

大数据时代个人隐私权的刑法保护

关宝妮

天津工业大学, 天津市, 300387;

摘要: 大数据时代, 隐私权的保护受到新挑战。大数据具有数量巨大、类型多、储存速度快和应用价值高的特点。大数据时代刑法对于隐私权保护的不足主要为立法保护范围狭窄、直接保护不足以及惩罚措施不完善。通过文献研究方法与比较研究方法并结合大数据时代的特点和本国立法背景, 为了加强我国对于隐私权的刑法保护应采取如下措施, 首先调整立法保护范围, 大数据时代在变化, 适当延伸某些用语的概念范围; 其次增设隐私权刑法保护专属罪名, 确立隐私权独立地位; 最后, 完善惩罚措施增加罚金刑。

关键词: 大数据; 隐私权; 刑法保护

DOI: 10. 64216/3080-1486. 25. 08. 016

1 概述

不同的时代背景, 对于隐私权有不同的理解, 对于隐私权的保护也要相应更新。隐私权作为个人权利的重要组成部分, 对其进行充分的保护, 有重要的意义。

大数据时代的隐私权, 具有鲜明的时代色彩, 内容更加丰富。隐私权在数据时代的保护范围应当且已然扩大。^[1]

1.1 大数据的背景和特征

大数据是指难以用传统软件收集、分析和处理的数据, 其数量已经超出了通常水平。^[2]但是对于多大的数据算得上大数据, 目前并没有统一的定义。由于大数据需要专门的收集、分析、处理, 所以需要很强的专业知识, 并且其收集的信息是大众难以注意的信息, 因此, 大众注意到这些信息被非法收集、出售、处理十分困难。我国网民众多, 大数据充斥着民众的日常生活中, 一旦非法使用, 危害范围更广。一般认为, 大数据具有数量巨大、类型多、储存速度快和应用价值高的特点。^[3]

1.2 隐私权的概念和发展

大数据背景下, 当前刑法中隐私权的概念应当指, 自然人享有的私人生活安宁与私人信息不被他人利用数据技术非法知悉、搜集、利用和公开的一项人格权。隐私权主要包含四类, 个人生活安宁权、个人生活信息保密权、个人通讯秘密权和个人隐私使用权。

目前, 隐私的概念正在发生重大变化, 隐私保护的内容也在扩大。从传统隐私权保护的内容看, 以隐为核心不愿意公开和不愿意被人知晓的客体内容均带有强识别性, 比如个人的身体隐私、两性关系等生物性识别

隐私, 住宅、通信秘密等社会性识别隐私。现代生物科技的发展不断推进及扩展强识别的内容, 包括基因鉴定、人脸识别、行踪轨迹确认等, 当具有强识别性的个人隐私以信息的形式出现时, 被称为敏感个人信息, 之所以敏感, 其实质是直击个人隐私而带有侵犯人的尊严及其他权利的风险。^[4]

2 大数据时代个人隐私权刑法保护存在的问题

大数据时代, 目前刑法对于隐私权保护属于间接附带性保护, 存在很大的局限性。

2.1 当前立法保护范围较窄

当前某些罪名的保护范围较窄, 大数据时代, 违法犯罪的形式已然更新换代。其中有关住宅“侵入”方式以及“信件”含义的理解已经发生变化, 因此此处以非法侵入住宅罪和侵犯通信自由罪举例。

1. 非法侵入住宅罪。按通常意义上来说, “侵入”指的是以身体进入公民的住宅, 侵犯了住宅安全权。但在大数据时代, “侵入”的范围应该相应扩大。比如, 公民在自家住宅中安装监控摄像头, 用于监控家庭安全状况, 但这种也潜藏着危险, 黑客可以通过入侵安全系统, 实现对摄像头的控制, 比起传统意义上的“侵入”, 此种“侵入”更具有隐蔽性, 受害者更难发现, 也难以阻止, 采取的方式只能是删除木马程序, 对于入侵者是否掌握了家庭隐私, 掌握了多少家庭隐私不得而知, 对于自己的损失也无法估计。人们普遍认为, 私生活安宁属于隐私权的范围, 因此私生活安宁也应列入非法侵入住宅罪的保护范围。应将此类行为纳入非法侵入住宅罪范围内, 并以此罪进行处罚, 从而加强对私生活的保护。

2. 侵犯通信自由罪。现行《刑法》中规定,侵犯通信自由罪是指隐匿、毁弃或者非法开拆他人信件,侵犯公民通信自由权利,情节严重的行为。法律对隐私的保护,不仅着眼于特定个人人格的实际损害,也是通过法律为合理人的行为设定边界,以实现对人格的保护。^[5]随着时间的推移和技术的进步,人们对“信件”意义的认识也应该随着时间的推移而改变,它不仅仅是指纸面上的信函,还应该指以其它形式保存的信函。大数据时代中的信息储存容量更大,不同于以往纸质信件所承载的信息有限,可以利用信息网络侵犯某一区域的公民通讯,数据信息一旦被破解泄露,这一行为在社会上的危害远远大于仅通过拆封信函的方式对公民通信自由的侵犯,因此,应当受到刑事法律的规制。

2.2 直接保护不足

隐私权在我国第一次作为独立权利讨论是在2010年《侵权责任法》中,在此之前,刑法与民法都没有将隐私权作为一项独立权利进行讨论,而现行刑法中关于隐私权的保护,是按照所侵犯的犯罪客体的不同,分布在具有某些联系的具体章节中。^[6]通过对这些罪名分析,可以看出,这些罪名其实都是为自己所保护的客体服务,各种保护不相通,缺乏连贯性、系统性,尚未进行独立规定,还未引起足够的重视。依附于其他罪名保护,往往会发生法益冲突的情形,在法益权衡抉择中,隐私权保护会处于被动地位。

大数据时代,人们保护隐私权的意识在不断觉醒,虽然刑法中关于保护隐私权的条款不少,但保护隐私权的条款并不独立存在。比如“侮辱罪”,确实能在一定条件下对隐私权形成保护。具体而言,如果是用他人的隐私实施泄露、传播、扩散行为,对被泄露的人而言就构成侮辱罪,而侮辱罪是附属于名誉权而存在,需要达到情节严重才能成立犯罪,依靠此罪名对隐私权实现成功保护,要满足相应的限制条件。

2.3 惩罚措施不完善

罚金刑适用不足。我国《刑法》在惩罚措施上采用了自由刑和罚金刑并重的模式,但是,以自由刑为主,罚金刑比重较低。我国目前对个人隐私权犯罪较多采取的是短期自由刑,这种刑罚方式虽然与国际上刑罚轻缓化的刑罚趋向相一致,但也存在着量刑不当的问题。^[7]

同时对于罚金的具体数额也未作恰当规定。这种未对具体数额作出规定的过于原则性的规定将会导致,一是法官的自由裁量权过大,容易出现同案不同判;二是

侵犯隐私权涉及的罪名与其他破坏社会主义市场经济秩序罪不同,后者一般都以非法牟利为目的,以违法所得的金额作为罚金数额参考是恰当的。但侵犯隐私权涉及的罪名更应突出的是受害者受到的损失,非法获得的数额难以确定,即使确定了,也与受害者实际受损相差过大。

3 大数据时代个人隐私权刑法保护的保障

大数据时代,侵犯隐私权的手段多种多样,目前刑法对隐私权的保护仍不够完善,存在诸多问题。为了充分保护隐私权,刑法保护不仅应当从我国实际出发,也应当着眼未来。

3.1 调整立法保护范围

大数据时代,诸多罪名所涵盖的保护范围过于狭窄。各种数据应用技术更加成熟,违法犯罪行为形态有了新变化,立法层面也应紧随其后,对相关行为予以规制。上文已重点论述了非法侵入住宅罪与侵犯通信自由罪的立法范围较窄,基于此,提出相应建议。

首先,对于非法侵入住宅罪,“侵入”不能仅仅指身体的进入。住宅是个人私生活隐私的汇集地,大数据时代,除了以身体侵入住宅来侵犯隐私权的方式外,还会采用科技手段,比如针孔摄像头、入侵家庭监控等方式,这些手段更难以发觉,且对个人私生活安宁造成的损害更大,严重侵犯了住宅权人的隐私。为了充分的保护非法侵入住宅罪的法益,需要合理地将规制的行为扩大化。非法侵入住宅罪保护的法益是住宅权人的安宁生活,那么除了传统以身体侵入住宅这个方式外,通过其他的手段,只要侵犯了住宅权人的安宁生活,造成相似效果都应当构成非法侵入住宅罪。

其次,对于侵犯通信自由罪,大数据时代,传统“信件”的概念过于狭窄,纸质信件使用率不断下降,人们更多地使用电子邮件、微信等进行沟通传递信息,而这些方式可以通过使用木马程序破解,由于大数据时代下各种载体所承载的信息庞大,因此一经破解,相较于传统的形式,会带来更大的危害,对公民隐私权侵害程度也更深。为了更好的保护公民的通信权益,对于“信件”的定义,应当作扩张解释,包括电子信件。电子信件相较于纸质信件使用频率更高,也更加有效率,因此应当被纳入“信件”的范围,来适应当今的数据时代。

3.2 设立隐私权刑法保护的专属罪名

在刑法上,隐私权指公民享受的私生活安宁与私密

信息,可以得到法律的保护,不会遭受非法侵扰,可以识别特定人和公开的权利。私生活安宁指的是对公民的住所进行不被侵害和违法搜查的保护,而私密信息指的是对公民的通信自由和个人信息数据等进行保护。隐私保护政策应以充分尊重和保护个人隐私自决权为前提。

[8]

就间接保护来说,依附于其他罪名得到刑法的保护,容易出现同案不同判的现象,具体适用何种罪名来保护,并没有准确的标准衡量,法官往往只能根据自己的知识进行判断,也会导致各个判例相互矛盾。

在刑法中直接增设隐私权相关保护条款,采用直接保护,是理想的选择。可以将侵犯隐私权罪的罪状描述为,违反国家规定,违背本人意愿获取他人隐私信息或向他人出售、提供隐私信息的为侵犯隐私权罪。增设独立罪名的直接保护,不仅满足了全面保护的需要,同时也是隐私权在社会发展中逐渐确立独立的法律地位。^[9]如若将侵犯隐私权罪单独规定,那么法官在司法实践中将能用具体罪名根据实际状况加以操作,减少同案不同判的现象,这样不仅方便司法运作,而且能够有法可依,更能说服人。

3.3 完善惩罚措施

加大罚金刑。通读我国刑法典中有关隐私权的惩罚措施可知,我国对于侵犯隐私权予以的刑罚处罚大部分采用短期自由刑,少数犯罪处罚采用罚金刑。这在一定程度上也体现了目前的刑罚措施过于呆板。罚金刑在实际中具有经济灵活性的特点,在执行中更加方便快捷,且不会给公众带来负担。

对于罚金刑数额不明的问题,可以增加罚金起点金额,司法实践中,如果犯罪人违法所得较少,此时采用倍数处罚方式无法很好地体现刑法的惩罚性,可将罚金起点金额设为5000元,损害不足5000的,以5000作为罚金数额;损害在5000以上的,按照原规定处以一倍以上五倍以下的罚金。这样规定可以适当地限制法官的自由裁量权,同时也能更好的体现罪刑法定原则。

4 结论

大数据时代,日新月异的科技生活给隐私权保护带来了挑战,隐私权作为个人最重要的权利之一,与个人生活安宁息息相关。与传统隐私权相比,大数据时代下,

侵犯隐私权带来的伤害程度更深、范围更广,一旦发生侵犯隐私权的行为,将会对受害者与社会产生严重影响。因此,新时代,应当结合时代背景与时俱进,对隐私权形成完整保护。笔者分析概括出三大问题,并从三个角度出发提出解决构想。大数据时代,刑法应当通过扩大立法保护范围、增设隐私保护专属罪名、完善惩罚措施等措施来保护隐私权。刑法作为保护人权打击犯罪最有利的手段,应当与时俱进,相信通过不断地探索和立法改进,我国会构建起更加完整的隐私权刑法保护体系。

参考文献

- [1] 龚珊珊,李韬.滥用公民个人信息行为的刑法保护路径研究——以个人健康信息为例[J].北京航空航天大学学报(社会科学版),2022,35(6):67-68.
- [2] Henry Pearce. Big data and the reform of the European data protection framework: an overview of potential concerns associated with proposals for risk management-based approaches to the concept of personal data: Information & Communications Technology Law[J]. Routledge, 2017, 26(3): 317.
- [3] 龙骏腾. 大数据时代反垄断法对个人隐私权的保护路径[J]. 人民论坛, 2022(16): 85-87.
- [4] 王秀哲. “隐”与“私”流变中的信息隐私权[J]. 河北法学, 2022, 40(11): 60.
- [5] 李明珠. 我国网络隐私权的刑法保护研究[D]. 安徽财经大学, 2022: 18.
- [6] 王苑. 数据权力视野下个人信息保护的趋势——以个人信息与隐私权的分立为中心[J]. 北京航空航天大学学报(社会科学版), 2022, 35(1): 47-48.
- [7] 陈冉. 论大数据背景下隐私权的刑法保护[J]. 中国刑事法杂志, 2017(3): 68.
- [8] 钟丽萍. 大数据背景下公民个人信息刑法保护研究[D]. 中南财经政法大学, 2021: 16.
- [9] 唐要家. 中国个人隐私数据保护的 mode 选择与监管体制[J]. 理论学刊, 2021(1): 75-76.

作者简介: 关宝妮(2000年8月);性别:女;民族:汉族;籍贯:安徽省淮南市;学历:23级法学学硕研究生;单位:天津工业大学。