

中国近代 法律教育转型与 社会变迁研究

侯 强 著

中国社会科学出版社

中国近代 法律教育转型与 社会变迁研究

侯 强 著

中国社会科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国近代法律教育转型与社会变迁研究/侯强著. -
北京: 中国社会科学出版社, 2008. 3
ISBN 978 - 7 - 5004 - 6814 - 1

I. 中… II. 侯… III. 法学教育-研究-中国-近代
IV. D929. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 033161 号

责任编辑 李尔柔
责任校对 宗 和
封面设计 毛国宣
版式设计 王炳图

出版发行 **中国社会科学出版社**

社 址 北京鼓楼西大街甲 158 号 邮 编 100720

电 话 010 - 84029450 (邮购)

网 址 <http://www.csspw.cn>

经 销 新华书店

印 刷 北京君升印刷有限责任公司 装 订 广增装订厂

版 次 2008 年 3 月第 1 版 印 次 2008 年 3 月第 1 次印刷

开 本 787 × 960 1/16

印 张 18.5 插 页 2

字 数 230 千字

定 价 30.00 元

凡购买中国社会科学出版社图书, 如有质量问题请与本社发行部联系调换
版权所有 侵权必究

内容提要

法律教育现代化是一个日益倚重和确立法律知识权威的过程。法律教育制度的新陈代谢，是社会转型和历史进步不可缺少的基础工程。中国近代以来，法律教育转型与社会变迁虽跌宕起伏一波三折，但大体可以说贯穿着这样两条基线：即中国近代以来的法律教育，一方面，作为文明强有力的杠杆，其在西方法文化的催化作用下，不可遏止地顽强地生长起来，并推动着近代中国社会向现代化的转型；另一方面，作为既往文明的载体，其具有内在的保守性，又与传统法文化有一种“剪不断、理还乱”的深层联系，而这种联系则使得近代中国社会的现代化历程充满了变数。

可以说，中国近代法律教育现代化所涉及的每一个方面都需要在吐故与纳新之间艰难地选择，而这些选择都可能显现出种种矛盾和冲突，并对于法律教育的现代化进程产生深远的影响。综观近代中国传统法律教育的现代化转型，我们发现，其在理论与实践的矛盾运动、中外法文化的冲突与交融、理想与现实的两难选择中，都程度不同地存在着严重缺失。

近代中国在由传统向现代的转型中，中央和地方设立的法政（法律）学堂（学校）在全国的大量兴办以及人学中法科的设立，是中国近代法律教育现代化量的增加和扩展的表征。

与此相适应，中国法律教育的现代化还体现于质的变化上。这主要包括以下三个方面：一是法律教育观的变革；二是法律教育体制的完备；三是法律教育内容的改善。

中国近代法律教育转型是一个长期而艰难的历史过程，不可能指望计日程功。其绵延起伏的发展促进了中国近代法律教育理念的形和制度的建设，丰富了生长中的现代文化。在中国近代社会由传统向现代的转型中，法律教育虽内容和面貌复杂，但其引人注目、独具特色，其除旧布新的现代化变革，对中国的现代化进程产生了广泛而深刻的影响，并对于当今中国高等教育的发展具有一定的借鉴意义。

关键词：近代中国 法律教育 社会变迁

Abstract

Law education modernization is a process of growing reliance day by day to establish legal knowledge authority. Metabolic law education system is indispensable essential project for social transformation and history progress. China's modern history, the law education transformation and social change ups and downs in a series of frustrations, but it can be said that generally runs through this two baseline: Law education in modern China, on the one hand, as a civilized powerful lever, not to curb growth and tenaciously under catalysis in western legal culture, promoting a transition of modern Chinese society modernized. The other hand, as the carrier of past civilizations, it has inherently conservative, and there is a deep links with cultural tradition of "Shear constantly, it becomes tangled " that makes modern history is full of variables in the society of modern China.

It can be said that law education modernization in modern China involves every aspect and all needs to choose between exhaling the old and inhaling the new difficultly, those choices may expose various contradictions and conflicts and have far-reaching impact for the modernization process of law education. Looking at transforma-

tion of law education in modern China, we find that, contradiction of theory and practice, conflict and mingle with Chinese and foreign law cultural, a dilemma of ideal and reality, all exists serious deficiencies in different degrees.

In the reforming from tradition to modern of modern China, the establishment of the central and the local government administrative law (law) university (school) national run in a large number with branch establishment of law in universities, is the modernized increase and expansion characterization of law education in modern China. Corresponding to this, the modernization of law education in China is also reflected in the qualitative change. This mainly includes the following three aspects: First, transformation of law education concept; Second, complement of law education system; Third, improvement of law education content.

Transformation of law education in modern China will have a long way; it could not be successful in a short period as expected. The stretching ups and downs of its development promote the concept formation and system building of law education, and also enriched the growing modern culture. Although the contents and appearance of law education look complicated When Modern Chinese society transforms from tradition to modern, it's eye-catching and unique, abolishes the old and establishes the new of modernized transformation, has a broad and profound impact on the modernization process of China, and also it has model significance for the development of higher education in China today.

Key words: Modern China Law Education Social Change

绪 论

一 研究的缘起和范围

近代中国社会是一个大变动、大转型的社会。在西学东渐以及我国由封建专制社会向民主法治社会转型的大背景下，法律教育也同样面临着从传统向现代化的历史转型，并且在近代中国社会变革中成为基础性的制约因素之一，对社会变革的规模、速度和样式产生了重要的影响。

近代中国法律教育现代化转型作为中国社会全方位现代化的一个不可或缺的组成部分，其孕育于中国社会急遽变革的历史进程中，是伴随着中国社会内部政治、经济和文化等条件的不断变革而同步发展的，同时又极大地促进了中国社会的现代化发展。近代中国法律教育的现代化转型在特定的社会历史条件下，以不同发达国家为参照系，通过多种途径引进移植，学习借鉴，逐步吸收改造以至融合，走过了艰难曲折的道路。由于其符合历史发展的潮流，适应中国民心的所向，成为中国法律教育历史变革的根本方向和基本任务。仔细考察法律教育现代化转型与近代中国社会变迁的相互关系，是极其重要的观察向度和研究视角。其既是深入理解近代中国的一把钥匙，又有助于揭示法律教育在社会进步中的基础性地位。可惜以往的中

国教育史基本没有法律教育的地位，人们对中国法律教育史总体认识失之笼统表浅。

20 世纪 90 年代以来，一些学者开始重视中国法律教育的历史探索，但现有的近代法律教育史研究成果，多局限于论述法律教育宗旨、法律教育行政、法律教育方式的改革和课程设置的演变及法政留学教育等方面，着重于史的叙述，或者分割描述一些地区法律教育的沿革历史。总之，这类研究成果往往是把法律教育从近代中国社会和历史中“拎出来”加以研究，多偏重于法律教育本身，大多是就法律教育谈法律教育，往往忽略了法律教育同整个社会之间的相互推动关系，更鲜有将近代法律教育变革与中国现代化联系起来的研究。迄今为止，还未有一部法律教育转型与近代中国社会变迁的专门性论著问世，这一领域仍基本处于空白状态。在笔者看来，从社会转型出发，将近代中国法律教育与社会结合起来研究，可能会找到一种新的、独特的视角，进而实现从“是什么”到“为什么”及“应该是什么”的理论飞跃。

再就现实意义而言，中国法律教育从来就不只是法律教育问题，法律教育承载的政治意义及人们赋予它的各种意义远比西方法律教育丰富得多。在 21 世纪的今天，面对新的社会转型的巨变，近代中国法律教育需要更加开放、多元的解释空间。此外，近代中国法律教育中许多常被关注的问题，其中有些曾得到解决，但在新中国成立后，特别是改革开放后的政治改革和法律教育中仍继续被引出成为论争的焦点；也有一些问题自近代至今日，都未能或未很好地解决。我们今天从法律教育现代化转型的视角，将近代中国法律教育纳入中国现代化进程加以考察，回观那个时代人们对这些问题的思考和解读，进

而对法律教育转型与近代中国社会变迁的关系加以总结和反思,无疑为当今法学教育发展和社会变革提供了方法和路径的借鉴,对于更加全面深入地认清当代中国政治改革和法律教育问题的矛盾和症结,实现科教兴国战略,促进高等教育改革,提高改革的绩效,无疑有着很强的现实意义。

在本选题实际语言操作中,遵从我国史学界约定俗成的用法,对鸦片战争至中华人民共和国成立前仍称之为“近代中国”。鉴于我国学界需要表达类似英语 modernization 意义的时候,常常是“近代化”与“现代化”混而用之,为语义的精确和严密,从而更准确地把握“现代化”的内涵,行文中一律称之为“现代化”。

二 有关研究的回顾与检讨

用近代科学方法研究法制史,进而创建中国的法制史学,是从二十世纪开始的。与之相适应,学者们也利用新的科学方法对近代中国法律教育发展史进行了滚动式介绍和总结,收集整理了相当丰富的资料,对其中某些问题的论述已有一定的深度。如果以时间为坐标考察近代中国法律教育史研究的发展变化,其发展进程大致经历了以下三个阶段:

(一) 20 世纪 20 至 40 年代

法律教育史研究的进展有赖于史料的发现、整理与编辑。最早涉及此课题内容的史料集,是由舒新城编辑,上海中华书局 1928 年出版的《近代中国教育史料》,共四册。该书依时间顺序,分门别类地收集整理了有关近代中国教育的文献资

料，为后来编辑出版各种中国近代教育史资料汇编树立了样板。该资料集有关教育制度的资料选录得多，有关教育思想的资料选录得少，介绍各级各类教育实际情况的资料选录得少。关于近代中国法律教育的资料在该资料集中所占比重较小，主要是一些涉及法律教育内容的奏章和发布的章程（舒新城编：《近代中国教育史料》，上海：中华书局，1928年出版）。1934年，由当时教育部编审处编写发行的《第一次中国教育年鉴》，其丙编中“学校教育概况”部分，叙述了包括法律教育在内的各级各类教育发展情况，并制表显示相互关系（周邦道主编：《第一次中国教育年鉴》，上海：开明书店，1934年版）。此后，同样由教育部编写发行的《第二次中国教育年鉴》，对法律教育也作了同样相应的资料收集（教育部编：《第二次教育年鉴》，上海：商务印书馆，1948年版）。1935年，丁致聘根据《学部官报》、《学部奏咨辑要》和《东方杂志》等资料，编写了《中国近代七十年来教育记事》（南京：国立编译馆，1934年），其中极为简要地记载了有关法律教育的内容。

在相关史料整理出版的同时，法律教育研究也逐步展开。这一时期出现了以法律教育为对象的专题研究。具体而言：

20世纪30年代，我国学界就法律教育问题进行了大讨论。其中，最为引人注目的是1934年东吴大学法律学院法学杂志社出版的《法学杂志》第七卷第二期和第三期连续刊出的“法律教育专号”，发表论文和译文共22篇。此外，1935年，《法令周刊》发表了吴经熊的《法律教育与法律头脑》。同年，《教育杂志》发表了阮毅成的《法律教育的失败及其补救》。1936年，东吴大学法律学院出版的英文刊物《中国法律

评论》发表了陈晓的《中国近代的法律教育》。1938年,《新政治》月刊发表了梅仲协的《改革法律教育与提高司法待遇》。1939年,《新动向》发表了蔡枢衡的《法学教育的生产和再生产》。1939年,《中华法学杂志》发表了刘仰之的《法律教育的改革问题》。1944年,《中华法学杂志》又发表了薛铨曾的《我国大学法学课程之演进》。这些法律论文,从其内容看,大致可分为三类:一类是有关中国法律现实问题的讨论;一类是有关近代中国法律教育发展史的探讨;一类是介绍当时外国法律教育状况的译文或评价。所有论文都有一个总的目标,即认识和改进中国的法律教育。

除论文外,还出现了以法律教育为对象的研究专著。比较有代表性的是孙晓楼的《法律教育》和朱家骅的《法律教育》。孙氏的《法律教育》一书于1935年由商务印书馆出版,洋洋十多万言,为中国近代史上第一部研究法律教育问题的专著。该书包括导言和结论,共15章,详细探讨了属于近代法律教育范畴的几乎所有的重要问题,举凡法律教育的目的、法律的基本科目、法律学校应添设之学课、法律研究方法之转变、大陆英美法律教育之比较、专任教授之重要、研究院之设立、限制学生人数与提高入学资格、法律夜校之设立、法律学校之设备、比较法学讲座之重要以及法律课程之编制方法等问题,均在讨论之列。朱氏的《法律教育》是其于教育部所设立的法律教育委员会上作的讲演汇集,共5次,于1948年由教育通讯社编。其中,在法律教育委员会成立后召开的第一次会议上,朱家骅从法律毕业生的质与量两方面,对50年来近代法律教育的演进作了一番审视和检讨。

总体说来,这一时期的研究有以下特点:其一,虽然未就

法律教育问题进行专题资料收集,但毕竟开始了最早的资料收集和整理,为后人的研究提供了一定的线索。其二,由于时代的局限,对整个近代中国法律教育专门的整体性研究还不够。其三,对近代中国法律教育的评价缺乏具体的分析论证,但概括性的结论对此后影响深远,为各种著述所引用。其四,从研究者来看,孙晓楼、吴经熊等都是当时著名的学者,立论比较公允,主观色彩淡漠,但存在缺乏注解或参考文献等方面的不足。出现这样的不足可能与研究者置身于当时教育实践不无关联,认为所引资料信手拈来,随处可得,没有必要注明出处。但这给后来研究者按图索骥带来了诸多不便。这一时期尚属近代中国法律教育史研究的草创阶段。

(二) 二十世纪 60 至 70 年代

由于政治因素的影响,这一时期我国大陆关于近代中国法律教育的研究几乎陷于停顿。1961年,人民出版社将舒新城编辑的《近代中国教育史料》重新整理,出版了《中国近代教育史资料》(人民出版社1961年版),共三册。书中涉及法律教育的资料,与旧编相比没有什么大变化。除此之外,由故宫博物院明清档案部编的《清末筹备立宪档案史料》(中华书局1979年版),其收集整理的虽是清末立宪方面的史料,但在一些奏章和章程中包含有少许法律教育方面的资料。倒是这一时期日本和“台湾”的资料整理工作有了新进展。1972年至1976年,日本学术振兴会出版多贺秋五郎编辑的《近代中国教育史资料》,共三册。其中,“清末编”较多引用了《学部奏咨辑要》、《大清宣统新法令》、《大清法规大全》、《政治官报》、《内阁官报》的有关资料,为法律教育史研究提供了更

多更为充实的资料来源。

就近代中国法律教育的研究而言，随着国际上对中国近代史研究的逐渐重视，从20世纪60年代起，一些海外和港台的学者在研究其他相关课程时，开始涉及法律教育的内容，并在以往主题的基础上，研究范围和深度都有所进展。

美国学者费正清、刘广京编辑的《剑桥中国晚清史》（下册）（中国社会科学院历史研究所编译室根据剑桥大学出版社1978年版译，中国社会科学出版社1985年版）在第七章中专门列出一节对清末教育改革进行评述，提出清政府举办法律教育真实态度的问题，文中引用日本学者市古宙三教授的分析，认为清政府之所以对于民权自由这些词语特别加以阐明，“是因为它害怕学生们可能会反对它而闹事，会蔑视皇帝的权威和不分轻重地一味坚持他们的权利。”实际上，“清政府开办学堂教育是很勉强的，是受外界压力的结果。它的目的并非培养宪政时代的一代新人，或者能使国家臻于富强的人民，而是培养一种热爱清王朝和始终忠于清帝的人。”黄福庆、瞿立鹤、林子勋等人在对清末留学生进行深入专题研究时，论及法科留学的情况（黄福庆：《清末留日学生》，台北：“中央研究院近代史研究所”，1975年版；瞿立鹤：《清末留学教育》，台北：三民书局，1973年版；林子勋：《中国留学教育史：1874—1975》，台北：华冈出版有限公司，1976年版）。台湾学者叶龙彦的《清末民初之政法学堂（1905—1911）》（台湾私立“中国文化学院”史学研究所博士论文，1974年）对清末民初的法政教育进行了深入的专题研究。应该说此文是这一时期关于近代中国法律教育研究的最重要的成果。

由上可见，20世纪60至70年代，关于近代中国法律教

育现代化的研究得失主要体现在：其一，运用了一些新资料和观念，进一步深入分析了法律教育的得失；其二，研究范围不断扩大，留日法政教育被一些学者关注；其三，与近代中国历史其他领域相比，学术界对法律教育史的研究仍然比较薄弱，尤其是大陆法学界还很少关注法律教育史的研究。

（三）20 世纪 80 年代以来

由于改革开放所带来的观念变化以及有关教育史资料的进一步整理和出版，我国国内关于法律教育史的研究进展迅速，研究不断深入，这一时期国外学者的研究也有新的突破。

这一时期涉及法律教育内容的资料整理与出版，取得了前所未有的成就。在吸取前代各种近代教育史资料成果的基础上，取材范围从一般文献扩展到报纸杂志、地方志、文集和年鉴。主要成果有：1983 年至 1993 年，华东师范大学出版社出版的朱有瓚主编的《中国近代学制史料》。1991 年至 1997 年，上海教育出版社发行了由璩鑫圭等主编的《中国近代教育史资料汇编》。1986 年至 1987 年人民教育出版社发行的陈学恂主编的《中国近代教育史教学参考资料》。陈学恂主编的这本资料集，虽是教学参考书，但其注意阐明近代教育史上争论的主要问题，并于重要条目后加注“史料简介”，提供了重要资料线索，为进一步学习和研究提供了方便。此外，陈学恂主编的《中国近代教育大事记》（上海教育出版社 1981 年版）、中央教材教育史研究室编的《中华民国教育法规选编》（江苏教育出版社 1990 年版）、中国第二历史档案馆编的《中华民国史档案资料汇编》〔第三辑（1991 年）、第五辑（1994 年），江苏古籍出版社版〕及台北王焕琛主编的《中国留学教育史

料》(台北:“国立编译馆”1980年版)提供了近代的学堂法科、法政学校或大学法科法律院系及法政留学等的丰富的史料。

与此同时,近代中国法律教育研究也从以往的旁支陪衬地位开始变为主角。自90年代中期以来,一批有质量的论著相继问世。

其一,出现了以近代中国法律教育为主题的专论。从90年代中期起,近代中国法学教育研究进入高产期。汤能松等完成了司法部部级课题《中国法学教育发展史略》(汤能松等编著:《探索的轨迹——中国法学教育发展史略》,法律出版社1955年版),其第二编“中国近现代法学教育”,对这一时期法学教育发展历程、管理体制、结构形式、课程设置、教材选择、教师管理、留学教育等问题,都详列资料加以揭示。王健的博士论文《中国近代的法律教育》(中国政法大学出版社2001年版)着力考察了法科留学、法律学院、法律教育机制的形式、法律教育思想的兴起及演进等问题。张耕主编的《中国政法教育的历史发展》(吉林人民出版社1995年版)、贺卫方主编的《中国法律教育之路》(中国政法大学出版社1997年版)对近代中国法律教育发展史也多有探索。

除以上专著外,还出现了一批具有较高质量的研究论文。马芳诚撰文简介了近代甘肃的法政教育(《近代甘肃的法政教育》,《高教研究》1992年第2期)。王立中论述了近代中国法政留学教育的动因、状况及影响(《论近代中国的法政留学教育及影响》,《史学月刊》1993年第3期;《近代中国政法留学教育动因考察》,《贵州政法管理干部学院学报》1993年第3期)。张建华撰文简略地概述了清末与民国时期山东法学

教育情况（《清末与民国时期山东法学教育概略》，《政法论丛》1995年第2期）。王立中撰文介绍了清末北京的法政教育（《清末北京的法政教育》，《燕都》1992年第5期）。此外，他又撰文简介了出现在天津的近代中国最早的高等法学教育（《出现在天津的近代中国最早的高等法学教育》，《天津市教科院学报》1995年第3期）。王立中、马芳诚撰文探讨了清末教育立法，并注意到其对法政教育的影响（《论清末教育立法和对法政教育的规范动员》，《中央政法管理干部学院学报》1995年第3期）。王健撰文阐明了近代中国法律教育的产生及其历史遗产，并就法律教育重构的理论进行了评析（《20世纪中国法律教育的回顾与反思》，载张晋藩主编：《二十世纪法治回眸》，法律出版社1998年版）。李贵连撰文把近代中国法学教育分成萌芽中、20世纪初期、南京国民政府时期进行了概述〔《中国近现代法学的反复历程（1840—1949）》，苏力、贺卫方主编：《20世纪的中国学术与社会》（法学卷），山东人民出版社2001年版〕。安新予则对清末民初法政专科学校教育的发展状况进行了概述〔《清末民初法政专科学校教育》，中山大学孙中山研究所编：《孙中山与近代中国的改革·孙中山研究论丛》（14集），中山大学出版社1999年版〕。赵可撰文揭示了清末民初法政学堂的畸形繁荣，并论及其产生的影响（《清末民初法政学堂的畸形繁荣及影响》，晋阳学刊1999年第4期）。李龙、邝少明撰文回顾了中国法学教育的概况，指出了每一发展阶段的基本特点，并在此基础上作了认真的反思（《中国法学教育回眸》，《现代法学》1999年第6期）。杨振山撰文概述了近代中国法律教育的兴盛、法学教育的形式、延聘外教与留学教育状况（《中国法学教育沿革之研究》，《政法