

郑观应

法律思想初探

ZHENG GUANYING FALV SIXIANG CHUTAN

朱作鑫 著



一
本
二
三
四
五
六
七
八
九
十
十一
十二
十三
十四
十五
十六
十七
十八
十九
二十
二十一
二十二
二十三
二十四
二十五
二十六
二十七
二十八
二十九
三十
三十一
三十二
三十三
三十四
三十五
三十六
三十七
三十八
三十九
四十
四十一
四十二
四十三
四十四
四十五
四十六
四十七
四十八
四十九
五十
五十一
五十二
五十三
五十四
五十五
五十六
五十七
五十八
五十九
六十
六十一
六十二
六十三
六十四
六十五
六十六
六十七
六十八
六十九
七十
七十一
七十二
七十三
七十四
七十五
七十六
七十七
七十八
七十九
八十
八十一
八十二
八十三
八十四
八十五
八十六
八十七
八十八
八十九
九十
九十一
九十二
九十三
九十四
九十五
九十六
九十七
九十八
九十九
一百

宁夏人民出版社



郑观应法律思想初探
ZHENG GUANYING FALV SIXIANG CHUTAN

◎ 朱作鑫 著

宁夏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

郑观应法律思想初探 / 朱作鑫 著. —银川:
宁夏人民出版社, 2006.11
ISBN 7-227-03354-6

I. 郑... II. 朱... III. 郑观应(1842~1921)—法律—思想—
研究 IV. D909.26

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 143829 号

郑观应法律思想初探

朱作鑫 著

责任编辑 王立平

装帧设计 赵倩 刘婧

责任印制 来学军

宁夏人民出版社 出版发行

出版人 高伟

地址 银川市北京东路 139 号出版大厦 (750001)

网址 www.nxcbn.com

电子信箱 nxcbmail@126.com

邮购电话 0951-5044614 5014354

经销 全国新华书店

排版设计 宁夏联美达印艺设计制作有限公司

印刷装订 宁夏华地彩色印刷厂

开本 880mm×1230mm 1/32

印张 9.5

字数 220 千

印数 1070 册

版次 2006 年 11 月第 1 版

印次 2006 年 11 月第 1 次印刷

书号 ISBN 7-227-03354-6/D·218

定价 29.80 元

版权所有 翻版必究

目 录

前言	1
第一章 郑观应法律思想的产生背景	9
第一节 时代——千古未有之大变局	11
一、经济结构日趋变化	11
二、政治局势动荡不安	18
三、对外交往举步维艰	23
四、传统文化开始缓慢转型	28
第二节 人物——学兼中西的商人	31
一、郑观应的家学背景	31
二、郑观应的商人经历	35
三、郑观应的从政经历	41
四、地域对郑观应的影响	46
第二章 郑观应的法哲学思想	52
第一节 从“民本”到“民权”	53
一、“民本”思想与传统儒家法文化	53
二、近代“民权”思想进入中国及其发散	61
三、郑观应的近代“民权”观	66
第二节 郑观应的“道”、“器”、“学”	75
一、“西学中源”与“中体西用”	76

二、与变法论相关的“道”、“器”、“学”	78
----------------------------	----

第三章 郑观应的宪政法律思想

第一节 君主立宪制的政体观	89
---------------------	----

一、君民共主的立君政治	89
-------------------	----

二、郑观应的议院观	93
-----------------	----

三、郑观应的立宪观	102
-----------------	-----

第二节 与设立议院密切相关的教育人才观	110
---------------------------	-----

一、传统科举制度已不合时宜	111
---------------------	-----

二、郑观应的教育人才观	113
-------------------	-----

第三节 郑观应的男女平权思想	117
----------------------	-----

一、劝戒溺婴的人道主义关怀	118
---------------------	-----

二、禁止裹足，废除封建恶俗	122
---------------------	-----

三、发展女教，提高妇女素质	124
---------------------	-----

第四节 整饬吏治的监察思想	128
---------------------	-----

一、清末监察机制的衰败	128
-------------------	-----

二、郑观应的监察吏治思想	129
--------------------	-----

第五节 郑观应的国籍立法观	135
---------------------	-----

一、关于中国人入外国籍的问题	135
----------------------	-----

二、在华西人的国籍问题	137
-------------------	-----

第四章 郑观应的国际公法思想

第一节 近代国际公法的输入和晚清知识界的	
----------------------	--

反应	141
----------	-----

一、近代国际公法的产生及进入中国	141
二、晚清中国知识界对国际公法的认识	142
第二节 《救时揭要》：公法观的初步确立	145
一、禁止贩卖华人为奴	146
二、关于禁烟问题	147
三、设立领事保护在外商民	149
第三节 从《易言》到《盛世危言》：国际公法观的深化和定型	151
一、国际公法基本理论问题	153
二、关于派遣驻外公使、领事的问题	160
三、关于中外条约问题	166
四、关于西人来华传教问题	170
五、关于贩奴问题	174
 第五章 郑观应的司法改革思想	178
第一节 废除封建刑讯制度	179
一、改革封建刑讯制度的必要性	181
二、学习西方改革刑讯制度的具体措施	185
第二节 改革残酷繁复的刑罚制度	189
一、改革封建刑罚制度的理由	190
二、改革封建刑罚制度的具体措施	192
第三节 建立近代警察制度	203
一、建立近代警察制度的重要性	204
二、建立地方警察制度的设想	205

第四节 取消领事裁判权	211
一、领事裁判权对中国司法主权之危害	212
二、取消领事裁判权的具体方案	214
第六章 郑观应的军事法思想	219
第一节 边防和海防并重的国防法制思想	220
一、郑观应的边防法律思想	220
二、郑观应的海防法制思想	224
第二节 改革兵制的军事法思想	228
一、寓兵于民的近代兵役法思想	228
二、提高官兵素质的军事训练法思想	233
第七章 郑观应的财政经济法律思想	242
第一节 护商卫民的税法思想	243
一、关税主权应当收回	244
二、厘金税制应当革除	248
第二节 振兴商务的商法思想	252
一、引进西方近代公司制度	252
二、制定商律卫商保商	256
三、建立商务管理机构	258
第三节 发展金融的货币银行法思想	261
一、铸币立法	262
二、发展内资银行的银行法思想	267

第四节 发展近代矿冶业的矿藏法思想	273
一、发展近代矿冶业的益处	274
二、加强矿藏立法的建议	274
第八章 对郑观应法律思想的评价	279
第一节 郑观应法律思想的主要特征	280
一、明显的阶级属性	280
二、鲜明的时代性	281
三、理论指导下的实务性	282
四、涉及内容的广泛性	282
五、进步性与局限性并存	283
第二节 郑观应法律思想的影响	284
一、郑观应法律思想在国内的影响	285
二、郑观应法律思想在国外的影响	286
主要参考文献	289
后记	293

前言 (代序)

一、关于郑观应研究的现状

郑观应本名官应，字正翔，号陶斋，别号杞忧生、慕雍山人、罗浮待鹤山人等，广东香山县（今中山市）人，生于清道光二十二年六月十七日（1842年7月24日），卒于民国十年五月初九日（1921年6月14日）。郑观应是近代中国资产阶级改良主义思想家，长期经营近代工商业，一生参加社会实践活动的时间达六十五年之久。郑观应的生活经历在同时期的早期资产阶级改良派思想家中可称得上是异常活跃，他早期曾经担任过英商宝顺洋行、太古轮船的买办，并捐得道员衔。历任上海机器织布局帮办、总办，上海电报局总办，轮船招商局帮办、总办、会办，汉阳铁厂总办、商办，粤汉铁路公司总办等职，创办或投资于贸易、金融、航运、工矿等企业。^①

除了在兴办近代工商业方面做出了大量工作之外，郑观应还热衷于著书立说，他所撰写的《救时揭要》、《易言》和《盛世危言》等书，在晚清时期销量甚广，在当时的中国社会产生了巨大的影响，成为反映当时时代脉搏跳动的传世之作。郑观应的思想核心是“富强救国”，他一生言行，大都是围绕这一中心的，并基本

^① 关于郑观应生平的介绍，主要参考了夏东元主编的《郑观应集》（上）（上海人民出版社1982年）的前言部分。

上反映在他的著作中，它们不仅是郑观应个人思想和行动的纪录，而且从一个侧面反映了中国近代史的面貌。郑观应的作品及其中所蕴含的思想观点，在国内外引起了巨大反响，对当时的知识界人士产生了一定的影响，如陈炽在阅读了《盛世危言》之后就认为“所著《盛世危言》淹雅翔实，先得我心。世有此书，而余亦可以无作矣”，虽为溢美之词，但也可以反映出郑观应的作品在当时思想家心目中的地位是非常高的。

事实上，郑观应著书立说洋洋洒洒数百万字，其中有相当大的部分涉及法律思想方面的内容。他要求清政府实行变法，改革政体，建立君主立宪制的主张，不仅时人首肯，而且也为人提供养料，成为资产阶级维新派变法论的先声。另外，他将西方近代的“天赋人权”学说和中国传统学术中的民本思想相结合，形成了近代“民权”观，成为中国近代权利意识的发蒙；他重视国际公法的作用，主张中国改革封建法律制度，加入国际公法社会，运用国际公法来维护本国的国家利益；注重工商立法，希望清政府制定商事法律来发展近代民族资本工商业，以与外国资本在商场上决一雌雄，等等。可见，郑观应的法律思想体系是相当庞杂的，对我们今天而言，也有一定的现实借鉴意义。

然而，学界对郑观应思想的研究还比较多地集中于他的实业救国和教育救国思想方面，研究重心也主要是放在他的“商战论”和教育观上。相形之下，对郑观应的法律思想，学界尤其是法律史学界，目前重视尚不够，缺少对郑观应法律思想的系统的梳理、分析和深入研究。

在专著方面，目前，国内出版的研究郑观应的专著共有三部，

分别是《郑观应传》(夏东元著,华东师范大学出版社1985年版)、《郑观应传》(夏东元著,广东人民出版社1995年版)和《郑观应传》(易惠莉著,南京大学出版社1998年版),这些都是当代史学家们对郑观应所作出的研究成果,研究范式也主要是运用史学方法论对郑观应所处的时代特征、他的生平活动和个人思想进行研究,与法律史学的研究范式还是有一定的差别的。

而在论文方面,笔者通过中国期刊全文数据库网络对研究郑观应的论文进行检索、统计,在1963年至2006年7月发表的全部741篇论文中,专门研究其法律思想的论文不过二十余篇,远比研究其经济思想和教育思想的论文为少。这些文章对后来者研究郑观应的法律思想的贡献是不言而喻的,但是,它们也同样存在着或多或少的不足,主要表现在以下四个方面:

一、研究范围过窄。在这二十余篇论文里,许多内容有重合之处,根据笔者考察,对郑观应法律思想进行研究的论文主要集中于探讨他的国际法思想、宪政制度和改革狱政的观点,而对郑观应的其他有关部门法学思想,如法理学、经济立法、货币金融立法、军事法等法律思想的研究就很少有人涉及。

二、研究对象过少。郑观应从1873年刊行《救时揭要》到1921年出版《盛世危言后编》,其撰写了《救时揭要》、《易言》和《盛世危言》等多部著作,他的法律思想可以说是散见于这些著作内的有关篇目中,而目前研究郑观应法律思想的论文主要都是以他的《盛世危言》作为考察对象,这就造成了对郑观应法律思想进行研究所采用的样本过少,不能全面地反映出他的思想全貌。

三、综述性内容较多,分析性文字较少。对郑观应法律思想进

行研究的论文,有一些仅仅引用郑观应著作,而缺少对这些材料的深入分析,并没有运用法律史学的研究范式对这些材料进行更为深入的发掘,因而容易流于表面,缺少理论深度。并且在研究方法上,对郑观应法律思想的研究应当运用法学方法论,运用法学原理去对有关材料进行分析和论证,而在一些论文里却缺少这样的“法言法语”,而多政治学和史学的表达方式。

四、没有将对晚清时代的宏观背景的考察与对郑观应个人思想的研究有机结合。或许是囿于篇幅,一般而言,研究郑观应法律思想的论文少有对当时的时代背景进行细致分析,因而也就很少将郑观应放入当时那个时代的整体环境中加以考察,在一定程度上就割裂了郑观应和当时时代的有机联系,分析也往往缺少根基,容易就事论事。

综合以上几点原因,笔者认为,单独撰写一部研究郑观应法律思想的专著是非常有必要的,通过对郑观应著作的细致审读、整理和分析,能够勾勒出郑观应整个法律思想体系的框架,并且对他的法律思想加以深入研究,这也可以填补目前我国法律史学界对郑观应法律思想研究之不足,以期为我们研究晚清思想界的法律观起到抛砖引玉的效果。

二、研究方法和本书内容

(一) 研究方法

笔者在撰写本书的时候,主要采用了以下几种研究方法,以冀能够克服上述研究郑观应法律思想的论文中所存在的弊端,力争做到不落窠臼。

首先,运用宏观历史考察法,从当时的时代背景入手,去考察郑观应法律思想产生的源泉,也就是他法律思想产生的必然性,做到将个人思想的产生与变化和整个社会发展的轨迹相结合,在运动着的历史中去考察他的法律思想的成形、深化和定型。

其次,运用法学原理分析法,对法律思想的研究,离不开法学原理的支撑,只有运用法学原理,才能真正地从法学理论上去研究郑观应法律思想的内容及其所反映的法律观念和法律精神,这也是笔者撰写本书的最主要目的,即运用现代的法学研究方法去审视近代人物的法律思想,去发掘他们的思想当中是否有我们今天仍然可以吸收、借鉴的地方,以做到历史与现实的契合。

除了这两种最主要的研究方法外,笔者在研究中还运用了定性分析法,对郑观应个人的阶级属性及其思想所反映的进步性和局限性进行分析;运用了法律史料检索方法,对郑观应的多部著作加以整理,从中获取能够反映郑观应法律思想的有关资料,并对这些资料加以甄别和研究,等等。

（二）本书内容

本书正文在结构上共分为八个部分,共八章,各章主要内容如下:

第一章研究郑观应法律思想的产生背景,主要叙述了郑观应法律思想产生的时代背景和个人因素,郑观应生于1842年,1921年去世,可以称得上是“一位与近代史相始终的历史人物”,因此,他的一切思想都带有近代中国从封建社会变为半殖民地半封建社会的时代烙印,法律思想也不例外,同时,郑观应个人所具有的特质,作为他法律思想产生的个人因素,在这一部分中也有涉及,从而从宏观和微观两个方面来分析郑观应法律思想产生的背景。

第二章研究郑观应的法哲学思想,郑观应作为早期资产阶级改良派的代表人士,他对西方近代法律观念的吸收和移植,主要是围绕着“变法富强”这一中心,提出了近代“民权”观以及“道”、“器”、“学”相结合的观点,二者中西糅杂,互为表里,共同构筑了其变法论的法哲学基础,体现了其法哲学思想匠心独具之处。

第三章研究郑观应的宪政法律思想,郑观应在兴办洋务的过程中,体察到西方的政治制度和法律制度,提出了仿行西方国家,设议会,制定宪法,改革政体,实行君主立宪制的宪政思想,以及围绕于君主立宪制这一中心而引申的普及教育等宪法方面的具体法律思想,以期改良中国的政治制度和法律制度,把向西方学习的内容从技术文明扩展到制度文明,郑观应所提出的以学习英、德,开立议院,制定宪法,君主立宪为中心,兼及改革教育考试制度,男女平权,整顿吏治和国籍立法等内容的民主宪政法律思想不但在同时代的资产阶级改良派宪政法律思想中是相当成熟的,也在一定程度上反映了近代中国追寻西方资产阶级民主法制的思想历程。

第四章研究郑观应的国际公法思想。郑观应作为一名从洋行买办发展而来的近代民族商人,向来重视国际公法在保护华人权益和维护国家利益方面的作用,国际公法观在他的法律思想中占有重要地位,相对于和他同时代的其他早期资产阶级改良派思想家,郑观应对国际公法的认识还是相当深刻的。实际上,郑观应可以被看作是洋务时期思想家中最注重对国际公法进行探讨的第一人,郑观应的国际公法思想,更可以称得上是源远流长。因此,第四章的内容主要探讨了郑观应对国际公法基本原理、领事外交关系法、条约法等内容的认识,而郑观应的这些认识,也是以变法自强为指导原

则的。

第五章研究的是郑观应的司法改革思想，作为资产阶级改良派代表人物的郑观应，在其关于宪政法律制度的论述中，明确地提出了立法、行政、司法三权分立原则，并且将司法独立看作是欧洲国家之所以富强的重要原因之一，而在这一宪政原则的指导下，郑观应发表了许多关于改革封建司法制度的言论，其中包括了废除封建刑讯制度，改革封建刑罚制度，取消领事裁判权以及建立近代警政制度等诸多内容。可以说，郑观应的司法改革思想在当时具有相当进步的意义，也反映了近代中国民族觉醒，向西方近代司法制度靠拢的法律意识。

第六章研究郑观应的军事法思想，郑观应经历了第二次鸦片战争、中法战争、中日甲午战争和八国联军侵华，并曾经参加过中法战争。作为一名熟悉和了解西方政治法律制度的思想家，针对清军在军事上的种种弊端，郑观应从军事法的角度提出了自己的对策和见解，其中边防和海防并重的国防法制思想、寓兵于民的兵役法思想、加强军队建设的军事训练法思想等，对提高清军的战斗力，保卫国防，维护国家安全和领土、主权的完整等方面都具有进步意义，也是晚清时期思想家中对军事法思想分析和研究最为深入的一人。

第七章研究郑观应的财政经济法律思想。作为一名资产阶级改良派思想家，同时又是一名具有爱国情感的民族资本家，郑观应从其多年的商务实践出发，主张清政府“重商”、“护商”，通过“商战”与西方资本主义国家一较长短。郑观应将发展工商业看作富强的基本手段。在这一思想的指导下，郑观应提出降低税收，收回关税主权，以保护国内工商业与外国商品同等竞争，兴办银行来解决

民族工商业发展过程中所遇到的资金困难问题，以及加强货币立法，从而解决中国的白银流失问题等财政法制主张。郑观应所提出的与振兴工商、发展民族产业以实现国家富强有关的财政经济法律思想，在当时的同类言论中是最具代表性的，这也充分体现了他法律思想体系的全面性和进步性。

第八章是本书的最后一章，主要是对郑观应法律思想的评价。笔者在此指出，郑观应的作品早在出版伊始就在当时社会引起强烈反响，甚至远传国外，郑观应作为一个主要生活经历覆盖了大半个近代的知名人物，他的著作被广泛传播，其思想也曾经影响了不止一代人，在当时的中国具有相当重要的地位。除了他的经济思想外，郑观应的法律思想也值得我们去整理和发掘，而不应该被我们所遗忘。

8

以上八章内容构成本书的正文部分，其中第二章、第六章的内容之前并无学者从法学理论方面作出过专门的论述，而其余章节中的许多内容，也是笔者在精读了郑观应的著作和参考了大量相关书籍后的所得，之前或是少有人提，或是研究尚不够深入。因此这些内容也有一定的理论价值。

当然，笔者限于学力，对郑观应的法律思想只是做了初步的探讨，肯定会有不少的缺点和错误，在此也恳请广大读者予以谅解，对本书内容的任何批评指正，都是笔者所乐意看到的，学术唯有批评，才能不断进步，也希望广大对中国法律思想史有兴趣的朋友们不吝赐教，以使它在中国能够更加发扬光大。^①

^① 笔者的电子邮箱是 legalideas@163.com，广大读者若有批评指教，敬请通过这一途径和笔者联系。

第一章 郑观应法律思想的产生背景

ZHENG GUANYING FALV SIXIANG DE CHANSHENG BEIJING

清朝道光二十年至二十二年（1840~1842年），随着英国侵略中国的中英鸦片战争，中国的社会经济、政治、文化结构等各方面状况都发生了巨大的变化，在外国资本主义—帝国主义的侵略和压迫下，中国社会由绵延二千多年的封建社会逐渐转变为半殖民地半封建社会，社会性质发生了根本的变化，从1840年鸦片战争到1919年五四运动这八十年的历史阶段，构成了一幅波澜壮阔的中国近代史。中国近代，是社会剧烈动荡，国内外矛盾和斗争复杂尖锐的历史时期。在这个历史时期里，充满了侵略与反侵略、压迫与反压迫、变革和反变革、革命与反革命的斗争。在这一历史时期内，经济上，中国封建社会自给自足的自然经济日渐趋于解体，并且一步步被纳入世界资本主义体系当中；政治上，中国开始由一个独立的主权国家逐渐走向半殖民地的深渊，与此同时，中华民族开始了艰苦卓绝的反帝反封建、救亡图存的斗争，开始向独立、富强、民主进发。