滥用知情权的逻辑及展开

王锡锌*

内容提要：在我国信息公开实践中，出现了申请人大量申请、反复申请政府信息公开的情形。司法实践将此类申请行为界定为“滥用政府信息申请权”或“滥用知情权”，并认为此类行为构成权利滥用。由于公法上权利关系的特殊性和知情权的复合性功能，在将发源于私法领域的禁止权利滥用原则适用于公法上的知情权问题时，必须对该原则的适用进行严格的范围界定和规则限制，通过对知情权行使的原则设定、滥用权利行为的类型化以及建构滥用权利的测试标准等途径，抑制行政机构和司法机关适用权利滥用原则的自由裁量空间，从而实现对知情权的权利保障和抑制权利滥用之间的平衡。

关键词：信息公开　知情权　权利滥用　纠缠性申请

一、“信息公开申请权滥用”的提出

自2008年5月1日《政府信息公开条例》（下称“条例”）实施以来，对公民、法人或者其他组织可能滥用政府信息公开申请权的问题，实务界时有担忧。但是，何为“滥用知情权”，对滥用知情权该如何抑制，“条例”本身对这些问题并没有规定。关于申请信息公开，“条例”第13条规定，除行政机关主动公开信息外，公民、法人或者其他组织还可以根据自身生产、生活、科研等特殊需要，向国务院部门、地方各级人民政府及县级以上地方人民政府部门申请获取相关政府信息。在实践层面，公民、法人或者其他组织申请信息公开，数量日益增多，其中也不乏“信息公开申请专业户”和将提出信息公开申请作为与行政机关进行利益博弈策略的“象征性行动”。〔1〕对此，赞赏和担忧的态度同时存在。赞成者认为，这些积极公民以信息申请为杠杆，通过行使权利的策略性行动推进了制度的落

* 北京大学法学院教授。

〔1〕 参见韩志明：《行动者的策略及其影响要素——基于公民申请政府信息公开事件的分析》，《公共管理学报》2010年第4期，第12页以下；韩志明：《象征性行动与制度实施——以公民申请财政信息公开事件为例》，《南京师大学报（社会科学版）》2013年第1期，第30页以下。

实。[2] 而且，个人和组织的信息公开申请，是政府透明度建设中自下而上的“社会动员”，与“自上而下”的国家动员相呼应，构成推动我国政府透明度建设的重要引擎。[3] 担忧者认为，一些信息公开申请存在数量大、重复申请、内容琐碎、申请草率、甚至“恶意”申请的情形，这导致了信息公开法律程序的变异，背离了“条例”的立法目的，也影响了有限行政资源的公共效用，因此，应当从立法层面考虑对信息公开申请权的行使设定限制性规则。[4] 不过，即便是主张对信息公开申请权设限的论者，也并未将实践中存在的一些大量申请、反复申请行为界定为信息公开申请权的滥用，而是将此类行为界定为“非正常申请”行为。[5]

我国司法实践中首次提出“滥用信息公开申请权”的，是“陆红霞诉南通市发展和改革委员会”一案（下称“陆案”）。据法院裁定书所载，该案基本事实是：陆红霞及其家人在两年内向包括南通市发改委在内的几十个部门提出了共 94 个信息公开申请，内容涉及各个方面，且申请内容多有重复。陆红霞对南通市发改委向其公开的信息内容不满意，遂向南通市港闸区法院提起行政诉讼。南通市发改委在答辩书中认为：申请人陆红霞及其家人具有明显的“滥用信息公开申请权”的行为，违背了“条例”的立法目的，不具有正当性。在“陆案”一审行政裁定书中，江苏省南通市港闸区法院首先对原告陆红霞申请信息公开行为的特征进行了描述，在此基础上认定：“原告陆红霞不间断地向政府及其相关部门申请获取所谓政府信息，真实目的并非为了获取和了解所申请的信息，而是借此表达不满情绪，并向政府及其相关部门施加答复、行政复议和诉讼的压力，以实现拆迁补偿安置利益的最大化。对于拆迁利益和政府信息之间没有法律上关联性的问题，行政机关已经反复进行了释明和引导，但原告陆红霞这种背离‘条例’立法目的，任凭个人主观意愿执意不断提出申请的做法，显然已经构成了获取政府信息权利的滥用。”[6] 南通市中级人民法院在本案二审行政裁定书中，对一审法院的认定予以确认：“陆红霞持续申请公开众多政府信息，借此表达自己不满情绪，通过重复、大量提起信息公开的方式给有关部门施压，从而达到实现拆迁补偿安置利益最大化目的。这种行为已经明显偏离了公民依法、理性、正当行使知情权和监督权的正常轨道，超过了正当行使知情权的合理限度，悖离了政府信息公开制度的初衷与立法目的，故一审法院认定陆红霞滥用获取政府信息权是适当的。”[7]《最高人民法院公报》2015 年第 11 期选登了该案例，并做出裁判摘要，指出知情权必须在法律框架内行使，并对知情权滥用的构成要素和表现形式进行了概括。裁判摘要认为：“知情权是公民的一项法定权利。公民必须在现行法律框架内申请获取政府信息，并符合法律规定的条件、程序和方式，符合立法宗旨，能够实现立法目的。如果公民提起政府信息公开申请违背了“条例”的立法本意且不具有善意，就会构成知情权的滥用。当事人反复多次提起琐碎的、

〔2〕 张墨宁：《申请政府信息公开的“90 后”们》，《南风窗》2012 年第 26 期，第 25 页。
〔3〕 王锡锌：《靠什么持续推动信息公开?》，《新京报》2009 年 5 月 23 日。
〔4〕 后向东：《信息公开申请权滥用：成因、研判与规制——基于国际经验与中国实际的视角》，《人民司法》2015 年第 15 期，第 10 页以下。
〔5〕 李广宇、耿宝建、周觅：《政府信息公开非正常申请案件的现状与对策》，《人民司法》2015 年第 15 期，第 4 页以下。
〔6〕 “陆案”一审行政裁定书，（2015）港行初字第 00021 号。
〔7〕 “陆案”二审行政裁定书，（2015）通中行终字第 00131 号。

轻率的、相同的或者类似的诉讼请求；或者明知无正当理由而反复提起诉讼，人民法院应对其起诉严格依法审查，对于缺乏诉的利益、目的不当、有悖诚信的起诉行为，因违背了诉权行使的必要性，丧失了权利行使的正当性。应认定构成滥用诉权行为。”〔8〕至此，“陆案”在行政机关答辩、一审、二审到最高人民法院在其公报中对此案所做的“裁判摘要”等环节，都凸显了同一个关键概念，即“滥用信息公开申请权”（有时也被表述为“滥用知情权”），并强调这种权利滥用行为背离了立法的基本原则和目的，因而不具有正当性。

“陆案”裁定书公布之后，特别是最高人民法院公报选登该案例之后，“滥用信息公开申请权”遂成为一个学界广泛讨论的命题。〔9〕就笔者阅读范围所及，对该案所做的学理研究中，有论者认为法院以司法能动主义的态度积极应对信息公开申请权滥用问题，有可取之处；〔10〕有论者认为信息公开申请权滥用已成为实践中一个突出问题，急需“法律规制”。〔11〕不过，对这一可能对我国政府信息公开制度产生重大影响的概念，制定法层面并无明确、具体的规则表达。在“陆案”的裁判文书中，法院对滥用申请权的判定，只是试图借助立法目的、法价值等法理以及民法、民事诉讼法所确立的诚实信用原则等进行说理。学界对“陆案”的研究分析，也主要集中于对裁判文书的逻辑、诉讼程序进行分析。对于该案涉及的最为核心的问题，即滥用信息公开申请权之概念，到目前为止，尚无系统讨论和分析。

本文尝试对司法实践已经提出但远未释明的“信息公开申请权滥用”进行研究。文章试图回应下述问题：滥用信息公开申请权之命题是否成立？如果可以证成，实践中应如何判定信息公开申请权的滥用？进一步地，考虑到判定是否滥用信息公开申请权具有很大的自由裁量属性，如何在引入这一命题的同时，对其实践应用进行必要的规则化和限制，从而防止这一命题的误用或滥用？

二、权利滥用的法理：一个简要回顾

从逻辑上看，公民和组织“获取政府信息的权利”或“信息公开申请权”，是由“知情权”衍生出来的权利。在我国的制定法意义上，知情权即获取政府信息的权利，来源于“条例”第 1 条的规定；信息公开申请权则属于知情权的一项内容，其直接法律规定是“条例”第 13 条。讨论知情权的滥用，须简要回顾权利滥用的基本法理和源流。

（一）禁止权利滥用原则的源流

权利滥用之概念发源于大陆法，主要从私法领域兴起并不断演进。大陆法中通常以“禁止权利滥用”原则表述之。从字面看，这一原则采用了否定的逻辑形式，实际上是对权利行使的限制性要求。作为对私人权利行使的限制，禁止权利滥用原则是法权观念变迁的结果。在罗马法时期，个人权利绝对的观念盛行，注重个人利益的私法构成了法律的中心，

〔8〕《最高人民法院公报》2015 年第 11 期。

〔9〕主要文献包括肖卫兵：《论政府信息公开申请权滥用行为规制》，《当代法学》2015 年第 5 期；沈岿：《信息公开申请和诉讼滥用的司法应对——评“陆红霞诉南通市发改委案”》，《法制与社会发展》2016 年第 5 期；吕艳滨：《日本对滥用政府信息公开申请权的认定》，《人民司法》2015 年第 15 期；前引〔4〕，后向东文。

〔10〕前引〔9〕，沈岿文，第 21 页以下。

〔11〕前引〔9〕，肖卫兵文，第 2 页。

而权利，特别是所有权，构成了法律概念的中心，因此出现了“行使自己的权利，无论对于何人，皆非不法”的法谚。[12] 但在权利行使的实践中，这并不意味着所有权可以不受任何限制地行使。有关罗马法的研究文献表明，自十二表法颁布到罗马帝制时期，对所有权的限制一直是存在的，如基于相邻关系而对权利进行限制，基于公共利益的需要而对权利进行限制等。[13]

对禁止权利滥用原则的明确阐释，源于法国 1855 年一个被称为“恶意建筑”的判例。[14] 在该案中，被告在自己房屋上建造了一个假烟囱，其目的是恶意遮挡邻居的光照。法院在该案判决中认定，所有权人对其权利恶意且没有正当利益的行使，构成滥用权利行为，据此，法院判令拆除被告所建的烟囱。[15] 在制定法层面，1896 年的德国民法典第 226 条规定的“权利之行使不得专以损害他人为目的”条款，已蕴含了禁止权利滥用的精神。禁止权利滥用原则正式进入制定法规范体系，始于 1907 年的瑞士民法典。该法典第 2 条规定：“行使自己的权利，履行自己的义务，应依诚实信用为之；权利滥用者不受法律保护。”此后，在大陆法系中，除少数国家（如意大利）不承认权利滥用法理外，绝大多数国家都效仿德国或瑞士的立法例，在民法典中确立了禁止权利滥用的法律原则，如奥地利、巴西、日本、韩国、匈牙利、波兰、荷兰等国家均有类似规定。

大陆法系国家关于禁止权利滥用原则的范围及具体表述不尽相同，不过，1992 年 1 月 1 日生效的荷兰民法典第 13 条对这一原则做了有代表性的重述：（1）任何权利人不得以滥用之方式行使其权利；（2）滥用权力的表现形式包括：行使权利之意图纯为损害他人；或违背设定该项权利的目的；或者权利人行使权利之行为所带来的收益，与其行为所造成的损害不成比例，因而依照一般常理不会实施之行为；（3）依权利的属性不得被滥用。[16]

在英美法传统中，对于是否存在禁止权利滥用原则，颇有争议。布莱克斯通在其《英国法评论》一书中，认为“财产权是每一个英国人的绝对权利，包括使用、收益、处分的权利，只受法律的限制”。[17] 也即是说，只有议会才能通过立法对权利加以限制，法官并不能这么做，因为法官并不制定法律，而只是发现法律。[18] 一位英国学者在 1933 年发表的论文中指出，英美法中并没有“权利滥用”这一法国式的发明。[19] 不过，自启蒙时期以来，“绝对权利”的观念不断衰落，在法律实践中出现了大量的关于财产权行使的约束性要求。[20] 比如，一些以美国法为考察对象的相关研究显示，禁止权利滥用原则其实普遍存在于美国法之中，只不过以其他一些法律概念出现罢了，如妨害、敲诈、威逼行为、禁止反言、经济浪费、诚信原则、公共政策、著作权和专利的滥用、税法上的缺乏商业目的等。[21]

---

〔12〕 这句法谚的拉丁语表述是 Qui iure suo utitur，nemini facit iniuriam，或者 Neminem laedit qui suo iure utitur，此外也有其他表述。这句话没有特别明确的出处，有可能不是直接来自于罗马法文本，而是后人总结提炼的。

〔13〕 周枏：《罗马法原论》，商务印书馆 2014 年版，第 344 页以下。

〔14〕 Joseph M. Perillo，*Abuse of Rights*：*A Pervasive Legal Concept*，27 Pac. L. J. 43（1995－96）.

〔15〕 同上。

〔16〕 可参见《荷兰民法典（第 3、5、6 编）》，王卫国等译，中国政法大学出版社 2006 年版，第 7 页。

〔17〕 William Blackstone，*Commentaries on the Laws of England*，University of Chicago Press，1979，p. 134.

〔18〕 同上书，第 63 页以下。

〔19〕 H. C. Gutteridge，*Abuse of Rights*，5 Cambridge L. J. 22（1933）.

〔20〕 Morris R. Cohen，*On Absolutisms in Legal Thought*，84 U. Pa. L. Rev. 681（1936）.

〔21〕 参见前引〔14〕，Perillo 文，第 37 页以下。

相关研究还阐明，在美国，禁止权利滥用原则在雇佣关系、合同法、侵权法、专利法等领域有着广泛的适用。[22]

禁止权利滥用原则的兴起与法权观念的变迁存在密切关联性。近现代以来权利滥用原则的凸显，在很大程度上是对传统的以个人权利为中心的自由主义法权观念的修正，开始意识到所有权的社会观念，在某种程度上体现了社群主义观念对权利的影响。[23] 但是，即便撇开社群主义的法权观念，大陆法系民法上的“诚实信用”原则，以及英美法所强调的“诚信”，也完全可以导引出对绝对权利观念的修正，进而发展出“权利相对主义”观念。一些论者指出，诚实信用原则实际上建立了一种期待关系模式，当事人基于这种关系模式而产生某种对他人行动的期待，这种期待同时也就为权利人设定了特定的义务。[24] 这种权利的关系视角也得到社会学研究的重视。比如，社会学家杜克海姆从社会分工和社会相互关系的角度，指出“合同是对合作关系的一种法律表达”。人们订立合同是要在自愿基础上进行合作，这种自愿的合作关系同时也为当事人之间创设了相互的强制性义务，[25] 禁止权利滥用本质上就是权利人所负有的一项强制性义务。权利滥用之概念，本身就暗含了对权利绝对性的限制，指向一种权利相对性理论。法律禁止权利滥用并不是为了对权利施加限制，其深层次的目标是为了保护和实现权利。

（二）对私法上禁止权利滥用的解读

从语义学逻辑看，禁止权利滥用似乎是自相矛盾的。如果一个行为是行使权利之行为，就意味着该行为是法律允许的；而如果一个行为是为法律所禁止的，那么从逻辑上讲，这样的行为就不是行使权利的行为（比如越权或无权）。不过，撇开纯粹的语词纠葛，禁止权利滥用仍是一个有内容的概念，也是在逻辑上可理解的概念。比如，如果一项权利在一般意义上是绝对的，法律只规定了对该项权利的一些限制，那么即便权利人在法律限制的范围内行使权利（因而是行使权利的行为），但如果权利人行使权利的方式是“不公正的”，则这种行使权利的行为是错误的，因而是应当被禁止的。根据研究者的归纳，这种“不公正的”行使权利的行为可能包括：（1）行使权利的主要目的是造成损害，无论是对自己还是对他人；（2）行使权利没有任何正当的利益并且损害他人利益；（3）行使权利的行为违背设定该权利的目的。[26]《国际比较法百科全书》从行为类型化的角度看，将滥用权利的行为分为六种类型化模式，即（1）故意损害；（2）缺乏正当的利益；（3）选择有害的方式行使权利；（4）权利行使造成的损害大于所取得的利益；（5）违背权利的目的；（6）违反侵权法的一般原则。[27] 可见，禁止权利滥用原则对权利行使提出了一些否定性的要求，即“不得为一定之行为”，在这个意义上，该原则与“诚实信用”原则存在密切联系，但后者主要侧重从肯定性的角度对权利之行使提出要求。

---

〔22〕 前引〔14〕，Perillo 文，第 62 页以下。

〔23〕 刘作翔：《权利相对性理论及其争论——以法国若斯兰的“权利滥用”理论为引据》，《清华法学》2013 年第 6 期，第 110 页。

〔24〕 Charles J. Goetz & Robert E. Scott, *Principles of Relational Contracts*, 67 Va. L. Rev. 1089 (1981).

〔25〕 Emile Durkheim, *The Division of Labor in Society*, Free Press, 1964, pp. 123 – 124.

〔26〕 参见前引〔14〕，Perillo 文，第 47 页。

〔27〕 Viktor Knapp (ed.), *International Encyclopedia of Comparative Law*, Volume 6, Tübingen Mohr The Hague London Nijhoff Corp. 1980, pp. 107 – 117.

在中国民法学界，关于禁止权利滥用是否应该成为一项独立的法律原则，似存在争论。比如，虽然梁慧星认为，禁止权利滥用与诚实信用原则一样，是独立的法律原则，[28] 但多数学者观点倾向以诚实信用原则吸收禁止权利滥用概念。比如，王泽鉴认为，“诚信原则系对权利内容的限制，行使权利违反诚实信用者，乃逾越其权利的内容，构成滥用，法所不许”。[29] 徐国栋认为，普通的法律规范往往体现了“毋害他人”的要求，而诚信原则体现了“爱你的邻人”的要求。两者的区别在于，在法律就当事人的义务保持沉默的情况下，前者意味的是消极义务，后者课加的是积极义务。[30] 他进一步指出，诚实信用原则是“客观诚信”和“主观诚信”的统一。客观诚信主要是行使权利的道德标准，与“客观诚信”相对应的是“客观恶信”，也就是滥用权利的行为。[31]

我国立法和学术界以诚实信用原则吸收禁止权利滥用原则的做法，同样也反映在民事诉讼法领域。2012 年修订的民事诉讼法第 13 条第 1 款规定，“民事诉讼应当遵循诚实信用原则”。[32] 虽然在理论上，该原则也适用于对法院审判权行使的限制，但是从立法的逻辑结构和立法背景来看，在民事诉讼中规定诚实信用原则的一个主要目的，乃是对民事诉讼当事人的行为予以规范，遏制滥用诉讼权利、恶意诉讼、虚假诉讼等实践中存在的“非诚信诉讼行为”。[33] 可见，滥用诉讼权利行为，在民事诉讼立法和学理上也都被吸收到诚实信用原则的范畴之中。

应该承认，禁止权利滥用原则和诚实信用原则在内容上存在很大的交叉重叠，但并不能因此而认为这两个原则是完全重合的。二者在法哲学观念、行为模式和判定标准三个方面存在不同：（1）在法哲学观念上，禁止权利滥用原则主要强调了权利的相对性而非绝对性，而诚信原则重点在于强调法律权利的道德义务。（2）在行为模式上，禁止权利滥用原则是消极模式，是对权利行使之道德底线的模式要求，类似于己所不欲勿施于人；而诚实信用原则是积极模式，是对权利行使之社会道德的法律要求。（3）在判定标准上，禁止权力滥用原则主要是客观的标准，类似于“客观恶意”，而诚信原则则涉及到对行为人主观心理态度的判定，存在比较大的自由裁量。基于以上的不同，禁止权利滥用作为一个独立的法概念，无疑具有重要的立法和学理价值，也有助于发展出一种更为均衡的权利文化，如美国法学家埃尔曼所言，“今天，大多数法律制度都在试图对不受约束的个人主义表现加以控制，控制的方式是通过法院判决或立法发展出一种广泛而略失雅致地称作‘滥用权利’的概念”。[34]

三、禁止权利滥用在公法中的适用

发源于私法语境中的权利滥用概念，是否可适用于公法空间？如果可以，其适用规则

〔28〕 梁慧星：《诚实信用原则与漏洞补充》，《法学研究》1994 年第 2 期，第 22 页以下。
〔29〕 王泽鉴：《诚实信用与权利滥用》，《北方法学》2013 年第 6 期，第 5 页以下。
〔30〕 徐国栋：《诚实信用原则二题》，《法学研究》2002 年第 4 期，第 74 页以下。
〔31〕 同上。
〔32〕 该条第 2 款规定了当事人行使诉讼权利的其他要求，所以在逻辑上可以说，我国民事诉讼法对诚信原则的规定，主要是针对当事人行使诉讼权利的要求。
〔33〕 张卫平：《民事诉讼中的诚实信用原则》，《法律科学》2012 年第 6 期，第 153 页。
〔34〕［美］埃尔曼：《比较法律文化》，贺卫方、高鸿钧译，三联书店 1990 年版，第 76 页。

与私法领域中该原则的适用是否存在不同？

（一）权利滥用在公法中适用的描述

法权观念的变迁不仅影响到私法上的权利观念，对公法的权利观念同样也会产生影响。因此，在传统的公法领域，包括宪法、行政法、诉讼法等，以及新兴的行政规制、互联网规制、社会法等领域，都涉及到禁止权利滥用的问题。

1．宪法领域。在宪法权利领域，一个最好的例证就是表达自由权的行使及其边界问题。通常，表达自由被认为是一项基本的天赋权利。美国宪法第一修正案对表达自由的规定，强调的是国会不得立法来禁止或限制表达自由的行使，这种“否定式”的权利表述，也体现了对表达自由作为一项“绝对的权利”的某种承诺。[35] 米克尔·约翰在其《表达自由的限度》一书中，对言论进行了著名的区分，即公共言论和私人言论，并指出前者是一种绝对的自由。根据两种言论的区分，他进一步对联邦最高法院霍姆斯大法官在 1919 年提出的“明显而即刻的危险”标准提出了批评，认为这一标准在理论上没有区分公共讨论和私人言论的性质及功能，在实践中容易成为政府抑制公共讨论的依据。[36] 在笔者看来，米克尔· 约翰的观点最主要的价值，在于其对言论自由的限制提出了一种批判性和反思性的理论框架。但是，并不能据此而建构出“公共言论就是绝对自由”这一规范性命题。从言论自由权利行使的实践观察可以发现，即便在公共言论的语境中，煽动叛乱、恐怖主义、鼓动种族仇恨的言论、甚至“要求禁止某些言论的言论”显然是应当受到抑制的。[37] 而在私人领域，言论自由不得侵犯他人的人格、隐私、名誉，这些实际上从侵权法的角度对言论自由权的行使划出了边界。

2．在行政法和规制领域，由于相对人的权利主要是“法定权利”或者“特权”，相比于民法和宪法领域而言，行政法上权利的相对性更为明显。理论上，宪法基本权利通常被认为作为公民身份的基本要素，而民事基本权利，特别是财产权、合同意思自治等权利，是“私民”身份的构成要素。无论是公民权利还是私民权利，这些权利的“基础性”意味着法律对权利进行限制的论证，需要更高的正当性门槛。但在行政法和规制领域，法定权利往往伴随着对权利行使的各种限制。比如，获得社会保障的权利（如低保、经济适用房购房资格等）必须严格依照法定的标准认定，也必须依法定条件和要求行使，否则即构成违法或滥用，导致权利失效。在 20 世纪 90 年代美国正当法律程序革命的时代，伦奎斯特大法官就提出了著名的“甜加苦理论”来分析制定法赋予的权利与义务的统一性。[38] 另一个比较典型的例子是许可和特许权。如果相对人获得了一项许可或特许，但束之高阁，不实施该许可，虽然并不违法，但却违背许可的目的，可能造成公共资源的浪费，因此许可将可能失效，或行政机关可以强制实施该许可。比如，在建设用地管理领域，土地使用权人

〔35〕［美］亚历山大·米克尔·约翰：《表达自由的法律限度》，侯健译，贵州人民出版社 2003 年版，第 13 页。

〔36〕同上书，第 21 页以下。

〔37〕Jeremy Waldron, *Rights in Conflict*, 99 (3) Ethics, 503 – 519 (1989).

〔38〕王锡锌：《正当法律程序与“最低限度的公正”——基于行政程序角度之考察》，《法学评论》2002 年第 2 期，第 23 页以下。

在竞得土地后两年内不进行开发而被认定为“闲置土地”的，政府可无偿收回土地；[39] 专利法所规定的专利强制实施许可也是一个例证。[40]

3．在民事诉讼领域，禁止诉讼权利滥用是一个广泛讨论的问题，但在很多情况下，论者多以“诚实信用”原则而展开分析。比如，有论者指出，将诚实信用原则植入民事诉讼，改造和修正当事人主义、辩论主义、处分权主义等个体本位的法权观念和诉讼模式，体现的是对民事诉讼实质平等和公平正义的价值向往以及实现民事诉讼真实、有效解决纠纷的功能追求，体现了一种社群主义的观念。[41]

从大陆法系民事诉讼的实践看，诚实信用原则包含了禁止诉权滥用的要求。[42] 例如，如无正当理由反复要求审理法官回避，期日指定申请权的滥用等，都属于有悖诚实信用原则。张卫平认为，在诉讼权能的滥用问题上，需要特别注意、但同时也难以把握的是起诉权滥用问题。[43] 由于起诉权是一种受宪法保障的基本诉讼权利，因此，在外国民诉实践中，以诚实信用原则对诉权滥用的处置是相当谨慎的。在承认诚实信用原则的国家，关于诚实信用与诉讼上权能或对诉讼权利滥用的规制之间的关系，理论上至今仍存有争议，而争议的实质问题是诚实信用原则是否包含对起诉权滥用的规制。[44]

正因为仅仅根据诚实信用原则或权利滥用原则很难对诉权进行限制，国外的实践出现了通过制定法对诉权滥用进行限制的做法。比如，普通法国家，如英国、澳大利亚、美国，都有关于“无理纠缠的诉讼”的立法和相关实践。英国 1896 年的纠缠诉讼法是为了解决亚历山大·夏福斯（Alexander Chaffers）提起的 48 件讼案，诉讼对象包括威尔士亲王、坎特伯雷大主教、下议院议长、下议院职员、不列颠图书馆受托人、上议院大法官和不胜枚举的法官等。[45] 由于普通法系对禁止权利滥用原则和诚信原则的强调远不及大陆法系，通过立法对诉权滥用进行限制自然容易理解。不过，或许这背后还有一个非常重要的观念问题，那就是，诉权是一项基本的权利，是救济权的基础，而对这一基本权利的限制，不能过分依赖主观化的诚信原则、禁止权利滥用概念以及法官自由裁量而进行。在这个意义上，通过立法对诉权滥用进行规则化的表达和行为的类型化，相比于抽象的法律原则而言，可以为基本权利提供更高程度的保障。

（二）权利滥用在公法领域适用的不同情境

无论在私法还是公法领域，权利的相对性都意味着权利的行使存在一些约束性条件，

---

〔39〕《闲置土地处置办法》（中华人民共和国国土资源部 2013 年第 53 号令发布）第 14 条规定：“未动工开发满两年的，由市、县国土资源主管部门按照《中华人民共和国土地管理法》第 37 条和《中华人民共和国城市房地产管理法》第 26 条的规定，报经有批准权的人民政府批准后，向国有建设用地使用权人下达《收回国有建设用地使用权决定书》，无偿收回国有建设用地使用权。”

〔40〕关于禁止权利滥用在知识产权领域的适用，可参见易继明：《禁止权利滥用原则在知识产权领域中的适用》，《中国法学》2013 年第 4 期，第 39 页以下。

〔41〕参见姜世明：《举证责任与真实义务》，新学林出版股份有限公司 2006 年版，第 490 页以下。

〔42〕前引〔33〕，张卫平文，第 155 页。

〔43〕同上。

〔44〕关于这一问题的相关学说争议，可参见［日］铃本正裕：《新民事诉讼法中的法院与当事人》，载［日］竹下守夫、今井功编：《新民事诉讼法（1）》，弘文堂 1998 年版，第 40 页以下。

〔45〕See Nikolas Kirby, *When Rights Cause Injustice: A Critique of the Vexatious Proceedings Act 2008* (*NSW*), 31 (1) Sydney Law Review, 174 – 175 (2009).

而这正是禁止权利滥用的逻辑和法理基础。但是，由于私法上的法律关系和公法上的法律关系存在着明显的差别，在不同的法律关系中，个体权利的功能存在着很大的不同，相应地，禁止权利滥用原则在公法领域的适用与其在私法领域中的适用也存在不同，它们主要体现在以下两个方面。

1．法律关系的差异。公法中基本的关系结构是“权利—权力”关系。相比于民法领域私人相互之间平等的“横向关系”而言，公法中的关系结构呈现出不对等的“纵向关系”特征。〔46〕无论在宪法还是行政法层面，个人所拥有的权利，可能就对应着国家或政府所应担负的义务。因此，不应以个体权利行使影响到了公共权力主体为由，而判定前者行为构成权利滥用。实际上，个人权利行使的一个重要功能，就是对公共权力进行约束和监督。比如，知情权不仅是一种“知道”的权利，同时也是一种“监督”的权利。〔47〕公共权力的支配性能力和权力滥用的人性假设，要求我们在将禁止权利滥用原则适用到公法领域时，应坚持利益权衡原则，在禁止权利滥用和有效保障权利对权力的监督制约这两者之间进行利益权衡，防止禁止权利滥用原则变异为对个体权利进行限制的借口。

禁止权利滥用原则的一个正当化考虑就是权利的行使违背了设定该项权利的目的，但是不难发现，民法上的权利与公法上的权利在权利设定的目的上具有差异性，这种内在目的性的差异，也反映在权利实际行使的外在功能上。比如，所有权的基本目的就是要保障权利人对物的占有、使用、处分和收益，这种权利设定的目的是以个人为本位的。因此，在大陆法系关于所有权滥用的经典案例中，判定所有权滥用的一个核心要素就是，权利的行使是否“于己有利”。如果于己有利，即便影响到相邻权人的利益或者公共利益，也不属于滥用权利，而只是相邻关系的处理；但如果权利人行使权利损害他人或公共利益而对自己毫无利益，也就是“损人不利己”，则很可能构成权利滥用。与此不同的是，公法中的权利设定既有个体本位的目的，同时也有公共目的。知情权作为一项权利，其设定依据就是从民主政治的品质要求和抑制权力腐败而衍生出来的，这一权利衍生的背景，相应地也决定了该项权利的目的：知情权首先是个体了解公共机构权力运行信息的权利，是一种“知”的权利；但同时，它也是一项公民用以参与公共生活、监督公共权力行使的权利，也就是说，它也是一种“行”的权利。权利行使的公共功能表明，我们不能仅仅从知情权行使是否“与自己利益有关”来判断申请人是否滥用了权利，因为这种权利并不只具有个人的自利性目的，而是具有复合性目的和功能。

此外，与平等民事主体之间的关系有所不同，在个人与政府的关系结构中，政府在资源、信息、权力、话语等方面往往处于更加强势的地位，权利的本质是一种主体间关系。若从这个意义理解，在公法领域中的个体权利，始终面临着来自公共权力的不对称挤压。比如，在信息公开领域，国家安全、经济安全、公共安全、社会稳定等都构成对公民知情

〔46〕 徐国栋：《论诚信原则向公法部门的扩张》，《东方法学》2012 年第 1 期，第 3 页。

〔47〕《政府信息公开条例》第 1 条：“为了保障公民、法人和其他组织依法获取政府信息，提高政府工作的透明度，促进依法行政，充分发挥政府信息对人民群众生产、生活和经济社会活动的服务作用，制定本条例。”这实际上以立法形式确认了知情权具有“复合性功能”，即权利功能、透明度建设功能、监督促进功能、信息服务功能。

权的限制,[48] 但如何界定这些宽泛的概念？从权力关系的结构看，负有信息公开义务的行政机关，往往被赋予很大的裁量权，而这很可能构成对公民知情权空间的挤压。因此，在这种不对称关系结构中，对权利滥用的判定必须极为谨慎，须由立法机关提出指引性规则，而不应将宽泛的自由裁量权赋予公共机构，否则极易导致裁量权的滥用，加剧这种不对称关系结构的失衡。

2. 自然正义原则。禁止权利滥用原则在公法中的适用，还需要特别考虑程序正义问题。在民法中，权利滥用问题通常涉及权利主体相互之间的争议，这种争议通过中立的公共机构（如法院）进行处理。法院在利益上的超脱以及司法程序的相对中立性，令争端解决获得了程序正当化资源。然而，在公法关系中，个体权利的行使，往往就意味着公共机构的相应义务；而如果由后者来判断前者行使权利的行为是否构成滥用，则违背了“不做自己案件的法官”这一基本的自然正义的要求。在政府信息公开领域，这一情形十分明显。如果一个公民向行政机关提出信息公开申请，而后者根据一些因素（比如申请人动机不纯、申请数量大、申请信息无关紧要、申请信息与自己利益不相干等）来判断申请行为是否构成申请权滥用，不论这些判断标准在实体上是否合理，仅就程序而言，行政机关其实是类似于“既当运动员又当裁判员”，从而违背了程序正义的要求。当然，我们可以设想，让法院成为滥用权利的判定机构。

从比较法角度看，一些国家注意到这一程序正义问题，因而设计了相应程序机制予以化解。在英国，公共机构如果认为一个申请构成“无理纠缠”，则申请人可以向信息公开专员办公室提出异议；对异议处理决定不服，可以向相对独立的裁判所提出申诉，后者对争议进行裁决；如果任何一方当事人对裁判所的裁决不服，可以向上诉法院提出诉讼，法院有最终裁决权。但法院裁决必须要对诉讼的实体争议进行审理，而不能以“滥用诉权”为由拒绝审理案件。[49]

四、滥用知情权：一个初步的分析框架

（一）比较法观察：“纠缠式申请”与知情权滥用

查阅国外有关公共机构信息公开的立法规定和司法裁判，都没有发现“知情权滥用”之概念。国外一些立法和裁判中与此问题关联性较大、同时也是国内学界和实务界讨论最多的一个概念，可能是纠缠式申请或轻率申请。这些概念应该是对滥用知情权这一宽泛的概念进行限缩和行为类型化的结果。

美国信息自由法在法律文本中没有关于“轻率申请”或“骚扰性申请”这样的立法概念。联邦法院在一些判例中申明，由于知情权是公民了解和监督政府“干什么”的手段，因此，申请人主观上的动机和目的，并不是判定申请行为是否适当的考虑因素。[50] 此外，

〔48〕《政府信息公开条例》第 8 条。相关分析可参见王锡锌：《信息公开的制度实践及其外部环境——以政府信息公开的制度环境为视角的观察》，《南开学报（哲学社会科学版）》2011 年第 2 期，第 65 页以下。

〔49〕《英国信息公开专员办公室指南》，https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1198/dealing-with-vexatious-requests.pdf，2017 年 4 月 17 日最后访问。

〔50〕US Department of Justice v. Reports of Comm. for Freedom of Press, 489 U.S. 749, 762.

美国信息自由法规定的免于公开的信息，主要是依据目标信息的内容属性，而不是申请行为的属性。在2014年的一个案件中，联邦华盛顿特区巡回法院指出，如果申请人提出的申请中对目标信息描述不够清晰，行政机关有义务进行分析和阐明。[51] 在判例法层面，虽然也涉及到类似纠缠性申请的问题，但迄今为止，联邦法院并未在裁判中对什么是“轻率申请”或“骚扰性申请”进行界定。

在州这一层面，州法院似乎对信息申请的“骚扰性使用”现象给予了比较多的关注。比如，在2008年，密西根州卡拉马祖（kalamazoo）县的一位申请人向县政府提出了3500封电子邮件申请函，要求县的信息公开委员在180天内提供超过300份文件。密西根州卡拉马祖县巡回法院裁定，行政机构无需回复这些申请。在2010年的一个案件中，一位政府雇员被其机构解聘后，反复向原工作机构申请相关的调查记录。该案的初审法院认为申请人构成“轻率申请”并对代理该案向法院提起诉讼的律师处以罚款。该案上诉之后，华盛顿州上诉法院维持了初审法院的裁决。[52]

有些州甚至考虑在立法层面对“骚扰性申请”进行规制。比如，2011年伊利诺伊州的《信息自由法修订案》规定了“反复申请人”这一概念——“如果某申请人在连续12个月内向同一个公共机构提出了最少50个申请；（2）或者在30天内提出了至少15个申请；或者（3）在7天内提出了最少7个申请”，这样的人就是“反复申请人”。[53] 反复申请人提出的申请并不一定是纠缠式申请，但应重点审查其申请行为。

关于纠缠性申请，最为典型的是英国信息自由法（2000年）第14条（1）的规定。根据该条文，公共机构无须履行向申请人提供被申请信息之义务，如果该申请被认定为“无理纠缠”。不过，到底什么是无理纠缠的申请？信息自由法并没有进行明确界定。英国信息专员办公室向公共机构提供的指南中认为：公共机构在判定一个申请是否构成无理纠缠时，重点应该考虑申请是否可能造成对行政机构产生“过度的”和“不必要的”干扰、激怒、或苦恼。在进行判断时，公共机构应当结合申请的背景和提出申请的来龙去脉等相关因素进行综合考虑。[54]

在 Information Commissioner vs. Devon County Council & Dransfield 一案中，[55] 英国高等裁判所指出：“无理纠缠”不能简单地从词典中去找解释。认定一个申请是否构成无理纠缠，最终需要综合考虑申请行为的各方面因素。高等裁判所进一步指出，“无理纠缠”可以被界定为“对信息公开的法律程序明显不正当的、不合理的、不恰当的利用”。很明显，高等裁判所提出的判定标准是一个高度主观的标准。为了对判定标准的主观性进行限缩，高等裁判所认为，在研判一个申请行为是否构成无理纠缠时，需要综合考虑四个因素：（1）满足申请所要承受的行政负担；（2）申请人的动机；（3）申请的价值或目标的严肃性；（4）申请可能对行政机构或工作人员造成的骚扰或苦恼。[56]

在同一案件后续的法院审查程序中，法院的态度似乎更为谨慎：“判定无理纠缠的重点

〔51〕 People of the Ethical Treatment of Animals v. National Institute of Health, 745 F. 3d 535 (D. C. Cir. 2014).

〔52〕 Philips v. Valley Communications, Inc., 159 Wash. App. 1008 (2010).

〔53〕 5 I' ll. Comp. Stat. Ann. 140/2. 2 (g).

〔54〕 见前引〔49〕。

〔55〕 Information Commissioner vs. Devon County Council & Dransfield, 2012 UKUT 440 AAC.

〔56〕 同上。

应当放在客观的标准之上。判定无理纠缠，应考虑申请行为有无任何合理的基础让人相信该申请对申请者本人、或者对公众、或者对任何一个公共机构具有价值”。[57] 可以看出，与高等裁判所提出的主观标准有所区别，英国上诉法院似乎提出了一个更高的标准，强调了判定标准的客观性。不过，法院同时也认为：“公共机构在判断一个申请是否为纠缠性申请时，需要对所有的相关因素进行平衡考虑。”[58] 这意味着，对是否构成无理纠缠的判断，仍然有相当的主观裁量空间。

苏格兰 2002 年制定的信息自由法（FOIAS）在免于公开的事项第（14）类中，也规定了公共机构对“纠缠性申请”可拒绝公开，但该法律也没有对“纠缠性申请”进行界定。苏格兰信息公开专员于 2012 年对公共机构提供了一份指导性大纲，以便他们在判断无理纠缠的申请时参考。根据这份大纲，纠缠性申请是指，“申请会给公共机构带来重大的负担，但同时（1）申请并没有严肃的目的或价值；或（2）其目的就是骚扰或麻烦公共机构；或（3）在效果上会造成骚扰公共机构的正常工作；或（4）申请行为在一个具有基本理性的人看来是不合理的或者不成比例的”。[59]

（二）对申请权滥用现象的评估

今日，“纠缠性申请”似乎已成为一个在信息公开领域广受关注的概念。然而，一些有关信息公开法实施情况的实证研究表明，这个概念虽然反映了现实的一些情形，但也构建了一个具有误导性的大众想象，好像许多信息公开申请人都是无所事事、整天拿政府部门开涮的无聊之徒。英国学者通过对苏格兰信息自由法实施以来情况的实证研究，指出“纠缠性申请”虽然存在，但很多时候也被官僚机构和媒体进行了选择性的过度放大。[60] 研究者还指出，人们之所以对纠缠性申请记忆深刻，是因为人们在印象形成上的帕累托效应，即数量较小的纠缠性申请对人们主观印象的塑造产生了较大的影响。[61] 事实上，这类申请在所有的信息公开申请总量中所占的比例非常低。而且，“纠缠”或“轻率”概念之判断，往往具有很大的主观性，如果欠缺基本原则的约束和行为类型化，将会赋予公共机构和官员过度的自由裁量，而这将是对知情权的巨大威胁。

不过，同样需要意识到，知情权并不是一项绝对的权利，对知情权行使的法律限制是显而易见的。比如，各个国家的信息公开立法中，都有关于“免于公开之信息”的规定，包括国家秘密、个人隐私、商业秘密等，这些都是从信息内容的角度对知情权的限制。从行使知情权的行为方式看，许多国家普遍的实践是，需要考虑对获得信息权的保障与公共资源公平配置之间的平衡，考虑公共支出的成本与效用之间的合比例性，这显然是一种现实主义的态度。从这一现实主义角度而言，提出知情权滥用的概念，并非无的放矢。但正如笔者在前文中所强调的那样，界定对作为一项公法上基本权利的知情权的滥用，需要秉持非常谨慎的态度，并将知情权滥用的判定置放于一个得到良好指引的分析框架之下，方

〔57〕 Dransfield v. Information Commissioner and Devon County Council, 2015 EWCA Civ. 454.

〔58〕 同上。

〔59〕 Morag Cherry and David McMenemy, *Freedom of Information and “Vexatious” Requests—The Case of Scottish Local Government*, 30 (3) Government Information Quarterly 257 – 266 (2013).

〔60〕 同上。

〔61〕 Robert Hazell and Ben Worthy, *Assessing the Performance of Freedom of Information*, 27 (4) Government Information Quarterly 352 – 359 (2011).

能在对权利行使进行指引和规制的同时，也防止“滥用知情权”之概念的滥用。

（三）滥用知情权的分析框架

我国“条例”并没有提出知情权滥用的概念。在司法实践中，法院虽然提出了“滥用获取政府信息权”（“陆案”一审裁定、二审裁定书）或“滥用知情权”（“陆案”最高人民法院公报裁判摘要），但都没有对其法理和运用逻辑进行足够的推理和解释，因而也引起了很大的质疑和担忧。从实际操作层面看，如果在信息公开实践中的确有可能出现申请权滥用的情形，就有必要在立法和司法层面对这些权利滥用情形进行回应。在某种意义上，“陆案”就是对信息公开申请权行使过程中所出现问题的司法回应。不过，在立法层面尚没有提供必要判定原则和标准之情况下，这样的司法回应不可避免会带有很强的司法能动主义色彩，也很容易遭遇合法性质疑。

因此，在现行法律对滥用知情权尚未规定的情况下，有必要以宪法和其他相关法律的规定为基础，以禁止权利滥用的法理为依据，以知情权目的和功能为逻辑，建构一个分析知情权滥用的框架。这个框架的使命有两个方面：第一是为知情权滥用问题的判定和分析提供说理依据；第二是防止行政机构和司法机关在判定知情权滥用问题上的主观化和非理性化。从该分析框架的基本内容看，需要解决三个层面的基本问题。第一，滥用知情权命题的基本依据和法理；第二，如何判定知情权滥用行为的构成？第三，对知情权滥用的认定，举证责任如何分配？以下对这一框架的三要素进行简要展开。

1．滥用知情权命题的基本依据和法理

对禁止权利滥用原则的法理分析表明，禁止权利滥用这一发源于民法语境中的原则，与诚实信用原则一样，旨在为权利的行使提供某些客观和主观的诚信标准。由于权利的相对性不仅存在于私法领域，也同样存在于公法领域，故而，禁止权利滥用和诚信原则，在公法领域也同样具有适用空间。尽管公法的法律关系主要是“个体—政府”之间的关系，而且在这一语境中法治主义强调的重点是以法律控制权力，但不可否认的是，“如果人都是天使，也就不需要政府”，麦迪逊的这句名言其实也表明，政府的根本问题，其实是人的问题，这里的人是指普遍的人性。法律权利的行使，既需要法律保障，也需要辅之以公民品格的指引。[62] 诚实信用原则主要从正面提出了权利行使的良好道德追求，而禁止权利滥用原则则对违背目的、价值的行为进行抑制。

在规范层面，虽然并无法律明确规定禁止权利滥用原则，但是关于权利相对性的理论，以及现有法律的一些规定，都可以为该原则的导出提供依据。比如，宪法第 51 条规定：中华人民共和国公民在行使自由和权利的时候，不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。这一关于权利与义务相统一的宪法规定，可以作为禁止权利滥用最基本的规范基础。当然，民法总则、合同法、民事诉讼法等关于诚实信用原则的规范，也为禁止权利滥用原则提供了基础。

〔62〕 这其实是共和主义理论特别关注的一个问题。人如何从关注自己利益的“私民”转变为具有公共德行的“公民”，是共和体制得以运行的基本保障。在这个意义上，宪政的体制结构固然是重要的，但主要是以悲观的人性论为基础而建构的，而公民的品性，则是从理想的人性论为指引的。对于一个好的共同体来说，这两者缺一不可。参见［澳］菲利普·佩迪特：《共和主义：一种关于自由与政府的理论》，刘训练译，江苏人民出版社 2006 年版，第 273 页以下。

实践中，滥用信息公开权利也日益受到关注。比如，英国信息公开专员办公室在其向公共机构提供的指南中，使用了“滥用信息自由权利”概念，主要指纠缠性申请。该指南强调，虽然信息公开的立法旨在保护公民的知情权，但是，“少数申请人有可能滥用立法所规定的权利，这些权利滥用行为可能威胁甚至颠覆整个信息公开制度的权威性，浪费本该配置到更值得的申请事项上的资源，并影响公共机构的正常运作”。〔63〕如果从公民意识培育和公共文化角度看，尽管也有人将这些以信息公开为策略性手段而进行维权抗争或监督政府的人视为“积极公民”，但不应该过分夸大这些策略性行动的公共效用，因为这些象征性的、策略性的行动其实是双刃剑，把握不好则会损害信息公开制度本身应有的严肃性，恶化政府与民众之间的信任关系，并对公共理性的发育造成挤压。

2．如何判定滥用知情权

基于以上分析，本文认为，应当将禁止权利滥用作为信息公开制度中的一项基本原则。不过，由于知情权作为一项公法上的基本权利，在权利的性质和功能上具有权利主体的自用功效和对政府权力进行监督的他用功效的统一性。因此，将禁止权利滥用原则用适用于知情权领域时，必须对这一原则进行限缩和提炼。因此，禁止权利滥用原则在知情权语境中的适用，必须根据知情权本身的性质和功能而进行具体化，否则这一原则本身将很容易被滥用。

对禁止权利滥用原则的适用进行限缩的第一个路径，是对滥用知情权的行为进行类型化，在立法中引入细化的、具体的“行为类型化”规定。例如，比较法的观察表明，滥用信息公开权利的行为，最主要的类型化行为就是滥用申请权而导致的“纠缠性申请”和“无关紧要的申请”等行为。这实际上是将宽泛的“滥用”概念通过类型化而提炼出更加具体的规定。以行为的类型化为基础，通过相应的立法规则，可以对权利滥用这一宽泛的原则进行限缩，从而压缩自由裁量空间。

在我国，实践中时而发生的大量申请、反复申请的行为，也就是学理上讨论的滥用知情权行为，其实主要是比较法视野中观察到的纠缠性申请、无聊申请等行为。因此，首先可以考虑在信息公开立法的修改中，引入类似的法律概念，对纠缠性申请、无聊申请等进行类型化，并通过立法规则尽可能将其具体化。这一方面有助于遏制申请权滥用的情形，另一方面也不至于因为原则的过分宽泛化而导致对知情权行使空间的挤压。

对禁止权利滥用原则的适用进行限缩的第二个路径，是提炼一些操作性标准。尽管任何一个法律原则都很难有完全客观化、公式化的标准，但如果完全没有标准指引，则在实践操作中会导致裁量的高度主观化，引发比较的非正义（comparative injustice），加大权力滥用的风险。即便在立法层面对一些类型化行为完成概念化之后，操作性标准仍然是重要的，因为法律概念本身就具有高度不确定性，比如对“无理纠缠”的构成，判定上仍然具有很大的主观裁量空间，所以操作性标准对于限缩裁量的任意性不可或缺。

结合信息公开法律制度的目标、成本以及行为的构成要素，笔者认为，可以从申请行为的主观、客观、后果三个方面考虑判定知情权滥用的操作性标准。

第一，主观测试标准。申请人的申请行为是否构成滥用，首先应当分析其主观心理态度，分析行为人是否属于恶意利用信息公开程序，是否符合“主观诚信”的要求。主观诚

〔63〕 见前引〔49〕。

信的探知，其一是“目的测试”，即申请行为是否符合信息公开申请程序的目的。比如，目标信息已经是公开的，或者有证据表明申请人已经获得了目标信息，但仍要通过申请程序要求行政机构提供该信息，经行政机构告知仍执意申请，该种情况下，申请行为虽然在形式上符合法律程序，但其目的却偏离了程序目标。其二是通过一般的常识和理智来判断主观诚信。比如，基于“好奇心”或者“想象”、“猜测”等心理需求提出信息公开申请，但有理由证明这些申请缺乏正常理智的人能够理解的目的，则申请人的主观态度就可能是不正常、不合理的，有可能构成主观恶意。比如，一个申请人向美国中央情报局（CIA）申请公开信息，因为他相信“政府在他的大脑和身体里安装了电子设备，以控制他的思维”。中央情报局认为这种申请是纠缠性申请。类似的申请，包括有关外星人对地球进行攻击的信息等，具有同样的特点。不难发现，这种申请基于不成立的理论甚至主观上的幻觉而启动，因此在主观上欠缺一般人能够理解的目的。[64]

对于这种欠缺主观诚信，被判定为恶意申请的行为，虽然也可以用“信息不存在”为理由加以拒绝，但对这种申请进行拒绝回复的行为本身，就构成一种回复，因此，在判定某申请具有主观恶意时，应将其界定为恶意申请予以拒绝。[65] 需要指出的是，主观目的标准强调的，是申请人有无主观恶意，而不是指申请人获取信息的用途。申请行为的主观目的与获得信息后的用途，是两个不同概念。主观测试要检测的是申请行为的目的，而获得信息之后申请人如何使用该信息并不是申请行为的一部分。担心申请人获得信息用于上访、诉讼取证等，考虑的是信息用途，而不是申请行为的主观态度。由于知情权具有复合的价值和功能，因此在绝大多数国家的信息公开立法和实践中，并不对申请信息的用途加以限制。即使很多国家对用途进行分类，主要也是从申请程序和收费等方面考虑。我国“条例”第13条规定了“为了生产、生活、科研的需要”（三需要），但根据“条例”第1条关于立法目的的规定，“三需要”不应当被理解为是申请政府信息所必须符合的法定目的要件，而只是对公民提出信息公开申请的程序性要求（即说明义务），不应据此来判断申请行为的目的是否正当或是否具备申请资格。[66]

第二，手段测试标准。前述申请行为人的主观测试标准，除非在明显可判定主观不诚信的情况下，否则大多数情况都必须同时考虑申请的手段、方式等客观要素而进行综合判断。手段测试标准是行为外在的、客观的判定因素。法律的原则和规则、同理心或诚实信用原则，对行为人的行为提出了符合法律和一般常理的期待性要求。尽管法律规范不一定将这些要求规则化，但这并不意味着那些期待是没有任何约束力的。权利所蕴含的内在基本目标和价值理想，以及诚实信用的公民义务，在某种程度上构成了权利行使的边际约束。

民法上的“客观诚信”，是一些基本的道德和法律价值对行为人所提出的要求。法律的规则设定了行为的底线，但即便在底线之内，仍然有理由期待个人以符合某种体面、正直、尊严等要求而做出行为。因此，客观诚信的意义，在于使我们有可能通过行为的手段、方

〔64〕 Marino v. CIA, No. 11 – 813, 2012 WL 4482986 (D. D. C. Sept. 28, 2012).

〔65〕 在联邦民事诉讼程序规则中，法院对于恶意诉讼的当事人之律师可予以罚款。比如，诉讼基于明显不能成立的假设，其目的主要在于拖延义务履行，或增加律师的知名度和影响力等。

〔66〕 在这个意义上，《国务院办公厅关于施行〈中华人民共和国政府信息公开条例〉若干问题的意见》中所规定的“对不能说明生产、生活、科研需要的申请，行政机关可不予提供”，应该是对条例的错误解读。

式等外在形式来判断和评价一个人的行为是否符合某种基于同理心而被广泛认可的价值，即便法律规则并没有明确规定。毫无疑问，在一个良好的社会中，主体的行为诚信是一个重要的公共价值期待。具体而言，这种公共价值要求每个人在行使权利的同时，也尊重共同体之维系所依赖的公共理性、合作和最低限度的信任。比如，有的申请行为伴随着口头或者书面的对公共机构或其人员威胁性的、侮辱性的言辞，这损毁了对法律和公共机构的基本尊重。英国信息自由法将此类申请直接定性为“骚扰性”的。另外，向一个机构重复提出内容相同的申请或数量众多的申请，或在内容上实为信访、咨询或举报的申请，经行政机构告知其改进但拒绝改进的；或要求行政机构提供需要进行大量统计、分析、处理工作才能获得的信息的申请，在行为方式上都需要进行是否必要、是否符合常理的检测，也就是申请行为是否符合客观诚信的测试。

第三，后果测试标准。即便申请行为在主观上和行为方式上都基于可以理解的理由，但如果从政府公共资源的配置看，申请行为可能导致无意义的资源浪费，或资源投入和效用完全不成比例，或行政机构满足申请将会影响其他法定职责的履行，这样的申请也可能构成纠缠或者骚扰性的申请，尽管行为人在主观上并没有恶意。或许，在理想主义者看来，考虑资源的问题实际上是将权利庸俗化，但从现实角度看，资源的有限性是一个无法逃避的现实问题。在有限的期间、人员、经费、设备等给定条件下，理想主义和道德高调并不能解决法律程序操作所面临的资源约束问题。

这种后果分析的核心，其实指向了信息公开申请权行使的公共成本问题，这是一种法律现实主义的态度。权利的行使都意味着一定的成本，这些成本有的由个人承担，但也有很多成本将由共同体来承担。在后一种情况下，有可能出现权利行使过程中的“公地悲剧”。因此，从经济意义上来看，权利行使成本与收益的合比例性是一个可正当化的要求，是对权利行使进行分析的一个重要视角。从比较法实践来看，英国信息公开专员办公室在一份向公共机构提供的信息公开指南中指出：判断纠缠性申请的核心，就是比例性标准。即如果处理申请行为所要导致的成本与该申请的利益“不成比例”，那么这些申请就很难得到正当化。[67] 设想一个情形：如果申请人提出申请，要求行政机关提供其全年行政处罚的数量、案件类别、处理情况、原因分析等信息，这就相当于要该行政机关为其制作一份专题研究报告。这些需要加工、处理、分析、整合方可获得的信息，很明显会对行政机构人力、财力、时间等构成实质性的消耗，从而影响该机构法定公共职责的正常履行。在这种情况下，申请很难通过后果的“合比例性”测试。

不过，对成本收益分析的适用，也存在很多难点。很明显，我们很难对一个申请的成本收益进行精确的量化和计算。因此，成本收益分析必然夹杂大量的“估算”，而由于信息和资源的不对称，估算很可能强化行政机构的不对称优势，进而可能会压制正当合理的申请。

或许我们也可以考虑通过信息公开申请的收费机制来解决滥用问题。应该说，收费制度是一个比较重要的制度，信息公开申请的收费机制也的确会对申请的数量构成明显的影响。比如，在爱尔兰，信息自由法实施三年后，申请信息公开的收费标准提高之后，信息

〔67〕 见前引〔49〕。

公开申请的数量下降了一半。[68] 但是，提高收费标准必须全盘考虑各种因素。如果提高信息公开申请的收费标准仅仅是为了限制纠缠性申请，那么必须特别注意，收费标准的提高也将大大增加合理的、正常的申请行为之费用和成本，这就会导致“一人生病，全家吃药”的情形。所以，一般性地提高信息公开申请的收费标准，“副作用”很大，并非抑制申请权滥用的灵丹妙药。

在申请信息公开收费制度方面，英国的立法和实践可作为参考。如同信息专员办公室所指出的，尽管信息公开是一项非常重要的制度，但对于政府资源的使用来说，信息公开并非唯一目的。处理信息公开所需花费的资源，不应过度消耗公共机构的时间、精力和财力，以至于影响其履行其他方面的公共职责。基于这一认知，信息自由法规定了处理申请的“成本天花板”机制。[69] 目前，处理同一申请人单个申请或一组相互关联的申请的成本上限，对于中央机构是600英镑，对于其他机构是450英镑。如果公共机构通过估算，发现处理申请所需的成本超过上述标准，则可以拒绝处理。在估算成本时，检索、查阅、分析所需的人工成本，以每人每小时25英镑计算。如果一个申请人（或者一起工作的其他人）在60个工作日之内提出一系列申请，这些申请的成本可以合并按照一个申请来估算成本。如果申请的目标信息需要在不同地点查阅大量文件，耗费很多工时，以至于要想搞清楚目标文件是否存在所花费的成本就会超过成本上限，则行政机构可直接拒绝处理该申请。行使知情权的成本，也是应对“无理纠缠”的申请时需要考虑的一个基本因素。对权利的保障不可能“不惜一切代价”，而是需要考虑成本和资源分配。英国信息公开高等裁判所在前述案例中明确指出：“信息自由法第14条关于无理纠缠之规定的目的，在于保证公共机构宝贵的资源免于浪费或不成比例的配置。”[70]

3．行政裁量及证明责任的分配

如果行政机构适用这些测试标准而判定申请行为属于滥用申请权，必须提供理由和证据加以证明。换言之，对于滥用信息公开申请权的认定，行政机关应负有证明责任。在程序上，这表现为应当由行政机构承担说明理由的义务和证明义务。如果申请人对行政机关的认定不服，可以申请复议或向法院起诉。复议机关或者法院进行审理的核心问题，就是对行政机关提供的理由和证据进行审查。

毫无疑问，行政机构在认定申请权滥用问题上的证明责任，是对其行政裁量权行使的理性化约束，也在整体上有助于申请权与行政机构裁断权的平衡。这种权责安排符合行政法治的权责统一原则，也有了比较成熟的实践。例如，在对“无理纠缠”申请的认定上，英国信息公开专员办公室强调，说明理由和提供证据加以证明，是行政机构应负有的程序义务。在一个案件中，一位申请人提出了一个信息公开申请后，又提出一个后续申请，要求行政机构提供对前一申请处理情况之信息。行政机构认为，提供这种“处于不断变动中的信息”（meta-data）将会令机构花费相当大的成本，而被申请信息的价值与提供这些信息所需支付的成本不成比例。信息专员办公室在复审此案时，认为行政机构没有提供“实质

〔68〕 Ben Worthy, *The Future of Freedom of Information in the United Kingdom*, 79 (1) The Political Quarterly 100 – 108 (2008).

〔69〕 Freedom of Information Act (2000), article 12.

〔70〕 同前引〔55〕。

性证据”对其理由和认定予以证明，故而撤销了行政机构的决定。[71]

五、初步结论及讨论

从权利相对性的法理以及权利行使的外部性效用看，权利的行使需要受到规则和法律原则的约束。在这个意义上，禁止权利滥用原则无论在法理、道义还是社会意义上，都有存在的必要性和基础，该原则在私法和公法领域都具有可适用空间。但是，在公法领域，禁止权利滥用原则的适用必须考虑公法关系的基本特点，这些特点决定了该原则在公法领域中的适用不应简单照搬私法领域的相应规则和技术。具体到政府信息公开领域中的知情权，特别是信息公开申请权的行使而言，虽然知情权是一项基本的法定权利，但从权利行使的外部性、行政资源的有限性以及对公民行动的理性精神的提倡等多角度看，知情权滥用行为也需要在法律原则、规则和实践层面受到约束。

或许，面对“公共权力—个体权利”中的不对称关系，特别是行政机构公开文化的脆弱、秘密行政的路径依赖、知情权保障在现实中遭遇的无力感等因素，提出禁止对知情权进行滥用可能会被认为不合时宜，也不符合大众心理意义上的“政治正确”。但从理性和逻辑维度看，上述问题的存在，指向的是如何改进信息公开的法律机制以保障知情权的有效落实，但并不意味着可以无视或否认知情权滥用的问题。今日，知情权保障和落实的不足与知情权在某些情况下被滥用同时存在，但却是两个不同维度的问题。对知情权法律制度的改进，虽然重点仍在于强化对知情权行使的有效保障，但也需要对违背公共理性和诚实信用原则之申请行为进行必要的限制，从有限的公共资源分配这一意义上讲，对滥用知情权行为的限制，也是保障知情权正当、有效行使的一种必要手段。只有同时考虑这两个维度，才能促成知情权法律制度的不断发展，而这也是改进官民信任、促进公民理性和提升公共生活质量的一个重要方面。

不过仍需注意的是，无论是从比较法的视野还是中国的现实情境看，滥用知情权之判定在实践操作中的展开，都会涉及到行政和司法的裁量权行使。因而，如何在判定申请权滥用的程序作业中，对行政和司法的裁量权进行有效约束，无疑是信息公开实践中的一个重大而又极具挑战性的问题。本文主张，将禁止权利滥用原则引入信息公开法律制度之同时，必须建构一个限制性的分析框架，以防止判定权利滥用的权力被滥用。这个限制性分析框架包括两个方面：其一是对滥用行为进行类型化，比如引入类似英国信息自由法中的“纠缠性申请”等概念；其二是对滥用、恶意申请等不确定法律概念提供基本的分析测试标准。这样就建构起了判定知情权滥用的法律原则——行为类型化的法律概念——基本的分析判定标准等逐步具体化的分析路径，从而有助于抑制行政或司法裁量权的滥用。

这种从原则到类型化概念，再到具体测试标准的分析框架，也可以为知情权滥用行为的判定提供更好的分析和说理逻辑。回到本文开篇所讨论的“陆案”，对此案一个比较有代表性的批评，就是认为该案存在逻辑混乱和说理证明不充分之问题，因而存在滥用裁量权

〔71〕 Information Commissioner's Office, Reference FS50573503.

之嫌疑。[72] 如果存在本文所主张的法律原则、类型化法律概念和测试标准，则法院应对此种情形时的司法作业，将免于顾此失彼的尴尬。

在法律依据上，由于目前并无滥用知情权或滥用信息公开申请权之概念或相关原则，所以法院只能依据一些关联条文，结合法律目的、精神等过度宽泛的概念而寻求法律依据。比如，裁定书在法律依据部分主要引用宪法及“条例”第 1 条关于“依法”获取政府信息的修辞，法院认为，“依法获取政府信息的规定，表明申请获取政府信息也必须在现行法律框架内行使，应当按照法律规定的条件、程序和方式进行，必须符合立法宗旨，能够实现立法目的”。[73] 但是，法院对“依法”这一修辞性语句的解释是否过于具有扩张性？而且，如果认为申请行为违反了“依法”这一要件，则逻辑上应认为申请行为违法，而不是滥用申请权，所以法院裁定书也存在逻辑上的问题。

在对行为的类型化方面，由于目前法律上并没有“纠缠性申请”或“无聊申请”等行为类型化概念，法院在处理“陆案”时试图将申请人行为的目的、动机、行为的来龙去脉等因素加以阐明，但由于立法并无行为类型化的概念，所以法院对申请行为的归纳也显得逻辑不够一致。如，裁定书对申请行为的特征进行了概括，指出陆红霞的申请行为具有四个特征：一是数量众多；二是家庭成员分别提出申请，且多有重复；三是申请公开的内容包罗万象；四是部分申请的目的明显不符合“条例”的规定。

我们不难发现，法院对申请行为特征的归纳，目的在于将申请人数量众多的申请行为进行类型化，但其归纳的四个特征缺乏清晰的和一致的逻辑，似有东拼西凑的痕迹。更重要的是，其归纳的四个行为特征，与后续的分析和结论之间的逻辑关系并不对应。比如，为什么申请数量多就说明了申请人的真实目的在于“借此表达不满情绪”，或“向政府施加压力”呢？为什么向政府施加压力就“显然构成获取政府信息权利的滥用”？裁定书对这些关键问题并没有提供有说服力的论证。这并不令人感到意外，因为说理的“无力感”和逻辑上的混乱，主要源于目前立法在规则和原则上都没有类型化的法律概念，更没有基于类型化而发展出的测试标准。

所以，在“陆案”的裁判中表现出来的司法论证和说理的不足甚至草率，也并不全是法院的问题。未来，应该在“条例”的修订中，在法律原则、行为类型化和判定标准方面，对知情权滥用予以规则化的指明，并通过信息公开申请收费制度的改进来抑制非正常申请行为。[74] 但在规则层面的改进尚未实现之际，对“陆案”的进一步讨论和反思仍具重要意义。由于最高人民法院将“陆案”作为典型案例在最高人民法院公报予以登载并在裁判摘要中加以肯定性指引，该案的裁判思路和逻辑，已在司法实践中成为解决类似案件的一个范本。比如，在“陆案”之后，已有大量的类似案件直接参照“陆案”思路进行处理，有

〔72〕《滥诉还是滥裁——关于陆红霞案的一点意见》，https://wenku.baidu.com/view/0b42121acaaedd3382c4d338.html，2017 年 4 月 17 日最后访问。

〔73〕前引〔7〕，陆红霞案。

〔74〕关于信息公开申请的收费制度，现行的《政府信息公开条例》第 27 条规定：“行政机关依申请提供政府信息，除可以收取检索、复制、邮寄等成本费用外，不得收取其他费用。行政机关不得通过其他组织、个人以有偿服务方式提供政府信息。行政机关收取检索、复制、邮寄等成本费用的标准由国务院价格主管部门会同国务院财政部门制定。”但是在实践中，收费标准及计算一直没有指定，收费制度并未真正运转起来，这也从一个方面表明条例实施的配套制度存在严重滞后。

很多在分析说理部分是对“陆案”裁判的“抄袭”。[75] 但从“陆案”的一审裁定到最高人民法院的裁判摘要，法院对申请权滥用进行判定的法律依据、行为类型化标准、论证说理的逻辑其实远未阐明，而法院对与信息公开申请权相关的“滥用诉权”问题的裁定，[76] 以及将当事人列入类似“黑名单”的做法，[77] 则存在更大的商榷余地。

Abstract: In the context of open government information practice in China, there have been situations in which applicants repeatedly submitted large amount of requests for government information disclosure. Courts have defined such requests as “abuse of the right to apply for government information” or “abuse of the right to know”. However, it has also been noted that the concept of abuse of right, deriving from private law context, when being transplanted to public law, needs to be carefully defined due to the special nature of public power and the multiple functions of the right to know, and the discretional power of both administrative agencies and courts to judge exercise of rights needs to be restricted. To do that, the concept of abuse of right must be defined clearly by setting forth legal principles and categorizing standards and tests in order to restrict abuse of discretionary power by agency and the court. This paper proposes a three-element analytical framework to identify and deter the abuse of the right to know, so as to fill the gap in the current system of regulation of the disclosure of government. The first is the subjective standard, which focuses on the subjective purpose of the information disclosure applicants. The second is the method standard, which looks at the specific actions taken by the applicants. The Last but not the least, there should be a consequence standard, and those applications that result in disproportionate burdens on public resources should be regarded as abusive. A balance between the protection of the right to know and the restriction from abusing it can be struck only when these endeavors are equally highlighted.

Key Words: disclosure of government information, right to know, abuse of right, vexatious request

〔75〕 在中国裁判文书网查询关于滥用信息公开申请权的裁判文书，发现大量裁判文书直接采用陆红霞案件中法院的说理逻辑。典型案例如郭兴梅与重庆市人民政府行政复议一案，（2016）最高法行申 2731 号行政裁定书；佘恩如、纪爱美行政其他二审，（2015）通中行诉终字第 00043 号行政裁定书；陈昌浩与杭州市西湖区人民政府一审，（2015）浙杭行初字第 74 号行政判决书等。

〔76〕 “陆案”的另一个重大问题是关于起诉权滥用问题，这个问题同样非常重大和复杂，而在“陆案”中法院的说理和分析显得苍白无力。本文就信息公开申请权滥用问题进行研究。

〔77〕 “陆案”一审裁定书中指出：“对于原告陆红霞今后再次向行政机关申请类似的政府信息公开、向人民法院提起类似的行政诉讼，均应依据“条例”的现有规定进行严格审查，原告陆红霞须举证说明其申请和诉讼是为了满足自身生产、生活、科研等特殊需要，否则将承担不利后果”。这实际上是将陆红霞列入信息公开申请“黑名单”。笔者认为，这种“对人”而不是“对事”的禁止，于法无据，也超出法院的职权。