

教育应急管理权的法律规制：问题与完善

——基于新冠肺炎疫情下的考察

杨金华

(河南财经政法大学,河南郑州 450046)

摘 要:教育应急管理权是多元主体实施的特殊权力,既有行政应急权力属性,也有教育自主权力属性。在应对新冠肺炎疫情的过程中,从政府到教育主管部门,再到各级学校,常态下的教育管理权转变为教育应急管理权,但法律规范缺少对该权力的规制。依法治国需要依法防控疫情,依法治教同样需要依法行使教育应急管理权。应当通过国家立法规范不同权力主体在突发事件不同阶段的职责权限,规范其相关程序,通过立法保护被限制的权利以及监督教育应急管理权的运行。

关键词:突发事件;教育应急管理权;法律规制;权利保护

中图分类号: DF3 **文献标识码:** A **文章编号:** 1005-9512(2022)03-0015-13

DOI: 10.15984/j.cnki.1005-9512.2022.03.002

依法应急是法治国家建设的重要内容,教育应急管理权须在法治轨道上运行。教育应急管理权既有行政应急权的一般特性,也具有教育领域公权力的特殊性,必须明确其内涵、属性与特征。依法应急首先要有法可依,探究我国教育应急管理权的法律规制现状是考察该权力是否依法而行的前提。应当结合该权力的属性与特征,建构完善的法律规制体系,为教育应急管理权力的实践提供法律依据。由于教育应急管理权力主体的多元化,法律体系建构中应当考虑不同权力主体的职责权限,并实现各权力主体的协同配合。在规范教育应急管理权限的同时,还必须兼顾对权力行使正当程序的要求、对受教育基本权利的保障以及对有关权力的监督,从而实现教育应急领域的良法善治。

一、教育应急管理权的内涵、属性与特征

(一)教育应急管理权的内涵

什么是教育应急管理权,学者并未给出相关界定。部分学者以应急管理职能的具体行使来指代应急管理权,如戚建刚等采用“应急管理职能”来论述行政机关及高校处理突发事件的权力优化,^[1]朱敏采用“突发事件处置权”来探讨高校依法应对突发事件的权力措施。^[2]还有学者从应急管理机制的法律化视角阐释应急管理权。^[3]综合现有的研究以及权力的现实样态,教育应急管理权是各级

作者简介:杨金华,河南财经政法大学副教授、管理学博士。

[1] 参见戚建刚、张哲飞:《高校与行政机关间应急管理职能配置的优化》,载《行政法学研究》2016年第4期。

[2] 参见朱敏:《依法应对高校突发事件的现实问题及对策思考》,载《思想理论教育》2017年第5期。

[3] 参见马怀德等:《完善学校突发事件应急管理机制研究》,经济科学出版社2017版,第31页、第35页。

政府特别是教育主管部门及学校为了应对影响校内正常教育秩序的突发事件所实施的不同于常规教育管理的特别权力。突发事件可能发生在校内,也可能发生在学校所在的社区,甚至可能是全国性的突发事件。^[4]其对学校教育秩序造成一定威胁,需要政府、教育主管部门及学校采取特别的教育管理措施。

(二)教育应急管理权的属性——兼具行政应急权与教育自主权的性质

1. 教育应急管理权具有行政应急权的属性

应急法律规范赋予了教育管理主体一定的应急管理权,教育应急管理权是国家应急管理权力体系的组成部分。其一,各级政府主导教育应急管理权。我国《中华人民共和国突发事件应对法》(以下简称:《突发事件应对法》)将突发事件的应急管理权主要授予各级人民政府。毫无疑问,各级政府对教育系统的突发事件也要行使应急管理权,只不过起着统领、主导的作用。尤其是在突发事件发生后,地方政府特别是县级政府要及时作出相应决策,领导教育系统控制事态的发展,并及时向上级政府报告。其二,各级教育主管部门行使主要的教育应急管理权。根据我国《突发事件应对法》《传染病防治法》《突发公共卫生事件应急条例》等法律法规的规定,各级教育主管部门是教育系统应对突发事件的主要权力主体,要组织、管理、监督本区域教育系统突发事件的应急管理工作。其三,各级学校实施具体的教育应急管理权。根据行政法的基本原理,学校等非政府组织在具备一定条件的情况下,法律、法规或规章可以授权其行使一定的应急管理权力,这些组织根据特定的授权在不同类型的突发公共事件的预防、处置、恢复和重建等环节行使相应的应急性权力。^[5]并且,当校内发生突发事件时,学校更方便在第一时间采取措施。我国《突发事件应对法》赋予了学校一定的应急管理权。学校作为人员密集的单位,要建立健全安全管理制度,采取相应的安全防范措施;要制定具体的应急预案,组织应急演练。受到突发事件影响的学校要采取必要的措施防止危害扩大,同时要采取相应的应急救援措施。

2. 教育应急管理权具有教育自主权的属性

教育应急管理权的行使主要针对教育系统的突发事件。该权力的行使一方面旨在保障师生的生命健康及财产安全,另一方面在于维护良好的教育教学秩序。前者的实现体现该权力的行政应急权属性,后者的实现则体现该权力的教育自主权属性。教育自主权是教育主管部门及学校根据教育发展规律自主决定教学、科研、行政、后勤等教育事务的权力。非常态情况下,教育主管部门及学校在保障生命健康与财产安全的前提下,依然要履行好教育教学职责,最大程度地保障教育质量及学生受教育权的实现。教育应急管理权的自主性在应急措施上表现为:针对突发公共卫生事件,在预防阶段要在日常落实学生定期健康体检、因病缺课登记追踪等;一旦发生突发公共卫生事件,教育主管部门及学校则要根据事件严重等级,采取相应的应急处置措施,如停课、停学,开展线上教学活动等;突发事件发生后,根据实际情况决定复学复课、封闭校园管理、线上教学与线下教学相结合、延期放假等。教育应急管理权的自主性还表现在特殊突发事件处理上:部分突发事件具有典型的校内属性,如集体考试作弊、实验室爆炸、校园骚乱等,这些事件的预防、监测、预警及处置并不能严格遵照常规的突发事件应对法律规范及预案,^[6]需要教育主管部门和学校根据不同类型的突发事件特性采取相应的措施。

[4] 参见段从宇、朱德玲、李增华:《美国高等教育系统如何实施应急管理?——基于〈高等教育机构应急管理行动指南(2013)〉的分析》,载《大学教育科学》2020 年 4 期。

[5] 参见戚建刚:《我国应急行政主体制度之反思与重构》,载《法商研究》2007 年第 3 期。

[6] 参见戚建刚、张景玥:《论我国高校突发事件应急预案体系之优化》,载《湖北警官学院学报》2016 年第 2 期。

（三）教育应急管理权的特征

1. 多元权力主体的角色有差异

教育应急管理权力主体多元,主要包括各级政府、教育主管部门等一般公权力主体,以及各级各类学校,部分学者将社区、家长也作为参与主体。^[7]政府、教育主管部门、学校作为最主要的权力主体,其角色定位各异。各级政府的教育应急职能比较宏观,旨在为教育系统内部的应急管理权的行使提供方向指引。在应对新冠肺炎疫情的过程中,从中央政府到地方各级政府及时出台文件,要求教育主管部门和学校做好不同时期的校园疫情防控工作。当出现校园疫情时,政府组织协调卫生部门参与校园疫情防控。教育主管部门作为专业性管理机构,其应急管理职能以做出具体决策和监督、指导为主。在应对新冠肺炎疫情的过程中,教育部根据疫情发展的趋势不断发布相关通知,指导地方教育主管部门及学校的应急管理行为,地方各级教育主管部门制定本地的教育应急预案,并对辖区内学校的应急管理行为进行监督和指导。当然,教育主管部门也会具体实施部分应急举措,如停止相关国家考试和期末考试、延期开学、延期高考等。赋予教育主管部门教育应急管理权在其他国家也有体现,美国弗吉尼亚州《学校危机管理指南》就规定,州的教育部门和州的学校安全中心承担州一级的校园应急管理的具体事务和职责,通过技术与设备支持、人员培训等储备优势应急资源,从而帮助学校有效应对突发事件。^[8]学校的应急管理职能则以实施具体的应急举措为主。在应对新冠肺炎疫情的过程中,各学校根据上级教育主管部门下达的通知,采取停课措施,组织教师开展网上教学。在疫情控制相对较好的低风险地区,学校则根据教育部门的通知落实复课,做好校内消杀工作、校园封闭管理等。其他国家也有类似的做法,如美国各学校成立以校长为首的应急团队,其职责在于识别校内风险、制定应急计划、开展应急救援活动等,旨在第一时间采取具体应急措施为受影响师生提供支持和服务。^[9]

2. 权力作用对象以学生为主、教师为辅

常态下教育管理权力作用的对象主要是学生,政府要针对学生举办招生考试,学校要针对学生开展教学科研活动、进行学籍管理等。当然,教师作为知识的传授者,也会成为教育管理权力的作用对象,政府要对教师进行资质认定,学校要对教师进行人事管理等。非常态的突发事件冲击的是常态的教育管理关系,教育主管部门无法正常举行招生考试、教师资质认定等;学校无法正常开展教学科研活动、无法对师生进行面对面的管理等。因此,需要应急管理权力主体采取相应措施来预防或处置不良影响。受这些应急管理措施影响最大的是学生,譬如,它们要求学生不得随意返校、要参加线上授课与考试、要服从应急纪律规则、要根据教育主管部门的要求参加各种国家考试等。此类应急措施会影响学生的受教育机会,也会影响教育质量,导致学生获取的知识相对减少。教育应急管理权对教师也会产生一定的影响。为保障教育质量及配合防疫,各学校通常会要求教师掌握线上教学技术、组织好线上教学和考试、线上申报科研项目等。与学生相比,该权力对教师的影响较小。

3. 权力行使目的以保障生命健康为主,兼顾维护教育秩序

保障公民的生命健康和财产安全是应急法律规范非常重要的立法旨趣,行政应急管理权的行使通常将其放在首位。教育应急管理权的行使最主要的目的也在于保障师生的生命健康,无论是预防

[7] 参见戚建刚、姚桂红:《学校应急管理多元协作与应急决策机制的法制化研究》,载姜明安主编:《行政法论丛(第15卷)》,法律出版社2014年版,第220页。

[8] Virginia Department of Education, *Resource Guide for Crisis Management in Schools*. 1-204(1996). <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED404754.pdf>.

[9] 参见方展画、王东:《美国校园危机管理的组织架构分析》,载《高等教育研究》2008年第9期。

措施还是应急处置措施,均以保护生命健康为首要目的。因此,在应对新冠肺炎疫情的过程中,教育主管部门采取了停课的措施。即便是复课之后,疫情防控常态化依然是底线:教育主管部门不断修订疫情防控工作方案以指导学校疫情防控;各学校根据要求严格采取系列措施保障师生安全;中高风险地区暂停期末考试,减少师生聚集对生命健康的威胁等。此外,教育应急管理权的行使还要兼顾维护教育秩序,教育应急措施要体现对相对人权利的最小侵害。面对突发事件带来的冲击,教育系统必须通过自身运行范式的转变来持续发挥其应然功能。^[10]正是基于此,在应对新冠肺炎疫情的过程中,“停课不停学”成为主导,教育系统通过变革教学组织形式、调整学生考核方式、缩短假期等方式来应对突发事件。同样,为了不影响受教育者的升学,重大的国家考试不是取消,而是延期举行,或者简化招生入学的相关程序。当疫情对师生生命健康的威胁降低时,教育主管部门及时下发通知,恢复校内教育活动,尽可能减少疫情对正常教育秩序的影响。

二、教育应急管理权法律规制的阙如及其弊端

(一)教育应急管理权法律规制的阙如

在应对新冠肺炎疫情的过程中,从中央到地方的政府及其教育主管部门,不断下发各类通知、采取各种措施。各类学校也适时调整教育教学方式,实施特殊校园管理。显然,相关主体采取了不同于日常管理的教育应急措施。这些应急措施带有强制性,要求师生严格遵守。毫无疑问,各级政府特别是教育主管部门和学校通过行使特别的应急管理权力来规制教育教学活动。教育应急管理权是相关主体行使的具有强制力的公权力,自然需要法律规范的明确授权,使该权力的行使有法可依。然而,我国教育法律制度以及突发事件法律制度都缺少对该权力的主体、权限、程序等事务的具体规范。

1. 教育立法缺少对教育应急管理权的具体规范

首先,我国《教育法》对教育事务的管理仅作了原则性规定。该法规定,国务院和地方各级人民政府领导和管理教育工作,国务院教育行政部门主管全国教育工作,县级以上教育主管部门主管本行政区域内的教育工作。但是,该法并未具体指明各级政府及其教育主管部门对教育事务的管理是仅限于常态下的管理,还是同时包括突发情况下的管理。从其具体内容来看,教育管理权力指向的是常态下的管理。然而,从应对新冠疫情的现实来看,各级政府特别是各级教育主管部门不断出台相应政策,采取相关措施。

其次,我国《义务教育法》概括地确立了中小学校的教育应急机制。该法在延续我国《教育法》规定的教育管理体制的基础上,专门针对非常态的突发情况作了规定,要求学校建立健全安全制度和应急机制。然而,该条款的规定过于笼统,没有进一步规定学校作为应急管理主体的机构设置、权限范围、适用情形、应急措施等事务,也没有对教育主管部门应对突发事件的应急管理行为作出规范。因此,它并不能为教育主管部门及学校依法行使应急管理权提供明确的行为规范。在应对新冠肺炎疫情的实践中,该条款也并未成为教育应急措施的法律依据。

最后,我国《高等教育法》原则性地规定了高等教育事务的管理。沿袭我国《教育法》的规定,其具体内容针对的是常态化管理。在应对新冠肺炎疫情的实践中,高等学校开展非常态的教育活动以

[10] 参见段从宇、李增华、李人杰:《国家突发公共事件中的高等教育系统应对——基于系统运行范式转变的思考》,载《江苏高教》2020年第5期。

及实施非常态校园管理,并非依据此法的授权而为之。

总体而言,我国教育类法律规范并未对相关权力主体的应急管理行为进行具体规范。也就是说,各级教育主管部门及学校所实施的改变教育活动的行为在教育法律规范中并没有得到明确的授权。

2. 应急立法规制教育应急管理权的程度有限

首先,我国《突发事件应对法》的有关规定有限地适用于教育应急管理。立法将突发事件的应急管理权授予了政府及其部门,特别是县级人民政府。根据该法的规定,当发生突发事件影响到正常教育秩序时,县级人民政府有权行使教育应急管理权力。结合我国《教育法》对教育管理职权的规定,在应对突发事件时,县级人民政府的教育应急管理权力仅对其负责管理的中小学产生效力,并不能对高校产生约束力。当然,该法的有关规定也为高校的应急管理行为提供了概括性依据。该法规定,公共场所和其他人员密集场所的管理单位应当制定具体应急预案;突发事件发生地的其他单位应当服从人民政府发布的决定、命令,配合政府采取应急处置措施。从逻辑上看,高校属于人员密集的場所、属于事业单位,当发生与其管理有关的突发事件时,可以行使应急管理职权。^[11]

其次,我国《传染病防治法》为教育应急管理权提供了原则性指引。该法不但将传染病的具体防治及监督管理职权赋予县级以上卫生行政管理部门,而且规定,县级以上人民政府的其他部门在各自职责范围内行使传染病的防治与管理行为。另外,该法还规定,县级以上政府在必要时,报经上一级人民政府决定,可以采取“……停工、停业、停课……”的紧急措施。显然,我国《传染病防治法》将教育领域的应急管理权力主要赋予了县级以上人民政府及教育主管部门,能够原则性地指导教育领域的疫情防控,但该规定依然存在问题。其一,虽然地方政府有权作出停课的决定,但“停课不停学”的部署法律依据何在?其二,各学校复学后,继续实施的防控措施具体包括哪些,法律依据是什么?其三,谁来赋予高校停课、复学的权力?显然,该法并不能针对教育领域新冠肺炎疫情的防控提供具体指引。

最后,《突发公共卫生事件应急条例》将突发公共卫生事件的管理权授予县级以上人民政府及其有关部门,由其采取必要的应急措施。从其具体规定看,主要针对的是医学应急措施,如医疗物资运送、卫生防控等。至于教育活动如何进行的问题,该行政法规并未涉及。现实中,当出现疫情等公共卫生事件,除采取医学应急措施外,还要对教育秩序进行有效维护,必然需要具体的行为规范。

综上所述,从突发事件类法律规范的规定看,虽然我国已经基本建成以《突发事件应对法》为基础的涉及自然灾害、事故灾害、公共卫生事件和社会安全事件四大领域的行政应急法制体系,^[12]但是,当突发事件发生在教育领域,教育主管部门及学校如何应对突发事件,现有的应急法律制度并不能发挥强有力的规范作用。特别是在控制突发事件的同时如何维护教育教学秩序,此类法律规范并未明确规定应急管理权责。^[13]

3. 教育政策成为教育应急管理权行使的主要依据

一方面,教育部制定的《教育系统突发事件应急预案》为教育系统应急管理权的行使提供了基本指引,尤其是《教育系统突发公共卫生类事件应急预案》规定了各级教育主管部门及学校在应对突发公共卫生事件时的组织体系、工作职责、信息报送、预防预警、应急措施、善后与处置、应急保障等事务。显然,该应急预案赋予了教育主管部门以及学校应急管理权力,特别是采取一定的应急措施及处

[11] 参见戚建刚、张哲飞:《高校与行政机关间应急管理职能配置的优化》,载《行政法学研究》2016年第4期。

[12] 参见戚建刚:《应急措施的行政法探讨》,载《人民检察》2020年第9期。

[13] 参见林鸿潮、彭涛:《论学校应急管理机制的完善及其法治化》,载《北京航空航天大学学报(社会科学版)》2011年第4期。

置措施的权力。就应急预案的本质而言,应当是公权力部门实施非常态管理时的执行方案。^[14]国家层面立法并未对教育应急管理权力进行明确规定,因此,教育部的应急预案实际上便具有创制性。在法律属性上,教育部的应急预案属于规章以下的规范性文件,但实践中,它却扮演着法律规范的角色,其所确定的应急体制与机制成为地方各级教育主管部门以及各类学校制定应急预案的依据。

另一方面,国家教育主管部门针对新冠疫情制定的工作方案、发布的各类通知成为教育应急管理权行使的具体依据。《教育系统突发公共卫生类事件应急预案》针对突发的传染病到底如何行使应急管理权力并未给予具体指引。因此,在面对新冠疫情对教育教学秩序的冲击时,教育部频繁制定各类工作方案以及发布各类通知,具体指导地方各级教育主管部门及学校教育应急管理权的行使。比如,为了做好开学复课的疫情防控工作,教育部专门制定《中小学新冠肺炎疫情防控技术方案》,对人员管控、重点区域防控、环境卫生要求、出现疑似感染症状应急处置等具体事务作出明确规定。该方案对学校教育管理活动具有类似于法律规范的强制力,各学校必须遵照实施。另外,教育部还根据疫情发展态势不断出台相应的政策文件,比如针对基础教育发布《关于深入做好中小学“停课不停学”工作的通知》,针对高等教育发布《关于应对新冠疫情做好普通高校毕业生就业创业工作的通知》等。这些红头文件对地方教育主管部门及学校具有较强的约束性,需要严格按照通知的要求实施相关教育活动。

综上可见,教育领域在依法处置突发事件时存在专门立法、针对性立法不足的问题。^[15]然而,该权力在突发事件发生时确在行使,其依据主要是有关政策文件。立法的缺位必然给实践中的权力运行创造较大的任意空间。

(二)教育应急管理权欠缺法律规制的弊端

1. 权力主体不确定导致管理缺位

权力主体法定是公权力行使的首要前提,应急管理权力的过度强制性使得其更应当由立法明确规定其权力主体。当前,立法缺少对教育应急管理权的具体规范导致其权力主体不确定。部分学者的研究表明,在没有明确法律依据的情况下,教育应急的指挥、信息公布、物质保障、应急措施等事项在不同事件中差异较大。^[16]教育应急管理权的行使主体比较混乱,甚至有些管理职能缺乏相应主体实施。例如,在应对新冠肺炎疫情的早期,各学校普遍采用网上授课,但家庭贫困的学生缺少相应的学习设备。非常时期对弱势群体的帮助本应当由法定的主体来进行,但由于缺乏相应的规范,推广网课之初,部分贫困学生难以获得帮助,无法正常参与网课学习。^[17]在媒体公开报道后,各地及时采取应急措施为其提供帮助,但做法各异:一些地方由区县政府安排专项资金为学生购买;一些地方由教育局牵头为学生购买;一些地方则由移动公司、民间慈善组织等捐赠。

2. 权限不明容易导致滥用权力

依法治教不仅要实现常态下教育管理行为的法治化,而且要保证非常时期教育管理行为的法治化。在没有明确的法律规范界定教育应急管理权限范围时,权力在行使过程中就缺少衡量标准,导致权力滥用,不作为、乱作为等。最为典型的就是权力行使过程中的形式化。根据要求,各级各类学校要制定本校的应急预案,组织实施应急演练,并根据演练中发现的问题及时调整应急预案。然而,实践中,部分学校的应急预案复制教育主管部门的应急预案,缺乏针对性,也很少及时调整完善应急预

[14] 参见林鸿潮:《论应急预案的性质和效力——以国家和省级预案为考察对象》,载《法学家》2009年第2期。

[15] 参见朱敏:《依法应对高校突发事件的现实问题及对策思考》,载《思想理论教育》2017年第5期。

[16] 参见彭涛:《学校突发事件应急管理法的基本框架》,载《教育科学》2014年第12期。

[17] 参见《上网课,别落下贫困孩子》, http://www.xinhuanet.com/2020-03/06/c_1125670598.htm, 2021年5月1日访问。

案。在应急演练中,一些学校应急演练流于形式,走过场。^[18]如某高校官网发布的新闻称,该校组织了疫情防控应急演练,但参与人员仅包括党委办公室、党委安全工作部、后勤服务中心负责同志及疫情防控领导小组的相关人员,没有各院系分管学生工作的副书记及辅导员参加,也未邀请疾控部门人员参与指导,应急演练形式主义尤甚。

3. 公权力在限制个体权利时形成过度侵害

常态下的教育管理权有时会对受教育权等个体权利作出一定限制,通常不会过度限制。然而,在突发情况下,教育应急管理权为了维护公共利益、稳定社会秩序,会改变甚至是停止正常的教育教学活动,大大增加对学生受教育权的限制程度。非常态下的教育管理行为“具有优先性、紧急性、扩张性、强制性,稍不留神就会造成权利的侵犯和法治秩序的僭越”。^[19]在法律规范没有明确公权力界限,特别是界定行为禁区的情况下,更容易出现以公共利益的名义过度侵犯私人权利的情况。比较典型的就是一些地方强制性要求中小学生或其家长“不接种疫苗不让返校”。虽然不接种疫苗不利于疫情防控,但不让学生返校自然侵犯了学生的受教育权利。接种疫苗不是疫情防控的唯一手段,不接种疫苗对公共利益产生的影响远远小于禁止学生入校对其受教育权利带来的损害。针对此事,在国务院召开的联防联控新闻发布会上,教育部发言人明确表态,把是否接种疫苗特别是家长和共同居住的人是否接种疫苗作为能不能进校门的标准,既没有这方面的要求,也是不合适的。

4. 教育应急管理权缺少监督制约

实践中教育应急管理以相关教育政策为主要依据,教育政策在监督制约公权力方面存在不足。教育政策主要规定应当怎样做,却没有明确界定不应该做的具体情形有哪些,也没有明确规定不按政策做的人应承担的后果。实践中,一旦相关主体不按照政策规定,怠于履职或者履职有瑕疵,主要是以党内处分的方式处理,处理的依据主要是《中国共产党问责条例》和《中国共产党纪律处分条例》等。如某小学三名校领导因疫情防控不力受到区纪委的党内警告处分;某区教育局因疫情防控不力受到区纪委通报批评;某大学副校长因主抓疫情防控不力受到省纪委的党内警告、政务记过处分。党内处分的对象限于党员,党内法规仅适用于违反党纪的行为,国家公职人员的履职行为应当由国家层面的法律制度来制裁。教育政策不具有规范性文件的制裁性,并不能追究其法律责任。

正是基于各方面因素的考虑,在应对新冠疫情的过程中,党中央不断强调,要用法治方式开展应急工作,依法防控疫情是我国提高治理能力的重要体现。因此,任何公共应急管理活动都必然需要获得法律上的支撑和保障,^[20]必须具备合法的权力来源以及必要的规范和约束。^[21]面对没有具体法律依据而实际运行的教育应急管理权力,迫切需要国家立法予以规范,建构教育应急管理权的法制体系。

三、我国教育应急管理权法律规制的体系建构

法治社会中不应存在无限制的权力,不受任何法律约束的自由裁量权必然导致滥用。^[22]通过立法来规制教育应急管理权运行是依法治教、建设法治国家的必然要求。结合教育应急管理权的属性

[18] 参见姜朝辉:《学校应急演练要常态化不要形式化》,载《中国教育报》2014年3月5日,第2版。

[19] 莫于川:《治疫防疫:秉持应急法治原则》,载《检察日报》2020年2月13日,第3版。

[20] 参见马怀德等:《完善学校突发事件应急管理机制研究》,经济科学出版社2017版,第31页。

[21] 参见江必新:《紧急状态与行政法治》,载《法学研究》2004年第3期。

[22] 参见姜明安:《突发事件下行政权力的规范》,载《法制日报》2003年5月15日,第8版。

与特征,立法需要建构教育应急管理权的制度体系。

(一)教育应急管理主体职责权限的规范化

突发事件有其发生演进过程,在不同阶段,政府、教育主管部门、学校应当各司其职。不同主体采取的最重要的策略和方法只有上升为法律,借助法的权威及其背后的国家强制力,才能确保其在最短时间内被有效实施。^[23]总体而言,立法规范应遵循如下“三衔接”与“一差异”的原则,科学界定不同权力主体的职责权限。

1. 政府、教育主管部门、学校之间职责权限的衔接

在突发事件的发生演进过程中,各主体的角色定位基本不变:政府“领航”、教育主管部门“掌舵”、学校“划桨”,进而形成不同权力主体间的相互衔接。

政府“领航”,其职责权限重在统领与主导。立法应赋予政府制定教育应急规范性文件、教育应急政策文件的职权;建立教育系统突发事件信息系统,汇集、储存、分析、传输相关信息的职权;领导、监督教育主管部门的职权;根据突发事件态势作出相关决定、发布相关通知的职权;为应急事务提供资金、物质保障的职权等。

教育主管部门“掌舵”,其职责权限重在组织与管理。立法应赋予教育主管部门领导本区域教育系统突发事件的预防与处置的职权;制定应急预案、组织学校开展应急演练的职权;监督检查学校应急工作的职权;监督学校教育质量的职权;发布预警信息及启动应急预案的职权;根据政府的决议发布相关通知的职权;开展调查处理的职权;提供救助与帮扶的职权等。

学校“划桨”,其职责权限重在实施具体的应急措施。立法应赋予学校领导校内突发事件的预防与处置的职权;建立、健全校内安全管理制度的职权;开展应急知识教育的职权;制定校内应急预案、开展校内应急演练的职权;进行风险监测与信息采集的职权;启动应急预案,采取预防措施的职权;采取必要措施控制危险源、封锁危险场所的职权;组织开展救助、维护校内秩序的职权;采取措施保障教育秩序的职权等。

2. 政府、教育主管部门、学校在突发事件不同阶段职责权限的衔接

突发事件的发生演进通常包括预防与准备、监测与预警、处置与救援、恢复秩序等四个阶段。四个阶段联系密切,各权力主体在突发事件不同阶段的职权也要保持高度衔接,避免因权力衔接不畅导致应急管理行为中断,影响应急管理效果。特别是监测预警与处置救援及恢复阶段的关联十分紧密,后一阶段权力行使是否顺畅有赖于前一阶段权力运行的效果如何。比如,教育主管部门在监测与预警阶段是否发布预警、启动应急预案,则会影响到其在应急处置与救援阶段能否及时作出封锁、限制使用相关场所的决定、能否及时提供物质保障。因此,在赋予教育主管部门职权时,监测预警阶段必须赋予其启动应急预案的职权,在处置救援阶段则要与此衔接,赋予其封锁、限制校内公共场所的决定权。同样,学校在监测与预警阶段能否及时做好应急准备,是否采取了必要的预防措施,是否做好健康检查、缺课登记追踪,也会影响到应急处置与救援阶段能否快速开展人员救助及人员隔离。人员的救助与隔离是否高效,则会影响到学校能否尽快恢复正常的教育教学秩序。因此,在赋予学校应急管理职权时,监测与预警阶段应当赋予其启动应急预案,采取预防措施的职权;处置与救援阶段的职权要与此衔接,赋予其组织开展救助、维护校内秩序的职权;在恢复阶段则要赋予学校采取措施保障教育秩序的职权,从而保证学校的应急管理职权有序衔接。

[23] 参见林鸿潮:《论学校安全立法及其制度框架》,载《教育研究》2011年第8期。

3. 政府、教育主管部门、学校与公安、卫生等部门的职权衔接

一些突发事件虽然发生在校内,但需要其他职能部门进行处置,如校内骚乱需要由公安部门处置,校内疫情需要由卫生部门处置。因此,政府、教育主管部门、学校的职能还需要与其他部门职权相互衔接。譬如,政府在建立教育系统突发事件信息系统,汇集、储存、传输有关信息时,需要保持与卫生部门、公安部门的信息互联互通。教育主管部门在应急处置过程中要协助卫生部门等机构开展调查处理。学校在开展应急演练时,应当有卫生、公安等专业部门参与指导,特别是在应急处置与救援过程中,要与专业处置部门协调联动。^[24]因此,立法应明确规定,政府、教育主管部门、学校要与其他政府部门开展合作、及时协助、配合其他部门的应急工作。

4. 不同层级政府、教育主管部门、学校的职责权限的差异

一方面,不同层级政府、不同层级教育主管部门之间的权限应有差异。政府在教育应急管理中处于统领作用,但不同层级政府统领的权限配置也有差别。中央政府的职权重在汇集全国性信息;制定宏观性、全局性政策与制度规范;领导、监督全国性教育应急处置与救援工作与恢复工作。地方政府的职权重在因地制宜制定地方性政策与制度规范;建立本地方教育系统突发事件信息系统;领导、监督本区域的教育应急处置工作与恢复工作。不同层级的教育主管部门的权限配置也应有差异。中央层级的教育主管部门的职权相对宏观,重在及时出台全国性教育应急政策、方案;作出全国性教育应急决定;发布全国性教育预警信息;提供全国性应急物资保障。地方的教育主管部门的职权相对具体,特别是县级教育主管部门的职权更为具体。县级教育主管部门的职权重在对本辖区学校的安全措施及应急举措的检查与监督;启动应急预案指导学校应急工作;作出有针对性的应急决定;开展应急调查及作出处理;为本辖区学校提供物质、资金保证;监督本辖区学校教育教学秩序等。

另一方面,高校与中小学校之间的权限应有差异。高校与中小学都是教育应急措施的具体实施者,但相对于中小学而言,高校具有较大的管理自主权。因此,在教育应急管理权的配置上,高校的职权应当更为宽泛。对于中小学来说,其应急管理的职权重在制定本校的应急预案及安全管理制度;组织好校内预防工作;有效开展校内应急处置与救援;维护校内教育教学秩序等。高校还应享有较大的停学、复学的决定权,关于教学、考试等教育教学秩序的自主决定权,校内突发事件的调查处理权;相关专业院校还应具有培养应急人才、研发应急设备、开展社会应急救助的职权。

(二) 权力运行最低限度程序的规范化

在突发事件下,应急管理行为的时效性优先于程序正当性。应急管理权需要有较大的自由裁量空间来灵活应对突发情况。德国《行政程序法》就规定,在急迫的情况下,免除听证等程序环节。^[25]然而,应急管理权具有强制性,不受任何程序控制的公权力容易被滥用,从而过度侵及个体权利。因此,立法在规制教育应急管理权力时,虽然不能进行过多的程序性规定,但仍要对该权力进行最低限度的程序要求。

其一,时间限度的要求。突发事件追求时效,必然要求各相关主体快速实施相关举措,因此,时间限制是必备要件。比如,监测与预警阶段的预警信息发布、启动应急预案、采取预防措施必须有一个时间界限。在应急处置与救援阶段,发布封锁等通知、提供救助、人员隔离等行为也需要有时间限度。

[24] 参见张红、刘超:《我国高校突发公共卫生事件应急机制研究——以部分“双一流”高校应对新冠肺炎疫情做法为例》,载《中国应急管理科学》2020年第6期。

[25] 参见应松年:《外国行政程序法汇编》,中国法制出版社1999年版,第180页。

其二,信息公开的要求。信息公开要求在应急状态下依然适用。^[26]突发事件影响较大,应急管理的行为对个体权利限制较多,因此,应急管理的相关信息要及时、准确公开,保障相对人的知情权。如各级政府、教育主管部门制定的法规、规章,发布的紧急决定和命令要及时公开;教育主管部门、学校采取的各类具体应急措施、作出的相关决定(特别是影响师生利益的措施与决定)应当及时公开。其三,保障师生的有限参与。教育应急管理权主要集中于政府、教育主管部门和学校,但在权力行使过程中,要保障利益受影响的师生在一定程度上参与其中。如在应急演练中,应当组织部分师生参与,使其对应急管理过程有基本认知;在日常教学中,要安排应急教育,使学生掌握一定的应急本领;在应急处置过程中,要通过一定的途径让学生参与教学活动,降低突发事件对其受教育权的影响等。

因此,立法在规范教育应急管理权时,应当从程序正当的角度对权力主体的有关行为在时间限度、信息公开、保障师生有限参与等程序事项上进行相应的规定,通过基本的程序正义保障实体权力的公正执行。

(三)基本权利的法律保护

教育应急管理权的行使往往会改变常态下的教育秩序,甚至会中止教育活动,自然会影响甚至是限制相对人的权利,尤其是学生的受教育权利。在新冠疫情的冲击下,全球超过 91% 的学生无法正常接受教育。^[27]权利克减是应对突发情况的一般国际准则,但克减不是无边界的。对权利的限制必须是合宪、正当的,同时国家还要最大程度地保障最低人权标准的实现,并遵循危机中人权保障的基本原则。^[28]教育应急管理权限制最大的是学生的受教育基本权利,立法应确认法律保留原则、比例原则、不侵及权利本质原则、权利救济原则,实现相对人权利的法律保护。

1. 法律保留教育应急管理权对基本权利的限制

基本权利的限制是国家公权力依法对基本权利的减损。^[29]在非常态情况下,为了公共利益可以限制公民受教育等基本权利,如改变常规的教学模式、停课、停学。然而,教育应急管理权对受教育权的限制要遵循法律保留原则,要有法律上的依据。俄罗斯宪法、韩国宪法都规定,公民的权利和自由在为了国家安全、社会秩序、公共福利所需时,可以由法律限制。也就是说,当国家需要限制受教育等基本权利时,由最高立法机关通过制定法律来规定。我国宪法对基本权利的限制总体上也遵循了法律保留原则。虽然宪法中受教育权的“规范用语上不能反映法律保留原则,但其内涵则包含了除‘法律外不能限制’的意义”。^[30]有学者结合紧急状态入宪,认为我国在紧急状态立法时,关于限制公民基本权利的立法,只能由立法机关制定或改变。^[31]还有学者从基本权利的价值位阶角度着眼,认为“不能部分基本权利由法律来限制,部分基本权利由低层级的规范性文件来限制”。^[32]因此,教育应急管理权若对基本权利进行限制,须有法律依据,由国家立法机关在相关法律中进行限制性规定。从依法治教的角度分析,教育应急管理权依照法律限制基本权利也吻合了依法规范教育应急管理权的现实需求。

[26] 参见戚建刚:《中国行政应急法学》,清华大学出版社 2020 版,第 134 页。

[27] Stefania Giannini, Education and COVID-19, UNESCO Bangkok news (17 Apr 2020), <https://bangkok.unesco.org/content/education-and-covid-19>.

[28] 参见滕宏庆:《突发事件应对中的公民权利保障研究》,载《求索》2010 年第 10 期。

[29] 参见上官丕亮:《论紧急状态下公民基本权利的限制》,载《江苏警官学院学报》2020 年第 3 期。

[30] 张翔:《基本权利的规范建构》,法律出版社 2017 年版,第 130 页。

[31] 参见于安:《行政机关紧急权力和紧急措施的立法设计》,载《中国司法》2004 年第 7 期。

[32] 李雅萍:《德国法上关于基本权之限制》,载《宪政时代》1996 年第 1 期。

2. 立法确认比例原则约束教育应急管理权

教育应急管理权在依法行使的前提下仍有较大的自由裁量空间,而公权力具有膨胀性、扩张性等特点,因此,有必要根据一定的标准判断其行为的正当性、合法性。该判断标准旨在约束执法权力在应对突发事件时,不得以创造、滥用各种所谓的应急措施,限制、剥夺公民的正当权利。^[33]美国学者阿克曼认为,在紧急情况下,一定会导致采取应急措施而限制公民基本权利,但必须划定一条反对永久限制公民人权的底线。^[34]教育应急管理权在限制受教育权等基本权利时,要把握限制的幅度、力度,避免过度侵及权利,而判断是否过度的重要标准就是比例原则。首先,比例原则要求教育应急管理权限制基本权利的目的具有公益性,是为了维持公共秩序、社会稳定、国家利益等。其次,比例原则要求教育应急管理权在行使中所采取的手段措施必须是为了公益目的所必需的,手段的强制程度应当与突发事件可能造成的社会危害程度和范围相适应。再次,如果有多种措施可以选择,多种措施都能维护公益目的时,教育应急管理权应当选择对权利侵害最小的措施。最后,教育应急管理权所保护的公益一定要大于该权力限制基本权利所带来的损失。一旦保护的公益价值小于受损害的基本权利,教育应急管理权的措施就不适当,如“不接种疫苗不让返校”的决定,因违背比例原则而被叫停。相反,“停课不停学”的决定则吻合了比例原则的要求,是践行该原则的典范。

比例原则能有效衡量自由裁量权的行使是否过度,对受到限制的权利给予了较好的保护。我国《突发事件应对法》明确规定了此原则。可见,在规制教育应急管理权的法律制度规范中,也有必要确认比例原则,控制公权力对基本权利的过度减损。

3. 立法界定教育应急管理权对基本权利的限制不得侵及权利本质

基本权利的本质内容是基本权利所具有的最起码、最根本的内容,该内容一旦被限制或克减,权利也就不存在了。^[35]在特殊情况下,国家允许公权力为了公益而限制基本权利,但也要求这种限制不得剥夺基本权利的本质内容。^[36]不侵及权利本质内容同样适用于教育应急管理权对基本权利的限制,特别是不得因限制导致受教育权形同虚设。受教育权的内容包括学习机会权、学习条件权和学习成功权,且三者之间有着时间顺序。始于机会权的存在,终于成功权的实现。^[37]受教育权最起码、最根本的内容就是学习机会权。该内容是接受任何等级教育的起点、资格或者身份。没有这个起点,就没有资格利用教育条件,也不可能获得学习成功。因此,因突发事件限制受教育权时,必须保障受教育机会权,即学生的入学与升学机会、获得学籍的机会、受教育选择的机会。比如,在应对新冠肺炎疫情时,教育应急管理权采取的措施可以限制受教育者对现有教育条件的利用,也可以取消大学英语四六级考试等部分国家级考试,但教育应急措施必须从根本上保障受教育的机会,确保中小学入学、中考、高考等入学与升学的机会不被剥夺。在非典疫情时,部分地方出台政策规定,未解除隔离的非典确诊病人和疑似病人不得参加高考。^[38]该政策因剥夺学生升学机会而广受诟病。

因此,为了防止应急管理实践中教育应急管理权的不当行使侵及权利本质,有必要在教育应急法律制度规范中对应急管理权做出最低程度的限制,即明确规定:在应急处置与救援过程中,要采取必

[33] 参见莫纪宏:《应对危机亦需保障民权》,载《民主与法制》2006年第8期。

[34] Bruce Ackerman. The Emergency Constitution, Mar2004, Vol. 113 Issue 5, p.1029-1092. 64.

[35] 参见张翔:《基本权利的规范建构》,法律出版社2017年版,第141页。

[36] 参见陈慈阳:《基本权利核心理论之实证化及其难题》,翰芦图书出版有限公司2007年版,第110页。

[37] 参见龚向和:《受教育权论》,中国人民公安大学出版社2003年版,第37-59页。

[38] 参见《时评:应对不能参加高考的非典考生做出补偿》, <http://news.sohu.com/87/15/news209371587.shtml>, 2021年5月1日访问。

要措施保障教育秩序;在突发情况得到控制或消除后,尽快恢复教育教学秩序。

4. 立法为受限制的基本权利提供救济

限制与补救是有机整体,限制的同时必须考虑如何补救,这也是宪法上基本权利必有的规范结构。当然,限制的手段是否合法则会影响补救的途径。如果公权力在紧急情况下根据法律规范限制了公民基本权利,则应给予适当的补偿。如果采用不合法、不符合比例原则的限制措施,则应给予赔偿。因此,当受教育者因停学无法通过传统的课堂教学获得知识时,相关权力主体应当采取其他可行性方案弥补受损的受教育权,比如提供在线课堂、视频直播、延期放假等。当教育应急权过度限制或者不法侵害到学生的受教育权时,权力主体则要通过赔偿的方式给予补救。例如,当教育主管部门因考生为传染病确诊病人而取消其参加中考、高考的资格时,权力主体应当允许其以应届生的资格参加下一次考试,并对考生由此产生的教育费用给予相应的经济赔偿。

我国《突发事件应对法》针对受到限制的权利明确规定了补偿、救助等救济途径。显然,为了保证受到限制的受教育基本权利得到有力救济,教育应急法律制度规范应当明确规定相应救济途径:利用现代教育技术手段开展教学、延长学期教学时间、延缓考试等。

(四) 监督制约教育应急管理权的规范化

教育应急管理权是公权力主体行使的特殊权力,有权必有责,用权受监督。

1. 教育应急法律规范应当明确列举权力违法与滥用的情形

制度规范应当对公权力的违法及滥用的一般情形进行明确界定,为该权力的实施提供基本指引,督促权力主体正当履职。对于政府及教育主管部门,其违法及滥用的情形通常包括:领导、监督、检查教育应急管理工作失职;信息公开与应急决定不及时、不准确;截留、挪用、私分应急物资、资金;不服从统一领导、指挥;处置与救援不及时等。学校的违法及滥用情形主要包括:未及时、有效采取预防措施;信息上报不及时、不准确;处置与救援措施不及时;截留、挪用、私分应急物资、资金;教育教学秩序混乱、复学复课不及时等。同时,立法的界定应有限度,过度的责任追究则可能导致公权力主体首先考虑如何推卸或规避法律责任,^[39]而将应急管理的宗旨置于其后。因此,对于责任的追究应当以违法及滥用应急管理职权所导致的后果严重为要件。

2. 教育应急法律规范应明确监督的主体

一是立法应确认教育系统内部上对下的问责监督。法律制度规范应授权政府对教育主管部门实施应急管理行为的监督,以及教育主管部门对学校实施应急管理行为的监督。有权主体在教育系统内部监督相关主体履行应急管理职权是否存在违法及滥用的情形,并依法作出相应的行政处分。二是立法应确认监察机关对教育应急管理行为的监督。公职人员在教育应急管理过程中出现的违法及犯罪行为,属于监察机关的监督权限。教育应急法律制度应当与我国《监察法》有效衔接,明确监察机关在监督教育应急管理行为中的法律地位。三是立法应确认司法机关对教育应急管理行为的有限监督。公民的应急诉权在现有的法律制度中尚未得到明确规定,^[40]但越来越多的学者认为,那些带有普遍约束性的应急规范性文件不具有可诉性,而那些具体的应急措施应当具有可诉性。^[41]教育应急法律制度应当赋予权利主体通过司法救济权利的途径。当然,司法的监督范围不宜过宽,主要针对的

[39] 参见韩春晖:《行政决策终身责任追究制的法律难题及其解决》,载《中国法学》2015年第6期。

[40] 参见高轩:《行政应急权对当事人行政诉权的威胁及其司法规制》,载《法学评论》2016年第2期。

[41] 参见戚建刚:《行政应急措施的行政法探讨》,载《人民检察》2020年第9期。

是教育应急管理权违法行使与受教育权受到过度侵害的情形。司法机关通过审查应急管理行为是否违背比例原则、侵及权利本质,来判断该行为是否违法或被滥用。四是确保国家立法与党内法规的协同功能。党内法规是中国特色法治体系的重要组成部分。在教育应急管理监督的实践中,党的监督也在持续发挥作用。因此,教育应急法律制度规范应与党内法规保持统一性、衔接性。

四、结 语

突发事件对常态教育秩序的冲击使得教育应急管理权必须存在。在建设法治国家的背景下,任何公权力的运行都应当有法律依据。教育应急管理权主体及其权力内容的特殊性决定了我国教育法律制度有必要增加相关规定,建构内容科学、体系完备的教育应急法制体系是教育应急管理法治化的前提。鉴于教育系统的突发事件有卫生事件、自然灾害事件、安全事故等不同类型的,应当由国家立法机关制定专门的《校园安全法》,通过专门立法确定教育应急管理不同权力主体的权限范围,不同类型的应急管理的应急措施,不同等级突发事件的应急措施、权力运行程序、法律责任等内容。在此基础上,由法规、规章作出进一步的规定,再根据法律、法规和规章的规定,由教育部门的不同类型应急预案制定更具操作性的规范。

(责任编辑:姚 魏)

Legal Regulation of Education Emergency Management Power: Problems and Improvement

——An Investigation against the Background of COVID-19 Epidemic

YANG Jinhua

Abstract: Education emergency management power is a special one implemented by multiple subjects, with attributes of administrative emergency power and educational autonomy. In the process of coping with the COVID-19 epidemic, from governments to educational departments, and then to various levels of schools, the normal education management power has been transformed into the education emergency management power. However, there lacks the regulation of such power in legal norms. Just as the law-based governance of the country requires law-based prevention and control of the COVID-19 epidemic, the law-based management of education requires law-based exercise of education emergency management power. We should regulate the responsibilities and powers of different subjects in different stages of emergencies through national legislation, standardize relevant procedures, protect the restricted rights and supervise the operation of education emergency management power through legislation.

Keywords: Emergencies; Education Emergency Management Power; Legal Regulation; Right Protection