

立法會民政事務委員會

《個人資料（私隱）條例》檢討

目的

政府正聯同個人資料私隱專員公署（公署）就《個人資料（私隱）條例》（私隱條例）進行全面檢討。本文件旨在告知議員有關私隱條例檢討的進展。

背景

2. 當局於 1995 年制定私隱條例，以達致兩個目標：在個人資料方面，確保個人的私隱權獲得適當的保障；以及避免其他國家可能施加限制阻止個人資料自由流通至香港的風險。條例落實了法律改革委員會在 1994 年 8 月發表的《改革關於保障個人資料的法律》報告書中的大部分建議。該份報告是法改會四年多的工作成果，當中包括一項詳盡深入的公眾諮詢。

3. 公署在 2006 年 6 月展開有關私隱條例的內部檢討，以評估條例是否足以保障個人資料私隱。當局正就多項修訂建議與公署商討。

檢討

4. 全面檢討私隱條例其中一個主要目標是就過去十年各方面的發展，包括科技的進步，研究條例的現有條文是否仍足以保障個人資料。我們會按照下列各點，考慮公署的建議：

- (a) 條例應就個人資料提供足夠保障。然而，個人的私隱權不是絕對的，必須在其他權利以及某些公眾和社會利益之間取得平衡，並且考慮有關權益在什麼情況下出現；
- (b) 需要平衡不同界別/持份者的利益；

- (c) 需要避免商業活動和個別資料使用者因遵守私隱條例規定而需承受沉重的負擔；
- (d) 私隱觀念不斷改變，且與文化背景有密切關係，雖然我們認為條例有需要與國際間的私隱法例和標準看齊，但也應考慮是否適用於本地情況；
- (e) 科技發展一日千里。為確保在科技轉變中私隱條例仍然適用並具彈性，條例的條文應盡可能在科技方面避免任何傾向；以及
- (f) 社會對私隱議題有相當程度的共識是重要的，以便提供一個穩定的環境去實施條例。

5. 附件是一份由公署擬備的文件，載列其修訂建議。我們正與公署合作，評估各項建議的可行性和影響。在這過程中，我們會考慮上文第 4 段所述因素。多個建議可能對相關的經濟行業和社會大眾構成影響。其中部分例子分述於下文。

敏感個人資料

6. 目前，私隱條例的條文並沒有區別“敏感”個人資料與非敏感個人資料。按照國際慣例和標準，公署建議為敏感個人資料提供較嚴密的保護，以防止任意和不恰當地處理這些資料。這類資料可包括種族或人種、政治聯繫、宗教信仰、工會會籍、身體或精神健康狀況、生物特徵和性生活。建議的理念是，除非符合特定的情況，否則禁止處理敏感個人資料。有關情況包括：獲得資料當事人明確的同意；為保障資料當事人或另一名人士的重要利益而必需收集資料；或因應法律規定而收集資料。違反禁令會屬犯法行為。

7. 由於社會對敏感個人資料的看法與其文化背景有密切的關係，因此社會人士需要對“什麼是敏感個人資料”作充份的討論。我們也需要研究在什麼情況下准許處理敏感個人資料，以及違反處理敏感個人資料的規定應受到怎樣的刑罰。

直接檢控權

8. 目前，私隱條例授權私隱專員調查和視察的權力。然而，專員不能提出檢控。刑事調查是由警方執行；如有足夠證據，就會由律政司提出檢控。公署建議賦予私隱專員直接檢控權。

9. 根據《基本法》，律政司主管刑事檢察工作。在考慮應否轉授這項權力時，我們會考慮有關理據；在何種情況下可以轉授權力；海外慣例；本地其他法例的做法和是否有其他選擇。

刑事化

10. 目前，違反一項保障資料原則並非犯法。但如果違反私隱專員於完成調查後所發出的執行通知，則相關資料使用者便會遭刑事制裁。公署曾對外國資料保障法例進行比較研究，發現私隱條例的現有條文與國際法律體系中的個人資料私隱法例的法理相符。公署認為把違反任何保障資料原則定為刑事罪行會對公民自由構成重大影響，因為資料使用者或會因非蓄意的行為或疏忽而負上刑事責任。

11. 考慮上述因素後，公署建議我們應選定某些行為或作為將其訂為刑事罪行，以收阻嚇之效，並為個人資料私隱提供更好的保護。這些行為或作為包括，在知情或罔顧後果的情況下，取得或披露資料使用者持有或泄漏的資料，或其後把取得的個人資料出售；以及就類似事件重複違反私隱條例的規定。

12. 當局認為刑事化建議將影響社會大眾，特別是資料使用者和市民。在決定未來路向前，我們需要仔細研究建議，在過程中我們會考慮需要在保障個人資料私隱與其他人權之間取得平衡。

罰則水平

13. 目前，違反私隱條例的最高刑罰是罰款第 5 級（50,000 元）和入獄兩年。公署建議提高某些違例行為的罰則水平，例如第二次或屢次違反執行通知。

14. 當局認為在制訂罰則水平時，應考慮私隱條例下罰則水平的對比關係和是否相稱。我們會全面研究私隱條例下的罰則，並充份考慮違例行為的嚴重性，期望的阻嚇作用，懲罰與對個人所造成的傷害是否相稱，以及私隱條例所要保障的各項個人資料私隱權益的相對重要性。

未來路向

15. 私隱條例檢討涉及一些影響個人權利和公民自由的基本事宜。建議會對社會各個界別、公私營機構，以及市民造成影響。我們認為在當局制定私隱條例修訂建議之前，有需要先仔細研究並充份考慮各項因素。待當局對修訂建議的影響作出更深入的評估後，我們會徵詢公眾的意見，然後決定未來路向。

徵詢意見

16. 請議員備悉本文件內容。

政制及內地事務局

2008 年 6 月

《個人資料(私隱)條例》的檢討

條例自 1996 年 12 月 20 日生效至今已逾十年。隨著電子年代的降臨，科技及電子商貿的急速發展，對個人資料私隱造成很大的衝擊，引起全球對私隱的關注。

2. 個人資料私隱是個進化中的概念，隨著社會的改變及發展而轉變。專員致力達至平衡個人資料私隱權和公眾利益以維持社會和諧的核心價值。
3. 經累積了逾十年監管執行條例的經驗，從逐漸成形的國際宏觀私隱角度，專員認為現在是適當時候對條例作出全面檢討。
4. 公署於 2006 年 6 月成立了內部的條例檢討工作小組，評估條例所提供的個人資料私隱保障是否足夠。
5. 在檢討條例的過程中，專員考慮的因素如下：
 - (a) 條例的保障是否足夠，刑罰制裁是否適度；
 - (b) 條例實施以來，國際私隱法律及標準的發展；
 - (c) 專員在履行職責及行使權力的過程中所累積的規管經驗；
 - (d) 應用條例的某些條文時所遇到的困難；
 - (e) 電子年代的科技發展，導致個人資料被輕易及低成本地大量收集、持有及處理而衍生的問題；
 - (f) 生物辨識科技的發展對個人資料私隱構成的威脅；以及
 - (g) 經電子媒介儲存及傳送的個人資料，如何確保有適度的收集、使用及保安，以避免對個人造成傷害。
6. 專員進行檢討是要達致以下五個目標：
 - (a) 處理公眾關注的課題

- (b) 平衡私隱與公眾利益
- (c) 強化條例的管治效能
- (d) 採取防患未然的措施
- (e) 作出條例的細節修訂

7. 為實現以上目標，專員曾向政制及內地事務局局長提交了一些修訂建議及私隱課題。主要修訂建議概述如下。

8. 由於部分修訂建議可能對資料當事人、資料使用者，以及社會大眾有顯著的影響，為了審慎起見，專員主張這些議題應該進行公眾諮詢。

(A) 處理公眾關注的課題

I. 在互聯網上洩漏個人資料

一連串的洩漏或遺失敏感個人資料事件令人關注私隱的問題，例如警監會洩漏投訴人的個人資料、網上流傳不雅照片，以及醫院管理局遺失病人資料。雖然目前條例有條文規管資料使用者保障資料的安全，但是專員認為現在是適當的時候在以下方面加強條文規定，提高對個人資料私隱的保障：

- (a) 為了對付不負責任散播被洩漏的資料的行為，專員建議如任何人在未經資料使用者同意下，蓄意或罔顧後果地取得或披露該資料使用者持有或被洩漏的個人資料，即屬犯罪。專員亦建議，隨後把以此方式收集的個人資料出售圖利，亦屬犯法。這個立法取向類似英國《保障私隱法令》第 55 條，該條文生效已超過七年。此等罪行目前在治安法院最高可判罰 5000 鎊，而刑事法院則不設限額。對第 55 條罪行引入扣押刑罰的法例，現正呈交國會審理。專員留意到科技的迅速發展對個人資料私隱的侵犯日益增加。如條例不能與時並進，香港會在保障資料私隱方面逐漸落後於人。
- (b) 關於將個人資料交由外判代理或承辦商處理時，他建議可考慮(i)向聘用資料處理代理的資料使用者施加新責任；及(ii)規定資料處理代理須遵守條例的規定。
- (c) 為了減輕或降低因個人資料遭洩漏或遺失而對資料當事人造成的損害，專員建議可考慮是否增設違反私隱強制通知的規定。根據建議，某些違規情況會造成重大的傷害風險，資料使用者必須迅速通知個人資料遭遺失或盜竊的受影響人士。公署亦應該在有關事件發

生後獲得通知。

II. 互聯網或電郵服務提供者披露個人資料

雅虎個案¹反映了條例的一些灰色地帶，專員在其調查報告中承諾會檢討。他建議：

- (a) 就 IP 位址應否納入「個人資料」的定義進行公眾諮詢；
- (b) 對條例中「罪行」一詞下定義；
- (c) 就資料的處理過程完全沒有在香港進行的情況，澄清條例的適用範圍。

III. 危急時候的個人資料處理

在 2004 年發生南亞海嘯時，有關政府部門在向失蹤者家屬披露失蹤者的地點或聯絡資料方面遇上困難。條例中並沒有可以放心援引及依賴的豁免條文。針對這方面，專員建議修訂條例，因應某些公眾利益理由(尤其是在緊急情況下)而處理個人資料。

(B) 平衡私隱與公眾利益

為了達致上述目標，專員在檢討過程中已考慮下述事宜：

- (a) 雖然專員知道直接促銷活動的商業價值，但亦需要遏止有關活動帶給接收者不受歡迎及帶滋擾性的來電。他建議諮詢公眾，仔細研究規管有關活動的其他建議。
- (b) 條例給予豁免的理念是要平衡不同(通常是矛盾)的利益。當存在巨大的公眾及社會利益，或者資料當事人所得的利益大大超越其個人資料私隱被侵犯的程度，便有理由作出豁免。專員在這方面作出了一些建議。
- (c) 專員接獲機構資料使用者表達依從查閱資料要求時遇到實際困難

¹ 請參閱已發表的報告(http://www.pcpd.org.hk/chinese/publications/files/Yahoo_c.pdf)及行政上訴委員會在行政上訴第 16/2007 號的裁決理由書(http://www.pcpd.org.hk/english/publications/files/Appeal_Yahoo.pdf)。

的意見。在修訂建議中，專員清楚述明資料當事人有責任作出清晰的查閱資料要求，並回應了行政上訴委員會對條例中查閱資料條文的一些意見。

(C) 強化條例的管治效能

I. 檢討調查程序

爲了善用有限資源，達至最佳的規管效果，專員認爲需要在條例訂明他有權進行初步查詢。此外，建議增加專員可拒絕進行或繼續進行調查的理由。專員亦應有權隨時終止調查。

II. 有效執法

專員認爲若由他進行刑事調查及檢控會更爲有效及具成本效益。此外，這可以確立專員規管公私營機構的獨立地位。

專員亦應具有履行上述職能的附帶權力。此外，目前的起訴時限應予延長。爲了加強執法行動，專員建議放寬目前發出執行通知的準則。專員亦建議加入額外的罪行條文及施加更重的刑罰，以收阻嚇之效。

III. 個人給予的同意

若資料當事人基於年齡或精神上無行爲能力的問題，未必能充分理解別人要他給予同意的事情。專員建議在符合述明的準則下，由他人所給予的「訂明同意」可被視爲等同資料當事人所給予的同意。

IV. 查閱資料要求

專員曾接獲社會工作者的意見，關於家長提出查閱子女個人資料的要求，而有關於子女是明確反對披露其資料的。爲了針對有關問題，專員就尊重兒童的私隱權作出了建議。

(D) 採取防患未然的措施

條例目前沒有條文區別「敏感」個人資料及非敏感資料。根據國際做法及標準，某些個人資料因爲其本身的性質而通常被視爲較爲敏感，例如一個人的醫療或健康資料，尤其是視乎不當使用或處理這些資料，對資料當事人

造成的損害程度。海外有關處理敏感個人資料的私隱法例，一般訂明事前需要符合嚴格的條件，包括徵求資料當事人的同意、有關收集是法律規定的，或有關收集是必需的，以防止或減低對某人的生命或健康的威脅。

對某些個人資料視作敏感的理據如下：

- (i) 對敏感個人資料提供較高程度的保障是符合立法原意。尤其是，根據保障資料第 4 原則，處理敏感個人資料時需要加倍小心，因為向第三者洩漏或披露有關資料會對資料當事人造成重大損害；
- (ii) 把敏感個人資料的處理規限於指定的情況，可以把為直接有關目的而收集及使用個人資料可依賴的範圍收窄；
- (iii) 把某些類別的資料界定為「敏感資料」，處理時須遵從特定規則，可以給予這些資料更佳保障，防止濫用及不當處理；
- (iv) 在條例中給予「敏感資料」法定確認，是與國際私隱標準及做法一致；及
- (v) 修訂條例，特別處理敏感個人資料，是符合歐盟指令²第 8 條的規定，讓條例在個人資料保障是否足夠方面達到歐盟的標準。

(E) 作出條例的細節修訂

條例中有些技術性的問題需要修正，以便消除疑問、改正錯誤、遺漏、不相符及不明確的地方。舉例來說，專員建議資料使用者根據保障資料第 1(3)(b)(ii)(B)原則所作出的收集個人資料聲明，對於查閱及改正資料要求可向其提出的個人，只需提供其職銜及地址已經足夠。此外，如專員及其訂明人員是真誠地根據條例執行職能及權力，可免于起訴。當專員為了妥善履行其職能及行使其權力而需要合理地披露資料時，應獲豁免第 46 條保密責任的管限。

若干私隱課題

9. 專員亦關注條例中尚未實施的第 33 條，該條是關於禁止將個人資料移

² 歐洲議會《第 95/46/EC 指令》及歐盟理事會 1995 年 10 月 24 日的《在處理個人資料及有關資料自由流動方面的個人保障》，可參閱 (http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=31995L0046&model=guichett)

轉至香港以外地方。現時，電子商貿及個人資料的跨境流通十分普遍，並越趨蓬勃。專員雖然已準備就緒，但仍未根據第 33(3)條列出可提供與香港相若的個人資料私隱保障的海外國家或地區名單。

10. 條例第 IV 部正待實施的資料使用者登記計劃，規定資料使用者必須向專員呈交他將或擬將或可能欲將個人資料移轉至香港以外的某些地方的名稱或描述。登記系統的透明度有利公眾知悉資料使用者的作為及行為，為資料當事人提供更佳指引。

11. 專員覺得現在是適當的時候作出檢討，向實施第 33 條的目標再邁進一步。專員希望就社會是否準備好實施第 33 條徵詢意見，如未準備好，日後考慮及決定的準則為何。

總結

12. 專員相信條例的全面檢討，必須配合公眾的參與，才會得出一套與時並進及為社會大眾認受的私隱法例，充分地保障和體現香港的個人資料私隱權。

個人資料私隱專員公署
2008 年 6 月