doi:10.3969/j.issn.1003-5559.2022.01.001

构建与国际通行规则相衔接的跨境数据流动制度体系

■ 徐德顺 商务部国际贸易经济合作研究院

摘 要:数字经济时代中国政府重视跨境数据流动安全制度建设,到目前为止,中国跨境数据流动制度体系的基本框架已经形成。美国、欧盟、英国、新加坡等国较早探索跨境数据流动治理,在这方面积累了丰富的经验。中国可吸收他国所长,加强与其他主要经济体在这一领域的务实合作,在实践中不断完善跨境数据流动制度体系。建议中国恪守"数据主权"利益,积极推进双诸边跨境数据流动合作,积极推动 WTO 制定跨境数据流动规则,为共同构建和平、安全、开放、合作、有序的网络空间命运共同体贡献中国智慧。

关键词:跨境数据流动;安全管理;制度建设

一、中国跨境数据流动制度体系的基本框架已经形成

数字经济时代中国政府重视跨境数据流动制度安排。跨境数据流动是个古老而又现代的话题。跨境数据流动可以追溯到近代金属货币时期。自从国家间有了经济往来,国际贸易和国际结算相伴而生,跨境数据流动就产生了。只不过彼时人们没有像现当代这样认识到数据这一生产要素的重要性。伴随着第四次工业革命浪潮和信息网络科技进步,全球跨境电商、数字贸易、数字经济得以迅猛发展,跨境数据流动及其制度安排日益受到世界主要经济体关注与重视。中国政府1990 年以来,抓住了数字经济时代发展机遇,电子商务和跨境电商业务增长较快,数字贸易交易规模一直居于世界前列。进入 21 世纪后,中国政府就着手探索国际电子商务交流合作与跨境数据流动制度的建设。2005 年,为贯彻落实党的十六大提出的信息化发展战略和十六届三中全会关于加快发展电子商务的要求,国务院办公厅印发了《关于加快电子商务发展的若干意见》(国办发〔2005〕2 号),提出要"积极参加有关电子商务的国际组织,参与国际电子商务重要规则、条约与示范法的研究和制定工作"。

"四法律一条例一办法"构成新时代中国跨境数据流动制度体系的基本框架。党的十八大以后,中国政府紧跟信息数字时代发展新趋势,动态跟踪研究发达国家先进做法,对标国际标准,从中国实情出发,先后出台了《网络安全法》(2017 年)、《电子商务法》(2018)、《数据安全法》(2021 年)、《个人信息保护法》(2021 年)和《数据出境安全评估办法(征求意见稿)》(2021 年 10 月)、《网络数据安全管理条例 (征求意见稿)》(2021 年 11 月),提出了《全球数据安全倡议》(2020 年)。中国跨境数据流动制度体系初成框架,重要数据存储、跨境电子商务业务、政务数据安全开放、个人信息处理、数据出境安全评估、数据跨境自由流动、数据跨境安全管理等都将有法有规可依。

二、中国跨境数据流动制度安排可借鉴他国经验做法

美国将数据治理提升到国家战略高度,并重视与欧盟合作。美国是较早进行数据流动治理的国家,为促进国内有效且适当地使用与监管数据,充分挖掘数据的价值,2019 年 6 月,美国联邦政府启动《联邦数据战略》(Federal Data Strategy,FDS),计划在未来十年内,通过制定年度行动计

[作者简介]徐德顺(1966—),男,商务部国际贸易经济合作研究院研究员,本刊编委;研究方向:国际经贸与国际金融、复杂经济系统。

划的方式加快在执行任务、服务民众及管理资源中使用数据，将数据治理提升到战略高度。2021年是FDS施行的第二年，美国制定了包括加强数据治理、开放机构数据等11项行动安排。美国为扩大自身国际影响力，促进其数据战略的实施，加强了与其盟友在跨境数据流动领域的制度交流。2021年6月，美欧共同成立美国—欧盟贸易和技术委员会（Trade and Technology Council，TTC），重点协调美欧跨境数据流动规则问题。2021年9月，TTC首次会议在美国匹兹堡召开，会后美国和欧盟发表联合声明，共同推动数字化转型，拟在全球范围内设定高标准，保护社会不受信息操纵和干扰，促进安全和可持续的国际数字连接。这是继2000年《信息安全港框架协议》(Safe Harbor Framework）及2016年《隐私盾协议》(Privacy Shield)后，美欧在跨境数据流动治理领域的又一合作。值得注意的是，2021年4月美国国家情报总监办公室发布的年度威胁评估报告中，美国将中国视为网络安全领域的主要竞争对手。

欧盟延续其在跨境数据流动治理领域的严格保护措施，对美既有提防又有合作。欧盟奉行被认为是当今世界上对个人数据保护水平最高的《通用数据保护条例》(GDPR)。根据GDPR，在合同中纳入确保数据得到充分保护的条款后，欧盟方可向第三国进行数据传输。欧盟委员会已“预先批准”标准合同条款(Standard Contractual Clauses, SCCs)，SCCs中包含合同范本条款。2021年6月，欧盟委员会根据GDPR发布了更具现代化的标准合同条款，用于从欧盟（或其他受GDPR约束）的控制器或处理器向欧盟以外（不受GDPR约束）的控制器或处理器传输数据。并规定自2021年9月27日起，不能再签订包含旧版SCCs的合同。SCCs的推陈出新，反映了欧盟对数据保护措施的不断调整。欧盟实行严格的跨境数据保护措施，还有一个重要原因是防止美国数字巨头垄断欧洲市场。与此同时，欧盟也积极寻求与美国合作。为了防止数据传输限制成为抑制美欧跨大西洋贸易的壁垒，美欧试图搁置双方在跨境数据流动领域的分歧，寻找两个经济体的共同利益点。

英国新的数据保护法案旨在维持可信、推动未来贸易发展和确保安全，和欧盟在跨境数据流动领域达成谅解。2018年5月，英国正式通过新修订的《2018数据保护法》(Data Protection Act，DPA)。新法案更大程度地赋予了个人对数据控制的权利，在强化原有“知情同意”、“数据获取权”等个人数据权利基础上，新增加了数据可携权（允许消费者在不同服务提供者之间转移自己的数据）、被遗忘权（个人有权要求擦除其个人数据）以及用户画像（个人对基于社交平台自动处理其数据而做出的决定行为有更大的发言权）的规定。新法案完善了数字经济时代对企业利益的保护，增加对个人数据保护机构信息专员办公室(ICO)的授权、以维护消费者利益，为刑事司法机构设定了专门的数据保护框架。另外，DPA法案基本吸纳了欧盟GDPR中新增的内容，大幅提高了数据违法行为的罚款额度，从而与欧盟规定接轨。英国脱欧后，英国与欧盟达成临时性解决方案，以保持数据的流动。2021年6月，欧盟委员会通过了关于英国数据保护充分性认定的“两项意见”，同时欧盟加入了“日落条款”，即这些决定将在生效四年后到期。欧盟还表示，如果在此期间英国在数据标准上与欧盟存在重大分歧，其可能会进行干预。

新加坡在跨境数据流动治理国际舞台上频频亮相，积极寻求国际规则制定话语权。新加坡积极尝试跨境数据流动治理方案，于2018年加入全面与进步跨太平洋伙伴关系协定（CPTPP)，是CPTPP最初的11个成员国之一，CPTPP第14章(即电子商务)中对通过电子方式的跨境信息传输和计算设施的位置做出了专门规定。新加坡与澳大利亚的数字经济协定也已于2020年12月生效，协定内容包含跨境数据自由传输、源代码保护、数据存储非强制本地化等规则。2021年6月，新加坡与英国开展数字经济协定(UK-Singapore Digital Economy Agreement, UKSDEA）的谈判，谈判的核心议题包括跨境数据流动和数据保护，该协定将成为第一个亚洲与欧洲国家之间的此类协议。

三、建议中国在实践中不断完善跨境数据流动制度体系

（一）建议中国恪守“数据主权”利益