

数据隐私框架体系视角下数据跨境流动规则分析与中国启示

杨子硕

(四川大学 法学院, 四川 成都 610065)

摘要: 欧盟与美国新近建立起包括数据隐私框架以及第 14086 号行政命令在内的数据跨境流动体系, 填补了双边数据流动法律空缺。新体系通过修改规则细节以及引入双重救济机制, 较以往协定更为完善, 但仍存在数据保护审查法院独立性不足等制度性隐患。欧盟与美国在数据治理模式上一贯存在分歧, 数据隐私框架体系充分展现出双方的谈判博弈, 特别是在规则制度设计上的角力。欧美分立的数据治理政策显露出数据跨境流动规则并无定式, 中国可借机探索并完善符合自身需求的数据流动规制路径, 数据隐私框架体系的双边谈判策略及其展露的欧盟立场也可为中国参考, 为未来中国与欧盟及其他国家开展数字合作提供良好借鉴。

关键词: 数据跨境流动; 数据隐私框架; 第 14086 号行政命令; 数据治理; 美欧博弈

中图分类号: D99; TP309.2

文献标识码: A

DOI: 10.19358/j.issn.2097-1788.2024.08.012

引用格式: 杨子硕. 数据隐私框架体系视角下数据跨境流动规则分析与中国启示 [J]. 网络安全与数据治理, 2024, 43(8): 69-75.

Analysis of data cross-border flow rules from the perspective of Data Privacy Framework system and its implications for China

Yang Zishuo

(Law School, Sichuan University, Chengdu 610065, China)

Abstract: The European Union and the United States have recently established a system of cross-border data flows, including the Data Privacy Framework and Executive Order 14086, which fills a legal gap in bilateral data flows. The new system is better than the previous agreement by revising the details of the rules and introducing a dual remedy mechanism, but there are still institutional pitfalls such as the lack of independence of the Data Protection Review Court. The EU and the U. S. have consistently disagreed on data governance models, and the Data Privacy Framework system fully demonstrates the negotiation game between the two sides, especially the tug-of-war over the design of the rule system. The separate data governance policies of the EU and the U. S. reveal that there is no set rule for cross-border data flows, and China can take this opportunity to explore and improve the path of data flow regulation that meets its own needs. The bilateral negotiation strategy of the Data Privacy Framework system and the EU's stance on data privacy can also serve as a reference for China, and provide a good reference for China's digital cooperation with the EU and other countries in the future.

Key words: cross-border flow of data; Data Privacy Framework; Executive Order 14086; data governance; EU-U. S. game

0 引言

“棱镜门”事件爆发后,《安全港协议》(U. S. -EU Safe Harbor Framework)和《隐私盾协议》(EU-U. S. Privacy Shield Framework)接连被欧盟法院宣布无效。随后,美国和欧盟通过积极磋商就新的数据流动规则即数据隐私框架(EU-U. S. Data Privacy Framework)达成协议,再次建立起双边数据流动法律基础。数据隐私框架及第 14086 号行政命令(Executive Order 14086)构成了

调整欧美数据跨境流动的体系,新的体系在规则设置上展现出其先进和完备的一面,然而通过回顾谈判历程、分析框架文本,不难发现数据隐私框架体系是欧美相互博弈妥协的产物,我们能从中一窥欧盟的数据规则取向,为未来中欧投资协定等国际协定中的数据跨境流动规则谈判提供宝贵经验,也为我国发展出符合自身利益、具备自身特色的数据跨境流动规则提供启示。

1 数据隐私框架诞生背景

在达成数据隐私框架前,欧盟与美国在历史上曾达成过《安全港协议》及《隐私盾协议》两份双边数据传输协定。早在2000年,欧盟委员会便允许通过《安全港协议》传输欧盟个人数据到美国组织。然而2015年,欧盟法院在Schrems I案中,认为“因美国法律没有确保……与数据保护有关的基本权利保护水平基本上等同于欧盟法律秩序所保障的水平”而宣布《安全港协议》无效^[1]。2016年,欧美又达成《隐私盾协议》,谈判过程中美国明确表示将严格限制政府机构出于执法和国家安全原因而访问个人数据的行为,并建立隐私监察员制度来纠正《安全港协议》的缺陷。但在2020年7月的Schrems II案中,欧盟法院认为该框架没有设置“最低限度的保障措施”,未将数据获取例外限制在“绝对必要”的范畴内,也未授予作为数据主体的个人以充分的可诉权利,据此判定《隐私盾协议》未能使美国达到与欧盟数据保护基本相同的程度,最终判定《隐私盾协议》无效^[2]。

《隐私盾协议》再度失效导致欧美双边数据传输协定缺位,为双方经贸发展带来制度风险。《隐私盾协议》的无效标志着美国组织无法通过法定手段获取来自欧盟的个人信息,双边数据流动重陷无法可循的窘境,嗣后美国组织仅能依据《通用数据保护条例》(GDPR)第46条等规定获取来自欧盟的个人数据,更加严苛且复杂的数据跨境流动规则提高了获取数据的实际成本,同时《隐私盾协议》的突然失效未能留给美国组织转型适应的过渡期,美国组织获取数据的行为是否合法充满不确定性,随时可能因违反《通用数据保护条例》等欧盟法规定而被处罚。此上种种都促使欧美双方就新协定展开谈判以恢复两国数据流动秩序,欧盟委员会在2022年3月25日宣布其与美国已就数据隐私框架的前身跨大西洋隐私框架(Trans-Atlantic Privacy Framework)达成协议^[3]。2022年10月7日美国总统拜登签署了第14086号行政命令,展现美国约束信号情报活动开展和设置有效救济机制的诚意。2023年7月10日欧盟委员会通过了关于数据隐私框架的充分性决定,至此数据隐私框架正式生效。

2 数据隐私框架体系的新发展

数据隐私框架由美国商务部发布的欧美数据隐私框架原则文件(EU-U.S. Data Privacy Framework Principles)、附件一:仲裁条款(Annex I: Arbitral Model)以及数封致函构成。数据隐私框架的法律性规定主要由原则文件以及附件一阐述,相较《隐私盾协议》存在数处改动。第14086号行政命令在欧盟多年以来所关心的信号情报活动

监管问题以及救济条款设置上作出实质性建设,因而成为推动欧盟作出充分性决定的关键因素,同样是分析本次新体系不可忽视的重要内容。

2.1 数据隐私框架相较《隐私盾协议》的发展与承继

2.1.1 发展:取得更强的一致性与可适用性

关于数据隐私框架与《隐私盾协议》的不同之处,已有研究详细列明^[4],本文不再赘述。行文上,除去个别地方的用语差别外,笔者认为原则文件存在实质性修改的共有十三处,附件一的实质性修改共有三处,详见表1。

综合所有修改之处来看,虽然相较《隐私盾协议》缺少颠覆性改变,但数据隐私框架在诸多方面仍然存在新的发展,主要体现在以下方面:其一,数据隐私框架的内部一致性更强,规制范围更广。例如数据隐私框架在例外条款中将法院决定和义务冲突两种情形纳入,扩张了例外情形范围。其二,框架的可适用性得到加强。例如数据隐私框架将独立申诉机制的审查范围限缩为仅受理原则条款有关投诉,明晰了申诉机制的适用范围。增加了组织需提交的认证材料内容,以及选择退出的组织继续利用其所获数据的方式,使组织参与和退出框架的方式更加严谨。其三,明确了美国商务部和欧盟委员会在框架运行过程中的管理权限。无论是数据处理协议(DPA)机制的年费缴纳管理工作,抑或是针对仲裁机构的年度审查,如今美国商务部都可以通过事先通知欧盟委员会或是与之协商的方式进行。

2.1.2 承继:整体延续以往协定风格

虽然数据隐私框架文本存在修改的地方数量较多,但具体到文本上的变动却并不明显,这首先体现为数据隐私框架基本继承了《隐私盾协议》的结构,在条文数量、体例顺序等内容上二者近乎一致。其次,数据隐私框架指出有关企业认证以及监管等事项在美仍主要由商务部主导运行,体现出新框架仍是建立在促进个人信息的跨境自由流动借以促进商业合作的基础上。再次,尽管数据隐私框架在例外情形等具体规定上有所改变,但诸如申明美国运输部的调查及处罚权限等事项,也更像是一种提示性说明,没有对框架的性质和整体运行机制产生较大影响。正如欧洲数据保护委员会(European Data Protection Board, EDPB)在其关于充分性决定草案的意见中所指出的,数据隐私框架和《隐私盾协议》各方面的差异并不明显^[5],很难说数据隐私框架在处理由欧盟传输至美国的个人数据一事上产生根本变化,因此数据隐私框架仅是在承继以往协定规则基础上进行个别增补和细节修改的产物。

表 1 数据隐私框架原则文件及附件一修改之处

文件	修改条款	前后变化
数据隐私框架原则文件	第一章第二条	增加了运输部对于违法行为的处罚权限的提示性说明
	第一章第五（a）条	增设“法院决定”和“义务冲突”两种允许组织违反原则条款的例外情形
	第二章第七（e）条	扩展命令约束主体范围，明确合规或评估报告仅向法院或美国司法机关提交，增加美国运输部对违法举报的优先调查承诺
	第三章第五（e）条	取消了加入 DPA 机制年费的最高上限设定，引入了第三方资金托管人机制以及费用收取相关规则的制定的三方协商机制
	第三章第六（b）条	增加接受自我认证机制的美国组织需提交的认证材料，并将独立申诉机制的审查范围限缩为仅受理原则条款有关投诉
	第三章第六（d）条	删除了向大众公布受认证组织列表和组织所提交的自我认证的要求，强调接受框架认证组织对通知原则的遵守
	第三章第六（e）条	删除了隐私盾框架提及的正在接受认证的组织在未获得认证的过渡时期将数据转移给商业第三方时的注意义务和保护义务
	第三章第六（f）条	增加退出框架的组织需提前通知商务部，并在通知中说明退出后将如何处理参与框架期间所获个人数据
	第三章第六（g）条	新增一种组织退出框架后，继续留存其在参与框架期间所获数据的方式
	第三章第七（c）条	修改选择自我评估认证方式组织的隐私政策要求
附件一：仲裁条款	第三章第七（d）条	外部合规审查认证方式组织的隐私政策要求与第七（c）条统一
	第三章第十一（b）条	新增了根据 U. S. C. § 41712 禁止承运人或票务在航空运输或航空运输销售中从事不公平或欺骗行为的说明
	第三章第十四（g）条	将密钥编码数据纳入框架的适用范围
	F 条	将仲裁员名单人数由 20 人修改为 10 人。赋予商务部在无特殊情形下，自行决定某任期届满的仲裁员任期延长 3 年的权力
	G 条	数据隐私框架不再列明参照适用的具体仲裁规则，并且改规则可不同于美国仲裁程序仲裁规则
	H 条	年度审查工作将由美国商务部与第三方合作开展，并将审查结果通知欧委会，并且商务部拥有调整组织缴纳资金数额的权力

2.2 第 14086 号行政命令核心内容分析

2.2.1 限制信号情报活动的严格规定

“棱镜门”事件爆发后，美国情报部门对个人数据的违规获取、监控和过度滥用行为受到广泛质疑^[6]。美国总统拜登签署的第 14086 号行政命令，正是为有的放矢地针对欧盟痛点作出实质性改革，用以宣告美国严格约束自身信号情报活动的态度，彰显在信号情报活动中优先保护公民合法权益的决心。

第 14086 号行政命令通过第二节的原则条款和列明性规定，对信号情报活动的开展加以严格限制。第二节（a）条提出了开展信号情报活动的三项原则——法定性原则、比例原则以及监督性原则，（c）条确立了对待非美国国籍公民的个人数据的国民待遇原则和法定性原则，明确了信号情报活动开展所需要满足的最低限度，以期

满足欧盟所提出的“必要性、相称性以及目的限制原则的有效性”要求^[5]。为了进一步增强规则的明确性，第二节（b）条中列举式地规定了允许信号情报活动追求的包括兜底性条款在内的十三类合法目标、五类禁止追求的违法目标，并引入信号情报收集优先次序审查评估机制。第二节（c）条列出了允许批量收集的六种情形，并引入了两项新要求，规定信号情报活动应仅在推进经证实的情报优先事项的情况内进行，并以与经证实的情报优先级成比例的方式进行，回应了欧盟法院在 Schrems II 一案判决中对美国出于国家安全等目的大规模获取个人数据行为的担忧。上述规定强调信号情报活动向个人数据安全和隐私的让位，将信号情报活动限缩在“在必要且适当的情况下”的欧盟可接受范围内，借此重获欧盟信任^[5]。

2.2.2 建立包含 CLPO 审查和数据保护审查法院的救济机制

第 14086 号行政命令第三节旨在建立一套包括公民自由保护官 (CLPO) 审查和数据保护审查法院在内的双重救济机制,用以审查对侵害数据权利的违法信号情报活动的投诉^[7]。该机制下 CLPO 将对投诉进行初步调查,若认为信号情报活动违规,CLPO 将采取一系列补救措施;若认为活动合法,对审查结果不满的投诉人可向数据保护审查法院提起诉讼,请求对初步审查结果进行复审。

建立数据保护审查法院是第 14086 号行政命令中最重要的内容之一。数据保护审查法院法官将由司法部长协同商务部长、公民自由保护官、隐私和公民自由监督委员会 (PCLOB) 决定,并不得拥有任何政府职务。审查将由指定的三名法官成立的法庭小组负责,法院将指定一名特别辩护人以保护投诉人利益。欧盟法院曾在 Schrems II 案中强调,“必须确保救济机构的独立性,特别是独立于行政部门的独立性”,无论是数据保护审查法院的法官任命规则,抑或法庭组成和审查机制,均可见美国为确保其独立性而做的努力。数据保护审查法院力图为欧盟公民提供一项具有独立性的救济机制,通过赋予数据主体以司法救济手段,满足了《欧洲联盟基本权利宪章》第 47 条之规定要求,也部分消弭了 Schrems I 案中欧盟法院所提出的“框架缺少法律补救措施”的质疑。

第 14086 号行政命令以约束信号情报活动并创设数据保护审查法院的方式,通过引入全新机制使数据隐私框架体系整体产生实质性变化。EDPB 在其审查意见中认为,尽管第 14086 号行政命令中诸如国家安全概念等的个中表述仍有进一步释明的必要,但总体而言对第 14086 号行政命令的各项规定表示“欢迎”^[5]。第 14086 号行政命令极具针对性地回应了 Schrems 两案中的判决以及 EDPB 和第 29 条工作组 (Article 29 Working Party, WP29) 以往的审查意见,使数据隐私框架体系更符合欧盟的数据保护要求,这正是本次数据隐私框架能够重获欧盟信任、获得充分性决定的关键所在。

3 数据隐私框架体系中的欧美数据治理分歧与博弈

良好的数据保护、数据跨境自由流动、数据保护自主权作为数字治理领域无法兼得的三难选择^[8],在根本上预示着不同数据治理政策倾向的存在。美国偏重数据的自由流动,数据治理风格较为激进,而欧盟区域内统一规则加严监管的模式则相对保守^[9],二者在数据治理领域长期以来秉持截然不同的规制思路。作为欧美数据流动合作的最新成果,数据隐私框架成为双方相异的数

据治理模式展开对话的场所,通过分析本次框架达成合意的过程,可以一窥二者争夺全球数字治理话语权过程中相当复杂的利益博弈,从而加深对欧美数据治理模式的理解。

3.1 美国数据霸权扩张与欧盟数据主权保护之分歧

自《美韩自由贸易协定》纳入跨境数据流动条款后,美国主导谈判的《跨太平洋伙伴关系协定》(TPP)、《美墨加协定》(USMCA) 均在电子商务或数字贸易章节中设置数据跨境流动规则^[10],且呈现出从倡导性质的呼吁性条款逐渐转向具有明确约束力的义务性条款的趋向。有学者指出,在自由贸易协定 (FTAs) 中纳入数据流动条款的做法实际上是美国“数字霸权”扩张的表现^[11]。美国雄厚的国家实力、在数字领域的强大影响力以及信息科技的先发优势,往往成为数据问题谈判中强有力的谈判筹码,推动美国成为主导国际谈判的一方,使得其他国家潜移默化地接受并认同在 FTAs 中纳入数据跨境流动条款的“美国模式”。

受限于缺乏区域内统一市场及统一语言等原因,欧盟数字经济发展落后于美国和中国,并未发展出类似 Google、Facebook 的跨国互联网科技巨头,对外数据需求并不像美国一样旺盛。另一方面,欧盟一贯将个人数据视作基本人权的内容,在长期实践中逐渐建立起以《通用数据保护条例》为核心,兼采单边认证、DPA 机制等多方式组合的数据保护“欧盟模式”,在数据跨境流动问题上常表现出保守姿态。欧盟始终坚持对个人数据保护的强监管态度,对个人数据权利极为重视,在数据跨境流动问题上态度并不积极,也对“美国模式”表示怀疑^[12]。基于此种倾向所构建的数据保护法律体系与美国的立法差异明显。

3.2 数据隐私框架体系背后的多重博弈

3.2.1 美国在数据流动协定形式及制度设计上让步

美国规模居首的数字经济产生庞大的对外数据需求,欧盟庞大的经济体量和人口规模所能产生的海量数据资源正是美国所需要的,然而缺少互联网巨头的欧盟对数据跨国流动的需求明显弱于美国,双方不对等的数据流动需求以及欧盟数据法律体系建立的数据藩篱,都迫使美国在数据跨境流动相关问题的谈判过程中拿出更多诚意^[13]。

从协定形式来看,以专门协定对数据跨境流动作出安排的方式符合欧盟利益和习惯,无疑彰显着美国向欧盟监管模式的妥协。为换取跨境数据所能带来的巨大经济利益以及因此而得以持续的国内信息技术优势,美国放弃了其所坚守的“美国模式”,不再试图以纳入自由贸易协定的形式安排双边数据跨境流动。数据隐私框架不

仅在体量和范围上远超《美韩自由贸易协定》、TPP 等自由贸易协定，所达成的协定条文也使美国主动加强审查和权利保护力度，一改自身重自由、慎介入的国内数据监管姿态，与美国国内法所确立的数据法律体系大相径庭。《隐私盾协议》的监察员制度，以及本次框架中力度空前的 CLPO 及数据保护审查法院救济制度，实际上都是应欧盟要求而设立^[14]。可见美国在制度设计层面上的让步。

3.2.2 欧盟接受数据隐私框架之决定绝非充分

美国的让步并不意味着欧盟在双边数据谈判中占上风。欧盟法院接连在 Schrems I 和 Schrems II 案中作出协定无效的判决，不断否定着欧盟委员会通过的充分性决定，在根本上揭露出欧盟在审查美国数据保护水平过程中的妥协。本次双方达成的数据隐私框架体系，尽管欧盟委员会在充分性决定中认为数据隐私框架体系整体“确保美国能够为从欧盟向认证组织传输的个人数据提供充分保护”^[15]，但对数据隐私框架体系是否满足《通用数据保护条例》所提出的“与欧盟相当的保护水平要求”的质疑颇多。在本次欧盟委员会作出充分性决定前，EDPB 曾在其出具的草案意见中对数据隐私框架是否能满足欧盟要求提出诸多担忧，认为数据隐私框架没有完全解决 WP29 和 EDPB 在以往定期审查中所提出的问题，并提请欧盟委员会着重审查^[5]。欧洲议会公民自由、司法和内政委员会（LIBE）此前甚至建议欧盟委员会否决数据隐私框架^[16]。实际上，即使限制公民数据权利的例外条款规定饱受欧盟质疑^[5]，最终呈现的数据隐私框架仍在这些方面予以保留。此外，数据隐私框架中对组织违法豁免范围规定的不明确，以及关键概念定义的缺失，可能正是美国想通过模糊化规定以寻求解释空间所采取的策略。EDPB、LIBE 审查意见与欧盟委员会通过充分性决定的做法之间的背离，体现出欧盟内部多方观点的深刻矛盾，更显露出来自美国的压力实际上不无深刻地影响着欧盟决策，迫使欧盟在事实上并未做好充分准备的前提下接受数据隐私框架体系。

3.2.3 第 14086 号行政命令是否足以消解欧盟担忧仍有待验证

同样值得注意的是，尽管第 14086 号行政命令建立的数据保护审查法院为欧盟公民增设了救济手段，但有学者指出，数据保护审查法院并非美国法意义上完全独立的法院系统，而仍是行政系统内部的自我纠正机制。在数据保护审查法院诉讼过程中，投诉人无法亲面法院，而是需要通过特别辩护人表达意见^[17]，因此数据保护审查法院是否真的具备欧盟所期望的高度独立性，实际仍存有系统性风险。Maximilian Schrems 创立的非营利组织

NOYB 此前表示，“数据隐私框架没有实质性变化，将继续就数据隐私框架向欧盟法院提起诉讼。”^[18]数据隐私框架体系是否实质有效，在未来能否经受欧洲法院的合法性审查从而摆脱以往协定屡遭否定的宿命，都存在较大的不确定性。“棱镜门”事件揭露出，美国虽然名义上配合欧盟的监管模式，但暗中利用数据传输进行情报活动以攫取更大的国家和政治利益。虽然第 14086 号行政命令字里行间无不试图展现与欧盟达成数据合作的积极态度，但欧盟并不具备获取与审查美国开展信号情报活动详细信息的权利，对于第 14086 号行政命令所提供的救济手段，其年度审查工作也是由美国行政机构而非欧盟机构负责，美国开展信号情报活动的事实究竟如何，仍然如同黑箱一般难以为欧盟所知。第 14086 号行政命令之实效如何，以及包含其在内的数据隐私框架体系能否作为长久支撑欧美数据跨境流动的法律基础，一如 EDPB 在其意见中所指出的那样，需要“在未来的审查中进一步探讨”^[5]。

4 数据隐私框架体系的中国启示

通过分析数据隐私框架体系可以更为深入地了解欧盟与美国在数据跨境流动事项上的政策取向，这有益于我国日后在与欧美谈判相关问题时做到知己知彼，在争取数据流动合作的基础上有技巧性地谋求更多利益。同时，在多方参与、多元规制的数据治理国际形势下，我国应当以数据隐私框架体系为经验，在坚持多边主义的立场不变的基础上，吸收其合理内容并探索出具有中国特色的数据跨境流动规制路径。

4.1 通过集中统一立法完善国内数据法体系

美国与欧盟之间的规则差异与融合表露出，美国模式抑或欧盟模式都绝非规制数据跨境流动的唯一答案。中国互联网经济在世界上规模占比庞大，在数据规则百家争鸣的当下，中国完全具备探索属于自己的数据治理进路的条件。同时，数据隐私框架在《通用数据保护条例》基础上修改而来的事实启示我们，统一且完善的国内法能够指导国际数据合作良好开展，并为相应的双边或多边条款拟定提供重要借鉴。

尽管我国业已出台规制数据流动的法律文件，但相关法律文件数量过多，文件效力参差不齐，既有包括《个人信息保护法》《网络安全法》等在内的法律，也有《关键信息基础设施安全保护条例》这样的法规，还有《工业和信息化领域数据安全管理办法（试行）》等诸多部门规章。纷繁复杂的法律文件造成了概念含混不清、监管标准不明、管理权限模糊等问题^[19]，大大削弱了开展数据监管活动的法律确定性和体系性，无形制约着数

据的自由流动。在目前复杂的国际形势下,中国探索并最终形成具备自身特色的完善数据跨境流动规则具有强烈现实意义,可使我国相关规则的构建超越目前国内法以及《区域全面经济伙伴关系协定》(RCEP)中较为简单的数据法规定,增强我国数据治理能力以及相关议题的国际话语权。有鉴于此,笔者建议出台一部专门数据法,对现行有效的数据法律文件进行整合,从而完善且科学地应对数据流动治理特别是跨境治理问题。一部统一的数据法不仅能够统一所有的法律法规及部门规章规定,从根本上摒除我国目前交错的立法现状,加强法律的可适用性,还能够通过立法活动进一步补足漏洞,对内在数据监管等问题上作出补充,对外在适配国际数据相关条款问题上作出适时改变。

4.2 欧美合作展露多元化数据跨境治理路径

欧盟与美国所达成的历代数据传输协定,均是就数据跨境流动问题进行单独谈判所达成的双边协定,除与数据跨境流动有关规定外,协定内容几乎不掺杂任何其他贸易安排。专门协定较自由贸易协定而言,数据跨境流动规则覆盖面广,内容更加全面具体,各条款之间能够组成较为清晰连贯的法律框架,实践可操作性更强。目前以自由贸易协定形式规制数据跨境流动水平最高的USMCA^[20],其数据跨境流动规则条款仍附属于数字贸易章节而未独立成章,条文内容也只是在TPP基础上加以拓展,未深入讨论具体数据传输规则,更遑论较为完整可用的救济机制。有学者指出,数据跨境流动绝非单纯贸易项下的议题,其同时与信息技术、国家安全等问题密切相关^[21]。若将数据跨境流动视为电子商务谈判中的附属物,则容易落入“美式思维”的窠臼,无法对其做出充分全面的安排。

目前,我国国际层面的数据跨境流动规则主要体现在RCEP协定中,受限于参与缔约国发展水平差异较大的现状,RCEP数据跨境流动规则条文数量少,直接相关的条文仅有第十二章电子商务章节下第14条及第15条等,规定内容较为基础简单,并不能很好匹配中国互联网的蓬勃发展新状态。作为国际经贸新议题,在各国参与的区域经贸安排中就数据跨境流动达成统一共识绝非易事。在此背景下,数据隐私框架所采用的一对一谈判机制指明了数据跨境流动领域谈判的另一条可行之路。有鉴于此,为促进中国互联网经济的发展和满足数据跨境流动需要,针对与中国具有成规模数据流动的国家或地区,例如东盟、日本、韩国等,跳脱出多方价值冲突的束缚,采取类似数据隐私框架的双边谈判模式或许将有利于双方达成数据跨境流动合作。在我国目前数字经济高度发达、数据治理规则却并不完善的当下,可能是一

种更为务实的做法。

4.3 中欧数字谈判问题中的欧盟立场考量

中欧数字谈判问题作为中欧全面投资协定等中欧双边经贸合作中的重要内容,面临信任缺失、价值理念和监管模式迥异等问题^[22]。欧盟和美国通过数据隐私框架达成了较高程度的价值融合,说明数据跨境流动分歧并非无法调和,即使二者在某些方面存在差异,也能寻求使双方共赢的规则公约数。欧盟坚持以GDPR为核心的法律保护体系,将个人数据视为一项基本人权进行保护,要求数据流入国提供与欧盟基本相同的保护水平。从数据隐私框架体系以及欧盟历次审查意见来看,欧盟立场可粗略概括体现为三点:一是数据接收国须赋予欧盟公民以访问权、修改权、删除权等基本权利;二是为公民创设独立、有效的多元救济机制;三是严格限制国家公权力机关出于国家安全、公共利益等目的对个人数据的访问^[5]。

比照数据隐私框架体系所建设的个人数据法律保护制度,中国目前以“三法一条例”为核心所构建的数据跨境流动法律体系,在公民权利保障方面尚无法达到欧盟所要求的高度,并且缺少实际可用、运行有效的救济机制,而权利保障水平与多元救济手段一直以来为欧盟所强调。想要和欧盟建立起互信互通的国际数据合作条约,就必须进一步完善我国个人数据法律体系,在未来与欧盟进行数据规则谈判时,可以在双边或多边协定中以条约形式进一步明确公民所享有的数据访问权和删除权等基本数据权利,为公民建立包括诉讼、仲裁、调解在内的多元权利救济机制,并对侵害公民个人数据的行为增设惩罚性规定。当然,在国内法层面也需要构建与之配套的法律制度,例如颁布专门的数据法对相关问题予以针对性规定,解决目前法律体系框架所存问题,使我国整体数据法体系满足欧盟的“相当的数据充分保护水平标准”。相信通过积极对话磋商,在公民权利、隐私保护和国家安全三者间寻求适度平衡,寻求双方数据传输合意,中欧双方能够取得友好数据合作的积极成果。

5 结束语

数据隐私框架体系较以往协定,一致性和适用性得到加强,并通过创设新救济手段等方式,实现了规则制度上的进步。数据隐私框架产生的变化,特别是第14086号行政命令的出台,体现出美国在与欧盟磋商双边数据跨境流动问题时所做的更多让步。但数据隐私框架体系仍存有不忽视的制度性风险,例如数据保护审查法院缺乏独立性之虞,该体系日后被欧盟法院所否决的风险依然存在,可见欧盟也并未是在做好完全充分的准备前提下接受数据隐私框架体系。尽管未来数据隐私框架体

系的前景如何还需等待实践验证,但作为欧美数据合作的“数据传输3.0协定”,数据隐私框架体系可以为我国开展数据治理工作提供诸多启示。首先,数据隐私框架遵照《通用数据保护条例》的事实,体现出完善的国内法在数据治理中的重要价值,能够为我国发展完善自身数据法律体系提供良好范本。同时,本次框架达成过程中的复杂利益博弈显露出数据治理模式尚不存在所谓的最优解,中国可在参考数据隐私框架体系的基础上,探索发展出规制数据跨境流动的中国方案。此外,数据隐私框架体系所流露的欧盟立场,也能成为推动中欧数据合作顺利进行的有益借鉴。这些都将帮助我国完善自身数据法,并助力提升我国的数据治理国际话语权。

参考文献

- [1] CURIA. Maximillian Schrems v data protection commissioner [EB/OL]. (2015 - 10 - 06) [2024 - 01 - 15]. <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-362/14>.
- [2] CURIA. Data protection commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximillian Schrems [EB/OL]. (2020 - 07 - 16) [2024 - 01 - 17]. <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-311/18>.
- [3] European Commission. European Commission and United States joint statement on Trans-Atlantic Data Privacy Framework [EB/OL]. (2022 - 03 - 25) [2024 - 01 - 25]. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2087.
- [4] IAPP. Text comparison of principles for commercial transfers: from privacy shield to DPF [EB/OL]. (2022 - 12 - 24) [2024 - 02 - 05]. https://iapp.org/media/pdf/resource_center/from_privacy_shield_to_dpf_redline.pdf.
- [5] EDPB. Opinion 5/2023 on the European Commission Draft Implementing Decision on the adequate protection of personal data under the EU-US Data Privacy Framework [EB/OL]. (2023 - 02 - 28) [2024 - 02 - 07]. https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-art-70/opinion-52023-european-commission-draft-implementing_en.
- [6] 储昭根. 浅议“棱镜门”背后的网络信息安全 [J]. 国际观察, 2014 (2): 56 - 67.
- [7] 李星煜, 邓娥荣. 美国信号情报活动的最新指导: 第14086号行政命令解析 [J/OL]. 情报杂志: 1 - 7 (2024 - 03 - 25) [2024 - 04 - 08]. <http://kns.cnki.net/kcms/detail/61.1167.G3.20240321.1801.004.html>.
- [8] 黄宁, 李杨. “三难选择”下跨境数据流动规制的演进与成因 [J]. 清华大学学报 (哲学社会科学版), 2017, 32 (5): 172 - 182, 199.
- [9] 彭岳. 数据本地化措施的贸易规制问题研究 [J]. 环球法律评论, 2018, 40 (2): 178 - 192.
- [10] 杨署东, 谢卓君. 跨境数据流动贸易规制之例外条款: 定位、范式与反思 [J]. 重庆大学学报 (社会科学版), 2023, 29 (6): 233 - 245.
- [11] 李晓嘉. 美国数字贸易战略: 趋势、影响与应对 [J]. 人民论坛, 2023 (14): 89 - 93.
- [12] AARONSON S. Why trade agreements are not setting information free: the lost history and reinvigorated debate over cross-border data flows, human rights, and national security [J]. World Trade Rev., 2015, 14 (4): 671 - 700.
- [13] 桂畅旒. 美欧跨境数据传输《隐私盾协议》前瞻 [J]. 中国信息安全, 2016 (3): 83 - 85.
- [14] 刘碧琦. 美欧《隐私盾协议》评析 [J]. 国际法研究, 2016 (6): 35 - 47.
- [15] Official Journal of the European Union. Commission Implementing Decision EU 2023/1795 of 10 July 2023 pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council on the adequate level of protection of personal data under the EU - US Data Privacy Framework [EB/OL]. (2023 - 07 - 10) [2024 - 01 - 25]. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32023D1795>.
- [16] Arnold & Porter. EDPB adopts opinion on the EU - US Data Protection Framework [EB/OL]. (2023 - 03 - 07) [2024 - 02 - 08]. <https://www.arnoldporter.com/en/perspectives/blogs/enforcement-edge/2023/03/edpb-adopts-opinion>.
- [17] SCHMITZ-BERNDT S. European Union · EDPB opinion on the European Commission's Draft Adequacy Decision regarding the EU - U. S. Data Privacy Framework: is the scene set for schrems III? [J]. European Data Protection Law Review, 2023, 9 (1): 61 - 67.
- [18] NOYB. European Commission gives EU-US data transfers third round at CJEU [EB/OL]. (2023 - 07 - 10) [2024 - 02 - 10]. <https://noyb.eu/en/european-commission-gives-eu-us-data-transfers-third-round-cjeu>.
- [19] 王玫黎, 陈雨. 中国数据跨境流动规则与 CPTPP 的对接研究 [J]. 国际贸易, 2022 (4): 20 - 29.
- [20] 周念利, 陈寰琦. RTAs 框架下美式数字贸易规则的数字贸易效应研究 [J]. 世界经济, 2020, 43 (10): 28 - 51.
- [21] MITCHELL A D, MISHRA N. Data at the docks: modernizing international trade law for the digital economy [J]. Vand. J. Ent. & Tech. L., 2018, 20 (4): 1073 - 1134.
- [22] 李墨丝. 中美欧博弈背景下的中欧跨境数据流动合作 [J]. 欧洲研究, 2021, 39 (6): 1 - 24, 165.

(收稿日期: 2024 - 04 - 08)

作者简介:

杨子硕 (2001 -), 男, 硕士研究生, 主要研究方向: 国际法、数据法学。

版权声明

凡《网络安全与数据治理》录用的文章，如作者没有关于汇编权、翻译权、印刷权及电子版的复制权、信息网络传播权与发行权等版权的特殊声明，即视作该文章署名作者同意将该文章的汇编权、翻译权、印刷权及电子版的复制权、信息网络传播权与发行权授予本刊，本刊有权授权本刊合作数据库、合作媒体等合作伙伴使用。同时，本刊支付的稿酬已包含上述使用的费用，特此声明。

《网络安全与数据治理》编辑部

www.pcachina.com