

市场经济中政府与高等学校的 法律关系问题研究

Research on Issues of Legal Relations Between
the Government and Colleges in Market Economy

薄建国◎著



科学出版社

河 河

“高校提升综合实力工程项目资助
教育与区域发展研究中心资助”

市场经济中政府与高等学校的 法律关系问题研究

Research on Issues of Legal Relations Between
the Government and Colleges in Market Economy

薄建国◎著

科学出版社

北 京

内 容 简 介

本书运用现代公法人理论探讨了市场经济中政府与高等学校的法律关系。首先考察西方政府与高等学校法律关系的历史发展,分析政府与高等学校法律关系的特征和变革趋势。然后论述美国高等学校的法人治理结构及其特点,对我国台湾地区、日本的高等学校法人化改革和我国社会转型时期政府与高等学校法律关系变革的特点进行分析。最后参考德国公法人制度,运用治理理论和行政平衡理论分析我国市场经济条件下高等学校法人治理结构的完善和市场经济中政府与高等学校法律关系的调整问题。

本书对从法律制度上理顺政府与高校之间的关系、完善高等教育法制体系、增强高校核心竞争力等有借鉴意义,可作为教育行政管理人员、教育科研人员和教育爱好者的参考资料,也可作为教育学、管理学及相关专业本科生、研究生的参考用书。

图书在版编目(CIP)数据

市场经济中政府与高等学校的法律关系问题研究 / 薄建国著. —北京: 科学出版社, 2015. 3

ISBN 978-7-03-043712-9

I. ①市… II. ①薄… III. ①国家行政机关—法律关系—研究②高等学校—法律关系—研究 IV. ①D912.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 049868 号

责任编辑: 朱丽娜 王昌凤 / 责任校对: 李 影

责任印制: 张 倩 / 封面设计: 楠竹文化

编辑部电话: 010-64033934

E-mail: fuyan@mail.sciencep.com

科学出版社 出版

北京东黄城根北街 16 号

邮政编码: 100717

<http://www.sciencep.com>

新科印刷有限公司 印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2015 年 3 月第 一 版 开本: 720×1000 1/16

2015 年 3 月第一次印刷 印张: 14

字数: 260 000

定价: 62.00 元

(如有印装质量问题, 我社负责调换)

前言

现代大学的基本组织制度源于被史学家誉为人类文化史上“智慧的花朵”的中世纪大学。中世纪大学自诞生之日起就与法律有不解之缘，它由当时的学者和学生模仿基尔特形式建立，称为“universitas”。“universitas”最初是罗马法律中的一个普通名词，意为“社团”、“行会”，后来逐渐演变为university，成为“大学”专称，指法律所许可建立的学术团体。不同的法律制度通过调整大学与其他社会主体之间的法律关系选择并决定大学功能的发挥。

中世纪大学的权利是由国王或教皇以特许权的形式赐予的。中世纪大学一开始就处于教会与世俗政权权力的夹缝中，它利用教会和世俗政权之间错综复杂的关系和矛盾为自己争取了自治权，包括拥有共同财产、使用共同印章、制定大学章程，拥有学位授予和教学自由的权利，还包括免除捐税、平时免受征召服兵役、不受普通司法机关管辖的特权。这些特权是大学与外界斗争的武器，大学一旦受到某种控制或干涉，学生行会便以迁校捍卫自己的权利，教师行会则以停职来表示反抗。大学的自治权使它高居于高深知识创新与传承的“象牙之塔”。这就是英国教育家约翰·纽曼（John Henry Neman）在其《大学的理想》（*The Idea of a University*, 1852）中描绘的理想中远离社会的大学图景：大学是一切知识和科学、事实和原理、探索 and 发现、实验和思索的高级保护力量。它描绘出理智的疆域，并表明在那里对任何一边既不侵犯也不屈服。

从18世纪开始,随着近代民族国家的兴起和社会国家化的发展,国家逐步加强了对大学的控制并取得了高等教育的领导权,原来教会、政府和大学的三边权力结构转变为政府与大学之间两元的权力结构,大学被政府通过人事任免、财务和其他政策支持纳入到国家行政管理中。到了19世纪,在有些国家,如法国、德国和俄国等,高等学校一度成为政府的附属机构。在这一阶段,除了原来的教学功能,德国教育家威廉·洪堡(Wilhelm von Humboldt)还发展了大学的科研功能,并将其作为民族振兴的重要手段。洪堡认为大学应该体现国家精神,他将大学看作国家事业的一部分。通过国家的积极支持,德国的大学逐渐在科学发展与人才培养方面走在世界前列,德国大学也因此成为世界大学的楷模。19世纪后半叶德国超越了英国和法国,成为世界科学和教育的中心。

20世纪初,实用主义大学理念的代表威斯康星大学校长查理斯·范海斯(Charles. R. Vanhise)发展了大学的社会服务功能,并引领美国大学走出了古典大学的围墙。大学通过向社会推广技术和知识以及为政府部门提供专家咨询服务,直接为社会服务。在这一阶段,大学完全从“象牙之塔”走向社会中心,成为社会发展和科技进步的“动力之源”。至20世纪四五十年代,世界科学技术活动中心已完全转向美国,其中作为社会“轴心机构”的高等学校功不可没。

第二次世界大战之后,高等教育向民主化、大众化发展。20世纪七八十年代以来高等教育的市场化(marketization)进一步开启,高等教育领域引入市场机制,使高等学校具有了竞争性、自主性和广泛适应性。高等教育市场化的改革,使以前政府与高等学校的关系再次发生了变化,高等学校开始从隶属于政府的纵向关系逐步转向面向社会的横向关系。美国教育家伯顿·克拉克(《高等教育系统:学术组织的跨国研究》,1983年)和荷兰学者弗兰斯·范富格特(《国际高等教育政策比较研究》,1999年)先后研究了世界各国政府、市场和学术力量的对比关系后指出:不同的国家高等教育是三种力量的结合,发展各有偏向,其中,美国高校发展力量偏向市场,发展更为强劲。艾可勒(Peter D. Eckel)和金(Jacqueline E. King)在《国际高等教育

手册》(2006年)中,将美国大学系统特征的形成原因归纳为观念和权力上限制政府、崇尚市场、高等教育分权、高等学校的独立法人地位、由校外人士组成的董事会管理制度、学术权力与行政权力之间的平衡、教授参与管理的“共同治理”模式、认证制度等方面。美国高等学校的卓越无疑源于高等学校法人治理结构的优越性。

我国高等学校起步晚,但是在政府与高校的关系上也经历上述类似的历程。在计划经济时期,我国高等学校属于政府的附属机构,政府部门拥有高等学校的举办权、办学权和管理权,与高等学校之间构成内部行政关系。其间虽然历经多次权力的下放与回收的变革,但是,政府与高等学校关系扭曲,影响了高等学校的发展。市场经济体制建立以来,随着教育市场化改革,政府与高等学校关系的发展出现了两个新的动向:一是传统的单一的内部行政关系向外部行政关系转变,如行政委托、行政指导、行政合同、中介评价、绩效拨款等;二是政府与高等学校之间出现了新型平权型契约关系,如契约管理、政府采购、委托培养、科研和课题招标,以及学校财产与土地流转、智力成果转让、毕业生有偿分配、学校创收等民事行为。但是在政校关系上仍然沿袭了过去的权力控制与分配模式,法制建设滞后,高等学校办学行为失控,社会公平问题频发。我们面临的问题是如何调整政府与学校之间的法律关系,建立适应市场经济体制的高校法人治理结构。

本书前三章以探索高等学校与政府关系的演变为线索,论述了政府与高等学校在不同的发展时期构成了不同的法律关系。第四、五章探讨了市场经济中被视为改革样板的美国高等学校的法人治理结构及其特点,并对我国台湾地区、日本高等学校法人化改革的进程与经验进行了分析。第六、七章参考德国高等学校的公法人制度,运用治理理论和行政平衡理论讨论了我国市场经济条件下高等学校法人治理结构的完善和市场经济中政府与高等学校法律关系的调整问题。最后一章总结全书。

在政府与高等学校之间法律关系的调整上,本书提出应该建立和完善具有中国特色的高等学校法人治理结构。本书分析了西方国家高等学校的治理结构上的特点和优势,提出了我国高等学校与政府关系的调整方法。高等学

校法人治理结构的建立，一方面，应该参照美国董事会系统管理的经验，政府通过董事会间接管理高等学校，保障公民的平等受教育权，确保社会与国家利益的实现；另一方面，应该借鉴公法理论，参照德国公法社团管理体制的经验，学术权下移于院系，专家治校，民主管理。

本书提出了政府与高等学校法律关系的建构方法，包括相互联系的两个方面：一是借鉴治理理论建构高等学校法人的外部治理结构，明确政府与高等学校法人的权责和产权关系，使用非强制性的间接管理手段，建立监督与调节机制，规范社会参与；二是借鉴行政平衡理论建构高等学校法人的内部治理结构，通过建立新型董事会平衡和制约政府与高等学校权力，通过建立董事会领导的教授会平衡和制约高等学校内部行政权力与学术权力。

本书还就当前大家关心的高等学校的法律地位、高校行政化问题、混合所有制的法制问题、高校分类管理等问题进行讨论，并提出了解决对策。

薄建国

2015年1月8日

目 录

前言

第一章 绪论	1
第一节 社会转型中政府与高等学校法律关系的变革	1
第二节 相关文献概述	7
第三节 基本概念与理论工具	18
第四节 研究方法与写作思路	24
第二章 政府与高等学校法律关系概述	26
第一节 法律关系的相关概念	26
第二节 政府与高等学校的法律关系的类型	34
第三节 政府与高等学校的权利与义务概述	38
第三章 西方国家政府与高等学校法律关系的变革	47
第一节 西方国家政府与高等学校法律关系的发展历程	47
第二节 西方国家政府与高等学校的权力分配模式	50
第三节 市场经济中政府与高等学校法律关系的特征	64
第四章 市场经济中高等学校的法人治理结构与法人化改革	74
第一节 美国公立高等学校的法人治理结构	74
第二节 日本、我国台湾地区高等学校法人化改革与启示	83
第五章 我国政府与高等学校法律关系的变革	93
第一节 计划经济时期我国政府与高等学校的法律关系	93
第二节 市场经济中我国政府与高等学校法律关系的变革	101



第六章 现代公法人视野中我国高等学校法人治理结构的重构	115
第一节 公法人制度及其功能	115
第二节 德国高等学校的公法人制度及其意义	123
第三节 现代公法人视野中我国高等学校法人制度的重构	130
第七章 市场经济中我国政府与高等学校关系的法律调整	146
第一节 社会转型：我国政府与高等学校法律关系变革的背景	146
第二节 治理理论视角下高等学校法人外部治理结构的重构	151
第三节 行政平衡理论视角下政府与高等学校权力的平衡和制约	166
第八章 回顾与展望	185
参考文献	192
附录 1 中华人民共和国高等教育法	201
附录 2 日本《国立大学法人法》概要	210
后记	214

第一章

绪论

第一节 社会转型中政府与高等学校法律关系的变革

一、高等教育领域利益关系新格局

理顺政府与高等学校之间的关系是我国高等教育管理体制改革的的首要问题，它是高等教育管理体制改革的基礎，是整个改革的关键和突破口，它直接制约和影响其他层面的改革，规定着其他层面改革的方向（周川，1995）。在计划经济时期，由于受落后的生产力发展水平和生产的组织形式的制约，社会资源高度紧缺。高等教育是稀缺资源，政府部门完全拥有对它的举办权、办学权和管理权，集权责于一身。从学校宏观方面的发展规模、速度、质量、效益到学校微观方面的举办经营、经费投入、教师管理、招生分配等环节，都通过指令性计划来控制，高等学校缺乏办学自主权，与社会不直接建立联系，更与市场无涉。

改革开放以来，社会发生了重大的变化，我们称之为社会转型。社会转型特指在我国由计划经济向市场经济体制转变中社会结构、经济体制和利益格局发生的变革。这个变革是在没有现成的答案的摸索中进行的，带有试验性质，因此人们称之为“摸着石头过河”。虽然变革形式是渐进式的，但是内容是根本的、革命性的。

在教育领域，两个对教育的基本面貌具有根本性影响的变化是（劳凯声，2003a）：一方面，内部关系发生分化，社会和学校这两个主体之间的关系开始演变为举办者、办学者和管理者三个主体之间的三对不同的法律关系，这导致教育领域正在形成新的利益机制和利益格局；另一方面，外部关系发生分化，原来政府的力量和学校的力量中增加了市场的力量，高等学校与政府的关系已经发生性质上的变化，政府角色正在发生分化，从而导致举办者、办学者、管

理者的进一步分离和权、责、利的重新调整。在这个背景下，传统的单一的内部行政法律关系正在向新型的平权型关系转变。

高等教育体制的上述改革也体现了“摸着石头过河”的性质，劳凯声教授用“诱致性制度变迁”概括发生在高等教育体制改革中的这一现象（劳凯声，2007）。他认为，中国高等教育体制改革 20 年的发展，以 1995 年为界的两个十年，恰好经历了一个从强制性制度变迁向诱致性制度变迁转化的过程。前十年的改革是由中央主导，自上而下一体进行，是一种典型的强制性制度变迁。从 1995 年开始的后十年，在市场化改革中高等学校获得法人的地位，高等学校内部开始出现一种自发性的体制改革进程，高等学校通过扩权，自身的行为能力和行为方式发生了某种实质性的变化。改革的动因不再是自上而下的政府决策意志，而是由制度不均衡所产生的获利机会。中国高等学校领域中的制度变迁开始出现若干与之前的改革截然不同的重要特点。在经济利益的驱动下，改革的目标发生偏移，改革的路径开始转向。这样一种变化使高等学校的体制变革具有诱致性制度变迁的某些特征。

诱致性制度变迁指对现成制度安排的变更或替代，或是对新制度安排的创造。它由一个人或一群人在响应获利机会时自发倡导、组织和实行（林毅夫，1994）。我国高等学校的产业化运行、择校收费等营利性办学行为并没有出现在官方政策和法律文件中，它们实质上是高等学校面向市场自主办学中由经济利益推动的产物。时任教育部副部长张保庆（2004）也曾谈到：“教育部历来是坚决反对教育产业化的，因为教育是一个体现社会公平的最重要的部门，教育是一种崇高的公益事业，对凡是能够接受教育的人都要提供教育，所以将教育产业化违背了我们的办学宗旨，也违背了我们的办学方针，也直接违背了人民群众的利益。可以说，直接违背了我们社会主义制度的一个根本原则。”高等学校的很多行为都是中央和教育部放权后高等学校在法人制度改革的名义上进行的，如高额收费、直接从事营利性行为、从银行大举贷款建设楼堂馆所，甚至豪华校门、观光电梯，等等。

从法学的观点看，教育领域的利益关系变化，是教育领域的权力与责任、权利与义务的变化。这些变化必须以新的教育法制来调整。“高等教育领域中举办者、办学者和管理者的出现深刻地触及了政府与高等学校的传统关系模式，对现行的高等学校和政府的功能都构成了新的挑战，促使这两个主体发生角色的重新分化。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。”（劳凯声，2001）

其一，政府在职能上存在错位——缺位与越位并存。

相对于高等学校而言，一方面，办学权有限，一些本该由学校决策的事务



仍然集中于政府。学校的举办经营、经费投入、专业设置、招生计划、教师管理、毕业生分配等行为几乎都直接或间接地涉及政府的行政管理。而另一方面，政府应该承担的责任，如财政支持和法制监督，总是执行不力。高等学校办学权在某些方面过大，以营利为目的大搞产业化经营。教育领域有关管理主体和办学主体行为扭曲，权利与责任不明、权利与义务不清，它们之间矛盾状况随处可见。政府财政投入持续偏低，而高等学校过高的教育收费，超越群众的支付能力，引起了公众不满。一方面，高等学校叫嚷缺乏办学自主，但是，另一方面教育成本不清，审计信息封闭，学费的支出用途不明，招生腐败和丑闻屡见不鲜，严重损害了教育公平。

我国高等教育体制改革的步伐某些方面甚至超越了市场化程度大的西方国家。以高等学校后勤社会化改革为例，德、法、美、日等国家的高等学校后勤服务只对高等学校服务，并非完全推向市场。它们由国家或高等学校承办，属非营利性质的公共产品或准公共产品，受到政府财政资助和减免税等政策支持，收费低于市场。

其二，高等教育法制建设滞后，高等学校的办学行为缺乏相应的法制监督。

大陆法系的司法活动总是遵循着“从法律到事实”的逻辑运作过程。面对纠纷（实质上是利益冲突），法官首先应考虑法律是怎样规定的，即先进行所谓的“找法”活动，然后根据相关事实依法作出裁决（梁慧星，2000：288）。然而在我国，高等学校体制改革远非有些学者一直要求政府放权、扩大高等学校办学自主权那样简单。高等学校的办学行为先于法律规范，在取得法人资格之后获得了远比国外同类高等学校大得多的办学权力。高等学校事实上成为一类特殊的行政主体，但其行为却没有从公法的角度受到必要的规约，出现行为失范的现象，这已经成为权力转换过程中的一个突出问题（劳凯声，2007）。事实上，在高等教育市场化改革中，高等学校的性质、法律地位和办学行为发生了很大变化，但是，高等教育法制建设却滞后于市场经济发展。高等学校的办学行为缺乏有效的法制监督与控制，导致教育领域中的利益失衡，高等学校的功能和面貌发生变异，社会形象和公信力下降，成为影响社会发展的重要因素。

其三，市场经济体制中高等教育法制建设路径问题。

我国政府与高等学校关系的变革是在政府向社会放权、中央向地方放权的背景下进行的。从公立高等学校法人化改革和民办高等学校发展的过程来看，改革的路径和特征带有美国教育市场的特性。但是，我国规定高等学校权利和义务的教育法制本质上而言属于大陆性质，两者之间的矛盾在高等学校发展中时有体现。

高等学校与政府之间法律关系的本质是权利和义务如何分配与如何行使的

问题。从高等学校法人外部治理结构而言,高等学校是基础,政府是关键,法治是根本。因此,明确高等学校的法律地位,使高等学校与政府的关系构筑在法律的基础之上,这是建立现代高等学校管理制度的前提。

从高等学校法人制度的规定来看,高等学校依据我国的《民法通则》属于民事主体,它享有财产权、人身权、债权和知识产权等民事权利;从我国的《教育法》、《高等教育法》等法律看,高等学校具有法规授权的行政主体的资格,高等学校具有招生权,学籍管理、奖励、处分权,颁发学业证书权,聘任教师及奖励、处分权,校长的行政管理职权等所拥有的权利,在性质上应属于行政权力或公共管理权力;从政府行政管理方来看,高等学校作为行政相对人存在。但是,无论在我国的《教育法》还是在《高等教育法》中,高等学校作为行政相对人的权利并没有充分说明。依据我国的《教育法》、《高等教育法》,高等学校有按照章程自主管理、组织实施教育教学活动、聘任教师、管理使用本单位的设施和经费、拒绝任何组织和个人对教育教学活动的非法干涉等办学自主权。上述三项权力性质不明,纠缠在一起,容易造成政府与高等学校权利和义务的脱离,导致行政主体对行政相对人权利的侵犯,或者行为主体权力失范。

在西方国家现代高等教育制度中,高等学校与政府的关系主要通过法律明确规定二者的权力分配从而实现二者的权力制衡。法国的公务法人理论、德国的间接行政理论、美国的学术自由理论、英国的大学自治理论以及日本的独立行政法人理论等都显示了这种努力。在现代高等教育制度改革与发展过程中如何依法调整高等学校与政府的关系、如何在两者之间保持一种必要的张力,成为许多国家政府与高等学校需要面对和处理的课题。

市场经济中政府与高等学校的关系是基于权利和义务之间平衡的新型关系。这种关系的特征如下:一是体制内政府的公共教育权力的下放,改变过去以命令和服从为主要特点的权力关系,在政府各级行政组织机构之间、在中央和地方之间建立以命令、指导、监督为特征的权力关系,以最大限度地提高地方各级政府组织和人员的积极性。二是政府的公共教育权力向市场领域和社会领域的转移,改变主要由政府垄断公共教育的状况,把过去由政府提供的具有竞争性的、选择性的公共教育交由市场和社会提供。三是在政府与市场、社会、学校之间建立以参与、协商、谈判、监管为特征的权力关系(刘复兴,2003)。概括而言,描述该新型关系的关键词是:放权、治理、市场化、自主。但是,我国高等教育市场化改革在一定程度上仍然沿袭了过去的权力分配模式,政府与高等学校在职能上没有明确划分,政府在职能上错位,高等学校的办学自主权不规范,政府与高等学校之间的关系扭曲,重建政府与高等学校的关系成为当

前高等教育体制改革的重要内容。

因此,本书的研究定位如下:市场经济建设以来,随着政府放权和市场化改革,高等学校办学行为发生了很大变化。政府与高等学校之间的关系正在发生变化,需要从法律制度上适当地进行调整。

二、市场经济中政府与高校的新型关系中的法律问题

本书旨在研究市场经济中政府与高等学校的新型关系中的法律问题,主要探讨市场经济中政府与高等学校的权力与职责、权利与义务的规范、教育权力结构的调整等。这些问题主要包括:

- (1) 社会转型与教育法律关系的变迁。
- (2) 政府与高等学校法律关系及其高等学校的权利与义务的演变。
- (3) 计划经济时期与市场经济中政府与高等学校法律关系的特点。
- (4) 我国高等学校法律地位和高等学校法人治理结构。
- (5) 市场经济中政府与高等学校的关系的理论依据和法律调整方法。

三、研究的理论意义和实践意义

(一) 研究的理论意义

(1) 市场化改革中高等学校事业单位法人的性质与法律地位的探讨,是我国当前教育法学面临的重要理论问题,它是高等学校法人治理结构理论的基础。

(2) 从法学的视角探索市场经济中政府与高等学校的关系。政府与高等学校的法律关系是当前高等教育理论研究的重点和难点问题。政府与高等学校的关系的重构不能采用国外私法理论或依照我国民法理论,需要参照现代公法理论,结合中国社会政治和经济制度改革的现实及其法制改革的方向,从构建中国特色的法律制度上进行探索。

(二) 研究的实践意义

(1) 从法律制度上理顺政府与高等学校之间的关系,是解决当前高等教育体制改革中出现的诸多问题的关键。在权利与义务的设定上,可以理顺政府的管理职能与高等学校的办学职能,推进政校分开、管办分离,依法办学、自主管理、民主监督、社会参与。在加强政府的决策、立法和监督等宏观调控的基础上,有效利用社会资本,配置教育资源,提高学校适应经济社会需要的自我调节能力,提高办学效率。

(2) 完善高等教育法制体系,建立良好的高等学校法人治理结构。市场经

济中高等学校的发展状况取决于能否建立现代高等学校制度。计划经济时期缺少法制意识和程序规则,政府与高等学校的权利义务关系不清。建立和完善以民主决策、有效监督为特征的高等学校法人治理结构,有利于明晰党委权力、行政权力和学术权力的界限,完善董事会领导下的校长负责制,形成合理的分工体系和内部权力制衡机制。

(3) 增强高等学校核心竞争力。在我国,高等教育正处于特殊的发展时期,面临着来自国内外的激烈竞争。要建设世界一流大学,在竞争中取胜,关键是要培养核心竞争力。高等学校法人化,使高等学校实现自主办学。而高等学校作为独立的法人,与社会之间的关系将更加密切,产、学、研合作机会将大大增加,推动科技成果转化和创造性人才的培养。

(4) 保障学校的公益性,实现教育公平。学校属性的法律界定和学校的分类管理成为关系高等教育事业科学发展的重大问题。明确市场经济条件下高等学校的公益性质,科学确定高等学校的层次类别和落实同等法人地位,可以打破学校行业的垄断,推动办学主体多元化、办学形式多样化,公立教育与民办教育共同发展。这对于规范高等学校的办学行为、冲破功利化的藩篱、使高等教育回归公益本性具有重大的意义。

四、研究的重点和难点

(一) 研究的重点

(1) 市场经济中高等学校的公益性质与法人地位的探讨。从法学角度看,大多数国家主要以行政法处理高等学校与公立高等学校的关系,尤其是第二次世界大战以来国家加强对高等学校的控制,强化了这种关系。市场化改革赋予其法人地位,扩大了高等学校的自主权。但是仅仅强调高等学校的民法地位,会引起高等教育产业化和高等学校行为失范后果。从现代公法人的角度管理高等学校,是保障其公益性的法律基础。

(2) 对市场经济中政府与高等学校关系的理论分析。这是研究的重点之一,是研究政府与高等学校法律关系的理论基础。它一方面涉及政府的职能与责任、高等学校的权利和义务,另一方面涉及两者之间的界限及其动态变化。

(3) 公法视野中高等教育法制的建设问题,这是规范当前政府与高等学校关系的关键问题。

(二) 研究的难点

(1) 高等学校作为事业单位的性质及其在市场经济体制中的转变。这是当

前高等学校的身份定位与决定其发展方向的重要理论问题，也是研究的难点。

(2) 从公法理论观点出发，规范政府与高等学校的关系，涉及市场经济条件下政府和学校的权利与义务的重新分配。如何形成良好的治理结构，使政府和高等学校的权力与职责、权利与义务平衡与制约，既是重点又是难点所在。

第二节 相关文献概述

一、相关研究

(一) 国外研究综述

高等学校与政府关系的研究资料较为丰富，政府与高等学校法律关系的论述散见其中，但集中讨论两者法律关系的资料较少。

在高等学校与政府关系方面，很多国外学者论述了早期大学自治理念。西方高等学校秉承大学的自治传统，长期以来相对独立于国家与市场，近现代以来各国政府对高等学校的干预有加强的趋势。威廉·洪堡认为，大学是受国家保护但又享有完全自主地位的学术机构。他说，“大学不是风标，不能什么流行就迎合什么。大学必须时常给社会一些它所需要的东西（what the society needs），而不是社会所想要的东西”（what the society wants），否则，大学就会犯荒唐的甚至是灾难性的错误（Flexner, 1930: 5-6）。他指出，“就总体而言，国家绝不能要求大学直接地和完全地为国家服务。应当坚信，只要大学达到了自己的最终目标，它也就实现了，而且是在更高的层次上实现了国家的目标”（威廉·洪堡，1987）。在英国传统中政府在高等教育中扮演的角色是“政府仲裁者”，政府以前较少颁布与高等教育有关的教育法令。政府仅仅是通过中介机构提供经费，高等教育在教学、科研、学术等方面都享有其自主权（Dill and Sporn, 1995: 171-173）。近些年来，英国政府在高等教育方面所扮演的角色有了显著的转变，基本方向是强化国家的协调作用（Van de Graaff et al., 1978: 176）。

经济合作与发展组织（OECD）在1981年政府会议报告中指出：“尽管各国高等教育体制在中央化和政治化的程度大相径庭，但中央协调的趋势普遍加强，即使在那些高等学校自主性极强的国家（如美国）也是如此。”（OECD, 1983: 41）现代社会，高等教育得到前所未有的发展，高等教育的社会发展功能越来越受到人们的重视，学校强则国富，国富则学校强，因此，高等学校越来越受到国家的控制。高等学校的发展由“象牙之塔”走向社会中心的过程，在各国政府的议事日程上占有很重要的位置，“高等教育成为国运的中心”（弗兰斯·

范富格特, 2001: 1)。各国对高等教育的干预进一步强化, “高等教育作为国家头等重要的事业, 其活动原则必须符合国家需要和广泛接受的社会标准” (约翰·范德格拉夫, 2001: 12)。

第二次世界大战后, 世界各国教育与政治关系开始密切, 政府大力发展公立高等学校, 在欧洲, 公立高等学校成为政府附属机构, 而在英美等国, 政府通过财政等手段也加强了对公立高等学校的控制。研究者开始从政治方面研究政府对高等学校的干预。“人们对于教育的兴趣从来没有像现在这么高, 在党派之间, 在各个世代之间, 在集团之间, 教育已成为一个争论性的课题, 而这个争论性的课题往往具有政治斗争或意识形态的性质。” (联合国教科文组织, 1996: 46) 伯顿·克拉克也指出: “高等教育在很大程度上成为一个法人的官僚集权, 完全成为或非常接近国家的一部分, 一般地说, 成为‘近代社会轴心机构’。” (伯顿·克拉克, 2002: 9) 科根也谈到, “从本质上说, 教育是政治性的” (中央教育科学研究所比较教育研究室, 1995: 19)。约翰·布鲁贝克论证了这种变化。他将高等教育发展的哲学理论分成两种: 一种以认识论为基础, 另一种以政治论为基础。前者强调以“闲逸的好奇”精神追求知识, 而与人类的利益无关。后者侧重于探讨深奥的知识对国家的影响, 理解和解决当今复杂社会中的复杂问题。“过去根据经验就可以解决的政府、企业、农业、劳动、原料、国际关系、教育、卫生等问题, 现在则需要极深奥的知识才能解决。而获得解决这些问题所需要的知识和人才的最好场所是大学。” (约翰·布鲁贝克, 1987: 12-14) 第二次世界大战期间, 高等学校被卷入了为战争培养急需人才的活动, 一方面保证了战争的胜利, 另一方面使得高等学校明显地成为实现国家目标的工具, 这为战后高等教育政治论哲学的盛行奠定了重要基础。第二次世界大战后以政治论哲学为基础, 极大地提高了政府和公众对高等教育性质、地位、作用的认识, 并把高等教育视作关系国家安危和生死存亡的关键因素 (陈学飞, 1998: 2-7)。

学者们研究了美国高等学校与市场的联系、高等学校服务于社会经济的转变。例如, 经济合作与发展组织教育研究与革新中心的报告指出: “从历史上看, 大学为社区服务的观念源自美国赠地学院创办的时代”, “公共服务概念始于美国的赠地学院运动” (朱国仁, 1999: 121)。威斯康星大学校长范海斯 (Charles R. Vanhise) 通过向社会推广技术和知识、为政府部门提供专家咨询服务两方面的活动推进威斯康星大学的社会服务, 使高等学校与政府部门、社会间建立了双向的合作、服务关系, 使威斯康星大学与州融为一体, 整个州都成了大学的校园。范海斯在任威斯康星大学校长期间所取得的巨大成功, 激励其他州立大学也采用类似的政策, 服务的理念成为越来越多的大学的办学原则之