

中国教育法学的产生发展背景与研究状态^①

一、教育法制建设的发展催生了中国的教育法学

伴随我国教育法制建设的推进，教育法学作为一个新兴的研究领域，正在逐步成为学界和实务界共同关注的一个学科。教育法学的发展验证了法理学的这样一个观点：“一般地说，法学是随着法的出现而出现的，但也不是一有了法就有法学。法学是在法发展到一定阶段上才产生的。”（沈宗灵，2000）⁸⁻⁹

1980年2月12日，第五届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议通过了《中华人民共和国学位条例》（以下简称《学位条例》），这是新中国第一部由国家立法机构审议和通过的教育法律文件；1986年4月12日，第六届全国人民代表大会第四次会议通过了《中华人民共和国义务教育法》（以下简称

^① 本文得到教育部“211工程”三期子项目“中国特色的公共管理与公共政策学科平台建设”的资助。

《义务教育法》),这是新中国第一部由全国人民代表大会全体会议审议和通过的教育法律。从1985年开始,我国的教育学和法学刊物上开始有了阐述和研究教育法问题的文章;一些师范院校的教育管理专业有了讲授《义务教育法》的课程;一些有关教育管理的著作和教材中有了与教育法相关的内容。1989年7月出版的由北京教育行政学院编著的《教育法概论》,是我读到的最早系统论述教育法问题的著作。从第一部教育法律的颁布到这本教育法研究著作的问世,间隔了9年,当然,这本书的编写和研究工作是在1989年出版之前进行的。根据这本书的“编者说明”,北京教育行政学院自1988年春开设“教育法概论”课程,这本书是作者在讲授这一课程的基础上整理而成的教材。

进入20世纪90年代以后,我国的教育法制建设进入了快速发展时期,先后颁布和实施了《中华人民共和国教师法》、《中华人民共和国教育法》、《中华人民共和国职业教育法》、《中华人民共和国高等教育法》等法律以及《残疾人教育条例》、《教师资格条例》、《社会力量办学条例》等重要行政法规和《普通高等学校学生管理规定》、《高等学校校园秩序管理若干规定》、《民办高等学校设置暂行规定》、《中外合作办学暂行规定》等部门规章;1994年召开的国务院学位委员会第12次会议,提出了“加强法制建设,着手组织《学位条例》及其暂行实施办法的修订工作”的任务,1997年初,由国务院学位办公室和国家教委政策法规司正式聘请法学家和教育学家组成专家组,开始了对《学位条例》的修订工作(秦惠民,1997)。

伴随中国教育法制建设的推进,特别是在立法进程中对于各种法律草案文本的研究、起草、论证和听取各方面意见的过程,推动和促进了教育法学的发展。1992年以后,与教育法相关的研究呈现出相对繁荣的景象,有关教育法学的论文和著作大量涌现。在90年代出版的教育法研究著作中,开始出现了“教育法学”的名称,一批系统的教育法学论著和具有开创性的研究教育法学特定问题的学术专著问世,张维平、李连宁、劳凯声等一批学者在其中作出了重要贡献。

从中国教育法学的产生和发展历程来看,它是随着教育法律现象、教育法律问题的复杂化而逐渐形成和发展起来的。可以说,如果没有20世纪80年代以后教育法制建设的发展和实践需要,则不会有其后与教育法相关的教学与科研,也不会有今天的教育法学。“法学,作为一

门科学，具有实践性的特征，是人们在社会实践的基础上建立和发展的，是实践经验的总结，它来源于社会实践，又反过来为实践服务。”（沈宗灵，2000）⁸⁻⁹

这也正是为什么在20世纪80年代中期以前，新中国没有专门的教育法学研究以及到了90年代教育法学研究才逐渐兴旺起来的原因，也是对这一历史现象的合乎逻辑的解释。

二、法治进程和现实的教育法律 纠纷推动了教育法学的发展

改革开放以来，我国民主法制建设取得了巨大进步，各方面法律制度不断建立和发展，法制建设成就空前。在此过程中，社会的法律意识逐步提高，对法律价值与功能的认识也在不断深化。党的十五大报告提出了依法治国的方略，明确了建设社会主义法治国家的目标，1999年3月15日通过的《宪法修正案》，把“依法治国，建设社会主义法治国家”写进了《宪法》，极大地推动了我国社会主义法治进程。

依法治国，要求在社会政治、经济、文化教育等各个方面，建立完善的反映客观规律并得到严格执行的法律制度，形成良好的制度安排。在整个国家全面走向法治的进程中，教育事业作为重要的公共事务，不可能不受影响地孤立于这一时代进程之外。

1998年大学生田某诉某大学案——我国法院裁决的第一起高等教育法律纠纷，1999年博士研究生刘某诉某大学学位评定委员会案——法院受理的我国首例学位纠纷诉讼案，就是在这样的社会背景下出现的。从田某案开始，请求法院裁决的高校管理纠纷日益增多。一方面，它显示着权利意识和法治理念正在深入教育领域；另一方面，它也在一定程度上进一步促进人们对于教育法治的了解以及对于教育法制建设的关注。虽然有些具有影响性的纠纷最后法院没有判决，但这些纠纷的产生以及在适用法律解决纠纷过程中出现的问题，引发了人们对于教育法律问题的深入思考，对于我国的教育法制建设，客观上起到了巨大的推动作用，同时对我国教育法学的发展产生了积极的影响。教育法学受到重视，就是与20世纪末、21世纪初的这些广受社会关注的教育法律纠

纷密切相连的。2000年,国务院学位办公室在《授予博士、硕士学位和培养研究生的学科、专业目录》之外,批准中国人民大学试办教育法学专业招收攻读硕士学位研究生,在某种程度上可以说,主要是实践需求的推动。

20世纪80年代初,教育法律在中国的出现是一个重要的历史事件。它标志着中国领导者“依法治国”的意识和行动,终于在教育领域有了开端。即用法律来调整社会教育关系,用法律来规范教育活动。领导者“依法治国”的观念和意识,推动着作为“社会主义法制建设”一部分的教育法律的产生和发展,使国家教育权的实现有了法律手段的强有力保障。进入90年代以后,随着对“实行法治”的探讨和提出,特别是在1999年3月召开的九届全国人大第二次会议上,把“实行依法治国、建设社会主义法治国家”正式写入《宪法》,标志着中国社会的巨大政治进步。这是一次伟大的观念变革,表明中国不仅仅要加强法律制度的建设,而且要从治国方式上根本抛弃“人治”的传统,实行法治。正是在这样的背景下,中国的教育法律制度和教育法学才开始受到重视,才真正走进人们的社会生活,才能够发展成为推进教育发展与社会进步的制度因素和促进力量。2004年3月召开的第十届全国人大第二次会议上,把“国家尊重和保障人权”写入《宪法》,标志着中国进入了人权保障的时代,也使得教育法律对于作为基本人权的受教育权的保障有了宪法依据。教育法作为确定和维护教育权与受教育权,规范和控制教育行政权、调整教育关系的法律规范系统,伴随我国的整体法治进程,正在经历从主要是适应教育权的需要到以保障受教育权为主要价值目标的演变。保障受教育权的迫切需要,正在成为当前完善教育法制的首要任务。中国教育法制不断适应保障受教育者权益需要的进程,就是其日趋走向合理、完善并符合正义需要的过程。如果说,教育法律的产生,是改革开放以后我国法制建设的一个重要组成部分;那么,今天教育法制建设的发展,正在适应和融入大踏步前进的中国法治和人权保障进程。在这一过程中,教育法学正在发挥着重要的作用并在实践的推动下为适应中国教育法制建设的需要而不断开拓前进。

三、教育法学的学科功能及其在中国的发展现状

没有教育法律就不会有教育法学。但是，教育法学和教育法律是两个不同的概念。教育法学是一门具有相对普适意义的科学，而教育法律的实用知识则是具体的，在不同的国家、不同的地域和不同的历史时期中，教育法律知识的具体内容是不同的。我们了解国外的教育法律、对不同的教育法律进行比较研究，学习教育法律的历史、探讨教育法治的规律、总结教育法制建设的经验，都属于教育法学的范畴。

自从有了教育法，就有了对于教育法的解释。它不能不是教育法学工作者的一个重要任务。但解释和宣传教育法，不能概括教育法学研究者的任务。实际上，对于实在教育法的解释，也存在着一个如何解释和能否科学解释的问题。

法律相对于人们的社会实践来说，滞后性和局限性是不可避免的。法律对公平问题的调整，对社会问题的规范，都有其时空性的局限，教育法同样如此。随着社会实践的发展、人们认识的升华以及政策调整的需要，法律亦应不断调整、不断完善，以最大限度地实现法律对于现实教育活动的调整和规范作用。我们在学习和解释教育法的时候，有关教育法的法律结构、法律规范和基本要素、法律体系、法律适用逻辑关系等实用法学的内容固然重要，但如果没有对于比较教育法学、理论教育法学的学习和阐释，我们就无法回答更深层次的问题，诸如对于一部教育法的价值判断，对于教育法律原则和教育法律规范合理性的阐释，等等。对这些问题的思考和回答，不仅是解释实定教育法的“实然”性需要，而且关乎应该以什么样的思想、理论和原则立法以及立什么样的法的“应然”性问题。即贯穿在教育法律规范中的指导思想是否科学和正确，是否反映教育的本质和新的时代精神，是否反映特定社会中教育活动的基本特征，能否反映教育权和受教育权的基本要求，等等。为此，就要求教育法学评价教育法律调整的法律效果和社会效果，而不是仅仅为了维护实在教育法秩序的需要。作为教育法的理论、哲学或学问的教育法学的任务，应该是探求和把握教育法制建设的活动规律，为人

们理解、认识、改进和完善教育法提供思维逻辑、批判精神和反思的方法，并通过教育法学的反思性、批判性以及应然性研究的理想性，引导和塑造教育法的发展。教育法学是对法的原理、原则、价值、范畴和规律等法的基本问题的理性思考，对我国教育法律制度的发展走向起着重要的作用。正确的教育法学理论可以引导法律制度向正确的方向发展，错误的教育法学理论则可能把教育法律制度及其创造的制度环境引向歧途。所以说，教育法学的功能不能仅仅是依附性地理解、解释实在教育法的法律规范甚至只是法律条文，不能仅仅局限于对法律操作体系的研究，甚或只是对于法律操作的一种描述性的经验体系。

在教育法学研究者的思维方式中，已有的教育法律规范的内容不一定都是合理的。教育法学相对于教育法来说，应有自己的独立性、反思性和批判精神，不能仅仅作为教育法的解释者而成为其附庸。仅仅为实在教育法的解释和宣传服务，不是完全意义上的教育法学。在教育法与教育法学的关系上，教育法学通过立法过程和法律实践对于教育法的发展、进步所形成的影响和引导作用。也就是说，教育法学应从现实出发，直面现实问题，把握时代精神，影响、引导教育法的演进和发展方向。深入现实，理解和解释“实然”，通过科学的理性运动创造“应然”，从而超越“实然”，这就是教育法学的功能。

几乎所有学科领域的专家，都可以对教育领域中出现的问题发表看法。但教育法学工作者对问题的阐述和回答，应该从我们的专业视角和基本理论出发，而不同于非教育法学研究者的回答。教育法学研究要想得到应有的尊重，对相关现实问题的解读和回答，就不应是缺少学科视域的非专业性的“凑热闹”。已有的一些教育法学论文和著作中，有的没有区分教育学概念和法学概念，有些概念过于笼统，缺乏科学的阐述和界定，甚至有的把教育权和受教育权混为一谈，等等。这种状况大大地影响了教育法学研究的理论深度、解释力和影响力，不利于发挥教育法学的学科功能。

毫无疑问，教育法学提出问题的基础，应该立足于关注教育法律现实，研究教育法律意识、教育法律规范、教育法律关系、教育法律行为等教育法律现象，但其论证方式应该是抽象的，即在形式上体现为一种抽象的概念运动，通过概念运动反映和概括现实活动，并在把握现实可能性的应然前提下超越现实。教育法学关注教育法律现实的基本方式，

应是从学科的问题视角出发,以基本问题为核心,展开思路作深入系统的研究,从理论上阐明那些影响和决定问题走向的基本原则和理论,形成合乎学科思维逻辑的解决方案。这就要求教育法学应该成为一个学科体系。一般地说,一个成熟的学科不能没有属于自己学科的基本问题、基本概念以及由此而形成的基本理论。

教育法学作为一门学科,应该是一个理论范式。理论范式的运动方式或学术特征,决定了教育法学的一些抽象概念,不一定是出现于教育法律规范中的词汇。如:作为教育法学基本概念的“教育权”和“受教育权”,其中“教育权”这个概念,就不是一个法律概念而是法学概念。研究教育法律不能不研究有关教育权的问题。再如,“学术权力”的概念对于研究高等教育组织中的权力关系具有重要意义,但它同样只是一个学理性概念而不是法律概念。也就是说,教育法学相对于它所研究的对象——教育法来说,应有自己独特的学科或问题视域以及抽象的概念运动领域,以教育法学的方式联系和反映教育法的活动,否则就难以成为一门作为学科的教育法学。

教育法学应有属于自己学科的基本问题。概念总是和问题相联系的,没有自己的概念,也就很难说有自己的问题。如果只是使用行政法学的概念来研究教育法的问题,那是行政法学而不是教育法学,因为它表示教育法中只有行政法学的问题而没有教育法学的问题。不可否认,教育法学在很大程度上是通过借用行政法学的概念及其学术范式形成和建立起来的,行政法学的的话语体系在教育法学中占据强势地位。但是,如果把教育法学列为一个独立的法学研究部门,那么,它应该像民法、刑法、宪法与行政法等法学部门那样,有自己独特的话语体系。但是,令人遗憾的是从话语体系上看,教育法学的研究,至今仍在很大程度上是行政法语境中的一种研究对象的专门化。例如,有一本由中国法制出版社于2007年出版的关于大学法治的著作,出版社在该书的封四上赫然印着“本书以大学为范本从宏微观角度系统构建教育法治体系,是在部门行政法学——教育法学领域的大胆尝试”(姚金菊,2007)。

当然,这并不是说教育法学的概念和话语,只有独特到使外行人“每个字都认识,但就是不知道什么意思”的程度,才成其为一门独立的学科,而是说,特定的概念和话语是科学地表达教育法学专业知识不可缺少的。

随着学科独立性和学术专业化的发展,教育法学研究的概念和话语选择,有可能形成自己学科特定的概念体系和话语系统。例如:教育权的问题、受教育权的问题、学术权力的问题以及美国司法上的“学术节制原则”(Academic Abstention)(申素平,2004)等,应该说这些才是教育法学的基本问题和专有概念。这些问题和概念,应该说是一个学科具有独立性的反映,也是教育法学知识区别于其他学科知识的重要标志。

从严格的意义上讲,教育法学目前尚未成长为系统的理论范式,还没有形成比较成熟和完善的学科建制。之所以这样说,是因为教育法学还没有表现出它应有的、足够的独立品格。教育法学还没有真正建立起属于自己的相对完整的结构体系,包括它的概念体系、理论框架和知识系统。对于教育法学从最抽象到最具体,以及其间的中间范畴的研究都还处于不成熟的阶段。十几年来,教育法学的研究可以说有了很大的进步,有关的学术论文、著作和教材已经不算少。但是,不能不指出的是,无论是在教育立法还是在解决教育法律问题的各种实践活动中,教育法学还不能表现出它足够的影响力和发挥应有的作用。也就是说,教育法学还不能像其他部门法学那样,以自己丰富的令人信服的研究成果去影响和推动法治的发展。分析和认识我们学科的不成熟性,只是想说明,教育法学的发展与学科建设仍任重道远。

教育法学在国内外都不是一门“显学”,这是由教育法学的学科性质决定的。对于这一点,我们的教育法学研究者大可不必感到自卑。但教育法学研究内容的适用范围并不因此而受到限制,无论在中国宪法行政法学的研究中,还是在美国公共管理学的研究中,我们都可看到大量的有关教育法律纠纷的判例研究和理论分析,尽管这些研究和分析的学科视角是有差异的。

经过约20年的发展,中国的教育法学迅速成长。与教育法学相关的教学与科研活动日益活跃,师范院校和教育类专业普遍开设了教育法学课程,与教育法学相关的研究文章和书籍日益增多,在全国范围内已经形成一个从事教育法学研究与教学的专业群体。2000年中国教育学会教育政策与法律研究专业委员会(中国教育政策与法律研究会)的成立以及《中国教育法制评论》的定期出版,极大地促进了这个专业群体的学术交流和学术发展。2006年以来,辽宁省教育学会教育政策

与法律研究专业委员会、湖北省教育法律与政策研究会等省级地方学会的相继成立，表明教育法学专业群体的活动和影响正在全国范围内扩展。

四、教育法学的学科建设及其问题场域

在教育类学科的学科中，一些学科的学科特点实际上也不突出，例如“高等教育学”，国内外很多学者不认为它是一门“学科”，只是一个需要运用多学科的理论和方法进行研究的问题领域。那么，教育法学能够成为教育学研究中的一个独立学科吗？能够形成法学研究中的一个独立的法学部门吗？是不是用法学的理论和方法来研究教育法律现象就是教育法学？当我们探讨教育法学的学科功能是什么的时候，问题似乎又回到了它的起点。我们不得不询问自己，探讨这个问题的意义是什么？

一个学科的成长和发展，需要来自它自身逻辑体系的动力，但更为重要的是它的社会需求，是这个学科在适应社会需要过程中所形成的问题场域、结构及其动力机制。就教育法学目前的发展阶段而言，不仅教育法律问题，而且学校场域中的几乎所有法律问题，都在期待着教育法学的解释和回答，教育法学的自身发展与人们对它的期待之间似乎存在着巨大的落差。

这个现象使我们不得不面对这样的困惑：一方面，我们必须不断地思考和探求教育法学的学科逻辑；另一方面，我们又不能拒绝介入学校场域中所发生的那些现实法律问题的研究和解决。或许这也正是那些冠名为“学校法”的教育法学英文著作所面对的共同问题。

一个学科的结构体系是重要的。一些教育法学工作者已经在从事这方面的研究和建构工作。但一个应用性学科的生命力，不是从学科结构出发的，它是社会需要的产物，其赖以存在和发展的基础或逻辑起点，只能是现实生活。作为一个具有显著实践特征的应用性学科，教育法学和其他社会科学学科一样，必须具有强烈的社会关切。这就是说，作为一个教育法学工作者，我们必须研究和回答现实社会中各种有关教育的法律纠纷所不断提出的各种问题。否则，我们就有可能面对诸如“什

么是教育法学?”“教育法学的功能是什么?”等关于教育法学的学科内涵和学科责任到底是什么的问题。

教育法学在学科归类上属于法学学科还是属于教育学科,实际上并不重要。因为教育法学除了其自身发展起来的那些概念和理论之外,不可能不运用法学的各种理论、方法和范式进行研究;也不可能不是以教育法律现象和教育法律问题为其特定的研究对象。与之相联系,教育法律的学术研究团体是附属于中国法学会还是中国教育学会,并不妨碍教育法学的学术研究及其社会影响力。

毋庸置疑,教育法学的独有问题,是使其成为一个独立学科的规定性表现。但是,教育法学的问题是教育法律现实的反映。在教育法学的研究中,除了教育法学所独有的问题之外,还有宪法学与行政法学的问题以及民商法学甚至刑法学的问题。这是因为,一个学科的生命力,在于其对社会现实的回应。公法与私法的划分,甚至法律部门的独立与归属,都不应成为教育法学发展的障碍。教育法学除了研究教育权、受教育权等公法问题之外,不能不研究教育活动中的侵权责任问题,不能不研究诸如教育契约、教育债务等非公法问题。也就是说,教育法学研究不能仅仅是教育法作为公法属性范围内的问题,也不能仅仅是教育法学家之间的“对话”,更不能成为教育法学家个人的“自言自语”。它应为广大的教育工作者和受教育者所理解,能够回答和解决他们迫切需要回答和解决的各种相关问题,成为人们从事教育活动、维护教育秩序、保障在教育活动中的各项权利所需要的工具。只有这样,才能切实显示教育法学知识的作用和其作为一个独立学科存在的实际价值这不是仅凭“自说自话”式的专业化所能够实现的。因此,教育法学应成为受教育者和教育工作者所理解和认同的一门学问,成为能够关注他们现实需要的“对话”工具。这既是教育法学的功能,又是教育法学能够使人信服而得以存在和发展的根基。作为教育法学工作者来说,我们进行学科建设的目的,是为了更好地解释和回答现实社会中有关教育和学校的立法、执法、司法以及相关的各种问题。随着教育法律社会需求的提高,教育法学必将发挥越来越大的作用,并在学界和实务界获得更大程度的认同。

分析教育法学的发展状态,有利于我们认识、把握并重视教育法学基本问题和理论的研究。对于教育法学研究者来说,这是些实际存在着

的经常困扰着我们并迫使我们不得不正视的问题。对这些问题的解释和回答，不仅关系到人们实际写出的那些教育法学著作、文章的内容及其作用的问题，关系到教育法学的学科发展及其功能的发挥，而且有利于建立起与相邻学科的学术分工、学术交流与对话机制。

参考文献

- 秦惠民. 1997. 关于我国学位立法的若干思考 [J]. 学位与研究生教育 (5).
- 申素平. 2004. 谈美国司法上的学术节制原则 [G] // 劳凯声. 中国教育法制评论: 第3辑. 北京: 教育科学出版社: 301-316.
- 沈宗灵. 2000. 法理学 [M]. 北京: 北京大学出版社: 8-9.
- 姚金菊. 2007. 转型期的大学法治——兼论我国大学法的制定. 北京: 中国法制出版社.

作者简介

秦惠民，法学博士，中国人民大学公共管理学院党委书记、副院长兼教育研究所所长、教授、博士生导师；研究方向：教育管理与教育政策、教育法学。