

关于大学章程的法律分析

陈学敏

[摘 要] 大学章程既是设立高等学校的基本前提,又是高等学校运行的基本依据,大学章程属于自治规章,隶属行政法范畴,在司法实践中应具有可诉性。大学章程常被喻为大学的“基本法”或大学的“宪法”,校内其他规章的制定和管理行为的作出都应在大学章程设定的框架下进行。大学章程由大学制定,经教育行政主管部门核准后,便获得了法定的效力。

[关键词] 大学章程;法律;分析

[中图分类号] DF611 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2008)02-0169-04

大学章程是大学成为法人的基本要件,在遵守教育法律法规的前提下,高等学校依章程实行自主管理,对学校事务实行自治。国外大学一般都有自己的章程或条例,但我国绝大多数高校没有制定章程;即使在那些已经制定了章程的高校,也面临着如何进一步明确章程地位以及如何适用章程等问题。

一、大学章程的概念

没有组织,就没有社会,组织是人类生存的基本方式。任何组织的成立都是以制定科学合理的组织章程为条件,而组织的有效运行往往是按照章程进行自主管理的必然结果。无论是政府组织,还是非政府组织;无论是营利性组织,还是非营利性组织;无论是企业组织,还是社团组织,其运行都以制定相应的章程为前提和条件。组织的所有成员都必须按照章程规定的条文规范自己的行为,违背章程的规定,就要受到该组织的惩罚或谴责,直至被组织排斥甚至开除。在外部的法律法规体系和内部的规章制度体系的双重约束下,组织才得以有序运行。

法人是为实现一定的目的而设立的、独立的社会组织。法人的独立性不仅表现为法人具有独立的财产、独立的组织机构,能独立承担民事责任,而且表现为法人有自己的组织章程。每一个法人成立时都有一定的目的,目的的实现依赖于法人开展的一系列活动。通常,法人的宗旨由法人章程加以规定,法人的活动受法人章程的约束。没有章程,法人的正常工作将无法进行,法人的目标也无法实现。章程是法人成立的重要前提和条件,是法人正常运营的基本规范和保障。公司法人的成立以制定公司章程为前提,公司的所有活动均不能突破公司章程的限制;高等学校法人的成立以制定大学章程为条件,高等学校的运行以大学章程为基本依据。

大学章程一般就大学最重要的、最基本的问题进行规定,常被喻为大学的“基本法”和大学的“宪法”。国外大学一般都制定了自己的章程或条例,无论是政府对大学的干预,还是大学的自治管理,均在章程设定的框架内进行。我国 1995 年颁布的《教育法》第 26 条规定,设立学校及其他教育机构,必须要有组织机构和章程;第 28 条规定,学校及其他教育机构有按照章程自主管理的权利。1998 年颁布的《高等教育法》第 27 条规定,申请设立高等学校的,除了应当向审批机关提交申办报告、可行性论证材料外,还应当提交章程及其他有关材料。1999 年 5 月,教育部《关于实施〈中华人民共和国高等教育法〉若

干问题的意见》第24条提出,根据《高等教育法》第27条和第28条的规定,今后申请设立高等学校者,必须向审批机关提交章程。在《高等教育法》施行前设立的高等学校,未制定章程的,其章程补报备案工作由其教育主管部门制定规定逐步进行。

从《教育法》和《高等教育法》关于学校章程的规定可以看出,大学章程是大学法人成立的基本要件。大学“只有通过它的法律——章程,才算在法律上是存在的^[1](第78页)”。大学章程虽然不是严格意义上的法律规范,但它具有法律规范的性质、特征和功能。大学章程不仅是教育学科研究的对象,同时也是法律学科、教育法学学科研究的对象。

我国政府重视大学章程制定工作,但由于长期以来高校缺乏独立性和自治传统,无论是教育行政主管部门还是高校,对大学章程的意义和重要性还认识不够,致使目前很多公立大学,甚至是历史较为悠久的知名大学都还没有制定大学章程。即使在那些已经制定了章程的高校,也面临着如何看待章程作用以及如何适用章程等问题。为提高人们对大学章程意义的认识,充分发挥大学章程的规范、指引、教育、调整、裁判等功能,本文将从法律的视角对大学章程的性质、地位、效力三个方面进行探讨和研究。

二、大学章程的法律性质

大学章程的生效以通过教育行政主管部门的审核为前提,教育行政主管部门对大学章程的审核,实际上属于行政法上的行政许可行为。行政许可,是指“在法律一般禁止的情况下,行政主体根据行政相对人的申请,通过颁发许可证或执照等形式,依法赋予特定的行政相对人从事某种活动或实施某种行为的权利或资格的行政行为。”^[2](第182页)

在教育部《关于实施〈中华人民共和国高等教育法〉若干问题的意见》中,国家对《高等教育法》颁布后新设的大学,规定要“审批”其章程;而对于《高等教育法》施行前设立但未制定章程的大学,则只需要对章程进行补报“备案”。“审批”和“备案”的含义是有所区别的,“审批”的结果可能是“不予审批”,而“备案”本身就是结果。但是,在教育部随后发布的《关于加强教育法制建设的意见》(1999年12月)、《关于加强依法治校工作的若干意见》(2003年7月)两个文件中,则统一使用了“制定和完善学校章程,经主管教育行政部门审核”的字眼,这就意味着无论是新制定的大学章程还是对大学章程进行完善(包括补报和修改)都应该经过主管教育行政部门的审核。这个表述更加明确了教育主管部门对大学章程的审核是一种行政许可行为,政府通过对大学章程的审核、许可从而实现对大学办学的干预。

行政许可是国家行政管理中的主要手段之一,通过行政许可,既能使国家处于超然的地位,对行政相对人或行政事务进行宏观调控;又能充分发挥被管理者的主观能动性和积极性。对大学章程的审核同样体现了国家对大学既注重宏观管理,又注重发挥大学自主管理积极性的意志。

有学者认为,学校章程的本质是“举办者与办学者在法律约束下的‘契约’,是办学者对举办者的一种行为承诺与法律保证。”^[3](第107页)笔者认为,契约是两个或多个平等主体意志的统合,主要适用于民商法领域。而大学章程,尤其是公立大学的章程,往往是作为举办者的政府、作为办学者在大学、作为管理者的大学领导人以及作为大学成员的大学师生相互协商,让步和妥协的产物,任何一方都不可能完全左右章程的内容。政府与大学、大学与大学成员之间并不处于对等地位,而是管理者与被管理者的关系,章程固有的行政法属性从根本上排斥了“契约说”。

更多学者则认为大学章程属于自治规章,“大学章程对于大学组成者来讲,具有自治法的性质。”^[4](第54页)大学章程的“自治说”,一般是由公司章程的“自治性”推导出来的。笔者并不否认大学的自治性,而且坚持“大学自治”是大学本质特征之一,是对“学术自由”的可靠保障。但大学章程与公司章程有所不同,因为大学从事的教学、科研和社会服务属公益事业,不以营利为目的。相反,公司从事的各类工商业及服务活动,以营利为主要目的。此外,由于大学章程对政府与大学的关系以及它们各自的权利义务有所涉及,国家教育主管部门的审核就不仅是形式审查,而且是实质审查;不仅是合法性审查,同时也进行合理性审查。而公司章程由发起人或股东制定,经股东会或认股人组成的创立大会通过就行,章

程只要合法即有效力。因此,仅从公司章程的“自治性”推导出大学章程属自治规章尚有欠缺。

德国学者认为,“行政法的法律渊源有宪法、议会正式法律、行政法令、自治规章和行政规章、习惯法、行政法的一般原则、欧洲联盟法和国际法等。”^[5](第19页)大学章程无疑是一种自治规章,但它可作为对国家行政法的具体化和补充,应当说,它是具有行政法性质的。

大学章程具有可诉性。大学章程是大学依法实行自治的保证,对于政府的非法干预以及社会团体或个人对大学合法权益的侵犯,大学可依据有关法律和章程对政府和社会有关团体或个人提起诉讼,从而确保大学自治。同时,由于大学所具有的特殊行政主体地位,“已逐渐为法学理论所认同,而且得到司法判决的支持,”^[6](第499页)大学依据章程所进行的管理行为应纳入行政法调整范围,作为管理相对人的大学成员可以就大学的具体行政行为提出申诉、提起行政复议或行政诉讼,以维护自己的合法权益。

三、大学章程的法律地位

大学章程是连接大学外部法律法规和大学内部规章制度的纽带和桥梁,具有承上启下的重要作用。大学章程通常被喻为“大学的宪法”,在大学内部具有根本性、最高性和纲领性。

法律并不能够取代大学自身的章程,法律需要通过大学章程的制定和实施体现其生命力。国家的法律包括教育法律及教育行政法规只能就各大学普遍性的、共性的问题作出规定,不可能充分考虑到每所大学的独特性、个体差异性。大学依据教育法律法规及本校历史传统、校风学风、办学特色等实际,自主制定大学章程,有利于增强章程的针对性和可操作性。

从内容看,大学章程规定大学最根本、最重要的问题。诸如大学的性质、宗旨、任务,校长的选举、职责,大学领导体制、组织机构设置,师生的权利和义务、救济渠道等等。同时,大学章程对政府与学校之间的权利、义务以及社会参与学校管理的途径、方式等也会做出相应的规定。实际上,大学章程不仅设定了大学自主和自治的领域,而且设定了政府和社会行使管理权和参与权的边界。大学章程一经生效,无论是政府、社会还是大学成员,都必须严格遵守章程的规定。

大学章程是制定其他校内规章制度的基础和依据,其他校内规章制度是大学章程的细化和具体化。凡是法律有规定的,大学章程决不能与法律相冲突;凡是法律没有规定的,在符合学校实际情况以及大学发展趋势的前提下,大学章程一定要符合法律的精神和原则。在大学规章制度体系中,章程是母法、上位法,位于最高层次;而其他规章制度则是子法、下位法,位于较低层次。章程具有最高权威和法律效力,其他规章制度不能和大学章程相冲突。

毫无疑问,大学章程在大学内部具有至高无上的“宪法”地位。但是,关于大学章程在整个教育法律法规体系中的地位问题,从我国现有的法律规定看,尚不能得到确切的答案。首先,并不是每所大学都有自己的章程,没有大学章程的高校也依然在有序运转;其次,制定了章程的大学,并不是全部都经过教育行政主管部门的实质性审核。很多情况下,大学章程的制定不过是大学自说自话的结果;最后,即使有些大学章程报主管教育行政部门备案,但在教育领域的执法环节和司法环节,大学章程几乎束之高阁、弃之不用。笔者认为,作为连接大学外部法律法规和大学内部规章制度的中间环节,大学章程依法制定并依法实施,应该具有法的基本特性,包括规范性、权威性、强制性、现实性和可诉性等。

四、大学章程的法律效力

法律效力,通俗地讲,就是指“法律的生效范围或适用范围,即法律对什么人、什么事、在什么地方和什么时间有约束力”^[7](第463页)。由此,法律效力可分为四种:即对人的效力、对事的效力、空间效力和时间效力。法律有效力,意味着人们应当遵守、执行和适用法律,不得违反。“章程的规定也同样具有法律的效力”^[8](第117页),大学章程由大学制定,经教育行政主管部门核准后,便获得了法定的效力。

大学章程的适用对象主要指大学内部的成员,即教师、学生和其他教育工作者;大学章程的适用范围主要指大学内部的教育教学事务及大学的科研、社会服务等其他事务;大学章程自教育行政部门核

准,大学成立后予以公开颁布即具有广泛的法律效力。大学章程主要在学校内部具有法律效力,但是对大学的举办者、管理者、投资者、受益者等也有一定的法律效力。大学的师生员工必须在章程允许的范围内行动,而大学外部人士参与大学的管理和监督也应该在章程界定的范围内行动。

大学章程的法律效力取决于大学章程在整个教育法律体系中的地位。综合国内外有关研究资料,目前,大学章程取得法定效力主要有四种方式:(1)由国会或州议会等立法机构通过,如《牛津大学章程》、《剑桥大学章程》均由国会立法通过;美国乔治亚大学等其他州立大学的章程一般由州议会立法通过;(2)以政府令形式发布,如《澳门大学章程》、《澳门理工学院章程》由行政长官何厚铨签发;(3)由教育行政主管部门审核并公布,如解放初教育部曾公布了北京师范大学等高校的章程。(4)在大学内部通过并在教育主管部门备案,如《吉林大学章程》、《扬州大学章程》分别在大学获得通过,并报教育部、江苏省教育厅备案。大学章程最终由谁颁发,决定了大学章程的权威性和效力等级。很显然,由立法机关审议通过的大学章程权威性最高、效力等级也很高;由政府令、教育行政主管部门颁布,大学章程的权威性和效力等级则递减;而在大学内部通过,仅在主管教育行政主管部门备案,其权威性和效力等级则大打折扣。

大学章程是现代大学制度的载体,是沟通大学与外部社会的纽带,是连接教育法律法规与高校内部规章的桥梁。督促各高校制定和完善大学章程,并依据章程对高校的办学行为进行管理和监督,将成为政府转变职能后对大学进行间接管理、宏观管理的重要手段。大学章程是大学成为法人的基本要件,在遵守教育法律法规的前提下,大学依章程实行自主管理。为此,政府要通过立法确定大学章程的法律地位和主要内容,通过行政手段审查大学章程的合法性和合理性,并赋予其应有的法律效力。

[参 考 文 献]

- [1] [德] 马克斯·韦伯:《经济与社会》,林荣远译,北京:商务印书馆 1997 年版。
- [2] 姜明安:《行政法与行政诉讼法》,北京:北京大学出版社 1999 年版。
- [3] 王国文等:《学校章程的法律分析》,载劳凯声主编:《中国教育法制评论》第 2 辑,北京:教育科学出版社 2003 年版。
- [4] 米俊魁:《大学章程法律性质探析》,载《现代大学教育》2006 第 1 期。
- [5] 于 安:《德国行政法》,北京:清华大学出版社 1999 年版。
- [6] 湛中乐:《高等教育与行政诉讼》,北京:北京大学出版社 2003 年版。
- [7] 沈宗灵:《法理学》,北京:北京大学出版社 2000 年版。
- [8] 杨年合:《民法学通论》,北京:中国方正出版社 1999 年版。

(责任编辑 车 英)

Juristic Analysis on Statute of University

Chen Xuemin

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Abstract: Statute of university is the basic precondition to establish an university. Further more, it is the elementary criterion to run an university. Some foreign universities have Statutes, but most of ours are not. Those who hold statutes are facing how to ensure the status of statutes and how to use the statutes. This article will discuss the character、status and force adeffect of Statute of University.

Key words: statute of university; juristic; analysis