

# 对最高人民法院《关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定(征求意见稿)》的评析

王瑜

(湘潭大学法学院, 湖南湘潭, 411105)

摘要:《政府信息公开条例》颁布施行一年半来,由于缺少配套的司法解释,其立法目的未能通过司法救济的途径得以保障有效实现。2009 年 11 月 2 日,最高人民法院公布了《关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定(征求意见稿)》,明确了政府信息公开案件的受案范围;确定了政府信息公开行政诉讼的原告和被告范围;对政府信息做了区分,协调了《政府信息公开条例》与《档案法》的关系等。但其内容也存在被政府作为据以拒绝公开口实的可能、增加政府信息公开申请人成本、庭审方式不能满足新型案件的要求等问题;因此,增加政府举证责任,借鉴日本《信息公开法》所确立的“屏蔽审查原则”,在其中确立屏蔽审查程序等修改是必要的。

关键词:最高人民法院;政府信息;信息公开行政案件;屏蔽审查原则

中图分类号:D912.1

文献标识码:A

文章编号:1672-3104(2011)01-0067-07

## 一、《规定》本身的优点与不足

“如果一个大众化的政府没有大众化的信息或获取信息的方式,那么它不过是一出闹剧或一出悲剧的序幕或二者皆是。知识永远统治无知:那些希望自主的人民必须利用知识的力量武装自己。”<sup>[1]</sup>“暗箱操作容易滋生腐败,而公开行政是最好的防腐剂,已成为法治国家的共识。”<sup>[2]</sup>政府信息应向公众开放已为举世所公认。公众的知情权受到广泛关注,但法院的作用往往被忽视。没有救济的权利不是真正的权利,司法是救济的最后一道防线。因此,法院在监督政府信息公开、保障公众知情权等方面有着至关重要的作用。然而,政府信息公开诉讼自身所具有的特殊性,决定了该类诉讼案件在具体的司法实践中并不能完全套用《行政诉讼法》规定的现有相关诉讼制度。为尽快解决信息公开诉讼难的困境,2009 年 11 月 2 日,最高人民法院为规范政府信息公开行政案件的审理,公布了《关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定(征求意见稿)》(以下简称《规定》),向社会公开征求意见。截止到 2009 年 11 月 30 日,共收集到有效意见 411 条,足见人们对《规定》的关注与期望。笔者认为,该《规定》的正式出台将会给人民法院审理政府

信息公开行政案件提供明确的依据,增强 2008 年 5 月 1 日起施行的《政府信息公开条例》(以下简称《条例》)的司法适用性,能够统一政府信息公开案件的法律适用,避免同样的案件因受案法院的不同而导致不同的裁判结果。

《规定》对政府信息公开行为的可诉范围(即人民法院的受案范围)、政府信息公开案件的原告和被告的确认、当事人的举证责任、政府信息公开的范围、法院合并审理的规则和法院的判决,及参照《规定》适用的情况等作了明确的规定。笔者认为《规定》有以下几个优点:第一,明确了政府信息公开行政诉讼案件的受案范围。《条例》在第 33 条中虽然明确赋予了信息公开申请人有提起行政复议或诉讼的权利,但究竟法院在实践中可以受理哪些案件没有具体的规定,这就使申请人的诉权没有实现实质的救济。《规定》第 1 条的亮点是第(五)(六)项。特别是第(五)项最值得称道,将行政机关的主动公开行为纳入了行政诉讼的受案范围。没有强调原告要与被申请公开的政府信息有“利害关系”,这就隐含了“公益诉讼”的意蕴。第二,《规定》巧妙解决了《档案法》与《条例》的冲突问题。我国《档案法》对属于国家所有的档案的公布,有严格的规定,未经档案馆或者有关机关的同意,任何组织或个人都无权公布。行政机关信息一旦移交给国家档案馆,则属于《档案法》调整的范围,不属于

行政机关的信息,则不再属于政府信息公开之列<sup>[3]</sup>。《规定》第12条区分了“已移交国家档案馆的信息”和“仍存放于被告内部档案机构的信息”,并将后者作为适用《档案法》的例外情形,这就意味着法院将受理“仍存放于被告内部档案机构的信息”的政府信息公开案件。此种区分是一个亮点。它无疑有利于防止行政机关以适用《档案法》为借口而有意规避相应的政府信息公开。第三,《规定》确定了政府信息公开诉讼的原告和被告范围。第5条确定了政府信息公开诉讼被告的特殊情形,这也是值得称赞的亮点。因为该条款所明确的几种情形在实践中容易产生“究竟谁为被告”的争议。这样就有效防止了有关行政机关以《条例》规定不明确为由推托做被告。《规定》明确了政府信息公开诉讼的原告和被告范围,从而有效地避免了被申请机关相互推诿的情形。第四,《规定》对政府信息“不予公开的范围”做出了统一的规定。原《条例》仅在第8、14条规定了政府信息“不予公开的范围”,用语过于简单化、模糊化,使政府的自由裁量过大。因为制定《条例》的基本理念是“以公开为原则,不公开为例外”,因此《规定》新增了第四、五项,进一步明确“不予公开的范围”,就可以有效防止某些政府部门作出有意限缩政府信息公开范围的违法行为。

“要让《条例》从纸面走向地面,从自律走向他律,必须依靠外部监督,特别是依靠行政诉讼来实现”<sup>[4]</sup>。对于法院来说,政府信息公开行政案件是一种完全新型的案件。《条例》仅仅规定,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,可以依法提起行政诉讼。但是,对于这种新型的政府信息公开行政诉讼,应遵循何种诉讼程序规则,其受理、审理、判决又有什么新的规则,《条例》并未做任何规定,其他法律、法规亦未规定。《规定》出台的积极意义也体现于此。在我国传统的“强行政、弱司法”,以及司法地位迄今仍未显著提高的背景下,最高人民法院发布相应的司法解释,为各地法院受理、审理、判决政府信息公开行政案件提供统一的依据是非常必要的。但,对于这种新型的政府信息公开行政诉讼,笔者认为《规定》本身还存在着若干不足,有进一步修改的余地。以下笔者将就此略陈管见。

第一,针对第2条。首先,第一项建议修改为:“因申请内容不明确,行政机关要求申请人作出更改、补充的告知行为,但行政机关违反一次性告知义务的除外”。理由是:实践中会出现部分行政机关通过反复要求申请人作出更改的告知行为故意刁难申请人,使得申请人多次往返,疲于奔波。这种情况应该属于行政

诉讼受案范围。其次,第四项建议增加“但是制作、搜集这些信息是该行政机关法定职责的除外”的但书。理由是:如果有些行政机关有制作、搜集信息的法定职责,那么信息公开申请人因该行政机关拒绝申请而起诉到法院,理应属于法院受理的案件范围。例如,统计部门统计的各项城乡发展的数据,是其本职工作,如果该统计的数据不统计就是失职,不能成为禁止申请人提起行政诉讼的理由。

第二,针对第6条。第6条是有关举证责任的规定,建议增加一款:“被告应当对申请人是否申请过信息公开承担举证责任。”理由是:实践中经常出现行政机关对申请人的申请置之不理,而申请人提起诉讼后,行政机关故意主张申请人未曾向其提出申请,此时对于申请人来说举证证明自己确已申请过显然很难。因此,行政机关作为国家依法设立、规范运行的国家机构,应该承担这种情况下的举证责任。

第三,针对第7条:“被告能够证明政府信息已经依照法定程序确定为国家秘密,或者能够提供有关主管部门、同级保密工作部门出具的属于国家秘密的审查、确认结论,请求在诉讼中不提交该政府信息的,人民法院可以准许。”笔者建议修改为:“被告能够证明政府信息在申请人提出申请时已经依照法定程序确定为国家秘密,或者能够提供有关主管部门、同级保密工作部门出具的属于国家秘密的审查、确认结论,请求在诉讼中不提交该政府信息的,人民法院可以准许,但申请人认为申请的政府信息不属于国家秘密的,人民法院应该审查该信息是否属于国家秘密。”理由是:实践中会出现当行政机关被诉之后,为避免败诉,临时请有关机关把该信息确定为国家秘密。这样做:一是对申请人不公平,二是该信息也许根本不会构成国家秘密。因此有必要限定确认国家秘密的时间,法院也应该有权审查该信息是否确实构成国家秘密。

第四,针对第11条。虽然规定的是不公开的范围,但也是从反面确定政府信息公开案件的受案范围。这一条款存在以下两个问题。

其一,第一、二、三项照抄《条例》的规定,究竟怎样判断是否属于国家秘密,没有进行任何解释。如果行政机关认为公民申请公开的政府信息属于“国家秘密”,公民认为不属于“国家秘密”,应当由行政机关来承担举证责任——行政机关需要证明,“该政府信息已经依照法定程序确定为国家秘密,或者提供有关主管部门、同级保密工作部门出具的属于国家秘密的审查、确认结论,请求在诉讼中不提交该政府信息的,人民法院可以准许。”这就意味着,法院对行政系统内的保密审查决定并不进行司法审查,按照现行《保密

法》，除国家和地方各级保密工作部门外，各级国家机关和一些企业事业单位有权将自己产生的有关事项设定为国家秘密，并确定其密级。由此，行政机关要证明某个政府信息已被自己确定为国家秘密，相当于自己给自己开证明；要证明该信息已被保密工作部门、其他国家机关或单位确定为国家秘密，往往也很容易获得保密部门或相关单位的支持。而实践中公民申请公开的信息“属于国家秘密”经常成为政府拒绝公开的理由，在政府信息公开较早的上海市，去年公民申请政府信息公开被拒绝的原因中，超过六成<sup>[5]</sup>是“信息属于国家秘密”。

其二，对第四、五两项应该加限制条件“公开后可能危及国家安全、公共安全、经济安全”。如果不加条件限制，亦有可能会限缩政府信息公开范围和法院对政府信息公开案件的受案范围。对于经有关主管部门或者同级保密工作部门依法确定为不公开的政府信息，如果其确定明显错误，法官和申请人根据常识即可认定为明显属于应予公开的政府信息，法院就不应认定为属于不公开的信息范围而拒绝受理。对于尚处于讨论、研究或者审查过程中的政府信息，其不公开应受严格的法定条件限制，如“公开后可能危及国家安全、公共安全、经济安全”等，而不仅仅是“可能影响正常行政管理活动和行政目的实现的”。因为在很多情况下，公开过程中的信息比公开结果信息更重要，公开过程中的信息是保障公众的知情权，推进行政决策民主化、科学化的基本条件，一定要等“木已成舟”再公开，就可能会造成无可挽回的损失。

第五，针对第16条。笔者认为其第一款第三项应改为“被告在诉讼中已经提供或更正政府信息，原告不撤诉的，人民法院应当判决确认被告具体行为违法。”理由是：被告已经在诉讼过程中提供或者更正了政府信息，已经证明了政府已经承认了其行为的违法性，因其义务已经履行完毕，判决政府公开或更正政府信息已无必要，固只能判决确认被告行政行为违法，别无其他选择，因此此处“可以判决确认违法”应该改为“应当”才符合立法本意。

## 二、《规定》与政府信息公开诉讼制度的相关思考

### （一）信息公开诉讼中的受案范围问题

受案范围被认为是行政诉讼制度中最重要的问题。“因为它与诉讼三方主要人员密切相关。对于公民来说，受案范围直接决定着起诉权的大小；对于行政机关，则决定着其哪些行为接受法院的审查；对于人

民法院来说，意味着司法审查权的范围。”<sup>[6]</sup>由于政府信息公开诉讼具有一定的特殊性——受到损害的是行政相对人的知情权而非其人身权或财产权，因此，信息公开诉讼保护的诉讼利益应当是相对人的知情权。<sup>[7](136)</sup>而传统的行政诉讼受案范围规定，法院只受理涉及行政相对人人身权或财产权的具体行政行为。由此，政府信息公开诉讼显然已经突破传统行政诉讼的受案范围。

因此，笔者建议尽快修改《行政诉讼法》，明确将以知情权为基础的政府信息公开诉讼纳入行政诉讼的受案范围，以便与《条例》《规定》相衔接，使《规定》赋予行政相对人在政府信息公开领域寻求司法救济的权利真正得以实现。知情权是与人身权和财产权相并列的一项公民基本权利，在性质上属于宪法权利的范畴。但迄今为止，宪法修正案还没有涉及公民的基本权利，随着公民权利意识的觉醒与提升，宪法应当对此及时作出回应。反腐败成为近来民众关注的热点问题，这正是公民知情权要求的具体表征。<sup>[8](456)</sup>因此，首先将公民的知情权列入宪法，才会为知情权纳入信息公开立法提供宪法上的正当性。因此，部门法只有扎根于宪法那丰腴的沃土，才能生长出繁枝密叶<sup>[8](457)</sup>。

《规定》的一大亮点就是将行政机关的主动公开行为纳入了行政诉讼的受案范围。没有强调原告要与被申请公开的政府信息有“利害关系”，这虽然隐含了“公益诉讼”的意蕴，但是，对原告虽然没有强调“利害关系”，但还是加了“侵犯其合法权益”的限制，令人不免还是有点遗憾。《条例》第9~12条分别作出了规定，这些“应主动公开”的政府信息是“涉及公民、法人、或其他组织切身利益的；需要公众广泛知晓或参与的”，因此，如果行政机关对于“应主动公开的信息”应该公开而不公开的，必然会损害公众的切身利益。更何况，究竟什么是“合法权益”，《规定》作为对《条例》的司法解释，并没有对此进行解释，是有缺陷的。因此笔者建议，应删除第一条第五项中“侵犯合法权益”的限制。

### （二）信息公开诉讼中的原告资格问题

行政诉讼法对行政诉讼存在着一定的原告资格或条件要求，即必须与被诉行政行为有“法律上的利害关系”，才有资格提起诉讼。而信息公开诉讼属于行政诉讼的一个类型，因此，由“起诉权”问题引发了许多争议。在信息公开诉讼案件中不时会看到，许多案件因原告不具备起诉资格而被裁定不予受理或驳回起诉。例如2006年浙江的“高大庆诉宁海县人民政府行政复议不予受理决定纠纷案”。甚至在《条例》施行以后，

还一再出现这一情况,例如 2008 年湖南的“黄由俭等诉汝城县人民政府信息不公开案”,“湖南茶陵县 6 村民诉县财政局信息不公开案”。然而,早在 2006 年 1 月,河南省郑州市就出现了热心公益事业的普通市民任国胜诉郑州市规划局信息不公开案。同年,上海市还出现了某报政法部记者马聘诉上海市规划局信息不公开一案。这两起具有较大影响力的案件,虽然前者以原告败诉结案,后者以原告撤诉告终,但这两案均未以行政诉讼法规定的“与个人有利害关系”为限制起诉条件。从而揭示了信息公开诉讼在本质上是一种公益诉讼,其诉讼目的重在政府对履行“信息公开”或“说明责任”的监督,而不强调对原告资格的审查和要求。对此,学术界多持不同意见。例如,上海市高院行政庭庭长殷勇认为:“在上海这 400 案件中,绝大多数申请公开的政府信息与申请人没有利害关系,出现了申请权滥用现象”,并建议“出台细则明确原告资格”,“应避免滥用申请权”。而行政法学者邹荣认为,“只要是政府信息,人人享有原告资格,不一定要有利害关系”,“只要是知情权被侵犯,就有权起诉”<sup>[9]</sup>。笔者认为,《条例》第 13 条就原告“诉的利益”的表述已经明显表现出淡化原告资格要求的倾向,已经极大地放宽了可以作为信息公开申请人的主体资格范围。但,《规定》却进一步对原告资格做了限定,虽然从某种意义上,有利于防止法院以《条例》规定不明确或无“利害关系”为由驳回原告起诉,但其中第三项还是对原告资格加了“不利影响”的条件限制。因此《规定》对信息公开申请人的原告资格还是有所限制,并没有顺应《条例》放宽原告资格限制的趋势,这样会使主动公开流于形式。笔者赞同邹荣学者的观点,不再强调对信息公开原告资格的限制已经被国外诸多相关立法所确认并在审判实务中广为适用。例如在日本,任何人都可以向行政机关的首长请求行政文件的公开。法人、不具有人格的团体、未成年人、以及外国人,都可以请求信息的公开<sup>[10]</sup>。

但是,仅从我国现行法制建设的进程来看,现阶段,信息公开诉讼原告资格也不可能是无限的。当前,我国法制建设正处于快速发展和转型阶段,“在处理社会变革的矛盾和冲突时,司法机关必须遵守的最主要的原则或刻意追求的最基本目标是维护社会的稳定和安定,在政治和法治之间司法偏重于对政治需求的遵从。”因此,在法院不得不与其他机关尤其是行政机关保持“亲和”关系的大背景下,对原告资格不加任何限制,显然是法院“无法承受之重”。再者,从《规定》的法律位阶来看,无论是《条例》还是《规定》,其对行政诉讼原告的拓展也只能在现行行政诉讼制度框架

内进行,通过《行政诉讼法》的授权取得创造性空间,如果逾越行政诉讼原告资格法定标准甚至借《规定》创设完全公益性行政诉讼,有悖于《立法法》第 8 条所规定的法律保留事项。因此,在《行政诉讼法》未作修改的情况下,《规定》对行政诉讼原告资格的拓展必然是有限的<sup>[11]</sup>。

综合考虑之下,笔者认为应该分情况对原告资格进行限制。对于行政机关应主动公开的涉诉案件,对原告资格无“利害关系”的限制;对于依申请公开的涉诉案件,对原告应有“利害关系”的条件限制。理由是:对于行政机关应“主动公开”的政府信息《条例》第 9~12 条分别作出了规定,这些主动公开的政府信息是“涉及公民、法人、或其他组织切身利益的;需要公众广泛知晓或参与的”,因此,如果行政机关对于“应主动公开的信息”不公开的,必然会损害公众的切身利益,那么对于此类诉讼案件,法院当然不能以“原告无利害关系”为理由驳回原告的起诉。因此,《规定》第 3 条第 3 项中的“认为应主动公开而未公开的原告”强化“不利影响”的限制,是有逻辑错误的,是对行政机关应主动公开政府信息的限缩。对这类案件取消对原告“不利影响”的限制,不仅符合行政诉讼原告资格逐渐趋宽的趋势,还能真正促使公众有效监督政府信息公开。而对于依申请公开的涉诉案件,如果不加“不利影响”的限制条件,在目前的法治发展阶段,极易造成滥诉现象。据上海市法院统计,2004 年以来处理的 400 件信息公开案件,绝大多数依申请公开的政府信息与申请人本身没有利害关系。

总之,对政府信息公开诉讼原告资格的认定不能一刀切,而应当视不同政府信息公开行为的类型分别确定原告主体资格的取得条件。

### (三) 信息公开诉讼中的不予公开范围的界定问题

“信息公开最具争议的核心问题之一就是如何确定非公开对象的信息范围。”<sup>[12]</sup>在《条例》中,对于排除公开的范围仅仅笼统地表述于第 14 条。其中,对于什么是该条例所指的“国家秘密”“商业秘密”“个人隐私”,没有明确具体的阐释。令人期待的最高人民法院的司法解释的出台(《规定》)虽然明确规定了不予公开的范围,但依然没有对于上述“秘密”进行应有的解释,令人遗憾。由此,《规定》对不予公开范围界定的模糊性,难免会让人对该《规定》对指导实践问题是否具有可操作性产生怀疑。

政府信息公开和保守国家秘密是《条例》《规定》无法回避的核心矛盾,同时古今中外毫无例外地后者都处于矛盾发展中相对优势的一方。克林顿在签署

12958号总统行政命令“国家安全信息保密”时就曾说过：“为了保护我们的人民以及我们所参与的国际社会，对特定信息需要作为秘密加以保护，保守对国家安全至关重要的信息仍然是政府的优先考虑。”<sup>[13]</sup>因此，准确界定国家秘密信息的范围不但与政府信息公开是并行不悖的，而且是公开政府信息的前提条件。

第一，“国家秘密”范围的界定。《规定》第一项中没有对什么是国家秘密进行具体解释，《条例》第14条第2款规定：“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。”因此，“国家秘密”的范围是由上述《保密法》加以界定的。《保密法》第2条对“国家秘密”进行了定义，第8条第1款进一步从外延上明确了国家秘密的范围，列举了6种秘密事项的具体类型。对于具体的国家秘密范围，《保密法》则进一步规定“由国家保密工作部门分别会同外交、公安、国家安全和其他中央有关机关的规定”。国务院《保守国家秘密实施办法》（下称《实施办法》）第4条又从后果方面规定了列入国家秘密的条件。总体看来，保密法制对国家秘密的规定存在定密范围宽、定密权力缺乏实质限制、涉密权的行使随意性大、缺乏监控和审核程序、难以及时解密等问题。<sup>[14, 15]</sup>我国上述法制中的“国家秘密”在西方各主要国家的信息公开法制中没有严格对应的概念。我国法律中的“国家秘密”有若干相当独特的界定，例如将“社会发展”中的秘密事项也纳入国家秘密，而在国外的法制中（如美国），国家层面的保密法制并不触及社会层面的事物，这反映出我国的“国家”理念所笼罩的范围十分宽广。<sup>[16]</sup>目前我国确定国家秘密范围的依据从效力层级上看，包括《保守国家秘密法》及其他法律、法规、规章和规定等。从内容来看，涵盖了政治、军事、外交、经济、科技、文化等所有社会管理领域。从程序上来看，经过拟定密级、审核审批密级和标识密级等三个步骤。从监督救济来看，除了设置了内部定密纠错制度之外，尚无任何制约，定密过程完全由行政机关单方掌握，相关监督机制缺失。而这样的国家秘密范围严重阻碍了《公开条例》的顺利施行，成为了信息公开的瓶颈。<sup>[13]</sup>实践中已经出现不少拿国家秘密做挡箭牌拒绝信息公开的案例，比如说倪文华诉上海市城市规划管理局提供某变电站规划附图案件，规划局第一次的答复是“图纸太大”，第二次改为“国家秘密”。由此，修改《保密法》等相关配套法律，逐步与政府信息公开法制相衔接，已经成为时代的需要。

第二，《规定》对于不公开的具体表述过于笼统、抽象，不具有可操作性。世界各国一般都确定了“以公

开为原则，不公开为例外”的立法原则，发展的趋势是公开范围的日益扩大和不公开范围的严格限制。只有明确了不公开的范围才能确定公开的范围。《规定》采取的否定列举式体现了立法技术的科学性，也给信息公开主体留下了较小的自由裁量空间，防止肆意扩大保密范围损害公民权益。但，由于《规定》对于不公开的具体表述过于笼统、抽象，在实践中，是不具有可操作性的，也就失去了该规定本身的限定意义。例如，什么是“公共利益”“社会稳定”“正常行政管理活动”？例如，北大公众参与研究中心主任王锡铤在回答《中国新闻周刊》的记者提问时说：“国家某机关曾在拒绝信息公开的文件中给出‘影响社会稳定’的答复，这种具有中国特色语境下的答复不仅会让法院左右为难，甚至是把一个法律问题变成了一个政治判断。”<sup>[17]</sup>而对于什么是“公共利益”，学界迄今还无定论。对于这些关键性问题采取模糊化处理或干脆予以回避，这样一方面固然有利于最大限度地保障公民知情权，但也给公开的具体操作带来了一些疑难问题，有些甚至会成为不公开的避风港。因此，《规定》进一步完善、明确例外规定势在必行。

#### （四）对现有政府信息公开诉讼庭审方式之思考

笔者认为，现有的庭审方式无法适应新型的信息公开诉讼案件。

根据我国行政诉讼法的规定，行政诉讼第一审程序必须进行开庭审理。开庭审理应遵循以下原则：必须采取言词审理的方式；公开审理原则。这些原则是我国行政诉讼庭审过程中所应遵循的基本要求，在理论上政府信息公开行政诉讼也应遵守。但由于政府信息公开问题的特殊性，在实践中很难完全按照这些原则操作。例如，我国行政诉讼要求实行言词审理的方式，这就意味着原被告双方提出的一切证据均应在法庭上出示，并经过双方的言词辩论和互相质证，才能作为定案的依据。在政府信息公开行政诉讼中，原被告双方争议的焦点通常是特定的政府信息是否应当公开。为能证明自己的主张，作为被告的行政机关应当将存在争议的政府信息作为证据提交，以便原告能够进行质证和辩论。但是一旦这样操作，那就意味着存在争议的政府信息在庭审过程中就要向原告公开，那政府信息公开行政诉讼岂不是就失去了其应有的意义？<sup>[18]</sup>

又如，我国行政诉讼要求实行公开审理的原则，只有在涉及国家秘密、个人隐私和法律另有规定的情况下才实行不公开审理。和上述问题一样，公开审理意味着要将存在争议的政府信息向原告当事人公开，这样政府信息公开行政诉讼也就形同虚设了。对于不

公开审理的案件,法律的要求是对外界公众不公开,但是对诉讼双方还是要公开的,所以这一原则在政府信息公开行政诉讼中又遭遇到了挑战。

对此,笔者认为应借鉴日本《信息公开法》所确立的“屏蔽审查原则”<sup>[19]</sup>。即对此类特殊的政府信息公开案件,可以在《规定》中确立屏蔽审查程序,即规定法官“书面审理”(不同于一般意义的书面审理)的权利,以保护免于公开的信息。对于是否应该公开的焦点问题,由原被告双方分别拿出证据,由法官书面审理决定。例如在美国的政府信息公开行政诉讼中,法官拥有权力决定被要求公开的政府信息不让原告查阅而仅由法官审查,这样就能够在法官以自由心证的前提下作出是否应当公开政府信息之决断<sup>[7](91)</sup>。

我国政府信息公开行政诉讼中同样存在着信息不公开审查与言词审理和公开审理原则相冲突的问题,因此,笔者建议在我国政府信息公开行政诉讼中实行法官“书面审查”制度。

总之,《条例》的颁布施行,对于满足公民知悉政府信息的要求,实现公民受宪法保障的知情权,进而实现公民对政府的监督,建设“阳光政府”、法治政府,具有积极意义。《规定》的出台,使得《条例》更具司法适用性,但也透视出这种新型的诉讼法律制度还需要多方面的持续发展和完善,作为一项代表先进法治文明发展方向的信息公开诉讼制度已经在中国获得了初步的开展与广泛的关注,为公民知情权的司法救济提供了具体道路。

注释:

《日本信息公开法》第 3 条。

该意见于 2008 年 4 月 29 日(条例实施之前)“经国务院同意颁布”。

《政府信息公开条例》第 9 条。

《保密法》第 8 条第 1 款第 4 项。

参考文献:

- [1] 唐纳德·A·巴龙,托德·F·西蒙.美国大众传播法——案例评析[M].梁宁等译.北京:清华大学出版社,2002:387.
- [2] 孟德斯鸠.论法的精神(上册)[M].张雁深译.北京:商务印书馆,1997:154.
- [3] 周杏梅.《政府信息公开条例》颁布与政府信息公开制度之发展[J].河南省政法管理干部学院学报,2008,(4):32-35.
- [4] 陈仪.政府信息公开为何屡遭“玻璃门”[J].法学,2008,(7):69-72.
- [5] 王亦君.聚焦政府信息公开:“国家秘密”能否继续成为挡箭牌[N].中国青年报,2009-12-2(4).
- [6] 张树义.寻求行政诉讼制度发展的良性循环[M].北京:中国政法大学出版社,2000:125.
- [7] 刘恒.政府信息公开制度[M].北京:中国社会科学出版社,2004:136.
- [8] 章剑生.现代行政法基本理论[M].北京:法律出版社,2008.
- [9] 包晔.四年 400 起信息公开“民告官”[N].人民日报,2008-11-13(13).
- [10] 南博方.行政法[M].杨建顺译.北京:中国人民大学出版社,2009:113.
- [11] 王振清.政府信息公开诉讼原告资格问题研究[J].行政法学研究,2009,(4):15-18.
- [12] 林宗浩.韩国的信息公开法制[J].行政法学研究,2006,(4):125-130.
- [13] 许莲丽.论政府信息公开的范围——以我国《政府信息公开条例》为样本[J].湖北社会科学,2009,(6):36-41.
- [14] 强亮,王萱.行政公开原则在实践中的障碍[J].青年科学,2009,(4):15-18.
- [15] 透析走向阳光政府之困局——以“湘潭六博士诉政府信息公开案”为视角[J].青年科学,2009,(7):51-54.
- [16] 湛中乐,苏宇.论政府信息公开排除范围的界定[J].行政法学研究,2009,(4):38-42.
- [17] 韩永.透视政府信息公开诉讼[J].中国新闻周刊,2009,(17):19-23.
- [18] 王少辉.论我国政府信息公开救济制度的完善[J].图书·情报·知识,2009,(5):84-88.
- [19] 向佐群.政府信息公开制度研究[M].长沙:湖南知识产权出版社,2007:223.

## Thoughts on “The Supreme People's Court's provisions of hear the government administrative cases of public information (draft)”

WANG Yu

(School of Law, Xiangtan University, Xiangtan 411105, China)

**Abstract:** “The regulations of public government information” promulgated one year and a half. Yet purpose couldn't be realized by way of judicial relief due to the lack of supporting judicial interpretation. On November 2, 2009, the Supreme Court announced the provisions “public government information on the trial a number of administrative cases

was issued (Hereinafter referred to as “Regulations”). Regulations “a clear case of government information disclosure scope of accepting cases; confirms that the information disclosure of the scope of the proceedings the plaintiff and defendant; to make a distinction between government information, coordination of the “Open Government Information” and “Archives Law”. This is opposed to the “Regulations on Open Government Information” and it is a step forward. But the “rule” elements exist by the government to refuse to release the handle, according to the possibility that information disclosure increases applicant’s costs, Judges in the case can not meet the new requirements and other issues. Therefore, it increases the burden of proof in government. While in Japan, “Information Disclosure Law” established “screening review of principles”. To establish procedures for screening review of the amendments in the “provision” is necessary.

**Key Words:** the Supreme Court; government information; the case of information disclosure; Shield Review Principle

[编辑：苏慧]

---

(上接 54 页)

**Abstract:** It requires legal assurance so that the regional development plans can be carried out smoothly and effective. Regional legislation should be the main law to adjust regional legal relationships or public affairs. It is the most optimizing choice of regional legislative pattern which relies on local legislation and conducts legislative cooperation. Coordination is necessary for regional legislation, and the bodies, contents, procedures and the perfection needs coordination. It’s necessary to build coordination mechanisms to China’s regional legislation, such as that regional legislation can be coordinated synoptically by signing of inter-province or inter-cities agreements, or the contents of regional legislation can be coordinated by legislative argument mechanism.

**Key Words:** regional development; regional legislation; legislation coordination; coordination mechanism

[编辑：苏慧]