

从“讼师”到“律师”

——从翻译看近代中国社会对律师的认知

邱志红

内容提要 源自西方的律师制度在近代中国确立之前,英文中的 lawyer 等概念已经通过各种途径在中国译介并传播,且出现“讼师”、“状师”、“法家”、“律师”、“辩护士”等不同译法。最终,“律师”这一译词以立法的形式固定下来。译词的选择与使用,反映国人对律师制度及律师职业认知历程的嬗变。早期译介者以“讼师”这一传统概念对译 lawyer 一词时,并没有给予其明显的价值判断,但由于传统社会中讼师的不良形象,以及在中国官方话语的构造之下,“讼师”这一词汇本身承载的根深蒂固的负面意涵便被无限放大。这种负面意涵直到民国时期律师制度确立、律师阶层产生之后依旧存在,影响了律师阶层在近代中国地位、身份的确立。

关键词 律师 律师职业 讼师 翻译

植根于西方社会政治传统的律师制度,经过晚清政府的酝酿、草创,民国政府的积极建设,以1912年《律师暂行章程》的颁布为标志,最终移植到中国。关于律师制度在近代中国的建立过程,学者从不同角度多有讨论^①,且已有研究将视野延伸到清末国人对律师制度的引介活动^②,但是“律师”这一概念本身的流变过程,却鲜有学者关注。本文尝试从早期来华传教士所编的英汉—汉英字典、西方翻译文献以及英语出版物中,梳理 lawyer(以及 attorney、solicitor)等词汇在中国的对译情况;从清末国人的海外见闻记录以及改革派的著述、言论中,观察他们在概念使用上如何从“讼师”过渡到“律师”,又是在何种意义上使用这些概念,进而揭示国人对律师制度及律师职业的认知

^① 如从法制史的角度对清末民初律师制度的建立予以考察者,王中《中国近代律师制度与律师》(上海社会科学院出版社1994年版)、徐家力《中华民国律师制度史》(中国政法大学出版社1998年版)、何志辉《清末律师制度研究》(湘潭大学硕士学位论文,2004年)、陶振全《清末民初的律师制度》(安徽大学硕士学位论文,2006年)等均有涉及。台湾学者孙慧敏则从辛亥革命后中国政府急于建立律师制度的外交、政治与社会考量三个层面,讨论了律师制度的建立过程(孙慧敏:《中国律师制度的建立——以上海为中心的观察(1911—1912)》,台北《法制史研究》2001年第2期)。

^② 孙慧敏:《清末中国对律师制度的认识与引介》,台北《中央研究院近代史研究所集刊》第52期,2006年6月。该文是作者对此前问题的补论。

历程。^①

一、“讼师”与“律师”本义之区别

“律师”这一词汇在中国古代文献中就已存在,但与现代意义上“律师”的含义与指称相差甚远。中国古代文献中“律师”一词主要用来表示一种佛家用语或是道家修行的品号。如佛家称熟知戒律并能向人解说者为律师,《涅槃经·金刚身品》中就有:“如是能知佛法所作,善能解说,是名律师”的说法^②;道家将修行的某个阶段或境界称之为律师境界,《唐六典·尚书礼部》记有“道士修行有三号:其一曰法师,其二曰威仪师,其三曰律师”。^③一般意义上而言,现代汉语中“律师”一词为英语“Lawyer”的意译,用来表示依照法定条件、程序取得资格,依法可以接受当事人委托或由法院指定向当事人提供法律帮助,从事有关法律事务活动的人员的总称。^④在西方,除了 lawyer 之外,advocate、barrister、solicitor 等也具有与 lawyer 相似的含义。

advocate 来源于古罗马 advocatus 一词。在罗马共和国早期,罗马市民就已经享有向民众大会申诉的权利,并将诉讼分为两个阶段,即法官审理判决阶段和向民众大会申诉阶段。在后一阶段中,被告人除按照规定时间出席民众大会为自己辩护外,还被允许委托其他公民代理进行诉讼。随着这种情况的普及,逐渐形成了 advocatus(代言人)群体。最初的 advocatus 只是在法庭上向被告提供诉讼意见,后来发展为代替被告人向法庭举证和辩论。与此同时,随着罗马奴隶制经济的发展,面对日益复杂的社会关系和日益尖锐的社会矛盾,罗马统治阶级为了维护其统治秩序,制定和颁布了大量的法律和法令,从而在社会上出现了一批专以研究法律、阐释法律并从事法律教育的法学家阶层。他们向平民百姓解答法律问题,为诉讼当事人提供咨询意见,进行诉讼指导,甚至代理当事人参与诉讼。公元3世纪,在罗马皇帝以诏书的形式承认了辩论式的诉讼制度之后,法学家阶层与代言人一起正式具有了官方允许的诉讼代理和法庭辩护的职能,并逐渐专业化和职业化,于是出现了最早的“职业律师”。

在英国,solicitor 和 barrister 代表律师起源的两个系统。solicitor 为初级律师或事务律师,原型称谓之一为 attorney(代理人),意指以当事人“替身”的资格完成出庭的义务。barrister 为高级律师或出庭律师,其原型称谓主要有 pleader(代诉人)、narrator(进行陈述的人)等,最初职能是为当事人赢得在高级法庭陈述自己权利的机会,后来发展为以代理人的身份运用法律知识和辩论技术为当事人辩护。爱德华一世在位期间(1272—1307),伴随着王权的加强,陪审制、巡回审判制、令状制的推行,solicitor 和 barrister 逐渐走上职业化、知识化和理性化的道路,二者结合在一起,构成了一个以帮人诉讼为职业的群体——职业律师群体,其活动范围遍及所有的王室法庭和普通诉讼法庭。此时的职业律师被人们称为诉讼的“设计师”,成为代表或协助当事人行使诉讼权的专业人员。当事人对他们的委任程序和方式也渐趋规范化,并且出现了要求职业律师遵守的行为规范与法律规定,律师制度渐告形成。随着西方资产阶级民主革命的胜利,各国通过宪法肯定了律师制度的正当性与合法性,作为近代资本主义国家司法制度重要组成部分之一的律师制度,终于确立并益

^① 王健等学者对晚清西方法学的传入及法学新词的创制等问题曾有专门研究,笔者很受启发,惟其对 lawyer 对译“律师”的情况研究得还不够充分,有些观点还可作进一步商讨。见王健《沟通两个世界的法律意义:晚清西方法的输入与法律新词初探》,中国政法大学出版社2001年版;《晚清法学新词的创制及其与日本的关系》,《南京大学学报》2005年第6期。

^② 昙元藏原译,破瞋虚明注译:《大般涅槃经今译》,中国社会科学出版社2003年版,第83页。

^③ 李林甫等撰,陈仲夫点校:《唐六典》,中华书局1992年版,第125页。

^④ 《辞海》,“律师”词条,上海辞书出版社2000年版,第2265页。

形完善。^①

相形之下,中国传统社会也存在着特定的诉讼服务者,他们具有一定的法律辨识力和诉讼知识及技巧,擅长在诉讼文字上下功夫,通过帮助细民百姓撰写诉状、出谋划策、参与诉讼,在某种程度上能够满足传统社会民众打官司、“伸冤”的诉求。人们习惯上将他们称为“讼师”、“状师”、“法家”等。^②但是与西方资本主义国家律师不同的是,他们处于传统体制之外,不被官方认可和承认,其活动没有相应的法律依据,不成其为一种职业,职业伦理与素养尤其令人堪忧。

值得注意的是,在官方话语中,正是由于受到讼师的唆使,善良民众才会到衙门进行“刁告”,这种观点已经形成普遍的社会共识;不仅如此,地方官甚至认为自身工作量的加重也是由于讼师的介入致使诉讼案件不断增加。这从清末流行的画报中可窥见一斑。如宣统元年的《戊申全年画报》中,即有一幅题为“使民无讼之新法”的图画,画中著文特别指出此新法即为“每逢收受呈词时,专问写状何人,且每将写状之人,提案罚跪,故讼案逐渐减少”。^③鉴于讼师的活动已经影响地方官的审判,在一定程度上动摇了官府在民众中的权威地位,冲击了国家的司法秩序,对传统国家权力尤其是司法权形成严重的挑战。^④因此,一方面,自专门替人誊写告、诉状的“代书”在宋代成为官方特许经营的行业、取得合法地位以后,那些非经官方允许便帮人参与诉讼的讼师一直是历代官府积极取缔的对象,不仅历朝官员取缔讼师的呼声不断,官府也以立法的形式惩治讼师,特别是在清代更是加大了严惩讼师的力度,将积惯讼棍视为危害社会的重大犯罪,并下令查禁民间流传的讼师秘本。另一方面,历代政府还相当注意防范已经取得合法地位的代笔行为所可能产生的弊端,始终没有放松对“代书”的监管。清政府就曾通过加强“官代书”的管理,对代书与讼师之间相勾结的行为进行严惩,从而压缩讼师的活动空间。^⑤

凡此可见,“讼师”概念本身是一个中性词汇,一开始并未承载太多的负面意涵,但受官方话语的构造、控制与影响,“讼师”往往与“刀笔吏”、“讼棍”等明显具有蔑视意味的词汇等同,“讼师”才逐渐流为贬义。但一些讼师在某些案件中也发挥有一定的积极作用,以至于最晚到清代,已有一些士大夫开始正面评价讼师的作用,有的学者还为“讼师”正名,界定“讼师”与“讼棍”之不同^⑥,甚至一些讼师还成为地方戏剧中的英雄。^⑦

^① W. R. Prest (ed.), *Lawyers in Early Modern Europe and America* (London: Croon Helm Ltd, 1981); P. Brand, *The Origins of the English Legal Profession* (Cambridge: Blackwell Publishers, 1992).

^② 探讨讼师尤其是明清时期讼师及其功能的成果颇多,如夫马进《明清时期的讼师与诉讼制度》,[日]滋贺秀三等著、王亚新等编译《明清时期的民事审判与民间契约》,法律出版社1998年版;Melissa Macauley, *Social Power and Legal Culture, Litigation Masters in Late Imperial China* (Stanford: Stanford University Press, 1998); 党江舟《中国讼师文化——古代律师现象解读》,北京大学出版社2005年版,等等,恕不一一赘述。

^③ 时事报馆编:《戊申全年画报》第34册,1909年,第17页。

^④ 邱澎生:《以法为名——讼师与幕友对明清法律秩序的冲击》,台北《新史学》第15卷第4期,2004年12月。

^⑤ 林乾:《讼师对法秩序的冲击与清朝严治讼师立法》,《清史研究》2005年第3期;邱澎生:《争讼、唆讼与包讼:清代前期的查拏讼师运动》,台北故宫博物院主办“文献足征:第二届清代档案国际学术研讨会”论文,2005年11月。

^⑥ 清人王有孚指出:“彼播弄乡愚、恐吓良善,从而取财者,乃讼棍耳,安得以师字加之”,他认为“讼棍必当惩,而讼师不必禁”,“于此而得一智能之士,为之代作词状,摘伏发奸,惊心动魄,教令对簿当堂理直气壮,要言不繁,卒致冤者得白,奸者坐诬,大快人心。是不惟无害于人,实有功于世。”王有孚:《一得偶谈》初集,杨一凡编:《中国律学文献》第3辑,黑龙江人民出版社2006年版,第462—464页。

^⑦ 例如京剧传统剧目《四进士》中刻画了明代著名讼师“宋士杰”熟知法律并富有正义感的形象。“宋士杰”即“讼师之杰”之谓也。

二、西方 lawyer 等词汇的早期引入和翻译

在清末民初中国大规模引进日本及西方的法学知识之前,一批东来的传教士就已经在其编纂的英汉—汉英字典中部分地收录了西方的法律词汇。从笔者所了解的早期英汉字典来看,自19世纪40年代开始,一些英汉字典就已经列有 attorney、solicitor、lawyer 等条目,但直到戊戌维新时期以前,无论是来华传教士还是中国人自己编纂的英汉词典中都没有出现直接用“律师”一词来翻译上述英文词的现象,一般都是以“状师”、“讼师”对译,偶尔也用“师爷”等词汇。如1847年麦都思(W. H. Medhurst)的 *English and Chinese Dictionary* 就已收录 attorney 一词,麦氏将其译为“代理事者,管事的,状士,师爷,写呈子的,代书状的”;在次年出版的第2卷中,麦氏译 lawyer 为“状士,讼师,书办,光棍”,而 solicitor 其中的一个对译词就是“讼师”。^① 到1866年罗存德(W. Lobscheid)的《英华字典》(*English and Chinese Dictionary*)第1卷出版时,除将 attorney 的译词完全袭用麦都思字典外,对 lawyer 一般都是以“状师”对译之。^② 值得注意的是,在1868年出版的第3卷中,罗氏还专门对 lawyer 这一词条进行了解释:“In Hongkong lawyers are known by 明状师 aolvocates, and 暗状师 solicitors”。^③ 尽管在此还未出现“律师”一词,但罗氏在解释 lawyers 时,已在职能上对其进行大致地划分,显然较此前各版本的字典更进一步。

“律师”一词在近代中国出现之前,存在并活跃于中国传统社会的“讼师”一词一直是早期字典编纂者解释 lawyer 等词汇时的首要参考资源。这一点,在早期的汉英字典中也有所反映。如在马礼逊(R. Morrison)1822年出版的 *A Dictionary of the Chinese Language* 第3部中,就将“讼师”解释为“lawyer of China”或“advocate”。^④ 而司登得(G. C. Stent)1871年在上海出版的《汉英合璧相连字汇》(*A Chinese and English Vocabulary in the Pekinese Dialect*)中,“讼师”条目的解释则是“an attorney, a lawyer”。^⑤ 值得注意的是,尽管这一时期的汉英字典中也曾出现过“律师”的条目,但却不是用来指称现代意义上的职业律师,而是遵循传统的意义。如在卫三畏(S. W. Williams)编译的《汉英韵府》(*A Syllabic Dictionary of the Chinese Language*, 1874年在上海初版,1889年再版)中,“律师”就解释为“ascetic Budhists, those who follow the strict rules of Budha”。^⑥ 可见,虽然从现在的知识构成与识别标准来看,“讼师”在社会角色上与“律师”具有本质的不同,但从表面上看,“讼师”在传统社会中行使的代书、写状、提供法律咨询等职能,与 attorney 却有多重相似性。早期来华传教士们在观察中国司法制度时基本上都注意到这一现象,因此也都采取了这样的解释。同时他们也进行了一定的区分和一定程度的意义转化,如在将 attorney、solicitor、lawyer 与“讼师”、“状师”等进行互译时,对“讼师”、“状师”这一类词汇,表达的是一种中性的含义,只有在“讼棍”一词的解释使用上才具有明显的蔑视意味,如卫三畏用“a pettifogger, a shyster”对译“讼棍”即是例证。^⑦

① W. H. Medhurst, *English and Chinese Dictionary* (Shanghai: Mission Press, 1847), Vol. I, pp. 86—87; *English and Chinese Dictionary* (Shanghai: Mission Press, 1848), Vol. II, pp. 776, 1192.

② 麦都思将 Attorney 译为“代办者,代理者,替办者,替事者,代办事者,替理事的,代办讼事者,状师,师爷,写呈子的,代书状者,缮状者,写状师爷,皇家状师,钦命状师,大状师”等。W. Lobscheid, *English and Chinese Dictionary* (Hongkong: “Daily Press” Office, 1866), pp. 112—113, 404, 483, 513.

③ W. Lobscheid, *English and Chinese Dictionary* (Hongkong: “Daily Press” Office, 1868), p. 1093.

④ Robert Morrison, *A Dictionary of the Chinese Language* (London: Black, Parbury, and Allen, 1822), part III, pp. 250, 17.

⑤ G. C. Stent, *A Chinese and English Vocabulary in the Pekinese Dialect* (Shanghai: Customs Press, 1871), p. 125.

⑥ S. W. Williams, *A Syllabic Dictionary of the Chinese Language* (Shanghai: American Presbyterian Mission Press, 1889), p. 565.

⑦ S. W. Williams, *A Syllabic Dictionary of the Chinese Language*, p. 495.

attorney、solicitor、lawyer 等词汇通过早期的英汉—汉英字典在中国得到一定程度的流播,但由于这些字典的阅读对象主要是在华的外国人,流传范围也集中在沿海城市,接触、使用这些字典的中国人非常有限,因此附丽于这些词汇概念本身的来自异域的律师制度及观念尚未能引起国人足够的关注与重视。

这种情况在嘉道咸时期的其他西方翻译文献以及早期英语读物中同样存在。如 1838 年,美国传教士裨治文(E. C. Bridgeman)在用中文写就的《美理哥合省国志略》一书中,就曾涉及对美国律师制度及律师职能的介绍。他在第 16 卷“国政篇”中描写道:“凡察院内必有各科房、各差役等,听命于察院。凡原告、被告,或有愚而讷于言者,则有识例善言者,助他作状,并同上堂代诉。人犯既齐,察院则在本犯地方择衿耆以助审。”^①这段话中,“察院”就是今天的“法院”,“衿耆”在今天则通译为“陪审”或“陪审员”,但对于“律师”,此时裨治文尚未给出明确、恰当的汉字对译词来,而是用“有识例善言者”笼统地称呼之,并且以“有愚而讷于言”为聘请律师的前提,代诉人仅具有“识例善言”的特征。这些表述仍是遵循中国传统既有的观念,恐怕难以引起人们的关注。

到 1852 年林则徐、魏源集众人之力编译的百卷本《海国图志》刊行时,在翻译专业术语的使用上,不仅出现“讼师”及“法师”等词汇,并且有了“其讼师学法律,亦有考试”这样进一步的阐述,较之此前裨治文的使用,可以说初步具有了区分此“讼师”非彼“讼师”的自觉意识。^② 1856 年,时为香港英华书院院长的英国传教士理雅各(James Legge)专为中国儿童编成英汉对译教材《智环启蒙熟课初步》,在这部早期英语教科书的第 137 课,作者明确用“状师”一词来对译 lawyer,并解释道:“状师解辩律法之事”,与“福道教师”、“习读教师”、“内科医师”及“外科医师”等都属于“斯文生业”(即 professions)。^③ 而裨治文在 1861 年修订版的《大美联邦志略》中,正式使用“法师”这一概念,取代前一版本语焉不详的指称,并指出:“法师者,深通律法,主理民之状词,暨代官诘问者也。”^④ 理雅各和裨治文在用中国传统词汇和概念译介西方的法律专业知识时,注意凸显律师法律专业素养与职业功能。这是值得注意的。

相对于来华西人对律师制度及“律师”概念的译介,国人根据自己的切身体验进行的介绍同样不容忽视。目前学界的研究表明,最早与西方律师打过交道并有文字记载的中国人,是以翻译为业的福建人林鍼(1825—?)。1847 年,林鍼受雇主聘请在美国教授为期一年多的中文,《西海纪游草》便是他旅美期间生活、见闻的实录,其中“救回被诱潮人记”一文特别记录了他甫达美国之初,因救助被英人诱骗到纽约的 26 名潮州华工洗脱冤屈并平安归国,自己反被英人设计构陷,幸有美国朋友相助;最终借助律师辩护得以雪诬的一连串事件。

① 裨治文著,刘路生点校:《美理哥合省国志略》,中国社会科学院近代史研究所近代史资料编辑部编:《近代史资料》总第 92 号,中国社会科学出版社 1997 年版,第 58—59 页。该书的很多内容后来被百卷本的《海国图志》收入,但做了细微的修订,如这段介绍律师制度的表述,在《海国图志》中就改为:“凡察院内有各科房、各工役,以听差遣。凡原告被告有愚蠢者,则有人代为书状,并同上堂代诉。”《弥利坚国总记》上,《海国图志》第 59 卷,顾廷龙主编:《续修四库全书·史部·地理类》第 744 册,上海古籍出版社 2002 年版,第 217 页。

② 《英吉利国广述上·英国论略》中亦有关于二等公民为“乡绅、武官、法师、教师、医生、大商等”的记载。《海国图志》第 51 卷,《续修四库全书·史部·地理类》第 744 册,第 74、84 页。

③ 见沈国威、内田庆市编著《近代启蒙の足迹——东西文化交流と言語接触:〈智环启蒙熟课初步〉の研究》一书所附《智环启蒙熟课初步》,大阪,关西大学出版部 2002 年版,第 252 页。

④ 裨治文:《大美联邦志略》,墨海书馆 1861 年印行,第 33 页。邹振环指出,修订本的《大美联邦志略》具有译名上的“归化”特点,对译的名词概念比较典雅且明显中国化,一方面减弱了中国读者理解上的困难,另一方面又容易引起理解上的歧义,会使那些新的外来异质概念与中国的传统名词混为一谈。此说不无道理。见邹振环《西方传教士与晚清西史东渐——以 1815 至 1900 年西方历史译著的传播与影响为中心》,上海古籍出版社 2007 年版,第 115 页。

在林鍼的这次遭遇中,辩护律师曾三次出场,林鍼均有详细描述。第一次是为被英人指控谋杀船主而身陷囹圄的7名华工辩护,协助被告反驳英人的种种指控:

同行云:“此处有鲁姓,为花旗法家第一,苟得其片言只字,何患不完璧归赵?”余是以不辞劳苦,代众勤访两月,因其避暑相左,恐舟他往,未免患生鱼肉。于是八月中旬,众即向英人求归……至第四日,其官会审,而鲁姓适归,于是并集台前。首座一官,即按词讯问:“尔等何故谋杀船主?从实招来,法不容诈!”时余坐于旁列,遂向前代译始末情由,并由十九人中择一为证,即将文凭当堂译明。而鲁姓亦坐于堂右,指驳英人,井井有条。只见英人战兢汗下,莫措一词。而土官究知其弊,遂当堂释放七人,观者欣声雷动。^①

第二次是作为所有被骗华工的代表对英国商人的诱骗行为提出控诉,维护华工的权益:

既而托鲁姓代众伸冤,转告英人。呈入,船封。察院不日判云:“拐带汉人,船无执照,而众有文凭,其伪可知。况鞭挞平民,罪不容道。故念众等贫无依倚,罚英人以金作赎刑,即日配船,送众归国,使游子无冻馁之悲,室家无悬望之苦。虽一切工资,亦不许白吞。毋违!特示。”至是一一如判,众得于八月二十六日附船返棹。^②

最后一次是为林鍼本人辩护雪诬:

英人以余破其奸而不余愿,知余初学神镜法,即嘱其友照镜师,诬余以所买之物为盗……初同行者自西省而归,并鲁姓至官厅代余剖译曲直,其事始明。^③

文中的“鲁姓”、“法家”显然就是我们今天“鲁律师”之称谓。通过此次经历,林鍼对美国律师在社会上的地位、影响力以及在案件处理中的功能有了比较直观的印象。虽然他仍采用中国传统的“法家”词汇来称呼鲁律师,但由于他本人是美国律师提供法律服务的获益者,这就比他在该书自序中用“状师”这一概念泛指律师显然更具尊崇意味。^④

综上所述,从19世纪40年代左右开始,西方律师制度及“律师”概念就已经在中国得到一定程度的传播,但是流传范围不大,影响也有限,而且还没有出现“律师”这个概念对译lawyer等词汇。在“律师”一词成为中国人用以表达法律服务者的专有称谓之前,人们总是习惯于从自身传统中寻求相类似的资源加以利用,“讼师”、“状师”、“法家”等称谓就自然而然地进入他们的视野。虽然这样的用法不可避免地存在着容易使人误解、混淆的弊病,但它代表了西方律师制度以及“律师”概念在华传播的最初形态,不乏其特有的历史价值与意义。

① 林鍼:《西海纪游草》(合刊本),岳麓书社1985年版,第45—46页。

② 林鍼:《西海纪游草》(合刊本),第46页。

③ 林鍼:《西海纪游草》(合刊本),第46—47页。

④ 林鍼:《西海纪游草》(合刊本),第37页。李力、孙慧敏均注意到林鍼曾使用“状师”、“法家”等词汇称呼美国的律师,但并未区分二者在泛指和特指方面的不同。见李力《“以蠹测海”:林鍼眼中的美国法制——〈西海纪游草〉读后》,张生主编:《中国法律近代化论集》,中国政法大学出版社2002年版,第169页;孙慧敏《清末中国对律师制度的认识与引介》,台北《中央研究院近代史研究所集刊》第52期,2006年6月,第168页。

三、现代意义上的“律师”一词在中国的出现

作为 Lawyer 的对译词以及作为现代法律服务者的专有名称，“律师”一词在近代中国的提出及使用，大约在何时呢？从笔者所掌握的资料来看，1871 年以翻译身份陪同崇厚前往法国的张德彝，可能是创造性使用“律师”这一概念的第一人。^① 在其《随使法国记》（《三述奇》）所载 1871 年 10 月 11 日（同治十年八月二十七日）的日记中，有一段美国朋友巴尔三向他介绍 10 年前英国因向美国南部派船支援、插手美国南北战争而被罚款一事的记录，在提及美英政府围绕“阿拉巴马”号正当性问题上所进行的交涉时，有 3 次提到双方“律师”的活动，文中写道：

……又美国公使所延之律师书状云：“事之违犯英国禁止外国入境招募之例者，莫甚于此。苟不究办，则定章几同废纸矣。是美于此案，理所必争，断难通饰”云云。而英之律师乃称，凡船厂代外国制造兵船，并未谋同载运军器炮位者，不为犯例……美国律师于二十八日闻得该船将于次日开行，遂即知照英国税部。税部于三日后方传谕扣留，而该船已于是日早展轮出口矣。^②

可以看出，巴尔三向张德彝介绍的并不是一般意义上从事撰写诉状、代理诉讼与法庭辩护工作的律师，而是担任政府法律顾问的法律专家。作为京师同文馆培养的最早一批学生之一，张德彝的英文素养可圈可点，虽然他在此前的两次出洋经历中，均未有接触欧美司法制度的机会，但是凭借通晓英文的便利条件，他能在细心观察异域世界的同时而较自由的参与各种社交活动，从而与外国社会上各方面的人接触交往，并在言谈论说中感受、理解新鲜事物，掌握第一手资讯。至于张德彝使用“律师”一词是否受到外人的启发，或是其他知识资源的影响，由于资料所限，目前还不得而知。但可以肯定，张德彝在这里并未用传统的“讼师”经验来比附“律师”，换言之，他是以专业、正面的形象来认知“律师”的。

如果说这里张德彝对“律师”一词仅是一种个别意义上的使用，对欧美律师制度及律师职能的理解也仅停留在外国人间接性的介绍上的话，1877 年他第 4 次随行出洋对欧美律师制度接触后留下的记录则显示出重要的意义和价值。

1877 年初，郭嵩焘、刘锡鸿分别以驻英公使、驻英副使的身份出使英国，张德彝以兵部员外郎、驻英使馆首席翻译官的身份再次随行。关于在英期间的见闻、活动，三人均有记录留下，由于他们的身份、背景不同，兴趣点、观感等也就各具特色。

在他们到达伦敦的第 3 天，即 1877 年 1 月 23 日（光绪二年十二月初十日），曾在英国留学的伍廷芳前来谒见使臣。伍氏是第一位取得英国出庭律师资格的中国人。他的这次谒见，郭、刘、张三人均在当天的日记中做了记录。郭嵩焘写道：

^① 王健认为，用“律师”指称 lawyer，早在《海国图志》中即已出现（见王健《晚清法学新词的创制及其与日本的关系》，《南京大学学报》2005 年第 6 期，第 105 页），但他没有对此观点做进一步的文献证明。笔者通过对《海国图志》的爬梳，认为此观点值得商榷，很可能是一种误读。另外，刘禾也认为 lawyer 译为“律师”是源自传教士汉语文本的新词（见刘禾著、宋伟杰译《跨语际实践——文学、民族文化与被译介的现代性（中国，1900—1937）》，生活·读书·新知三联书店 2002 年版，第 379 页），但亦未能指出其具体出处及流传情况。

^② 张德彝：《随使法国记》，湖南人民出版社 1982 年版，第 239—240 页。

新会伍秩庸(廷芳)来见,专以学律来此,为讼师已三年矣。其人尚文雅,为西洋装,而蓄发约长丈[尺]许,云为回家后尚可结辫也。黎召民曾语知其人。^①

刘锡鸿的记载如下:

新会人伍廷芳来谒(一名伍秩庸),盖赴英学律,三年已成,考取律师者(英国审案,必延请律师数人辩证是非)。年约三十岁,明白俊爽。^②

张德彝对伍氏的记录是:

……广东新会人伍廷芳字秩庸者,原晓英文,三年前来此学习英例,今已考中律师。是日来拜,言月内由此走纽约金山,难发易服以回华。其人年三十六岁,言貌温恭。^③

从引文可以看出,郭嵩焘的记录简略,关注的也是这位“为西洋装”、“尚文雅”的“讼师”归国后能不能结辫的问题,而且说其“为讼师已三年矣”,说明他本人此时对英国的律师制度还并不了解;张德彝的记载较为详细,观感也较为正面。相对来说,刘锡鸿的记录提供的信息更为全面,除了对伍氏的年龄判断有误外,他同样使用了“律师”这一词汇,还特以括弧方式对“何为律师”进行了解释,既强调了律师的专业素养,又凸显了律师在法庭辩论的职能。但在对外国律师的认识程度上,他是否优于其他二人,还不能简单回答,只能说他对伍氏本人及其职业的评价较高。

1877年4月26日(光绪三年三月十三日),在前英国驻华使馆翻译官禧在明及其律师朋友哈立斯的邀请下,郭嵩焘等人得到亲睹英国司法制度的机会,先后参观了林肯律师学院(Lincoln's Inn)、中殿律师学院(Middle Inn)、内殿律师学院(Inner Inn)、格雷律师学院(Gray's Inn),以及王座法院(Queen's Bench)。张德彝对此次参访显示出浓厚的兴趣,在日记中不仅记录了各处的见闻,还对英国的律师制度做了重点介绍。他在日记中写道:

行十数里,先至林昆斯音。堂不大,周三四十丈,高三四丈。正面台上坐三刑司,台下对坐六律师。当日提审铁行互控两造记号相似,真假不辨……至其推鞠之法,如两造不到案,则各请律师六人代质,刑司坐于台上,律师分坐台下。台上诘驳,则台下检案卷起立辨答,并无跪审刑讯之事。通国计大律师六百,小律师一千二百,皆考试律学而拔陟之。盖恐愚民不能自达其情,故以律师代之也。律师代某人而胜,则胜者必酬以费,虽称明规,亦可见天下各国律例固贵,而货币尤为贵也。^④

张德彝对英国律师制度的介绍,虽说尚有认识上的缺陷,将“愚”视为“民”聘请律师之原因,未摆脱传统思维习惯的影响,但他已不再仅从法律顾问、法学家角度讲“律师”,而是注意到他们在法庭上“代质”、“辩答”等活动,对英国律师的类型、资格、报酬等方面内容,也都有一定程度的掌握。可以

① 郭嵩焘:《伦敦与巴黎日记》,岳麓书社1984年版,第100页。

② 刘锡鸿:《英轺私记》(合刊本),岳麓书社1986年版,第70页。

③ 张德彝:《随使英俄记》(合刊本),岳麓书社1986年版,第310页。

④ 张德彝:《随使英俄记》(合刊本),第383—384页。

看出,张德彝对英国律师制度的认知较之6年前更为精进,他试图了解其所以然的努力也跃然纸上。

相较于张德彝的记载,郭嵩焘在同日的日记中仅记录了他在法庭上的见闻,主要侧重于法庭格局的介绍,对于活跃在英国法庭上的“讼师”与中国传统社会中的“讼师”所扮演的角色是否存在着差别,他并没有给予更多揭示。^①而刘锡鸿则用与张氏几乎相同的方式、相同的遣词用字向国人介绍了他所接触的英国律师制度^②,不能不给人以剽窃张氏日记的怀疑。^③再结合前文刘锡鸿初见伍廷芳的评价,其对律师制度的认识似乎只能说是泛泛。

整体来看,刘锡鸿、张德彝二人对英国律师制度的观察似乎到此为止,而郭嵩焘虽然由于语言的隔阂,对庭审案件的兴趣不大,但是在随后的行程中,他开始注意探寻英国“讼师”的秘密,逐渐了解到英国两类律师的名称与基本职能:一个是“巴立西得尔”(barrister),用于“代之陈辨事理”,且“经过考试乃听上堂”;一个是“梭立西多尔”(solicitor),即“探事者”,“以供奔走之役”。并且知道:“凡投讼,先求得梭立西多尔,以情告之。梭立西多尔辨其曲直得失,曰若者宜据以为言,若者宜隐之。其宜隐者不以告巴立西得尔,巴立西得尔代之质辨;惟告以近理之词,使据以为言。其投讯廓尔得,梭立西多尔亦可代之质辨。”^④

可以想见,随着亲身经验的增长、见识的扩大,郭嵩焘对英国律师制度的认识也在逐渐深化,注意到彼国之“讼师”与本国之“讼师”大不相同,但他没有进行更深层次的思考和追问,只采取直接音译的方式并加以解释,未能像张德彝那样给出一个恰当、明确的汉字对译词来。从郭氏日记的内容来看,他也使用过“律师”这一词汇^⑤,但只是在“法律专家”、“法学家”的意义上加以使用,与当年张德彝的用法几乎相同。更重要的是,由于郭嵩焘的著述在当时未曾公开,他的某些观察心得也被湮灭,未能引起具体的讨论或者回应,倒是张德彝的著述广为流传,成为清末改革派论证律师制度议题时重要的知识储备。^⑥

需要指出的是,虽然郭、刘、张三人在各自日记中都对英国律师制度予以程度不同的描述,但他们有一个共同点,即只是将律师制度视为客观存在的异国政制加以介绍,文字类于白描,并未附加任何评论之语。刘、张二人尚可理解,像郭嵩焘这样的精通洋务之士,其日记之所以有先禁后秘的遭遇,就是因文中多有不合时宜之评论。但其恰恰对律师制度并无过多评价和议论。可以想见,对于英国律师制度及律师的重要性,此时都还没有引起他们足够的重视,更没有形成进一步学习的意识。

这从他们对待伍廷芳的问题上也可说明。从张氏日记知道,郭、刘见过伍廷芳之后,曾有过留其在使馆充当翻译、随行甚至参赞的想法,但伍廷芳显然不屑于这样一种“大材小用”的安排,以“如事机不就,即在上洋为律师,亦可月得千圆。再英国律师可升授侍郎及大御史等官,是岂翻译、随员可比耶”寥寥数语断然回绝。^⑦相较于郭、刘看中伍廷芳“通英文、晓风俗”的优长,时任直隶

① “张案如弓,外抱稍高。其下列坐三四人,亦张案外抱,则小官之录供者。又下则小讼师之刺取案由者,坐皆外向,无案。再下列长案向上,其前三四层,皆讼师也。后为民众,亦列案数层。”郭嵩焘:《伦敦与巴黎日记》,第176页。

② “其推鞠之法,两造各请律师六人代质。刑司据台上坐,律师环台下坐。台上有所诘驳,则台下检案卷起立辨答,无跪审刑讯之事。综计通国大律师六百人,小律师一千二百人,皆考试其律学之差等而拔置之。盖恐民愚不克自达其情,故代以律师也。”刘锡鸿:《英轺私记》(合刊本),第136页。

③ 对照刘锡鸿与张德彝二人的著作,可以发现雷同之处甚多,为节省篇幅起见,不多举例,本文中所引文字可作参考。另,朱维铮先生也持此观点。参见王立诚编校《郭嵩焘等使西记六种》,生活·读书·新知三联书店1998年版,“导言”,第14页。

④ 郭嵩焘:《伦敦与巴黎日记》,第491页。

⑤ “承审三人:曰科本恩,为律师之有名者。”郭嵩焘:《伦敦与巴黎日记》,第177页。

⑥ 例如《皇朝经世文新编》第4卷收录《掌故学》一文,该文作者在论述西方司法审判制度的发展脉络时就征引张氏著述中的相关内容。见麦仲华辑《皇朝经世文新编》第4卷,沈云龙主编:《近代中国史料丛刊》(78),台北,文海出版社1972年版,第353页。

⑦ “翻译、随员月俸不过二百金,参赞始得三百金。”张德彝:《随使英俄记》(合刊本),第313—314页。

总督的李鸿章在1877年10月7日(光绪三年九月初一日)的《复总署请用伍廷芳》的信中,明确地表达了对伍氏“熟谙西律”价值的肯定。在李鸿章的心目中,伍廷芳是“物色数年未得”的人才,如“留之俾为我用”,既可发挥其通晓西律之专业优势处理交涉事件,又可结合其外语特长翻译各国律文,以达到普及外国法律知识,杜绝外人从中舞弊的效果。^① 尽管李鸿章的见识已超越同辈中人,但是他也仅将“律师”的价值定位在处理交涉事务中,并未有把西方的律师制度与中国的政制联系起来考虑的意图。

四、各种名义之混用及现代“律师”概念的定型

文献显示,在张德彝用“律师”一词指称西方的法律专业服务人员之后,这一称谓逐渐流行开来,与它同时使用的还有“状师”、“讼师”等概念。最晚到戊戌期间,“律师”、“状师”、“讼师”等词汇混用的现象已经十分普遍。

驻美公使崔国因使美期间(1889—1893),在日记中除了使用“律师”或“律司”外,还经常使用“状司”、“状师”等词汇。如他用“律师”一词来称呼华盛顿使馆聘用的律师科司达(崔氏日记中还译作科士达):“因查美国之例,头头是道,非律师不知趋避。延请律师,有按年万金者。金山所延律师,名尊治力,岁六千元;又利亚顿,岁二千四百元。本使馆所延律师,名科司达,岁四千元。科司达所办者,尚有墨西哥、泥格拉诸国,则亦过万金矣。”^②再就“状师”一词的使用而言,如1892年3月26日(光绪十八年二月廿八日),崔国因曾应邮政局总办吴客脱之邀,前往纽约参观“大状师”聚会,在日记中他有这样的记录:“至则赴会者已数千人,皆陆续入席,每席二、三、四人不等。状师十余人皆握手、倾谈为礼。雪白言:纽约有举动,必访诸状师。禁华人之事,工党无不向状师请命者,但能得状师一言——以为不然,则工党气沮矣。”^③这里名叫“雪白”的人士向崔氏介绍美国“状师”功能的评说,与40多年前林鍼介绍“鲁姓”“法家”时的表述并无二致。

检视崔氏笔下“律师”、“状师”等词的使用,可以看到他在概念的使用上已经进行了有意的区分。在崔氏看来,华盛顿使馆以及旧金山使馆等聘请的科司达、梅氏、尊治力、利亚顿等人扮演的都是“法律顾问”的角色,正是在这个意义上,崔氏将他们称之为“律师”,这种使用延续了张德彝在1871年以及郭嵩焘在1877年使用“律师”时的含义;而其他那些从事撰状、诉讼代理与辩护等法庭诉讼工作的人,崔氏则将他们定义为“状师”。

随着华洋诉讼中外籍律师参与频率的增加,中国人实际接触租界法庭律师制度运作的机会越来越多,讨论、评价西方律师制度的言论也日渐增多,建立本国律师制度的要求逐渐进入了晚清改革派的视野之中。甲午前后直至20世纪初,在改革派呼吁变法尤其是司法改革的言论中,律师制度成为讨论的主要议题之一。论者使用“律师”这一概念的含义进一步发生转化,基本上都用来特指外国专门从事法庭诉讼的专业人员。论者试图通过揭示外国律师与中国讼师在不同的司法制度下的明显差异,来强调律师的功能与价值。例如郑观应认为,受过法学专门训练、领有国家执照的律师代理当事人在法庭上按律辩论是揭示案件是非曲直的关键,这样既能保护当事人的利益,又能有效避免书吏等人从中舞弊。在此基础上,他提出“中国亦宜以状师办案,代为剖析,使狱囚之冤

^① 李鸿章:《复总署请用伍廷芳》(光绪三年九月初一日),《李鸿章全集》(信函4),安徽教育出版社2008年版,第134页。

^② 崔国因:《出使美日秘日记》,黄山书社1988年版,第43—44页。

^③ 崔国因:《出使美日秘日记》,第411页。

情得以上达”的建议,将对律师的讨论从外交领域延伸到中国内政的改革。^① 孙兆熊则强调律师在维护司法公正方面的贡献,同时指出,由于律师的身价过高,普通百姓难以负担,因而建议培养中国自己的律师,并将西律进行翻译,使外国法律知识得到一定程度的普及。^② 但这一时期,将“状师”或“讼师”等同“律师”一词的现象仍然存在。晚近学者经常征引的《中国严禁讼师外国重用状师名实异同辨》一文,就是其中的代表作。在作者顾家相笔下,外国律师即“状师”,“状师”与“律师”在称谓上并没有明显的区分。^③

“律师”、“状师”“讼师”等称谓混用的现象在晚清的英汉字典等工具书中也可窥见一斑。1868年,广东人邝其照编写了国内第一部英汉字典——《字典集成》(An English and Chinese Lexicon),在1887年的增补改定版中,邝氏在对 lawyer 对译词的使用上,除了沿用初版、再版时的解释之外,已经开始使用“律师”这一词汇。^④ 在1899年出版的署名为“郭罗贯”的中英文对照商业工具书《通商须知》中,作者明确将 solicitor 译为“律师”或“状师”,并将 attorney 译为“状师”。^⑤ 1904年上海出版的 *Technical Terms: English and Chinese* 中,译 lawyer 为“律师,状师,讼师”。^⑥ 这样一种排序,亦可视为“律师”一词已有逐渐淘汰其他词汇而成独尊的趋势。

从19世纪70年代张德彝率先使用现代意义上“律师”这一词汇开始,到戊戌及清末修律时期,各种文献中开始大量使用“律师”一词指称西方的法律专业服务人员,但基本上专指参与华洋诉讼的外国律师,而且“律师”与“状师”、“讼师”混用的现象仍很突出。这说明甲午前后,近代中国人对“律师”的认知与理解莫衷一是,尚未达成一致,也未赋予比较成熟的定义或解释,但“律师”一词频繁出现和使用则属事实,而且已经具有接近现代意义的新涵义。在这种语境之下,中国人对律师制度以及“律师”概念的认识逐渐摆脱传统社会“讼师”的负面影响,对律师身份的界定也日渐清晰。

值得一提的是,在“律师”、“状师”、“讼师”这些概念广泛使用的同时,“辩护士”一词也经常被用来指称律师这一职业。语言学家普遍认为“辩护士”是一个由日本输入中国的新名词。王健认为日本创制“辩护士”一词可能是受传教士郭实腊所用“批判士”一词的影响。^⑦ 根据马西尼的考察,最先使用“辩护士”一词的中国人是黄庆澄。^⑧ 1893年5月,黄庆澄游历日本,归国后著有《东游日记》一部。在记述其在日本的见闻时,黄庆澄曾介绍过其结识的一个辩护士朋友广濑充藏,并解释说:“辩护士即律师。”^⑨ 然而,在清末中国,“辩护士”一词的使用却没有“律师”的使用广泛,更

① 郑观应:《盛世危言》,华夏出版社2002年版,第215页。

② 孙兆熊:《中西律例繁简考》,陈志倚:《皇朝经世文三编》第60卷,沈云龙主编:《近代中国史料丛刊》(76),台北,文海出版社1972年版,第914页。

③ 顾家相在《中国严禁讼师外国重用状师名实异同辨》中说:“中国有讼师,外国亦有状师,其名同矣。中国因有害于民而严禁,外国谓有益于民而重用,其实又异矣。”甘韩辑、杨凤藻补编:《皇朝经世文新编续集》第4卷,沈云龙主编:《近代中国史料丛刊》(79),台北,文海出版社1972年版,第343—345页。

④ Kwong Ki Chiu, *An English and Chinese Dictionary* (Shanghai: Kelly & Walsh, 1887), p. 192. 1875年《字典集成》再版发行,其中 lawyer 一词邝氏是用“状师,讼师”对译之。此条材料系黄兴涛教授印赠,谨表谢忱。

⑤ 郭罗贯:《通商须知》,香港文裕堂书局1899年版,第686—687、808、769页。郭罗贯即郭赞生,曾编译过《文法初阶》一书,系中国人独立翻译的首部完整的英语语法书。关于此书的详细介绍,参见黄兴涛《晚清英文语法知识的最早传播之二——〈文学书官话〉与〈文法初阶〉》,《文史知识》2006年第4期。

⑥ Educational Association of China, *Technical Terms: English and Chinese* (Shanghai: American Presbyterian Mission Press, 1904), p. 242.

⑦ 王健:《晚清法学新词的创制及其与日本的关系》,《南京大学学报》2005年第6期,第104页。

⑧ [意]马西尼著,黄河清译:《现代汉语词汇的形成——十九世纪汉语外来词研究》,汉语大辞典出版社1997年版,第191页。

⑨ 黄庆澄:《东游日记》(合刊本),上海古籍出版社2005年版,第40页。

多是在论及日本的律师制度时加以使用。^①

1906年,沈家本、伍廷芳奉旨制定《刑事民事诉讼法草案》。在这份以英国法制为范本的诉讼法草案中,沈、伍二人正式向清廷提出建立中国律师制度的初步构想:“律师,一名代言人,日本谓之辩护士。盖人因讼对簿公庭,惶悚之下,言词每多失措,故用律师代理一切质问、对诘、覆问各事宜。”^②这可能是中国官方第一次比较详细地解释“律师”的现代意义。在沈、伍二人笔下,尽管日本“辩护士”一词同样表达为法庭上代表被告并为其辩护的专门从业人员,但他们仍旧选择使用了“律师”这一词汇。根据黄宗智的推测,沈、伍二人之所以这么做,可能部分原因是“律师”一词颇符合现代汉语的用法,且遵循了医师、法师、厨师甚至讼师等词的造词原则;“辩护”传达的只是防卫而辩论的有限意义,且“辩护士”之士乃“文人学士”之士,并非“能手(师傅)”之师,辩护士一词在中文的实际使用中显得非常别扭。^③这种解释不无道理。笔者认为,“律师”一词的使用不仅更能符合中国用语习惯,而且其职业本身因擅长律例而能向人解答法律疑问、提供法律服务的性质也与其“熟知戒律并能向人解说”的传统含义有异曲同工之处。这种明显具有正面意义的词汇,显然比“讼师”等含有贬义的词汇使用起来要稳妥得多。

随着建立中国律师制度构想的提出,“律师”一词不再仅仅指称外国律师,而且还包括中国即将培育出来的专门法律人才。1912年9月,在中国第一部由中央政府制定颁布的律师法——《律师暂行章程》中,“律师”一词得到了比较明确的界定:“律师受当事人委托,或审判衙门之命令,在审判衙门执行法定职务,并得依特别法之规定,在特别审判衙门行其职务。”^④从此,律师在法律上获得了执业的正当性和身份的合法性,现代意义上的律师概念由此定型。在此语境之下,“律师”与“讼师”、“状师”等词汇彻底分离,专以表示现代中国从事法律服务业的专业人员。

1915年商务印书馆出版《辞源》,其中对“律师”的解释为:1. 受诉讼者之委任及裁判所之命令,在裁判所行法律所定之业务者。日本名辩护士。2. 和尚之尊称。《宝云经》具足十法名律师。^⑤这两个解释,一个是现代意义上的指称,一个是传统意义上的指称,二者并无任何关联。但现代意义上指称的出现,不仅与古文献中“律师”的意思形成了一定程度的“断裂”,并且昭示西方 Lawyer 与汉语“律师”之间对译的完成。就此而言,“律师”应该是一个具有现代意义的新词。然而,真正体现“律师”这一新名词传统与现代之间关系的精要并不在此,而是这一概念所指称的主体——法律服务业者——在传统和现代社会不同的地位与命运,以及政府和民众对他们不同的态度与评价。

^① 1900年,时为日本殖民地的台湾将日本的律师制度移植到本土,颁行的法令即为《辩护士规则》。参见王泰升《台湾日治时期的司法改革》上,台北《国立台湾大学法学论丛》第24卷第2期,1995年6月,第7页。

^② 《修订法律大臣刑部左侍郎沈家本、刑部左侍郎伍廷芳奏为刑事民事诉讼法编纂告成请旨颁行事》(光绪三十二年四月初二日),《录副奏折》,中国第一历史档案馆藏,03/7228/006。

^③ 黄宗智:《法典、习俗与司法实践:清代与民国的比较》,上海书店出版社2003年版,第37页。当然,当时也有赞成使用“辩护士”的例子,这在民初时最为明显。据冯天瑜的研究,民初排斥日语新词的代表彭文祖就并非全然反对使用日语新词,尤其是对“辩护士”一词还颇为欣赏,在其《盲人瞎马之新名词》中曾说,“余以为日本辩护士之名甚佳,非取之不可”,力主以之代替“大律师”这一中国名词。有意思的是,这位彭文祖署名即是“将来小律师”。参见冯天瑜《新语探源——中西日文化互动与近代汉学术语生成》,中华书局2004年版,第516—517页。

^④ 商务印书馆编译所:《中华民国现行司法法令》,第6类,《律师》,上海,商务印书馆1914年版,第2页。

^⑤ 《辞源》,上海,商务印书馆1915年版,“寅”,第243页。

五、结 语

英语中 Lawyer 等词汇在西法东渐的社会潮流中涌入中国,在此过程中,随着中国各个阶层对西方律师制度和律师职业不同程度的接触和引介,律师制度、“律师”概念及其职能逐渐为人们所认知,但这种认知主要是基于对中国传统法律服务业的反思和比较。台湾学者王汎森曾说过:“在‘思想资源’和‘概念工具’没有重大改变之前,思想的种种变化,有点像‘鸟笼经济’,盘旋变化是可能的,出现一批特别秀异独特的思想家也是可能的,但是变化创造的幅度与深度还是受到原有思想资源的限制,不大可能挣脱这个鸟笼而飞出一片全新的天地。”^①正是在这个意义上,当西方传教士通过编纂英汉—汉英字典带来 attorney、solicitor、lawyer 等全新的“概念工具”、国人通过游历西方接触崭新的律师制度与律师职业并进行引介时,总是习惯上从中国传统的“思想资源”中寻找相类似的概念、角色,不断进行对译和理解。从“讼师”、“状师”、“法家”、“辩护士”到“律师”,名义流变的过程,不仅仅是人们选择 lawyer 的最合适的对译词这么简单。在这个表象的背后,恰恰反映了中国人在利用传统思想资源应对西方新事物时在观念上的微妙变化,以及新旧思想资源之间复杂的冲突与融合。

尽管早期的来华传教士或是海外旅行者、驻外使臣在引介西方律师制度时选择用“讼师”这一词汇作为 lawyer 的对译词,在很大程度上是作为中性词使用,并没有给予其明显的价值评判,但由于传统社会“讼师”对法律服务的滥用,以及在官方话语的构造之下,“讼师”这一词汇本身承载的负面意涵已经根深蒂固,其影响如幽灵般随形。因此,当律师这一新兴职业在中国产生之后,人们习惯上用丑化甚至妖魔化的讼师形象比附律师,进而对律师制度与律师职业产生误解和排斥的心态。这种负面作用直到民国时律师制度确立、律师阶层产生之后的一段时间内依旧存在,从而严重影响了律师阶层在近代中国地位、身份的确立。

[作者邱志红,中国社会科学院近代史研究所助理研究员,北京,100006,qzh999@sina.com]

(责任编辑:胡永恒)

^① 王汎森:《“思想资源”和“概念工具”——戊戌前后的几种日本因素》,《中国近代思想与学术的系谱》,河北教育出版社2001年版,第150页。