

# 民办教育发展中的几个法律问题探析

□ 张丽娟<sup>1</sup>, 马云峰<sup>2</sup>

( 白城市行政学院, 吉林 白城 137000; 吉林工程技术师范学院, 吉林 长春 130052)

**摘 要:**《中华人民共和国民办教育促进法》及其实施条例等法律法规的颁布, 给我国的民办教育带来了机遇, 但对于民办教育发展中出现的一些问题, 现行法律还存在模糊和有争议之处, 在一定程度上影响了民办学校的正常发展, 抑制了民办教育投资者的积极性。本文探讨了我国民办教育的概念界定及民办教育中几个突出的法律问题, 并在此基础上提出了完善民办教育的相关对策和建议。

**关 键 词:** 民办教育; 发展; 法律问题

中图分类号: D630.3

文献标识码: A

文章编号: 1007-8207 (2011) 04-0070-03

收稿日期: 2011-01-20

**作者简介:** 张丽娟 (1965—), 女, 吉林白城人, 白城市行政学院公共管理教研室副主任, 副教授, 研究方向为公共管理; 马云峰 (1976—), 女, 吉林长春人, 吉林工程技术师范学院信息工程学院党总支副书记, 研究方向为公共管理。

2002年12月28日, 九届全国人大常委会第三十一次会议审议通过了《中华人民共和国民办教育促进法》(以下简称《民办教育促进法》)。该法的颁布实施, 对深化我国教育办学体制改革起到了积极的促进作用, 使我国的民办教育在全国各地得到迅速发展。但是, 《民办教育促进法》并没有解决我国民办教育发展过程中的所有法律问题, 如民办教育的法人性质问题、民办教育机构的产权界定问题、民办教育能否营利问题等等。这些法律问题有的在《民办教育促进法》中有所涉及, 但由于规定得比较模糊, 可操作性不强, 在适用时有一定困难, 因而影响了投资者的积极性。本文就此做一些研究和探讨。

## 一、关于民办教育概念的界定

### (一) 国外对民办教育的界定

国外对民办教育的界定, 大致可分为三种情况:

从管理的主体区分。如加拿大的民办教育机构通常被称为“独立学校”, 政府和民间定义其为: 不受联邦政府、省或地方公立学校委员会管理的学校。其只强调管理的主体, 只要不是由政府直接管理的教育机构, 就是民办教育机构, 而不强调资金的来源与途径。

从管理和资金两方面区分。如美国联邦教育部对私立学校提出三条标准: (1) 由州或州的下属机构或联邦政府以外个人或机构进行管理; (2) 没有公共资金的援助; (3) 私立学校不由公众选举或任命的官员进行管理。

从设立的角度区分。如日本的《学校教育法》规定, 私立学校是指“由学校法人设置的学校”, “学校法人, 则是以设置私立学校为目的, 按照私立学校法所设立的法人”。同时规定“学校的设置者须管理新设学校,

并负责其学校的经费”。澳大利亚的私立学校也是指不是由政府设立, 而由私人或宗教团体创办的。私立学校的管理权属于学校法人, 经费由捐款和学生的学费负担。

因此, 私立学校的概念在不同的国家界定不同。在《国际教育百科全书》中对私立学校的界定是: “由私人创立, 管理并获得至少部分私人经费的学校界定为私立学校”。从以上情况可以看出, 世界上多数国家界定民办教育主要是针对创办和管理两方面而言的, 即不由政府创办和政府官员管理, 而对是否有政府投资, 有些国家并不把它作为区分是否属于民办教育的标志。

### (二) 国内对民办教育的界定

当前, 国内民办教育机构中私立学校、民办学校这两个术语是混用的, 二者作为同义语同时使用。《民办教育促进法》规定: “民办教育机构是指国家机构以外的社会组织或者个人, 利用非国家财政性经费, 面向社会举办的学校及其他教育机构。”根据这一定义, 界定为民办教育的办学机构必须具备两个条件:

从办学主体方面看, 我们把由各级政府举办的学校称为公立学校; 将政府以外的其它一切社会力量举办的学校称为私立学校或民办学校。具体包括: 民主党派、人民团体、具有法人资格的企事业单位、学术团体以及公民个人举办的学校均为民办学校。

从投资来源方面看, 凡是利用非财政性资金投资办学的, 都属于民办学校。民办教育是相对于公办教育的一种教育形式, 是从举办人和投资来源两个角度来定义的。因此, 凡是由国家机构以外的社会组织或者个人, 利用非国家财政性经费, 面向社会办学的, 都称为民办教育。

## 二、民办教育中几个突出的法律问题

当前,在我国民办教育蓬勃发展的同时,也面临着许多困境,一些民办学校为法律问题所困扰,这些在现行法律上存在着模糊和有争议的问题,在很大程度上影响了民办学校的发展,抑制了民办教育举办者的投资积极性。

### (一)民办学校的法人性质问题

山西兴华职业学院创办于1991年,2001年经山西省政府批准,国家教育部备案,成为山西省第一所国家承认学历的全日制民办普通高等职业院校。山西兴华职业学院虽然是一所学校,可在民政部门登记却是“民办非企业单位”。目前,我国的机构设置有机关单位、事业单位、企业单位、私营企业等称谓,没有民办非企业这个单位性质的类别,因此,政府部门在涉及民办学校的管理时,常把其划入私营企业范畴,这使得民办学校说不清自己的身份。

我国1986年4月12日颁布的《中华人民共和国民法通则》规定:我国的法人机构包括企业法人、机关法人、事业单位法人和社会团体法人四类。而1996年中共中央办公厅和国务院办公厅发出的《关于加强社会团体和民办非企业单位管理工作的通知》(中办发[1996]22号)、1999年12月民政部发布的《民办非企业单位登记管理办法》等文件,却把民办学校定性为“民办非企业单位”,出现“第五类”法人。正是由于“民办非企业”这一定位,使民办学校既不是事业单位,又不是企业。民办学校身份的模糊产生了一系列的问题,民办学校的老师同时又是工人,教职员工的社会保障全部按企业职工参保,造成民办学校教师“二等公民”的地位,遭遇歧视,民办学校的教师无法真正享有与公办学校教师同等的法律地位和公平的政策待遇。

### (二)民办学校的产权界定问题

产权即所有权。也就是所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。而在民办学校中,所有人的权益并不能得到充分的保障。曾经发生这样一个案例:在某民办学校举办者离婚案中,他的妻子在分割夫妻共同财产的诉讼请求中,要求将学校校舍房产等一分为二,由双方分别所有。这一合理要求未能得到法院的支持。原因是《民办教育促进法》中规定:“民办学校对举办者投入民办学校的财产、国有资产、受赠的财产以及办学积累,享有法人财产权。民办学校存续期间,所有财产由民办学校依法管理和使用,任何组织和个人不得侵占”。也就是说,在学校存续期间,全部校产归学校管理使用,任何组织和个人不能随意处理。这个条款只明确了民办学校对校产依法管理和使用权,并没有完全明确校产的归属问题。这表明,举办者对投入民办学校的资产以及办学积累只享有法人财产权,如果学校停办,在财务清算时,投资人只能从中收回原

始投入资本金,而办学期间的增值部分却由相关行政部门处理。显然,这种退出机制势必会大大挫伤投资者的积极性。因此,产权不明晰、利益关系不顺,是事关举办者切身利益和亟待解决的问题,也是制约民办学校长期稳定发展的核心问题。

### (三)民办学校的营利性问题

《中华人民共和国教育法》规定:“任何组织和个人不得以营利为目的举办学校及其他教育机构。”1997年的《社会力量办学条例》规定:“社会力量举办教育机构,不得以营利为目的。”2002年的《中华人民共和国民办教育促进法》规定:“民办教育事业属于公益性事业。”这些法律法规已十分明确地将民办教育机构界定为非营利的公益性事业。“不得以营利为目的”犹如一条鸿沟横亘在民办学校面前,不可逾越。其实,“不得营利”并非一种理想的制度安排。追求物质利益是人的本性,也是经济社会发展的原始动力。法律规定民办教育机构不得以营利为目的,或者抑制了那些有投资办学意向的人进行这方面的投资,或者迫使他们研究如何规避法律和政府监管,最大限度地追求自己在投资办学中的收益。事实上,在近些年来的办学实践中,一些民办学校以“非营利”之名享受土地使用优惠政策及各项税费减免待遇,实际上却行营利之实的行为早已成为公开的秘密,民办教育之乱为社会所公认,制度层面上的规定已经形同虚设。据全国人大教科文卫委员会的调查显示,只有10%投资办教育者出于公益性的目的,不要求回报,而90%的投资者要求回报。其实,从教育的根本属性看,公益性是教育的灵魂,如果一味追求民办学校的营利性,就会使教育的公益性受损害,而如果要吸引更多的民间资本投资教育,又不得不允许其有利润回报。因此,如何平衡民办教育的公益性与营利性,是民办学校发展中的一个难题。

## 三、完善民办教育的相关对策和建议

### (一)恢复民办学校的事业单位性质

《民办教育促进法》规定:“民办学校取得办学许可证,并依照有关的法律、行政法规进行登记,登记机关应当按照有关规定及时予以办理。”《民办教育促进法实施条例》又补充了民办学校登记手续的规定,但二者均没有提到登记机关一定就是民政部门,因此,民政部门将民办学校登记为“民办非企业单位”缺乏法律依据,这为民办教育事业的改革提供了法律空间。

《民办教育促进法》规定:“民办教育事业属于公益性事业,是社会主义教育事业的组成部分。”民办学校与企业的本质区别在于它的非营利性和产出的非私有属性,它的设置目的不是为了追求利益最大化,而是为了社会效益,为了更好地服务公益事业。鉴于民办学校公益性,其属性应该定位为社会型的事业性单位。目前,在我国逐步推行事业单位改革的大背景下,建议依

法恢复民办学校的事业单位性质,把民办学校定性为民办事业单位,把对应的公办学校定性为公办事业单位,用国家政策从体制和机制上把民办学校定位清楚,让民办教师享有与公办教师同等的法律地位和政策待遇。

## (二)应对营利性和非营利性民办学校分类规制

纵观世界各国教育体制改革,把私立学校分为营利和非营利两类并在法律上明确界定,已有先例。如美国,私立院校要占到学校总数的58%左右,其中营利的有600多所,占私立院校总数的26.6%,也就是说,超过有1/4的高等院校为营利性的私立院校。日本的私立高校占高校总数的71.1%,日本1949年的《私立学校法》等法律法规规定,作为社会公益法人的学校法人设立的私立学校,可以从事以营利为目的的事业,其营利必须用于辅助私立学校办学。但以非学校法人设立的,以营利为目的的民间教育机构,他们叫作“学园塾”,受商法而不受学校教育法的制约,同公司一样,须履行纳税义务。

在我国,“穷国办大教育”是我国教育事业的基本特征,政府没有能力向民办学校投入更多资金,而发扬牺牲奉献精神捐资办学者又凤毛麟角,在大多数投资者是为了获得收益的情况下,如果法律又不允许以营利为目的,结果只能使民办教育事业停滞甚至倒退。2002年的《民办教育促进法》在营利性这个问题上有所突破,《民办教育促进法》规定:“民办学校在扣除办学成本、预留发展基金以及按照国家有关规定提取其他的必需的费用后,出资人可以从办学结余中取得合理回报”。这个规定意味着对民办学校的营利性不再绝对禁止。尤其可喜的是在2010年的《国家中长期教育改革和发展规划纲要》中有关“积极探索营利性和非营利性民办学校分类管理”的规定为我国民办学校营利性和非营利性的分类管理奠定了基础。然而,由于现行法律、法规只提出了总体思路和指导思想,而对民办教育机构营利性和非营利性分类管理缺少操作性的规定,导致了民办教育机构的办学性质难以认定,国家的相关扶持措施也难以实施,因此,创新设计民办教育机构营利性和非营利性的制度已迫在眉睫。

笔者认为,首先,建议修改《中华人民共和国教育法》的相关规定,明确承认营利性教育的合法地位,把民办学校分为营利性和非营利性两类,让办学者自愿选择,国家分别采取不同政策进行管理。其次,由举办

主体自主选择是注册为非营利机构还是注册为营利机构。非营利性民办学校享受国家规定的税收、土地使用和银行贷款等方面的优惠扶持政策,收支结余不得向出资者分配,清算后的剩余财产应按规定继续用于社会公益事业;营利性民办学校参照《公司法》、《税法》等相关法律法规,收取办学的所得税、营业税和增值税等,纯收入部分可以完全返回投资者。国家财政应将重点放在支持非营利性的民办教育上,而对营利性的民办学校进行有选择的政策倾斜。这样,既可以对投资教育的主体进行充分的保护,又可以吸引民间资本投入教育,促进我国教育事业的蓬勃发展。

## (三)用制度固化营利性民办学校的产权属性

按照“投资是取得产权的必要形式”的原则,对营利性的民办学校来说,就应该谁投资谁拥有产权,但由于各类民办学校资金来源方式是多样化的,因此,产权关系也应是多元的,不能简单划一。笔者建议,在制度设计上应把多种产权制写进去。首先是强化“学校法人”概念。以营利为目的民办学校及教育机构的出资人一经出资,该投入资产的产权应归属出资人。其次是学校终止时的产权归属问题。《民办教育促进法》规定:“对民办学校的财产按照下列顺序清偿:一是应退受教育者学费;二是应发教职工的工资及应缴纳的社会保险费用;三是偿还其他债务。民办学校清偿上述债务后的剩余财产,按照有关法律、行政法规的规定处理”。这里的“有关法律和行政法规”并不明确,给法律适用带来了困难。笔者认为,清偿了上述债务后有剩余财产应返还出资人的出资,之后仍有剩余时,应按出资人出资比例享有。当清偿债务后剩余财产不足以返还出资人的出资时,应按出资人的一定出资比例返还。再次是学校存续期间,应当允许部分校产转让。举办者转让的应是原投入部分资产以及可期望的合理回报。

## 【参考文献】

- [1]张晋安.对民办学校产权制度若干问题的思考与建议[J].北京城市学院学报,2005,(03).
- [2]徐志勇.试析我国民办教育投资回报的相关政策[J].教育研究,2005,(09).
- [3]徐玉斌.关于民办学校概念的界定[J].河南教育学院学报(哲学社会科学版),1995,(04).
- [4]陈默,官欣荣.从混沌到有序——民办教育营利性问题的法律探析[J].中国律师,2008,(03).
- [5]民办教育中的热点法律问题专家建议应明晰产权关系[N].法制日报,2010-12-10.

(责任编辑:张雅光)

# Some Legal Issues in Developing Private Education

Zhang Lijuan, Ma Yunfeng

**Abstract:** “People’s Republic of Private Education Promotion Law” and its implementing regulations and other laws and regulations enacted to private education in China will bring opportunities. However, the development of private education in some of the problems in the existing law there are still vague and controversial areas, to a certain extent, affected the normal development of private schools, private education inhibit the enthusiasm of investors. This article discusses the definition of the concept of private education and private education in the salient legal issues, and puts forward a sound private education-related measures and suggestions.

**Key words:** private education; development; law