

全球化背景下的中国法学教育：共性与个性

王卫国*

中国的法制现代化始于20世纪初期，其结果就是建立了西方式的成文法体系。这种成文法体系的建立，是以继受大陆法系的法律模式和法律概念为基础的。而继受这种模式和概念，则必然接受西方式的法律教育模式和教育。所以，中国的现代法学教育本身就是为建立西方式的法律体系服务的。如果把法学教育的全球化管理理解为西化，那么中国的法学教育早在一百年前就已经全球化了。但是，事情并非如此简单。

自20世纪以来，中国一直处在西方文化与中国传统文化相互碰撞又相互沟通的过程中。在20世纪30年代和80年代，知识界都曾经对文化选择问题展开过争论。在争论中，有人主张全盘西化，有人主张保留国粹，也有人主张“中学为体、西学为用”，即在继承传统文化的前提下适当接受西方的文明成果。这些争论也影响到法学界。但是，迄今为止，实际发展的情况是，一方面，在制度层面，被引进的西方法文化占据着主导地位，西方的法律知识已经成为立法和法学教育的主流话语；另一方面，在社会层面，西方文化仍然难以被为广大民众所普遍接受，西方的法律理念和法学思维也未能在司法界得到广泛认知。因此，法学教育始终存在着一个学生毕业后如何自我调整以适应社会和参与实践的问题。也就是说，他们在大学获得的法学知识和法学思维方法与社会现实和职业实践在一定程度上是脱节的。

这种脱节主要表现在以下几个方面：

1、学生缺乏全面的人文素养。在过去的两千年中，中国的治国人才的培养，是以儒

* 中国政法大学民商经济法学院院长 教授

家经典为知识来源, 强调“修身、齐家”的自我修养, 属于人格型教育。而西方的法学教育是以立法、判例为知识来源, 强调概念体系的掌握和推理方法的运用, 属于技术型教育。因此, 现今的中国法学教育, 始终存在着在知识传授与人格培养之间不衔接的现象。人们对西方法律的理解, 始终停留在技术的表层, 而对西方法律制度的文化背景缺乏了解, 或者即使了解也难以接受。而如何将中国传统的儒家文化融入现代法律科学的体系之中, 则始终是一个未能解决而且极少有人加以考虑的难题。

2、学生缺乏普世的人文关怀。中国传统的知识分子是以“天下为公”为人生信条, 即所谓“为天地立心, 为生民立命, 为往圣继绝学, 为万世开太平”, “先天下之忧而忧, 后天下之乐而乐”。而现今中国的法学教育, 注重的是职业训练。学生以从事法律职业和获得个人事业成功为奋斗目标。其结果, 法律家成为社会的知识精英, 同时也成为社会的精神贵族。在他们中间, 关怀民众和为民众代言的知识分子为数很少。

3、学生缺乏参政从政的政治素质。中国传统的士大夫是通过将自己融入主流政治文化而获取参政资格并取得执政业绩的。因此, 传统的高等教育是以心性学问与治国学问并重。而现今中国的法学教育是严格地按照学科划分进行的。法科教学不仅缺乏心性学问的科目, 已有的政治学科的知识内容也往往脱离中国实际。更重要的是, 法科学生借助其学得的源自西方的技术性语言, 很难在现实的政治领域中与人沟通和建立自己的话语优势。因此, 法科学生中立志从政的, 只能要么放弃自己原有的知识特长而投入另一套话语体系, 要么因坚持原有的知识特长而无所作为甚至最终放弃从政。所以, 至今中国的政坛极少有法科出身的政治家。当然, 这在相当程度上还要归因于中国独特的政治生态, 但我们也要看到, 引进的西方法学教育至今没有找到与中国现实政治生态的契合点。因此, 在未来, 中国的政治改革固然重要, 但法学教育的中国化也不可忽视。

今天, 当我们讨论全球化与法学教育的时候, 首要需要澄清的一个概念就是: 全球化不等于西方化。我们主张, 在这个地球上, 所有的民族和所有的文明传统都是平等的。大家应该平等交流, 相互沟通, 共同发展。全球化是在承认文化差异的前提下的对话过程。因此, 法学教育应该本着多元文化并存的理念, 着力打造比较、交流和会通的平台。在这个问题上, 首先要强调的是尊重各国文化传统。在全球化的背景下, 一个国家的法学教育不仅要与国际接轨, 而且要传承本国的道德传统、学术传统和法制传统。失

去民族性的国际化是没有生命力的。

其次，要树立正确的文化观，用文化融合论代替文化冲突论。不要排斥西方文化，也不要否定本国文化。可以说，目前中国法学教育所继受的大陆法系的这套概念体系和思维方法，已经在中国生根，并正在被越来越多的人所理解和接受。我们要考虑的，不是放弃法制现代化的成果，而是努力实现法制现代化过程中的文化融合，在引进的西方式制度体系中注入本土文化的营养。

第三，要保持创造的活力。我们的法学教育应利用全球化带来的文化交流机会，更多地吸收外来文化的成果，进行知识创新。全球化带来的应该是各国法学教育在相互交流借鉴基础上的“百花齐放”。有差异才有交流，有各自的特色才有相互借鉴。有相互交流借鉴才有共同的进步。有共同的进步，才会有人类社会的光明未来。

글로벌화 배경하에서의 중국의 법학교육: 공통성과 특수성

王 衛 國*

오 일 환(역)**

중국의 법제현대화는 20세기 초에 시작되었다. 그 결과로서 西洋式의 성문법체계를 수립한 것이다. 이러한 성문법체계의 수립은 대륙법계의 법률모델과 법률개념을 기초로 한 것이었다. 이러한 모델과 개념의 계수는 필연적으로 西洋式의 법률교육 모델과 교육을 수용하게 된다. 따라서 중국의 현대법학교육자체는 바로 西洋式의 법률체계를 수립하기 위한 것이라고 할 수 있다. 만약 법학교육의 글로벌화를 西洋化라고 이해한다면 중국의 법학교육은 백년 전에 이미 글로벌화한 것이다. 그러나 실제상황은 결코 이렇게 간단치 않은 것이다.

20세기 이래 중국은 줄곧 서양문화와 중국의 전통문화가 상호충돌 또는 상호소통하는 과정에 처해있었다. 20세기 30년 대와 80년 대에 중국의 지식계는 문화선택의 문제에 대하여 치열한 논쟁을 벌였었다. 이 논쟁 중에서 일부 사람들은 전면적인 서양화를 주장하고 다른 일부사람들은 國粹를 보존할 것을 주장하였으며 또 일부사람들은 “中學爲體, 西學爲用”, 즉 전통문화를 계승한 전제 하에서 적당히 서양의 문명성과를 수용할 것을 주장하였다. 이러한 논쟁은 법학계에도 영향을 주었다. 그러나 현재까지 실제발전정황은 한편으로 제도적 측면에서 도입한 서양법문화가 주도적 지위를 차지하고 서양의 법률지식이 이미 입법과 법학교육의 주류언어로 되었지만 다른 일면으로는 사회적 측면에서 서양문화는 여전히 광범한 대중들에 의

* 中國政法大學 民商經濟法學院院長

** 중국정법대학 민상경제법학원 교수

하여 보편적으로 수용되지 못하고 있고 서양의 법률이념과 법학사고도 司法界의 광범한 認知를 얻어내지 못하고 있는 것이다. 따라서 법학교육에는 始終 한 학생이 졸업한 후 어떻게 自己調整을 거쳐 사회에 적응하고 실천에 참여해야 하는가 하는 문제가 존재한다. 다시 말하자면 그들이 대학에서 획득한 법학지식과 법학사고의 방법은 사회현실 및 직업실천과 일정한 정도에서 괴리가 생기는 것이다.

이러한 괴리는 주로 다음과 같은 면에서 나타난다.

(1) 학생들의 전면적인 人文素養의 결핍이다. 과거 2천년간 중국의 治國人才의 양성은 儒家經典을 知識來源으로 하여 “修身, 齊家”의 自己修養을 강조하는 인격형 교육에 속하였다. 그러나 서양의 법학교육은 입법, 판례를 지식내원으로 하여 개념체계의 파악과 추리방법의 운용을 강조하는 기술형 교육이다. 따라서 오늘의 중국의 법학교육은 始終 지식의 傳授와 인격의 양성간에 상호 접목되지 않는 현상이 발생한다. 사람들의 서양법률에 대한 이해는 시종 기술적인 측면에 머물러 있고 서양 법률제도의 문화적 배경에 대하여 이해가 결핍하고 이해를 하더라도 수용하기 쉽지 않다. 어떻게 하면 중국의 전통적 유가문화를 현대법률과학의 체계 중에 융합할 것인가 하는 것은 시종 해결되지 못한, 또한 고려하는 사람들이 극히 적은 난제이다.

(2) 학생들의 보편적인 인문적 관심이 부족하다. 중국의 전통적 지식인들은 “天下爲公”을 인생신조로 하고 있다. 즉 소위 “爲天地立心, 爲生民立命, 爲往聖繼絕學, 爲萬世開太平”, “先天下之憂而憂, 后天下之樂而樂”인 것이다. 오늘날 중국의 법학교육은 직업훈련을 중시하고 있으며 학생들은 법률직업과 개인사업의 성공을 취득하는 것을 목표로 하고 있다. 그 결과 법률가는 사회의 지식엘리트로 되고 있으며 동시에 사회의 정신적 귀족으로 되고 있다. 그들 중에 국민에게 관심을 가지고 국민의 대변자로 나서는 지식인은 아주 적은 것이다.

(3) 학생들의 정치에 대한 참여와 정치에 종사하려는 정치적 소질의 결핍이다. 중국의 전통적인 士大夫는 자신을 주류정치문화에 융합시켜 정치참여자격을 취득하고 정치업적을 남기는 것을 지향한다. 따라서 전통적 고등교육은 마음을 다스리는 교양학문과 治國學問을 모두 중시한다. 그러나 오늘날 중국의 법학교육은 엄격히

학과에 따라 구분하여 진행한다. 따라서 법학교육에 있어서 마음을 다스리는 교양 학문의 과목이 부족할 뿐만 아니라 기존의 정치학과의 지식내용도 往往 중국의 실제와 괴리되어 있다. 더욱 중요한 것은 法學科 학생이 그가 공부한 서양에서 온 기술적 언어를 가지고는 현실적 정치영역에서 사람들과 소통하고 자신의 언어적 우세를 수립할 수 없다는 것이다. 그리하여 法學科 학생이 정치를 지망할 경우 자기의 기존의 지식적 특기를 포기하고 다른 언어체계로 들어가는지 아니면 기존의 지식적 특기를 견지하면서 無爲에 머물러있거나 심지어 최종 정치참여를 포기할 수 밖에 없는 것이다. 따라서 중국의 정치무대에는 법학과 출신의 정치가가 극히 적은 것이다. 물론 이는 상당한 정도에서 또한 중국의 독특한 정치생태에 기인하는 것이라고 할 수 있겠지만 우리는 서양의 법학교육이 아직까지 중국의 현재 정치실태와의 접목성을 찾지 못하였다는 것도 보아야 한다. 따라서 미래에 중국의 정치개혁도 중요하지만 법학교육의 중국화도 간과할 수 없는 것이다.

오늘 우리가 글로벌화와 법학교육을 논하고 있을 때 명확히 해야 하는 한가지 개념은 글로벌화가 서양화는 아니라는 것이다. 우리는 이 지구상에서 모든 민족과 모든 문명전통은 모두 평등한 것이라고 주장한다. 모든 사람들은 당연히 평등하게 교류하고 서로 의사소통하고 함께 발전하여야 한다. 글로벌화는 문화적 차이를 인정하는 전제하에서의 對話過程을 의미한다. 따라서 법학교육은 당연히 다원문화의 병존을 기초로 한 이념으로서 중점적으로 비교하고 교류하며 소통할 수 있는 활동무대를 마련해야 한다.

이 문제에 있어서 우선 강조해야 할 것은 각 국의 문화전통을 존중해야 한다는 것이다. 글로벌화의 배경 하에서 한 국가의 법학교육은 국제와 그 제도를 같이 해야 할 뿐만 아니라 본 국의 도덕적 전통, 학술적 전통 및 법제의 전통을 계승해야 한다. 민족성을 상실한 국제화는 생명력이 없는 것이다.

둘째로, 정확한 문화관을 수립하여 문화융합론으로 문화충돌론을 대체해야 한다. 서양의 문화를 배척하지도 말아야 하거나와 본국의 문화도 부정하지 말아야 한다. 최근 중국의 법학교육이 계수한 대륙법계의 개념체계와 사고방법은 이미 중국에서 뿌리를 내려 갈수록 많은 사람들이 이해하고 수용하고 있다. 우리가 고려하는 것은

법제현대화의 성과를 포기하는 것이 아니고 법제현대화과정중에서의 문화적 융합을 실현하고 서양식 제도체계내에 본토문화의 營養을 주입하기 위하여 노력하는 것이다.

셋째, 창조적 활력을 유지하는 것이다. 우리의 법학교육은 당연히 글로벌화에 따른 문화적 교류의 기회를 이용하여 외래문화의 성과를 더욱 많이 흡수하고 지식창조를 하여야 한다. 글로벌화가 가져온 것은 당연히 각국 법학교육의 상호 교류참조의 기초위에서의 “百花齊放”이다. 차이점이 있어야만 교류가 있을 수 있고 각자의 특색이 있어야만 상호 참조할 수 있으며 상호교류참조가 있어야만 공동으로 진보할 수 있는 것이다. 또 공동의 진보가 있어야만 밝은 미래가 있을 수 있는 것이다.