

【劳动法学】

论劳动者脱离自动化决策权

田野

【摘要】自动化决策在劳动管理中的广泛应用给劳动者权益保护带来挑战,这种挑战的焦点在于用人单位有组织化生产与劳动者自主性之间的冲突与平衡。脱离自动化决策权对算法失准进行事后补救,矫正算法权力的失衡,捍卫劳动者作为人的主体尊严,是劳动者对抗算法暴政的工具。对“仅通过自动化决策的方式作出决定”的认定,应持宽严适度的立场,只有在用人单位的干预是实质性干预的情况下,才能推翻这一要件的成立。拟脱离的自动化决策必须对劳动者权益有“重大影响”。对“重大影响”应主要采用客观标准,并结合个人信息保护影响评估加以判断。就业机会丧失、职位降低、薪酬减少、负面评级、惩戒和算法歧视等情形可被认定为“重大影响”。行使脱离自动化决策权的直接效果是劳动者不受自动化决策所形成决定的约束,扩张效果是获得人工干预的请求权。

【关键词】劳动管理;脱离自动化决策权;实质性干预;重大影响;法律效果

【作者简介】田野,天津大学法学院教授、博士生导师。

【原文出处】《法制与社会发展》(长春),2024.3.175~189

【基金项目】本文系最高人民法院司法研究重大课题“平台经济模式下从业者与平台经营者法律关系问题研究”(ZGFYZDKT202109-01)的阶段性成果。

一、问题的提出

在数智时代,自动化决策在劳动管理中被日益频繁地采用。^①例如,企业在招聘中使用人工智能面试官,对劳动过程实施智能监控以作为绩效考核的依据,以及由算法独立作出惩戒和解雇的自动化决策。^②职场自动化决策的广泛采用有助于提升劳动管理的效率,不过,脱离人工干预的自动化决策可能带来偏见与不公,对劳动者权益构成严重威胁。近年来,职场自动化决策事件频发,引发了广泛社会关注。例如,亚马逊公司通过AI监工系统自动解雇了数百名仓库工人,理由是智能监控发现这些员工在上班时间“摸鱼”或者工作速度不够快。^③又如,Facebook的母公司Meta公司

采用算法随机解雇了60名员工,只要员工的办公电脑所处的不活跃状态累积达到一定时间,就可能招致被算法解雇的命运。^④在劳动世界里,一场轰轰烈烈的算法革命正在展开。机器决定人类命运的情形引发了劳动者的忧虑,而通过赋予劳动者脱离自动化决策的机会以摆脱算法控制的抗争遂被提上日程。

职场自动化决策泛滥背后的深层次问题是用人单位有组织化生产与劳动者自主性之间的冲突与平衡问题。用人单位为了进行正常的生产经营,有权对劳动力进行组织管理。劳动管理的形态随时代发展和技术进步而演进:在传统模式下,雇主扮演直接管理者的角色;而在新一轮人工智

能革命的推动下,人类管理者的功能越来越多地被算法取代,“算法管理”成为新型高科技管理模式的时代标签。据统计,在世界500强企业中,99%的企业都使用算法决策工具。^⑤这表明,算法管理不是个别企业偶尔采用的手段,而是一种普遍性的劳动管理模式。这种管理模式最初在平台经济领域盛行,而后迅速蔓延至各个经济领域。值得特别关注的是,欧洲委员会在2021年12月提出一项制定平台工作指令(Platform Work Directive)的建议,指令建议稿专设第三章“算法管理”(Algorithmic Management)。可见,作为理论概念的算法管理日益受到重视,人们对算法管理的关注逐渐进入规范领域。应当肯定的是,基于有组织生产及提高效率的需要,企业对于在劳动管理中运用自动化决策工具具有一定的正当利益诉求。然而,算法管理的普及会不可避免地对劳动者权益造成威胁,特别是容易导致个人自主性的丧失。智能系统能够自动收集劳动者的个人信息,自动作出数据分析,自动形成可能对劳动者有重要影响的决定,而劳动者作为鲜活的人类主体只能扮演被动接受者的角色,鲜有个人自决的机会。算法管理形塑了劳动世界的新秩序,无所不在的自动化决策造成了劳动者的主体性危机。从一定意义上讲,算法管理是人类社会发展到数字智能时代的必然产物。如果说算法管理不可避免,那么,如何平衡用人单位正当管理需求和劳动者权益之间的关系,就成为关键所在。鉴于劳资双方算法权力之间的落差会使二者之间原本就不对等的关系进一步失衡,所以,补强劳动者一方的力量至关重要。因此,必须“认真对待数字社会的个人拒绝权”,^⑥劳动者脱离自动化决策权就是一种重要的旨在维护个人自主性的拒绝权。

可喜的是,法律提供了帮助劳动者摆脱算法控制和实现利益平衡的基本工具与通道。《个人信息保护法》第24条第3款规定:“通过自动化决策方式作出对个人权益有重大影响的决定,个人有

权要求个人信息处理者予以说明,并有权拒绝个人信息处理者仅通过自动化决策的方式作出决定。”这一条款意义重大,其在个人信息保护一般法上确立了脱离自动化决策权。^⑦脱离自动化决策权(right not to be subject to automated decision-making),亦称免受自动化决策权、自动化决策拒绝权,是指信息主体对仅基于算法自动化决策形成的对个人权益有重要影响的决定有自主选择免受其约束的权利。^⑧如果说脱离自动化决策权的价值在于赋予作为弱者的信息主体对抗算法暴政的武器,那么,劳动者作为弱者中的弱者,更加迫切地需要这一武器。^⑨尚需进一步讨论的是:该一般条款如何被具体贯彻于劳动就业这一特定场景?劳动者的脱离自动化决策权具有哪些特殊性,进而需作出何种个性化之法律适用?

二、劳动者脱离自动化决策何以必要?

无处不在的自动化决策形塑了一个“劳动新世界”。在这个新世界里,攸关劳动者基本生存权益的重要事项由计算机作出,由此滋生出一系列令人忧虑的问题。赋予劳动者脱离自动化决策权何以必要?从根本上讲,脱离自动化决策权旨在矫正职场自动化决策的负面效应,对雇主的算法权力加以制衡,从而避免劳动者主体地位的沦丧。在个人信息保护法上,脱离自动化决策权对于各类信息主体具有普遍的适用意义,而在劳动这一特定场景中,鉴于就业对于维护劳动者生存的特殊意义,脱离自动化决策权的价值尤为凸显。^⑩

(一)算法失准的事后补救

自动化决策被认为具有科学、客观、高效的优点,然而现实并不总是如此。算法也有失准的时候,其所作出的自动化决策可能给劳动者带来不公正的后果,而脱离自动化决策权发挥着事后补救的作用。

在自动化决策的诸多负面效应中,算法歧视最为引人关注。在劳动场域下,算法歧视成为就

业歧视的一种新形态。导致职场算法歧视的原因十分复杂:一方面,算法歧视可能是用人单位故意为之,在算法中刻意植入了偏见。算法虽然貌似客观,但真实的情况是其并不中立,而是包含着价值判断。^⑪用工者对不同就业者群体带有歧视性的判断,可能以技术参数形式被嵌入算法之中。例如,在“麦克唐纳·道格拉斯公司诉格林(McDonnell Douglas Corp. v. Green)案”中,^⑫麦克唐纳·道格拉斯公司在雇佣算法中有意加入了种族、肤色、宗教、性别或国籍等因素,故被法院判定构成歧视。^⑬另一方面,算法歧视可能由用人单位的“选择性失明”所致。例如,在“意大利户户送有限责任公司(Deliveroo Italia S.R.L.)算法歧视案”中,^⑭算法根据骑手的评分对订单资源进行分配,评分高的骑手有资格在更早的时间登录任务预定系统预约下一周的工作。该公司的算法主要依据骑手的可靠性和参与度两个参数进行评分。如果骑手未按预定赴约或者未及时取消预定,则其将在可靠性评估中被扣分,从而使可获得的工作资源减少。法院认为,被告意大利户户送有限责任公司的算法没有充分考虑骑手未赴约的原因,如参加工会组织的罢工、患病、照顾未成年子女等,被告不是不能预见到这些因素,而是选择性地忽略了这些因素。这一判决在算法歧视的司法规制领域具有标志性意义。算法歧视是就业歧视的一种新形态,其还可能与其他传统的歧视类型相结合。例如,“算法自动化决策可能嵌入既有的性别偏见,成为隐藏性别歧视的分配手段,并且造成难以觉察的性别歧视后果”。^⑮

除歧视之外,职场自动化决策还可能给劳动者带来其他不公正的后果。尤其是,看似自带高科技光环的算法其实具有科学上的局限性,不太可能充分全面地考虑劳动关系个案场景中的各种复杂因素,更谈不上具有人文关怀。在2021年的一起广受关注的自动化决策解雇事件中,一名女工因被智能监控系统发现一天去了6次厕所而被

公司解雇。但其频繁出入洗手间的真实原因是,其患有一种特殊的肠道应激疾病。^⑯可见,如果缺少必要的人力介入和把关,仅仅基于人工智能的自动化决策而对劳动者作出“差评”甚至解雇决定,极有可能是草率和错误的。

然而,自动化决策的双刃剑效应明显。尽管自动化决策存在种种风险和弊病,但在数智时代背景下,彻底禁绝自动化决策可能会使人们在社会生活中寸步难行,在劳动领域内也是如此。自动化决策日益渗透于劳动管理过程的各个环节,确实有助于提升效率。这就使我们面临一种尴尬的境地:一方面,劳动管理离不开自动化决策;另一方面,我们又怕劳动者深受其害。既然职场自动化决策难以完全避免,且难以保证绝对准确和公正,那么,设计针对自动化决策的事后纠偏机制就显得至关重要。如果没有脱离自动化决策权,那么,即使对于明显不公正的自动化决策,劳动者也只能逆来顺受。而有了这项权利,劳动者就获得了主动权,而不是只能束手就擒。在衡量利弊之后,劳动者有权作出自主抉择。对于那些于己不利的自动化决策,劳动者可以选择逃离其约束,免遭损害。这一权利实际上构筑了算法自动化决策的事后风险消弭机制,为算法决策的程序正当性奠定了基石。^⑰算法自动化决策的风险消弭机制是一个贯穿事前、事中和事后的完整体系,而脱离自动化决策权则处于其中的事后防控环节,其使得即使前两个环节的算法风险控制措施失灵,包括劳动者在内的信息主体仍有机会在最后环节从已经形成的不公正的自动化决策中成功脱身。以算法歧视为例,解决就业歧视问题的路径不是唯一的,而是多元化的。《劳动法》《反就业歧视法》和《个人信息保护法》皆有关于治理歧视的制度设计。这些制度设计各具优势和劣势。针对算法歧视,也可以通过反歧视的路径来实现治理。不过,反歧视治理的前提是能够证明歧视的成立。对于劳动者而言,这具有较高的举证难度,且法院判定

歧视的成立也困难重重。然而,行使脱离自动化决策权,不需要以证明歧视的成立为前提。劳动者只要感觉不公,即可行使脱离自动化决策权。通过优化算法来避免歧视的发生,优势是将歧视风险控制的时间节点放在歧视发生之前。不过,由于技术的局限性,人们永远也不可能通过优化算法过滤掉所有歧视风险,因此,只能依赖脱离自动化决策权的兜底作用。算法治理是一个综合制度体系,其中的各项制度协同发挥作用,而脱离自动化决策权是处于后端的关键一环。

(二)矫正职场中算法权力的失衡

赋予劳动者脱离自动化决策权,也出于矫正劳动者与用人单位之间算法权力失衡的迫切需要。数智时代提供了算法权力化的土壤,算法权力成为当下备受关注的新型权力形态,雇主算法权力则是其重要分支。当话语从“权利”切换为“权力”,自然有着别样的意涵,即“权力”传递着不可抗拒的力量与服从之义。“算法基于海量数据运算配置社会资源,直接作为行为规范影响人的行为,辅助甚至取代公权力决策,从而发展为一支新兴的技术权力。”^⑧关于算法权力的本质,有观点认为其是“准公权力”,^⑨也有观点认为其是“私权力”。^⑩之所以将其称为“权力”而不是“权利”,是因为算法产生的影响和控制力过于强大,具有塑造行为规范和社会秩序的能力,使受众不得不屈从。企业虽非国家机关,不具有天然的公权力,但其凭借算法所实现的强控制力与公权力异曲同工。算法权力产生的根源在于不同主体在力量和地位方面的势差:一方面,信息、知识、能力不对等产生了技术鸿沟;另一方面,不同主体的资本和社会地位悬殊。算法权力并非为一切主体所平等享有,而是为少数精英(算法的设计和部署者)所掌控,弱势群体则不幸成为被控制的对象。因此,算法权力失衡在算法权力诞生之初就恼人地如影随形。在一定程度上讲,提出算法权力这一概念的意义,就在于揭示权力的失衡,并对之作出矫正。

具体到劳动场域,算法权力为用人单位所掌控,劳动者则沦为算法囚徒,由此导致职场中算法权力的失衡。相比于其他场域的算法权力,职场算法权力的形成具有特殊的背景因素,即劳动从属性。例如,在企业与消费者这对因算法权力形成的矛盾体中,从民事法律关系的形式上看,双方是平等的。所谓不对等,主要源于实力差距。但用人单位和劳动者的不对等则是固有的,因为劳动关系本来就是一种不平等的从属性法律关系。一方面,劳动从属性使用人单位通过算法控制劳动者的权力获得了正当性;另一方面,算法权力的运用又使劳动从属性获得了新的时代名片,可将其称为“算法从属性”。^⑪用人单位作为算法的设计者、部署者,不可避免地将自己的意志渗透到算法之中。面对算法,劳动者更多地扮演着一一种被动的角色,其被算法所控制和规训,算法实际上成为支配劳动者的潜在行为规范。从这个意义上看,算法的地位类似于劳动规章的地位。正因如此,《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》第10条比照劳动法上的劳动规章,对平台企业制定算法的程序加以规制,要求其践行征求劳动者意见的民主程序和公示告知程序。^⑫

应当看到,在一定限度内,用人单位的算法权力应当得到认可,算法权力是用人单位管理权的技术构成和延伸。^⑬不过,如果这种算法权力不受任何限制地恣意扩张,就会过分挤压劳动者权益的空间,造成算法歧视、算法压榨等社会不公,此即算法权力的异化。由于技术鸿沟与劳动从属性的叠加,职场中算法权力的失衡是极大概率事件,因此,必须对失衡的权力作出矫正。对受算法自动化决策影响的个人赋权,就是矫正算法权力失衡的重要手段。《个人信息保护法》设计了一系列旨在帮助信息主体对抗算法的权利,脱离自动化决策权就是其中之一。该权利使得劳动者获得了制衡用人单位算法权力的砝码。在算法形成对用人单位有利而于己不利的自动化决策之后,劳动

者仍有机会凭借这一权利作出抗争并扳回一城。以“权利”制约“权力”,正是劳动者脱离自动化决策权的功能所在。脱离自动化决策权并不否定用人单位行使算法权力并作出自动化决策的行为,但其给予劳动者“退出”的机会以自保,这就有助于实现劳资双方利益的平衡。

(三)捍卫劳动者作为人的主体尊严

设计脱离自动化决策权的初衷在于,避免人的主体地位的丧失。人是作为主体的尊贵存在,是权利义务的承载者,与人类主体相对的外物则通常只能成为客体。人的主体地位意味着人的命运应该掌握在自己手中。进言之,有关人的重要决定都应当由人类自己作出,而不被某种人之外的力量操控、役使。具体到劳动就业领域,劳动者作为人的主体地位应当得到尊重。主体性是人的尊严的根本所在,是人之所以为人的基点。因此,有关劳动者在劳动中的权利和义务的重要决定应当由人而不是完全由机器作出。决定即使不由劳动者自己作出,也应当由人类雇主依法作出。退一步讲,如果完全自动化决策已经由机器作出,那么,起码也应给劳动者提供抽身而退的机会。

在前智能时代,人的主体地位基本没有受到过实质性的威胁。在传统职场,雇佣、惩戒、解雇等重要决定通常都是由雇主直接作出的,机器充其量只作为雇主决策的辅助。然而,在人工智能时代到来之后,人的主体地位受到了前所未有的冲击,无所不在的算法自动化决策在越来越多的场合决定着人的命运,引发并不断加剧着人的主体地位丧失的巨大风险。^⑨劳动管理智能化也成为了一种风尚,越来越多的雇佣决策由算法代劳,人类雇主则退居幕后。此外,自主学习是智能算法的一个突出特征。由于算法的黑箱效应,自动化决策甚至可能超出设计者的控制而自主作出左右人命运的重大决定。主体客体化的风险还体现在自动化决策对劳动者的规训效应上。规训效应在平台劳动场景中体现得淋漓尽致。那些送单用

时最短、接单量最大的劳动者将受到“奖赏”,在算法评分、算法定价等平台规则的诱导下,劳动者陷入了“自愿”接单的过劳怪圈。^⑩这比一百年前工厂里工头的皮鞭更隐蔽,却更奏效。一篇名为《外卖骑手,困在系统里》的文章曾引爆舆论,其生动刻画了一幅外卖骑手随算法起舞的图像。^⑪当劳动者被算法驯服,人的主体性就被贬损了。驯服算法,才能匡复人的荣光。

职场自动化决策大行其道,是工具理性的体现。然而,不受限制的工具理性存在异化的风险,因此,工具理性需要受到价值理性的滋养和引导。为防范和对抗人被客体化的风险,捍卫人的主体尊严成为当务之急。正是在这样的背景下,脱离自动化决策权应运而生。脱离自动化决策权的制度设计反映了人类对智能科技反噬的忧虑、自省与抗争,其可以使人始终被置于机器和算法之上。该权利的相关立法在诞生之初就被鲜明地打上了这一思想烙印。早在1995年,欧盟委员会颁布的《个人数据保护指令》第15条第1款就规定了数据主体享有脱离自动化决策权。欧盟《通用数据保护条例》(以下简称GDPR)第22条第1款则继受并完善了这一规则,其立法宗旨就在于维护人的主体尊严。^⑫我国《个人信息保护法》第24条第3款借鉴了欧盟的立法经验。有了脱离自动化决策权,包括劳动者在内的信息主体就得以在衡量利弊之后自主决定是否要承受完全的自动化决策的束缚。由于“劳动者”是人所“扮演”的一种重要社会角色,而职场是自动化决策泛滥的“重灾区”,因此,脱离自动化决策权对于捍卫劳动者的主体尊严尤为重要。^⑬2021年,欧洲委员会向欧洲议会和欧洲理事会提出一项制定人工智能法案的建议,建议稿第6条第2款以及附录3将与就业有关的人工智能系统列入高风险等级。^⑭可见,在就业场景中,劳动者主体尊严受损的风险更高。劳动者作为自主的人,不应当完全被动地受制于智能算法,而应当享有参与其中并表达自由意志的

权利,包括对自动化决策知情的权利、要求获得解释的权利、对算法决策结果提出质疑以及要求进行人工审查的权利,当然也包括对自动化决策的拒绝权,即脱离自动化决策权。由于职场自动化决策常常关系到劳动者的工作机会的获得或丧失、报酬的多少、劳动条件的优劣等因素,而这些因素都与攸关人的生存和发展的基本权利密切相关,因此,脱离自动化决策权对于维护劳动者的主体尊严更加重要。总之,对不公正的职场自动化决策说不的权利,是维护劳动者主体尊严的利器。

三、脱离自动化决策权在劳动场景中的特别适用

劳动者享有脱离自动化决策权有充分的正当性和必要性,进而需要明确的是:在满足何种条件的情况下,劳动者方可行使这一权利?在行使这一权利后,将产生何种法律后果?回溯脱离自动化决策权的历史可知,在其被欧盟《个人数据保护指令》创设之初,其就受到广泛的赞誉。不过,在此后的二三十年里,在被实际贯彻的过程中,该权利遭遇了巨大困境。在实践中,由于适用条件模糊,其罕被适用,成为一个只是“看上去很美”的虚幻承诺,甚至曾被戏称为“二等权利”。^⑨在我国,《个人信息保护法》第24条第3款提供了脱离自动化决策权适用的基本规范依据,然而,关于该新兴权利在劳动场景中究竟应如何落地以真正发挥实效,尚有很多待解难题。

(一)“仅通过自动化决策的方式作出决定”的认定

认定一项职场决定是“仅通过自动化决策的方式作出”的,是劳动者行使脱离自动化决策权的前提。《个人信息保护法》第73条第2项规定:“自动化决策,是指通过计算机程序自动分析、评估个人的行为习惯、兴趣爱好或者经济、健康、信用状况等,并进行决策的活动。”顾名思义,“自动”是此类决策的核心特征,即没有人的介入,而由计算机程序自主作出决策。具体到劳动领域,自动化决

策则表现为用人单位通过计算机程序对劳动者的劳动能力、工作表现等要素作出分析、评价,并基于此形成关于录用、岗位、薪酬、奖惩等方面的决定。之所以要脱离自动化决策,根本上源于对算法缺陷的忧虑,即没有人类参与的完全自动化决策极有可能是草率的和不负责任的。因此,法律的立场并不是排斥自动化决策,而是提防“仅”基于自动化决策形成决定。换言之,自动化决策应当被置于人工干预、操控下,作为辅助性的手段,而不是独自被作为决策者决定人的命运的工具。《个人信息保护法》第24条第3款中的“仅”字形象地传达了这一核心思想。若作反面解释,那么,如果有人类的实质参与,则该项自动化决策就不能成为被“脱离”的对象。由此,问题的关键就聚焦在:如何认定一项职场决定是“仅通过自动化决策的方式作出”的?

认定这一要件的成立是不容易的,原因在于,算法是人类设计和使用的,在形成自动化决策的整个流程中,其不能完全避免最低限度的人类参与。是否一点微不足道的人工干预就足以否定脱离自动化决策权?抑或只有当人工干预是实质性的且达到一定程度时才能实现这一效果?对此类问题的判断,尺度含糊不清,且随解释者的主观立场不同而捉摸不定,因此引发了极大的争议。欧盟《个人数据保护指令》对该要件的界定为,一项决定“完全基于自动化处理程序作出”。对于这一表述,如果采取严格的文义解释,则应理解为:只要有一丁点儿人工干预的蛛丝马迹,就足以否定自动化决策的存在,进而应推翻脱离该决策的权利。有研究指出:“在欧盟法院和成员国法院的审判实践中,对抗双方从未就该权利的行使方式和法律效果展开有实质意义的辩论:‘脱离自动化决策之诉’客观存在,但是双方总是聚焦于有争议的决策是否完全由自动化处理作出。”^⑩因此,脱离自动化决策权长期以来被架空,沦为项只是“看上去很美”的权利。GDPR在这一要件的界定上有所

放宽,其第22条第1款的表述为“完全依靠自动化处理,包括用户画像”。不过,实质性的改变并未发生。即使在GDPR颁行之后,脱离自动化决策权叫好不叫座的状况依旧未现明显改观。

对于我国《个人信息保护法》第24条第3款所规定的“仅通过自动化决策的方式作出决定”,应当作何解释?若将“仅”严格解释为“完全”,则我国也将落入像欧盟一样的尴尬境地。为避免脱离自动化决策权被虚置,对“仅”字应当作宽严适度的解释,不应过分提高法律适用的门槛。正如有学者曾指出的:“最低限度的人工介入实为不可避免,无论是出于维护机器运转之必须,还是确保数据结构化处理的一致性,抑或是确认机器学习模型未脱离‘算法代码的缰绳’。”^⑩也有学者更加直截了当地指出:“应当扩展权利适用的自动化决策类型,不应仅限定在‘仅通过自动化决策方式作出’这一决策类型,使其合理涵盖完全和非完全自动化决策,避免不合理的行权限制。”^⑪在笔者看来,判断一项决定是否“仅通过自动化决策的方式作出”,关键在于检视人工干预是否为实质性的,非实质性的人类介入并不能否定脱离自动化决策权。所谓“实质性”,是指“必须确保处理者对决策的监督和判断都是有意义的,而不仅仅是一种象征性的姿态”。^⑫具体到劳动场域,脱离自动化决策权实际上产生了一种“倒逼”效应,敦促用人单位担任人工智能算法的“监工”。法律的本意不是反对自动化决策,而是反对算法取代人作出决定。用人单位对于算法形成的自动化决策不能袖手旁观,而应扮演参与者、纠偏者和守门人的角色。用人单位为实施劳动管理而运用自动化决策是不可避免的,因此,若要防止这些自动化决策因劳动者行使脱离自动化决策权而落空,用人单位就必须实质性地参与到自动化决策之中。在算法自动作出攸关劳动者重要权益的雇佣决定时,人类应当有所作为,起到把关作用。例如,在人工智能面试官对求职者作出自动化决策的场合,用人

单位应当以自动化决策的结果为参考,对求职者进行额外审查,排除算法缺陷可能导致的歧视等潜在不公正因素,在综合考量各种因素之后,再作出雇佣与否的决定。当算法基于对劳动者工作数据的分析,发现劳动者存在频繁脱岗、工作时间较短等问题,从而作出负面评价乃至惩戒决定时,用人单位应当对情况作进一步调查核实,了解是否存在劳动者患病等特殊原因,并在核实后再作出相应的惩戒决定。对于导致劳动者被解雇的自动化决策,用人单位在进行审查时,更应当尽到最大注意义务,最终应以劳动者的行为是否属于《劳动法》所规定的足以导致劳动关系解除的事由为准绳。

2021年4月,荷兰阿姆斯特丹法院对一起由被告依据自动化决策解雇劳动者引发的案件作出判决,法院支持了劳动者脱离自动化决策的诉求。原告沙希德是在英国工作的一名优步公司的司机。在诉讼前的5年时间里,其在优步公司的系统里的评分高达4.96(满分是5分)。2019年8月,沙希德突然无法登录系统,原因是优步公司的算法检测到沙希德存在“持续的不当使用”行为,因而禁止他进入公司系统。沙希德无法申诉,而优步公司也拒绝透露司机错在何处。2020年10月,代表沙希德和其他3名有类似遭遇的司机的国际运输工人联盟在存储优步公司欧洲数据的荷兰向优步公司提起诉讼,指控其通过算法不当解雇司机。原告律师援引了欧盟《通用数据保护条例》第22条,主张司机可以享有脱离自动化决策权。被告反驳认为,优步公司收到顾客投诉,算法检测到司机谎报行车路线,安装并使用操纵软件,严重影响了公司的正常运营。原告律师指出,《通用数据保护条例》保护个人免受不公平的算法自动决策的影响,雇主在作出解雇决定前,必须有人的参与,而在被告通过算法解雇原告的过程中,没有人的参与。阿姆斯特丹法院在判决中认为,优步公司通过算法解雇司机的决策没有经过真正有

效的人工干预,可被视为“仅基于自动化处理”作出的决定,这对原告造成了负面法律后果,严重影响了其依据《通用数据保护条例》第22条第1款所享有的基本权利,故优步公司必须在一周内恢复司机的工作。^⑤这是劳动者主张脱离自动化决策权的一个成功范例,为职场自动化决策的认定提供了宝贵经验。

自动化决策并非没有意义,但只宜将其作为评价劳动者是否勤勉、称职的初步表面证据。在排除劳动者的脱离自动化决策权时,并非要求所有雇佣决定最终都由自然人作出,而是要求,在智能系统作出决定的技术环路中,只要有人在场并起到实质性的监督审查等把关作用即可。至于用人单位的人工干预是否为实质性的,是否足以排除劳动者的脱离自动化决策权,难以事先作出判断,只能在个案的具体情境下进行认定。总之,劳动场域下的自动化决策若要不被排除,就应当是机器算法之力与用人单位人力的结合,而不应是人工智能的“独角戏”。

(二)自动化决策对劳动者权益有“重大影响”的判断

根据《个人信息保护法》第24条第3款,即使一项决定经判断确已构成自动化决策,也不一定适用脱离自动化决策权之规则。只有针对那些“对个人权益有重大影响”的自动化决策,才能行使脱离自动化决策权。若依反面解释,则为“造成非重大影响之自动化决策通常不可脱离”。法律条文当中的表述是高度概括性的。什么是“个人权益”?何谓“重大”?具体到劳动领域,究竟如何判断对劳动者权益的重大影响?对于这些问题,存在很大的解释空间,需细致深入思考。

“对个人权益有重大影响”是从后果及其严重程度的角度对脱离自动化决策权作出的条件限制。域外个人数据保护法也普遍采取这种限制。至于影响严重程度的判断标准,欧盟《个人数据保护指令》最初采取的立法表述是自动化决策对数

据主体造成“法律后果”,GDPR采取的标准则是自动化决策对数据主体“产生法律或者类似重大影响”。与前者相比,后者采取的概念的外延有所扩张。欧盟第29条数据保护工作组对此进行了进一步的解释:所谓“法律影响”,主要是指对个人合法权益的影响。而“类似重大影响”是指虽然没有影响个人权利,但产生了相等或类似的影响。例如,对数据主体产生长期或永久的影响,导致个人被排斥或被歧视。我国《个人信息保护法》第24条第3款没有强调“法律”影响,而是采用了“对个人权益有重大影响”的表达。抛开语词表述的差异,我国法与域外法关于自动化决策的“重大影响”这一要件的判断标准在本质上是一致的。法律以权利义务为中心,“对个人权益有重大影响”可被视为“法律影响”的同质性表达。

具体到劳动场景,拟脱离的自动化决策所涉及的劳动者“个人权益”究竟包括哪些?《个人信息保护法》第24条第3款所称的“个人权益”的外延广泛,既包括劳动者在民法上享有的各种权益,也包括劳动者在劳动法上享有的各种权益。其中,后者更能体现劳动场景的特殊性,故应将其作为考察的重点。劳动者的劳动权益内容十分丰富,包括获得公平劳动报酬权、休息休假权、职业安全健康权、职业安定权等。《劳动合同法》第4条第2款规定:“用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时,应当经职工代表大会或者全体职工讨论,提出方案和意见,与工会或者职工代表平等协商确定。”该条款是关于用人单位制定劳动规章的规定,其对劳动者的重要个人权益进行了一些列举,这些权益可作为认定《个人信息保护法》第24条第3款所称之“个人权益”的参考。

自动化决策对前述劳动者个人权益的影响达到何种程度,方可被认定为“重大”?这是一个十

分棘手的问题,因为我国法律关于认定标准的规定并不清晰。回顾我国《个人信息保护法》的制定过程可知,立法者对这一问题的认识经历了一些变化。第一次草案审议稿采取的条文表述是“个人认为自动化决策对其权益造成重大影响的”,有权拒绝该决策。而在第二次草案审议稿中,条文表述被修改为“通过自动化决策方式作出对个人权益有重大影响的决定”,即删除了“个人认为”。显然,第一次草案审议稿采取的是主观标准,即无论自动化决策是否真的对个人权益有重大影响,只要个人认为如此,即满足“重大影响”要件。这一标准十分宽松。按照该标准,脱离自动化决策权很容易成立,但这可能导致该权利的滥用,进而阻碍对自动化决策的合理利用。^⑧正是基于这种顾虑,第二次草案审议稿改采客观标准,并最终被立法所采纳。这种转向反映了针对脱离自动化决策的保护与利用之博弈。在解释论上,可以认为,对于自动化决策对劳动者个人权益的影响是否重大,主要应依据社会一般观念进行判断,劳动者个人对此应负担举证责任。当然,对客观标准的理解和适用不能过于僵化。在以客观标准为主导的同时,也要适度考量劳动者面对职场自动化决策时的感受,即采取主客观相结合的标准。^⑨

在采用客观标准判断自动化决策对劳动者权益的影响是否重大时,权益本身的属性及其重要程度是十分关键的考量要素。权益存在位阶,需要受到法律保护的迫切性也存在梯次差异。“某项权利对数据主体愈重要,也就意味着与个人尊严关联度就愈高,法律就愈应当防止自动化决策对数据主体的侵害。”^⑩因此,对权益进行“分层”是甄别自动化决策的影响是否重大的有效进路。在个人权益类型体系中,那些涉及重大个人权益的决定的作出应排除自动化决策的适用。^⑪就职场自动化决策所影响的个人权益而言,由于就业与人的生存发展息息相关,因此,劳动权益具有天然的重要性。正因如此,在关于脱离自动化决策的法

律规范中,立法常常将与就业相关的权益作为重点予以特别列举。例如,欧盟《个人数据保护指令》第15条第1款规定:“如果一项决定是完全基于数据的自动化处理作出且目的是评估与其相关的某些个人方面,例如工作表现、信用、可靠性、行为等,成员国应当赋予数据主体免受对其产生法律效力或者重大影响的完全自动化决策约束的权利。”该条将“工作表现”放在首位,可见其受重视程度之高。南非《个人信息保护法》第71条也采取了相同的做法。《深圳经济特区数据条例》第2条第8项规定:“用户画像,是指为了评估自然人的某些条件而对个人数据进行自动化处理的活动,包括为了评估自然人的工作表现、经济状况、健康状况、个人偏好、兴趣、可靠性、行为方式、位置、行踪等进行的自动化处理。”“工作表现”在该条中被置于显著地位。此外,《信息安全技术个人信息安全规范》第7.7条在举例说明“对个人信息主体权益造成显著影响”的自动化决策时,特别列举了与就业有关的情形,即“用于面试人员的自动化筛选”。上述规范体现了劳动权益的卓然地位,说明其是脱离自动化决策权的“重点关照对象”。

概言之,在劳动场景中,判断自动化决策对劳动者是否具有重大影响,应以自动化决策与工作的关联程度以及所涉权益对劳动者生存、发展的重要程度作为实质性判断标准。如果通过自动化决策所形成的决定对劳动者在劳动合同项下享有的各项基本权益产生了实质性负面效果,导致劳动条件和待遇在决定的前后发生明显落差,则满足“重大影响”要件。当然,这一实质性判断标准仍比较抽象,有必要对其加以具体化。依据前述欧洲委员会关于平台工作指令的建议稿第6条第1款(b)项的规定,如果智能系统被用于作出(或辅助作出)对平台劳动者工作条件产生重大影响的决定,特别是关于工作机会的获得、薪酬、职业安全健康、工作时间、晋升、合同地位(包括平台账号的登录限制、暂停和终止)的决定,那么,数字劳动

平台应当将自动化决策系统的使用告知劳动者。尽管该条款是关于自动化决策系统使用告知义务的规定,不过,其对“重大影响”采取列举具体劳动权益的做法,对于脱离自动化决策权问题中“重大影响”的认定具有借鉴意义。即使在劳动权益内部,重要性及其影响程度也存在一定差异。因此,有必要通过类型化的方法,对劳动权益受到的影响进行分类,以提升脱离自动化决策权法律适用的精准度,以下仅举其要。第一,通过自动化决策形成的决定导致劳动者就业机会丧失。就业权是劳动者的基本权利。如果自动化决策导致的结果是劳动者丢掉了赖以生存的饭碗,则影响的重大性不证自明。在招聘阶段,用人单位使用人工智能手段选拔员工,如果在没有人参与的情况下形成不予录用的自动化决策,则是以不公正的方式使求职者失去就业机会。此外,若用人单位通过自动化决策对在职员工予以解雇,则会导致劳动者由就业状态沦落到失业状态。从实践中的情况来看,涉及解雇的自动化决策引发了最为多发和突出的问题,引起的社会关注最为强烈,对劳动者权益的影响最为重大。第二,通过自动化决策形成的决定导致劳动者工作职级降低。如果自动化决策导致劳动者从较高的岗位跌落至较低的岗位,比如,从部门经理、主管降到普通员工、仓库保管,则会使劳动者的职业发展前景受到明显不利影响。第三,通过自动化决策形成的决定导致劳动者的劳动报酬显著减少。获得公平的劳动报酬是劳动者最基本的权益之一。如果自动化决策导致劳动者工资大幅降低,那么,该影响的重大性显而易见。第四,通过自动化决策形成的决定对劳动者造成负面考核评价。算法通过数据分析对劳动者进行评分,并通过自动化决策形成有关工作表现、能力的考核结果,负面的评级将影响劳动者的收入水平及职业发展前景。第五,通过自动化决策形成的决定导致对劳动者的惩戒。惩戒是对违反规定的劳动者实施的严厉措施。基于自动化

决策形成的决定如果对劳动者作出警告、罚款、通报批评等惩戒,则满足“重大影响”要件。第六,就业歧视。歧视损害劳动者的就业平等权,是一种严重的违法行为。自动化决策导致劳动者遭受不合理的差别待遇,可能构成算法歧视,当然构成重大影响。以上只是不完全地列举了职场自动化决策对劳动者权益造成重大影响的几种典型情形,具体还要在个案中结合各种复杂因素作出判断。

另外,从程序的视角来看,影响评估是判断自动化决策对劳动者权益影响是否重大的另一条蹊径,有助于消除法律适用的模糊性。根据《个人信息保护法》第55条第2项之规定,利用个人信息进行自动化决策的,个人信息处理者应当事前进行个人信息保护影响评估。可见,对个人信息保护进行影响评估是进行自动化决策前的法定强制情形。除了影响评估以外,一些域外立法还针对雇佣自动化决策设计了特别的偏见审查程序。

(三)劳动者行使脱离自动化决策权的法律效果

若前述适用条件成立且不具备豁免事由,则劳动者可以行使脱离自动化决策权。尚存疑问的是,劳动者究竟通过何种方式行使该权利?行使该权利后会产生何种法律效果?

关于脱离自动化决策权的行使方式,《个人信息保护法》未有明确规定。从第24条第3款的文义解释来看,“有权拒绝”表明立法赋予了包括劳动者在内的个人信息主体选择权。某些自动化决策可能对劳动者是有利的,如带来升职加薪的自动化决策,劳动者通常不会选择拒绝这种自动化决策。而脱离自动化决策权主要是针对自动化决策的负面影响设置的。对于自动化决策,劳动者有拒绝的权利,也有不拒绝的权利,由劳动者衡量利弊后个人自决。劳动者最终选择拒绝的,无须与用人单位协商以征得其同意,单方即可实现拒绝的效果,这类似于合同的撤销权、解除权等民法上的形成权。至于拒绝的具体方式,则为由劳动

者作出拒绝的意思表示,书面或者口头形式均无不可。劳动者可首先以通知等方式直接向用人单位表达拒绝的意思,用人单位拒绝消除自动化决策影响的,劳动者可以向裁判机构提出脱离自动化决策的主张。当然,劳动者也可以越过用人单位直接向裁判机构提出脱离主张。

行使脱离自动化决策权产生的法律效果究竟如何?对此,学界尚存在一些不同认识。争议主要在于脱离自动化决策权与个人信息保护法上其他临近权利的关系,特别是脱离自动化决策权与算法解释权、更正权以及人工干预请求权的关系。根据《个人信息保护法》第24条第3款的表述,关于自动化决策的规定,首先是“个人有权要求个人信息处理者予以说明”,然后才是“有权拒绝”。这两种效果被规定于同一法律条文中,容易导致人们对算法解释权和脱离自动化决策权之间的关系产生混乱认识。有学者认为,退出对自己不利的自动化决策是信息主体“算法解释权”的一部分,这实际是将脱离自动化决策权置于算法解释权下。^⑩在笔者看来,二者是并列关系,而不是包含关系,只是它们被放在同一条文中进行表述。一个有趣的话题是:脱离自动化决策权是否以算法解释权的行使为前置条件?信息主体在就形成自动化决策的算法获得了充分的解释之后,是否仍可行使脱离自动化决策权?有观点认为,信息主体只有在没有获得完满解释的情况下才能行使退出自动化决策的权利。^⑪但也有学者认为:“即便个人不能请求解释算法,其也可以直接拒绝接受具体的算法决定。”^⑫笔者赞同后者。脱离自动化决策权的行使具有独立性,不受算法解释权的行使及其效果的影响。而且,脱离自动化决策权也不同于算法更正权,前者针对的是对个人信息进行自动化处理所形成的不公正决定,后者针对的则是数据信息本身的错误而非决定。此外,还有观点认为:“‘脱离自动化决策权’是数据主体请求数据控制者对不公正的自动化决策结果进行

人工干预的权利。”^⑬笔者认为,人工干预请求权确实与脱离自动化决策权有比较密切的联系,不过,这只是一种次生效果。从严格的文义解释来看,脱离自动化决策权最直接的效果是信息主体不受自动化决策所形成的决定的约束,仍得保持决定作出前的状态。至于人工干预,则是该权利的衍生效应。应当看到,在算法规制的谱系中,个人针对算法享有的不只是一项权利,而是包含多项权利的“权利束”。这些权利各自发挥某一方面的功能,协同实现规制算法以保护个人权益的目标。^⑭脱离自动化决策权作为其中之一,所扮演的角色是事后补救。

就劳动者脱离自动化决策权行使的具体效果而言,最直接的效果就是劳动者不受用人单位以自动化决策形成的雇佣决定的约束。详细言之,对于导致解雇决定的自动化决策,脱离自动化决策权行使的效果是劳动关系恢复;劳动者岗位被降低的,应当恢复原职;劳动者薪酬被不当减少的,应恢复至原有水平;涉及惩戒的自动化决策对劳动者不产生效力;算法歧视应当被消除。总之,劳动者行使脱离自动化决策权的法律效果就是使仅基于自动化决策形成的决定失去效力,劳动者因该决定而受到的不利影响应当被消除,恢复至该决定作出前的状态。例如,在前述优步公司自动化决策解雇案中,阿姆斯特丹法院最终判决优步公司必须恢复其与被解雇司机之间的雇佣关系。当然,劳动者也有权利要求用人单位对自动化决策进行人工干预,这可被认为是脱离自动化决策权法律效果的扩张。欧洲委员会关于平台工作指令的建议稿第7条第3款规定,成员国应当要求数字劳动平台投入充分的人力用于监视自动化系统作出(或辅助作出)的重大决定。第8条进一步规定,劳动者有权利要求平台对自动化决策系统形成的重大决定作出解释,平台应当出具书面报告以解释决定作出的原因,如果劳动者对解释不满意,还可以要求平台对决定进行人工审查,发

现决定错误的,应当及时纠正。如果用人单位通过人工审查证实劳动者确有违法违规或不能胜任工作等情形,则仍可依据劳动法的相关规定作出与基于自动化决策所作出的决定相同的决定。从这个意义上讲,脱离自动化决策权仅为劳动者提供暂时的保护,用人单位并没有被剥夺对劳动者实施劳动管理乃至惩戒的权力,只是其不能仅基于自动化决策草率作出决定。

四、结论

劳动管理的智能化,成为数智时代不可逆转的大趋势。自动化决策虽名为自动,却无处不隐藏着用人单位的意志。再者,算法也有失准的时候,自动化决策不能保证绝对正确。既然如此,那么,赋予劳动者脱离自动化决策之不利影响的事后补救权即为正当和必要。脱离自动化决策权有助于劳动者对抗算法暴政,对于维护其以就业为根基的生存利益具有特殊意义。在劳动领域适用脱离自动化决策权,必须考虑场景的特殊性,应以用人单位对信息的合理利用和劳动者个人信息保护的平衡为基本政策考量,把握适用的宽严尺度。对于“仅通过自动化决策的方式作出决定”的认定,应考察用人单位在决定形成过程中是否存在实质性的人工干预,轻微的干预不足以推翻该要件。对于自动化决策是否满足“重大影响”要件判断,需结合与劳动者攸关的权益进行,包括工作机会丧失、职位降低、薪酬减少、负面评级、惩戒、歧视等在内的幅度较大的不利变动可被认定为“重大影响”。行使脱离自动化决策权的直接效果是劳动者不受自动化决策所形成的决定的约束,间接效果是敦促用人单位作出人工干预。智能化劳动管理的应然模式是人工智能加人工干预。自动化决策可以成为用人单位的助手,但不能上演“独角戏”。

注释:

①参见田思路:《智能化劳动管理与劳动者隐私权的法律

保护》,《湖湘论坛》2019年第2期,第16-27页。

②参见谢增毅:《职场个人信息处理的规制重点——基于劳动关系的不同阶段》,《法学》2021年第10期,第167-180页。

③参见李泽南、杜伟:《机器自动监测员工绩效、发出解雇指令:亚马逊“末位淘汰计划”遭曝光》, <https://www.jiemian.com/article/3081661.html>, 2023年12月14日访问。

④参见俞飞:《对“算法解雇”,法律该出手了》,《法治周末》2022年9月29日,第9版。

⑤See Abraha, Halefom, "Regulating Algorithmic Employment Decisions Through Data Protection Law", *European Labour Law Journal*, Vol.14, No.2(Jun., 2023), p.172.

⑥韩旭至:《认真对待数字社会的个人拒绝权》,《华东政法大学学报》2023年第1期,第22页。

⑦参见张新宝主编:《〈中华人民共和国个人信息保护法〉释义》,人民出版社2021年版,第198-199页。

⑧参见唐林垚:《“脱离算法自动化决策权”的虚幻承诺》,《东方法学》2020年第6期,第27页。

⑨参见王倩:《作为劳动基准的个人信息保护》,《中外法学》2022年第1期,第199页。

⑩参见谢增毅:《职场个人信息处理的规制重点——基于劳动关系的不同阶段》,《法学》2021年第10期,第167-180、178-179页。

⑪参见丁晓东:《论算法的法律规制》,《中国社会科学》2020年第12期,第142页。

⑫See McDonnell Douglas Corp. v. Green, 411 U.S. 792 (1973).

⑬参见郑智航、徐昭曦:《大数据时代算法歧视的法律规制与司法审查——以美国法律实践为例》,《比较法研究》2019年第4期,第118页。

⑭参见罗智敏:《算法歧视的司法审查——意大利户户送有限责任公司算法歧视案评析》,《交大法学》2021年第2期,第183-195页。

⑮张凌寒:《算法自动化决策中的女性劳动者权益保障》,《妇女研究论丛》2022年第1期,第52页。

⑯参见《亚马逊又被投诉!因女员工一天上六次厕所遭开除》, <https://www.163.com/dy/article/GI5V3MQ50519FSEB.html>, 2023年12月14日访问。

⑰参见张欣:《免受自动化决策约束权的制度逻辑与本土构建》,《华东政法大学学报》2021年第5期,第30-31页。

⑱张凌寒:《算法权力的兴起、异化及法律规制》,《法商研

究》2019年第4期,第63页。

⑮参见郭哲:《反思算法权力》,《法学评论》2020年第6期,第33页。

⑯参见周辉:《算法权力及其规制》,《法制与社会发展》2019年第6期,第113页。

⑰参见田野:《平台用工算法规制的劳动法进路》,《当代法学》2022年第5期,第133页。

⑱《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》第10条规定:“督促企业制定修订平台进入退出、订单分配、计件单价、抽成比例、报酬构成及支付、工作时间、奖惩等直接涉及劳动者权益的制度规则和平台算法,充分听取工会或劳动者代表的意见建议,将结果公示并告知劳动者。工会或劳动者代表提出协商要求的,企业应当积极响应,并提供必要的信息和资料。指导企业建立健全劳动者申诉机制,保障劳动者的申诉得到及时回应和客观公正处理。”

⑲参见田思路:《技术从属性下雇主的算法权力与法律规制》,《法学研究》2022年第6期,第132页。

⑳参见张欣:《免受自动化决策约束权的制度逻辑与本土构建》,《华东政法大学学报》2021年第5期,第29-30页。

㉑参见孙萍:《“算法逻辑”下的数字劳动:一项对平台经济下外卖送餐员的研究》,《思想战线》2019年第6期,第54页。

㉒参见赖祐萱:《外卖骑手,困在系统里》,《人物》2020年第8期,第71-74页。

㉓GDPR第22条第1款规定:“对于仅基于自动化数据处理的决策,包括特征分析,若其产生的法律效力涉及数据主体,或对他(她)有类似的重大影响,则他(她)有权不成为此决策的对象。”

㉔参见汤晓莹:《论职场领域算法技术风险法律规制的理念与路径》,《贵州师范大学学报(社会科学版)》2021年第5期,第144-145页。

㉕See European Commission, "Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence(Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts", <https://eur-lex.eu>

[ropa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206)(last visited on December 14, 2023).

㉖参见唐林焱:《“脱离算法自动化决策权”的虚幻承诺》,《东方法学》2020年第6期,第20页。

㉗唐林焱:《“脱离算法自动化决策权”的虚幻承诺》,《东方法学》2020年第6期,第20页。

㉘唐林焱:《“脱离算法自动化决策权”的虚幻承诺》,《东方法学》2020年第6期,第22页。

㉙张欣:《免受自动化决策约束权的制度逻辑与本土构建》,《华东政法大学学报》2021年第5期,第37页。

㉚王苑:《完全自动化决策拒绝权之正当性及其实现路径——以〈个人信息保护法〉第24条第3款为中心》,《法学家》2022年第5期,第81页。

㉛参见俞飞:《对“算法解雇”,法律该出手了》,《法治周末》2022年9月29日,第9版。

㉜参见程啸:《个人信息保护法理解与适用》,中国法制出版社2021年版,第233页。

㉝参见王苑:《完全自动化决策拒绝权之正当性及其实现路径——以〈个人信息保护法〉第24条第3款为中心》,《法学家》2022年第5期,第82页。

㉞郑智航:《平衡论视角下个人免受自动化决策的法律保护》,《政法论丛》2022年第4期,第101页。

㉟参见蔡星月:《算法决策权的异化及其矫正》,《政法论坛》2021年第5期,第30页。

㊱参见张凌寒:《商业自动化决策的算法解释权研究》,《法律科学》2018年第3期,第73页。

㊲参见张凌寒:《商业自动化决策的算法解释权研究》,《法律科学》2018年第3期,第73页。

㊳林涸民:《自动决策算法的风险识别与区分规制》,《比较法研究》2022年第2期,第197页。

㊴唐林焱:《“脱离算法自动化决策权”的虚幻承诺》,《东方法学》2020年第6期,第27页。

㊵参见苏宁:《算法规制的谱系》,《中国法学》2020年第3期,第173页。