



GAOXIAO ZIZHUBANXUE YU FALÜBIANGE

高校自主办学与法律变革

俞德鹏 侯 强 等著



山东人民出版社

全国教育科学“十五”规划教育部重点课题(批准号:DIA050147)

高校自主办学与法律变革

俞德鹏 侯 强
俞建伟 胡逢清 王财斌 著

山东人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

高校自主办学与法律变革/俞德鹏,侯强等著. —济南:山东人民出版社,2011.7

ISBN 978-7-209-05804-9

I. ①高… II. ①俞…②侯… III. ①高等学校—办学组织形式—研究—中国 IV. ①G649.21

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 119595 号

责任编辑:李怀德

封面设计:张 晋

高校自主办学与法律变革

俞德鹏 侯 强 等著

山东出版集团

山东人民出版社出版发行

社 址:济南市经九路胜利大街39号 邮 编:250001

网 址:<http://www.sd-book.com.cn>

发行部:(0531)82098027 82098028

新华书店经销

山东临沂新华印刷物流集团有限责任公司印装

规 格 16 开(169mm×239mm)

印 张 17

字 数 225 千字 插 页 1

版 次 2011 年 7 月第 1 版

印 次 2011 年 7 月第 1 次

ISBN 978-7-209-05804-9

定 价 26.00 元

如有质量问题,请与印刷单位调换。电话:(0539)2925659

前 言

一、本研究的缘起

落实和扩大高校办学自主权,是我国高等教育体制改革的方向。1985年,《中共中央关于教育体制改革》提出:“要改变政府对高等学校统的过多的管理体制,在国家统一的教育方针和计划指导下,扩大高等学校办学自主权。”1998年8月29日,第九届全国人大常委会第四次会议通过了《中华人民共和国高等教育法》,规定高等学校自批准设立之日起取得法人资格,并明确了高等学校在招生计划、学科专业设置、教学、科研开发和社会服务、国际交流与合作、机构设置与人事管理、财产管理等7个方面享有自主权,建立了高等学校作为独立法人面向社会自主办学的法律基础。随着高校办学自主权的落实和扩大,一系列关系将发生重大变化:政府对大学的行政管理与干预将大幅度减少,将改用立法、拨款、规划、信息服务、政策指导和有限的行政手段进行宏观管理;大学将成为独立法人,自主管理和决策学校内部的事务,并为此承担独立的责任;大学与其内设机构、与其教师、与其学生之间的法律地位将趋于平等,教师、学生参与学校管理的机会将增加,学术自由将得到更大尊重,教师、学生的权益将得到更多的保障。这一切,都需要有相应的法律来加以确认和保障。1980年以来,我国高等教育法制建

设取得了显著成就,全国人大及其常委会先后制定了《学位条例》、《教师法》、《教育法》、《职业教育法》、《高等教育法》、《民办教育促进法》等6部涉及高等教育的法律,国务院先后颁布了《学位条例暂行实施办法》、《普通高等学校设置暂行条例》、《高等教育自学考试暂行条例》、《教学成果奖励条例》、《中外合作办学暂行规定》、《教师资格条例》、《民办教育促进法实施条例》等多部涉及高等教育的行政法规,国务院教育行政部门发布了《高等学校教职工代表大会暂行条例》、《普通高等学校教育评估暂行规定》、《研究生院设置暂行规定》、《普通高等学校本、专科招生计划管理意见》、《高等学校收费管理暂行办法》、《高等学校本科专业设置规定》、《普通高等学校学生管理规定》、《普通本科学校设置暂行规定》、《民办高等学校办学管理若干规定》等多件涉及高等教育的行政规章,基本形成了以《教育法》和《高等教育法》为核心的高等教育法律法规体系。但是目前的《教育法》、《高等教育法》、《学位条例》、《教师法》、《民办教育促进法》、《普通高等学校学生管理规定》等一大批教育法律、法规、规章和政策都保留着计划经济时代的明显印记,难以适应高校自主办学的需要,迫切需要补充、修改和变革。

目前的高等教育系统是计划经济的最后堡垒之一。招生计划与指标,就业率达标,专业审批,办学层次审批,博士点、硕士点审批,重点大学、“211”大学的指定,重点学科、重点专业、重点实验室、研究基地的认定,办学经费的拨付,学校负责人的任免,学费标准、住宿费标准的确定,教师职称的评定,等等,无一不体现出强烈的计划经济色彩,高等学校只是教育行政部门的下属机构。教育行政部门掌握着高等学校的生杀予夺之权,《高等教育法》规定的高校办学自主权被各种规章和规范性文件侵消、侵夺甚至阉割,高校只能无条件地听从教育行政部门的命令和指挥。而且,教育管理的这种行政性质也延伸到学校内部。大学与其院系之间、校长与教师之间、教师与学生之间也是等级森严的上下级关系。大学成了行政机关,并且被法院以判例的形式加以肯定。这样,教师权益、学生权益被严重弱化,得不到保障,学术自由仍然是学人的理想。这是与建设社会主义市场经济体制的目标背道而驰的,需要

大力改革。

市场经济条件的大学就是一个生产人才产品的企业,生产什么,生产多少应该由企业自己决定,而不应该由政府决定,政府只应进行宏观指导,加强监督,保护学校、学生各方的合法权益。政府需以长远的眼光和从全局的高度正确把握高等教育发展与改革的方向,主要通过立法、计划、拨款、评估、监督等进行宏观调控。依法治教是加强对教育事业宏观管理的基本途径,计划根据国家目标和通过市场分析与预测而形成并引导发展,拨款实行咨询制度,提倡公平竞争,讲求科学依据,讲究效益,评估作为对教育进行监督和管理的有效方法,逐步由封闭式评估转向开放式评估,由政府部门组织的单一型评估转向政府、中介机构、社会开展的多元型评估,由国内评估转向国内和国际相结合的评估。改革的方向是落实和扩大高校的办学自主权,建立现代大学制度。由于现有的高教法律法规不适应落实和扩大高校的办学自主权的要求,因此,需要调整现有的教育法律法规。比如,《高等教育法》规定的高校办学自主权还太少,而且比较模糊,缺少可操作性,需要重新规定。《学位条例》太简单,而且处处体现国家主义色彩,需要彻底变革,制定新的学位法。现有的学生管理规定对学生权益考虑不周,以致学生权益受到侵犯时缺少救济方法,需要赋予学生与学校平等的民事主体地位以维护学生的权益。

本课题即思考在落实和扩大高校自主办学的条件下,立法机关和有关部门应该怎样去完善高等教育法等一批教育法律法规,如何去重构我国的高等教育法律体系。

二、本研究的思路

本课题的研究目标是要建构与高校自主办学条件相适应的高等教育法律体系。为此,我们按照以下思路展开研究。

第一章是“高校办学自主权研究”。在该章中,我们首先重新定义了高校办学自主权的概念。我们认为:高校办学自主权是权利和权力的统一体,相对于政府、举办者、外部单位和个人而言,高校办学自主权

是国家法律规定的和国家认可的高校具有的自主管理学校事务,而不受政府、举办者、外部单位和个人干预的权利;相对于高校内部的机构、教师、学生而言,高校办学自主权是国家法律授予高校的和国家认可的由高校领导机构行使的管理学校事务的职权。接着,我们介绍了西方大学的自治传统,阐述了我国高校办学自主权的发展历程,分析了我国高校办学自主权的现状:招生自主权形同虚设,学科、专业设置自主权十分有限,教学自主权受到政府严重干预,机构设置与人事权不能完全自主,财产管理使用权不够充分,等等。最后,我们提出了关于落实和扩大高校自主权的一些构想,包括:转变政府职能,精简政府机构,改革管理方式,实行契约化管理,完善政府对高校的监督与评估机制,改革投资体制,培育自主办学能力,等等。

第二章是“高校自主办学与高等教育法的完善”。在该章中,我们首先研究了教育法的几个基础概念,包括教育法、教育关系、教育法律关系、教育权等,并对这些概念下了新的定义。我们认为:教育法是调整教育关系的法律规范以及调整与教育关系密切联系的社会关系的法律规范的总和。教育关系指的是教育机构与学生的关系。教育法律关系是教育机构和学生之间的权利义务关系。教育权就是教育者对受教育者进行教育的权利,不存在国家的教育权利。教育法属于社会法部门。这些观点与传统看法有别,是我们整个研究的基础。接着我们阐述了我国高等教育法的发展历程,介绍了我国高等教育法的基本内容,分析了我国高等教育法中存在的主要缺陷和问题:《高等教育法》实际上是高等教育行政法,没有限定政府的权力范围,对高校自主权的规定不充分、具体,高校教师、学生的权利少且缺乏救济,高校内部管理体制加剧大学行政化,缺乏法律责任规定,法律体系不健全,配套立法滞后,等等。最后,提出了完善我国高等教育法的建议,包括:采用社会立法模式修订《高等教育法》,明确规定政府职权的边界,进一步明确并增加高校办学自主权,明确规定高校教师、学生的权利以及救济机制,完善高校内部管理体制,增加法律责任规定,完善高等教育法律体系,等等。

第三章是“高校自主办学与学位制度的完善”。在该章中,我们首先介绍我国学位制度的发展的历程,总结了每个阶段的特点。接着从宏观到微观分析了我国学位制度的缺陷与问题,包括学位结构不合理,学位制度在形式上政策文件多,学位制度自主性较差以及《学位条例》本身的缺陷与问题。最后,我们提出了完善我国学位制度的一些构想,包括完善学位结构,改革学位管理体制,制定《学位法》,等等。

第四章是“高校自主办学与学生管理规定改革”。在该章中,我们首先回顾了自古代到今天我国高校学生管理规定的历史与特点。接着阐述了高校学生管理客观情境变化之后我国高校学生管理制度的缺陷与问题,包括高校学生管理体制的问题和高校学生管理规定的缺陷与问题。最后,我们提出了在高校自主办学条件下进行学生管理立法的构想。

第五章是“民办高等学校办学自主权研究”。在该章中,我们首先回顾了民办高等学校办学自主权问题的历史演变,阐述了民办高等学校办学自主权的内容,剖析了落实民办高校办学自主权存在的问题,分析了民办高校办学自主权难以落实的原因,最后提出了一些落实民办高校办学自主权的对策建议。

第六章是“海峡两岸《教师法》的比较及启示”。在该章中,我们首先依次比较了海峡两岸《教师法》的体例结构及基本问题、教师权利与义务、教师队伍的管理体制、教师待遇、教师培养与培训,接着提出了台湾地区《教师法》对大陆《教师法》修订的一些启示与建议意见。

第七章是“民国高校自主办学的历史考察及其启示”。在该章中,我们首先考察了民国高校自主办学的动因、困境及其抗争,归纳了民国高校自主办学的特征、意义及其历史启示,总结了民国高校自主办学教育改革立法及其历史启示。

三、本课题的来源与研究分工

本书是全国教育科学“十五”规划教育部重点课题“高校自主办学条件下的教育法律变革研究”(课题批准号:DIA050147)的研究成果。

课题完成单位为宁波大学法学院。课题组的组成人员为俞德鹏、侯强、俞建伟、胡逢清、王财斌、戴显红、韦玮，课题负责人为俞德鹏。

本书各章的执笔人分别为：前言、第一章、第二章由俞德鹏（宁波大学法学院教授）执笔，第三章、第四章由王财斌（中国农业银行宁波支行职员）执笔，第五章由胡逢清（广州大学松田学院副教授）执笔，第六章由俞建伟（宁波大学高等教育研究室副研究员）执笔，第七章由侯强（宁波大学法学院教授）执笔。全书由俞德鹏统稿。

目 录

第一章 高校办学自主权研究/1

第一节 高校办学自主权的概念与由来/1

一、高校办学自主权的概念与性质/1

二、西方大学的自治传统/8

三、我国高校办学自主权的发展历程/13

第二节 我国高校办学自主权的现状/18

一、招生自主权形同虚设/20

二、学科、专业设置自主权十分有限/21

三、教学自主权受到政府严重干预/24

四、机构设置与人事权不能完全自主/28

五、财产管理使用权不够充分/30

第三节 关于落实和扩大高校自主权的构想/31

一、转变政府职能,精简政府机构/31

二、改革管理方式,实行契约化管理/36

三、完善政府对高校的监督与评估机制/38

四、改革投资体制/40

五、培育自主办学能力/41

第二章 高校自主办学与高等教育法的完善/44

第一节 教育法基础概念研究/44

一、教育法的概念/44	
二、教育法的调整对象/45	
三、教育法律关系/48	
四、教育权/51	
五、教育法的属性/53	
六、教育法的渊源/54	
第二节 我国高等教育法的发展历程/58	
一、新中国成立初期的高等教育法/58	
二、初步发展时期的高等教育法/60	
三、改革开放时期的高等教育法/62	
第三节 我国高等教育法的基本内容/65	
一、总则/65	
二、高等教育基本制度/68	
三、高等学校的设立/70	
四、高等学校的组织和活动/71	
五、高等学校教师和其他教育工作者/73	
六、高等学校的学生/74	
七、高等教育投入和条件保障/75	
八、附则/76	
第四节 高等教育法中存在的主要问题/77	
一、《高等教育法》实际上是高等教育行政法/77	
二、没有限定政府的权力范围/78	
三、对高校自主权的规定不充分、具体/80	
四、高校教师、学生的权利少且缺乏救济/80	
五、高校内部管理体制加剧大学行政化/85	
六、缺乏法律责任规定/86	
七、法律体系不健全,配套立法滞后/87	
第五节 完善我国高等教育法的建议/89	
一、采用社会法立法模式修订《高等教育法》/90	

- 二、明确规定政府职权的边界/91
- 三、进一步明确并增加高校办学自主权/92
- 四、明确规定高校教师、学生的权利以及救济机制/93
- 五、完善高校内部管理体制/94
- 六、增加法律责任规定/95
- 七、完善高等教育法律体系/95

第三章 高校自主办学与学位制度的完善/97

第一节 我国学位制度的历史与特点/97

- 一、新中国成立前学位制度的摸索阶段(1949年之前)/98
- 二、现代学位制度的两次探索阶段(1949~1976年)/102
- 三、学位制度的确立与发展阶段(1976~现今)/107

第二节 我国学位制度的缺陷与问题/112

- 一、学位制度宏观上的缺陷与问题/112
- 二、《学位条例》本身的缺陷与问题/117

第三节 完善我国学位制度的构想/122

- 一、完善学位结构/122
- 二、改革学位管理体制/128
- 三、制定《学位法》/133

第四章 高校自主办学与学生管理规定改革/140

第一节 我国高校学生管理规定的历史与特点/140

- 一、古代学生管理的萌芽期(鸦片战争以前)/141
- 二、近代初始期(1840~1949年)/144
- 三、现代探索期(1949~1976年)/147
- 四、现代发展期(1977~现今)/151

第二节 高校学生管理体制的缺陷与问题/154

- 一、高校学生管理客观情境的变化/155
- 二、高校学生管理体制的问题/158

三、高校学生管理规定的缺陷与问题/161

第三节 高校自主办学与学生管理立法/168

一、高校学生管理立法是自主办学的需要/169

二、高校学生管理立法的价值选择/171

三、完善高校学生管理立法的构想/173

第五章 民办高等学校办学自主权研究/180

第一节 民办高等学校办学自主权的历史演变与内容/180

一、民办高等学校办学自主权的历史演变/180

二、民办高等学校办学自主权的内容/184

第二节 落实民办高校办学自主权存在的问题/187

一、法律规定的办学自主权被行政规章侵蚀/188

二、政府过多地直接参与对民办高校的微观管理/191

三、政府服务不足影响民办高校自主性/192

四、出资人过分干预民办高校的内部事务/193

五、有关法律法规未完全得到落实/194

第三节 民办高校办学自主权难以落实的原因/195

一、保障民办高校办学自主权的法律不健全/195

二、政府的管理机制存在欠缺/197

三、高校内部管理机构不健全/198

第四节 落实民办高校办学自主权的对策建议/199

一、完善保障民办高校办学自主权的法律制度/199

二、完善政府管理民办高等教育的机制/200

三、健全高校内部运行机制/203

第六章 海峡两岸《教师法》的比较及启示/205

第一节 海峡两岸《教师法》的比较/206

一、海峡两岸《教师法》的体例结构及基本问题比较/206

二、海峡两岸《教师法》对教师权利与义务的比较/207	
三、海峡两岸《教师法》对教师队伍的管理体制比较/210	
四、海峡两岸《教师法》对教师的待遇比较/213	
五、海峡两岸《教师法》对教师的培养与培训比较/214	
第二节 台湾地区《教师法》对大陆《教师法》修订的启示与建议/215	
第七章 民国高校自主办学的历史考察及其启示/219	
第一节 民国高校自主办学的动因、困境及其抗争/219	
一、民国高校自主办学的动因/219	
二、民国高校自主办学的困境/222	
三、民国高校自主办学的抗争/225	
第二节 民国高校自主办学的特征、意义及其历史启示/227	
一、民国高校自主办学的特征/228	
二、民国高校自主办学的意义/231	
三、民国高校自主办学的历史启示/234	
第三节 民国高校自主办学教育改革立法及其历史启示/238	
一、民国高校自主办学教育改革立法的演进/238	
二、民国高校自主办学教育改革立法的内容特点/241	
三、民国高校自主办学教育改革立法的历史启示/244	
主要参考文献/247	

第一章

高校办学自主权研究

第一节 高校办学自主权的概念与由来

一、高校办学自主权的概念与性质

办学自主权是高等教育法的一个重要概念。什么是办学自主权？学术界有不同的看法。

程雁雷说：“高校办学自主权是高等学校依法享有的独立自主地组织实施、管理教育教学活动及其他有关活动的资格和能力。办学自主意味着大学自主地治理学校，依法自主决定学校的内部事务。高校办学自主权是个相对意义的概念，是相对于政府的协调控制而言的，高校拥有办学自主权，并不意味着学校可以完全摆脱政府及其主管部门的监控，而是要依法接受政府的宏观调控和监督。”^①

黄新宇认为：“高校的办学自主权指的是高校在办学问题上所具有的自主决策、自我执行、自我发展和自我约束等几个方面的权能和资格。”^②

① 程雁雷：《必须重视和加强我国高等教育立法》，《高等教育研究》2000年第2期。

② 黄新宇：《我国高校办学自主权实现的障碍及其法律对策》，湖南师范大学硕士学位论文，2004年。

霍洪波说：“高校的办学自主权，就是指高校作为具有独立法人资格的机构，它在不受其他组织或个人非法干预和阻碍的前提下，依法行使教育决策、教育活动组织的权力。”^①

朱久思、姚启和认为：高等学校自主权是“指高等学校独立处理自己内部事务的权力，如教什么、怎样教的权力、制定研究计划的权力、法律规定的权力等等。它是进行创造性研究和教学活动的必要条件，是分析高等学校与政府和社会之间关系的关键点，它反映了政府和社会对学校活动支持与干预的程度”。^②

林正范、吴跃文说：高等学校办学自主权是“指高等学校针对其面临的任务和特点，为保障办学活动能够依据其自身的特点和内部客观规律的要求，充分发挥其功能所必需的自主决策权、自主执行权、自主监督权等”。^③ 学术界对高校办学自主权的表述不一致，与学者对高校办学自主权性质的认识有关。高校办学自主权的性质是权利呢？还是权力？抑或二者兼而有之？在上述学者中，霍洪波、朱久思、姚启和认为办学自主权的性质是权力，程雁雷、黄新宇认为是“权能和资格”，即权利，林正范、吴跃文没有明确其性质，其用词（“决策、执行、监督”）意味着权力。

黄新宇说：“高校办学自主权就其性质来说，兼具公权和私权双重权利的特点。一方面，高校为国家和社会承担了培养、输送合格人才的社会职能，是代表国家行使教育权，因此高校的办学自主权是一项公权；另一方面，高等学校又是一个独立的法人单位，其在民事活动中享有相应的民事权利。”^④ 虽然他认为办学自主权也是一项公权，但仍然是权利而非权力。

① 霍洪波：《国外高等教育自主办学的规范化、制度化》，《外国教育研究》2003年12期。

② 朱久思、姚启和主编：《高等教育辞典》，湖北教育出版社1993年版，第87页。

③ 林正范、吴跃文：《论高校办学自主权的含义、依据与范畴》，《上海高教研究》1994年第2期。

④ 黄新宇：《我国高校办学自主权实现的障碍及其法律对策》，湖南师范大学硕士学位论文，2004年。

刘冬梅则明确说高校办学自主权属于权力。她说:通常说来,政府行使的权力属于公权,法人行使的权利则属于私权。而高校办学自主权主要是教育权,是国家公权的一种。因而就其法律性质而言,公权力是其主要特征。^①

申素平也认为高校办学自主权的性质是一种权力。他说:“从教育法的角度看,高等学校自主权是高等学校依据教育法的规定而享有的法定权利,在性质上是一种公权力,不同于高等学校参与民事活动时所享有的民事权利。这一点不仅被教育法学理论所支持,而且已有司法判决予以认可。在田某诉北京科技大学一案中,北京市海淀区法院从学籍管理是教育法赋予高等学校的自主权这一规定出发,认为行使这一权限的行为是一种特殊的行政管理行为,将高等学校自主权定性为一种公权力。”^②

学界之所以有人认定高校办学自主权的性质是权力,与他们所理解的高校办学自主权的来源有关。他们认为,高校办学自主权是政府下放给高校的权力,是政府委托高校行使的权力。秦惠民说:“所谓高等学校办学自主权,是在有限的范围内,政府让渡给高等学校的一部分教育行政管理权,它是下放的权力,而非高校所应有的权利,政府可以随时把下放给高校的权力收回。”^③黄新宇认为:“高校办学自主权就其来源来说,具有一种受托性。它是属于接受国家和社会的委托行使办学权。”^④毕雁英说:高校办学自主权并非民事权利,它带有行政职权的特征。公立高等院校办学自主权的实质是,在教育改革体制中,因政府

① 刘冬梅:《对高校办学自主权的法律思考》,《河南师范大学学报(哲学社会科学版)》2000年第6期。

② 申素平:《重新审视高等学校自主权》,《中国教育报》2003年1月4日,第4版。

③ 秦惠民:《高校管理法治化趋向中的观念碰撞和权利冲突——当前讼案引发的思考》,《现代大学教育》2002年第1期。

④ 黄新宇:《我国高校办学自主权实现的障碍及其法律对策》,湖南师范大学硕士学位论文,2004年。