

教育法治四十年：成就、问题与展望

马怀德

(中国政法大学, 北京 100088)

摘要: 全国教育大会强调, 教育是国之大计、党之大计。教育法治是教育建设的重要内容。改革开放四十年来, 教育法治建设取得了重大成就: 教育法律及制度体系初步形成, 教育管理活动等教育行为基本纳入法治轨道, 教育纠纷逐步纳入法治渠道, 教育法治观念逐步形成; 但也存在诸多不足: 教育法律不健全, 教育法律实施状况堪忧, 部分教育纠纷没有纳入法治渠道, 教育法治观念有待改善。在新时代背景下, 全面依法治国已经纳入“四个全面”战略布局, 教育法治成为教育建设的必然要求。展望未来, 要在完善制度、健全机构、畅通渠道、树立法治观念等方面提升教育法治水平, 为建设教育强国、法治国家, 为实现中华民族伟大复兴的“中国梦”贡献力量。

关键词: 教育法治; 依法治教; 依法治校; 改革开放四十周年

中图分类号: G640 **文献标识码:** A **文章编号:** 1672-4038 (2018) 10-0010-06

2018年9月10日, 全国教育大会在北京召开。大会强调, 教育是国之大计、党之大计, 是民族振兴、社会进步的重要基石, 是功在当代、利在千秋的德政工程。要加快推进教育现代化, 建设教育强国, 办好人民满意的教育。^[1] 在高度重视教育制度、实现教育发展目标的过程中, 法治具有非常重要的作用。

习近平总书记指出, “法治和人治问题是人类政治文明史上的一个基本问题, 也是各国在实现现代化过程中必须面对和解决的一个重大问题。综观世界近现代史, 凡是顺利实现现代化的国家, 没有一个不是较好解决了法治和人治问题的。相反, 一些国家虽然也一度实现快速发展, 但并没有顺利迈进现代化的门槛, 而是陷入这样或那样的‘陷阱’, 出现经济社会发展停滞甚至倒退的局面。”^[2] 其中, 最主要的原因就是没有解决好人治和法治的问题, 或者说

对法治的重视程度不够。因此, 如果要推动经济社会持续健康发展、实现国家现代化, 就必须高度重视法治, 必须解决好人治和法治的关系问题。为此, 需要把法治建设提升到国家战略层面, 全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法, 坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进, 坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设, 不断开创依法治国新局面。

教育现代化是建设社会主义现代化国家的必然要求和重要内容。要实现教育现代化, 建设教育强国, 办好人民满意的教育, 需要重视法治。教育法治是教育现代化的根本保障和必然要求, 对于全面推进依法治国、促进教育治理体系和治理能力现代化, 实现2020年基本实现教育现代化的目标, 具有重要作用。评估教育发展的指标有很多, 比较重要的有入学率、劳动力的素质、教育基础设施的状况以及教育

收稿日期: 2018-09-19

作者简介: 马怀德, 男, 中国政法大学副校长, 教授, 博士生导师, 主要从事行政法、教育法研究。

机构的数量等。除此之外，教育法治也是评估教育发展的重要指标，它反映了教育发展的法治化、规范化水平。改革开放四十年来，我国的教育法治建设取得了巨大的成就，但也存在诸多不足，需要我们立足国情，展望未来，不断推进教育法治建设取得新进展。

一、改革开放四十年来教育法治建设的成就

1978年，党的十一届三中全会开启了改革开放的序幕。全会讨论并着重提出了加强社会主义法制的任务，重新确立了法制在国家政治生活中的重要地位，教育法治建设也很快步入正轨。自1978年改革开放至今四十年来，教育法治由恢复、发展，到不断进步、完善，取得了重大的成就，主要体现在以下几个方面：

1. 教育法律及制度体系初步形成

改革开放四十年来，随着经济的进步和政治体制的改革，教育事业不断发展，教育法律的数量和质量也不断提升。截至2018年9月，我国现行有效的法律共267部，行政法规共756部，此外还有数以万计的行政规章、地方性法规。在这个庞大的行政法律规范体系中，教育法律的份额虽然不高，但也着实不低。具体来说，全国人大及其常委会制定的教育法律共8部，分别是《中华人民共和国学位条例》（1980年颁布，2004年修正）、《中华人民共和国教育法》（1995年颁布，2009年、2015年修正）、《中华人民共和国教师法》（1993年颁布，2009年修正）、《中华人民共和国高等教育法》（1998年颁布，2015年修正）、《中华人民共和国义务教育法》（1986年颁布，2006年修订，2015年修正）、《中华人民共和国民办教育促进法》（2002年颁布，2013年、2016年修正）、《中华人民共和国职业教育法》（1996年）以及《中华人民共和国通用语言文字法》（2000年）；国务院制定的教育行政法规共18部，如《校车安全管理条例》（2012年）、《中华人民共和国中外合作办学条例》（2003年颁布，2013年修正）以及《普通高等学校设置暂行条例》（1986年）等；

原国家教委、现教育部先后制定的教育规章共71部，这些教育规章覆盖了教育的各个领域和层次。其中，教育法律在全部法律中占比0.2996%，教育行政法规在全部行政法规中占比0.2380%。虽然这两个数字看起来很小，但是由于需要法律制度保障的行业很多，而教育只是众多行业之一，所以教育法律、行政法规的占比也算不低。此外，为了细化和执行上述教育法律、法规、规章，各级党政机关还发布了数量庞大的教育方面的红头文件，进一步充实了教育法律及制度体系。

我国教育事业的发展和教育法律及制度的形成紧密联系在一起，改革开放四十年来教育事业的发展和成就，是教育法律及制度形成的基础；教育法律及制度在保障和促进教育事业发展的同时，不断规范化、系统化，初步形成了我国的教育法律及制度体系，对推进依法治教、依法治校意义重大，是改革开放四十年来教育法治成就的重要组成部分。

2. 教育管理活动等教育行为基本纳入法治轨道

教育管理活动等教育行为，虽然不是百分之百纳入了法治的轨道，但却可以说是基本上纳入了法治的轨道。以主管教育工作的教育行政部门为例，其从事教育管理活动，必须遵循依法行政的原则，即必须依据上述8部教育法律、18部教育行政法规以及71部教育规章，来行使职权、履行职责。教育行政部门的所有权力都来源于法律，必须有法律的明确规定，并且“法定职权必须为”，教育行政部门无权放弃。如果上述法律、法规、规章没有赋予教育行政部门相应的权力，那么教育行政部门就不得从事支配行政相对人人身权、财产权等合法权益的教育管理活动，此即法谚所云：“法无授权不可为。”所以，教育行政部门的教育管理活动已经基本上做到了有法可依，纳入了法治的轨道。

此外，高校的教学、科研、人事、学生管理等各个方面，实际上也都是有法可依的。例如，学生从入学与注册，到考试与转专业，再到毕业与结业，都要依据教育部发布的《普通

高等学校学生管理规定》(2005年颁布,2017年修订);学生的奖学金、助学金管理也有相关的奖学金、助学金规章制度作为依据,如财政部、教育部2013年印发的《研究生学业奖学金管理暂行办法》(财教〔2013〕219号),2007年印发的《普通本科高校、高等职业学校国家助学金管理暂行办法》(财教〔2007〕92号)等。有关教师的规章制度也比较多,如劳动合同方面的、人事合同方面的规章制度,以及《普通高等学校设置暂行条例》(1986年)等涉及教师的事业单位管理的相关法规规章。由此可见,教育管理活动等教育行为基本上纳入了法治轨道,从而使教育法治在横向上基本覆盖了教育的主要方面。这是改革开放四十年来教育法治取得的重要成就。

3. 教育纠纷,即教育方面发生的各类纠纷逐步纳入法治渠道

基本实现了通过行政诉讼、行政复议的方式来解决教育方面的纠纷。根据《教育部关于2017年法治政府建设年度工作情况的报告》,^[9]以教育行政诉讼为核心,包括行政复议、行政调解、信访在内的公正、高效、便捷的教育领域多元化矛盾纠纷解决机制逐步形成。在教育行政复议方面,2017年教育部部本级处理行政复议申请93件,并且严格依据法律、法规、规章处理复议案件;在教育行政诉讼方面,2017年教育部部本级处理行政应诉案件49件(其中一审33件,二审16件),比较充分地发挥了行政诉讼在解决教育纠纷方面的作用。这些行政复议、诉讼案件包括学生对学校、学生对基层教育行政主管部门、教师对学校等各个方面的争议,涉及教育的各个领域和各个方面。总之,教育纠纷基本纳入了法治的渠道,教育纠纷的解决朝着规范化、法治化的方向不断发展,教师、学生等群体的合法权益得到了更加切实的保障,这体现了改革开放四十年来教育法治的巨大成就。

4. 教育法治观念,特别是依法治教、依法治校的观念逐步形成

2010年,中共中央、国务院印发《国家中长期教育改革和发展规划纲要(2010—2020

年)》,强调要推进依法治教、依法治校。在教育部印发的各类文件中,也越来越多地提到依法治教、依法治校。例如,为贯彻落实《法治政府建设实施纲要(2015—2020年)》,2016年1月7日教育部发布的《依法治教实施纲要(2016—2020年)》指出,教育领域是全面依法治国系统工程的重要组成部分,要全面推进依法治教,深入推进各级各类学校依法治校。近年来,学校章程建设的进展非常迅速,几乎所有的高校都制定了自己的章程,而且都在教育部和省一级教育主管机关进行了备案。校内的规章制度也越来越多,越来越严。这种依法治教、依法治校的观念越来越深入人心。教育法治是国家实力的象征,是现代国家教育进步的重要标志,依法治教是最规范的、最稳定的,也是麻烦最少的教育治理方式。总之,教育法治观念的变化不容小觑,因为它是内化于人心的,而人心则支配着人的行为,所以教育法治的观念树立了,教育法治就有希望了。

二、改革开放四十年来教育法治建设的问题

改革开放四十年来,教育法治建设取得了巨大成就,教育法治的水平不断提升,有力地推动了教育现代化和法治政府的建设。但同时也应该认识到,教育法治的建设,与教育发展的要求相比,与人民群众的期待相比,与法治建设发展的规律相比,还存在很多短板,还有很多问题。

1. 教育法律及制度体系不健全

学校和教育主管机关,所依据的教育法律及制度体系不完善、不健全,有很多领域无法可依。例如,关于考试问题,很多学校规定学生考试作弊的,可以开除。其依据是教育部规章《国家教育考试违规处理办法》(2004年颁布,2012年修正),除此之外,没有其他依据。但是学生考试作弊,给予停考3年或者终身禁考的处分,是否妥当?是否侵犯学生的受教育权?这就存在疑问,因为找不到法律依据。令人遗憾的是,十几年前就提出过要制定《考试法》,

但到今天为止,我们也没有《考试法》。再如,1980年制定《中华人民共和国学位条例》时,全国需要授予博士学位的博士生可能就是几百人,而今天却上升到数万人,客观情况发生了重大变化。但是到现在为止,将近四十年了,《中华人民共和国学位条例》一直没有得到修改。此外,还有很多领域有立法空白、无法可依,如《学校法》《终身学习法》《学前教育法》《家庭教育法》等,这些法律对于教育制度的建设、教育法律关系的理顺具有重要意义,都应该被包括在教育法律及制度体系中,但是我国现在没有制定这些法律。这使得现有的教育法律及制度体系不完善,不断涌现的教育问题得不到法律的规制,不利于教育法治水平的提升。

2. 教育法律的实施状况令人担忧

虽然我国制定了很多教育法律,包括上面提到的8部法律、18部行政法规、71部规章,但是只有很少的教育法律真正得到了有效实施。根据一项调查研究的结果,某直辖市的政府法治部门统计调查各个部门的执法状况,涉及教育领域,市教委一年之内没有做出过处罚,甚至都没有进行过执法活动。这个数据表明教育法律的实施存在问题,依法治教、依法治校仍然任重道远。此外,很多高校制定了章程,但能够真正实施的高校章程却少之又少,实施的效果也不尽人意。当下高校的管理,还是遵循了传统高校管理的惯性,靠政策,靠领导的决定、命令,靠思想政治工作,靠一些具体人治的手段来保证秩序、维护秩序,而不是靠法律。但必须认识到,相比于其他的管理方式,法治的优势在于其更加稳定,具有可预见性,人们可以根据事先公布的法律来预测、安排自己的行为,并且不必担心被事后的、变化无常的法律追究责任。“法律不溯及既往”,法律具有稳定性,又更加可靠,所以要走教育法治之路。

3. 部分教育纠纷没有纳入法治渠道

我国是法治的后发国家,教育法治的起步也比较晚,再加上传统根深蒂固的人治思维,导致在实践中,部分教育纠纷,如校园伤害事故、意外事件、老师和学校的争议、教育主管机关和相对人的争议等,不是通过法律途径解

决,而是通过信访等非法律途径解决的。现行的法律渠道不能够有效地、公平地解决教育纠纷,有的法律渠道甚至不能适用于教育纠纷。例如,教师被学校除名、免职或处分的纠纷,能到法院去起诉吗?答案是否定的。在这种情况下,被除名、免职或处分的教师很有可能去上访,而且如果上访人数较多的话,还可能引发群体性事件,不利于社会的稳定。可见,部分教育纠纷没有纳入法治的渠道,不仅不利于学校、教师和学生等合法权益的保障,而且造成了一系列社会问题,构成教育法治发展的短板。

4. 教育法治观念有待改善

我国有着深厚的人治传统,人治观念根深蒂固,而法治传统、法治观念却比较淡薄。目前,无论是全社会,还是教育主管机关,抑或是学校,其教育法治观念,特别是依法办学、依法治校、依法治教的观念还有待进一步树立。部分领导干部、教师和学生不愿学习教育法律的知识,不理解教育法治的重要性和必要性,不信仰教育法律、不尊重教育法律权威的现象还将在较长的时期内存在,教育领域中“以人代法”“以言代法”的情况还时有发生,树立教育法治观念任重道远。总之,教育法治在观念上、思想上的缺乏,使得教育主管机关、学校、教师和学生的行为缺乏正确的指导,从而不利于教育法治水平的提升。

改革开放四十年来,教育法治建设在取得巨大成就的同时,仍存在上述问题与不足,有的问题还很严峻。为此,我们必须在法治思维的指引下,正确认识这些问题与不足,立足国情,展望未来,既要打好基础、建好制度,又要突出重点、勇于创新,不懈努力,破解依法治教领域出现的各种难题,不断推进教育法治建设向纵深发展,创造出不负新时代的教育法治成果。

三、教育法治建设的展望

中国共产党第十九次全国代表大会提出了中国发展新的历史方位——中国特色社会主义进入了新时代。新时代需要新作为。党的十八

大以来,以习近平总书记为核心的党中央立足我国经济社会发展的阶段性新特征,提出并形成了全面建成小康社会、全面深化改革、全面依法治国、全面从严治党的“四个全面”战略布局。全面依法治国已经纳入“四个全面”战略布局,这表明法治的地位在国家战略层面上已经得到了提升。其实,在教育领域,为了实现教育现代化,建设教育强国,办好人民满意的教育,也必须高度重视法治,把法治作为重要的保障、作为必然的要求去认识和看待。

1. 完善制度

习近平总书记强调:“要完善立法规划,突出立法重点,坚持立改废并举,提高立法科学化、民主化水平,提高法律的针对性、及时性、系统性。要完善立法工作机制和程序,扩大公众有序参与,充分听取各方面意见,使法律准确反映经济社会发展要求,更好协调利益关系,发挥立法的引领和推动作用。”^[4]这里的“立法”就包括教育立法。《依法治教实施纲要(2016—2020年)》,强调要构建完善的教育法律及制度体系。据此,必须加强教育法治建设的顶层设计,提高教育立法的科学化、民主化水平,使教育立法反映经济社会发展要求,不断完善教育法律及制度体系。为此,在横向上,对于需要制定的教育法律,要抓紧制定,确保教育法律覆盖教育的各个方面;在纵向上,抓紧制定配套的教育法规、规章,以及规章以下规范性文件,确保法律自上而下有效落实。从发展的角度讲,对于需要修改的教育法律、法规、规章等,应及时修改,使之适应法治的进步和实践的发展。此外,还要增强法律的可操作性、可执行性、有效性和针对性。未来要进一步在教育法律的立、改、废上下功夫,加快完善教育法律及制度体系,为教育法治提供法律依据和制度保障。

2. 健全机构

教育法治机构是教育法治的组织保障,只有有了坚强的教育法治机构,强化工作责任,切实抓好落实,发挥教育法治机构在教育法治建设中的重要作用,教育法律才能得到贯彻落实,教育法治才能得到切实推进。《依法治教实

施纲要(2016—2020年)》要求,各级教育部门要通过职能调整、机构重组,明确和加强法治工作机构职能,充实法治机构人员力量。省和计划单列市教育部门要加强法治工作机构建设,鼓励市、县(区)级教育部门根据实际,整合相关职能,设立负责法治工作的综合性机构,条件许可的,设立专门性机构。目前,各级教育主管机关基本上都设置了法治机构,如教育部设有政策法规司,省级教育行政部门设有政策法规处,地市级教育行政部门配备有专门负责法规的相关人员。但是,学校的法治机构还很不健全,很多学校不仅没有法治机构,而且也没有法治方面的工作人员。例如,中学缺乏法治机构的情况就比较严重。有鉴于此,各级各类学校要建立相关体制机制,建立健全学校法治机构。如果学校没有专门的法治机构和人员,一个可行的方法是,聘请法律顾问、律师为学校提供法律帮助,如负责合同审查、重大决策把关、合法性审查,甚至一些重大事项的法治方面的审查任务。总之,教育法治机构对于教育法治意义重大,必须加强教育法治机构和队伍建设,以适应日益增长的教育法治建设需求。

3. 畅通渠道

党的十八届四中全会提出:“健全社会矛盾纠纷预防化解机制,完善调解、仲裁、行政裁决、行政复议、诉讼等有机衔接、相互协调的多元化纠纷解决机制。”法治渠道是多元化纠纷解决机制的重要渠道之一。现有的法治渠道不畅通,导致学生和学校等的纠纷,不是通过法治渠道,而是通过到教育主管机关上访等法律之外的渠道寻求解决。法治渠道的不畅通,不利于形成稳定有序的教育管理秩序,也不利于教师、学生等合法权益的保障。有鉴于此,畅通纠纷解决的法治渠道,探索建立法治框架下多元矛盾纠纷解决机制,势在必行。切实保障师生通过行政诉讼途径维权,研究扩大教育行政诉讼受案范围,尊重法律权威、自觉接受司法监督;完善教育行政复议案件处理机制,严格依照正当法律程序办案,完善听证制度,切实保障申请人的合法权益;健全教师和学生的

申诉制度,制定《教师申诉办法》《学生申诉办法》等,将申诉制度纳入法治轨道;建立健全学生伤害事故调解制度,发挥人民调解在学校学生伤害事故认定和赔偿中的作用;在招生、职务评聘、学术评价、学术不端行为认定等领域,探索试行专业裁量或者仲裁机制等等。努力把教育领域的纠纷纳入法治渠道,促进教育纠纷的解决规范化、法治化,切实保障教师、学生等群体的合法权益,形成和维护良好的教育管理秩序,不断推动教育法治水平的提升。

4. 在全社会树立法治观念,尤其是加强教育主管机关和学校的依法治教、依法治校、依法治学意识

十八届四中全会提出:“必须弘扬社会主义法治精神,建设社会主义法治文化,增强全社会厉行法治的积极性和主动性,形成守法光荣、违法可耻的社会氛围,使全体人民都成为社会主义法治的忠实崇尚者、自觉遵守者、坚定捍卫者。”教育法治建设不仅是教育领域的问题,还是全社会必须面对和解决的问题。“法律必须被信仰,否则它将形同虚设。”^[5]因此,需要唤醒公众的法治意识,在全社会树立教育法治观念。例如,加强法治宣传,善于利用社会关注度高的个案来普及法律常识等。更为重要的是,要抓住领导干部这个“关键少数”。“关键少数”很重要,为政者的法治观念、法律意识最为重要。我国自古就有“以法为教”“以吏为师”的传统,只有领导干部重视法治,各级官员,特别是学校的各级领导干部重视法治,教育行政机关、学校和全社会的法治氛围才能形成、法治素养也才能提高。因此,领导干部要在树立法治观念方面发挥模范作用,积极参加法治培训,学法、懂法、守法、用法,做好法治宣传工作,带动全党全国一起努力,在建设中国特色教育法治体系、建设社会主义法治国家上不断见到新成效。总之,在全社会树立教育法治观念,形成全社会对教育法律的信仰,尤其是加强教育主管机关和学校的依法治教、依法治校、依法治学意识,是教育法治建设的必由之路。

“法与时转则治,治与世宜则有功。”改革

开放四十年来,教育法治建设从无到有、从弱到强,成就巨大。回顾四十年教育法治建设历程,我们可以自信地说,现在比历史上任何时候都接近教育法治建设的目标。但是,也必须清醒地认识到,教育法治的建设还存在不少薄弱环节,同时也面临新的挑战 and 任务。进入中国特色社会主义新时代,党和国家的事业发生了历史性变革,对传统的国家治理结构和治理方式提出了新的要求,教育法治建设也面临愈加复杂的任务和 challenge。展望未来,要放眼长远,在完善制度、健全机构、畅通渠道、树立法治观念等方面,破解教育治理领域出现的各种难题,不断加强教育法治建设的力度,提升教育法治建设的水平,推动教育现代化,为建设教育强国、法治国家,为实现中华民族伟大复兴的“中国梦”贡献力量。

参考文献:

- [1] 张烁. 坚持中国特色社会主义教育发展道路,培养德智体美劳全面发展的社会主义建设者和接班人 [N]. 人民日报, 2018-09-11 (01).
 - [2] 中共中央文献研究室. 习近平关于协调推进“四个全面”战略布局论述摘编 [M]. 北京: 中央文献出版社, 2015. 99-100.
 - [3] 中华人民共和国教育部网站. 教育部关于 2017 年法治政府建设年度工作情况的报告 [EB/OL]. http://www.moe.edu.cn/jyb_xxgk/s5743/s5744/201804/t20180427_334438.html.
 - [4] 中共中央文献研究室. 习近平关于全面依法治国论述摘编 [M]. 北京: 中央文献出版社, 2015. 43-44.
 - [5] 伯尔曼. 法律与宗教 [M]. 梁治平, 译. 北京: 生活·读书·新知三联书店, 1991. 15.
- (本文系中国政法大学副校长马怀德教授于 2018 年 9 月 19 日在国家教育行政学院举办的“纪念改革开放四十周年高等教育发展论坛”上所作的主题演讲)

(责任编辑 叶桂仓)

(下转第 58 页)

Norms and Anomie: a Central Review of the Practice of the Retirement System in the National University of the Republic of China

Pan Ruotian

Abstract: The retirement system of the National university is a system of teacher management, which is led by the government to safeguard the retire life of the elderly faculty and to promote the metabolism of higher education. It strengthened the government's control over the staff of the National university and highlighted the normative power of the then Ministry of education on the subordinate institutions. But in the process of institutional practice, it often presented a state of anomie. Schools often used selectively, misinterpreted meaning or secretly resisted. The then Ministry of education had also ignored this. There was a double power interaction between the school and the Ministry of education. The government's excessive intervention had also caused the low administrative efficiency. On one hand, the anomie of the system in the process of practice reflected the invisible loss of state power in the transmission process. On the other hand, it was closely related to the historical reality of frequent wars in modern China.

Key words: National university; Retirement system; Practice

(上接第 15 页)

Forty Years of Establishing and Upholding Rule of Law in Education: Achievements, Problems and Prospects

Ma Huaide

Abstract: The National Education Conference emphasized that education is a national plan and also the party's grand plan. The rule of law in education is an important part of education construction. In the past 40 years of reform and opening up, great achievements have been made in the construction of educational rule by law: the educational law and institutional system have taken initial shape; education disputes have gradually been incorporated into the rule of law channels; and the concept of the rule of law in education has gradually formed. However, there are also many problems: the education law is not perfect and the concept of educational rule of law needs to be improved. In the new era, the comprehensive rule of law has been included in the "four comprehensive" strategic layout and the rule of law in education has become an inevitable requirement of education construction. Looking forward to the future, we should improve the level of education and law in terms of perfecting the system and institutions, smoothing channels, and establishing the concept of legislative governance, so as to contribute to the construction of a powerful educational country and a country ruled by law, and to "Chinese Dream" of realizing the great rejuvenation of the Chinese nation.

Key words: Rule of law in education; Administrate education by law; Administrate schools by law; 40th anniversary of reform and opening up