

# 专题一 开除学籍案

## 王某某诉新疆某某大学教育行政管理案（第一次开除学籍） ——开除学籍的处分决定不是内部管理行为而是行政行为

### 一、裁判要点

1. 高校作为教育机构，享有对受教育者包括开除学籍在内的学籍管理和处分的权力。该项权力是法律赋予学校的行政权力。高校对学生作出开除学籍的处分决定不是内部管理行为而是行政行为，该行为属于行政诉讼受案范围。
2. 学校以尚未查清的事实为依据作出开除学籍的处分决定，于法不合。

### 二、法律现象

1. 高校对学生作出开除学籍的处分决定，学生对此不服。学生起诉学校，请求法院撤销学校的处分决定。高校往往答辩称，行政法律关系的一方应当具有公共权力，高校是事业单位，其管理行为具有内部性，它行使的是内部管理权，因此高校开除学生的行为属于内部管理行为，该行为不属于行政诉讼的受案范围。但法院对此观点不予采纳。
2. 学生因涉嫌犯罪被刑事拘留，学校以此为由作出开除学籍的处分决定，但后来检察院以事实不清、证据不足为由决定不予起诉。学生起诉学校，法院以学校开除学籍的处分决定事实不清、证据不足为由撤销了学校的决定。

### 三、基本案情

原告王某某系新疆某某大学的学生。2014 年 4 月 21 日，乌鲁木齐市公安局网络安全保卫分局接到新疆某某大学关于卢某、董某、王某某、黄某四人破坏计算机信息系统的报案。次日，乌鲁木齐市公安局网络安全保卫分局对此立案侦查。2014 年 5 月 4 日，乌鲁木齐市公安局网络安全保卫分局依法

将王某某刑事拘留。2014年5月29日，乌鲁木齐市公安局网络安全保卫分局出具《关于新疆某某大学计算机信息系统被破坏的情况说明》，载明：犯罪嫌疑人王某某参与介绍修改考试成绩的考生2人，从中非法获利3500元；其中犯罪嫌疑人董某和王某某以可以修改考试成绩为名骗取马某3500元，两人将赃款平分；原告王某某对于上述事实供认不讳。2014年5月31日，原告王某某所在班的班主任夏某某作为王某某的保证人签署取保候审保证书，保证监督犯罪嫌疑人遵守不进入新疆某某大学场所等相关规定。2014年6月3日，新疆某某大学校长办公室印发《新疆某某大学会议纪要》（新某校长会议纪要〔2014〕2号），载明：会议听取了关于迪某等七名学生违纪情况的汇报，会议认为，王某某违纪事实清楚，影响恶劣，决定给予王某某开除学籍的处分。2014年6月5日，被告新疆某某大学作出新某大发〔2014〕81号《关于给予迪某等七名学生开除学籍处分的决定》，其中以原告王某某为卢某介绍需要修改成绩的学生并从中获利以及原告被刑事拘留为由，依据《新疆某某大学学生违纪处分规定（修订）》第十八条，给予原告王某某开除学籍处分。同日，被告将《开除学籍处分的决定》的内容以及向学校申诉的权利告知王某某及其父亲和姐姐，并告知其如有异议，可以在接到该《处分的决定》之日起5个工作日内向学校学生申诉处理委员会提出申诉，如在申诉期内未提出申诉，学校将不再受理其提出的申诉；并制作了《告知通知书》，由两名送达人员在《告知通知书》上注明送达过程。2014年6月10日，原告王某某通过家人提交了申诉书，对被告开除其学籍的处分决定提出异议。2014年6月11日，新疆某某大学学生申诉处理委员会作出《关于驳回王某某申诉的决定》，以学校作出开除学籍处分的决定证据充分、依据明确、处分适当以及申诉主体并非王某某本人，而是其家人，申诉主体不明确为由，对原告王某某的申诉予以驳回，不予受理；并载明，如对该《决定》有异议，在接到学校复查告知通知书之日起15个工作日内，可以向自治区教育厅提出书面申诉。同日，被告将《关于驳回王某某申诉的决定》送至原告王某某父亲和姐姐手中，并制作了《复查决定告知通知书》，由两名送达人员在该《告知通知书》上注明送达过程。2014年12月18日，乌鲁木齐市沙依巴克区人民检察院作出乌沙检刑不诉〔2014〕132号《不起诉决定书》，认为王某某涉嫌破坏计算机信息系统一案，事实不清，证据不足，并经两次退回公安机关补充侦查，仍不符合起诉条件，决定对王某某不起诉。

——摘自中国裁判文书网公开的新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市水磨沟区人民法院〔2016〕0105行初1号《行政判决书》（阅读时间：2016年12月1日）

#### 四、裁判结果

新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市水磨沟区人民法院于2016年1月28日作出〔2016〕0105行初1号《行政判决书》，撤销被告新疆某某大学于2014年6月5日作出的新某大发〔2014〕81号《关于给予迪某等七名学生开除学籍处分的决定》中给予原告王某某开除学籍处分的行政行为。

——摘自中国裁判文书网公开的新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市水磨沟区人民法院〔2016〕0105行初1号《行政判决书》（阅读时间：2016年12月1日）

#### 五、裁判理由

法院认为：

本案争议焦点之一：本案是否属于行政诉讼受案范围。根据《中华人民共和国教育法》第二十九条第（四）项规定，学校及其他教育机构行使对受教育者进行学籍管理、实施奖励或者处分的权力。该项规定赋予学校教育行政管理的职能，授予学校及其他教育机构学籍管理和处分的权力。新疆某某大学作为教育机构，享有对受教育者包括开除学籍在内的学籍管理和处分的权力。该项权力是法律赋予学校的行政权力，故本案被告新疆某某大学对原告王某某作出开除学籍的处分决定是行政行为，属于行政诉讼受案范围。因此对被告关于其行为属于内部管理行为的抗辩本院不予采信。

本案争议焦点之二：被告新疆某某大学对原告王某某作出开除学籍的处分决定事实是否清楚。被告以原告王某某为卢某介绍需要修改成绩的学生并从中获利以及原告被刑事拘留为由，依据《新疆某某大学学生违纪处分规定（修订）》第十八条，给予原告王某某开除学籍处分。虽然乌鲁木齐市公安局网络安全保卫分局出具的《关于新疆某某大学计算机信息系统被破坏的情况说明》中载明原告王某某为卢某介绍需要修改成绩的学生并从中获利，且王某某对于上述事实供认不讳，但是乌鲁木齐市沙依巴克区人民检察院作出的乌沙检刑不诉〔2014〕132号《不起诉决定书》，认为公安机关的上述认定事实不清、证据不足，并经两次退回公安机关补充侦查仍不符合起诉条件，对王某某作出了不起诉决定。由此可见，原告王某某为卢某介绍需要修改成绩的学生并从中获利一事，事实并未查清。被告以尚未查清的事实作为其作出开除原告学籍处分的事实依据，于法不合。

庭审中，原告王某某认可其要求他人为其修改成绩的事实，但该项事实并未在《开除学籍处分的决定》中载明，也即该事实并非被告对原告作出开

除学籍处分的事实依据，故该项事实的存在不能作为被告作出《开除学籍处分的决定》、给予原告王某某开除学籍处分合法性和正当性的依据。

本案争议焦点之三：被告新疆某某大学对原告王某某作出开除学籍的处分决定程序是否合法。中华人民共和国教育部发布的《普通高等学校学生管理规定》（中华人民共和国教育部令第21号）第五十六条规定：“学校在对作出处分决定之前，应当听取学生或其代理人的陈述和申辩。”被告新疆某某大学在对原告王某某作出开除学籍的处分决定前未听取原告王某某的陈述和申辩，径行作出处分决定，不符合法定程序。

综上所述，被告新疆某某大学对原告王某某作出的开除学籍的处分决定，事实不清，证据不足，程序违法，依法应当予以撤销。

——摘自中国裁判文书网公开的新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市水磨沟区人民法院〔2016〕0105行初1号《行政判决书》（阅读时间：2016年12月1日）

## 六、相关理论与案例评析

### （一）高校与学生的法律关系

欲了解高校与学生的法律关系，应从法律关系说起。法律关系是指法律在调整社会关系的过程中形成的人与人之间的权利义务关系，是法律确认和调整社会生活关系的结果。法律关系从属于社会关系，它是因法律对社会生活的干预而形成的反映统治者意图的社会关系。

按照法律关系主体法律地位的不同，法律关系可以分为平权型法律关系和隶属型法律关系。平权型法律关系是指主体地位平等的法律关系，相互间没有权力方面的服从关系，即相互间没有隶属关系，且权利义务的内容具有一定程度的任意性。民事法律关系是此类法律关系的代表。隶属型法律关系是指在不平等的法律主体间所建立的权力服从关系。此类法律关系有两大特点：第一，法律主体的法律地位不平等，一方享有职权，另一方无职权，双方是管理与被管理的关系；第二，主体之间的权利义务具有强制性，不能转让，也不能放弃。行政法律关系是此类法律关系的代表。

#### 1. 有关高校与学生法律关系的性质的争论

高校与学生法律关系的性质是一个在理论上有争议的学术问题。

有的学者认为，高校与学生之间的法律关系是民事法律关系。苏万寿认为：

---

肖光辉：《法理学——理论实务案例》，中国政法大学出版社2011年版，第112页。

“学校与受教育者之间是一种特殊的民事合同关系。这个合同关系具有如下特征：第一，学校与学生之间是双方自愿达成的知识教育合同关系；第二，学校与受教育者法律地位平等；第三，学校与受教育者所确定的教育关系是民事法律关系。”顾云卿认为：“从市场的观点来看，教育其实是一种服务，教育与被教育双方所订立的实质上是一种合同关系。双方是平等主体的法律关系。”

有的学者认为，高校与学生之间的法律关系是行政法律关系。蒋少荣认为：“国家举办的学校所涉及的教育法律关系，从内容上讲，主要包括相对于国家的教育法律关系和相对于受教育者的教育法律关系。这两方面的教育法律关系从性质上讲，都属于行政法律关系，都具有非自治性的需要。也就是说，这两方面的法律关系的设立及其要素都不取决于当事人的意思表示，而是取决于法律的直接规定。政府和国家举办的学校之间的关系是领导和被领导、管理和被管理的行政关系，国家举办的学校和受教育者之间的关系也是行政法律关系。”

有的学者认为，高校与学生之间的法律关系是特别权力关系。马怀德认为：“学校等事业法人与其利用者之间的关系与大陆法系国家公务法人与其利用者的关系非常类似，理论上仍属于特别权力关系。首先，它不同于普通的民事关系，事业法人与其成员或利用者之间的关系并不是平等自愿的，其权利义务不完全对等，如学校与学生之间。尽管在事业法人与利用者之间也存在一定的提供服务支付费用的关系，但是，它仍不同于普通民事关系，因为其间有很浓的权利色彩，相对一方的服从义务往往是不确定的，即并不因为相对一方交纳了必要费用而不服从事业法人的命令和指挥；其次，它也不同于普通的行政法律关系，事业法人对其成员和利用者有概括性的下令权，形成的命令与服从关系特别不对等。”

关于高校与学生的法律关系的性质，笔者认为不宜简单作出非此即彼的判断。现代社会，法律已涉及人们生活的方方面面，两个法律主体间的关系也是复杂的，不同的法律部门的法律调整相同两个主体间的社会关系会形成不同的法律关系。民事法律规范参与调整的此两个主体的社会关系自然为民事法律关系，而行政法律规范参与调整的此两个主体的社会关系自然为行政

---

苏万寿：《学校对受教育者实施处分的性质与法律救济》，载《华北水利水电学院学报（社会科学版）》1999年第3期。

顾云卿：《赞校长向家长述职》，载《文汇报（电子版）》2002年3月19日。

蒋少荣：《略论我国学校的法律地位》，载《高等师范教育研究》1999年第3期。

马怀德：《公务法人问题研究》，载《中国法学》2000年第4期。

法律关系，宪法法律规范参与调整的此两个主体的社会关系自然为宪法法律关系。对于高校与学生而言，民事法律要参与调整两者间的社会关系，行政法律也要参与调整，宪法也要参与调整。因此，高校与学生间的法律关系是多重法律关系，不是单一的法律关系。不同的事项由不同的法律调整，不同的法律参与调整形成不同的法律关系。

## 2. 高校与学生法律关系的种类

以参与调整的法律所属的法律部门为标准，高校与学生法律关系可以划分为宪法法律关系、行政法律关系和民事法律关系。此类划分的意义在于高校与学生发生纠纷时，双方可根据纠纷所体现的法律关系的性质按不同的诉讼程序维护自己的权利。当纠纷属于宪法法律关系时，则提起行政诉讼；当纠纷属行政法律关系时，则提起行政诉讼；当纠纷属于民事法律关系时，则提起民事诉讼。

高校与学生间形成宪法法律关系主要发生在涉及宪法权利的社会关系中，如受教育权被剥夺或被侵害。由于我国现在未建立宪法诉讼制度，故目前我国高校与学生之间即使涉及受教育权的纠纷也只能通过行政诉讼或民事诉讼获取救济。

高校与学生之间形成行政法律关系主要发生在高校作为学籍管理者及学位证、毕业证颁发者的身份对学生进行管理评价的社会关系中，例如高校开除学生学籍，拒绝颁发学位证、毕业证。

高校与学生之间形成民事法律关系主要发生在双方作为平等的民事主体进行民事活动的社会关系中，如学生宿舍的租赁关系、图书的借用。

## （二）本案的主要法律问题

### 1. 高校开除学生学籍的行为是否是内部行政行为

在行政法领域中，以行政行为所针对的问题是属于对社会的管理事务还是行政主体自身的内部管理事务为标准，可以将行政行为分为外部行政行为和内部行政行为。顾名思义，外部行政行为是指行政机关依照管理权限对社会上的行政管理事务所实施的行政行为。外部行政行为有的是抽象行政行为，而大量的是具体行政行为。内部行政行为是指行政机关根据职能职责对本机关内部的行政事务管理所实施的行政行为。内部行政行为不仅包括对本机关内部机构的设立撤并和对某个公务人员实施的奖励、处分、任命等，而且还包括行政机关依照法律法规所赋予的职能职责对其下属机构所进行的监督管理行为。高校不是行政机关，但依据《中华人民共和国教育法》《中华人民共

和国学位条例》等法律的授权对受教育者享有学籍管理的职权。学生不是高校履行职权的工作人员，而是教育管理的相对方。因此，就开除学籍而言，高校与学生之间的法律关系是行政法律关系，而开除学籍的行为属于外部行政行为。

## 2. 学生对高校开除学籍的行为不服提起行政诉讼是否属于行政诉讼的受案范围

判断一个诉讼是否属于行政诉讼的受案范围的标准是《中华人民共和国行政诉讼法》第十二条，但该十二条对于高校开除学籍的行政行为是否属于行政诉讼的受案范围并未明确规定。该十二条共两款，第一款有 12 项，第二款赋予其他法律法规有权规定行政诉讼的受案范围。《中华人民共和国行政诉讼法》第十二条第一款规定的行政处罚是否适用于开除学籍的行政行为呢？首先，我们看一看“开除学籍”一词的出处。《普通高等学校学生管理规定》（中华人民共和国教育部令第 21 号）第五十三条规定了五种纪律处分：警告、严重警告、记过、留校察看、开除学籍。《普通高等学校学生管理规定》是教育部颁布的，属于部门规章，不是法律，也不是行政法规。因此，“开除学籍”这项规定的法律文件级别较低。其次，开除学籍之纪律处分不属于行政处罚法规定的处罚种类。《中华人民共和国行政处罚法》第八条规定了七种行政处罚：（一）警告；（二）罚款；（三）没收违法所得、没收非法财物；（四）责令停产停业；（五）暂扣或者吊销许可证、暂扣或者吊销执照；（六）行政拘留；（七）法律、行政法规规定的其他行政处罚。开除学籍并不在这些处罚种类之列，也不属于“法律、行政法规规定的其他行政处罚”。因此，开除学籍之纪律处分不属于行政诉讼法所指的行政处罚。

“开除学籍”也不是《中华人民共和国行政诉讼法》第十二条第二款所赋予的其他法律法规规定的行政诉讼受案范围。首先，“学籍管理”的出处是《中华人民共和国教育法》第二十九条第（四）项，即“学校及其他教育机构行使下列权利：对受教育者进行学籍管理，实施奖励或者处分”；其次，《中华人民共和国教育法》没有规定学生可对学籍管理行为提起行政诉讼。

因此，我国没有法律法规规定“开除学籍”属于行政诉讼受案范围。

综上所述，虽然高校对学生进行学籍管理有法律规定，但开除学籍之纪律处分属于行政诉讼受案范围缺乏法律、行政法规依据。但在实践层面，我国法院认为，高校作为国家批准设立的高等院校，依照《中华人民共和国教育法》的授权，在行使学籍管理、作出开除学籍处分、授予学业证书等权利时，具有行使国家公共权力的性质。学校对学生作出开除学籍的处分，剥夺

了学生的受教育权，是学校代表国家行使行政权力引发的争议，学生对此不服提起诉讼，属于行政诉讼受案范围。1999年《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》成为法院受理此类纠纷的依据。该解释的第一条规定：“公民、法人或者其他组织对具有国家行政职权的机关和组织及其工作人员的行政行为不服，依法提起诉讼的，属于人民法院行政诉讼的受案范围。”但毕竟司法解释不能替代人大立法。这说明，我国对于与教育有关的行政诉讼的立法已落后于司法实践。

总之，学生与高校关于开除学籍引发的纠纷属于行政法律关系，学生可以提起行政诉讼寻求司法救济。

#### 附 《中华人民共和国行政诉讼法》第十二条

第十二条 人民法院受理公民、法人或者其他组织提起的下列诉讼：

（一）对行政拘留、暂扣或者吊销许可证和执照、责令停产停业、没收违法所得、没收非法财物、罚款、警告等行政处罚不服的；

（二）对限制人身自由或者对财产的查封、扣押、冻结等行政强制措施和行政强制执行不服的；

（三）申请行政许可，行政机关拒绝或者在法定期限内不予答复，或者对行政机关作出的有关行政许可的其他决定不服的；

（四）对行政机关作出的关于确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的决定不服的；

（五）对征收、征用决定及其补偿决定不服的；

（六）申请行政机关履行保护人身权、财产权等合法权益的法定职责，行政机关拒绝履行或者不予答复的；

（七）认为行政机关侵犯其经营自主权或者农村土地承包经营权、农村土地经营权的；

（八）认为行政机关滥用行政权力排除或者限制竞争的；

（九）认为行政机关违法集资、摊派费用或者违法要求履行其他义务的；

（十）认为行政机关没有依法支付抚恤金、最低生活保障待遇或者社会保险待遇的；

（十一）认为行政机关不依法履行、未按照约定履行或者违法变更、解除政府特许经营协议、土地房屋征收补偿协议等协议的；

（十二）认为行政机关侵犯其他人身权、财产权等合法权益的。

除前款规定外，人民法院受理法律、法规规定可以提起诉讼的其他行政案件。