集合,在维护数据主体人格尊严和信息自主权方面作用突出。被遗忘权则是在个人数据保护权的基础上发展起来的,它赋予了信息主体对与其相关的不真实或过时的个人信息的删除权利。从内容上看,个人数据保护权比被遗忘权的适用范围更广。而被遗忘权是以个人数据保护权为依据,同时结合当前社会特点延伸出来的一种权利,在网络个人数据维护方面具备了更强的法律效力。目前我国鉴于大数据时代的压力,也发布了许多用于个人信息保护的法律法规。不过,大多数是从个人隐私角度进行考虑,最终还是借助名誉权、隐私权来达到维权目的。个人信息的内容只有一小部分属于隐私权和名誉权的法律范畴,大部分信息的维权在我国仍然缺少法律依据。因此有必要在我国的法律体系中引入被遗忘权理论,完善统一的个人信息保护法律体系。如果不建立专门的数据保护法律来保障人们的个人数据,“被遗忘权”很可能要面临“皮之不存,毛将焉附”的窘境^[7]。其实我国法学界早在2003年就已经意识到构建统一的个人信息保护法的必要性,但由于种种原因,至今都未能实施,仅仅是针对不同领域的问题颁布了一系列与信息保护相关的法律。这些法律分布离散,缺乏系统性。如今互联网技术的发展使得数据保护成了一个全球共同面临的难题,我国法律也同样受到了严重的冲击和考验。同时,我国的互联网在近几年获得了爆发式增长,互联网数据量已经逐步达到世界领先的地位,数据的安全性问题对我国法律提出了更高的要求。因此,总结借鉴国外立法的经验和教训,制定具有中国特色的《个人信息保护法》,将被遗忘权纳入我国法律体系,是我国建设网络强国和追求高质量发展的有效途径。

(三) 引入被遗忘权的可行性

被遗忘权从诞生发展至今,法学界对其立法设计和法律实践的质疑声从未消失。而对于互联网技术和大数据时代所带来的个人信息安全问题来说,被遗忘权不失为一种有效的解决问题的依据,满足了广大群众对数据信息保护的迫切需求。可以说,互联网技术的快速发展为被遗忘权理论的发展起到了促进作用。欧盟国家相比其他国家更加重视公民的人格尊严权,被遗忘权作为维护人格权的重要环节,在欧盟法律中早已成为个人信息保护方面立法的最高标准。如今被遗忘权

在欧盟法律规范中逐渐发展为一项完备成熟的权利,并已经开始用于司法实践。其他许多国家纷纷效仿欧盟,开展被遗忘权相关立法。

目前我国法律体系中不存在“被遗忘权”的明确概念,却有许多关于大数据时代下个人信息保护方面的法律条文,已接近于被遗忘权保护的精神。这些法律条文的颁布体现了我国对被遗忘权所反映的大数据时代下个人信息保护法律缺失现象的关注与重视。这些法律条文都是为了防止网络数据的非法收集和使用,以保障信息主体的正常生活不受侵扰,从2009年至今,我国陆续颁布了许多与被遗忘权相关的法律条文,只不过这些条文被纳入不同的规范性文件中,分布比较离散。2016年颁布的《网络安全法》第四章规定了网络运营者对用户信息明确而严格的保密义务,未经被收集者允许,网络运营者不得向他人提供个人信息。第四十三条明确规定,个人一旦信息利益受到侵害,有权要求网络运营者对信息予以删除或更正。这些内容已经触及被遗忘权的内涵。2017年施行的我国《民法总则》增加了个人信息保护的内容,其第一百一十一条对频发的“人肉搜索”、电信诈骗等网络不良现象表明坚决“不容忍”态度,对我国今后被遗忘权的立法工作更是具有支持和引导作用。

在法律实践方面,百度作为我国实力最强的搜索引擎公司,为了解决互联网用户对数据搜索结果中某些数据链接的投诉问题,率先开通了“快照删除与更新”和“隐私问题反馈”两项专门服务。这两项服务用于线上受理用户因个人信息被不良网站使用而遭受损害和威胁的投诉,并通过专门机构对投诉信息进行人工审核。一旦所投诉的侵害行为被证实存在,百度将接受用户提出的请求,在一个工作日内对相关数据链接执行屏蔽或删除操作。百度在数据保护方面的行为在一定程度上借鉴了谷歌的做法。“冈萨雷斯案”后,谷歌公司便在欧洲开通了被遗忘权维权在线通道,并成为其他网络巨头效仿的对象。由此看来,虽然百度公司没有高调地贴被遗忘权的标签,但其做法在内容和效果上却与被遗忘权的内涵相一致。

由此可见,我国在个人信息保护立法和法律实践方面的立场其实和被遗忘权的观点基本相同,只是相关法律文件在内容规定上有待细化,相关法律规定整体上缺乏系统性,需要继续整理和完善。目前被遗忘权理论已经基本完善,并具备了实践操作性。因此,我国网络服务大环境已经做好迎接被遗忘权的准备,又有引入被遗忘权的可行性。借鉴国外立法经验,可弥补我国立法在被遗忘权领域的不足。而被遗忘权的引入也将为国内互联网企业的这种自发的数据保护行为提供更加坚实而明确的法律依据。

(四) 制定《个人信息保护法》

被遗忘权引入的法律依据和保障公民信息控制权的法律要求使《个人信息保护法》的制定刻不容缓。而被遗忘权作为个人信息保护权的重要组成部分,应该在《个人信息保护法》中专门设立一章内容,明确界定被遗忘权的权利主体、权利客体以及义务主体等,并详细规定被遗忘权的权利归属、适用规则、侵权免责事由及救济措施等内容。

第一,明确被遗忘权的权利主体、权利客体及义务主体。被遗忘权的权利主体乃是通过合理方法能确认的自然人。鉴于公众人物的社会影响力和公职人员个人信息的公开透明要求,这两类人被遗忘权的适用范围应严格限制。被遗忘权的权利客体则为数据主体个人信息,以及可对数据主体身份识别的互联网数据信息。被遗忘权的义务主体是信息控制者,主要包括拥有信息收集职能的机构、借助信息获得商业利益的企业法人等。

第二, 明确权利内容。首先, 明确被遗忘权的法律适用规则。数据主体有权要求数据控制者将未经授权的个人信息删除; 数据主体授权使用的数据信息, 在合同到期后网络运营商的数据使用权亦随即消失; 数据主体的某些个人数据目前虽未产生明显的不良影响, 但可预见其潜在风险, 数据主体有权要求数据控制者将之删除; 以公益为目的而收集的数据信息, 在目的实现后数据主体有权提出删除要求; 信息主体的个人犯罪记录, 可酌情主张被遗忘权, 为改过自新创造条件。其次, 明确被遗忘权的法律限制情形。被遗忘权的行使势必与言论自由权发生冲突。基于我国现实国情, 要维持公共空间和私密空间的平衡状态, 对被遗忘权的适用条件应严格限制, 即被遗忘权的行使应以不损害社会公共利益为前提。最后, 明确被遗忘权的侵权免责事由。维护国家安全与公共利益免责; 法律法规授权免责, 包括我国近年来实行的公职人员财产公示制度, 数据控制者免责; 数据主体主动公开免责, 但因网络运营者自身技术漏洞而导致的侵权, 则不能免责^[14]; 公开犯罪记录免责, 包括保留依法判决和相应的犯罪记录特别是性犯罪的记录, 数据控制者免责, 但对未成年人犯罪和不涉及公共利益的被害人的隐私信息可另作规定; 用于科学研究和数据统计免责。

第三, 明确法律责任。一旦数据控制者拒绝删除个人数据, 数据主体有权向法院起诉, 追究其侵权责任。侵犯被遗忘权的法律责任应以民事责任为主, 也可涉及行政和刑事责任。一旦侵权被认定, 数据控制者将承担停止侵害、赔礼道歉、经济或精神损害赔偿等责任。性质严重的, 如传播诈骗、邪教、黄赌毒等信息的, 则由相关机构对涉案公司处以罚款、没收非法财产、责令停业整顿、甚至吊销许可证等行政处罚, 并追究侵权公司相关责任人的刑事责任。

第四, 明确救济措施。包括停止侵权、消除影响、经济或精神损害赔偿等请求权。其中停止侵权请求权乃是针对权利主体要求义务主体对侵权数据进行删除而遭拒绝的情况。这时, 权利主体可向法院申请司法救济。

(五) 被遗忘权应重点保护未成年人

互联网时代的数据存储日益成为我们记忆的重要帮手, 协助我们高效快速地解决生活和工作中的诸多难题。而数据存储技术的“双刃剑”特征, 也有可能给数据主体日后的生活带来意想不到的困扰。特别是未成年人, 他们在网络上的“年少无知”若被永久记录, 无疑会对其成年后的发展产生不良影响。如今的未成年人从小便开始接触互联网世界, 大多喜欢使用各类社交软件。成年公民对个人信息已经具有一定的法律保护意识, 其自愿将部分个人信息置于相对公开的各类社交媒体上的行为可视为其对个人信息控制权的部分放弃或授权给数据收集者。而未成年人显然并不能完全了解自己公开于网络上的信息会给自己将来的人生带来什么^[15]。美国加利福尼亚州的“橡皮擦法案”具有一定的借鉴价值。未成年人因其思维的简单化和心智的不成熟, 更容易也更乐于在社交网站上分享和交流各自的私人信息。相对于成年公民而言, 我国在立法工作中应更多保护这些未成年人的个人信息。

(六) 促进数据利用与信息保护的平衡

世界各国在加快开放数据的同时, 日益重视对数据搜集与利用的管理。鉴于海量数据资源的价值和信息共享带来的经济效益, 我国更加重视开放数据建设工作。政府信息公开制度、企业信息公开公示制度等都是对数据开放和二次利用的有效促进。为了促进我国数字经济领域的可持续发展, 关于调整个人数据公开的被遗忘权问题无法回避。立足长远, 国家信息安全和个人信息保护

密切相关。因此,对国家数据监管部门、互联网企业和个人的利益进行统筹协调至关重要^[16]。我们可汲取国外相关的经验教训,在个人信息的保护问题上,制定整体标准和长远发展规划,促进数据利用和个人信息保护的协同发展,在开放数据的大潮中做到保护与利用的动态平衡。

四、结语

被遗忘权的立法目的是为了保护数据主体对个人相关数据的控制权利,是大数据时代下加强公民个人信息保护力度的有效途径。被遗忘权在欧美等国家均获得不同程度的发展。随着近几年我国互联网技术的飞速发展,个人信息保护力度不足问题逐渐暴露出来,被遗忘权也开始被国内法学界所关注,是否有必要在我国法律体系中引入被遗忘权制度,已成为当前研究热点之一。大部分学者认为我国拥有适合被遗忘权植入的土壤和环境,通过借鉴欧美国家先进的立法经验,能够很好地实现被遗忘权在我国的本土化发展。目前关于被遗忘权本土化路径主要有数据保护法、民法以及行政法规^[17]三种观点。其中民法路径由杨立新等提出,他们认为被遗忘权属于隐私权和个人信息权的法律范畴^[3],因此被遗忘权应该被纳入民法体系中,并将《侵权责任法》作为被遗忘权的法律基础。鉴于互联网时代下个人信息安全的需要,我国有必要尽快制定《个人信息保护法》,将被遗忘权纳入法律体系。虽然在引入被遗忘权问题上考量不一,但大数据时代下加强个人信息保护已成为必然趋势,我国在个人信息保护方面的立法现状既有确认被遗忘权的基础,又有引入被遗忘权的可行性,故这项适应新时代发展趋势的制度的本土化必将成为现实。

参考文献:

- [1] 吴飞,傅正科.大数据与“被遗忘权”[J].浙江大学学报(人文社会科学版),2015,45(2):68-78.
- [2] 维克托·迈尔-舍恩伯格.删除:大数据取舍之道[M].袁杰,译.杭州:浙江人民出版社,2013:235.
- [3] 杨立新,韩煦.被遗忘权的中国本土化及法律适用[J].法律适用,2015(2):24-34.
- [4] WITZLEB N, LINDSAY D, PATERSON M, et al. The ‘right to be forgotten’ in European data protection law [M]. Cambridge: Cambridge University Press, 2014: 290-337.
- [5] FLORIDI L. Protection of information and the right to privacy—a new equilibrium? [M]. Cham: Springer International Publishing, 2014.
- [6] 齐爱民.大数据时代个人信息保护法国际比较研究[M].北京:法律出版社,2015:126.
- [7] 张建文,高完成.被遗忘权的本体论及本土化研究[J].吉首大学学报(社会科学版),2016,37(3):76-81.
- [8] 万方.终将被遗忘的权利:我国引入被遗忘权的思考[J].法学评论,2016,34(6):155-162.
- [9] BENNETT, STEVEN C. The right to be forgotten: reconciling EU and US perspectives [J]. Berkeley Journal of International Law, 2012(30):161.
- [10] 李兵,展江.美国和欧盟对网络空间“被遗忘权”的不同态度[J].新闻记者,2016(12):63-70.
- [11] 王毅纯.论隐私权保护范围的界定[J].苏州大学学报(法学版),2016,3(2):89-102.
- [12] 梁晨曦,董天策.试论大数据背景下“被遗忘权”的属性及其边界[J].学术研究,2015(9):3-36.
- [13] 王利明.人格权法研究[M].北京:中国人民大学出版社,2016.
- [14] 王利明.论个人信息权的法律保护:以个人信息权与隐私权的界分为中心[J].现代法学,2013,35(4):62-72.
- [15] 董亚君.美国青少年网瘾研究现状及对策对我国的启示[J].社会心理科学,2012,27(9):36-38.
- [16] 薛亚君.数字时代个人信息的被遗忘权[J].情报理论与实践,2015,38(4):61-64.
- [17] 齐爱民.信息法原论[M].武汉:武汉大学出版社,2010:65-97.

Comparison and Enlightenment of the Overseas Legal System Protection of the Right to be Forgotten

Ke Wei, Feng Haishu

Abstract: The right to be forgotten is a right of information subject to require the search engine operators to delete damaging and outdated personal information on the Internet. At present, Chinese legislative system hasn't dealt with the forgotten issue of personal data, which leads to the lack of legal basis for personal information maintenance and ineffective legal protection of data subjects. Through the research of the establishing and developing courses of the right to be forgotten, comparing and analyzing the differences between the European Union and the United States in the legal protection of the right to be forgotten, based on the new characteristics of personal information security in the Internet era, some enlightenment for Chinese legislation can be obtained; the personal information protection law should be made as soon as possible, which is the foundation and reference for the establishment of the right to be forgotten; the right to be forgotten is a fundamental human right which should be incorporated into Chinese legal system; the right to be forgotten should focus on protecting juveniles, whose personal information deserves more attention and special protection from the right to be forgotten; in the trend of open data, the dynamic balance between protection and utilization should be kept, the coordinated development of personal information protection and data utilization should be promoted, so that the right to be forgotten can be effectively protected as a real legal right.

Keywords: overseas; the right to be forgotten; legal system; comparison of system protection

(收稿日期: 2018-12-24; 责任编辑: 晏小敏)