

从司法解释谈人脸识别信息保护

高富平

《最高人民法院关于审理使用人脸识别技术处理个人信息相关民事案件适用法律若干问题的规定》（法释〔2021〕15号，下称《规定》）将人脸信息明确为《民法典》规定的“生物识别信息”，细化了《民法典》关于个人信息保护规范在人脸识别中的应用，对于规范人脸识别应用具有重要作用。但是，如何有效保护个人权益仍然值得进一步探讨。

人脸信息保护填补民法规则空白

人脸信息涵盖一切可以与特定自然人联系起来的数字化面部轮廓。在法律上人脸信息落入民法的肖像范畴，只是传统肖像以有形载体（如纸）呈现，而在数字化环境下表现为一组数据。在过去，人们判断一个人是否是照片上的人（或者相反），是依赖肉眼辨识相似度来得出结论；随着数字技术特别是算法的进步，人们借助机器可以更加准确地判断一个人是否与保存在系统内部的“肖像”一致。这就是用于验证人身份的人脸识别。人脸识别技术不断发展，除了用于身份验证外，还可以用于人脸信息之间的关联分析、状态分析、注意力检测、人脸属性分析等功能，实现非接触的行为信息采集分析。显然，人脸识别技术是人脸信息的一种应用，但如果把这种应用定义为“收集、存储、使用、加工、传输、提供、公开等”，那么对于人脸信息的保护就涉及非常宽泛的权益保护问题。在宽泛的人脸信息处理定义下，必须从使用行为或目的人手来决定人脸信息保护方式。

在《民法典》框架下,人脸信息既受肖像权保护,也受个人信息保护,显然这两种保护分别保护不同的人格利益。肖像权保护的主要是肖像公开使用利益,因为肖像可以使公众识别其本人,因而可将某种行为或事实与其本人联系起来作联想或形象评价(积极或负面评价)。法律给予个人对于肖像公开使用的决定权,以防范他人擅自使用肖像

□ 在认定人脸信息处理行为合法或违法的规定基础上,《最高人民法院关于审理使用人脸识别技术处理个人信息相关民事案件适用法律若干问题的规定》将法律后果接入民事救济体系,填补人格权益侵害难认定的空白,具有十分重要的理论和实践意义。

☐ 人脸识别信息保护的关键问题不是在于保护个人的意志，而在于消除人们对人脸信息关联分析等再利用的担忧。在法律禁止人脸信息再利用原则下，允许个人同意作为例外，更能有效保护个人，同时也能够促进人脸识别技术在社会中的应用。

人脸识别合法适用的边界

人脸信息的个人信息保护区别于肖像权保护。肖像权保护的是个人在公众中的形象利益,因而赋予其决定权;而人脸信息作为个人信息保护区别于肖像权在于,此时的人脸信息保护不是保护其形象利益,而是发挥人脸的识别功能,这种识别功能本质上是社会主体识别个体的社会功能。

在笔者看来,为了辨识人们身份,国家建立了权威身份识别系统,通过肉眼人证比对核验人们的身份;而人脸识别技术应用之后,机器识别判断替代了肉眼判断,使人证比对更加快捷、准确和便利。如果人脸识别仅用于身份验证和识别的话,那么,人脸识别就是一项利国利民的技术。这项技术现在已经在出行、门禁、远程开户、支付验证等领域广泛应用,这种应用已经被人们接受和认可。但是,人们对人脸识别应用存在较大担忧,这些担忧不在于身份验证,而是在身份验证同时收集了人们的人脸信息。人脸信息的生物特征性、与人直接关联性、唯一性等特征,使得其一旦被人们随意再利用,就会损害人们社会身份的自主性或自治利益,甚至给人们带来隐私和安全风险。因此,超出身份验证目的或用途的人脸识别应用对个人有危害风险。在这样的情形下,如果

(建立了非个人许可不得使用“人脸”的规则)。虽然人脸数字化为“生物识别信息”，但人仍然不丧失其基本的肖像利益，故人脸信息的使用、公开也触及肖像权保护。人脸与个人之间的直接关联性，以及人脸直接识别、表示本人的功能，决定了它成为识别个人的重要信息形态。尤其在人工智能技术发达的今天，人脸的识别个人功能被广泛应用。人脸识别行为纳入个人信息处理规范，以防范人脸信息的滥用或随意识别个人的风险，保护社会身份自主性或个人自治权益。

由于人脸信息落入“生物识别信息”范畴,因而被个保法视为敏感或特殊信息,需要强化个人对信息使用的控制,比如严格的事先同意或者事后监督权利。《规定》依据这样的思路,在个保法出台之前,将个保法草案中的一些规则(比如单独同意),按照民法规范的范式进行详细列举。在第2条明确了不法处理人脸信息的行为,在第4条列举出法院不认可的同意情形。这些规则填补了人脸信息处理规范缺失,有利于建立人脸信息合法使用的情形,抵制滥用同意或其他违法使用行为,从而有利于降低人脸信息滥用风险。在认定人脸信息处理行为合法或违法的规定基础上,《规定》将法律后果接入民事救济体系,填补人格权益侵害难认定的空白,具有十分重要的理论和实践意义。

“人脸识别技术”民事救济的司法落地

张陈果

自“人脸识别第一案”引起广泛关注以来,人脸识别技术处理个人信息相关的民事案件如何处理已经成为广大市民共同关心的问题。《最高人民法院关于审理使用人脸识别技术处理个人信息相关民事案件适用法律若干问题的解释(一)》(以下简称“规定”)于2021年7月28日正式发布,同年8月1日起施行。

《个人信息保护法》即将颁行，但散见于《民法典》第111条、《民法典》第四编“人格权”第六章“隐私权和个人信息保护”第1034至1039条、《民法典》第七编“侵权责任”第六章“医疗损害责任”第1226条、《消费者权益保护法》《网络安全法》和其他立法性文件的诸多规则已经初步确立了以“同意权”开头、以“删除权”结尾的个人信息一揽子保护规定。与之相对应，个人信息处理人被施加一系列相应的义务，以确保个人信息收集、使用、流转和删除等各个环节的合理性与安全性。

迄今,个人信息领域的法学研究积聚了民法、行政法、知识产权法和刑法学者等多支力量的成果。他们的主张包括:将个人信息视为民事权利,尤其是人格权;应制定类似欧盟模式的独立的《个人信息保护法》;应当将《刑法修正案(七)》和《刑法修正案(九)》中个人信息保护规范的解释适用予以规范化。不过,尽管法学研究对个人信息保护的集体保护(公益诉讼)已经凝聚共识,对个人信息保护司法落地的具体方案却缺乏探讨。笔者注意到,《民法典》的制定过程始终对个人信息保护路径保持高度关注;《信息安全技术个人信息安全规范》《网络

《个人信息保护法(草案)》中都已提出信息主体投诉、公益诉讼、行政救济等具体规则。在此基础上,“规定”的出台可谓对个人信息司法保护的制度体系提供了一个初步的框架,是司法实践智慧的总结,也为关键节点之后司法实践如何展开提供了初步的指导。

1.“规定”反映保护个人信息权益的决心

“规定”第一条第3款，将人脸信息界定为《民法典》第1034条规定的生物识别信息，“规定”第2条规定滥用人脸识别技术的行为属于侵害自然人“人格权益”的行为。按照民法典的体例，将人脸作为一种个人信息的客体，同时将它划归到自然人人格权益的一部分。“规定”遵循我国《民法典》的基本架构和民法学者的相关通说，将“人脸”这一重要的生物识别信息上凝结的法益归为**人格权益**，即侵权责任法上的“其他人格利益”。这体现了司法决策者对人脸这一特殊的个人信息的高度重视，体现了法院系统对于数字时代每个个体的基本权利的尊重，也反映出对个人信息保护基调予以捍卫的决心。

2.个人信息保护的重要救济渠道

我国个人信息保护立法的一个特点是这一规范架构的设计与施行恰逢《民法典》制定与施行，所以与世界上其他国家的民法典相比，我们将个人信息保护纳入到民法典的整体框架，将它认定为人格利益和人格权的一部分，并且专章规定了个人信息保护。在公众对于信息泄露、信息窃取、地下信息经纪、数据画像、定向广告等新型侵权行为的关切程度越来越高的今天，相关司法政策策划

定的基调我们是可以理解的。

但是我们也应看到，个人信息或者称为个人数据是一种现代社会的新型法益，它既有人身性，又有财产性。单个的个人信息可能非常琐细，只有微小的财产价值，但是大量的个人信息汇聚在一起就具有重要的商业价值。而它本身又是如此容易被采集，尤其在摄像头密布成网的现代社会，信息主体往往毫无察觉，又如何去维护自己的权益呢？因此，“人脸”等个人信息保护的民事案件应注意到个人信息这种法益的特殊性。个人信息是一种特殊的法益，应当注意到它看似微小但散播性强，极易透过互联网在短时间内造成巨大损害，而权利主体对此往往不知情，也可能根本没有动力去维权。因此人脸等个人信息的保护需要一种与其特性相匹配的司法救济方式。“规定”第十三条对“合并审理”的规定，第十四条对“公益诉讼”的规定，留意到了这种特殊性并践行法学研究认为个人信息典型救济方式是公益诉讼的观点。《个人信息保护法》草案第二稿第六十九条将正式引入个人信息保护公益诉讼。这种新型的公益诉讼应由检察机关引领，作为个人信息集体保护的兜底性程序救济机制。电子商务、平台经济等数字化市场活动中经营者行为常态性的涉及不特定大多数消费者人脸这一类信息的，公益诉讼是这类纠纷的典型救济程序。

3. “知情同意原则”在规范中的体现

为了方便司法机关在较短时间内高效地认定违规处理人脸信息的相关行为和商业模式，司法解释第二条列举了七种具体情形，并以第8项其他违反合法、正当、必要原则处理人脸信息的兜底条款来圈定了个人信息处理人应当

我们不加区分两类使用，而将所有人脸识别纳入“单独同意+公共利益例外”范式，那么就会使许多必要、社会有益的应用让位于个人自主决策。

例如,《规定》第10条特别对物业人脸识别作出规范,认为物业服务企业必须充分尊重业主的意愿,给不同意业主或使用人以其他通道。这虽然尊重业主或使用人的选择权,但就身份核验而言似乎过分强调个人意愿。假如大多数业主均自愿选择人脸识别,以提升效率,降低成本,甚至改善小区安全,而对个别业主利益的保护可能侵害业主共同利益。关键问题是,是否实施人脸识别系统应当由业主大会做出有效决定,而不能由物业服务企业决定,个别业主应当服从团体决定。更为关键的问题是采用人脸识别系统是否直接地给个人带来危害,如果仅仅是核验身份这种功能性使用,而不允许对人脸信息存储和再利用,那么保护个别业主的反对权就没有必要,甚至缺失正当性。

因此，关键的问题不是在于保护个人的意志，而在于消除人们对人脸信息关联分析等再利用的担忧。在笔者看来，人脸信息应当原则上禁止再利用，而不是交由个人选择。在人脸识别不可避免情形下（比如，要进门就必须同意），让个人选择反而使人脸识别的经营单位获取各种再利用人脸的“授权”。

人民法院支持业主拒绝使用人脸识别根本上并不能解决个人权益保护问题，甚至并不是社会效用最大化的一种制度选择。在人脸识别对身份核验方面具有巨大优势的现实面前，无论再怎么强化或严苛当事人的同意条件，都不如法律禁止人脸信息再利用更有助于保护个人。问题不在于让个人选择是否采纳人脸识别，而在于防范人脸信息再利用对个人造成的危害。这不是靠有效自治和个人维权能够解决的问题。也许，在人脸识别信息再利用原则下，允许个人同意作为例外，更能有效保护个人，同时也能够促进人脸识别技术在社会中的应用。

(作者系华东政法大学教授)

去落地

“规定”的指导原则没有采纳此种建议，这是令人欣慰的。首先，“知情同意原则”被常态性的违反不能作为摒弃这一原则的理由，而是应当探究为什么这一原则被常态性的违反并提出针对性的解决方案。其次，“知情同意原则”常常被个人信息处理者滥用，也不是摒弃这一原则的理由，而是应当探究滥用的行为特征并提出有针对性的行为规制方法。再者，个人信息的集体保护以消费者保护法和反不正当竞争法为支点时，仍旧和个人信息的个体保护一样，离不开“知情同意原则”。这是个人信息使用上最体现人本原则的立法精神，在个人信息集体保护上也最体现市场主体自由选择这一价值取向的原则，可以说是个人信息法律规范大厦的母基。尚未有个国家的立法文本或司法实践明确提出放弃这一原则。我国也没有放弃。因此“规定”所搭建的制度框架，可以理解以一种以国际惯例为前瞻、以人为本主义为底线的个人信息保护的司法落地方案。

个人信息其上承载了多重利益主体,但不是所有的利益主体的声音都能在规则制定过程中被听到。个人信息使用者的诉求是明晰的,声音也是响亮的,但法学研究者和实践者在传达他们声音的同时,也应考虑为沉默大多数的权益保护提出允妥、可行的方案。