



华东政法大学

法律史硕士点招生三十周年 博士点招生十周年文丛

中国法制与 法学教育

王立民/著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



上海市高校创新团队发展计划资助

华东政法大学

法律史硕士点招生三十周年 博士点招生十周年文丛

中国法制与 法学教育

王立民/著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国法制与法学教育 / 王立民著. —北京:法律出版社, 2011. 8

ISBN 978 - 7 - 5118 - 2276 - 5

I. ①中… II. ①王… III. ①法制教育—中国—文集
②法学教育—中国—文集 IV. ①D920.4 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 131772 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/杨红飞

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/财税出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京彩虹伟业印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/19.75 字数/312 千

版本/2011 年 9 月第 1 版

印次/2011 年 9 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

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 2276 - 5

定价:62.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

1981年,经国务院学位办批准,华东政法大学开始招收第一届法律史专业硕士研究生;2001年,又开始招收第一届博士研究生。至今已过去了整整30年,我们为国家培养了244位硕士和180位博士,这一批高层次的法律人才,现分布在全国各地,工作在法学教育、法学研究、法律实务及其他各个领域,为我国的法治建设、理论研究和社会经济发展做出了重要的贡献。

为了纪念华东政法大学招收法律史专业硕士研究生30周年和博士研究生10周年,同时,为了让本专业团队在法律史研究方面的成果保留下来,为以后的学科发展做一些学术积累,经过商议,我们尝试编辑出版三个系列的著作。

第一系列是出版本学科之奠基人王召棠、徐轶民和陈鹏生三位教授的法学文集。自1981年本学科获准招收硕士研究生后,三位教授培养了一批又一批法律史专业的研究生,为学科的发展壮大做出了巨大的贡献。在此过程中,他们著书立说,出版和发表了大量有重大学术价值的研究成果,我们将其收集汇编,以三本法学文集的方式予以出版,在彰显他们业绩的同时,方便读者查阅、引用以及研究。

第二系列是出版自2001年本专业招收博士生以来一直工作在教学和科研第一线的三位中年老师何勤华、王立民和徐永康的文集。华东政法大学法律史博士,主要出自此三位老师的门下。这三本文集收录的有已经出版和发表了的作品,也有部分新创作的论著,虽不是系统的专著,但将分散出版和发表的文章按相关专题汇集在一起,可以为读者阅读和引用提供方便,这既是一个纪念,也是一种学术的积累。

第三系列是出版本专业新人即硕士和博士的论文集。考虑硕士人数比较多,且刚从本科上来,成果不是很多,故这次编集仅收录已经毕业的硕士的论文(主要是硕士毕业论文)。这些论文由于是在学校全脱产的状态下,花费3年时间潜心学习、研究完成的,故基本上具有较高水准,有些已在核心刊物上公开发表。现将其汇编在一起,分为

上、下两卷,取名《法律史的成长》。

本专业的博士,因其学习时间相对较长,且是在硕士毕业之基础上进入博士生的学习,发表的成果相对较多。因此,这次收集论文时,不仅包括已经毕业的,也包括了在读的博士生的成果。我们让每位博士选择一篇自己认为比较满意的文章(不管是新作,还是已经发表的文章),予以汇集出版。这些论文基本上都发表在中文核心期刊,有些还是权威期刊上,具有相当的学术理论价值。由于字数比较多,文集分为上、中、下三卷。经过大家讨论,书名定为《法律史的世界》。

这次纪念活动,也得到了本专业博士后流动站研究人员的认同和追捧,他们也希望能够加入进来,有一个展示自己成果的平台。华东政法大学法律史专业自2003年开始招收博士后,至今已经培养了39位博士后(大部分已经出站)。他们每人精选了一篇自己的得意之作,编成一本文集。由于博士后大部分都是跨学科、跨专业的,除了法律史之外,还有各部门法的,以及文、史、哲、社、经、管的,因此,将此文集定名为《法史学与社会科学》。

出版上述三个系列12本文集,对我国法律史学科的发展,具有重要的意义。学术要靠积累,也要靠经常性的梳理,而将分散的论文汇编在一起,对学术积累和学术发展是有价值的。到目前为止,在国内学术界,还没有一个学科或专业做过这一工作。而我们这么做,对学说史的梳理和研究意义尤为重要。我们这一代人,年龄尚不算大,完成硕士论文、博士论文,或出版、发表一些论文、文章的时间也不太长,但现在为了做进一步研究,想找一本(篇)出来翻阅查看,有时却发现已经很难,家里找不到,甚至图书馆里也没有。此时,往往会埋怨自己,当初为何不把它们汇编在一起呢?因此,编纂上述三个系列的论文集,史料价值也是不容忽视的。

参与上述文集的整理、编辑、校对的,主要是华东政法大学法律史专业的青年老师和博士生、硕士生,由于他们辛勤的、出色的劳动,使得各个系列的文集能够顺利出版。因为在每一卷的序或者后记中,我们对做出贡献者会有专门的说明,故这里就不再一一列举了。

在华东政法大学法律史专业硕士点招生30周年、博士点招生10周年之际,我们出版12本学术文集,感到十分欣慰。华东政法大学法律史学科这30年的发展,事实上也是我国法学乃至整个社会科学30

年发展的一个缩影,它表明,随着我国经济腾飞、社会进步,学术研究也获得了迅速发展,虽然这种发展中还隐含着不少问题和缺陷,但毕竟我们的学术成长已经步入了正常的轨道。

当然,上述各文集的出版,只能说是向国内学术界同行以及广大读者做出的一份初步报告,我们的研究还在继续进行,文集中如有错误和缺点,也恳请读者诸君批评指正。



于华东政法大学
2011年8月15日

自序

今年是华东政法大学法律史学科招收博士研究生 10 周年,这是一个值得纪念的时间。通过纪念,可以回忆、总结以往,展望、开拓未来。这一著作正是这一纪念成果之一,它反映了我在这 10 年中发表的部分成果。

我校的法律史学科博士点于 2000 年被批准,翌年开始招生,我是第一批博士研究生导师之一,至今正好 10 年。10 年来,我先后指导了 52 位博士研究生,多数已经毕业,取得了法学博士学位。他们中,有些人走上了领导岗位,负责一个方面的工作;有些人进入了大学的教师行列,认真教书育人;有些人则从事法律实务,为社会的法治化作出努力。总之,他们都在积极为建设中国特色的社会主义法治而贡献力量,都是国家的有用之才。可以相信,随着时间的推移和社会的发展,他们的潜力还会进一步发挥,贡献更大的力量。

为了胜任博士研究生导师的工作,提高自己的教学水平,我一直努力通过科研来提升自己的学术水准。尽管这 10 年,我一直是“双肩挑”,既任分管本科教学、继续教育和外事工作的副校长,又是一个教师,要完成本科生和硕士、博士研究生的教学任务,所以可用于科研的时间并不多,但我还是争分夺秒,尽量减少非公务活动,利用业余时间,潜心研究,产出成果。据统计,这十多年来,我出版了个人著作 4 本(含再版):《法律思想与法律制度》、《古代东方法研究》(第 2 版)、《唐律新探》(第 2、3、4 版)、《上海租界法制史话》;主编的著作近 30 本,其中有《上海租界法制研究》、《中国法制史》、《中国法律思想史》、《中国法律与社会》、《中国历史上的法律与社会发展》、《法文化与构建社会主义和谐社会》、《二十世纪中国社会科学》(法学卷)、《诊所法律教育的理论与实务》、《诊所法律教育研究》和《加拿大法律发达史》,等等。与此同时,在《法学研究》、《中国法学》、《法学》和《法制日报》、《文汇报》等报刊上还发表了各种论文 160 余篇,其中有《中国的租界与法制现代化》、《中国古代刑法与佛道教》、《清末中国法文化转

中国法制与法学教育

型的现代思考》、《上海土地改革立法与近郊农村的发展》、《唐律四个问题的述评》、《论中国的新儒学与法制》、《中国法学教育热议问题的再思考》，等等。在这些论文中，凡是已经编入《唐律新探》、《上海租界法制研究》和《上海的法制与城市建设》（待出版）等的，便不再编进本书。经过筛选，入编本书的只是这些论文中的一部分。另外，还有个别论文是第一次公开发表，如《中国法学教育的职业化趋向》即是如此。

这10年中，我的论文成果除了本学科的中国法制史以外，还有一些不属于此类。原因有多方面，有的是为做好项目而写的论文，如诊所法律研究项目的研究成果；有的是为出席研讨会而作的论文，如为出席反恐会议而提交的关于反恐的论文；有的则是自己对于现行法制的关注和思考而撰写的论文，如关于物权法的公布、律师法的修订对我的启示，等等。这些成果虽然“不务正业”，但也有一些数量，反映了我对现代法制的一些思考。另外，这10年中，我一直都在本科和继续教育的管理岗位上，对中国的法学教育接触比较多，对其现状比较了解，也对它的发展有一些想法，于是便写就了一些论文，与同行交流。这些论文也编入本书，如《中国法学教育热议问题的再思考》和《中国法学教育的职业化趋向》等。所以，本书的内容涉及现代法制与法学教育两大方面。其中，有的被《新华文摘》等转载，有的还获得省部级奖项。

为了便于读者阅读，我把编入本书的成果作了简单的归类，分为中国古代法制、中国现代法制及相关问题、中国近现代司法和中国法学教育。其中的内容有一定的逻辑联系，而且是按照著作的要求安排结构和内容，与论文成果的简单汇编有所不同，与专著比较相似。由于本书中的成果多数均在这10年中先后发表，有些内容具有较强的时代性，有些注释与现在的要求有些不同，有些发表的时评文章还没有注释，为了保持原样，这些都没有改变，还历史以原貌。

在整个科研过程中，往往少不了申报、承担科研项目和参与评奖。这10年中，我主持、负责了最高人民法院、中国法学会、教育部、司法部、上海哲学社会科学等的项目，其中有重大课题攻关项目、重点项目等。对于这些项目，我都认真组织研究，一一落实，到时的都能顺利结项并通过评审，因此得到了科研管理部门的好评。这10年中，我的有

些研究成果还获得了国家、上海市等的一些奖项,其中有国家级教学成果二等奖、上海市哲学社会科学优秀成果著作类一等奖、上海市教学成果一等奖、上海市邓小平理论研究和宣传优秀成果论文类二等奖,等等。经过与大家的共同努力,我校的《中国法制史》课程于2007年被评为国家精品课程,我幸运地成为负责人;2011年还成为马克思主义理论研究和建设工程《中国法制史》的首席专家。另外,国家和同行们还给了我一些荣誉性称号,以资鼓励。其中有“上海市高校教学名师”、“上海市教育科研工作先进个人”、“上海市领军人才”和“当代中国法学名家”等。在校的同学们也肯定了我在教学中的努力,近年来多次评选我为“我心目中的十佳教师”。

2011年1月,由于年龄的原因,我正式从副校长岗位上退下来,成为一名全职教师,可以有更多的时间和精力从事教学与研究工作。最近,学校正在设置岗位,我被安排在二级教授岗位上。这是一种压力,我争取把这种压力变成动力,把指导博士生的工作做得更好一些。希望10年以后,如果有机会来庆祝我们的博士生招生20周年时,有更多的博士在自己的工作岗位上取得更喜人的成绩。

王立民

2011年4月于华东政法大学

目 录

第一篇 中国古代法制

一、中国的新儒学与法制

汉朝的新儒学开始影响当时的法制 / 3

宋、明两朝的新儒学深刻地影响当时的法制 / 5

近现代的新儒学渐离法制 / 8

值得关注的几个问题 / 11

二、中国古代律中条标之演进

条标演进中保持的共同点 / 14

条标演进中存在的不同点 / 15

条标演进中一些值得关注的问题 / 17

三、中国古代刑法与佛道教

有关佛教的规定及其比较 / 20

有关僧道的犯罪及其实例 / 24

有关中国古代刑法对佛道教规定的特点 / 29

四、中国古代司法公正的考察和分析

中国古代司法公正的理论 / 34

实现司法公正的措施 / 38

造成司法不公正的主要原因 / 42
与其他古代东方国家司法公正的比较 / 45

五、中国古代法制小论七则

“汤刑”是商朝的法典 / 49
中国古代大治时期的法制和谐与社会和谐 / 51
唐朝刑法化的司法制度 / 53
“九卿会审”及其他 / 59
“申明亭”调解的思考 / 62
中国古代的亲告与相隐 / 65
“三刺”与德治 / 69

第二篇 中国现代法制及相关问题

一、中国法制现代化诸问题研究

中国法制现代化中的三个重要时期 / 75
中国现代法制在构建和谐社会中的重要作用 / 78
中国目前在推进法制现代化中遇到的主要困难
及克服的主要途径 / 81

二、中国的租界与法制现代化

中国租界的建立为建设现代法制创造了条件 / 86
中国租界的现代法制优于中国传统法制 / 93
有关中国租界法制与现代化中的一些问题 / 98

三、反恐立法及其完善

世界上的反恐立法 / 105
中国当前的反恐立法 / 110
中国反恐立法的进一步完善 / 115

四、法治与社会管理创新

法治在社会管理创新中的优越性 / 121

依法社会管理创新应遵循的原则 / 123

一些相关问题 / 126

五、推动社会发展的现代立法

新的个税申报制度与社会进步 / 130

物权法与社会和谐 / 133

政府信息公开与依法行政 / 135

体育的发展与体育法制的完善 / 137

“限塑令”促进现代社会文明 / 140

律师法的修订推动法治进程 / 143

公务员法与廉政建设 / 146

陆资入台与法制准备 / 148

六、焦点问题的法律探究

改革开放的 30 年就是建设宪政的 30 年 / 154

提升执政能力需加强法律控制 / 157

牢固树立“依法治非”意识 / 159

禽流感与法律控制 / 161

汶川大地震后的法治关注 / 164

奥运会与 CAS 的体育仲裁 / 167

举办世博会与法治的推进 / 170

发挥世博会的法治案例作用 / 172

法文化建设与城市建设 / 174

上访与直诉 / 176

陋习与法治 / 179

索马里海盗、倭寇与法律制裁 / 182

第三篇 中国近现代司法

一、也论马锡五审判方式

马锡五审判方式深受人民群众欢迎的原因 / 189

马锡五审判方式的发展阶段 / 191

马锡五审判方式的当代司法价值 / 193

二、实现司法公正的必由之路

通过司法改革来实现司法公正的必要性 / 196

当前司法不公的主要表现 / 199

通过司法改革来实现司法公正的措施 / 203

三、再论中国审判方式的改革

审判方式改革是世界发展的趋势 / 208

中国有必要进行审判方式改革 / 211

中国审判方式改革需要解决的问题 / 216

四、科学发展观与司法体制改革

用科学发展观来引领中国司法体制改革的优越性 / 221

用科学发展观来分析和解决中国司法体制改革中的
问题 / 223

用科学发展观来指导中国司法体制改革所要重视的
问题 / 225

五、中国现代司法中的四点思考

司法体制改革呼唤思维创新 / 228

死刑核准权的收回与法治进步 / 230

法律援助及其存在问题的解决 / 233

法官素质与司法腐败 / 235

第四篇 中国法学教育

一、中国法学教育热议问题的再思考

- 关于职业教育与素质教育的问题 / 241
- 关于法学教育多样性与统一性的问题 / 244
- 关于法学教育与国家统一司法考试的问题 / 247

二、中国法学教育的职业化趋向

- 中国法学教育职业化趋向的背景 / 251
- 中国法学教育职业化趋向的最新表现 / 254
- 中国法学教育职业化趋向中遇到的困难及其
应对办法 / 257

三、诊所法律教育的思考

- 诊所法律教育的诞生地在美国 / 260
- 美国诊所法律教育的开展及其存在的问题 / 262
- 中国的教学实习与诊所法律教育的主要区别 / 265
- 前瞻中国的诊所法律教育 / 268

四、诊所法律教育与相关法律教育的关系

- 诊所法律教育与传统法律教育的关系 / 271
- 诊所法律教育与律师实务课的关系 / 273
- 诊所法律教育与法律援助的关系 / 275

五、诊所法律教育的方法

- 诊所法律教育方法的意义 / 278
- 诊所法律教育的主要方法 / 280
- 诊所法律教育方法的优越性 / 283
- 诊所法律教育方法中值得注意的几个问题 / 286



六、中国法学教育的其他思考

法学教育与构建和谐社会 / 289

助司法权威与法学教育一臂之力 / 291

世界法律大会与法学教育 / 293

课堂上的梁祝剧与法制 / 295

后 记 / 297

第一篇

中国古代法制

