

论社会诚信下的政府信息公开

陈铭聪

(苏州大学 王健法学院, 江苏 苏州 215006)

摘 要:诚信是作为一种社会关系存在的,与制度因素和社会变迁的影响密切相关。随着近年社会结构的变化,社会诚信状况不但越来越差,有些方面甚至极其糟糕,已经成为一个社会问题。在国家迈向民主化与现代化之今日,政府施政的公开化与透明化,是当前政府的施政目标,而政府信息公开制度之建立,更为达成此目标极重要且不可或缺的方式。

关键词:社会诚信;政府信息公开;法制化;知情权;国家机密保护;个人信息保护

中图分类号:D63

文献标志码:A

文章编号:1674-2494(2012)02-0018-06

诚信,作为道德规范的内容以及民法的帝王条款,不管是在日常生活中还是商业活动中,发挥着举足轻重的作用,缺乏诚信则会加大社会运转成本,影响政治、经济和文化建设,阻碍社会文明的进步和发展,严重时会导致国家形象的缺损和公信力的下降。但是在市场经济的冲击之下,在趋利避害和利益最大化的驱使之下,人性的劣根性就会暴露出来,进而扰乱社会经济秩序。因此,重视诚信原则的社会功能,完善失信惩罚制度,对于诚信体系的建立将有积极的作用。而社会是否诚信,取决于政府信息公开。

一、社会诚信与政府信息公开

(一)当前的社会诚信问题

近年来,“三鹿毒奶粉”事件、“瘦肉精”事件、“染色馒头”事件、“唐骏学历造假门”事件等,各个领域诚信危机现象愈演愈烈,已经演变成当前迫切需要解决的社会诚信问题,甚至引发了政府高层强烈关注,例如在“染色馒头”等食品安全事件发生两天后,温家宝总理即部署制订社会信用体系建设规划^①,并指出良好的社会信用是经济社会健康发展的前提,是每个企业、事业单位和社会成员立足于社会的必要条件。诚信缺失、不讲信用,不仅危害经济社会发展,破坏市场和社会秩序,而且损害社会公正,损害群众利益,妨碍民族和社会文明进步。当前社会诚信缺失问题依然相当突出,商业欺诈、制假售假、虚报冒领、学术不端等现象屡禁不止,人民群众十分不满。各级人民政府要高度重视社会诚信和信用体系建设,通过完善制度、加强教育,努力营造诚实、自律、守信、互信的社会信用环境,使诚实守信者得到保护、作假失信者受到惩戒,为社会主义经济、政治、文化、社会的改革和发展提供良好的道德保障。那么,当前社会诚信问题的根源是什么?

当前的社会诚信问题,可以从社会诚信体系建设的三个层面来分析,即政府诚信、企业诚信、个人诚信,这三个层面都在不同程度上出了问题。但是其中最关键还是政府诚信,因为政府是社会诚信制度的制定者、执行者和维护者,如果政府没有诚信,企业诚信就难以做到,个人诚信更无从谈起。

收稿日期:2012-01-23

基金项目:苏州大学2011年度优秀博士学位论文选题立项资助名单的阶段性成果

作者简介:陈铭聪(1976-),男,台湾苗栗人,博士研究生,主要从事宪法与行政法学、两岸法律比较研究。

^①国务院总理温家宝2011年10月19日主持召开国务院常务会议,部署制订社会信用体系建设规划。会议指出,刚刚闭幕的党的十七届六中全会,是我国发展进程中一次重要的会议,各级人民政府、国务院各部门要深入学习、准确把握全会精神,结合实际认真贯彻落实。全会提出:“把诚信建设摆在突出位置,大力推进政务诚信、商务诚信、社会诚信和司法公信建设,抓紧建立健全覆盖全社会的征信系统,加大对失信行为惩戒力度,在全社会广泛形成守信光荣、失信可耻的氛围。”http://www.gov.cn/ldhd/2011-10/19/content_1973304.htm,最后访问日为2012年1月20日。

政府诚信作为社会诚信体系建设的三个重要组成部分之一,直接关系到政府的形象。民无信不立,诚实守信,政令才能畅通,才能确保国民经济和社会发展顺利。目前,有些地方政府诚信缺失的现象非常严重,并直接影响到社会风气。然而,政府诚信不足最主要的原因之一即是政府信息未公开或不够公开。随着社会快速发展与信息时代之来临,人民无论参与公共政策、监督政府施政,均有赖大量且正确之信息,而政府正是信息之最大拥有者,为便利人民共享及公平合理利用政府信息,增进人民对公共事务之了解、信赖及监督,政府信息公开乃成为当前重要且迫切之施政目标,有必要建立一个完整之政府信息公开制度。

(二)政府信息公开的重要性

政府信息公开已成为世界性的潮流。行政机关所保有的信息向国民公开的信息公开制度,是民主制度不可欠缺的,为许多发达国家所引用。政府信息公开的背景是因为信息化社会的进展、国家机能变大、大众媒体的信息垄断与国民生活发生变化。政府信息公开的目的,是为保障人民“知的权利”,除了可增进一般民众对公共事务之了解、信赖及监督外,更能促进民主参与,进而达到施政公开与透明。采用信息公开制度的国家,其共通的理念为行政机关负有将其所保有的信息公开的义务,保障国民具有要求政府公开信息的制度,以打破行政的秘密主义。政府信息公开的目的系为实现政治及行政的民主化及保障人权,是一种直接民主制度的手段。

(三)政府信息公开法制化

政府信息公开法制化,肇始于1766年的瑞典的《宪法》的规定,美国则于1966年制定《信息自由法》(The Freedom of Information Act)。此外,日本亦于2001年4月公布施行《情报公开法草案》,盖见世界各发达国家对于政府信息公开制度的重视。我国台湾地区于2001年1月1日施行之《行政程序法》第44条第3项规定:“有关行政机关信息公开及其限制之法律,应于本法公布二年内完成立法。”并于2005年12月28日公布实施“政府资讯公开法”,分6章,共计24条。中华人民共和国国务院于2007年1月17日第165次常务会议通过,自2008年5月1日起施行的《政府信息公开条例》,该条例共分5章,除了总则和附则,主要规定了“公开的范围”、“公开的方式和程序”以及“监督和保障”等内容,总计38条,对于促进建立透明政府、保障公民知情权具有极为重要的意义,因此被普遍认为是中国政府不断自我革新和增加执政透明度的表现。

二、政府信息公开与其他法律的关系

在国家迈向民主化与现代化之今日,政府施政公开化与透明化系当前之施政目标,而政府信息公开制度之建立,更为达成此目标重要且不可或缺的一环。随着人民民主意识的日渐觉醒,政府职能的扩增与社会的多元化,人民无论系参与公共政策、监督政府施政作为,抑或纯为生活需求,均有赖大量且正确之信息,而政府正是信息最大的搜集者及拥有者;同时政府既然是基于人民授权而组成,因而取得之信息应属“公共财”^[1]。因此,为落实民主参与,人民为参与公共政策、监督政府施政,经营个人生活,满足“知的权利”,应有权要求政府提供信息,始符合信息公开、资源共享的民主原则。

(一)政府信息公开与行政程序法的关系

行政程序法为政府信息公开的法源基础,政府信息公开的立法目的为建立政府信息公开制度,便利人民共享及公平利用政府信息,保障人民知的权利,增进人民对公共事务之了解、信赖及监督,并促进民主参与。政府信息公开法系政府机关一般性信息公开之依据,惟徒法不足以自行,要落实信息公开,促进民主参与,首先公务员应摒除旧习,体认政府信息系属全民之“公共财”原则上均应公开,仅例外不公开;其次,各主管机关对于其他法律有关信息公开之规定应检讨是否符合信息公开之基本理念,避免因过多特别法规定而松动本法之基本精神;再者,为达到信息公开,又可兼顾国家安全、商业机密及个人隐私等权益,同时避免因信息公开而过度影响其他行政效率,各机关应加强档案之管理与档案目录之编制,否则,机关如何于规定期限内提供信息,将是一项重大挑战。

(二)政府信息公开与国家秘密保护

国家秘密保护,是指涉及国家安全之信息而依法应保密事项,系指经依法核定为国家机密或其他法律、法规命令规定应秘密事项或限制、禁止公开者,该管公务员即应予以保密,而负有保密之义务为公务员服务法所明定。其中,国家机密或是更广义的公务机密,都是基于国家利益之缘故,而受行政法律、刑事法律之保护。然

整体而言,行政主体及其所属人员处理法定事务所产生、取得或知悉之公务信息,均可称为“机密”,在概念上甚为抽象复杂,且应如何认定一直存有争议。笔者认为政府信息以“公开为原则,不公开为例外”的精神,不过,透明政府的建立和公民知情权的有效实现,还有待于国家秘密保护的修改完善。从政府信息公开的新要求看,建议国家秘密保护可从按照信息公开的立法精神予以规范。

首先,这种国家秘密保护事项的分类标准应防止混杂、模糊。例如,“国家事务的重大决策”,国家事务的范围极广,涉及国防事务、外交事务、国家内部安全事务、科学教育事务等,凡是有关国家事务的重大决策都可归为此类事项。

其次,所列事项应防止过于宽泛。例如,关于国民经济和社会发展中的秘密事项,这意味着几乎所有的经济社会问题都可以纳入国家秘密事项,导致保密范围非常大,而且非常模糊。从立法技术上来讲,按照“公开为原则,不公开为例外”的现代行政信息公开精神,对于公开事项的立法应该强调原则性、抽象性,而对于保密事项的立法应该具体、明确,主要应该采取具体事项的列举式规定。

第三,定密程序必须符合行政程序法和相关法律规定。例如《政府信息公开条例》第14条规定:“行政机关应当建立健全政府信息发布保密审查机制,明确审查的程序和责任。行政机关在公开政府信息前,应当依照《中华人民共和国保守国家秘密法》以及其他法律、法规和国家有关规定对拟公开的政府信息进行审查。行政机关对政府信息不能确定是否可以公开时,应当依照法律、法规和国家有关规定报有关主管部门或者同级保密工作部门确定。”

总之,为了国家安全,国家秘密的保护是必要手段,但是不能无限上纲,必要之时也要有摊在阳光下的一天,就如同美国著名的水门案,如果不是新闻记者的穷追不舍,也不会有水落石出的一天。行政机关如果只是想着如何打着国家秘密保护的幌子,隐瞒事实,而不能清楚认识到事实只是暂时不能公开,数十年后的某日仍必须公开,国家秘密保护永远都会被滥用。

(三)政府信息公开与个人信息保护

政府信息公开系为实现人民“知的权利”,而个人信息保护所保护的是“个人资料”,属隐私权之一部分,我国目前没有个人信息保护的法律,参照我国台湾地区1995年8月11日公布实施的《个人资料保护法》,为规范个人资料之搜集、处理及利用,以避免人格权受侵害,并促进个人资料之合理利用起到保护作用。依该法第2条第1款规定的个人资料:“指自然人之姓名、出生年月日、国民身份证统一编号、护照号码、特征、指纹、婚姻、家庭、教育、职业、病历、医疗、基因、性生活、健康检查、犯罪前科、联络方式、财务情况、社会活动及其他得以直接或间接方式识别该个人之资料。”第5条亦规定:“个人资料之搜集、处理或利用,应尊重当事人之权益,依诚实及信用方法为之,不得逾越特定目的之必要范围,并应与搜集之目的具有正当合理之关联。”如果政府机关持有经计算机处理之个人资料亦属政府信息之一部分,依《政府信息公开条例》第2条规定:“本条例所称政府信息,是指行政机关在履行职责过程中制作或者获取的,以一定形式记录、保存的信息。”如果政府信息公开和个人信息二者间发生冲突,该如何解决?

个人信息保护系为避免人格权受侵害,并促进个人资料之合理利用所制定,对于个人资料并非属保密或禁止公开之规定,而仅系限制利用,亦属促进个人资料之合理利用^[4]。政府信息公开与个人信息保护的关系如同个人隐私权保障的两道关卡,准此以论,政府信息之公开涉及个人隐私之信息,应限制公开或提供,惟“对公益有必要”或“经当事人同意”,则例外地对于个人隐私信息予以公开或提供。至于所谓“对公益有必要”系不确定法律概念,除应符合“公益”外,尚须“有必要”,应由受理请求机关就隐私权益与公共利益为比较衡量,并符合比例原则。至于何种情形符合“公益”,则必须是个案予以判断?例如为维护国家安全者或为增进公共利益者,应均符合“公益”,至于为学术研究而有必要且无害于当事人重大利益者是否属“公益”?容有不同之看法,就此美国华盛顿特区巡回法院认定:“名单之公开虽然侵害个人之隐私,但属比较轻微之侵害。相对于此,原告等之调查研究为具有学问研究之公益上目的,因此前述隐私权之被侵害之程度与公开请求目的中所包含之公共利益相较之下,显然本件调查目的所为之公开是正当的。”^[5]笔者以为学术研究是否符合公益大于私益应个案判断,例如有关学术机构对于非典所为之研究,对人民生命、健康影响重大,应可认系符合公益大于私益,但一般学生研究论文则恐难同等视之。

三、政府信息公开的具体建构

(一)基本原则

1. 以公开为原则,以保密为例外

政府信息应依本法主动公开或应人民申请提供之。与人民权益攸关之施政、措施及其他有关之政府信息,以主动公开为原则,并应适时为之。例如《政府信息公开条例》第9条:“行政机关对符合下列基本要求之一的政府信息应当主动公开:(一)涉及公民、法人或者其他组织切身利益的;(二)需要社会公众广泛知晓或者参与的;(三)反映本行政机关机构设置、职能、办事程序等情况的;(四)其他依照法律、法规和国家有关规定应当主动公开的。”或是我国台湾地区《政府信息公开法》第5条规定:“政府信息应依本法主动公开或应人民申请提供之。”

树立“公开为原则,不公开为例外”的立法指导思想,有助于改变政府垄断信息的传统,普及透明行政、公开行政的思想观念,并将这种观念贯彻到立法工作上。政府是信息最大的拥有者,基于民主国家原则,除非这些信息涉及国家机密或个人隐私或其他不适合公开的情形,否则理应平等地提供给全民,让全民共知及共享。

2. 以主动为原则,以被动为例外

行政机关必须主动适时公开政府信息内容,以免这些与民众权益攸关之施政、措施及其他有关之政府信息过时,影响民众权益。这些主动公开信息多半会以政府网站、政府公报、记者会、说明会等形式或其他公开陈列方式提供。其次,如不在主动公开范围之信息,只要不违反国家机密保护、个人隐私权保障,均可以书面向政府申请提供,各行政机关应制订相关的服务申请程序,人民按规定提出申请即可。

3. 以不收费为原则,收费为例外

人民申请政府提供信息后,即可以使用这些信息,不论其为增广知识见闻,或是作为学术之用,或是应付考试之用,基本上对使用人都是有利益的。不过,对信息用拥者的政府而言,虽然为人民服务为其天职,但是面对不同申请人申请政府提供信息,也是一笔不小的负担。对于未申请者而言,也是不公平的。因此,参考其他国家或地区在立法时皆以收费为原则^①。

不过我国国情特殊,为了鼓励民众积极查询政府信息,督促行政机关主动公布政府信息,原则上以不付费为原则,例如《政府信息公开条例》第27条第1款规定:“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。”

(二)政府信息公开具体措施

1. 明定政府信息种类

明定政府信息种类,让行政机关有所依循,例如,《政府信息公开条例》第9条、第10条、第11条、第12条、第13条等,或是我国台湾地区《政府信息公开法》第7条规定。然后,进一步界定国家秘密的范围,对保密事项进行科学分类,以具体而明确的列举式立法加以规定,保护国家机密,确保这些信息不能外露。同时公开政府信息,公平提供人民利用这些信息。政府信息公开是规范政府信息应否公开与如何公开的重要社会诚信体系制度,对于阳光政治的建立与普及,将有所帮助。

2. 明定政府信息公开的主体

政府信息公开的主体,依《政府信息公开条例》第2条规定:本条例所称政府信息,是指行政机关在履行职责过程中制作或者获取的,以一定形式记录、保存的信息。换言之,只要是“行政机关”就是政府信息公开的主体。随着政府职能的转变,行政任务的日益增加,逐步呈现多元化与复杂化,伴随行政任务私人化的浪潮,私人参与行政任务已经成为趋势。因此,若干在行政机关授权或委托行使公权力的私人,已经开始行使公权力。例如我国台湾地区《政府信息公开法》第4条规定:本法所称政府机关,指中央、地方各级机关及其设立之实(试)验、研究、文教、医疗及特种基金管理 etc 机构。受政府机关委托行使公权力之个人、法人或团体,于本法适用范围内,就其受托事务视同政府机关。

^①例如我国台湾地区《公文书示开条例》第22条规定。

3. 明定政府信息申请的主体

美国于1946年公布实施《行政程序法》，建立具有现代意义的公共信息制度，同时规定行政程序中的正式纪录事项，除有正当理由外，应提供给适当且直接相关的当事人。德国和瑞士立法亦仅给予利害关系人有信息接近与使用权^[4]。基于民主原则的要求，可以导出国家的原则性的信息公开义务，另外基于宪法上平等原则，应该允许一般民众取用政府信息，以达监督政府的目的。因此，凡是具有我国国籍并在我国设籍之国民及其所设立之本国法人、团体，以及持有我国护照侨居国外之国民，都可以向政府机关申请提供政府信息。

存在的问题是，外国人可以申请政府信息吗？这涉及外国人在内国所享有的地位，按各国对外国人私权的保护，均由敌对而歧视而渐至于平等地位^[5]。反对外国人可以申请政府信息的论点主要是基于无法要求外国人的忠诚，政府信息公开会危害国家安全；再者，是外国人为经济请求信息，对于本国人的经济利益将造成影响。不过，多数国家均允许在其国境内的外国人享有同等的权利，如美国、法国、加拿大、瑞典、丹麦、挪威、澳大利亚和新西兰等国^①。笔者认为，基于国民互惠原则，只要该国的法令没有限制我国国民申请提供其政府信息。政府信息公开法在立法之初，便考虑信息跨国流通，并兼顾我国国民权益，采取平等互惠原则。

4. 明定取得政府信息程序

既然政府信息公开对民众知的权利有所保障，如何取得政府信息呢？政府信息公开法为了便利民众取得政府信息，双管齐下。首先，在该法律、法规中规定政府必须主动公开的信息，因为与民众权益攸关之施政、措施及其他有关之政府信息，影响深远，必须主动公开让民众适时掌握信息，避免信息过时。这些主动公开信息多半会在政府网站、政府公报、记者会、说明会或其他公开陈列方式提供。其次，如果不在主动公开信息的范围内，民众仍可申请提供政府信息，各政府机关依据政府信息公开法订定相关的服务申办程序，民众按规定提出申请即可。最后，政府信息主动公开的方式，除法律另有规定外，应斟酌公开技术之可行性，选择其适当的方式，包括：必须刊载于政府机关公报或其他出版品；此外，要利用电信网络传送或其他方式供公众在线查询；或得提供公开阅览、抄录、影印、录音、录像或摄影；或得以举行记者会、说明会等方式为之；或另以其他足以使公众得知之方式为之。

(三) 利用电子科技加强政府信息公开

虽然政府信息公开具有落实民主、保障人民知的权利和增强国家竞争力等功能，但无形中也会增加行政成本。在网际网络发达的现代社会中，自然可以利用电子科技来节省成本，主要有以下三种建置方式：

1. 媒体公布

所谓媒体公布，就是行政机关将信息载于磁盘、磁带、光盘等电磁设备，然后透过媒体交付给民众，民众可以透过读取设备，获得政府信息。此种方式与传统纸本信息并无不同，差别在于纪录和传递信息的形式改变而已，适合用于大量、时效性不高且具有保存价值的政府信息（如年度判决汇编）。此种建置的优点在于硬件与周边配套设备要求较低，在网际网络不发达地区，此乃唯一可行的方式，甚至可以节省网际網路频宽资源。缺点是必须人工传输，时效性相对较差，不利于经常更新信息，民众也要事先知道信息何在。

2. 电子邮箱

行政机关可以在公众网路上设立电子邮箱，供民众以电子邮递方式提出信息公开的申请，行政机关亦得以电子邮件的方式通知、回复和传输信息。此种建置方式的优点在于成本低廉、使用便利、传输快速，不但可以被动地回应民众需求，还可以主动公开政府信息。例如，行政机关可以发行电子报的公报提供给民众阅览，然后建立订户的电子邮件名单，即可定期将公报传送至订户的电子邮箱之中。缺点是不利于信息检索，民众必须事先知道所要查询的信息何在；另外，利用者必须拥有电子邮箱地址，并主动告知行政机关。

3. 线上查询系统

所谓线上查询系统，指行政机关将待公开的信息，建置于开放式的电子资料库中，提供社会大众自由查询。以查询设备的设置而言，最理想的方式是尽可能在开放式的公用数据网路(internet)上，建置标准服务系统，使公众得以一般性的用户端软件来进行检索。此种线上查询系统的优点是，行政机关会有主动公开信息的

^①见叶俊荣：《政府资讯公开制度之研究》，台湾行政院发展考核委员会编印，1996年5月，第175页。

倾向;缺点是需要较长的时间加以规划或建置,建置成本也比较高昂。

(四)救济程序

政府信息应该主动为之,属于积极的行政行为,如果政府依法应该公开而不公开,或经人民申请提供而不予提供者,显已损害人民知的权利,申请人自得依法提起行政复议和行政诉讼。例如《政府信息公开条例》第33条:“公民、法人或者其他组织认为行政机关不依法履行政府信息公开义务的,可以向上级行政机关、监察机关或者政府信息公开工作主管部门举报。收到举报的机关应当予以调查处理。公民、法人或者其他组织认为行政机关在政府信息公开工作中的具体行政行为侵犯其合法权益的,可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。”换言之,政府信息公开的受理提供的准驳,必须视为行政处分,从而始有后续得依法提起行政救济的处理机制^①。

四、结论

随着现代政府职能扩增与社会转型,传统单向的政府决策模式已经面临挑战,不论是政府与民间或是政府各部门之间,参与、沟通和协商等互动模式已经成为决策的必经过程和重要内涵。为确保政府决策模式的完善和权力正确行使,必须让权力在“阳光”下运行,政府信息公开,并受舆论的监督,是最关键的环节。然而,当前的国内现状,政府信息公开舆论监督并未良好的实施,直接导致了有些地方政府诚信的缺失,也对商务诚信、个人诚信产生不良影响。

在当前强调互动模式的决策程序中,政府信息的提供和公开毋宁是核心议题,如何建立一套合理且可行的政府信息公开制度,是在当前政府推动法治化与民主化的重要措施之一。习近平同志于2010年在中央党校秋季开学典礼上提出“权为民所赋,权为民所用”。“权为民所赋”,要解决的就是一个权力的来源和基础问题,即来自于人民群众的授权;“权为民所用”要解决的是权力的目的和归宿问题,即用来为人民谋福利。笔者认为,还可以增加一个“权为民所知”积极稳妥地进行政府信息公开制度,扩大公民的政治参与,全心全意做好群众工作,力求做到执政权力的来源符合程序正义和正当。只有切实落实人民知的权利,让社会充满公平、正义的阳光,才能让人民在社会诚信的环境中有尊严地生活。

参考文献:

- [1]李震山.论人民要求政府信息公开之权利与落实[J].月旦法学,2000(62):36.
- [2]陈美如,梁怀信.金融控股公司法下有关个人隐私权保护之探讨[J].月旦法学,2002(91):271-279.
- [3]范姜真微.政府信息公开与个人隐私之保护[J].法令月刊,2001,52(5):36.
- [4]林明锵.公务机密与行政资讯公开[J].台大法学论丛,1993,23(1):51-86.
- [5]马汉宝.国际私法总论[M].台北:台北汉林出版公司,2002:158-160.

The Research of Governmental Information Disclosure in Social Credit Systems

Chen Ming-tsung

(Kenneth Wang School of Law, Soochow University, Suzhou 215006, China)

Abstract: The social credit as a social relationship is closely related to the impact of regime factors and social change. With the changes of the structure of society in recent years, social integrity status are getting worse as well as even more terrible in some respects, which has become a significant social problem. In the time of this Country toward democratization and modernization, openness and transparency of government policy is the current government's policy objectives, while the establishment of open government information system is very important and indispensable for reaching this goal.

Key words: social credit; openness of governmental information; legalization; the right to know; state secret protection; personal information protection

^①例如我国台湾地区《政府资讯公开法》第20条规定:“申请人对于政府机关就其申请提供、更正或补充政府信息所为之决定不服者,得依法提起行政救济。”