



中国法学精萃系列丛书

中国宪法学精萃

(2003 年卷)

法苑精萃编辑委员会 编

1-53



机械工业出版社
CHINA MACHINE PRESS



中国法学

中国宪法学精萃

(2003 年卷)

法苑精萃编辑委员会 编

机械工业出版社

本书精选 2002 年度全国主要报刊上公开发表的有代表性的优秀宪法学论文编辑而成。主要包括：“宪法上人的尊严”、“民主市场的交易规则”等。这些论文代表了 2002 年度我国宪法学的发展水平，可供法律专业高年级本科生、硕士研究生、博士研究生、准备考研的人士以及法学教研人员和法律工作者阅读参考，也可作为年鉴由图书馆资料室收藏。

图书在版编目 (CIP) 数据

中国宪法学精萃. 2003 年卷/法苑精萃编辑委员会编.
—北京: 机械工业出版社, 2004. 1
(中国法学精萃系列丛书)
ISBN 7-111-13332-3

I. 中… II. 法… III. 宪法—法的理论—研究—
中国 IV. D921.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 099791 号
机械工业出版社 (北京市百万庄大街 22 号 邮政编码 100037)
责任编辑: 梁代军
封面设计 饶 薇 责任印制: 施 红
北京铭成印刷有限公司印刷·新华书店北京发行所发行

2004 年 1 月第 1 版·第 1 次印刷
1000mm × 1400 mm B5·10 625 印张·2 插页·362 千字
0 001—4 000 册
定价 29.80 元

凡购本书, 如有缺页、倒页、脱页, 由本社发行部调换
本社购书热线电话 (010) 68993821 88379646
封面无防伪标均为盗版

法苑精萃编辑委员会

编委（按姓氏笔划排序）

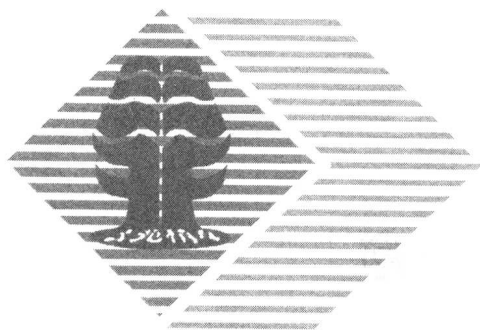
- 王利明 中国人民大学法学院副院长、教授、博导
王保树 清华大学法学院教授、博导
王晨光 清华大学法学院院长、教授、博导
王家福 中国社会科学院法学所研究员、博导
公丕祥 江苏省高级人民法院院长，南京师范大学教授、博导
付子堂 西南政法大学副校长、教授
石少侠 国家检察官学院常务副院长，吉林大学法学院教授、博导
田平安 西南政法大学教授、博导
龙宗智 西南政法大学校长、教授、博导
石泰峰 中共中央党校副校长、教授、博导
江 平 中国政法大学终身教授、博导
孙宪忠 中国社会科学院法学所研究员、博导
朱景文 中国人民大学法学院教授、博导
张文显 吉林大学党委书记、教授、博导
李 龙 浙江大学法学院院长、教授、博导
李昌道 复旦大学法学院院长、教授
张晋藩 中国政法大学终身教授、博导
邵建东 南京大学法学院院长、教授、博导
吴汉东 中南财经政法大学校长、教授、博导
吴志攀 北京大学副校长、教授、博导
何勤华 华东政法学院院长、教授、博导
陈卫东 中国人民大学法学院教授、博导
陈光中 中国政法大学终身教授、博导

IV

- 陈兴良 北京大学法学院副院长、教授、博导
陈明华 西北政法学院院长、教授、博导
郑成良 国家法官学院院长、教授、博导
郑成思 中国社会科学院法学所研究员、博导
赵秉志 中国人民大学法学院副院长、教授、博导
胡建森 浙江大学副校长、教授、博导
郝铁川 中共上海市委宣传部副部长，华东政法学院教授、博导
徐显明 中国政法大学校长、教授、博导
高鸿钧 清华大学法学院副院长、教授、博导
黄 进 武汉大学副校长、教授、博导
崔建远 清华大学法学院教授、博导
曹建明 最高人民法院常务副院长、教授、博导
梁慧星 中国社会科学院法学所研究员、山东大学法学院院长、教授、博导
曾令良 武汉大学法学院院长、教授、博导
曾宪义 中国人民大学法学院院长、教授、博导
霍存福 吉林大学法学院院长、教授、博导

总主编 张文显

总策划 法苑精萃创作中心



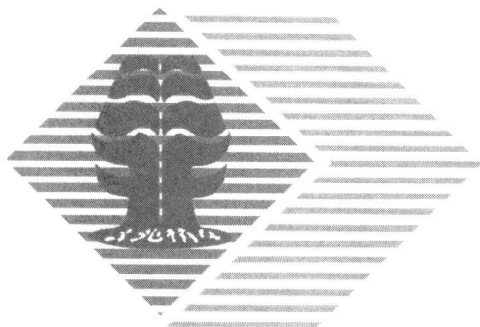
法苑精萃编辑部

主 任 刘保文

委 员 (按姓氏拼音排序)

常淑茶 梁代军

孙森林 肖振生



序

当今是知识爆炸的时代，又是时间四分五裂的时代，这就形成了无限的知识与有限的时间之间的矛盾。其实这也是人生的矛盾，求知的本性与短促的人生的矛盾，这一矛盾深深地困扰着人类。

解决这一矛盾的努力无非有两种。第一种是充分利用时间。但会受到人的生理因素的制约，加上人生必要时间的支付，即使再充分利用时间，每人每天也只有 24 小时，因而这种努力未必真正有效。看来比较有效的是第二种，即对爆炸的知识进行甄别、挑选，取其精华，弃其糟粕。众所周知，著作虽多，但真正有永久价值的经典之作总是少数。择善而从，是人生的原则，自然也是读书求知的原则。读书求知的有效方法是取精用宏、含英咀华，读精品之作、经典之作。经典著作是知识的浓缩、思想的精华，读经典著作是纲举目张、事半功倍，恰似“与君一席谈，胜读十年书”，可以说，不读经典著作就谈不上真正的读书求知。

法治是治国安邦的大政国是，是全球大势和时代主题，也是人类智慧聚焦之所在。在步入法治社会的当代中国，法学日益成为一门显学，每年发表的法学作品数以万计。法律是时代精神精华的确认，法治是时代精神精华的贯彻，法学是时代精神精华的写照。法学必须是精华，只有精华才配称为法学，只有法学经典著作才是值得供人解读的真正的法学文本。人们希望快捷地找到其中那些真正有价值、有影响、堪称经典的作品。编选《中国法学精萃》系列丛书即是出于此种考虑。

考量著作是否精品、经典有以下标准：

一是思路新奇。学术的生命在于创新，学术的发展新新不已，学术创新之处正是学术精华所在。那些筚路蓝缕、独辟蹊径、开天辟地、振聋发聩之作当属精品、经典之作。

二是资料详实。思想没有全新的，学术是承先启后和不断推陈出新的，对大量的已有资料的搜集、占有、爬梳、概括、提炼本身就是十分重要的学术工作，而在这个基础上的研究才不是无源之水、无本之木。那些钩沉发隐、洞烛幽微、经纬百家、茹古涵今、集大成者当属精品、经典之作。

三是思想深刻。学术的使命是求真，追求真理。但真理作为规律是内在的、深刻的，这就决定了学术思想必须深刻，不深刻不足以入理。思想深刻是学术的价值所在、尊严所在，也是精华所在。那些体大思精、高瞻远瞩、笔扫千军、慎思明辨、警世谕人之作当属精品、经典之作。

四是传世之作。在所有的批判中，最伟大、最正确、最天才的是时间。精品、经典之作不仅是时代精神的精华，而且是时代精神的超越，是经得起时间批判的传世之作。那些与时俱进、雄视百代、历久弥新、嘉惠新学、启迪后人之作当属精品、经典之作。

当然，上述标准是很高的，也许身不能至，但心向往之。我们把它们作为行动的旗帜和追求的目标，并为此而与人们一道不懈努力。

对于本系列丛书来说，我们希望达到以下目标：

一是起到年鉴的作用。从每年公开发表的法学文章中精选出有代表性、权威性、经典性的文章，铭记法学各学科每年的发展状况和学术进展，以供图书馆、资料室收藏。

二是具有教研资料的作用。资料是教研的基础，了解把握研究动态是为教为研之始，本套丛书可以成为教研人员床头案前之必备。

三是具有考试指南的作用。近几年法学硕士、博士考试愈来愈热、人数愈来愈多，每个考生在复习过程中，都要查找、复印、装订相关的有代表性、权威性、经典性的文章仔细研读，极其烦难不便，本系列丛书恰能予以弥补，提供方便。

我们的工作把我们推到了审判官的位置，但我们没有火眼金睛，或许有时还有眼无珠，难免良莠不分，取舍不当。我们在提请公众批判理解的同时，也虔诚地希望公众热情参与，把自己所认为的精品、经典之作推荐给我们。俟条件允许，我们也会敬请有关专家、学者进行评选，以求名至实归、不负众望。

张文显

目 录

序

2011.11.16

- 童之伟 刘茂林 梁忠前 宪法的现实世界与观念世界
——宪法学基础性研究中的一类典型错误剖析 / 1
- 郑贤君 宪法的社会学观 / 22
- 苗连营 民主市场的交易规则
——以代表机关的议决原则为中心 / 35
- 郭道晖 西部大开发的宪政基础与共和精神 / 46
- 曾尔恕 美国宪法对调整经济生活的作用 / 55
- 白 钢 林广华 论宪政的价值基础 / 65
- 朱福惠 宪法价值与功能的法理学分析 / 79
- 李 累 宪法上“人的尊严” / 99
- 韩大元 王德志 中国公民宪法意识调查报告 / 109
- 李步云 邓成明 论宪法的人权保障功能 / 133
- 郑贤君 基本权利的宪法构成及其实证化 / 144
- 李 累 论法律对财产权的限制
——兼论我国宪法财产权规范体系的缺陷及其克服 / 160
- 杜承铭 论工作自由权的宪法权利属性及其实现 / 184
- 杨海坤 朱中一 从行政诉讼走向宪法诉讼
——中国实现宪政的必由之路 / 193

- 季卫东 合宪性审查与司法权的强化 / 207
- 周 伟 宪法解释案例实证问题研究 / 225
- 朱国斌 中国加入世界贸易组织的宪法学思考 / 237
- 曾华群 香港特别行政区高度自治权刍议
——对外事务实践的视角 / 250
- 张学仁 古代罗马共和国宪制探源
——世界第一次立宪主义的实验 / 273
- 沈宗灵 八国宪法首先实行的制度和特征 / 286
- 管 颖 李 龙 日本宪法第 9 条及其走向 / 306
- 附 录 2002 年度全国主要报刊宪法学论文索引 / 325

宪法的现实世界与观念世界

——宪法学基础性研究中的一类典型错误剖析

童之伟 刘茂林 梁忠前

恩格斯说过,“在抽象思维这个十分崎岖险阻的地域行猎的时候,恰好是不能骑驾车的马的”^①。抽象思维是有一定难度的,对行为者在所受训练方面有其特殊的要求。与做应用性研究相比,宪法学者做基础性研究更容易犯错误,其中最典型的一类错误是混淆宪法的现实世界(客观世界)与观念世界(主观的、精神的、理论的世界),对两者的区别与联系一无所知或知之甚少,致使思维“短路”(原指电流不通过电器直接接通,往往导致机器损毁或火灾),思考、表达逻辑混乱。由于关注周叶中教授等学者在《宪法学理论体系的反思与重构》(以下简称《反思》,本文凡未注明出处的直接引语均出自这篇文章)一文^②中对我们曾撰文提了或赞同的一些观点的批评,我们三人不约而同地仔细拜读了此文。我们感谢《反思》作者对我们直接、间接地表达或赞同过的学术观点的关注,并真诚地欢迎对这类观点的批评,但读后我们遗憾地发现,虽然此文表现出的理论探索勇气可嘉,其中却也出现了较多的将宪法的现实世界与观念世界相混淆的问题,这一处处问题反映出作者一系列的思维“短路”,在其文字作品中则表现为一系列的逻辑“短路”。像电力干线短路对电力系统具有自毁作用一样,《反思》一文中次数众多的逻辑“短路”在很大程度上自毁了此文的结构、内容和价值。文章中的一些错误如果不做清理,肯定会产生较广泛的误导效应。本着实事求是精神和对宪法学、对青年学生应有的责任心,我们拟以《反思》一文为例证,对混淆宪法现实世界和观念世界这类典型错误及其后果做些剖析,试指出其很可能会有危害性,供同行和《反思》作者参考。

① 恩格斯:《卡尔·马克思〈政治经济学批判第一分册〉》,载《马克思恩格斯选集》第2卷,人民出版社1995年版,第41页。

② 周叶中等:《宪法学理论体系的反思与重构》,载《法学研究》,2001年第4期。

一、混淆两个世界的几种较常见情形

在理解宪法的现实世界与观念世界及其相互关系方面，做基础性研究的人们往往会犯几种常见的错误。《反思》中出现的较常见错误为数不少，大体上可归纳为以下四种：

（一）混淆宪法现象和宪法学概念

概念是思维的最基本形式，思维的其他形式实际上都源于概念的展开和推演。深入了解概念与其所反映的对象的关系，是正确理解和运用概念之关键，历来为学者们所重视。中国春秋时期就展开了“名实之辩”欧洲中世纪的唯名论与唯实论之争，都主要是讨论这种关系问题。一个人不论作哪个学科的研究，这种基本关系理不顺就不可能逻辑地思考和表达。对于宪法学者来说，正确理解宪法现实与宪法学概念的关系，是有成效地展开宪法学理论研究的首要主观条件。

很可惜，《反思》首先犯的就是将宪法现实与宪法概念混淆在一起、将二者等量齐观的错误。最明显的一个实例是，《反思》将宪法学基础理论“应该研究”的内容分为两部分，并郑重提出要“对各种最基本的宪法现象如宪法的概念与渊源、宪法的产生与发展、宪法的基本原则与基本范畴、宪法的结构和宪法规范、宪法的价值和宪法关系、宪法观念与宪法文化等进行理论抽象”。从这句话中，人们可以很清楚地看出，《反思》作者不明白宪法现象或宪法现实与相应宪法学概念之间的关系的性质并将两者混为一谈的情况。众所周知，所谓宪法现象，就是宪法实在、宪法现实、客观对象，所以，《反思》列举的“宪法现象”中，至少“宪法的概念”、“基本范畴”不是宪法现象而是反映宪法现象属性、范围或其他某些特征的思维形式。宪法现象属于现实世界，“宪法的概念”、“基本范畴”属于观念世界；宪法现象是宪法的认识客体，而“宪法的概念”和“基本范畴”等则是记载主体认识宪法现象的结果的思维形式。宪法学在研究具体宪法现象时虽然也会考察前人概括该现象的属性与范围的概念，但仅仅是将其作为前人对相应现象进行认识的成果而不是作为宪法现象本身对待的。因为，以“宪法的概念”、“基本范畴”等观念世界的东西为对象，归根结底也还是以它们所反映的现实（如宪法权利、权力等）为对象。而且，《反思》要求对基本宪法现象进行“理论抽象”本身就意味着要严格区分宪法的现实世界和观念世界，因为抽象的任务是研究前者以形成后者。但“宪法的概念”和“基本范畴”这类本身就属于

人们认识宪法和基本宪法现象的思想成果，它同将要形成的宪法学理论体系均同属观念世界，本身就是抽象的结果，将它们看作宪法现象、将它们同真正的宪法现象放在一起进行“理论抽象”，是思维和逻辑混乱的表现。甚至将“宪法的概念”与宪法学的“基本范畴”并列，也反映了《反思》作者对两者关系的不甚了然，因为在宪法学中，宪法的概念是公认的宪法学基本范畴之一，把它们作为并列的思维形式相提并论在逻辑上说不过去。

这些都只是例子，实际上，《反思》中不少文字符号在特定上下文中到底是标志的宪法现实还是对某种宪法现实进行抽象的结果也是不清楚的。例如，“人民主权不仅是人权与主权逻辑与历史的协调统一，也是公民权利与国家权力关系这一基本宪法现象的高度抽象”这类说法，在《反思》中就有不少，但其中“人民主权”、“人权与主权”的逻辑定位都很模糊。如“人民主权”，若将其定位于宪法现实，它就不能是“公民权利与国家权力关系这一基本现象的高度抽象”；若将其定位于从“公民权利与国家权力关系”这种宪法现实中抽取的根本属性构成的概念，却又不符合实际，因为它们之间并无抽象与被抽象的关系或可能。同样，上文中的“人权与主权”也不知到底是属于“逻辑”还是属于“历史”，如属于“逻辑”，它们就是观念世界的东西，如属于“历史”，它们就是现实世界的宪法现象，而最不好理解的是，不知它们是以概念的身份还是以现象的身份被“统一”到了“人民主权”中，以及为何作者只宣告而不证明这种“统一”。

混淆宪法现实与宪法概念的关系还表现为误解范畴与相应概念、现实之间的关系。例如，对于范畴，《反思》提出了“权利制约权力是宪法内容的核心范畴”的命题，并用了300余字来证明这个命题。但细看有关内容，原来《反思》的作者并不了解在一个学科中范畴指的是该学科的基本概念，也不了解宪法学范畴乃是反映相关宪法现象根本属性和普遍联系的思维形式。而且，由于“范畴”一词除上述含义外，只在日常生活意义上有一个“范围”的意思，所以，《反思》提出并花了不少力气证明的那个命题严格地说并没有表达出任何一种确定的意思。

（二）将社会现实的矛盾、宪法矛盾和宪法学中的矛盾混为一谈

《反思》写道：对各种基本宪法现象进行抽象，“目的在于进一步说明宪法和宪法学的基本问题和基本矛盾是公民权利与国家权力的关系问题”；“毛泽东同志曾经指出：‘科学研究的区分，就是根据科学对象所具有的特殊的矛盾性。因此，对于某一现象领域所特有的某一种矛盾的研究，就构成某一门科学的对象’。同样，宪法学作为一门不同于其他部门法学的独立学科，它的研究也应当根据其研

究对象的特殊的矛盾性即宪法学的基本矛盾来展开”；在列举了重构宪法学起点之争的三种观点后，《反思》总结道：“所谓宪法学理论体系的重构，就是按照宪法学的基本矛盾这条主线，对宪法学理论研究的总体框架及其具体内容进行重新构造设计。只有以宪法学的基本矛盾为突破口，才能实现对现存宪法学体系的根本性更新。”《反思》全文说到宪法基本矛盾或宪法学基本矛盾的地方有数十次。但须知，这些提法本身已明白显露了此文作者的重大认识错误。

为什么说宪法基本矛盾、宪法学基本矛盾的提法包含重大认识错误呢？理由很简单，宪法现象领域、宪法中和宪法学中分别都有矛盾，但这三种矛盾有根本的区别，不能混淆，而《反思》恰恰把三者搞混了。宪法现象领域有其基本矛盾，这种矛盾实际上就是立宪社会现实生活中的基本矛盾，即权利与权力（或公民权利与国家权力）的矛盾。而作为人的有意识的活动的产物，宪法虽然是社会现实的反映，但它是经过“歪曲”了的反映。因此，任何一部宪法（以及以其为基础形成的法律体系）内部都应当是和谐统一的，不应该相互矛盾，即使事实上因制宪者的认识错误或其他原因而造成一定程度的自相矛盾，但这种矛盾是应该彻底消除的。同理，宪法学虽然也会反映宪法现象领域的矛盾，但也是经过“歪曲”了的，宪法学的内容不能自相矛盾，必须自圆其说，如果它的内部有矛盾，那是不正常、不能容忍的，应设法彻底消除。而且，既然宪法的矛盾、宪法学的矛盾都是因种种错误形成的，是应当彻底消除的，那么，《反思》的上述基本主张应该接受什么样的命运安排也就不言而喻了。

这里还应说明，《反思》所援引来作为自己基本论点原始依据的那些话原本都是正确的，但《反思》却误读、误解了那些话。例如，在《反思》直接引用、本文前面间接引用的毛泽东说的那段话中，毛泽东讲的矛盾是“科学对象所具有的特殊的矛盾性”，“某一现象领域所特有的某一种矛盾”，都是现实世界的矛盾，并没有某一门科学内部的矛盾的说法。但读者可以看到，《反思》作者在引用了毛泽东的话后开始谈宪法学问题时，紧随引文后的第一句话就以一个“即”字为转折，将宪法学对象世界的矛盾说成了宪法学本身的矛盾。又如，《反思》提出“宪法学的基本矛盾”所依据的其他学者的有关论述，所讲的原本都是现实世界的矛盾，这一点从《反思》评述“权利权力关系论”即“第二种观点”时所直接间接引用的文字中可以看得很清楚。但那些话一经《反思》作者按以下方式转述和评论，就由正确的变成错误的了：“可见，第二种观点虽然正确地认识到了宪法学的基本问题或基本矛盾是公民权利与国家权力的关系问题”，云云。其中，

“基本问题”是别人原有的提法，是正确的；“宪法学……基本矛盾”这种错误陈述则是《反思》误解别人本意的产物。

或许有读者会问，为什么一定要严格区分立宪社会现实生活中的矛盾、宪法矛盾和宪法学矛盾呢？宪法、宪法学难道不是立宪社会现实生活的反映吗，怎么立宪社会现实生活的矛盾在宪法、宪法学中被“歪曲”、消除了？这涉及较复杂的理论问题。拿社会经济生活中的矛盾与法的关系来说，前人似乎早已预见到后人对这类问题不易理解，从而给予了相当有针对性的说明：“在现代国家中，法不仅必须适应总的经济状况，不仅必须是它的表现，而且还必须是不因内在矛盾而自相抵触的一种内部和谐一致的表现。而为了达到这一点，经济关系的忠实反映便日益受到破坏。法典越是不把一个阶级的统治鲜明地、不加缓和地、不加歪曲地表现出来（否则就违反了法的概念），这种现象就越常见。1792~1796年时期革命资产阶级的纯粹而彻底的法的概念，在许多方面已经在拿破仑法典中被歪曲了，……但是这并不妨碍拿破仑法典成为世界各地编纂一切新法典时当作基础来使用的法典”^①。很显然，法典“歪曲”经济关系、包括在法典中消除经济关系中的矛盾，目的是让法典统一集中地体现社会中居主导地位的集团（在阶级社会通常表现为统治阶级）的意志或利益要求，并使之对社会经济生活起反作用。所以，上述引文的作者紧接着前文写道：“这样，‘法的发展’的进程大部分只在于首先设法消除那些将经济关系直接翻译成法律而产生的矛盾，建立和谐的法的体系，然后是经济进一步发展的影响和强制力又一再突破这个体系，使它陷入新的矛盾（这里我暂时只谈民法）”^②。当然，陷入新的矛盾后又要运用立法手段或其他相应手段消除这些新的矛盾，让其重新和谐一致起来，如此循环往复，直到不存在法或不需要法的那一天。宪法是法的一部分，立宪社会现实生活基本矛盾或现实经济关系基本矛盾与宪法之间的关系当然也是这样。故尔，“宪法的基本矛盾”的提法完全是错误的。

立宪社会现实生活的矛盾与宪法学的关系，基本上同这种矛盾与宪法的关系是一样的。所以，像宪法各部分之间不能相互矛盾一样，宪法学体系内部也不能有矛盾，至少不能有明显的矛盾，否则这种宪法学体系就该废弃或变革了。因此，“宪法学基本矛盾”的提法也是错误的。

^{①②} 《恩格斯致康·施米特》（1890年10月27日），《马克思恩格斯选集》（第3卷），人民出版社1995年版，第702页。

(三) 不了解作为思维活动的抽象所具有的地位、作用以及被抽象对象与抽象结果之间的关系

抽象一词源自拉丁文，本义是“抽取”或“抽引”，实为认识过程中的一个环节，通常指在思维中主体抛开客体的非本质方面而抽取其本质方面的过程，也可以指主体根据特定需要把客体某一非本质的方面抽取出来的过程。抽象与感性直观是对立的，一切日常的和科学的概念或范畴（有时也可以是感性的几何图形或理想化模式）都是抽象的结果。《现代汉语辞典》认定的抽象一词的含义与逻辑学上的解释基本上一样^①。在抽象的问题上，对德国古典哲学和马克思的哲学缺乏必要了解的学者做宪法学基础性研究时往往最容易犯两个方面的错误：不十分明白什么叫抽象；不懂得抽象是人认识宪法现实的活动。

这两个方面的错误，《反思》都给人们提供了供剖析的例证。我们看看《反思》在提出和论证一个具体命题过程中是如何理解抽象和抽象过程的：“宪法学逻辑起点是对宪法学基本矛盾的高度抽象”；“人民主权……是公民权利与国家权力这一基本宪法现象的高度抽象”；“人民主权是公民权利与国家权力关系这一基本宪法现象的高度抽象。……人民主权经宪法规定之后，人民成了主权的所有者或国家的主权者，并由此派生出国家权力。既然人民主权是人权与主权相统一的逻辑必然，而公民权利是人权的法律化和具体化，国家权力是国家主权的派生权力，那么人民主权实际上就是公民权利与国家权力关系这一基本宪法现象的高度抽象。”类似的“高度抽象”还有多处。

这些文字清楚地表明，《反思》作者对于什么是抽象以及这一认识过程的特点都不甚清楚。因为，文中的“宪法学逻辑起点”与“宪法学基本矛盾”（姑且假定真有这种矛盾，后同）之间，“人民主权”与“公民权利和国家权力”（有时又被《反思》说成是“公民权利与国家权力关系”，到底是什么不甚确定，这本身就是严重问题，下同）之间，并没有抽象与被抽象关系。原因是：（1）如果存在抽象被抽象关系，作为被抽象对象的一方应属于宪法现实，而作为抽象结果的一方应属于宪法的观念世界，而上述两组排列中任一组的两边都没有这种区别。（2）如果存在抽象被抽象关系，“宪法学逻辑起点”应该是一个反映从各种“宪法学基本矛盾”（这种说法本身就是一种认识错误的产物）中抽取的本质特征的抽象概念；确切地说，若真有这种关系，“人民主权”应当是一个反映从“公民

^① 根据该词典的认定，抽象的另一重意思是“笼统的”、“空洞的”，但本文显然不是在这层含义上使用“抽象”一词。

权利与国家权力”中抽取的本质特征的抽象概念，但实际上不是。(3) 完全看不出《反思》作者或其认定的其他任何人曾从“宪法学基本矛盾”、“公民权利与国家权力”中抽取过什么根本的、共同的属性并将其分别作为“宪法学逻辑起点”和“人民主权”概念的内涵。(4) 前文直接引语中，《反思》作者论证“人民主权实际上就是公民权利与国家权力关系这一基本宪法现象的高度抽象”这一看法的那段话，直接表明了《反思》尚不清楚什么叫抽象，以及抽象在人认识客体的过程中起什么作用以及如何起作用。

(四) 不懂得什么是抽象力以及如何运用抽象力去把握宪法现实，形成必要的概念

这是一个与以上情况有关联但又相对独立的另一个问题。

对于宪法学基础性研究乃至一切哲理性法学而言，理解和运用抽象力极为重要，但往往也最为困难。《反思》中的不少文字表明，其作者对抽象力及其作用尚不能理解，倾向于根本否定运用抽象力把握到的宪法现实的客观实在性。例如，《反思》借其他学者 1995 年初讲过、后来又遭遇到数次反批评的话，对迄今仍正在向前推进的法权宪法理论提出了这样的批评：“这种所谓的‘社会权利’（即后来的法权——引者）既非从宪政实践中归纳而来，也不可能从宪法理论中推演出来，而是自己创造出来的一个‘根本不存在’的概念。因此，‘把一个既不属于社会存在又不属于社会意识，充其量不过是一种个人意识，实际上并不存在的社会权利充作基石范畴和逻辑起点来重构宪法学体系，无异于把高楼大厦建立在沙滩上’”，“以虚构的‘社会权利’作为宪法学的逻辑起点，显然也难以成立”。

这段话的要义是否定法权（“社会权利”是其早期的称谓）概念的真实性和合理性，但也恰恰是这段话显露出《反思》作者理解不了用抽象力把握宪法现实并形成相应概念是怎么回事，以致将真实的东西看成是虚假的，结果造成了对自己所批评的东西的误判。其实，所谓法权，也就是法律上各种“权”的统一体，法权概念是一个很真实的概念，它真正是抽象的结果：被抽象的对象是现实生活中法律承认和保护的各种“权”（包括自由），从各种“权”中抽取出的第一级的共同的、本质的属性是法定利益，第二级的共同的、本质的属性是各种归属已定之财产（财富）。完成了这个抽象过程，用法权这个语词将各种法定之“权”的这些根本属性相对固定下来后，一个有着明确内涵和外延的新概念就产生了，这没什么奇怪的。表达这个新概念的语词最初是“社会权利”，后来又改用更为恰当的“法权”二字。实际上，这个标志法定之权即权利权力统一体的新概念本身