



比较法文丛

何勤华 主编

23

走近文明的橱窗

清末官绅对日监狱考察研究

孔颖 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



014033764

D931.36

03



上海市人文社科基地华东政法大学外国法与比较法研究项目
国家重点学科华东政法大学法律史学科建设项目
教育部人文社科研究项目“清末官绅的日本游历与近代中国对西方监禁制度的移植” (09YJC770071)



比较法文丛

何勤华 主编

23

走近文明的橱窗

清末官绅对日监狱考察研究

孔颖 著



D931.36

03



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



北航

C1722106



图书在版编目(CIP)数据

走近文明的橱窗:清末官绅对日监狱考察研究 / 孔颖著. —北京:法律出版社,2014.3

ISBN 978 - 7 - 5118 - 6033 - 0

I. ①走… II. ①孔… III. ①监狱制度—史料—研究—日本 IV. ①D931.367

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 026984 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 妮 王晓萍

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/北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制/吕亚莉

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/14.25 字数/221 千

版本/2014 年 3 月第 1 版

印次/2014 年 3 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

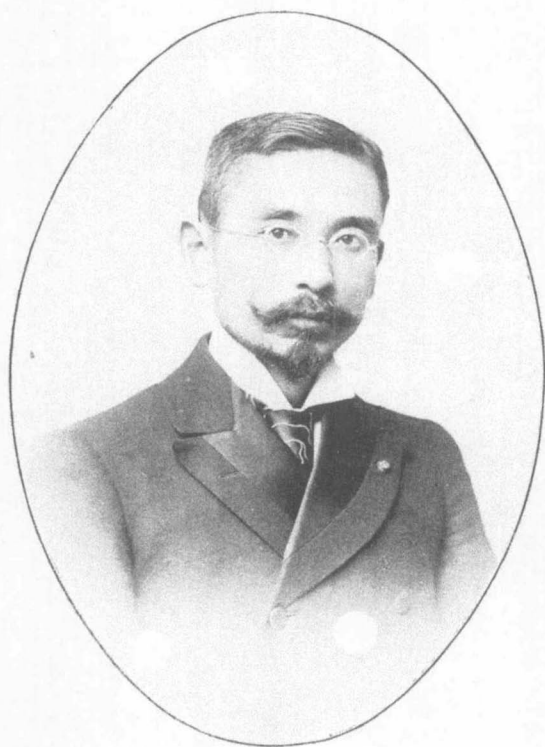
书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6033 - 0

定价:39.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



区天相



日本法学博士
小河滋次郎

总序

自1978年改革开放以来,我国在外国法或西方法的研究方面取得了重大成就。这方面的系列丛书可谓琳琅满目,其中,影响较大的有:商务印书馆的“汉译世界学术名著丛书”(法学部分,1981年)及“法学译丛”(2004年)、中国大百科全书出版社的“外国法律文库”(1991年)、中国政法大学出版社的“当代法学名著译丛”(1990年)及“美国法律文库”(2001年)、北京大学出版社的“比较法学丛书”(1998年)、中国法制出版社的“西方法哲学文库”(2001年)、清华大学出版社的“比较法学丛书”(2001年)、上海人民出版社的“世界法学名著译丛”(2001年)、北京大学出版社的“外国法与比较法文库”(2008年),等等。

然而,在上述众多的系列丛书中,真正冠以“比较法”字样的丛书还不是很多。的确,在20世纪80年代到90年代期间,我国也先后出版了诸如:茨威格特和克茨的《比较法总论》(贵州人民出版社1992年版)、勒内·达维德的《当代主要法律体系》(上海译文出版社1984年版)、梅利曼的《大陆法系》(知识出版社1984年版)、大木雅夫的《比较法》(法律出版社1999年版)等比较法方面的经典。但是,出版这些著作大多都是当时一种零星的、偶尔的出版行为,并非系统策划的比较法系列丛书。

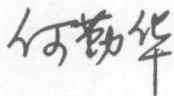
众所周知,21世纪的中国已步入法治建设的攻坚阶段。今后,对于外国法的吸收、借鉴和移植将是我国一项大量的、经常性的任务。要顺利完成这一任务,离不开发达的比较法研究。而当下我国比较法著作缺乏出版途径的现状已严重制约了比较法研究的繁荣和发展。因此,加强比较法方面的

研究和出版,成为我国学界和出版界一项刻不容缓的工作。

鉴于此,法律出版社高瞻远瞩,勇挑重担,与华东政法大学共同策划、出版一套《比较法文丛》,以期为我国比较法的研究和出版开辟一个新的途径。本文丛以扶植中青年学者,尤其是法学博士、博士后,为这些法学新秀提供一个出版的平台为目的。为此,特选择一批国内最新且富有特色的比较法著作进行出版,同时,也可容纳部分纯粹的外国法方面的译著、专著。

本文丛的主要原则和特色是:在百花齐放、百家争鸣的前提下,坚持质量第一,宁缺毋滥,不定期出版的原则。具体将体现为以下三点特色:第一,本文丛的著作,应属国内学术界没有涉及的课题,具有填补法学研究空白的特色;第二,本文丛的著作,应是国内学术界都很感兴趣,但还没有系统研究或未及时挖掘的课题;第三,本文丛的著作,应具有较高的文献史料价值,能为学术界进一步研究提供基础性的资料。我相信,《比较法文丛》的出版,一定会为我国比较法研究的进步与发展作出新的贡献。

本文丛的出版,得到了法律出版社沈小英社长的全力支持和帮助,也得到了华东政法大学外国法与比较法研究院的建设经费资助。在此,特表示诚挚的谢意。



于华政人可居
2010年9月19日

序

孔颖博士之力作《走近文明的橱窗——清末官绅对日监狱考察研究》从为人忽视的监狱改良的视角切入研究,审视晚清中国迈入近代化的进程,以小见大,令人耳目一新。

明清以来,在中国与西方的接触过程中,各方面的文化摩擦日渐凸显,尤其因中西观念、制度与文化习惯的差异,西方人亲身体验或亲眼目睹了中国监狱的恶劣状况,留下不少文献记录,使监狱问题成为中国废除领事裁判权的主要障碍;而晚清的中国人走出国门,在西方和日本看到了象征近代文明的监狱,他们也同样留下了诸多充满感慨的记载和思考,推动了监狱改良在清末新政中的实行。

孔颖博士以扎实的文献功底解读了这一双向而行的历史进程,尤其通过广泛搜集、分析中日文献,确认了明治维新后的日本在晚清中国“向西看齐”时所发挥的窗口和媒介作用,并发现了中国借助日本移植西方监禁制度的四大途径:官绅赴日考察、青年留学日本、翻译日文书籍、聘请日本顾问。而本书的重点,即官绅考察一项,以监狱改良为个案,深入研究了处于中间社会的“士绅”在中国社会变革中举足轻重的作用,因此尤为重要,也尤为精彩。

本书不仅为中国近代史研究开拓了新的领域,也为中日关系史研究提供了新的视角。在本书付梓之际,衷心希望更多的有识之士能理解本书的研究价值。

日本关西大学亚洲文化研究中心

松浦 章

2013年11月30日

目 录

序章	1
第一章 清末中国对近代西方监狱制度的关注	6
第一节 20 世纪之前中国刑狱的域外形象	6
一、大航海时代西方人眼中的明朝刑狱	6
二、鸦片战争前西方人眼中的清朝刑狱	10
三、两次鸦片战争中的中国监狱形象	13
四、传教士的影响	15
五、“沈荃案”与“苏报案”的刺激	20
六、小结	22
第二节 19 世纪后期中国官绅眼中的西方监狱	22
一、19 世纪后期中国官绅的西方监狱考察	23
二、19 世纪后期中国官绅的西方监狱考察的历史贡献	35
(一) 孤独的先知先觉者	35
(二) 考察日记的流布	37
(三) 考察日记中关于明治日本的记载	38
三、小结	39
第三节 清末监狱改良论的兴起	41
一、有关西方狱制的早期中国文献对幕末日本的影响	42

二、清末士绅的监狱改良论	45
三、清末新政时期监狱改良论的高涨	49
四、小结	54
第二章 清末新政时期对日监狱考察	56
第一节 清末官绅对日监狱考察概述	56
一、19 世纪后期清末官绅对日监狱考察	57
二、20 世纪初清末官绅对日监狱考察热之兴起	62
三、清末新政时期官绅对日监狱考察	70
（一）专项考察型	70
（二）启蒙见识型	75
四、小结	79
第二节 清末直隶官绅对日监狱考察	80
一、直隶官绅的赴日游历政策	80
二、直隶官绅对日监狱考察类型	83
（一）庶政考察型	83
（二）专项考察型	85
三、官绅对日监狱考察与直隶监狱改良	88
（一）专项考察与天津罪犯习艺所	88
（二）庶政考察与直隶州县法政刷新	92
四、小结	95
第三节 清末中央政府派遣的日本监狱考察团	97
一、清政府派遣日本监狱考察团的时代背景	97
二、清政府派遣日本监狱考察团的缘起与经过	101
三、清政府派遣日本监狱考察团的成果	103
（一）规划清末监狱改良运动	104
（二）传播近代狱制思想	106
四、小结	108
第四节 1906 年十省联合官派“调查日本监狱员”——以浙省为例	110

一、1906 年浙省官派“调查日本监狱员”	110
二、浙省“调查日本监狱员”的在日活动	113
三、浙省“调查日本监狱员”的回国事迹	115
四、小结	118
第三章 赴日考察监狱的清末官绅人物研究	119
第一节 晚清刑部候补郎中董康	119
一、董康其人	119
二、董康与日本	123
三、董康与小河滋次郎的延聘	124
（一）董康与沈家本的信赖关系	124
（二）关于聘请冈田朝太郎的记载	126
（三）关于聘请松冈义正的记载	128
（四）关于聘请志田钾太郎的记载	129
（五）关于聘请小河滋次郎的记载	130
四、小结	130
第二节 晚清四川綦江知县区天相	131
一、区天相其人	132
二、自述其志	133
三、区天相与小河	135
四、小结	137
第三节 晚清直隶游历官段献增	137
一、游历经过	138
二、监狱考察	141
三、归国之后	142
四、小结	144
第四章 小河滋次郎与清末监狱改良	145
第一节 小河滋次郎与晚清中国留学生	145

一、法政大学法政速成科	147
(一)速成科之设立	147
(二)监狱学的授课与考试	148
(三)监狱考察	149
二、东斌学堂	150
三、东京警监学校	152
四、小结	154
第二节 小河滋次郎的监狱学著述中译本	155
一、小河监狱学著述中译本	155
(一)第11种法政丛编第8种湖北法政编辑社刘蕃译《监狱学》(1905年版)	156
(二)第12种法政粹编第15种贺国昌、萧仲祁编译《监狱学》(1905年版)	156
(三)第19种修订法律馆董康编译《日本监狱访问录》(1907年版)	157
(四)第24种宿松熊元翰编辑《监狱学(附监狱律)》(1911年版)	159
(五)第13种明志学舍区枢等译《汉译监狱学》(1906年版)	160
(六)第18种文萃辉、曾遇贤编译《狱务揽要》(东京秀志社1906年版)	161
(七)第20种法律馆稿本董康译《狱事谭》(1907年版)	162
二、小河监狱学著述中译本的流布	162
(一)在日出版译本之发行与销售	162
(二)进呈清帝及其重臣之特例	164
三、小结	166
第三节 小河滋次郎与1906年清政府派遣日本监狱考察团	168
一、考察团对日本监狱协会的访问	169
二、考察团成员回国后与小河的交流	171
三、小结	173
第四节 晚清狱务顾问小河滋次郎	174
一、培育监狱管理人才	175
二、设计京师模范监狱	177
三、编纂大清监狱律草案	179
四、撰写《清国狱制》	181

五、小结	183
终章	186
附录 1 清末西方监狱考察一览表	190
附录 2 清末新政时期日本监狱考察一览表	192
附录 3 清末近代监狱学中译本一览表	197
参考文献	200
后记	209

序 章

近代中国在鸦片战争败北之后被迫于 1842 年签订《南京条约》等一系列不平等条约,传统华夷秩序轰然崩溃,中华文明也很快跌到了谷底,迎来了古代中国人从未试想过的“以夷变夏”时代,开始以西方为摹本走上近代化的漫长路程。

法律制度也在西方的巨大冲击之下,不得不从传统的中华法系向西洋法系转化。孟德斯鸠曾批评道:“中国是一个专制之国,它的原则就是恐怖。”^①中国法律体制中,最受西方指责的是监狱。中国监狱的黑暗状况以及酷刑早在 16 世纪前期就通过西方传教士开始成为西方的中国形象的重要组成部分。到了 19 世纪后期,被各国使节及新闻记者进一步揭露。监狱之地污浊恶秽,历来不登大雅之堂。然而,翻阅鸦片战争之后走出国门的中国官绅的海外考察日记,可以发现其中留下了大量关于西洋监狱的详细记录。西方列强以中国监狱黑暗及法制不完备为借口,强调领事裁判权的合法性。监狱由此突然为中国士大夫所关注,变成了文明的标尺。于是,监狱改良言论风靡于世。为了收回领事裁判权,重新获得司法主权,中国监狱的近代化成为了清末政府亟待解决的课题。

^① [法]孟德斯鸠著:《论法的精神》(上册),张雁深译,商务印书馆 1961 年版,第 129 页。

清末对于近代狱制的考察,一如当时的修律变法,起于被动、迫于情势,“事穷则变”的应急多于法制与狱制本身的自觉发展。蔡枢衡先生在论述清末中国刑罚体系的近代化过程时曾叹惜到,从传统的五刑体系转变为现代以自由刑为中心的刑罚体系,“主要并非中华民族群众的个人自我觉醒,而是当时中国社会半殖民地化在刑法上的反映”。^①不独中国,在近代东西力量对比一边倒的形势下,古老的东方民族无不被迫应对。其中,日本通过明治维新迅速崛起,成为与西方列强并起并坐的唯一东方国家。甲午一役,日本一鸣惊人,迫使中国的有识之士乃至清政府充分认识到其维新的巨大成果,从而逐渐成为中国效仿西方文明的媒介。

日本的监狱改良起步很早,在明治四年(1871年)就向英殖民地我国香港地区、新加坡派出了狱制考察团。之后历经试验,导入并建立了近代化的监狱制度,为明治二十七年(1894年)成功废除治外法权奠定了坚实基础。清末近代监狱改良经历了类似的过程,在甲午前一味赞叹西方狱制的文明,甲午后则取经于同宗同文的日本,在全国范围内展开了与修律变法相应的监狱改良运动。当时通过日本输入西方近代狱制的主要途径有四:派遣官绅赴日考察狱制、翻译日本监狱学书籍、延聘日本狱务顾问、遣员留学日本警监学校。

本书的主要研究目的是以监狱改良为例,说明在中国走向世界的近代化过程中日本扮演了怎样的媒介角色;与之不可分割的另一个目的是对清末官绅的海外狱制考察史料加以梳理、研究,力图说明旧式官绅在游历东西方先进国家之后,开阔视野,革故布新,发挥其在朝在乡的有利条件,在清末“新政”运动中比留学生发挥了更为深远的影响。

关于近代日本留学,中日双方的研究早已汗牛充栋。^②相对而言,游历是一个新兴的研究领域。系统研究较早的有钟叔河的《走向世界丛书》,近则有熊达云的《近代中国官民的日本视察》^③和汪婉的《清末中国对日教育视察的研究》。^④其中,汪

① 蔡枢衡著:《中国刑法史》,中国法制出版社2005年版,第87页。

② 例如:实藤惠秀的《中国人日本留学史稿》(日华学会1939年版);实藤惠秀的《中国人日本留学史》(くろしお1960年版);严安生的《日本留学精神史》(岩波书店1991年版);尚小明的《留日学生与清末新政》(江西教育出版社2003年版);靳明全的《攻玉论:关于20世纪初期中国军界留日生的研究》(重庆出版社2001年版);周一川的《近代中国女性日本留学史(1872~1945年)》(社会科学文献出版社2007年版);黄福庆的《清末留日学生》(中国台湾地区“中央研究院”近代史所1975年版);舒新城的《近代中国留学史》(中华书局1933年版);李喜所的《近代中国的留学生》(人民出版社1987年版)。在CNKI中国知识资源总库中可检索到以“清末留日”或“晚清留日”为题的论文七十余篇。

③ 熊达云著:《近代中国官民的日本视察》,日本成文堂1998年版。

④ 汪婉著:《清末中国对日教育视察の研究》,日本汲古书院1998年版。

婉偏重于教育,与本书关系不大;熊达云侧重于政法,讨论近代中国官绅对日的政法考察,与本书相关。但这部具有开拓意义的著作总体上是一部综论,虽然其中散记了一些监狱考察情况,并在第二编第七章中专设一节“对近代监狱、警察制度的倾倒”,但以介绍董康的《调查日本裁判监狱报告书》为主,篇幅有限,相关各处均未能展开细谈。与本书相关的专题论文只见一篇,即许章润的《清末对于西方狱制的接触和研究》。该文基于《走向世界丛书》评论了清末西方狱制考察,但限于资料,有关日本监狱考察只点到为止。因此,可以认为,清末日本监狱考察研究基本属于空白。

监狱历来为士大夫所不齿,时至今日仍是一个“不足为外人道”的边缘话题。但在清末的那些日子里,它却象征着西方的文明与中国的野蛮,也象征着受伤的中华主权,不断刺激着当时有识之士的心灵。无论是前期的西方游历,还是后期的日本游历,无论是公费派遣,还是自费游历,无论是专项调查,还是“庶政”考察,监狱始终是一项重要内容。笔者在掌握了近60本政法教育军事综合类东游日记的基础上,从游历的角度来论述日本监狱考察对清末监狱改良的历史贡献。

国内学界的监狱研究,一般是在法学专业领域内进行,从法理角度展开,有若干中外狱制比较著作,如李甲孚的《监狱制度之比较研究》、丁道源的《中外狱政制度之比较研究》。但监狱史一直为历史研究者所忽略,只有一本专著《中国监狱史》,其余皆附带略及,如王元增的《监狱学》(1917年初稿、1924年出版)第一章第一节“中国监狱之沿革”,孙雄《监狱学》(上海商务印书馆1936年版)第一编第四章“我国狱制沿革及改良情形”,赵琛的《监狱学》(上海法学编译社1931年版)第三编第二章第四节“我国狱制之沿革”等。而中国监狱的近代史尤为简略,有关清末狱制改良更是粗描轮廓而已。

监狱研究的薄弱状况,近年有所改观。2005年出版了一部关于近代监狱学的专著——郭明的《中国监狱学史纲:清末以来的中国监狱学术述论》(中国方正出版社2005年版)。该书介绍了清末以来出版的监狱学书籍概况。另外,还出现了从文化学、社会学的角度论述的研究著作,如马志冰的《中国监狱文化的传统与现代文明》(法律出版社2006年版)、郭明的《学术转型与话语重构:走向监狱学研究的新视域》(中国方正出版社2003年版)。

学界也已关注到清末对近代西方监狱制度的移植主要通过明治日本这一媒介,

出现了一些相关研究。^①但这些研究的引用文献局限于国内史料,因此难以拓展视野。以研究最为严谨深入的郭明论著《中国监狱学史纲——清末以来的中国监狱学术述论》为例,在“小河滋次郎与中国监狱学”一节中,所引日方文献只有一种,即日本学者岛田正郎所撰《清末之狱制改革及大清监狱则例之编纂》一文,^②其中只提到小河滋次郎在华期间对监狱学的传播工作。

随着中国社会近代化研究的深入,近年来逐渐出现了关于清末监狱改良的硕士、博士论文,代表作如2007年湘潭大学法学院博士肖世杰的《清末监狱改良》。但这些研究的史料基本限于中方,论述停留在清末中国国内的监狱改良层面,而对于明治日本在近代中国导入西方监禁制度中所扮演的媒介作用没有明确阐述。以2006年华东师范大学王长芬的硕士论文《“声噪一时”与“改而不良”:清末监狱改良再考察》为例,史料主要来自《申报》、《时报》、《大公报》、《东方杂志》等中国国内新闻杂志,以京师及江浙地区为中心,分析论述清末监狱改革的时代背景及实施效果等。其中涉及日本的部分,仅限于简单列举史实而已。例如,提到光绪三十二年(1906年)五月二十八日《申报》中一则记事“电商派员学习巡警监狱诸法”,1906年直宁苏皖江浙齐豫秦晋十省联合派出正佐官员50名赴日学习警察监狱各法约期6个月。

而日本学者的相关研究成果也不多,只有岛田正郎的专著《清末近代法典的编纂》(东京创文社1980年版)中第六章“罪犯习艺所与模范监狱”,其中第四节“小河滋次郎的贡献”4000字左右,录有小河滋次郎本人撰写的备忘录《清国的狱制》中的重要史料,但总体是以《大清监狱律草案》的编定为阐述中心。关于小河滋次郎这位清末监狱改良中的关键人物,庆应大学小野修三等日本学者有相当多的研究成果,但主要围绕小河早年对于日本监狱改良事业的贡献以及晚年对于大阪社会福利事业方面的成就加以论述。至于1908年至1910年的两年期间应聘清国狱务顾问的小

① 论著有:(1)郭明著:《中国监狱学史纲——清末以来的中国监狱学术述论》,中国方正出版社2005年版;(2)刘俊文、[日]池田温主编:《中日文化交流史大系·法制卷》,浙江人民出版社1996年版。论文则主要有:(1)高艳:“清末对日本监狱学的留学学习”,载《犯罪与改造研究》2008年第3期;(2)殷导忠:“刍议清末监狱改良所受日本之影响”,载《中国监狱学刊》2009年第4期;(3)王雪峰、高海平、高畅:“论清末监狱改良中的日本影响”,载《中国监狱学刊》2009年第2期;(4)张晶:“近代百年中国监狱制度的全球化问题研究(上)”,载《犯罪与改造研究》2009年第2期;(5)肖世杰:“清末监狱改良”,湘潭大学法学院2007年博士学位论文;(6)王长芬:“‘声噪一时’与‘改而不良’:清末监狱改良再考察”,华东师范大学2006年硕士学位论文。

② [日]岛田正郎:“清末狱制改革及大清监狱则例之编纂”,左秀灵译,载薛梅卿编:《清末民初改良监狱专辑》,中国监狱协会内部资料1997年版。