

【司法与实践】

我国学区划分的司法审查实践评析

周慧蕾

【摘要】学区划分是否为可诉的行政行为、非适龄儿童是否具有原告资格、入学要求具备房产证的规定是否合法、就近入学是否意味着最近入学等,是司法审查中的四大争点。各地法院对前两个争点有立场上的分歧,对后两个争点分别是共识性地肯定与否定。学区划分法律性质上的分歧,关键是未能区分教育行政部门在义务教育招生入学工作中三个公法行为。条件确定行为因其对象的不确定性、反复适用性,属于制定规范性文件行为;学区划分和资格审定行为,则因其对象的确定性、效力的直接性,是可诉的行政行为。从学区划分的利害关系人来看,非适龄儿童不具有行政诉讼原告资格。在学区划分的基本条件户籍所在地之上增加条件,比如要求具有房产证等规定,既不合法亦不合理。学区划分的法定基准“就近入学”并不意味着最近入学,但应以相对意义上的最近入学为主。

【关键词】学区划分;司法审查;受案范围;原告资格;就近入学

【作者简介】周慧蕾,温州大学法学院。

【原文出处】《法学》(沪),2020.8.143~159

【基金项目】本文系2019年度温州市社会科学规划课题“学区划分的正当程序”(19wsk023)的研究成果。

为了规范义务教育招生入学秩序,我国县市级教育行政部门每年都会进行学区划分,对所属公立中小学校的招生区域进行划定。由于诸多原因,我国义务教育阶段校际教育资源仍有差异。在此背景下,学区划分直接关系着公民将获得何种配置的教育资源,最终关乎教育公平。2006年修订后的《义务教育法》第12条明确规定:“地方各级人民政府应当保障适龄儿童、少年在户籍所在地学校免试就近入学。”一些公民于是依据该条规定,质疑当地教育行政部门学区划分的合法性,向法院提起行政诉讼。

对我国学区划分行政诉讼案件的考察发现,各地法院一方面逐渐重视学区划分这类教育行政管理纠纷案件,另一方面在介入强度上又显得较为纠结。可以说,学区划分行政诉讼是教育法治实况的一种全景式的呈现,不仅反映了我国教育行政部门依法行政的事实状态,也说明了我国公民教育平等

权的实现程度。鉴于此,本文对我国学区划分司法审查展开整体性考察,梳理案件争点,分析法院立场,展开理论反思,期冀为学区划分法治化作一点智识上的努力。

一、我国学区划分行政诉讼的基本概况

本文首先通过北大法宝、中国裁判文书网等司法案例数据库,分别以“学区、就近入学”“施教区、就近入学”为关键词,进行全文搜索;然后,对所搜索到的全部行政诉讼案件判决书,进行筛选整理;^①最后发现,主要有19起(下文将用编号来指称对应案件)学区划分行政诉讼案件。这些案件都是公民因不服学区划分,认为其就近入学权益受到侵害而状告当地政府或教育行政部门。

首先需要说明的是,以上案例不包括原告主动撤销的案件,比如焦映霞诉常德市武陵区教育局^②等案。不包括流动人口子女就近入学的争议案件,比

表 1

我国学区划分行政诉讼案件一览表²

编号	案件名称	案件结果
C1	黄某诉宁波市海曙区教育局(2014)	驳回起诉
C2	朱某某诉上海市浦东新区教育局(2014)	驳回诉讼请求
C3	顾某诉南京市建邺区教育局(2014)	驳回诉讼请求
C4	陈某 1 诉南京市鼓楼区教育局(2016)	驳回诉讼请求
C5	崔某某等 57 人诉深圳市龙华新区管理委员会(2016)	驳回起诉
C6	邓梦捷诉中山市西区文体教育局(2016)	驳回起诉
C7	王某某诉济南市历下区教育局(2016)	支持诉讼请求
C8	姚月玲诉淮南市人民政府案(2016)	驳回诉讼请求
C9	林某 1 等 6 人诉温州市教育局(2017)	驳回诉讼请求
C10	何克成诉北京市海淀区教育委员会(2017)	驳回起诉
C11	王某 1 诉新昌县教育体育局(2017)	驳回起诉
C12	淮安市石塔湖小区业主委员会诉淮安市教育局等(2017)	驳回起诉
C13	赵某 1 诉北京市西城区人民政府(2017)	驳回诉讼请求
C14	李某诉中山市西区文体教育局(2018)	驳回起诉
C15	谢某 1 诉北京市海淀区教育委员会(2018)	驳回起诉
C16	赵某诉天津市河西区教育局(2018)	支持诉讼请求
C17	陈某诉中山市教育和体育局(2018)	驳回起诉
C18	陈元兰、关晓伟等诉淮南市人民政府(2018)	驳回诉讼请求
C19	姜某某诉扬州市江都区教育局(2018)	驳回诉讼请求

如张某诉济南市天桥区教育局^④、刘某诉昆山市人民政府^⑤等案。亦不包括因学区划分引发反射性利益的争讼案件,比如学区变更导致相关房产价格改变问题,像柏岳诉济南市教育局一案,因未能及时获知学区变更信息而将房子远低于市场价卖出,原告认为其所受到损失与济南市教育局学区划分信息公开

不当紧密相关,从而提起行政诉讼;^⑥再如拆迁户补偿金问题,像赵世清诉朝阳区人民政府等案,原告主张自己被征收房屋可能成为多所学校的学区房,因此认为补偿金额明显偏低。^⑦

在 19 起案件中,除了 7 起为一审终结案件,其他案件都为二审终结案件。其中有 3 起案件(即 C9、

C10、C12)提起了再审申请;有4起案件情况较为复杂,经过多道程序审理裁决。比如C3,顾某提起了两次诉讼,第一次是顾某在未满6周岁时提起,先是围绕被诉行政行为是否属于行政诉讼受案范围经过两审裁定,^⑧后又以不符原告资格而被一审、二审法院驳回起诉;^⑨第二次是顾某年满6周岁后提起,最终被一审、二审法院驳回其诉讼请求。^⑩还有C10^⑪和C11^⑫,实际上也由两个独立的诉讼案件组成。再如C9,先围绕原告资格是否符合的两审裁定后,^⑬再经一审、二审法院判决驳回诉讼请求,最后向浙江省高级人民法院提起再审申请被驳回。^⑭

从案件结果来看,19起案件中有17起原告败诉,其中因程序问题而被驳回起诉的有9起,因实体问题而被驳回诉讼请求的有8起。只有C7^⑮与C16^⑯原告胜诉,这两起案件法院都是以当地教育行政机关没有履行政府信息公开义务而判被告败诉。

从案件争议焦点来看,主要集中在以下四个方面:一是学区划分是否属于可诉的行政行为;二是学区划分行政诉讼的原告资格如何认定;三是学区划分时能否在法定的户籍所在地条件之上增加要求,比如房产证等;四是作为学区划分的法定基准,就近入学是否意味着最近入学。各地法院对前两个程序上争点存有分歧,对后两个实体上争点则有共识性的回应。

二、学区划分是可诉的行政行为

学区划分是否属于行政诉讼的受案范围,是我国司法审查实践中遭遇的第一个争议焦点。该问题实质上涉及学区划分法律性质的界定。对该问题的不同认识直接关系到能否从程序上启动学区划分的行政诉讼。

(一)受案范围的司法分歧:具体行政行为抑或抽象行政行为

1998年《最高人民法院关于当事人不服教育行政部门对适龄儿童入学争议作出的处理决定可否提起行政诉讼的答复》([1998]法行字第7号)中明确指出:“根据《教育法》第四十二条第(四)项和《未成年人保护法》第四十六条的规定,当事人不服教育行政部

门对适龄儿童入学争议作出的行政处理决定,属于行政诉讼法第十一条第二款规定的受案范围,人民法院应当受理。”依据该答复,教育行政部门对适龄儿童入学争议作出行政处理决定的,当事人若不服有权对此提起行政诉讼。那么,教育行政部门的学区划分是否属于该答复中所提的行政处理决定呢?显然不是。该答复是针对山东省高级人民法院提交的《关于学校不接受适龄儿童入学是否可提起行政诉讼的请示》。根据答复背景可知,这里教育行政部门的行政处理决定是针对学校不接受适龄儿童入学争议的特定事件与主体所作出的。换言之,该行政处理决定是指对特定适龄儿童入学资格的最终审定。教育行政部门的学区划分虽然会直接影响到适龄儿童的入学资格,甚至很可能是引发适龄儿童入学争议的主要原因,但并非是针对特定适龄儿童入学资格的最终审定。可见,学区划分属于行政诉讼的受案范围,并没有直接明确的规范性依据。鉴于此,各地法院对学区划分究竟是何种性质的行政行为,是否属于行政诉讼的受案范围,存

有分歧。

有的法院认为学区划分是抽象行政行为,不属于行政诉讼的受案范围。如C1中,法院认为《海曙区教育局2014年小学招生工作实施意见》“是针对海曙区范围内所有适龄儿童做出的,既包括户籍在海曙户籍在海曙区的适龄儿童,也包括户籍不在海曙区的适龄儿童……其针对的对象具有不确定性,该《实施意见》对符合海曙区招生政策的适龄儿童具有普遍约束力,可反复适用,由此可见,该行政为抽象行政行为,不属于人民法院受案范围。”^⑰再如C6中,法院同样认为:“本案所诉行政行为《西区2017公办小学招生学位路段划分公告》是相关行政机关依据法定职权对学区划分的方案,其对区域内不特定多数人具有普遍约束力,能够多次反复适用,且具有规范性,属于行政法律法规之外的规范性文件,不能单独成为行政诉讼标的,不属于行政诉讼的受案范围。”^⑱

有的法院则认为学区划分是具体行政行为,属

于行政诉讼的受案范围。如C3中,顾某第一次诉讼的二审法院否定了一审法院的观点而认为:“建邺教育局每年对辖区内施教区进行划分的行为属于具体行政行为。”^⑩再如C9中,二审法院也否定了一审法院的观点而认为:“温州市教育局作为教育行政主管部门关于2016年5月对辖区内上田小区初中学区进行划分的行为属于具体行政行为,具有可诉性,属于行政诉讼的受案范围。”^⑪

(二)学区划分:划定公立中小学校招生区域的可诉行政行为

具体行政行为这一法律概念已从《行政诉讼法》中删除。但抽象行政行为与具体行政行为作为一种识别受案范围的分析框架,在司法实践中仍惯性地存在着。

县级以上教育行政部门为了实施义务教育,规范入学秩序,每年都要开展义务教育招生入学工作,确定招生入学条件,划定所属学校的招生区域,以实施意见、实施办法、通知或公告等书面文件方式为载体向公众发布,并以此审定适龄儿童入学资格。细究起来,义务教育招生入学工作实际上由两个阶段组成。第一个阶段是当地教育行政部门确定并公布招生入学条件和所属学校的招生区域。这个阶段有两部分内容构成,即确定招生入学条件与划定招生区域。对于划定招生区域这部分内容,有的地方将其放在招生办法或实施意见等文件的正文中一并公布,有的将其作为单独文件公布,还有的将其作为招生办法或实施意见等文件的附件予以公布。第二个阶段是当地教育行政部门依据前一阶段的行为,审查确定适龄儿童入学资格。在这个阶段,有的地方还会授权所属学校向学生发放入学通知书。

这两个阶段包含着三个相连但独立的公法行为。第一个阶段包括两个公法行为,即第一个公法行为是县级以上教育行政部门确定招生入学条件(以下简称“条件确定行为”);第二个公法行为是县级以上教育行政部门划定所属学校招生区域,不管这部分行为内容是以何种形式存在,以何种名称出现,

都是一个独立的公法行为,即学区划分。第二个阶段有一个公法行为,即县级以上教育行政部门对适龄儿童入学资格的具体审查与最终确认(以下简称“资格审定行为”)。

若借用具体行政行为与抽象行政行为的分析框架,条件确定行为针对的对象为特定区域符合一定条件的适龄儿童,但是人口的流动性(比如户籍迁入或迁出)仍为这种特定化带来了不确定性,故而该公法行为因对象的不确定性、反复适用性,具有抽象行政行为的特征。学区划分即划定所属公立中小学校招生区域,实际上就是划定区域内房产的学区归属(俗称“学区房”)。这里要特别注意,该行为的直接对象是区域内的房产,而非该区域内不确定的适龄儿童,其行政相对人则是特定的公立中小学校。资格审定行为针对的对象已特定化和具体化,并对这些适龄儿童的权利义务产生实际影响。所以,学区划分和资格审定行为皆因对象的确定性、效力的直接性,具有具体行政行为的特点。

(三)分析与反思:概念混淆下的司法逻辑

在学区划分的行政诉讼案件中,不少案件主要针对的是学区划分。例如:在C1,原告针对的是当地教育部门“将其所购房屋划出宁波海曙外国语学校学区服务区的行为”;在C3,原告针对的是当地教育部门“将其所居住的吉庆家园的房产划到南湖三小的行为”;在C5,原告针对的是将其所居住的公馆1866小区的房产划入人民路小学单校划片范围的行为;在C6,原告针对的是当地教育部门将其所居住的“中山市大信新家园的房产划入广丰小学招生范围的行为”;在C9,原告针对的是当地教育部门将其所居住的上田小区的房产划入第十九中学,而不是第二十七中学的行为。

遗憾的是,不少法院未能有效识别条件确定行为与学区划分。有的法院将学区划分混同在条件确定行为中或拒绝视其为独立行政行为,仅从条件确定行为特点上去论证其抽象行政行为特性,从而排除在受案范围内,如C1、C5。有的法院则未能充分把握学区划分的实质,错误地将划定招生区域的对

象认定为区域内不特定多数人,从而排除在受案范围外,如C60当然,也有一些法院,正确地将其认定为具体行政行为,纳入受案范围。但是,这些法院往往是出于对公民权益展开救济的一种慎重选择,并非真正认识到了学区划分的实质。像C3第一次诉讼的二审法院和C9的二审法院,都否定了一审法院的观点并认定学区划分是具体行政行为,但都未能给予充分有力的解释和论证。值得一提的是,C3第二次诉讼的二审法院明确指出:“建邺区教育局对全区范围内每一施教区的划分均构成独立的行政行为,其对全部施教区的划分系若干项行政行为的聚合。”^②C9二审法院也指出:“温州市教育局作为教育行政主管部门关于2016年5月对辖区内上田小区初中学区进行划分的行为属于具体行政行为”。^③法院的这些表述,显示他们已察觉所争讼行政行为针对的直接对象是区域内的房产,只是还不够明确。

有的法院因未能认真区分两个阶段的行为,将第二个阶段的公法行为混同在了第一个阶段的公法行为中,虽然结论对了,但是论证的对象却错了。如C3第二次诉讼,顾某年满6周岁,已根据南京市建邺区教育局第一个阶段的两个公法行为,确定了具体的入学学校。此时顾某提起诉讼实际上针对的是资格审定行为。当然,该案中资格审定行为是否合法,关键取决于第一个阶段两个公法行为是否具有合法性。这两个公法行为在该案中应是附带审查,而非直接的诉讼对象。该案法院肯定了资格审定行为的可诉性,但从论证对象上来看,指向的却是第一个阶段的两个公法行为:“本案中,建邺区教育局于2015年5月26日作出《2015年建邺区小学入学工作实施办法》及其附件。从其附件的内容看,对辖区内的施教区进行了明确而具体的划分,所针对的是特定对象,直接对该施教区当年即将入学的适龄儿童的权利义务产生了实际影响,属于可诉的行政行为。”^④

相对那些在抽象行政行为与具体行政行为的分析框架内对学区划分定性产生分歧的法院,有个别

法院的立场与逻辑就比较吊诡了。如C13中,原告因不服北京第二实验小学漫水河分校对其作出的《小学入学通知书》而向被告西城区人民政府申请行政复议,但被告认为该行为不属于行政复议受案范围。法院面对这一争议,首先指出:“该《小学入学通知书》是教育行政主管部门采取电脑随机派位方式对适龄儿童就读学校进行统筹分配的外在表现形式,故原告实质是对西城区教委小学入学派位行为不服。”这个分析应该说很到位。原告针对的就是这一入学派位行为,而这个行为直接决定了他所入读学校,对其权利义务无疑产生实际影响。可以说,这是典型的资格审定行为,理应纳入受案范围。但法院接着的论证逻辑就很奇怪了:“西城区教委采取电脑随机派位的方式对原告就读学校在其户籍所在地所属学区范围内进行统筹分配,该分配行为是依据技术规范实施的,并未影响适龄儿童接受义务教育的基本权利,不属于可纳入行政复议范围的具体行政行为。”^⑤显然,法院把手段当成了目的。西城区教委采用电脑随机分配方式进行入学派位。电脑随机分配行为仅仅是一种手段,确定适龄儿童的入学学校才是入学派位的目的。可见,教委的入学派位行为并不等同于电脑随机分配行为。从原告的角度来看,显然他质疑的也不是电脑随机分配方式,而是不服入学派位的结果。这么看来,该法院把一个直接影响到当事人权利义务的具体行政行为,草率地说成是一个技术操作实施行为,从而否定了行政相对人的法律救济权,多少显得有点缺乏法治精神。

上文主要是借用具体行政行为与抽象行政行为的分析框架,对学区划分受案范围的法院立场展开分析与反思。随着法律的修改,这一分析框架因其难以修复的缺陷,终将退出历史舞台。若放弃这一分析框架,按现行《行政诉讼法》及相关司法解释进行界定,条件确定行为是制定规范性文件行为,具有反复适用性,不能以其为直接对象提起行政诉讼;学区划分和资格审定行为因明确、具体,会对行政相对人和(或)利害关系人的权利义务产生实际影响,应纳

入行政诉讼范围。

三、仅适龄儿童具有学区划分的行政诉讼原告资格

行政诉讼受案范围的存在主要是基于司法权与行政权平衡考量,对原告资格的要求则主要是为了限定公民权利救济的范围。在学区划分行政诉讼案件中,除了对学区划分法律性质有不同认识外,法院在原告资格的认定上也存在分歧。

(一)原告资格的司法争议:适龄儿童抑或包括非适龄儿童

行政诉讼对原告资格有要求。从1989年《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)第2条,到2000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》第12条,再到2014年修订后《行政诉讼法》第25条第1款,我国立法与司法解释对行政诉讼原告资格进行了发展与完善。根据这些规定,行政诉讼原告资格主要通过行政相对人和利害关系人的认定来确认。

司法实践中针对学区划分提起诉讼的原告,主要有两类,一类是适龄儿童、少年(以下简称“适龄儿童”),即属于当年招生对象,包括年满六周岁的儿童与小升初学生;另一类是非适龄儿童、少年(以下简称“非适龄儿童”),即不属于当年招生对象,包括未满六周岁儿童与非小升初学生。法院基本上都肯定适龄儿童的原告资格,但作为学区划分的行政相对人还是利害关系人,则有不同看法。如C12中,二审法院将适龄儿童视为该行政行为的相对人:“《义务教育阶段学校施教区调整方案》的行政相对人应为施教区范围内当年即将入学的适龄儿童、少年。”^⑤但C6中,一审法院则将适龄儿童视为该行政行为的利害关系人:“与《西区2017年公办小学招生学位路段划分公告》有利害关系的是2017年拟入读小学的适龄儿童。”^⑥

非适龄儿童是否具有原告资格,则有两种对立的观点。有的法院认为,非适龄儿童不具有原告资格,既不是该行政行为的相对人,也不是利害关系人。如C3第一次诉讼的二审法院对此有着清晰的

表述,先否定了未满六周岁的顾某是学区划分的相对人,接着进一步详细论证了顾某也非该行政行为的利害关系人。^⑦有的法院则认为非适龄儿童具有原告资格,是该行政行为的利害关系人。如C9第一次诉讼,二审法院就认为:“上诉人陈某作为上田小区的适龄学生,虽非2016年小升初的学生,但鉴于温州市教育局对学区划分的稳定性,该学区划分行为对其仍产生了实际的影响,与其具有利害关系。现上诉人陈某认为该学区划分行为侵犯其合法权益,向一审法院提起行政诉讼,具备原告的主体资格。”^⑧

由上可知,司法实践中学区划分原告资格的分歧主要在于以下两个问题:一是适龄儿童是该行政行为的相对人还是利害关系人;二是非适龄儿童是否为该行政行为的利害关系人。

(二)适龄儿童:学区划分的利害关系人

行政诉讼关于受案范围与原告资格的制度设计根源于司法的局限性和资源的有限性。从功能上来看,受案范围和原告资格都属于典型的行政诉讼控制手段。面对学区划分行政诉讼原告资格的实践分歧,我们可以在原告资格制度的目的、根源及其现实功能的基础上展开思考,从法规范层面分析原因,结合现实情况反思解决的可能路径。当然,这不仅需要法治理想,也要带点实用主义。

那么,适龄儿童到底是学区划分的行政相对人还是利害关系人?行政相对人和利害关系人不仅是学理概念,也是法律概念。《行政诉讼法》第25条第1款规定:“行政行为的相对人以及其他与行政行为有利害关系的公民、法人或者其他组织,有权提起诉讼。”在学理上或实践中,一般把该法条中的“行政行为的相对人”简称为行政相对人,把“其他与行政行为有利害关系的公民、法人或者其他组织”简称为利害关系人。我国法律对何谓“相对人”“利害关系”没有给出明确的解释。学界对行政相对人的理论研究较早较多,出现各种说法,其中较有代表性有管理论说、权利义务说等。对利害关系人的研究相对较少。司法实践中对于利害关系人的判断经历了

从“直接联系说”“实际影响论”到“保护规范理论”的变化。^②

简而言之,行政相对人就是行政行为的“受领人”,其权利义务受该行政行为的决定。利害关系人则非该行政行为的“受领人”,但其权利义务受到该行政行为的影响。学区划分是教育行政部门划定所属公立中小学校招生区域的范围,换言之,所属学校只能按划定区域范围进行招生。所以,公立中小学校是学区划分的受领人,其权利义务受该行为决定。适龄儿童则不是该行为的相对人,但该行为会对划定区域内适龄儿童的权利义务(比如有权上哪所学校或有义务到哪所学校报到,最终涉及就近入学、教育平等权的实现等)造成实际的影响。因此,适龄儿童是该行为的利害关系人。

实践中,学校招生区域往往是根据住宅小区或楼栋进行统一划分,一般会有较多的利害关系人。若某一利害关系人对学区划分提起诉讼,自然会牵涉到其他利害关系人的权益。针对该类案件,法院应考虑诉讼第三人的确定与追加问题。从所收集的案例来看,我国多数法院目前在审理该类案件时,基本上未能注意到这一问题。仅C6中,二审法院为了说明学区划分不属于受案范围,给出了一个理由:“从审理程序上来看,相关学区划分方案涉及不特定多数人,如果其可以单独成为行政诉讼标的,相关裁判就可能减损相关人员的权益,对于裁判足以影响第三人权益的人民法院应当追加为第三人,显然,第三人无法确定,追加在司法程序上不可能做到。”^③该案法官显然已意识到,一旦受理该类案件必然要面临确定与追加诉讼第三人的问题。第三人确认的确会比较麻烦,不过并非如该案法官所虑的那样将无法确定。

作为学区划分利害关系人的适龄儿童并非为不特定多数人,因为在规定的时点和固定的区域,是完全可以确定的。而且,原告一般只针对特定内容。比如C3中,顾某针对的只是学区划分中与其所在小区有关的部分,请求撤销该部分内容。若仅涉及特定住宅小区,适龄儿童的确定更为容易。当

然,特定区域内适龄儿童虽可确定,但数量可能较为庞大。在追加第三人的程序上,其消耗的司法资源也可能较大。鉴于此,本文建议针对学区划分的诉讼案件,法院在确认与追加第三人的司法操作上,可以采用告示通知和利害关系人自愿申报的组合方式。

(三)非适龄儿童:不是学区划分的利害关系人

非适龄儿童是否具有原告资格,关键在于其是否为该行政行为的利害关系人。学区划分对适龄儿童权利义务的影响毋庸置疑,对非适龄儿童权利义务是否有影响以及何种影响,则需要谨慎分析。司法实践中,主张学区划分对非适龄儿童有影响的主要理由是该行政行为具有稳定性、可预期性。如C9中,二审法院认为:“上诉人陈某作为上田小区的适龄学生,虽非2016年小升初的学生,但鉴于温州市教育局对学区划分的稳定性,该学区划分行为对其仍产生了实际的影响,与其具有利害关系。”^④至于对非适龄儿童的“实际的影响”体现在哪些方面,法院并未给予说明。或许在C3中,作为非适龄儿童的顾某被法院以不具有原告资格驳回起诉后,所提起的上诉理由中可以找到些许线索:“教育局划分、调整学区的行为,对于固定区域的人群具有强烈的预期性,直接影响到该区域人群的社会活动与生活。”^⑤在原告看来,学区划分对非适龄儿童的社会活动和生活会直接和实际的影响。如果从“社会活动和生活”这么宽广的视角来看,无疑学区划分会对非适龄儿童以及广大人民群众有“实际的影响”,甚至可能影响到其人身安全、身心健康。

本文无意指摘这种观点,从普通民众视角来看也不觉得荒唐。但是,法律和法律人则需要严谨,毕竟司法资源有限。“法院判断‘利害关系’时,要么采用‘直接联系论’,要么采用‘实际影响论’,其判断标准都偏向于主观性,因而难免个案中法院判断方法上的任意性。”^⑥为了弥补这种不足,最高人民法院在刘广明诉张家港市人民政府行政复议案中引入保护规范理论。根据章剑生教授的学理解读,该案提供了一个行政诉讼原告资格“利害关系”三要件的判断

结构,即公法规范要件、法定权益要件、个别保护要件。若按这一判断结构来分析,非适龄儿童难以认定为学区划分的利害关系人。首先,非适龄儿童与学区划分并不具有公法上的利害关系。尽管学校招生区域划分具有稳定性,但毕竟每年重新作出,与其发生公法利害关系的只能是适龄儿童。其次,非适龄儿童并不拥有教育行政部门在作出该行政行为时应“考虑、尊重和保护”的法定权益。从我国法律规定来看,比如《义务教育法》第1条规定:“保障适龄儿童、少年接受义务教育的权利,保证义务教育的实施”,显然仅有适龄儿童才拥有义务教育法上的权益。最后,非适龄儿童也没有教育行政部门作出该行政行为所依据的行政实体法要求行政机关“考虑、尊重和保护”特定的、个别的公民、法人或者其他组织的权益。

若退一步不按这一判断结构来,或就认为有实际的影响,从而认定非适龄儿童为学区划分利害关系人,具有原告资格。那么,后续同样面临着第三人的确定和追加问题。可是,非适龄儿童的范围如何确定?从出生到未满六周岁,都属于非适龄儿童。比起前面的适龄儿童,这非适龄儿童还真是不确定的多数人。可能有人争辩道,只要在规定的时点和固定的区域内,非适龄儿童也是可以确定的。姑且不论,这些非适龄儿童存在的各种可能的变数。若将刚出生的婴儿列为该类案件的第三人,可谁能证明学区划分对这刚出生的婴儿已造成了实际的影响,谁又能肯定学区划分的稳定性会一直持续到他/她成为适龄儿童?所以,不管是从法规、法理论,还是法实践来看,将非适龄儿童视为学区划分的利害关系人而具有原告资格,都不是很适合。

四、户籍所在地之上不应增加学区划分条件

尽管对受案范围和原告资格这两个程序性问题有着各种分歧,法院对学区划分争讼中的实体问题则有不少共识性的回应。大多数原告质疑教育行政部门学区划分的合法性和合理性,其法源依据主要是《义务教育法》第12条。

对《义务教育法》第12条的规定,往往聚焦在“就近入学”上,其前缀“户籍所在地”时常被忽视。学区划分时所考虑的辖区内适龄儿童数量与分布情况,一般是以户籍所在地为前提。可以说,户籍所在地是学区划分的基本条件。从所收集整理的案件来看,对学区划分的质疑主要有以下两点:一是学区划分时除了考虑户籍所在地,还增加其他条件,如具备房产证等,是否合法?二是学区划分时所采用的划分基准,是否符合就近入学这一法律规定?本节与下一节将分别就这两个问题,具体考察分析法院的司法立场及其背后的逻辑与理由。

(一)法院观点与论证逻辑:户籍所在地并非唯一条件

因有的案件从程序上被驳回了,法院未能对户籍所在地之上增加条件是否合法这一问题进行实质审查和实体判定。比如C11,原告王某1的监护人在户籍所在地没有自己的房产,原告认为“被告以没有房子来拒绝原告在户籍所在地学校就近入学的规定违反了义务教育法。”^③该案法院因以不属于受案范围和不具有原告资格为由从程序上驳回了起诉,没有对该实体问题展开合法性审查。类似案件还有C15。^④

目前来看,对这一问题进行实质审查与判定的主要是C4。南京市鼓楼区教育局发布的《南京市鼓楼区2015年小学招生工作实施办法》(以下简称《实施办法》)中规定:“适龄儿童入学,应具有所在施教区家庭正式常住户口,其户口原则上应随父母(法定监护人)一方户籍,且户籍与实际常住地、产权证(产权证是指房屋所有权证,持有者为适龄儿童的法定监护人)三者一致的,可正常报名。”陈某1为适龄儿童,与其法定监护人的户口所在地址都为鼓楼区虎丘路,但是其监护人在此只有一间20多平方米的公租房。鼓楼区教育局认为陈某1不符合《实施办法》的规定,没有将其安排到招生区域包括虎丘路的力学小学,而是统筹安排到较远的另一所小学。陈某1向南京铁路运输法院提起了行政诉讼,认为:“被告的学区划分涉及原告的部分违反了《义务教育法》第

十二条的规定,造成同一户籍地儿童没有平等地享受教育资源。”^⑥

该案法院并没有支持原告诉求,认为鼓楼区教育局有关户籍、实际常住地、产权证“三者一致”的规定具有合法性,在其判决书中论证道:“国家明确了主体与原则并进行授权,省级政府、教育主管部门、县级地方政府教育主管部门根据管辖区域内的情况作出了进一步明确规定,并最终由入学者当地教育行政部门作出明确规定,这既是基于我国目前各地的客观发展情况,也是基于教育行业的复杂性,体现了《义务教育法》中原则性与灵活性的规定精神,既符合客观实际,亦能保障适龄儿童的入学权利。”^⑦

对法院的论证理由稍加分析可以发现,其背后的逻辑实际上很简单:因为鼓楼区教育局有权作出规定,所以这规定就是合法的。但该案的争点或原告质疑的,并不是鼓楼区教育局有没有职权作出规定,而是依职权所作出的规定是否合法。换言之,焦点不在于被告有没有职权,而是有没有滥用职权。可是,法院用大段篇幅引用《义务教育法》的条款和江苏省各项规定,展示法律规定的内容与授权,强调这种授权是充分考虑了“客观发展情况”“教育行业的复杂性”,体现了“《义务教育法》中原则性与灵活性的规定精神”,从而论证鼓楼区教育局有权作出规定的合法性和正当性。但对于依授权后作出的“三者一致”规定是否合法,是否“符合客观实际”,是否“保障适龄儿童的入学权利”,法院却没有任何解释与说明。显然,法院避重就轻,并未抓住争点的实质。

(二)内部证成视角:户籍所在地之上增加条件不合法

以探究终极真理的科学精神来说,人类能否超越“明希豪森”的三重困境,仍会疑虑重重,但是“不能因为无法找到百分之百的确实性,而让我们人类的决定完全交给无根据的决断或无理由的人性。”^⑧可以说,法律论证理论正是此种语境下的一种努

力。司法裁判应该经受法律论证理论的检验。正是基于这一认识,本文认为有必要借用内部证成和外部证成理论,对该案法院的立场及论证进行一番检视与反思。

“内部证成处理的问题是:判断是否从为了证立而引述的前提中逻辑地推导出来;外部证成的对象是这个前提的正确性问题。”^⑨可见,内部证成关注的是法律条款的适用及其三段论的逻辑推演,外部证成强调的则是法律条款的正确性理由。请注意,这里的法律条款是广义上的,指涉所有作为司法决定的前提的法律法规和其他规范性文件的规范条文。

对于户籍所在地之上增加房产要求的规定是否合法这一问题的判断,从内部证成来看,关键在于找到作为大前提的法律条款。在C4,法院把《义务教育法》第7条第1款、《江苏省实施〈中华人民共和国义务教育法〉办法》第10条、《江苏省义务教育阶段学籍管理规定》第6条第1款作为大前提,推出了鼓楼区有权进行规定,从而得出该规定合法。上文已指出这一论证存在的逻辑问题。实际上,《义务教育法》第7条第1款处理的仅仅是各级政府在义务教育实施中的职责分工,而要判断各级政府依职权作出的规定在内容上是否合法,则要看是否符合《义务教育法》第12条第1款的规定。因为《义务教育法》第12条第1款才是从内容上规定地方各级政府都必须履行的法定职责,即“应当保障适龄儿童、少年在户籍所在地学校就近入学”。所以,《义务教育法》第12条第1款才是真正的大前提。

那么,根据这一条款,能否逻辑地推演出“三者一致”规定的合法性呢?显然很难。因为作为大前提中的“户籍所在地”,与作为小前提中的“三者一致”,无法形成涵摄关系。户籍所在地是一个重要的法律概念。公民的户籍所在地指的是公民的户口登记簿上的住址。根据现行有效的《中华人民共和国户口登记条例》(1958年全国人大常委会发布)第5条和第6条的规定可知,公民户口登记簿上的住址,一般指公民经常而实际居住的地址。正是基于这样的

定位,我国法律中一般将公民的住所地理解为公民的户籍所在地。住所这一法律概念本身包含着久居意愿和久居事实两大要素。由于户口登记管理上的滞后性,有时公民的实际常住地跟户籍所在地会出现偏差。为了应对这种情况,法律规定将经常居住地视为住所。但这规定改变不了公民的户籍所在地和经常居住地不一致的事实。要解决这种不一致,最终只能仰赖户籍制度的彻底改革。当然,这种现实中的不一致,也改变不了户籍所在地原初所包含着的经常而实际居住地这一基本内涵。同时,作为具有法律效力的登记事项,户籍所在地的确定,可依据诸多事实,比如出生、婚姻、工作、购房、租赁公租房等。可见,公民的户籍所在地并不必然包含着公民拥有自己的房产。

按上面的理解来分析,南京鼓楼区教育局要求户籍、实际常住地、产权证“三者一致”规定中,“实际常住地”可以被户籍所在地这一法律概念所涵摄,但是“产权证”则超出这一法律概念的内涵。因此,从内部证成来看,户籍所在地之上增加房产的规定不能从大前提中逻辑地推演出来,不具有合法性。

(三)外部证成视角:户籍所在地之上增加条件不合理

从外部证成来看,大前提《义务教育法》第12条第1款是否具有正确性理由,这是一个关涉到立法层面的问题。在户籍制度尚未根本改动之前,以户籍所在地作为适龄儿童就近入学的基本要求,符合制度环境与客观实际,具有一定的正确性。作为小前提的“三者一致”规定,特别是硬性要求房产证,不仅超出了法律要求,增加了适龄儿童监护人不必要的负担,而且与现有的户籍制度改革方向背道而驰。根据《国务院关于进一步推进户籍制度改革的意见》(国发[2014]25号),我国将逐步放宽中小城市的落户制度,只要有合法稳定住所(含租赁)的人员,在符合规定条件下,可以在当地申请常住户。因此,从外部证成来看,户籍所在地之上增加房产的规定并不可取,不具有合理性。

另一个类似案件是C19。适龄儿童姜某某与其

父母租住在扬州市江都区实验小学新校区的学区房。江都区教育局规定,适龄儿童随父母(或其他法定监护人)具有合法产权的居住地为确定适龄儿童在何施教区入学的主要依据。姜某某因不符合条件,而被拒绝安排进入江都区实验小学新校区。姜某某向法院提起诉讼,认为江都区教育局“违反了《中华人民共和国义务教育法》及国务院颁布的房屋居住人租购同权的法令,非法剥夺原告就近入学江都实验小学接受义务教育的权利,是非法行政行为,要求被告重新安排原告至江都实验小学接受教育”。对于原告的诉求,法院同样未予以支持。不过,该案法院论证的重心主要放在了租购同权问题上:“国家、江苏省及扬州市尚未在教育行政领域制定关于落实租购同权的规范性文件,据此,被上诉人扬州市江都区教育局并无依照租购同权履行法定职责的政策依据。”^⑩

该案看上去跟C4很相似,都是因当地教育行政部门要求有房产而无法就近入学,但细究起来,还是有较大不同。在C4中,当地教育行政部门是在法定的户籍所在地这一条件之上增加房产证的要求。陈某1是户籍所在地在施教区范围内,但没房产。在C19中,当地教育行政部门实际上只要求有房产权,而没强调户籍所在地。姜某某则是既没房产,其户籍所在地也未在施教区范围内。判决书中对姜某某户籍所在地这一细节未予以关注和明确。按我国现有制度和实际情况来看,姜某某的父母无法以租赁私人房屋合同为依据,申请将其户籍所在地变更为租赁房所在地。由于当地教育行政部门没提户籍所在地这法定条件,才给姜某某留下了以租购同权为由的质疑空间。要是没有忽略这一法定条件,像姜某某这种情况,若要以租购同权为由进行质疑的话,首先质疑的应是户口登记部门,而不是教育行政部门。毋庸置疑,租购同权是一种符合时代发展的趋势。但是,在租购同权制度还不完善之时,户籍制度尚未取消之际,坚持以户籍所在地为唯一条件安排本地适龄儿童就近入学,仍不失为一种适宜的选择。

五、相对意义上的最近入学是学区划分的法定基准

如果说,以适龄儿童户籍所在地为学区划分的条件是个相对容易实现的制度安排,那么,保障适龄儿童在户籍所在地就近入学,则是个具有一定难度的制度要求。相对“户籍所在地”的确定性,“就近入学”更像是个不确定性的概念。何谓“就近入学”,法律上没有明示。按《现代汉语词典》中的解释,“就近”指“在附近”。可“在附近”并不是一个非常精准的表达,具有一定的主观性与不确定性。这个概念容易给人一种很直观的感觉,就是“近”。也正是基于这样的感觉与理解,公民一旦自己所上的学校不是离家最近的,那就不算“近”,由此就会质疑当地教育行政部门学区划分的合法性或合理性。

(一)司法共识:“就近入学”并非最近入学

在所收集整理的学区划分行政诉讼案中,以“就近入学”为争议焦点的主要有C2、C3、C9、C12、C13等案。除C12因原告资格不符被驳回起诉,其他几个案件中,法院对这一争议焦点问题都进行了审查与判定。从时间上来看,C2是“就近入学”争议的最早案件。原告朱某某因户籍所在地没有对口的学区,后当地教育局将其安排到离家较远的一所小学。原告主张教育局应该考虑按原告户籍地由近及远安排学校。^①C3则是该类争议最具代表性也是最有影响力的案件。^②本文将以C3为主,对法院的司法立场及其论证理由与逻辑,展开分析。

顾某户籍所在地的吉庆家园附近有两所小学,一所是距离0.33公里的新城小学北校区,另一所是需要穿过8条马路,过8个红绿灯,距离1.29公里的南湖三小。吉庆家园的学区为南湖三小。与此同时,距离新城小学北校区2.83公里的某小区以及1.54公里、1.03公里的两个在建楼盘,被划入新城小学北校区招生区域。^③对此,顾某质疑南京市建邺区教育局将吉庆家园划入南湖三小而不是新城小学北校区的学区划分,违反了《义务教育法》中就就近入学的法律规定。

前文已提到,C3的诉讼经历相当曲折。2014年

首次提起行政诉讼,先是以不属于受案范围为由被一审法院驳回起诉,二审法院撤销一审裁定,发回重审。重审一审法院又以原告资格不符为由驳回起诉,二审法院维持一审裁定。2015年已为适龄儿童的顾某再次提起诉讼。此次诉讼也经历了两审。在这次诉讼中,法院对建邺区教育局将吉庆家园划入南湖三小的学区划分是否合法及合理进行了回应。

二审法院一致认为建邺区教育局的学区划分合法合理。一审法院论证道:“由于本市建邺区学校资源与人口分布不均衡,客观上施教区的划分不可能保证所有适龄儿童均入学至离家庭住址最近的学校,只能从总体上满足所划分的区域符合‘就近入学’原则。”二审法院进一步明确道:“因此‘就近入学’本身并不意味着直线距离最近入学。”^④

对法院的论证稍加提炼,可以发现其背后的基本逻辑是:由于客观原因,“就近入学”并不意味着最近入学,只要适龄儿童整体上实现了“就近入学”,那么学区划分就是合法合理的。无疑,法院抓住了案件争议的焦点,即应如何理解“就近入学”。对此,法院的解读有两点:一是“就近入学”不等于最近入学;二是“就近入学”是就适龄儿童的整体而言,而非个体而言。

可以说,该案法院的上述立场和观点,特别是“就近入学”不等于最近入学,对之后类似案件有着很大的影响。如C9,法院几乎是照搬这一观点:“现实中,受适龄学生、学校分布不均匀,道路、街区状况不规则等因素的影响,‘就近入学’并不意味着单一的按直线距离最近入学。”^⑤再如C13,法院也有相似的表述:“就近入学原则不能简单狭隘地理解为派位学校必须距离每一位适龄儿童户籍所在地直线距离最近,否则既无实现的客观现实基础,亦不能保证在一定行政区域范围实现入学派位政策最大限度的公平。”^⑥同时,这一观点也被教育部所认同与吸收。如教育部办公厅印发的《关于做好2016年城市义务教育招生入学工作的通知》中就指出:“鉴于一些地方人口分布和学校布局具有不均匀性、街区形状具有不规则性,就近入学并不意味着直线距离最近入

学。要充分考虑可能影响公平的各关键要素,确定相对科学的划片规则,确保适龄儿童、少年整体上相对就近入学。”

(二)“就近入学”法律内涵的解读:从文义解释到目的解释

那么,法院对“就近入学”的两点解读是否正确合适?从性质上来说,法院的这一解读,实际上就是对《义务教育法》第12条第1款所展开的一种司法过程中的解释。“解释乃是一种媒介行为,借此,解释者将他认为有疑义文字的意义,变得可以理解。”^⑧“就近入学”是个极其不严密的法律语言,^⑨其内涵并不清晰,容易产生分歧。因此,要准确理解这一法律概念所承载的意义,需要借助法律解释方法。

文义解释是法律解释的基础,它不仅是开端,也是终点,因为一切法律解释最终都不应超越文本。“就近入学”按字面理解,就是“在附近入学”。结合《义务教育法》第12条第1款的整个条文来看,指的就是在适龄儿童户籍所在地附近入学。但“附近”并不是一个很精准的表达。“多近”才算是“附近”,具有很强的主观性。在法律适用中,首先需要给“附近”确定一个合理的距离范围。换言之,“就近入学”首先包含着对适龄儿童户籍所在地与学校之间的合理距离要求。但若在合理距离范围内有多所学校时,对“附近”的理解,可能就不仅仅是距离意义上的,还会是比较意义上的。对很多人来说,也许只有那个更近(或最近)的学校,才算是“附近”的学校。在此种语境下,“就近入学”既可能强调的是合理距离范围内的入学,也可能指涉最近入学。可见,按文义解释,“就近入学”肯定包含着对合理距离的要求,但也可能包含着最近入学这一意思。所以,当适龄儿童户籍所在地周边有多所学校时,就近入学是否意味着最近入学,仅用文义解释方法显然难以确定。

“法律解释的最终目标只能是:探究法律在今日法秩序的标准意义(其今日的规范性意义),而只有同时考虑历史上的立法者的规定意向及其具体的规范想法,而不是完全忽视它,如此才能确定法律在法秩

序上的标准意义。”^⑩要准确理解“就近入学”的法律内涵,离不开对它的立法历史与目的的探究。

“就近入学”作为一种政策,最早可追溯到1980年中共中央、国务院发布的《关于普及小学教育若干问题的决定》。该文件首次明确提出:“力求使学校布局 and 办学形式与群众生产、生活相适应,便于学生就近上学。”后来,作为一种法律规定出现在1986年的《义务教育法》第9条中:“地方各级人民政府应当合理设置小学、初级中等学校,使儿童、少年就近入学。”1992年原国家教育委员会发布的《义务教育法实施细则》第26条明确规定:“小学的设置应当有利于适龄儿童、少年就近入学。”之后,1994年《中国教育改革和发展纲要》和2001年《关于基础教育改革与发展的决定》等文件中都有类似表述。由此可知,最初“就近入学”的规定是与学校(小学、初中)设置要求紧密联系在一起。

2006年修改后《义务教育法》第12条第1款中规定:“地方各级人民政府应当保障适龄儿童、少年在户籍所在地学校就近入学。”从该条文表述来看,“就近入学”与学校设置要求的关联性已被删除,而是直接作为一项政府应当履行的法定职责。当然,学校设置也仍旧是政府的一项法定职责,被规定在了第15条中。之所以有这样的立法转变,关键在于客观情势的变化。在20世纪80年代,对政府而言,义务教育的发展与完善,重点之一在于学校建设,包括学校在整个区域及数量上的布局与设置。所以,当时会直接强调政府设置学校时,应考虑适龄儿童的就近入学问题。经过20年的发展,很多城镇学校的整体布局和设置已相对成熟和定型。此时,政府要保障适龄儿童就近入学,就不仅仅要在新学校的设置方面进行考量,更要在已有学校的招生区域划分层面进行落实。

对于“就近入学”的功能与目的,学界有不少解读。其中较有代表性的观点认为“就近入学”是为了防止择校,实现教育资源的均衡化,最终促进教育公平。但是“这些目标夸大了就近入学政策的作用。就近入学对义务教育阶段学校的均衡发展、实现教

育的公平及推进素质教育和规范办学行为可能会有一定的作用,但不是实施了就近入学这些目标都能够实现的,这些目标的实现还有赖其他一些政策措施。”^⑨因此,要合理定位“就近入学”的功能与目的,还是应结合其发展历史。上文对“就近入学”的立法历史考察表明,“就近入学”从功能上来说,是政府(包括教育行政部门)设置学校和划分学校招生区域的法定基准,其目的是为了更方便学生安全上学。

为了落实这一功能与目的,国家有关部门对“就近入学”制定了相关标准。目前主要有两大标准:一是,由1986年原国家计委发布的《中小学校建筑设计规范》中所规定的:“中学服务半径不宜大于1000米;小学服务半径不宜大于500米。”该文件已于2010年被住房和城乡建设部发布的《中小学校设计规范》所废止,但前者对“就近”所作的规定被后者全部保留。二是,由1987年原国家教育委员会在《关于制定义务教育办学条件标准、义务教育实施步骤和规划统计指标问题的几点意见》中所做的规定:“学生居住地与学校距离原则上应在3公里以内。”这两大标准,在没有更高效力层面的文件对此进行统一之前,都属于有效的规定。依法律冲突适用原理,由教育行政部门主导的学区划分的基准应以原国家教委的规定为主,因为住建部的规定主要针对是学校设置事项。

(三)“就近入学”:相对意义上的最近入学

对“就近入学”的立法历史与目的进行一番探究之后,可以重新回到“就近入学”法律内涵的精准化解释这一论题上。就学区划分层面而言,所谓“就近入学”,从数值标准来说,一般指适龄儿童户籍所在地与学校距离应在3公里以内;若3公里内有两所及以上学校,交叉区域则应采用比较规则。所谓比较规则,是指交叉区域内的适龄儿童,按各居住地与各学校距离数值进行互相比较后,以相对意义上的最近入学为基本规则。若确因适龄儿童分布不均、学校接纳容量有限、道路或街区状况不规则等客观因素所限,学区划分可以突破最近入学规则,但应提供佐证,充分说理。易言之,“就近入学”并不等于最近

入学,但应以相对意义上的最近入学为主。

C3中,顾某户籍所在地吉庆家园3公里内有两所小学。可以说,这两所小学都在法定距离范围内。若从“就近入学”的数值标准来说,将其划入到1.29公里外的南湖三小也是符合法律规定的。因该案属于3公里内有两所学校的情形,吉庆家园正好在两所学校招生的交叉区域,那么,这种情况下一般应采取相对意义上的最近入学规则。若确因适龄儿童分布不均、学校接纳容量有限、道路或街区状况不规则等客观因素所限,建邺区教育局也可以在提供充分证据的前提下突破最近入学规则进行学区划分。

本案例中建邺区教育局将吉庆家园划分到南湖三小可能并没有突破最近入学规则。原告为了证明学区划分的不合理,列举了另外三个小区,一个是距离新城小学北校区2.83公里,还有两个距离分别是1.54公里、1.03公里。由于案件提供的信息并不全面,我们不知道这三个小区与南湖三小的距离是多少。若是假设案中所涉学校、小区都在同一直线上,吉庆家园在两所学校之间,另三个小区在新城小学北校区的这一端。那么,根据案中所提供的数据可以推测出,其中距离2.83公里、1.54公里的两个小区并不在两所学校招生的交叉区域,仅属于新城小学北校区的招生区域。剩下的两个小区(即吉庆家园与距离1.03公里的某小区),则正好在两所学校招生的交叉区域内。假如交叉区域内只有这两个小区,而且又只能各自被划入一所小学。距离南湖三小,吉庆家园是1.29公里,另一个小区是2.65公里;距离新城小学,吉庆家园是0.33公里,另一个小区是1.03公里。那么,根据比较规则,将距离南湖三小1.29公里的吉庆家园划入南湖三小,将距离新城小学北校区1.03公里的一个小区划入新城小学北校区,都符合相对意义上的最近入学规则。

当然,上述结论仅是在假设前提成立下站得住脚。比较可惜的是,该案并没有围绕这些关键问题展开取证、调查、辩论。所以,在两所学校招生的交叉区域内,吉庆家园被划入南湖三小究竟是否合法

合理,在没有完整数据的提供下尚不得而知。之所以有这样的遗憾,显然跟法院对“就近入学”解读的不够精准有关。法院的第一点解读,即“就近入学”并不意味着单一的按直线距离最近入学,虽然没错,但过于粗糙简单。鉴于学区划分的现实复杂性,教育行政部门有一定自由裁量空间。为了规范行政裁量权,应对“就近入学”作更精准的解释,使学区划分更加公开、透明,从而防止权力恣意和腐败,真正落实与保障适龄儿童的就近入学权益。法院的这一否定式解读等于完全放飞了学区划分中的行政裁量权。这不利于实现《行政诉讼法》第1条关于“保护公民、法人和其他组织的合法权益,监督行政机关依法行使职权司法监督行政权”的立法目的。

“就近入学”是就适龄儿童的整体而言,而非个体而言。这是法院的第二点司法解读。首先,该解读对《义务教育法》第12条第1款中“保障适龄儿童就近入学”做了限缩解释。其次,这一限缩解释进一步扩大了教育行政机关的裁量权,不利于保障适龄儿童的就近入学。最后,在就近入学问题上,整体上的适龄儿童与个体上的适龄儿童并不存在实质的利益冲突。只有对个体视角下适龄儿童就近入学的保障,才有整体意义上的适龄儿童就近入学的实现。可见,这一点解读也不是很科学。

六、结语

现实中,教育行政部门学区划分引发的质疑与争议,远远多于所收集到的司法案件。这一方面说明教育资源不均或教育资源分配不合理的客观存在,另一方面凸显了民众对优质教育与教育公平的强烈期许。基于成本与风险的考虑,人们虽对学区划分充满质疑与不满,但并不会都愿意花大量时间与精力去寻求司法救济。可以说,学区划分行政诉讼案件只是学区划分争议的冰山一角。不过,正是有了这冰山一角,才让我们有机会去审视与反思学区划分法治化。当然,这归功于那些愿意为权利而不懈提起司法救济的公民们。他们的诉讼行为背后是对法律的信仰和司法的信任。法院不应辜负这份信任。较为可惜的是,在已有的19起诉讼案件中,原

告基本上都败诉,或被程序上驳回起诉,或从实体上被驳回诉求。这说明学区划分中的维权之路,任重道远。

在程序问题的分歧和实体问题的处理中,我们可以看到一些法院在学区划分行政诉讼案件中的不足。由于未能细致区分义务教育招生入学工作中的3个公法行为的法律特性,将学区划分混同在条件确定行为中,有的法院草率地驳回原告起诉;由于未能认真考量学区划分的法律关系及利害关系人特点,有的法院草率地认定非适龄儿童的原告资格,从而不当扩大学区划分利害关系人范围;由于未能准确把握案件争点的实质,将教育行政部门学区划分有没有滥用职权的问题简化为有没有职权的问题,有的法院草率地肯定了在户籍所在地之上增加房产证等学区划分条件的合法性与合理性,却无法为其提供有力有效的论证。由于未能精准解释“就近入学”这一法律概念,有的法院草率地解读为“就近入学”并非最近入学,从而难以合理监督学区划分中的行政裁量权。这种草率,既让民众难以感受司法公正,也大大浪费了司法与社会资源。

草率的背后凸显了法院在权利救济和权力制约间如何寻求平衡的纠结。面对学区划分争议,有些法院深切感受到对公民教育平等权救济的重要性的必要性,但是由于司法技艺的欠缺,只能或在程序上逃逸,或在实体上妥协。虽然,有时也表达一种司法期盼,一方面希望能得到原告方的理解,如C6中法院在裁决书最后写道:“公民依法享有平等接受义务教育的权利,公民也有权向国家和相关行政机关提出享受更便捷的教育资源的请求,本院能够理解在公共教育资源分布尚不均衡的情况下,邓梦捷为其子女争取更好、更便捷教育资源的心情……这是行政诉讼法律制度安排,本院同样希望邓梦捷也能理解。”^⑤另一方面又期盼教育行政部门对学区划分的合理性能够自行重视与改进,如C3中法院在裁决书最后特别指出:“本案中,被诉行政行为虽然证据充分,程序合法,亦不存在明显不当,但应注意到

其合理性尚有提升空间,被上诉人应尽可能在今后的施教区划分工作中进一步完善程序,提升行政行为的合理性和可接受度。”^⑧但是,如果没有以合理的法律解释、清晰的法律逻辑、有力的法律论证等司法技艺为基础,这种美好的司法期盼恐怕只能是空中楼阁。

显然,面对学区划分这类关涉到教育资源分配的民生保障问题,在复杂的事实和简约的规范中,法院应如何通过司法技艺在救济公民权利和尊重行政裁量权之间觅得一种法治意义上的平衡,是一个需要理论与实践不断探索的重要命题。毋庸置疑,法院为此做出不少努力。从聚焦程序启动到审查实体争点,从司法是否介入到如何介入,这本身就是一种飞跃。不过从整体来看,当前我国学区划分的司法审查实践,恰如新分析实证主义法学家哈特在对奥斯丁的命令理论经过一番考察后所言,这是一个“失败的记录,我们显然需要一个新的起点。但这个失败具有启发性,值得我们仔细考虑”。^⑨

注释:

①以“学区、就近入学”为关键词,搜索到的行政诉讼案件判决书,中国裁判文书网上有195份,北大法宝网有130份;以“施教区、就近入学”为关键词,搜索到的行政诉讼案件,中国裁判文书网上有17份,北大法宝网有18份。这些搜索到的案件判决书,有不少是重复的,还有一些是同一案件不同审理阶段的。

②搜索截止日期为2020年2月25日。

③参见湖南省常德市武陵区人民法院(2018)湘0702行初92号行政裁定书。

④参见济南市中级人民法院(2016)鲁01行终417号行政判决书。

⑤参见江苏省苏州市中级人民法院(2016)苏05行初118号行政裁定书。

⑥参见山东省济南市市中区人民法院(2015)市行初字第

207号行政判决书。

⑦参见吉林省长春市中级人民法院(2018)吉01行初194号行政判决书。

⑧参见南京市建邺区人民法院(2014)建行诉初字第12号行政裁定书;南京市中级人民法院(2014)宁行诉终字第127号行政裁定书。

⑨参见南京市建邺区人民法院(2015)建行初字第19号行政裁定书;南京市中级人民法院(2015)宁少行终字第1号行政裁定书。

⑩参见南京市建邺区人民法院(2015)建行初字第2号行政判决书;江苏省南京市中级人民法院(2016)苏01行终139号行政判决书。

⑪第一个案件参见北京市海淀区人民法院(2017)京0108行初505号行政裁定书;北京市第一中级人民法院(2017)京01行终815号行政裁定书;北京市高级人民法院(2018)京行申3号行政裁定书;第二个案件参见北京市海淀区人民法院(2018)京0108行初1229号行政裁定书,北京市第一中级人民法院(2019)京01行终362号行政裁定书。

⑫第一个案件参见浙江省新昌县县人民法院(2017)浙0624行初47号行政裁定书;浙江省绍兴市中级人民法院(2017)浙06行终234号行政裁定书;第二个案件参见新昌县县人民法院(2017)浙0624行初131号行政裁定书;浙江省绍兴市中级人民法院(2018)浙06行终2号行政裁定书。

⑬参见温州市鹿城区人民法院(2017)浙0302行初157、163、164、165、166、167号行政裁定书;浙江省温州市中级人民法院(2017)浙03行终226、227、228、229、230、231号行政裁定书。

⑭参见温州市鹿城区人民法院(2017)浙0302行初290号行政判决书;温州市中级人民法院(2017)浙03行终497号行政判决书;浙江省高级人民法院(2019)浙行中268号行政裁定书。

⑮参见济南市历下区人民法院(2016)鲁0102行初44号行政判决书;济南市中级人民法院(2017)鲁01行终469号行政判决书。

①⑦参见天津市河西区人民法院(2018)津0103行初141号行政判决书。

①⑧宁波市海曙区人民法院(2014)甬海行初字第23号行政裁定书。

①⑨广东省中山市中级人民法院(2018)粤20行终82号行政裁定书。

①⑩南京市中级人民法院(2014)宁行诉终字第127号行政裁定书。

①⑪同前注⑬,浙江省温州市中级人民法院(2017)浙03行终226、227、228、229、230、231号行政裁定书。

①⑫同前注⑩,江苏省南京市中级人民法院(2016)苏01行终139号行政判决书。

①⑬同前注②⑩。

①⑭同前注②①。

①⑮北京市第四中级人民法院(2017)京04行初1151号行政判决书。

①⑯江苏省淮安市中级人民法院(2017)苏08行终111号行政裁定书。

①⑰广东省中山市第一人民法院行(2016)粤2071行初943号政裁定书。

①⑱同前注⑨,南京市中级人民法院(2015)宁行终字第1号行政裁定书。

①⑲同前注②⑩。

①⑳参见章剑生:《行政诉讼原告资格中“利害关系”的判断结构》,载《中国法学》2019年第4期,第264页。

㉑同前注⑬。

㉒同前注②⑩。

㉓同前注②⑦。

㉔同前注②⑨,章剑生文,第244页。

㉕新昌县人民法院(2017)浙0624行初131号行政裁定书。

㉖北京市海淀区人民法院(2018)京0108行初429号行政裁定书。

㉗南京铁路运输法院(2016)苏8602行初928号行政判决书。

㉘同上注。

㉙[德]罗伯特·阿列克西:《法律论证理论》,舒国滢译,中国法制出版社2002年版,第2页。

㉚同上注,罗伯特·阿列克西书,第274页。

㉛江苏省扬州市中级人民法院(2019)苏10行终199号行政判决书。

㉜参见上海市浦东新区人民法院(2014)浦行初字第158号行政判决书。

㉝该案被人民法院报评选为“2016年度人民法院十大民事行政案件”“南京法院2016年度十大典型案件”。

㉞同前注⑨。

㉟同前注②⑩。

㊱同前注①④,温州市鹿城区人民法院(2017)浙0302行初290号行政判决书。

㊲同前注②④。

㊳[德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版,第193页。

㊴参见王凌云、谢兵:《“就近入学——划区管理”模式的宪法批评》,载《前沿》2008年第4期,第104页。

㊵同前注④⑦,卡尔·拉伦茨书,第199页。

㊶孙绵涛等:《改革开放以来中国就近入学政策的内容分析》,载《教育理论与实践》2009年第9期,第18页。

㊷同前注①③。

㊸同前注②⑩。

㊹[英]哈特:《法律的概念(第三版)》,许家馨、李冠宜译,法律出版社2018年版,第137页。