

重生与抉择

——中国民办教育法制建设

叶齐炼 著

重生与抉择

——中国民办教育法制建设

叶齐炼 著

图书在版编目(CIP)数据

重生与抉择——中国民办教育法制建设 / 叶齐炼
著. —南京: 江苏科学技术出版社, 2012. 4

ISBN 978-7-5345-8577-7

I. ①重… II. ①叶… III. ①民办学校—教育法—研究—中国 IV. ①D922.164

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第187119号

重生与抉择——中国民办教育法制建设

著 者 叶齐炼
责任编辑 李 纯 毕保磊
责任校对 郝慧华
责任监制 曹叶平 方 晨

出版发行 凤凰出版传媒集团
凤凰出版传媒股份有限公司
江苏科学技术出版社
集团地址 南京市湖南路1号A楼, 邮编: 210009
集团网址 <http://www.ppm.cn>
出版社地址 南京市湖南路1号A楼, 邮编: 210009
出版社网址 <http://www.pspress.cn>
经 销 凤凰出版传媒股份有限公司
印 刷 江苏凤凰通达印刷有限公司

开 本 787 mm×1 092 mm 1/16
印 张 14.25
插 页 4
字 数 320 000
版 次 2012年4月第1版
印 次 2012年4月第1次印刷

标准书号 ISBN 978-7-5345-8577-7
定 价 48.00元(精)

图书如有印装质量问题, 可随时向我社出版科调换。

致 谢

此书是以我博士论文为基础形成的，以此来纪念我的恩师——王炳照先生仙逝二周年。

1983 年从北京师范大学经济系毕业后，于 2005 年我又进入北京师范大学的课堂，母校风貌换新颜，而我却带着岁月的风霜，再一次进入知识的殿堂，来充实被工作和生活掏空了的心灵。

我是一个懒惰的人，是我的导师王炳照先生用他那慈祥的眼神，和蔼的微笑来催促和鞭策我继续读书。先生已去，而他言行合一的儒家风范却一直在我的脑海中回荡。在夜深人静的时候，论文写作遇到困难，正要后悔重返大学校园与我女儿同岁的年轻人为伍时，还是他那慈祥的眼神，和蔼的微笑使我又重新敲响了键盘，留下了自己的思考。

我原来不认识先生。我记得第一次见到先生，是在他的办公室。先生承担了“九五”国家教育科学重点研究课题：中国私学·私立学校·民办教育研究。北京师范大学出版社的苏渭昌老师向先生推荐我来承担民办教育研究这一工作，我按照电话中告诉的地址来到了先生的办公室，满屋子的书，带着他思考的满屋子萦绕的烟和一杯浓浓的茶深深地印入了我的脑海，就这样先生把我这个学经济的后生带进了教育史的学海之中。由于我先天的不足，在确定论文研究的方向时，先生把握了我的工作特点，同意我将中国民办教育法制建设进程的研究作为对象，来弥补学术研究在这方面的不足，以满足中国当前民办教育发展的急需。研究所遇到的困难是我所未曾想到的，先生与我一道研究大纲和框架，指导我怎样去读书，读什么样的书。2008 年 4 月，论文有了初稿，先生用了半天时间来同我讨论论文中的问题、主要观点、论据，使我认识到论文的粗浅和不足以及先生严谨的治学态度和风范，于是我放弃了 2008 年的毕业。

在以后的日子里，先生常同我讨论如何修改论文，2009 年 5 月 2 日先生同我最后一次讨论论文，重新修订了论文的主要框架和内容，提出了他的期望。我再一次见到先生时，他已躺在病榻上，被强制地带离了他钟爱一生的课堂。先生是休息了，但我是多么渴望他是在抽着香烟，品着浓浓的茶，将他对教育的理解用生动的语言和聊天的方式娓娓道出的悠然自得式的休息。但现实不是这样，我看到了他的无奈与无助。他又问到了论

文的进展，我不忍心同先生讨论论文，我承诺我一定会努力的。由于10月1日要出差，9月30日的下午，我又来到先生的病榻前，他已昏睡并认不出学生了，我默默地站在那里半个小时，感到生命的脆弱和人类在大自然面前的渺小。10月5日，先生走了，留下了他的遗憾和期许。昨天当我写完论文的最后一个字，我心里在说，先生我写完了，可能没有把您的期许都写进去，但我努力了，尽力了，尽心了。

在这里，我还要感谢俞启定先生随后接收了我这个愚钝的学生，在论文后期的形成方面给予了我耐心细致的指导和帮助，集中精力地审看了论文，连错别字和标点都未放过，字字句句的圈点，无不渗透着老师的心血。如果说我的论文还有创新之处，那是两位先生的思想在我论文中的体现。感谢于述胜教授和徐勇教授在治学方面给予我的指导，两位老师的建议使我受益匪浅，少走了很多弯路。

同时，我要感谢张艳华等同门，他们在我的论文写作过程中给予我的很多鼓励和支持，使我感到有这么多人与我同行。

最后，我要感谢的是我病中的妻子，她在做了手术和化疗后，同病魔斗争的同时，尽量自我管理，给我腾出了很多时间和精力来完成论文。远在澳门上大学的女儿，也常常在电话里告诉我：老爸，我会管理好自己，你放心吧。

我知道，用“感谢”一词远不能充分的表达我内心的全部感受和思想，显示出了人类语言的贫乏与局限。

我已工作了30余年，生活、工作给予我的恩赐是“感恩”，我将一定学会“感恩”，向所有关心、帮助、支持过我的人感恩，也向那些需要我关心、帮助、支持的人感恩。

2011年10月4日于家中

目 录

导 言	1
第一章 中国私立教育发展的历史	9
第一节 中国古代私学的发展	9
一、先秦、秦朝时期	9
二、汉魏晋南北朝隋唐时期	12
三、宋元明清时期	16
四、中国古代私学的历史作用	22
第二节 中国近代私立教育	23
一、教会学校	24
二、国人自办私立学校	27
第三节 中华民国时期（1911 ~ 1949）私立教育	30
一、中华民国时期教会教育的发展	30
二、中华民国时期国人自办教育的概况	31
第四节 新中国成立后（1949 ~ 1956）私立教育	35
一、私立教育的发展	35
二、私立教育的管理和改造	35
第二章 民办教育法制建设的背景、基本概念与理论	38
第一节 我国的法制建设	38
一、中国奴隶制社会的法制	38
二、中国封建社会法制的发展	39
三、半殖民地半封建社会的法制	41
四、新中国的法制体系	42
第二节 我国的法律体系和教育法律体系	43

一、我国的法律体系	43
二、我国的教育法制体系	44
第三节 民办教育法制建设的背景	47
一、政治体制的改革	48
二、经济体制的改革	49
三、科技体制的改革	51
四、教育体制的改革	52
第四节 教育功能的新认识	54
一、教育是提供公共产品的特殊行业	55
二、教育是提供准公共产品的特殊产业	56
三、教育是提供私人产品的特殊产业	57
第五节 三个基本概念	58
一、社会力量办学	59
二、私立教育和私立学校	59
三、民办教育和民办教育机构	60
第三章 民办教育法制建设的初始阶段——法律地位的确定	62
第一节 民办教育兴起的状况	62
一、催生民办教育的直接因素及早期发展状况	62
二、民办教育早期发展特点	65
第二节 民办教育法律地位的确立	67
一、《宪法》赋予了公民和社会组织办学的权利	67
二、确立了民办教育的地位	68
三、行政法规对民办教育的规范	68
四、国务院的政策法规对民办教育的规定	73
第三节 地方性民办教育政策法规	74
一、北京市	75
二、贵州省	76
三、山东省	76
四、上海市	76
五、海南省	77
第四节 民办教育法制建设初始阶段的成绩和不足	77
一、取得的成绩	77
二、存在的不足	78
三、困扰民办教育法制建设的问题	79
第四章 民办教育母法的确立	82
第一节 民办教育的规模与特点	82
一、民办教育的快速发展阶段	82

二、民办教育发展的状况和特点	83
三、民办教育发展中存在的问题	86
第二节 《教育法》	88
一、民办教育的母法	89
二、部门规章对民办教育的规范	90
三、社会对民办教育法制建设的关注	92
第三节 地方立法	93
一、地方性法规与政府规章	93
二、地方性立法解决的主要问题	94
第五章 专门法规治理的阶段	96
第一节 民办教育的发展	96
一、基本概况	96
二、存在问题	101
第二节 民办教育的国家法规	103
一、民办教育的国家政策法规	103
二、《社会力量办学条例》的法学意义	105
第三节 地方立法	107
一、地方立法概况	107
二、地方立法的特色	108
第四节 民办教育专门法规的局限	112
一、“社会力量办学”概念的局限性	112
二、强化了“管理”，弱化了与公办教育同等的法律地位	113
三、未解决民办教育管理体制的矛盾	113
四、合法权益难以保障	114
五、征收各种税费阻碍其发展	114
六、与有关法律冲突	114
第六章 民办教育的理论探讨	116
第一节 立法的时机、法律的名称	116
一、立法能否促进民办教育的发展	116
二、法律名称及适用范围的确立	118
第二节 立法的必要性、法律的调整范围	120
一、立法的必要性	120
二、法律的调整范围	121
三、界定“民办教育”	121
第三节 调整民办办学学校及政府之间的关系	122
一、公办学校与民办学校	122
二、转制学校、假民办学校与假公办学校	123

三、政府和民办学校的关系	124
第四节 关于投资与回报	125
一、“不以营利为目的”的理解	125
二、学校产权的划分	126
三、学校收费标准的规定	127
四、投资回报的尺度	127
五、投资的模式	128
第七章 国外私立教育立法的借鉴	129
第一节 国外私立教育	129
一、国外私立教育发展的概况	129
二、国外私立教育发展的趋势	131
第二节 国外私立教育立法概况	131
一、法国《国家与私立学校关系法》	131
二、日本有关私立学校的法规	132
三、韩国《私立学校法》	135
第三节 国外私立教育法制建设的借鉴意义	136
一、国外私立教育立法宗旨与行政管理	136
二、国外私立学校、学校法人的设立与撤销	139
三、国外私立学校的校内管理	141
四、国外私立学校经营者、校长、教师资格及社会保障	143
五、国外私立学校校产及财务管理	146
六、国外私立学校的赞助	149
七、给我国民办教育立法的启示	152
第八章 民办教育的国家立法	155
第一节 《民办教育促进法》的审议	156
一、名称的变更和立法宗旨	156
二、法律调整对象的确定	157
三、授权国务院制定营利性的培训机构管理办法	157
第二节 民办教育的公益性问题	158
一、民办教育的公益性与合理回报的关系的表述	158
二、第一次审议时的争议	158
三、“合理回报”与“适当补偿”的争议	159
四、第三次审议时的争议	159
五、最终形成的法律规定	160
第三节 对民办教育的管理与民办学校办学自主权	161
一、内部管理体制	161
二、办学自主权	161

三、“亲属回避制度”	162
四、救济途径	162
第四节 民办学校产权	162
一、产权归属的规定	162
二、法人财产权	163
三、财产处理权	163
第五节 教师与受教育者的合法权利	164
一、对民办学校教师、受教育者合法权利的规定	164
二、建立受教育者权利申诉制度	164
第六节 广泛征求社会对草案的意见	164
一、立法调研	165
二、社会各界的广泛关注	165
 第九章 民办教育法制体系的建立和完善	167
第一节 民办教育的新发展	167
一、民办教育新的发展状况	167
二、民办教育发展中存在的问题	170
第二节 民办教育的国家立法《民办教育促进法》	172
一、民办教育国家立法的进程	172
二、《民办教育促进法》的主要内容	174
三、《民办教育促进法》的意义	174
四、《民办教育促进法》存在的不足	181
第三节 民办教育的国家行政法规——《民办教育促进法实施条例》	182
一、《民办教育促进法实施条例》的立法任务	182
二、立法过程	183
三、对民办教育发展的积极影响	184
四、存在的不足	185
第四节 民办教育的地方立法	188
一、《民办教育促进法》颁布后的地方立法	188
二、地方立法取得的成绩和存在的不足	191
 第十章 对我国民办教育法制建设的总结	194
第一节 民办教育法制建设进程中解决的问题	194
一、明确了民办教育的公益性目的	194
二、规范了行政管理体制	196
三、规范了民办学校的内部管理体制	197
四、明确了民办学校存续期间的产权	199
第二节 完善民办教育法制化建设建议	202
一、继续完善民办教育的立法，促进民办教育的健康发展	202

二、转变政府职能，加强宏观调控	203
三、规范和完善民办学校的内部管理体制	205
四、全面落实民办学校的办学自主权，促使民办学校依法办学	206
五、积极培育社会中介组织参与对民办教育的管理	207
结语	208
参考文献	211

导言

中国共产党第十七次全国代表大会报告指出：“教育是民族振兴的基石，教育公平是社会公平的重要基础。”^① 作为中国教育一部分的民办教育，在中国的教育史上占有重要的地位，在实现教育的发展与公平中扮演着越来越重要的角色。

中国自从孔子开始就有民间（私人）兴学的传统，民办教育——私立教育在近代特别是民国时期发展得比较快；但是民办教育从社会主义教育事业的补充到成为社会主义教育事业重要的组成部分时间则非常短暂，对民办教育的研究，则开始得更迟。然而民办教育作为中国教育事业新的增长点，它既扩大了教育的公平，也促进了教育效率的提高。民办教育对公办教育起到了挑战和助长作用，从而与公办教育融合形成中国社会主义教育事业，肩负着民族复兴的重任。在这一进程中，民办教育的法制建设发挥了其重要的作用。我这个教育立法工作者责无旁贷地承担起探索中国民办教育法制建设进程的任务，探讨它的发展历程，总结它的成长和完善的经验，推动它的健康发展。

1976 年中国政府恢复了停止了十年之久的高考制度，各地为高考学生举办的高考复习班如雨后春笋般在全国出现，千百万下乡的知识青年和城市青年纷纷走进了这样的补习班，不少青年从补习班走进了大学，成为今天社会主义建设的中坚力量。这种“补习班”就是民办教育发展初期的雏形，经过三十年的风风雨雨，民办教育已成长为社会主义教育事业的组成部分。

到 2009 年底，全国共有各级各类民办学校（包括民办幼儿园）10.6 万所（不含民办培训机构 1.94 万所），占当年全国学校和幼儿园总数的 17.8%，各级各类民办学校学历教育在校生达 3065.4 万人，占全国学历教育在校学生总数的 11.86%。其中，民办幼儿园 89304 所，占全国幼儿园总数的 63.7%，在园幼儿 1134.2 万人，占全国在园幼儿总数的 42.7%；民办普通小学 5496 所，占全国小学总数的 1.7%，在校生 502.9 万人，占全国小学在校生总数的 5%；民办初级中学 4335 所，占全国初级中学总数的 7.2%，在校生 434 万人，占全国初级中学在校生总数的 8.0%；民办普通高级中学 2670 所，占全国普通高级中学学数的 18.1%，在校生 230.1 万人，占全国普通高级中学在校生总数的 9.5%；

^① 《中国共产党第十七次全国代表大会报告》（2007 年 10 月 24 日，新华社）。

民办中等职业学校 3198 所, 占全国中等职业学校总数的 27.1%, 在校生 318.1 万人, 占全国中等职业学校在校生总数人口 17.9%, 非学历的中等职业教育学生有 40 万人; 民办高等学校 658 所, 占全国普通高等学校总数的 28.5%, 在校学生 446.1 万人 (其中本科生 252.5 万人, 专科学生 193.6 万人), 占全国普通高等学校在校生总数的 20.3%。同时, 还有高等教育学历方向的其他学生 20.9 万人。另外, 还有其他民办高等教育机构 812 所, 在校学生 85 万人, 民办培训机构 19395 所 (班), 844.9 万人接受了培训。^① 民办教育在推动社会主义教育事业的发展中发挥着越来越大的作用。

伴随着民办教育的发展, 民办教育法制建设也在不断地深化。民办教育概念的确定, 民办学校法律地位的定位, 在社会主义教育体系中的地位, 民办学校的产权、财产和财务管理, 学校的自主权, 学校、教师、学生的权利与义务, 国家的扶持政策以及各级政府、举办者、学校应承担的法律责任的形成, 都充满了各种教育思想、理念、理论的大碰撞、大争论。在争论和交锋中, 很多思想形成了共识, 为民办教育基本理论的形成奠定了基础, 为民办教育的立法提供了理论和实践的基础, 并在民办教育的法律法规中得以体现。

民办教育的发展在短短的三十年间, 取得了如此巨大的进步和发展, 是与民办教育的法制建设息息相关的。同时, 民办教育的法制建设是建立在民办教育的实践基础上, 并随着民办教育的不断实践和发展逐步完善起来, 并为民办教育的发展起到保驾护航的作用。本书的目的是研究自改革开放以来, 民办教育法制化的进程, 探讨民办教育法制化进程的得失, 为今后民办教育的进一步法制化提供借鉴。

—

在当前的学术研究中, 对民办教育发展的时间跨度主要有三种划分:

第一种是从先秦到现在。金忠明、李若驰、王冠在《中国民办教育史》一书绪论中写道, “中国民办教育大致经历了先秦、汉唐、宋明、近代、当代五个基本阶段”^②, 所以全书就是以它为基础来研究民办教育的发展历史。

第二种是从新中国成立到现在。又称为当代民办教育研究, 研究分为两段。第一段是从 1949 年新中国成立到 1956 年, 随着社会主义改造的基本完成, 私立大、中、小学全部改为公立学校; 第二阶段从 1976 年到现在。当然在这一研究过程中, 有的学者将文化大革命时期的农村集体经济办学也纳入到民办教育的研究范围。这样形成了新中国成立以后民办教育连续的发展历程。这一观点在张志义主编的《私立、民办学校的理论与实践》一书中有所阐述: 民办学校在农村, 四十余年一直存在并有一定的发展; 在城市, 受“左”的思潮的干扰, 文革前后绝大多数已不存在。^③ 陈桂生主编的《中国民办教育问题》在“中国民办教育纪事”一节中按发生的时间顺序, 把它分成两个时间段: 1949 ~ 1978 年、1979 ~ 1999 年, 也是这一观点的反映。

① 陶西平, 王佑书. 中国民办教育 [M]. 北京: 教育科学出版社, 2010: 452.

② 金忠明, 李若驰, 王冠. 中国民办教育史 [M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2003.

③ 张志义. 私立、民办学校的理论与实践 [M]. 北京: 中国工人出版社, 1994: 147.

第三种是1979年至今。王炳照主编的《中国私学·私立学校·民办教育研究》，胡卫主编的《民办教育的发展与规范》，全国人大教育室、香港大学中国教育研究中心主编的《民办教育研究与立法探索》，胡卫、丁笑炯主编的《聚焦民办教育立法》，王康、柴纯青主编《民办教育司法案例》等一批著作都是这样划分的。

以上三种划分方法都是从各自的研究目的和对象出发来确定的，并都有一定的理论支撑，有其合理性。本书采用了第三种划分法，这主要基于研究目的和任务，即研究和描述民办教育的法制体系是怎样形成的，以民办教育立法进程为主线，来探讨民办教育发展进程所产生和遇到的问题，以及这些问题怎样通过民办教育法制体系的不断完善来得以解决。

1978年至今，既是民办教育三十年的发展史，也是民办教育法制建设三十年的发展史，这是本书研究的思路和主线。

中国的私立教育历史悠久，历代政府也不断地对民办教育的发展给予规范和制约，在中国古代，政府对私立教育的干预大多采用行政手段，直到近代才有了关于私立教育发展的法律文件。而大多数西方国家的私立教育的法律建设远远早于我国，已经走上了法制化的轨道，为我国民办教育的法制建设提供了很多可借鉴的先进经验和历史教训。

本书将民办教育的法制建设进程分为四个阶段：

第一阶段，1982~1993年。1982年《中华人民共和国宪法》（后简称为《宪法》）确立了私人办学的地位，到《中华人民共和国义务教育法》（后简称为《义务教育法》）第一次从法的角度规定了社会团体和公民个人可以依法举办义务教育阶段的学校——小学和初中。与此同时，中共中央先后通过了《关于经济体制改革的决定》（1984年10月20日）、《关于科技体制改革的决定》（1985年3月13日）、《关于教育体制改革的决定》（1985年5月27日）等文件，教育部也颁布了有关民办教育的规章，对民办教育的发展进行了初步的规范。

第二阶段，1994~1996年。以《中华人民共和国教育法》（后简称为《教育法》）的颁布并实施为起点。《教育法》是教育的基本法，它对教育方针，教育的基本属性，教育的基本制度，学校、教师和学生的权利与义务等教育的基本问题都做了法律规定，这个法律是调整所有教育活动和行为的法律，也是民办教育的基本法，是民办教育专门法律法规的母法。它的颁布和实施对民办教育的加速发展起了至关重要的作用，为民办教育专门法律法规的制定奠定了法律基础。教育法是这一阶段政府对民办教育的管理和民办教育办学的法律规范的主要依据。

第三阶段，1997~2001年。以国务院颁布和实施《社会力量办学条例》为标志，使民办教育的法制建设进入民办教育专门的法规治理阶段。在这一阶段政府行政部门在总结了民办教育发展的经验和教训的基础上，对民办学校的设立、学校的组织与活动、资产与财务管理、变更与终止等做了专门法律规定，初步将民办教育纳入到专门的法规管理阶段。由于法规在法律体系的地位，它对民办教育中一些基本问题没有做出相应的法律规定，使得随着民办教育的发展出现的新问题以及法规实施过程中产生的新问题得不到解决，在一定程度上制约了民办教育的发展。

第四阶段，从2002~2005年。以《中华人民共和国民办教育促进法》（后简称为《民办教育促进法》）颁布并实施为标志。伴随着《民办教育促进法》的实施，《社会力

量办学条例》被废除，民办教育有了专门的法律来进行调整。随后国务院颁布并实施了《民办教育促进法实施条例》。2004年12月4日，陕西省通过了中国第一部民办教育地方法规《陕西省民办教育促进条例》，北京、天津、吉林、辽宁、上海、福建等19个省、自治区、直辖市将制定民办教育的地方性法规列入了立法计划；上海、黑龙江、四川制定了促进民办教育发展的政府规章，江苏、山东、海南的政府规章正在制定之中，至此民办教育的法律体系逐步形成。

在四个阶段的研究中，阐述每一阶段民办教育发展的情况和与之相应的法制建设取得的成果和不足。

以上四个阶段是以不同时期出台的影响和决定民办教育发展的法律法规为依据来划分的，以揭示民办教育的实践经验如何上升为法制理论并形成法律规定来规范和促进民办教育发展的规律。

特别要指出的是法制建设的过程是一个各种力量博弈的过程。书中的第六章、第八章客观地反映这一进程，以加深了解民办教育法制建设的特点和规律。

由于民办教育的国家立法进程经历了六年，全国人大教科文卫委员会教育室数十次组织全国人大常委、代表赴民办学校调研，召开座谈会、研讨会，教育室工作人员也多次赴美国、英国、意大利、荷兰、加拿大、埃及、德国、法国、南非、香港等国家和地区进行调研，形成了一系列有参考价值的研究报告，其他国家和地区民办教育法制建设经验是我国民办教育法制建设的他山之石，值得借鉴。

二

民办教育发展的历史进程是实践先于理论的过程，在民办教育发展初期，即1982年以前，民办教育主要以民办成人职业技术短期培训、高考补习班的形态存在，毕成在《私立学校‘热’与宏观指导》一文中指出：“以北京为例，1979年前民办学校寥寥无几，私立学校没有”^①，“民办成人职业技术短期培训等尚有少数存在”。^②而在这一时期，民办教育的研究和探讨基本上属于理论探讨的禁区，从目前检索到的文献看，没有一篇关于民办教育的论文发表，更无有关民办教育法制建设的论文。

把民办教育的法制进程作为研究对象的专著主要集中在张志义主编的《私立、民办学校的理论与实践》，全国人大教科文卫委员会教育室、香港大学中国教育研究中心主编的《民办教育研究与立法探索》，胡卫、丁笑炯主编的《聚焦民办教育立法》，王炳照主编的《中国私学·私立学校·民办教育研究》，王康、柴纯青主编《民办教育司法案例》等著作和文章里。

《私立、民办学校的理论与实践》一书中“法规篇”第一次从学术和立法的层面对民办教育法律法规建设进行了探讨，这一篇中有两篇文章是民办教育法律法规建设的论文。《我国有关社会力量办学的现行法规》主要分析了1987年国家教委发布的《社会力量办学的若干暂行规定》、《社会力量办学财务管理暂行规定》、《社会力量办学印章管理暂行

① 张志义. 私立、民办学校的理论与实践 [M]. 北京: 中国工人出版社, 1994: 216.

② 张志义. 私立、民办学校的理论与实践 [M]. 北京: 中国工人出版社, 1994.

规定》、《关于不得乱登办学招生广告的通知》。这是教育部关于民办教育规范的最早的规章。这些规章主要对民办学校办学者的资格、允许举办民办学校的类别、学校设置的基本条件、社会力量办学的审批程序、学校师资条件、经费来源、财务管理体系和财务管理制度以及印章管理等做出了规定。这些法律规章反映了国家教育行政部门对民办教育的性质、地位、作用的认识,并将这些认识形成民办教育管理的规章,形成了那个阶段民办教育的管理体制。而《有关民办学校的立法》第一次对民办学校的立法原则、设置、组织运行、监督、奖励和处罚等做了阐述和探讨,这是对民办教育法制建设较早的理论探讨,反映了国家教育行政部门针对民办学校立法倾向,而不是针对整个民办教育立法。这一时期的理论探讨,有一个比较明显的缺点,未将中共中央颁布的《关于经济体制改革的决定》(1984年10月20日)、《关于科技体制改革的决定》(1985年3月13日)、《关于教育体制改革的决定》(1985年5月27日)三个文件对民办教育发展和民办教育法制的影响与作用进行理论分析,这本书中的文章探讨了民办教育法制建设的第一阶段的理论与实践,呼吁尽早出台规范民办教育发展的法律法规。

全国人大教育室、香港大学中国教育研究中心主编的《民办教育研究与立法探索》一书作者大部分都是在立法部门从事教育立法研究工作的,他们把民办教育立法问题作为全书的主线,探讨了在制定民办教育的专门法律中,人们关注立法中的焦点和难点问题。这些问题主要有民办教育的法律地位、民办教育的界定、政府与民办教育的关系、关于投资与回收的问题、校产的归属、民办学校的师资问题、民办学校的内部管理体制问题。这是一本探讨制定民办教育专门法律的学术著作,它把理论和实践的探讨重点放在民办教育法制建设的第三阶段和第四阶段,未从民办教育法制体系的形成历史以及如何进一步完善这一体系进行研究。

胡卫、丁笑炯主编的《聚焦民办教育立法》,是为了配合民办教育法的制定,以全国教育科学规划领导小组和上海教育科学研究院等多家单位于2000年6月在上海联合举办“全国民办教育发展研讨会”为背景,汇集了来自全国人大、国务院、教育部有关领导,各地专家,民办教育机构代表和香港地区学者近400人的论文、发言和讨论,并以对话和专题报告形式浓缩给了读者。这本书围绕民办教育立法的有关问题,进行了以下五个方面的探究与争论:探索民办教育立法的相关问题,强化民办教育立法的意义;理清民办教育立法中的重点和难点问题,为民办教育立法的推进奠定基础;展示民办教育发展的现实与问题,剖析民办教育发展的机遇与挑战;集中分析民办学校在资金筹措、内部运行管理等方面的实践;民办教育的比较研究。书中客观地记录了民办教育立法中四个有较大争议问题的各种观点,生动展示了人们对民办教育立法的各种思想观念。但这本书仍然把理论的探讨重点放在民办教育立法的第四阶段,而对前面三个阶段的理论探讨很弱。

王炳照主编的《中国私学·私立学校·民办教育研究》一书中,第三编第二章第五节“民办教育发展政策与法规”,对民办教育法制进程进行探讨,该讨论重点放在民办教育法制建设的第三阶段,着重分析了《社会力量办学条例》对民办教育的法律地位、民办教育的界定、政府与民办教育的关系、关于投资与回收的问题、校产的归属、民办学校的师资问题、民办学校的内部管理体制等方面的法律规定性,以及这一法规在实施过程中的成功的经验,以及存在的问题,并对正在制定中的《民办教育法》提出了立法建议。

三

民办教育法制建设的四个阶段，主要围绕着民办教育发展中主要和重要问题进行了探讨。

（一）法律的调整范围和民办教育的界定标准

1. 关于法律的调整范围

学术上的民办教育与法学意义上民办教育是两个不同的概念，在这里讨论的是法学意义上的民办教育，其法律的调整范围有三个选择：

（1）将所有的民办教育机构（指民办学校和其他民办教育机构）纳入到法律的调整范围，规范民办教育中所有的、共性的问题。

（2）只调整民办学校，不调整培训机构。

（3）只将非营利性民办学校和培训机构纳入到法的调整范围中，而营利性的民办教育机构，由其他法律调整。

2. 关于法律调整对象的界定

关于法律调整对象界定的标准，在立法中有三种选择：

（1）举办者界定。非政府的社会组织和公民个人举办的教育机构都是民办教育机构。

（2）经费性质界定。只要是利用非财政性教育经费举办的学校，都属于民办教育机构。

（3）按《社会力量办学条例》规定，即从举办者、经费性质和服务的对象三个方面共同界定。这一界定在《社会力量办学条例》实施的几年中，普遍被社会所接受，在管理中也并没有引起较大的争论。

（二）关于民办教育的法律地位

民办教育的法律地位是通过民办教育的性质来确定，在这个问题上意见比较一致，认为民办教育相对于政府办学，只是举办者、经费来源不同，办学实质是相同的，应当确立它是社会主义教育事业的组成部分或者是重要组成部分，从法的角度来确定民办教育的性质。

（三）关于“不得以营利为目的”原则的界定

这个问题在立法上主要有三种选择：

（1）重申《教育法》的有关规定：“任何组织和个人不得以营利为目的举办学校及其他教育机构。”^①其理由是，《民办教育法》是《教育法》的下位法，必须遵循《教育法》的原则，并对此做出具体界定。

（2）规定不能以营利为目的举办民办学校及其他教育机构，但应允许举办者取得“合理回报”。

（3）将民办学校分为营利性与非营利性两类，分别立法予以规范。

（四）关于民办学校产权归属的界定

在学校产权归属上，《教育法》的有关规定只适用于公办学校，未对民办学校的产权给予规范，所以立法要解决的一个重要问题是明晰民办学校产权的归属，才能降低民办

^① 《教育法》第二十五条（1994年12月颁布）。