

解锁数据出境之路

敏于知

企业数据出境及监管现状

随着互联网和数字相关产业的不断深入发展，催动了企业全球化的趋势。而数据作为现代企业最重要的生产要素，往往需要在不同国家 / 地区进行传输流动，尤其对于跨国企业和拥有出海业务的中国企业，其业务、员工、客户可能覆盖多个国家 / 地区，可能引发不同类型和数量的数据在国家 / 地区间流动，这些情况将对跨国公司的跨境数据治理合规带来挑战。

2021 年关于数据跨境安全的事件屡次成为社会焦点。6 月 30 日，国内某网约车平台赴美上市，在上市第三天就收到国内网络安全审查办公室针对该企业启动网络安全审查的公告，原因是“防范国家数据安全风险，维护国家安全”，最终该企业被迫退市。而在 2022 年 7 月 21 日，国家互联网信息办公室依据《网络安全法》《数据安全法》《个人信息保护法》《行政处罚法》等法律法规，对该移动出行公司处以人民币 80.26 亿元罚款，对其全球股份有限公司董事长兼 CEO 及其总裁各处人民币 100 万元罚款。¹ 同时，知名的美国电动汽车及能源公司的数据跨境传输风险和安全性问题也引发了广泛关注，其 CEO 在 2021 年世界互联网大会乌镇峰会上承诺，该公司已在中国建立数据中心，所有中国业务所产生的所有数据完全存储在中国境内，车主所有个人身份信息不会转移到海外，只有极少数情况下，部分数据才会在获得相关批准后跨境传输。²

数字化转型在带给企业红利的同时也带来了一系列数据传输、流动过程中的安全挑战，而数据出境的安全威胁很可能危害到国家及社会公众的利益。目前，我国数据出境的法律规则主要源于《网络安全法》《数据安全法》《个人信息保护法》这三大基础性法律。以下为数据出境相关的主要法律条款：

| 法律名称 | 具体条款 |
|-----------|--|
| 《网络安全法》 | 第 37 条 关键信息基础设施的运营者在中华人民共和国境内运营中收集和产生的个人信息和重要数据应当在境内存储。因业务需要，确需向境外提供的，应当按照国家网信部门会同国务院有关部门制定的办法进行安全评估；法律、行政法规另有规定的，依照其规定。 |
| 《数据安全法》 | 第 31 条 关键信息基础设施的运营者在中华人民共和国境内运营中收集和产生的重要数据的出境安全管理，适用《中华人民共和国网络安全法》的规定；其他数据处理者在中华人民共和国境内运营中收集和产生的重要数据的出境安全管理，由国家网信部门会同国务院有关部门制定。 |
| 《个人信息保护法》 | <p>第 55 条 有下列情形之一的，个人信息处理者应当事前进行个人信息保护影响评估，并对处理情况进行记录：</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ 处理敏感个人信息； ▪ 利用个人信息进行自动化决策； ▪ 委托处理个人信息、向其他个人信息处理者提供个人信息、公开个人信息； ▪ 向境外提供个人信息； ▪ 其他对个人权益有重大影响的个人信息处理活动。 <p>第 3 章 个人信息跨境提供的规则</p> |

¹ 国家网信办对滴滴处 80.26 亿元罚款 程维、柳青各罚 100 万元：<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1738940228401609062>

² 奇安信发布数据跨境卫士 为企业数据跨境流动提供合规保障：<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1733127950523349645&wfr=spider&for=pc>

2022年7月7日，国家互联网信息办公室发布的《数据出境安全评估办法》（简称《评估办法》），正式落地了《网络安全法》中的数据出境安全评估制度，并为数据处理者进行数据出境安全评估工作提供了具体指引。

数据出境相关法律法规发展进程³

- 2016年 — 11月，颁布《网络安全法》，并在2017年6月1日正式实施
- 2017年 — 4月，国家网信办发布《个人信息和重要数据出境安全评估办法（征求意见稿）》
8月，信安标委发布《信息安全技术数据出境安全评估指南（征求意见稿）》
- 2019年 — 6月，国家网信办发布《个人信息出境安全评估办法（征求意见稿）》
- 2021年 — 6月，颁布《数据安全法》，并在9月正式生效
8月，颁布《个人信息保护法》，并在11月正式生效
10月，国家网信办发布《数据出境评估办法（征求意见稿）》
11月，国家网信办发布《网络数据安全条例（征求意见稿）》
- 2022年 — 4月，信安标委发布《网络安全标准实践指南 - 个人信息跨境处理活动认证技术规范（征求意见稿）》
6月，国家网信办发布《个人信息出境标准合同规定（征求意见稿）》
7月，《数据出境安全评估办法》
8月，《数据出境安全评估申报指南（第一版）》

数据出境主要场景

《评估办法》中将出境描述为“向境外提供”，综合《信息安全技术数据出境安全评估指南（征求意见稿）》中对数据出境的定义，数据出境的主要场景包括：

- 向本国境内，但不属于本国司法管辖或未在境内注册的主体提供个人信息和重要数据；
- 数据未转移存储至本国以外的地方，但被境外的机构、组织、个人访问查看的（公开信息、网页访问除外）；
- 网络运营者集团内部数据由境内转移至境外，涉及其在境内运营中收集和产生的个人信息和重要数据。⁴

场景一：境外企业因业务需求收集境内用户个人信息

企业A为某大型境外电商平台，中国境内用户可通过该平台选购商品。虽然该企业在中国境内并无实体经营及数据中心，但是在交易及浏览过程中，其网站可能会将用户个人信息，如cookie、偏好、交易信息（银行账号、地址、用户名称等）传输至境外实体。

根据《个人信息保护法》第3条规定的适用范围，该企业因“以向境内自然人提供产品或服务为目的，在境外处理境内自然人个人信息的活动”，适用《个人信息保护法》及个人信息出境场景，需要和境内的个人信息处理者一样，遵守《个人信息保护法》的相关合规要求。

场景二：跨国企业境外实体访问境内数据

企业B为某大型跨国企业中国分部，主要负责经营中国地区的业务。其总部因管理运营需要查看中国分部在经营过程中产生的用户信息、经营数据、员工等个人信息，并进行进一步处理及分析。

场景三：境内企业直接向境外实体提供数据

企业C为中国境内实体，因业务需求，委托某境外服务提供商对其收集的用户数据进行分析，并将其用户数据传输存储在境外服务提供商的数据中心（位于境外）。

企业B和C均涉及境内开展数据处理活动并主动对外提供个人信息数据，适用于个人信息出境的场景。

³ 和光同尘，破局而新——《数据出境安全评估办法》带来的合规路径思考与解析：http://news.sohu.com/a/565951356_676545

⁴ 企业数据跨境传输合规简析：<http://www.grandwaylaw.com/guofengshijiao/3722.html>

企业应对之道

根据《个人信息保护法》第 38 条，“个人信息处理者因业务需要，确需向中国境外提供个人信息的，应当具备下列条件之一：”

| 出境条件 | 法规依据 |
|------------------------------|--|
| 1. 通过国家网信部门组织的安全评估 | 国家网信办《数据出境安全评估办法》 |
| 2. 经专业机构进行个人信息保护认证 | 信安标委《网络安全标准实践指南 - 个人信息跨境处理活动认证技术规范（征求意见稿）》 |
| 3. 按照国家网信部门制定的标准合同与境外接收方订立合同 | 国家网信办《个人信息出境标准合同规定（征求意见稿）》 |
| 4. 符合法律、行政法规或国家网信部门规定的其他条件 | 暂未明确 |

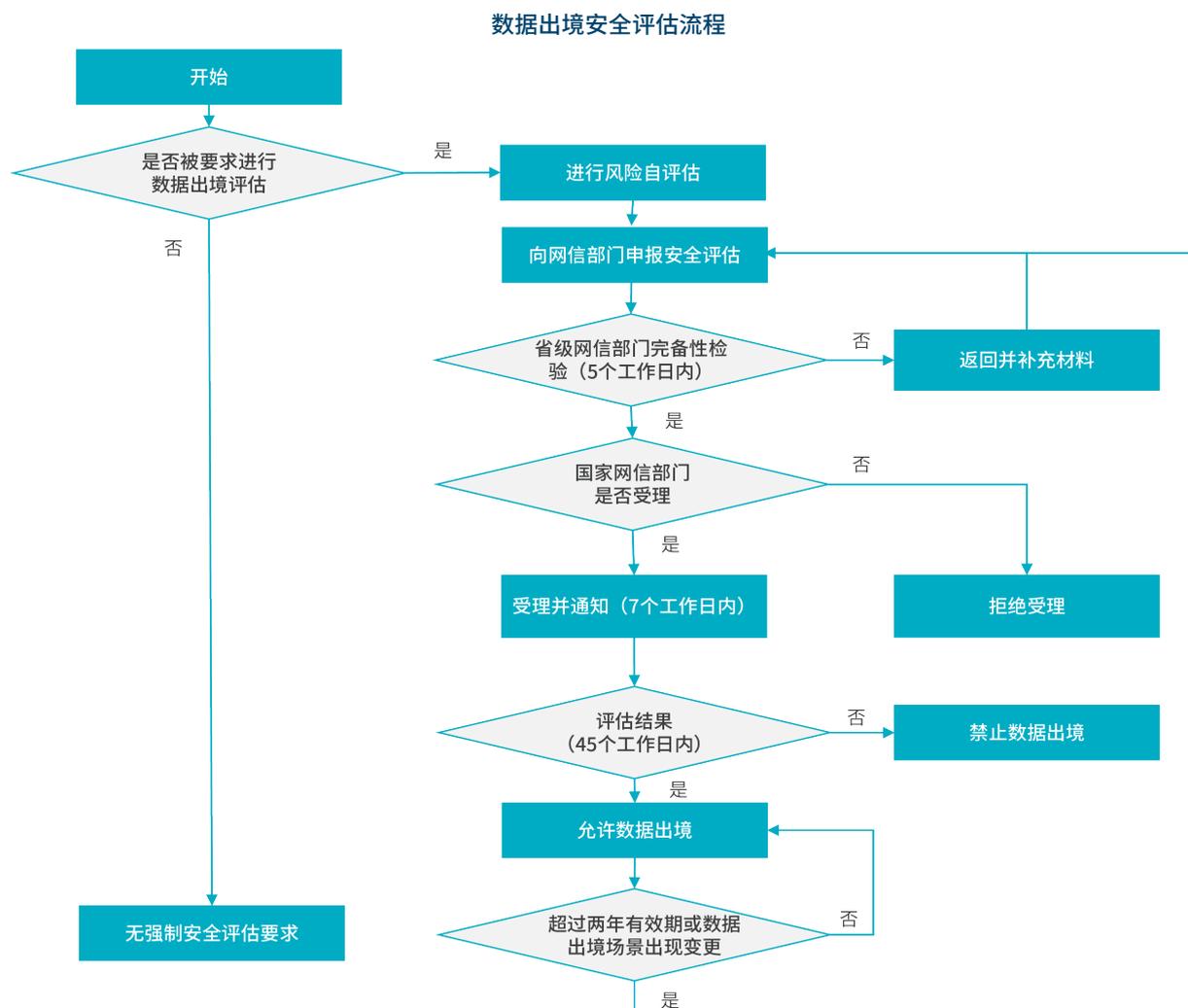
个人信息出境应该征得个人单独同意，并且企业应按照《个人信息保护法》第 55 条要求，在事前进行个人信息保护影响评估。除此之外企业应根据自身数据出境实际情况，选择以上方式出境。

数据出境安全评估

根据《网络安全法》《数据安全法》《个人信息保护法》中对数据出境的规定，重要数据或达到一定条件的个人信息出境，应当按照国家网信部门会同国务院有关部门制定的办法进行安全评估。《评估办法》的出台是落实数据出境规定的重要举措，其明确规定了数据出境安全评估的适用主体、评估范围、条件和程序、评估标准、评估结果有效期等要求。



企业应遵守监管要求，结合《评估办法》中的自评估及安全评估范围，充分识别在数据出境过程中可能对国家安全、公共利益和个人及组织的合法权力带来的潜在风险，采用相关管理和技术措施，保障数据出境安全。并按照以下流程，在进行数据出境活动前向网信办申报安全评估。详细出境安全评估的申报流程于今年 8 月 31 日网信办编制发布的《数据出境安全评估申报指南（第一版）》中体现。



个人信息出境标准合同

《评估办法》已规定了需要进行安全评估的个人信息出境“门槛”，而在 2022 年 06 月 30 日，国家网信办发布了《个人信息出境标准合同规定（征求意见稿）》（简称《标准合同规定》）则为未达到安全评估“门槛”的个人信息出境提供了指引。具体适用于同时满足下列条件的个人信息出境：

- 非关键信息基础运营者；
- 处理个人信息不满 100 万人；
- 自上年 1 月 1 日起累计向境外提供未达到 10 万人个人信息；
- 自上年 1 月 1 日起累计向境外提供未达到 1 万人敏感个人信息。

简而言之，相比与安全评估，“大量 / 高风险”个人信息出境需要进行安全评估，“少量 / 低风险”个人信息出境可以选择签署标准合同。企业可根据《标准合同规定》附件中提供的“标准合同”模板与境外接收方签署标准合同。

而根据《个人信息保护法》第 55 条，向境外提供个人信息需要进行个人信息保护影响评估。并且《标准合同规定》第 7 条要求个人信息处理者应在标准合同生效之日起 10 个工作日内，将标准合同与个人信息保护影响评估一同提交至所在地省级网信部门进行备案。

企业应在标准合同生效后开展个人信息出境活动，并且在标准合同有效期内出现以下情况时，应重新签订标准合同：

- 向境外提供个人信息的目的、范围、类型、敏感程度、数量、方式、保存期限、存储地点和境外接收方处理个人信息的用途、方式发生变化，或者延长个人信息境外保存期限的；
- 境外接收方所在国家或者地区的个人信息保护政策法规发生变化等可能影响个人信息权益的；
- 可能影响个人信息权益的其他情况。

个人信息保护认证

除签订个人信息出境标准合同外，未达到数据出境安全评估要求的企业亦可选择个人信息保护认证来应对个人信息出境活动。

2022 年 4 月 29 日，全国信息安全标准化技术委员会发布《网络安全标准实践指南 — 个人信息跨境处理活动认证技术规范（征求意见稿）》（简称《规范》），该文件为落实《个人信息保护法》第 38 条建立个人信息保护认证制度提供认证依据。

适用情形

- 跨国公司或同一经济、事业实体内部的个人信息跨境处理活动；
- 《个人信息保护法》第三条第二款规定的境外个人信息处理者，在境外处理境内自然人个人信息的活动。

认证方式

- 跨国公司或者同一经济、事业实体内部的个人信息跨境处理活动可以由境内一方申请认证，并承担法律责任；
- 《个人信息保护法》第三条第二款规定的境外个人信息处理者，可以由境外组织机构在境内设置的专门机构或制定代表申请认证，并承担法律责任。

认证基本要求

- 在合同等法律文件中明确约束责任与义务等内容
- 确立相关的组织管理机构，包括个人信息保护负责人及个人信息保护机构
- 遵守个人信息跨境处理规则
- 进行个人信息保护影响评估
- 保障个人信息主体权益

《规范（征求意见稿）》在总体上呈现了认证机制下适合的申请认证的主体，以及帮助企业了解认证机构审查的内容，但是个人信息出境认证机制的具体实施还有待其他规定来进一步完善，如认证有效期、认证机构等。⁵

⁵ 《个人信息跨境处理活动认证技术规范》的信息跨境处理规则解读：<http://www.lifanglaw.com/plus/view.php?aid=2258>

甫瀚咨询可提供的服务

甫瀚咨询为企业提供企业数据安全风险评估，帮助企业提升数据安全治理水平，并根据国家最新数据安全及隐私相关法规，协助企业降低在数据及隐私处理活动中的合规风险，为优化企业综合安全治理水平奠定基础。

我们可提供的数据安全相关服务包括：

▶▶ 数据安全风险合规评估

保护客户最珍贵的数据资产，在企业数据安全管理和运营的基础上，为数据的全生命周期进行定制化的安全评估。

▶▶ 数据跨境安全风险评估

进一步确定出境数据的类型以及对应风险，对企业组织保障与技术保障进行检查，在保障数据安全的基础上促进数据流动。

▶▶ 个人信息保护影响评估

在对应场景中，超越“静态底线式”的个人信息保护合规，有效、全面地掌握信息处理行为对个人合法权益影响的风险变化，有针对性地提出安全保护措施，达到动态优化权益保护效果，以适应风险态势的变化。

▶▶ 安全意识及能力培训

针对行业 / 企业 / 部门 / 角色等高度定制化的安全意识与能力培训，提供最大化的效率和安全意识，确保人员管理不再是企业安全的短板。

关于甫瀚咨询

甫瀚咨询是一家全球性的咨询机构, 为企业带来领先的专业知识、客观的见解、量身定制的方案和卓越的合作体验, 协助企业领导者们充满信心地面对未来。透过甫瀚咨询网络和遍布全球超过25个国家的逾85家分支机构和成员公司, 我们为客户提供财务、信息技术、运营、数据、数字化、环境、社会及管治、治理、风险管理以及内部审计领域的咨询解决方案。

甫瀚咨询荣膺2022年《财富》杂志年度最佳雇主百强, 我们为超过80%的财富100强及近80%的财富500强企业提供咨询服务, 亦与政府机构和成长型中小企业开展合作, 其中包括计划上市的企业。甫瀚咨询是Robert Half International Inc. (纽约证券交易所代码: RHI) 的全资子公司。RHI于1948年成立, 为标准普尔500指数的成员公司。

联系我们

彭铭楷

董事总经理

Michael.Pang@protiviti.com

余达丽

项目总监

Angela.Yu@protiviti.com

尹必成

高级咨询顾问

Oliver.Yin@protiviti.com

公司地址

北京

朝阳区建国门外大街1号
国贸写字楼1座718室
电话: (86.10) 8515 1233

上海

徐汇区陕西南路288号
环贸广场二期1915-16室
电话: (86.21) 5153 6900

深圳

福田区中心四路1号
嘉里建设广场1座1404室
电话: (86.755) 2598 2086

香港

中环干诺道中41号
盈置大厦9楼
电话: (852) 2238 0499



© 2022 甫瀚咨询 (上海) 有限公司

让每位员工享有平等的发展机会

甫瀚咨询并非一间注册会计师事务所, 故并不就财务报表发表意见或提供鉴证服务。

protiviti®
甫瀚