

收稿日期:2025-01-05

# 个人信息侵权的美国司法认定标准评析

刘利平

(盐城师范学院 历史与公共管理学院,江苏 盐城 224007)

**摘要:**大数据时代,对个人信息实施侵权法保护已形成全球共识。从美国涉及个人信息收集、传播和处理行为侵权的司法案例的视角,梳理了对信息主体的侵害伤及社会大多数人的“合理隐私期待”、行为人的侵害行为应发生在私人场所并且须“使一个有理性的人高度反感”、损害结果业已发生等美国的司法认定标准及其例外情形,剖析了美国个人信息侵权在司法认定标准上谨慎的与时俱进态度和实用主义法哲学特色,指出了其实质上隐含的问题。未来中美数据跨境流动规则谈判中我国对此应有清醒的认识和充分的准备。

**关键词:**美国;个人信息;侵权;司法认定标准

**中图分类号:**D93/97

**文献标识码:**A

**文章编号:**1003-6873(2025)02-0098-09

**基金项目:**江苏省哲学社会科学规划基金项目“数字经济时代个人信息侵权赔偿责任研究”(23FXB013)。

**作者简介:**刘利平(1972—),女,江苏大丰人,盐城师范学院历史与公共管理学院副教授,法学博士,主要从事民商法研究。

**DOI:**10.16401/j.cnki.ysxb.1003-6873.2025.02.023

作为美国与欧盟数据跨境流动规则第三轮“博弈解”的《欧盟与美国跨大西洋数据隐私框架》协议(简称《隐私框架》),经美国总统签署《关于加强美国信号情报活动保障措施的行政命令》后确认其在美国的法律效力<sup>[1]</sup>,欧盟委员会也于2023年7月正式批准了该《隐私框架》<sup>[2]</sup>。与此前的《欧盟与美国安全港协议》《美国欧盟隐私盾协议》(已被欧盟法院相继判决为无效)相比较,《隐私框架》的一个重要变化就是确立了欧盟数据主体针对信号情报活动的司法救济机制,从而为欧盟输美个人数据的权利人行使司法救济权奠定了基础。可见,国家间关于数据信息侵权的司法救济在是否给予以及具体认定标准等方面存在激烈的斗争。鉴于法律并非虚无缥缈的东西,而是法院对如何行为事实上的预测和判断<sup>[3]</sup>,司法救济才是解决个人信息侵权问题的关键<sup>[4]</sup>,故本文选取美国相关司法判例,探讨其个人信息侵权的司法认定标准及其例外情形,分析美国在这个问题上谨慎的与时俱进态度和实用主义法哲学特色,这对维护我国输美个人数据的权利人的司法救济权,以及在未来中美数据跨境流动规则谈判中助力消除相关障碍应有所裨益。

## 一、美国个人信息收集行为侵权的认定标准

### (一) 依发生场所的不同判断是否存在“合理隐私期待”

网络隐私政策起源于美国<sup>[5]</sup>,由于美国在立法上对个人信息的保护呈现碎片化、部门化、行业化特色,在司法上将个人信息保护纳入信息性隐私权的保护内涵之中<sup>[6]</sup>。在“Kyllo v. United States 案”中,美国联邦最高法院认定,执法人员须获得有效的搜查令,方可使用红外线成像仪对他人房屋散发出来的热量进行侦查,理由是监视所记录的信息来自屋内的个人活动,否则即为侵权。而在“Florida v. Riley 案”中,同样是警察对信息主体的监视,因为警察乘直升机从空中观察到种植大麻,其观察对象在公共场所,所以不构成对隐私的侵害。“Dow Chemical v. United States 案”也证明了公共场所个人没有“合理隐私期待”。可见,美国司法实践确认了隐私仅存在于私人场所,场所是判定是否侵权的重要标准,该等侵权并非以监视行为所可能引起的不良后果作为判断依据。

上述“场所侵权认定标准”在私法上同样也得到遵循,美国《侵权法重述(第二次)》第 652B 条明确,侵扰受害人独处状态即构成侵犯隐私权<sup>[7]</sup>。在“Hamberger v. Eastman 案”中,法院认定被告(房东)在原告(租户)的卧室内安装隐蔽录音设备的行为,构成了对原告夫妇生活安宁的侵扰。尽管实际上发生在任何场合的监视行为都会对他人造成损害,但是如果被告是在公共场所实施这种行为,则一般不构成侵权。

不过,在某些案件中法官会因为个案的特殊性而认定在公共场所实施的监视也可以构成侵权。在“Nader v. General Motors Corp 案”中,被告窃听了原告的电话,并且当原告身处公共场所时,被告仍对其进行密切监视。法院认定被告构成侵权,理由是在某些场合下,行为人过分热心(over zealous)的监视行为足以构成合适的诉讼理由。在此案中,法官更加关注行为人公开他人信息所造成的损害,而不是监视行为本身对他人造成的损害。“Unite State v. Knott 案”和“United States v. Miller 案”等秉持了与“Nader v. General Motors Corp 案”相同的立场。

对于电子邮件侵权行为的判定,美国法院因场所的不同采取了不同的判断标准。在“杰克逊游戏公司诉美国特工处案”中,针对国家机构监看私人电子邮件的情形,法院采用了严格责任归责原则,认定美国特工处构成侵权。对于在工作场所监看职员的电子邮件,则采用了较为宽松的标准。美国联邦最高法院通过 1987 年的“奥康纳诉奥坦格案”,确立了搜查与工作相关的事项足以构成合理性标准,因而职员在身处工作场所时,不应有“合理的隐私期待”。在 1996 年“史密斯诉匹尔兹堡公司案”中,法院判定使用公司电子系统的职员不享有隐私保护的合理期待,理由是在阻止非法使用或滥用电子邮件系统时,职员个人隐私利益应服从公司利益。总之,美国在保护电子邮件隐私时,对不同场所采取的保护措施截然不同,反映了美国宪法之隐私权与习惯法之隐私权是不同的,两种权利的主要区别体现在习惯法隐私权之运作主要是控制私人行为,而宪法隐私权之运作则是加强政府的控制。两种权利的不同是由于对私人的适当行为与对政府的适当行为的观念有所不同。

关于个人行动轨迹的场所归属,尽管手机用户与运营商共享了位置信息,个人的行动轨迹包括私人场所和公共场所,但执法部门在未有搜查令的情形下运用 GPS 定位跟踪犯罪嫌疑人是否侵权的问题上,2010 年的“United States v. Maynard 案”、2012 年的“United States v. Jones 案”、2018 年的“Carpenter v. United States 案”,法院都认为执法部门的行为违宪,信息主体根据“镶嵌理论”(Mosaic theory)对个人行动轨迹等一定总量的信息怀有“合理的隐私期待”<sup>[8]</sup>。

## (二)收集目的不合法或不存在目的正当性

在“Double Click 案”中,消费者认为 Double Click 公司对其个人信息非法收集的行为违反了《电子通信隐私法》《窃听法》,向法院提起隐私权保护诉讼。法官从主体、损失及收集目的的合法性三个角度对案件作了分析:(1)Double Click 公司属于合法的信息收集者,此合法性主要源自该公司符合《电子通信隐私法》关于“用户”的要求,而对消费者而言,其进入网站就意味着同意其个人数据被收集;(2)消费者未能证明自身的损失达到了法定的标准,并且其精神损害赔偿的诉求缺乏明确的法律依据;(3)关于收集的目的是否合法的问题,Double Click 公司收集数据的目的是为网站提供更有价值的服务,并通过此服务合法地赚钱。基于上述理由,法院认为原告的指控没有足够证据支撑,特别是没有成功指证公司的收集行为目的不合法或不正当,故判其败诉。

## (三)行为人以高度冒犯方式收集信息

在信息收集过程中,如果行为人以一种对理性人具有高度冒犯性的方式故意侵入某人的私人空间或个人事务,则也构成侵权。其主要判定依据仍然是个人对其隐私权的预期是否合理。在“Miller v. National Broadcasting Co. 案”中,电视台摄影队正在制作关于医疗急救的小型纪录片,一家洛杉矶急救中心接到电话后到私宅为心脏病患者进行急救,电视台派遣新闻记者跟进卧室,在未经患者妻子同意下拍摄急救过程。加州上诉法院认为,患者身处私人卧室,有合理的隐私权预期,故判决媒体侵扰行为构成侵权。

## 二、美国个人信息处理行为侵权的认定标准

我国《个人信息保护法》第四条规定,“个人信息的处理包括个人信息的收集、存储、使用、加工、传输、提供、公开、删除等”,本文述及的处理是狭义上的整合、识别、二次利用等,并非我国立法上的广义概念。

### (一)个人信息整合中的侵权行为认定

所谓信息整合行为,是指行为人将某个人的零碎信息聚集起来进行整合,从而形成特定个人数字形象的行为。美国联邦最高法院审理的“United States Department of Justice v. Reporters Committee for Freedom of the Press 案”(简称“Reporters Committee 案”)是信息整合行为构成侵权的典型案。该法官认为,记者公开披露美国联邦调查局拘捕记录的行为违反了美国《信息自由法》(简称 FOIA)的规定。尽管根据 FOIA“任何人”都有权查询“记录”档案,但拘捕记录是从各种刑事案件记录中整理出来的一种信息汇编,与向不同个人分散公开相比较,整体公开拘捕记录构成对他人隐私的侵权行为。

但是,上述案例只是目前少数承认信息整合可能构成侵权的案例之一,大部分法院仍然不承认信息主体对某些已经为公众所知悉或已经向某些人传播的信息享有隐私权益。与“Reporters Committee 案”相反,在“Russell v. Gregoire 案”中,原告主张华盛顿州的“梅甘法”侵犯了宪法赋予他的权利,但是法官驳回了原告的诉讼请求。在“Paul P. v. Verniero 案”中,联邦最高法院同样认定新泽西州的“梅甘法”符合联邦宪法的规定,从而拒绝遵循“Reporters Committee 案”的判决。有法院认为,“Reporters Committee 案”的判决不利于保护美国联邦宪法赋予公民的隐私权益。“Reporters Committee 案”的判决仅适用于涉及 FOIA 的案件。

虽然这类案例为判断信息主体对被整合汇编的信息是否享有隐私权益划定了一个判断标准,但这类案例的判决缺乏有力的理论依据支持。实际上,从利益权衡的角度看,上述“Russell

v. Gregoire 案”和“Paul P. v. Verniero 案”完全可以从“梅甘法”所保护的利益应当优先于曾经的性犯罪罪犯的个人隐私权的角度加以阐述,但非常遗憾的是,两个案件并未从平衡两种利益的角度加以说明,而是完全否决了信息主体对被整合信息所享有的隐私权益。

## (二)识别信息主体中的侵权行为认定

识别信息主体行为是指一种将信息数据与某一特定人物相联系的行为。与上述整合信息不同,这是创造出“数字人”,即由个人信息碎片整合后得出的个人形象,将“数字人”与真实空间的人直接联系在一起。识别信息主体行为可能会有损信息主体的人格尊严。在“B. France 案”中,原告作了变性手术,希望将过去的身份证明文件上的“姓名”由男性名字变为女性名字,但是法院却驳回了他的诉讼请求,身份证号码的存在限制了原告隐瞒自己的变性经历,也阻止了他获得有效的女性身份。该案表明,识别信息主体限制了个人改变生活现状的能力和自我发展的空间。

识别信息主体的行为是否可能构成侵权呢?美国联邦最高法院在“Hiibel v. Sixth Judicial District Court 案”判决中认为,法律规定民众在警察要求其止步的时候自己表明身份,并没有违反美国联邦宪法第四修正案和第五修正案。法院的判决理由是,他人应警察的要求,说出自己的名字只不过是一件非常微不足道的小事,只有在较为不寻常的情况下,这种行为才有可能导致他人获罪。但是审理此案的 Stevens 法官提出了不同的意见,他认为,识别信息主体的行为可能给信息主体造成损害的原因不在于它公开了姓名、指纹等身份标记,而在于这种行为可以让行为人从这些身份标记出发,寻找一连串与个人身份相关的信息。

## (三)个人信息二次利用中的侵权行为认定

个人信息二次利用是指行为人未经他人同意,将其搜集到的个人信息用于与信息收集目的无关的用途的行为。在信息的二次利用中,信息是否具有“可识别性”以及信息是否能整合构成一个人的完整形象,是判定信息二次使用是否侵权的重要依据。例如,在“Shibley v. Time, Inc. 案”及“Double Click Inc. 案”中,法院作出了不同判决,前案中《时代》杂志将订阅者名单出售给第三方,后案中 Double Click 公司通过收购一家数据公司搜集了 90% 美国家庭的成员姓名、住址、电话号码以及详细消费经历等个体信息,并对这些数据进行后续处理。两则案例都涉及当事人可识别信息,但是前案中仅涉及消费生活中的很小部分,并不代表一个人的整体形象,而后案则涉及当事人大量信息,Double Click 公司的后期处理行为也可能构成当事人的个体特征画像,这一完整“形象图谱”包含着当事人的人格尊严要素。至此法院判定,前案中的 Time 公司不构成侵权,而后案中的 Double Click 公司构成侵权。

# 三、美国个人信息传播行为侵权的认定标准

## (一)违背保密协议的侵权行为认定

违背保密协议公开他人信息的行为是一种损害信息主体合法权益的行为。与单纯的公开他人信息不同,虽然二者都是对他人私人事务的披露,但是后者关注的是信息的内容,而前者关注的是信息的来源,无论侵犯的是何种信息,前者都会因“将他人对行为人的诚实和忠诚所具有的信任破坏殆尽”而应当受到法律的规制。在网络空间中,只要行为人构成对他人信赖的背叛,不管行为人所泄露的信息性质如何,该行为都构成对他人造成损害的侵权行为。

在司法实践中,较为典型的违背保密协议行为的案例是医生违背其与患者之间的保密约定而公开患者信息的行为。一般认为,医生与患者之间是一种特权关系,医生必须遵守保密约定。

在“McCormick v. England 案”中,McCormick 太太与丈夫为争夺孩子的抚养权而进行诉讼,McCormick 太太的医生在给其丈夫的信中违反保密约定,透露 McCormick 太太正罹患“严重的慢性病,包括忧郁症和醉酒”,McCormick 太太因此起诉该医生,法院判决支持了她的诉求。

其后,美国侵权法对这种保密协议的维护从医患关系扩展到其他与公众有信托关系的银行业以及其他专业人士的保密义务,甚至扩大到对第三人的规制。“Paterson v. Idaho First National Bank 案”的法院判决认为,银行应当保护客户的财务记录免受公众的窥探,银行有保护其与客户之间的信托关系的权力,银行不得向别人披露客户的财务信息是“银行和客户签订的合同中所隐含的条款,不得损害客户信息的秘密性,是银行维护其与客户或储户之间关系所必须遵守的根本规则”。此观点得到其他许多法院的认同。

但是,在某些情况下也有例外,“Simonsen 案”中法院最终认定医生将病人患有梅毒的事实予以公开不构成侵权,因为公众的健康应当优先于原告的隐私权益受到保护。类似的案例还有“Tarasoff v. Regents of the University of California 案”,该案中医生明知他的病人会带来危险,却没有告知受害人,导致受害人被杀。法院认为,尽管医生有对病人信息保密的义务,但是如果公开对于避免病人对他人造成危险而言是必须的,则医生必须公开,不过需要注意的是,这种公开应谨慎,其程度应与可能造成的危险程度相匹配。

## (二)公开他人一般信息的侵权行为认定

公开他人一般信息的行为是指行为人将他人的真实信息向别人公开披露的行为。美国法严格限制相关机构公开公民在政府部门公共记录中的信息、学校记录信息、有线电信公司记录的信息、录像信息、机动车记录信息和健康记录信息,违反这些规定则构成侵权。在“Remsburg v. Docu search, Inc. 案”中,一名精神错乱的男子从 Docu search 购买到其迷恋的 Amy Lynn Boyer 的 SSN 和工作场所的地址,而后到 Boyer 的工作场所将其杀害,法院认为被告构成侵权,原因是某些犯罪风险是可以预见的,被告在向客户披露第三者信息时应尽到合理注意义务。

对于已经为某些人所知晓的信息是否属于受保护的范畴呢?不同法院的判决有所不同,多数法院认为已经公开的信息不在保护范畴。在“Penwell v. Taft Broadcasting Co. 案”中,法院认为,作为被告的电视台在节目中播出原告被错误逮捕的情形不构成侵权,因为此片段是在公共场所拍摄的,不具有私密性。在“Duran v. Detroit New, Inc. 案”中,法官 Duran 的住址虽因被告的公开而受到一名毒枭的死亡威胁而不得不离任,但法院认为被告的行为不构成侵权,因为 Duran 在报社报道之前已向几个人透露过其住址。不过也有法院认为,信息主体对已经透露给某些人的私人信息仍应当享有隐私权益。在“Time Mirror Co. v. Superior Court 案”中,报纸公开了某一名谋杀案目击证人的身份,法院认为报纸的行为构成侵权,原因是虽然这名证人曾向其亲朋好友透露过自己的信息,但是她并没有向社会公众透露其更多的个人信息,因此报纸公开证人身份的行为构成对其隐私利益的损害。应当认为,“Time Mirror Co. v. Superior Court 案”的判决更加合理,因为公开他人信息的行为应当是令他人的信息超出了既存的信息流范围予以传播。如果个人信息仅仅在有限范围内的朋友间公开,不应当将其判断为已失去私密性而不给予法律保护。

## (三)披露他人敏感信息的侵权行为认定

关于披露他人信息之“披露”程度,在《美国侵权法重述(第二次)》第 652D 节中有所规定,即公开他人隐私之“公开”的标准,必须是详尽地向公众揭示所涉事项或将其传达给众多的人以致被认为是一项公开的事实,如果透漏的只是与原告私生活相关的且只有一小撮人获知,则不构成

隐私的侵犯。但是如果是在公开媒体上发表所涉事项,即使获知的人较少,也足以构成“公开”。《美国侵权法重述(第二次)》对被告的抗辩也作了规定,如果被告公开的信息是原告已经公开的信息,则不承担责任。在“Sipple v. Chronicle Publishing Co. 案”中,被告在报道 Sipple 的英勇事迹时,披露了其同性恋者的性取向,法院判定被告的行为不构成侵权,理由是 Sipple 的性取向在男同性恋群体中已经众所周知。

关于“敏感信息”的认定及其影响程度对于判定是否侵权有着决定性作用。《欧盟与美国安全港协议》将个人敏感信息的范围限定为:人种与种族、医疗与健康、宗教或哲学信仰、政治观点、与个人性生活相关的信息以及贸易组织的成员资格等。我国《个人信息保护法》第二十八条将其认定为生物识别、宗教信仰、特定身份、医疗健康、金融账户、行踪轨迹等信息,以及不满十四周岁未成年人的个人信息。美国“DeMay v. Roberts 案”法官认为,年轻男子无正当理由进入产房全程观看妇女生产小孩,由于生育小孩涉及该女子敏感信息,所以该行为令人震惊,对人们通常的权利观、正义观和礼仪观造成冲击,法律应当对该行为进行限制,并为原告提供充分的法律救济。“Valiquett v. The Gazette 案”之所以判决新闻机构对患有艾滋病教师的报道行为构成了侵权,就是因为艾滋病病情记录与个人敏感信息直接相关。

#### (四)擅自使用他人真实信息的侵权行为认定

擅自使用他人真实信息的行为是指行为人为了达到自己的目的而利用他人的身份或个人特征的行为。在从隐私权角度判决的擅自使用他人真实信息侵权行为案件中,整形医生公开患者照片案件的法官认为,原告的隐私权受到侵犯的理由是被告将患者术前和术后的对比照片曝光是令人极为难堪的。但“O'Brien v. Pabst Sales Co. 案”法官认为,原告虽为全美足球明星队员,但不能证明有其肖像的足球年历照片用于啤酒广告而导致其姓名或名誉受损,因而法院判决原告败诉,可见损害结果的证明亦十分重要。

在实践中,擅自使用他人姓名或肖像等真实信息的行为的性质逐渐发生了变化,出现了由隐私侵权向财产侵权方向演化的倾向。有学者认为,擅自使用他人姓名或肖像的隐私侵权行为对他人造成的损害“与其说是精神损害,不如说是财产损害”。尽管不少学者反对此意见,但法院在司法实践中也不再将行为人实施的擅自使用他人姓名或肖像的行为对他人造成的损害简单看作是对他人人格尊严造成的损害,而是看作对他人的无形财产的损害,由此产生了“公开权”这一信息权利。“公开权”是美国法中的独有概念,泛指自然人控制其个人身份,并进行商业化使用的权利<sup>[9]</sup>。在“Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co. 案”中,美国最高法院认可了“公开权”。

擅自使用他人姓名或肖像的行为不仅仅损害了信息主体的经济利益,还损害了其作为自己代言人的自主权。在“Charles Reed v. Real Detective Publishing Company, Inc. et al. 案”中,被告未经原告同意,将原告的照片和杂志上所载之犯罪故事连结,致使原告受到来自外界的调侃,进而受到心理上苦痛,原告主张被告侵害其隐私权。法院认为,隐私权的重点在于“自我决定”,而且对于隐私权的侵害,并非仅限于他人针对被害人评价的减损,更为重要的是被侵害人因为他人行为产生心灵上之苦痛,法院因此判决被告构成侵权。

#### (五)歪曲他人信息的侵权行为认定

歪曲他人信息的行为是指因个人信息记录不准确而对信息主体造成损害的行为。美国《隐私法》《公平信用报告法》等法律都要求行为人保证他人的信息记录的准确性,以保障他人的真实形象不被歪曲。歪曲他人信息的行为之所以被认定为侵权行为,是因为所记录的信息是虚假的,具有误导性。在“邓肯 v. WJLA 电视台案”<sup>[10]</sup>中,被告在现场直播关于疱疹新疗法的新闻时出现

了原告的一个特写镜头,原告因此提起诽谤和予以错误印象之诉得到法院支持,因为该报道足以使人误解原告即为患者。但是,在司法实践中对公众人物则采取了不同的判断标准。在“Paramount Pictures, Inc. , et al. v. Leader Press, Inc. 案”中,派拉蒙电影公司认为被告未经原告或原告演员之同意,擅自使用原告所制作之电影名称、演员姓名,并将其与原告电影相联结,宣称为其广告的侵权主张,未得到法院支持。

关于歪曲他人信息的行为人的主观过错是否是衡量侵权的构成要件,实践中遵循了“New York Times Co. v. Sullivan 案”确立的“真实恶意原则”,即由原告证明被告对其陈述虚假事实具有“真实恶意”,并且该证明应当达到有说服力的程度。

#### 四、理性看待个人信息侵权的美国司法认定标准

在总体上看,个人信息侵权的美国司法认定标准可以概括为以下几个方面:

首先,对信息主体的侵害伤及了社会大多数人的“合理隐私期待”。不仅认为“合理隐私期待”应当成为信息隐私保护的首要标准,而且明确了“合理隐私期待”的判断标准不是一层不变的。美国司法实践之所以认为他人可以对侵权行为提起隐私侵权之诉,并不仅仅是因为这些行为对原告的个人情感造成了伤害,更在于这些行为伤害了社会大多数人的隐私期待,如果社会公众的隐私期待发生了改变,那么,建立在社会隐私期待上的判断侵权行为是否构成伤害的标准也会随之改变。例如,Miller 案中法院裁决个人主动移交给第三方数据不存在“合理的隐私预期”,尽管三年后的 Smith 案对该等隐私的第三方原则进行再次重申,但由于该原则与信息社会迅猛发展的背景不相适应,要求取消该原则的呼声日渐高涨,美国联邦最高法院开始放弃该原则,认为个人合理的隐私期待应包括个人手机的定位信息。可见,美国法院在判断一项隐私期待是否合理时,往往将注意力放在涉案行为发生的社会背景的变化以及决定隐私期待合理与否的社会规范与惯例上,呈现出谨慎的与时俱进态度。

其次,行为人的侵害行为须“使一个有理性的人高度反感”。《美国侵权法重述(第二次)》明确了提起隐私侵权之诉的条件之一就是受害人而言,侵害行为必须“使一个有理性的人高度反感”。因为,只有行为人的行为使一个理性人“高度反感”,此行为才被认为具有高度冒犯性而应受法律规制。美国法院通常将判断标准的合理性定位于系统考虑当时社会背景的变化、行为发生地一般居民的习惯、历史上的惯例等因素。

再次,侵害行为发生的场合应在私人场所。尽管这不是绝对条件,但美国多数法院认为,他人对于自己的公共记录信息不享有隐私权,监视行为、信息收集行为如果发生在公共场所就不构成隐私侵权,行为人所披露的他人信息如果不具有私密性或令人尴尬,亦不构成侵权。法院一般根据监视行为是发生在公共场所还是私人场所,来判断监视行为是否对他人造成损害。对于公开他人信息的行为,法院认为被公开信息的秘密性是判断行为人是否侵犯他人隐私权的决定性因素。在处理有关侵扰他人安宁的隐私侵权行为的案件时,法院通常认为,行为人在公共场所对他人实施的侵扰行为不会损害其隐私利益。

最后,信息主体要获得损害赔偿,应证明损害后果的发生。在“Clapper v. Amnesty International USA 案”中,美国联邦最高法院认为,不能支持个人信息“假设的”或“推测的”损害,权利人必须证明客观实际损害才能获得救济。学界有人认为个人信息的暴露即损害,有人认为个人信息泄露后风险的升高才为损害,但对于风险是否为损害,在“Clapper v. Amnesty International USA 案”中得到了否决,“Key v. DSW Inc. 案”“Beck v. McDonald 案”等也都作出了占主流观点的否定性结论,但也有“Remijas v. Neiman Marcus Grp. LLC 案”“Lewert v. P. F. Changs China Bistro, Inc. 案”的裁决结论正好相反,支持将风险作为损害。

另外,鉴于信息隐私侵权的损害后果主要是精神层面,当然也可能伴随财产损失。美国的司法实践值得肯定的趋势是,在精神损害诉讼中对于身体连带受损的必要性证明并非必须,信息主体只要能证明其精神损害与侵权人的侵害行为在程度和性质上已经达到了一定标准,同样可以对其精神损害单独给予法律救济。从现实中涉及信息隐私侵权的精神伤害诉讼情况看,该等意见和判断已占据美国司法审判的主导地位,成为美国侵权法上的一个发展趋势。

客观而言,上述个人信息侵权的美国司法认定标准经历了长期的实践,具有一定的合理性和针对性,但实质上仍然隐含下列问题:

一是对信息主体的侵害伤及了社会大多数人的“合理隐私期待”的标准,表面上看颇有道理,但实践中可能存在不公。因为,“社会大多数人”的比重如何确定,隐私期待的合理性标准动态性变化的尺度如何把握,不仅这些方面的确定性在个案中基本上由法官把握,存在个案之间的不平衡乃至不公平可能性,而且“合理隐私期待”标准将个人信息保护局限在隐私保护层面,实质上在司法层面缩小了个人信息保护的范围和程度,也即一些未达“合理隐私期待”标准的侵害个人信息的行为被排除在司法保护之外,这也是欧盟在个人信息侵权法保护较为激进模式背景下认为美国对欧盟输美数据保护不力的重要缘由。我国《个人信息保护法》对个人信息保护的范围和程度总体上要强于美国,从这个意义上看,认为美国“合理隐私期待”的个人信息司法认定标准属于表象合理、实质不公,并非言过其实。

二是美国司法实践将个人信息侵权定位于行为人的侵害行为须“使一个有理性的人高度反感”,将其作为应受法律规制的标尺,不但面临“高度反感”的程度难以把握的问题,而且使得现实中的绝大多数个人信息侵权行为可能不受法律的制约。尽管这可能与美国的信息产业发展需要密切相关,但从全球数据流动的视角看,不同国家对“理性人”的定位以及社会背景、一般居民的习惯、历史上的惯例,客观上会存在差异,这将导致美国司法实践对美国本土个人信息和其他国家输美的个人信息在侵权认定问题上适用“双重标准”。

三是美国司法实践将个人信息侵害行为发生的场合局限于私人场所,显现了对个人信息的保护不够周全、不够充分。在私人场所发生的个人信息侵害行为属于典型的侵权行为固然无可非议,但由于美国司法实践实质上采用的是用保护隐私的思路来保护个人信息,客观上会存在不够周全、不够充分的不足。因为,事实上的个人信息遭遇侵害情形要比隐私信息遭遇侵害的情形复杂得多,诸如大型网络平台未履行“守门人义务”的侵权、“下游损害”的侵权、“算法歧视”及算法权力滥用侵权等,有些可能与场所无关,有些亦会发生在非私人场所,美国司法实践如果对此完全“漠视”,不免令人怀疑美国可能通过放任此举来便利实施“网络霸权主义”。

四是认定信息主体要获得损害赔偿应证明损害后果的发生,这本身与民事侵权损害赔偿的通行规则是一致的,但美国司法实践对个人信息泄露本身是否构成损害,风险是否构成损害存在截然不同的结论。尽管这可能是英美法系“判例法”追求个案公正的需要,但问题在于不仅导致实践中“遵循先例”的困难,而且将直接导致大陆法系国家在数据跨境流动问题上的博弈重点聚焦于个人信息侵权司法认定标准。作为与美国在信息产业发展的竞争以及数据跨境流动规则博弈的重要一方,我国应当对此聚焦细节、找准关键、未雨绸缪。

总之,与欧盟在个人信息侵权法保护较为激进模式形成鲜明对照的是,美国个人信息侵权司法认定标准显现了谨慎的与时俱进态度和实用主义法哲学特色,并且实质上隐含了上述存在问题。美欧数据跨境流动的三次博弈基本上主要以美国的妥协退让而实现了跨大西洋数据传输,尽管美欧双方达成《隐私框架》暂时缓和了双方的矛盾,但美国个人信息侵权司法认定标准并未做出实质性改变,反映了美国在个人信息保护、政府信息治理、信息产业发展和数据跨境流动国际国内双层、多重博弈格局中的矛盾心态和行为的谨慎与自私。



## 参考文献

- [1] The White House, "FACT SHEET: President Biden Signs Executive Order to Implement the European Union-U. S. Data Privacy Framework" [EB/OL]. (2022-10-07)[2024-05-18]. <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2022/10/07/fact-sheet-president-biden-signs-executive-order-to-implement-the-european-union-u-s-data-privacy-framework/>. shtml.
- [2] EU-U. S. Data Privacy Framework (EU-U. S. DPf) [EB/OL]. (2022-02-01)[2024-05-18]. <https://uscib.org/eu-us-data-privacy-framework/>. shtml.
- [3] 樊安. 现代美国法律思想札记[M]. 昆明: 云南大学出版社, 2013: 105.
- [4] 孙鹏, 杨在会. 个人信息侵权惩罚性赔偿制度之构建[J]. 北方法学, 2022(5): 91-107.
- [5] 王叶刚. 网络隐私政策法律调整与个人信息保护: 美国实践及其启示[J]. 环球法律评论, 2020(2): 149-150.
- [6] 连雪晴. 人工智能时代美国个人数据保护研究[J]. 上海法学研究集刊, 2021(14): 135.
- [7] 谢鸿飞. 个人信息处理者对信息侵权下游损害的侵权责任[J]. 法律适用, 2022(1): 23-36.
- [8] DAVID Gray, DANIELLE Keats Citron. A Shattered Looking Glass: The Pitfalls and Potential of the Mosaic Theory of Fourth Amendment Privacy[J]. North Carolina Journal of Law and Technology, 2013(14): 381-430.
- [9] 李丹. 试论普通法下公开权制度的发展及成因[J]. 比较法研究, 2011(3): 66-74.
- [10] 吉尔摩, 巴龙, 西蒙. 美国大众传播法: 判例评析[M]. 梁宁, 等译. 北京: 清华大学出版社, 2002: 269-270.

## Analysis of Judicial Confirmation Standards for Personal Information Infringement in the United States

LIU Liping

(School of History and Public Administration, Yancheng Teachers University, Yancheng, Jiangsu, 224007, China)

**Abstract:** In the era of big data, there has been a global consensus on the legal protection for personal information infringement. This article selects the judicial cases involving the infringement of personal information collection, dissemination and processing in the United States, and examines the judicial confirmation standards and exceptions, such as the infringement of the information subject harms the "reasonable privacy expectation" of the majority of the society; the infringement of the perpetrator must occur in a private place and must "make a rational person highly disgusted", and the damage result has occurred. This paper analyzes the cautious attitude of keeping up with the times and pragmatic features of judicial confirmation standards of the American law concerning personal information infringement, and points out the implicit problems. We must have a clear understanding of and sufficient preparation for the future negotiations on cross-border data flow rules between China and the United States.

**Key words:** United States; personal information; infringement; judicial confirmation standards

〔责任编辑:朱 根〕