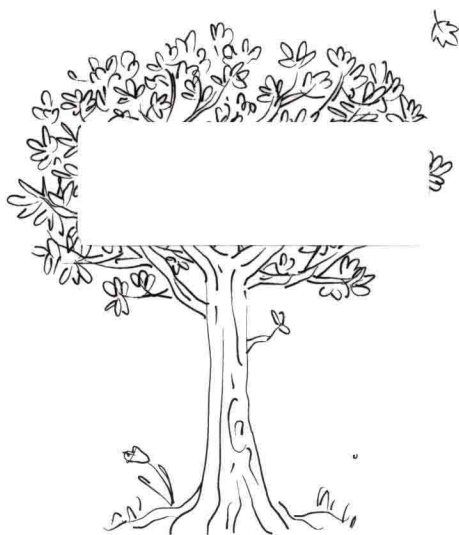




YIWUJIAOYU JIEDUAN
SHOUJIAOYUQUAN DE ZHENGFU
ZEREN YANJIU

义务教育阶段 受教育权的政府责任研究

史小艳◎著



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

义务教育阶段受教育权的政府责任研究

史小艳 著

华中科技大学出版社
中国·武汉

图书在版编目(CIP)数据

义务教育阶段受教育权的政府责任研究/史小艳著. —武汉:华中科技大学出版社, 2015. 5
ISBN 978-7-5680-0873-0

I. ①义… II. ①史… III. ①义务教育-公民权-研究-中国 IV. ①D921. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 089007 号

义务教育阶段受教育权的政府责任研究

史小艳 著

责任编辑:韩大才

封面设计:龙文装帧

责任校对:张会军

责任监印:朱 玢

出版发行:华中科技大学出版社(中国·武汉)

武昌喻家山 邮编:430074 电话:(027)81321913

录 排:华中科技大学惠友文印中心

印 刷:虎彩印艺股份有限公司

开 本:710mm×1000mm 1/16

印 张:8.75

字 数:169 千字

版 次:2016 年 3 月第 1 版第 2 次印刷

定 价:21.00 元



本书若有印装质量问题,请向出版社营销中心调换
全国免费服务热线:400-6679-118 竭诚为您服务
版权所有 侵权必究

目录

第一章 导论	(1)
第一节 研究背景与研究意义	(3)
一、研究背景	(3)
二、研究意义	(6)
第二节 国内外研究综述	(7)
一、国外研究	(7)
二、国内研究	(8)
第三节 论文结构与研究方法	(11)
一、论文结构	(11)
二、研究方法	(13)
第二章 受教育权的基本理论	(15)
第一节 受教育权的概念	(17)
一、国际人权公约规定的受教育权	(17)
二、国家法律规定的受教育权	(19)
三、本文界定的受教育权概念	(22)
第二节 受教育权的性质	(24)
一、受教育权是权利	(24)
二、受教育权系基本权利	(27)
三、受教育权兼具自由权和社会权双重性	(28)
第三节 受教育权的内容	(30)
一、受教育机会权	(31)
二、受教育条件权	(40)
三、受教育效果权	(43)
第四节 受教育权的功能	(44)
一、主观权利功能	(44)

二、客观价值秩序功能	(45)
第三章 受教育权-国家义务的对应关系	(49)
第一节 国家是受教育权的义务主体	(51)
一、受教育权义务主体的多元化	(51)
二、政府是义务教育受教育权的最终义务主体	(52)
第二节 受教育权-国家义务的宪法规定	(54)
一、资本主义宪法之规定	(54)
二、社会主义宪法之规定	(55)
第三节 受教育权的国家义务之内容	(56)
一、学界关于基本权利的国家义务之分类	(57)
二、本文主张:受教育权的功能决定国家义务的内容	(63)
第四章 义务教育受教育权的政府责任之实然检视	(67)
第一节 受教育机会权的实然检视	(69)
一、入学机会不平等	(69)
二、受教育选择权受限制	(76)
三、学生身份剥夺有瑕疵	(78)
第二节 受教育条件权的实然检视	(80)
一、政府教育经费投入不力	(80)
二、义务教育资源浪费严重	(93)
三、义务教育资源配置不均	(93)
第三节 受教育效果权的实然检视	(95)
一、应试教育不利于学生个性发展	(96)
二、评价规则存瑕疵	(96)
第五章 义务教育受教育权的政府责任体系构建	(99)
第一节 尊重义务	(102)
一、尊重公民平等受教育权	(103)
二、尊重公民受教育选择权	(105)
三、尊重学生身份权	(109)
四、尊重法律关于受教育条件保障的规定	(110)
第二节 给付义务	(112)
一、物质权益给付	(113)
二、非物质权益给付	(116)
第三节 实现义务	(117)

一、制定保障受教育条件的行政规范性文件	(118)
二、制定保障受教育效果的行政规范性文件	(120)
第四节 保护义务	(121)
一、行政申诉	(121)
二、行政复议	(123)
三、教育信访	(124)
参考文献	(125)

第一章

导论

第一节 研究背景与研究意义

一、研究背景

人权概念自 17 世纪产生以来,经历了人权革命和人权法制化的过程,人权观念逐渐被人们接受。18 世纪的自由资本主义时代,政府奉行“警察国家”理念,其权力仅限于治安、国防等国家事务,而不以促进人民福祉和公共福利为目标,因此国家义务仅限于保障人民的自由、保障人民的生命等目的。进入 19 世纪,萌芽于“警察国家”时代的自由主义得到进一步发展,此时盛行自由主义法治国家理念,强调国家必须依法律才可以限制人民的权利,人民拥有不被国家干涉的自由和权利。此时的人权思想依然以自由权为主,国家以不干预和尊重人民充分自由为保障人权的义务,国家作为的义务主要限于国防和治安。进入 20 世纪,宪法思潮强调国家应该改变对人民福祉消极不作为的态度,应以积极追求公共福利和满足人民经济社会利益要求为职责和义务。德国在第一次世界大战之后颁布的《魏玛宪法》对此做出了回应。《魏玛宪法》提倡国家应确认和保护人民的社会基本权利,国家须积极作为,承担扶持青少年发展、实施免费义务教育、奖励学术等有利于人民福祉的社会义务。第二次世界大战之后,德国颁布了《联邦德国基本法》,在延续《魏玛宪法》的社会权精神上,《联邦德国基本法》提出了“社会国”的立国原则,并规定以法治的制度实现该目标,被称为“社会法治国”。此时,国家对人权保障的义务,除了履行不干涉人民自由权的消极义务外,还要履行依法给付、促进和保护经济社会文化权利的积极义务。社会权利思想从 20 世纪发源至今,已经得到了世界上大部分国家宪法的保护。

社会权利(或称社会权)是基于社会福利国家的理念,以国家积极作为为主要行为方式,保障公民获得给付和受益,以促进人实质自由和有尊严地全面发展的诸项权利的总称。其中受教育权是社会权体系中的重要权利之一。教育让人成为他自己,通过受教育,人获得了探索世界的智慧和追求幸福的能力。受教育权是每一个人获得实质自由和人性尊严所必须享有的一项权利,是人作为国家共同体成员的基本权利。受教育权还具有社会连带性,它在促进公民健康人格塑造和自治精神培育的同时,也连带促进了国家民主政治的发展、科技文化实力的提高和社会整体福利的增长。

鉴于教育不仅是国家富强进步、个人安定康乐的先决条件,而且是“民主国家之急务”,世界各国十分重视公民的受教育权,并纷纷将其纳入宪法予以保障。早

在1791年的《法国宪法》中就规定国家“应设立和组织为全体公民所共有的公共教育,一切人所必需的那部分教育应当是免费的”。1849年的《德意志帝国宪法》更是专列7个条文(第152条至第158条)对受教育权及其国家义务进行了规定。1919年德国《魏玛宪法》、1918年的《苏俄宪法》及1936年的《苏联宪法》确认受教育权是国家予以保障的社会权利。有的国家虽然宪法权利谱系里未明文列举受教育权,但这些国家往往借助限制政府权力和保障公民自由平等权利解决公民受教育权的问题。比如,英国、美国、澳大利亚、比利时等国家宪法中没有规定受教育权,但赋予公民防止政府干涉的自由权,从宪法中确定“政府无权做什么,而不是有权做什么”,从限制政府权力和规定正当程序方面保护受教育权。随着时代的发展特别是“福利国家”思想的影响,英、美等国对受教育权的义务早已不再局限于消极不干涉的义务,已经拓展到给付和促进的积极作为义务。美国宪法学家路易斯·亨金曾言:“国家对某种最低限度个人福利的义务虽然不在宪法规定中,但它却深刻地、根深蒂固地根植于国家生活之中。”荷兰学者亨利·范·马尔赛文和格尔·范·德·唐通过对世界各国成文宪法进行研究后发现,截至1976年3月31日,在统计的世界142个国家中,有51.4%的国家宪法规定了受教育权,和实施义务教育。20世纪40年代后,国际人权公约对受教育权进行了确认和规范,至此,保障受教育权不仅是国内宪法对国家提出的义务,而且是国际公约对国家提出的责任。

在我国,1954年颁布的《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)、1975年颁布的《宪法》、1978年颁布的《宪法》和1982年颁布的现行《宪法》都明确规定了公民受教育权。现行《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。国家培养青年、少年、儿童在品德、智力、体质等方面全面发展。”与此同时,现行《宪法》第19条规定:“国家发展社会主义的教育事业,提高全国人民的科学文化水平。国家举办各种学校,普及初等义务教育,发展中等教育、职业教育和高等教育,并且发展学前教育。国家发展各种教育设施,扫除文盲,对工人、农民、国家工作人员和其他劳动者进行政治、文化、科学、技术、业务的教育,鼓励自学成才。国家鼓励集体经济组织、国家企业事业组织和其他社会力量依照法律规定举办各种教育事业。”《宪法》第46条受教育权利条款明确规定了公民享有受教育权,个人具有向国家主张的主观权利,同时受教育权条款也是国家机关活动的客观价值指示。《宪法》第19条对国家保障受教育权实现提出了更明确的秩序构建义务。关于受教育权,从狭义而言是《宪法》基本权利条款中第46条的规定,从广义而言,《宪法》第19条和基本权利条款中的第46条共同构成受教育权。我国宪法遵循“公民-国家”二元关系对公民基本权利和国家机构职责进行了宏观立法,基于“基本权利-国家义务”的二维对应,国家负有保障公民受教育权实现的义务。2001年2月28日,我国加入了《经济、社会和文化权利国际公约》,该公约对受教

育权进行了明确规定,至此,国家对受教育权的保障不仅是国内宪法的规定,也是国际公约的要求。

现行《宪法》实施至今三十多年来,随着我国对《经济、社会和文化权利国际公约》的履约,我国公民受教育权获得了更加切实的保障,我国的教育事业获得了飞速发展,我国公民的受教育权利意识也与时俱增。但限于国家物质资源有限和制度资源缺乏等问题,受教育权的国家义务的履行状态与公民受教育权利需求膨胀形成矛盾。比如:公民要求义务教育自由择校与国家干预择校保障教育均衡之间的矛盾;公民要求被允许异地高考争取高等教育平等升学机会与国家实施户籍地高考之间的矛盾;农村或欠发达地区公民希望享受与城市或发达地区公民平等受教育资源和平等受教育权利的需求与国家教育资源配置不均衡之间的矛盾;公民要求国家提供更完善的教育条件与国家资源有限之间的矛盾;公民对招生录取、学籍管理、纪律处分或不被授予学位等受教育权纠纷起诉而因制度限制不予受理导致的矛盾;公民要求受教育权得到充分救济与国家救济制度不完善之间的矛盾;等等。

上述矛盾昭示了两个问题:一是受教育权的国家义务到底有哪些?二是国家应该在怎样的广度和深度上履行受教育权的义务?关于第一个问题需要研究受教育权的功能,受教育权到底有哪些功能决定了国家应该对应履行哪些义务。关于第二个问题,事实上是受教育权要求的无限性和国家满足受教育权能力的有限性之间的矛盾,国家价值理性正当和国家行为能力受限之间的矛盾。之所以产生这样的矛盾,是因为受教育权的“个人得向国家主张”的主观权利和客观价值秩序对国家的要求与国家义务之间存在不统一,用图形可以更形象地说明这种不统一:用一个圆代表受教育权的主观权利,是“个人得向国家主张”的权利,国家负有对此满足的义务;用另一个圆代表受教育权的客观价值秩序,是国家在客观上有受受教育权约束的义务。如果这两个圆处于重合状态,或者代表客观价值秩序的圆包含代表主观权利的圆,意味着受教育权的主观请求全部能得到国家义务的满足,这是最理想的状态,当然也是实然无法达到的。实然的状态是,这两个圆处于交叉状态,交集部分就是受教育权的主观权利和客观价值秩序统一的地方,这部分意味着受教育权在法律上必须得到国家义务的满足,也即受教育权是可诉的,国家不应当作为而作为、应当作为而没作为或违法作为时应该承担法律责任。对于交集以外的部分,国家是否没有必须履行的强制法律义务呢?举例说明,如果某公民请求增加教育资源、增加大学入学名额,这一请求与具体请求人没有直接、具体的利害关系,不属于公民受教育权的主观权利范畴,也就是说,不是个人必须向国家主张的权利。但是增加教育资源、增加大学入学名额等教育福利属于受教育权的客观价值秩序范畴,也就是说国家在客观上负有满足这些需求的职责,国家有义务根据经济社会发展情况,特别是教育资源容纳的程度,不断增加教育资

源、优化教育资源配置,满足公民日益增长的教育文化需求。但是基于受教育权客观价值秩序功能产生的这一国家实现义务是渐进的,在完成过程中,公民对此提出请求,国家如何应对?也就是说基于客观法产生的受教育权的国家义务,国家的自由裁量权有多大?公民对此的可诉范围有多大?这些问题涉及对国家实现义务和保护义务的研究和探讨,比如,立法机关基于宪法委托如何完成立法义务?立法不作为在什么情况下可以救济?政府对公民受教育权的经费保障和物质保障若履行不完全,在什么情况下是可诉的?司法机关对受教育权进行救济的审查的深度和审查的原则是什么?等等。对这些问题学界目前研究尚不充分,对受教育权的关注更多的是停留在表面,缺乏深层次的分析,对受教育权的保障的研究更多的是停留在从理论到理论,缺乏针对中国问题的实证分析,而对受教育权进行专门的国家义务研究,且通过基本权利和国家义务理论解决中国受教育权实际问题的研究更是寥寥无几。这些问题理论上的模糊和实证研究的缺乏,导致上面提到的受教育权与国家义务之间的现实矛盾愈演愈烈。正是以上问题的客观存在及学界对这些问题研究的付之阙如,成为我的博士论文研究的“问题意识”。

二、研究意义

(一) 理论意义

本课题研究将丰富受教育权和国家义务的理论成果。宪法是规范公民基本权利和国家义务二元对应关系的根本法。近年来,学界对基本权利和受教育权的研究方兴未艾,但对保障受教育权实现的国家义务的研究却略显不足。事实上,宪法中规定的受教育权“徒宪不足以自行”,研究受教育权的国家义务是保障受教育权真正为公民享有的根本路径。本课题基于基本权利功能视角,分析了受教育权的功能决定了国家义务的内容,按照受教育权功能决定国家义务理论,具体分析和论证了立法机关、行政机关和司法机关对保障受教育权分别承担的国家义务,并特别探讨了国家对受教育权渐进性的福利给付义务是否对立法机关、行政机关赋予了法律强制义务,司法机关对此是否具有监督履行和司法救济的法律责任,以及受教育权对第三人的法律效力及其导致的国家保障和司法救济义务等重大存疑问题。本课题从国家义务角度研究受教育权的问题,进一步分析了“公民-国家”二元宪法关系,丰富了受教育权和国家义务的理论研究。

(二) 实践意义

本课题研究有助于解决中国受教育权实现过程中国家缺位、越位、错位等实际问题,推动受教育权在更广的范围和更深的领域为公民真正享有。目前,学者

对受教育权的研究要么关注受教育权理论,而较少关注受教育权实现中遇到的障碍,要么沉浸于对受教育权的国家义务的理论划分,鲜于针对“中国问题”完善和构建受教育权的国家义务内容和制度体系。本课题对中国公民受教育权的实现情况进行检视,抓住受教育权实现过程中的“中国问题”,借鉴德国基本权利功能理论,发展了不同于现在学界提出的国家义务的二分法或三分法。本文认为受教育权的防御权、受益权功能分别决定国家尊重、给付义务,受教育权的客观价值秩序功能决定国家的实现、保护义务,分析了国家立法机关、行政机关、司法机关目前在履行以上义务中存在的缺位、越位、错位的现象,完善和构建了受教育权国家义务的制度体系,实现用现代宪政文明的通识成果解决“中国问题”的目的。

第二节 国内外研究综述

一、国外研究

对受教育权研究最早可追溯到古希腊。柏拉图在《理想国》一书中就已提到了公民受教育和国家对教育负责的问题。亚里士多德在其《政治学》一书中也提到立法者应关注教育问题。19世纪,德国著名行政学家施泰因(1815—1890)指出,教育是公众的事业,国家应以立法的形式对其进行干预,并以保障受教育权的实现为目的提出了国家干预的原理、内容和界限,从而开创了对教育法律的理论研究。20世纪中叶,德国开始对受教育权进行系统研究,涉足较早的学者是黑克尔,他在《学校法学》一书中对学校制度、教育管理、教育法律关系、学校和学生权利义务等方面进行了系统阐述。黑克尔后来出版了《学校法与学校政策》一书,专门讨论了儿童受教育权及学校义务。另外,还有德国宪法学家克莱因于1969年与他人合著出版的《教育权利以及在人口稠密地区的实现》、德国学者亨内克于1972年出版的《国家与教育》等著作中均从不同角度对学生受教育权、家长权利、学校和国家义务等方面进行了讨论。

在美国,较早研究教育与法律的学者是诺尔特和林恩,二人合著了《学校法——教师手册》一书。20世纪50年代中期,美国有80%左右的师范大学开设了“学校法”的课程。1954年美国成立了全美教育法问题研究会(NOLDE)。另外,美国学者I.里克特还着重从法律与教育管理的角度系统地研究了教育行政的法治化问题,他从教育的行政体制管理的法定程序、教育案例的司法审查方式等全方位研究了教育法律化问题,尤其是透彻地分析了受教育权救济的各种判例。

日本是目前教育法体系最为完备的国家之一,也是教育法学研究最为发达的国家之一。早在1947年日本就制定了《教育基本法》《学校教育法》和《儿童福利

法》等,并且在宪法中明文规定受教育权的基本人权地位。20世纪50年代后,日本的教育法学研究迅速发展,问世了一批著名的教育法学专著,如宗像诚也的《教育与教育政策》、星野安三郎的《宪法与教育》、兼子仁的《教育法》、许斐有的《儿童的权利与儿童福利法》、大内裕和的《教育基本法改正争论批判》、有仓辽吉的《教育基本法制的准宪法性质》等。由于日本的教育法律体系较为完善,涵盖了从未成年人到成年人的各类受教育群体,这就充分保障了受教育者的权利,“从而使日本虽与其他发达国家在发展过程中经历着同样的困境,但没有受到成年犯罪激增现象的困扰”。

总体来说,国外研究主要关注教育中的各种权利(力)关系,如教师与学生的权利、学校与学生的法律地位、学生权利与国家权力的关系、教育行政的法制化等,也就是说,国外研究更多地从权利层面、受教育权的法律关系层面论述受教育权,较少集中关注受教育权的国家义务的理论和实践探讨。

二、国内研究

我国对受教育权的研究始于20世纪后期,主要的研究群体有作为教育分支的教育法学群体和作为法学分支的宪法法理学群体。在1995年《中华人民共和国教育法》(以下简称《教育法》)颁布之前,大多是整体探讨教育法的体系结构问题、立法理论问题,或是介绍国外教育立法的基本情况,其中代表性的著作有龚友明主编的《教育法概论》(学苑出版社1989年版),劳凯声的《教育法论》(江苏教育出版社1993年版)。《教育法》颁布实施后,学者们对教育法学的研究重心也开始转移,学者们开始关注教育相关主体的权利和义务、教育质量的法律保障等,代表著作有劳凯声、郑新蓉的《规矩方圆——教育管理 with 法律》(中国铁道出版社1997年版),劳凯声主编的《变革社会中的教育权与受教育权:教育法学基本问题研究》(教育科学出版社2003年版),周光礼的《教育与法律——中国教育关系的变革》(社会科学文献出版社2005年版),牟延林、吴安新、李琦的《高等教育质量法律控制系统研究》(中国经济出版社2006年版)等。这些著作分析和研究了教育领域中的教育举办者、协办者和管理者之间关系的变迁,探讨了受教育权实现过程中的各种法律关系,对依法办教育和保障教育运行等方面提供了法律指导。

近年来,伴随着人们对宪法权利的关注,越来越多的学者从人权法和宪法角度对受教育权进行研究,从研究视域上可以分为以下四类。

(一) 对受教育权的一般理论和特定群体的受教育权进行研究

1. 研究受教育权的一般理论

如张雷《国际人权法中受教育权探析》一文对国际人权法中受教育权的含义、性质、权利主体、义务主体和权利内容等理论问题进行了介绍和分析。温辉的《受

教育权入宪研究》(北京大学出版社 2005 年版)探讨了受教育权作为一项人权载入宪法的历史背景、发展过程,进一步探讨了受教育权载入宪法后产生的宪政意义,即受教育权对立法权、行政权、司法权,以及公民其他宪法权利等产生的影响。孙霄兵的《受教育权法理学——一种历史哲学的范式》(教育科学出版社 2003 年版),从权利本位理论出发,分析了受教育权的实现是人的自由复归和社会进步的必经途径,分析了受教育权在不同历史阶段的演进轨迹,概括了受教育权法理在逻辑历史两个维度上的矛盾运动、社会冲突及其动力源泉,提出了受教育权的未来发展方向。还有龚向和的《受教育权论》(中国人民公安大学出版社 2004 年版)、暨南大学梁玉璟 2010 年的硕士论文《论公民受教育权的宪法属性》、郑州大学王继东 2004 年的硕士论文《论公民的受教育权》、中国政法大学续晓梅 2005 年的硕士论文《受教育权浅析》、吉林大学霍宏霞 2005 年的硕士论文《论受教育权》、武汉大学程关松 2004 年的硕士论文《受教育权基本理论研究》等从不同角度研究了受教育权的一般理论。

2. 研究特定群体的受教育权

研究大学生的受教育机会权问题,如湘潭大学何银辉 2009 年的硕士论文《我国高校招生制度的宪法学透视》等。对教育平等权进行研究,如吉林大学苟人民 2006 年的博士论文《高等教育领域的平等权问题研究》、复旦大学刘芝兰 2011 年的硕士论文《受教育权的平等性研究》、华东政法大学邱洪胜 2009 年的硕士论文《论我国公民受教育权的平等保护》、中国政法大学陈捷鹰 2010 年的硕士论文《论宪法学视野下公民的教育平等权及其保护》等。对弱势群体的受教育权进行研究,如苏州大学朱振东 2010 年的硕士论文《农民工子女受教育权探析》、长春理工大学于海中 2008 年的硕士论文《社区青少年受教育权的法律保护》、湘潭大学陈剑 2008 年的硕士论文《罪犯的受教育权保护问题探析》、中南民族大学金铭 2008 年的硕士论文《少数民族公民受教育权的法律保障研究》等。

(二) 从法律和制度保障方面研究受教育权

莫纪宏教授在《受教育权宪法保护的内涵》一文中指出,受教育权是公民的基本权利,立法机关有基于“最低限度保障”原则进行立法的义务。杨成铭的《受教育权的促进和保护:国际标准与中国的实践》(中国法制出版社 2004 年版)按照国际人权法对受教育权的规定归纳受教育权的国际标准模型,检视中国保障受教育权的现状。郑贤君主编的《公民受教育权的法律保护》(人民法院出版社 2004 年版)对受教育权的学术研讨成果结集成书。张瑞芳在《高等教育领域中受教育权的程序保护》一文中设计了两个对受教育权保障的程序规则,即“学生违纪处罚程序规则”和“学生申诉程序规则”。西南大学范履冰 2006 年的博士论文《受教育权的法律救济制度研究》系统深入地分析了受教育权的可诉性以及受教育权法律关

系的性质,提出建构和完善受教育权的学生申诉制度、教育行政诉讼制度、教育公益诉讼制度。陈运生于2006年3月发表在《中南民族大学学报》的《受教育权及其保障》一文中研究了受教育权的制度保障。苏州大学夏志文2008年的博士论文《受教育权救济问题研究》分析了受教育权救济法律关系的结构,提出了宪政救济、行政诉讼救济和其他诉讼救济等救济方式。马涛、王广辉2012年4月发表在《社会科学战线》的《受教育权实现路径新论——基于法律基本权利功能的视角》一文中从受教育权的受益功能和客观价值秩序功能出发,论述了受教育权的实现方式,包括国家依赖型、国家主导与社会共同推进型。

(三) 对受教育权的国家义务进行理论上分类

厦门大学刘文平2009年的硕士论文《受教育权实现的国家义务:以社会权的双重性理论为视角》以受教育权具有“主观权利”和“客观价值秩序”双重属性为视角从理论上分析受教育权的国家义务。杨成铭2005年发表在《政法论坛》的《受教育权的国家义务研究》一文中从国际人权法出发,从理论上将受教育权的国家义务划分为一般义务、具体义务和特别义务。尹文强、张卫国2007年发表在《比较教育研究》的《受教育权的国家义务分类浅析》一文中从不同角度对国家义务划分进行了理论分类和评析。陈俊杰2008年发表在《西部法学评论》的《论受教育权的国家保护义务》一文中从理论上研究了国际法和国内法对受教育权的双重保护义务。莫静2014年发表在《现代法学》的《论受教育权的国家给付义务》一文中从物质给付、服务给付和制度给付三个方面研究了受教育权的国家给付义务。

(四) 研究义务教育阶段的受教育权实现问题或国家对其保障义务

高晓云2005年发表在《中共中央党校》的硕士论文《论义务教育阶段受教育权法律保护》,以及张子喜2007年发表在《河南教育学院学报》的《论国家在义务教育中承担的义务》一文论述了义务教育阶段受教育权的国家义务。肖霄、郭槐2011年发表在《湖南第一师范学院学报》的《论义务教育国家履行之义务》一文中依据国家最高义务原则,论述了国家在义务教育阶段应履行的义务。方益权、易招娣、唐丽雪2011年发表在《温州大学学报》的《论社会法视域下义务教育的国家义务性》一文中从立法层面和国家救济层面论述了义务教育领域的国家义务。李希聪、吴文平2014年发表在《民族论坛》的《少数民族受教育权保障与国家义务——以农村义务教育阶段为例》一文中对弱势群体在义务教育阶段的受教育权的国家义务进行了论述。

总体来说,目前,我国学者对受教育权的基本理论和受教育权的国家义务的理论分类进行了比较充分的研究,但存在以下问题:第一,对受教育权的国家义务的理论分类比较混乱,出现各个义务重合和交叉的现象;第二,较少有学者利用受

教育权的国家义务理论,针对中国问题研究义务教育阶段的国家义务和政府责任的建构和完善。

关于受教育权的国家义务的理论分类,目前,学界主要有二分法、三分法等不同分类方法。二分法将受教育权的国家义务划分为积极作为和消极不作为两类义务。支持三分法的学者以张翔教授为代表,他将受教育权的国家义务分为消极义务、给付义务、保护义务。主张三分法的其他学者基本与张翔教授的划分类似,用词稍有不同,比如,划分为尊重、保护、促进义务,或者尊重、保证、给付义务等。

本文认为,对受教育权的国家义务的二分法略显简单,三分法是基于德国基本权利功能理论对受教育权的国家义务进行的分类,但划分的义务之间存在界限模糊甚至重合的现象。本文认为,对受教育权的国家义务的划分应存在彼此区分、独立的界限,基于基本权利功能视角,受教育权的防御权、受益权功能分别对应国家的尊重义务、给付义务,受教育权的客观价值秩序功能对应国家的实现义务、保护义务。实现义务与给付义务的区别是:实现义务是针对不特定对象履行的秩序构建和制度保障;给付义务是针对特定对象履行的具体物质或服务给付。保护义务是针对国家履行尊重义务、给付义务或实现义务不当的救济义务。国家立法机关、行政机关、司法机关均负有对受教育权的尊重义务,而给付义务则一般由行政机关承担。实现义务包括立法机关的制度构建行为和行政机关的抽象行政行为。保护义务包括行政机关履行的准司法裁判行为和司法机关履行的司法救济行为。

本文将笔者构建的受教育权国家义务理论运用到义务教育阶段受教育权的政府保障上。国家是由人民组成的共同体,政府是代表国家具体履行国家义务和保障人民权益的组织,而义务教育又是政府予以绝对保障的公益教育事业。义务教育的受教育权具有政府负担性和完全普惠性的特点。鉴于政府的身份和义务教育受教育权的特点,以政府为代表的国家,应依据受教育权的国家义务体系,对义务教育阶段的受教育权承担完全责任,具体履行为对受教育权的尊重义务、给付义务、实现义务和保护义务上。

第三节 论文结构与研究方法

一、论文结构

本文研究政府对义务教育阶段受教育权的保障义务,是最广义层面的义务,包括尊重义务、给付义务、实现义务和保护义务,这里的保护义务是狭义层面的,是基于受教育权的客观价值秩序功能对政府产生的、要求政府对被侵害的受教育