

谢新洲 李娜

## 论网上隐私权的法律保护问题

**摘要** 网上个人信息的保护问题已成为网络使用者最为关切的问题。网上出现的隐私权问题主要表现在个人信息的搜集、分析、传输、使用和存储方面。保护网上隐私权有直接保护和间接保护两种。探讨了法律保护过程中遇到的问题。参考文献4。

**关键词** 互联网 隐私权 法律保护

**分类号** G250.72

**ABSTRACT** The protection of personal information on the Internet has become a major concern of users. Problems of privacy right on the Internet include the collection, analysis, transfer, use and storage of personal information. In this paper, the authors analyze the legal protection of privacy right. 4 refs.

**KEY WORDS** Internet. Privacy right. Legal protection.

**CLASS NUMBER** G250.72

### 1 引言

哲人有言：“一切社会进步都有一个共同的特点，它总是右手扔给人类一束金羊毛，左手又悄悄拿走一点人类原有的东西”。一些信息技术发明之初，原本是出于善意为人类的便利而设计。始料未及的是，人类的私生活也可能因此而荡然无存。比如一个人有观赏电视节目的喜好，他收看节目的信息就有可能被有线电视公司记录在案，再比如某人通过网上商店购物时，就会留下个人信息，而这一信息有可能被不当地用作他途。

因特网在方便人们的信息检索与处理，使工作和生活变得更加轻松自如的同时，也把一个令人不愉快的问题抛到了人们面前：个人隐私权如何保护？美国佐治亚科技大学1998年初通过对1万个网站进行的调查显示，网上个人信息的保护问题已成为网络使用者最关切的问题。

### 2 隐私权简介

#### 2.1 隐私权的由来与含义

正式提出隐私概念始于1890年，美国波士顿社会名流华伦夫人不满报纸对她所开的舞会的报道，由其丈夫——哈佛大学法学教授萨莫尔·华伦(Samuel D. Warren)及白兰德斯教授(Justice

Brandies,后来成为美国最高法院法官)发起主张“不受别人干涉的权利”，并在《哈佛法学评论》(Harvard Law Review)上著文阐述隐私权。白兰德斯的立论后来成为美国有关隐私权的理论基础。

隐私的定义有多种，简而言之即“不与他人牵扯的权利”(the right to be let alone)。白兰德斯认为，这种权利是一个文明的人最了解和最有价值的权利。威斯汀教授(A. Westin)认为隐私的定义是“一个人、团体或组织有权决定，他们何时何地及如何与外界沟通。”目前法学界普遍认为隐私权的主体是个人。换句话说，隐私权是划定一个私人范围，不受群体约束的权利。

#### 2.2 隐私权的基本内容与特点

隐私权的基本内容包括4项，即隐私隐瞒权、隐私利用权、隐私维护权和隐私支配权。随着计算机的普及和互联网的应用，政府、私营机构以及个人对信息搜集、传输和利用的范围越来越广，隐私权的外延也随之扩展，主要包括信息搜集的限制、信息的精确、信息的查询及更正的权利，接受信息搜集通知的权利，表示不同意搜集信息的权利以及确知信息存在的权利等。

隐私权有3个特点：隐私权的主体只能是自然人；隐私权的客体包括私人活动、个人信息和个人领域；隐私权的保护范围受公共利益的限制。

### 2.3 隐私权的性质

对隐私权的性质,历史上曾有不同的认识。至现代,绝大多数国家的立法和学说均认为隐私权是一种独立的人格权。这已成为对隐私权性质认识的通说。它包含两方面的内容:一是它承认对个人信息加以控制是很重要的,因为某些类型的个人信息别人哪怕知道了一小部分也会造成潜在的威胁,如健康状况数据;二是它承认个人信息有可能被别人不恰当地、不公平地或以计划之外的目的使用,如一个人拒绝透露他的出生日期,并非由于这一信息本身有害,而是因为有了这个信息,别人就可能以它为密码打开他的电子邮箱。

在我国,实务上和学理上对隐私权的认识是不同的。实务上,采用间接保护原则,认隐私权为名誉权等,这种情况主要是由于司法机关限于现行立法的局限,并不是所有实务工作人员都持这种观点。在学理上,认隐私权为独立的人格权已成为通说,很少有反对意见。

## 3 互联网上出现的隐私权问题

### 3.1 个人信息搜集方面

个人信息搜集包括政府部门、私营部门和新闻机构对个人信息的搜集等。在网络环境下,这些部门对于个人信息的搜集至少会存在以下两方面问题:

(1)非法搜集信息。由于互联网的全球连通性,从理论上说,任何人的信息一旦上了网,就有可能被网上的任意机构获得。当这些机构面对浩如烟海而又唾手可得的个人信息时,很有可能不一一征得当事人的同意就搜集他们的个人信息,造成非法搜集。美联社 1997 年 6 月 9 日公布的一项调查显示,在因特网的 100 个最受欢迎的网址中,大约有一半网址曾收集过访问它们的用户的个人信息,它们也通过电子邮件名单或其他手段搜集过这类信息。只有 17 个网址提到隐私权问题。而且,收集个人信息的公司未能很好地解释搜集信息的原因,以及将采取何种措施限制不当使用。

(2)搜集错误信息。上述这种不征得当事人同意即搜集个人信息的做法还极易导致搜集到错误信息,因为网上信息源极其繁多,良莠不齐,无法保证所有信息都正确。而且由于当事人不知道这一搜集行为,因此无法查询、更改错误信息。

### 3.2 个人信息分析方面

政府部门、私营机构、新闻机构都有可能对从网

上搜集到的个人信息进行分析处理,比如将一个人的零散信息进行重组、整合,得到一份关于他的个人档案,并以此为依据决定或从事一些事项,如对他进行报道,决定是否应该给他发救济金,判定他是否有逃税行为,决定是否录用他等。由于前一步的信息搜集就有极大的随意性,而且有可能搜集到错误信息,因此很有可能产生与当事人真实情况不符的“资料形象”(Material Image),从而做出错误判断或行为。有时即使搜集到的信息都准确,也会由于信息的不完全而产生有失偏颇的数据资料。有时搜集到的信息之间会有相互矛盾之处,此时采取何种分析处理信息的方法也会导致资料准确程度的不同。

### 3.3 个人信息传输方面

在这个环节上侵犯隐私权主要表现在 3 方面。

(1)不当泄露。即拥有个人信息的机构、个人在未征得当事人同意的情况下,主动将此人信息不恰当地泄露给第三方。

(2)恶意传播隐私或诽谤中伤。因特网传播信息速度极快,而且所能达到的范围很广。如果在因特网上恶意传播个人隐私或诽谤他人,后果将比通过其他方式传播严重得多。在这种侵犯个人隐私权的事件中,最令人震惊的是 1996 年 1 月法国总统密特朗逝世后,他的私人医生(1994 年被密特朗解雇)推出了纪实作品《大秘密》,披露密特朗的健康档案。巴黎法院认为《大秘密》侵犯了密特朗的私人生活,也违反了医生替病人保密的职业道德,下令禁止此书发行。但禁令下达不久,就有人将《大秘密》全文输入互联网,成了任何人都可以调阅的公开的秘密。

(3)假冒他人名义传播信息。在因特网上确认身份的难度大大增加,很容易发生假冒他人名义传输虚假信息、有害信息的事件。一个很轰动的案例是北京大学心理学系 1993 级研究生薛燕戈诉同窗张某利用电子邮件冒名拒绝美国密执安大学为原告提供奖学金一案。

### 3.4 个人信息使用方面

在这个环节上侵犯隐私权主要表现为对个人信息超出原定目的的使用,尤其是商业机构对个人信息的滥用,其中最为突出的问题是邮寄名单问题。学校、社会团体、政府部门、商业机构等最初搜集个人信息时,其目的是为了便于对其业务进行管理。然而,有不少机构后来都将这些个人信息卖给商业机构,让其作为邮寄名单使用,侵犯了当事人的隐私权。

### 3.5 个人信息存储方面

在这个环节上侵犯隐私权主要表现在两方面:

(1)黑客非法进入政府部门、公益机构、私营企业等的信息系统,由此造成个人隐私的泄露。无论这些系统的保护措施多么严密,都有可能被黑客攻入,况且许多机构的信息系统本身的安全保护措施就很差。

(2)非法进入私人的信息系统,或非法打开他人的电子邮箱,刺探个人信息。这一现象极为普遍,许多上网者都有此体会。

## 4 网上隐私权的法律保护

各国关于隐私权保护的立法和实践,分为两种方式。

### 4.1 直接保护方式

这种方式是对侵害隐私权的行为直接确认为侵害隐私权责任,向受害人承担,以救济受害人隐私权的损害。这种保护方式起源于美国,对于侵害隐私权的行为,可以依据判例法和成文法,确认其侵权责任。

在美国,构成隐私权保护立法基干的是两个法律,即1967年的《信息自由法》和1974年的《隐私权法》。《隐私权法》对联联邦政府应如何搜集信息、何种信息能够储存、信息开放的程序、手续、信息的维护、安全与保密等都做了详细规定。除此之外,与隐私权有关的联邦级立法还有1970年《公平信用报告法》、1974年《家庭教育及隐私权法》、1978年《财务隐私法》及《公平信贷单据法》等。伊利诺依州的《通讯客户隐私法》、纽约州的《个人隐私保护法》等则是州级的个人隐私保护法。

国际上有关隐私权的立法不少。加拿大、瑞典、德国、法国、挪威、丹麦及奥地利等国均制定了有关个人信息应如何处理的法律。如《加拿大人权法案》、瑞典的1973年《数据法》等。

### 4.2 间接保护方式

这种方式不认为隐私权是独立的人格权,涉及隐私权的案件可以分别纳入其他侵权行为的范畴,寻求法律保护,如依侵害名誉权起诉,依诽谤行为起诉,或依其他侵权行为起诉,不存在独立的侵害隐私权的诉讼。我国对于隐私权的保护即采取这种方式。如《民法通则》分别在第99条、第100条、第101条和第102条规定了侵犯公民姓名权、肖像权、名誉权和荣誉权的民事责任。《刑法》则在第243条、第246条、第252条和第253条界定了诬告陷害罪、侮辱罪、诽谤罪、侵犯通信自由罪、私自开拆、隐匿、毁弃邮件、电报罪。其他法律条文,如《行政处罚法》也有类似的规定。

以上两种隐私权法律保护方式,以直接保护方式更利于对隐私权损害的救济。间接保护方式不仅在诉讼上不方便,不利于受害人寻求司法保护,而且在实体上,如果隐私的损害没有可比照的法律规定,则无法进行救济。例如泄露他人隐私,既未造成名誉权损害,又未造成其他权利损害的,法律就无法对其进行救济。

以上所述的立法虽然并不是专门针对网上个人隐私权的保护问题而制定的,但它们适用于对以一切方式存在的个人信息的保护,因此也适用于网上个人隐私权的保护。例如,前文提及的薛燕戈诉同窗张某案,经北京市海淀区法院调解,张某以书面形式向原告道歉,并赔偿人民币1.2万元。这一案例说明,传统的法律也可用于保护网上的个人隐私权。

然而仅靠传统法律并不能解决网上隐私权保护中所遇到的所有问题,如前面提到的邮寄名单问题、黑客非法入侵造成个人隐私的泄露问题等。

为了专门解决网上隐私权的保护问题,已有不少国家、地区与组织开始进行这方面的立法工作。比如欧洲共同市场理事会为统一规范会员国有关个人信息的保护、利用与传输问题,于1995年10月24日通过了自动处理个人资料保护的公约,随后,欧洲议会又于1995年11月23日通过了保护个人资料的指令。同样地,美国制定了《计算机匹配与隐私权保护法》(The Computer Matching and Privacy Protection Act)。加拿大政府已经宣布将立法保护网络交易所涉及的个人信问题,这项新立法的主要目的就是要确保为某一种特定目的所搜集的个人信息不会在未经同意的情况下用于其他目的,并禁止将医疗方面的个人信息提供给保险公司作为保险之用。

## 5 法律保护中遇到的问题及思考

### 5.1 成本过高

法律保护手段本身就与信息社会的开放性不符。网络的开放性决定了上网者的繁杂性。上网的机构、个人分别来自不同国家、不同地区、不同阶层,使用不同的语言,并且是通过不同途径上的网,呈现非常复杂的网状结构。通过制定硬性法规来达到管理这些机构、个人,管理大量数据和保护信息的目的,需要各国都投入大量的人力、物力、财力和信息资源,并不断开发新技术,以便对付越来越高明的网上侵权手法。这样一来,就会给新兴经济带来巨大负担。并且,即使做到了这一点,也未必能够实现网上个人隐私权

的全面保护。

### 5.2 在控制有害信息方面可能产生不利影响

因特网上的信息五花八门,无所不包,其中不可避免地会有一些有害信息,如色情信息、暴力信息、有害言论等。为了从根本上控制这些信息的流传,就要对每一个站点、每一个上网者进行监控,而这无疑会侵害公民的隐私权。

1998 年,美国国会通过了《公民网络隐私保护暂行条例》和《儿童网络保护法》,以保护公民网络隐私和防止未成年人在网络上接触色情素材,规定电脑用户全部凭信用卡注册上网,并配有年龄甄别系统。但这两部法因涉嫌侵犯了公民个人隐私权而遭到强烈反对,被费城地方法官宣布永久暂停实施。

因此,如何解决控制有害信息与保护个人隐私权之间的冲突,也是一个值得进一步探讨的问题。

### 5.3 保护隐私权的手段与保护隐私权本身相冲突

与上一点类似的是,要全面保护网上个人隐私权,就需要对每一个站点、每一个上网者进行监控,因为如果不这样做,而采取事后调查的方法,就会造成许多侵害隐私权的事件未被发现的疏漏。而要对每一个站点、每一个上网者进行监控,就无疑会侵害公民的隐私权。这使网上个人隐私权的保护问题陷入一个怪圈,成为一个悖论。

### 5.4 可能与知情权相冲突

学者认为,知情权的概念有广狭两义。广义的知情权泛指公民知悉、获取信息的自由和权利,狭义的知情权仅指公民知悉、获取官方信息的自由与权利。在一般情况下,知情权是指广义的知情权。知情权给新闻界、出版界等舆论单位及时报道新闻事件提供了新的法律依据和事实依据,新闻自由、言论自由被扩展到极大的限度。为了满足公民知情权的需要,大众传播媒介就会充分利用因特网,一方面通过网络搜集信息,另一方面通过网络发布新闻,报道事件和人物,难免涉及隐私问题。因此,知情权与隐私权之间就会不可避免地产生重大冲突。如何处理这一冲突一直是一个难题。

恩格斯曾提出处理个人隐私与新闻报道相互关系的原则:个人隐私一般应受到保护,但当个人私事甚至隐私权与最重要的公共利益——政治生活发生联系的时候,个人的私事就不是一般意义上的私事,而是政治的一部分,它不受隐私权的保护,应成为历史记载和新闻报道不可回避的内容。这一论述,说明了个人隐私与新闻自由之间的一般关系,可以作为处理隐私权和知情权冲突的一般原则。

美国联邦最高法院在希尔案件的判决中,为隐私权和知情权的冲突划出了一个较为明显的界限,这就是,新闻界在报道与公共利益或公众兴趣有关的事务时,必须证明此项报道有故意或轻率的错误,才成立对隐私权的侵害。这样一个界限,无疑具有重要的参考价值。但是,认定故意或轻率的错误依什么标准,以及无故意或轻率的错误而侵害他人隐私权是否不构成侵害隐私权,都是值得深入研究的问题。

以上浅见,目的在于抛砖引玉,希望引起大家对网上隐私权问题的关注,共同推动网上隐私权保护问题的解决。

基金项目 本文为国家自然科学基金资助项目“企业信息环境研究”(课题号 79600002)研究内容之一。

### 参考文献

- 1 [美]刘江彬. 计算机法律概论. 北京:北京大学出版社, 1992
- 2 杨立新. 人身权法论. 北京:中国检察出版社, 1996
- 3 冯震宇. 论网路电子商务发展与相关法律问题. 月旦法学(台北), 1998, 6(37): 28-38
- 4 王郁琦. 《电脑处理个人资料保护法》与个人资料的商业利用. 网上资料

谢新洲 北京大学文献信息系教授. 通讯地址:北京海淀. 邮编 100871。

李娜 北京华威大厦有限公司工作. 通讯地址:北京朝阳区工体南路 4 号楼 1702 号. 邮编 100020。

(来稿时间:2000-01-25)