

## 第二章文獻探討

### 第一節 教育法規基本理論

#### 壹、教育法規之概念

教育的目的是為了發展人類自主性的創造能力，在保障學習機會的過程中，有計畫產生的一種組織活動，教育法就是用以規範這種教育特質（謝瑞智，1996）。有關教育事務的運作都與教育法息息相關，教育法可以說是對教育行政機關及教育情境中主體所規範的法律（張芳全，2000）。同時，教育法也是一種教育行為規範用以約束、規定和保障人們在教育活動中或參與教育活動時實施社會公認和許可的行為的規則，其並也說明教育法是以國家意志的形式出現，具有國家意志的一般形式（中華人民共和國教育部人事司，2002）。

郝鐵川（2002）認為教育法的本質包含以下四個層次。一、教育法是國家意志的表現；二、教育法是掌握國家政權的階級意志的表現；三、教育法的內容是由社會生產方式決定；四、教育法是規定教育關係中各個主體權力和義務的社會規範。鄧建華與蔣先福（2001）認為教育有以下三層意思：一、教育法是國家干預和管理教育的法；二、教育法是規定教育管理過程中的不同主體及其權利與義務的法律；三、教育法是由各種教育法律、法規、規章構成的整體。

孫葆森、劉惠容、王悅群（1998）曾以教育法的本體、來源、調整範圍、和本質方面五方面回答什麼是教育法的問題。就本體而言，其為一種行為規則；就來源而言，其為國家制訂或認可的行為規則，以一定形式賦予其效力供人遵循；以運作來說，是一種以國家強制力保證實施的行為規則；就範圍而言，其為調整教育活動的行為規則，規範所應管理的部分；就其本質上而言，廣義係指國家機關依照法定權限和程序制訂和公布的規範性文件總稱，狹義上專指國家最高權力機關制訂的規範性文件，即教育法令。

教育法規為國家對於教育發展及教育行為展現上所訂定的規範標準，希藉由法律之力量，對於教育政策及其發展有明確的依據目標，保障教育的性質和方向，對於國家教育事業的發展具有決定的作用。教育法規是國家法律組成的一個

部分，其主要係針對教育事務所作的保障及規範。教育法規與教育法制的產生、形成和發展實密不可分。教育法規是指立法機關制訂、認可的教育法律，可以說是有關教育方面的法、法令、條例、規則、規章等的總稱。教育法規的概念，從內容上而言，可以指國家與教育有關的法律制度，包括憲法、法律、法規、法令等規範性文件的形式，或以習慣或判例所形成之不成文法形式；從形式上而言，可指國家依法治教，透過立法程序管理教育事務。構成教育法規的要素有三項：（一）法規的制訂方式；（二）以法規形式構成之教育制度；（三）推行教育制度的方式。（郝維謙、李連寧，1999；陳孝大，2002）。

由於兩岸政治體質上的不同，兩岸學者對於教育法規與教育事務運作有不同的思維方式。張芳全（2000）認為台灣地區教育政策之立法有以下幾點重要性：（一）規範教育制度；（二）指引教育政策；（三）保障受教主體；（四）保障教育人員；（五）規範教育人員資格；（六）促進教育機會均等；（七）行政救濟之規範。此七項重要性說明了教育法規對於教育事務的運作是息息相關且密不可分的。然大陸地區實踐社會主義政策，亦即實踐黨的教育方針，教育政策可為實踐統治階級思維的一種工具，為黨及國家所共同制定的，透過教育政策使教育法規有思想上指導的依據，教育法規可謂是以法律程序和手續確定而成之教育政策（孫成城，1999）。

## 貳、教育法之法源

法律的淵源（Sources of Law）簡稱法源，亦可說是立法來源以及依據（李復甸、劉振鯤，2002；張芳全，2000）。法源的涵義就廣義而言，可以指在各種社會規範中，選擇可做為實證法規範之認知基礎；狹義而言，可以指構成某種法律領域中的各項實證規範之總稱（吳庚，2001）。一般來說，法律的淵源可以效力來源劃分法律的不同形式，如制訂法、判例法、習慣法和法理等，此種來源分類也可指效力意義上的淵源，在這種結構下，教育法源則可界定為國家根據法定的職權和秩序制訂的關於教育方面的規範性文件（黃崑、胡勁松，1999）。

教育法的各種具體表現形式也是教育法的淵源。通過一定的國家機關制訂為具體形式的法律規範才具有法律上的效力（鄭良信，2000）。教育的法源依其法

律效力產生的方式，可以分為直接淵源與間接淵源兩種。直接淵源又稱為「成文法法源」，亦即可以直接產生法律資料者。其種類有憲法、一般教育法律及教育有關之命令；間接法源又可稱作「不成文法法源」，需經過國家承認始能產生效力。其種類有習慣、法理、判例、學說及外國法等（謝瑞智，1996）。成文法法源係根據國家立法程序通過，具有正式的書面文字並經過民意機關審查及公佈，又可稱之為制訂法，屬大陸法系；不成文法法源為未透過書面卻仍為國家及機關所認可的規範，又可稱之為非制訂法，屬英美法系（李復甸、劉振鯤，2002；張芳全，2000）。

而若從另一個角度來思考教育法之法源，由於教育法與一般法令之性質不同，其主要規範著教育的重要任務，必須具備有教無類的教育愛及教育精神。因此若先從憲法探討人類的教育基本權，可發現其對於學校教育內容的規定，主要是以人的自我實現作為學校教育目的的導向，使國民能在合於憲法的範圍下達到自我實現的目標，並將此目標於教育行政相關法令的規範下實現（許育典，2002）。因此，教育法除了要含納行政法之一般誠實信用原則、比例原則、信賴保護原則、公益原則、明確性原則及平等原則外（吳庚，2001），另需在維持教育立場及中立態度上，在法規的條文及特性中融入教育的意旨與教育精神。

綜上所述，若從法源上來剖析兩岸立法來源與依據，可以發現兩岸雖然政治型態不同，但法律的成立過程與歐洲大陸法系相同，須經由立法機關依立法程序通過，具有一定的書面形式，並經公布始可產生效力，皆屬於「成文法」的表現形式。

### 參、教育法之地位

教育法的地位，是指教育法在法律體系中的位置問題，及他是否能作為一個獨立的法律部門而成為一國法律體系的有機組成部分（嚴一新，2001）。法律體系是就一國的現行法律整體內部劃分而言的，即一國由不同法律部門的現行法律規範所組成的有機統一整體。若干相關的法律規範構成一個法律制度，相關的法律制度又構成一個法律部門（鄭良信，2000）

關於教育法的地位和作用，鄧建華、蔣先福（2001）認為，教育法在法律體系中的地位可以概括為：教育法是行政法的一個分支；教育法是憲法的實施法。李曉燕（2001）則認為教育法規的地位如下：一、教育法規應為相對獨立的國家法律部門：教育法規的地位主要是指教育法規在台灣地區法律體系中所處的位置。國家法律體系是通過劃分一定的法律部門來建構的；二、教育法規與憲法和其他法律部門的關係：教育法規作為獨立的法律分支，與國家憲法和其他法律部門有明顯而密切的關係。

李罡、謝志東、高益民（2001）整理大陸地區對於教育法的地位有三種看法：一、認為教育法就性質和內容而言，應屬於行政法，是部門法的一個分支；二、認為應當把文教科科技等領域劃分為一個獨立的部門，教育法在這個部門法中的地位仍屬於部門法的一個分支；三、認為教育法應該是一個獨立的法律部門。謝瑞智（1996）認為過去教育法都被認為係行政法的一個領域來研究，因此對於有關教育之法律都將其概稱為教育行政法。因此教育主管行政機關也恆視教育為行政作用之一環，係行政權侵入各種教學活動中展開積極與消極之干擾。

### 肆、教育法學之基本原理

教育法學是一門法學分支之學科，其研究對象為教育的法律及其發展。（鄭良信，2000）。黃崑與胡勁松（1999）認為教育法學的目的在於揭示教育法學的發展規律，他們提出把教育法律現象及其發展規律看成是教育法學的對象是不確切的，所以要揭示出教育法律的發展規律，只有對教育法律問題進行研究才可。他們亦同時提出，教育法學的任務有三：一、通過理性手段研究教育法律問題，揭示出教育法律發生與發展、教育法律關係等問題的實質；二、建構一系列教育

法學範疇或概念，並對這些範疇或概念的內涵和外延進行分析和界定；三、使教育法學理論具有指導人們解決教育法律實踐問題的功能。

也有學者認為教育法學的研究對象是特定的社會現象，亦即由社會法規以及由教育法規所引起的一切教育法律現象；這種現象是教育法規在發展變化中所表現的存在型態及其與教育活動的聯繫（李曉燕，2001）。鄭良信（2000）將教育法學研究對象分為本質層面、實踐層面與理論層面。本質層面著重教育法律的本質與表現形式及教育法律產生與發展的規律；實踐層面著重研究教育法律的制定、適用和遵守，教育法律關係、教育權利和教育義務等實際運用方面的問題；理論層面著重研究教育法律的觀念、學說和原理，教育法律與經濟和社會進步關係等理論問題。

謝瑞智（1996）則指出教育法學與其他法學不同之處在於其專以教育過程的教育法現象為主要之研究對象，且並不將究對象任意的加以取捨作為其本身研究對象，而以探究教育學法之論理性為其主要對象。

歸納上述學者所言，教育法學所要研究的對象主體為教育法律，透過教育法規所引起的一切教育法律現象及問題，揭示出教育法律發生與發展、關係等實質的問題，進而研究教育法律問題背後之論理性。

## 伍、兩岸教育法規位階

成文法源中之憲法、法律、條例、命令、地方自治規章相互間具有位階關係，因此從頂端之憲法以至底層無數具體行政行為，形成一座金字塔型規範秩序（吳庚，2001，p.67）。根據台灣地區《中央法規標準法》第十一條：「法律不得牴觸憲法，命令不得牴觸憲法或法律，下級機關訂定之命令不得牴觸上級機關之命令。」第二條：「法律得定名為法、律、條例或通則。」第三條：「各機關發布之命令，得依其性質，稱規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則。」根據上述，台灣地區之法律位階如下：

表 2-1 台灣地區法律位階表

法律位階	制訂機關	法源依據	備註
憲法	國民大會	《憲法》第二十七條	憲法層次
法、律、條例或通則	立法院	《中央法規標準法》第四條	法律層次
規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則	行政機關	《中央法規標準法》第七條	命令層次

大陸地區的法律內容，根據中華人民共和國《立法法》第七十八條：「憲法具有最高的法律效力，一切法律、行政法規、地方性法規、自治條例和單行條例、規章都不得同憲法相抵觸。」；第七十九條：「法律的效力高於行政法規、地方性法規、規章。行政法規的效力高於地方性法規、規章。」大抵與台灣地區並無太大差異，唯大陸地區對於法律的位階關係，由於並無法律將位階定名，所以根據規範文件的國家機關不同，文件的名稱及效力也不同，因此不應以法律名稱本身做為判斷標準，應以法案通過的機關做為法律位階之判斷（郝維謙、李連寧，1999；王文杰，2002）。

表 2-2 大陸法律位階表

法律位階	制訂機關	法源依據	備註
憲法	全國人民代表大會	《憲法》第六十二條第一款及第六十四條	
法律	全國人民代表大會及其常務委員會	《憲法》第六十二條第三款、第六十七條 《立法法》第七條、第八條	全國人大常務委員會的法律解釋亦為法律位階之一與法律具有同一效力
行政法規	國務院	《憲法》第八十九條第三款 《立法法》第五十六條	
規章	國務院各部、委和具有行政管理直能的直屬機構	《憲法》第九十二條第二款 《立法法》第七十一條	
地方性法規	省、直轄市的人民代表大會及其常務委員會	《憲法》第一百條 《立法法》第六十三條	
自治條例和單行條例	自治區人民代表大會	《憲法》第九十九條 《立法法》第七十一條	

資料來源：引自王文杰（2002,p.252-253）

整體來言，大陸地區及台灣地區的教育法規，均具對教育行為具有規範性的作用。然對於規範之精神，台灣學者較偏向於對於教育行為的保障作用；大陸學者則強調教育法為國家意志於教育上之表現，並代表國家涉入教育之依準，強調國家約束力對於教育活動之管理。同時，兩岸教育法的規定都以憲法為最終依歸，將教育法作為行政法的一個分支。

## 第二節 兩岸民辦教育定義探討

從世界各國的教育實例中觀察，可以發現「私立學校」是古今中外普遍存在的學校形式，絕大多數國家在公立學校系統外，都有著為數眾多的私立學校，並也成為各國教育制度的重要組成部分（吳忠魁，1999）。中國民間辦學的概念，可以溯及春秋戰國時代儒家、墨家、法家、縱橫家等開辦的私學，數千年下來為台灣地區的文化傳承發揮了重要作用。一九一一年的辛亥革命推翻了中國兩千餘年來的封建制度，也產生許多新的教育型態。民國時期民間辦學主要有兩種形式：一、中國人自辦私立學校；二、外國教會創辦教會學校（方光傳，2001；胡東芳、蔣純焦，2001）。一九四九年兩岸分裂，雖然在政治制度、意識型態及社會背景差異甚大，但兩岸具有相似的文化及教育傳統，在其教育發展上，也各自承襲民國初年所建置之教育體制，並吸取外來文化的經驗，將教育視為國家發展的重要任務，從而發展出不同之特色。

### 壹、台灣地區民辦教育的定義

台灣地區之民間辦學(一般稱私人興學)的概念，由於台灣之前為清朝屬地，爾後於一八九五年迄一九四五年又受日本統治，所以台灣的民間辦學，承襲清末舊教育私人講學及日本統治時代對於私人興學態度而來。周志宏(2001)認為日治時期台灣的私人興學可分三大類型：一、書房、私塾等傳統私學；二、教會學校；三、私人或團體所辦之私立學校。但此三種私人辦學型態在當時均受到相當程度之限制。

就事實上而言，在台灣地區並未有「民辦」一詞用於正式文件，也甚少以「民辦」作為非政府財政性撥款教育之稱呼。直迄目前為止，台灣地區對於辦學之型態仍與世界各國一樣，以「公」及「私」作為分野，對於非政府資助之辦學型態，一律以「私立學校」稱之。但近年來由於世界各先進國家開始引入公營事業民營化之觀點，台灣地區在也在政府鼓勵辦學之教育政策推動下，產生第三種「公辦民營」方式的辦學，此種學校可稱為「公辦民營學校」(private management of public management)

「公辦民營」學校之條件規範，係指由政府設立學校，交由民間團體承包經營。其與公立學校和私立學校之經營型態不太相同；可視為介於半公半私的一種學校組織。「公辦民營學校」主要有四種模式：(一)管理合約模式；(二)民間承包模式；(三)BOT 模式；(四)特許學校模式等四種。(吳清山、林天祐, 1998)。

曾憲政與翁麗芳(1999)認為，幼稚園的「公辦民營」，係指由公家提供土地、建築、設備或其他硬體相關資源，由民間有意願經營者負責課程、人力規劃等的經營方式。「公辦民營」為公家辦理或民間經營之外的另一種經營型態。透過公辦民營可以兼得公辦與民營的優點，提昇幼教品質及成效，降低民間成本，提供幼教多元自由發展的空間。

表 2-3 台灣地區幼兒教育機構分類表

分類	說明
公立幼稚園	由政府投入校舍土地及人事成本興辦之幼稚園。目前台灣地區之公立園依主管機關亦可分為國立園與公立園兩種。國立園如科學園區附設實驗幼稚園，直屬教育部管轄；公立園如台北市立木柵國小附設幼稚園、台北市立南海幼稚園。
公辦民營園	由政府提供土地建物等不動產條件，民間機構則透過契約形式，投資人事、教學等非硬體成本，在合法方式下，承接經營並自負盈虧，其特徵在於，最初的基本的土地建物均由政府單位負擔，民間機構並無硬體條件之所有權，但對於非硬體成本具自主權與機構經營權。從經營層面來看，是一種「公有民賺」的辦學型態。如台北縣吉晟幼稚園。
私立幼稚園	台灣地區之私立幼稚園雖可接受政府補助，但土地成本、人事支出、硬體建設……等主要成本均由私人自給自足，且補助額佔整體支出極微。如道生幼稚園。

台灣地區目前對於幼教辦學體之相關規定，根據台灣地區《幼稚教育法》第四條中說明：「幼稚園由直轄市、縣（市）政府設立或由師資培育機構及公立國民小學附設者為公立；其餘為私立。」在條文中，僅對於公、私立幼稚園做出性質上之界定，但並未對公辦民營幼稚園做出性質上之定位。但以台北縣為例，目前已有公辦民營幼稚園形式產生，其所遵循之法源依據係依據《台北縣政府委託民間辦理幼稚園實施辦法》。該法中並未對「民間辦理幼稚園」之界定做出明確說明，同時，在行政管理方面，該法於第五條第三款第二項的做出規定如下：「受

託單位需依照幼稚教育法、幼稚教育法施行細則、部頒幼稚園課程標準、幼稚園設備標準、教師法及其施行細則、高級中等以下學校及幼稚園教師資格檢定及教育實習辦法及其他有關規定設置管理幼稚園。」條文中僅列舉出公私立幼稚園之通用法規，並未明述政府委託民間辦理之幼稚園是否可以比照享有與公立或私立幼稚園同樣之待遇。但實際運作時，仍是將此類幼稚園歸屬於私立幼稚園之列。

## 貳、大陸地區民辦教育的定義

「民辦教育」一詞為大陸地區教育發展過程中所形成的特有概念，名詞之產生主要是相對於「官辦」而言。依照國際慣例，「私立學校」可對應至「公立學校」概念，於習慣上，「民辦學校」可比擬與「公立學校」齊名。但實際上由於歷史之轉折，致使民辦教育有相當多的模糊概念。這主要是因為大陸地區非政府財政性撥款的學校辦學主體雖然眾多，但是內含有許多公有制（國有）性質的單位，因此類學校不宜稱之為「私立」學校，所以使用「民辦」學校一詞較為大陸社會所接受也符合大陸地區之國情。

探究「民辦」一詞之起源，前上海民辦教育研究所趙一成教授則認為：「由於大陸地區之政治觀念是由共產黨所領導，以『公』作為最高原則，所以一切不屬於任何人，是屬全民、公益、屬政府的，只有『公』是值得提倡發展的；而『私』是不能上檯面，是壓抑的，考慮『私』是有罪惡的，所以揚公抑私。但因為社會有需要但國家沒錢也沒能力，也限制個性發揮，所以讓民辦而非私辦在公辦包圍下破土而出。」（2002.08.16 訪談筆記）大陸學者顧美玲（1999）則認為「民辦」教育在中國古代即為「私學」，在現代則為「私立教育」，為大陸地區對於非政府財政性撥款教育之稱呼。因此從「民辦」一詞之演進來看，其在不同時期，則具有不同之內涵。

### 一、五〇至七〇年代民辦教育的定義：由鄉鎮等基層政治組織或群眾集資辦學

一九四四年毛澤東的群眾教育改革運動允許小學民辦的概念，一直延續到中華人民共和國建國後。由於其立國強調以「公有制」為基礎進行建設，原則上在教育上則將各級私立學校漸收為國有。然大陸地區地廣人多，以國家承攬教育造成國家經濟上的重大負擔，因此於一九五七年大陸地區發出《提倡群眾辦學的通

知》，開始鼓勵城鄉居民及企事業集資辦學，並也鼓勵華僑等私人辦學。但爾後於一九五八年中共中央國務院發佈《關於教育工作的指示》中又說明了辦學必須由國家及產礦、企業、農業合作社開辦，同時取消了私人興學的規定。同於也於此再申教育必須以國家為主，其他單位為輔的「兩條腿走路方針」。因此民辦教育於五〇至七〇年代所指的是以鄉鎮等基層政治組織或基層群眾集資辦學(吳忠魁，1999；杜作潤；1999；陳桂生，2001)。

## 二、八〇至年代九〇年代民辦教育的定義：排除國有機關及企事業外的辦學力量

自八〇年代起，隨著經濟開放，以往用於民間「公辦民助」、「民辦公助」等口號開始盛行，因此民辦教育於此時期則泛指非政府機構及個人舉辦的學校，所以「民辦」同時包含民間基層組織集資興學、「轉制」等概念，泛指一切非政府機構與個人舉辦之學校。「民辦」二字首度出現於官方正式文件起於一九九三年國家教委所頒發《民辦高等學校設置暫行規定》中，該《規定》第二條中指出：「本規定所稱民辦高等學校，係指除國家機關和國有企事業組織以外的各種社會組織以及公民個人，自籌資金，依照本規定設立的實施高等學歷教育的教育機構。」由此條之規定來看，此時期對於「民辦」的概念，對於鄉鎮或是民眾自治組織自籌經費進行之辦學型態未有提及，主要強調排除國有機關及企事業組織以外的辦學力量(陳桂生，2001)。

大陸學者胡東芳與蔣純焦(2001)認為目前大陸學界對於民辦教育的界定有三種見解：一是按學校經費來源，將以國有資產為主渠道所舉辦的學校教育稱為公辦教育，其他則稱民辦教育；二是根據學校的所有權和管理權的歸屬，將由政府設立、政府管理，或者由全民和集體所有制企業舉辦的學校教育稱公辦教育；將由私營企業、社會團體、公民個人設立並管理的學校教育稱為民辦教育。民辦教育是以非國家財政和非公有制資金來維持，屬於公有制之外辦學系統，但仍屬於國家教育事業一部份；三是根據學校的產權，將校產歸屬於政府的學校教育稱公辦教育，將產歸屬於某個(或若干個)個體或社團學校教育稱為民辦教育。因此於九〇年代，民辦概念已將群眾轉為社會組織以及公民個人，可以說將民間基層組織集資興學排除於民辦的範疇。

表 2-4 民辦教育的定義演進表

時程	五〇至七〇年代	八〇至九〇年代
範圍	主要指民間基層組織集資興學	指非屬政府投入之辦學
範例	如：上海揚浦區延吉七村幼兒園為早期街道所辦，現由街道辦事處所管，為全民所有制之幼兒園	如：北京九龍幼兒園係由北內總公司獨立出來，現為九龍社區公司所舉辦的民辦園

### 三、「民辦」與「社會力量辦學」定義之辨析

「民辦」意涵不僅在不同時期略有出入，同時從大陸的教育政策文件上觀察也可以發現，除「民辦」一詞外其於政策用語上常運用「社會力量」一詞，所以在實際運作上與「民辦教育」其相關的概念尚有「社會力量辦學」(陳桂生, 2001; 吳忠魁, 1999)。

「社會力量辦學」的概念源於《中華人民共和國憲法》中關於「國家鼓勵集體經濟組織、國家企事業組織和其他社會力量依照法律規定舉辦各種教育事業」的條款。爾後在一九九七年《社會力量辦學條例》第二條中，對於「社會力量」的來源做出如下的界定：「企業事業組織、社會團體及其他社會組織和公民個人利用非國家財政性教育經費，面向社會舉辦學校及其他教育機構(以下稱教育機構)的活動，適用本條例。」同時在第二章教育機構的設立的第十五條中，也說明了：「舉辦實施學歷教育和文化補習、學前教育、自學考試助學的教育機構，由縣級以上人民政府教育行政部門按照國家規定的審批許可權審批……」。此法之規定來看，所運用的概念不是以排除，而是將「社會力量」界定為：一、企業事業組織；二、社會團體；三、其他社會組織；四、公民個人等四股非政府財政辦學力量之型態。承上所述，此處所言之「企業事業組織」並未界定為國有或非國有，因此「民辦教育」與「社會力量辦學」兩個概念由於其源起背景不同，於內涵上之定義也不盡相同。但從法規層面上來判斷，「社會力量辦學」的範疇要大於「民辦教育」。

由於時代變遷及經濟開發快速發展造成「民辦」一詞定位上的模糊，也使得大陸地區對於「社會力量辦學」與「民辦」兩詞彙產生不同之界定。一九九七年

《社會力量辦學條例》雖說明了社會力量辦學之範疇，但事實上該條例完全囊括「民辦」一詞之精義，同時隨著民辦學校之成長趨勢，原有之《社會力量辦學條例》已不敷現今教育環境所需，尤其是《社會力量辦學條例》中規定：「社會力量舉辦教育機構，不得以營利為目的，其積累只能用於增加教育投入和改善辦學條件，不得用於分配，不得用於校外投資。」。在窮國辦大教育的社會體質下，如果不給予投資者一定的投資回報，就無法吸收充裕民間資金投入教育建設。所以自一九九七年，大陸將民辦教育立法列入了該年度全國人大常委會立法規劃，後由全國人大教科文衛委員會帶頭起草。在二〇〇二年十二月二十八日第九屆中華人民共和國全國人民代表大會常務委員會第三十一次會議通過《民辦教育促進法》，於該法第二條中明確界定出本法適用於：「國家機構以外的社會組織或者個人，利用非國家財政性經費，面向社會舉辦學校及其他教育機構的活動，適用本法。」並於第六十八條說明：「本法自二〇〇三年九月一日起施行。一九九七年七月三十一日國務院頒佈的《社會力量辦學條例》同時廢止。」。

表 2-5 「民辦教育」與「社會力量辦學」概念比較表

概念	「民辦教育」	「社會力量辦學」
源起	《民辦高等學校設置暫行規定》	《中華人民共和國憲法》
法規	《民辦教育促進法》 *2003年9月1日起施行	《社會力量辦學條例》 *2003年9月1日起廢止
辦學力量	除國家機關、國有企事業組織以外之： 1.社會組織 2.公民個人	1.社會組織 2.公民個人 3.社會團體 4.企業事業組織
資金來源	非國家財政性經費	非國家財政性教育經費

《民辦教育促進法》頒佈後，不僅廢除了原先的《社會力量辦學條例》，也明訂國家機構以外的社會組織或者個人，利用非國家財政性經費，面向社會舉辦學校及其他教育機構的活動，皆適用民辦教育促進法。民辦學校與公辦學校有同等的法律地位，國家也保障民辦學校的辦學自主權，同時規定民辦學校在扣除辦學成本、預留發展基金以及按照國家有關規定提取其他必需的費用後，出資人可從辦學結餘中取得合理回報。此法之頒佈，不僅對民辦教育的推展給與明確的定位與具體可依方針，同時也引領大陸地區的民辦教育走向另一番新的發展局面。

#### 四、「民辦幼教」定義之辨析

##### (一) 官方統計資料之分類

由於大陸地區對於民辦教育之定義複雜，因此以下針對民辦幼教進一步探討如下。從表 2-6 根據大陸地區「中國事業教育統計年鑑」、「中國教育年鑑」及相關書籍對於幼兒園辦學體所做的分類可以發現歷年之分類方式不同。其中，非教育部門所辦的幼兒園在分類上屢有變動，雖可以民辦一以稱之，但亦可細分為其他部門辦、民辦或部門辦、民辦、集體辦三類。

表 2-6 1950 至 2000 年大陸地區幼兒園官方統計資料分類表

年代	教育部門辦	非教育部門辦		
一九五〇年至一九五二年	教育部門辦		民辦	
一九五三年至一九六五年	教育部門辦	其他部門辦	民辦	
一九六六年至一九七二年	無資料			
一九七三年至一九七八年	教育部門辦	其他部門辦/民辦		
一九七九年至一九八六年	教育部門辦	其他部門辦	民辦	
一九八七年至二〇〇〇年	教育部門辦	其他部門辦	民辦	集體辦

##### (二) 以學校所有權和管理權所做之分類

若進一步根據學校的所有權和管理權對於大陸地區現有之幼兒教育機構做出分類，可從廣義及狹義兩個層面加以劃分。就廣義來講，以政府經費投入作為劃分，幼兒園可以分為公辦與民辦（社會力量辦），凡直接隸屬於教育行政機關或是公立機構所辦的幼兒園，均可視作為公辦，如：北京北海幼兒園、北京師範大學附設幼兒園；這些公辦幼兒園以外的，均可視作為社會力量辦學，也可視為民辦。但是由於許多幼兒園尚未完全脫離國家的協助（譬如教師薪資、每年的補助款），所以在這種「民辦公助」階段，又可將民辦幼兒園分做集體民辦園及轉制園型態，但隨著開放個人或集團獨資興辦的幼兒園，純民辦（私立）型態的幼兒園也開始興起。

表 2-7 大陸地區幼兒教育機構分類表

廣義	狹義	備註
公辦園---指由公部門負責興辦的幼兒園，通常具有辦園指標性	公辦園--國辦園	直屬教育行政單位的幼兒園
	公辦園--國有公辦	如公立機構如各大學或企業（國營）所附設的幼兒園
民辦園---泛指社會群眾投入力量興辦的幼兒園	民辦園---集體民辦園	溯自五〇年由街道婦女辦的幼兒園，屬於集體所有制
	民辦園---轉制民辦園	為八〇年代後過渡形式的幼兒園，係指由國有公辦漸轉向私立民辦園
	民辦園---私立民辦園	個人或集團獨資興辦的幼兒園，亦稱純民辦

從上表可知大陸地區現有之幼兒教育機構分類概況，而各類民辦幼兒園之性質又可分述如下：

### 1. 集體民辦幼兒園

集體民辦幼兒園又可稱街道民辦幼兒園，係由於一九五八年促進生產大躍進時的產物。憶起街道辦學的背景，南京大學幼兒園周園長談到：「以前公辦單位辦的不夠，所以由街道來辦幼兒園。」（2003.01.02 訪談筆記）；南京如意幼兒園任園長：「街道辦幼兒園在大躍進時代就有。因為婦女出來，所以孩子沒有人帶，所以原為街里辦的形式，後來慢慢發展起來，成為民辦園，屬街道管。後來入婦聯，又入街道，算是區屬事業。」（2003.01.03 訪談筆記）；上海托幼協會譚星副處長「集體事業的民辦源於一九五〇年代孩子入托難的現象，這是屬於全民事業企業，他是屬於自收自支，編制不在事業、企業單位，而是在里弄、加工組、街道廠等。」（2003.01.08 訪談筆記）根據上述背景資料，因為社會上的需求，因而在當時產生以街道為主，群眾自辦，以居民委員會為中心建園的現象。而這種「小板凳，雨來散」（2003.01.15 北京大拐棒幼兒園陳園長訪談筆記）的補充性托幼方式，促進了婦女參加生產的機會也減少她們對於子女的牽掛，為當時托幼的主力。如上海揚浦區延吉七村幼兒園、南京如意幼兒園皆為街道集體辦幼兒園。

### 2. 轉制民辦幼兒園

轉制民辦幼兒園為形成中的概念，為八〇年代經濟改革之後所產生的幼兒園型態。北京大拐棒幼兒園陳園長說明了當時的背景因素：「由於八〇年末十三中

全會，鄧小平提出改革後，就開啟自己養活自己的路子。所以自該時起逐步斷奶，幼兒園大小事物靠收孩子賺的錢來養。而國家在同時轉將補助投向公立幼兒園，像許多一級一類的幼兒園都是國家投資才有的成果。」(2003.01.15 訪談筆記)。所以從概念上來瞭解轉制其主要係由原附屬於企事業單位轉為獨立園所的幼兒園透過股份制改革，邀請教師或是外界社會力量投入資金共同辦學，如北京九龍幼兒園係由北內總公司獨立出來，現為九龍社區公司所舉辦的民辦園；或是與境外或台商等合作，如北京金蘋果幼兒園係與台灣地區大地機構以京台合作方式經營。

### 3.私立民辦園

私立民辦園，與上述集體民辦與轉制民辦園最大的不同在於其主要由個人或集團獨資興辦之園所，但由於此類型幼兒園為獨立投資，也有人認為這為非民辦（群眾）幼兒園，如上海小蝌蚪才藝幼兒園、北京北方之星藝術幼兒園。

上述三種分類為對於大陸地區現有民辦幼兒園所做的初步分類，若從發展之先後徑路來看，集體民辦幼兒園產生之時期最早，後隨著經濟開放，大陸地區解開「全民共有」的枷鎖，才逐漸形成轉制民辦幼兒園及私立民辦園的型態。也同時近年來由於投入大陸地區辦學的各種社會力量相當的多，因此依據合作形式及合約條款的規定，對於學校所有權和管理權之劃分於各園所間亦有相當大的歧異，也於此三種分類下衍生出更多不同之辦學型態。