

夏民·著

——以大学权力为中心的分析
法学视野中的大学自治

江苏大学出版社

FAXUE SHIYUE ZHONG DE DAXUE ZIZHI



本书由江苏大学专著出版基金资助出版

法学视野中的大学自治

——以大学权力为中心的分析

夏民·著

江苏大学出版社

F A N X U E S H I Y E Z H O N G D E D A N X U E Z I Z H I

图书在版编目(CIP)数据

法学视野中的大学自治——以大学权力为中心的分析
/夏民著. —镇江: 江苏大学出版社, 2009. 12
ISBN 978-7-81130-131-1

I. ①法… II. ①夏… III. ①高等学校—学校管理—
研究—中国②高等教育—教育法令规程—研究—中国
IV. ①G647.1②D922.164

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 241078 号

法学视野中的大学自治——以大学权力为中心的分析

著 者/夏 民

责任编辑/林 卉

出版发行/江苏大学出版社

地 址/江苏省镇江市梦溪园巷 30 号(邮编: 212003)

电 话/0511-84446464

排 版/镇江文苑制版印刷有限责任公司

印 刷/丹阳市教育印刷厂

经 销/江苏省新华书店

开 本/890 mm×1 240 mm 1/32

印 张/9.625

字 数/280 千字

版 次/2009 年 12 月第 1 版 2009 年 12 月第 1 次印刷

书 号/ISBN 978-7-81130-131-1

定 价/28.00 元

本书如有印装错误请与本社发行部联系调换

目 录

引 言/001

一、大学危机与大学权力/001

二、研究视角与研究方法/009

三、研究进路与研究内容/017

第一章 大学自治的历史发展/025

一、大学自治的历史回溯/025

1. 大学自治的历史成因/025

2. 大学自治的权利解析/031

3. 大学自治的现代价值/037

二、国外大学的自治模式/042

1. 德国大学的自治模式/042

2. 美国大学的自治模式/047

3. 两种大学自治模式的启示/052

三、我国大学自治的实践历程/058

1. 大学自治的萌芽与奠基/058

2. 大学自治的曲折与前行/063

3. 大学自治的反思与展望/069

第二章 大学自治与大学权力/075

一、大学组织的权力特性/075

1. 权力概念的学科视眼/076

2. 权力与组织的关联考察/081

3. 作为自治组织的大学权力/086

二、大学自治的权力架构/091

1. 大学权力的类型界说/091
2. 行政权力与学术权力辨析/095
3. 权力架构的三种模式/100

三、我国大学权力的理性建构/104

1. 大学权力的现实困境/105
2. 大学权力的建构原则/109
3. 大学类型与权力架构/114

第三章 大学自治与行政权力/119

一、大学自治的运行基石/119

1. 社会组织的科层化趋势/119
2. 理性科层制的结构特征/123
3. 大学组织与科层管理/129

二、行政权力的理论解析/134

1. 行政权力的生成基础/134
2. 行政权力的两种界分/139
3. 行政权力的合理定位/143

三、行政权力与依法行政/147

1. 依法行政的理论演进/147
2. 依法行政的症结所在/152
3. 依法行政的具体举措/156

第四章 大学自治与学术权力/163

一、大学自治的学术根基/163

1. 大学组织与学术活动/164
2. 大学自治与学术自由/169
3. 学术自由与学术权力/173

二、学术权力的学理剖析/178

1. 学术权力的特征分析/178
2. 学术权力的生成基础/184
3. 学术权力的功能指向/189

三、学术规范的法学思考/194

1. 学术权威与学术失范/194
2. 学术失范的权力因素/200
3. 学术权力的规范行使/205

第五章 大学自治与权利保障/211

一、大学生权利的理论概述/211

1. 权利理论的法哲学思考/211
2. 大学生权利意识的觉醒/216
3. 大学生法定权利的内容/221

二、大学自治的权利实现/226

1. 大学自治的权利导向/226
2. 权利义务一致观的确立/231
3. 权利救济与权利实现/236

三、权利保障的两项制度/241

1. 两项制度的法律依据/242
2. 两项制度的价值分析/247
3. 两项制度的理性设计/251

第六章 大学自治与司法审查/257

一、司法审查的介入理由/257

1. 我国司法审查制度概述/257
2. 司法审查的法理依据/262
3. 司法审查的现实需求/267

二、司法审查的限度解析/272

1. 司法审查程度的有限性/272
2. 司法审查范围的有限性/278
3. 司法审查作用的有限性/282

三、司法审查的实践评析/286

1. 案件的事实陈述/287
2. 法院的判决理由/291
3. 裁判理由的评析/295

后 记/303

引 言

一、大学危机与大学权力

有着“象牙塔”之称的大学多年来一直是人们心中神圣的殿堂,大学以其威严、高贵的精神气质被人类赋予了诸多充满想象力的称谓。诸如:大学是培养人才的摇篮,大学是云集大师的圣地,大学是科学发展的源泉,大学是铸造人生的熔炉,大学是引领社会的灯塔,大学是精神寄托的家园,等等。实际上,大学通常被看成是知识经济的发动机、文化传统的传承地、国家声望的代言人、个人潜能的开发者、公正秩序的守护神以及科学知识的传播地。英国诗人约翰·曼斯菲尔德曾用充满诗情的语言歌颂大学:“世间再无堪与大学相媲美的事物。在国破家亡、价值沦丧之时,在大坝坍塌、洪水肆虐之时,在前途暗淡、了无依赖之时,不论何地,只要有大学存在,它就巍然屹立,光芒四射。只要有大学存在,人的自由思想、全面公正探索的冲动仍能将智慧注入人们的行为之中。”^①

回顾人类刚刚过去的千年历史,可以印证大国兴盛的历史与大学兴起的历史是同步的。公元1088年,意大利半岛上诞生了世界上最早的大学,意大利成了欧洲文艺复兴的基地,世界资本主义

^① 罗伯特·伯恩鲍姆:《大学运行模式——大学组织与领导的控制系统》,中国海洋大学出版社,2003年,第6-7页。

经济也最早兴起于意大利半岛。公元13—14世纪,大学在英国兴起,特别是英国拥有了当时世界一流的牛津大学和剑桥大学,英国率先爆发了工业革命,导引着世界工业革命的浪潮。公元19世纪,当研究型大学理念在德国兴起的时候,德国柏林大学成为世界大学的样板,德国很快成了第二次工业革命的领跑者。当欧洲现代大学理念远渡重洋传到美国后,哈佛、耶鲁、麻省等世界著名大学如雨后春笋般地涌现,美国又成为世界上最大的经济中心。大学与国家兴衰的关系如此密切,以至于政治家对大学的青睐超越了个人单纯的政治追求。美国《独立宣言》的起草人杰弗逊,拒绝在自己的墓碑上刻上美国总统的头衔,却要求将“弗吉尼亚大学的倡议者”刻在上面,大学的神圣由此可见一斑。

自现代意义上的第一所大学创办至今,大学已有近千年的历史,大学经过近千年的发展,在人类社会中的重要性已日渐显现。大学已经从社会的边缘走进社会的中心,成为人类社会发展的“动力站”和“轴心机构”,大学的职能也日益繁复,大学承担着知识的存储、传授、传播、应用和创新,文明的传承和进步,人才的发掘与培育,科学技术的发明与发现,社会的文明与理性发展,异域文化的交流与融合等多种职能。正是因为大学的职能如此众多,世界各国特别是发展中国家越来越重视大学的发展,建设高水平大学乃至世界一流大学甚至被提升为国家层面的战略任务。1998年,时任中共中央总书记的江泽民同志代表党中央在庆祝北京大学成立100周年的讲话中指出:“为了实现现代化,我国需要若干所具有世界先进水平的一流大学。”他亲切地寄语北京大学,希望其成为培养和造就高素质、创造性人才的摇篮,成为认识未知世界、探求客观真理、为人类解决面临的重大课题提供科学依据的前沿,成为知识创新、推动科学技术成果向现实生产力转化的重要力量,成

为民族优秀文化与世界先进文明成果交换、借鉴的桥梁。^① 2001年,江泽民同志在清华大学成立90周年校庆的讲话中也同样勉励清华大学:“建设世界一流大学,为实现中华民族的伟大复兴而努力奋斗。”国家对大学的高度重视,为高等教育的发展提供了良好的外部环境,大学步入了繁荣发展的新时期。然而,在大学繁荣发展的背后,大学危机论也悄然兴起。

“大学危机”的思潮始于20世纪60年代,发源于欧美发达国家,逐渐推演到广大发展中国家。近年来,这种思潮声势越来越大,并化作一股批判力量,造成深远而持久的社会影响。“一种力量无疑是公众对高等教育的不满,这不光可以从媒体对于各种学术丑闻、研究欺诈和用人舞弊的关注上,也可以从雇主、政府领导人和家长更为深刻、更为个人化的批评中明显地看出来。”^② 社会对大学的批评一方面反映了大学在社会上占据的地位越来越重要,人们对大学寄予更多的期望;另一方面也说明由于社会力量对大学的过度干预,大学的发展偏离了高等教育的规律,出现了种种匪夷所思的现象。对于后者,我国学者似乎体会更深。有学者毫不留情地批评我国大学中的种种学术现象:“一些大学里弥漫着推崇官阶、唯官是从、攀权附贵的庸俗风气,神圣的学术尊严被学术腐败所玷污,知识殿堂被亵渎。同时,大学在社会主义市场经济大潮中左右摆动,对急功近利的商业化行为过度热衷,使得神圣的学府被人指责为‘学店’。有的大学成为金钱的奴婢,充满了世俗气与铜臭味,大学行为被经济利益驱动,商业化的侵蚀严重扭曲了大学的灵魂。”^③

针对大学危机论的思潮,国内学者对大学危机特别是我国大学危机的成因进行了见仁见智的解说,同时也对大学走出危机给

① 许智宏:《创建世界一流大学的目标与北大人的使命》,《中国软科学》,2000年第11期,第1-4页。

② 唐纳德·肯尼迪:《学术责任》,新华出版社,2002年,第330页。

③ 季诚钧:《大学组织属性与结构研究》,华东师范大学2004年博士学位论文,第1页。

出了不同的良方。有学者坦言,大学发展中失范现象是大学危机的根源,而我国大学失范的原因主要体现在以下几个方面:一是由于社会转型带来了社会价值观念、精神面貌、道德规范、政策规范等一系列的变革,导致大学的精神、文化、规范、属性等与社会的冲突的形成;二是由于大学自身的发展所产生的大学结构性、功能性的变革,导致大学价值的漂移、转换、异化而形成制度的缺失、行为的不检、形象的失落等。大学失范导致的危机包括:大学精神的失范导致教育思想的危机、大学价值的失范导致学术的危机、大学文化的失范导致大学形象的危机、大学制度的失范导致大学管理的危机、大学行为的失范导致大学主体的危机。因此,解决大学失范的关键在于建立社会控制机制和大学自我控制机制。大学失范的社会控制机制从宏观上对大学失范控制有着积极的意义,它是社会为了维持大学秩序而推动建立的约束大学组织和大学主体行动的一种稳定的活动模式,表现为社会建立了完善的,既有利于大学地位保障又有利于大学独立运行的管理制度、法规、条例等。大学自我控制机制则主要是指大学内部建立了职责分明,既必要又必需的机构和符合大学本质属性、组织功能的规范体系。社会控制机制和大学自我控制机制的综合运用,将从内、外两方面实现对大学失范的有效控制,有利于使大学在转型背景下实现自我超越。^①

大学危机的根源在于大学组织的科层化危机,这是大学危机论中颇具代表性的观点。该观点认为大学组织的科层化危机体现在以下3个方面:一是大学组织之外的宏观管理体制在很大程度上剥夺了大学的自主权;二是科层权力的无限扩大趋势导致了大学组织内部学术权力与行政权力的冲突与对立;三是科层制理性至上的原则压制了大学师生的个体理性和学术自由。据此,化解大学危机必须对大学组织科层进行如下改造:正确认识大学特殊的组织特性,在宏观控制的前提下减少对大学组织的微观科层控

^① 肖起清:《我国大学存在的失范与危机》,《现代大学教育》,2007年第6期,第13-16页。

制;厘清大学组织中事务及其对应的权力关系,有效协调大学管理中的权力关系;以制度化的方式培植学术权力,对行政权力形成有效制衡,避免行政权力一股独大;针对大学组织重心下沉的特点,改革科层权力的配置方式,采取权力下移和“决策下沉”的方式对科层体制进行改造。^①

大学危机的核心在于大学精神的危机,这是学者们普遍认同的观点。有学者就此指出,大学精神危机主要表现为大学人格的危机、大学品位的危机和大学伦理责任的危机。大学精神危机产生的主要原因有6个方面:其一,制度文化背景与社会因素的制约;其二,高等教育大众化的冲击;其三,功利性价值取向的凸显;其四,对大学技术至上的推崇;其五,大学师生关系的疏离;其六,大学校长的“黯淡无光”。因此,克服大学危机应当重建大学精神。首先,大学精神的建设必须坚持以下原则:一是引导社会进步;二是崇尚学术自由;三是坚守人文主义立场。其次,在大学精神的建设过程需要把握好以下3个关系:共性与个性的关系,继承与创新的关系,校长、教师与学生的关系。最后,大学精神建设的主要内容包括5个方面:一是求真务实的科学精神;二是自由民主的人文精神;三是兼容并蓄的开放精神;四是与时俱进的创新精神;五是隆法明德的治校精神。^②

有学者从宏观层面分析认为,大学危机是高等教育规模急剧扩张,而政府支撑能力不断下降所造成的。其对大学造成的负面影响表现在大学的商业化、大学的官僚化、大学的技术至上和大学教育质量的滑坡。据此,大学走出危机的出路在于:一是厘清观念。高等教育不是经济的一个分支,而是社会的一个基本领域。从这一基本观念出发,大学的主体应该定位在非营利机构,而不是产业或商业机构。大学应该主要由公共经费支撑,不能完全交给

① 高见:《大学的科层化危机及其改造》,《高教探索》,2004年第4期,第33-36页。

② 陈忠群:《论中国大学精神的危机与重建》,福建师范大学2007年硕士学位论文,第1页。

市场;大学的运作应该以公共利益为指导原则,不能去争取自身利益的最大化,尤其是发展中国家的大学对这一观念更应该有一个特别清醒的认识。二是制度建设。对于发展中国家而言,财政危机固然阻碍大学的发展,但是制度建设的滞后对大学则构成更加致命的危机。可以说,没有现代制度,就没有现代大学。我国大学长期以来由政府投资,由政府管理,大学隶属于政府,没有自己独立的地位,大学外部不能自治,内部又缺乏学术自由。因此,在计划经济逐渐被市场经济取代的时代,建立起必要的制度以规范大学的行为已经刻不容缓。^①

也有学者从学习的层次性需求出发,探究中国大学危机的深层次原因。此类学者将人类的学习划分为3个层次:第一层次是简单的知识和技艺传承;第二层次是“学会如何学习”;第三层次是“学习打破常规”。大学作为第二层次学习需求的产物,现在企图同时在第一、第二和第三层次学习方面都扮演重要甚至主导角色是不可能的。而中国的高等教育实施者,其中既包括政府官员,也包括大学的领导者,正在进行着这样一场不可能成功的改革。这样错位的改革造成大学在知识与道德方面的权威性降低、大学教育普遍的实用性降低以及大学教育费用相对廉价的优势丧失,从而引发大学的危机。基于此,中国大学改革必须从学习的层面对大学教育的宗旨、手段进行根本性的反思,使大学危机变成转机。^②

更有学者放言大学危机的始作俑者是现代性,即大学为现代性逻辑俘获后,制度层面患上“制度改革依赖症”,导致大学制度越来越具有一种人为性与科层化,大学成为一个彻底的人造物,而不再是一个民间行会型的组织。与此同时,现代性导致自然科学引入大学,使现代大学失去了成为公共领域的兴趣,甚至开始远离公

① 王英杰:《大学危机:不容忽视的难题》,《探索与争鸣》,2005年第3期,第34-38页。

② 黄利:《大学的危机——对中国高等教育问题的一点思考》,《博览群书》,2004年第7期,第30-36页。

共性,走向隐蔽的政治化抑或趋于公开的私人化。在现代性张力下,知识分子变成了专业化的大学教授,大学本身或顺流而下成为政治统治和经济发展的工具,或逆流而上径直走到另一极端,即通过企业精神铸就营利性大学。大学迈出危机的关键在于重树大学的批判精神。“今天伴随着知识社会的来临,重温大学批判精神,复兴大学批判实践,将现代大学建设成为相互批判空间的中心,并通过说‘不’的行动来培育相应的公民文化,以最终促成全球公民社会的实现,将既是大学超越现代性危机的一种途径,也是检验现代大学是否超越危机、实现复兴的重要标准。”^①

检视大学危机论的代表性观点,学者们对大学危机的成因尽管有着似乎截然不同的理解,但如加以细致考量,大体可以分为外因和内因两个方面要素。外部要素包括:国家对大学管制过多,抑制了大学的办学自主权;国家高等教育资源配置不合理,特别是资金向国家重点大学倾斜,造成大学布局失衡;市场经济条件下,大学教育产业化导向使大学沦为经济的附庸;等等。内部要素包括:大学内部行政权力与学术权力不协调;大学内部行政权力行使不规范,缺乏有效的制约机制,校、院两级行政权力配置不合理;学术权力过于弱化,学术失范、学术不端乃至学术腐败现象较为严重,缺乏有效的监督手段;大学内部教师、学生权利受到挤压,缺少民主管理的渠道,权利救济措施不完善;等等。

需要指出的是,上述两种要素的划分与当前颇为流行的大学治理理论不谋而合。治理理论源于企业问题的研究,1989年的世界银行报告将政府、中介组织、学校等非营利组织也纳入治理研究的视线。对大学治理研究者而言,尽管大学治理与企业治理是不同的,但这并不意味着两者没有逻辑上的共通。利益相关者问题、所有权与经营权关系、委托—代理制度等,都不是企业所独有的,而是任何组织都存在的现象。因此,两者的治理逻辑是相同的,存

① 王建华:《现代大学的危机与超越》,《高教探索》,2008年第5期,第28-33页。

在区别的只是约束条件和治理形式的不同。

依据大学治理理论,大学治理包括外部治理和内部治理。大学外部治理关注的是政府和社会等外部力量如何参与大学的管理,主张政府的作用应主要体现在通过立法为大学的发展营造适宜的发展环境。大学法令相当于利益相关者签订的“契约”的一部分,是所有大学共同的契约,是确定大学兴办及运作的基本依据。对社会力量来讲,应该在大学和社会力量之间建立起一个直接的、畅通的信息沟通渠道,帮助大学确定与社会发展相适应的战略目标。大学内部治理则侧重于大学内部利益相关者参与大学管理,其关键在于促进行政权力与学术权力、民主与效率之间的平衡。“大学治理结构中的学术权力和行政权力之间不是上下级关系,而是一种平行的、合作的关系。它们应该各司其职,在各自的专属领域发挥作用,进而使学术权力和行政权力在大学内部治理结构中达到最优配置。”^①

深入大学内部的基本构造之中去分析、体察即会发现在诸多因素当中,大学权力无疑是一个最值得认真研究和关注的要素。在很多情况下,正是大学权力的错位与越位,直接导致了现代大学的危机。事实上,早在20世纪80年代前后,美国的伯顿·R·克拉克、加拿大的约翰·范德格拉夫等著名学者即意识到大学权力对于当代大学发展的重要意义,约翰·范德格拉夫曾惋惜地指出:“过去的10年,是高等教育变革的10年。其间出版的论战性学术著作卷帙浩繁,喧嚷不止,然而却很少直接涉及权力问题。”^②

中国学术界关于大学权力对大学健康发展重要性的认识,经历了一个相当漫长的发展过程。改革开放初期,多数人认为中国的大学只是在研究经费、科研水准等“有形”层面与西方发达国家

① 潘海生、张宇:《利益相关者与现代大学治理结构的构建》,《教育评论》,2007年第1期,第15-17页。

② 约翰·范德格拉夫,等:《学术权力——七国高等教育管理体制比较》,浙江教育出版社,2001年,第1页。

的大学存在比较明显的差距,但经过 20 多年的摸索与反思,人们逐渐意识到,制约中国建设高水平大学的最关键的因素不是资金、设备等“物质因素”,而是制度因素和观念因素。其中,如何建构合理的大学权力管理模式,又是重中之重的因素。国内率先开展“大学治理”研究的是我国著名的经济学家张维迎教授,他以北京大学改革方案的论争为背景,论证北大的改革应当真正按照大学的逻辑来进行。^①所谓的“大学的逻辑”,主要包括以下几层含义:其一是要回答“大学是什么”的问题,即应当明晰创造知识、传播知识、培养人才、服务社会乃是现代大学至高的理念;其二是大学以何种“治理结构”来实现上述理念,以解决大学学术秩序何以能够持久的问题;其三是大学中纵向的行政性学术权力和民主性学术权力之间的相互关系及其与政治权力的互动问题。本书认为,从大学权力的角度看,其一是大学的社会功能表明了大学权力存在的必要性;其二是大学的管理结构决定了大学权力存在的合理性;其三是大学组织的高效运作取决于大学权力架构的有序性。一言以蔽之,“大学的逻辑”其实就是大学权力的逻辑,洞悉了大学权力的逻辑也就把握了“大学的逻辑”。大学的危机在于权力的危机,大学走出危机必须着眼于大学权力。

二、研究视角与研究方法

20 世纪下半叶以来,人类知识生产由“学科体制垄断时代”向“跨学科时代”转变。人类社会的快速发展和复杂性变化,使传统的社会科学理论的解释能力大为降低,丧失了应有的预见能力。同时,人类文明的剧变也使得任何理论上和实践上所提出的重大问题,仅凭单一学科和单一思维方法已难以给出圆满的解答。“因

^① 陈然:《大学的逻辑与北大的逻辑——从高等学校的社会职能角度看〈大学的逻辑〉》,《黑龙江高教研究》,2006 年第 8 期,第 5-7 页。

为随着现代社会和现代科学技术的日趋丰富与发展,各个学科相互渗透和汇流,不仅越来越成为一种普遍的社会现象,而且也越来越多成为未来社会的发展趋势。它要求人们从对个别事物的研究过渡到对系统的研究,从单值的研究过渡到多值的研究,从单目标函数的研究过渡到结构的研究,从单方向的研究过渡到矩阵和网络的研究。”^①作为对学科制度弊端的反思,人们试图通过跨学科研究对此进行适当调节和矫正,于是学术界出现了交叉学科或跨学科研究的热潮。正如皮亚杰所言,跨学科研究之目标是使一门学科与邻近学科或邻近领域之间的合作,导致彼此有一些真正的相互作用,即在交流中导致某种互利,如使对方在总体上有所丰富。从字面意义分析,大学权力中的“大学”显然是教育学的研究范畴,而“权力”则是法学重点关注的领域,因此大学权力的研究关涉教育学和法学两大学科。本书试图运用教育学与法学的学科理论和研究方法,从教育法学的研究视角展开研究,对大学权力的起源、发展、结构、特性、功能及其合法性基础等问题展开全面、深入的探究。

教育法学作为一门新兴学科发轫于西方,其形成经历了一个漫长的演化过程。西方的教育法学思想源远流长,最早可追溯到古希腊,主要围绕国家教育权问题展开。柏拉图在《理想国》中最早提出了国家教育权的问题,主张全部教育国有,教育由国家负责,教育权属于国家。亚里士多德在《政治学》中对教育立法给予了特别关注,提出“少年的教育为立法家最关心的事业”的论断。尽管如此,对教育中的法律问题进行系统的理论探讨却是近代的事情。文艺复兴、宗教改革之后,随着近代民族国家的兴起,国家教育权受到了空前的重视。从国家教育权的角度论述义务教育成为思想家们研究的热点,他们的研究成果也为教育法学的诞生奠

① 高春梅:《论跨学科研究的时代特征与现实趋向》,《山西师大学报(社会科学版)》,1996年第4期,第22-24页。