

本辑针对教育法学理论、教育立法、高等教育法治、教育领域的依法行政、民办教育法治、教师权利等问题进行了深入并具有前瞻性的探讨。在教育立法部分，探讨了国家教育考试成绩无效的法律属性、国家教育考试作弊、民办高校章程等问题进行了探讨。本辑刊登的对中国

中国教育 法制评论

(第13辑)

Chinese Educational
Law Review (Volume 13)

劳凯声 余雅风 主编



教育科学出版社
Educational Science Publishing House



中国教育 法制评论

Chinese Educational
Law Review (Volume 13)

(第 13 辑)

劳凯声 余雅风 主编

教育科学出版社

出版人 所广一
责任编辑 何 艺
版式设计 郝晓红
责任校对 贾静芳
责任印制 叶小峰

图书在版编目 (CIP) 数据

中国教育法制评论. 第 13 辑 / 劳凯声, 余雅风主编. —
北京: 教育科学出版社, 2015. 10
ISBN 978-7-5041-9958-4

I. ①中… II. ①劳… ②余… III. ①教育法—研究
—中国 IV. ①D922.164

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 241004 号

中国教育法制评论 第 13 辑
ZHONGGUO JIAOYU FAZHI PINGLUN

出版发行 教育科学出版社

社 址	北京·朝阳区安慧北里安园甲 9 号	市场部电话	010-64989009
邮 编	100101	编辑部电话	010-64981167
传 真	010-64891796	网 址	http://www.esph.com.cn

经 销	各地新华书店		
制 作	北京大有艺彩图文设计有限公司		
印 刷	北京易丰印捷科技股份有限公司		
开 本	169 毫米×239 毫米 16 开	版 次	2015 年 10 月第 1 版
印 张	15.5	印 次	2015 年 10 月第 1 次印刷
字 数	220 千	定 价	45.00 元

如有印装质量问题, 请到所购图书销售部门联系调换。

目 录

理论探析

现代国家与公共教育制度的产生/劳凯声 (1)

教育法学的理论体系与学科建设/湛中乐 (12)

教育立法

关于终身学习立法若干问题的思考/韩民 (34)

教育“软法”现象分析/王鹏炜 (48)

高等教育法治

研究生导师的职责和责任在摩擦地带的法律审视/杨颖秀 (57)

高校社会问责：内涵、特征与模式/杨冰 (66)

大学自治权的法理分析/左崇良 (79)

依法行政

我国教育行政审批改革的回顾与检视/程雁雷 (92)

雷同试卷鉴定问题研究

——基于公务员录用考试雷同试卷鉴定实践的分析/戴浩飞 (108)

论宣布国家考试成绩无效的法律属性

——兼论不利行政决定的合理性审查/孙才华 (120)

官僚制理论下教育行政决策及制度构建/茹国军 (134)

民办教育法治

政府对义务教育阶段民办学校提供财政资助的法理分析/吴华 (145)

中国民办高校章程问题刍议/夏霖 (151)

教师权利

绩效工资背景下教师薪酬激励效果的实证分析/邹维娜 (162)

我国教师权利研究的文献综述/张颖 (181)

他山之石

美国高校问责制：内涵、演进与启示/余雅风 (194)

日本中小学课外活动伤害事故赔偿责任的判例分析/牛志奎 (207)

教育政策研究

论文化与教育政策的关系/王哲先 (221)

学术动态

约束与创新：积极推进国家教育治理体系建设

——中国教育学会教育政策与法律研究分会 2014 年论坛综述/
章露红 徐婷婷 (232)

Contents

Theory Analysis

The Emergence of Modern State and the Public Education System/*Lao Kaisheng* (10)

On the Theoretical System and Subject Construction of Education Law/*Zhan Zhongle* (32)

Education Legislation

Reflections on the Lifelong Learning Legislation /*Han Min* (47)

Analysis on the Phenomenon of Education Soft Law/*Wang Pengwei* (56)

Higher Education Government by Law

Legal Review to Tutor Responsibilities and Duties at Friction Strip in Law/*Yang Yingxiu* (65)

Social Accountability of Higher Education Institutions: Connation, Characteristics and Modes/*Yang Bing* (77)

Legal Analysis of University Autonomy/*Zuo Chongliang* (90)

Administration According to Law

The Examination and Review of the Reform of Chinese Educational Administrative Approval/*Cheng Yanlei* (106)

The Research on Identification of Similar Papers: Based on Practical Analysis on Identification of Similar Papers of Civil Servant Examination/*Ji Haofei* (118)

The Legal Property of Nullifying the National Education Test Scores: Rationality Review of Adverse Administrative Decisions/*Sun Caihua* (133)

The Decision-making and System Construction of Educational Administration under the Theory of Bureaucracy/*Ru Guojun* (144)

Private Education Government by Law

A Legal Analysis of Public Financial Aid to Non-governmental Schools Implementing Compulsory Education/*Wu Hua* (150)

Review on Problems of Private College Regulation in China/*Xia Lin* (160)

Teachers' Rights

The Empirical Analysis on the Incentive Effect of Teachers' Salary in a Con-

text of Merit Pay System in Compulsory Schools/*Zou Weina* (179)

A Review on the Research of Teacher Rights in China/*Zhang Ying* (192)

Advice from Others

Accountability in American Higher Education: Connotation, Evolution and Enlightenment/*Yu Yafeng* (206)

A Legal Case Study of School Accidents Liability of After-school Activities in Japan/*Niu Zhikui* (220)

The Study of Educational Policy

The Relationship between Culture and Education Policy/*Wang Zhexian* (231)

Academic Trends

2014 Forum of the Division of Educational Policy and Law under the Chinese Educational Research Association: A Summary Report/*Zhang Lu-hong, Xu Tingting* (232)

现代国家与公共教育制度的产生

【摘 要】公共教育制度是为普及教育之需而发生的由社会向国家的一次教育职能的转移，是教育权在国家与社会之间的一次再分配。由于公共教育制度是在家庭之外，通过某种社会化的组织形式来实施的一种高度专门化的人才培养方式，因此必定会与沿袭了数千年的家庭的或民间的教育传统构成极大的冲突。“二战”后最终定型的公共教育制度，由于其所具有的国家垄断性质，产生了一系列弊端。从20世纪80年代开始，在世界范围内产生了一场针对公共教育制度的规模宏大的教育改革浪潮。我国教育也经历了一条与国外类似的发展路径，故20世纪80年代教育面对的问题就是如何形成一种既利于政府进行统筹管理，又能调动各种社会力量积极参与办学，学校具有较大的办学自主权的新型权力关系。教育体制改革带给公共教育的最大变化是，通过市场的有限介入来向社会提供教育服务，这已成为一种重要的教育运行机制。在这一变化中，出现了政府、市场和学校三种既互相联系又互相制约的力量，传统的公共教育利益格局开始分化，逐步向一个多元化的利益结构过渡。

【关键词】教育职能 国家教育权力 公共教育制度
教育体制改革 市场化改革

在现代社会中，如果没有国家的力量，教育难以实现

普及,因此现代教育不可能是一种纯民间的事业和活动。但教育就其本质而言又具有社会性,所以不能排斥民间对教育的权力。世界各国教育体制改革的追求乃在于,如何通过一种形式,在发挥国家对教育的积极作用的同时真正使教育回归民间。

一、教育职能的两次转移

在社会发展的早期,对大多数人而言,教育是在家庭,在亲子之间自发进行的,因此主要表现为一种民间的职能和权利。历史上最早的学校产生于公元前3000年至公元前2000年的中国以及古埃及、古巴比伦、古印度、古希腊等国。学校机构的出现是教育活动专门化的结果,是教育职能在历史上的第一次重要转移。这是一次发生在家庭与社会之间的教育权再分配,教育的职能部分地委托给了学校和教师,由学校和教师代行原先由家庭行使的这部分教育权。当时的学校尽管有国家举办和私人举办之分,但总体而言学校教育还不足以构成教育的主要方式,并且不具有功能上的普遍性,真正的受益者只限于一个极小的范围。

这种情况一直延续到19世纪才开始发生变化,这一变化发端于欧洲一些最先开始现代化进程的国家。19世纪初叶,学校教育机构在这些国家已经有了很大发展,出现了大学、作为大学预备学校的中学以及实施初级教育的小学,但这些学校从制度和组织形式看,主要是依其教育对象的出身阶层和社会经济地位等因素来划分的,承担不同教育功能的学校教育机构之间一般并不相互衔接。学校教育的规模小,制度不完善,尚未形成统一有序、分工明确的各级各类学校系统。从学校教育机构内部看,教学活动的组织形式主要是个别教学和自学,没有统一的教学计划、教学大纲、教材和质量标准,因此还未能完全取代家庭教育,成为人才培养的主要组织形式。但是,这一时期在欧美诸国广泛传播的工业主义、国家主义和政治民主的思潮,使得传统的、以家庭为基础的教育遭遇了最严重的挑战,教育作为现代国家发展的一个重要因素在社会发展中的作用变得越来越重要,一种要求国家积极作为、扩大教育机会、建立公立学校系统的呼声越来越高涨。

从19世纪末开始,因普及教育之需,对教育的组织和调控普遍成为现代各国的一种基本职能和活动,并成为国家公共事务的一个重要组成部分。

世界各国的经验表明，普及教育在全世界都是由国家建立公立学校系统，提供平等的公共教育服务而实现的，这已成为社会现代化进程中的一个理性选择。在这一进程中，过去一直属于私人、地方或教会管辖范围的学校开始集中到国家手中，通过国家的力量建立公立学校系统，向社会提供公共教育服务。现代意义上的公立学校的产生，标志着人类教育职能的又一次转移。与教育职能的第一次转移不同，这次的转移是在社会的现代化进程中出现的，是为普及教育之需而发生的由社会向国家的职能转移，是教育权在国家与社会之间的一次再分配。这一转移直接导致了教育的国家化趋向和公立学校系统的产生。世界各国在进行现代化的过程中纷纷对原有的国家体制作出相应的变革，通过一种高度专门化的社会组织形式来推动教育的发展，用立法的手段来保证国家对教育的影响和控制，用行政的手段建构公立学校系统，这就是近代史上的教育国家化趋势。尤其是 20 世纪以来，随着教育规模的不断扩大、教育制度的日益完善以及教育财政开支的迅速增加，国家对教育的组织作用和强制作用也越来越突出。各国普遍从立法、司法和行政等方面加强了国家对教育事业的调控和组织。这种国家的教育权力，包括加强教育管理的集中性、统一性和权威性，建立强有力的行政系统，以对各级各类学校及其他教育机构进行管理和监督，对教育领域中的各种社会关系进行司法调控等，几乎涉及教育活动的各个环节。

世界各国现代化的历程表明，没有一个国家能在纯粹自发和私营的基础上普及教育，普及教育总是伴之以各种社会化、国家化的形式。世界上任何一个国家，无论其国家体制的形式如何不同，无论其实行集权制还是分权制，都必须在全国范围内从物资、人力以及教育教学活动的实施等方面对教育进行组织和调控，以便提高教育效益，更有效地普及和发展教育。随着社会生产力的不断提高和科学技术的迅速进步，随着教育事业规模的不断扩大和受教育程度的日益提高，世界各国公共教育的规模越来越大，这已成为一种历史的必然，因为复杂的教育运行过程要做到有序化、科学化，仅仅依靠社会自发的调节形式是不行的。它要求教育事业必须体现国家与社会的整体利益，学校的教育教学活动必须有一定的行动方式和程序，一切财物的使用和管理也应有一定的使用规格和程序。因此，世界各国在现代化的过程中都对原有的国家行政体制作出相应的变革，把对教育的管理纳入国家权力之中，用行政的手段发展公立学校系统，以公共的渠道提供教育服务，从而形成了一种崭新的、以服务公众为目的的社会制度体系，这就是近代史上的公

共教育制度。公共教育制度是以公共教育服务为基本目标、以政府责任为主要推动力、以公立学校为主要实施机构的一种定型化的教育制度。在这一制度中,不同级别和类别、不同培养目标的学校机构构成了某种相互衔接的关系,系统的、由简而繁、由易而难、循序渐进的学校教育教学活动构成了公共教育制度的主要内容,因而公共教育制度亦可称为公立学校系统。

二、有关公共教育的争论

由于新的公共教育制度是在家庭之外,通过某种社会化的组织形式来实施的一种高度专门化的人才培养方式,因此它必定会与沿袭了数千年的家庭的或民间的教育传统构成极大的冲突。事实上,随着现代国家的发展,家庭、学校、社会和国家之间的关系问题最终归结为两个基本的问题,即教育应当由国家承担还是由民间承担,以及教育应当在学校中进行还是在家庭中进行。这两个问题曾经是公共教育制度发展过程中各国普遍面对、争议极大的问题,尤其是18世纪下半叶到19世纪,当公立学校萌芽并开始具有确定的社会影响时,有关学校教育问题的争论在许多国家都变得更加广泛和激烈。

在普鲁士德国,由于公共教育相对于其他国家来说实施得较早,因此上述争论尤为激烈,许多重要的学者都曾参与了这场讨论。费希特(Johann Gottlieb Fichte, 1762—1814)早先曾认为实施教育的义务应由父母承担,国家不能强令儿童在国家举办的学校内接受教育,因为家庭教育应当有助于每个人寻求自我的完善。但他晚年时却反过来要求废除在家庭进行的父母式教育,而由国家来承担教育的职责。康德(Immanuel Kant, 1724—1804)则赞成把儿童送出家门以避免家庭本身的缺点和局限。他认为儿童在家庭接受教育会助长种种弊端,而公共教育的一个确定的优点就在于,受教育的儿童能通过公立学校所提供的与同伴之间的交往而对自己作出恰当的自我评价。赫尔巴特(Johann Friedrich Herbart, 1776—1841)则强调了在家庭中实施教育的优点,认为在家庭这一私人环境中,可以更有效地运用教育学的原理教育儿童,开展个别教育的机会要比在学校环境中多得多。而在学校中因为有太多带有各种复杂背景的学生,用新的教育原理去进行教育就十分困难。黑格尔(Wilhelm Friedrich Hegel, 1770—1831)强调了家庭在培养儿童个性心理方面的优点,而学校中的教师则根本没有时间像家长那样来进行个性的塑造

工作。但他同时又认为学校呈现在儿童面前的是一种崭新的生活,在这里,儿童的思想必须放弃自己个人的特点来适应外部环境,必须寻找具有普遍性的法则和常规,这一点又有利于养成人的普遍认同的特点。因此,黑格尔不赞成父母在家中全权决定对自己孩子教育的观点,而认为国家对儿童的教育有着决定性的影响作用,表现在:一方面,国家按照自身的职能监督家庭对子女的教育,如果儿童所生活的家庭过于贫穷或过于轻视教育,则国家就必须进行干预以保证儿童能接受适当的教育;另一方面,国家在儿童教育上也有自身的利益追求,即培养新一代社会成员来履行政府的职能。上述有关公共教育问题的争论推动了普鲁士国家较早地承担起了教育的职责,成为最早由国家承担义务教育职责的国家。

在法国,公共教育的思想流传较早。在法国大革命之前,已有相当多的人主张实行国家教育制度。爱尔维修(Claude Adrien Helvetius, 1715—1771)是最早倡导公共教育的一位学者,他的一个重要理由就是学校和教师对于教育问题比父母要知道得多。在法国宗教界也有许多人倾向于国家教育,认为儿童属于国家而非父母所有,因此应在公立学校中接受国家的教育,公立学校应教育儿童敬神、爱祖国和遵守法律。法国大革命时期,许多人又以非常激进的方式提出了有关公共教育与私立教育的关系问题,提倡学校应由国家设置并建立在世俗基础上,并在实践中把法国公共教育的发展向前推进了一大步。1791年通过的法国《宪法》肯定了公共教育制度,明确要求创立与组织面向全体公民的公共教育制度,免费为全体成员提供必要的学科学习。在这之后,虽然对国家在教育中的职能问题曾有过激烈的争论并产生了两种对立的主张,但不同的主张在要求通过国家实施教育方面却非常一致,最激进的主张者甚至提出父母不应有教育子女的权利,国家才是唯一的教育者,儿童应进入统一的公共寄宿学校接受公费教育,穿衣、食等都由国家负责。

与普鲁士和法国不同,英国公共教育的发展缓慢,这是由于英国社会从传统上对家庭教育的袒护。早在17世纪,洛克(John Locke, 1632—1704)就坚信儿童应在家庭而不是在学校接受教育,因为父亲的道德教育作用是无可取代的。洛克承认学校对儿童的正面影响,认为儿童在学校中可以得到教师更好的学习指导,同时还可以通过与其他人的交往而克服性格上的羞怯,培养其刚毅的精神品格。但他同时认为,教师无法像儿童的父亲那样有足够的时间去关心儿童道德的培养,对他们的道德发展进行最好的监督。在他看

来,没有什么后果能比一旦失去了德行所产生的后果更为严重了。洛克的观点在他生活的那个时代很有代表性,因为那时有许多人都持有类似的观点,因而对学校持一种反对的态度。但英国的这一传统最终还是被学校的发展所打破,一些著名的私立学校例如伊顿(Eton)、哈罗(Harrow)和威斯敏斯特(Westminster)等公学具有很好的声誉,吸引了很多富裕家庭子女入学。在英国,儿童是在家庭还是在学校接受教育完全是由家庭决定的,在古老的英国习惯法中,法律能够制约父母的只是向子女提供衣、食、住等必要的生活保障方面,其中并不包括教育。在经历了长时期的关于国家与教育关系的反复争论后,最终自由主义与放任主义成为英国教育的理论基础,国家不插手教育的主张占据了主导地位。对于自由竞争的渴望与热情使英国有关公共教育的法律一直延迟到1833年才得以颁布,此后又经过了几十年的时间,直至1870年通过的《福斯特法案》,才标志着英国最终形成了由国家建立、由地方当局主持和管理的统一的学校制度。从此在英国,公立学校才得以和私立学校并存,并获得了较快的发展。

美国在其被殖民时期,教育主要受西、荷、法、英等宗主国的多重影响,以英格兰和欧陆国家的教育传统为主要特征,呈现为分散和多样的状态。直到18世纪,受法国自由主义的激励,许多人开始从新的角度探讨有关公共教育的问题。美国建国之后,联邦政府曾悬赏征文,征集有关建立适合新政体的教育体制的建议,由此展开了一场有关公共教育制度的讨论。在这场讨论中,相当多的人反对以家庭为基础的欧洲教育传统,要求国家采取积极行动扩大民众的受教育机会,呼吁建立公共教育制度。在这期间,美国各州采取了许多措施以推动公共教育的发展,如:有的州通过资助私立的或慈善性的学校团体的办法来推进学校的发展;有的州采取向学校拨款的措施来促进公立学校的发展;有的州开征国产税、出售奖券、出售土地,以其所得用于举办教育;有的州则通过许可性的立法手段,使地方行政机构能主动征收地方税,以保证创办公立学校所需的经费。这些做法都有力地推动了美国公立学校的发展。

三、公立学校的基本职能与性质

公立学校是现代社会教育普及与发展的主要力量,是一种培养人才的高

度专门化的社会组织形式。相对于在这之前存在的互不衔接的、分散的学校教育机构而言,这一社会组织系统的基本职能是利用一定的教育教学设施和选定的环境实施教育教学活动,为社会提供持久的知识支持和人才支持。为此,对学校教育机构的组织和调控就成为现代国家的一项基本的权力和责任,并成为国家公共事务的一个重要组成部分。而国家对学校教育的组织和调控主要表现为:根据社会的经济、政治及文化发展的要求,建立不同级别和类别、不同培养目标并且构成某种相互衔接关系的学校机构系统,通过功能不同的学校机构来实现社会对人才培养的要求。原本并不相互衔接的学校机构按学校层次和类型的不同形成了一种功能上的连续性,构成了由低而高、循序渐进的现代学校体系,或称学制。这一学校系统由一系列要素构成:严格定义的学校办学目标、相互衔接的学校关系、由法定受教育年限所决定的学年制或学分制、确定的学校办学标准、递进的学校课程体系、学校师资的专业化管理、教学物资的提供与分配、教育机会分配中的公平机制,等等。这些要素使不同级类、不同功能的学校得以摆脱杂乱无章的状态,构成一个和谐一致、分工合理、相互贯通的系统。

由于公立学校的目标人群是社会的所有成员,是由国家设置、由公共财政维持、为社会不特定人群服务的公共机构,因此其所实施的教育是以满足公共利益为宗旨的一种公共事业,因此以公共性取代以往教育的私事性是公立学校区别于其他机构的一个基本的价值前提。可以说公共性是公立学校自产生之日起就具有的一种基本性质。

公立学校系统的公共性特征表明,公共教育制度一经产生就有别于历史上所曾有过的教育制度,也有别于同时代的其他组织形式,而有自己独特的制度特征。这些特征会产生在其他组织中找不到的机会和约束。公共教育所具有的上述制度特征大大促进了教育的普及,使越来越多的人有可能进入学校。因此,公立学校从其产生之日起就具有一种为公益服务的性质。

公立学校的公共性决定了它所提供的教育产品和服务不具备效用的可分性和消费的排他性,因而应通过非市场的途径来向社会提供。其经费主要来源于国家的财政拨款,国家出于公益性要求,按公共财政分配的适当比例,以拨款的方式分配给学校及其他教育机构。这种资金并不需要付息和偿还,因此与学校办学质量、学生学业成绩之间一般并不具有直接的因果联系。如果学生或其家长对学校的办学有所不满,学校的经费并不马上减少,二者之间有很大的延迟性,一般很难在某一所学校找出成本与效益、投入与产出之

间的联系。也就是说,学校所获的办学经费并不直接取决于其办学的水平。公立学校的举办都是有计划、按需要进行的,招生也是按地区就近入学的。这在中小学尤其明显。通过公立学校这种公共选择机制,可以有效地解决由于教育产品的非排他性所带来的无人付费消费的问题。同时,通过无偿或低价提供教育服务产品,政府还可以解决由于教育产品的非竞争性所带来的定价问题。因此可以说,公立学校系统是实现教育普及发展的最重要的保障机制,是现代社会教育提供的一种主要形式。

四、世界性的公共教育重建运动

对于绝大多数经历现代化进程的国家而言,第二次世界大战后最终定型的公立学校系统所具有的特征可归纳为“政府举办,公共财政维持,并通过非市场途径向社会提供教育产品”,因而具有典型的国家垄断性质。教育的国家垄断带来了一系列弊端:机构臃肿、效率低下,民间力量被遏制,学习者只能被动接受而无自主选择的权利等。20世纪八九十年代,人们普遍认为这种公共教育制度已到非改不可的地步。许多人认为,对于公立学校而言,政府和市场构成社会控制的两极,为此他们寄希望于市场,以为通过市场化、民营化的改革措施就能摆脱政府的过度控制,彻底解决公立学校存在的问题。从20世纪80年代开始,在世界范围内产生了一场针对公立学校的规模宏大的教育改革浪潮,它发生在美国、英国、德国、法国、日本、加拿大、澳大利亚、新西兰以及北欧一些国家,西方学者称之为“公共教育重建运动”。在这场同时发生于许多国家的针对公立学校的改革中,各国纷纷制定一系列改造现行公立学校的教育政策,试图打破政府对教育的垄断,引进竞争机制,最终改善公共教育的绩效。人们对公立学校改革的共同要求是“更小的政府;更好的服务;更广泛的社会参与;更公平和更有效的教育”,并希望通过分权、择校和自主办学等一系列市场化、民营化的改革措施重塑政府与公立学校的关系,促进公共教育体制提高效率和质量,因此这一改革被许多人称为“教育的市场化重建”。

在中国,国家对教育的介入比西方国家晚了近一个世纪,但经过100年左右的时间,也已形成了一个对社会发展具有举足轻重意义的公共教育制度。这一社会制度充分动员了各方面的资源和力量,使教育在短短的100年

间有了一个大发展，教育面貌由此发生根本性的变化。然而，大致说来，中国的公共教育制度也走过了一条与外国类似的发展路径，公共教育在其发展过程中逐步产生国家垄断的问题。

中国的公共教育之所以会成为问题，主要在于两方面的挑战。一个挑战是 80 年代以来中国教育体制改革对政府与学校关系的调整。在我国长期的计划经济体制下，对社会的控制与调整主要靠一个超经济的政治体制。这一机制运行的主要动力是人治，它使社会的各个领域都被置于政府之下。政府的过分强化导致了社会自主力量的萎缩。教育领域的状况也基本如此。因此，20 世纪 80 年代中期开始的教育体制改革的基本问题就是如何形成既利于政府进行统筹管理，又利于调动各种社会力量参与办学的积极性，学校又有较大的办学自主权这样一种新型的权力关系。这意味着政府必须转变职能，在加强宏观管理的前提下向学校放权。这势必使政府和学校的主体地位及职权职能都发生很大的变化，并且使原先相当大的一部分具有行政性质的法律关系发生性质上的变化。这种体制性的改革导致了政府与学校这两个主体之间的角色分化，在改革的过程中逐步演变为举办者、办学者和管理者三个主体之间的关系，从而深刻触及了国家教育权的传统格局，对现行的政府角色构成了新的挑战。上述变化尽管还处于萌芽状态，各方主体的地位及其权责尚不明晰，但已经对法律提出了新的要求。

对公共教育提出的另一个挑战来自教育与市场关系的变化。随着市场经济的发育成熟，通过市场对教育的有限介入来向社会提供教育服务，这是市场经济国家的普遍做法。在中国，在长期的计划经济时期，教育领域曾经是一个封闭的、与市场无涉的领域。但是在当前的社会变迁中，教育已经不能不直接面对市场。通过营利性组织的有限介入和市场化公益行为，教育这种公共物品已经进入市场。这就使原先的国家与教育二者之间的关系开始分化为学术力量、政治力量、市场力量三者之间的关系。这就向人们提出了这样的问题：在建立和完善与市场经济相适应的教育体制的过程中，应如何规范和调节学校的行为？政府和市场在教育领域中构成了怎样的关系？应如何发挥各自的作用？

我国现行的公共教育制度并不足以面对社会变迁所带来的挑战，因为这一调节机制是与高度集中的计划经济体制相适应的，因此仍带有明显的计划体制的色彩。这一制度从一开始就有一个如何处理集中管理与合理分权的问题。应当说，在处理这一问题上，长期以来我们比较强调集中管理，政府对