

论突发公共卫生事件中公权力机关收集利用个人信息的限度

柏依洋

上海大学法学院知识产权专业 上海 200072

摘要: 大数据等信息技术在突发公共卫生事件中被应用于联防联控, 其在帮助公权力机关进行快速决策中展现出独特的优越性。但是, 在此过程中公权力机关也存在着一些不当的个人信息收集利用行为, 增加了个人信息的安全风险, 甚至侵犯了公民的隐私权。因此, 公权力机关在突发公共卫生事件中必须依法收集利用个人信息, 平衡好公共利益与公民隐私权之间的关系, 防止发生权利滥用等问题。本文将以公权力机关为研究主体, 从公共利益与公民隐私权冲突这个角度出发, 分析其在突发公共卫生事件中收集利用个人信息的正当性, 探究其在收集利用过程中的权利限制, 最后并针对其如何规范地收集利用个人信息的问题提出相关法律建议。

关键词: 突发公共卫生事件; 个人信息; 公权力机关; 公共利益; 比例原则

一、问题的提出

2020 年伊始, 新型冠状病毒肺炎呈现出在全世界范围内传播的严重态势, 全国进入紧急抗疫状态。由于新型冠状病毒传播的途经主要是飞沫传播、接触传播以及气溶胶传播, 具有“人传人”的性质, 因此及时并有效地控制传染源便是切断病毒传播的重要管理手段。而信息的收集利用并真实准确地公开相关数据等防控措施是保证“及时有效地隔离确诊患者和疑似患者”的关键。在此情况下, 全国各级政府、基层自治组织和企事业单位等主体均收集了大量的个人信息, 依据所收集的个人信息积极排查确诊患者、疑似患者及密切接触者, 并及时公开信息。相较于 2003 年的非典时期, 我国的科学技术手段得到了极大的发展, 全国各地充分运用到了“大数据+”等各种手段收集利用个人信息, 例如有 APP 登录、高效快捷的二维码扫描等新型信息收集方式, 同时还能通过“健康码”、社交媒体、身份和行程信息登记追踪^[1]等方面汇集公民的个人信息, 并以此为基础进行风险测算和风险参考。^[2] 尽管大数据等科学技术的发展使得信息资源等方面的收集更为准确与便捷, 为疫情防控提供了坚实的基础保证, 但是也有个人信息收集行为不当、不规范以及过度侵犯公民个人信息权利和隐私权等情形的发生。

其中, 公权力机关作为突发公共卫生事件防控中的重要角色, 其权利往往会在短时间内高度集中、扩大和强化, 如政府的行政权。这样一来极易导致权利的扩张和滥用, 进而打破社会公共利益与公民个人权利之间的平衡, 造成对公民基本权利的侵犯。^[3] 因此, 数据时代下, 在处理突发公共卫生事件时, 公权力机关如何确定利用数据共享与保护个人信息的边界, 如何平衡公共利益与个人权利等问题, 非常值得探讨。

二、突发公共卫生事件中公权力机关收集利用个人信息的正当性分析

(一) 个人信息的概念

个人信息是随着信息技术发展而产生的新兴概念, 正逐步成为一种重要的信息资源, 并且受到法律的保护, 它相较于传统隐私内容更丰富, 也更具时代特征。我国《民法典》第 1034 条^[4] 对个人信息的定义和范围等规定作出了明确的解释, 同时表明了自然人的个人信息受到法律保护。

在此次疫情防控中涉及的个人信息, 如个人身份证号、家庭住址、收集号码、活动范围等都毫无疑问地属于法律应当保护的个人信息^[5], 它们均满足了国家市场监督管理总局、国家标准化管理委员会发布的《个人信息安全规范(2020 年)》^[6] 中所体现的“可识别性”要求, 而“可识别性”正是个人信息最基本且最关键的特征。

基于个人想法以及生活经验, 有些个人信息我们会觉得“无关紧要”, 而有些个人信息我们则希望能够“严防死守”——这是因为从个人信息分类上看, 其分为了非敏感信息和敏感信息。尽管如此, 非敏感信息和敏感信息的界限却是模糊不清的, 两者会在特定的背景和条件下互相转化, 需要特别关注信息所泄露场景或背景会给个人的人身、财产、心理所带来的负面影响程度^[7]。在我国防疫的背景下, 带有武汉返乡人员的姓名、身份证号码、家庭住址、手机号码等相关个人信息在微信等社交 APP 中大规模泄露, 造成许多武汉返乡人员被陌生人通过电话、添加微信好友等方式骚扰、辱骂^[8]。上述这些信息在该情况下无疑属于敏感信息, 并且上述行为构成了对他人隐私权的侵犯。基于此, 我们还可以发现个人信息和隐私虽然有着不同的内涵和外延, 但是由于两者在敏感信息范围内存在了交叉, 导致了疫情防控中各主体不当收集利用个人信息进而侵犯他人隐私权等情形的发生。

(二) 突发公共卫生事件防控作为克减个人信息权利的正当事由

在突发公共卫生事件中, 公权力机关收集利用个人信息是正当性的。在我国, 为促进疫情等突发公共卫生事件防

控高效有序地进行,相关卫生部门及公权力机关可以在未经确诊患者等信息主体允许的情况下收集、使用其个人信息。^[9]

根据数据管理中的“知情-同意”原则,收集利用个人信息应当通过数据主体的同意。^[10]但是,“知情-同意”原则存在例外——在特定情况下,无须获得数据主体的同意即可收集,这是因为存在其他权利和合法事由在保护顺位上高于信息自决权。^[11]由于国内外普遍将维护公共利益需要置于个人信息保护之上,因此个人信息权利在突发公共卫生事件防控这个特定背景下被克减。

从事实理由和逻辑上来说,个人信息权利在突发公共卫生事件防控下的克减是极其具有必要性的。从法律意义上来说,公民的个人信息权利并不是一项绝对的权利,因为在现代社会个人信息权利不可避免会与公共利益发生矛盾,为了必要、迫切的公共利益,个人在原则上必须退让,接受对其个人信息权利的某些限制,^[12]这一特点在我国《民法典》第1035条第1款第1项^[13]和第1036条第1款第3项^[14]均有体现。同时在欧盟方面,欧洲数据保护委员会(EDPB)在疫情期间发布了紧急状态下限制数据主体权利的声明——允许国家在必要时限制数据主体的权利,这符合了COVID-19疫情暴发的特殊时期维护公共利益的公共卫生目标。^[15]

(三)公权力机关作为突发公共卫生事件防控中的重要角色

政府等公权力机关是重大突发公共卫生事件防控中的重要角色,必须履行法定职能和执行应急方案,有着其必须承担的责任和义务。

公权力机关通过大数据收集利用公民的个人信息在疫情溯源和预测方面是特别重要的。例如,公权力机关可以通过集成电信运营商、互联网公司、交通部门等单位收集个人信息,再利用大数据可以分析出人员流动轨迹。^[16]再依据病毒传播原理,通过识别并隔离密切接触者,能够大幅度降低病毒传播概率。这正是当前疫情防控中使用的重要、必要途径。^[17]不仅如此,基于病毒传播原理和收集到的个人信息,借助大数据分析和机器学习等技术,还可以对短期疫情数据和疫情拐点等长期数据进行动态预测,具有重要的指导意义。^[18]

由此可见,公权力机关是突发公共卫生事件防控中不可或缺的重要角色,是防控战中的“军师”。

(四)个人信息作为突发公共卫生事件中公权力机关决策的基础

个人信息是突发公共卫生事件防控中政府等公权力机关决策的基础。随着大数据时代信息技术的高速发展,政府等公权力机关也开始利用海量数据进行公共决策。

我国疫情爆发之初,多省政府立即启动重大突发公共卫生事件一级响应,运用“大数据+网格化”手段,精准滚动摸排所有相关人员,寻找“隐性传染源”。^[19]相关部

门可以通过公权力机关收集的或自身收集的数据了解每天从疫情重点区域到该地的人员信息,实现对过境车辆和人员的轨迹动态跟踪,便于早期介入、动态管理,并实现各区县市共享,提升防疫实效,避免防疫盲区。^[20]这些实践经验表明了个人信息的收集利用可以为各地公权力机关制定政策提供理论依据,而正是有了这些理论依据才使得“群防群控,联防联控”成为可能,使得封闭隔离这一对抗传染病的法宝得以实现。

综上所述,我们可以明确在重大突发公共卫生事件防控中,公权力机关对公民个人信息予以收集利用等干预行为具有某种程度上的目的正当性,符合了公共利益的要求。因此,突发公共卫生事件中公权力机关收集利用个人信息是极其具有必要性、合法性和正当性的。

三、突发公共卫生事件下公权力机关收集利用个人信息的法律限制

在突发公共卫生事件下,个人信息权利被克减的同时,公权力机关的行政权却在短时间内高度集中、扩大和强化,在这样的一个背景下,公权力机关收集利用个人信息的行为与数据主体的个人信息权及隐私权产生了明显的冲突,并且由于法律依据的不足,两者的冲突难以权衡。

(一)收集利用个人信息行为与隐私权的冲突

在突发公共卫生事件中,公权力机关会基于其行政权对公民的个人信息进行收集利用。以政府为例,其信息公开就属于对公民个人信息收集利用的一种方式,同时这也是政府部门的义务。由于公民具有公众知情权这一权利,在突发公共卫生事件可以依法要求国家机关公开与防控相关的信息。我们不难发现,突发公共卫生事件中公众会对知情权的诉求欲望更加强烈,诉求范围也更加广泛和具体,往往要求政府能够公布关系自身安全的所有相关防控信息,比如患者、疑似患者、密切接触者、中高风险地区归来人员的具体姓名与家庭住址——这一点在新冠肺炎疫情中体现得淋漓尽致。^[21]

由于代表法益的对立,基于公众知情权的政府信息公开等收集利用行为与公民隐私权产生了矛盾与冲突。为了权衡两者,政府应当确保信息公开的有限性,即并非疫情防控所必需的,不公开也不会危害公共卫生安全等信息,政府仅能内部掌握并严格限定传播范围,对外予以保密。

(二)收集利用个人信息的法律边界

公权力机关收集利用个人信息的行为分为直接收集利用和间接收集利用两种类型。直接收集利用是指公权力机关行法定职能或执行应急方案依职权收集利用个人信息;而间接收集利用是指非公权力主体基于法律法规或行政命令将收集的个人信息汇聚到公权力机关大数据分析平台,以此辅助公权力机关应急决策。

从维护公共利益角度出发,个人信息权利虽然在一定程度上让位于公共利益,但这并不意味着突发公共卫生事件

中公权力机关收集利用个人信息之行为不受到法律限制。相反,公权力机关的行政权是有严格的边界的,要禁止其出现权利滥用和施行过度的情形。不仅如此,公权力机关在收集利用个人信息时,还需要尽到足够的监管义务。

(三) 收集利用个人信息受行政法基本原则的限制

从行为类型上看,公权力机关直接收集个人信息的行为,实质上为相对人创设了如实上报个人信息的义务,应当属于具体的行政行为,受到行政法基本原则的限制。^[22]尽管个人信息权在突发公共卫生事件中被克减,但公权力机关对个人信息的处理依旧应当遵循法律的基本原则,同时要防止公权力的滥用,避免对公民个人信息权的过分限缩,克服极端倾向,防范应急状态下出现社会冲突,维护社会正常管理秩序。^[23]

基于行政法的基本原则,合理行政原则中的比例原则可以成为平衡公权力机关收集利用行为与个人信息权的重要调节工具,即公权力机关行为需要符合比例原则中的目的正当原则、适当性原则、必要原则和均衡原则,而不能滥用其权利。

(四) 收集利用个人信息受监管义务的限制

公权力机关间接收集利用个人信息的行为决定了其必须尽到足够的监管义务,并受到监管义务的限制。

在疫情期间,公权力机关间接收集利用行为体现在生活中的方方面面。例如,我们进入超市会被要求扫码填写个人信息,一些旅行 APP 会基于自有以及收集的航班、铁路行程、确诊患者信息等数据,匹配新冠肺炎确诊患者的形成信息^[24];为了遵守公权力机关的行政要求,各地方一般要求企业复工复产提交《企业疫情防控工作的承诺书》,承担疫情防控主体责任,并配合有关部门的流行病调查工作。^[25]正是因为该行为贯穿了我们的生活,所以我们的个人信息必然会在公权力机关没有尽到足够的监管义务的情况下面临极大的威胁。

因此,公权力机关不仅需要非公权力主体尽到监管义务,并且下级公权力机关要受到上级公权力机关的监管。在间接收集利用过程中,公权力机关也需要以比例原则为行事标准。首先,应当向非公权力主体明确个人信息收集范围和利用方式。其次,应当做好监管工作,不得使非公权力主体和公权力机关自身超越上述确定的个人信息处理范围和方式行事,否则将会失去个人信息收集、利用的正当性。

四、突发公共卫生事件下公权力机关收集利用个人信息的法律建议

为了使得个人信息收集利用行为更遵循法治路径,我将结合突发公共卫生事件的防控实践,对公权力机关收集利用个人信息提出以下几点法律建议:

(一) 平衡公共利益与隐私权

首先,公权力机关应当做好公共利益与隐私权的平衡工作,而比例原则就是一项有效工具。从比例原则的目的正

当原则来看,上文已经论述过了——为公共利益的目的收集、发布个人信息之行为自然满足目的正当原则。因此,公权力机关在收集利用个人信息关键就是要符合比例原则中的适当性原则、必要原则和均衡原则。

适当性原则要求收集个人信息时选择的具体措施和手段应为防控所必须,即与防控的目的之间具有合理的因果关系,不能收集利用超越防控目的范围的个人信息。

必要性原则要求以侵犯公民个人信息权最轻、次数最少的方式收集利用个人信息,即将当事人的权益损害降至最低。

均衡性原则要求预要达成目的之利益大于对公民个人信息权利的侵害。由于公共利益具有高度模糊性和歧义性^[26],因此公权力机关应当制定出一套能够确定公共利益的规范性标准^[27],同时明确突发公共卫生事件防控下可以处理的个人信息的权利内容。只有通过这种方式才能对其收集利用行为起到指导性和规范性作用,符合均衡性原则。

(二) 依法收集利用个人信息

依法收集利用个人信息,表明公权力机关需要遵循法律的“形式控制”和“实质控制”。

法律的“形式控制”是从法律的形式合理性、程序正当性角度来理解的,代表着一种法律规则本身的内在特征^[28]。这就要求政府等公权力机关在疫情防控中遵循法律的形式理性,坚持形式法治的准则,按照《突发公共卫生事件应急条例》《传染病防治法》《政府信息公开条例》和地方立法等相关规定,深入、细致、合法、有序地开展个人信息收集利用。因此,在突发公共卫生事件来临的非常状态下,经由行政决定所开展的防控措施也不得对程序性要求予以克减,任何行政决定的作出与施行均应受到法律的程序性控制。^[29]唯有这样,才能公平、合理地协调个人信息处理行为和个人信息权及隐私权之间的矛盾,^[30]防止公权力机关出现“施行过度”和权力滥用等问题。

法律的“实质控制”要求突发公共卫生事件中公权力机关的防控措施开展应符合良法善治的基本原则,在追求“有效”治理的同时还应树立以人民为中心的理念。^[31]例如,比例原则就是实质法治的重要内容和防控措施开展的“标尺”——公权力机关应当将维护公共利益与可能造成的个人损害进行衡量,基于此开展的防控措施应符合人权保护的最低标准,不能为求整体利益而突破这一标准。^[32]

(三) 加强对个人信息收集利用的监管

第一,公权力机关应当对非公权力主体尽到足够的监管义务。这是因为公权力机关会通过非公权力主体间接收集利用个人信息,因此其自然而然也存在监管义务。首先公权力机关可以向非公权力主体提供政策上的咨询和指导,提供隐私增强技术,监督并评估它们处理数据行为的合规性。其次,可以建立相关的监管建议机构,便于各方主体的提议及投诉,这样一来不仅能够让公众广泛地参与到治理的监督工

作中去,还能及时督促并纠正非公权力主体处理个人信息的行为。最后,还应当在监管中建立追责制度,必要时启动行政追责,甚至刑事追责。

第二,各公权力机关自身也必须形成明确的监管链条。例如,各级政府应当明确自己的职责和权利范围,上级政府要对下级政府尽到足够的监管义务,必要时对下级政府采取警告、追责等措施,谨防公权力机关内部非法处理他人个人信息的行为。同时,笔者建议政府、法院和检察院等公权力机关也要做到相互监管,确保突发公共卫生事件等特定情况下公民个人救济权利的行使,全方面规范公权力机关对个人信息收集利用的行为。

(四) 细化个人信息利用规则

数字背景下的技术应用对于突发公共卫生事件中的个人信息保护是非常大的挑战,但在现有立法无法完善的情况下,我们更应该依靠正当的规则、机制和程序使得公权力机关收集利用个人信息行为更遵循法治路径。因此,细化各种维度的个人信息利用规则至关重要。

相关的司法部门可以发布指导性案例,为突发公共卫生事件中个人信息保护的司法实践提供更加清晰的规则指引。^[33]通过这种方式,规则与程序会使得公权力机关的行为在防控中为更简单快捷,更符合突发公共卫生事件的时效性要求。

在个人信息利用规则细化方面,还应当尽可能满足全面和规范的要求。例如,规则中必须明确公权力机关等主体在突发公共卫生事件中可利用的个人信息种类、可采取的个人信息收集方式以及防控工作后个人信息删除和处理等内容。

五、结语

突发公共卫生事件下,虽然个人信息权的克减具有一定的合法与正当性基础,但公权力机关因防控需要收集利用个人信息等行政行为,也应当接受行政法基本原则等限制,确保个人信息在防控中被规范利用。

新冠疫情的突然爆发将国际社会置于公共卫生紧急状态,反向推动了大数据的广泛应用。我们不仅要认识到大数据技术带来的机遇,更应该认识到其可能带来的风险。唯有如此,我们才能够实现公共卫生安全和个人信息保护的平衡,在法治下早日迎来疫情防控攻坚战的胜利。^[34]

致谢感谢徐聪老师对本论文写作的大力支持,在此表示感谢!

作者简介:

柏依洋(1999-11),男,侗族,湖南怀化,本科在读,上海大学知识产权学院/法学院,研究方向:知识产权法

参考文献:

- [1] 李晓楠,“数据抗疫”中个人信息利用的法律因应[J],财经法学,2020,04
- [2] 江海洋,论疫情背景下个人信息保护——以比例原则为视角[J],中国政法大学学报,2020,04

[3] 宋佳宁,张容,重大突发公共卫生事件防控中比例原则的适用与完善[J],阅江学刊,2020,04

[4] 王志杰,疫情防控下个人信息的保护路径[J],医学与法学,2020,04

[5] 彭诚信,民法案例百选[M],高等教育出版社,2019:73

[6] 周成虎,裴韬,杜云艳等,新冠肺炎疫情大数据分析与区域防控政策建议[J],中国科学院院刊,2020,03

[7] 梁红,王海亮,胡静娴,刘亚翔,大数据在重大突发公共卫生事件中的应用研究[J],网络安全技术与应用,2020,08

[8] 赵序茅,李欣海,聂常虹,基于大数据回溯新冠肺炎的扩散趋势及中国对疫情的控制研究[J],中国科学院院刊,2020,03

[9] 刘睿文,公共卫生事件中个人信息法律保护研究——以新冠肺炎疫情为切入点[J],图书情报导刊,2020,09

[10] 张新宝,个人信息收集:告知同意原则适用的限制[J],比较法研究,2019,06

[11] 杨春白雪,欧美疫情应对与数据保护, [J], 信息技术与政策, 2020, 08

[12] 王珺,论市域重大疫情治理下知情权与隐私权的依法权衡与保护[J],河南社会科学 2020,08

[13] 王万华,略论我国社会预警和应急管理法律体系的现状及其完善[J],行政法学研究,2009,02

[14] Mark J Taylor & Tess Whitton, “Public Interest, Health Research and Data Protection Law: Establishing a Legitimate Trade Off between Individual Control and Research Access to Health Data”, Medical Law Review, Vol.9, No.1(2020), p.4.

[15] 强世功,迈向立法者的法理学——法律移植背景下对当代法理学的反思[J],中国社会科学 2005,01

[16] 孟融,论突发疫情控制措施的国家向度及法律控制[J],南开学报(哲学社会科学版),2020,05

[17] 张文显,依法治疫长治久安[J],法制与社会发展,2020,02

[18] 江必新,紧急状态与行政法治[J],法学研究,2004,02

[19] 艾桥,数字时代突发公共卫生事件中的个人信息保护[J],山西省政法管理干部学院学报,2020,03

[20] 蒋丽华,新冠肺炎疫情防控中个人信息的公开与保护[J],征信,2020,09

[21] 陈吉栋,向明镜,个人信息自决权在防疫需求下的让步[J],疫情与法制专题,2020

[22] 汪全胜,卫学芝,基于公共利益利用视角的个人数据的法律规制[J],电子知识产权,2019,12

[23] 宁立成,田骥威,重大疫情背景下的政府信息公开

[J],2020,04

[24] 程啸,论大数据时代的个人数据权利[J],中国社会科学,2018,03

[25] 齐爱民,大数据时代个人信息保护法国际比较研究[M],法律出版社,2015:5-20

[26] 范进学,论宪法比例原则,比较法研究[J],2018,05

[27] 孙长月,张欢,浅谈科学抗“疫”中的个人隐私保护问题[J],劳动保障世界,2020,07

[28] 刘晓春,规范应用大数据有效进行“防疫战”[J],中国对外贸易,2020,03

[29] 原新利,张琦,大数据为疫情防控提供“智慧支

撑”[J],中国电报业,2020,02

[30] 陈兵,科技战“疫”与个人信息保护[J],深圳特区报,2020,03

[31] 章剑生,现代行政法总论[M],法律出版社,2019

[32] 严存生,西方法律思想史[M],法律出版社,2017

[33] 吕艳滨,政府信息公开制度实施实况——基于政府透明度测评的实证分析[J],清华法学,2014,03

[34] 李燕,限制与保护:公共健康领域的个人隐私权[J],政法论丛,2017,02

[35] 江必新,最高人民法院关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定理解与适用[M],中国法制出版社,2011