个人信息出境标准合同的法律性质与违约救济

适用范围、备案效力与跨境追责

赵跃

（安徽国运律师事务所，安徽 合肥 230000）

摘要：个人信息保护法第三十八条为个人信息出境设置了三类通道：安全评估、标准合同、保护认证。标准合同因其门槛低、成本小而成为多数中小企业的首选。但标准合同的法律性质、适用范围与违约救济，规范并未充分展开，实务中歧义丛生。其一，标准合同究竟是当事人之间的民事合同，还是监管机关设定的合规工具，抑或二者兼具，直接影响其效力与解释；其二，适用条件模糊，何为少量个人信息、何为敏感个人信息、何为重要数据，缺乏量化标准；其三，备案的效力不明，未备案是否影响合同效力、是否影响出境行为的合法性，各地监管口径不一；其四，个人信息保护影响评估与标准合同的关系不清，评估是合同生效的前提，还是独立的合规义务；其五，违约救济困难，境外接收方违约，境内个人信息处理者如何追责，个人能否直接向境外接收方主张权利，均无明确路径。本文主张：标准合同兼具民事合同与监管工具的双重属性，其条款具有强制性，当事人不得减损；适用范围应以数量、敏感程度与出境目的综合判断，不宜单纯以人数划线；备案为管理性规定，不影响合同效力，但未备案的出境行为应承担行政责任；影响评估是合同订立的前置义务，评估瑕疵不影响合同效力，但构成行政违法；违约救济应建立双层路径：境内处理者对境外接收方的合同追责，个人对境内处理者的法定请求权，并辅以监管协作与跨境执行机制。

关键词：个人信息出境；标准合同；备案；影响评估；违约责任；跨境救济

中图分类号：D922.291　**文献标识码：**A　**文稿编号：**WJLT(2019)02-0012-13

The Legal Nature of Standard Contracts for Cross-border Personal Information Transfer and Remedies for Breach

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

Abstract: Article 38 of the Personal Information Protection Law establishes three channels for outbound personal information: security assessment, standard contract and protection certification. The standard contract, being less costly and easier to access, has become the first choice for small and medium enterprises. Yet its legal nature, scope of application and remedies for breach are under-developed, generating ambiguity in practice. First, whether the standard contract is a civil contract between the parties, a compliance tool set by the regulator, or both, determines its validity and interpretation. Second, the conditions of application are vague, and there are no quantitative standards for small volumes, sensitive information or important data. Third, the effect of filing is unclear: whether the absence of filing affects validity or the legality of the transfer differs among regulators. Fourth, the relationship between the impact assessment and the standard contract is unclear, whether the former is a precondition of validity or an independent compliance duty. Fifth, remedies are difficult: how the domestic processor pursues a defaulting overseas recipient, and whether individuals may claim directly against the recipient, remain unresolved. This article argues that the standard contract has a dual nature, civil and regulatory, with mandatory terms that parties may not derogate from; that its scope should be determined by volume, sensitivity and purpose rather than headcount alone; that filing is a managerial requirement which does not affect validity, though failure to file entails administrative liability; that the impact assessment is a precondition to contracting whose defects do not void the contract but constitute an administrative violation; and that remedies should follow a two-tier path, contractual claims by the processor against the recipient and statutory claims by individuals against the processor, supported by regulatory cooperation and cross-border enforcement.

Key words: outbound personal information; standard contract; filing; impact assessment; breach of contract; cross-border remedies

说明：（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

作者简介：赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，主要研究民商事诉讼与信息网络纠纷诉讼。

一、问题的提出

个人信息保护法第三十八条为个人信息出境设置了三条通道：依照本法第三十九条的规定通过国家网信部门组织的安全评估；经专业机构进行个人信息保护认证；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。三条通道并列，适用条件不同，企业可以择一适用。

对多数中小企业而言，安全评估门槛高、周期长，保护认证成本大，标准合同成为最现实的选择。国家网信部门制定的标准合同，条款固定，当事人只需填写双方信息、出境目的、信息种类、数量、保存期限等内容，即可完成订立。便捷的背后，是对合同性质的忽视：很多企业把签订标准合同视为一项形式手续，签完即了，既不做影响评估，也不办理备案，更不关注条款的实质义务。

标准合同的法律性质，是理解全部问题的起点。若把它视为纯粹的民事合同，当事人的意思自治优先，条款可以协商变更；若把它视为监管工具，条款具有强制性，当事人不得减损；若二者兼具，则须区分哪些条款可以协商，哪些条款不可变更。性质不同，解释规则、效力判断与违约救济均不相同。

适用范围的界定，同样模糊。标准合同办法规定，适用标准合同的情形包括：非关键信息基础设施运营者；处理个人信息不满一百万人的；自上年一月一日起累计向境外提供不满十万人个人信息的；累计向境外提供不满一万人敏感个人信息的。这些数字看似明确，实际适用中却遇到诸多问题：人数如何统计，是按自然人计数还是按人次计数；累计的起算点如何确定；集团内部的分支机构是否合并计算。

备案的效力，是实务中最易出错的问题。标准合同办法要求，个人信息处理者应当在标准合同生效之日起十个工作日内，向所在地省级网信部门备案。备案是否为合同的生效要件？未备案的合同是否有效？未备案的出境行为是否违法？这些问题，办法没有明确，各地监管口径不一，企业无所适从。

影响评估与标准合同的关系，也未厘清。个人信息保护法第五十五条规定，向境外提供个人信息的，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。评估是合同订立的前置程序，还是独立的合规义务？评估存在瑕疵，是否影响合同效力？评估的保存期限是多久？这些问题，实务中鲜有讨论。

违约救济，是最薄弱的环节。标准合同的一方是境内个人信息处理者，另一方是境外接收方。境外接收方违约，例如超出约定目的处理信息、未按约定删除、发生泄露未通知，境内处理者如何追责？跨境诉讼的成本高、周期长、执行难，多数企业选择忍气吞声。个人能否直接向境外接收方主张权利？标准合同虽赋予个人第三方受益人地位，但实际的救济路径并不畅通。

本文的任务，是为上述问题提供解决的思路。第二节分析三条通道的分工与标准合同的定位；第三节讨论标准合同的法律性质；第四节界定适用范围；第五节分析备案的效

力；第六节讨论影响评估；第七节设计违约救济的路径；第八节讨论监管与救济的衔接；第九节为结语。

讨论之前，须明确一个前提：标准合同不是简单的形式文件，而是承载着个人信息保护实质义务的法律工具。把它当作手续，就会忽视其义务；把它当作工具，才能发挥其功能。这一认识，是理解全部问题的关键。

从比较法的角度看，标准合同并非我国独创。欧盟《通用数据保护条例》第46条规定了标准合同条款，作为向第三国传输数据的适当保障措施；东盟、日本也有类似的机制。我国的制度设计，借鉴了这些经验，又结合了本国的监管体制，形成了自己的特色。

还须注意的是，标准合同的适用，与数据的分类分级密切相关。个人信息、敏感个人信息、重要数据，适用不同的出境规则；一般数据、重要数据、核心数据，监管的强度也不同。标准合同适用于一般个人信息与部分敏感个人信息，不适用于重要数据。界分清楚，才能正确适用。

二、三条通道的分工与标准合同的定位

安全评估、保护认证、标准合同，三条通道并列，各有其适用对象与功能。理解三者的分工，才能理解标准合同的定位。

安全评估，适用于关键信息基础设施运营者向境外提供个人信息，以及处理个人信息达到规定数量的处理者向境外提供个人信息，还包括向境外提供重要数据的情形。评估由国家网信部门组织，周期较长，审查严格，是最高的合规门槛。

保护认证，适用于具有一定规模、希望获得长期合规证明的处理者。认证由专业机构实施，审查处理者的个人信息保护体系，包括管理制度、技术措施、人员培训等。认证的有效期较长，可以提升企业的信誉。

标准合同，适用于数量较少、风险较低的个人信息出境。它以合同的方式，约定双方的权利义务，把个人信息保护法规定的义务转化为合同条款，通过合同约束境外接收方。标准合同的门槛最低，适用范围最广。

三条通道的分工，体现了比例原则。风险高的，适用严格的评估；风险中等的，适用认证；风险低的，适用标准合同。这一分层设计，既保障了个人信息的安全，又降低了企业的合规成本，符合监管的效率要求。

标准合同的定位，须放在这一分工中理解。它不是安全评估的简化版，也不是认证的替代品，而是一种独立的合规工具。它的功能，是通过合同约束境外接收方，使境外的处理行为达到境内法律要求的保护水平。

正是这一功能，决定了标准合同的性质。它不是纯粹的商业合同，因为其条款由监管机关制定，体现的是监管要求；它也不是纯粹的行政措施，因为其效力来源于当事人的合意，履行依靠违约责任。它是二者的结合：以合同的形式，实现监管的目的。

这一双重属性，在条款的设计中体现得淋漓尽致。标准合同既有商业条款，例如出境目的、信息种类、传输方式、保存期限；也有监管条款，例如境外接收方的保护义务、个人的权利保障、监管机构的查询权、违约责任与终止条款。前者可以协商，后者不可减损。

实务中，有的企业把标准合同当作普通合同，与境外接收方协商修改条款，删除监管要求的内容。这一做法，违反了标准合同办法的规定。办法明确，标准合同条款不得变更，当事人只能在空白处填写信息；确需变更的，只能在不减损个人信息权益的前提下，增加条款。

还有的企业把标准合同与其他合同混同，例如在服务合同中嵌入标准合同条款，或者以订单、附件的方式替代标准合同。这一做法，同样不符合要求。标准合同须单独订立，条款完整，双方签署；以其他形式替代，可能导致备案不被受理。

标准合同的定位，还影响其解释规则。纯粹的民事合同，解释以当事人的真实意思为准；监管工具，解释以监管目的为准。标准合同兼具二者，解释时应兼顾：既要尊重当事人的合意，又要实现保护个人信息的目的。条款的含义有争议时，应作有利于个人信息权益的解释。

从制度的角度看，标准合同是我国个人信息出境监管体系的重要组成部分。它与安全评估、保护认证共同构成三条通道，覆盖了不同风险等级的出境活动。三条通道的协调运行，才能实现个人信息保护与数据流动的平衡。

三条通道如何选择，实务中的操作要点可参见

三条通道如何选择，实务中的操作要点可参见数据出境的三条合规路径一文的比较，本文不再重复其适用条件，只就标准合同的性质与救济展开。

三、标准合同的法律性质

标准合同的法律性质，学界有三种观点：民事合同说、监管工具说、双重属性说。三说的分歧，直接影响合同效力的判断与违约责任的承担。

民事合同说认为，标准合同本质上是民事合同，当事人通过合意确定权利义务；监管机关制定条款，只是提供示范，不改变其民事性质。这一观点的优点是，尊重当事人的意思自治，便于适用合同法的规则；缺点是，忽视了条款的强制性与监管的目的。

监管工具说认为，标准合同本质上是监管机关设定的合规工具，条款具有强制性，当事人不得变更；合同的效力，取决于是否符合监管要求。这一观点的优点是，强调了监管的目的，保障了个人信息保护的水平；缺点是，忽视了合同的基本属性，难以解释违约责任的来源。

双重属性说认为，标准合同兼具民事合同与监管工具的属性：它是当事人之间的合意，具有民事合同的效力；它的条款由监管机关制定，具有强制性；它的履行，受到监管

机关的监督。这一观点，较好地解释了标准合同的全貌。

本文赞成双重属性说，并进一步主张：标准合同的民事属性是其效力的基础，监管属性是其内容的来源。二者的关系，不是并列，而是层次：先有合同的成立与生效，才有监管义务的落实；没有合同，监管义务就失去载体。

这一层次关系，具有三点实益。第一，合同的成立与生效，适用民法典的规定。双方签署，合同成立；具备生效要件，合同生效。监管机关的备案，不影响合同的成立与生效。第二，合同的内容，以标准条款为准，当事人不得减损。减损的条款无效，但不影响其他条款的效力。第三，合同的履行，受监管机关的监督；违反监管要求，承担行政责任；违反合同约定，承担违约责任。

标准合同的强制性，体现在三个方面。其一，条款的强制性。标准合同办法附具的条款，是合同的必备内容，当事人不得删除、修改；只能在空白处填写具体信息。其二，义务的强制性。境外接收方须承担的保护义务，例如目的限制、最小必要、保存期限、安全措施、泄露通知、配合监管，均为法定义务，不因合同未约定而免除。其三，责任的强制性。违反义务的，须承担违约责任；造成损害的，须承担赔偿责任；构成违法的，须承担行政责任。

标准合同的任意性，体现在两个方面。其一，补充条款的任意性。当事人可以在标准条款之外，增加不违反法律、不减损个人信息权益的条款，例如争议解决方式、赔偿责任限额、技术支持措施。其二，履行的任意性。当事人可以约定履行的具体方式、时间、地点，只要不违反标准条款的要求。

标准合同与格式合同，容易混淆。二者都是预先拟定、重复使用的合同，但性质不同。格式合同是一方当事人拟定的，另一方只能接受或者拒绝；标准合同是监管机关拟定的，双方都只能接受。格式合同的规制，侧重于保护弱势一方；标准合同的规制，侧重于实现监管目的。二者不能混用。

标准合同与行政协议，也须区分。行政协议是行政机关与相对人之间订立的协议，具有行政法上的效力；标准合同是平等主体之间订立的合同，具有民法上的效力。监管机关不是合同当事人，不承担合同义务；其监督，属于行政监管，不属于合同履行。

标准合同的性质，还影响争议的解决。民事合同争议，通过诉讼或者仲裁解决；行政争议，通过行政复议或者行政诉讼解决。标准合同的争议，属于民事争议，由法院或者仲裁机构管辖；监管机关的处理，属于行政行为的范畴，可以通过行政复议或者行政诉讼救济。

实务中，有的企业主张，标准合同是监管机关制定的，其条款不属于当事人的合意，故不构成合同内容。这一主张不能成立。标准合同虽由监管机关制定，但须经双方签署才成立；签署即表示接受条款，条款成为合同内容。当事人不能以条款非自己拟定为由，否认其约束力。

还有的企业主张，标准合同的条款过于原则，缺乏可执行性，故不能作为违约责任的依据。这一主张同样不能成立。标准合同的条款虽有原则性，但可以通过解释具体化；境外接收方的义务，可以通过合同的目的、交易的习惯、诚信原则确定。条款原则，不等于条款无效。

从立法论的角度看，标准合同的性质，宜在立法或者司法解释中明确。现行规定只说明了标准合同的适用条件与备案要求，没有说明其性质与效力。性质不明，实务中的争议就难以避免。建议在个人信息保护法的实施条例中，专条规定标准合同的性质、效力与违约责任。

四、适用范围的界定

标准合同的适用范围，由标准合同办法规定。适用的积极条件包括：非关键信息基础设施运营者；处理个人信息不满一百万人的；自上年一月一日起累计向境外提供不满十万人个人信息的；累计向境外提供不满一万人敏感个人信息的。消极条件包括：不涉及重要数据；不存在法律、行政法规规定的其他限制情形。

这些条件，看似明确，适用中却遇到三个问题：人数的统计口径、累计的起算时点、主体的合并计算。三个问题不解决，适用范围就难以确定。

人数的统计口径，须明确。是以自然人为单位，还是以人次为单位？本文主张，应以自然人为单位。个人信息的保护，以自然人为中心；同一自然人多次出境的，只计一人，不重复计算。若以人次计算，企业可以通过分批出境规避监管，使标准合同的适用条件形同虚设。

但是，以自然人为单位，也有一个问题：企业如何知道出境信息涉及多少自然人？若信息已经匿名化、去标识化，企业难以统计人数。对此，本文主张，可以按信息条数估算，或者按账户数统计；确实无法统计的，可以按上限申报，由监管机关核定。

累计的起算时点，须明确。办法规定，自上年一月一日起累计。这一规定，意味着每年重新计算，企业每年都有十万人的一般个人信息、一万人的敏感个人信息的额度。这一设计，给了企业一定的灵活性，但也带来了规避的空间：企业可以通过跨年度的安排，把出境分散到不同年度。

本文主张，累计的计算，应采用滚动的方式，即以申请之日往前推十二个月，而非固定的自然年。滚动计算，可以防止企业通过跨年度安排规避监管；也可以更准确地反映企业的实际出境规模。这一建议，须通过修法或者解释实现。

主体的合并计算，须明确。集团公司、关联企业、分支机构，是否合并计算？本文主张，应合并计算。理由在于，关联企业之间的个人信息往往共享，合并计算才能反映真实的出境规模；若不合并，企业可以通过设立多个主体，规避数量限制。

合并计算的范围，应以控制关系为准。母公司与其控股的子公司，应合并计算；同一

控制人控制的多家企业，应合并计算；仅存在业务合作、没有控制关系的，不合并计算。判断的标准，是公司法上的实际控制关系。

敏感个人信息的界定，须明确。个人信息保护法第二十八条规定，敏感个人信息是一旦泄露或者非法使用，容易导致自然人的人格尊严受到侵害或者人身、财产安全受到危害的个人信息，包括生物识别、宗教信仰、特定身份、医疗健康、金融账户、行踪轨迹等信息，以及不满十四周岁未成年人的个人信息。这一规定，列举了典型类型，但没有穷尽。

实务中，争议较多的是行踪轨迹与金融账户。行踪轨迹，是否包括网络浏览记录、设备位置信息？本文主张，应包括。这些信息可以反映自然人的活动轨迹，属于行踪轨迹的范畴。金融账户，是否包括支付账户、理财账户？本文主张，应包括。这些账户与自然人的财产密切相关，属于敏感个人信息。

重要数据的界定，须明确。数据安全法第二十一条规定，重要数据是指一旦遭到篡改、破坏、泄露或者非法获取、非法利用，可能危害国家安全、公共利益的数据。这一界定，较为原则；具体的目录，由各地区、各部门制定。标准合同不适用于重要数据，故界分重要数据与一般数据，是适用标准合同的前提。

实务中，有的企业把重要数据当作一般个人信息出境，适用标准合同，规避安全评估。这一做法，违反了数据安全法的规定。监管机关在备案审查中，应重点核查是否涉及重要数据；发现的，应移送安全评估。

适用范围的判断，还须考虑出境的目的。同一批个人信息，用于人力资源管理、售后服务、市场分析的，风险不同；用于跨境营销、数据挖掘的，风险更高。本文主张，应结合目的判断：风险低的，可以适用标准合同；风险高的，应适用安全评估或者认证。

从制度的角度看，适用范围的界定，是标准合同制度的基础。范围过宽，标准合同被滥用，个人信息保护落空；范围过窄，企业合规成本高，数据流动受阻。立法的选择，应在两者之间寻找平衡点。

五、备案的效力

标准合同办法要求，个人信息处理者应当在标准合同生效之日起十个工作日内，向所在地省级网信部门备案。备案的材料包括：标准合同、个人信息保护影响评估报告。备案的效力，是实务中最易出错的问题。

关于备案的效力，有三种观点：生效要件说、对抗要件说、管理措施说。三说的分歧，直接影响未备案合同的效力与出境行为的合法性。

生效要件说认为，备案是合同生效的前提，未备案的合同不生效。这一观点的依据是，备案是监管机关对合同的审查，未经审查的合同不能产生效力。缺点是，混淆了行政监管与民事效力，且与合同法的基本原理不符。

对抗要件说认为，备案不影响合同的生效，但未备案的合同不能对抗第三人。这一观

点的依据是，备案具有公示功能，可以保护交易安全。缺点是，标准合同的相对方是特定的，不存在对抗第三人的问题，对抗要件说缺乏适用场景。

管理措施说认为，备案是行政监管的措施，不影响合同的效力；未备案的，承担行政责任，但合同仍然有效。这一观点的依据是，备案属于事后监督，不是事前审批；合同的效力，取决于当事人的合意，与备案无关。

本文赞成管理措施说。理由有三：其一，从文义看，办法规定的是“备案”，不是“批准”或者“登记”，备案的性质是事后告知，不是事前许可；其二，从体系看，安全评估是事前许可，认证是事前证明，标准合同是事后备案，三者的监管强度依次递减；其三，从效果看，若把备案作为生效要件，未备案的合同无效，境外接收方不受约束，个人信息保护反而落空。

备案不影响合同效力，但影响出境行为的合法性。未备案而出境的，属于违反行政管理秩序的行为，监管机关可以责令改正、给予警告、处以罚款；情节严重的，可以责令暂停相关业务。这一责任，是行政责任，不是合同责任。

备案的补办，须有途径。企业因疏忽未备案的，可以在发现后补办；补办的，不影响合同的效力，但行政责任不能免除。监管机关在处理时，可以考虑企业的补办情况，从轻或者减轻处罚。

备案的审查，须有边界。监管机关收到备案材料后，应进行形式审查，核查材料是否齐全、条款是否完整、评估是否进行；发现材料不全的，应告知补正；发现涉及重要数据或者不符合适用条件的，应不予备案，并告知理由。监管机关不得以备案为名，进行实质审批。

备案的效力，还涉及举证。发生争议时，备案材料可以作为证据，证明合同的内容、评估的进行；未备案的，当事人仍可以合同文本证明合同的内容，但可能面临监管机关的处罚。

实务中，有的企业把备案当作“护身符”，认为备案之后就不再承担责任。这一认识是错误的。备案只是形式审查，不意味着监管机关认可合同的全部内容；合同违反法律强制性规定的，仍然无效；出境行为造成损害的，仍然承担赔偿责任。

还有的企业把备案当作“一次性”的手续，备案之后不再更新。这一做法，不符合要求。标准合同的内容发生变化的，例如出境目的、信息种类、接收方变更，应当重新备案；影响评估到期的，应当重新评估并备案。

从比较法的角度看，备案制度的设置，体现了我国监管的特色。欧盟的标准合同条款，须经监管机关批准，属于事前许可；我国的标准合同，采事后备案，监管强度较低。这一差异，反映了我国在数据流动与安全之间的权衡。

六、影响评估的义务

个人信息保护法第五十五条规定，向境外提供个人信息的，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。这一义务，与标准合同的关系，实务中常有误解。

影响评估的内容，包括：个人信息的处理目的、处理方式是否合法、正当、必要；对个人权益的影响及安全风险；保护措施是否合法、有效并与风险程度相适应。评估的目的是，识别风险，采取措施，确保出境活动的安全。

评估的时点，须在合同订立之前。办法要求，备案时提交评估报告，说明评估应在备案之前完成；而备案在合同生效之后，故评估应在合同订立之前或者订立之时完成。这一时序，体现了风险评估的前置性。

评估与合同的关系，有两种理解：其一，评估是合同生效的前提，未评估的合同无效；其二，评估是独立的合规义务，与合同效力无关。本文赞成第二种理解。理由在于，评估是处理者的法定义务，其违反产生行政责任；合同的效力，取决于当事人的合意，与评估无关。

但是，评估的瑕疵，可能影响合同的履行。若评估发现风险过高，处理者应采取补充措施；未采取措施的，可能构成违约；造成损害的，应承担赔偿责任。这一效果，不是合同无效，而是合同履行中的责任。

评估的报告，须保存。办法要求，评估报告应在备案时提交，保存期限为三年。保存的意义，在于备查：监管机关可以随时调取，核查评估的真实性；发生争议时，可以作为证据。

评估的更新，须有规则。出境目的、信息种类、接收方、保存期限发生变化的，应当重新评估；评估满三年的，应当重新评估。这一规则，确保评估与实际情况相符，避免评估流于形式。

评估的方法，须有指引。现行的规定较为原则，缺乏具体的评估方法、指标体系、风险等级。本文主张，应制定评估指引，明确评估的步骤、因素、标准，为企业提供操作依据。指引可以由网信部门制定，也可以由行业协会制定。

评估的责任，须明确。未评估而出境的，监管机关可以责令改正、给予警告、处以罚款；造成损害的，处理者应承担赔偿责任；情节严重的，可能构成犯罪。责任的设置，应与其违法程度相适应。

实务中，有的企业把评估当作“走过场”，照抄模板，不作实质性分析。这一做法，不符合要求。评估应结合具体的出境场景，分析风险，提出措施；照抄模板的评估，不能反映真实风险，监管机关可以认定为未评估。

还有的企业把评估与合同割裂，评估归评估，合同归合同，二者互不关联。这一做法，也不符合要求。评估的结论，应反映在合同条款中：评估发现风险高的，合同应约定更严格的保护措施；评估发现接收方能力不足的，合同应约定技术支持或者审计权。

从制度的角度看，影响评估是风险治理的工具。它通过识别风险、采取措施，把抽象的法律要求转化为具体的管理方案。评估的质量，直接影响出境活动的安全水平。

七、违约救济的路径

标准合同的履行，涉及三方主体：境内个人信息处理者、境外接收方、个人信息主体。三方的关系不同，救济的路径也不同。本节分别讨论。

境内处理者对境外接收方的救济，是合同救济。境外接收方违反标准合同的约定，例如超出目的处理、未按约定删除、发生泄露未通知，境内处理者可以依合同请求其承担违约责任，包括继续履行、采取补救措施、赔偿损失。

违约责任的承担，须有合同依据。标准合同约定了境外接收方的义务，也约定了违约的后果；境内处理者可以依约主张。若合同没有约定具体的违约金，可以依民法典第五百八十四条主张损失赔偿，包括实际损失与可得利益损失。

损失的举证，是难点。个人信息泄露造成的损失，往往难以量化；企业的实际损失，可能包括补救费用、诉讼费用、商誉损失。本文主张，可以参照个人信息保护法第六十九条的规定，按照个人因此受到的损失或者个人信息处理者因此获得的利益确定；难以确定的，由法院根据实际情况确定。

跨境诉讼的困难，须正视。境外接收方在境外，诉讼须依国际私法规则确定管辖，判决须经承认与执行程序；周期长、成本高、结果不确定。多数企业无力承担，选择放弃追责。这一现实，使标准合同的约束力大打折扣。

替代的救济方式，须探索。其一，仲裁。标准合同可以约定仲裁条款，选择中立的仲裁机构；仲裁裁决可以依《纽约公约》在多数国家执行，比诉讼更便捷。其二，协商与调解。通过双方的协商，或者第三方调解，解决争议，成本较低。其三，监管协作。通过网信部门之间的合作，请求境外监管机关协助调查、处理。

个人对境内处理者的救济，是法定救济。个人信息保护法第六十九条规定，处理个人信息侵害个人信息权益造成损害，个人信息处理者不能证明自己没有过错的，应当承担损害赔偿等侵权责任。个人可以依此向境内处理者主张权利，无须证明处理者的过错。

个人对境外接收方的救济，是第三人利益合同的救济。标准合同通常约定，个人可以作为第三方受益人，直接向境外接收方主张权利。这一约定，为个人提供了直接的救济路径；但实际行使，仍面临管辖、执行等困难。

第三方受益人条款的效力，须分析。民法典第五百二十二条规定，当事人约定由债务人向第三人履行债务，债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定的，应当向债权人承担违约责任；法律规定或者当事人约定第三人可以直接请求债务人向其履行债务，第三人未在合理期限内明确拒绝，债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定的，第三人可以请求债务人承担违约责任。

依此规定，标准合同约定个人可以直接请求境外接收方履行的，个人取得直接的请求权；境外接收方不履行的，个人可以请求其承担违约责任。这一请求权的性质，是合同上的请求权，不是侵权请求权；其行使，须依合同的约定与法律的规定。

但是，个人行使这一权利，面临三重障碍。其一，信息的障碍。个人往往不知道自己的信息被出境，也不知道合同的内容；其二，成本的障碍。跨境诉讼的成本高，个人难以承担；其三，执行的障碍。境外接收方的财产在境外，判决难以执行。

破解这些障碍，须有制度支持。其一，信息支持。处理者应向个人告知出境的情况，包括接收方的名称、出境的目的、个人的权利；其二，法律援助。建立个人信息保护的公益诉讼制度，由检察机关或者消费者组织提起诉讼；其三，监管协作。通过双边或者多边的监管合作，协助个人主张权利。

违约救济与侵权救济，可以并用。境外接收方违约，同时构成侵权的，个人可以选择主张违约责任或者侵权责任；两种责任的构成要件、赔偿范围不同，个人可以选择对自己有利的路径。这一选择权，是受害人的权利，法院应予尊重。

从制度的角度看，违约救济的设计，须兼顾效率与公平。过度依赖跨境诉讼，救济成本高，实效差；过度依赖行政监管，救济的主动性不足。本文主张，应建立“合同救济为主、行政监管为辅、公益诉讼补充”的多元救济体系。

八、监管与救济的衔接

标准合同的实施，须有监管的保障。监管与救济，不是两条平行的线，而是相互衔接的体系。本节讨论三者的衔接：备案与监管、监管与诉讼、境内与境外。

备案与监管的衔接，须顺畅。备案是监管的起点，不是终点。监管机关通过备案，掌握企业出境的情况；通过抽查、评估、投诉处理，监督合同的履行；发现违法的，依法处理。备案的信息，应纳入监管系统，实现动态管理。

监管与诉讼的衔接，须明确。监管机关的处理决定，可以作为民事诉讼的证据；民事诉讼的判决，可以作为监管机关处理的参考。二者相互支持，但不相互替代：行政责任与民事责任，可以并行。

境内与境外的衔接，须加强。个人信息的出境，涉及境外的接收方；境内的监管，难以直接约束境外的行为。须通过双边协定、多边机制、监管合作，实现对境外接收方的监督。我国已加入的相关国际公约、双边协定，应充分利用。

监管的手段，须丰富。除了备案、检查、处罚，还可以采用约谈、警示、信用记录、行业自律等方式。多种手段结合，才能形成有效的监管。

监管的边界，须把握。监管机关不得干预企业的正常经营，不得以监管为名，要求企业提供商业秘密；监管的措施，应与风险的程度相适应，避免过度监管。

救济的渠道，须畅通。个人发现信息被违法出境的，可以向网信部门投诉，也可以向

法院起诉；企业发现境外接收方违约的，可以依合同主张权利，也可以请求监管机关协助。多渠道的救济，才能保障各方的权益。

从比较法的角度看，各国对跨境数据流动的监管，呈现出两种趋势：一是加强监管，保护本国公民的个人信息；二是促进流动，便利国际贸易。我国的规定，试图在两者之间寻找平衡：以标准合同等工具，保障保护水平；以备案等程序，实现监管。

实务中，还有一类问题须处理：多个处理者共同出境。例如，集团公司与其子公司共同向境外提供信息，或者多个企业通过平台共同出境。此时，标准合同如何订立，责任如何分配？本文主张，应由主导的处理者订立合同，其他处理者作为共同处理者，承担连带责任；合同应明确各方的作用与责任。

还有一类问题：出境后再次转移。境外接收方把信息转移给第三方，是否须经境内处理者同意？标准合同通常约定，未经同意不得再转移；违反的，构成违约。监管机关在处理时，应审查再转移的合法性，追究相关方的责任。

从制度的角度看，监管与救济的衔接，是标准合同制度有效运行的保障。没有监管，合同流于形式；没有救济，权利无法实现。二者结合，才能实现个人信息保护的目标。

九、结语

个人信息出境标准合同，是我国数据治理体系中的一项重要制度。它以合同的方式，把个人信息保护的法定义务延伸到境外，实现了保护水平与数据流动的平衡。制度的初衷是好的，实施的效果却取决于细节。

本文的基本结论是：标准合同兼具民事合同与监管工具的双重属性，其条款具有强制性，当事人不得减损；适用范围应以数量、敏感程度与出境目的综合判断，人数应以自然人为单位，累计应采滚动计算，关联主体应合并计算；备案为管理性规定，不影响合同效力，但未备案的出境行为应承担行政责任；影响评估是合同订立的前置义务，评估瑕疵不影响合同效力；违约救济应建立双层路径，辅以监管协作与公益诉讼。

这些结论，须以立法的完善为基础。现行规定较为原则，缺乏对性质、效力、责任的明确界定；司法解释与实施条例应进一步细化，为实务提供指引。

这些结论，也须以监管的能力为支撑。标准合同的备案、评估的审查、违约的处理，都需要专业的监管队伍与技术手段。监管能力的提升，是制度落地的关键。

从长远看，个人信息出境的规制，须在国际合作中寻找出路。数据的流动是跨境的，监管却是属地的；唯有通过双边、多边的合作，才能实现对境外接收方的有效约束。我国应积极参与国际规则的制定，推动形成互认的机制。

数据是新时代的生产要素，个人信息是数据的重要组成部分。让数据在安全的前提下流动，让个人在流动中得到保护，这既是法律的任务，也是治理的智慧。标准合同作为其中的一项工具，其完善与否，关系到数字经济的发展，也关系到公民权益的保障。

参考文献

[1]［1］张新宝：《个人信息保护法释义》，中国人民大学出版社2021年版。
[2]［2］程啸：《个人信息保护法理解与适用》，中国法制出版社2021年版。
[3]［3］周汉华：《个人信息保护的法律体系》，《中国法学》2020年第6期。
[4]［4］国家互联网信息办公室：《个人信息出境标准合同办法》，2023年。
[5]［5］国家互联网信息办公室：《数据出境安全评估办法》，2022年。
[6]［6］全国信息安全标准化技术委员会：《个人信息跨境处理活动安全认证规范》，2022年。
[7]［7］洪延青：《数据出境的三种路径及其适用》，《法学杂志》2022年第9期。
[8]［8］丁晓东：《个人信息跨境流动的规则重构》，《中外法学》2021年第4期。
[9]［9］王锡锌：《个人信息权益的规范构造》，《中国法学》2021年第3期。
[10]［10］欧盟《通用数据保护条例》第46条标准合同条款及其评估报告，2021年。