

# 政府信息公开热点专题 实证研究 —— 针对条例修改

肖卫兵 / 著

Review of  
Several Key Issues Concerning  
China's FOI Legislation

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 前 言

2014年年底，国家层面决定启动《政府信息公开条例》修改工作。2015年，国务院办公厅政府信息与政务公开办公室作为主管单位开展了条例修改前期的立法调研工作。为提高条例修改质量，根据要求，作为多年关注该领域的外部力量，我们围绕政府信息概念、政府信息公开例外、政府信息公开义务主体范围、政府信息公开查阅点四个热点专题开展了具体的研究工作。本次研究工作强调实证研究，主要依托的实证素材是《政府信息公开条例》实施以来的裁判文书以及自行设计的调查问卷。经过持续一年多的研究，在课题组成员以及各方力量的大力协助下，我们最终形成了这份由四个热点专题汇集而成的实证研究报告，助力《政府信息公开条例》在通过十年后的第一次修改工作。值此《政府信息公开条例》即将修改完成之际，我们决定将这份热点专题的实证研究成果呈现给大家，以此作为我们参与本次条例修改的一个见证。

# 目 录

第一章 政府信息概念实证研究 .....	1
一、研究概述 .....	1
二、政府信息概念现有研究述评 .....	2
(一) 现有研究概述 .....	2
(二) 现有研究评介 .....	3
三、政府信息概念的比较研究 .....	4
(一) 比较基准 .....	4
(二) 三种立法模式 .....	5
四、我国司法实践过程中关于政府信息概念的认识 .....	7
(一) 诉讼案例筛选说明 .....	7
(二) 诉讼案例总体分析 .....	8
(三) 对政府信息概念理解的两种视角 .....	8
(四) 法院纠错类型分析 .....	12
五、政府信息概念理解的现存挑战 .....	18
六、政府信息概念的修改建议 .....	19
第二章 政府信息公开例外实证研究 .....	22
一、研究概述 .....	22
(一) 研究问题 .....	22

(二) 研究方法 .....	22
二、政府信息公开例外体系研究 .....	23
(一) 我国对政府信息公开例外体系的研究欠缺 .....	23
(二) 国外对政府信息公开例外体系的研究梳理 .....	24
(三) 国外研究对我国政府信息公开例外体系的启示 .....	25
(四) 例外体系在我国政府信息公开实践中的检视 .....	26
三、实体性例外司法案例实证研究 .....	27
(一) 国家秘密 .....	27
(二) 商业秘密 .....	30
(三) 个人隐私 .....	35
(四) 三安全一稳定 .....	40
(五) 非政府信息 .....	46
(六) 内部管理信息 .....	47
(七) 过程性信息 .....	52
(八) 历史信息 .....	56
(九) 其他法律法规规定 .....	60
四、程序性例外司法案例实证研究 .....	65
(一) 信息不存在 .....	65
(二) 非政府信息公开申请 .....	68
(三) 非本机关公开职责权限范围 .....	70
(四) 重复申请 .....	75
(五) 不符合生产、生活、科研等特殊需要 .....	79
(六) 已主动公开 .....	84
(七) 不符合一事一申请 .....	88
(八) 第三方不同意公开 .....	92
(九) 申请权滥用 .....	98

五、政府信息公开例外的修改建议 .....	103
(一) 政府信息公开例外保护机制的修改建议 .....	103
(二) 实体性例外的修改建议 .....	107
(三) 程序性例外的修改建议 .....	113
<b>第三章 政府信息公开义务主体范围实证研究 .....</b>	<b>120</b>
一、研究概述 .....	120
(一) 研究问题 .....	120
(二) 研究方法 .....	120
二、行政机关的具体范围 .....	121
(一) 承担信息公开义务的行政机关范围 .....	121
(二) 司法层面 .....	128
三、法律法规授权组织具体情况 .....	130
(一) 承担信息公开义务的法律法规授权组织范围 .....	130
(二) 司法层面 .....	133
四、公共企事业单位具体情况 .....	136
(一) 公共企事业单位信息公开制度实施情况 .....	136
(二) 司法层面 .....	145
五、政府信息公开义务主体范围的修改建议 .....	147
<b>第四章 政府信息公开查阅点实证研究 .....</b>	<b>149</b>
一、研究概述 .....	149
(一) 研究问题 .....	150
(二) 研究方法 .....	150
二、现有关于政府信息公开查阅中心的研究述评 .....	150
(一) 现有研究概况 .....	150
(二) 现有研究述评和本研究思路 .....	152

三、政府信息公开查阅点设置情况分析 .....	152
（一）政府信息公开查阅点设置情况评估指标 .....	152
（二）政府信息公开查阅点评估结果分析 .....	154
四、各人群对政府信息公开查阅点设置意见 .....	156
（一）图书馆工作人员 .....	156
（二）档案馆工作人员 .....	159
（三）政府机关工作人员 .....	162
（四）一般公众 .....	165
五、《政府信息公开条例》第十六条的修改建议 .....	168

## 第一章

# 政府信息概念实证研究<sup>①</sup>

### 一、研究概述

本章为“政府信息”概念专题研究。通过比较法和实证法研究两个问题：一是以不属于“政府信息”为由做出的答复在司法层面的认定情况；二是“政府信息”概念的比较研究。在《政府信息公开条例》已纳入修改议程这一契机下，我们有必要从实证角度考察条例各条款实施以来所遇具体问题并提出完善建议。实践过程中，《政府信息公开条例》第二条政府信息概念条款被援引作为法律依据答复申请人的例子颇为常见，由此产生的争议也较多。考虑到现有研究不足，我们依据公开的裁判文书数据，开展针对第二条概念条款适用的实证研究，从而提出相关对策建议，为条例修改时参考。

我们拟采用以下两种研究方法：

一是比较研究方法。借助全球信息公开评级体系（Global Right to Information Rating），我们对全球 102 个国家和地区关于“政府信息”概念的界定展开了比较研究，总结出国外对政府信息概念立法的若干类型，以此作为修改《政府信息公开条例》的参考。

二是实证研究方法。经过多年的政府信息公开实践，我们除了借鉴国际经验

---

<sup>①</sup> 本部分相关成果已经发表。参见肖卫兵：《政府信息概念：基于 874 件诉讼案例的实证分析》，载《中国法律评论》2016 年第 4 期。

外，基于国内实践的问题导向研究更是不可缺少。基于易用性和完整性考虑，我们选择开放法律联盟（Openlaw）<sup>①</sup>所开发的全国裁判文书库，收集了涉及政府信息公开概念的判例。通过对这些判例的研读，我们总结出了《政府信息公开条例》实施以来对规定在《政府信息公开条例》第二条的政府信息公开概念的具体理解。在此基础上，总结出一些规律和挑战，供修改《政府信息公开条例》时参考。

## 二、政府信息概念现有研究述评

### （一）现有研究概述

现有关于政府信息概念的研究大多围绕四个方面展开。一是对政府信息概念界定的重要性和难度方面的研究。王敬波教授在《中国行政管理》一文中认为，政府信息的定义事实上成为决定政府信息公开范围的前提和基础。她认为《政府信息公开条例》通过一个相对宽泛的政府信息定义为“公开是常态，不公开是例外”原则的发展创造了条件。也有学者认为，界定申请公开的适用对象是政府信息公开制度的核心。这些事实和论述说明了厘清政府信息概念十分重要，但同时也是个挑战。最高人民法院李广宇副庭长在其《政府信息公开判例百选》一书当中就指出，司法审查中一个令人头疼的问题就是甄别形形色色的“政府信息”。

二是对实践中所遇有关政府信息概念界定问题的归纳总结。上海市法制办在2012年开展的《政府信息公开条例》立法后评估工作当中就指出，实施中的问题包括民事信息、内部信息、过程性信息、党政混合信息、档案信息、信访信息这类信息和政府信息的区分存在难度。青岛市中院在关于政府信息公开诉讼案件审理问题的调研当中曾指出以下问题：监察建议信息、刑事执法文件信息、内部管理信息是否属于政府信息，司法实践中对获取信息如何准确理解。这些实践问题的提炼为理论研究提供了丰富素材。

三是对政府信息构成要素的研究。基于实践中所遇问题，专家学者对政府信

---

<sup>①</sup> OpenLaw 开放法律联盟，2014年成立于上海。是一个面向律师、法官、检察官、法学教师、学者、学生以及从事法律相关的工作人员的开放型非政府组织（NGO）。目前已有10961942份来自全国法院依法公开的判例经过系统分析。所有案例都来自最高人民法院和一些地方高级人民法院的裁判文书网所对外公开的案例，相对具有全面性、权威性。

息构成要素进行了系统研究。基于我国《政府信息公开条例》第二条将政府信息界定为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,研究中大多主张四要素说。这四要素包括信息产生主体、产生过程、产生方式、存在形式。也有学者认为,界定政府信息需要考虑信息主体、职责、来源和载体四个要素。四要素说从《政府信息公开条例》第二条的定义出发,基于字面含义进行拆分后理解政府信息。也有学者主张五要素说,包括信息拥有主体、信息性质、信息产生方式、信息存在形式、所对应权利,上海市法制办就持这一说。五要素相比四要素增加了一个所对应权利,即强调公开主要是公众享有知情权的信息。最后还有三要素说,即包括主体、内容、形式三个方面,省略了信息产生方式。还有一种将产生过程和产生方式放在一起讨论的三要素说。

围绕这些要素,大家都进行了深入探讨。对于产生主体、存在形式和产生方式,大家的认识趋于一致。政府信息的主体为广义的行政机关,不仅包括各级人民政府及其组成部门,还包括法律法规授权管理公共事务的组织。存在形式上,政府信息是以一定形式记录、保存的信息,“一定形式”可以是纸质文本,也可以是电子介质,还可以是其他可感知的载体。产生方式包括制作或获取,大家的分歧主要集中在产生过程,即对“履行职责”(以下简称“履职”)的理解。有一种观点认为,履职可从宏观、中观和微观三个层面进行认识。实践中,履职常被作履行行政管理职责这种微观理解。

## (二) 现有研究评介

现有研究尚有一些不足。一是在政府信息构成要素上的认识不够统一。无论是四要素说,还是五要素、三要素说,哪一种更接近于实践或者还有其他要素未被考虑到以及如何组合更为合理,我们难以评判。这就要求围绕具体案例开展实证研究,而不局限于从理论或字面上理解政府信息概念。

二是对《政府信息公开条例》第二条的理解是否全面,值得进一步研究。该条的理解是否只有“非政府信息”这个视角,实践过程中有没有出现其他视角,比如大家常见的针对咨询类申请的答复,第二条是否是可援引的法律依据,似乎没有人对此进行过回答。这就需要从实践出发,探究条例第二条在实践中的各种适用,进行准确的梳理分类后,作出相对准确回答。

三是现有研究方法还有待创新。现有围绕第二条政府信息定义的案例研究存在不全面的问题，有的也仅从个案出发进行探讨，但是条例实施多年后，似乎需要更强有力的案例支撑。本研究试着从较为全面的案例分析当中重新理解政府信息概念。基于易用性和完整性考虑，我们从 Openlaw 库收录的裁判文书中整理出涉及政府信息概念的 874 件最为相关案例，从而更为全面分析条例实施以来对规定在第二条中政府信息概念的具体理解。

### 三、政府信息概念的比较研究

#### （一）比较基准

我们选中的比较基准是全球信息公开法评级体系。该评级体系系欧洲依申请公开（Europe Access Group）和加拿大法律和民主（Law & Democracy）两大非政府组织于 2011 年 9 月 28 日（世界知情权日）推出。目前该评级体系被适用到全球 102 个国家和地区的信息公开法的评估当中。

全球信息公开法评级体系是通过诸多指标分析一国信息公开法与国际标准之间差距的完整系统。该指标围绕知情权，设置了总分为 150 分，涵盖七大方面权重不等的一级指标。该七大一级指标包括知情权（6 分）、信息公开适用范围（30 分）、依申请公开程序（30 分）、例外和拒绝（30 分）、救济机制（30 分）、处罚和保护措施（8 分）、信息公开推进措施（16 分）。该评级体系当中的“信息公开适用范围”一级指标和政府信息概念最为相关，可作为我们比较研究政府信息概念的基准。其中第 5 和第 6 指标最为直接。第 5 指标总分是 4 分，指标内容是知情权适用于由政府机关或代表政府机关拥有的不论存储格式和制作主体的任何信息，该指标结合了产生主体、产生方式及存在形式这些要素界定政府信息。第 6 指标总分是 2 分，指标内容是申请人有权申请信息和文件，该指标就信息和文件针对公开对象进行了评估，具体指标评比见表 1。

表 1: 全球信息公开评级体系中所涉政府信息概念指标

国家或地区	指标	指标内容	评分说明	分值
	5	知情权适用于由政府机关拥有的或代表政府机关拥有的任何信息, 不论其存储格式和制作主体	适用有限信息, 如内部文件或数据库等其他信息不适用的得 1-3 分, 适用所有信息得 4 分。	4
	6	申请人有权申请信息和文件	若是文件得 1 分, 如是信息得 1 分。	2

## (二) 三种立法模式

通过研读全球信息公开评级体系的第 5 和第 6 两个指标, 纵观这 102 个国家和地区, 我们可以大体总结出针对信息公开法的适用对象方面的三种立法模式。一种是将信息公开的对象限定在“文件”的立法模式; 另一种是将信息公开的对象限定在“信息”的立法模式; 还有一种是将信息公开的对象扩充到“数据”模式。其中, “信息”的立法模式占大多数, 有 86 个国家和地区, 比例高达 84.31%。“数据”模式是最新发展趋势。

一是文件 (Document or Record) 的立法模式。有一部分国家和地区的信息公开法仅将信息公开的对象限定为文件而不包括信息, 包括瑞典、几内亚、科索沃、奥地利、葡萄牙、我国台湾地区、意大利、丹麦、智利、挪威、日本、希腊等 12 个国家和地区, 占比达到 11.76%。这些国家和地区当中大部分的信息公开法律通过得较早, 最早的是瑞典, 通过了全球第一部信息公开法, 时间可追溯到 1766 年。

二是信息 (Information) 的立法模式。信息的立法模式扩充了信息公开的对象, 不仅仅限于文件, 而且还包括文件当中的信息。大部分国家的立法模式属于这种, 新近立法的国家更是如此, 我国也不例外。此种立法模式给实践带来的一个挑战就是申请人是否有权向行政机关提出咨询类申请, 对此, 各国信息公开法的分歧较大。个别国家较为明确地表示不允许, 例如乌拉圭和厄瓜多尔<sup>①</sup>。一些国家和地区立法并没有明确表示不允许, 但是实践中却认为立法当中暗含了申请

<sup>①</sup> 乌拉圭借鉴了厄瓜多尔的立法, 两国对此表述一致。参见厄瓜多尔信息公开法第 20 条规定。

人无权提出咨询类申请的规定，包括乔治亚州<sup>①</sup>、埃塞俄比亚<sup>②</sup>、南非<sup>③</sup>、韩国<sup>④</sup>、美国<sup>⑤</sup>和巴基斯坦<sup>⑥</sup>。澳大利亚较为特殊，在其2010年修改信息公开法后就对正式的信息公开申请和非正式申请做了区分。这是源于其在过去实施过程中，大量的申请人申请的是关涉其个人的信息，为了降低这方面的申请量，信息专员鼓励行政机关在申请进入正式的信息公开处理流程之前，就申请人的非正式申请先期进行处理。这种处理方式并不被信息公开法所禁止，处理方式也相对灵活，包括加工汇总提供申请人所需要的特定信息以及提供针对一个问题的答案。这可以认为是澳大利亚允许申请人提出咨询类申请的例证，区别是该类申请属于非正式申请，一般不进入信息公开处理程序。<sup>⑦</sup>

另外，对于信息公开法是否要求行政机关为申请人制作新文件，津巴布韦<sup>⑧</sup>、圭亚那<sup>⑨</sup>和澳大利亚<sup>⑩</sup>是三个特例，对行政机关设定了从电子文件当中制作新文件的要求。另外，少数国家如韩国<sup>⑪</sup>、爱沙尼亚<sup>⑫</sup>、阿塞拜疆<sup>⑬</sup>和乌克兰<sup>⑭</sup>，对政府信息从产生过程角度提出了“履职”方面的要求，大多数国家信息定义当中并没有这一限定条件。当然，这些国家更多将“履职”这方面的限定通过内部管理信

① 乔治亚州立法并没有明确规定，但是行政机关在实践过程中持信息公开法并没有授权申请人可以向行政机关提出咨询类申请的权利这一理解。

② 埃塞俄比亚专家表示该国信息公开法并没有明确拒绝申请人提出咨询，仅能从立法上进行推论。

③ 南非信息公开法并没有明确拒绝申请人提出咨询，但是咨询权被规定在南非的另外一部名为“Promotion of Administrative Justice Act”法律当中。

④ 韩国信息公开法关于信息的定义当中暗含了申请人没有权利提出咨询。

⑤ 美国信息公开法并没有明确禁止申请人提出咨询。但是基于美国司法部的信息公开指引来看，信息公开法并没有要求行政机关替您做研究、做数据分析、回答您的提问或是为了您的申请专门制作一份材料。国内资料可参见后向东：《美国联邦信息公开制度研究》，中国法制出版社2014年版，第35页。

⑥ 巴基斯坦的专家表示，申请人可申请信息或文件，但不能提出咨询。

⑦ 具体可参见澳大利亚信息专员网站内容：<http://www.oaic.gov.au/freedom-of-information/foi-resources/freedom-of-information-agency-resources/foi-agency-resource-14-administrative-access>，访问时间2016年11月20日。

⑧ 参见津巴布韦信息公开法第8(2)条规定。

⑨ 参见圭亚那信息公开法第2条规定。

⑩ 参见澳大利亚信息公开法第17条规定。

⑪ 参见韩国信息公开法第2(1)规定。

⑫ 参见爱沙尼亚信息公开法第3条规定。

⑬ 参见阿塞拜疆信息公开法第3.0.3条规定。

⑭ 参见乌克兰信息公开法第1条规定。

息、过程性信息等政府信息公开例外的形式进行体现。对于信息公开法是否适用于实施前所制作或获取的信息，圭亚那等少数国家对此有明确规定，<sup>①</sup> 大多数国家并没有这方面的规定。

三是数据 (data or dataset) 的立法模式。这种立法模式的国家还属少数。随着大数据时代的来临，一些国家的信息公开法也开始明确将数据这类原始信息包括在信息公开的对象范围之内。这些国家有英国<sup>②</sup>、乌克兰<sup>③</sup>、尼加拉瓜<sup>④</sup>和吉尔吉斯斯坦<sup>⑤</sup>四国。英国通过在其 2012 年通过的《保护自由法》第一百零二条对信息公开法第十一条和十九条进行了修改。修改的主要内容就是如果申请人申请的是数据集，并且希望以电子形式提供，行政机关有义务满足申请人这一要求，为申请人开发利用所申请得到的数据集扫除知识产权许可和费用等方面的法律障碍。<sup>⑥</sup> 这代表了信息公开法最新立法趋势，从而有利于促使信息公开法转型升级，为数据开放服务。

#### 四、我国司法实践过程中关于政府信息概念的认识

##### (一) 诉讼案例筛选说明

鉴于课题所研究问题，我们认为选中合适的关键词，恰当定位所需案例非常必要。结合对实践的理解，行政机关如果启用《政府信息公开条例》第二条当中的政府信息概念进行答复的话，一般会在答复书中主张申请人所申请的内容“不属于政府信息”进行答复。基于此，我们在 2015 年 6 月份，安排研究人员通过关键词“不属于政府信息”在 Openlaw 上进行搜索，得到了 1647 件相关案例。通过研读，我们去除了 110 件重复案例，在剩余的 1537 件案例当中，经过仔细分析，我们将 663 件和非本机关公开职责权限范围、信息不存在等不相关案例去除，最

① 参见圭亚那信息公开法第 2 条规定。

② 参见英国 2012 年通过的《保护自由法》第 102 条规定。

③ 乌克兰在 2015 年修改的信息公开法当中对数据开放进行了规定，此外对数据的更新、开发利用也同时进行了规定。

④ 尼加拉瓜 2007 年通过的信息公开法第 1 条对数据库中的信息作为信息公开法的适用对象进行了明确规定。

⑤ 吉尔吉斯斯坦 2007 年通过的信息公开法第 25 条对数据库中的信息公开进行了规定。

⑥ 参见英国《保护自由法》(Protection of Freedoms Act) 第 102 条。

终剩下 874 件最为相关案例，并且基于此得出如下分析结果。

## （二）诉讼案例总体分析

从各年份案例分布来看，涉及启用“政府信息”概念的案例呈逐年上升趋势。其中，2014 年达到最高值，占比达到 59%。2015 年反映的是半年数据，占比也已达到 12%。包括 2008 年 5 月 1 日到 2010 年全年，我们统称 2011 年之前的数据，则仅有 45 件。这一趋势说明，随着《政府信息公开条例》实施的不断深入，规定在《政府信息公开条例》第二条当中的“政府信息”概念成为我们实践过程中判断是否公开的争议热点，对之进行系统分析实为必要。

## （三）对政府信息概念理解的两种视角

### 1. 两种视角

通过研读这 874 件和政府信息概念直接相关的案例，我们发现，实践过程中主要基于两种视角理解政府信息概念：一个是从是否是政府信息，即“非政府信息”角度进行理解，另一个是从是不是政府信息公开申请，即“非申请”角度进行理解。我国行政机关判断一项所申请的信息是否是政府信息以及是否是政府信息公开申请的法律依据是《政府信息公开条例》第二条。该条规定，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。在这两个视角下，我们对这些案例作了进一步细分，得出如下分类图。

表 1：政府信息概念理解的两种视角

				1	2	3	4	5	6	7	8
1	非政府信息	1.1 产生过程	是否属于履职范围 <sup>①</sup>	内部管理信息或内部信息	过程性信息	民事信息	刑事侦查	法律法规未规定	受委托	新中国成立前	其他
		1.2 产生主体	非行政机关	党委部门	司法机关	村居委	公司	其他组织	人大		
		1.3 产生方式和存在形式	不以一定形式制作或获取	非现有（未加工汇总）	未制作或获取（信息不存在）	尚未制作或获取	无证据证明制作或获取	制作未保存	非获取（代管、保管、收集、备案除外）	口头	

<sup>①</sup> 鉴于内部管理信息、过程性信息等有的认为属于履职范围，有的认为不是；有些信息是，有些信息不是。所以这里的分类定为是否属于履职范围，而不仅仅是不属于履职范围这种否定性表述。

续表

2	非申请	2.1	咨询
		2.2	申请内容不明确
		2.3	无申请内容

## 2. 非政府信息视角解读

第一个角度是从“非政府信息”角度进行理解。如果申请人申请所指向的信息不属于政府信息的话，行政机关就会以非政府信息答复申请人。对之进行细分，我们发现，实践过程中主要从政府信息的产生过程、产生主体、产生方式和存在形式这三方面判断一项所申请的信息是否是政府信息。这和现有研究所探讨的四要素、五要素、三要素都有所不同。

行政机关通常的判断思路是，第一步是产生主体，如果属于党委部门、司法机关、村居委会、公司、其他组织、人大等非行政机关，则直接答复非政府信息不予公开。第二步，如果产生主体没有异议，则从产生过程判断，是否是行政机关的履职范围。判断是否属于行政机关的履职范围，实践中主要出现了内部管理信息、过程性信息、民事信息、刑事侦查、法律法规未规定、受委托、新中国成立前和其他<sup>①</sup>等八种情形，如果属于如上所列举的八种情形之一，行政机关则以“非政府信息”答复申请人。如果所申请的信息属于行政机关履职范围，则进入第三步，从产生方式及存在形式进行判断，产生方式限定为行政机关制作或获取。如果属于行政机关收集、代管或保管的，则不符合政府信息的产生方式，当然，备案行为除外。<sup>②</sup>对存在形式的理解，实践中认为所申请的政府信息应是客观存在。如果需要行政机关加工汇总的非现有信息，则不属于；如果所申请的政府信息行政机关制作但未保存、未制作或获取，即信息不存在，则不符合客观存在的理解；还有就是所申请的政府信息行政机关尚未制作或获取，属于将来时，也不符合客

<sup>①</sup> 其他是那些无法笼统归入前七种情形，但实践过程中行政机关也是依据第二条政府信息定义进行过答复的情形，具体包括：1. 未援引相关法律法规依据，只是笼统说明不属于行政机关履职范围；2. 基于签订的协议，行政机关有相关职责；3. 法律法规依据信息不属于履职信息；4. 其他法律法规禁止公开；5. 和履职相关。这里不包括依据其他法律法规查询情形。

<sup>②</sup> 参见穆冬梅诉南通市水利局信息公开案，(2014)港行初字第00182号。

观存在的理解；口头表达，属于不以载体的客观存在；还有一种特殊情形，如果申请人无证据证明行政机关制作或获取了所申请信息，法院也支持行政机关“非政府信息”答复。

这种新三要素说和政府信息构成要素现有研究主要的区别在于第三步的产生方式和存在形式。产生主体和产生过程都可独立存在，产生方式和存在形式更多时候则粘连在一起。除了代管、保管、收集等非获取这种情形之外，其他的制作或获取情形都和与信息不存在相关，体现的是信息不存在的各种情形，和存在形式密不可分。有的需要加工汇总才会存在（1.3.1），有的属于自始至终不存在（1.3.2），有的属于现在不存在，将来会存在（1.3.3），还有的属于过去存在过，现在不存在（1.3.5）。将这两种情形做进一步区分，不符合实践过程中的判断思路和流程，反倒会造成处理上的紊乱和过分繁琐。另外，我们也发现，实践过程中对履职的理解和理论研究中的宏观、中观、微观这类分类有所背离，某种意义上这种分类对实践中判断是否属于履职范围的指导意义有限。实践过程中，判断是否属于履职行为，行政机关有自己的一套成体系的理解，判断角度有对内对外、过程和结果、履行法定行政职责和履行法定职责、行政活动和民事活动、直接履职和与履职相关、新中国成立前和新中国成立后等。

基于上表分类，我们做了统计，发现自条例实施以来，“非政府信息”视角占了较大比例，达到 87.5%，发生时间早，从 2008 年《政府信息公开条例》实施以来就有案例。如果做进一步细分的话，我们发现，在产生过程、产生主体、产生方式和存在方式上，产生过程环节所发生的诉讼案例最多，达到 496 件，占比达到 64.41%；产生主体次之，但和产生方式和存在形式之间数量相差不大。

就产生过程来看，居前三位的纠纷是关于内部管理信息（149）、民事信息（125）、过程性信息（78）。就产生主体来看，居前三位的纠纷是村居委（61）、人大（46）、党委（28）制作或获取的信息。就产生方式和存在形式来看，居前三位的纠纷是未制作或获取导致信息不存在（48）、需要加工汇总非现有（37）、尚未制作或获取（7）三类。

表 2: 非政府信息视角诉讼案例一览

	2011 年前	2011 年	2012 年	2013 年	2014 年	2015 年	数量
1	44	15	57	114	458	82	770
1.1	26	8	34	94	264	70	496
1.1.1	5	0	13	38	69	24	149
1.1.2	0	0	6	11	54	7	78
1.1.3	4	3	9	18	17	3	54
1.1.4	7	3	0	9	71	35	125
1.1.5	6	2	3	9	10	0	30
1.1.6	0	0	0	0	2	0	2
1.1.7	0	0	0	3	1	0	4
1.1.8	4	0	3	4	40	1	52
1.2	11	1	16	6	134	3	171
1.2.1	1	1	14	1	11	0	28
1.2.2	0	0	0	0	4	0	4
1.2.3	1	0	0	3	55	2	61
1.2.4	0	0	2	0	6	1	9
1.2.5	9	0	0	2	12	0	23
1.2.6	0	0	0	0	46	0	46
1.3	7	6	7	14	60	9	103
1.3.1	5	5	3	6	13	5	37
1.3.2	2	1	1	8	33	3	48
1.3.3	0	0	0	0	7	0	7
1.3.4	0	0	1	0	1	0	2
1.3.5	0	0	0	0	1	0	1
1.3.6	0	0	2	0	5	0	7
1.3.7	0	0	0	0	0	1	1