

处境不利儿童 平等发展权的社会保障研究

CHUJING BULI ERTONG PINGDENG
FAZHANQUAN DE SHEHUI BAOZHANG YANJIU

周佳◎著

2016年度黑龙江省

社会科学学术著作出版资助项目

2016 NIANDU HEILONGJIANG SHENG

SHEHUI KEXUE XUESHU ZHUZUO CHUBAN ZIZHU XIANGMU

 北京大学出版社
 黑龙江大学出版社

处境不利儿童 平等发展权的社会保障研究

CHUJING BULI ERTONG PINGDENG
FAZHANQUAN DE SHEHUI BAOZHANG YANJIU

周佳◎著

2016年度黑龙江省

社会科学学术著作出版资助项目

2016 NIANDU HEILONGJIANG SHENG

SHEHUI KEXUE XUESHU ZHUZUO CHUBAN ZIZHU XIANGMU

 北京大学出版社
 黑龙江大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

处境不利儿童平等发展权的社会保障研究 / 周佳著
— 哈尔滨 : 黑龙江大学出版社 ; 北京 : 北京大学出版社, 2016. 10

ISBN 978-7-5686-0060-6

I. ①处… II. ①周… III. ①儿童—权益保护—研究—中国 IV. ①D922.74

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 244733 号

处境不利儿童平等发展权的社会保障研究

CHUJING BULI ERTONG PINGDENG FAZHANQUAN DE SHEHUI BAOZHANG YANJIU

周 佳 著

责任编辑 李 卉 李 丽

出版发行 北京大学出版社 黑龙江大学出版社

地 址 北京市海淀区成府路 205 号 哈尔滨市南岗区学府三道街 36 号

印 刷 哈尔滨市石桥印务有限公司

开 本 787×1092 1/16

印 张 15.5

字 数 222 千

版 次 2016 年 10 月第 1 版

印 次 2016 年 10 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5686-0060-6

定 价 46.00 元

本书如有印装错误请与本社联系更换。

版权所有 侵权必究

前 言

在认定“处境不利儿童”是“因社会性资源占有的差异性而具有人身的易受歧视性、权益的易受侵犯性和社会生活地位的从属性并需要法律予以特别保护的社会群体”的基础上,笔者特别关注《教育法》扶持条款规定的“民族地区、贫困地区儿童和残疾儿童”两个主体之外的新增不利儿童——农村留守儿童、农民工随迁子女和过失儿童。本书的主要内容分为:探讨处境不利儿童平等发展权社会保障的基本理论问题;分析影响儿童发展的主客观因素,探索我国处境不利儿童的新特点与发展权保障原则,厘清平等发展社会保障的基本原则,即生存权与发展权并重的原则,保障水平与经济发展相适应原则,政策保护与法律保护相适应原则,限权、加权与平权原则。本书试图从狭义的生存权角度对处境不利儿童的生活环境进行考察,强调保护处境不利儿童平等发展权是全社会共同的责任,并分别从以下几方面进行分析:国家保护,即立法先行借鉴其他国家的针对性立法;政府保护,即制定和执行相应的社会政策、完善社会保障制度和疏导制度;学校保护,即学校是打破社群隔离、实现全纳的重要途径;社区保护,即社区对处境不利儿童给予融合与接纳。其中特别强调家庭保护的思路转变:通过增权,由家庭支持到支持家庭,提出对处境不利家庭的援助和最低生活保障是对儿童发展权保护的前提。

以农村留守儿童、农民工随迁子女和过失儿童为代表的新增处境不利儿童,他们的发展权利保护还没有被《未成年人保护法》《教育法》等相关法律所关注。在社会学的研究中,较少有学者能够把关于处境不利儿童的现实描述提升到法律保护的层面上进行研究。教育学研究者把目光集中在

“入学机会均等”等系统内问题上,迫切需要突破学校的微观系统,把处境不利儿童的教育问题与社会保障问题结合起来。这就需要把教育学、社会学、法学的研究方法结合起来,本书可以成为引玉之砖,尝试进行处境不利儿童发展权保障的学科融合研究。在“精准扶贫”的大背景下,识别我国儿童群体中的处境不利者,并针对其“致贫”的原因,有针对性地制定政策和完善法律保障,变先前儿童政策的“大水漫灌”为“精准滴灌”,从农村留守儿童、农民工随迁子女、过失儿童入手讨论。平等发展权的实现,不仅是权利行为,同时也是能力行为,无论是个体自身增权、交往增权还是社会参与发展,学校和家庭都是重要的平台,所以深入研究学校和家庭状况是本书研究的重点。随迁是解决农村留守儿童问题最现实的路径,是否让子女随迁,需要农民工综合自身城市融入状况、家庭负担状况及城市社会政策支持状况等因素而做出理性的选择。《国家新型城镇化规划(2014—2020年)》专篇规划“有序推进农业转移人口市民化”,反映了国家已经把以农民工及其随迁子女为主体的农业转移人口纳入城市范围,开始为“定居”做准备。当前,农民工家庭在城市中的弱势生存状况还没有得到根本性的转变,农村的土地、房子和社会关系仍然是他们选择子女随迁的“牵绊”。政府和社会应积极鼓励和支持农民工子女随迁,提升其成功概率,有针对性地降低其选择的不确定性。“两为主”教育政策的执行,促进随迁子女城市社会融入的政策呈现出“同心圆”式的演进样态。随着学校教育状况的改善,一直被教育公平问题遮蔽的、更深层次的家庭整体融入问题浮出水面,随迁子女的城市社会融入问题开始被认定为跨越教育政策领域的公共政策议题。借鉴布朗芬布伦纳关于人的发展的生态系统理论,对影响农民工随迁子女城市社会融入的外部系统和宏观系统进行分析,可以更清晰地认知政策盲点。《国务院关于进一步做好为农民工服务工作的意见》从扶持农民工群体的角度分解政策目标,以跨领域、跨部门政策协同的方式关注农民工融入城市目标的达成,为构建农民工随迁子女生态式城市社会融入政策框架提供了思路。

本书试图打破教育学、社会学和法学研究的壁垒,实现三个学科研究方法的融合。从作为社会现象的教育问题入手,运用社会学的研究方法分析

以教育为基础的处境不利儿童的平等发展权问题,并试图上升到法律的层面,为完善我国的儿童立法做出贡献,完善尚不成熟的发展权司法救济。把教育问题放在社会的背景之下,借助布朗芬布伦纳的生态系统理论,从家庭、学校、同伴构成的微观系统,作为互动场域的中间系统,以父母的工作场所和状态为代表的外部系统,以社会经济地位及文化价值观为载体的宏观系统,探索以农村留守儿童和农民工随迁子女为代表的处境不利儿童平等发展权的社会保障问题。

同时,本书是国家社科基金项目“农民工随迁子女平等接受教育研究”(13BSH019)和黑龙江省高校长江后备支持计划项目“农民工随迁子女教育关爱机制研究”(2014CJHB007)的阶段性成果。

目录

第一章 作为儿童基本权利的发展权 / 1

第一节 从发展中国家的发展权到儿童的学习权 / 2

第二节 儿童发展权的国际保护 / 9

第三节 发展权为儿童社会保障提供依据 / 19

第二章 从“补缺”到“普惠”:我国儿童福利政策的演变 / 29

第一节 我国儿童福利政策体系构建 / 31

第二节 关注被忽视儿童的福利现状 / 37

第三节 让所有的儿童都生活在普惠型福利的蓝天下 / 43

第四节 强力推动困境儿童福利工作以点扩面 / 48

第三章 留守儿童平等发展权的社会保障 / 55

第一节 陪伴是发展的基础 / 55

第二节 安全是发展的前提 / 64

第三节 社会保障为留守儿童撑起天空 / 70

第四章 农民工随迁子女平等发展权的 社会保障 / 89

第一节 随迁子女和父母一起走进城市 / 90

第二节 农民工随迁子女城市社会融入政策的
“同心圆”演进 / 99

第五章 过失儿童:回归主流 / 120

第一节 校园欺凌引发对过失的关注 / 121

第二节 过失儿童的心理剖析 / 124

第三节 教育与惩治结合的保障策略 / 142

第六章 打破职业续谱:让每个儿童都有人生 出彩的机会 / 159

第一节 成人教育使农民工更有尊严 / 160

第二节 农民工成人教育的侧重点 / 163

第七章 精准扶贫与处境不利儿童的 社会保障 / 175

第一节 社会保障立法先行 / 176

第二节 完善“内在保障”的法律作用 / 185

参考文献 / 209

附 录 / 216

第一章 作为儿童基本权利的发展权

刘精明教授在《能力与出身:高等教育入学机会分配的机制分析》一文中给我们展现了一个有关教育不平等的分析模型,这个模型展示并且强调了导致教育不平等的三个表面截然不同而内在相互交织的路径,一是因儿童可利用的家庭资源的不同以及儿童的主观能动性和努力程度、个体天赋等的不同而产生的个体能力的差异,二是所处的结构位置的不同而导致的教育选择差异,三是“结构授予”机制导致儿童处于不同的结构位置,从而产生的机会不平等。第一个路径所产生的机会差异与家庭资源密切相关,但主要还是取决于儿童自身的主观努力程度,是儿童能力分化导致的,最终表现为内化在儿童个体特性中的能力;第二个路径的产生是基于结构条件约束下的选择的不平等,是客观的阶层位置的选择;第三个路径产生的不平等是成人社会强加于儿童的,是儿童群体所不能控制的,如户籍所在、城乡差异等,是成人社会不平等的格局所直接导致并强加给这一群体的。我们在先前的研究中也明确提出:“处境不利儿童是一个与‘处境普通儿童’和‘处境有利儿童’相对的概念,主要是指长期存在于由于结构性因素和制度性安排造成的家庭、学校和社会生活各领域的不利环境中的儿童。‘不利’表现在教育机会、生活机会和社会奖励分配中长时间和系统性的不公平待遇,主要体现在社会不公平程度上。”^①根据儿童处境不利产生的原因将处境不利儿童分为几类:一、由儿童自身原因所导致的处境不利儿童,包括残疾儿童、先天性疾病儿童、罕见疾病儿童、重大疾病儿童、重大心理疾病儿童等。二、

^① 周佳. 处境不利儿童发展权保护研究[M]. 哈尔滨:黑龙江教育出版社,2010:7。

由家庭原因而导致的处境不利儿童,包括留守儿童、农民工子女随迁儿童、孤儿、弃儿、过失儿童、贫困家庭儿童等。三、由他人的不正当对待而导致的处境不利儿童,包括受到虐待的儿童、受到骚扰的儿童、受到忽视的儿童、被拐卖儿童和被歧视儿童等。四、因为特殊经历而遭遇不利处境的儿童,包括目睹亲友离世的儿童、遭受重大自然灾害的儿童、经历战乱和社会动荡的儿童、遭受了突发紧急事件的儿童等。参照普通民众的一般生活标准,可以明显发现,这种不利直接导致了这一群体在生活水准和权利地位上低于普通民众。^① 基于这一标准,本书所限定的处境不利儿童为农村留守儿童、农民工随迁子女和过失儿童。

第一节 从发展中国家的发展权到儿童的学习权

发展权这个概念最早是在阿尔及利亚正义与和平委员会的报告《不发达国家发展权利》(1969)中提出的。发展权是一个由食物权、保健权、受教育权、住房权以及经济、社会和文化权利,还有公民权利和政治权利等诸多要素所组成的权利矢量。发展权作为儿童的一项基本权利,其实实现有赖于国家的积极作为,国家对儿童发展权的实现承担着首要的基本的义务。《儿童权利公约》赋予儿童生存权、发展权、受保护权和参与权四项权利。儿童发展权是指儿童充分发展其全部体能和智能的权利。在《儿童权利公约》里,发展权利主要指受教育权、个性发展权、信息权、文化与社会生活的参与权、娱乐权、思想和宗教自由权等。其主旨是要保证儿童在身体、智力、精神、道德、个性和社会性等诸方面均得到充分的发展。

美国心理学家布朗芬布伦纳提出了一个关于人类发展的生态学模型,并指出,个体发展的生态环境是由一个个生态系统从小到大大层层扩散的,每一个子系统都会通过一定的方式对个体的发展产生一定的影响。这些生态系统以家庭、学校、社区、社会等的组织方式存在于每个个体周围,在个体发

^① 余少祥. 法律语境中弱势群体概念构建分析[J]. 中国法学, 2009(3)。

展的不同阶段以不同的方式给予个体独特的影响。布鲁金斯学会近期发布的《百万人的学习：在发展中国家大规模提升教育质量》（*Millions Learning: Scaling Up Quality Education In Developing Countries*）研究报告中指出，当前发展中国家的教育水平和发达国家的教育水平之间相差了 100 年之久，意味着发展中国家的教育水平还是相对比较落后。

一、发展中国家的平等发展权

从法理上讲，平等发展权包括平等参与权和平等受益权两个方面的内容。两者有着不可分割的联系，平等参与是前提与基础，平等受益是目标。广大人民的平等参与是各项社会事业发展的动力源泉。只有改革发展的成果使广大人民受益，党和国家的政策才会坚持正确的发展方向。被统称为“人权两公约”的《经济、社会及文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》，与《世界人权宣言》合称为“国际人权宪章”，是国际人权领域中最重要文书。

1948 年 12 月联合国大会通过《世界人权宣言》，其中第 27 条规定了文化生活的权利。1954 年，联合国人权委员会完成《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会及文化权利国际公约》草案，提交联合国大会审议。经过 10 余年的审议，1966 年 12 月 16 日，第 21 届联合国大会最终通过了这两项公约，供各国签署、批准和加入。《经济、社会及文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》分别于 1976 年 1 月 3 日和 3 月 23 日生效。《经济、社会及文化权利国际公约》指出：本公约缔约各国，按照联合国宪章所宣布的原则，对人类家庭所有成员的固有尊严及其平等的和不移的权利的承认，乃是世界自由、正义与和平的基础，确认这些权利是源于人身的固有尊严。《经济、社会及文化权利国际公约》第 15 条明确规定：“人人有权参加文化生活，享受科学进步及其应用所产生的利益。”并且明确指出，生存弱者如不能参加文化生活、享受科学及其应用之惠以及自我教育等，国家必须积极主动采取相应措施满足其最基本的文化生活条件。公约第 7 条要求缔约各国承认人人有权享受公正或良好的工作条件，特别要保证公平

的工资和同值工作同酬,确保没有任何歧视,特别是要保证妇女所在的工作环境不差于男子所享受的工作条件,男女同工同酬;公约第9条要求缔约各国承认人人有权享受社会保障,包括社会保险。

1968年,第一届国际人权会议在德黑兰召开,通过了《德黑兰宣言》。《德黑兰宣言》指出:“经济上发达国家与发展中国家日益悬殊,驯至妨碍国际社会人权的实现。”只有建立起新型的、有连带的国家、国际秩序和合作才能克服这种差距带来的阻碍,并且实现真正的自由平等。接着1977年,联合国人权委员会通过了将发展权作为一项基本人权的决议;1979年,联合国人权委员会重申了发展权既是国家的权利,又是个人的权利,而且发展机会均等的决议,并且该决议顺利通过了联合国大会审议。1981年,人权委员会设立了一个由十五国专家组成的工作组研究发展权问题,并着手起草《发展权利宣言》。1986年,第41届联合国大会以压倒性优势通过了《发展权利宣言》。《发展权利宣言》对发展权的地位、主体、内涵、保护方式和实现途径等均做了详细的阐述,并强烈呼吁建立国际新秩序,从而大力促进发展中国家的发展。此后的历届联合国大会中均以决议的形式重申了发展的权利。

2005年欧盟委员会在《欧盟消减贫穷及社会孤立的策略》中指出:社群融合是这样一个过程,它令陷入贫穷及社会孤立危机的人获得所需的机会及资源,让他们得以全面参与各项经济、社会及文化活动,确保其生活与福利达到社会正常的水平,同时确保他们能够在较大程度上参与生活和获得基本权利的决策机会。基于起点不利儿童,依靠其自身努力仍无法在社会上获得生存空间的,就需要社会福利机构的救助、福利政策的优惠以及家人的关爱。在发展中国的教育中,目前来看,主要存在着以下六个问题:公共教育费用增长,但人均占有水平很低;入学人数增长迅速,但辍学率在不断升高;教育机构不够合理,基础教育总被忽视;教育与实际脱节,教育内容设置不合理;教育体制的不合理加剧了教育不平等;公众对教育的需求大大超过了政府预测的人力资源需求量。

发展权不仅仅是一项个人的人权,也是一项有关国家和民族的集体人

权。国家、民族和个人是相辅相成、不可分割的。从国家的角度出发,发展权首先应该是一项个人的人权。只有作为发展权主体的个人,才能充分地、自由地参与政治、经济、社会和文化的发展,并公平享有发展所带来的利益。与此同时,没有国家和民族的发展,就没有机会提及个人的发展,个人的发展权的实现主要依靠国家。《发展权利宣言》指出,国家有权利和义务制定发展政策,保障每个人发展均等和公平享有发展所带来的利益。从国际的角度出发,国家和民族的发展权则主要依靠国际社会的共同努力来实现。建立健全的国际政治经济秩序,扫清发展中国家发展过程中的各种障碍是实现国家发展权的必要途径。^① 总而言之,发展权是实现各项人权的必要条件。《发展权利宣言》中也强调,发展是政治、经济、社会和文化全面发展的进程,只有经历这一进程,所有的人权和基本自由才有得到实现的可能性。国务院发布的《2003 年中国人权事业的进展》白皮书,首次将“人民的生存权和发展权”作为第一要目,2004 年的《宪法》修正案明确规定:“国家尊重和保障人权”,使包括公民发展权在内的人权保障上升到国家根本大法的位置。

目前发展中国家虽然在政治上取得了独立,但在经济和国际关系上仍然表现出了不平等的劣势,其中发展中国家面临的主要的任务就是消除贫困。这里所讲的消除贫困,不仅仅是缩小经济上的差距,还囊括了消除社会不公平现象。对于儿童的发展而言,公平的发展主要体现在教育机会平等、身份平等和选择平等上。每个儿童生来就都应该有选择教育的权利,机会向所有儿童开放;人人生来平等,每个新生命都拥有平等的权利,不应该受到其家庭所处的社会地位的影响;儿童可以选择自己的发展方向,社会应该给所有儿童提供选择的机会,保证其平等参与和平等受益。

二、发展权的重要标识:儿童的学习权

在受教育权的本质讨论中,存在生存权说、公民权说与学习权说的争

^① 刘军民.中国文物大遗址保护利用与区域经济发展研究——以陕西省为例[D].西安:西北大学,2006。

论。以第一代人权为基础的生存权说认为受教育权本质是一种生存权,是公民为了更好地生存而必须具有的基本权利。以第二代人权为基础的公民权说认为受教育是为了使公民了解政治的运作原理,能有效地参与民主代议制的政府,因而本质上是一种公民权。以发展权为基础的第三代人权在教育上的表现为学习权说的主张,即认为受教育权的本质是学习权。每个人都生来具有发展与完善自己的权利,这些权利之中有一部分是可以通过自己的学习实现的,但有一些就必须通过政府提供的机会和条件来得以实现。而儿童学习权作为一种积极的权利,是儿童发展权的重要标志。2002年,美国总统布什签署了《不让一个孩子掉队法案》,如果学校没能达到儿童学业成就提高的预期,那么该学校及其所在的整个学区都会受到惩罚。法案颁布后,学前教育成为关注的焦点,各学区对学前儿童教育投入了更多的资金,提供了更多的教育资源。儿童时期是一个人生理、心理发展的关键时期,是一个价值观、世界观、人生观得以确立的时期。

学习权是由学习条件保障权、学习自由权和学生个性发展权构成的。^①联合国教科文组织在1985年第四届国际成人教育会议上通过了《学习权宣言》,其中指出:所谓学习权包括读与写的权利、持续疑问与深入思考的权利、想象与创造的权利、阅读自己本身的世界而编纂其历史的权利、获得一切教育方法的权利、使个人与集体的力量发达的权利。^②学习权可以分为主动学习权和被协助学习权。主动学习权是指学生个体主动发现并接受学习的权利,而被协助学习权又可以称作受教育权,主要是指公民无法自主学习或者必须要他人提供协助的学习权利。学习权是儿童的一项基本权利,这项权利不仅要求为儿童公正地分配学习资源,还要求每个孩子都获得自由的学习过程。学习权简单来说其实就体现在一些司空见惯的小事上,隐藏在生活的每一个小小的细节之中,可能很多时候我们不会去有意识地对待学习权,但是实际情况是,如果真正想“教学中真正见到人”,就不能忽视学

① 陈恩伦.论学习权[J].中国教育学刊,2003(2)。

② 申素平.教育法学:原理、规范与应用[M].北京:教育科学出版社,2009。

习权,我们都要充分肯定并认同,学习权首先是一项基本的人权。教学过程是最复杂的人与环境的交织过程,具有复杂多变的特点,很多时候我们可能并没有意识到教学过程的发生,而当我们真正要考察教育的本源问题的时候,把“每一个”“这一个”人都作为我们教学关注点的时候,那些“忽略人”“歧视人”甚至“抛弃人”的现象很大程度上就会被揭露出来了。传统意义上的教学强调以教师为主导,把一个班级的学生当成一个整体来看待,从而就很容易忽视每一个个体的独特性,课堂上主要是教师一个人和“学生”这一个群体,只是单一的交流模式,就造成了人的学习权在很大程度上被忽视。

学习权是人与生俱来的、伴随每个人一生的自然权利,每个人都拥有选择教育和发展其个性的权利,通过接受教育完善其人格的权利;学习权又是一项社会权利,国家和社会有义务为个人实现其人格健全发展、保障个人学习权得以实现提供条件和帮助。总的来说,学习权需要个人的把握和国家法律政策的支撑相结合来得以完全实现。作为第三代人权在教育上的体现,学习权在更大意义上是一种个体主动的权利;作为教育理论来讲,学习权又囊括了个体一生之中所接受的各种各样的教育,在各个不同阶段所接受的不同的教育,强调的是学习本身对个体的意义;从法理的角度而言,学习权凸显出了学生的主观能动性以及在学习选择上的主动性。

儿童的发展权就其本质而言,主要是一项处境不利儿童的发展权利,是为了保护发展中的新生一代谋求平等、公平的经济发 展机会,并公平地分享人类发展成果。儿童发展的现实展示给我们的是:贫困家庭儿童、留守儿童、农民工子女以及成长中的迷失儿童,因为与生俱来的劣势和弱势,以及社会不同的平台,缺少基本的发展机会,并依此表现出发展能力的不足。又因为缺乏表明自己愿望的渠道,他们的发展均等权被淹没在他人的诋毁中。调查报告显示,这些儿童自身在生理上没有形成足够的自我保护能力,在心理上也极度地缺乏防范意识,极其容易受到伤害,这将会对于儿童的发展过程产生不可估量的负面影响。

《发展权利宣言》中指出:发展权是全体人类所享有的参与发展、促进发

展和享受发展成果的权利。此宣言中发展权被正式确立为一项不可剥夺的人权,发展机会均等是国家和组成国家的个人的基本权利。^①总的来说,发展权最初是一项“穷人的权利”,是为了保障人们公平地分享人类发展的成果的权利,是为了保护发展中国家、欠发达国家人民谋求平等、公平的发展机会的权利。现代的生存权和发展权已经成为一个明确的法权概念,尽管其内涵与外延尚有争议,但生存权和发展权并不是一种抽象的权利而是一种具体的权利,关系到普通公民的个体生活的结论已然成立。人类发展的希望是儿童,1989年联合国大会通过了《儿童权利公约》,再次强调了儿童的“最大利益”,包括儿童的健康、幸福和尊严,是决策者考虑一切问题的主要出发点。同时,《儿童权利公约》把生存、发展和保护三方面放在一个层面。我国作为签字国郑重承诺:发展权与生存权一道是两项最基本人权,并在1991年颁布的《中华人民共和国未成年人保护法》中体现。^②

在保险行业中有一个原则叫作“补偿原则”,是指当被保险人发生损失时,通过保险人的补偿使被保险人的经济利益恢复到原来水平。在教育中,对于处境不利儿童来讲,他们有权得到特殊的照顾,有权获得同等的学习资源,有权得到一种补偿教育。补偿教育的理念就是消除各个群体间的差距,给予处于不利情境下的儿童与环境恶劣程度成正比的教育分配政策。只有这样,处境不利儿童才能合理享受到属于他们自己的权益,才能避免处境不利的代际遗传。发展权最初是一项为“穷人”设计的权利,对于儿童而言,他们的出身并不是他们自己可以决定的,对于农民工子女和留守儿童,应该也必须给予特别的帮扶,给需要帮助的儿童特殊的帮助,在满足儿童基本的学习权的前提下,给予弱势群体更多的帮助。穷人的子女自出生起,就处于不利处境之中,可能在生理或心理上都缺乏适当的照顾,因此,要根据补偿原则,平等地对待所有儿童,给他们同等地接受教育的权利,维护他们的学习权。

① 《发展权利宣言》第1条。

② 汪习根. 发展权与中国发展法治化的三维研究[J]. 政治与法律, 2007(4)。

《教育法》虽然是与学习权关系最密切的部门法,但其中也只规定了公民的受教育权,并没有涉及与学习自由和个性发展相关的权利。有学者认为,就我国的教育法而言,从教育法作用的角度看,贯彻党的教育方针政策的法规较多,而保障教育事业、教育工作者、受教育者权益的法规较少;在法律的规范作用中,规范被管理对象的法规多,而规范管理者、政府机构、公职人员的法规少。^① 有关儿童学习权的保障,首先要把尊重人权放在最首位,明确要以儿童的发展为基础的原则。其次要强调学习是伴随人一生的概念,强调学习对于每个人一生的意义,学习应该成为每个儿童的生存常态。最后要建立以儿童权利为本的法律体系,以儿童的发展为中心,构建公平、合理、完善的政策体系,并且最大限度满足所有儿童选择教育的权利。

第二节 儿童发展权的国际保护

阿玛蒂亚·森认为:人的发展应该体现在持久生活和活着过一个好生活的能力中,发展必须更加关心提高生活质量和加强自由的能力。^② 他认为,如果社会正义的目的在于为每个人过上“善”的生活提供保障,能力则决定了一个人是否有条件过这样的生活。贫困并不那么在于低收入,更在于对基本能力的剥夺。我们这里强调对处境不利儿童受教育权的保护,正在于此,教育是获得能力的最重要的途径。1995年《达喀尔行动纲领》指出:教育应能真正地 and 充分地满足受教育者的基本学习需求并应包括学会认知、学会做事、学会共同生活和学会生存。这种教育的目的是开发每个人的才智和潜力及发展学习者的个性,使他们能够改善生活和改造社会。正是由于受教育权对于儿童个体和社会发展同时具有重要意义,它才成为现代社会普遍承认和保障的基本人权。

就发展权的主体而言,发展中国家认为,发展权应该是发展中国家所需

^① 郝维谦,李连宁.各国教育法制的比较研究[M].北京:人民教育出版社,1997。

^② 汪习根,桂晓伟.论发展权认知障碍的超越[J].河北法学2007(12)。