

新的一年，新的香港私隐法？

2020年1月

2020年1月20日，立法会政制事务委员会（委员会）根据政府与个人资料私隐专员（私隐专员）的建议开会讨论《个人资料（私隐）条例》（第486章）（《私隐条例》）的拟议改革。尽管在个人资料保障方面有待改善的地方仍然很多，但拟议的改革具有重大意义，而且能提高香港的个人资料保障水平。

背景

2019年3月，我们发布了一份简报，指出欧盟《通用数据保障条例》（GDPR）以及私隐专员的评论等各项因素可能会导致《私隐条例》的改革。继立法会最近提出改革建议和随后的讨论之后，看来香港私隐法例将于2020年与鼠年开启新一页。

《私隐条例》于1996年生效，并于2012年修订。随着近年来全球私隐法例的重大改革（其中以GDPR最为显著），《私隐条例》的改革可以说是姗姗来迟。拟议改革背后的一个重要推动因素是资料私隐的环境不断变化，这在很大程度上是由于科技快速发展及近期“人肉搜索”或“起底”行为引起的忧虑所驱使。政府在其提

交予委员会于2020年1月20日讨论所用的文件（该建议）¹中指出，资料外洩事件现时主要与数码平台和资料保安有关，而且发生的次数已上升。因此，《私隐条例》的充分性（以及私隐专员执行《私隐条例》的权力）越来越受到审视。

在本简报中，我们考虑了该建议的内容及其他可能的改革领域。

拟议的改革

该建议涵盖六个主要范畴：

1. **个人资料的定义**：该建议考虑到由于现时追踪和数据分析技术的广泛应用，合理的做法是扩阔《私隐条例》中“个人资料”的定义，以涵盖与“可识辨身分”的自然人有关的资料，而非仅是“已识辨身分”的自然人有关的资料。拟议修改的影响是如果一组资料的内容单独来看无法识辨个人身份，但如果为了识别资料当事人而将一组资料的内容与其他信息结合，则一组资料将成为个人资料。有关修订与近期的全球改革是一致的。

¹ <https://sc.legco.gov.hk/sc/www.legco.gov.hk/yr19-20/chinese/panels/ca/papers/ca20200120cb2-512-3-c.pdf>

2. **规管资料处理者：**这是 GDPR 引入的最具影响力的范畴之一。该建议指出，将资料处理者纳入法例监管有助提高对个人的保障，亦可使资料使用者和资料处理者公平分担责任。政府在检讨《私隐条例》时参考了多个海外规管机构的做法，并有意向数据处理者或其分判商施加法律责任，从而直接规管数据处理者，例如要求数据处理者为个人资料的保留及保安直接负责，并要求他们于发现资料外洩时向私隐专员和资料使用者作出通报。
3. **强制数据外洩通报机制：**现行《私隐条例》并无规定资料使用者必须向私隐专员或资料当事人通报资料外洩事故，目前有关通报是自愿性质。该建议要求规定如果资料外洩事故“构成重大损害的真正风险”，便应在切实可行情况下尽快且无论如何在五天内向私隐专员及受影响人士通报。政府建议在新的《私隐条例》中，资料外洩的定义将与 GDPR 类似。重要的是资料外洩的定义与“构成重大损害的真正风险”的含义必须清晰，以避免自引入 GDPR 以来出现的资料外洩事故被过度通报情况。
4. **资料保留时限：**目前《私隐条例》要求资料使用者采取所有切实可行的步骤，以确保个人资料的保存时间不超过满足收集当时个人资料的目的所需的时间，但未有界定个人资料何时为“不再需要”。然而，考虑到不同机构和行业的独特需要，硬性设立划一的资料保留期限未必合适。该建议提出透过修订《私隐条例》，要求资料使用者制定一套清晰的个人资料保留政策，就其所收集的个人资料定下保留时限。
5. **懲罰：**政府建议探讨引入直接行政罚款的可行性，以纠正《私隐条例》未有赋予直接的行政权力（目前只有在发出执行通知后，私隐专员才可以施加任何罚款）。尤其是该建议研究引入与资料使用者全年营业额挂钩的行政罚款，以及是否可以将不同规模的资料使用者按其营业额划分，对应不同程度的行政罚款的可行性。在评估罚款水平时可考虑的相关因素包括：(i) 外洩的资料；(ii) 资料外洩的严重性；(iii) 资料使用者的意图和态度；(iv) 所采取的任何补救行动；及 (v) 资料使用者过往的记录。有关罚款通知将由私隐专员发出，资料使用者可以作出陈述并最终向行政上诉委员会上诉。自生效以来，根据 GDPR 颁布的罚款水平一直是最重要的话题之一。有关罚款具有重要的阻吓性，但另类执法工具（例如监视和报告）也同等重要，因此，私隐专员将会获得哪些其它权力也值得留意。
6. **规管披露属于其他资料当事人的个人资料的行为：**该建议的此部分与其他部分不同，因为它是针对本地因素，尤其是与“人肉搜索”有关的事件。政府在大规模研究处理“人肉搜索”的问题。该建议中包括建议授权私隐专员要求社交平台或网站移除涉及“人肉搜索”的内容，以及赋予调查及提出检控的权力等。

短评

该建议是《私隐条例》自制定以来最重大的改革。隐私专员在其 2018-19 年报²（2020 年 1 月 17 日发表）中将数据描述为“这个年代的新黄金或新石油”，并指出“全面检讨《私隐条例》是必要的”，尤其是“因为资料保障政策、规例及措施总是落后于资讯及通讯科技的发展。”我们之前的简报中，还提到隐私专员的“数据道德”概念，以及有必要“与政府部门合作检讨目前的法律框架，以增阻吓作用”。

因此，该建议并无太多新意。例如，强制资料外泄通报机制是我们在之前的简报中建议应该改革的领域之一。此外，香港的组织机构似乎明白作出资料外泄通报以及与私隐专员合作，从中汲取经验的重要性。隐私专员在其年报中指出，在报告年度内，公署接获 113 宗自愿性资料外泄事故通报，公署“与有关机构并肩，协助它们采取即时补救行动，以减轻对受影响人士可能造成的损失...亦采取措施协助机构重建顾客的信心”。不过，隐私专员指出自愿通报的数量“未足以反映事件性质的复杂和严重程度，或受影响人数之多，至于我们在事件中为应付专业团队而在技术和法律上付出的实质工作之多，更加不用多说了”，以此强调改革的理由。

同样值得欢欣鼓舞的是，该建议借鉴了其他法域和地区的改革措施。对许多组织机构来说，遵守数据隐私法可能比较困难，因为它们在各个法域开展经营，而各个法域都有不同的要求。因此，保持一定程度的一致性，将有助于合规。但是，同样重要的是要注意，数据隐私

法应该应根据各地的具体情况因地制宜-因此，该建议中纳入了旨在防止和解决“人肉搜索”行为的改革措施。

该建议没有提及其他值得期待的改革领域。例如：

- **敏感的个人资料**：虽然有扩大个人资料的定义范围的提议，该建议并没有提及敏感的个人资料（《私隐条例》并没有这个概念）。而根据 GDPR，这类数据受到更高层次的保护，包括例如遗传数据、生物特征数据、关于性取向或透露政治观点、宗教或哲学信仰的数据。隐私专员在其年报中称，由于社交媒体、大数据分析和人工智能等数字服务和数据技术的兴起，数据保护面临的挑战日趋严峻。而在这样一个世界中，保护这些资料尤其重要。在这类情况下，大部分被处理的个人资料都具有“敏感性”，有充分的理由支持加强保护。
- **个人资料跨境传输**：这是我们之前的简报中注明的重点关注领域之一。虽然《私隐条例》第 33 条提出了个人资料移至香港以外地方的监管制度，但其至今尚未生效。随着组织机构的发展和处理活动的性质日益全球化，个人资料跨境传输的增加，是不可避免的（事实上正在发生）。这一点对香港尤其重要，因为香港是一个领先的全球金融中心，也是一个有理由预计个人资料会被转移至海外的法域。

2

https://www.pcpd.org.hk/english/resources_centre/publications/annual_report/annualreport2019.html

- **问责制原则：**GDPR 以法律规定形式规定了问责制原则，根据该原则，组织机构不仅需要遵守 GDPR 的规定，还必须能够证明遵守规定。私隐专员在年报中指出，《私隐条例》仍未订定问责制原则，但香港的组织机构应作好准备，采取主动的数据管理。问责制概念是否会被纳入法律规定，仍然有待观察。

下一步该怎么走？

就时间而言，该建议可能更快地反映在法案草案中。在 2020 年 1 月 20 日的立法会会议上，政制及内地事务局局长聂德权称，政府对于该建议，可能不会进行通常的 3 至 6 个月公众谘

询期。不过，要将《私隐条例》的任何改革措施变成法律，很可能需要多个月的时间。

结论

尽管该建议值得欢欣鼓舞，可以说早就应该成为顺应全球趋势和应对个人资料挑战的《私隐条例》改革平台，但其成效将取决于立法草案如何对该建议作出规定。此外，该建议并未触及一些重点关注领域，而且成为法律也尚待时日。无论如何，除了留意本地动态外，香港的组织机构仍需跟上全球的发展步伐，并了解对与香港以外的组织机构开展商业往来会产生哪些影响。

如果您希望讨论本简报的任何内容，请随时与下列人员联系。



莫宜咏
合伙人
T +852 2901 7201
E wynne.mok@slaughterandmay.com



Kevin Warburton
顾问律师
T +852 2901 7331
E kevin.warburton@slaughterandmay.com



郑诺铭
律师
T +852 2901 7211
E jason.cheng@slaughterandmay.com