# 中小学教师聘任制的法理分析

来源：网络 作者：星海浩瀚 更新时间：2024-06-08

*第一篇：中小学教师聘任制的法理分析中小学教师聘任制的法理分析教师聘任制是教师任用的一种方式，是教育人事制度的一个重要组成部分。我国中小学已普遍实行教师聘任制，希望通过这种任用制度的实施，加强教师队伍建设，提高教师素质，优化配置人力资源。我...*

**第一篇：中小学教师聘任制的法理分析**

中小学教师聘任制的法理分析

教师聘任制是教师任用的一种方式，是教育人事制度的一个重要组成部分。我国中小学已普遍实行教师聘任制，希望通过这种任用制度的实施，加强教师队伍建设，提高教师素质，优化配置人力资源。

我国公立中小学教师的任用制度，目前主要是两种：任命制（即派任制）和聘任制。我国实行的中小学教师聘任制，其准确表述应是：在教师任命制的基础上，由校长实施的教师岗位职务聘任制。因而，我国现行的教师聘任制还不是真正意义上的聘任制，还缺少一个必要的前提条件，即较为成熟和完善的教师劳动力市场。没有成熟的教师劳动力市场，不能形成教师流动机制，就无法实现施行教师聘任制的初衷。

我国现阶段公立中小学校的教师任用，仍以派任为主，虽然大多数学校已经和所属教师签订了聘任合同，但多属岗位职务聘任，教师聘任制并没有真正实施，徒有其表而已。几乎所有的公办中小学都管不了用人的进、出口。

一、我国中小学教师聘任制实施中存在的问题及成因分析

１．我国的中小学教师聘任制实施过程中存在的问题

（１）教师聘任制的实施效果不太理想。从近几年教师聘任制的实际运行看，全国各地的效果并不乐观。据浙江省台州市教科所在台州市对教师聘任制改革的调查结果，对教师聘任制实施过程的评价，中小学教师有３５％认为政策制定得比较完善，但政策制定与政策执行不是一回事；有３１％认为制定政策时的意图与实际效果有距离。这两方面的意见是相似的，共占总体的６６％，这说明制度改革的构想与实际操作之间的差距颇大。

（２）聘任局限于比较小的范围。目前，中小学教师的聘任范围一般都比较小，主要限定于两个范围之内：一是限定在校内聘任，学校不能走出校门去选教师，教师也不能离开原校选他校。一个学校如果教师超编，富余教师安排难，造成了教师资源浪费；而在教师缺编的学校，又不能实行优胜劣汰、竞聘上岗。二是局限于教育行业内部。基本上不考虑教育行业以外的愿意从教且本人的素质达到教师任职资格的人才。

（３）配套的教育人事制度不完善。教师聘任制、校长负责制、岗位责任考核制是教育人事制度改革的三大方面，教师聘任制是其中的核心。教师聘任制的实行，需要其他制度配套完善。但现实情况是校长负责制、岗位责任考核制的实行也不令人满意。

我国中小学校实行校长负责制，校长在教师聘任制中起着举足轻重的作用。不仅聘任合同要由校长代表学校与教师签订，而且具体聘谁不聘谁，校长可以说了算。长期以来，我国校长产生的办法基本由上级指定、任命，作为学校主体的教职工对校长的人选无决定权。这就造成一些校长曲解校长负责制，独断专行，只对上负责，不对广大教职工负责。有些学校的校长在教师聘任过程中，任人唯亲，顺我者聘，逆我者辞。教师们为保住“饭碗”，不敢得罪校长怕招来“下岗”之祸，与此相伴的是专制的滋生，失去监督的校长们一言九鼎。一旦养成凡事个人说了算的专制作风，极有可能阻碍教师聘任制的顺利推行，甚至造成不可弥补的损失。

《教师法》规定：“教师考核结果是受聘任教、晋升工资、实施奖惩的依据。”通过考核，可以评定教师的工作成绩，找出差距，明确今后努力方向，不断提高教师的思想素质和业务素质。对于考核不合格，不胜任教育教学的人员，应当通过考核解聘。但由于目前一些地方考评体系不科学，考核只看结果不看过程，结果受一些人为因素的影响，并不客观、公正、准确，致使考核结果作为聘任教师的依据，往往产生消极后果。

２．主要原因

（１）现行人事制度下教育行政机关、教师、学校之间的法律关系混乱。通过对各国教育管理现状和公立中小学教师的任用方式的比较可知，聘任制和派任制虽然不同，各有特点，但如果实施得当，在实践中并没有优劣高下之分。关键是理顺不同任用制度下的教育行政机关和教师、学校和教师的权利（力）义务关系，明确相关各方的权、责、利。如果实施派任制，那么，教师的任用和管理权就应归县级教育行政机关，教师任用的法律关系在教育行政机关和教师间发生，学校没有人事调配权，仅有在学校内部根据工作需要具体安排工作岗位的权利；如果是推行聘任制，教育行政机关就要把教师的任用权下放给学校，让学校和教师双方基于平等的法律地位，本着自愿的原则，自主选择，公平协商签订聘约，在聘约中明确双方的权利义务，从而调动教师的工作积极性，同时也提高学校教育管理水平和教育质量。若表面上实行聘任制，但教育行政机关又紧握人事权不放，那就使得教育行政机关和教师、学校和教师之间职责不清，关系混乱，最终对教育行政和学校管理产生负面影响。

（２）教师聘任缺乏操作性的法律依据。从原则性规定这个层面讲，实行教师聘任制是有法律依据的，《中华人民共和国教师法》第１７条第１款作了明确规定：“学校和其他教育机构应当逐步实行教师聘任制。”

这里的“应当实行”是强制性的，体现了法律对学校人事制度改革方向的确定，即从发展方向看，不存在要不要实行教师聘任制的问题。但从操作层面上看，我国目前缺乏教师聘任的操作性的法律文件。《教师法》第１７条第２款规定：“实施教师聘任制的步骤、办法由国务院教育行政部门制定。”在我国，教师职务制度和教师资格制度国家都颁布了相应的操作性法规，唯独对于教师聘任制度，还没有相应的法规或规章，一般是各地根据其具体情况而制定相应的聘任办法，由于其不属于法源性的规范性法律文件，加上各地规定各行其是，从而引发了一系列教师聘任的法律问题和纠纷，使教师聘任制应当实行而在实际工作中难以真正实行。

（３）成熟的教育人才市场没有形成。我国的教师聘任制实施还缺少一个必要的前提条件，即较为成熟和完善的教育人才市场。没有成熟的教育人才市场，不能形成教师流动机制，不合格教师和富余人员流不出教育领域，优秀合格的人才不能通过人才市场流进教育领域，何来师资优化组合、择优聘任、优胜劣汰？

二、解决对策

１．理顺教育行政机关、教师、学校之间的法律关系

这个问题的关键是确定教师的身份。我国习惯上把企事业单位的工作人员分别确定为干部身份和工人身份，在编正式教师属干部身份，由教育行政机关实行派任，那么，教师的任用和管理权就应归县级教育行政机关，教师任用的法律关系在教育行政机关和教师间发生，学校没有人事调配权，仅有在学校内部根据工作需要具体安排工作岗位的权利。在实行教师聘任制的情况下，如果教师身份是国家干部，理应由行政部门管理，如要聘任，也应由教育行政机关聘任。这样一来，教师聘任在逻辑上就成了教育行政机关内部的人事工作。而我国的《教师法》第１７条第２款规定“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。”这就是说，教育行政机关要把教师的人事管理权下放给学校，聘任是学校和教师双方在平等自愿的基础上，由学校根据教育教学需要设置的工作岗位，通过学校和教师签订聘任合同，聘请具有教师资格的公民担任相应教师职务，学校和教师处于地位完全平等的民事法律关系之中。双方劳动关系的建立完全基于自愿，是双向选择的结果，教师有是否应聘的自由，学校有聘任和解聘教师的权利。教育行政机关除了依照教育教学工作需要给学校核定和分配教职工编制外，基本上不对教师进行直接的人事管理。

２．强化竞争机制，建立教育人才市场

要实施聘任制，一个前提条件是在教育劳动力市场上，人力资源充足，并有一定的剩余，这样才能够形成竞争、择优录用。在教育人才匮乏的条件下，实施教师聘任制只能够是“霍布森选择”，徒有其名而已。当前，随着我国高等教育和师范教育的发展，已经形成了一定规模的教育资源储备，实施聘任制的前提条件已经成熟。教育行政机关应该积极行动起来，建立教育人才市场，为实施聘任制创造良好的条件。

通过聘任方式向社会招聘教师应逐步建立双向选择、择优聘任、能进能出的用人机制。受聘教师，聘任期满后学校不续聘的，应按教师聘任制的有关规定和合同约定的条件另谋职业或到其他学校受聘，以形成教师合理流动的有效机制。

３．规范聘任工作的具体程序

现在我国还没有法源性的关于教师聘任制的程序规定，即便将来国家教育主管部门制定了程序性的规章，也不可能对教师聘任的程序作出详细具体的规定。因此，无论是立足现在，还是着眼未来，县级教育行政机关都应制定适合本地区教育发展实际需求的教师聘任的具体程序规范。

在这方面，美国地方学区的教师聘任虽然与我国不同，但教师聘任的程序值得我们借鉴。

在美国，教师聘任的一般程序是：“首先根据当前及长远对教师的需求，由学区人事关系部主任在报纸和杂志上公开刊登招聘广告。广告必须公开有关空缺职位的详细情况。它包括：校名、年级、学科、职位的资格要求，工作量、报酬以及申请程序。应聘者需向学区递交申请表及相关的书面材料，主要包括毕业证、教师许可证、测试成绩单、健康证明以及推荐信等。申请当教师的人员经过选拔委员会（由学监或校长、教学主任、学区教育委员会或学校董事会组成）的考核，通过提问、交谈、笔试等方式全面考察申请人的教育观念、知识水平、性格特点、交往及团队协作能力等，考核合格后由选拔委员会向学区教育委员会或学校董事会推荐，并由学区教育委员会或学校董事会决策聘任，签订聘约，试用期三年”。

４．建立长期聘任和合同聘任相结合的人事制度

华南师大黄崴教授认为，根据学校的发展和教师发展的需要，建立长期聘任和合同聘任相结合的学校人事制度是学校内部人事制度改革的基本方向。

长期聘任是指对经过试用期和一定时期的合同期（如３年或５年），经过全面考核达到国家教师资格和能力标准的教师实行长期聘任，颁发长期聘用证书。从学校来看，长期聘任可以建立一支稳定的、高质量的教师队伍，这些教师对教育教学有敬业精神，对学校有忠诚感，这是学校发展、教育质量提高的保障，同时长期聘任也符合教师的心理和生活需要，使其有安全感，增强他们对学校的认同感。

但长期聘任不等于“铁饭碗”，一方面，教师得到长期聘任不是轻而易举的，要经过长期的考核，达到一定的教育教学能力和水平之后才行，如果不努力工作就得不到长期聘任；另一方面，要定期复核，促进教师提高业务水平和改善工作态度，如果在工作中不认真努力，不提高业务能力，在复核时就有可能被淘汰掉，失掉长期聘任的职位。

当前，我国实行聘任制时不加区分地把所有的人都拿来进行聘任是不合理的，应按照长期聘任制的标准甄选出长期受聘者，其余的实行合同聘任制。

合同聘任制是学校人事制度的重要部分，有长期聘任就要有合同聘任。合同聘任是长期聘任的基础，也是对长期聘任制的补充。合同聘任主要是短期聘任，如一年一聘或两年一聘。合同聘任的实行对教职工构成压力，可以极大地激发教职工工作的积极性，形成双向选择、能上能下、能高能低、能进能出的局面。但一所学校不能所有的人都是合同聘任，还要有长期聘任的教师。长期聘任的教师应是那些经过连续若干年的合同聘任后经考察获得良好记录的教师。

５．进一步完善保护教师合法权益的制度

首先，这涉及实行教师申诉制度、完善学校内部管理体制和建立健全社会保障体系等方面的工作。我国已通过立法的形式建立了教师申诉制度。教师认为学校侵犯其教学科研、职务聘任、民主管理、工作待遇、培训进修、考核奖惩等方面的合法权益，或者对于学校或其他教育机构作出的处理不服的，可以依法向主管的教育行政机关提出申诉。教育行政机关应依法受理教师有关聘任的申诉，根据法定行政职权和程序作出适当的处理决定，从而有效保护教师的合法权益。

其次，要完善学校内部管理体制，建立一定的监督与制约机制。

在日常的学校生活里，教师权利被侵害是根源于教育内部管理体制本身存在的弊端：学校组织权力或直接管理教师的政府组织权力强大但对其缺乏制约机制。为保护学校管理中的被管理者的合法权益，应当建立一套对权力行使进行监督和制约的机制，做到校长能用人而又不至于“欺人”。这不仅要求学校依法管理，还需要代表教师利益并站出来说话的代理人――教育工会能够真正发挥作用。目前教育工会在维护教职工权利方面，确实还有一些不足或没有发挥其应有的作用。原因之一是教职工对于学校的组织性的依赖及我国学校内部的管理体制、劳动人事制度，使得教育工会无法站出来为教师说话。要真正发挥教育工会的作用，就应改变目前以基层单位组织为基础的教育工会组织形式，代之以区域（如县）为基础的教育工会组织形式，在适当的范围内变单位性教育工会组织为县级行政区域内的社会性教育工会组织，使得教育工会能够并敢于为教师说话，成为教师利益的真正代表。

再者，要建立健全社会保障体系，妥善安置落聘教师。学校必须妥善解决原有教师落聘后的再就业和生活保障问题。中共中央、国务院《关于深化改革全面推行素质教育的决定》要求“富余人员原则上在教育系统内部进行培训和安排”。近年来，由于经济结构的调整，社会上下岗人员增加，就业压力很大，在编教师落聘后难以由政府或社会重新安排就业，他们的生活保障和再就业问题主要应在教育系统内部协调解决。县级教育行政部门应建立落聘教师再就业机制，做好落聘教师的管理和安置工作。

参考文献

［１］ 张丰．关于教师聘任制度改革的民意调查．教学与管理，２００２（１）．

［２］ 丁文珍．美国教师聘任状况研究．教育科学，２００２（３）．

［３］ 黄崴．深化与创新：中小学内部管理体制改革路向．华南师范大学学报（社会科学版）．２００１（３）．

［４］ 赵洪珍．中小学教师聘任制的前提条件研究．东北师范大学２００２届硕士学位论文．

［５］ 刘晓燕．中小学教师聘任制研究．上海师范大学２００４届硕士学位论文．

［６］ 周国华．中小学教师聘任制的构建初探．江西师范大学，２００４届硕士学位论文．

**第二篇：法理材料分析**

P8 既没能证明不存在绝对价值，也没有证明所有的相对主义道德并未共享任何基础。他没有看 到问题的实质，并且提出了错误的问题。之所以如此原因有四：其一，以相对主义观点视之，正确的提问方式应该是：从个人在共同体中所感受到的“某种”道德性中是否可以得出法 律与之存在必然联系的结论，也即是问，无论何种法律体系都有必要以成文形式表达此种道 德所公开表明的某些价值。对于相对主义者而言，这个问题兼具实践和理论两方面的重要性。显而易见，明确回答了此问题，就无须再回答凯尔森问及的所有相对主义道德中为所有法

律体系共同服膺的共同价值问题。其二，法律是否因其内容而必然地遵循道德价值，并非是唯一恰切的问题。其三，凯尔森的证述因其自然法概念而失之偏颇。最后，凯尔森仅予考虑确定的道德力量，而无视法律与道德之间具有某种联系的可能性——它赋予法律一种可能为相阋之道德关怀所忽略的初级道德特征。当我们对上述三位重要学者的观点进行考查时，可以发现他们乐于强调法律与道德之间的关联以法律内容的种种独立特征为依据，这并不排除恶法有效的可能性，而只赋予法律初步的道德强制力。

P21 1法律是体现统治阶级的意志，由国家制定并由国家强制力保证实施的行为规范体系。、特征：

一、普遍性、确定性和形式合理性。普遍性是指法律规范具有普遍的约束力。

二、国家性。法律规范是国家意志的体现，并由国家负责制定、颁布和实施。

三、强制性。法律以国家强制力为后盾，法律的拘束力，是法律强制性的外在表现。

四、正当性。

五、阶级倾向性。

法律功能：又称法律作用，是指法律对人们的行为、社会生活和社会关系所产生的影响。又分规范功能和社会功能两种。

法律原则：是法律规则产生的基础，也是解释法律规则的重要依据，它还可以作为直接的行为准则被适用。特点：概括性，价值性，稳定性，灵活性。

法律效力体现法律的强制性，指法律的拘束力，即法律对人们行为的约束和强制作用。法律关系是法律规范在调整社会关系过程中形成的权利义务关系。

法律体系是指一国所有现行法律规范按照不同法律部门分类组合而形成的一个有机整体。法系分大陆法系和英美法系。

法律制定：就是通常所说的立法，是指有关国家机关在法定权限范围内，依照法定程序制定、修改、废止和补充规范性法律文件的活动。我国社会主义初级阶段的立法指导思想是，根据建设中国特色社会主义的理论，促进政治民主、经济繁荣、社会稳定和谐，切实保障公民的人权和自由，建设社会主义法治国家。现阶段我们立法活动的基本原则主要有：科学性原则，民主性原则，合宪性原则。

法律实施包括执法、司法和守法，是指国家行政机关及其公职人员，依照法定职权和程序贯彻，执行法律的活动。原则有：依法行政原则，公平合理原则，效率原则。共同意志

P47 从法律上讲，只要符合法律规定的受案范围，不管标的多少，法院都应当受理。通过一元钱官司的公正判决，可以增强公众对法治的信仰和信心。当然，也有人反对。认为一元钱官司是小题大作，是对司法资源的浪费。我的看法是，除了上面所说的公益性诉讼，总体上认为不必要为一分钱、一元钱去较真。实际上浪费了有限司法资源。随着社会的转型和政府职能的转变，诉讼到法院的矛盾日益增多。人少案多，成为各地法院的一种普遍现象。要把有限的司法资源用于用于处理各种矛盾，实际上关系到正义如何分配的问题。与诉讼成本也不相称。不符合纠纷解决机制多元化的发展趋势。也难以实现当事人的初衷。法律不是万能的，还是不要当把法律判决当成道德审判。就是要加强金融监管，净化美国的金融环境，避免信用卡持有人也就是消费者受到欺骗性复杂规定的侵害，以控制美国的金融风险。而这一法案的目标是双向的，对于银行自身也是一种保护，如禁止向未满18岁的年轻人发放信用卡等条款的制订，就是为了减少违约风险。不仅如此，消费者权利、义务及消费风险条款的明晰化，也利于消费者重建对金融系统的信心，客观上有利于银行的工作开展。

而另一方面，银行在推广信用卡的同时，需要保持必要的风险意识，避免一味追求发卡数量而忽视发卡质量，在推广人员的管理和培训方面下功夫、把好关。尽可能地减少信息不对称，不仅是对消费者的保护，也是对金融风险的有效规避。在全球金融危机的背景下，保护消费者的知情权，强化银行的充分告知义务，打击违规套现，是有着战略意义的。严格的信用卡管理，对消费者及银行双方，都是一种保护.没有监管和约束，那就会一方面造成消费者穴持卡客户雪受到银行的盘剥，另一方面也驱使银行为了争夺此项业务而采取违规做法，最终可能酿成金融风险。

P61 要正确地认识和利用，以便更好地促进干部作风建设和廉政建设。

有着现实的作用和积极的意义。它一经推出，即引起媒体和公众的关注与叫好，就说明了这一点。推行“禁酒令”不仅仅是一个节约问题，也是作风建设、廉政建设的重要举措，对于促进公务员队伍特别是党政领导干部的工作作风、领导作风和生活作风建设，对于提升和改善干部形象，都起着一定的作用。因为只要大部分公务人员工作日中午不饮酒，就能保证机关的正常运转，保证公共服务的质量与效率，让民众放心满意。

节约必然是有限的，所占吃喝费用的比例不会很高；工作日晚上和非工作日饮酒，同样会影响工作日的正常工作。对于作风建设和形象树立来说，并非仅靠工作日白天的表现，其他时间的所作所为同样重要。由此看来，一纸“禁酒令”所能起的作用，并不像我们想象得那么大。

要坚定不移地执行“禁酒令”，确保五天工作日杜绝公款吃喝玩乐。另一方面，要通过耐心细致的思想教育，使之在任何时间都“不想喝”；通过从财务支出入手切断经济来源，使之在任何时间都“无法喝”；通过严厉的监督查处，使之在任何时间都“不敢喝”。如此多管齐下，公款吃喝之风必将得以遏制，作风与形象的完善。

禁酒令发挥其作用 白酒股价下跌高端白酒的业绩之所以好，很大程度上是公款消费在支撑。一旦“禁酒令”下，高端白酒的业绩高增长就很有落空之虞。白酒股近期的下跌也就不难理解了。指日可待了。

P72 法律是人的产物，它不可能穷尽社会的一切形态。在个案中，更可能因为特殊情况的存在，而使得法律价值冲突难以避免。

冲突的主要表现形式：

第一种价值本身存在冲突 第二种个体与个体——行使个人自由可能导致他人利益的损失。共同体与共同体——国际人权与一国人权之间可能出现的冲突。个体与共同体——如个人自由与社会秩序。

解决办法：

1、价值位阶原则。具体而言：自由>正义>秩序。但是这个不是唯一的排序

自然法学派选择正义优先。分析法学派选择秩序优先

一般而言，自由代表了人的最本质的人性需要，它是法的价值的顶端；正义是自由的价值外化，它成为自由之下制约其他价值的法律标准；而秩序则表现为实现自由、正义的社会状态，必须接受自由、正义的约束。因而，发生以上价值之间冲突时，可以按照 自由>正义>秩序的位阶顺序来确定何者优先。

2、个案平衡原则（同一位阶，兼顾各方利益）在处理位于同一位阶上的法的价值冲突时，必须综合考虑到主体之间特定情形、需要和利益，以使得个案的解决能够适当兼顾到各方的利益。如民法中的 公平责任。

3、比例原则 简言之，即使某种较优越价值的实现必然会以其他价值的损害为代价，也应当使被损害的价值减低到最小限度。

具体可分为以下三种

适合性原则：限制人民权利之措施必须能够达到所期望的目的，又称适当性原则。（手段适合目的）必要性原则：在适合达到目的的多种手段中，应该选择对人民权利侵害最小的手段，又称“最小侵害原则”

狭义比例原则：对于人民权利之侵害程度与所达到目的之间，必须处于一种合理且适度的关系，这项原则主要重于权衡“受限制的法益”和“受保护的法益”之轻重，以达到利益之间的和谐，又称合理性原则。

实际上，三者不是并列的。可以组成两个不同的类型：针对不同位阶，同时适用价值位阶原则和比例原则；针对同一位阶的价值冲突，需要同时适用价值位阶原则和比例原则。

所以，严格地讲，只有比例原则是适用所有类型的价值冲突原则。

P82 法律的正义性

（一）所谓法律的正义性，指法律本身须符合于社会正义。是法律与其他行为规则，如技术规则，的根本区别所在。正如人有“善、恶”，法律也有“善、恶”，这就是所谓的“良法”与“恶法”。符合于“社会正义”的法律是“良法”，违背“社会正义”的法律就是“恶法”。历史上曾经存在过的许多“恶法”，诸如规定对小偷砍手的法律，规定当众将“私通”者乱石砸死的法律，规定对流浪者加以鞭打、监禁甚至处死的法律，规定对同性恋者予以惩罚的法律，随着社会的进步而相继被废止。我国去年被废止的“收容遣送”制度、规定撞了白撞的地方性法规，就属于“恶法”。

（二）正义性与法律评价：正因为法律有正义性，才使具体的法律法规成为被批评、评价的对象。法律绝不仅是主权者的“命令”，绝不仅是立法机关制定的“行为规则”，“主权者”、“立法机关”也不能随意制定“法律”，所制定的法律必须符合于“社会正义”的要求。只有符合于“社会正义”的法律法规，人民才有服从和遵守的义务。对于违背“社会正义”的法律，即所谓“恶法”，应当通过“违宪审查程序”予以废止，或者通过“统一解释法律法规程序”回避其适用。

当我们学习法律的时候，除了从规范性入手，掌握每一个法律制度的构成要件、适用范围和法律效果，以及正确把握其立法目的之外，还需要进一步用“正义性”标准予以评价、批判。至少是不要为“恶法”辩护，不要制造所谓的“根据”、“理由”，把“恶法”硬说成“良法”。当我们参与法律的起草、修改工作时，一定要慎之又慎。这是在为人民制定行为规则，为法官制定裁判规则，容不得任何轻率和半点私心。我们撰写论文、讨论案件，也应持慎重态度，一定要再三斟酌，我们所主张的新观点、提出的立法建议和裁判方案，是否符合于社会正义。

（三）正义性与法律职业:一个人选择了法学，选择以法律为业，你就选择了“公平正义”！选择了以民主、自由、平等、博爱、公平、正义作为自己行为、处世的价值目标和判断标准！你应该有正义感，有是非观！你如果还是学生，你也是弱者，没有力量为人民主持正义，但至少你应该能够判断是非，判断正义与不正义！你如果担任法官，就应当断然拒绝法律外因素的干扰，使你作出的每一个判决都合情合理合法，在当事人之间实现公平正义！

法律人以研究法律、适用法律为职业。但这绝不是一般的职业，不是仅仅为了赚钱谋生。因此不是经营者（商人）。法律职业的神圣性在于：维护法律，维护正义！你看，西方的法官，被人民当成正义的化身，就像神职人员之被视为上帝的代表！法律人不可能是革命者，但法律人是社会正义的维护者！你是法学院的毕业生，无论你将来从事何种职业，身处社会的上层还是中层，你一定不要忘记法律的正义性，不要忘记那些生活在社会底层的、遭遇不幸的人们。

(四)正义性与裁判妥当性：法律的正义性最终要通过法院的裁判予以体现。法律、法规所体现的社会正义，是理性的正义；通过法院裁判所实现的正义，才是实践的正义、现实的正义。因此，法官和律师对于实践法律的正义负有神圣职责。裁判案件，不仅要考虑裁判是否于法有据，而且一定要考虑所作出的判决结果是否符合于社会正义，即裁判结果的妥当性。只有合于社会正义的判决，才是正确的判决；违背社会正义的判决，无论在程序上和实体法上如何“合法”，都是错误的判决！

（五）正义性与诚信解释：当对于如何裁判案件存在两种不同方案，而两种方案均有其理由，一时难以判断哪一个方案更为妥当时，应采用诚信解释方法：先假定采用第一种方案裁判本案，并对所作出的判决结果进行评价；再假定采用第二种方案裁判本案，并对所作出判决结果进行评价。如果采用某一方案所作出的判决结果，使当事人之间的利益关系丧失平衡，亦即使无辜的受害人没有得到救济，诚实守信的履约方的合法利益未受到保护，违反法律、违反合同的加害人、违约方非但没有受到惩罚，反而获得不正当利益，则应当判定这一裁判方案是错误的，当然不能采用。如果采用某一方案所作出的判决结果，使当事人之间的利益关系大体平衡，亦即使无辜的受害人得到救济，诚实守信的履约方的合法利益受到保护，违反法律、违反合同的加害人、违约方受到惩罚，则应当判定这一裁判方案是正确的，应当采用这一方案裁判本案。

（六）实质正义与形式正义：社会正义，有形式正义与实质正义之分。形式正义，着重于程序公正。只要所适用的程序规则是公正的，具体案件的当事人之间是否实现了正义，则非所问。实质正义，则不满足于程序的公正，而是着重于在具体的案件的当事人之间实现正义。按照现代法律思想，强调形式正义与实质正义的统一，形式正义只是手段，而实质正义才是目的，形式正义须服从于实质正义，并最终保障实质正义的实现。

程序规则、证据规则和举证责任分配原则，属于形式正义。具体案件裁判的妥当性，即最终在具体案件的当事人之间实现的正义，属于实质正义。值得注意的是，近几来来，在法院裁判工作中，出现了过分强调程序正义，以程序正义代替实质正义，甚至否定实质正义的的倾向。必须指出，程序规则、证据规则和举证责任分配规则,都只是手段而绝非目的，裁判的目的只能是在具体案件的当事人间实现实质正义。

法院裁判当然要讲程序规则、证据规则和举证责任分配规则，但切不可走向极端。片面强调程序规则、举证规则和举证责任分配规则，而忽视“法官”的作用，不仅违背法律的正义性，也违背裁判的本质。法院裁判的本质，是行使裁判权的“人”，对案件“事实”进行裁判。之所以需要程序规则、证据规则和举证责任分配规则，是为了帮助行使裁判权的“人”尽可能地“发现”案件的“事实真相”，以形成“内心确信”。绝不是要“代替”案件的“事实真相”，代替法官的“内心确信”，更不是要取代“法官”。

质言之，裁判活动的“主体”是“法官”，而不是“程序”，无论如何科学、精密的程序也取代不了“法官”。程序规则只是形成法官“内心确信”的工具，正如“程序正义”只是实现“实质正义”的手段。司法改革也好，庭审改革也罢，法官人格的塑造才是关键。正如自由法学和法社会学的倡导者爱尔里希所言：“惟有法官的人格，才是法律正义的保障”

P108 没有绝对自由，也没有绝对平等！没有泛滥的人权，也没有真正的民主！

即使是动物也有阶级性，人类社会的阶级性无法消除，也就谈不上平等。自由永远被限制在政权的控制下，而政权是代表统治阶级利益的。民主只在一定程度上存在，被统治阶级的民主权利是确实存在的，但在一定情况下是不被允许的。人是有社会性的，作为一个自然人，他是无法脱离社会的，人权是人类进化的象征，对人权的尊重是社会进步的标志。

无论是资产阶级宪法还是社会主义宪法都有明文规定关于人权、自由、民主的条例。但白纸黑字不代表就一定会有这些。掌握暴力机器的国家机构面对自然人是占据主动地位的。

人权是可以争取的，但自由、民主、平等，我认为没有绝对的，是可能随时被剥夺的。人权是指在一定的社会历史条件下每个人按其本质和尊严享有或应该享有的基本权利。这是可以满足的，但在保证人生存的权利后，所谓的其他权利，不取决于人本身，而是由国家绝对掌握 中国现已基本建立起以宪法为基础、以部门法和中国加入的国际人权保障公约为补充的比较完整的人权保护法律体系;在法律保护内容方面,中国法律对人权的保护范围十分广泛,涉及到人身、政治、经济、文化、社会和家庭生活等各个方面的人权。从一个侧面反映了新中国人权保护的伟大成就。

P120 如果社会安全网不能建立，政府旨在刺激消费提振经济增长的努力恐怕仅是杯水车薪，治标不治本的权宜之策。另外，相当一部分人把中国人爱储蓄的习惯归结于节俭的美德，其实这不过是问题的表面，真正的原因应该是百姓不敢消费所致，与美德似乎关系不大。显然，一个诚惶诚恐，人人自危的社会注定不会是一个和谐的社会，更不可奢谈什么幸福和民族振兴。从长期来看，生活满意度的持续下降还将侵蚀社会凝聚力，减少社会资本，这或许是对一个社会机体最致命的冲击了。不同于我们熟悉的实物资本和人力资本，社会资本衡量的是一个由文化和传统所规定的特质，社会风气如诚信等都属社会资本的核心内容。依社会学大师帕特南（R.Putnam）的分析逻辑，社会资本不仅有助于促进公众的自发性合作与协调，改善社会行动与提升社会凝聚力，而且还可增进社会的稳定与和谐，形而下地为经济增长提供持续的动力。社会资本的下降不仅使社会凝聚力大打折扣，危害社会稳定，而且还会导致经济发展停滞不前，陷入各种发展怪圈。损耗和降低社会资本的不良力量包括尔虞我诈、腐败以及包括收入在内各种社会资源分配的不公等等。

人人生而平等早已是许多国家的治国理念，也写进一些国家的宪法之中，但要实现人人平等，天下大同谈何容易。常言道，政治清明，则人心归向，上下团结；政通人和，则政事通达，人心和顺。欲消除公众的不满情绪，改善和提升公民的幸福感，就必须建立一个公平的法治社会，这既是政府当前的迫切任务，也是实现社会和谐稳定的不二选择。如此不懈努力不仅能舒缓社会压力，减轻社会矛盾和冲突，而且还可改善和提升公众的生活满意度，增加社会资本存量，为社会良性发展提供坚实的保障和永续的动力，这也才是民族振兴的真正之源。

P132 法律秩序生成和确立需要一点一滴地积累，在积累中建构起对法律力量的认知，形成用法律解决问题的思维习惯，事实上，对法律的信心是在司法一次次彰显正义中构建起来的，足球打假风暴未尝不是建立现代社会法律秩序的契机。

P144 职业法官坚持思维的职业化，与平民的大众化思维、政治性思维形成隔离，有高度的形式化倾向。职业法官将伦理责任与法律义务严格区分开来，对他们而言，伦理的告诫与法律的命令之间是有严格界线的。

由于平民法官的思维有实质化的倾向，他们在裁决过程中瞄准的焦点不是法律规范而是目的。他们不像职业法官那样重视成文律法的适用，也不习惯于像职业法官那样以“合法”与“非法”的二分图式对当事人的行为加以定性。而职业法官则重视以法律规范作为其裁判的合法性为依托。对他们而言，有两点至关重要：欲证立法律判断，必须至少引入一个普遍性的规范；法律判断必须至少从一个普遍性的规范连同其他命题逻辑地推导出来

首先，我们必须认识到，法律解释的技术和学说在传统制度中一直得不到重视和充分的发展，没有一套法教义学拘束古人的法律适用行为。职业法官在“诽韩案”中受概念和逻辑的制约。

中国面临的问题是要从关注实质正义转变为关注形式正义。正是因为法律与法庭以外的社会力量在中国的过于密切地结合，才出现法律的非形式化、非自治化，进而法律事业落后。但是，“诽韩案”也折射出一些问题来。形式主义方法论实际上也是一种专制，是用规范压制事实。职业法官高度形式化的做法势必会引发人们去追问法律事业本身的意义。相反，如果他们在审判过程中不死抠法律条文的字面含义，注重将裁决的合理性建立于面向事物的妥当性，便不至于形成尴尬局面。

不论做什么，或做法学研究或进行实务工作，法学理论总是很重要的。法官如果仅依据条文做判决，势必会出现不合逻辑的荒谬结论，因此，我们要重视法学方法的研究和应用。

P164 司法解释里的信用卡的扩大解释,关于信用卡诈骗罪的看看.而且是国内先例,一审二审降了两级,现在刑法规定最多降一级.属于恶意透支的行为.法官们在审判中没有合理有效地使用法律方法，譬如，对许霆案审判中法律规范的选择、对所适用罪名的解释及判决结果的可接受性都没有进行充分的论证，如果这些都进行了清晰、合理的“交代”，人们也就“无疑”可问了。即使案前我们没有或不能对该案进行有效的评议，但案后对此案进行思考也能帮助法律解释学更好地融入实践。但是，实践中并没有很多法律解释理论的专家对此有更多的关注。也许有人会说，对案例的研究将会使法律解释学走向一条“纯粹技艺”研究的学科，丧失了其应有的品味，但是陈金钊教授说：“山东大学法律方法论研究中心，最近一直想通过加强对判例的研究，实现所谓“理论研究一旦具体就可能深刻”的局面。”

P192 此案与许霆案有相似之处，都是恶意窃取。这属于触犯刑律，而不是民法上的“不当得利”

。不当得利只要退赔就可以，而恶意侵占公私财物属于严重的刑事罪行。由于情节较轻，一般认为量刑不足以构成无期徒刑，但犯罪的性质是明确的。舆论混杂了太多法律之外的情感因素，把法律看作儿戏，还把受侵害人的权益看成可有可无。

P216 营利性不是肖像权的侵权构成要件，未经本人同意使用其肖像的行为不属于正当使用，该行为应定性为侵害肖像权。

肖像权作为自然人专属的一般人格权，固为现代各国民法所确认，应受保护自不待言。同时，基于尊重主体价值之需，鼓励自然人除可依法自行利用支配其肖像权外，还可许可他人使用其肖像权，以实现其精神利益与物质利益的充分利用。然则在二者之间如何划界，使两相俱宜，则不无歧义。营利性是否是区别合理使用与不合理使用的界限，这主要取决于对民法通则第一百条和最高法院相关司法解释的不同理解和解释。

应当如何正确理解和解释该条规定？其真实含义果真是在于明确营利目的是肖像侵权的构成要件吗？实际上，在明确该条规定的真实含义之前，我们需要从立法技术的角度认真审视该条规定的属性和意图。换言之，对该条的解释不能简单地拘泥于字面含义，其解释方法也不能满足于一般性的文义解释，而需要求助于体系解释、目的解释等多种解释方法。可以肯定的是，解释方法的恰当把握乃是正确处理该案的关键所在。

第一，从立法体系和规范性质来看。大陆法系成文法一般将规范分为授权性规范、强制性规范和禁止性规范。第二，从立法目的来看。该条规定实际上可以分两个层次解读：第一个层次为首句“公民享有肖像权”。三，从形式逻辑来看。如此不仅不符合该条本意，而且违反了逻辑规律。第四，从比较解释来看。查现代民法，并无可以不经同意而以非营利为目的使用他人肖像之规定。第五，从学理解释来看。尽管不无争议，但学者主流见解均倾向于认为营利性不是侵害肖像权的构成要件。另外，在学者拟议的中国民法典建议稿中，对此问题的界定也十分明确。

**第三篇：教师聘任制**

岩子岗完小教师聘任制

一、聘任原则

１、贯彻“公平竞争，双向选择、择优聘用”的原则。

２、在县教育局额定的可聘数内，根据教职工考核结果为主要依据，在全镇范围内选聘教职工。对本校教职工的聘任率达９５％左右，流动面控制在５％以内。

３、实行双向选择，教职工有受聘、辞聘、拒聘及去外校应聘的权利。４、采用二级聘用的办法，先由校长聘任负责教师（包括年级组长,二层骨干），再由负责教师选用教师。

５、由聘任工作领导小组集体研究决定聘任过程中的有关重大事项。

二、聘任方法

１、聘任工作分三个阶段实施。

第一阶段：校内聘任。７月５日前教职工根据聘任方案，填写《双向选择意向书》。校长于７月１５日前基本完成校内聘任，并公布首批聘任结果。

第二阶段：跨校聘任。要求参加跨校聘任的教职工，应在七月五日前向学校提交书面申请，学校所在乡镇同意后，填写《校际双向选择意向书》参加跨校聘任。未被学校聘任的教职工，也可由学校发给《校际双向选择意向书》参加跨校聘任。

第三阶段：自荐推荐。经本校及跨校聘任仍未受聘的教师，可继续自行联系，进行双向选择（教师的跨校双向选择到八月二十日结束）２、外单位来本校应聘的人员，由校长组织人员考核录用。

三、聘任的形式与待遇

教职工的聘任分为聘任、试聘、待聘、缓聘和内退五种形式。其中聘任分原职聘任，低职高聘和高职低聘。高聘、低聘、试聘、待聘教职工的人数，均不超过教职工总数的５％。

（一）原职聘任。按其实有专业技术职务进行聘任，为原职聘任。原职聘任的期限

为一年至三年。原职聘任的教职工其待遇按所聘任职务的标准享受。

（二）高聘。按其实有专业技术职务的高一档职务进行聘任，称为高聘。高聘的期限为一年。被高聘教师的待遇可按原职务工资就近就高套入新聘职务工资并相应调整职务岗位津贴。教职工同时符合下列条件的，方可被高聘： １、师德修养好；

２、履行岗位职责及教育教学业务能力强，教育教学实绩突出； ３、与同职务相比，在班主任工作、教育科研、教学水平等方面有显著成绩和突出表现；

４、最近两个学年的考核，至少有一次为优秀等次； ５、必须具备下列条件中其中的三项条件： ①获市级以上先进荣誉称号。

②获县（市）级学科带头人或评优课、优质课二等奖以上。③承担教育、教学科研课题、研究成果获县（市）级二等奖以上的主要完成者。

④有二篇以上论文在县（市）级以上学术交流会或报刊上发表，或获得优秀论文评选县（市）二等奖以上者。⑤学科抽测或期末检测成绩优异。

⑥指导学生参加竞赛，获县级一等奖以上，市级二等奖以上，省级三等奖以上。

⑦在其它方面有突出成绩，突出贡献，并且经聘任工作领导小组认可。（以上七项条件均指近三年内）

（三）低聘。按其已取得专业技术职务资格的低一级职务聘任，称为低聘。低聘的期限分为一年和二年两种。被低聘教职工的待遇按其原职务工资就近就低套入新聘职务工资并相应调整职务岗位津贴。教职工有下列情况之一的，可予低聘：

１、教育教学业务能力较低，不能较好地履行本职务岗位职责，教育教学质量低劣。

２、因身体等个人原因，无法或不愿担任主课，要求给予照顾者。３、因学校岗位设置限额，本职务岗位已满，不能按原职聘任者。４、小学高级教师在二年内（小学一级在三年内）没有在校级以上交流或发表过论文。

５、未履行相应职务职责，群众反响较大，意见较多，聘任工作领导小组认为应该低聘的教职工。

６、学科抽测或期未检测中教学质量明显落后。

７、专任教师指导学生参加全县组织的小学体育比赛、运动会、文艺演出、书画、科技作品评比，在任职期内累计二次名次处于全市农村组倒数１――３名者。

（四）试聘。因岗位要求与当事人表现有明显差距，实行试用性聘任的，称为试聘。试聘的期限为半年和一年两种。被试聘教师的待遇为：原职务（等级）工资照发，职务岗位津贴和奖金按５０％计发。教职工有下列情况之一的，应予试聘：

１、师德表现较差，有违法乱纪行为，造成不良影响或受记过及以下处分者，或重大事故的主要责任者。

２、不遵守学校规章制度，工作纪律松驰，造成较差影响者；或工作不负责任，造成教育教学质量较差或学生、家长有较大意见者。３、不接受学校拟聘岗位，另行安排工作者。

４、拟聘岗位与当事人的政治业务素质有明显差距，须实行试用者。５、其它认为应予试聘者。

（五）待聘。因本人表现或其他原因，未被本校聘任，又未被跨校聘任的，称为待聘。待聘期限为半年和一年两种。待聘教职工的待遇为：半年内由学校按职务工资（含３０％工资）、１０％工资、教龄津贴及职务岗位津贴的８０％发给；超过半年的，从第七个月起发给最低工资。满一年后仍未被聘用的，根据国家人事部《全民所有制事业单位辞退专业技术人员和管理人员暂行规定》，由学校报请镇中办理辞退手续 教职工有下列情况之一的，应予待聘：

１、因犯有错误受行政记大过或党内严重警告以上处分的。

２、有品行不良，工作纪律松驰，教育教学工作极不负责任等表现，考核定为不合格等次的。

３、教学质量和业务水平极差，误人子弟，且又不服从学校安排的。４、本人不接受校长聘任的。

５、连续两次试聘期满后仍达不到岗位要求未被正式聘用的。６、其他认为应予待聘者。

（六）缓聘。教职工因本人行为能力受到限制，因病医治请长病假，或因出国探亲等原因而不能正常上岗的，可以缓聘。缓聘教职工的待遇，按国家有关政策规定执行。上述教职工回校正常上班时，仍应办理聘用手续。

**第四篇：教师聘任制**

普安县青山小学

关于实施“教师聘任制”的初步方案

为了深入贯彻州县教育局关于在全州全县中小学实行“校长负责制、教职工聘任制、学校工作岗位责任制”及“学校工作目标管理”的“三制一管”工作精神，做到依法治校、依规治教、深化教育改革，提高教育教学质量，全面实施素质教育。根据县教育局对校长的聘任要求，特拟出青山小学实施“教师岗位聘任制”的初步方案如下：

一、条件要求

在经县教育局主管部门同意并严格按班级数、课程设置、校中层领导班子定岗定人的前提下，学校对应聘人员要求：

1、应聘教师应具备教师资格（以上级文件分配及在册教师为准）。

2、应聘教师必须热爱教育工作、全心投入教学工作、服从学校工作安排，组织教学好，认真完成学校布置的各项任务，团结教师。

3、应聘教师必须勤学上进、创新进取、努力探索教育教学方法，不断提高教育教学质量。

4、应聘教师应遵守法纪、为人师表、无严重体罚及变相体罚学生现象，学生、家长反响较好。

5、应聘教师应认真履行学校制定的《岗位责任制》。

6、应聘教师应模范遵守《中小学教师职业道德规范》及《青山小学教师职业道德规范》。

二、定岗定人：

1、校长室中层班子。

⑴校长室设副校长1—2人，每周上课2—4节。⑵教导处2—3人，每周上课4—6节。

⑶总务处2人（含主任、会计、出纳、财产管理），每周上课4—8节。

⑷少先队总队部1—2人，每周上课4—8节。

2、教研组织

⑴学前段负责人1人。

⑵一至三年级语文、数学教研组长各1人。⑶四至六年级语文、数学教研组长各1人。⑷音体美、外语、计算机综合教研组组长1人。以上人员每周可减少1—2节课时，或享受1—2节课时补贴。

3、仪器室、实验室、图书阅览、电教微机室： 仪器实验室设1人，每周上自然课6—8节，每周上班时间计6课时，补足工作量。

图书阅览室1人，每周上课8—10节，每周上班时间5课时。

电教、微机室设1人，每周上课8—12节，每周上班时间4课时。

4、班主任：

根据学校班级情况，每班选任班主任1人。

5、教师：

⑴设音乐美术专职教师2—3人，每周上课12—16节。⑵设体育专职教师1—2人，每周上课12—16节。⑶语文、数学或其它科教师。每班可设语文、数学各1人，并可兼上其它课（以特长为准）。课时量以学校整体平衡，一般不少于15—17节。

三、择优上岗：

以现有教师为准，如若学校编制超出，采取择优上岗。编制未超，也要以工作表现及考核聘任。

四、聘任组织“

聘任以上级聘任校长为主，成立有党支部、工会、行政、团队、教研组织方面人员、教师参加的聘任领导小组，负责对教师德、能、勤、绩综合考核及聘任中出现矛盾的协调处理。

五、聘任年限、程序、范围：

1、应聘人员一年一聘或缓聘、短聘。

2、应聘人员每学年末写出申请。申请内容含（是否愿意聘任、是否服从工作安排、准备胜任什么工作及课程、是否担当班主任、下步工作打算）。

3、范围：在本校或经上级同意，在青山镇各小学范围内选聘。

六、双向选择：

1、教师可以根据本人的知识水平、业务能力、特长和爱好以及学校工作的整体情况，选择申请聘任自己的工作岗位，使自己的积极性和聪明才智得到最大的发挥。

2、学校和教职工双方按平等自愿、协商一致的原则，个人服从组织、建立聘用关系。

3、对拒聘人员，如果不写申请，就可视为不想继续在校工作，学校可不再聘任。另外请上级补足编制。

4、因病长休，学校不再聘任，请示上级按文件发放病假工资。

5、对准备到上级学校深造，可先写申请，并向学校口述准备学习情况，以便学校向上级要足教师。

6、落聘人员报请上级批准调出、支教、进修等方式，工资发放按上级规定办理。

七、有下列情况之一，学校可不聘任或缓聘、短聘：

1、严重违反工作纪律和学校规章制度的。

2、故意不完成教育、教学任务，给教育教学工作造成严重损失的。

3、不服从工作安排、酗酒闹事、赌博，影响极坏的。

4、体罚学生，家长反响较大，又经批评教育不改的。

5、品行不良、侮辱学生、影响恶劣的。

6、不能同教师、行政协调，不团结同志、造成恶劣影响的。

7、被依法追究刑事责任的。

以上共七个方面内容，学校可根据具体情况实行聘任，上级如有新的政策出台，按上级规定调整补充。

此方案报请县教育局批示。

二○○○年六月十日

**第五篇：教师聘任制**

教师聘任制

【论文摘要近】近几年来学校人事制度改革如火如荼，而作为学校人事制度改革重中之重的教师聘任制，也愈来愈成为人们关注的焦点。也许，对一般人来说这没有什么特别的影响，但对于教师和学校来说这确实是一件非常重要的事情，它关系着学校和教师未来的命运。

【论文关键词】教师聘任制、教师合法权益、教育改革、市场经济。

一、教师聘任制的法律分析

实行教师聘任制并不是学校用人制度名称上的改变，它意味着学校教师管理制度要发生一次深刻的变革。长期以来，我国教师任用制度受苏联计划经济模式的影响，把教师作为干部，实行的是一种计划录用行政任命和调配相结合的教师任用制度。实行这种制度，学校和教师法律关系有一个共同点，那就是在很大程度上都是代表国家和社会的利益带有公务性质。特别是教师以教育者身份出现其权利义务，是不得随意放弃的。教师由国家统一分配，统筹管理，教师按公务员对待，享有公务员享有的一般权利，并履行公务员必须履行的一般义务。人们普遍认为只要成为教师，就端定了铁饭碗，这种思想严重阻碍了教师积极性的发挥，也不利于教师素质的提高和教育教学质量的提高。另外，任命制下的学校和教师间的关系也存在很多弊端。因为我国的《教育法》《教师法》及其相应的配套法规，赋予了学校自主行使管理权限的职能。所以，虽然学校不是教育行政机关，但由于有法律授权或行政机关的委托，加之学校本身就担负有一定的教育管理职能。它与教师之间就必然发生一定的教育行政关系，而教师由于其职业上的特点和带有的公务性质，有义务在工作中服从学校的命令。学校与教师之间的关系，是领导与被领导的关系。在这种关系下，双方的地位是不对等的,权利和义务是不对称的,行政机关一方(学校)只享有权利不履行义务,相对人一方(教师)的义务多于权利。教师是学校的管理对象并非管理的主体，其权益难以落实和保障，可以说是只履行义务不享受权利。虽然任命制这种教师管理制度曾经适应计划经济发展的需要，为我国的教育事业发展起到过积极的作用，并在现阶段在一些地区仍是其主要形式，即靠行政关系来管理和使用教师，但随着改革开放的不断深入，特别是随着计划经济向市场经济转轨力度的加大，这种用人制度的弊端也越来越明显，它已经不能适应市场经济的需求，所以许多学校纷纷开始寻求新的用人制度以适应市场经济的要求。

实际上，许多学校已经把经济体制改革中的某些竞争机制引入到了学校内部管理中，使长期以来被国家统得过死的管理体制开始被打破，但是改革只限于对局部利益关系的调整。虽然，启动了内部办学活力，但是比较有限，而多年以来，我国相继颁布的《中国教育改革和发展纲要》《教师法》和《教育法》都对教师聘任制作出了规定，从而使教师聘任制成为一种法律规定，各地中小学依据这些法律的规定并结合当地实际情况，相继推行了以教职工全员聘任制为重点的，学校内部管理体制改革，力求通过改革引入竞争激励机制激发教职工的工作热情，逐步建立与市场经济相适应的学校用人制度。

多年的探索实践证明，打破学校行政干部终身制和教职工的“铁饭碗”实行全员聘任制，是社会主义市场经济要求学校采取的新的用人制度，是学校适应市场经济要求的必然产物，是教育适应社会主义市场经济发展的积极抉择，也是教育自身发展的必然。世界上许多国家都是采取聘任办法来任用教师的如美国、德国、澳大利亚等国家都有规定教师聘任的法律法规。按照我国《教育法》和《教师法》的规定，在实施教师资格制度的同时要逐步推行教师聘任制，从根本上改革教育系统用人制度，吸引社会优秀才，从淘汰不合格教师，促进教师

整体素质的提高和教师资源的优化配置，充分调动教师的积极性，提高用人效益和办学水平。按照“按需设岗”，“公开招聘”“平等竞争”“择优聘任”“严格考核”“合同管理”的原则，理顺教师管理体制，建立科学灵活的用人机制。全员聘任制的推行，将解决教师进出问题，教师的“铁饭碗”将靠教师自己来订做，有危机才会奋起，有压力才有动力，从某种意义上说“教师聘任制”有利于人才的合理流动，实现“人尽其才，才尽其用”，有利于教育教学质量的提高，是一种较为科学的用人制度。

二、中小学教师聘任制的涵义

教师聘任制的涵义就是聘任双方在平等自愿的基础上，由学校或教育行政部门根据教育教学需要设置的工作岗位，遵循公开招聘、平等竞争、择优录用的原则，采取用人单位和具有教师资格且担任相应教师职务的公民之间签定的具有明确任职期限的聘任合同形式，明确双方的权利、义务和责任，形成劳动契约关系的一项制度。

其涵义包括以下特征:

（一）聘任关系法律化。教师聘任制是深化教育改革，增强教师队伍活力、提高办学水平的有效手段之一，聘任双方基于独立而结合。在平等条件下签订聘任合同，确定教师与学校或教育行政部门之间的关系，其聘任合同具有法律效力，双方均受法律约束。

（二）聘任关系平等化。教师和用人单位之间的平等关系基于双方自愿，教师具有择业的自由，用人单位 具有依法聘任和解聘教师的权利。

（三）聘任关系合同化。教师和用人单位通过签订劳动合同的形式，明确双方的权利、义务和责任关系。实行合同化管理，便于明确劳动争议。教师按合同履 行义务，学校或教育行政部门按合同为教师提供教育科学研究、进修、交流等条件，并支付相应的劳动报酬。在聘期内的变动，需经双方达成一致协议后方可变更或解除。

（四）聘任方式双向化。教师凭实力竞争上岗，自主选择用人单位；用人单位积极创造条件吸引人才，择优聘任教师。教师和用人单位都是在竞争中优胜劣汰。

（五）聘任形式多样化。根据教师和用人单位达成的 协议，教师可以为一个用人单位聘任，也可以为几个单位同时聘用。对于中小学教师聘任的期限，国务院 的教育行政主管部门原国家教委在 《中小学教师职 务试行条例》第3条中规定：“聘任或任命教师担任职务,每一任期一般为三至五年，可以续聘或连任。” 聘任时间可以全时聘任或非全时聘任，长期聘任或短期聘任等多种形式。依其聘任主体实施行为的不同，可分为试聘、招聘、续聘、解聘、辞聘五种类型。

（六）聘任过程社会化。用人单位通过人才市场，面 向社会公开招聘，挑选人才。教师聘任制将打破资源单位所有制，打破教师“一校定终身”的制度，成为整个社会共享的人力资源。聘任过程社会化，利于实 现教师就业机会均等，同时也拓宽了师资来源渠

三、实施教师聘任制的基本途径

针对目前我国教师队伍“数量过多，学历不一，年龄偏大，质量不高”的问题，按照“按需设岗、公开招聘、平等竞争、末位淘汰、择优聘任、严格考核、合同管理”的原则，保障教育行政部门和学校的用人自主权，从双方选择、差额聘任入手，进一步完善“聘任看实绩，上岗看实干，考核看实效”的竞争机制、建立“能上能下、能进能出”的教师管理新机制，通过提高师生比、下岗、分流富余人员等途径，淘汰不合格教师，优化教师队伍，拓宽教师来源渠道，向社会招聘具有教师资格的非师范类高等学校优秀毕业生到中小学任教，改善教师队伍结构；进一步完善师范毕业生的定期服务制度，对高校毕业生到边远贫困地区任教，采取定期轮换制度，并享受国家规定的工资倾斜政策；鼓励各级政府机关公务员到中小学任教；积极推进教师定期交流制度，制定导向性的优惠政策，实现中小学教师补充与人才市场接轨，合理配置教师资源，实现教育资源的共享。提高教师整体素质和办学效益。

四、参考文献

1、教育法学课件

本DOCX文档由 www.zciku.com/中词库网 生成，海量范文文档任你选，，为你的工作锦上添花,祝你一臂之力！