

# 中国近代法学留学生与法制近代化

郝铁川<sup>\*</sup>

## 编者按:

十九世纪中后期,西方法律思想和法律制度开始逐渐影响中国,结束了传统注释律学在我国法学中一统天下的局面,出现了用新观念、新方法,从新的角度研究法理、法史和部门法的新法学。一代又一代的前辈学者紧密关注我国法制改革的实践,深入思考怎样将西方先进法律制度与我国国情相结合,写出了许多有真知灼见的法学著述。据统计,仅民国时期的法学著述就达五千多种,新中国成立以来的数量就更大了。这是一笔宝贵的财富。当此世纪交替之时,认真地回顾我国新法学发展的历史成果,吸取前辈治学的经验和教训,冷静思考未来法学发展的道路,将会有益于我国法学的基础建设。

要想做出有见地的展望,首先要有对历史的深刻认识,要有对历史事实的全面了解。本着这种认识,本刊打算在近几期中刊登一些描述法学发展史实方面的文章,以议论为主的文章稍后再刊出。欢迎朋友们踊跃赐稿。

纵观中国法制史,不难看到一个有趣的现象:在中国封建社会,外国派遣留学生来中国学习法律,然后把《唐律》或《明律》移植过去;而在中国近代,则是中国派遣留学生到西方学习法律,然后把西方的法律移植过来。因此,在中国近代法制变革的舞台上,活跃着一大批海外归来的法学留学生,从某种角度来看,中国近代的法制史就是他们这一代人的历史。研究中国近代法制史,要从研究近代的法学留学生开始。

## 一、中国近代法学留学生的规模及特点

清代到国外留学,是从自费留学开始的,时间大约是在十九世纪五十年代,例如容闳在1850年考入耶鲁大学文科,1854年毕业回国;伍廷芳1874年赴英国入林肯法律学院留学,三年期满取得了大律师资格;何启1879年入英国林肯法律学院学习,1882年毕业。

这些自费留学的人,在直接学习了西方的民主法律文化后,深刻意识到留学教育的重要意义,所以便竭力鼓动政府公派出国留学。其中,贡献卓著的是容宏,他曾研究改造中国之教育计

\* 华东政法学院教授。

划,以为留学最为重要。他的计划于1870年冬由曾国藩牵头,李鸿章等联名上奏朝廷,不久获准。1871年由容宏拟定章程,筹组上海预备学校。在他的主持下,从1872年到1875年,先后有120名少年儿童被派赴美国留学,计划学习15年,选修科目既有理工,亦有文科。这是中国历史上首次公派出国留学,之后出国者接踵相继。<sup>[1]</sup>

据统计,从1905年至1908年,赴日的公费法学留学生约有1145人;从1872年至1908年,赴欧美的公费法学留学生约有几十人(有姓名可考的28人);从1908年至1911年,赴欧、美、日的公费和自费法学留学生有958人;从1913年至1917年,赴欧、美、日的公费法学留学生有1050人;从1929年至1936年赴欧、美、日的法学留学生有1049人;从1937年至1946年的赴欧、美、日的法学留学生有346人。1946年以后,因国民政府外汇支出困难,原打算隔两年一次的公费留学考试无形搁置。这样统计下来,中国近代有案可稽的法学留学生人数大约有4500余人,其中许多人对后来我国的法制和法学事业贡献很大,请见下表。

表一 留美法学名人录

姓名	出国时间	就读学校及专业	归国后任职情况	著述情况
容宏	1847年	耶鲁大学文科,后获法学名誉博士。	曾在香港高等法院任译员、见习律师、留美学生监督、驻美副使 曾任民国初年政府总理	《西学东渐记》
唐绍仪	1874年	哥伦比亚大学文科	曾任国民党政府驻美大使、行政院最高政治顾问,北京大学校长	《人权论集》、《法律思想史概说》
王宠惠	1904年	耶鲁大学法学专业	曾任南京临时政府外交总长、唐绍仪内阁司法总长,南京国民党政府司法部长、司法院长、外交部长、代行政院院长	《五权宪法》、《宪法危言》、《宪法刍议》、《宪法平议》、《比较民法》、《中华民国宪法之要点》、《法学之功用》、《五权宪法之理论与实施》、《中国民国刑法》、《中华民国刑法全集》、《中华民国刑法集解》、《中华民国刑法详解》、《比较民法概要》、《法理学》
唐悦良	1909年	耶鲁大学法学专业	北洋政府外交部次长	

[1] 目前,汇集中国近代留学教育史料的书籍主要有如下数种:(1)刘真主编:《留学教育——中国留学教育史料》,台北国立编译馆1980年版。该书收集最为完备。(2)舒新城编:《中国近代教育史料》,人民教育出版社1961年版。(3)陈学恂、田正平编:《留学教育——中国近代教育史资料汇编》,上海教育出版社1991年版。本文的许多统计材料来自于上述史料集。

## 中国近代法学留学生与法制近代化

王正廷	1907 年	耶鲁大学法学专业	南京国民党政府外交部长	
杨兆龙	1933 年	哈佛大学法学专业	南京国民党政府立法院宪法起草委员会专员、高等法院检察署检察长、东吴法学院院长	《司法与监狱之改良及管理》
倪征璠	1929 年	斯坦福大学法学专业	曾任东吴大学教务长、中华人民共和国外交部顾问, 联合国国际法委员会委员	《考察美英两国司法报告》、《国际法中的司法管辖问题》
查良鉴	本世纪 30 年代	哈佛大学法学专业	南京国民党政府最高法院院长	《民事诉讼强制执行法》
钱端升	1919 年	哈佛大学政治学专业	解放前曾任北京大学法学院院长。解放后曾任全国人大法律委员会副主任, 中国法学会名誉会长	《资本主义国家法的反动本质》、《法国的政府》、《德国的政府》、《民国政制史》
罗隆基	本世纪初期	哥伦比亚大学政治学专业	解放前曾创办《新月》, 天津《益世报》主笔。解放后曾任林业部部长	《对训政时期约法的批判》、《宪政的先决条件》、《五五宪草修正草案》
陶百川	本世纪初期	哈佛大学政治学、法学专业	国民党“总统府国策顾问”	《中国劳动法之理论与实际》、《战时国际公法》、《三民主义与共产主义》、《三民主义概论》
吴经熊	本世纪 30 年代	密西根大学法学专业	南京国民党政府立法院立法委员兼法制委员会委员长、东吴法学院院长	《法律哲学研究》、《中西文化研究》、《法理学》、《中华民国训政时期约法律义》、《中国制宪史》、《民法释义》、《六法理由判解汇编》、《现行法律释义丛书》
王造时	1925 年	威斯康星大学政治学专业	抗战时期“七君子”之一, 解放后任全国政协委员, 复旦大学教授	《民宪运动之初步》、《国际联盟与中日问题》

海汝	1924年	芝加哥大学法学专业	南京国民党政府立法院委员, 远东国际军事法庭法官, 南开大学、武汉大学教授, 《时事类编》半月刊主编	《远东国际军事法庭》、《法学》、《中国走向宪治》、《中国战胜立法》
盛振为	本世纪 二十年代	斯坦福大学法学专业	南京国民党政府立法院委员, 东吴法学院院长	《中国历次刑法比较》
王毓华	本世纪 四十年代	印第安纳大学法学专业	解放后任南京大学教授, 江苏省法学会副会长	《德意志民主共和国的国际私法和诉讼程序》、《犯罪现场记录》
卢峻	本世纪 三十年代	哈佛大学法学专业	解放前曾任西北法商学院院长、中央大学法学院院长。解放后任复旦大学等校教授	《取缔日用重要物品囤积居奇办法浅说》、《国际司法之理论与实际》
史久镛	1949年	哥伦比亚大学法学专业	解放后曾任外交部法律顾问、外交学院研究员	
丘日庆	1937年	印第安纳大学法学专业	解放前曾任中山大学、湖南大学、暨南大学等校教授, 解放后任复旦大学教授	《各国法律概况》、《华侨保护论文集》、《公司法要论》、《票据法要论》
张志让	本世纪 二十年代	加利福尼亚大学法学专业	解放前曾任北京大学、东吴大学、复旦大学教授。解放后曾任最高人民法院副院长	
张金鉴	本世纪 三十年代	斯坦福大学政治学专业	历任河南大学、南开大学等校教授	《行政学典范》、《中国政治制度史》、《动态政治学》、《政治学概论》、《中国文官制度史》、《西洋政治思想史》
张奚若	本世纪 二十年代	哥伦比亚大学法学专业	解放前曾任清华大学、北京大学等校教授。解放后曾任教育部长	
张鸿增	1947年	哥伦比亚大学法学专业	曾任外交部条法司法律顾问, 外交学院教授	
郑兆璜	1935年	耶鲁大学法学专业	曾任东吴法学院和华东政法学院教授, 中国国际法学会顾问	《评国际常设法院对条约解释的原则与实践》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

赵理海	1941 年	哈佛大学法学专业	曾任武汉大学、中央大学、南京大学、北京大学教授	《中美条约与国际法》、《国际公法》、《国际法基本理论》
姚淇清	本世纪四十年代	耶鲁大学法学专业	台湾大学法学院院长	《法学绪论》
黄炳坤	1939 年	斯坦福大学政治学专业	解放前曾任联合国宪章起草会议中国代表团成员, 浙江大学教授, 解放后任武汉大学教授	《国际法》、《当代国际法》
韩忠谟	本世纪四十年代	耶鲁大学法学专业	台湾大学法学院院长	《刑法概论》、《刑事原理》、《法律的演进与适应》
曾炳钧	1935 年	哥伦比亚大学政治学专业	历任云南大学、武汉大学教授	《人治与法治》、《学术与政治》, 译著有《当代世界政治理论》
毕季龙	本世纪四十年代	华盛顿大学法学专业	历任外交部条约法律司副司长, 联合国副秘书长, 北京大学教授	
刘家骥	本世纪四十年代	哈佛大学法学专业	历任东吴法学院、复旦大学、上海社科院教授	《劳工法新论》, 《抗战爆发后中立国之权利》
李 模	本世纪四十年代	哈佛大学法学专业	历任中央大学、东吴大学教授, 台湾“教育部”次长	《法律的解释与适用》、《民法总则之理论与实用》、《民法问题研究》
李钟声	本世纪四十年代	哈佛大学法学专业	台湾“司法院”大法官	《中华法系》
何海晏	1935 年	纽约大学法学专业	华东政法学院、上海社科院教授	《英国达到实行宪政和法治的过程》、《英国公民的权利和义务》
汪	1943 年	康奈尔大学法学专业	中国政法大学教授	译著有《代议制政府》、《现代国际法概论》
张汇文	1929 年	斯坦福大学政治学和法学专业	解放前曾任中央大学教授, 南京国民党政府立法委员。解放后任复旦大学教授、中国国际法学会副会长, 上海市人大政治法律委员会副主任	《美国外交部调查报告》、《美国内政部调查报告》、《英国财政部调查报告》、《英国内务部调查报告》

张庆桢	本世纪 三十年代	芝加哥大学法学专业	中央大学、东吴大学、 清华大学、北京大学、 中国政法大学教授	《中国法制史》、《海商 法论》、《刑事政策》、 《礼与法》、《刑法总 论》、《儒法合流论》、 《中国历代法律思想》
潘大逵	本世纪 二十年代	威斯康星大学政治学 专业	解放前曾任上海法学 院、四川大学、朝阳大 学、云南大学教授,解 放后曾任中国宪法学 研究会顾问、中国政治 学会顾问	《近代政治思潮》、《欧 美各国宪法史》、《中 国宪法史纲要》、《政治学 概论》、《比较宪法》
韩德培	1942年	哈佛大学法学专业	曾任武汉大学法律系 主任、教授,中国国际 法学会副会长,中国国 际私法研究会会长,湖 北省法学会名誉会长	《我们所需要的法治》、 《环境法知识大全》、 《国际私法》、《评中美 商约中的移民条款》、 《环境保护法教程》
孙晓楼	1933年	哈佛大学法学专业	曾任东吴法学院、复旦 大学教授	

表二:留日法学名人录

姓名	出国时间	就读学校及科目	归国后任职情况	著述
沈钧儒	1905年	日本法政大学法学专 业	1909年当选浙江省咨 议局副议长。辛亥革命 时任浙江都督府警察 局长、国会议员。1920 年任护法军政府总检 察厅检察长,上海法科 大学教务长,抗战时期 “七君子”之一,中华人 民共和国最高人民法院 院长	《制宪必携》、《宪法要 览》
汤化龙	1906年	日本法政大学法学专 业	1909年任湖北谘议局 议长,1912年任临时 参议院副议长,次年当 选为众议院议长	

## 中国近代法学留学生与法制近代化

宋教仁	1905 年	日本法政大学法学专业	1911 年任《民立报》主笔, 1912 年任南京临时政府法制局局长, 唐绍仪内阁农林总长、国民党重要领袖之一	《宋教仁集》, 译著有《俄国警察制度》、《俄国制度要览》、《日本宪法》、《德国官制》、《英国制度要览》、《普鲁士官制》、《美国制度要览》、《澳大利亚匈牙利制度要览》、《比利时澳洲国财政制度》
廖仲凯	1902 年	日本中央大学政治学专业	国民党中央执行委员会常委、财政部长	《廖仲凯集》
朱执信	1904 年	日本法政大学法学专业	辛亥革命后广东军政府总参议	《朱执信集》, 译著有《劳动军法规》
吴玉章	1930 年	日本法政大学法学专业	创办《四川》杂志, 1922 年任成都高师校长, 解放后任中国人民大学校长	《吴玉章回忆录》
李大钊	1913 年	日本早稻田大学政治学专业	中国共产党创始人之一	译著有《中华国际法论》, 著作辑为《李大钊文集》
陈叔通	1905 年左右	日本法政大学法学专业	辛亥革命后任第一届国会众议员, 解放后任全国人大常委会副委员长	
董必武	1914 年	日本法政大学法学专业	中国共产党创始人之一, 1945 年 3 月任中国出席旧金山联合国制宪会议代表团代表。解放后曾任最高人民法院院长, 中华人民共和国代主席	《十月革命与中国革命》、《论新民主主义政权问题》、《董必武政治法律文集》
胡汉民	1904 年	日本法政大学法学专业	南京临时政府总统府秘书长, 主编《民国》杂志, 创办《建设》杂志, 南京国民党政府立法院院长	《三民主义之认识》、《胡汉民全集》
居正	1905 年	日本法政大学法学专业	南京国民党政府司法院院长、司法部长、最高法院院长	《抗战与司法》、《县司法制度》、《战争与司法》、《为什么要重建中国法系》

丁惟汾	1904年	日本法政大学法学专业	山东法政专门学校校长,辛亥革命后任第一届国会议员,南京国民党政府监察院副院长	
汪精卫	1904年	日本法政大学法学专业	中国国民党中央执委会主席	《汪精卫文存》、《最初约法论丛》
江庸	1903年	日本早稻田大学法学专业	京师法政学生总教习、清末修订法律馆专任纂修,创办《法律评论周刊》,北洋政府司法部长,解放后任上海文史馆馆长	《选举诉讼释义》、《保守国家机密条例浅说》、《中华人民共和国惩治反革命条例浅说》、《中华刑律论》、《中华人民共和国劳动保险条例图说》、《废除领事裁判权问题》
章士钊	1905年	日本法政大学法学专业	创办《甲寅》月刊,主持《民主报》,上海政法学院院长,解放后任中央文史馆馆长	《法家谈论》
章宗祥	1899年	日本帝国大学法学专业	清末法律馆纂修、法制院副使,袁世凯政府法制局局长、大理院院长、司法总长	
唐宝鐸	1905年	早稻田大学政治学专业	民国时期任中国律师公会会长	译著有《日本警察法令提要》,著作有《司法访问录续录》
黄尊三	清朝末年	明治大学法学专业	中国公学、江汉大学教授	译著有《法律进化论》,著作有《法学通论》
吕志伊	1904年	早稻田大学政治学专业	南京临时政府司法部次长,南京国民党政府立法院委员	
曹汝霖	1900年	日本法政大学法学专业	北洋政府外交部长	
张知本	1904年	日本法政大学法学专业	南京国民党政府司法部长	《社会法律学》、《宪法论》、《宪法学》、《宪政要论》、《破产法论》、《中华民国法政研究会讲义录》、《最新六法全书》
杨度	1903年	日本法政大学法学专业	清末宪政编查馆提调,袁世凯政府学部大臣、宪法委员会委员	《杨度集》、《法学通论》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

戴季陶	1905 年左右	日本法政大学法学专业	主编《铎报》，护法军政府法制委员会委员长，南京国民党政府考试院院长	《商会与商会法》
孟 森	1901 年	日本法政大学法学专业	1912 年任国会议员、宪法起草委员会委员	《新编法学通论》、《请初三大疑案考实》、《法学通论》
张君勱	1906 年	早稻田大学政治学专业	创办《再生》杂志，南京国民党政府铁道部长，《时事新报》总编，1945 年联合国宪章大会组委员	《省制宪草》、《省制条约》、《国宪议》、《论宪法公布》、《北京新宪法纠谬》、《公民投票论》、《中华民国宪法十讲》
林纪东	本世纪三十年代	明治大学法学专业	政治大学、中央大学、台湾大学、暨南大学、东吴大学教授，台湾“司法部刑法修正委员会”委员兼召集人、大法官	《中华民国宪法释论》、《中华民国宪法逐条释义》、《行政法原论》、《行政法新论》、《刑事政策学》、《法学通论》、《宪法论集》、《法官会议宪法解释析论》、《刑事法辞典》、《法律学》、《比较宪法》、《民法亲属与继承》、《行政法》、《法律辞典》、《新编基本六法令判解全书》、《法律通讯》、《少年法概论》、《监狱学》、《中国行政法总论》、《最新六法全书》、《新编六法参照法令判解全书》、《战后日本法律》、《行政法概要》、《斥愿及行政诉讼》、《法学绪论》
潘念之	1928 年	明治大学法学专业	解放前任上海法学院教授、国民政府政治部第三厅主任科员、正大实业公司经理。解放后任华东政法学院副院长、上海社科院顾问、上海法学会名誉会长	《宪法论初步》、《思想家人名大辞典》、《世界人名辞典》、《七个法律通俗讲话》、《中国经济法理论探索》、《宪法基础读本》、《法学总论》

蔡枢衡	1919年	中央大学、帝国大学法学专业	解放前任北京大学、西南联大教授,解放后任全国人大常委会办公厅法律室顾问	《刑法学》、《刑事诉讼法教程》、《中国法律之批判》、《中国法理自觉的发展》、《中国刑法史》、《三十年中国刑法之辩证法的发展》、《判例刑法总则》、《朱遂犯与客观主义及主观主义》、《近三十年中国刑法史论》
史尚宽	本世纪二十年代	帝国大学、相村大学法学专业	解放前任中山大学教授,南京国民党政府立法院法制委员会委员长、考试院秘书长、'总统府'国策顾问	《民法总则释义》、《民法原则总论》、《劳动法原论》、《信托法论》、《债法总论》、《债法各论》、《物权法论》、《亲属法论》、《继承法论》、《行政法论》、《土地法论》、《劳动法原理》、《行政法要旨》、《民法大要》、《民法债编通则释义》、《民法及商事法规大要》、《法学概论》、《法制》、《立法程序及立法技术》
韩幽桐	1933年	帝国大学法学专业	解放前任西北联大教授,解放后任最高法院民庭副庭长,宁夏高等法院院长,中国社会科学院法学所副所长	《平时国际法》、《宪法论》、《欧美宪政运动的发展阶段》、《战争与宪政》、《宪法应该怎样规定人民意见自由的权利》、《领土应受宪法的保护》、《关于研究宪法》、《妇女与中国宪政》、《民主与妇女动员》、《辛亥革命与妇女解放运动》、《怎样研究国际问题》、《趋向民主(宪法与宪政)》、《的是对理想的追求》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

戴炎辉	1933 年	东京大学法学专业	台湾大学法学院教授、台湾“司法院”院长	《中国亲属法》、《中国继承法》、《唐律通论》、《唐律各论》、《中国法制史》、《中国法制史概要》、《清代台湾之乡治》
何思敬	1916 年	帝国大学法学专业	解放前任中山大学法学院副院长、教授，主办《世界大势》刊物，延大法学院院长，中共中央政策研究室负责人。解放后任北大、中国人大教授、《政法研究》主编	译著有《哥达纲领批判》、《哲学底贫困》、《国民经济学批判大纲》、《价值形态》、《经济学——哲学手稿》，著作有《马克思的国家与法权学说》
程树德	1905 年左右	法政大学法学专业	北洋政府参政院参政和国务院法制局参事，北京大学、清华大学教授	《中国法制史》、《九朝律考》、《汉律考》、《宪法讲义》、《比较宪法》、《比较宪法讲义》、《宪法历史及比较研究》、《国际私法》、《比较国际私法》
王建今	本世纪二十年代	早稻田大学法学专业	曾任复旦大学、政治大学、朝阳大学教授，台湾“最高法院”检察长	《新刑事诉讼法实用问题研究》、《法学绪论》、《现代刑法基本问题》、《中国行政法总论》
王锡三	1931 年	明治大学法学专业	解放前曾任贵州大学法律系主任、教授，解放后任西南政法学院教授	著有《修正民事诉讼法要义》、《资本主义国家民事诉讼法要论》。译著有《民刑举证责任著作选译》
白鹏飞	1905 年左右	帝国大学法学专业	历任北京法政大学、北京大学教授，北大法学院院长，广西大学校长	《行政法总论》、《行政法各论》、《法学通论》、《宪法及宪政》、《行政法大纲》、《行政法总论》、《比较劳动法学大纲》

李景禧	1934年	帝国大学法学专业	历任《垦渝日报》主笔、法律评论社主编, 朝阳大学教授。现为厦门大学教授、福建省法学会副会长	《法学通论》、《封锁海岸与对策》、《法学教程》
张友渔	1930年	日本大学新闻学专业	解放前历任《世界日报》总主笔, 北平大学法商学院、燕京大学、中国大学教授, 《时事新报》总主笔, 《华商报》总主编、《新华日报》社长。解放后历任中国科学院哲学社会科学部副主任、法学所所长, 中国法学会会长, 全国人大常委会委员、法律委员会副主任	《中国宪政论》、《法与宪法》、《民主与宪政》、《学习新宪法》、《宪法论丛》、《公民的基本权利和义务》、《中国法学会四十年》、《青少年法学概要》、《法学理论文库》、《关于社会主义法制的若干问题》、《法学基本知识讲话》、《张友渔社论、通讯、杂文选》、《张友渔新闻学论文选》
张齐斌	本世纪四十年代	早稻田大学法学专业	台湾“司法部”司长、中央警官学校教授	
张耀曾	1906年左右	早稻田大学、帝国大学法学专业	1913年任众议院议员、宪法起草委员会委员, 北京大学教授, 法律讨论会会长, 段祺瑞内阁司法总长, 上海法学院法律系主任	《考察司法记》、《中华民国宪法史料》、《民法债权》、《列国在华领事裁判权法要》
陈文彬	1932年	明治大学法学专业	福建学院、东南联大、暨南大学、复旦大学和上海社会科学院教授, 曾任暨南大学法学院院长、复旦大学法律系代理主任	《中国新刑法总论》
陈世荣	本世纪四十年代	帝国大学法学专业	台北地方法院推事, “司法部”专门委员, “最高法院”民庭推事。东吴大学教授、台湾大学副教授、辅仁大学教授	《支票法论》、《有关退票问题的研究》、《抵押权的实行》、《强制执行法诠释》、《票据法总论》、《票据的流通与利用》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

陈瑾昆	1908年	帝国大学法学专业	解放前曾任修订法律馆纂修、最高法院庭长,北京大学、朝阳大学教授,1947年在中共中央法律委员会工作,参加《中国土地法大纲》的制订。解放后任中央法制委员会副主任,最高人民法院审委会委员、顾问	《刑事诉讼法通义》、《刑法总则讲义》、《民法通义总则》、《民法通义债编总论》、《民法通义债编各论》、《中华民国新刑事诉讼法草稿》、《民法总则》、《民法总论》、《刑事诉讼法》、《中华民国新民事诉讼法草案》、《民事诉讼法讲义》
胡长清	1926年	明治大学法学专业	解放前曾任朝阳大学、中央大学、燕京大学、华西大学教授,主编过《法律评论》,南京国民党政府法制局二科科长,中央研究院研究员,立法院民法起草委员会编纂,内政部次长。解放后任上海市人民政府参事室参事	《中国民法总论》、《中国民法债篇总论》、《中国民法亲属论》、《中国民法继承论》、《中国刑法总论》、《刑法各论》、《民法总则》、《民法分则》、《各国民法条文比较》、《民法债总论》、《民法债编》、《契约法》、《中华民国民法物权精义》、《民法物权》、《民法继承编》、《中国婚姻法论》
顾明	1938年	法政大学法学专业	曾任周恩来经济秘书兼国家财经组副组长,国家计委常务副主任,全国人大常委会法制委员会副主任,国务院副秘书长,中国经济法研究会会长,中国法学会副会长	《经济法文集》,《茁壮成长的中国经济法》、《经济法辞典》、《中国现代经济法》
曾昭琼	1936年	帝国大学法学专业	解放前曾任中山大学法律系主任、教授,解放后任中山大学法律系主任、教授,武汉大学、湖北大学、湖北财经学院、中南政法学院教授	《人格本位的刑罚观》、《刑法中的个人自由保障和社会防卫思想》

雷震	1917年	帝国大学法学专业	曾任南京国民党政府法制局编审、制宪国民大会秘书长, 行政院政务委员, “总统府”国策顾问	《制宪述要》、《监察院之将来》、《舆论与民主政治》、《雷震论文集》, 译著有《西洋史学进化论》
裘千昌	1929年	帝国大学法学专业	解放前曾任安徽大学、中山大学、四川大学等校教授, 解放后历任四川大学教授兼川西行署人民法院副院长, 西南政法学院教授, 四川省政府参事室参事	《中国民法债编总论》、《民法债编总论》、《公司法》、《民法总论》、《债编各论》、《保险法论》、《票据法论》
潘大道	1914年左右	早稻田大学政治学专业	解放前曾任四川省代省长、上海法科大学校长	《勿山遗集》、《行政法泛论》
潘世宪	1934年	帝国大学法学专业	解放前曾任大夏大学法律系、复旦大学法律系教授, 解放后任内蒙古大学教授	《蒙古地方民族法制史概述》, 译著有《明代蒙古史论集》、《清代蒙古社会制度》
戴修瓚	1906年左右	中央大学法学专业	解放前历任北京政法大学法律系主任兼教务长, 京师地方检察厅检阅长、最高法院首席检察官, 北京大学法律系主任、教授。解放后任中央人民政府法制委员会委员、国务院参事	《民法债编总论》、《民法债编各论》、《票据法》、《刑事诉讼法释义》、《新刑事诉讼法释义》、《保险法讲义》、《商行为》
张继	1905年	早稻田大学政治学专业	曾任南京国民党政府司法院副院长	
邵元冲	1911年	某大学法学专业	曾任南京国民党政府立法院代院长、《民国日报》社长、《民国新闻》总编辑	《川政时期地方行政计划》、《工会条例释义》
谭人凤	1906年	法政大学法学专业	曾任同盟会中部总会总务会议议长	《石叟牌词》
曾琦	1916年	中央大学法学专业	中国青年党的主要创始人, 曾任大夏大学、同济大学教授, 抗战时期国民参政会参政员	《曾慕韩先生遗著》、《曾慕韩先生日记选》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

表三: 留欧法学名人录

姓名	出国时间	就读学校及专业	任职情况	著述情况
伍廷芳	1874 年	英国林肯法学院法学专业	香港立法局议员, 清朝政府驻美国、西班牙、秘鲁公使, 清朝修订法律大臣, 刑部右侍郎, 南京临时政府司法总长, 护法军政府外交部长	《中华民国图治刍议》
伍朝枢	本世纪初叶	英国林肯法学院法学专业	辛亥革命时期任国会议员、广州国民政府委员、司法委员会主席, 南京国民党政府外交部长	
郑天锡	1907 年	英国伦敦大学法学专业	南京国民党政府司法部次长、海牙国际常设法庭判事, 南京国民党政府驻英大使	
郑毓秀	1914 年左右	法国巴黎大学法学专业	南京国民党政府立法院委员, 上海法政学院院长, 上海临时法院院长, 法租界第二特别法院院长	《中国的立宪运动》、《中国比较宪法论》、《国际联盟概论》
魏道明	1914 年左右	法国巴黎大学法学专业	南京国民党政府司法部长, 行政院秘书长, 立法院副院长, 台湾省主席	
王世杰	1917 年	法国巴黎大学法学专业	曾任北京大学法律系主任、教授, 创办《现代评论》, 南京国民党政府法制局局长、教育部长、外交部长	《比较宪法》、《女子参政之研究》、《中国奴婢制度》、《代议政治》、《中国不平等条约之废除》、《刑法详解》
罗文干	1904 年	英国牛津大学法学专业	1913 年任北京政府总检察厅厅长, 1918 年任修订法律馆副总裁, 北京大学教授, 1922 年任大理院院长, 代理司法总长, 南京国民党政府司法部长、外交部长	《法院编制改良约议》、《比较刑法纲要》、《狱中人语》

谢冠生	1922年	法国巴黎大学法学专业	复旦大学、持志大学、中国公学、法政大学教授,中央大学法学院代院长、南京国民党政府司法部部长	《欧战后新兴共和国宪法专号》、《民法实用债编全论》、《民法继承实用》、《司法统计》、《法治要旨》
王铁崖	1937年	英国伦敦经济政治学院法学专业	解放前任武汉大学、中央大学教授,北京大学政治系主任。解放后任北京大学法律系教授,中国国际法学会副会长	《中外旧约章汇编》、《新约研究》、《国际法资料选编》、《国际法》、《英汉国际法词汇》、《条约签字后的法律上效力》、《战争法文献集》、《战争与条约》
端木正	1948年左右	法国巴黎大学法学专业	解放前任华北大法学院讲师,清华大学政治系教师。解放后任中山大学法律系教授,最高人民法院副院长	《广州特区涉外经济法研究》、《国际法》
周鯁生	1916年左右	法国巴黎大学法学专业	解放前任商务印书馆编辑、北京大学政治系教授、中央大学政治系主任,武汉大学法律系主任、校长。解放后任武汉大学校长、外交部顾问、全国人大法案委员会副主任	《不平等条约十讲》、《国际法大纲》、《近代欧洲政治史》、《近代欧洲外交史》、《现代国际法问题》、《国际政治概论》、《国际公法之发展》、《万国联盟》、《领事裁判权》、《近代国际政治小史》、《法律》、《现代英美国际法的思想动向》、《国际法》
胡愈之	1927年左右	法国巴黎大学法学专业	解放前曾主编《东方杂志》,解放后曾任《光明日报》总编,国家出版总署署长,全国人大常委会副委员长,全国政协副主席	《国际法庭》、《非战公约》、《汉译印度尼西亚辞典》
王绍唐	1928年	法国某大学法学专业	解放前任朝阳大学、河南大学、大夏大学、光华大学、之江大学、东吴大学、复旦大学等校教授,解放后任华东政法学院图书馆副主任,上海社科院图书馆教授	

## 中国近代法学留学生与法制近代化

卢干东	1930 年左右	法国里昂大学法学专业	解放前任中山大学教授、广州法学院院长。解放后任武汉大学法律系教授	《罗马法纲要》、《劳工法论》、《国家与法通史纲要》、《政治学说史纲要》
朱奇武	1947 年	英国牛津大学法学专业	北京政法学院副院长、教授	《政法英语》、《现代国际法概论》、《国际法基础》,译著有《奥本海国际法》
朱建民	本世纪三十年代初	德国柏林大学法学专业	曾任南京国民党政府行宪立法院外交委员会主任秘书,台湾大学政治系主任	《近代哲学家的战争论》、《侵略问题之国际法研究》、《国际组织》、《联合国内集团政治》、《国际组织新论》、《外交与外交关系》
江海潮	1929 年	法国法兰克福大学法学专业	解放前任重庆大学、中央政治学校、复旦大学教授,南京国民党政府监察院秘书、专员兼机要秘书,行政院水利委员会水利法起草委员会委员。解放后曾任华东政法学院、上海社科院、上海财经学院、复旦大学教授	《中国宪法变迁史及国家元首在法律上的地位》、《五权宪法要论》、《世界各国国际法资料索引大全》
汤宗舜	1947 年	英国剑桥大学国际法	解放后在中央人民政府法制委员会、国务院法制局任职,国家专利局副局长	《外国法制史》,译著有《德国民法典》、《德国刑法典》、《国际军事法庭审判德国首要战犯判决书》
李元簇	本世纪四十年代	西德波昂大学法学专业	台湾政治大学校长、教授,“法务部”部长,“教育部”部长	《比较刑法专论》多篇
李浩培	1936 年	英国伦敦大学政治经济学院法学专业	解放前任武汉大学、浙江大学教授、解放后任中共中央法制委员会专门委员、国务院法制局专门委员、外交部法律顾问	《国际私法总论》、《国籍问题的比较研究》、《条约法》,译著有《法国民法典》、《德罗斯国际法》、《沃尔夫国际私法》

吴恩裕	1936年	英国伦敦大学政经学院政治学专业	解放前曾任中央大学、北京大学政治系教授,解放后任北京政法学院教授,北京大学法律系教授	《西方政治思想史》、《政治学问题研究》、《民主政治的基础》、《政治思想与逻辑》、《唯物史观精义》、《国家与革命 注释》、《第一国际与巴黎公社》、《中国国家起源的问题》、《西方政治思想史论集》、《希腊政治思想史》。译著有《共产主义原理》、《欧洲大陆共产主义运动的发展》、《论康德与边沁》、《马克思与恩格斯的几封通信》、《布尔什维克的政治理论》
何适	本世纪三十年代	法国南锡大学法学专业	台湾“立法委员”,中央大学教授	《政治学概论》、《社会学学说概论》、《各派社会主义之分析》、《法学绪论》、《国际公法》、《国际私法》
邹文海	1935年	英国某大学法学专业	曾任湖南大学、厦门大学、暨南大学、台湾行政专科学校、中兴大学、政治大学等校教授	《自由与权力》、《代议政治》、《比较宪法》
陈体强	1945年	英国牛津大学法学专业	曾任清华大学、北京大学、外交学院教授,中华人民共和国外交部顾问,中国国际法学会副会长	《中国外交行政》、《英国行政法论》、《关于承认的国际法》、《国际法论文集》
周	1928年	比利时鲁汶大学法学专业	曾任湖南大学、厦门大学、暨南大学、上海政法学院教授,现任安徽大学教授,中国民法学经济法学研究会顾问,外国法制史研究会顾问	《比利时司法制度》、《罗马法》、《经济法》

## 中国近代法学留学生与法制近代化

周子亚	1935 年	德国柏林大学法学专业	解放前曾任国际政治大学、厦门大学、浙江大学教授。解放后曾任华东政法学院、上海社科院教授	《外交监督与外交机关》、《国际法新论》、《外交官》、《美洲外交史》、《分治后的印度》、《国际公法提要》
郑彦	本世纪三十年代	法国巴黎大学法学专业	国民党政府“立法委员”、“司法行政部”部长,台湾中山大学教授	《省政五论》、《制宪到行宪》、《五权宪法要义》、《民生主义的真谛》、《侨胞的动向和路向》、《司法行政论集》、《宪法论丛》
胡良珍	1948 年	法国巴黎大学法学专业	台湾大学客座教授,“中央研究院研究员”,政法大学教授	
宦乡	本世纪三十年代	英国伦敦经济政治学院法学专业	解放前曾任《文汇报》副主编,中国社会科学院副院长、全国人大常委会委员,中国国际法学会会长	《纵横世界》
费 玕	1929 年	英国牛津大学政治学专业	曾任复旦大学、浙江大学教授	《英国文官考试制度》、《英国政治组织》、《比较宪法》、《中国政理》
贺其治	1948 年	英国伦敦大学政治经济学院法学专业	任中国人民外交学会编译室主任、外交部条法司法律顾问、中国社会科学院、外交学院教授	《外层空间法》、《联合国的国际立法作用》
顾维熊	本世纪三十年代	法国南锡大学法学专业	历任上海政法学院、上海财政学院、华东政法学院等校教授	《中国家庭婚姻问题的探讨》
唐表明	1947 年	意大利罗马大学法学专业、英国伦敦大学法学专业	历任武汉大学、中山大学教授	《法律之谜》、《比较国际私法》
陶 秀	1932 年	法国巴黎大学、南锡大学法学专业	解放前曾任重庆大学、大夏大学、甘肃学院、安徽大学教授	《对自然法的评述》、《对法国民法上产权的意见》、《弱感散啸集》
陶 槌	1933 年	法国巴黎大学法学专业	历任上海法学院、上海法政学院、上海师范大学等校教授	《现代国际法史论》、《法国人民阵线的形成和政策》

曹绍濂	1932年	英国伦敦大学政治学院、法国巴黎大学政治学和法学专业	历任湖南大学、武汉大学教授,解放后任武汉大学政治系主任,历史系教授	《欧美民主宪法》、《法国资产阶级革命》、《美国政治制度史教材》、《美国政治制度史》,译著有《西洋古代史》、《近代欧洲政治社会史》、《美国史论文集》
龚祥瑞	1936年	英国伦敦大学政治经济学院,法国巴黎大学法学专业	北京大学教授	《西方国家的司法制度》、《外国比较宪法》、《英国政府行政机构和文官制度》、《文官制度》、《监察制度》、《政治学丛书》,译著有《六次危机》、《卡特》、《联合国手册》、《英国工党政府》
盛愉	1948年	法国巴黎大学法学专业	中国社会科学院法学所研究员、副所长,中国法学会副会长	《国际法新领域简论》、《国际货币概论》、《现代国际水法》、《货币理论与法律实践》
楼邦彦	本世纪三十年代	英国某大学法学专业	历任西南联大、武汉大学、中央大学、北京政法学院、北京大学教授	《不列颠自治领》、《法兰西共和国地方政府》
雷崧生	本世纪二十年代	法国巴黎大学法学专业	台湾大学教授	《法国总统颁布命令权的研究》、《国际法原理》、《国际关系》、《国际法论丛》、《国际法院成案》、《海洋法》、《日内瓦法典》、《太空法》、《国际政治》,译著有《法律与国家》、《国际公法的理论与现实》、《世界公共秩序集》
漆竹生	1940年	法国巴黎大学法学专业	历任朝阳大学、东北大学、英士大学、厦门大学教授,上海外国语学院德法语系主任,中国法语教学研究会副会长,国务院学位委员会第二届学科评议组成员	译著有《法国》、《当代主要法律体系》
黎庆霖	1931年	法国里昂大学法学专业	历任广州大学教授、广东临时省会曲江律师公会会长	译著有《利维坦》、《太阳城》

不难看出,上述法学留学生在中国近代的立法、司法、行政、法学研究与教育、政治等领域,都曾叱咤风云一时。细加探究,这一群体有一大特点,即参政热情特别高。主要表现在两个方面:

第一,学者、官员集于一身的人士多。从上列法学留学生名人名单中可以看出,纯粹的学者不多,由学者而从政的多。当时外国报纸评论说:“东西洋留学青年,学实业者寥寥,大抵皆法政家,谋归国而得官。于是政党多,报馆多。无官者藉党而可得官;有官者因党而不失官;不得官者藉报以置官;既得官者倚官而办报。政党也,报馆也,有谩骂者,有狐媚者,无非欲得官而已。”<sup>[2]</sup>一些留学生“返国之初,往往以在大学教书为进身之路。有学识与能力的,学而优则仕,无学识与能力的亦学而劣则仕。”<sup>[3]</sup>封建社会是儒士、官员集于一身的多,近代则转变为以法律特长而致仕。从总体上来说,这是一种时代的进步,是伦理社会向法理社会转变的标志。

第二,关注、研究宪政和法理的人士多,从上列法学留学生名人的著作中可以看出,宪政、法理方面的论著比较多,即使不是研究宪法、法理专业的人,亦往往写有这方面的著作,这与作者强烈的参政意识分不开。

第三,注重法律实践的人士多,精心研究学术理论的人士少。中国近代的法学著作较之过去不可谓不多,但能够成为世界一级水平的著作却是罕见的,大都是西方法学理论的翻版。除了时代发展的不成熟(不成熟的时代常常造成不成熟的理论)原因外,时人俯身于政治活动缺乏充分的时间研究学术问题,也是一个重要的原因。

## 二、中国近代法学留学生的政治态度

这里所言的政治态度,主要是指对当权者的态度。中国近代是一个封建纲常名教式微、多元民主政治崛起的新陈代谢时代。历代的当权者除了孙中山之外,都不是真心真意或全心全意搞民主法制的,但同时又不都是死死守住封建制度一成不变的。这些当权者既有封建旧思想,亦多少具有一点资本主义新思想,这样一来法学留学生与他们的关系就不像古代君臣关系那样简单,大体而言,有如下三种类型:

### 1. 正统型

经历数千年的文化积淀,中国的知识分子形成了一种最基本的生存信念,即“修身、齐家、治国、平天下”,“为生民请命,为天地立心,为往圣继绝学,为万世开太平”。但由于中国长期以来是一个“学而优则仕”的政教合一之国,是一个“罢黜百家,独尊儒术”的思想专制国家,知识分子要想实现自己的生存信念,就必须寄托于“势”(权势),投身政治“为王者师”。这是中国知识分子的传统观念。

在这一观念支配下,许多法学留学生归国后都投身于仕途,希望通过当官,实现自己的抱负,而与此相应的是,中国近代已开始走向世界,民主法制的洪流浩浩荡荡,无法抗拒,任何当权者都不能不正视这一问题。时势逼迫他们考虑如何移植西方的民主法制,法学留学生自然成为他们必须依赖的一支队伍。法学留学生需要借助权力,一试身手,而当权者则需要法学留学

[2] 《朴人之共和观》,《民国经世文编》第1册,第47页。

[3] 杨人鞭:《论气节之培养与教育》,《太公报》1941年4月6日。

生引进西方的民主法制,两者很容易结合起来。

但是,我们一方面要看到法学留学生和当权者结合的可能性、必然性,另一方面也要看到两者之间的矛盾、斗争,他们之间的关系远不如古代的君臣关系和谐。这是因为中国法学留学生接受的是西方近代的法律价值观念,而当权者(除孙中山外)所信仰的既有封建主义内容,也有资本主义内容。因此,他们无法做到君臣一体,亲密无间,相反,矛盾斗争层出不穷。例如:

自费留学英国获法学博士学位的伍廷芳,归国后接受了清廷的任命,担任修订法律大臣,斟酌西法,改造《大清律例》,制定一些新法律。在修律过程中,他同朝廷里的礼教派进行了斗争。留学日本的杨度,归国后担任了清政府宪政编查馆提调,在修律过程中,同学部副大臣劳乃宣等礼教派展开了激烈的论战。

在袁世凯当政时期,孟森、唐绍仪、王宠惠与袁世凯的斗争反映了法学留学生与当权者价值观念的冲突。民国临时政府成立后,孟森是反对国民党的进步党首领,担任国会议员和宪法起草委员会委员。他虽然反对当时的国民党,但服膺孙中山制定的《中华民国临时约法》,赞成建立责任内阁以限制总统权力。当袁世凯下令解散国民党而使国会陷于瘫痪时,孟森对此极为不满,愤而退出了政治舞台。唐绍仪是最早的公派留美学生,归国后在辛亥革命前也曾长期与袁世凯共事,私交不错。袁窃取临时大总统职务后,推荐他担任了内阁总理。但当袁公然破坏《临时约法》中关于总统颁布命令须经内阁副署的规定时,唐便愤而辞职。唐内阁中的司法总长王宠惠亦是如此。他留学日、美,获耶鲁大学法学博士学位,唐绍仪辞去总理时,他也辞职,改当外交部顾问,袁世凯称帝前夕,曾派人收买王,让他为袁鼓吹帝制,他拒绝说:“余之笔为共和民主而写作,不能以拥护帝制受辱。”

在蒋介石南京国民政府时期,胡汉民、张知本、吴经熊和蒋的矛盾表现了法学留学生与当权者之间的价值观念的冲突。胡汉民1928年出任南京国民政府立法院院长,为“六法”的制定立下汗马功劳。对蒋介石违反党纪国法的个人独裁行为,他历来反对,最后终于同蒋决裂。他深刻地反省道:“我在南京的时期,职司立法,原期籍党治的掩护,完成法制,再由法制过渡到民治。……可是我的企图完全失败了。我所立的法,能实行的是哪几种?我不能说。能稍稍压抑枪杆子的权威,使有枪者有所摄伏的,可断言其绝无。”<sup>[4]</sup>张知本、吴经熊在1931年担任了立法院宪法起草委员会委员,搞了一个宪法草案初稿。他们反对蒋个人专断,在宪草初稿中规定实行责任内阁制,而不实行总统制,总统由选民直接选举产生,军人非解职不得担任正、副总统。蒋介石看了草案初稿,大为恼火,下令将内阁制改为总统制,总统不由选民选举而改由国民大会选举,删除军人非解职不得任正、副总统的规定。这件事表现了法学留学生与专制当权者的价值观念的对立。

总之,属于正统型的法学留学生,虽然做了官,但与专制统治者在法律价值观念方面存在着明显的对立,因此,他们是七分合作,三分斗争。

## 2. 同质批判型

所谓同质批判型是指与当权者的根本政治目标相同,但实现政治目标的道路或手段不同,因而与当权者发生矛盾,成为不依靠当权者的独立人士。

清末预备立宪时期,同质批判型的代表是以法学留学生为核心的立宪派。1906年9月1日清廷宣布“预备立宪”,设立了宪政编查部。在实行宪政的时间问题上,立宪派与清廷存在很

[4] 胡汉民:《论所谓法西斯蒂》,第48页,中山学会1935年印。

大的分歧。特别是当清廷在官制改革中回避国会与责任内阁问题后，立宪派意识到“立宪之事不可依赖政府，而惟恃吾民自任之。”<sup>〔5〕</sup>从这种认识出发，立宪派发动了国会请愿运动，以杨度为核心的宪政讲习会是国会请愿运动的首倡者，以孟森、雷奋等重要骨干为核心的预备立宪公会、以张君勱等重要骨干为核心的政闻社、以汤化龙为首的宪政筹备会，都积极响应。清廷对立宪派“速开国会”的请愿运动是不满的，但又不认为完全是“异端”，所以在1908年8月颁布了《钦定宪法大纲》，宣布立宪以九年为期，算是对请愿运动的一种答复。

在国民党统治时期，同质批判型代表是以胡适、罗隆基为核心的“人权派”。1929年至1931年出现的人权派，是一个在野的资产阶级自由派政治团体，其成员主要是留学欧美的知识分子，人称“博士集团”。他们在国外留学时所学专业虽然并非都是法律，但他们研究了大量的西方法律学说。他们赞美西方民主制度，崇尚思想自由，认为“批评和讨论政治是国家每个国民的责任”；“应该把自己的政治思想公开地、诚实地、负责任地贡献给国家”。人权派的基本政治主张是争人权，争法制，反对国民党的专制统治。但他们同国民党的根本政治目标并无差异，两者都反对社会主义和中国共产党，人权派也无意推翻国民党的统治。因此，人权派对西方民主法制的呼唤和对国民党统治者的批评，属于“同质批判”。

### 3. 异质批判型

所谓异质批判型，是指与当权者的根本政治目标相异，因而与当权者发生难以调和的矛盾。辛亥革命前的同盟会对于清政府来说，就属于异质批判型团体。它以留日学生为骨干，其中不少是学习法律的，如胡汉民、汪精卫、居正、朱执信、宋教仁、廖仲凯等。同盟会的纲领是“驱除鞑虏，恢复中华，创立民国，平均地权”；公开以推翻满清王朝为目标，所以这些法学留学生属于“异质批判型”。

国民党统治时期的张澜、沈钧儒、王造时等法政留学生亦属于“异质批判型”。他们反对国民党统治，拥护共产党的新民主主义战线，思想体系不属于资产阶级，而属于新民主主义。许多法学留学生经过长期的实践，都走上了中国共产党领导的新民主主义道路。如梅汝璈、杨兆龙、盛振为等，原来都在蒋介石政权中任职，但后来却拒绝到台湾或国外，留在了大陆。

以上将法学留学生按照与当权者的关系分为正统型、同质批判型、异质批判型三种。之所以要做此划分，是因为每一种类型在中国近代法制建设中所起的作用都各不相同，把他们加以区分有助于我们更好地把握中国近代法制发展的脉络。

## 三、中国近代法学留学生在法制近代化中的作用

### 1. 法学留学生推动了中国近代法律启蒙运动的发展

法律启蒙运动常常是法制现代化的前奏。西方从十五世纪开始，就有一批人文主义学者对人的价值、人的尊严和人性解放进行宣传；十六世纪则有加尔文宗教改革，以及法国鲍埃西等人的自由、平等思想的传播；十七世纪格劳秀斯等人提出社会契约思想，推动了英国立宪政体的发生；十八世纪孟德斯鸠、卢梭等人的民主宪政思想的进一步传播，又推动了法国共和政体的建立。相比之下，中国近代由于历史传统、国际环境等原因，法律启蒙开展得不够充分，强调实践甚于理论探索。但既要革命，总要有革命的舆论和理论，因此，中国的法律启蒙运动虽然不

〔5〕 杨度：《中国新报叙》，《中国新报》第1号。

大的分歧。特别是当清廷在官制改革中回避国会与责任内阁问题后，立宪派意识到“立宪之事不可依赖政府，而惟恃吾民自任之。”<sup>〔5〕</sup>从这种认识出发，立宪派发动了国会请愿运动，以杨度为核心的宪政讲习会是国会请愿运动的首倡者，以孟森、雷奋等重要骨干为核心的预备立宪公会、以张君勱等重要骨干为核心的政闻社、以汤化龙为首的宪政筹备会，都积极响应。清廷对立宪派“速开国会”的请愿运动是不满的，但又不认为完全是“异端”，所以在1908年8月颁布了《钦定宪法大纲》，宣布立宪以九年为期，算是对请愿运动的一种答复。

在国民党统治时期，同质批判型代表是以胡适、罗隆基为核心的“人权派”。1929年至1931年出现的人权派，是一个在野的资产阶级自由派政治团体，其成员主要是留学欧美的知识分子，人称“博士集团”。他们在国外留学时所学专业虽然并非都是法律，但他们研究了大量的西方法律学说。他们赞美西方民主制度，崇尚思想自由，认为“批评和讨论政治是国家每个国民的责任”；“应该把自己的政治思想公开地、诚实地、负责任地贡献给国家”。人权派的基本政治主张是争人权，争法制，反对国民党的专制统治。但他们同国民党的根本政治目标并无差异，两者都反对社会主义和中国共产党，人权派也无意推翻国民党的统治。因此，人权派对西方民主法制的呼唤和对国民党统治者的批评，属于“同质批判”。

### 3. 异质批判型

所谓异质批判型，是指与当权者的根本政治目标相异，因而与当权者发生难以调和的矛盾。辛亥革命前的同盟会对于清政府来说，就属于异质批判型团体。它以留日学生为骨干，其中不少是学习法律的，如胡汉民、汪精卫、居正、朱执信、宋教仁、廖仲凯等。同盟会的纲领是“驱除鞑虏，恢复中华，创立民国，平均地权”；公开以推翻满清王朝为目标，所以这些法学留学生属于“异质批判型”。

国民党统治时期的张澜、沈钧儒、王造时等法政留学生亦属于“异质批判型”。他们反对国民党统治，拥护共产党的新民主主义战线，思想体系不属于资产阶级，而属于新民主主义。许多法学留学生经过长期的实践，都走上了中国共产党领导的新民主主义道路。如梅汝璈、杨兆龙、盛振为等，原来都在蒋介石政权中任职，但后来却拒绝到台湾或国外，留在了大陆。

以上将法学留学生按照与当权者的关系分为正统型、同质批判型、异质批判型三种。之所以要做此划分，是因为每一种类型在中国近代法制建设中所起的作用都各不相同，把他们加以区分有助于我们更好地把握中国近代法制发展的脉络。

## 三、中国近代法学留学生在法制近代化中的作用

### 1. 法学留学生推动了中国近代法律启蒙运动的发展

法律启蒙运动常常是法制现代化的前奏。西方从十五世纪开始，就有一批人文主义学者对人的价值、人的尊严和人性解放进行宣传；十六世纪则有加尔文宗教改革，以及法国鲍埃西等人的自由、平等思想的传播；十七世纪格劳秀斯等人提出社会契约思想，推动了英国立宪政体的发生；十八世纪孟德斯鸠、卢梭等人的民主宪政思想的进一步传播，又推动了法国共和政体的建立。相比之下，中国近代由于历史传统、国际环境等原因，法律启蒙开展得不够充分，强调实践甚于理论探索。但既要革命，总要有革命的舆论和理论，因此，中国的法律启蒙运动虽然不

〔5〕 杨度：《中国新报叙》，《中国新报》第1号。