

## 大數據環境下之競爭法制與國家資料戰略－從歐洲發展趨勢談起(下)

■演講人：邱映曦資深研究協理  
(財團法人資訊工業策進會科技法律研究所)

### 五、歐盟資料治理規則（草案）之重點

歐盟執委會於2020年11月25日提出資料治理規則草案(簡稱 Data Governance Act)，目的在於提升大眾對資料中介者(data intermediary)之信賴、強化歐盟境內資料共享機制，以增進資料可得性(availability)，主要重點包括：

#### （一）非開放資料之公部門資料再利用

使公部門資料即使在受第三人權利支配情況下(例如：個資隱私、智財權、商業機密保護等)，仍可被再利用。主要以禁止專屬或排他性授權為原則，達到打破壟斷的目的，若在特殊情況下，當專屬授權係唯一可以將該資料對社會可能帶來的利益極大化的方式，則仍可進行專屬授權，但必須符合歐盟或個別國家政府採購與特別授權之相關規則。若契約之特性沒有特定國家採購或授權規範可適用時，須遵守公開透明、平等對待以及不受國籍歧視之原則，且專屬授權期間不得超過3年。

同時，明訂資料再利用應採取不歧視、合比例、合資料性質、合目的，避免限制市場競爭之原則為之，此部分規範與資料共享機制有相當的關聯，可連結到資料競爭的相關概念。並且，公部門應驗證資料再利用結果，禁止使用侵害他人權益的資料，確保資料近用、再利用以及跨境傳輸之安全。

#### （二）促進企業間資料共享

就企業而言，應增進企業間資料共享，允許以任何形式獲取報酬。將資料共享服務提供納入規範，並建立其對主管機關之通報制度，設定資料共享服務提供之條件，如：目的特定、公平、透明、無歧視、避免詐欺、確保安全儲存與傳輸等。設定有資料應用限制，要求會員國應指定主管機關監理資料共享服務提供者，確保其僅能將資料運用於特定目的，且不得將資料應用於自行成立之公司。於人權保障層面，認為個人資料應得以在「個資分享中介者」的幫助下被利用，但須協助個人行使GDPR賦予之權利。

#### （三）資料利他主義

本規範對於基於公共利益之資料利用，再獨立出資料利他組織之中介服務。對資料利他組織建立自願登記制，設定資料利他組織條件，如：限於法人、符合公益目的、非營利等，並規制其需擔負之義務，如：資訊透明、保留資料處理相關紀錄、通知資料持有者等。如同對於資料中介者之監理，此規則

亦要求會員國指定主管機關監管資料利他組織。

## 六、數位服務法（草案）之重點

### （一）規範目的

2000年歐盟制定電子商務指令，著眼於網路中介服務提供者對於使用者利用行為並未介入的前提下，盡可能免除中介服務提供者責任。此外，亦有行業別個別立法，像是針對電信、金融業等。然而，伴隨數位網路環境的變化，網路中介服務提供者於市場上之角色已不如過往單純，甚至為鞏固其市場發展，進一步衍生出多元的經營型態。因此，單純以免責概念探討中介服務提供者之責任，已不符合產業發展現況。基此，歐盟執委會於2020年12月15日提出數位服務法草案(簡稱Digital Service Act)，因應數位服務高度發展的社會、經濟轉型產生之問題與風險，透過新興法律框架的建構，釐清中介平臺責任，改善歐盟單一市場的運作。

數位服務法草案基本上係將數位服務以層級化區分，以資料網路中介服務為最大概念，逐步縮小到資料託管服務、線上平臺及超大線上平臺。對不同規模與功能之中介服務，則區分不同之法律義務與責任。希望透過層級化累進的管理架構與執法監督，可使民眾以較低的價格使用數位服務、降低民眾暴露於假訊息的風險、使數位服務提供者有更明確的法規遵循標準、使歐盟產業更易於取得數據並發展創新。對社會而言並得更系統化的對數位平臺施以適度的控制與監督，降低數位環境下資訊操控或虛假訊息產出的風險與影響。



圖：數位服務法(草案)規範目的

### （二）層級化責任建構

在數位服務法草案下，建立層級化的責任機制，以超大平臺所負擔的義務最多，需要進行風險評估，評估其相關活動與商務策略對於市場會產生何種風險，更被要求設置法遵專員，甚至擔負必要之資料分享義務。

在基礎義務上，各平臺均負有透明度報告義務，且需指定聯絡窗口與法律代表，主要是因為跨國性平臺未必於各個國家均落地設置公司，監理機關對其無法進行有效懲處，使執法受有阻礙。因此在數位服務法草案中，要求平臺應於歐盟成員國中指定法律代表，受各國執法機關監理。平臺層級義務整理如表1：

表1：數位服務法(草案)平台的層級化責任

義務	網路中介	資訊託管	線上平臺	超大平臺
透明度報告	◎	◎	◎	◎
條款符合基本權利保障	◎	◎	◎	◎
與各國主管機關之配合	◎	◎	◎	◎
指定聯絡窗口與法律代表	◎	◎	◎	◎
「通知行動」機制及對使用者資訊提供義務		◎	◎	◎
投訴與補償機制			◎	◎
訴訟外和解機制			◎	◎
與值得信賴之舉報者合作			◎	◎
防止濫用通知或反通知措施			◎	◎
第三方供應商證明 / 認證之審核			◎	◎
犯罪舉報			◎	◎
風險管理義務與法遵官				◎
外部風險稽核與公眾問責				◎
推薦系統之透明度/用戶取得資訊之選擇				◎
與主管機關及研究者分享資料				◎
行為守則建立				◎
危機處理之合作				◎

(三) 透明性報告義務

本草案期望透過對數位平臺責任的要求，獲取市場發展現況之統計資訊，作為成員國對數位平臺所涉市場營運之掌握，有助於法制政策之循證規劃。

其中報告義務亦有層級化的要求，包括對於所有中介服務之一般性要求、對於線上平臺額外的要求、以及對於超大線上平臺的特別要求等，整理如表2：

表2：透明性報告責任

平臺階層	負擔之報告義務
<p>中介服務 (一般性規定) Art.13</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 相關期間內進行的內容審核活動(至少每年一度)</li> <li>◆ 報告須清晰、易理解、詳盡，並包括：                             <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ 從會員國主管機關收到的命令數量(須對非法內容分類、執行平均時間)</li> <li>✓ 託管服務依Art.14就非法內容及所採取行動的通報</li> <li>✓ 主動進行之內容審查及所採取之影響使用者資料提供之可用性、可見性與可取得性的措施</li> <li>✓ 自內部申訴處理系統獲得之申訴數量</li> </ul> </li> </ul>
<p>線上平臺 Art.23</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 報告內容：Art.13之資訊，再加上                             <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ 運用Art.18訴訟外爭議解決機制提出之爭議數量、結果與時程</li> <li>✓ 依據Art.20所為之暫停服務數量(如針對違法內容提供)</li> <li>✓ 內容審查採取自動化措施之相關資訊</li> </ul> </li> <li>◆ 平均每月活躍用戶數發布(至少每六個月一次)                             <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ 按數位服務協調官(員)要求，提供上述訊息及更新</li> <li>✓ 協調官(員)得要求統計額外資訊、解釋與提供證明(不含個人資料)</li> </ul> </li> </ul>
<p>超大線上平臺 Art.33</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 指定為超大線上平臺後六個月內提出Art.13報告，並持續提供</li> <li>◆ 向公眾公布報告義務(每年一度)：風險評估報告、對應風險識別與實施之緩和措施、驗證報告、驗證實施報告等</li> </ul>

由上述整理可以發現，為掌握線上平臺甚至超大線上平臺之實際運作情形，需要報告訴訟外爭議解決機制的運用、是否有暫停服務之情形以及內容審查相關訊息。更需發布平均每月活躍用戶數，用以評估數位服務是否具有經濟實力，以降低各國執法機關評估平臺市場運作狀況的難度。基於平臺服務之跨國特性，並設置數位服務協調官，作為監督與連結相關平臺事業之窗口。針對特定線上平臺設置線上平臺監理專員，除每月活躍用戶數外，更可要求線上平臺提供額外資訊。而對於超大線上平臺則更為嚴

格，要求必須每年向公眾公開包括風險評估、風險識別、驗證及驗證實施之各項資訊。

#### （四）風險評估、風險緩和之資料提供義務

針對超大平臺，數位服務法草案要求必須進行定期之風險評估，並須獲取第三方驗證。而本草案認定之超大線上平臺，係指於歐盟境內平均每個月活躍之服務接收者等於或大於4,500萬之線上平臺。至於要如何計算每月活躍用戶數，得透過相關法案建立計算數量之規則及方法。各地數位服務協調官，至少每6個月須取得更新轄下平臺之月平均活躍使用者數量，以利責任的確認。超大線上平臺另需每年進行一次風險評估，包括非法內容傳播、人權保障、對於服務提供的不當操控，並對於評估結果採取適當之風險緩和機制。平臺有義務回應數位服務協調官(員)或執委會之要求，提供得以監控本法遵循情形之相關資料接取權(亦包括符合本法要求協助審查之研究人員的接取權)，以利相關監管審查之進行。

#### （五）超大平臺推薦系統與額外廣告之透明性要求

針對超大線上平臺可能透過排序、推薦系統或對線上廣告之安排，對市場競爭產生不當之操控，本草案建立了對超大平臺採用推薦系統與線上廣告之透明性要求，明訂平臺必須揭露其推薦系統採用之主要參數，以及該參數可被修正或影響之相關選項。而平臺曾投放之廣告應建置資料庫、保存至最後投放後一年，內容包含廣告刻意向特定群體投放之資訊、廣告所觸及之服務對象總數、目標群體總數皆須併同保存，提高使用者對於平臺介入服務提供之相關作為有明確且充分的認知。

#### （六）平臺責任明確化

建立對非法內容之管制與通報機制，提高線上資料及內容之合法性、正確性與品質，有助內容資料之後續分析與利用。本草案對於平臺責任部分，於純傳輸服務(Mere conduit)、快取服務(Caching)與資料託管(Hosting)服務部分，若該服務對使用者傳輸資料未介入、未有認知，並於知曉後採取必要刪除或防堵行為，仍給予一定程度的免責。

然而對於時下平臺上違法、錯誤或品質低劣之內容充斥問題，特別針對平臺設置防堵違法內容之自律調查機制設置規定，並要求平臺有配合歐盟及其成員國查察行動之義務。雖說平臺仍無主動監視之一般性義務，只要未對使用者傳輸資料介入，而自發性採取識別違法內容並處理之機制，仍不影響責任豁免條款適用。

#### （七）確保平臺上企業經營者之可追溯性

針對數位平臺跨國性服務問題，強制要求未於歐盟境內設置營業據點(未落地)之跨國服務提供者需指定於歐盟境內之法定代表人，以強化平臺企業經營者之可追溯性，解決各國面對跨國集團執法落實困難之問題。此一指定必須以書面為之，僅需於歐盟其中一個成員國指定，通知所在地國之數位服務協調官(員)、所在地通訊資料，並有即時更新之義務。此外，平臺上若有其他服務提供者，亦須確保其有追溯可能性，包括要求線上平臺必須於平臺上企業經營者簽訂涵蓋必要追溯資訊之契約。

## 七、數位市場法（草案）

歐盟執委會於2020年12月15日同前述數位服務法草案，一併提出數位市場法草案(簡稱Digital Market Act)，主要處理大型數位平臺扮演守門人角色，可能產生的不公平作為。透過歐盟層級之一致性規範，平衡守門人地位之核心平臺對數位市場競爭之負面效應，減少不公平競爭，解決各國規範不一致之問題，有效發揮數位平臺的發展潛力，使平臺終端使用者與企業使用者皆能享受平臺經濟的各項利益。

在草案中，核心服務平臺包括：網路中介服務、網路搜尋引擎、網路社群服務、影音分享平臺服務、雲端服務、廣告服務。指定為守門員亦須符合以下3條件：(1)對歐盟內部市場具備重大影響、(2)核心平臺服務為企業用戶接觸終端用戶之重要途徑、(3)享有穩固且長久的市場地位，或於不久的將來可預見其將享有上述地位。而對於上述條件的判斷原則，以營業額、服務提供規模、每月活躍用戶數為判斷依據，此外亦有協助判斷是否為守門員的補充原則，例如：基於網路效應以及資料驅動的利益形成的參進障礙、商業使用者以及終端使用者之鎖入情形，依照個案若因為網路效應與資料驅動形成參進障礙時，可以判定為具有重大影響。

守門人所應負之責任，其一為避免資料不當整合，亦即除非符合GDPR之規定告知終端用戶，或給予具體的選擇權，否則不得將自核心服務與從自身其他服務、第三方服務獲取之資料整合，或為整併個人資料將終端用戶登入其他守門人服務。其二為避免強制商業用戶身分認證互通，亦即不得要求使用核心平臺服務之商業用戶，使用、提供或採取與守門員服務互通之身分認證服務。

守門人就依本草案認定屬於核心平臺服務之部分，亦負有以下進一步之義務：(1)禁止利用平臺企業用戶透過其相關活動產生之非公開可得資料與企業用戶競爭；(2)應允許終端用戶卸載預先安裝之軟體應用程式；(3)應確保資料可攜之有效落實，須符合GDPR之要求，提供必要工具，確保商業用戶或終端使用者產出之資料的可攜性；(4)對企業使用者或其授權之第三方，免費提供有效、高價值資料的義務，包括企業使用者利用核心平臺服務產出之資料、其產品或服務之終端使用者產出之資料等；(5)以公平、合理、非歧視之原則提供第三方網路搜尋引擎相關搜尋資料，逐步促進超大型平臺與新進搜尋業者市場力量的平衡。

### 參、競爭法制於國家資料政策之重要性（代結論）

綜整而言，歐盟對於資料治理法制規劃大致可歸納為7個重點：(1)建立信賴確保資料自主可移動；(2)建構以確保人權為前提之公益利他機制；(3)強化競爭法之執法/修法，打破資料壟斷促進公平合理之資料競爭；(4)事前介入強化資源與利益分配的合理性，維持數位經濟創新活水；(5)層級化管理規範，避免扼殺新創小型服務參進機會，使大型平臺擔負更高社會經濟責任；(6)中介服務之定位管理與責任明確化，提升資料可取得性與利用活性；(7)強制當地代理指定，提高對跨國服務執法之可行性。

建立資料共享、活用與價值創造的政策走向，為國際趨勢，各國雖視國內發展狀態而有不同策略與法制進展，但仍無法忽視資料經濟為數位經濟發展之重要課題。就競爭法相關法制政策而言，無論是歐盟或是日本，在提及數位競爭相關議題時，必會將競爭法新興法制架構列入其中，在執法上可使數位巨

獸受到相當程度的壓力，更可兼顧數位生態系下，水平、垂直層面的監理。當資料共享變成趨勢，處理產業資料共享議題時，應建構議題判斷的相關準則。而對於演算法與不公平競爭的問題，以及綜合/共通之市場公平性與合理競爭之問題，是否透過法律規範處理，仍須就我國之在地特性進行評估。同時，亦須考量個別產業特殊性，建立符合其競爭需求的法制架構。

（本文係講座民國110年4月27日於公平會發表之演講內容，經政治大學風險管理與保險學研究所黃佑婷同學摘要整理並經講座審訂）

