

美国中小学生学习权利的司法保护模式与启示

安恒捷 闫波

【摘要】美国自1969年“廷克案”以来,在司法实践中逐渐形成了中小学生学习权利保护模式。司法机关有权审查学校决策是否侵犯学生权利,通过先例明确可以限缩学生权利的教育环境特点,包括学生年龄、义务教育强制性、学校的秩序和安全、学校为学生提供帮助、教育目的等,根据教育环境特点尊重学校在教学安排和维持纪律等方面的权威。我国中小学生学习权利的司法保护存在偏重学生生命健康权,忽视隐私权、参与权等其他权利,偏重学校安全保障义务,忽视教育环境特点的问题。因此,可以借鉴美国的司法保护模式,实现司法对中小学生学习权利的全面保护,并通过判例明确教育环境特点,以适当限缩学生权利。

【关键词】学生权利;美国;司法保护;教育环境特点

【作者简介】安恒捷,杭州师范大学沈钧儒法学院讲师(杭州 311121);闫波,四川省高级人民法院法官助理(成都 610036)。

【原文出处】《全球教育展望》(沪),2024.8.46~60

【基金项目】本文系中共浙江省委政法委员会浙江省法学会2024年度法学研究课题重点项目(项目编号:2024NB01)和浙江省教育厅一般科研项目“‘双减’政策背景下的校外培训机构治理法治化研究”(项目编号:Y202250296),以及杭州师范大学科研启动项目“当代中国基层社会治理法治化研究”(项目编号:RWSK20211048)的阶段性研究成果。

一、问题的提出

权利是法律保障的指向标,应当通过权利实现对中小学生的保护。其理由有四:第一,学生具有人的属性和公民身份,理应享有作为人所固有的基本人权,以及宪法和法律赋予公民的法律权利。第二,通过权利保护中小学生学习,不会损害充满关爱的师生关系。作为受教育者的学生和作为教育者的父母与老师之间的关系以关爱、爱护等比权利更高尚的情感为纽带,自发的情感与宽厚的精神发挥着更重要的作用。^[1]通过权利保护学生,进一步尊重了学生的主体性,这意味着教师承认学生是具有人格尊严和自由意志的、在道德上平等的主体,并在此基础上实现真正的关爱。^[2]第三,公民教育和法治教育是中小学生学习教育的重要组成部分,2016年出台的《青少年法治教育大纲》将“以宪法教育为核心,以权利义务教育为本位”纳入工作要求,将通过权利保护中小学生学习作为一种制度实践,有利于学生从小培育规则意识、

平等意识、权利意识和民主意识等现代公民应具备的法治素养。第四,我国实践中对中小学生学习权利的保护尚不完善,由于缺乏权利意识,偏重显性的安全和健康,对言论、隐私等隐性权利关照不足;同时,在中小学生学习侵权案例中,由于缺乏权利判准,经常出现向公平原则的逃逸,不利于实现学生健康成长和学校教学秩序的平衡。

我国法律历来重视对中小学生学习权利的保护,如《中华人民共和国教育法》(以下简称《教育法》)规定了受教育者的权利,《未成年人学校保护规定》则进一步细化了中小学生学习权利保护的内容,学生权利由于其特殊性呼唤教育法典的体系化保障。但是,当前关于中小学生学习权利的研究与实践大多停留在对特定权利的梳理及重点保护,未能有效回应学生权利“操作性不足”“可诉性缺失”^[3]的法律虚置问题。同时,司法实践中的中小学生学习权利保护仍停留在对生命健康权等个别权利层面,法律文本中对权利的列

举尚未转变为司法实践中成熟可行的权利保护模式,使得大多数中小學生权利被束之高阁,教育惩戒等正常教育活动时常受阻,形成完善的中小學生权利保护模式至关重要。美国自1969年“廷克诉得梅因独立社区学区案”(Tinker v. Des Moines Independent Community School District,以下简称“廷克案”)至今,逐渐建立起行之有效的中小學生权利保护模式,值得借鉴。本文旨在分析美国中小學生权利司法保护模式的内容和特点,为构建我国中小學生权利司法保护模式提供对策建议。

二、美国的中小學生权利保护模式

美国司法对中小學生权利的保护肇始于1969年的“廷克案”,本案确立了宪法保护学生权利,但要受教育环境特点限制的原则。随后数十年间,美国各级法院虽然对“廷克案”所确立的权利保护原则表示尊重,但在具体案件中不断基于安全、秩序、教育目的等因素限缩学生的权利,这引发了人们对学生权利是否受到足够重视的质疑,却也使人们逐渐明确了教育环境的哪些特点可以限制学生权利。

(一)“廷克案”确立的权利保护原则

“廷克案”的发生与越南战争期间的反战言论有关。1965年12月,美国艾奥瓦州首府得梅因市的一群成年人和学生决定通过在节日期间佩戴黑色臂章并绝食两天的方式抗议美国持续进行越南战争,并要求停战。15岁的约翰·廷克(John Tinker)和另外两个曾与父母参与过类似活动的同学,也决定参加这一活动。得梅因学校的校长们注意到学生佩戴臂章的现象后开会通过了一项政策,要求佩戴臂章上学的学生摘下臂章,拒绝者将被停学直至其摘下臂章。尽管这三个学生知道学校的规定,却依然选择戴着黑色臂章上学,于是被送回家停学,直至这起事件结束后才回到学校继续上学。^①廷克通过其父亲向地方法院起诉,要求限制被告学校对原告进行的纪律处分,并予以赔偿。地方法院以学校有权管理学生扰乱学校纪律的行为为由判决原告败诉,第八巡回上诉法庭以相同理由维持了地方法院的判决^②,随后廷克上诉至联邦最高法院。最高法院经审理以7票对2票驳回了地方法院的判决,判定被告学校的行为违宪,侵犯了廷克的言论自由。

在联邦最高法院大法官福塔斯(A. Fortas)撰写的法律意见中,廷克佩戴臂章的行为首先被视为一种旨在表达意见的“象征性言论”,同时,由于这一行为不涉及也没有引起破坏性行为、暴力或群体性示威,它可以被视为一种“纯粹言论”。然后,福塔斯指出,教师和学生无需在学校门口放弃他们的权利,其权利在考虑学校环境特点的基础上受宪法第一修正案保护。^③学生在校内外均享有宪法所赋予的公民权利,这与他们对国家的义务同等重要,学校无权随意限制学生权利,亦不能限制学生只接受官方观点。^④为了保障言论自由,学校不能禁止学生表达某一类特定意见来干预其言论,学生有权在学校里采用适当方式,在适当的时间地点表达观点,以自由交流实现公民教育,只要学生行为并未实质性破坏学校纪律或侵犯他人权利。^⑤虽然学校可以以学生言论干扰纪律为由进行干预,但这种干扰必须是实质且严重的,而不能仅仅是无差别的担忧,因为任何离经叛道的言论都可能导致争论,这是坚持言论自由必须承担的风险。^⑥而在本案中,学校并未举证证明廷克的行为对学校的工作和纪律造成实质性影响,因此最高法院判决学校的政策违宪。^⑦

虽然福塔斯声称其判决遵循先例,但本案实际上并无类似先例可循。“廷克案”实质上确立了中小學生权利保护原则,即学生享有宪法规定的权利,但其权利行使受教育环境特点的限制。该原则还隐含了两个前提:一方面,司法机关有权审查学校限制学生权利的合理性,如本案中原告是否实质且严重地干扰纪律要求,而非将此争议交由学校或主管的行政机关处理,且学校需举证其行为的合法性。另一方面,虽然“廷克案”确立了教育环境特点可限制学生权利的原则,但具体何种特点有效需经由司法判例逐步明确,即通过判例化的方式确定学生权利行使的范围。尽管“廷克案”确立的原则屡受挑战,但始终屹立不倒,成为美国中小學生权利保护司法审查的重要先例。

(二)后续案例对“廷克案”的限缩

“廷克案”之后,围绕美国宪法第一、第四和第十四修正案,关于中小學生言论、隐私和正当程序权利的诉讼不断涌现。美国各级法院在“廷克案”确立的

原则范围内,在绝大部分案例中支持学校一方^[4],不断以教育环境特点为由限缩学生权利,使学者发出“学生确实在学校门口放弃了第一修正案权利”^[5]的哀叹,但客观上也逐渐明确了教育环境特点之所指。

“廷克案”之后,有关学生言论自由的案例大量引用并限缩了该案确立的原则。在1986年的“伯特雷学区诉弗雷泽案”(Bethel School District v. Fraser)中,学生弗雷泽因在选举演讲中使用带有性暗示的语言被学校停学三天,并被排除于学校毕业典礼演讲候选人名单之外。联邦最高法院认为,虽然“廷克案”确立了学生言论自由受宪法保护的前提,但弗雷泽的言论与佩戴反战臂章行为不同,并非政治性言论,而是具有冒犯性的淫秽言论。^⑧学校旨在教导学生成为具备文明礼仪和素养的公民,应当通过规范师生行为举止的方式向学生展示文明的行为方式,禁止在公共辩论中使用粗俗和冒犯性话语是公立学校教育的一项正当权利。^⑨因此,弗雷泽的言论不受宪法第一修正案保护。与之类似,在2003年的“拉森德诉普莱森顿联合学区案”(Lassonde v. Pleasanton Unified School District)中,美国第九巡回上诉法院认为,学校有权禁止学生在毕业典礼致辞中提到圣经,因为毕业典礼是学校组织且全员参加的活动,学校不能强迫不信仰宗教的人参加涉及宗教的活动,这违反了政教分离条款。^⑩进入21世纪,学生在社交媒体上的言论也可能对学校产生影响,逐步进入司法审查范围。在“马哈诺学区诉利维案”(Mahanoy Area School District v. Levy)中,联邦最高法院重申了“廷克案”的原则,认为学生因未能入选啦啦队在社交媒体上辱骂学校的言论并未对学校秩序产生实质性干扰,其言论受宪法保护。^⑪但法院还在判决中提到,如果学生在校外的言论构成对特定个人的欺凌、骚扰或威胁,以及损害学校计算机信息和设备等情形,仍然属于学校管理范畴,需要受教育环境特点限制。^⑫

围绕学生的隐私权,美国法院也不断在个案中以教育环境特点限制学生权利。在1985年的“新泽西州诉T. L. O案”(New Jersey v. T. L. O.)中,学生T. L. O因在厕所里吸烟被带到办公室,副校长搜查其钱包后发现了吸食大麻的用具和贩卖大麻的记录,因此

将她停学。与前述案例类似,联邦最高法院在引述“廷克案”确立的保障学生宪法权利原则的基础上,肯定了学生在校内的隐私权和免受任意搜查的权利,理由是学生有权利将各种非违禁的隐私物品如日记、照片和信件带入学校。^⑬但是,为维持学校安全和秩序的需要赋予学校纪律管理一定的灵活性,学校只需基于合理怀疑即可搜查学生的个人物品,而不需要搜查令或特定理由。^⑭无独有偶,二十多年后的“乔诉亨特登中心地区高中教育委员会案”(Joye v. Hunterdon Central Regional High School Board of Education)中,新泽西州最高法院认为学校对所有参与课外活动和拥有停车证的学生进行随机毒品检测的行为是符合宪法的,因为学校有权维持秩序、安全与纪律,学校管理人员在执行学校纪律管理时应当被赋予一定程度的自由。^⑮上述案例中,美国法院将学校的秩序、安全和纪律作为一项教育环境特点,认为其可以限制学生在校内的隐私权。

关于获得正当程序的权利,在1977年的“英格拉汉姆诉赖特案”(Ingraham v. Wright)中,联邦最高法院以5票对4票裁定,校长赖特未经任何程序对学生英格拉汉姆实施体罚的行为是合法的,学校不必为体罚提供听证等正当程序。法院虽然引述“廷克案”肯定应当保障学生宪法权利、控制学校不当行为^⑯,但认为维持纪律为公立学校所必须,而要求学校为体罚提供正当程序会过度加重学校的人员、时间等负担,降低体罚效率,可能导致学校放弃通过体罚维持纪律^⑰。因此学校有权自主决定维持纪律的方式^⑱,无需提供任何正当程序。本案中,法庭将维持学校纪律的效率作为一项教育环境特点,从而限制学生在体罚中获得正当程序的宪法权利。

在这些案例中,法官虽未推翻廷克案的原则,但认为规范学生行为举止、学校活动的强制性、课程教学安排、学校的秩序与安全、维持纪律的效率等教育环境特点都能限制学生的言论、隐私和获得正当程序等权利。而学校对学生言论的限制并不局限于校内,某些教育环境特点允许学校对学生的校外言论进行规制。同时,这些案例潜在地改变了“廷克案”中司法机关有权审查学校行为是否侵犯学生权利的隐含条件,几乎不再对学校决策进行实质性审查,亦

不要求学校为其决定的合法性举证,而是认为学校有权自主施行教育惩戒等纪律措施和搜查扣押等管理措施,只为学生权利提供最低限度的保护。^[6]

(三)美国中小學生权利司法保护原则

美国中小學生权利保护司法审查的原则可以概括为:司法机关有权审查学校决策是否侵犯学生权利,通过先例明确可以限缩学生权利的教育环境特点,根据教育环境特点尊重学校在教学安排和维持纪律等方面的权威。

1. 司法机关有权审查学校决策是否侵犯学生权利

司法机关有无权力审查学校决策是否侵犯学生权利,自“廷克案”起便是存在争议的话题。在“廷克案”中,联邦最高法院的多数意见肯定了司法机关的审查权,一方面是因为学生权利可能受到学校行为侵犯,因此应像其他领域一样通过司法裁判进行保护^⑧;另一方面是因为学校虽有权基于教育目的在一定程度上限制学生权利,但这些限制须在法律的范围之内,一旦超出了法律许可的范围,司法机关可对其进行审查^⑨。与之相对,在“廷克案”的反对意见中,大法官布莱克(H. L. Blake)反对司法机关对学校行为进行审查,认为教育目的赋予学校规制学生言论和行为的权利,基于教育的专业性应当首先尊重学校权威,只有在学校行为严重侵犯学生权利时方可由司法机关介入提供保护。^⑩之后的案例在两种冲突的观点间寻求折中,既肯定司法机关有权审查学校决策对学生权利的影响,又尊重学校权威,一般不干涉其在教学安排和纪律管理等方面的自治,允许学校基于这些目的限缩学生权利。

教育在本质上是一种权威性活动。^[7]教育旨在引导学生适应从自然状态进入社会公共领域的过程,将特定社会共享的价值内化为自身的行动准则。教师与学生之间的“引导者—被引导者”关系是由教育的内在逻辑所规定的,这一结构本质上也是权威的。教育活动的权威首先体现为知识和道德层面的权威,学生由于尚未完成社会化,心智与德性水平尚未发展完善,教师的任务是使学生学习正确的知识,形成正确的价值观和行为习惯,从而完成社会化过程。这进一步要求学校具备纪律和管理上的权威,采取一定措施限制和管理学生的言论和行为,并对

学生的不当行为予以惩戒。关于学校的纪律管理是否符合教育目的,对学生权利的干预是否适当,考虑到教育情境和学生身心状态的特殊性,应当肯定学校的专业性和自治性。但解决学生权利和学校权威之间的矛盾,需要通过先例明确可以限制学生权利的教育环境特点。

2. 通过判例明确教育环境特点

教育环境特点实质是学校权威限制学生权利的个案的类型化,学校可以基于教育环境特点正当的限制学生权利,司法机关尊重学校权威,只对学生权利进行最低限度的保护。美国司法中确立的教育环境特点包括:学生的年龄范围、义务教育强制性、学校的秩序和安全、学校为学生提供帮助,上述内容统摄于学校的教育目的。^[8]这些特点为学校限制学生权利提供理由,同时也受到一定的理论挑战。

首先,中小學生作为未成年人,其心智和情感发育尚未完全,其权利范围与成年人也有所不同,如尚不具有选举权和被选举权等政治权利,从事法律行为受限等。以言论自由为例,宪法性言论自由最密切的辩护理由是民主理论:“言论自由是民主制度的条件和内在要求,它塑造积极公民,提供公共信息,确保选举机制运转,并防止政治垄断。”^[9]由于未成年人不行使民主权利,也不参与选举和公共事务,因此不需要基于民主的言论自由。^[10]在“廷克案”中,大法官斯图尔特(P. Stewart)也认为,未成年人不享有与成年人同样广泛的言论自由权利。^②虽然年龄是一个参考因素,但一方面学生在学校中也存在公共参与的需要,例如反映学校事务、参与社团活动和学生会等,这些公共参与对于学生在校里的福祉、自治能力的发展和合格公民的养成而言都是必要的;另一方面,未成年人在校外并不必然受到同等限制^[11],因此学生权利在校内受限的主要原因是其学生身份,而非年龄。

对义务教育阶段的学生而言,上学和参加学校活动往往具有强制性,面对侵犯性的言论和行为,学生无法像离开其他公共场合一样离开学校,只能成为“被动听众”(captive audiences)。^③学校为了保护作为被动听众的学生,可以限制学生的性言论、不雅行为以及仇恨言论等,国家也应为此提供保障,为学生

提供更为安全和友善的环境。^[12]但是,义务教育的强制性亦不应导致对学生权利的绝对限制,因为人们在公众生活中不得不忍受适度的冒犯^④,并且学校应当保障学生的言论自由、结社自由或隐私权等重要权利。

良好的教学秩序和安全的学校环境是学校为学生提供优质教育的前提,因此可以适当地限制学生的言论自由等权利,例如禁止学生发表可能影响学校秩序的言论,或宣扬毒品、暴力、色情的不当言论;禁止学生携带毒品、烟酒、管制刀具等违禁物品。并且,考虑到学校管理的效率,学生获得正当程序等权利也可能进一步受到限制,例如学校在搜查学生个人物品时无需遵循法定程序,只需要存在合理怀疑即可;学校在实施教育惩戒时无需提供听证等正当程序。当然,学校不能为了维持纪律无限度地限制学生权利。对此,联邦最高法院在“廷克案”中确立的原则是,当学生的言论和行为对学校的秩序和安全造成实质且重大的损害时,学校才可以限制学生权利。^⑤

学校为学生提供帮助指的是学生在学校的许多言论和活动都是由学校的资源和政策支持,学校组织这些活动旨在实现教育目的,因此学校有权根据其目的决定是否支持某一类言行。以言论自由为例,联邦最高法院将学生的言论自由分为两类:一类是学生个人表达的言论;另一类是学校资助的言论。对于前者适用“廷克案”的标准,即只能因学生言论对学校秩序和安全产生实质且重大的影响而限制学生权利;对于后者则赋予学校更大的权力,允许学校基于合理的教育目的限制学生权利,例如学校可以禁止学生在校报上刊载校方认为不利于学生成长的言论。^⑥

上述各种教育环境因素统摄于学校的教育目的。学校若旨在为学生提供教育,例如通过维持学校秩序与安全为学生提供良好教育环境,或通过教学安排为学生提供实践和表达机会,即可合理限制学生权利。但是,教育目的的多样性也会对限制学生权利的范围产生影响。仍以对学生言论的限制为例,如果认为教育的目的是向学生传授特定的知识和价值观,对学生言论的限制就更为严格,任何偏离

主流价值观的言论都应该受到限制;而如果认为教育目的并非旨在传递特定的价值理念,而是锻炼学生的批判性思维,那么很难认为学校对学生言论的限制是正当的。^[13]虽然现实中教育目的是复杂的,并不完全遵从这种机械的二分法,充分的自由表达也可能促进学生更好地了解 and 认同学校灌输的价值观^[14],但是这种分类能够为具体的言论限制提供分析框架,区辨限制言论的基础,使从教育目的的角度分析限制的正当性成为可能。

三、我国中小学生权利的司法保护

我国始终重视对中小学生权利的保护,在《教育法》《中华人民共和国义务教育法》等法律法规中对中小学生权利作出规定,中小学生亦享有《宪法》《民法典》等法律赋予的权利。在司法实践中虽客观上存在对中小学生权利保护的间接司法审查,但偏重对学生安全和生命健康权保护,对学生隐私权、参与权等其他权利的观照不足;偏重从管理秩序而非权利保护的角度分析学校责任,过度放大了学校的安全保障义务,未能实现与教育环境特点的协调,需要进一步完善。

(一)我国中小学生权利保护立法框架

我国立法中关于中小学生权利保护的内容可以分为两类:第一类是《宪法》《民法典》等法律中规定的公民权利,中小学生作为公民,享有人身权、财产权等权利。第二类是学生身份赋予的权利,主要由《教育法》《未成年人保护法》等教育法律规定,如《教育法》第43条规定了受教育者的权利,包括参加教育教学权、获得经济资助权、获得学生证书权、申诉和诉讼权等;《未成年人保护法》第3条规定,国家保障未成年人的生存权、发展权、受保护权、参与权等权利。2021年实施的《未成年人学校保护规定》第6-17条进一步细化了学生的在校平等权、人格权、隐私权、参与权等权利。

在权利保护上,中小学生的公民权利与其他公民相同,受到国家行政和司法保护,中小学生的未成年人属性还赋予其特殊保护的必要性。《未成年人保护法》第4条确立了最有利于未成年人的原则,要求处理涉及未成年人事项时应当符合给予未成年人特殊、优先保护,适应未成年人身心健康发展的规律和

特点等要求,例如《最高人民法院关于加强新时代未成年人审判工作的意见》第8条规定,一方或双方当事人为未成年人的人格权纠纷案件由少年法庭审理。学校是中小学生学习生活的主要场所,负有保护中小学生学习公民权利的主要职责。《未成年人学校保护规定》明确了学校保护中小学生学习权利的原则、职责范围、管理要求、保护机制等内容,规定学校不得侵犯中小学生学习权利。相比之下,由于现有教育法律的程序性规定和法律责任规定不足导致的“操作性不足”与“可诉性缺失”,参与权等学生权利往往被严重忽视。

(二)我国中小学生学习权利保护司法实践

我国司法实践中有较多关于学生权利的诉讼,聚焦中小学生学习群体,以学生伤害事故案件为主,包括学生之间行为引发的事故、学校教学活动引发的事故、学校场地及设施引发的事故、学生自身原因引发的事故,以及校外第三人导致的事故等,学校在绝大多数案件中承担了赔偿责任,且承担主要责任或全部责任的情形居多。^[15]在审理案件时,法院一般会综合考虑学生的年龄、认知和行为能力等因素^[16],衡量学校是否尽到安全保障义务,具体包括提供安全的公共设施,对学生进行安全教育,履行管理学生的职责,对可能的危险进行预见和注意,告诫、发现、制止学生的危险行为,以及在危险发生后及时通知和救助等^[17],在此基础上确定学校是否承担责任以及承担责任的范围。

我国对于中小学生学习生命健康权以外的权利的司法保护比较有限,几乎没有单独围绕中小学生学习隐私权、参与权等其他权利的诉讼,只在学生自伤、自杀等伤害案件中对这些权利进行间接司法保护。其保护逻辑是,教师不当实施教育惩戒等行为侵犯学生权利,与学生自伤、自杀行为具有因果关系,因此提高学校承担赔偿责任的比例。以最高人民法院公报案例“李建青、宋宝宁诉湟川中学人身损害赔偿纠纷案”为例,本案中,被告湟川中学因高二学生李某考试作弊给予其记过处分并予以公布,李某要求取消处分决定未果后自缢身亡。二审法院认为,被告湟川中学作出处分决定前既未对李某本人进行调查核实,也未将处分决定报校务会批准,事后也未根据学校的规定,将处分决定及时通知其家长,不符合程序

正当原则,也即认为被告侵犯了原告获得正当程序的参与权,因而判决被告对李某死亡承担20%的赔偿责任。^[18]在“邓某1诉咸丰县高乐山镇民族中学教育机构责任纠纷案”中,教师要求全班学生以写检举信的方式,相互检举是否存在吸烟、谈恋爱等违反校纪校规的行为,了解到原告存在和男生谈恋爱情况后,当着全班学生的面把原告叫到讲台进行询问和训话,让原告写检讨,当场给原告母亲打电话要求来学校处理问题,导致学生跳楼受伤。法院认为,教师的行为侵犯了原告的隐私权和人格尊严,直接导致事件发生,学校应当对损害后果承担主要责任,最终判决被告学校承担75%的责任。^[21]

(三)我国中小学生学习权利司法实践之不足

我国中小学生学习权利保护司法实践偏重对学生安全和生命健康权的保护,对学生隐私权、参与权等其他权利的观照不足。检索公开判决文书发现,涉及中小学生学习权利的绝大多数诉讼是学生伤害事故,相关判决书年均逾500篇^[19];涉及隐私权的案例仅检索到1篇,其内容是学校宿舍管理人员将学生寝室照发在微信群中^[22];涉及个人信息的亦仅有1篇,其内容是教师将学生中考志愿个人信息发在微信群中导致学生志愿被他人篡改^[23]。由于我国宪法不能作为裁判依据援引,中小学生的言论自由等基本权利极少进入司法视野。事实上,即使是大学生与学校发生的学生权利纠纷,生命健康权(包括教育机构责任、安全保障义务责任,以及生命权、健康权)引发的诉讼亦占到87%左右^[20],其他权利诉讼极少。

前述学生伤害案件中,法院对学校侵犯学生权利的间接司法审查虽然能为学生的隐私权、参与权等权利提供一定保护,但具有或然性,即只有导致严重后果的侵权行为才能得到规制,不利于学生权利的全面保护,也可能导致轻微的侵权行为得不到有效解决,最终演化为学生自伤、自杀的严重后果。更重要的是,这种间接司法保护难以回应结果先行的质疑。学校侵犯学生权利并不必然导致严重后果,即使发生了严重后果,也可能是学生独立行为,与先前的侵权行为不具有相当因果关系,需要进行个案判断。以前述两个案例为例,“高乐山镇民族中学案”中学生被公开隐私、当众批评的遭遇和做出极端

行为之间的因果关系相对明显,而“湟川中学案”中“处分决定未报校务会批准”虽然确系对学生正当程序权利的侵犯,但学生只能看到处分决定被公布,并不清楚处分决定的流程,即使处分决定经过校务会批准,于学生而言也不会影响其后续行为,很难判定这一程序失当与学生自杀之间有因果关系。

我国司法实践中对学生安全和生命健康权的偏重也导致对学校安全保障义务的过度放大,未能实现其与教育环境特点的协调,可能导致学校教育功能萎缩。^[21]理论上,安全保障义务包括场地设施、制度、行为和人员等方面,可以归纳为保证公共设施和教学生活用具安全,尊重和爱护未成年人,建立完善的的安全管理和教育制度,对安全隐患采取相应措施,对学生采取适当安全管理措施,在学生伤害事故发生后及时通知家长和救助等。^[22]但实践中,学校仅建立安全保障制度、配备安全保障人员并不足以为学生伤害事故免责,例如学生在课间与他人嬉戏时倒地受伤,因教师不在场被法院认为是学校在课间管理疏漏并承担全部责任^⑨;学生在课堂上抛掷杂物砸中另一学生眼睛致其受伤,法院认为学校对此负有教育、管理职责,应承担20%的责任^⑩。从中可以看出,安全保障义务实质上要求学校应合理预见并积极预防可能的风险。^[23]从法学的角度看,这并不难以理解,侵权法采取“理性人”标准,当学校合理预见损害后果且未能避免时其就具有过错,应当承担侵权责任。但从教育学的角度看,这极大地扼杀了教育的活力,可能导致牺牲学生行为自由和教育教学目标的不良后果。^[24]一方面,学校中的许多危险是教育活动中客观存在的,例如课间游戏是学生进行自由探索和人际交往的机会,但可能导致磕碰受伤等可预见的损害,预防性措施不足以避免所有的伤害事故。^[25]如果要求学校和教师进行高强度监管,或不准学生玩耍,也就剥夺了这些机会。另一个典型是学校体育活动,学生在体育活动中也很可能发生伤害事故。因此,《民法典》第1176条规定自甘风险原则适用于“具有一定风险的文体活动”,旨在为学校体育活动中的侵权责任纾缚,避免学校因噎废食,取消文体活动,不利于学生身心成长。^[26]另一方面,学校和教师履行高标准注意义务进行安全监

管,可能导致教育教学目标的牺牲。毫无疑问,教师承担维持课堂纪律的责任,但教师在课堂上的主要工作是教学,如果要求教师对课堂上的一切学生伤害事故负责,这种过高的注意义务会导致教师牺牲部分教学任务用以维护纪律。由于忽视了学生的行动自由需要学校支持、学校的教育目的等教育环境特点,机械地适用侵权法规则,我国当前的司法实践过度放大了学校的安全保障义务,损害了教育的活力。

四、美国中小学生学习权利保护模式对我国的启示

美国自“廷克案”以来通过司法判例形成了保护学生权利原则,又基于教育环境特点形成了例外的中小学生学习权利保护模式。需要看到的是,中美两国的司法制度存在诸多差异,这些差异既源于普通法法系传统和民法法系传统,又受司法制度在政治体系中的整体定位所影响。尽管有着诸多差异,但并不妨碍不同法系之间针对共通性问题互相借鉴。中小学生学习权利属于人权,不同法域对其进行的司法保障可能有所侧重,但并无本质差异;教育活动的目的与性质及其导致的权利限制亦不因国别存在本质差异。因此,就中小学生学习权利的司法保障以及教育环境特点的权利制约性而言,并不因司法机关是否具备形成法律的职能而有所不同,只在具体操作上可能存在差异,即司法裁判是否具有拘束后案的先例效力。一方面,我国司法以同案同判为原则,先例能够为要件事实类似的后续案例提供遵循;另一方面,司法裁判形成的教育环境特点亦可经由实施细则、案例汇编等形式间接作用于学校管理和学生权利保护实践。此外,美国长期司法实践确立的具体教育环境特点也可为我国相关案例提供智识贡献。因此,中小学生学习权利司法保护的美国模式可以为我国的学生权利保障提供借鉴。具体而言,应当避免在中小学生学习权利的司法保护中偏重生命健康权,全面保护中小学生的隐私权、参与权等民事权利,探索对学生言论自由等基本权利的保护;应当注重教育环境特点对中小学生学习权利的限制,避免设定过高的安全保障义务,以释放教育活力,逐步形成我国本土化的中小学生学习权利司法保护模式。

(一)全面保护中小学生学习权利

长期以来,与美国学生权利保障司法实践中广

泛出现的言论自由、隐私权、获得正当程序等议题不同,尽管我国法律文本明确列举了大量学生权利,但学校和学生之间的关系被认为属于特别权力关系,学校管理排除了法律保留与法律救济,学生权利只在受到重大处分、发生伤害事故等非常有限的情形下受到司法保护。近年来,虽然学校与学生的这种关系有所松动,但涉及学生生命健康权以外其他权利保障的案例极为有限,学校、家长和学生亦欠缺通过司法途径解决此类权利争端的意识,致使我国当前对中小学生权利的司法保护呈现偏重生命健康权,对其他权利只通过生命健康权诉讼进行间接司法审查的特征。对此,可以借鉴美国司法实践经验,注重通过司法全面保护中小学生的民事权利,探索对学生基本权利的司法保护。

从学生的角度看,全面保护学生权利更有利于学生健康成长。学生权利的司法保护能够为学生权利的学校保护提供指引,司法保护长期以来对生命健康权的偏重致使教育实践中出现了对学生权利的畸形保护,即一方面极端偏重学生安全,采取不许学生进行课间活动等方式^[27],避免学生受伤;另一方面对学生的隐私权、参与权等其他权利的重视和保护不足。然而,学生健全人格的形成不仅需要对学生安全的保护,更需要对学生人格尊严和主体性的尊重。以隐私权为例,对学生隐私的尊重使得学生被作为具有自主性的主体对待,使其个性能够得到充分发展。同时,对学生权利的全面保护也有利于对学生的道德教育与公民教育。全面尊重学生的权利,有利于学生形成正确的权利观,意识到尊重他人权利的重要性。从学校的角度看,保障中小学生的具体权利,并将学生自杀、自伤等损害结果归因于侵犯具体权利的行为,有利于学校明确行为的边界,明确何为侵权行为。相比之下,为学校设定安全保障义务导致学校的责任范围过大且不够清晰^[28],不利于教育活动的有效开展。

通过司法全面保护中小学生权利,需要学校、家长和司法机关各方协力。第一,学校应当避免对安全问题和生命健康权的过度重视,给予学生更大程度的活动自由,使学生充分参与体育活动、实践教学,实现全面发展。更重要的是,学校应当加强权利

意识、法治意识,全面落实《未成年人学校保护规定》,发挥学生保护委员会作用,尊重学生人格尊严权、隐私权、个人信息权等人格权利,保障学生言论自由、结社自由、参与学校治理,以及获得正当程序等参与权利。^[29]应避免在教育教学,特别是教育惩戒中侵犯学生权利,例如不随意检查学生私人物品,不以有损学生人格的方式公开实施教育惩戒,允许学生就学校治理等事务提出意见,在实施教育惩戒时遵循惩戒程序,保障学生的陈述和申辩等正当权利等。此外,学校还应当加强以宪法教育为核心、以权利与义务教育为重点的法治教育,树立学生正确的权利观念和全面维护自身权利的意识。第二,家长一方面应当改变学生不能受任何伤害、学校需对学生伤害负全责的畸形安全观,允许孩子因玩耍、打闹和体育运动而磕碰受伤,支持学校开展正常的教育教学活动,通过教育保险、协商、调解、诉讼等正规途径解决学生伤害事故,减少“校闹”现象;另一方面又应当增强权利意识,注重学生生命健康权以外的人格权、参与权等基本权利,通过协商、诉讼等正当途径全面维护学生权利,促进学生全面成长。第三,当前我国《民法典》等法律已经为保护学生的民事权利提供了较为完善的保障制度,对此学生和家长需要提高权利意识,在学校侵犯学生人格权等民事权利的事件中注重通过司法保护权利。但学生的相关教育权利仍然面临程序性规定缺失和可诉性不足等问题,需要在教育法典的编纂过程中进一步完善相关制度,扩大学生申诉和教育行政诉讼的受案范围,使对相关权利的保护落到实处。学生具有宪法规定的公民基本权利,保护学生基本权利免受侵害同样是司法保护的责任。司法机关应当以合宪性解释的方式间接适用基本权利条款,“通过依据宪法解释普通法律,将基本权利规范内涵注入法律之中,进而借助适用法律而间接适用基本权利规范”^[30]。

(二)注重教育环境特点对中小学生权利的限制

我国中小学生权利保护司法实践中的困境表明,忽视教育环境特点,机械地运用侵权法逻辑保护中小学生权利,将会导致安全保障义务的过度放大和教育活力的萎缩。同时,理论研究也表明,教育权力的不当配置与行使具有侵害学生受教育权

利的可能性。^[31]2017年《民法总则》将无民事行为能力人和限制民事行为能力人的年龄分界从10周岁下调至8周岁,缩小了学校承担过错推定责任的范围,符合小学学段教育实践,使学校过错责任的构成与分配更为合理和精细^[32],可以被视为引入教育环境特点限制中小学生权利的范畴。然而我国司法实践对教育环境特点的观照仍然有限,为学校设定过高的安全保障义务,例如将学生在课间相互游戏时磕碰受伤归为学校责任。对此,美国在司法实践中形成的基于教育环境特点的学生权利保护模式值得借鉴。

在我国中小学生权利保护的司法实践中,应当引入学生的年龄范围、义务教育强制性、学校的秩序和安全、学校为学生提供帮助,以及学校的教育目的等教育环境特点,将这些特点与具体案件中的学生权利进行衡量,实现学校教育与学生权利保护的平衡。例如,考虑到学校管理资源的有限性和有效率地维护秩序与安全的需要,根据学校教育教学实际,允许教育惩戒过程中的程序瑕疵,限缩学生获取正当程序的权利;考虑到由学校组织安排的学生自由活动是教育和学生成长中必不可少的部分,同时学生在自由活动的过程中不可避免地遭遇一定的危险,适当确定部分学生自身或学生之间行为引发的学生伤害事故中的学校责任等等。在确定具体教育环境特点的权利制约性过程中,一方面应借鉴域外已经确立的教育环境特点,另一方面应当注重我国中小学教育在教育制度、教育目的和教育资源等方面特殊性,不能生搬硬套。例如我国《中小学教育惩戒规则(试行)》第8-10条规定了由教师实施的一般惩戒、由学校实施的较重和严重教育惩戒及相应程序。在处理教育惩戒中学生的正当程序诉求时,应当在秩序和安全的教育环境约束下具体考虑不同层级惩戒中的正当程序诉求是否合理。只有在中小学生权利保护的司法实践中充分考虑教育环境特点,适度限制中小学生权利和降低学校安全保障义务,才能避免学校教育陷入动辄得咎、畏葸不前的困境,充分发挥教育活力,促进学生全面发展。

结语

教育法典化时代的教育理论与实践对中小学生

权利保护提出了更高的要求。我国中小學生权利的司法保护偏重生命健康权而忽视了学生的隐私权、参与权等权利,对学校设定过高的安全保障义务亦可能导致教育活力的萎缩。中小學生基本权利的司法保护模式应当在权利的全面保护与学生的全面发展之间寻求平衡。法谚有云:“无救济则无权利。”因此,借鉴以美国“廷克案”为代表的中小學生权利司法保护模式有助于为我国中小學生权利的全面司法保护提供理论资源。学校、家长和司法机关各方应当协同努力,通过司法全面保护中小學生权利,在此基础上构建符合我国中小学教育环境特点的司法保护模式。

注释:

①②③④⑤⑥⑦⑧⑨⑩⑪⑫⑬⑭⑮⑯⑰⑱⑲⑳㉑㉒㉓㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿见:《廷克诉得梅因独立社区学区案》(Tinker v. Des Moines Independent Community School District),载《美国案例汇编》(United States Reporter)1969年第393卷,第503-504、505、506、511、513、508、514、506、511、518-525、514-515、508页。

⑧⑨⑩见:《伯特雷学区诉弗雷泽案》(Bethel School District v. Fraser),载《美国案例汇编》(United States Reporter)1986年第478卷,第680、681-683、684页。

⑩见:《拉森德诉普莱森顿联合学区案》(Lassonde v. Pleasanton Unified School District),载《联邦判例汇编(第三系列)》2003年第320卷,第984页(第九巡回上诉法庭)。

⑪⑫见:《马哈诺学区诉利维案》(Mahanoy Area School District v. Levy),载《最高法院案例汇编》2021年第141卷,第2047、2045页。

⑬⑭见:《新泽西州诉T.L.O.案》(New Jersey v. T.L.O.),载《美国案例汇编》1985年第469卷,第339、340-341页。

⑮见:《乔诉亨特登中心地区高中教育委员会案》(Joye v. Hunterdon Central Regional High School Board of Education),载《新泽西州判例汇编》2003年第176卷,第590-591页。

⑯⑰⑱见:《英格拉汉姆诉赖特案》(Ingraham v. Wright),载《美国案例汇编》(United States Reporter)1977年第430卷,第682、680、682页。

㉔见:《科恩诉加利福尼亚州案》(Cohen v. California),载《美国案例汇编》(United States Reporter)1971年第403卷,第25页。

㉖见:《黑泽尔伍德诉库尔迈耶案》(Hazelwood v. Kuhlmeier)

er),载《美国案例汇编》(United States Reporter)1988年第484卷,第260页。

②⑦见:“邓某1诉咸丰县高乐山镇民族中学(教育机构责任纠纷案)”,第28段[湖北省咸丰县人民法院(2020)鄂2826民初624号(载《北大法律信息网》,北法判例CLI.C.116867628)]。

②⑧见:“齐某诉广州星知海教育咨询有限公司(合同纠纷案)”,第15段[广东省广州市花都区人民法院(2022)粤0114民初13861号(载《北大法律信息网》,北法判例CLI.C.502262869)]。

②⑨见:“邢红玲诉董某2等(个人信息保护纠纷案)”,第18段[河南省延津县人民法院(2022)豫0726民初3840号(载《北大法律信息网》,北法判例CLI.C.502776095)]。

③⑩见:“冯某诉梁某等(教育机构责任纠纷案)”,第20段[吉林省前郭尔罗斯蒙古族自治县人民法院(2016)吉0721民初3441号(载《北大法律信息网》,北法判例CLI.C.46636859)]。

③⑪见:“黄某诉邓某1、邓某2(侵权责任纠纷案)”,第19段[广东省佛山市三水区人民法院(2016)粤0607民初4844号(载《北大法律信息网》,北法判例CLI.C.42585073)]。

参考文献:

[1][美]桑德尔.自由主义与正义的局限[M].万俊人,等,译.北京:译林出版社,2011:47.

[2][8]Warnick, B. R. Understanding Student Rights in Schools: Speech, Religion, and Privacy in Educational Settings[M]. New York, NY: Teachers College Press, 2013: 16, 25.

[3]李红勃.教育法典化的现实困境及其解决路径[J].甘肃社会科学,2023(4):111-119.

[4][5][6]Chemerinsky, E. Students Do Leave Their First Amendment Rights at the Schoolhouse Gates: What's Left of Tinker[J]. Drake Law Review, 2000, 48: 527-539.

[7]张人杰.国外教育社会学基本文选[M].上海:华东师范大学出版社,2009:17-19.

[9]姜峰.言论的两种类型及其边界[J].清华法学,2016(1):38-55.

[10][11][12][13][14]Warnick, B. R. Student Speech Rights

and the Special Characteristics of the School Environment[J]. Educational Researcher, 2009(3): 200-215.

[15][19][21][25]方芳,陈涛.学生伤害事故责任认定及风险防范——基于2017年510例司法诉讼案件的实证研究[J].复旦教育论坛,2018(6):27-33.

[16]张健.《教育法》司法适用的实践、法理与完善——基于1781份裁判文书的实证考察[J].高教探索,2020(9):19-24.

[17]梁成,韩小雨.学生伤害事故案件司法诉讼现状及特征分析——基于517份民事判决书的实证研究[J].教育学报,2018(4):47-55.

[18]李建青、宋宝宁诉青海湟川中学人身损害赔偿纠纷案[J].中华人民共和国最高人民法院公报,2009(4):39-42.

[20]孙炜.大学生与校方的教育民事纠纷防范研究——基于典型教育民事诉讼案件的分析[J].教育学术月刊,2022(3):57-63.

[22]程啸.侵权责任法[M].北京:法律出版社,2021:543.

[23]邢冰.学生伤害事故法律责任分析及相关制度设计——以义务教育阶段中小学为考察视角[J].法学论坛,2014(1):100-106.

[24]葛建义.教师预防学生伤害事故的注意义务与限度[J].中国教育学刊,2016(2):27-31.

[26][28]刘璞,陈丽竹.《民法典》与学生伤害事故责任认定规则及其展望[J].教育发展研究,2020(18):42-49.

[27]郑明鸿,赵丹丹,赵叶苹,等.除了上厕所不能随意活动?——部分中小学生学习课间10分钟被约束现象调查[N].新华每日电讯,2023-11-01(3).

[29]任海涛,吴俊杰.教育法典对学生参与权的体系化保护[J].教育发展研究,2023(6):66-73.

[30]李海平.基本权利的国家保护:从客观价值到主观权利[J].法学研究,2021(4):39-54.

[31]于浩,郑晓军.教育权力的法理基础[J].华东师范大学学报(教育科学版),2021(8):107-115.

[32]劳凯声.中小学校学生伤害事故救济机制的完善[J].中国社会科学院大学学报,2022(2):41-53.