



美国少数人受教育权 法律保护研究

MEIGUOSHAOSHUREN SHOUJIAOYUQUAN FALÜBAOHU YANJIU

冯广林◎著



中国政法大学出版社

美国少数人受教育权 法律保护研究

MEIGUOSHAOSHUREN SHOUJIAOYUQUAN FALÜBAOHU YANJIU

冯广林◎著



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

美国少数人受教育权法律保护研究 / 冯广林著. —北京：中国政法大学出版社，2014.1

ISBN 978-7-5620-5020-9

I. ①美… II. ①冯… III. ①教育—公民权—法律保护—研究—美国 IV. ①D971.221

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第305734号

- 出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路25号
邮寄地址 北京100088 信箱8034分箱 邮编100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话 010-58908435(第一编辑部) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印刷厂
开 本 880mm×1230mm 1/32
印 张 8.75
字 数 204千字
版 次 2014年1月第1版
印 次 2014年1月第1次印刷
定 价 32.00元



Preface

序 言

有关少数人权利的法律保护，多年来一直是学界关注和研究的重要问题，少数人受教育权又是少数人权利的重要组成部分。迄今为止，我国在少数民族受教育权保护方面已然取得了举世瞩目的成就，但与美国相比，在许多方面还有差距。相比较而言，美国少数人教育法律比较健全，也较其他国家的少数民族教育法完善。作者选择美国少数人受教育权尤其是印第安人受教育权法律保护作为主要研究对象，无疑具有一定的理论意义与现实意义。

美国少数人受教育权法律保护经历了二百多年的发展变化，到目前为止，已经形成了初具规模的法律体系。美国少数人争取受教育权的斗争始终围绕着反对种族隔离与种族歧视这条线索展开。经过少数人的不断斗争和努力，美国政府先后制定和通过了一系列的法律，特别是对布朗案等经典判例的援引，使得少数人的平等受教育权得到了一定程度的保护，各少数人群体的传统文化也得到了不同程度的保护和发扬。20 世纪五六十年代的民权运动在这一过程中起到了巨大的推动作用。但是，在一个白人占主流社会的国家，白人至上的观念根深蒂固。虽然法律上明文禁止种族隔离与种族歧视，然而时至今日，次生

的种族隔离依然存在，美国少数人争取平等受教育权的斗争任重而道远。

作者从宪政的视角出发，运用文献研究与历史研究的方法，系统地研究了美国少数人受教育权法律保护的理论与实践问题。将各个时期不同少数人的受教育权法律保护进行了横向与纵向的比较研究，揭示出美国社会在少数人受教育权保护方面的运作机制，即立法、司法与行政的三权分立，特别是联邦法院违宪司法审查权的有效运用，在废除教育领域中的种族歧视与种族隔离方面起了至关重要的作用。另一方面，作者认为，专门针对少数人受教育权保护的法律体系予以强大的专项经费保障，是实现少数人平等受教育权的必不可少的条件。

作者在第一章中从学理、法理、各国宪法制度以及国际人权法上对少数人权利的正当性与合理性进行了分析。在第二章中对美国少数人受教育权保护作了历史分析。从美国少数人受教育权保护的历史演进的三个阶段揭示了种族隔离与种族歧视是美国少数人受教育权法律保护的主要障碍，反对种族隔离与种族歧视的斗争贯穿了美国少数人争取与维护自身受教育权的全部历史。在第三章中对美国少数人受教育权保护进行了法律分析。通过阐述美国少数人受教育权立法的内容与现状，试图概括出美国少数人受教育权法律保护的主要特点。在第四章中对美国印第安人受教育权法律保护作了特别分析。在第五章中结合我国少数民族受教育权法律保护的现状与存在的问题，试图从美国少数人受教育权法律保护的历史经验、法律制度以及司法实践中概括出我国少数民族教育立法在四个方面的启示。

在研究方法上，作者合理地综合运用了历史分析、比较分析以及案例分析的方法，思路清晰，结构合理，是一部较为规范的宪法学视域下的基本权利研究著作，具有权利规范分析的

自觉性，为学术界进一步研究美国少数人受教育权问题提供了一定的思路。当然，书中有些问题及论述，如如何构建我国的违宪审查制度，是本书需要进一步研究的地方。此外，研究少数人受教育权，实践调查是必不可少的，作者受限于客观条件，只能以文献与历史研究的方法来进行，这些也都有待将来进一步的完善。无论如何，作为一篇从不同角度研究少数人受教育权理论以及美国少数人受教育权法律保护的论文，作者的一些新的观点需要进一步去论证和改进。

冯广林博士近年来一直关注少数人受教育权法律保护方面的问题，积累了一定的相关研究资料，并有了一定的阶段性研究成果，本书即在其博士论文的基础上修改补充的最终成果。可以说，目前国内在宪法学领域专门系统地研究美国少数人受教育权法律保护的成果并不多见，该书具有一定的学术价值。作为他的导师，为此感到欣慰。希望他继续发扬刻苦踏实的学风，在学术研究方面取得新的成就，也希望有更多的学者关注少数人受教育权问题。

是为序。

熊文钊教授
中央民族大学法学院
2013年11月19日



Contents

目 录

绪 论	(1)
第一章 少数人受教育权的理论分析	(11)
第一节 少数人权利理论	(11)
第二节 受教育权及其基本内涵	(34)
第三节 少数人受教育权及其基本内涵	(49)
本章小结	(74)
第二章 美国少数人受教育权法律保护的历史分析	(76)
第一节 美国少数人受教育权保护历史概述	(77)
第二节 南北战争前的种族隔离时期	(84)
第三节 南北战争后至布朗案判决前的 “隔离但平等”时期	(92)
第四节 民权运动以来从法律上消除种族隔离时期 ...	(107)
本章小结	(131)

第三章 美国少数人受教育权保护的法律分析	(133)
第一节 美国少数人受教育权法律保护概述	(134)
第二节 美国少数人受教育权保护的重要法律分析 ...	(141)
第三节 美国少数人受教育权法律保护的特点	(161)
本章小结	(183)
第四章 美国印第安人受教育权的特别保护分析	(185)
第一节 美国联邦政府对印第安人受教育权法律 政策的演变	(187)
第二节 美国印第安人受教育权法律保护的内容	(205)
第三节 美国联邦政府对印第安人受教育权保护的 特点	(213)
本章小结	(222)
第五章 美国少数人受教育权法律保护的启示分析	(224)
第一节 我国少数民族受教育权法律保护的现状	(225)
第二节 我国少数民族受教育权法律保护 存在的问题	(235)
第三节 美国少数人受教育权法律保护的启示	(241)
结 语	(251)
参考文献	(253)
后 记	(271)



绪 论

一、研究动因与意义

在博士学习的过程中,笔者始终关注少数民族教育立法问题,并进行了特别的调查。中国的一些少数民族自治地区已经颁布了许多当地的少数民族教育的法律。由于这些法律的立法时间和发展程度不同,实施结果也不同。所以笔者一直在思考不同的少数族裔之间教育法有没有什么共同之处,如何通过民族教育立法更有效地保护不同少数族裔的受教育权利。到目前为止,我国尚缺乏一部少数民族教育法,正是由于缺乏全国性的少数民族教育法,许多边远地区接受教育的少数民族人数相对较少,他们的受教育权缺乏基本的、有针对性的法律保护。因此,笔者认为如何尽快制定和颁布少数民族教育法是一个亟待解决的重要问题。

在查阅国外相关少数民族教育法的过程中,笔者发现美国少数人教育法律比较健全,也较其他国家的少数民族教育法完善,因此笔者选择了美国少数人受教育权尤其是印第安人受教育权法律保护作为主要研究对象。美国印第安人教育法有其自身的特点。根据美国宪法和有关法律,除印第安人外,各级地方

议会和政府不能因支持一个特定少数民族的教育而立法或颁布行政命令。作为一部成熟的少数民族教育法,《美国印第安人教育法》从1972年首次颁布至今几十年的发展过程中,政府已修订多次,随后已经发展成为少数人的教育法。随着教育法制建设的不断改善,美国少数民族教育的其他教育法案也进一步健全。与大量的外国少数民族教育法相比,印第安人受教育权法律保护最具典型性。近年来,国内学者已经开始关注这个问题,但都分散在外国教育史、比较教育学、历史文化研究、人类学以及语言学等许多跨学科研究中,大多数研究的专门性与系统性不足,因此笔者希望通过本书的写作来加深这方面的研究。

相比较而言,我国少数人受教育权法律保护的研究目前处于比较初级的阶段,研究显得十分薄弱与不足。笔者希望通过这项研究,无论是从教育立法的理论层面还是实践层面,对少数民族教育法学科建设起到一定的参考和借鉴作用,拓宽我们的民族教育立法视野。这项研究的现实意义在于,通过研究美国少数人受教育权法律保护,使我们深入理解美国少数人教育立法的特点,包括优点和缺点,并为未来中国少数民族教育立法提供参考和借鉴。

二、文献综述

目前国内关于美国少数人受教育权法律保护研究的著作与论文很少,主要问题集中在三个方面:

1. 美国少数人教育存在的问题

在基础教育改革阶段,美国少数人学生面临着因人口规模、多样性和种族差异性而产生的对学校教育运作的深刻影响。胡玉萍认为教育机会均等是教育中存在的一个重大理论问题和实际问题。美国的教育机会均等本质上是不同种族、不同文化背

景的人之间的教育机会平等的问题，这也成为国民教育的核心问题。^①对于高等教育中存在的问题，万秀兰认为，美国高等教育领域素有民族不平等甚至民族歧视的传统。目前这种不平等已是结构性的，与社会结构性不平等互为因果。制约美国少数人学生接受高等教育的若干问题有准备不足、动机不足和非传统的参与方式等。针对美国少数人学生受教育中存在的问题，万秀兰认为美国少数人在高等教育中面临入学率低、保持率低、就读学校层次低等问题，取消平权措施更容易使这些问题恶化。^②陶志琼认为美国的高等教育，通过一个曲折的发展道路，只有走多元化发展之路，才能改变少数人高等教育的困境。^③从以上几位学者的观点不难看出，美国少数人教育面临的问题既有自身的问题又有外部问题，有些问题既有很强的历史性又有很强的现实性，存在文化多样性、种族歧视等一些不平等的社会观念等问题，这些也是美国少数人教育受到不平等待遇的一些共性问题。

2. 美国少数人教育的特点

牧童认为有如下几点：①联邦政府建立了少数人的教育管理机构，设置教育补助资金；②联邦政府和各州政府采取双语教育措施；③采取多种形式和措施建设少数民族教师队伍，重视小学和中学课程设置，反映了多元文化，以及对于学前教育、特殊教育和家庭教育的普遍关注，重视发展少数人高等教育；

① 胡玉萍：“理想与现实：美国少数民族教育机会均等的理论与实践”，载《西南民族大学学报（人文社科版）》2004年第3期。

② 万秀兰：“美国针对少数民族高教入学问题的先期干预计划”，载《世界民族》2002年第6期。

③ 陶志琼：“美国少数民族的高等教育历程问题探讨”，载《电子科技大学学报（社科版）》2001年第1期。

④重视发挥社会和文化机构的作用。^①张维平、马立武从教育政策、法律的角度看,认为美国少数人学生教育政策、法律具有以下特点:①联邦政府重视制定教育平等政策;②重视少数民族语言和文化传统的教育;③美国少数人受教育的机会实际上是不平等的。^②对于美国少数人的高等教育,刘宝存以美国少数人高等教育发展过程中具有里程碑式的事件为界限来划分阶段,认为每个阶段高等教育的发展与少数人高等教育法的颁布以及相关的判例法的实施是密切相关的。^③这几位学者分别从教育法的内容、教育政策、法律、高等教育等角度来论述美国民族教育的特点,为进一步多角度地认识美国民族教育的特点提供了不同的思路。

3. 美国少数人教育的启示

关于美国民族教育给予我们的启示,牧童认为有三方面:①政策,法律的支持,以确保少数人的受教育权;②追求高品质人才培养;③发挥社会和文化机构的作用,以形成社会,学校和家庭教育网络。^④刘万翔、柴克俭认为:①健全适应各民族特点的教育法律、法规;②采用适应各民族状况的教育方式;③完善适应各民族地区分布的图书馆建设;④加大适应各民族需要的教育资助。^⑤从上述分析不难看出,美国少数人教育具有一定的优点,如:良好的政策、法律支持体系;社会、政府和家庭十分重视发展少数民族教育;稳定的财政支持。但对于存

① 牧童:“美国的民族教育(一)”,载《中国民族教育》2000年第4期。

② 张维平、马立武:《美国教育法研究》,中国法制出版社2004年版。

③ 刘宝存:“美国少数民族高等教育政策的历史演变和未来走向”,载《中国民族研究》2001年第3期。

④ 牧童:“美国的民族教育(二)”,载《中国民族教育》2000年第5期。

⑤ 刘万翔、柴克俭:“论美国近代教育的发展及对我国民族教育的启示”,载《黑龙江民族丛刊(双月刊)》2006年第3期。

在的问题讨论则较少,不利于全面了解美国少数人的教育问题。

对于美国少数人的教育立法的研究,多数国内研究人员和学者都主要从事比较教育研究,国内研究也相对集中于美国少数人高等教育,研究主题主要集中于美国少数人教育具体法案的介绍、法案的实施过程及其实施效果等问题。但从美国少数人教育立法研究整体状况来看,研究比较零散。主要有以下几个方面:

1. 美国少数人教育立法特点

陈立鹏认为,美国少数人教育立法目前的指导思想有很强的操作性,一般都具有雄厚的资金确保实施,尤其是联邦政府制定国家教育法;美国是典型的分权制国家,权力下放给地方,联邦教育法规定只有指导性,没有强制性,法律的时效性强。^①吴明海认为,美国的少数人的教育立法是一个基本国策。民主与种族主义的矛盾是整个美国民族教育发展史的根本问题。^②前者是从立法的角度对教育立法进行了宏观分析,后者从社会发展角度对少数人教育法进行审视,两者视角都有益于更好地理解美国少数人教育立法的问题。

2. 对于具体法案的研究

肯定性行动在美国少数人教育发展史上具有重要地位,在这方面的研究也越来越集中。姬虹认为,从实施效果来看,从长远的角度,尽管肯定性行动不完善,有不足之处,但对于少数人权利的保护,特别是受教育权的保护是至关重要的。^③刘宝存认为,肯定性行动计划是美国政府为了消除种族和性别歧视,

① 陈立鹏:“对美国少数民族教育立法的初步研究”,载《贵州民族研究》2004年第1期。

② 吴明海:“美国少数民族教育立法问题的历史研究”,载《清华大学教育研究》2004年第4期。

③ 姬虹:“肯定性行动与美国少数族裔的教育”,载《国际论坛》2004年第4期。

在就业和教育等领域给美国少数人的优惠政策，但没有从根本上改变少数人受歧视的地位。^①以上学者都是从实效的角度对肯定性行动进行分析，不少研究都能给予客观的评价，但关于该行动的评价褒贬不一，目前尚没有定论。

3. 美国少数人教育立法的启示

陈立鹏认为，健全的法律体系是一个国家教育快速健康发展的重要保证，要切实加快《少数人教育条例》、《少数人教育法》的立法步伐；民族教育法的制定应着眼于国家支持帮助民族教育的措施，但也要强调统一的教育标准；民族教育立法要坚持的原则性和灵活性相结合。^②

4. 美国民族政策、法律对民族教育立法产生了一定的影响

美国民族教育立法既是与国家法律一致性的体现，也是美国民族政策、法律的体现。王铁志把美国的民族理论按历史发展过程分为四种，即种族主义理论、熔炉理论、多元文化理论、生成文化理论。美国历史上的民族政策、法律包括对黑人的种族隔离制度对亚裔和拉美裔的排斥，其他族裔白人的歧视，以及对印第安人的种族灭绝和种族隔离。^③这种根据历史发展过程来划分阶段的做法，有助于加深对美国在不同的历史阶段的民族教育立法的理解。

关于美国印第安人少数人受教育权法律保护的研究，国内学者直接论述的甚少，有陈立鹏的《对美国少数民族教育立法的初步研究》和王铁志的《美国的民族问题和民族政策》，另有张维

① 刘宝存：“肯定性行动计划与美国少数民族高等教育的发展”，载《民族教育研究》2002年第2期。

② 陈立鹏：“对美国少数民族教育立法的初步研究”，载《贵州民族研究》2004年第1期。

③ 王铁志：“美国的民族问题和民族政策”，载《西北民族研究》1998年第1期。

平、马立武著的专著《美国教育法研究》一书对印第安教育法有些许涉及。陈立鹏主要从教育立法的角度对美国少数人教育立法（包括美国印第安人教育立法）做了概括性的论述；王铁志从民族学的角度对美国的民族政策、法律进行了分类概括，并对各个时期美国政府对不同民族采取的民族政策、法律做了详细的评述。张维平、马立武的著作对美国教育法进行了多维度的介绍与分析，其中也详细地论述了美国印第安教育立法的一系列问题，是目前介绍研究美国教育法比较权威的著作。在历年的硕博论文中，直接论述本问题的没有，一些研究如美国多元文化、民族研究、种族研究、教育史、教育制度、教育管理政策、法律等方面的论文和专著中有关于本问题的些许论述。从研究现状来看，本问题的研究比较少，专门研究比较缺乏，系统研究显得不足。

目前国外直接从教育立法的角度研究美国少数人受教育权法律保护的文章并不多，国外学者们关注的焦点集中在印第安人的现实处境以及自身权利的争取上，还有一些比较多的是关于一些教育法案颁布后的实施情况的研究。正如 Hilary Hurd Anyaso 所说，“相比之下，占美国总人口 1.5% 的美国印第安人和阿拉斯加原住民，是最不受人尊敬的群体，我们很少能在主流媒体上阅读到有关美国印第安人的文章”。^①又如 Champagne Duane 所说，“很多媒体报道不是为了印第安人观众，而是为了满足较大的非印第安人的群体的需求”。^②笔者收集到的信息主要集中在四个方面：①印第安人的教育状况的概述；②印第安人的教育立法概述；③涉及印第安人的教育评价和案例研究；

① Hilary Hurd Anyaso, “Examining the American Indian Experience”, *Diverse Issues in Higher Education*, Nov 2, 2006; 23, 19.

② Champagne, Duane, “American Indian Studies is for Everyone”, *Americna Indiana Quarterly*, Winter, 1996; 20, 1.

④研究印第安人的教育背景。

三、主要研究方法

(一) 文献研究法

文献研究一般包括文献的收集与查阅、文献的鉴别与整理、文献的分析与研究等阶段。因为要研究的对象是美国少数人受教育权法律保护，英文的第一手资料是非常重要的。获取资料的途径主要有：一是手工检索。相关著述类资料主要通过向导师、朋友借阅，在中国国家图书馆、中央民族大学图书馆、北京大学图书馆等地查阅，以及从国外购买等手段获得；相关期刊论文类资料主要通过历年来的法学核心期刊和《比较教育研究》、《外国教育研究》、《高等教育研究》、《美国研究》、《世界民族》等教育类核心期刊以及美国研究类核心期刊进行手工检索获得。二是电子检索。对中国学术期刊网（1994～2011）、中国优秀博硕论文库、万方学位论文数据库、EBSCO 电子期刊数据库以及登录相关网站进行检索。在通过以上手段对相关文献进行收集和整理的基础之上，选择与战后美国少数人受教育权法律保护相关的政策、法律文本和研究文献进行分析研究，以获取美国在少数人受教育权方面的相关信息，为本书的展开奠定基础。

(二) 历史分析法

史料是历史研究的出发点。本书借助于对已有史料的搜集、分析和整理，对美国不同时期少数人受教育权法律政策进行了梳理，并试图从历史的视角重点探索美国少数人受教育权法律政策、法律的变迁，分析其变迁背后的价值选择规律和教育公平思想。

(三) 比较研究法

比较研究法作为一种思维方法，也是本书的主要研究方法

之一。研究通过对美国不同时期少数人受教育权法律保护的比较,全面分析这些法律政策的政治、文化、经济、法学理论背景以及价值选择,力图得出对我国少数民族教育立法的有益借鉴。其中对印第安人受教育权法律保护、肯定性行动中典型案例分析与合宪性研究,是本文的重心所在。因此,比较研究法是本书的主要研究方法之一。

(四) 案例分析法

案例分析法指在讲授法学理论和阐释法律条文时,有机地结合社会生活中的典型个案进行分析、综合和评价,从而由具体到抽象得出概念、范畴和理论的研究式方法。美国是典型的判例法国家,通过对典型案例的分析,可以了解不同时期美国少数人受教育权法律保护的背景与依据。

四、研究可能出现的问题及解决方法

(一) 资料的选取

由于国内对美国少数人受教育权法律保护研究的中文著述较少,尤其是有关印第安人受教育权方面的研究几乎为空白。这就使得研究过程中因缺少中文材料而导致没有充足的国内学者的观点和理论作参考,进而容易产生观点的偏差和理论的不足。从浩瀚的英文著述中梳理、提炼、分析、评价某一理论或者观点是一个极具挑战的过程。除了语言的理解和转换会存在因人而异的偏差且又缺乏参考之外,更重要的是思维方式的差异,这在法学研究中表现得尤为突出,不同的行文方式和逻辑论证方式时常会让人感到迷惑,具体到普通法系的遵循先例和法官造法的司法过程,有时与我们的思维逻辑恰恰相反。在本书的写作过程中,笔者力图通过大量阅读美国的政治学、法学以及教育学文献、立法文件和案例,尽可能地改变思维方式来