

李国慧 著

Scope of Judicial Review Involving into College Student Management

From the Perspective of Administrative Litigation Practice

司法审查介入 高校学生管理的限度 ——从行政审判实务出发

人民法院出版社

司法审查介入高校 学生管理的限度

——从行政审判实务出发

李国慧 著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

司法审查介入高校学生管理的限度:从行政审判实务出发/
李国慧著. —北京:人民法院出版社, 2009. 11
ISBN 978 - 7 - 5109 - 0012 - 9

I. 司… II. 李… III. 高等学校 - 学生 - 学校管理 - 司法
监督 - 研究 - 中国 IV. D922. 164

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 195141 号

司法审查介入高校学生管理的限度

——从行政审判实务出发

李国慧 著

责任编辑 赵作棟

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010)67550526 (责任编辑) 67550516 (出版部)
67550551 67550558 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 汉印印刷有限责任公司

经 销 新华书店

开 本 890 × 1240 毫米 A5

字 数 240 千字

印 张 10

版 次 2009 年 11 月第 1 版 2009 年 11 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0012 - 9

定 价 26.00 元

版权所有 侵权必究

序

时代需要立言之士。

在我国，有关司法审查介入高校学生管理问题的研究，从理论而言，是一个新课题；就审判实践来说，其又有十年的审判史。之所以说它是一个新课题，并非否认近年来许多学者对此发表的诸如高校法律地位、高校学生管理行为可诉性等一些有见地的文章，而是就从司法审查介入高校学生管理问题审判实务的整体而言，特别是司法审查介入的广度与深度方面系统的研究成果少见于世。说它是已有十年的审判史，是指自1999年最高人民法院在其公报上刊登有关案例以来，各级人民法院已审理了一些高校学生管理的行政诉讼案件，有许多经验值得总结。本书在我国《行政诉讼法》修改完善、最高人民法院关于审理此类案件相关司法解释制定之前，从审判实务角度出发，由受理至裁判进行全方位的研究，衡情、度理、析法，彰显审判的科学与人文哲念，可谓与时俱进、题精论宏、学术当前。

“教育公平是社会公平的基础。”高等学校作为现代化社会重要的公益组织，为公民提供高等教育，备受广大公民关注。这是因为作为高等教育相对稀缺的资源，竞争激烈；而接受高等教育于公民个人全面发展、实现自我而言，又是至关重要的。为此，司法保护显得特别重要。作为制约权力与保护权利，象征公平、正义的司法审查，为公民平等地接受高等教育提供救济途径，化解高等学校学生管理中的矛盾，这是社会的进步。然而，

教育的公平，又是一个伴随着教育事业发展的过程，是教育事业改革、创新不断完善的过程。高校的发展，需要创造一个良好的环境，需要法制的建设、需要自主办学权的落实，需要司法排除干扰给予积极的维护与支持。因而维护教育公平、保障教育事业健康发展，可谓是人民对司法工作的期许和要求所在。这一方面，使得司法审查的介入显得十分必要；另一方面，也使得对审判水平的要求越来越高，必须理性地把握司法审查介入的深度与广度，力求实现“保护权利与保障权力”的衡平。本书顺应现实需要，以其独到的观点提出司法审查介入高校学生管理是对其监督、支持而不是干预，是保护促进其发展而不是侵害、掣肘，是循序渐进而不是冒进，必须积极而又审慎地行使审查权。为此，全书在论述司法审查介入高校学生管理合法有据的基础上，重点研究人民法院在行使受案权、审理权、裁判权的过程中如何把握介入的限度问题：当学生对高校学生管理行为提起行政诉讼时，人民法院应依法遵循受案范围上的有限性原则；在程序性审查阶段，其把握的限度是适当性；在实体性审查阶段，其审查的强度应具有节制性；最后阶段则需注意裁判上的妥当性，以实现维护、监督高校依法行使学生管理权力与保护学生合法权益的衡平。

研究总结的过程，是一个学习的过程；分析交流的过程，是一个提高的过程。本书作者李国慧，在法学理论研究和总结审判经验方面，颇有建树，曾在国家级刊物发表多篇论文；其作为第一作者与他人合著、于2006年出版的《法官的逻辑与经验——行政诉讼十大问题研究》一书，受到法学界与司法实务工作者的好评。我国著名行政法学家应松年与何海波教授在《中国法学》2007年第1期发表的“行政法学的新面相——2005～2006年行政法学研究述评”一文中，就司法审查是一个常论常

新的问题列举了李国慧这一著作。近几年来，李国慧在做好编辑工作之余，就社会所关注的司法审查介入高校学生管理问题进行了大量的调查研究，以其深厚的理论功底、独到的见解、严密的逻辑、精确的语言，撰写了该书。其突出的特点是理论联系实际，以科学发展观引领学术理念，在对近年来司法审查介入高校学生管理进行整体检视的基础上，通过对我国法律规范的分析，结合法学基本理论和国外先进经验，就“介入”的一系列具体问题回应和解读理论与审判实务中的疑点和难点，视野开阔，行文论理清晰，为解决审判中存在的“同案不同收、同案不同判”问题从理论与实践的经验上提供了参考。

我在祝贺其出版的同时，特向大家热情推荐——这是一本具有高水平的法学专著。

孔祥俊

2009年10月29日

内 容 摘 要

司法审查介入高校学生管理是对其监督、支持而不是干预，是保护、促进其发展而不是侵害、掣肘，是循序渐进而不是冒进。人民法院在介入的过程中必须审慎行使司法审查权。其价值的追求是保护学生合法权益，促进高校法制建设，保障高校依法行使自主办学权。本书的中心议题：在论述司法审查介入高校学生管理合法有据的基础上，重点研究人民法院在行使受案权、审理权、裁判权的过程中如何把握介入的限度问题。

本书分析了近年来司法审查介入高校学生管理存在的“同案不同收，同案不同判”和个案裁判中对保护学生合法权益或维护高校学生管理秩序关注欠当的状况，指出司法审查的介入亟须深层次的理论研究，统一认识，把握介入的限度。为此，文章从四个方面阐述了介入的限度所在。

一是司法审查介入高校学生管理在受案范围上，基于我国国情、社情、校情，应遵循有限性原则。作者在从三个方面论述了“有限性”内涵的基础上，指出其在司法实务中的具体标准是，人民法院根据被诉行为所体现的行政法律关系和对学生权益的“实际影响”，就其入讼与否作出界定。

二是对高校学生管理被诉行为程序性的司法审查，应遵循适当性原则，即客观、适度、符合理性。程序性审查的对象包括管理行为的时效、诉讼期限和正当程序三个方面。其价值的追求目标定格于力求兼顾维护高校管理秩序与学生的合法权益，协调二

者不同利益的追求，实现程序公正与实体公正之间的平衡，防止机械司法，对有程序瑕疵的涉诉行为不能一撤了之。

三是对高校学生管理行政诉讼案件的证据、事实性质、规范性文件合法性的实体性审查，应遵循节制性原则，即基于个案的具体情况和实体性审查的各个具体环节，将审查的强度控制在一定限度之内，实施不同的认定标准。其价值的追求是，在实体的审查上，防止过分地行使司法裁量权，既不能“过犹”亦不可“不及”，把握分寸，恰当地为高校行政裁量留出一个自主的空间。人民法院应尊重合法的高校学生管理规范文件在学生管理中的效力，在裁判中“可以引用”。

四是力求裁判的妥当性。司法审查介入高校学生管理，最终要作出裁判，以求妥当地解决双方争议，并以此确立社会价值导向，衡平不同的利益诉求，彰显法律的科学与人文理念，实现法律效果与社会效果的统一，保护教育的公平，维护高校的健康发展。为此，笔者认为，一要在裁判方法的层次上讲政治、坚持“三个至上”；二要注重法律的适用，注重衡平、衡情度理；三要在裁判方式上做到正确选择其载体。文章还对高校学生诉讼裁判文书制作的完善与创新阐明了个人观点。

文章的质量，在于理论联系实际，在于观点的创新和发展。我国自1999年最高人民法院公布司法审查介入高校学生管理典型案例以来，至今已有十年。其间出现了许多新问题、新情况，司法界积累了许多新的经验，学界也发表了一些相关理论文章。笔者在本书中就争论的问题发表了个人观点，丰富了论述的内容：如与涉诉主体相关的高校的法律地位问题，高校学生管理权的属性，入讼行为的“三要素”，与受案范围有关的司法审查介入的范围，程序与实体审查的深度问题等；在理论的创新上，笔者就相关理论和实践中的疑难问题进行了探讨。如，以涉诉行为

体现的法律关系和对权益的影响界定其司法审查的可诉性；依据我国诉讼时效确立的理论和《行政诉讼法》及其司法解释的规定，明确提出和论证了“诉讼时效中断”同样适用高校学生管理的行政诉讼；提出了人民法院审理该类案件的证明要求；就高校学生考试作弊与违规的界限提出了区分的标准；结合审判实践，系统地提出了对高校行政规范性文件合法、有效、合理审查的具体操作步骤；笔者还首倡提高“开除学籍”的门槛，并就修改《普通高等学校学生管理规定》提出了个人意见；最后作者在对高校学生管理行政诉讼案件裁判文书的完善创新的论述中，从实践的需要提出了增设“暂时权利保护”的裁定方式的建议。

简而言之，本书对司法审查介入高校学生管理的限度问题，从整体上进行全面、系统的研究，相关学术论文鲜见，著作阙如，且为当今行政法学理论与司法实务所必需。笔者抛砖引玉，希冀以此有助于行政法学理论的拓展和为司法实务提供有益的参考。

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 研究意义	(1)
第二节 基本概念界定	(8)
第三节 中心议题及学术观点创新	(16)
第二章 司法审查介入高校学生管理之现状与发展趋势 ...	(19)
第一节 高校学生管理司法审查之现状分析	(19)
第二节 聚焦高校学生管理司法审查之热点、 争议问题	(29)
第三节 高校学生管理司法审查介入之发展趋势	(37)
第四节 司法审查介入高校学生管理之限度	(41)
第三章 高校学生管理司法审查受案之有限性	(44)
第一节 高校学生管理司法审查之受案主体资格界定.....	(45)
第二节 高校学生管理权的法律属性:对司法审查 介入范围的回应	(57)
第三节 高校学生管理司法审查受案范围之限度 ——有限性原则的适用	(73)
第四章 高校学生管理程序性司法审查之适当性	(88)
第一节 高校学生管理程序性审查的对象	(88)
第二节 对高校学生管理程序性审查限度 ——适当性原则的思考	(113)

第三节	程序性司法审查“适当性”在 司法实务中的具体应用	(116)
第五章	高校学生管理实体性司法审查之节制性	(146)
第一节	高校学生管理实体性司法审查的对象	(146)
第二节	对高校学生管理实体性司法审查限度 ——节制性原则的思考	(158)
第三节	“节制性”司法审查在事实审查中的具体应用 ...	(165)
第四节	“节制性”在规范性文件审查中的具体应用 ...	(194)
第六章	高校学生管理司法审查裁判之妥当性	(228)
第一节	裁判的妥当性概论	(228)
第二节	高校学生管理行政诉讼案件中判决书的 种类及其选择适用	(236)
第三节	高校学生管理行政诉讼案件中 裁定之种类及其适用	(250)
第四节	高校学生管理行政诉讼裁判文书制作的 完善与创新	(255)
结语	权力与权利的衡平	(266)
附录 1	中华人民共和国高等教育法	(279)
附录 2	普通高等学校学生管理规定	(290)
参考文献		(300)
后记		(306)

第一章 绪 论

司法审查需要学术上的深入研究；审判实务，需要理论的科学指导。本书就内容而言，理论联系实际，对司法审查介入高校学生管理的限度进行了深入探讨；从结构上看，就其受案范围的有限性、对被诉行为程序审查的适当性、实体审查上的节制性至裁判方法的妥当性，遵循我国《行政诉讼法》规定的审查进路进行了整体、系统的研究。在此，先就“司法审查介入限度”理论研究的现实意义、文章组成各部分的安排及创新内容等予以概括介绍。

第一节 研究意义

一、选题背景

21 世纪初，在 30 年的改革开放中占据着重要的历史位置。在这一不寻常的时期，我国的经济不但得到了快速发展，法治建设也取得了显著成就，教育事业充满了活力。

2002 年党的十六大提出造就数以千万计的专门人才和一大批拔尖创新人才；2005 年党的十六届八中全会又进一步提出坚定不移地实施科教兴国的人才强国战略，坚持教育优先发展。胡锦涛主席在 2007 年 8 月 31 日召开的全国优秀教师代表座谈会上再次指出：“中国的未来发展，中华民族的伟大复兴，归根结底

靠人才，人才培养的基础在教育”，“大力发展教育事业是发挥我国人力资源优势、建设创新国家，加快推进社会主义现代化的必然选择。”2007年10月15日，在党的十七大报告中胡锦涛总书记又明确提出要优先发展教育，建设人力资源强国。而作为培养专门人才和拔尖创新人才的高等学校，承载着科教兴国、推进社会主义物质文明和精神文明建设^①的历史重任，体现着国家和民族的希望，关系到亿万学生的成长和千家万户的寄托。

就高校学生管理而言，即普通高等学校从招生录取到毕业分配期间对学生所进行的全面管理，诸如招录入学、学籍管理、日常行为管理、奖惩制度的实施等，它是高校工作、建设的核心内容。其管理水平标志着学校办学质量和在社会上的地位。而学生管理权行使的正当性，则直接关系到其健康发展，关系到学生的切身利益。由此，司法审查介入高校学生管理，也就具有重要的现实意义。

首先，“司法审查介入高校学生管理”，是高校健康发展和实现现代化的需要。历史的经验告诉我们，高校的发展，需要一个良好的环境，需要司法的保障。司法以其强有力的、无可替代的司法功能，排除干扰，维护高校的自主办学权；以其权威，规范高校在发展中可能产生的狭隘性与行为失范，监督学校的自律，促进其自身的法制建设，使其在富有效率、充满活力的轨道上健康发展。“全世界的教育都由成文的法律规范来调整”，“然而法律化概念并不是存在着对教育的成文法律的约束。它是指对教育方面的决议进行司法审查。”^②

① 《中华人民共和国高等教育法》第1条。

② 中央教育科学研究所比较教育研究室编译：《简明国际教育百科全书·教育管理》，教育科学出版社1992年版，第153页。

其次,“司法审查介入高校学生管理”,是维护教育公平的需要。“教育公平是社会公平的基础。”十七大报告的这一论断,用最简明的语言阐明了教育公平与社会公平的关系,指出了教育公平的重要性。保证人民享有接受教育的机会和在受教育过程中的公平,是党和政府义不容辞的职责,也是促进社会公平,构建社会主义和谐的客观要求。《宪法》第46条规定:“中华人民共和国公民有受教育的权利和义务。”《教育法》第9条规定:“公民不分民族、种族、性别、职业、财产状况、宗教信仰等,依法享有平等的受教育机会。”这不但是我国《宪法》关于“公民在法律面前一律平等”的规定在教育问题上的具体化,而且意味着公民有要求政府及相应的组织提供公平的受教育机会的合法权利,在其受教育的权利受到侵害时,有请求相关部门包括司法予以保护的權利。

高等学校作为现代化社会重要的公益组织,为公民提供高等教育,备受广大公民关注。这是因为高等教育作为相对稀缺的资源,竞争激烈;而接受高等教育于公民个人全面发展、实现自我而言,又是至关重要的。为此,法律的保护显得特别重要。作为制约权力与保护权利,象征公平、正义的司法审查,为公民平等地接受高等教育提供救济途径,化解高等学校学生管理中的纠纷,这是社会的进步,是现代社会、现代教育的必然要求。

再次,“司法审查介入高校学生管理”,既是化解高校与学生矛盾最有效的途径,也是教育文明的国际发展趋势。司法审查作为解决教育行政纠纷,对合法权受到侵犯的学生进行救济的行政诉讼制度,与其他行政救济制度相比,如行政申诉、行政复议相比较,其救济的程序最为严格,地位最为超脱,裁决最为权威。它是公认的解决行政争议最重要、也是最终的措施。

在域外,司法审查介入高校学生管理,维护受教育者的合法

权益，早已屡见不鲜。在判例法系的美国，20世纪60年代后“过去许多属于特权的禁区，一一受到正当法律程序的管辖”。^①

然而，正如博登海默所言：“我们的历史经验告诉我们，任何人都不能根据某个单一的、绝对的因素或原因去解释法律制度。一系列社会的、经济的、心理的、历史的和文化的因素以及一系列价值判断，都在影响着和决定着立法和司法。”^②司法审查必须立足于中国的国情、立足于立法的目的、立足于高校的发展，把握介入的限度。

首先，从我国的国情而言，我国改革开放进入关键阶段，经济社会快速发展，利益格局深刻变化，人民群众的维权意识不断增强。但与经济发达的国家相比，我国尚处于发展中，社会的守法观念亟待提高，从个体到单位的整体诉讼理念需要深化。我国虽然拥有现代化的繁华都市，但与此同时广大农村仍占据主导地位，可以说中国仍是一个乡土社会。乡土社会既包括纯粹的乡村社会，也包括城市里的社区社会。从价值观念而言，在乡土社会里，解决纠纷首先依据的是“情”，其次是“理”，即习惯，最后才是“法”。也就是说，人民法治理念的提高是基于传统的中国社会而言，法治观念与现代法治社会的要求还有相当的差距。即使在高等学校，师道尊严、大学生与人格化的高等学校之间不仅存在着一种特定的法律关系，而且还存在着特殊的情感关系。走非诉讼之路，穷尽高校自身救济，也许更符合大学生与高校管理层特定身份者的文化心理，也符合司法机关运转的现实。“我国的行政审判工作还处于初

① 曾繁正等编译：《美国行政法》，红旗出版社1998年版，第55页。转引自劳凯声主编：《中国教育法制评论》第1辑，教育科学出版社2002年版，第74页。

② [美]博登海默：《法理学：法律哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社1997年版，第218页。

级阶段”,^① 法院的自身资源也是有限的, 功能是有限的, 司法的权威有待提高。法院本身不能主动介入, “不告不理”是其介入的前提条件。也就是说, 这种介入, 是被动的、消极的, 是事后的救济。

其次, 把握司法审查的限度, 是实现我国行政诉讼立法目的的需要。《行政诉讼法》第1条规定: “为保证人民法院正确、及时审理行政案件, 保护公民、法人和其他组织的合法权益, 维护和监督行政机关依法行使职权, 根据宪法制定本法。”就当前情况来看, 由于高校长期缺乏司法监督, 学生权利的保护构成了教育管理中的主要问题, 影响了高校的健康发展。而另一方面, 高校的学生管理权的行使, 由于受到其自身条件的限制和外界的干扰, 需要司法的维护。司法审查介入高校学生管理, 协调高校与学生间的紧张关系, 支持高校正确行使管理权, 使高校学生管理在保障教育秩序的同时不侵害学生合法权益, 从而使司法保护具有特别重要的现实意义。对此, 在西方国家也不例外。在美国, “法院已经意识到学校保持安全有序是至关重要的, 因此给了教育极大的自由度, 允许其通过使用纪律来实现对学生行为的控制。然而法院也意识到了学校里的学生也应保持一些必须受到尊重的权利, 包括合理的隐私权; 正当的过程程序; 言论自由。因此, 学校官员和教师必须在学生权利和维持学校安全有序之间寻求一个平衡。”^②

再次, 司法审查理性地介入高校学生管理, 是我国学校的自主办学和民主社会循序渐进发展的需要。我国的高校自主办

① 胡康生:《在全国法院行政审判工作会议上的讲话》, 载《中国行政审判研究》, 人民法院出版社2000年版, 第12页。

② [美] 泽波利:《学生行为管理——教师应用指南》, 关丹丹译, 中国轻工业出版社2004年版, 第288页。

学权虽有别于外国的大学自治，但随着科教兴国重任的显现，法律将赋予其越来越多的自主办学权，为其提供越来越多的自主发展空间。这一方面使司法审查介入更为必要，另一方面也使得对“介入”水平的要求越来越高，必须把握介入的深度和广度。

高校的自主，与民主社会的发展也是密切相关的。胡锦涛同志在党的十七次全国代表大会上所作的报告中指出：“人民依法直接行使民主权利，管理基层公共事务和公益事业，实行自我管理、自我服务、自我教育、自我监督，对干部实行民主监督，是人民当家作主最有效、最广泛的途径，必须作为发展社会主义民主政治的基础性工程重点推进。”高校依法自主办学是民主社会的重要组成部分，它是生产和传播高深知识的地方，需要在法律范围内的学术上的自由、管理上的自由、自身发展上的独立，最小限度的外界干预和支配，对扩大基层自治范围的支持更显得迫切。司法审查必须为高校的自我监督制约留出空间。否则，司法审查这把“双刃剑”将伤及学校的自主办学，难以达到法律效果与社会效果相统一的期望。

然而，就目前来看，对司法审查介入的限度从整体上缺乏深层次的研究，其面临的理论与实践问题是空前的。^①

因此，从人民法院如何正确行使受案权、审理权、裁判权的适当性方面系统地探讨司法审查介入高校学生管理的限度，是一个亟待研究的课题。这对于行政法学的理论发展和司法实务的运用，都具有重要的现实价值。

^① 肖山：《最高法院酝酿将大学纳入行政诉讼，高校反对声重重》，载《瞭望东方周刊》2004年8月24日。