

平台媒介的兴起:隐私保护的范式与悖论

余成峰*

内容摘要:隐私与媒介之间存在复杂的张力关系,它们既相互对立又相互依赖。考察隐私的概念传统、媒介的历史演化以及两者之间的相互塑造,可以揭示隐私与公共、隐私与媒介之间复杂的冲突和共生关系。这种关系涉及信息的保密与公开、信息的保护与传播以及个人隐私权利与公共媒介自由之间的协调。伴随平台媒介的兴起,传统的隐私保护范式面临控制悖论、匿名化悖论、个人可识别信息悖论、被遗忘权悖论和信息涉他悖论等挑战,隐私保护与媒介公共传播的法律生态平衡面临深刻危机。需要在主流的“架构—规范—市场—法律”监管框架基础上,探讨新的制度可能性,推动隐私保护与公共媒介自由之间生态平衡关系的重建。

关键词:平台媒介 隐私保护 被遗忘权 媒体监管 法律范式 公共领域私人化

中图分类号:DF0 **文献标识码:**A **文章编号:**1674-4039-(2024)05-0074-87

在数字时代,伴随人工智能、大数据、云计算等技术的飞速发展,个人隐私与媒介之间的关系变得日益复杂。隐私作为个人生活的一部分,历来被视为应当保护的领域。然而,媒介的无孔不入,尤其是数字媒介的普及,使得个人隐私的保护面临前所未有的挑战。近年来我国媒介平台过度采集与处理个人信息的现象屡见不鲜,社交网络上的私人对话和照片泄露、公共监控视频与私密视频的非授权网络传播等事件频发。这不仅可能侵犯个人隐私权,也触及信息公共传播的伦理边界问题。本文旨在揭示隐私与媒介关系的深刻转型,深入探讨在数字化、平台化的背景下,如何平衡个人隐私保护与公共信息传播的张力,剖析隐私和媒介在现代社会中的共生与冲突关系。^[1]通过对现有隐私理论与媒介发展的反思性研究,为平台媒介背景下的隐私保护提供新的思路和解决方案。

一、概念传统:隐私与公共

在探讨隐私与媒介的关系时,我们首先需要理解隐私权的基本概念及其在社会互动中的角色。隐私权作为一种基本人权,其核心在于保护个体免受不必要的信息泄露和干扰。然而,隐私权的实现并非孤立存在,它与个体的社会参与和公共生活紧密相关。

*北京航空航天大学法学院、人文与社会科学高等研究院副教授。

本文系2022年度国家社科基金重点项目“系统论视野下的数字法治基本问题研究”(项目批准号:22AZD149)的阶段性研究成果。

[1]参见张文亮、刘雨祺:《论个人信息保护中的“新闻例外”》,载《人权》2024年第1期。

(一)隐私法的核心议题:隔离与互动

隐私作为一种信息保护机制,要求个体能够对个人信息进行有效控制,避免信息的无序流动与潜在的外部侵扰。类比于物理世界的隔离手段,如篱笆、窗帘、幕布和大门,隐私的维护需要在信息空间中构建相应的隔离屏障,以实现个体与外界的适度区隔。在此意义上,隐私的绝对化形态可被视为一种彻底的隔离状态(seclusion),即个体与外界不发生任何形式的信息交流。然而,在现实社会中,这种绝对的隐私状态是难以实现的,因为个体的社会互动本质上就涉及一定程度的信息共享。因此,如何在保护个人隐私与促进社会沟通之间取得平衡,一直是隐私法处理的核心议题。

隐私法的早期理论强调独处(solitude)与秘密(secret)等概念,但在社会互动的背景下,这些意在制造信息绝对隔离的概念显得不切实际。因此,隐私理论逐渐强调“亲密关系”(intimacy)这一维度,即个体可以与自己信任的亲密圈子成员分享隐私和秘密。^[2]在这一框架下,不同的亲密圈子被认为拥有不同等级的秘密。个体与他人之间的亲密程度,基本上与其愿意分享秘密的敏感程度成正比。换言之,关系越亲密,个体所分享的私密信息的等级越高。

而在亲密关系之外,当涉及组织性和职业性关系的信息分享行为时,隐私理论则着重于“保密”(confidentiality)概念的探讨。^[3]需要注意,保密与秘密存在本质差异。所谓秘密,指的是个体有意隐藏的信息,不让其为外人所知。保密则涉及信任的传递:个体将某些秘密信息透露给特定的人,但要求接收者未经同意不得向他人披露该信息。例如,在医疗服务和法律咨询中,患者和客户必须向医生或律师披露敏感且私人的信息。基于职业伦理与信义义务,医生和律师有责任为他们的当事人保密。即便在这种情况下,信息的私密性并未消失,但为了职业活动的正常开展,这类信息的分享仍然是必要的。

基于隐私理论对亲密关系和保密概念的重视,我们可以得出结论,在日常生活中,完全不与他人分享个人隐私是不现实的。为了构建亲密关系,个体必须与亲近的人共享一定程度的隐私信息。相互间隐私的分享是建立和维持亲密关系的基本前提。此外,在寻求专业服务如医疗、法律咨询或金融理财时,个体亦需向专业人士披露个人相关信息。尽管存在对绝对隐私、独处和隔离的渴望,但这种状态即便对于虚构的鲁滨逊·克鲁索来说也不现实,因为他仍然需要与“星期五”进行信息的交流。同理,如果一个人在社交圈中完全不透露个人信息,就可能导致人际关系的紧张,因为信息的共享是社交互动的重要部分。由此,个体需要巧妙地平衡信息的披露与保密。适度的信息分享能够激发神秘感,增加个人魅力;而过度的保密则可能使他人感到难以接近。这种平衡的把握是一门艺术,也是维护个人隐私与建立良好人际关系的关键所在。^[4]

理论上,纯粹的隐私可被视作一种完全的独处和隔离状态,其中个人隐私信息被视为珍贵的私人财产,被严格保护以防止未授权的接近或访问。然而,在社会实践中,实现这种理想化的隐私状态几乎是不可能的。个体必须与他人进行交流和互动,尤其是在建立和维护亲密关系的过程中。个体可以通过评估与亲朋好友的亲密程度来决定分享隐私的程度。此外,在职业和生活需求的背景下,个体在接受服务时,可以要求服务提供者承担保密义务,以防止个人信息未经授权地传播。通过亲密关系与保密义务这两个概念,可以在保护个人隐私和分享个人信息之间找到一个合理的平衡点。作为一个社会性的存在,个体不可能完全与世隔绝,成为孤立的原子化个体或彻底的隐士。只要生活在社会之中,个体就必须在一定程度上分享个人信息。幸运的是,亲密关系和保密义务的存在为个人隐私的维护提供了有效的机制。

(二)绝对隐私的负面效应

因此,从严格意义上讲,纯粹意义的隐私可被视为一种高度个体化且与社会隔离相关的概念。该

[2]See Heidi Reamer Anderson, *Plotting Privacy as Intimacy*, 46 *Indiana Law Review* 311, 311-340 (2013).

[3]See Neil Richards & Daniel Solove, *Privacy's Other Path: Recovering the Law of Confidentiality*, 96 *Georgetown Law Journal* 123, 123-182 (2007).

[4]参见[美]欧文·戈夫曼:《日常生活中的自我呈现》,冯钢译,北京大学出版社2008年版。

概念主张个体应当隐藏个人信息,避免被他人所知。然而,这一理念在实践中是难以实现的。我们可以假设,如果社会中的每个个体均对他人隐瞒所有个人信息,那么社会信息的共享与流通将不复存在。由此,社会的构成基础——个体间的信息交流与沟通——亦将受到破坏。

正因如此,在隐私理论的研究领域中,存在两种主要的学术流派,它们均对绝对隐私的概念持批判态度,并认为隐私可能对社会产生不利影响。首先是经济学视角的隐私理解,这以美国法学家波斯纳为代表。他认为,隐私可能成为个体之间欺诈行为的温床,个人通过隐藏自己的信息,可能使他人对其产生误解,从而在社会互动中获得不当利益。这种行为不仅对他人构成潜在伤害,而且从经济学角度增加了社会交易成本,因为它降低了信息透明度,增加了交易的信任成本和验证成本。^[5]其次是女权主义视角对隐私的批判,强调隐私权可能被用作维护男性霸权的工具。著名女性主义者麦金农指出,隐私权在家庭领域内可能成为男性对女性进行控制与压迫的机制,这种批判揭示了隐私权在特定社会结构中可能被滥用的风险。^[6]这两种观点虽然出发点和关注点不同,但共同指出了隐私权在特定社会关系中可能产生的负面影响。它们为我们审视与理解隐私权提供了重要的视角,并要求我们在考虑隐私保护的同时,也要考虑其对社会互动和公共利益可能产生的影响。

进言之,如果强调绝对的隐私状态,将导致社会成员之间的信息交流完全受阻,社会本身可能也将不复存在。这是因为社会的本质在于个体间的互动与沟通,而这些互动与沟通正是建立在信息的自由流动之上的。因此,对隐私的极端化要求可能导致社会结构的解体。我们可以设想这样一个场景:每个人都将自己隐藏起来,不进行任何形式的信息沟通。在这样一种状态下,社会不仅将失去活力,而且连个体的基本生存需求也将无法得到满足。

二、协同演化:隐私与媒介

正因如此,社会的正常运转就要求一定程度的隐私牺牲,个体必须在一定程度上分享其隐私和个人信息。

(一)隐私与媒介的共生关系

值得注意的是,个体所分享的信息量往往与社会沟通的广度和深度呈正相关。也就是说,信息的共享程度越高,社会沟通的主题与范围就越广泛,沟通媒介和渠道也就越多元化,这样的社会可能展现更高的活力和创造力。这使得在隐私与媒介之间形成一种复杂的关系:隐私在本质上是一种信息的保护和隐匿机制,旨在防止个人信息的外泄与未授权访问,从而确保个人隐私不受外界因素的干扰;相对地,媒介则扮演着信息公开和公共传播的角色,通过各种渠道将信息传递给公众。质言之,在人类文明演化史上,隐私与媒介之间既呈现相互制约的对立态势,同时也存在互补共生的协同关系。

在信息论视角下,媒介可被定义为一种用于信息公开与传播的工具或平台。在不同的历史时期,媒介的形式随技术进步而演变。在口传文化时代,口语和手势是最初的媒介形式;进入书写时代后,纸与笔成为传递信息的媒介;随着印刷术的发明,书本、报纸和杂志开始广泛传播知识;到了广播电视时代,电视机与无线电波成为连接千万家庭的信息桥梁;而在互联网时代,电脑和智能手机则成为信息交流不可或缺的媒介。^[7]

这些媒介的共同特点是促进信息的广泛传播,使信息能够跨越个体,为更广泛的群体所接收和分享。通过媒介的传播作用,原本属于个人的信息得以公开化,成为社会信息的一部分,不再仅仅是个人的秘密。这一过程不仅促进了个体间的沟通与理解,也是社会凝聚力和集体认同感形成的基础。

[5] See Richard Posner, *The Right of Privacy*, 12 Georgia Law Review 393, 393-422 (1977).

[6] See Catharine Mackinnon, *Privacy and Equality: Notes on Their Tension*, 21 The Tocqueville Review 77, 77-85 (2000).

[7] 参见[加]马歇尔·麦克卢汉:《理解媒介:论人的延伸》,何道宽译,译林出版社2011年版,第97—406页。

因此,媒介在解决人际沟通问题上发挥着至关重要的作用。正是通过有效的信息交流与传播,社会成员能够相互联系,形成有机的整体。换言之,缺乏信息沟通的社会将失去其基本的社会属性,退化为孤立的个体集合。由此可见,媒介不仅是信息传播的工具,更是维系社会结构和功能的关键要素。

申言之,隐私的构建与维护也深刻依赖于媒介的存在。缺乏有效的媒介系统,隐私观念可能无法充分发展,甚至逐渐萎缩。这一观点虽初听之下似乎自相矛盾,但深入分析便可发现其合理性。为何在古代社会,隐私问题并不突出,古人对于隐私的关注度较低?首先,古代媒介技术的落后是主要原因之一。当时的信息传播主要依赖口头途径,媒介技术尚未发展到能够广泛记录和传播个人信息的水平,因此个人隐私受到外部媒介曝光的风险较低,最多仅限于流言蜚语的范畴。在这种环境下,人们对隐私保护的需求和意识自然不强。同时,隐私意识的觉醒与人的心理情感的深度发展密切相关。随着近代印刷术的发明和普及,大量信息开始以书面形式广泛传播,个人有了更多机会通过阅读来深化自己的内心世界和情感体验。这种心理与情感的深化,为现代隐私意识的形成奠定了基础。因此,媒介技术的发展不仅推动了社会信息的流通,也促进了个人隐私意识的觉醒和隐私权的确立。

当普通民众得以拥有私人空间,如家中的书房或咖啡馆的角落,沉浸在小说和诗歌的阅读中时,他们的情感与心理状态逐渐变得细腻而深邃。这种情感的丰富和敏锐,伴随着对个人内心世界的深刻认知,正是个人自我意识觉醒的体现。媒介技术的发展,尤其是信息流通的丰富化,为个人提供了更多的外部信息资源。个人通过吸收这些信息,思想和视野如同海绵吸水般不断充实,从而获得精神生命的滋养。这一过程,正是隐私意识真正形成的时刻。普遍的规律是,隐私保护意识的强弱与社会文化水平和经济发展水平密切相关。据不完全统计,经济条件较差和文化水平较低的群体,其隐私意识往往没有中产阶级以上群体那么强。此外,随着媒介技术的不断进步,社会对个人隐私的侵犯和刺探能力随之增强,相应地,对隐私保护的要求也日益提高。因此,我们可以得出结论,媒介的存在是隐私意识形成与发展的必要条件。没有媒介,隐私意识就无法充分觉醒和发展。

(二)隐私与媒介的张力关系

然而,从另一角度观察,我们不难发现媒介与隐私之间存在固有的张力关系。隐私的核心在于信息的保护与隐匿,旨在防止个人信息的外泄;相反,媒介的职能在于信息的发布和传播,意在扩大信息的受众范围。媒介致力于信息的公开化,而隐私则力求信息的隐蔽性,两者之间不可避免地存在冲突。媒介公开信息的行为促进了信息的自由流通和公众的知情权。然而,这种益处并非绝对。当个体作为信息发布的主体时,尚能对信息披露的程度进行把控。但若信息经由外部媒介传播,可能未经个体同意便将本应保密的信息公之于众,从而引发隐私泄露的风险。鉴于每个人都有可能持有不愿为外界所知的秘密,媒介的不当介入或过度曝光就可能给个人带来困扰。

考察现代隐私权的起源,即可发现隐私与媒介之间存在的这种深刻张力。在19世纪末的“黄色新闻”时期,信息技术的革新,尤其是便携式摄影技术的发展,使得新闻行业不再局限于文字报道,还能够通过图像直观地呈现信息。^[8]然而,这一进步立即引发了隐私侵犯的新问题。过去,拍照需要在照相馆中进行,而现在,狗仔队可以在不被察觉的情况下,潜入私人聚会或舞会,甚至在远处偷拍,然后将照片发布在报纸上。正是在此背景下,1890年,沃伦和布兰代斯在《哈佛法律评论》发表题为《论隐私权》的文章,并由此奠定了现代隐私法的基础。^[9]

换言之,现代隐私法的起源,即要应对新闻媒体与个人隐私之间的冲突。新兴的商业媒介通过公开名人的私生活信息以吸引公众关注,从而增加流量,满足读者的好奇心,进而支持其订阅量和广告收入。这种商业媒介模式在一定程度上依赖于对名人隐私的牺牲,以维持新闻媒体的运营与公共信

[8] See David Ralph Spencer, *The Yellow Journalism: The Press and America's Emergence as A World Power*, Northwestern University Press, 2007.

[9] See Irwin Kramer, *The Birth of Privacy Law: A Century Since Warren and Brandeis*, 39 *Catholic University Law Review* 703, 709 (1989).

息传播功能的实现。随着信息技术的快速发展,尤其是傻瓜照相机、窃听技术、录音技术和针孔摄像技术等新型手段的出现,新闻行业面临持续的变革。这些技术应用不断冲击着现有的媒介伦理规范与新闻行业的惯例,引发了一系列复杂的法律问题。例如,对于公众人物,哪些信息属于可公开范围,而哪些信息仍应作为隐私?对于“非自愿性公众人物”,其隐私权是否应受到完整保护?如何界定这些法律问题,以平衡公众的知情权和个人隐私权,成为新闻行业面临的一大挑战。一方面,媒体有责任满足公众对信息的需求;另一方面,又需尊重和保护个人隐私。媒介机构必须审慎地权衡名人的隐私权与公共利益之间的关系,避免过度披露个人隐私,同时也要防止对公众利益的忽视。

隐私与媒介的冲突展现为一系列典型案例:第一,体现在媒介机构在追求新闻价值和公众知情权时可能会揭露个人私生活,从而引发与隐私权保护之间的矛盾。^[10]第二,公共利益与个人隐私的界限问题在报道公共安全、犯罪调查或重大社会事件时变得尤为突出,媒介可能会披露个人信息以服务于公共利益。在恐怖主义或严重犯罪的报道中,为了更大的社会利益,媒介需要公布嫌疑人的个人信息。^[11]第三,知情同意原则在新闻报道实践中也面临挑战,特别是在紧急情况或涉及公共利益的报道中,媒介可能会在未获得个人同意的情况下使用其信息。例如,在灾难报道中,媒体可能会发布受影响个人的图像或信息,而无需事先征得同意。^[12]第四,由于其公众身份,媒体对名人私生活的报道往往被视为符合公共利益。这种报道虽然可能侵犯名人的隐私权,但法院视其为名人必须承担的代价。而相关法律救济的局限性在于,即使个人赢得了隐私权的诉讼,但报道带来的损害已经造成,且赔偿可能无法弥补个人遭受的伤害。^[13]

基于以上讨论,我们可以得出结论:隐私与媒介之间存在一种复杂的张力关系,它们既相互对立又相互依赖。没有媒介的发展,隐私的意识难以形成;缺乏隐私的概念,媒介也可能失去其存在意义。媒介技术的进步塑造了隐私的概念与保护需求,而隐私意识的提升也反向推动了媒介伦理和法规的发展。正因如此,在隐私权与媒介自由的互动中,寻求一种平衡显得尤为重要。这种平衡涉及信息的保密与公开、信息的保护与传播以及个人隐私权利与媒介的自由之间的协调。这一平衡的实现,既需要法律规范的指引,也需要媒介伦理的约束,以及公众对隐私价值的认识与尊重。^[14]为了适应媒介技术变化,新闻伦理规范和法律制度不断更新,以确保技术进步不会侵犯个人隐私。在信息技术发展相对平缓的时期,这种制度更新可以维护媒体与隐私之间的平衡。相反,如果技术变革速度过快,就可能打破这种平衡,导致媒介与隐私的关系出现危机。

三、巨变:平台媒介的兴起

伴随数字技术的发展,平台媒介逐渐成为信息传播的主要渠道,平台媒介不仅改变了信息的生产和消费方式,也重塑了公众对隐私的认知与期待。在这一背景下,我们有必要深入探讨平台媒介如何引发媒介形态的结构转型,并分析这一转型对隐私权的规范基础所带来的深刻挑战。

(一)媒介形态的结构转型

在传统媒体时代,公众往往作为旁观者,通过媒体窥探少数人的隐私。然而,在当前的数字时代,

[10]参见[美]安东尼·刘易斯:《批评官员的尺度:〈纽约时报〉诉警察局长沙利文案》,何帆译,北京大学出版社2011年版。

[11]See Mette Mortensen, *Confictual Media Events, Eyewitness Images, and the Boston Marathon Bombing*, in Stuart Allan ed., *Photo-journalism and Citizen Journalism: Co-operation, Collaboration and Connectivity*, Routledge, 2017, pp.82-97.

[12]See Karin Wahl-Jørgensen & Mervi Pantti, *Ethics of Global Disaster Reporting: Journalistic Witnessing and Objectivity*, in Stephen Ward ed., *Global Media Ethics: Problems and Perspectives*, Wiley Blackwell, 2013, pp.191-213.

[13]See Andreas Adanic, "Leave Me Alone, I Need My Privacy": An Analysis of Michael Jackson's Media-Critical Songs, available at <https://unipub.uni-graz.at/obvugr/hs/content/titleinfo/1755838/full.pdf>(visited 9 May, 2024).

[14]See Stephen Ward, *Ethics and the Media: An introduction*, Cambridge University Press, 2011.

情况发生了根本性的变化。每一位读者或观众在浏览信息的同时,其个人隐私也在被平台媒介无声地收集和处理。这种现象导致一种双重身份的产生:每个人都既是信息的消费者,又成为被平台媒介监控隐私信息的对象。平台系统通过算法定位和内容分发机制,向用户发送定制化的内容与广告,从而潜在地影响和引导用户的行为和偏好。这种技术的应用使得隐私保护不再是少数人的专属问题,而是变成一个普遍存在的社会问题,触及每一个社会成员。隐私保护的议题不再局限于传统的新闻报道领域,而是扩展到更广泛的数字环境中。

质言之,隐私的范畴和表现形式伴随媒介技术的发展而经历转变。在传统媒介时代,媒体的关注焦点主要集中在公众人物的隐私,而对于普通民众的私生活则鲜有涉猎。这一现象的成因与媒体的商业模式密切相关。众所周知,传统媒体的收益主要源于订阅收入和广告收入,而广告的分发量往往与报纸或杂志的读者数量成正比。因此,为了吸引更多的读者,媒体倾向于报道严肃的新闻事件和名人的花边新闻,这两种内容能够迎合不同读者的信息需求。因此,这种报道策略实际上与大多数普通人的日常生活关系不大,一般不会触及他们的隐私权益。换言之,在传统媒体的运作模式下,普通民众的隐私较少受到媒体关注的干扰。但是,随着新媒体与数字技术的发展,这种局面正在发生改变。

在平台媒介背景下,尽管广告仍然是媒体平台收入的主要来源,但广告分发的技术已经发生了显著的变革。首先,广告分发不再主要依赖于传统的报纸、杂志和电视渠道,而是越来越多地通过各类控制网络流量入口的平台进行。其次,广告分发的方式也发生了变化。它不再是无差别地大规模投放,而是转向了一种更加精细化和个性化的方法。具体而言,现在的广告分发是基于对特定平台、特定信息内容、特定场景的深入分析,同时结合对相关内容阅读者与消费者的隐私信息进行实时的数据分析和挖掘,以构建数字用户画像,进而实现精准的广告投放。

在这样的模式下,尽管平台媒介提供的信息内容本身是免费的,但每位信息内容的消费者实际上都在以自己的隐私信息作为交换的筹码。个人数据的出让成为获取信息的一种代价。所谓的个性化广告与内容推荐,本质上成为一种个性化的隐私信息交换和信息获取的交易模式,用户的隐私信息被用作定制化服务的依据,这深刻改变了传统媒体与受众之间的关系。

在传统媒体时代,隐私侵权事件往往集中于公众人物,而普罗大众则作为隐私信息的消费受益者。名人为了获得名声与影响力,往往不得不以牺牲一定程度的隐私作为代价。然而,随着数字经济的发展,隐私侵权的现象已经从名人扩展至普罗大众。在当下,每个人都在通过自己的隐私信息为数字经济的运作贡献数据,这些数据被形象地称为“数据石油”。在传统媒体时代,隐私侵权行为相对容易识别和追责。例如,当媒体报道被认为对特定名人的隐私造成了“高度冒犯性”的伤害,法院可能会支持名人的诉讼请求。^[15]相反,如果法院认为报道内容无关紧要,可能会选择不予深究。然而,在当前的媒介环境中,除了名人的隐私侵权之外,还存在大量隐性的、持续进行的个人数据搜集、处理和传播行为,这些行为普遍而广泛,几乎涉及每一个人。数字媒介对个人隐私的侵权行为往往难以被普通人察觉,个人往往无法知晓自己的哪些信息、通过哪些渠道、在何时何地以及以何种方式被收集、处理和传播,也难以追踪信息被哪些组织转卖。因此,要确定具体的侵权者、找到确凿的证据,或者明确指出侵权事实都变得极为困难。对大多数人而言,甚至可能并未意识到自己的隐私权已经受到了侵犯。

在早期社会中,信息的传播主要依赖于口头交流,例如街头巷尾的流言蜚语、小道消息和八卦。这种传播方式虽然普遍,但其影响范围相对有限。进入19世纪,随着印刷技术的发展,报纸开始通过文字与图片的形式广泛传播信息,极大地扩展了信息的传播范围。然而,受限于物理版面,信息的传播仍集中于公众人物的隐私。而在当代社会,当媒介转变为以自媒体和流量媒体为主导的平台化形式,信息公共传播的生态正在经历深刻的变革。

第一,平台媒介和传统媒体在价值创造与捕获、内容生产与分发机制、用户参与度、技术依赖性、

[15] See Jamie Nordhaus, *Celebrities' Rights to Privacy: How Far should the Paparazzi be Allowed to Go?*, 18 *The Review of Litigation* 285, 285-315 (1999).

个性化服务、市场定位与受众等方面存在重要差异。^[16]传统媒体倾向于集中式内容生产和标准化分发,依赖专业团队创作内容,并通过广告与订阅费捕获价值,而平台媒介则通过用户生成内容和算法推荐系统促进个性化与社交互动,需要大量采集和处理用户数据以提高广告效率。实践中,平台媒介往往通过综合运用数据收集、用户画像构建、算法推荐、个性化展示、动态调整、A/B测试以及反馈循环等技术手段,实现内容和服务的个性化定制。这些方法使平台能够根据用户的行为模式、偏好与互动反馈,动态优化推荐算法,从而为用户提供量身定制的媒体内容和广告定向服务。尽管这种个性化服务增强了用户体验并提高了传播效率,但它也引发了对个人信息持续增强的捕获需求。

第二,传统媒体时代形成了公共领域与私人领域的严格区分:在公共领域内,信息可以自由流通;在私人领域内,则强调隐私权利的保护。而在平台媒介背景下,公共与私人领域的界限变得愈益模糊,这主要表现在社交网络和内容共享功能的普及使得个人生活的细节容易成为公共关注的焦点。^[17]用户可能在不经意间通过状态更新、照片分享或视频上传公开了本意为私人的信息,这些信息的公开可能会在没有用户明确同意的情况下发生,从而引发隐私泄露的风险。此外,社交媒体上的互动往往涉及第三方,如朋友和家人,他们的分享行为也可能无意中公开用户的私人信息,从而进一步加剧公私界限模糊所带来的隐私挑战。

第三,用户生成的内容现在能够通过社交网络的即时分享功能迅速扩散至广大受众。^[18]一旦用户将私人内容发布到这些平台上,无论是通过直接发布还是通过他人转发,这些信息就可能迅速超越用户的预期和控制范围,被广泛传播和查看。这种传播不仅速度快,而且范围广,有时甚至是跨国界的,使得原本局限于小范围的私人信息变得公开可访问。此外,这些内容一旦被发布,即使后来被删除,其副本可能已经存在于互联网的多个角落,通过搜索引擎、缓存或用户保存的形式继续存在,这种现象即“数字永恒”(Digital Permanence)。^[19]

第四,尽管平台媒介极大地扩大了公共领域的参与度和内容多样性,但其负面影响也不容忽视。平台媒介的算法推荐系统容易导致信息泡沫的形成,用户被限制在已有观点与偏好的信息中,从而减少了不同观点之间的交流和辩论。用户在享受个性化服务的同时,可能不自觉地放弃自己的隐私权益,导致信息茧房(Information Cocoons)现象的生成。^[20]同时,自媒体的兴起虽然丰富了内容的多样性,但同时也增加了隐私过度自我披露的风险,虚假信息与恶意内容通过社交媒体快速传播,可能误导公众、损害个人声誉,侵蚀公共媒介作为可靠信息源的权威性。^[21]

(二)隐私保护的规范危机

因此,隐私问题之所以在当代成为一个人们广泛关心的议题,根源在于数字技术的迅猛发展以及由此引发的媒介形态和结构的深刻转型,这些变化对隐私保护构成了前所未有的挑战。在以往,隐私侵犯主要局限于公众人物,他们面临被偷拍的风险。然而,当前的现实是,任何个体的隐私信息都可能遭到泄露,个人生活细节可能被人肉搜索,社会性死亡的威胁成为现实。^[22]这一现象与19世纪末期,即沃伦和布兰代斯时代提出隐私权命题的历史背景相比,呈现出显著的差异。质言之,伴随数字技术的发展,隐私问题已经扩展到普通大众,成为一个全民性的法律问题。

[16] See Tarleton Gillespie, *The Politics of "platforms"*, 12 *New Media & Society* 347, 347-364 (2010).

[17] See Sarah Michele Ford, *Reconceptualizing the Public/Private Distinction in the Age of Information Technology*, 14 *Information, Communication & Society* 550, 550-567 (2011).

[18] See Carlisle George & Jackie Scerri, *Web 2.0 and User-Generated Content: Legal Challenges in the New Frontier*, 2 *Journal of Information, Law and Technology* 1, 1-22 (2007).

[19] See Patricia Sanchez Abril, *A (My) Space of one's Own: On Privacy and Online Social Networks*, 6 *Nw. J. Tech. & Intell. Prop.* 73, 75 (2007).

[20] 参见[美]凯斯·桑斯坦:《信息乌托邦:众人如何生产知识》,毕竞悦译,法律出版社2008年版,第8页。

[21] 参见左亦鲁:《假新闻:是什么?为什么?怎么办?》,载《中外法学》2021年第2期。

[22] 参见刘能、周航:《社会性死亡:互联网时代的社会控制和道德重塑》,载《江苏行政学院学报》2012年第6期。

隐私权的传统规范基础可以概括为六个核心概念:独处、秘密、人格、访问、亲密和控制,这些概念不仅定义了隐私权的边界,也为传统媒介传播中的隐私保护提供了理论基础。^[23]其一,独处权强调个人排除他人进入私人领域的基本权利,这在媒介传播中要求媒体尊重个体的私人空间,不通过侵扰性手段获取信息。其二,秘密范式突出了个人信息的隐秘性,即只有未公开的信息才构成隐私,这要求媒体在报道时尊重个人的秘密,不非法获取或公开私人信息。其三,人格作为隐私权的核心,意在保护个人的自由、道德个性和内在生活,这在媒介传播中意味着保护个人尊严,避免媒体曝光对个人人格造成损害。其四,访问权涉及个人对他人接近自己的控制,包括在媒介环境中对个人信息访问和使用的限度。其五,亲密性则关注个人选择性地与他人分享信息的能力,要求媒体尊重个人设定的亲密关系界限。其六,控制权强调个人对其个人信息的控制,这与公平信息实践原则相呼应,为个体提供了信息流动的选择权和控制权。

而伴随平台媒介的兴起,隐私权的传统规范基础遭遇前所未有的冲击和挑战。首先,独处权在平台媒介的环境下受到挑战。平台媒介的普及使得个人生活的细节容易被公开,这不仅削弱了个人对其身体、家庭和房屋的控制,也使得传统意义上的私人领域变得模糊不清。其次,秘密范式在平台媒介的影响下也遭遇困境。用户在社交媒体上的自愿信息分享行为,往往忽视了信息一旦公开就可能失去控制权的风险。此外,平台媒介的算法推荐系统可能会无意中揭露用户本以为是私密的信息,从而侵犯用户的“秘密”。再次,人格作为隐私权的核心,在平台媒介背景下同样面临考验。个人在平台上的表达和行为可能被广泛传播和解读,有时甚至被断章取义,这不仅可能损害个人的道德个性,还可能对其内在生活造成不利影响。复次,访问权与亲密性在平台媒介的背景下也变得更加复杂。用户在平台上的个人信息和亲密关系可能被未经授权的第三方获取和使用,这不仅侵犯了个人对访问自己信息的控制,也破坏了个人设定的亲密关系界限。最后,控制权虽然在理论上强调个人对信息的控制,但在平台媒介实践中却难以实现。用户往往难以掌握自己的数据如何被收集、使用和分发,这与公平信息实践原则提倡的信息流动选择权和控制权相去甚远。

综上所述,媒介与隐私这两个领域正在经历显著的变革,两者之间的关系正在发生根本性的变化。在传统观念中,媒介与隐私既存在冲突也相互依存。一方面,媒介依赖于隐私——如果社会中不存在隐私观念,每个人均可随意公开个人信息,那么对公共媒体的需求也将大为减少。在这种情况下,公共媒体的功能——在尊重隐私规范的前提下挖掘、整合和发布公共性信息——就会失去它的功能正当性。公共媒体的独特价值在于能够提供公共领域所需的信息,而这一价值在隐私缺失的情况下可能受到严重削弱。另一方面,隐私同样需要媒介的存在。如果没有公共媒体,隐私的概念也可能会逐渐萎缩。众多研究已揭示,伴随平台媒介的兴起,传统公共媒体的功能正在被边缘化。^[24]在这一背景下,隐私的消失表面上看似促进了社会信息的流通,但实际上也导致公共媒体的正当性瓦解,其独特功能和价值逐步丧失,从而引发公共媒体的普遍危机。如何在数字化和平台化的背景下重新界定媒介与隐私的关系,保护个人隐私权益,同时维护公共媒体的功能和责任,成为一个亟待解决的课题。

四、媒介传播与隐私保护的范式和悖论

传统上,处理隐私与媒介之间存在既冲突又相互依存的关系,主要通过三种法律范式实现。

(一)三种范式

第一种范式是控制范式,即知情同意原则(告知选择原则)。鉴于信息隐藏与信息公开之间存在

[23]参见余成峰:《信息隐私权的宪法时刻:规范基础与体系重构》,载《中外法学》2021年第1期。

[24]See Normahfuzah Ahmad, *The Decline of Conventional News Media and Challenges of Immersing in New Technology*, 25 Rise and Fall 71, 71-82 (2016).

的固有矛盾,该范式主张将信息的控制权交由信息主体自行决定。在信息主体充分了解情况并被明确告知后,若其选择公开相关信息,则可在一定程度上解决隐私保护和媒介传播之间的冲突。近几十年来,包括中国、美国、欧盟、经济合作与发展组织、亚太经济合作组织在内的多个国家和地区及国际组织,都普遍采纳了这一隐私控制范式,实施知情同意原则。这一转变主要是第二次世界大战后,随着计算机和数据库等信息技术的兴起,个人隐私信息的获取、存储与处理能力显著增强的结果。在这种技术转型背景下,各国普遍的做法是采取知情同意原则,即确保每个个体都能行使知情权、同意权和控制权。这与著名的公平信息实践原则相呼应,其强调在现代社会中,信息的获取、存储和再利用是必要的,但同时也必须确保信息主体拥有一系列控制权,以维护其隐私权益。通过知情同意原则的实施,可以在保护个人隐私的同时,促进信息的合理流通和社会的知情权,实现隐私权与媒介自由之间的平衡。

第二种范式是匿名化原则。这一范式旨在通过去除或修改数据中的个人标识符,来保护个人隐私。这种方法假设,通过匿名化处理的数据集不再能够识别出特定的个人。鉴于信息保密与公开之间的固有矛盾,匿名化原则旨在实现信息公开的同时,确保信息所指向的特定个体不被直接识别。通过这种方式,既满足媒介传播信息的需求,又保护个人信息不被公开泄露。匿名化手段在新闻媒体行业得到了广泛应用,同时在科学研究和艺术领域,匿名化处理也是常见的做法。追求新闻价值、科学探索与艺术表达要求充分表达内容,而匿名化则为参与其中的具体个人提供了一层保护,使他们的身份不被公开。

第三种范式是个人可识别信息的处理原则。个人可识别信息指的是那些能够直接或间接识别特定个人的信息,这类信息通常具有敏感性和私密性。^[25]在媒介传播过程中,应当对个人可识别信息进行特殊处理和保护,避免将其公之于众。与此同时,那些无法定位到特定个人的信息,如非敏感的公共信息,则可以作为媒介传播的内容。通过这种方式,媒介可以在不侵犯个人隐私的前提下,传播有价值的信息。这种范式在信息传播内容上划定了明确的界限,一边是受保护的隐私信息,另一边是允许流通的媒介信息,从而实现隐私权与媒介自由之间的平衡。

综上所述,三种范式共同作用于解决隐私保护与媒介公开之间的矛盾。第一种范式以信息主体为核心,赋予其对信息公开与否的控制权,从而实现个人隐私的自主管理。第二种范式着重于信息传播的方法,通过匿名化处理来保护信息中涉及的个人身份,使信息内容能够在不泄露个人隐私的前提下被公开传播。第三种范式则从信息内容本身出发,选择性地公开那些不涉及个人隐私的非个人信息,以实现媒介传播的目的。

在这三种范式中,新闻媒体行业尤其倾向于采用第二种匿名化范式。相较于第三种个人可识别信息处理范式,匿名化范式能够提供更为丰富和完整的信息内容,满足新闻报道的需要。与此同时,与第一种控制范式相比,匿名化范式使得媒体能够保持对报道内容的控制权,而不必完全依赖于信息主体的同意。只有在那些确实需要信息主体亲自陈述的报道中,媒体才会征得其同意。对于普通个人而言,新闻报道并无强烈动机去公开其真实身份,因此,一般采用匿名化处理方式已足够,无需逐一征得当事人同意,从而避免过高的成本。通过这三种范式的有机结合和应用,新闻媒体在尊重个人隐私的同时,也能够有效地进行信息传播,从而较好地平衡隐私权与媒介的自由之间的紧张关系。

(二)五个悖论

然而,伴随平台媒介的兴起,前述三种隐私保护范式均面临前所未有的挑战,并引发了一系列悖论。本文将重点探讨五个主要的悖论。

第一个悖论涉及控制范式面临的困境。控制范式基于一种假设,即每个个体都能够理性地判断哪些信息应当公开、哪些信息应当保密,从而自行作出最符合自身利益的决策。在传统媒体时代,媒

[25] See Paul Schwartz & Daniel Solove, *The PII Problem: Privacy and A New Concept of Personally Identifiable Information*, 86 NYU Law review 1814, 1819-1828 (2011).

介使用信息的目的、处理和传播信息的方式相对明确,信息流向的因果关系与利害关系也较为清晰,使得信息主体能够在一定程度上作出合理的预测和选择。然而,平台媒介兴起之后,情况变得复杂。平台媒介传播的形式、信息处理的方法、信息再利用的途径都变得极为复杂和不透明。即便数字平台在隐私政策中披露了相关信息流向,普通用户往往缺乏必要的时间和耐心,更不具备专业的知识背景去解读与评估这些复杂的信息利害关系。此外,用户若不同意隐私政策中的条款,往往无法使用相关服务,这使得知情同意原则在实际操作中变得名存实亡。在这种情境下,用户的选择权受到严重限制,所谓的“同意”往往意味着对平台的全面让步,一旦同意,用户就相当于将自己的隐私权益一次性转让给平台,平台则获得对用户数据的广泛使用权。这种现象引发了对知情同意原则有效性的普遍质疑。^[26]

第二个悖论涉及匿名化范式在大数据时代的局限性。在传统媒体实践中,通过匿名化处理,即隐去个人身份信息,报道中所提及的个体往往难以被具体定位。然而,在当前的数字媒体环境下,网络上散布的多样化信息片段可以被大数据技术整合,进而实现对先前匿名化个体的再识别,即所谓的去匿名化。大数据技术的应用极大地增强了从大量数据中挖掘和识别个人信息的能力,即便是经过匿名化处理的信息,也可能通过数据比对、模式识别等手段被追溯到具体的个人。这种能力削弱了匿名化的保护效果,使得原本旨在保护隐私的匿名化措施变得脆弱。例如,在某数字媒体举办的竞赛中,尽管其发布了匿名化的电影评分数据集,但研究人员仍能够通过公开信息重新识别出特定的用户。^[27]数字媒介环境下的信息整合导致一种新的隐私风险,即所谓的“皇帝的新装”现象。尽管个体认为自己的隐私信息得到了匿名化的保护,但在大数据技术的透视下,这些保护措施可能形同虚设,个人隐私如同裸露在公众面前。

第三个悖论涉及个人可识别信息的界定问题。传统上,我们假设可以在个人信息与非个人信息之间划出一条明晰的界限。某些信息,如个人身份细节,被认为是敏感且私密的;而其他信息,如一般性偏好或行为模式,则被视为公共且非敏感的。后者因为不包含可直接识别特定个人的数据,故被认为不构成隐私问题。例如,一个人的在线电影推荐列表,若去除了身份标识,理论上不应关联到任何具体个人。然而,在大数据技术的背景下,这一界限变得模糊。大数据的搜索和整合能力使得原本非个人化的信息,如电影推荐、搜索引擎查询记录、购物习惯,甚至家庭废水的化学成分,都可能通过数据比对和分析被追溯至特定个人。这种能力的存在,挑战了个人可识别信息的传统概念,因为理论上任何信息都可能通过数据挖掘技术与个人身份相联系。这一悖论导致一种极端情况的出现:如果所有公共信息都有可能转化为个人信息,那么个人可识别信息的概念就将失去其原有的意义。^[28]这意味着,任何被收集和处理的信

息都可能被视为个人可识别信息,从而需要相应的隐私保护措施。在这种情况下,坚持隐私保护就可能要求对所有信息的采集、处理与传播施加限制,因为任何信息都可能追溯至个人。这最终会导致隐私法的适用范围无限扩大,形成一种无所不包的“万物法”。^[29]理论上,社会中的任何事物、媒介和信息都可能成为识别个人身份的工具,因此任何信息和媒介传播都需要受到隐私法的规制。这种做法将导致隐私法变得过于庞大和复杂,执行成本高昂,难以实际操作。

第四个悖论涉及所谓的“被遗忘权”。^[30]每个人都有不愿回首的过往,而社会普遍存在一种自然

[26] See Elettra Bietti, *Consent as A Free Pass: Platform Power and the Limits of the Informational Turn*, 40 Pace Law Review 310, 310-398 (2019).

[27] See Arvind Narayanan & Vitaly Shmatikov, *Robust De-Anonymization of Large Sparse Datasets*, in Proceedings of the 2008 IEEE Symposium on Security and Privacy (SP '08), pp.111-125.

[28] 参见余成峰:《数字时代隐私权的社会理论重构》,载《中国法学》2023年第2期。

[29] See Nadezhda Purtova, *The Law of Everything: Broad Concept of Personal Data and Future of EU Data Protection Law*, 10 Law, Innovation and Technology 40, 40-81 (2018).

[30] See Luciano Floridi, *The Right to be Forgotten: A Philosophical View*, 23 Jahrbuch für Recht und Ethik/Annual Review of Law and Ethics 163, 163-179 (2015).

遗忘机制,随着时间的流逝,个人的负面信息往往被自然淡忘。然而,在平台媒介背景下,这一自然遗忘机制受到挑战。数字技术的强大记忆能力使得媒介网络上的历史信息可以被无限期地保存和挖掘,导致个人的历史隐私有可能永久存在,随时可能被重新曝光。这种情形为隐私权保护增加了时间和历史的维度,从而引发了对被遗忘权的广泛关注。但是,被遗忘权的实现与媒介信息的公开性之间也存在潜在的冲突。如果每个人都要求删除网络上的不利信息,就可能导致搜索引擎等平台承担过重的负担,甚至影响其基本功能。互联网上的历史信息和公共信息本身具有重要的公共舆论功能,这些信息对于社会具有告知与警示作用。如果大量删除这些信息,可能会损害公共信息平台的功能,影响其作为公共领域一部分的角色。^[31]

第五个悖论涉及信息涉他性问题。在传统的控制范式中,存在一种假设,即每个个体都能够独立地为其信息选择行为承担责任,且这些决策仅影响个体自身的利益,而不会对他人产生影响。然而,这一假设已不再成立。个人选择公开的信息可能不仅影响自身,也可能对他人,尤其是那些与其有相似特征或属于同一数据标签群组的其他未知个体,产生深远的影响。^[32]假设个体A居住在北京海淀区,习惯到某商店购物,并且是某IP的忠实粉丝。基于这些特征,平台媒介就会创建一个临时群组,并将A归入其中。当A决定购买一辆电动车时,这一行为就可能触发系统对该临时群组的响应,例如,系统可能会开始向该群组中的所有成员推送更多与电动车相关的广告。因此,A的个人信息披露行为不仅影响A本人,也可能对群组中的其他成员产生影响,导致他们接收到可能并不相关的广告内容。更为严重的是,如果A的体质使其易于患上某种特定疾病,那么A的健康信息可能会被用来修正其所在群组的参数。这可能导致依赖这些数据的第三方机构,如保险公司和信贷公司,对整个群组的成员作出不利的决策,例如拒绝提供医疗保险服务或降低信贷额度。这种现象揭示了平台媒介环境下信息涉他的复杂性,个人的信息决策与披露行为可能对其他成员的权利和机会产生实质性影响。

上述五个悖论——控制悖论、匿名化悖论、个人可识别信息悖论、被遗忘权悖论以及信息涉他性悖论——共同揭示了隐私与媒介之间传统战略性平衡的瓦解。平台媒介的兴起,成为打破这一平衡的主要因素。平台媒介的发展,一方面导致信息爆炸时代的到来,另一方面突破以往的隐私保护措施,将大量先前不为人知的隐私信息挖掘并暴露于公众视野。正如前述,隐私的存在是媒介发展的基础。缺乏隐私的社会,其媒介形态也将发生根本性变化。申言之,当社会变得完全透明,传统意义的公共媒介可能将不复存在。

公共媒介的核心价值在于其作为社会信息的发布者和传播者的角色,这一角色是建立在其特殊定位之上的。公共媒介相对于私人信息而言,其发布的是公共信息。它在尊重个人隐私的同时,基于这一前提制造和传播公共信息。换言之,公共媒介的“公共性”正是相对于私人信息而言;私人信息的存在乃是公共媒介存在的基础。然而,随着平台媒介的发展,私人信息与公共信息的边界逐渐被侵蚀,私人信息公共化和公共信息私人化的趋势同时出现,这种趋势正在导致公共媒介的存在意义逐渐丧失。平台媒介之所以被称为“流媒体”,是因为它们并不持有固定的媒介立场,而是根据流量需求与大数据对流量的计算来分配媒介信息,以迎合用户的个人偏好,从而形成一种私人定制的媒介传播模式。^[33]由此,公共媒体沦为私人化的“茧房媒体”,在其中,透明化的个体被封闭在由平台媒介根据个人隐私数据定制的信息环境中。

因此,当社会不再有隐私,即使信息爆炸式增长,媒介的公共性却可能逐渐消失。当隐私领域消失,带来的不是公共领域的繁荣,而是公共领域的私人化,是公共领域的消亡。这一趋势带来了全新

[31] See Robert Post, *Data Privacy and Dignitary Privacy: Google Spain, the Right to be Forgotten, and the Construction of the Public Sphere*, 67 *Duke Law Journal* 981, 1039-1045 (2017).

[32] 参见黄柏恒:《大数据时代下新的“个人决定”与“知情同意”》,载《哲学分析》2017年第6期。

[33] See Elizabeth Aguirre et al., *The Personalization-Privacy Paradox: Implications for New Media*, 33 *Journal of Consumer Marketing* 98, 98-110 (2016).

的挑战:如何在保护个人隐私的同时,维护媒介的公共性与信息的自由流通?这要求我们重新审视现有的法律、伦理和技术框架,探索适应平台媒介的隐私保护策略,以确保隐私权与媒介的自由之间的和谐共存。

五、应对策略与制度想象

目前,存在四种主流的应对策略,分别对应于莱斯格的“架构—规范—市场—法律”监管框架。^[34]

第一种策略是以技术对抗技术的方法。这种路径主张利用先进的隐私保护技术来抵御新媒体技术可能带来的隐私侵犯风险。具体方案包括差分隐私、联邦计算和零知识证明等,其共同目标在于加强匿名化、假名化与去识别化技术。^[35]然而,技术对抗的难点在于,破坏性技术的发展往往领先于保护性技术。历史上,攻击者通常比防御者拥有先发优势,因此保护隐私的难度及成本往往高于侵犯隐私的难度及成本。

第二种应对策略着眼于重塑数字时代的社会规范。在这一领域,耶鲁大学法学院巴尔金教授提出的“信息信托”概念尤为突出。巴尔金教授认为,当互联网巨头和平台媒介获得用户的信任,掌握并处理用户的隐私信息时,他们应当承担起相应的信托责任,以高标准严格要求自己,忠诚并尽职地保护用户隐私,类似于医生和律师对病人与客户的保密义务。巴尔金主张,平台媒介在接受用户的隐私信息时,应当像受托者一样,履行对信息信托者的职责和义务,从而在数字社会重建信任关系。^[36]然而,这一理念过于理想化,在现实操作中面临诸多挑战。关键的问题在于,如何确保在既有的商业模式之下,互联网巨头会遵守这些高标准规范,而不是仅仅表面规范。

第三种应对策略采用市场机制和经济学的思维。^[37]该策略主张将隐私权及个人信息视作一种财产,通过产权界定的方式明确个人对隐私信息的所有权。随后,借助市场化机制,允许个人对其数据和隐私进行交易,从而通过市场供需关系来发现隐私的价值与定价。在这一模式下,个人将拥有完全的交易权利,能够与平台媒介在平等的基础上进行交易和谈判。企业若想获取个人信息,就必须支付相应的费用;若个人不愿意出售,企业则无权使用其隐私信息。这种市场化的解决方案在理论上看似公平,但实则存在市场机制固有的问题。首先,经济学中的负外部性问题在隐私交易中尤其凸显。个人隐私信息的交易可能产生广泛的社会影响,波及未参与交易的其他个体,从而产生强烈的负外部性。此外,个人信息的交易涉及复杂的社会关系和道德考量,这些都是市场化机制难以充分考虑的因素。同时,个人与平台媒介在数据交易中存在信息不对称和谈判能力不对等的问题。个人缺乏必要的专业知识和谈判能力,而平台媒介则拥有更多的信息与资源。这种不平等往往导致个人在交易中无法充分维护自己的利益。因此,尽管将隐私权财产化并借助市场化机制进行交易的思路具有一定的创新性,但在实际操作中会遭遇诸多挑战。

第四种应对策略重新聚焦于法律与政府监管的手段。该策略倡导通过法律和公权力的介入来实施治理与控制。这一策略并非单纯依赖传统的法律制裁和政府管制措施,而是倡导新的治理理念,即风险预防与风险规制。具体而言,该策略强调通过各种法律工具箱,提前进行隐私风险的评估和预防,而非在隐私侵犯和数据泄露发生后才采取法律救济措施。这种方法旨在将法律保护的焦点从事

[34]参见[美]劳伦斯·莱斯格:《代码:塑造网络空间的法律》,李旭等译,中信出版社2004年版,第108—119页。

[35]See Ugo Pagallo, *On the Principle of Privacy by Design and Its Limits: Technology, Ethics and the Rule of Law*, in Simona Chiodo & Viola Schiaffonati eds., *Italian Philosophy of Technology: Socio-Cultural, Legal, Scientific and Aesthetic Perspectives on Technology*, Springer, 2021, pp.111-127.

[36]See Jack Balkin, *Information Fiduciaries and the First Amendment*, 49 UC Davis Law Review 1183, 1183-1234 (2015).

[37]See Jessica Litman, *Information Privacy/Information Property*, 52 Stanford Law Review 1283, 1283-1313 (1999).

后应对转移到事前事中防控,以期达到更有效的隐私保护。然而,许多研究已揭示存在普遍的监管俘获和监管套利现象。互联网巨头可以利用庞大的法务团队来规避对其商业模式产生实质性影响的监管措施。这些企业可以在表面上遵守法律,但实际上并未改变其商业模式的本质。

进言之,以上四种策略仍然沿袭了平台媒介的既有商业模式,无法从根本上改变平台媒介持续收集用户数据的内在商业动机,因此,有必要超越传统的、零散的“打补丁”式解决方案,对媒介与法律的关系进行重新构想,探索更具创新性和想象力的制度方案。在此,提供两个思考路径,以期获得新的启示。

其一,是将隐私法与环境法类比,借鉴工业时代环境治理的理念和方法。^[38]工业时代,石油作为最关键的资源,其开采、运输及加工过程产生的污染,尤其是石化工业污染,成为环境法关注的重点。环境法针对石化工业的两个关键环节制定了相应的法律规制:一是针对石油运输过程中的泄漏事故,采取“污染者负担”的原则,要求污染者承担治理和恢复的责任;二是针对石化加工与生产过程中产生的温室气体排放,探索通过碳税、碳排放交易以及碳金融市场等经济手段来应对全球变暖和温室效应问题。将这一思路类比于隐私法领域,可以发现,在数字时代,个人隐私和数据的重要性堪比工业时代的石油。隐私的泄露与滥用,如同环境污染,对个人及社会造成严重的负面影响。因此,隐私法可以借鉴环境法的治理经验,探索更有效的隐私保护机制。例如,可以探讨建立一种“隐私泄露者负担”的原则,要求造成隐私泄露的平台媒介承担相应的责任,采取必要措施恢复信息环境的原状。同时,针对大规模数据收集和处理过程中可能产生的隐私风险,可以借鉴碳中和、碳税与碳排放交易的概念,探索建立隐私中和、隐私税、隐私权交易等经济激励机制,以促进隐私保护和数据使用的平衡。^[39]此外,还可以考虑建立全球性的隐私金融市场,通过市场机制来优化隐私资源的配置,实现隐私保护的社会成本最小化。

其二,探索通过互联网技术架构的革命性创新,改变平台媒介的主流商业模式。当前,万维网以网页为中心的传统技术架构并没有将应用程序与数据分离开,这导致用户数据被分割在不同网页(其背后是不同平台媒介)而难以开放共享,这带来的直接后果就是对于用户隐私的全面侵犯。万维网的发明人伯纳斯·李将此种情况形象地比喻为数据竖井(Silos)。^[40]为了从根本上改变平台媒介收集用户数据并打造数据竖井的行为动机,伯纳斯·李发起了索利得(Solid)开源项目,该项目采用创新的技术路径,旨在将用户数据的存储与服务提供的应用分离开来。在索利得框架下,用户的数据被集中存储在个人控制的“数据仓”(Personal Online Data Store)中,用户可以自主决定哪些应用程序能够访问这些数据。这种模式的转变,意味着平台媒介的商业动机将从收集与控制用户数据,转变为提升信息质量和媒介创新。隐私侵犯、虚假新闻等互联网乱象得以从根本上得到解决。^[41]

一言以蔽之,未来的法律和媒介都需要探索新的制度可能性,推动隐私与媒介之间新的生态平衡关系的重建,为建设一个更加健康、可持续发展的数字社会提供支持。

[38]See Dennis Hirsch, *The Glass House Effect: Big Data, the New Oil, and the Power of Analogy*, 66 *Maine Law Review* 373, 373-395 (2013).

[39]碳中和的理念是计算二氧化碳排放总量,通过植树和减排等方式抵消排放量,实现收支相抵。与此类比,笔者认为,隐私中和是通过隐私计算,通过绿色数字技术等方式抵消隐私污染,实现收支相抵。由此可以提出系列类比概念:碳达峰—隐私达峰;碳足迹—隐私足迹;碳封存—隐私封存;碳捕获—隐私捕获;碳排放权交易—隐私排放权交易;碳金融—隐私金融;碳政治—隐私政治。

[40]参见贾开、胡凌:《合作的互联网》,商务印书馆2024年版,第77页。

[41]See Andrei Vlad Sambra et al., *Solid: A Platform for Decentralized Social Applications Based on Linked Data*, MIT CSAIL & Qatar Computing Research Institute, 2016.

Abstract: The relationship between privacy and media is marked by a complex tension, characterized by both opposition and interdependence. By examining the traditional concept of privacy, the historical evolution of media, and the interplay between the two, one can uncover the intricate conflicts and symbiotic relationships between privacy and the public sphere, as well as privacy and media. This relationship involves the balance between the confidentiality and public dissemination of information, the protection and propagation of information, and the coordination between individual privacy rights and the freedom of public media. With the rise of platform media, traditional paradigms of privacy protection are confronted with challenges such as the control paradox, anonymization paradox, PII paradox, right to be forgotten paradox, and third-party information paradox. These challenges bring the legal balance between privacy protection and public media communication into a profound crisis. It is necessary to explore new institutional possibilities within the mainstream regulation framework of "architecture-norm-market-law", to rebuild the ecological balance between privacy protection and media freedom.

Key words: platform media; privacy protection; right to be forgotten; media regulation; legal paradigms; privatization of the public sphere
