

中国宪法事例 研究

(一)

主编·韩大元



法律出版社

中国宪法事例 研究

(一)

主编·韩大元



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国宪法事例研究(一)/韩大元主编. —北京:法律出版社,2005.7

ISBN 7-5036-5524-0

I. 中… II. 韩… III. 宪法—研究—中国
IV. D921.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 026410 号

©法律出版社·中国

责任编辑/沈小英

装帧设计/胡欣

出版/法律出版社

编辑统筹/法学学术出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/11.125 字数/276千

版本/2005年8月第1版

印次/2005年8月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5524-0/D·5241 定价:25.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

中国宪法事例研究(一)

主 编:韩大元

撰稿人(以撰写内容先后为序):

韩大元	屠振宇	张德瑞
杜强强	李忠夏	徐 楠
陈 晶	李 丹	许 兵
刘会军	王绿英	刘松山
杨士林	姜 星	王贵松
张 雅	贺 霞	李坤英
郭庆珠	韩 鹏	张步峰
赵志云	宋 秦	李 勇
童之伟	杨安志	林鸿潮
陈斯喜		

中国宪法实践中的宪法问题与宪法事例

(代序)

一、个案的功能与宪法学理论发展

在我国法治国家的建设过程中,人们开始关注了值得注意的一个现象,即近年来中国社会发展中出现了一些具有代表性的个案,引起了学术界、民间与官方的关注。对个案的解释与分析中过去被人们认为枯燥、抽象和沉寂的宪法学开始发挥起调整社会生活的作用。可以说,在实践中出现的个案激活了沉默的宪法学。长期以来,中国的宪法学理论与社会成员的生活之间缺乏密切的联系与利益上的互动,理论的实践功能没有得到应有的发挥。但通过近几年出现的宪法实践中的个案,社会成员们开始认识到宪法与自己生活之间的利益联系,从宪法生活中的被动角色变为积极发现宪法问题,并以个体的力量推动宪法实践发展的积极角色。

从宪法学本身的发展途径看,没有人会否认宪法实践中的个案对宪法学理论发展产生的社会功能与实践价值所产生的积极影响。从某种意义上说,长期脱离社会现实,脱离社会成员的生活状况的宪法学回到了关注社会现实,赋予社会成员理想、利益与追求的定位。我们知道,宪法学是研究宪法现象的知识体系,其宗旨与历史使命是解释宪法发展的客观规律,探索人类通过宪法获得幸福与自由的经

验、智慧,为人们解决共同面临的宪法问题提供理论与方法论的基础。在一个法治国家,宪法是社会共同体的最高价值与规则,是人们对基本制度与价值体系所表达的基本共识。宪法学理论的专业化与大众化的协调直接关系到这种社会共同体价值的实现程度,并影响整个社会发展的进程。

我国宪法学理论研究目前正处于重要转型时期。党的十一届三中全会以后,我国的宪法学理论研究开始发挥了积极的社会功能,并且开始走出 20 世纪 50 年代形成的法理传统,将理论研究的视野投向了更广泛的领域,但发展进程比较缓慢,没有获得社会环境的整体支持与社会成员的普遍认可。到了 80 年代,我国的宪法学理论研究基本上是以现行宪法的结构为基础来展开研究思路与理论体系的。宪法学研究的重点也主要立足于对现行宪法文本的静态含义的理解和释义上,社会各界对宪法学的关注仍停留在粗浅的认知与制度性的评价上,还没有从社会实践与学理理性的角度认可宪法学知识的社会功效。其原因主要在于,当时的社会环境还没有提供宪法走进社会生活的内在动力与必要的空间。到了 80 年代后期和 90 年代初,宪法学研究中出现了规范研究、比较研究和历史研究等新的方法,形成研究方法多元化的局面。90 年代后期,从文化学、哲学的角度研究宪法学基础理论问题也受到了宪法学界的关注。特别是社会生活中出现与宪法有关的个案以后,宪法学研究的实践功能得到了加强,进一步扩大了宪法学研究范围与领域。通过个案的探讨,宪法学理论研究的范围不断得到开拓,研究宪法问题的深度也有了明显的提高,构建系统性的宪法原理逐渐成为宪法学理论研究的主要的学术风格与特色。

在宪法学方法论日益丰富和发展的过程中,宪法学者对宪法原理的论证也从单纯依赖价值判断逐渐过渡到价值判断与经验判断并用,特别是实证研究方法得到了学术界的广泛关注。个案的大量出现给宪法学研究带来了新的课题,如:面对实践中出现的个案,传统的宪法学理论明显表现其滞后性,缺少必要的理论准备与学术解释

力；随着个案出现而增加的社会对宪法的需求与宪法学理论的应对能力之间的反差，说明宪法学理论实践功能的落后；个案的出现给宪法学家的研究思路与方法也带来了新课题，迫使学者们认真地对待生活中的宪法问题，提出有说服力的宪法学理论；因出现个案而产生的社会生活的变化或制度性的变革在一定程度上超越了宪法学本身的功能，把宪法学推向“宪法市场”，提供了宪法理论与社会现实之间互动的纽带与平台等。学者们认识到，为了解决实际生活中日益增多的宪法问题、“宪法案例”，那些仅仅以价值判断为基础的传统宪法原理一时难以有效地适应实践发展的要求，未能有效地提供有说服力的理论与依据，出现了理论状态的“宪法原理”与实际生活所需要的“宪法原理”之间的价值矛盾，让习惯了宏观思维、抽象论证和整体把握的中国宪法学理论界着实感到了迎面扑来的学术危机与压力。

二、“宪法个案”出现的社会背景与特点

从一般的宪法原理讲，宪法制定后必须在社会生活中加以适用，适用是宪法实施的基本形式与条件。不被适用的宪法只能是停留在规范层面的规则，无法转化为生活中的规范。因此，为了保持宪法的生命力，需要通过一定机制反复适用宪法，不断解决实践中提出的问题，使宪法在运用过程中得到成熟与发展。各国为适用宪法建立了各种不同形式的监督或保障制度，以保持宪法与社会生活之间的协调与平衡。因此，在建立宪法诉讼制度和违宪审查制度的国家中宪法问题或宪法个案的出现是正常的社会现象。但在我国，由于宪法适用还没有形成为制度，宪法规范的生活化程度比较低，个案的出现需要具备一定的社会环境与条件。2000年以后出现的宪法个案以不同的形式反映了中国社会变迁的事实与特定环境的变化。

首先，我们看到的现实是社会主体的宪法意识的提高与人权意识的提高。宪法是生活于民众生活之中的规则，民众是宪法精神的受益者和维护者，是最直接感受宪法价值的主体。只有在民众认识

到宪法,能够以理性的行为发现宪法价值的时候才有可能实现宪法。尽管对这几年社会主体宪法意识的提高人们有不同的评价,但人们都会承认其得到提高的客观事实。具有代表性的宪法个案都是由民众自己发现,并自己提出保障要求的。

其次,宪法个案是在国家与社会、国家与公民之间关系发生变化的环境中出现的,表明我国从身份社会向公民社会转型的现实,标志着以公权力为主体的高度一元化的社会结构向公权力与私权力相互平衡的多元社会结构的转型。虽然宪法个案的表现形式各异,但多数个案是在强大的公权力与微弱的私权力之间的对抗与抵制中出现的,体现公民社会的基本价值理念与规则体系。当这些个案还没有成为社会关注的热点时,人们尽管在公权力压抑下生活,但不可能从理性的角度认识权利的价值,把生活的习惯理解为习惯的生活,牺牲了个体太多的利益追求与理想。其实,我们现在讨论的一些个案并不是现在才存在的,或者与此相类似的现象过去也存在过,只是我们没有发现它,特别是没有把它作为社会关注的焦点。宪法案件与其他案件的重大区别在于,宪法案件具有鲜明的时代特征,反映了当时的社会价值观与历史特点。也许有些人会说,个案的出现并不必然反映社会历史发展的特点,带有一定的偶然性。这种判断或许有一定道理,但历史发展过程中的偶然性也反映着一定的必然性,我们不能否认某些偶然性背后存在的必然性因素。

再次,宪法个案是在宪法制度与社会现实之间发生激烈冲突的环境下出现的,暴露了宪法实现机制的缺失。当宪法还没有进入具体运用过程时,人们还不能完整地体会宪法存在的社会意义与功能。即使出现宪法问题或个案的环境中,人们可能习惯于在现实的制度框架内寻求可能的救济,缺乏维护其本体价值的动力与热情。但是,当宪法开始进入人们的生活,成为一种生活规范与习惯时,个案所具有的意义与功能发生相应的变化,通过宪法获得权利救济或追求人的尊严与价值开始成为人们自觉的行为。在这种环境中,出现宪法个案时,人们的眼光自然从合法性保护发展为合宪性保护,容易把人

类生存的命运寄托在宪法上。当人们认识到,庄严的宪法规定与社会现实之间存在如此大的距离时,不再满足于现有制度给予的利益与“无奈”,而是积极寻求更高的价值规范,把自己利益的正当性评价寄托在宪法规范的评价上,以实现内心信念。如在私人财产权的保护中,人们开始发现社会现实中对私人财产权的保护是脆弱的,缺乏制度性的保障体系;人们在受教育权的保护中,开始发现宪法庄严规定的受教育权在现实中缺乏具体的保障体系,受侵害的利益无法在法律体系中得到救济,于是人们不得不在法律体系之外寻求救济,盼望曾承诺权利的宪法有所作为;在平等权保护中,人们开始发现原来人们追求的平等只是原则上的平等,现实的制度安排与法律体系中实际存在不少不平等的现象,追求平等的任务还很艰巨,需要付出很多代价;在生命权的个案中,人们发现人类最重要的生命权价值的现实意义往往被扭曲,发现神圣的生命权在现实中表现为十分的脆弱等。在现实的宪法生活中,的确存在着不少背离人们期待的现象,人们建立的一些制度并不是为宪法实现而构建的,甚至是为反宪法制度而设置的,目的是通过不合理的规范与制度克扣宪法承诺给民众的自由与权利。道理似乎比较简单,追求特权的集团、政党与公共机关只有在宪法制度上“做文章”,才能获得所希望的“利益”。正是这种宪法理想与制度之间的冲突使社会成员产生感受和追求宪法价值的动力与期望,并以利益为动力寻求宪法救济。

近年来出现的宪法个案反映了中国社会变革时期的基本价值观的变化与社会主体对宪法的需求与期待。

从个案的性质看,社会上人们作为宪法问题而关注的有些个案具有宪法与法律问题混合的性质,即没有严格区分宪法与法律问题的界限,有些本质上是法律性质的问题也以宪法问题的形式出现,增加了宪法个案分析的复杂性与综合性。

从个案的类型看,主要有三种形式:一是宪法基本原理或具体适用方面的事实,这一部分的内容在整个个案中所占的比例并不大,但一定程度上表现了个案存在的社会背景;二是公民基本权利与自由

方面的内容,在整个个案中占的比重比较大,是相对成熟的宪法个案,其中以平等权、教育权与财产权的保护为重点;三是国家权力的组织与具体运行方面的内容,主要反映了公权力运行中的程序安排与权限之间的冲突等问题。可见,从个案存在的基本形式看,宪法问题已涉及社会生活的各个方面,成为一种普遍性的社会价值与事实的判断问题。

从个案的发现形式看,近几年的宪法个案主要由社会成员以个体的名义提出的,具有明显的民间性特点。《立法法》规定的有权提起违宪审查的国家机关基本上没有正式提出违宪审查的个案,如最高人民法院与最高人民检察院热衷于司法解释,而对行使违宪审查要求权则缺乏主动性与专业兴趣,失去了很多发现个案的机会。

从推动个案社会化的力量看,个案的发现与推动是通过民间、学者与政府合力而实现的,反映了宪法社会化过程的特殊性。在一些典型的宪法个案中我们可以发现向往权利救济的民众的期待与困苦,也可以感受到学者们以学术良心而发出的理性的呼唤。同时,我们不能否认,在因个案而引发的维权“运动”中政府所表现出的诚意与实际的推动功能。就某一个个案而言,也许民间或学者发挥的功能相对大一些,但总体上是在三者合力中实现了权利的价值。

三、如何从宪法个案中发现宪法原理

宪法个案的发现与研究是宪法学走向生活,实现社会价值的重要形式。在外国宪法学、比较宪法学研究中我们发现,许多国家宪法学的发展是通过个案的价值与功能来实现的。当出现某种个案时,学者们首先在已有的理论体系中寻找解释其现象的依据。

从近代成文宪法诞生至今,宪法作为国家生活中的基本规则,发挥着越来越重要的社会功能。特别是自第二次世界大战后,宪法裁判成为一种独立于传统国家权力的一种力量,对整个公权力的运行发挥制约与协调功能。伴随着宪法裁判制度的出现与活跃,抽象的宪法规范变为非常生活化的规则,拉近了宪法与公民生活之间的距

离。人们透过形式各异的生活中的宪法问题,感受到宪法的魅力与实践功能,扩大了人们认识宪法的途径。宪法作为“裁判规则”所形成的“宪法判例”实实在在地影响了人们所赖以存在的基本理性秩序。通过各种形式的宪法判例所体现出来的“宪法原理”正渗透到现代法治社会每一个重要的价值判断之中。宪法个案中的“宪法原理”使宪法成为实际生活中“活的宪法”,并且使宪法真正地走下象牙之塔,成为人们可以依赖的“正义规则”。

通过对世界各国宪法判例的研究来发现蕴涵在各种各样宪法判例中的“宪法原理”,一方面使我们能够较好地把握世界各国宪法制度发展的进程与最新动态,从而准确地理解当今世界宪法制度发展的潮流和趋势;另一方面,有助于引起社会成员对宪法个案中的“宪法原理”的关注,以推动我国宪法学理论研究的规范化,在寻求宪法作为根本法律对实际生活的指导作用的过程中,逐步改变我国传统宪法学中长期以来形成的过于主观化的价值分析思维。

在个案中检验原理,发现和发展原理是宪法学寻求完善的重要途径与形式,也是世界各国宪法学发展的基本经验。但在我国,长期以来宪法学界并不习惯于从宪法个案(或宪法事实)中来寻找和发现“宪法原理”,所谓的原理与现实之间存在着很大的距离。因此,如何通过个案发现宪法原理,如何从宪法个案中总结带有普遍意义的宪法原理,强化宪法原理的实践功能是宪法学界面临的重要任务。在宪法个案中发现和发展宪法原理,需要研究者在以下几个方面进行思考和理论判断。

一是正确地认识宪法原理的性质与功能。如前所述,宪法原理是人类在通过宪法治理国家的过程中创造的高度专业化的知识体系,蕴涵着人类的智慧与理性的追求。每个时代都存在反映其时代特点的宪法原理与哲学,成为宪法制度与精神的基础。原理来源于社会实践,同时需要通过社会实践得到检验与发展。我们通过对宪法个案的分析,一方面体会到已有宪法原理的价值;另一方面也会找到发展宪法原理的契机与动力。

二是宪法个案尽管反映了一种事实状态或社会生活中偶然的事件,但在宪法秩序的总背景下,每一个个案中都存在着一种价值与宪法学的命题,给人们提供思考的空间与机会。因此,研究者首先需要对与宪法有关的问题进行专业理论的分析与判断,把分散的、具有偶然因素的宪法个案以一定的原理整合起来,获得理性判断的依据。

三是宪法个案中存在的原理与学术界的主流学说之间也会存在不一致。本书采用了个案或宪法事例等提法,没有采用宪法判例、宪法判决、宪法案件等概念。宪法案例是指涉及宪法问题并且对有关宪法问题存在分歧性认识的具体的宪法事实和宪法行为;宪法案件是将涉及宪法问题并存在分歧性认识的宪法事实和宪法行为提交宪法审判程序加以解决的具体的事例;宪法判决是法定的宪法审判机关依据宪法规定和宪法原理,对有关的宪法案件已经作出司法上的正式法律判断。而宪法事例是指涉及宪法问题但是不一定存在分歧性认识的宪法事实和宪法行为,也可根据宪法原理虚拟的一种事实状态。宪法个案的提法实际上回避了宪法判断中可能遇到的概念描述之间的不一致,可作为总体概念采用。凡是与宪法有关并存在一定分歧的事实关系都可采用个案来描述,以避免事实与价值判断之间认识的矛盾。

四是选择好宪法个案是发现宪法原理的重要条件。在运用宪法的过程中,会出现各种形式的个案,其中有些个案有典型意义,有些个案则没有实际上的典型意义,只表示一定的事实关系,缺乏原理上的典型意义。从宪法个案的角度来进行宪法学理论研究时,所选择的个案必须具有典型性。如在日本宪法学界,学者们比较注意从典型判例中发现原理,丰富宪法学理论体系。如芦部信喜主编的《宪法判例百选 I·II》(ジュリスト别册,迄今为止已经更新数次)在选择宪法判例说明宪法原理的方法上就很有特色。如都教组案件由于既涉及到法令的合宪解释,又涉及地方公务员的劳动基本权,因此,该案件被多次使用。在韩国,20世纪80年代以后的韩国宪法学的发展主要是通过宪法判例的研究得到实现的。学者们认为,宪法审判理

论、宪法审判制度与宪法判例是具有内在联系的价值与制度体系。宪法判例是连接宪法理论与社会现实关系的纽带,体现了宪法现实的变迁过程。目前,韩国已出版了30多部有关宪法判例的著作和教材,并成立了不同形式的宪法判例研究会。过去宪法学研究中过于概念化、抽象化的宪法理论体系和研究方法发生了重大变化,宪法判例研究已进入宪法学的重要组成部分。有学者认为,宪法判例是宪法理论与宪法实务不受任何限制的环境下自由地进行对话的场所。每一次重要的宪法判决不仅引起了社会各界对宪法问题的广泛关注,而且从事实与经验的角度推动了宪法学理论的发展。这就说明,典型宪法判例中往往包含了多种层次的宪法原理,是理解宪法原理、解决宪法问题的最有效的研究材料。

五是总结宪法个案中的“宪法原理”。对宪法个案中所蕴涵的宪法原理的研究主要有两种类型:一种是系统和整体性的研究;另一种是个案研究。系统研究与个案研究之间既有学术联系,又存在一定的价值功能的区分。从系统研究宪法原理的整体体系和逻辑出发整理宪法判例,并在宪法判例与宪法原理之间建立起一种整体意义上的对应关系,从而突出“宪法规范”在实际中的普遍适用性。个案研究是紧紧围绕宪法原理这一主题,通过对个别宪法判例的研究来揭示宪法原理应用于具体生活的一般规律。在个案分析中我们需要注意的是宪法个案中存在的“宪法原理”与在宪法学著作中依据一定的研究方法所建立的宪法原理之间,在原理内涵和外延上都存在着一定的差异。宪法个案中的“宪法原理”是在宪法适用过程中产生的,既来源于已有的宪法规范和原则,也具有自身的创造性。特别是宪法个案中的“宪法原理”对处于规范形态的“宪法原理”起到内涵上的深化作用。

因此,宪法判例中的“宪法原理”通常构成了规范意义上的“宪法原理”的释义,当然,这种释义并不是纯粹机械性的。事实上,通过宪法个案总结出来的某些“宪法原理”在理论形态上是不可逆的,不能被简单地上升为规范意义上的“宪法原理”。因此,通过对宪法个案

所总结的“宪法原理”具有一定的历史局限性,个案中发现的原理有时只对个案的解释有指导意义,并非一定具有普遍性的意义。总结宪法个案中的“宪法原理”根本宗旨在于对规范意义上的“宪法原理”起解释和补充的作用,而不是要取代规范意义上的宪法原理。

四、宪法个案的分析方法

宪法个案的研究是在不同的事实与价值关系中进行的,有时分析宪法个案中隐含的原理又遇到一定的难度。为了建立分析宪法个案的基本框架与规则,需要采用合理的研究宪法个案的方法。从各国宪法个案教学与研究的基本经验看,一般有法解释学的研究方法、法社会学的研究方法、历史的研究方法和价值与事实价值相统一的方法。

1. 法解释学的研究方法。主要是通过对宪法规范的具体解释判断宪法审判机关是否正确地适用了宪法规定。根据宪法问题的具体特点选择合适的宪法条文,并合理地加以适用是解释学方法的基本要求。运用这种研究方法的基础是具备较成熟的宪法理论与宪法思维能力。由宪法本身的特点(抽象性、开放性与广泛性)所决定,宪法解释过程中需要运用能够满足不同社会需求的原理,而特定原理的运用必须与具体问题的解决相联系,具备解决问题的能力。如果宪法原理本身不成熟,难以为宪法解释提供足够的理论依据,无法寻求具有合理性的宪法判例。各国的宪法判例是宪法审判机关在不同历史时期作出的具有一定代表性的判例,具有鲜明的本土性。宪法问题本身的本土性在一定程度上要求宪法解释中运用的原理的本土性,否则宪法判例的解释方法有可能脱离特定宪法原理的判断。因此,以解释学的方法研究宪法判例时需要注意解释本身的合理性与解释所依据原理的合理性。

2. 法社会学的研究方法。这种研究方法的功能主要在于,通过对影响特定审判行为各种因素的分析,揭示判例形成的特定的社会背景和判例对社会生活产生的影响。在不同的社会文化背景下,宪

法问题呈现出不同的特点,某一个判例也可能成为现代与传统、社会与国家、公民与国家已有的传统关系发生演变的重要契机。对于作出特定宪法判决的法官而言,社会的各种政治、经济、文化、传统等要素是作出判决时需要考虑的重要因素,判例中实际上包含着社会生活的综合性因素。对于接受宪法判例影响的社会民众而言,宪法判例所揭示的某种命题也许是改变人们生活方式的依据。同时,对于研究判例的学者而言,判例也许是社会矛盾与不同利益关系的焦点,需要从综合的眼光分析各种宪法判例。

3. 历史的研究方法。由于宪法是一种历史现象,特定宪法个案必然具有历史的特点,即在特定的背景下产生特定的宪法个案。从这种意义上讲,任何一种形式的宪法判例具有具体性、个案性,是对特定宪法问题的判断。因此,研究宪法个案时应注意把特定个案与历史背景结合起来,注意揭示个案所体现的綜合的社会因素。宪法个案研究的历史性同时决定了宪法个案的运用与功能的局限性,特别是以外国的宪法判例说明本国宪法问题时应注意特定外国宪法判例出现的特定社会背景与可能存在的局限性。即使出现相似的宪法问题时也要慎重考虑宪法判例的特定背景与社会适应性。对同一个国家对同一个宪法问题所作出的不同宪法判例也需要从历史发展中寻求可行的解释方法。

4. 事实与价值相统一的方法。宪法判例是法官(裁判官)以自己的价值体系对客观上存在的宪法事实问题的判断,事实与价值判断之间并非始终一致,有时合宪或违宪判断也许是对客观事实歪曲的反映,尽管已具有个案的形式但并非是价值与事实的统一体。这就需要研究者客观地对待各种判例,对判例抱有一种学术批判的态度,客观地指出判例中理论论证或事实认识方面可能存在的问题,阐明宪法判例应有的价值体系与未来发展趋势。

五. 宪法个案(事例)在研究生宪法教学中的功能

在大学宪法教学中,案例分析是重要的教学形式,特别是在研究

生阶段加强案例教学对于学生树立宪法思维,学会运用宪法学原理解决实际问题具有重要的实践价值。相对于本科生而言,研究生的宪法教学可能注重的是研究。那就是要反复推敲琢磨宪法学的原理,就是追根究底、探微发隐、探索奥秘。简单地说,就是问个究竟,想个明白。研究生宪法教学是一个融教学与研究于一体的过程——研究式教学,既是教师一个深化自身研究的过程,也是教师与学生进行互动研究的过程。研究生宪法教学需要思考,需要研究,既要对象法学基本原理有一个较深刻的理解,也要对传统的宪法学,当然也要对今天的宪法学,进行不断的反思。

宪法案例分析可以有效地训练研究生的法律 and 宪法思维。每个人都有自己的思维方式,这些方式方法未必不能有效地分析宪法案例,但是如果缺少一套规范的分析方法,就缺乏方法论上的统一性,以至于在讨论问题时出现各说各的现象。同时,每个人各自采纳自我设计的方式就不能形成正确的思维。很多人都是按照自己的学术背景、思维模式去进行分析,欠缺一种规范的分析方法。案例分析方法不仅是一种案件事实的分析方法,同时也是法解释的工具。从确定客观的事实,到认定宪法上的事实,到选择相应的宪法条文,最后到法律后果的选择,这整个过程都需要法学式的宪法解释推理方法。法学之所以成为一门独立的学科,很大程度上取决于其自身具有一套独立的方法理论。宪法学遵循法律学的一般解释原则,但也具有自身的一些独特的解释方法。分析宪法案例,训练宪法分析思维,是研究生宪法教学的一个重要目标。

宪法案例可以给宪法学的教学研究思路与方法带来新课题,迫使师生们认真地对待生活中的宪法问题,提出有说服力的宪法学理论。

宪法案例有利于推动宪法学的中国化。我们在运用宪法学一般原理来分析宪法案例时,我们可能会发现国外的宪法学原理很难解释中国自身的实践,很难直接运用国外的理论来解决中国自身的问题。这样,就会迫使我们去研究和思考相应的对策,努力发展出能解

释中国的宪法、解决中国自身宪法问题的方法。

目前,研究生宪法教学中应用宪法案例(事例)的现状主要有以下三种:

第一种做法:将宪法案例仅仅作为一个例证,来证明和讲解某一个观点。这可能是比较多的做法,跟本科的教学方式和目的基本相同。大陆法系的法学教育当中也有案例的存在,但案例与系统的法律知识(原理、原则等)相比,实在是次要的内容或演示原理的工具。

第二种做法:将宪法案例作为课程的核心,围绕案例来进行讨论分析,试图从案例中归纳总结某些原理性的事物。例如美国式案例教学,日本式小课堂讨论等。3年前,笔者开始在中国人民大学法学院进行“基本权利与判例研究”的研究生教学。

案例教学法(Case Method)在美国法学教育中占有非常重要的地位,是美国法学教育中最主要的教学方法。这种教学方法是19世纪70年代哈佛大学法学院院长兰德(C. C. Langdel)首创。到20世纪初,案例教学法在美国各重要法学院推行。经过一百多年的发展,经受实践考验的案例教学法已经广泛为美国法学院所信服和普遍使用。案例教学法实际上是通过研究法官的判决来掌握法律的基本原则与法律推理,在教学法上以苏格拉底问题讨论法(Socratic Method)代替传统的课堂讲授。案例教学法的特点是:(1)这种教学法对于讲授庞大的制定法体系既不实用,亦不可行;(2)法律训练的实际目的是讲授法律推理,讲授法律家和法庭获得结论所运用的方法;(3)完全适用于帮助人们掌握美国法律赖以建立的法律原则。美国法学院课堂上所讨论的案件基本上分为两类:一类是“冷”(Cold)案。这类案子通常不涉及政治、道德或感情因素,学生只需要了解发生了什么,说了些什么,但学生必须学习大量新术语、法律史、大量规则。另一类是“热”(Hot)案,这类案例通常是一个可怜的原告同一个可恶的被告之间的纠纷。课堂讨论将证明你最初的愤怒是幼稚可笑的,与你应该学习的东西无关,甚至可能完全是错误的。“冷案枯燥无味,但是如果你想当律师就不能回避。热案也许会激发你的情