

数字化行政方式及其法律规制研究

李 飞

上海海事大学法学院, 上海

收稿日期: 2024年4月2日; 录用日期: 2024年4月11日; 发布日期: 2024年5月15日

摘 要

随着互联网、区块链、AI数据大模型等数字技术的发展, 数字政府和数字行政成为世界多数国家和地区愈加重视的领域, 技术进步带来的变革已经渗透到了行政法领域, 数据算法嵌入下的传统行政行为发生了深刻的变革。数字化行政方式在打破时间空间束缚, 提高行政效率, 便利相对人获取权利, 保障公平公正的规制效果实现的同时也引发了行政领域的诸多风险和问题。因此有必要研究数字化行政方式的法律规制及其界限, 在平衡技术理性和法治追求的背景下使其遵循行政法基本原则, 在提升社会治理效能和维护公民合法权益的正确轨道上运行。

关键词

数字化行政, 算法行政, 行政规制, 行政相对人权益保障

Study on Digital Administrative Methods and Legal Regulation

Fei Li

Law School, Shanghai Maritime University, Shanghai

Received: Apr. 2nd, 2024; accepted: Apr. 11th, 2024; published: May 15th, 2024

Abstract

With the development of digital technology such as the Internet, blockchain, AI data big model, digital government and digital administration have become a field that most countries and regions in the world pay more and more attention to, and the changes brought by technological progress have penetrated into the field of administrative law, and the traditional administrative behaviors embedded in data algorithms have undergone profound changes. Digital administrative methods break the time and space constraints, improve administrative efficiency, facilitate access to the rights of the relative, and ensure the realization of fair and just regulation effect at the same time

also trigger a lot of risks and problems in the field of administration. Therefore, it is necessary to study the legal regulation of digital administration and its boundaries, in the context of balancing technical rationality and the pursuit of the rule of law, make it follow the basic principles of administrative law and operate on the right track of enhancing the effectiveness of social governance and safeguarding the legitimate rights and interests of citizens.

Keywords

Digital Administration, Algorithmic Administration, Administrative Regulation, Protection of the Rights and Interests of the Administrative Relative

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

21 世纪新兴技术的迅速发展渗透到了社会生活的方方面面，数字技术的更新迭代体现在社会运行的每个角落。人工智能、大数据等技术的运用为行政方式的创新带来了机遇，促成了数字政府的到来。根据欧洲《2030 数字指南针——欧盟数字十年战略》的规划，至 2030 年欧盟将会建立一套开放和互联数字政策，为企业和个人提供以人为本、可持续化和更繁荣的数字未来[1]。无独有偶，2021 年 8 月，中共中央和国务院印发的《法治政府建设实施纲要(2021~2025 年)》也提出了“全面建设数字法治政府”的国家法治建设新目标¹[2]。

所谓数字政府，是指在现代计算机、网络通信等技术支撑下，政府机构日常办公、信息收集与发布、公共管理等事务在数字化、网络化的环境下进行的国家行政管理形式[3]。在政府转型与迭代的过程中，数字技术的运用促使传统行政行为发生了前所未有的结构性变革。数字化行政方式概括来说就是行政机关将数字技术应用于社会治理领域，依托信息技术做出部分或者全部自动化的行政行为，即利用数字技术来提高行政行为的效率，优化行政行为模式，使得政府作出行政行为时可以超越人力和时空条件的束缚，由传统的行政方式转向以网络数据传输和智能算法处理为基础的数字化处理方式[4]。其核心是算法规则的引入，发挥算法规则在行政行为中的传导作用[5]。行政机关工作人员在行政活动时利用数字电子化工具做出对行政相对人产生法律效果的行政行为，传统“人-人”互动模式的行政方式逐步实现向“人-机”互动方式的转变。

实际上，数字技术运用到行政领域并非近些年才出现。从早些年政务服务领域的电子政务就可以窥见未来行政行为智能化、数字化的端倪。在“放管服”改革的政策背景下，通过“互联网 + 政务服务”与数据共享，政府服务通过“最多跑一次”、“不见面审批和登记”等众多在线数字服务形式实现了质量的提升与效率的提高，政府行政行为的成本也由此得到了一定程度的降低。

近些年数字政府时代来临，算法的部署与应用促使公共行政朝着数字化、智能化方向转型[6]。运用现代信息技术实现公共行政管理过程中的数据智能化处理已经成为一个普遍现象。利用人工智能技术和数字算法决策，由数据程序代码自动做出行政行为也运用到了行政活动中的诸多领域。例如在交通执法领域，电子监控抓拍到违反交通管理法规行为时即可上传数据，代替行政机关作出行政处罚，这种自动

¹ 在《实施纲要 2021~2025》中明确要求“建立健全运用互联网、大数据、人工智能等技术手段进行行政管理的制度规则”，由法治政府向数字法治政府迈进。

化的行政方式提高了行政行为的效率。还有“声呐电子警察”的应用，可以精准地定位到违法鸣笛的车辆并进行抓拍取证，并以此为依据自动地对行政相对人做出处罚。再如在行政征收领域，网上申报程序使得行政相对人可以自行完成申报纳税的流程。2020年疫情突发的紧急情况下，行政机关为了全面掌握疫情动态发展情况以便更好做出行政决策，以数据和算法为基础通过“健康码”和“行程码”对公民的行程轨迹和健康状况进行收集，确定行政相对人的风险等级来判定其是否可以安全出行。这种以数据算法为核心的数字化行政方式本质上是人机互动式的行政自动化模式，即政府主导和利用算法技术对行政事务进行自动化处理的治理模式。这种对传统行政行为模式的深刻变革使得行政机关和相对人负担大幅度降低的同时，在提升行政效率和政府治理能力方面也发挥了重要作用。

2. 数字技术给传统行政活动带来的深刻变革

数字化行政不是一种新的具体行政行为，而是在数据算法嵌入下，传统行政行为的一种新的模式，从依靠知识经验为主的“技能行政”转向以数字建模计算为核心的“算法行政”[6]。总的来说，传统行政活动的变化主要有以下四种：

2.1. 数字化行政活动打破空间束缚，扩展行政程序的覆盖范围，大大提高了效率

传统的行政活动中主要是通过行政主体与行政相对人在同一时空范围内面对面交互式完成行政行为，具有较强的地域限制。例如在行政许可程序中，行政相对人需要到现场提交符合条件的材料，甚至需要多次提交才能完成整个流程。但在数字化行政行为模式下，得益于数字化的网络传输以及数据分析，行政相对人只需一次上门甚至足不出户就能完成。通过网络提交相关材料，上传文书，依靠数据传输与共享来实现整个程序的推进。数字时代，行政行为大多情况下是通过计算机利用大数据和数据算法来完成的，不仅拓宽了行政程序的覆盖空间，也减轻了行政相对人的申请负担，提高了行政主体审核材料的效率。

2.2. 数字化行政活动摆脱了对“人的参与”的以依赖，实现了“非现场化行政”

传统行政活动即使是有人工智能辅助的情形例如电子签名的运用、借助智能技术设备计算出行政处罚的金额、电子送达等，这些实体行政决定的做出主体还是行政机关。而如今在数字技术的影响下，部分行政实体决定并不是由行政机关工作人员当场作出的，而是数字算法的设计者将行政机关的意思转化为程序编码输入自动化设备进行执行，整个行政活动从开始到结束没有人工介入，实现了无人参与的非现场化行政。例如深圳市“无人干预秒批”改革，这一措施对于符合条件的申请人，能够实现即时办结，极大提高了行政许可的效率。行政许可的直接作出人并非行政机关工作人员，而是电子数据系统，是由算法设计的数据进行分析处理之后再做出行政实体决定。

2.3. 数字化行政活动使得行政行为作出时理性因素占主导地位，提升公正性

算法的加入不仅能够提高行政规制的精确度，提升行政执法效率，降低行政活动的成本，还能够提升行政活动的公正性。传统行政活动中，行政主体的主观判断会不可避免地受到自身情感、价值观念、人情关系等感性因素的影响，从而影响到行政行为的公正性。数字化行政活动以算法规则为核心，算法模型在一定程度上能够保持相当的“技术中立”。如此一来，行政行为作出过程中非理性因素的影响便可大大降低，传统感性的规制变成了现在理性的规制，决策的做出也具有较强的客观性。理性因素占主导地位可以大大减少行政活动中的恣意和偏狭，保障公平公正的规制效果实现，从而提升行政行为的公正性[7]。

2.4. 数字化活动使得行政程序由程式规则逐渐发展为有序规则

传统的行政活动中基于正当程序的要求对相关程序要求非常高。例如商家正规经营需要取得营业执照，而证件的取得则需要经过若干严格审批程序，并且程序间的顺序也不能颠倒，各个环节之间还有期限要求，这种刻板的套路式的程式规则给行政性对人带来了非常大的麻烦。近些年，在数字技术嵌入下的行政活动中，旧的繁琐程式和管理套路发生了变化，例如“一网通办”等一些新的程序机制改变了固定的套路，否定了传统的模式。大数据时代，算法数据是行政相对人取得权利的取得的必要支持和依据，这一新的模式实际上是一种有序化的规则模式[8]。这种有序规则包含着行政效率的提高和行政相对人权利取得的便利性这一重要价值。

3. 数字化行政活动存在的法律风险

数字化行政行为不仅具有人工智能运用于行政领域所带来的共性风险，还存在对行政法基本原则的冲击，以及对公民权利的侵犯等风险，我们必须审慎应对这些法律风险，划定数字化行政活动的界限。

3.1. 对正当原则程序的侵蚀

在行政行为过程中，正当程序是权利平等的前提，也是我国行政法的基本原则之一。如行政处罚法规定当事人享有陈述和申辩以及说明理由的权利。在对相对人做出影响其利益的重大决定时，应当依法举行听证会。这些程序性权利对行政相对人来说至关重要。但是当数字技术引入行政法领域时，一些行政行为实际上是算法生成的自动化决策行为，这种决策的即时性使得一些行政程序被省略，相对人当场就会取得行政决定结果，这一过程将相对人完全置身于决策之外。程序的简化与缺失势必会减损相对人的合法权益。这便是现代信息技术与传统正当程序原则的碰撞，如何对相对人的程序权利进行技术化保障是绕不开的一个问题。如何引入技术要素、运用技术的手段解决机器在行政行为过程中对于正当程序要求的内容缺省问题需要我们深入思考[9]。

3.2. 算法“黑箱”对行政公开原则造成影响，公民知情权受损

行政公开原则要求行政权力运行的依据、过程和结果都必须向相对人和公众公开，使相对人和公众知悉。而支撑数字化行政行为的算法在运行的过程中会基于其本身的复杂性和专业性形成算法“黑箱”。黑箱指的是“为人的未知的、那些既不能打开，又不能从外部直接观察其内部状态的系统”[10]，算法“黑箱”简而言之就是指算法的不透明。出于对商业秘密或者国家秘密的保护，技术人员通常不会将算法的运算过程和细节公之于众，这就进一步加剧了算法的不透明性。在算法模型的运用下，影响相对人权益的行政过程几乎是在高度隐秘的封闭状态下做出的。公众在对决策作出的过程和依据无从知晓的情况下还要接受算法模型生成的决策方案，这显然违背了行政公开原则，也侵犯了公民的知情权。在算法不透明的情况下，公众监督也处于真空状态，极有可能造成对相对人权利的伤害。

3.3. 数字化行政方式下公民个人隐私和个体信息保护存在缺位

大数据介入行政领域后，数字化行政方式使用算法技术功能的前提是对大量数据信息进行采集。政主体能够借助数字技术和算法准确掌握公民的个人信息，以此来更有效更精准地作出行政决策，行政机关甚至可以对公民的行为和生活进行精准监控和全方位跟踪。在庞大的个人数据便利行政机关调取资料作出行政行为同时，公民的个人隐私和个体信息权利受到了严峻的挑战。数据采集过程中很容易出现违法违规行，在收集数据对数据进行加工利用过程中也存在着对信息过度使用与过度分析的情形，这便造成了对公民个人隐私和个体信息保护的漏洞。数字化行政中如何更好的规范个人信息的收集和个人隐

私的保护是当前需要着重解决的问题。

4. 数字化行政的法律规制研究

数字化行政方式在降低行政成本，提升行政效率方面发挥着不可替代的作用，对于上文中阐述其存在的诸多法律风险，我们有必要提出法律规制路径，推动数字化行政方式走向善治，在遵循行政法基本原则的基础上提升社会治理效能，维护公民合法权益。

4.1. 保障数字化行政方式遵循正当程序原则

程序在行政治理中发挥着工具价值和内在价值。数字化行政行为的作出以及算法规则的适用也应当维护行政法的程序正当原则，行政行为在作出的同时也应当给予相对人陈述和申辩的机会。由于数字技术的运用，原有正当程序的适用困难催生出“技术性正当程序”的概念。“技术性正当程序”即将传统正当程序灵活融入到数字化行政的决策中来，保障相对人程序性权利的实现。数字化机器在顷刻间作出行政决定，相对人并不知晓自己在何时何地的违法行为被记录下来，因此将通知作为算法决策生效的前提就很有必要。相对人确切受到通知并且知晓内容后，行政行为才能最终生效，这也为行政相对人预留了充足的权利救济时间。另一方面，数字化行政方式的即时性克减了当事人陈述申辩、获知理由的权利，可以采用事后听取意见或听证的方式补齐数字化行政行为的正当程序缺失[11]。

4.2. 坚持行政公开原则，增强算法规则的透明度

知情权是公民的基本权利。如果社会公民对数字化行政行为中的算法运作一概不知，就无法有效维护自身权益。为了减少算法“黑箱”对公民权利的侵害，我们应当公开算法清单，通过增强算法的行政透明度来保障行政相对人的合法权益。清单中要明确哪些具体行政决策、行政行为已经引入了算法的参与，哪些直接由算法进行自动化决策[12]。除此之外，还应当建立算法解释规则[8]，行政机关应当说明算法在数字化行政行为作出过程中起到的作用，以及可能对公民造成的影响。这一举措有利于保障公民的知情权，公民可从清单中知晓算法模型参与了哪些行政活动，并以此作为评估该行政行为是否会对自身权益产生影响以及影响程度的依据。在遭受算法的不利影响时，对自身合法权益受到损害和如何寻求救济都会有明晰的认知。

4.3. 强化对公民权利的保障力度

大数据时代，无处不在的数据分析一方面构成了数字化行政方式的基础，另一方面也让公民难以获得完整的隐私权。为了防止对公民信息的过度收集，行政机关要遵循知情同意原则。行政主体为了有效决策可以对公民个人信息进行收集和使用，但是应当履行告知义务并征得公民的同意。当然基于公共利益的考量或者为了公共安全，在例外情况下可以突破知情同意原则。但这种例外也应当有明确的标准和限制，以防止权利的滥用和恣意妄为。行政主体应当坚持最小必要原则，收集、公开公民个人信息的范围应以满足行政目的为限度，不得强制收集超出这个目的的非必要信息。在披露个人信息方面，行政主体尤其要注重对个人隐私权的保护，权衡个人利益与社会公共利益之后谨慎考量，慎重作出决定，非必要不公开个人信息，切实维护数字化行政行为中相对人的合法权利。

5. 结语

技术进步是把双刃剑，以算法模型为基础的数字化行政方式在给我们带来便利的同时，其风险也不容忽视，我们必须应对其带来的冲击和挑战。数字行政对行政法一般原则造成了一定程度的侵蚀，个人信息和隐私权被侵害的风险进一步加剧，这些都是亟待法律规制的问题。数字行政应有其法律界限，应

当将数字化行政引导在法治化轨道上行进，以发挥其提升社会治理效能，更好服务于社会公众的作用，从而推进我国数字政府建设，让更多人共享我国信息化发展的成果。

参考文献

- [1] EU (2021) 2030 Digital Compass: The European Way for the Digital Decade.
- [2] 中华人民共和国国务院. 法治政府建设实施纲要(2021-2025年) [EB/OL]. https://www.gov.cn/zhengce/2021-08/11/content_5630802.htm, 2024-04-01.
- [3] 邵景均. 扎实推进数字政府建设[J]. 中国行政管理, 2020(10): 5.
- [4] 展鹏贺. 数字化行政方式的权力正当性检视[J]. 中国法学, 2021(3): 114-138.
- [5] 石逸群. 数字政府视阈下数字化行政行为作出的合宪性分析[C]//上海市法学会. 《上海法学研究》集刊 2022年第13卷——新兴权利与法治中国文集.
- [6] 雷刚. 数字政府时代的算法行政: 形成逻辑、内涵要义及实践理路[J]. 电子政务, 2023(8): 73-89.
- [7] 王贵. 算法行政的兴起、挑战及法治化调适[J]. 电子政务, 2021(7): 2-14.
- [8] 关保英. 论行政程序在大数据下的内涵变迁[J]. 政治与法律, 2022(1): 95-109.
- [9] 覃慧. 数字政府建设中的行政程序: 变化与回应[J]. 行政法学研究, 2022(4): 145-155.
- [10] 谭九生, 范晓韵. 算法“黑箱”的成因、风险及其治理[J]. 湖南科技大学学报(社会科学版), 2020, 23(6): 92-99.
- [11] 覃慧. 数字政府建设中的行政程序: 变化与回应[J]. 行政法学研究, 2022(4): 145-155.
- [12] 孙清白. 人工智能算法的“公共性”应用风险及其二元规制[J]. 行政法学研究, 2020(4): 58-66.