

GUARANTEE THE CITIZEN'S RIGHT TO KNOW

The Theory and Practice of Government
Information Disclosure Litigation

许莲丽◎著

保障公民知情权

政府信息公开诉讼的理论与实践

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

许莲丽◎著

保障公民知情权

政府信息公开诉讼的理论与实践

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

保障公民知情权：政府信息公开诉讼的理论与实践/
许莲丽著. —北京：中国法制出版社，2011. 8

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3066 - 1

I. ①保… II. ①许… III. ①国家行政机关 - 信息管理 - 行政诉讼 - 研究 - 中国 IV. ①D922. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 156907 号

策划编辑 刘峰 (52jm. cn@ 163. com)

封面设计 蒋怡

保障公民知情权——政府信息公开诉讼的理论与实践

BAOZHANG GONGMIN ZHIQINGQUAN

——ZHENGFU XINXI GONGKAI SUSONG DE LILUN YU SHIJIAN

著者/许莲丽

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/ 10. 25 字数/ 206 千

版次/2011 年 8 月第 1 版

2011 年 8 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3066 - 1

定价: 36. 00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: [http://www. zgfs. com](http://www.zgfs.com)

编辑部电话: 66034985

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

强有力的司法审查是建设 阳光政府的重要保障

莫于川*

许莲丽的博士学位论文要出版了，作为她读研5年的指导教师，我为此由衷地感到高兴。在我国《政府信息公开条例》施行三周年亟待总结经验和最高人民法院即将出台关于政府信息公开诉讼统一司法解释之际，这本政府信息公开诉讼专著的出版可谓正当其时，颇具理论创新价值和实践指导意义。

国务院2004年颁布的重要文件《全面推进依法行政实施纲要》强调：行政机关应当公开政府信息，对公开的政府信息，公众有权查阅，行政机关应当为公众查阅政府信息提供便利条件。2008年施行的《政府信息公开条例》第一条开宗明义地规定：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

* 中国人民大学法学院教授、博士生导师，中国人民大学宪政与行政法治研究中心执行主任、中国行政法研究所所长，中国法学会行政法学研究会副会长兼政府法制专业委员会副主任，参与了我国《政府信息公开条例》起草工作。

群众生产、生活和经济社会活动的服务作用，制定本条例。上述规定中体现出的服务便民原则，具有中国特色和当代法治内蕴。

服务便民原则要求，我国建立的政府信息公开法制要能够提高政府行为的透明度，展现阳光、廉洁的政府形象，而且能够通过提供政府信息促进经济社会发展，展现出服务型政府的形象，体现我国由管理行政、秩序行政转变为服务行政、法治行政的行政体制改革方向和行政法制发展方针。这是因为，在当今信息社会，政府部门掌握的大量信息是非常宝贵、成本很高的资源，对社会主体的发展可产生很大的促进作用。公开政府信息，让社会各方面主体充分利用这些信息资源，有助其生存发展，这是当代政府的行政服务职能的要求，是我国政府信息公开法制现代性的表现，是建设服务型政府的应有之义。遗憾的是，这一点过去宣传得不够，至今仍受到忽视，许多人根本不知道政府信息公开制度和相关法制具有服务民众的重要功能和品格。故须通过不断的学习、教育和培训，解决行政公务人员和人民群众的观念更新问题，才能适应我国政府信息公开法制实践的客观要求。

政府信息公开法制的服务原则和功能没能充分体现，不断发生政府信息公开争议案件，还有一个重要原因是政府信息公开基础工作不足，想解决问题也是有心无力。在政府信息公开的问题上，行政机关难免会有惰性，例如它对于此类问题没有给予高度

关注并作出足够投入，没有依法搭建好信息平台 and 渠道，没有编制好政府信息公开指南和公开目录并及时更新，没有建立健全政府信息整理归档和发布协调机制，没有及时完整地清理历史信息和即时信息等，特别是尚未完善地建立起适应工作要求的政府信息公开工作干部队伍，等等。如果一个行政机关一直处于这样的状态，又要经常面对民众提出范围广、种类多、数量大的政府信息申请，其为回应申请而疲于奔命的被动局面不难想见，出现这种被动局面和巨量成本开支显然不利于经济社会发展进程和法治政府建设进程。

从媒体公布的关于政府网站绩效的官方、半官方和民间评估的结果看，无论是国务院部委网站还是各级地方政府网站，都存在较大差异，整体发展水平参差不齐，尤其是信息公开、在线办事和公众互动的差异程度比较明显；其中，获得绩效评估 60 分以上的部委网站仅占三成，甚至还有个别经济发展水平较高省份的政府网站绩效评估排名也非常落后。存在上述现象的主要原因之一是有关政府部门对于政府信息公开制度建设和平台建设的投入不足。因此，必须从实际出发考虑和解决问题，要高度重视机构、队伍和平台建设，切实改进和加强基础工作，同时给予政府机关逐渐加强信息公开工作的必要时间和应有信任。

但是，如果我们深入分析其深层原因，恐怕还在于许多政府机关对于公民的知情权尊重不够，许多行政公务人员对于政府信

息公开的认识不足，以及长期的秘密行政观念作祟，全社会尚未普遍树立起依法公开政府信息的法治意识。因此，行政实务中一些行政公务人员对于法定的公开范围和内容曲意解释，对群众真正关注的政府信息隐而不报，特别是对人们最关心的人、财、物信息尽量模糊化和规避处理，势必导致政府信息公开法律规范和原则形同虚设失去权威。《政府信息公开条例》施行过程中的争议案件不断，政府信息公开制度的实际运行情况不尽如人意，原因盖出于此，对此值得深入反思。

国务院2010年颁布的重要文件《关于加强法治政府建设的意见》第六部分（全面推进政务公开）第17-19条强调：在建设法治政府的大背景下，要认真贯彻实施政府信息公开条例，坚持以公开为原则、不公开为例外，凡是不涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的政府信息，都要向社会公开，在新形势下需要加大政府信息公开力度、推进办事公开、创新政务公开方式。从《政府信息公开条例》施行三年的实践经验来看，该行政法规的立法目的能否实现，在很大程度上取决于政府信息公开监督保障制度能否落实。

这是因为，《政府信息公开条例》专门设立了第四章“监督和保障”，用如下7个条文（第29-35条）做出一系列规定，确立了关于政府信息公开的监督、责任和保障制度，其中包括11项具体制度，以保障该条例的立法目的得以实现，防止行政机关以保密审查机制为托词或者以第三方不同意为由以及其他种种阻

却因素，而不履行公开政府信息的职责和义务。

《政府信息公开条例》第 29 条规定：“各级人民政府应当建立健全政府信息公开工作的考核制度、社会评议制度和责任追究制度，定期对政府信息公开工作进行考核、评议”。其中包括如下 3 项监督、责任和保障制度：（1）考核制度；（2）社会评议制度；（3）责任追究制度。

《政府信息公开条例》第 30 条规定：“政府信息公开工作的主管部门和监察机关负责对行政机关信息公开实施情况进行监督检查”。其中包括如下 1 项监督、责任和保障制度：（4）监督检查制度。

《政府信息公开条例》第 31 条规定：“各级行政机关应当在每年 3 月 31 日前公布本行政机关的政府信息公开工作年度报告。”其中包括如下 1 项监督、责任和保障制度：（5）年度报告制度。（随后的第 32 条具体规定了政府信息公开工作年度报告应当包括的 6 项内容）

《政府信息公开条例》第 33 条规定：“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。”其中包括如下 3 项监督、责任和保障制度：（6）举报查处制度；（7）行政复议制

度；(8) 行政诉讼制度。

《政府信息公开条例》第 34 条规定：“行政机关违反本条例的规定，未建立健全政府信息发布保密审查机制的，由监察机关、上一级行政机关责令改正；情节严重的，对行政机关主要负责人依法给予处分。”其中包括如下 2 项监督、责任和保障制度：(9) 责令改正制度；(10) 给予处分制度。

《政府信息公开条例》第 35 条规定：“行政机关违反本条例的规定，有下列情形之一的，由监察机关、上一级行政机关责令改正；情节严重的，对行政机关直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任”。其中包括不履行公开义务、不及时更新、违规收费、变相有偿服务、乱公开、其他违法行为等六种情形。其中除了与第 34 条的规定同样包括了责令改正制度、给予处分制度以外，还包括如下 1 项监督、责任和保障制度：(11) 追究刑事责任制度。

《政府信息公开条例》施行三年的经验证明，上述 11 项监督、责任和保障制度都非常重要，现在亟需通过完善与政府信息公开和个人信息保护有关的举报申诉、行政复议、行政诉讼、国家赔偿等监督救济法律规范和相关制度，特别是关于通过完善政府信息公开诉讼制度，有效保护公民行使知情权的积极性，善待他们申请公开和建议公开政府信息的行为（即便有瑕疵、不尽理性或有赌气成分）。因为他们申请公开政府信息、建议公开政府

信息、提起政府信息公开争议的复议、诉讼或赔偿案件的行为，能够起到促进依法行政的作用，是推动阳光政府建设的积极因素。

当今人们呼吁加强行政公开法制、推动政府信息公开的主要理由有四：一是政治民主化的要求；二是宪法的精神和要求；三是履行我国加入 WTO 对透明度原则予以承诺的要求；四是打造阳光政府、建设法治政府的要求。《政府信息公开条例》施行三年的实践表明，政府信息公开制度建设与经济发展水平相关，但它绝不仅仅是经费投入问题。目前出现的许多政府信息公开争议案件，从表面看是因为依据不足、平台不强或意见不一，其深层原因却在于观念滞后和认识片面。例如，一些行政公务人员至今仍不知晓政府信息公开已是一个世界潮流，而且也是我国行政法治发展的大趋势和重要领域，是新时期积极履行政府职能的基本要求。因此，现在的关键是要提高行政公务人员特别是行政首长的认识，帮助他们树立现代行政法治和行政服务理念。

人们冀望行政机关今后通过行政管理革新，做到对人民群众的公开政府信息的申请依法在规定时限内予以答复，并做好相应服务工作；把公开透明作为政府工作的基本制度，拓宽办事公开领域；所有面向社会服务的政府部门都要全面推进办事公开制度，依法公开办事依据、条件、要求、过程和结果，充分告知办事项目有关信息；还要创新政务公开方式，进一步加

强电子政务建设，充分利用现代信息技术，建设好互联网信息服务平台和便民服务网络平台，方便民众通过互联网办事；还要建立健全政府信息公开的监督和保障机制，定期对政府信息公开工作进行评议考核。只有把民众的热切希望与政府的积极努力契合协调起来，才能稳健地推进政府信息公开法制建设，实现良性的博弈过程和发展进程。一句话，加强政府信息公开法制是建设法治政府和服务型政府的一场根本性、革命性举措，其重大而深远的意义将日益显现出来，逐渐被人们真切和深刻地感受到。

莲丽博士是湖北武汉人，头脑聪明、心地善良、阳光上进，英语专业本科毕业后第一份工作是英语教师，读研之初她的法学基础知识不算丰厚扎实，但她保持谦逊、踏实和认真的态度，多年来目标明确、方法得当、持续不断地进行着努力，公法学知识和科研能力显著提升，加之她的外语好，能以宽广的视野去查阅和利用国外资料，抓住富有重大现实意义的课题，通过系统深入的调查研究，终于撰写出国内第一篇专题研究政府信息公开诉讼制度的博士学位论文，特别是在政府信息公开诉讼的可诉性、特殊程序、证明责任和法律适用等方面提出了诸多研究结论和独到见解，这有助于完善我国政府信息公开法制和有关司法审查制度，颇具制度建设和学术发展的参考价值，非常值得信赖，特作郑重推荐。

公开的力量就是法治的力量，只有成为阳光政府才能成为法

治政府。政府信息公开诉讼的功用应当通过观念更新和制度创新更充分地发挥出来，这是建设法治政府的历史趋势、时代潮流和客观要求，人们应当了解它、顺应它、促成它。

谨以为序。

2011年7月于北京世纪城绿园

目 录

导论：保障公民知情权，迈向阳光政府	1
第一节 政府信息公开诉讼理论与实践研究的背景 和意义	1
第二节 政府信息公开诉讼研究述评	5
第三节 研究方法、研究框架和研究的创新点	20
第一章 概述	27
第一节 政府信息公开诉讼概述	27
第二节 反信息公开诉讼	47
第二章 政府信息公开行为的可诉性研究	70
第一节 依申请公开政府信息行为的可诉性	73
第二节 主动公开政府信息行为的可诉性	87
第三章 政府信息公开诉讼的特殊程序制度	102
第一节 书面陈述 (AFFIDAVITS)	104
第二节 沃恩索引制度 (VAUGHN INDEXES)	111
第三节 秘密审查制度 (IN CAMERA REVIEW/ INSPECTION)	124
第四章 政府信息公开诉讼中的证明责任	143
第一节 关于认定国家秘密的证明责任	146
第二节 政府信息涉及个人隐私的证明责任	153

2 | 保障公民知情权——政府信息公开诉讼的理论与实践

第三节	政府信息涉及商业秘密的证明责任	166
第四节	关于信息不存在的证明责任	170
第五节	关于申请人是否符合公开条件的证明	179
第六节	以数据电文形式提出申请和做出答复的证 明	183
第五章	政府信息公开诉讼的法律适用	190
第一节	政府信息公开诉讼的法律适用思考框架	193
第二节	政府信息公开与行政机关档案开放的法律 冲突与适用	205
第三节	涉及“国家秘密”案件的法律适用：国家 秘密的司法审查	265
参考文献		278

导论：保障公民知情权， 迈向阳光政府

第一节 政府信息公开诉讼理论与 实践研究的背景和意义

一、选题的背景

随着 2007 年《政府信息公开条例》（以下简称《公开条例》）的颁布与实施，政府信息公开工作总体来看取得了显著的成就：政府信息实现了从“不公开”向“主动公开”的质的转变和飞跃；依申请公开政府信息迈出了可喜的步伐，政府信息公开的复议、诉讼都迈出了第一步等等。然而，《公开条例》的实施仍然存在很多问题，首当其冲的是公众参与度低、依申请公开数量少、救济渠道使用少等。^①

^① 莫于川、许莲丽：《政府信息公开工作初次年度报告的若干特点》，载《南都学坛》2009 年第 4 期。

尽管《公开条例》的出台被视为政府的“自我革命”，意在优化政府治理，但是，如果我们能够真正落实对申请权的制度保障，那么政府信息公开制度的实施，就将藉由可持续的公众参与和行动而获得永续的推动力，制度也将在公众日常化的“消费”过程中获得生生不息的活力。^① 其实，依申请公开是政府信息公开的重要方式之一，也是落实公民知情权的关键制度保障。没有公众的积极参与，政府信息就不能发挥其内在的经济和社会价值，政府信息公开难以朝着更为宽广、纵深的方向持续推进，信息公开法制将成为无源之水、无本之木，失去其生存发展的特殊意义。

那么为什么公众参与积极性不高、依申请公开不但没有出现此前人们担心的滥用申请和申请“井喷”现象，反而存在制度闲置的风险呢？政府信息公开诉讼，这保障公民知情权最后一道防线的脆弱甚至缺失难咎其责。无论是“无救济，无权利”的法谚，还是美国和我国的实践都证明了这一点。

美国曾将未提供司法救济途径的行政程序法中有关信息公开的法律规定，称为“信息不公开法”。实践也证明，只有在1966年信息自由法明确救济渠道后，^② 美国才有了一部真正的“信息

① 郑剑峰：《专家共话政府信息公开条例》，载《法制日报》2008年5月2日。

② 该法规定：知情权受侵害的公民可以通过地区法院及时获得救济，地区法院可以进行全面审查，并由行政机关承担举证责任，如果不服从法院的命令将获藐视法庭罪得以处罚。

公开法”，公民的知情权才能得以保障，政府的透明度、“阳光度”才能得以提升。从我国 2009 年各级各地政府的政府信息公开工作初次年度报告来看，很多地方的行政诉讼案件尚未出现零的突破，依申请公开信息的数量也十分有限，而在诉讼机制畅通、救济保障意识强、让政府信息公开案件迈进行政诉讼门槛的地方，依申请公开信息的数量相对就会比较多，公众参与的程度和积极性就高。比如说，上海发生的“董铭诉上海市徐汇区房管局”案，郑州出现的“任俊杰诉郑州市城市规划局和城建档案馆”案。而恰恰就是这两地依申请公开政府信息的数量，在笔者抽样调查的 26 个对象中名列第一、第二。

二、选题的意义

政府信息公开诉讼是一类新型、特殊的诉讼。现行行政诉讼制度无法完全解决政府信息公开诉讼面临的种种难题，特殊的诉讼规则有待建立和完善。因此，政府信息公开诉讼是一个十分值得研究的课题。其重要的理论和实践意义在于：

第一，推动我国政府信息公开诉讼制度的研究和信息公开诉讼的顺利开展，切实保障公民的知情权。目前理论界对于政府信息公开诉讼制度的研究还处于起步阶段，很多实际问题尚未触及或涉及不深，例如政府信息公开诉讼的特殊程序、证明责任、法律适用等问题。实践中，政府信息公开争议案件日益增多，此类