

簡評歐盟強化資料自由流通之新規則——

以非個人資料之流通為中心

吳彥容 編譯

摘要

歐盟於去 (2018) 年 11 月 28 日公布「歐盟非個人資料自由流通框架規則」。Morrison & Forester 事務所的 Kristina Ehle 及 Stephan Kress 兩位律師簡介此規則之主要內容，包含：減少資料在地化的要求、規範機關閱覽跨境資料和鼓勵服務提供者發展自律行為準則。兩位律師指出，新規則對於資料集中同時摻雜個人資料之資料流通、如何處理業者不制訂自律行為準則的狀況、以及機關要求跨境閱覽資料時應遵循之規範仍無明確規定，有待未來進一步觀察。

(觀點取材自：Kristina Ehle & Stephan Kress, *New EU Regulation to Strengthen the Free Movement of Data*, MORRISON FOERSTER (Nov. 6, 2018), <https://www.mofo.com/resources/publications/181106-eu-regulation-data-movement.html>.)

歐盟於去 (2018) 年 11 月 28 日公布「歐盟非個人資料自由流通框架 (Framework for the Free Flow of Non-Personal Data in the European Union, 以下簡稱新規則)」，新規則將自該日起六個月後適用¹。在歐盟公布新規則之前，Morrison & Forester 法律事務所的 Kristina Ehle 及 Stephan Kress 兩位律師已針對歐洲議會 (European Parliament) 於同年 10 月 4 日通過之草案版本進行分析及評論²。儘管該評析撰寫於新規則正式公布之前，但由於歐洲議會通過之版本與歐盟最終公布之內容並無不同，故該評析有關新規則主要內容的簡介仍值得參考；再加上該評析進一步指出新規則之不足之處，對初探此領域的吾等而言，提供值得關注的問題點，故本文特別介紹之。

該評析對新規則之批判重點有三：第一、該新規則—涵蓋非個人資料之規範，與歐盟為處理個人資料而在 2018 年 5 月導入的「一般資料保護規則 (General Data Protection Regulation, GDPR)」，兩者之間仍存在可能混淆之問題；第二、為

¹ Regulation (EU) 2018/1807, of the European Parliament and of the Council of 14 November 2018, on a Framework for the Free Flow of Non-Personal Data in the European Union, art. 9, 2018 O.J. (L 303) 59, 68 [hereinafter Regulation 2018/1807].

² European Parliament Legislative Resolution of 4 October 2018 on the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Framework for the Free Flow of Non-Personal Data in the European Union (COM(2017)0495 –C8-0312/2017 –2017/0228(COD)), EUR. PARL. DOC. P8_TA-PROV (2018) 0381, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2018-0381+0+DOC+PDF+V0//EN>.

避免各會員對資料有在地化之要求，新規則所發展之一般合作機制，實施時如何保護商業機密，欠缺明文；第三、鼓勵業者自行發展得以讓使用者自由轉換服務提供者之自律行為準則，最終是否得以發展成功並有效實施，有待評估。以下簡介新規則之制定背景與主要內容後，即於第參部分說明此部分之評論。

壹、制定背景

當聽到「資料」一詞，大多數人會立即聯想到個人資料 (personal data)，以及擔心若未能遵守 GDPR 下關於個人資料之蒐集、處理和傳輸的規定時，會遭受到之鉅額罰款。然而，建構全球資料經濟的大多數資料其實為非個人資料 (non-personal data)，例如機器資料、環境資料、商品與原料資料、交通資料、基礎建設資料，當然也包含不記名的彙整統計資料。

近年來，提供得以追蹤和使資料儲存更有效率的新科技及軟體之產業數位轉型、以及可擴展的儲存空間 (特別是因為雲端運算的結果)、還有無所不在的網際網路接取 (Internet access)，三者共同讓大數據的蒐集和處理得以史無前例的規模加以進行。

歐盟立法者打算將新規則適用於上述這種非個人資料之處理，以作為 GDPR 的補充，進而使二者共同形成一個讓各種類型資料皆得以在歐盟自由流通的全面性法律框架³。這也就是歐洲議會所稱之「第五自由」，即繼人員、貨品、服務及資本自由流通之後，資料自由流通成為歐洲單一市場所追求之第五種自由⁴。

貳、歐盟非個人資料自由流通框架之主要內容

目前有許多障礙阻撓歐洲單一數位市場 (Digital Single Market) 之非個人資料之自由流通，包括：成員國之主管機關對資料在地化的不合理限制；跨境資料儲存及處理應適用之規範所存在之法律不確定性；以及導致消費者轉換服務提供者 (包括雲端儲存) 困難之業界實務等⁵。新規則旨在處理上述障礙，以確保非個人資料在歐盟境內的自由流通⁶，主要內容包含三部分：

³ European Commission Fact Sheet MEMO/18/4249, A Framework for the Free Flow of Non-Personal Data in the EU, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-18-4249_en.pdf (last updated Oct. 4, 2018).

⁴ European Parliament, Newsletter (1-4 Oct. 2018, Strasbourg Plenary Session): *Free Flow of Non-Personal Data: MEPs to Vote on EU's Fifth Freedom*, <http://www.europarl.europa.eu/news/en/agenda/briefing/2018-10-01/5/free-flow-of-non-personal-data-meps-to-vote-on-eu-s-fifth-freedom>.

⁵ European Commission, Policy: *Free Flow of Non-Personal Data*, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/free-flow-non-personal-data> (last updated Jan. 9, 2019).

⁶ *Id.*

一、減少資料在地化的要求

新規則第 4 條規定，成員國之法律或行政實務應消弭資料在地化之要求，除非該要求合於比例原則，並得依公共安全或基於現存歐盟法規取得正當性⁷。同時，成員國應於新規則適用後的二十四個月內廢除與新規則相衝突的資料在地化規定⁸。

二、主管機關間關於閱覽跨境資料之合作程序

對於成員國主管機關間，無論是依歐盟法律或國際協定，皆欠缺合作機制以交換非個人資料之領域，新規則第 5 條及第 7 條為之建立了一般性合作程序⁹。歐盟執委會 (European Commission, 以下簡稱執委會) 表示，此規定係針對歐盟成員國實施資料在地化要求的主要動機，即資料若被儲存於管轄領域之外，成員國將無法對其執行國內法之顧慮¹⁰。依照新規則，若主管機關向資料處理服務之使用者要求閱覽其儲存於其他不同成員國之資料，卻仍無法閱覽時，主管機關得請求資料儲存地之主管機關提供協助，以閱覽該資料¹¹。

三、便於轉換服務提供者之自律行為準則

為促進資料可攜性 (data portability)，並使轉換服務提供者更為便利，新規則採取了一種「業者自律」的方式。根據新規則第 6 條，執委會想要鼓勵並促進服務提供者發展自律行為準則¹²。新規則並未具體明定此自律行為準則的最低要求，而只是列出發展此自律行為準則時應考量的重要關鍵層面¹³。無論如何，自律行為準則應於今 (2019) 年 11 月 29 日前發展完成，並於 2020 年 5 月前有效實施¹⁴。

參、尚待處理的問題

儘管歐盟立法者對於新規則的制定持正面態度，Kristina Ehle 及 Stephan Kress 兩位律師於評析中特別指出新規則之不足。以下分別介紹其認為新規則所存在之立即且明顯的三個問題：

一、資料集中摻雜個人資料時，本規則是否仍適用？

⁷ Regulation 2018/1807, art. 4.1.

⁸ *Id.* preamble no. (21), 2018 O.J. (L303) 62.

⁹ *Id.* arts. 5, 7.

¹⁰ *Id.* preamble no. (24), 2018 O.J. (L303) 62.

¹¹ *Id.* art 5.2.

¹² *Id.* art. 6.1.

¹³ *Id.*

¹⁴ *Id.* art. 6.3.

新規則明確地將其範圍與適用於個人資料之 GDPR 區分¹⁵，然而許多資料集可能同時包含個人資料與非個人資料，即所謂的「混和型資料集 (mixed data sets)」¹⁶。有時，這些資料集中的個人資料與非個人資料甚至密不可分。面對這種無法分離的混和型資料集，新規則僅於第 2 條第 2 項表示「不得妨礙 GDPR 的適用」¹⁶。

混和型資料集所帶來的問題，已被歐盟立法者指出是屬於重大的法律不確定性。因此，新規則第 8 條第 3 項規定執委會應在今年 5 月 29 日前，針對新規則與 GDPR 之間的相互關係發布「資訊指導方針 (informative guidance)」¹⁷，特別是針對混和型資料集之議題，使公司得以遵守新規則與 GDPR¹⁷。

二、業者若未發展自律行為準則之效果不明

在新規則之規定下，業者縱未遵守發展自律行為準則之義務，亦不會受有任何法律後果。如此一來，不禁令人懷疑新規則採取自律方式的實際效果。

三、主管機關跨境要求資料時應遵循之規範不明

關於不同成員國之主管機關間要求閱覽跨境資料，新規則之規定仍然相當模糊，例如，沒有處理商業機密的特定規範。雖然新規則規定，閱覽資料之請求應包含請求機關之書面解釋¹⁸，但仍不清楚收受合作請求的主管機關應於何種程度內及如何具體地審查該書面解釋，以確保商業機密之保護。

¹⁵ *Id.* art. 3.1.

¹⁶ *Id.* art. 2.2.

¹⁷ *Id.* art. 8.3.

¹⁸ *Id.* art. 7.2.