

# 教师职业的专业性和教师的专业权力<sup>\*</sup>

劳凯声

**[摘要]** 我国的教育体制改革已经使传统的教师与政府、学校之间的法律关系发生了根本性的变化,教师职业的性质正逐步由过去的国家干部转变为专业人员。但教师职业实现专业化还需要一个长期的过程,其中,法律制度的设计和实施对实现教师职业的专业化发挥着关键性的作用。我国的相关法律制度已经比较完善,但《教师法》对教师法律地位的规定过于笼统,在法律的适用上还存在一些有待研究和解决的问题。

**[关键词]** 教师职业;教师专业化;教师的专业权力

**[作者简介]** 劳凯声,北京师范大学教育学院教授、博士生导师 (北京 100875)

在我国,有关教师职业的专业性问题由于1993年制定的《中华人民共和国教师法》(以下简称《教师法》)的相关规定而被人们所关注。《教师法》第三条规定了教师职业的性质是“履行教育教学职责的专业人员”,从而改变了教师这一群体长期以来所具有的国家干部的法律性质,同时也使教师群体的职业行为发生了变化。本文拟从教师职业的专业性出发讨论教师的专业权力问题。由于高等学校以及民办学校的教师除了具有教师的一般性质之外,还有其本身特有的某些性质,宜专门予以讨论。因此,本文所称的教师不包括高等学校和民办学校的教师。

## 一、教师职业的专业性质

如果从社会分工、职业分化的表现形式的角度来解释“专业”(profession)一词,卡尔·桑德斯大概是最早给予其定义的一位社会学家。他认为,专业的形成直接来源于中古世纪以来的行会组织(guilds),是指一群人在从事一种需要专门

技术的职业,专业需要特殊之力来培养和完成,其目的在于提供专门性的服务。<sup>[1]</sup>教师职业经历了一个漫长的发展变化过程才成为一种专门化的职业。在漫长的历史发展中,教师职业的产生比教育的产生要晚得多,最初的教师是由长者、官吏来承担的,并不是一种专门的职业。教师是在知识逐步积累并专门化,并且由此知识的传授也逐步专门化之后才成为一种独立的社会职业的。然而在现代社会以前,人们普遍认为教师就是有知识、有学问的人,中国的“至圣先师”孔夫子被称为“学富五车”,因此成为历代教师的典范。教师成为一种专门职业,是比较晚近的事情。大约150年以前,当现代学校系统产生后,由于教学内容不断丰富,教育活动愈益复杂,教育的规范性程度也不断提高。知识传授的专业性要求教育者必须同时掌握所教授的学科知识和有关教育的专门知识,这一变化促使人们对于教师职业有了新的认识,教师职业的专业化逐渐被人们所认同。因此可以说,教师职业经历了一个从兼职到专职,又从专职到专业的发展过程,这样一个教师职业发展的过

\* 本文系教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“教师社会与经济地位研究”(项目编号:05JZD00032)的中期成果。

程,从某种意义上说,就是一个教师素质标准和质量标准不断提高的过程。教师专业化是现代教育发展的必然要求,也是现代学校教育的重要标志。特别是从20世纪中后期以来,确认教师职业的专业性,推进教师专业化进程,提高教师的准入标准和从业标准,一直是许多国家提高教师素质和教师教育质量的共同做法。1955年召开的世界教师专业组织会议最早开始提倡教师的专业化,推动了教师专业组织的形成和发展。1966年国际劳工组织和联合国教科文组织提出了《关于教师地位的建议》,首次以国际组织官方文件的形式确认了教师职业的专业性质,认为“教育工作应被视为专门职业。这种职业是一种要求教师具备经过严格并持续不断的研究才能获得并维持专业知识及专门技能的公共业务”。据此,国际劳工组织颁布的《国际标准职业分类》中把教师列入“专家、技术人员和有关工作者”的类别。<sup>[2]</sup>

然而,尽管近百年来人们一直在强调教育对国家、民族、文化、社会以及个人的重要性,但对于教师职业是否是一种专业却一直存在着争议,其中最主要的障碍在于对教师专业的性质与内涵还没有建立起一套大家认同的严密体系。

如前所述,专业区别于一般职业之处在于从事这一职业所需的专门技术以及由此而产生的其他性质,这些性质是通过一定的标准来衡量的。因此,在讨论教师职业的专业性质时,专业标准就是一个基本的问题。从国内学者刘捷对历史资料所进行的整理和综述可以看出,早在1904年,杜威在其《教育理论与实践的关系》一文中就已经提出了有效专业的三个标准。其后,布朗德士于1933年对专业概念和标准作了具体的描述。1948年,美国教育协会提出了专门职业的八条标准。1956年,利伯曼提出了专业工作的八个特征。此后还有班克斯于1968年,霍勒于1969年提出了教师专业的标准。豪勒于1980年,奥恩斯坦于1984年总结了专业的特点。舒尔曼于1998年提出了当代专业的六个特点并对专业教育加以限定。哈格里夫斯和古德森在对当前社会和教育发展进行分析后提出了所谓后现代专业化的七个原则。国内学者关注这一问题,大致是在20世纪80年代。如曾荣光在1984年提出了专业特征的十项指标。马信行提出专业的五个层面。郑肇栋

提出专业工作的八个特点。叶澜提出了专业包括与时代精神相通的专业理念、多层复合的专业知识以及履行责任和权利的各种能力。<sup>[3]</sup>

在众多的有关专业标准的论述中,最重要的是,从事这一职业的人员是否必须运用专门的知识与技能,因而具有不可替代性;是否必须经过系统的专业教育和训练;在从事该职业时是否享有相当的独立自主权;是否具有为确保本专业的独特性而必须的专业团体和职业道德;是否具有为社会不特定人群服务的非营利观念。综上所述,一种职业要被认可为专业,大致应该具备如下三个方面的基本特征。

1. 具有特定的、不可替代的社会功能。一般而言,社会职业是社会分工的产物,任何职业都有一定的社会功能。但是,专门职业对社会所具有的作用是特定的和不可替代的,即它不但对社会有作用和贡献,而且其作用和贡献是社会存续与发展所不可或缺的,如果专业服务不足或水准低落,则会对社会构成严重的伤害。专业的这种特定社会功能属性决定了其从业人员必须具备较高的专业道德和专业素养,以便履行专业职责,促进专业功能的实现,最终承担起该专业的社会责任。

2. 具有系统的、完善的专业理论和成熟的专业技能。作为一种专业,必须有能够被认可为专业的理论依据和技术保障,为从事专业活动提供专门化的知识与技能,使该专业具有确定的对象、范围和规范。

3. 具有保证该专业活动顺利进行所必须的专业自主权和专业组织。由于专业活动所依赖的专业知识是专业内的知识,因此,专业外的人很难从事相关的专业活动。只有业内人员才有能力对业内的事务做出判断,对业内事务做出专业的裁决,如审核执业者的资格与能力,判断执业者的专业水平与品行等。为此,作为一种专业必须有自己的专业组织,这类专业组织可以起到保证专业权限,保证专业水准,提升专业地位的作用。

由笔者主持的教育部哲学社会科学研究重大课题攻关项目“教师社会与经济地位研究”,根据《教师法》的规定,把教师定位为专业人员,试图寻找和解决当前我国社会变迁中所产生的有关教师社会经济地位的问题。总体而言,在我国,相对于医生、律师等专业而言,教师职业目前还没有完全

实现专业化。尽管持续了 20 多年的教育体制改革已经使传统的教师与政府、学校的法律关系发生了极大的分化和改组,但是,教师职业实现专业化还需要一个长期的进程。其中,法律制度的设计和实施对实现教师职业的专业化发挥着关键性的作用。

如果从法律的视角来研究教师专业问题,则教师专业问题可以转换成教师的专业地位问题。根据这一认识,本项目从教师的专业地位出发,将其分解成教师的专业自主权、教师的专业知识能力水平、教师的专业组织三个因素,如下表所示:

教师的专业地位	专业自主权	教育教学权	实施教育教学活动权
			教育教学改革和实验权
		学术研究权	
		指导评价权	
	专业知识能力水平	受教育程度	初始学历
			最后学历
		专业知识技能	职称
			职后培训
			专业知识技能证书
	专业组织		教师工会

在此,专业地位特指从事专门职业的教师的职业发展状况,包括有关教师专业权力的规定以及实际的拥有、实现情况、教师个体和群体专业水平的状况等方面。为便于测量,我们把专业地位分解为专业自主权和专业知识能力水平两个二级指标。

**专业自主权** 根据《教师法》第七条的规定,教师依法享有的专业自主权包括教育教学、学术研究、对学生进行指导评价和自身的进修培训等方面。根据上述规定,本指标体系从以下诸方面对教师所拥有的专业自主权进行测评。

教师的教育教学权应包括实施教育教学活动权、教育教学改革和实验权两项下位权利。教育教学活动权是指教师所享有的,在其受聘的教育教学岗位上,从事科学文化知识和品行方面的教育教学权利;教育教学改革和实验权,是指教师有权对其受聘课程的教育教学活动进行改革和实验,包括教师有权根据课程标准或教学大纲的要

求,对其受聘课程的教学内容、讲授方法、教学环节和教学组织形式等进行改革,有权改进教学设备的操作和使用,有权针对不同特点的学生实施不同的教育教学方法,有权对学生品行进行教育教学方式改革,有权抵制对其教育教学改革的无理干涉,有权进行与教育教学活动有关的教学实验。

教师的学术研究权是指教师在教育教学活动中自由从事科学研究、学术交流、参与专业学术团体并在学术活动中自由表述自己的意见和学术观点的权利。这项权利应包括:(1)在完成教育教学任务的前提下,有权从事科学、技术、文学、艺术和其他文化事业的创造性活动;(2)有权参加合法的学术交流、专业学术团体,并在其中兼任工作;(3)有权在学术研究中自由地表述自己的观点、开展学术争鸣。但为保证教育教学质量,中小学教师的教育教学活动都有统一的国家标准规定,一般不容自由发挥,因此,其学术研究权应局限在教育教学活动之外的专门的学术研究活动中。

教师的指导评价权是与教师在教育教学过程中的主导地位相适应的一项特定权利,其基本内容包括:(1)有权根据学生的具体情况,因材施教,指导学生的学习和发展;(2)有权对学生采取包括表扬、奖励或批评、惩罚的教育措施,并依照客观公正的原则对学生的品行做出恰如其分的评价;(3)有权运用正确的指导思想和科学的教育方法促进学生的个性和能力得到充分的发展。

进修培训权主要包括参加定期进修的权利;参加在职的脱产或不脱产培训的权利;教师在参加进修或各种培训期间,有权享受与在岗教师相当的工资福利待遇,等等。

**专业知识能力水平** 为便于测量,我们把教师职业的专业知识能力水平指标分解为职业群体的受教育程度和专业知识技能两方面。其中,教师的专业知识技能通过教师的职称、职后培训和教师专业知识技能获奖证书情况加以反映。

## 二、关于教师专业化若干问题的探讨

教师职业是一种专门的职业,需要经过专门的培养和经常性的培训才能胜任,因此,教师职业具有不可替代性。就此而言,我国的相关法律制

度已经比较完善,但由于《教师法》对教师法律地位的规定过于笼统,因此,在法律适用上还存在一些有待研究和解决的问题。

### 1. 关于教师职业的公务性质

由于现代教育在很大程度上是一种由国家举办、管理和监督的公共事业,教师根据法律规定的培养目标和教育标准实施教育活动,执行的是国家的教育公务,因此,世界各国对教师管理的做法,或把教师规定为国家公务员,适用本国的公务员法或根据教师职业的特殊性而专门制定的教育公务员法来进行管理;或把教师规定为国家的公务雇员(Public Employee),由公立学校的责任团体(地方教育委员会或地方教育当局)采取雇佣合同的形式与教师签订工作协议。无论哪种做法,都旨在强调教师职业的公务性质。

在我国,根据《教师法》的规定,公民在取得教师资格证书并获得教师职位后,其身份就是履行教育教学职责的专业人员,相对于1993年之前的做法,《教师法》的这一规定从根本上改变了教师职业的性质和地位。因为1993年之前,教师职位的审批权在政府人事部管理部门,师范院校或其他高等院校的毕业生经由政府人事部门的分配和任命后即获得国家干部的身份,并由政府的人事管理部门适用国家干部的管理制度对教师进行管理和任用。因此,在政府和教师之间构成的是行政机关与公职人员之间的纵向型隶属关系,即行政法律关系。教师作为国家干部,其工资待遇根据其职务级别所对应的干部级别标准统一确定。教师调动纳入干部人事计划,须经行政机关批准。教师职务的确定或提升须报行政机关备案或批准。其他有关教师的职责、考核、奖惩及退休等事项,也都充分体现了教师职业的公务性质。然而,《教师法》的规定使上述纵向型的行政法律关系发生改变。《教师法》第十七条规定“学校和其他教育机构应当逐步实行教师聘任制。教师的聘任应当遵循双方地位平等的原则,由学校和教师签订聘任合同,明确规定双方的权利、义务和责任。”这意味着教师与政府之间的纵向型行政法律关系已经转化为性质不同的横向型民事法律关系,这一

变化不仅涉及教师的法律身份,而且涉及教师与政府、学校和学生的关系,涉及教师的权利和义务、资格任用以及工资待遇等。甚至在教师的权利受到侵害时,寻求救济的途径和方式也由此发生变化。

当然,国家仍然对教师的管理负有重要的责任,这一点在《教师法》的第四条有明确的规定:“国务院教育行政部门主管全国的教师工作。国务院有关部门在各自职权范围内负责有关的教师工作。”尽管该法第四条同时规定了“学校和其他教育机构根据国家规定,自主进行教师管理工作”,但《教师法》在多处以公务员为标准对教师的福利待遇等问题作了比照式的规定。例如《教师法》第二十五条规定:“教师的平均工资水平应当不低于或者高于国家公务员的平均工资水平,并逐步提高。建立正常晋级增薪制度,具体办法由国务院规定。”第二十九条规定:“教师的医疗同当地公务员享受同等的待遇;定期对教师进行身体健康检查,并因地制宜安排教师进行修养。”但是,仅仅作这样的规定还不足以体现教师职业的公务性质。为了体现教师职业的公务性,必须建立一套完整的、彼此相协调的有关教师职业准入、教育教学活动、专业权利和责任等有关教师管理的法律制度。

公立学校是由国家设置的、通过公共财政维持的公共服务机构。因此,国家对公立学校的适度干预是必要的。在有关教师的管理方面,这种国家干预表现在有关教师的一系列特别法规上。例如,《教育法》、《高等教育法》、《义务教育法》以及大量的行政法规和政府规章都规定了包括教师评定、聘任、考核、培训、奖惩、报酬、福利、医疗、退休等涉及教师管理的事项,以强制性规范的形式体现了在教师管理方面的国家意志。但是近20年来的公共服务体制的变革却使这一问题变得复杂起来。对公立学校进行管理的事单位管理体制已经开始分化,<sup>①</sup>传统的事业单位以经费的取得为标准,逐步分化为三类不同性质的社会机构:一部分事业单位仍保持其原有的公共性质,由公共财政来维持其运转,向社会提供纯公共物品;另

① 学校作为一类事业单位,在我国又被称为“国家全额拨款事业单位”,即其运转经费全部由国家公共财政予以支付,等同于大陆法系国家的“公营造物”。

一部分事业单位则通过市场机制运营,实行自负盈亏,国家不再给予财政拨款,其提供的服务已具有某种商品的属性。介于二者之间的第三类事业单位则兼具二者的特点,国家出于公益性的需要还会对这部分事业单位进行经费上的资助,事业单位本身也要通过自身的服务功能来获取收益,但其所提供的服务并不以营利为目的。事业单位的分化、改组对我国现有的70余万所大中小学所发生的影响是深刻的,根据我国目前的情况,公立学校正在一分为三。大致说来,义务教育学校具有上述第一类事业单位的性质。按照2006年6月修订的《中华人民共和国义务教育法》第二条规定:“国家实行九年义务教育制度。实施义务教育,不收学费、杂费。国家建立义务教育经费保障机制,保证义务教育制度实施。”这就是说,义务教育是一种国家的责任,由国家向社会提供义务教育服务,因此,应当由国家全额拨款。职业培训机构、社会教育机构等应属于自负盈亏的一类事业单位,国家不再负有拨款的责任,通过市场机制来运行。其余的学校教育机构则属于介于二者之间的一类事业单位,通过国家财政性资助和学校自身的社会服务等多种渠道获得办学的经费。应该说,公立学校的这一分化和改组进程还未最终完成,学校的性质也还带有某种不确定性。但可以肯定的是,这种变化将促使公立学校法律地位发生变化,并逐步改变公立学校的既有面貌。

由于上述变化,未来不同类别的学校教育机构对其教师身份的规定也可能出现差别。一般来说,为保证国家教育目的和教育标准的实现,义务教育学校与其教师之间的法律关系应更强调纵向的法律性质,而自负盈亏的学校教育机构与其教师之间的法律关系应在确定的法律框架下建立横向型的对等关系。介于二者之间的一类学校教育机构与其教师之间法律关系的性质现在还是一个未知数,将取决于改革决策层的政策选择。为了更好地体现教师职业的性质和特点,其中高中教师应更多强调其公务性质,而高等学校教师则可更多体现其专业性。

## 2. 关于教师聘任合同的性质

按照《教师法》第十七条的规定,学校和其他教育机构实行教师聘任制,学校在聘任教师时,应签订聘任合同。在学校聘任教师时,应遵循双方

地位平等的原则,由学校和教师签订聘任合同,明确规定双方的权利、义务和责任。这就是说,在教师聘任制条件下,学校与教师之间的法律关系主要依靠教师聘任合同来调节。

依据《教师法》的上述规定,教师聘任制实际上可以有两种制度设计的选择:或者把聘任合同视为私法上的合同,把教师聘任关系归入民事法律关系一类;或者把教师聘任合同视为行政合同,把教师聘任关系归入行政法律关系一类。然而就目前我国公立学校的体制现状而言,前一种选择极有可能引发一系列新问题。因为民事合同以私法自治为原则,即当事人在不违反法律的规定以及社会的公序良俗的前提下,享有完全的契约自由,其所构成的关系具有横向型法律关系的特征。因此,把学校的教师聘任合同视作民事合同,会从根本上改变学校的法律地位,并进而改变其与教师的关系。我国的公立学校尽管从1995年起取得了法人的资格,但作为一种社会组织,公立学校是以培养专门人才为目的,由公共财政经费维持的公立公益性机构,因其特定目的的公益性和服务对象的不特定性而享有确定的公权力,因此,有别于以私益为归宿的企业法人或单一的民事主体。二者是不能等量齐观的。公立学校的办学权利虽然是以法人权利的形式存在的,但这种权利是一种以公权力为主的复合型权利,为此,在公立学校的办学过程中,应保证公权力得到公正的行使。公立学校作为法人依法享有的民事权利不应损害公立学校的公益性质,必须根据公立学校的功能对其法人权利做出必要的限制。

公立学校的上述定位意味着公益性是公立学校的共同性质。虽然公立学校在社会变迁中也在发生体制上的变化,出现了若干不同的办学类型,因而会与其教师构成性质不同的法律关系,但公益性是其最基本和最重要的性质,任何时候都不应受到损害。因为舍此则不能保证公立学校社会功能的实现,不能保证国家教育标准的贯彻,更不能保证教育的普及和公平。公立学校的这一性质决定了其与教师之间建立的聘任关系具有更加复杂的特点,而不能完全规定为民事法律关系。从目前我国的学校现状看,由于公立学校及其教师在法律地位上的特殊性,因此,教师聘任制度下的学校和教师法律关系实际上也具有一定的特殊

性,学校与教师之间既非典型的行政法律关系,也非典型的民事法律关系,而是一种介于行政法律关系和民事法律关系之间的特殊法律关系。<sup>①</sup>

以这样一种观点来审视现行的教师聘任制,笔者认为,单一的、以“双方地位平等为原则”签订的聘任合同难以调整当前学校与教师之间的关系。为了保证教育社会功能的实现,保证正常教育教学活动的开展,教师必须遵守国家的法律法规和学校的规章制度,服从学校的行政管理,完成学校交予的工作任务。因此,教师聘任合同中的相当一部分条款或由国家规定,或由校方规定,而不由双方平等协商和约定。由此可见,学校和教师二者在法律地位上并不平等,这一关系所涉及的相当一部分内容也不允许协商和约定。另外,一位教师一旦被学校聘用,就成为学校组织的成员,与其所服务的学校实际构成了组织上的隶属关系,因此,完全不同于企业的劳动用工关系。为了能够有效地调整这一关系,教师聘任合同不应简单地等同于《合同法》所调整的民事合同或《劳动法》所调整的劳动合同。教师聘任合同是校方以实施公共教育为目的,与教师相对方就有关教育教学事项经协商一致而达成的协议。教师聘任合同所建立的是一种具有组织上的从属性质的法律关系。教师聘任合同的内容应有明确的法律法规作依据,在维护公共利益的前提下,国家或学校在一些必要的方面应保留对合同权利的单方面处置权,甚至宪法所赋予的权利在这里也要受到严格的限制。<sup>[4]</sup>

教师是基于国家的要求向社会提供教育服务,而不是基于合意向聘任方提供服务。为了保证教师教育教学活动所具有的公务性质,强调教师聘任合同与民事合同之间的不同性质是必要的。为此,由学校和教师签订的聘任合同应更多地强调公务性特征。教师聘任合同签订后,学校与其建立的是一种人事性质的法律关系,应更多地体现学校与教师之间的隶属性质。在教师聘任

合同签订的过程中,契约自由的适用应受到行政法治原则和符合教育目的性原则的制约,只能在法律以及教育自身要求的基础上构筑的许可框架中得以实施。因此,教师聘任合同相对于民事合同而言,应具有某种程度的地位不对等和契约不自由的特征。

具体地说,由于教师的教学责任比较特殊,因此,这方面的条款不应由校方和教师双方约定,而应由立法来规定。为了保障教师的合法权利,教师聘任合同中的聘任条件如工作时间、工作条件、工资、纪律措施、解聘方式等应由政府来规定。为了更好地调整公立学校与其教师的关系,通过官方提供的格式合同,建立一种复合性的合同调节机制,即采用格式条款和非格式条款相结合的合同形式。上述相关内容可以以格式条款的形式出现,其他条件则由教师提出,与校方协商,以非格式条款形式订入合同。在这一设计中为充分体现教师的意愿,应非常重视非格式条款的作用。由于非格式条款反映了相对人的自由意愿,体现了公平原则,所以除了不允许协商的条件,其他允许协商的条件均应优先使用非格式条款来约定。在同一合同或构成一个合同的条款中,格式条款与非格式条款意思不一致的,应以非格式条款的效力优先,而且当事人对格式条款的理解发生争执时,不应由原定人解释该条款的意思,而是要首先从常理来解释。当对条款有两种以上的解释时,要从有利于相对人的立场来解释。<sup>[5]</sup>

### 3. 关于教师职业准入的资格制度

由于教师职业具有专业的属性,为了保证教师能够有效地进行教育教学活动,切实地履行法定的责任和义务,教师职业的准入应有严格的资格制度。

教师职业的专业性包括学科专业素养与教师专业素养两个基本的方面,因此,对教师职业的专业性质应该从这两个方面来规定,以此强调教师专业的特殊性。《教师法》第十条规定了由国家实

<sup>①</sup> 尽管法律规定由学校与教师签订聘任合同,但北京师范大学教育政策与法律研究所2005年所作的有关教师问题的社会调查表明,在许多地方,公立中小学校的教师聘任合同事实上是由当地教育主管部门与教师签订,或者由教育主管部门和学校分别与教师签订两份合同。这说明有关教师的任用和管理仍具有极强的行政性质,并没有完全下放给学校。参见北京师范大学教育政策与法律研究所课题组:《中国五省教师队伍现状调查报告》(2005年,未发表)。

行教师资格制度,具备规定的学历或者经国家教师资格考试合格,有教育教学能力,经认定合格的,可以取得教师资格;第十一条规定了各类教师资格的学历条件;第十三条规定了教师资格认定的机构。1995年12月12日,教育部颁发了《教师资格条例》,对教师资格分类与适用、教师资格条件、教师资格考试、教师资格认定等进行了规定。2000年6月22日,教育部发布了《〈教师资格条例〉实施办法》,对资格认定条件、资格认定申请、资格认定、资格证书管理等作了规定。除了如上规定,为确保教师资格证书的权威性、严肃性,还应有相应的机构专门管理教师资格的评估和检定。如全国性的师范教育检定、学术资格授予、职业资格考试的专门性机构。对已取得教师资格证书的在职教师,应建立严格的考试制度,通过考核决定教师的任职资格和职务评定。〔6〕

当前,有关教师资格制度尽管已具雏形,但仍有一些应予研究和解决的问题,具体地表现在如下几个方面。第一,教师资格的一次性认定不能适应社会发展的要求。随着社会的发展变化,对教师的专业要求也越来越高,为了适应教育的发展变化,必须要求教师在原有的学历基础上不断地学习,努力提高自身的素质,但现行的制度未能对教师资格进行定期的重新认定,并建立教师资格注册登记制度。第二,教师资格的分类过于简单。现行的教师资格制度仅根据学校的层次对教师资格进行分类,而未考虑到教师职业资格的专业性。单一的教师资格分类容易忽视对教师学科素质的要求,有可能导致教师资质的下降。此外,现行的教师资格分类还忽视了教师的工作资历,没有对临时教师、实习教师与一般教师、资深教师做出必要的区分。第三,教师资格考试对考试对象未予细分。现行制度仅对不具备《教师法》规定的教师资格学历的公民作了规定,对持有教师资格证书但长期脱离教育教学岗位的公民,以及对获得规定学历但非师范院校毕业的公民则未能作出规定,实际上被排除在外。第四,没有规定教师的试用制度。虽然现行的教师管理制度中有初任教师试用期的相关规定,但教师资格制度却未与这一管理制度的规定相衔接。这就造成在教师取得教师资格之后,实际上还需经过一个聘任的试用期,从而造成制度上的不协

调。为了解决以上问题,中国的教师资格制度应是一个非终身的、按照学校类别和学科类别严格分类的、实行开放式职业资格考试的职业资格认定制度。

#### 4. 关于教师权利救济制度

把教师聘任关系界定为一种特殊的以行政性质为主的复合型法律关系,其意义在于,这种关系不是教师与校方之间的一般的民事法律关系。这一特殊性质决定了在公立学校所实施的教师聘任制不仅应体现教师职业的公务性特点,而且也应与教师申诉、仲裁及诉讼这些特殊的教师权利救济制度相适应。

在实行教师聘任制的前提下,教师的身份、权利、义务和法律责任这样一些实体性的保障规定应兼顾教师聘任关系的隶属性以及教师的应有权利两个方面。对教师做出惩戒和处分之前要遵循严格的程序,依照法律规定的惩戒种类和条件实施。教师在受到惩戒和处分后应有各种救济的权利,通过申诉、复审、纠正、补偿和定期撤销处分的法律救济制度对教师的正当权利予以救济。特别是中小学校,在涉及辞退的问题上,由于教师聘任合同所具有的行政性质,应当对校方的权利进行必要的限制。法律应保障教师不因不当理由而被辞退。教师在解聘前有权获知自己专业的缺陷并应给予其充分合理的改进机会。在终止固定期限合同问题上,校方不能以合同到期为由规避责任。总之,这种从实体和程序两方面建立的教师聘任权利的法律保障制度,可以有效地保证教师工作的安全、教育职业的吸引力和教育的连续性,也与教师职业的公务性质相一致。

有学者认为,应把教师聘任合同认定为劳动合同,其理由是只有将教师聘任合同定性为劳动合同的情形下,教师才能从行政法律关系的隶属性转变为平等法律关系的主体,从没有独立人格的“国家干部”转变为具有独立法律地位的劳动者。建立在这种平等、独立法律地位基础上的主体身份的转变,使教师依法所享有的一系列权利,如自由权、流动权、发展权、辞职权、合同解除权、财产保障权等有较为切实的保障,教师平等主体的法律地位才能真正确立,其选择权、辞职权才能真正实现。因此,把教师聘任合同认定为劳动合同的意义就在于它实现了教师从身份到契约的转

变,使教师真正成为具有独立意志的法律上的权利主体。[7]

笔者认为,由于教师聘任关系的隶属性、公务性,同时由于教师聘任合同诸多条款所具有的单方面性,简单地把教师聘任关系认定为劳动合同关系无助于调整法律纠纷。为了体现教师聘任关系的特殊性,我国已经建立了相关的仲裁制度。人事部发布,2007年10月1日起施行的《人事争议处理规定》这部规章性文件规定,事业单位与工作人员之间因解除人事关系、履行聘用合同发生的争议,可以向有管辖权的人事争议仲裁委员会申请仲裁。应当说,把教师聘任纠纷纳入人事争议而不是劳动争议,适用具有行政性质的相关法律法规来加以调节更符合教师聘任制的实际情况。

2003年6月17日,最高人民法院审判委员会第1278次会议通过,自2003年9月5日起施行的《最高人民法院关于人民法院审理事业单位人事争议案件若干问题的规定》对有关教师聘任问题规定:“事业单位与其工作人员之间因辞职、辞退及履行聘用合同所发生的争议,适用《中华人民共和国劳动法》的规定处理。”就其正面而言,最高人民法院从劳动法律关系出发对公立学校中的教师聘任关系所作的解释使有关教师聘任的纠纷有了一条通往诉讼的渠道,使司法介入有了实际的可能性。但另一方面,这一规定对教师聘任关

系的定性有可能使问题变得更加复杂。在现阶段,根据当前公立学校的性质以及教师与学校之间关系的法律性质,将这对关系定性为具有行政性质的法律关系,适用行政诉讼制度来加以调节更符合实际情况。

为了切实保障教师的合法权益,推进教师管理体制的改革,必须建立包括行政申诉、行政仲裁、行政诉讼等多种法律救济手段在内的有效的法律救济制度,加强各级权力机关对教育法实施的监督,这已经是一件刻不容缓的事情。

#### 参考文献:

- [1] Carr Saunders, A. M. the Profession[M]. Oxford: Clarendon Press, 1933. 3—4.
- [2] 筑波大学教育学研究会. 现代教育学基础[M]. 上海: 上海教育出版社, 1986. 443.
- [3] 刘捷. 专业化: 挑战 21 世纪的教师[M]. 北京: 教育科学出版社, 2002. 55—62.
- [4] 丁文珍. 我国公立学校教师聘任制研究[A]. 劳凯声. 中国教育法制评论(第 2 辑)[C]. 北京: 教育科学出版社, 2003. 82—103.
- [5] 王利明. 民法学[M]. 北京: 法律出版社, 2001.
- [6] 高葵芬. 发达国家教师资格证书制度之比较[J]. 安庆师范学院学报(社会科学版), 2003, (5).
- [7] 胡林龙. 高校教师聘用合同纠纷法律适用的制度与理念[A]. 劳凯声. 中国教育法制评论(第 4 辑)[C]. 北京: 教育科学出版社, 2006. 175—190.

## Professional Trait of Teachers' Occupation and Professional Power of Teachers

Lao Kaisheng

**Abstract:** Chinese Educational system reform has made fundamental changes in the legal relationship among the traditional teachers, government and schools. The trait of teachers' occupation has gradually turned from government officials into professionals. However, it is still a long process for the teachers' occupation to realize professionalization, among which the design and implementation of legal system are playing a key role. The Chinese related legal systems have already been perfect. But the regulation of teachers' legal status in the "Teachers' Law" is too general and there are still some problems to be solved in legal application.

**Key words:** teachers' occupation, teachers' professionalization, teachers' professional power

**Author:** Lao Kaisheng, professor and doctoral supervisor at the School of Education, Beijing Normal University (Beijing 100875)

[责任编辑:刘洁]