

宪法教学中的迷与思

陈玉山

(扬州大学 法学院, 江苏 扬州 225009)

[摘要]在宪法教学中,如下问题亟需澄清:即课程体系与实在法体系虽不必完全一致,但宪法理论的讲解必须以宪法规范的解释为目的而展开;宪法教学不能偏离宪法的核心价值诉求,应围绕公民基本权利、国家权力以及公共利益这三个基本要素而展开;宪法在本质上是具有特定内容的规范性诉求,而不是力量对比关系;宪法研究方法 with 宪法教学方法虽有紧密联系,但仍不应忽视两者的区别。

[关键词]课程体系;实在法体系;宪法的基本构造;宪法的本质;宪法教学方法

[中图分类号]D920.4

[文献标识码]A

[文章编号]1673-9477(2012)04-0080-04

宪法的最高法与根本法地位能否在实践中确立起来,不仅端赖于本国的政治、经济与文化发展等现实条件,也必须得到本国宪法研究与宪法教学等精神条件的有力支撑。现实情况显示,我国宪法研究与宪法教学往往是紧密结合在一起的,这种结合有利于从专业研究的角度及时地反思或澄清在宪法教学中存在的诸如在“教什么以及如何教”等方面依然存在的某些令人迷惑的问题。这些问题能否很好地解决将直接影响宪法教学质量的提高。如果我们将宪法教学水平的稳步提高视为推动我国宪政事业最为直接且需坚持不懈抓下去的基础性工作,我们就不得不正视这些宪法教学中亟需探讨与解决的问题。

一、宪法课程体系与实在宪法体系

关于宪法教学是否应该紧紧围绕实在宪法^①的内容与体系而展开,历来就是一个聚讼纷纭的问题。我国1954年宪法颁布伊始,学界就开始讨论如何建构宪法教学的课程体系问题。宪法学家张光博认为:“作为一门课程的体系不一定必须与课程对象的体系完全相符,并且这样也不可能。然而,在通常情况下,作到基本上相符合期不仅是可能的而且是应当的。”^[1]问题的关键点在于,主张课程体系与实在宪法是否一致的理由是什么?为此,张光博进一步指出:我国宪法“正确地反映了我国的客观生活实际,是我国宪法的人民民主主义和社会主义本质的正确表现。”因此,他主张在宪法课程中尽量不要改动宪法内容的次序。^[1]宪法学家许崇德则认为,如何安排宪法课程的内容主要取决于设置课程的目的是什么,在他看来宪法课程的目的主要包括“掌握专业知识,为学习其他有关法律专业课程奠定基础以及提高同学的政治思想水平,很好地为当前的政治斗争服务”这两个方面。^[2]由于理解问题的基点不同,

两位宪法学家的观点自然不会完全吻合。

中国宪法教学史上的这个老问题到现在也没有得到很好的解决,因为共识似乎还远远没有达成。在中国有多少本宪法课程教材似乎就有多少种学科体系。这种多样性主要是由不同的教材编写者对宪法本身的不同前理解而产生的,很显然,这种前理解又取决于编著者个人的知识储备。然而,这些教材却存在着惊人的共同之处,即它们所津津乐道的宪法学说或理论或知识与实在宪法规范之间存在着彼此割裂的情形,我们无法看出它们之间究竟有怎样的解释与被解释、证明与被证明的联系性,宪法理论叙说与实在宪法讲解之间两张皮甚至相互冲突的现象非常严重。因此,在宪法教学中,内容顺序实际上并没有看上去那么重要,即便宪法教学的内容在顺序上可以与实在宪法、尤其是宪法典的内容排序有所不同,但是任何宪法理论的叙述与宪法知识的编排都不能脱离实在宪法而孤立地进行,围绕宪法规范展开宪法思考并实施宪法教学是每一位宪法教学者必须恪守的职业道德。宪法教学中可以讨论政治、经济、文化以及历史等方面的问题,但是在最终的落脚点上必须告诉我们的学生这些因素是怎样影响实在宪法规范的形成以及如何塑造宪法规范的内涵的。理由很简单,宪法是一门实践性的学科,^②我们不能一方面在宪法理论上谈得头头是道,另一方面在面对宪法规范时处于无语状态,或者更糟糕的是,用某个国家的宪法理论对实在宪法规范进行不屑一顾地颠覆性解释。在宪法教学中,任何理论上的探讨都理应为本国宪法的运用与实施提供专业上的智识。

因此,笔者认为,宪法课程内容应该紧密地围绕实在宪法而展开,具体地说,就是每一种宪法理论都是为了解释宪法规范而存在的,即便像违宪审查这样的重大问题也应围绕我国实在宪法而展开,

[投稿日期]2012-09-21

[作者简介]陈玉山(1970-),男,安徽颍上人,讲师,法学博士,研究方向:宪法教学与研究。

向我们的学生解释清楚，我们的制度是怎样规定的，这种制度在现实生活中是怎样运行的，还存在怎样的问题，是什么因素造成这样的问题，在尊重本国国情的情况下又如何解决这些问题。只有在这个前提下讨论美国式的或德国式的违宪审查机制并提出建设性的意见才更具有针对性。在宪法教学中，比较法确实有很重要的地位，但是外国法的介绍和解说都是为对本国法的理解与发展服务的。因此，宪法课程内容在顺序上如何安排，可以具有一定的个性，可由任课老师做出较为灵活的安排，但仍应注重说明不同章节内容之间的联系性，因为宪法本身有其基本构造，宪法课程应该尊重这种构造并抓住其核心内容实施教学。

二、宪法的基本构造与宪法教学的核心内容

宪法虽然可以在不同意义予以理解，但是立宪主义意义的宪法是从西方引进的，这是一个不争的事实。^③中国宪法的特殊性只能从对资本主义国家宪法进行扬弃的角度予以把握。列宁曾经说过，宪法就是一张写着人民权利的纸。这种说法很质朴，却最为直接地道出了宪法的核心价值诉求以及宪法最为主要的构成部分——基本权利规范。基本权利虽然重要，但它不是宪法里唯一重要的内容，因为基本权利规定得再完善，其自身却不能自然实现，只有将基本权利的义务承担者（即国家机构或统治机构）予以明确地规范，其实现才有现实的可能性。因此，传统资本主义国家的宪法主要由基本权利规范与统治机构规范这两个部分组成。主流学说认为前者是后者的目的，后者是实现前者的手段。这就是资本主义国家宪法的基本构造。^[3]

从内容布局上看，我国宪法典似乎要复杂得多，因为除了宪法正文中的第二章公民基本权利与第三章国家机构之外，我国宪法还有两个重要的组成部分，即宪法序言以及宪法正文中的第一章总纲。关于宪法序言是否是宪法的核心组成部分这个问题，我国宪法学界曾经有过讨论。主要围绕宪法序言是否具有法律效力这个论题而展开。^④新近我国出现的“政治宪法学”提出了宪法序言承载着宪法核心价值诉求的重大观点。关于宪法序言是否重要以及重要到什么程度，必须对以下问题作出回答后才能予以说明：究竟宪法序言中包含着怎样的根本性规定，这些规定与宪法总纲、基本权利规范以及国家机构规定之间存在着怎样的关系。通过对宪法序言进行教义学上的分析，我们可以清晰地发现，序言的核

心内容就是国家根本任务。而国家根本任务与宪法总纲诸条款之间又存在一般与特殊的关系，即国家根本任务是统领宪法总纲的最高层次的公共利益条款。至此，我们可以认定，我国宪法的根本性规定包括三项内容，即基本权利保障、统治机构的架构以及国家根本任务的实现。在这三者中，基本权利保障是核心价值诉求，统治机构的架构以及国家根本任务的实现都是为公民基本权利的落实与保障服务的。正是从这个意义上说，我们可以将宪法序言中规定的国家根本任务视为我国宪法的根本法之一，但它既不是唯一的，也不是最高的。^[4]

宪法的核心价值诉求与宪法教学的核心内容是两个不同的问题。讲解基本权利保障，不可避免地要提国家机构的权限以及其宪法义务，而国家机关的宪法义务不仅是保障公民基本权利，还包括维护公共利益，当基本权利之间或基本权利与公共利益发生冲突时，还必须遵循比例原则进行法益衡量。因此，宪法教学应当围绕公民基本权利、国家权力以及公共利益这三个宪法的基本要素而展开。抽象地谈论这三个方面哪个更重要，在宪法教学上不仅没有任何意义，也会误导学生。所以，这三个方面总是交织在一起的，它们都是宪法教学所不可或缺的内容，对其中任何一个方面的思考和学习都不能脱离其他两个方面而孤立地进行。

三、宪法的本质是权力的事实关系还是规范性诉求

由于深受传统社会主义政治哲学与政治理论的影响，我国主流的宪法教材依然热衷于对宪法本质的讨论。它们一致认为，宪法集中地反映了一个国家当时的各种政治力量对比关系，其中，首要的是阶级力量对比关系。^[5]这种论述直接导源于列宁的如下观点：“宪制的实质在于：国家的一切基本法律和关于选举代议机关的选举权以及代议机关的权限等等的法律都表现了阶级斗争中各种力量的实际对比关系。”^{[6] (p320)}对宪法本质的表述对于学生们理解与学习宪法课程具有根本性的指引作用，传统观念具有误导性，确实有反思的必要。

毋庸置疑，宪法与权力（包括与实际上的权力事实）之间的关系是宪法学必须直面的重点问题。从宪法发生史的角度来理解宪法没有什么不妥，甚至是必须的。曾如惠尔教授所强调的：“为某共同体起草一部构建最优良政府的宪法的过程，必须以在该共同体中起作用的社会力量为基础”。^{[7] (p96)}但是能

否仅仅从发生史的角度来定义宪法的本质呢?承认认真考量现实的力量(权力事实或者社会事实)是任何规范制定者(包括立宪者)无法回避的道德责任与将宪法的本质归结为权力的事实是两个完全不同的问题,没有一个法律人愿意坦然地承认,权力的事实可以直接决定着规范的内涵与效力,因为这与纳粹的法律逻辑是一样的。就此而言,必须支持凯尔森的如下观点:“规范效力的理由……不是规范符合于现实。规范并非因为它是有实效所以才有效力。关于为什么某件事应当发生的问题绝不能用断言发生某事来加以回答,而只能用断言某件事应当发生来加以回答”。^{[8](p124-125)}

将法的本质包括宪法的本质归结为力量对比关系的这种观念,在中国这样的国家确实有其滋长的土壤。因为宪政得以健康成长的精神条件还没有真正地培育起来,法律的普遍性观念以及自然权观念不仅仅没有深入到一般民众的心里,甚至也没有真正成为法律人的自觉,在这种情况下,那种处处根据力量对比关系解决问题的想法总是不会受到有效的遏制。^{[9](p80)}与传统的宪法本质论相对应,笔者认为,宪法之所以根本,那是因为它承载着法律秩序最为重要的(诸如基本权利保障与公权力制约)价值理想,它在本质上恰恰是反对或力图纠正现实力量不均等的规范性诉求。如果力量对比关系是法的本质的话,那么我们甚至不能理解宪法上为什么要规定平等原则以及平等权利,因为按照它的逻辑,宪法的这种规定一定是虚假的,我们只能在等到人与人之间在实力上大致变得相等的时候,才可以在宪法上提出这样的法律主张。在宪法教学中,如果教师在内心里将宪法的本质最终归结为力量对比关系,我们不如直接告诉我们的学生,你们要想主张宪法上的权利,你们必须在现实力量上足够强大。试问,在这种宪法本质理论的指导下我们又如何能真正地说服我们的学生信仰宪法与法治呢?

在“陕西医生集体下跪事件”中,^[10]我们看到,在诸多的医患纠纷中往往处于优势地位的医院却在实力上更为强大的患者家属面前俯首称臣。医患纠纷领域俨然变成了一个缺少规范制约的力量比拼角逐场。人们在这个领域不受规范约束,甚至不受道德、良心的指引,更不用说顾及什么公共利益,人们只相信赤裸裸的力量。那些没有力量的人只能怀揣着怨恨自认倒霉。此时,国家再不强力介入,重新塑造公平、公正的社会关系,此类事件还会更为糟糕地延续下去。^⑥一种信奉力量对比关系学说的宪

法学在表面看上去很深刻,其实是在自毁法治与宪政的根基。

四、宪法研究的方法与宪法教学的方法

除了数量可观的学术论文,几乎每一本宪法教材都在绪论或前言部分苦口婆心地叙说宪法研究的方法,希望宪法教师能够富有成效地实施教学。严格意义上说,宪法研究的方法与宪法教学的方法不是完全相同的概念。前者侧重于解决研究者通过什么样的途径理解、解释与运用宪法的问题;后者则侧重于解决如何让学生掌握老师研究宪法的方法的问题。前者是后者的基础,一个懂得如何教宪法课程的人必须首先是懂得如何研究宪法的人;后者是前者的延伸与升华,主要解决研究方法在不同主体之间传承的问题,也就是说,懂得如何研究的人未必懂得如何教授宪法课程。

虽然主流的宪法教材没有直接言及宪法教学的方法,但由于宪法教学方法与宪法研究方法之间存在的紧密关联性,在此也有必要予以反思如下问题:这些所谓的方法能否指导我们有效地认识与理解宪法?当我们这些研究宪法的人从中不能获得真正指引的情况下,我们又如何有效地引导我们的学生遵循这些方法认识宪法呢?

比如,我们在各主流教材里几乎共同强调理论联系实际方法的重要性。正是因为它的一般性太强,所以具体到宪法研究这个专门的问题上,它几乎是没有什么用的。它顶多只是告诉我们宪法研究不能脱离生活实际,理论最终要为解决现实问题服务。从认识论的角度看,理论没有吃透的人常常也看不到存在什么现实问题或者他看得到的只是与宪法没有关系的问题,同时缺乏生活经验的人也很难做到深刻地把握理论。理论与实际总是紧密地交织在一起的,没有人能够说清楚两者该怎样联系。更为重要的是,在宪法教学中,强调理论联系实际往往是有害的,因为盲目地强调宪法理论与现实生活的短路相接,实际上常常会导致绕开宪法研究与宪法教学的真正内容——宪法规范的不良后果。我们首先应该保证理论能够解释我们面对的实在法规范,在这个基础上才能探讨宪法规范在现实生活中的运行实态以及存在怎样的问题。再如,像本质分析法、阶级分析法、历史分析法与系统分析法等,同样也是由于语焉不详,很难看得出在具体论述中它们是怎样被运用的,因此方法与研究两张皮的情况还是比较严重。

宪法研究可以在法哲学、法教义学以及法社会

学这三个不同维度上进行。在每一种维度上又有更加具体的研究方法。比如法教义学的核心就是对实在法进行解释并使之体系化,其中解释方法包括语义解释、逻辑解释、目的论解释等,它们的共同目标就是实现法的内部融贯性或体系性。这些方法既是西方国家宪法研究者所常用的方法,同时也是宪法教学中需要老师教会学生掌握的方法。笔者认为,法哲学与法社会学的维度固然重要,但是对于初步接触宪法课程的本科生来说,法教义学的诸方法应具有优先的重要性。因为无论是对实在法进行哲学反思,还是对其运行实态进行事实分析,最终的归宿都要落在对实在法之涵义的解释上。围绕实在法展开思考是宪法教学始终应该坚持的。

注释:

①此处所言的实在宪法主要包括一个国家正在生效的宪法典、宪法性法律、宪法判例以及宪法惯例等。在我国违宪审查机制尚不完善故而缺少宪法判例的情况下,我国的实在宪法主要指宪法典、宪法性法律以及宪法惯例。

②笔者认为,作为广义法学之核心内容的法教义学最具有法律科学的实践品性。陈玉山.论法教义学的实践品性[J],合肥师范学院学报,2010(2)。时下,有些学者正是以宪法的实践性要求证成宪法教学应该紧紧围绕宪法规范而展开的观点。参见上官丕亮.宪法教学应重视“宪法人”之培养[J],江苏警官学院学报,2011(1)。邓联繁.论宪法教学的育人目标及其实现[J],湘潭师范学院学报,2008(6)。姚小林.论宪法的实践性与教学理念的转换[J],湖南科技学院学报,2011(6)。

③有人认为,中国古代就有宪法,这种说法只有如下意义才是正确的,即它特指国家机构组织法,卢部信喜将之称作固有意义上的宪法,只要有国家存在,就会有这种意义的宪法。参见[日]芦部信喜著.宪法(第3版)[J]林来梵等译,北京:北京大学出版,2006.4。

④关于这个问题,学界主要有全部无效说、全部有效说

以及部分有效说与部分无效说。但这些学说观点大于论证情况比较严重。笔者曾在博士毕业论文里对该问题进行详细的评析。参见陈玉山.宪法序言的法教义学研究[D],浙江大学,2010。

⑤据悉,4月30日,卫生部、公安部联合发出《关于维护医疗机构秩序的通告》,明确警方将依据《治安管理处罚法》,对医闹、号贩等扰乱医院正常秩序的七种行为予以处罚,乃至追究刑责。笔者认为,国家公权力应当介入,但更需要考虑如何介入。介入必须以设置一个有效地平衡医患双方力量关系的法律纠纷解决框架为目标,而不是那种短暂的打压失控力量的调整行为。

参考文献:

- [1]张光博.对“中华人民共和国宪法教学大纲”的几点意见[J].法学,1957(5):60-62.
- [2]许崇德.加强社会主义思想教育,建议修改宪法教学大纲[J].法学,1957(6):40-43.
- [3]林来梵.从宪法规范到规范宪法—规范宪法学的一种前言[M].北京:法律出版社,2001.67-69.
- [4]陈玉山.论我国宪法序言中的根本法[J].浙江社会科学,2012(6):65-67.
- [5]许崇德.宪法[M].北京:中国人民大学出版社,2009.
- [6]列宁全集(第17卷)[M].北京:人民出版社,1988.
- [7]K. C. Wheare, Modern constitutions, Oxford [Oxfordshire]:Oxford University Press, 1966.
- [8][奥]凯尔森.法与国家的一般理论[M].沈宗灵,译.北京:中国大百科全书出版社,1996.
- [9][美]R. M. 昂格尔.现代社会中的法律[M].吴玉章,周汉华,译.北京:译林出版社,2001.
- [10]是“心愧疚歉”,还是“医闹凶猛”?——陕西横山县一医院医生向死亡患者“集体下跪”事件调查[DB/OL].http://news.xinhuanet.com/local/2012-05/04/c_111888902.htm.

[责任编辑 陶爱新]

Puzzlement and thinking in constitution teaching

CHEN Yu-shan

(Law School, Yangzhou University, Yangzhou 225009, China)

Abstract: In Constitution teaching, some problems are necessary to be clarified as follows: Curriculum system needn't maintain consistent with the law system completely, but the teaching of Constitution theory must aim to explain the rules concerned as its target. The constitution teaching can't deviate from appealing for the core value of Constitution, it should focus on three basic elements: the Constitutional civil rights, the state power and public interest. The constitution is in essence the particular normative demands, not balance of power relations. The research method and teaching method has close contact, but they are not the same thing.

Key words: curriculum system; substantial law system; basic structure of constitution; the essence of constitution; teaching method of constitution