

文献多样性与清代地方司法研究

邓建鹏

【提要】 当前涉及清代州县官司法裁判的研究主要存在三个问题:一是将个案视为一般;二是一些研究将判牍文集反映的司法理想视为实践;三是采用单一司法文献,仅探索了地方司法实践的某个侧面。涉及清代地方官司法裁判的文献多种多样,不同类型的文献多反映特定区域、特定时间下司法裁判的一个侧面,史料辨析对认识清代法制的真实状态至为重要。以“众端参观”的方式,综合参酌多种文献,方可接近清代州县官司法实践的常态。因此,清代司法实践之研究,需要以辨析相关史料为基础,从理论和方法上构建真实的司法场景。

【关键词】 文献 多样性 州县官 清代司法裁判

一、学者之争背后的问题

史料辨析对认识清代地方司法的真实状态至为重要,但两者间的理论关联或方法论在国内法律史学界并未得到应有重视。近四十年来,随着清代州县司法档案的进一步开放,以及大量清代判牍文集的整理出版,州县官司法裁判成为海内外法律史学界高度关注的主题,并引发了激烈争论。日本学者滋贺秀三认为,清代州县对民事纠纷的审判实质上是一种调解。^① 美国学者黄宗智则认为,在清代州县自理词讼时,州县官一般都依法断案,是非分明,他们极少像官方的表达那样,以情来调解。^② 国内法律史专家何勤华认为,约70%的判语均依照律例或其原则处理。^③ 张伟仁认为,传统司法者在处理案件时,一般依法办理;法无明文或规定不很明确时,便寻找成案,如有成案,便依照它来处理同类案件。^④ 高鸿钧则认为,传统司法基本属于“卡迪司法”,近似“翻云覆雨”。^⑤

对同一主题,学者们意见各异的原因可能是学者们理念上的差异及对同一史料的理解不同甚至误读所致。比如,黄宗智据汪辉祖《学治臆说》“听断以法,而调处以情”等言论,推导出清代州县官凭法听断。^⑥ 寺田浩明却认为,此处所谓“以法”,不过是揭示谁人行为不当并予以惩罚;也就是说,这里“正式”审判并不意味着依法判断权利是否明确存在,而是一种将纷争当作“犯罪”案件

① 滋贺秀三《清代诉讼制度之民事法源的考察——作为民事法源的习惯》,范愉译,王亚新、梁治平编《明清时期的民事审判与民间契约》,法律出版社1998年版,第74页。

② 黄宗智《清代的法律、社会与文化:民法的表达与实践》,上海书店出版社2001年版,“重版代序”,第6—9页。

③ 何勤华《清代法律渊源考》,《中国社会科学》2001年第2期。

④ 张伟仁《中国传统的司法和法学》,《现代法学》2006年第5期。

⑤ 高鸿钧《无话可说与有话可说之间——评张伟仁先生的〈中国传统的司法和法学〉》,《政法论坛》2006年第5期。近年,其他学者对此问题的激烈争论,参见汪雄涛《明清诉讼中的“依法审判”》,《开放时代》2009年第8期。

⑥ 黄宗智《清代的法律、社会与文化:民法的表达与实践》,“重版代序”,第6页。

处理的方式。^①但是,学者们的不同解读可能与使用的司法文献各有千秋紧密相关。特定文献很大程度上决定了研究者的见解。具体而言,滋贺秀三多使用《府判录存》《三邑治理》等官员撰写并公开出版的判牍文集和官箴书,黄宗智主要利用巴县等地的司法档案,何勤华则主要使用《汝东判语》《吴中判牍》等判牍文集,张伟仁利用清代档案与地方官审判记录,高鸿钧则基于中外宏观法制与历史的把握,等等。

然而,美国法律史专家苏成捷(Matthew H. Sommer)认为,县官的官箴书、判牍文集及《刑案汇览》等资料倾向于反映国家对司法运作的理想化表达,其与从司法档案原件里发现的具体实践存在明显差异。^②司法上的理想表达与实践是两个不同概念,黄宗智就曾批评滋贺秀三之所以没有区别法官的“听断”和民间的“调处”,是因为他把理念等同于实际操作。^③

研究者的视野和结论容易受到所用文献的支配。仅采用某一类型的司法文献,得出的结论可能过于片面。我们今天所见的史料,大多为当时史实的片段。由此而言,历史研究多少带有几分“盲人摸象”的意味。不过,与之前的时代相比,清代法律史料要丰富得多,当研究者对多样性文献给予充分关注后,“盲人摸象”的色彩或许会减少很多。近年来,学界对这一主题的争论颇为激烈,而一些有影响力的研究多将判牍文集与官箴书表达的理念等同于实践。比如,寺田浩明对清代司法审判类型的研究,实质上多为审判官观念世界所追求的“情理”或“情法之平”。^④史料不等同于史实,就算严肃的官修正史都难免“建构历史”。^⑤性质单一的司法文献易带视角偏差,主要展示司法的某个侧面。因此,基于文献多样性,研究州县官司法裁判的基本特征,方益于突破此类局限。研究州县官的司法裁判特征,应基于史实和司法实践,识别出官方司法理念、国法规定与司法体制要求间的差异。恰如论者所言,在概念层次上辩难,可能各说各话,不如让证据来说话,看看真实世界里的正义。^⑥

综上,本文首先辨析相关司法文献的多样性特征,以及不同文献反映史实的程度差异;其次,对一些学者视个案为一般的现象,分析其扩展过程及文献应用存在的问题;最后,针对当前存在的问题,提出相应的对策。

二、司法文献多样性与史实的关联

用以研究清代州县官司法实践的文献多种多样,不同文献反映史实的程度若云泥之别。约三十年前,张伟仁对汪辉祖的深度研究,显示出法律史学者在文献应用上的方法论自觉。他将涉及汪辉祖的文献分为汪辉祖自己的著作、他人所作与汪辉祖有关的文书两类,并指出,虽然汪辉祖自己的著作和他人记述不至于背离实情太远,但不免有许多溢美之辞,利用时须要谨慎分析、过滤。^⑦

每类文献反映的通常仅是历史事件的某一侧面,若过度倚重,容易掉入“盲人摸象”的陷阱,结论

① 寺田浩明《对清代审判中“自相矛盾”现象的理解——评黄宗智“表达与实践”理论》,海丹译,邓建鹏主编《清帝国司法的时间、空间和参与者》,法律出版社2018年版,第243页。

② Matthew H. Sommer, *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*, Stanford University Press, 2000, pp. 23-24.

③ 黄宗智《清代的法律、社会与文化:民法的表达与实践》,“重版代序”,第11页。

④ 寺田浩明《“非规则型法”之概念:以清代中国为素材》,《权利与冤抑:寺田浩明中国史论集》,王亚新等译,清华大学出版社2012年版,第357—393页。

⑤ 比如《汉书》,参见鲁西奇《何草不黄〈汉书〉断章解义》,广西师范大学出版社2015年版。

⑥ 熊秉元《正义的成本:当法律遇上经济学》,东方出版社2014年版,第116页。

⑦ 张伟仁《良幕循吏汪辉祖——一个法制工作者的典范》,《中西法律传统》第6卷,北京大学出版社2008年版,第371页。

可能“片面的深刻”,甚至会偏离史实。史料内容可反映出提供史料的客观原因、背景和提供者的主观意图,弄清这些主、客观因素,将有助于分析史料的价值与真实性。^①参考张伟仁的分类方式,本文将涉及清代州县司法的文献分为五种:州县司法档案、判牍文集、私撰且未公开的著作、第三方观察者的评论、国家典章制度相关规定。笔者试对五种不同文献与史实的关系进行相应分析。

(一) 州县司法档案

近三四十年来,清代州县司法档案的使用以中国台湾淡新档案等十余个地方档案为主。^②这些档案是当时州县官审案后遗留的第一手文献,包括代书撰写的状纸、知县草拟的判决、双方当事人的甘结,以及当事人的强制执行申请等各种文献。有学者指出,“原始记录性”和“系统保存在档案机构”是界定“档案”的核心要素。^③这类文献恰有“原始记录性”和“系统保存在档案机构”的特征,为学者理解清代州县官的司法裁判提供了丰富素材,是研究州县官司法裁判的极佳文献。

但是,司法档案经过了文献制作者(官员或书吏)或内容提供者(如当事人的口供)的剪裁,不可能面面俱到,亦不可能保留不合时宜的信息。直接文献并不意味着所载信息是完全真实的,^④这就需要使用者考订核实其真实程度。比如,司法档案中官员的草拟判决大多只有寥寥数字,我们很难仅从其中详细理解官员的所思所想或台前幕后的交易;特定州县司法档案可能具有地方性,若仅依某地文献概论清代司法实践,易以偏概全。基于个案研究的分析性概括必须相当谨慎,并尽可能地运用多种信息相互参校,才能避免过度外推的问题。^⑤

(二) 判牍文集

清代一些地方官在任官期间或退休后,会自撰出版判牍文集。判牍文集记录了每个案件的概况、官员详细的判决结果及判决思路,部分内容也涉及具体审案的操作建议和官员向上级汇报案情的公文撰写方式等内容。这些文集为弥补司法档案的不足提供了重要补充材料。不过,此类文献与司法实践存在一定差异,应引起注意。如,杜维运认为,大凡名流的回忆录、公家的宣传册子及特意颂扬或诋毁的一类文字,史料作者蓄意存留某一部分往事,多属有意史料;无意史料则为不知不觉中的表现,没有预定目的和周密计划,是自然流露出来的。有意史料的价值,远在无意史料之下。^⑥判牍文集中案件的审理,多由作者亲自主持,难免会有各类主观偏见,因此,其中的记录未必完全可靠。

有研究者认为,判牍文集是特定区域学者型官僚价值观的意识形态化载体。^⑦与前述司法档案相比,这些判牍汇编,尽管最初多录自原始案卷,但也常常掺杂着官员在汇编该书时的添加或修改,

① 石泉《浅谈史料学——供初写论文者参考》,陶德麟等《思维空间·切入点·构筑——学术论文写作指导》,武汉大学出版社1986年版,第89页。

② 相关介绍及汇编出版信息,参见尤陈俊《中国法律社会史研究的“复兴”及其反思——基于明清诉讼与社会研究领域的分析》,《法制与社会发展》2019年第3期。

③ 尤陈俊《批评与正名:司法档案之于中国法律史研究的学术价值》,《四川大学学报》2020年第1期。

④ 比如巴县司法档案中有夸大其辞的现象。Yasuhiko Karasawa, “Between Oral and Written Cultures: Buddhist Monks in Qing Legal Plaints”, Robert E. Hegel and Katherine N. Carlitz eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime, Conflict, and Judgment*, University of Washington Press, 2007, pp. 64–80.

⑤ 卢晖临、李雪《如何走出个案——从个案研究到扩展个案研究》,《中国社会科学》2007年第1期。

⑥ 杜维运《史学方法论》,北京大学出版社2006年版,第111—114页。

⑦ Ann Waltner, “From Casebook to Fiction: Kung-an in Late Imperial China”, *Journal of the American Oriental Society*, Vol. 110, No. 2, 1990, p. 289.

未必称得上具有“原始记录性”。^① 担负审判工作的官员对自己撰写的判牍进行整理,大多是政绩突出的地方官吏为彰显自己的治绩、显示自己的文采或总结经验以利后人而为之。^② 他们多是有儒学背景的官员,深受儒家“文以载道”思想的影响,其著述多强调教诲,希望告诉其他官员或民众应该怎么行为,内容较为单一,缺乏丰富性。

中国早期判牍文集以南宋时期的《名公书判清明集》为代表。和一些研究清代判牍的学者一样,有些学者基于《名公书判清明集》的重要性,认为其反映了宋代士大夫忧国忧民、保护民众利益的倾向。然而,日本宋史学者小岛毅认为,该书不过是编者心目中理想的判决文集而已,其内容绝没有、也不可能完整反映宋代社会。虽然有真实的判决书,但也只是少数,没有统计学上的意义,不是宋代判决的一般形象。^③ 因此,使用此类文献时,必须保持高度谨慎。与此类似,有法律史学者认为,清代“判牍说理透彻、逻辑严谨,得到当事人和民众真心接受和诚服,这些判牍也体现了法官们良好的综合素质”,并由此推定清代法官的素质普遍较高。对此,有法理学者指正,这些精选的名公判牍属于精粹或“先进典型”,带有传奇色彩,其理论意义大于实际意义,与诉讼档案中所见的情况大相径庭。^④ 判牍文集多反映作者正面的司法理念与积极追求,与司法常态有较大距离。

(三) 私下撰写且未公开的文献

这类文献包括官员撰写的日记、年谱和幕友办案的秘本,等等。此类文献作者无意公之于众。作为私密文献,作者多能秉笔直书,大胆记录自己在司法场域某一侧面的所见、所闻与所思。作者仅对自己负责,几乎没有任何政治或其他因素的忌讳,内容少有删减或刻意剪裁,所以,此类文献的真实性极高。不过,这些文献反映的侧面的真实,是否具有普遍性,则必须结合其他文献论证。但是,此类文献当时未曾公开出版,若干年后被学者拾获而整理出版,所以数量稀少。近年引起学界重点关注的文献,以张集馨私撰年谱《道咸宦海见闻录》和清代后期署理广东罗定等地知州的杜凤治所撰日记《望凫行馆宦粤日记》为代表。《道咸宦海见闻录》作者原本无意公之于众,因此大胆记录了作者涉及的多起违法违规事件。^⑤ 《望凫行馆宦粤日记》为杜凤治的私人日记,写作时少有忌讳,将自己违法处理三起命案的经历都详述在册。^⑥ 这种官员私撰且未计划公开出版的文献透露出的司法场域信息与判牍文集有显著差异。

(四) 第三方观察者记录

当事人公开出版的记录多以自我颂扬为主,并有意无意地隐去负面信息,以判牍文集最为典型。因此,第三方在同一时间的客观记录具有补充价值。这类文献大多是作者在记述自己的事情时,无意中描述他人的言行。它是一种侧面的、无意的记录。正如马克·布洛赫所论,目击者无意识记下的证据更为可靠。^⑦ 与前几种文献不同,第三方观察者的记录多夹杂在公开出版的官员文集,甚至各类官方公文中。纯粹的第三方观察者记录的文献,存留下来的较少。

例如,道光年间,曾任湖南省永顺知府的张修府观察到当地存在大量越控现象。他认为,其原因

① 尤陈俊《批评与正名:司法档案之于中国法律史研究的学术价值》,《四川大学学报》2020年第1期。

② 杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第1册,中国社会科学出版社2005年版,“前言”,第4页。

③ 小岛毅《中国思想与宗教的奔流:宋朝》,何晓毅译,广西师范大学出版社2014年版,第215—218页。

④ 范愉《诉讼社会与无讼社会的辨析和启示——纠纷解决机制中的国家与社会》,《法学家》2013年第1期。

⑤ 张集馨《道咸宦海见闻录》,杜春和等点校,中华书局1981年版,第85、107页。

⑥ 张研《清代知县杜凤治对于三件命案的审理——读〈杜凤治日记〉之三》,《清史研究》2010年第3期。

⑦ 马克·布洛赫《历史学家的技艺》,张和声等译,上海社会科学院出版社1992年版,第49页。

“半由讼棍教唆,半则县断稍偏,或书役诈害所激,非尽民之无良也”。^①张修府认为,至少一半的越控之案是由判决不公(县断稍偏)或司法腐败(书役诈害)所致。这表明判决不公与司法腐败的严重,与判牍文集的内容及今人的一些看法差异甚大。此外,曾任晚清陕西按察使的樊增祥在《樊山政书》中记录了大量本省州县官的司法实况,很有参考价值。^②

清代州县官的枉法与腐败,在《活地狱》等晚清文学作品中亦有生动反映。^③涉及公案或司法裁判的清代文学作品,多为时人对司法实践的侧面描述或评价,一定程度上也可视作第三方观察者的记录。不过,此类文献以表达作者对司法批评为宗旨,为引起读者的兴趣和关注,其情节难免有背离事实的虚构、戏剧性渲染,甚至极端化表述,引用此类文献应细加辨析,与其他类型的文献杂以参考,方是学术稳健之路。

(五) 典章制度相关规定

在形式上,唐宋以来,国法一直规定州县官员应依法判决。《唐律》规定“诸断罪皆须具引律、令、格、式正文,违者笞三十。”^④这在后世法律中得到继承。^⑤清律“官司出入人罪”条还要求追究枉法裁判官员的法律责任。^⑥有学者认为,至西晋时,中国封建司法中罪刑关系的理论格局基本定型:中下级官员守文据法;高级官员以经传原情定罪;君主可任意裁断。唐代以后,官吏守文—大臣释滞—君主裁断的司法理论和制度格局并未改变。^⑦北宋司马光讨论阿云之狱时重述了类似理念:“夫执条据例者,有司之职也;原情制义者,君相之事也。”^⑧官吏守文—大臣释滞—君主裁断的司法格局可视为唐宋以来的一般制度规定。在清代,这一格局得到了延续。州县官除自理词讼外,徒刑及以上案件必须依国法拟判并申送督抚。若参酌清代国法与司法体制的规定,州县官审判必须援引律令,近似今人所谓“依法审判”。据此,关于清代州县官司法的特质,似乎无太多争论余地。上述司法格局只是皇权政治与典章制度的要求,纸面上表述的法制格局在地方司法实践中是否存在变形,需要多种文献相互印证。

三、从个案扩展到一般的问题

有学者据《汝东判语》指出,在审理案件适用法律时,清代司法机关一般是认真仔细的,这应当是清代司法运作的主流,审判衙门的腐败之风仅是清代司法实践的一个侧面。^⑨过度倚重这种作者精心编排的裁判文书,洞察史实的慧眼易被遮蔽。比如,有研究者择取《清代名吏判牍七种汇编》,未做文献辨析即提出,通过对该书242个“真实判例”的研究发现,清代基层官员依靠“礼(儒家伦理)、情(案情、常理)”断案。^⑩再如,有研究者以某一作者(如汪辉祖、董沛或徐士林)的文集为基础,不假思

① 张修府《谿州官牍》丁集“谿州记略(民风)”,同治四年刊本。

② 樊增祥《樊山政书》,清宣统二年金陵刊本。

③ 徐忠明《法学与文学之间》,中国政法大学出版社2000年版,第117—145页。

④ 刘俊文《唐律疏议笺解》,中华书局1996年版,第2063页。

⑤ 《宋刑统》薛梅卿点校,法律出版社1999年版,第549页;《大清律例》,田涛、郑秦点校,法律出版社1999年版,第595页。

⑥ 《大清律例》,第579—587页。

⑦ 俞荣根《罪刑法定与非法定之和合》,《中西法律传统》第3卷,中国政法大学出版社2003年版,第33—44页。

⑧ 马端临《文献通考》卷170《刑考》,中华书局1986年版,考1476。

⑨ 何勤华《清代法律渊源考》,《中国社会科学》2001年第2期。

⑩ 任海涛《中国古代“礼情司法”模式及启示——以清代基层司法判牍为材料》,《兰州大学学报》2012年第6期。

索地将特定官员裁判的个案扩展为清代司法实践的一般情况。从优秀样本甚至个例推导出清代地方司法裁判的常态,这种学术进路的合理性存在问题。

学者研究晚清聂亦峰的判牍文集时,提及聂亦峰为著名地方官,历任广东多地知县和知府,审理了不少疑难案件,为曾国藩欣赏。^①民国时期名士瞿宣颖称聂亦峰“所至勤求民瘼,循声卓著,为时名宦”,同时称其他州县官则自乾嘉以来“习于颀颀蒙蔽,不恤民事,专务持禄养交,以致阉阁疾苦,壅不上闻”。^②当时官场似唯独聂亦峰处污泥而不染。此论若属实,与其视聂亦峰为清后期的普遍代表,不如说其乃当时之“异数”。与此类似,清后期曾任湖广总督的端方,在给熊宾(熊峻阁)的判牍文集《三邑治略》写序时称“上下沦弊,举世混浊,国与民乃交受其毒……若熊峻阁大令则不然,曩者余抚鄂,察其能历三邑,治绩灿然。”^③以此“异数”等同当时常态,容易以偏概全。

此外,近年来李钧、汪辉祖、刘衡等清代官吏的各类文集深为学者所重。有论者指出,刘衡自称在巴县任内做到了案无留牍、审不逾限,这在清代属于凤毛麟角。^④道光年间,鲍承涛为其师洛阳知府李钧的《判语录存》作序,称颂李知府“每案必判,每判必允。不数月,而疑者释,难者解,积者清。庭有可张之罗,屋无或穿之雀”。^⑤同治年间,刘绎给《槐卿政绩》作序,称颂已故同学沈衍庆任知县时,“事无大小,咸准情酌理,洞烛幽微,能使屈者伸,黠者伏,人人皆革面而悔心”。^⑥此类序言,或夸大奉承,或凤毛麟角。夸大奉承,需去伪存真;凤毛麟角,岂可视作司法日常?

判牍文集多为时人精心编选的“优秀裁判文书”,内容经过精挑细选,多反映某一司法侧面,远非实践的完整展示,在研究中应作有限度的采信。官员在编选出版判牍文集时,也不太可能选自己违规的事例。有学者认为,晚明以来的判牍,多为各级司法官员以私人名义将经手的得意案件的审语汇辑传世。虽然文字上的润饰在所难免,但绝大部分判牍皆反映了审判中的真实情况,因为官员多有意展示自己成功的司法表现,以争取在“推知行取”中获得上级青睐。故而,他们出版的案例必须反映现实,好备查证及欣赏。^⑦这种解读存在内在悖论:判牍文集收录的是官员“得意案件”,“不得意的案件”未被收录;文集展示“成功司法表现”,则或有“不成功的司法表现”未被纳入。文集经过严选与修饰,抛弃了不成功的司法实例,就算所存个案裁判是“一秉至公”,也谈不上反映了司法实况。判牍文集多为官员精心选编、撰写,含有作者的主观目的。马克·布洛赫把史料分成“有意”(如历史著述、回忆录)和“无意”两大类(如档案、私人信件)。前者有意左右时人和后人视听,若仅依靠“有意”的史料,当代史学家就会成为前人思想的奴隶。“无意”史料虽未必完全可靠,但至少其制造者在主观上并未想到要欺骗世人或影响后代史家,它可以帮助我们预防无知或失实这类绝症。^⑧抵制“有意”史料的观念支配,不同类型文献的质疑问难、反复论证,方能使结论

① 李启成《“常识”与传统中国州县司法——从一个疑难案件(新会田坦案)展开的思考》,俞江、孙家红主编《近代法的维度——李贵连教授荣休纪念论文集》,九州出版社2013年版,第114页。

② 聂亦峰《聂亦峰先生为宰公牍》,梁文生、李雅旺校注,江西人民出版社2012年版,第280页。

③ 熊宾《三邑治略》,杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第12册,第3页。

④ 尤陈俊《清代简约型司法体制下的“健讼”问题研究——从财政制约的角度切入》,《法商研究》2012年第2期。

⑤ 余承涛《序》,李钧《判语录存》,道光十三年刊本。

⑥ 沈衍庆《槐卿政绩》,杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第10册,第143页。

⑦ 谭家齐《晚明判牍与小说资料所示的刑讯原则及效用争议》,陆康等主编《罪与罚:中欧法制史研究的对话》,中华书局2014年版,第261页。

⑧ 马克·布洛赫《历史学家的技艺》,第8、50页。

更契合当时实情。

经由判牍文集,确能找到官员合乎情理、“保护”当事人利益的判决。滋贺秀三论清代地方官听讼时指出“情理中浓厚地体现出来的是,给予眼前的每个当事人各自面临的具体情况以细致入微的考虑及尽可能的照顾。”^①他认为当时州县官司法裁判以情理听讼,或者审判时尽可能照顾到每个当事人。这一观点似显草率,毕竟,几乎没有官员在公开出版物中叙述自己胡乱判案的经历。因此,以判牍文集为基础文献,得出的相应结论必须高度限定,不可由个案轻易扩展到一般情况。经济学家指出,如果以极其少见、甚至诡谲无比的案例作为法学理论的主要基石,等于以特例来建构通则,以异常作为标杆。说得极端一点,这好似以精神病患的行为作材料,发展出一套解释,甚至是规范其他一般人的行为准则!从逻辑和常情常理的角度看,都说不过去。^②

法国汉学家魏丕信指出,从司法角度看,蓝鼎元《鹿洲公案》中的案例,不是原始资料,而是如他自己所说的“稍异”案件。魏丕信在研究张五纬的《讲求共济录》和樊增祥的《樊山批判》后指出,这类判牍文集作者的首要动机是想抬高自己,展示自己优秀的业务、才干和仁慈。^③嘉庆二十三年(1818年),皇帝认为山东省“和舜武、程国仁分任藩臬时,地方积案渐清,京控亦少。迨伊二人升任后,臬司张五纬不能称职”。^④在上级的视野下,张五纬显然没有自撰文集说的那么好。有趣的是,魏丕信虽明知文集作者们存在这些倾向,本应得出谨慎的结论,但最终也不自觉地掉入了同样的陷阱——把判牍文集的内容视作普遍实践,并将个案推而广之,殊为遗憾!

据《日本国大木干一所藏中国法学古籍书目》^⑤《中国法制史书目》^⑥《传统中国判牍资料目录》^⑦《官箴书集成》《历代判例判牍》《古代判牍案例新编》《清代判牍案例汇编》(甲、乙编)统计,大约有71位清代州县官撰写过76部判牍文集。其中,董沛撰写4部,潘彬撰写2部,程觐撰写2部。除去可能会忽略的少量判牍文集,以及可能已经散佚的少部分文献,著有判牍文集的州县官人数大概也不会超过120位。有学者抽样调查清代内地18省437部地方志,共记载了42602位知县、4439位散州知州。^⑧据不完全统计,清代州县官人数不少于47041人。州县官理论上三年一任,实际上,据统计,任期在三年以内的散州知州和知县分别占74.6%、78.8%。^⑨清王朝从入关至灭亡,历267年,全国约1500个州县。^⑩就算平均每过10年,州县官因升迁或降级而离开此任,则清代州县官至少有40050人。笔者以四万名州县官作保守估算,则撰写过文集的州县官占有所有州县官的比例也不过3%。就这一比例而言,撰写过判牍文集的州县官,实在是少之又少,就算其文集所述属实,也只是当时极为罕见的司法裁判的典范。

① 滋贺秀三《清代诉讼制度之民事法源的概括性考察——情、理、法》,范愉译,王亚新、梁治平编《明清时期的民事审判与民间契约》,第35页。

② 熊秉元《正义的成本:当法律遇上经济学》,第137页。

③ 魏丕信《止争与训民:19世纪判牍集中的几个例子》,徐小微译,陆康等主编《罪与罚:中欧法制史研究的对话》,第69、71页。

④ 《清仁宗实录》卷342,中华书局1986年版,第516页。

⑤ 《日本国大木干一所藏中国法学古籍书目》,田涛编译,法律出版社1991年版,第31—38页。

⑥ 张伟仁主编《中国法制史书目》第2册,中研院历史语言研究所1976年版,第804—815页。

⑦ 三木聰ほか編『伝統中国判牍資料目録』,汲古書院,2010年版。

⑧ 李国祁等《清代基层地方官人事嬗递现象之量化分析》第1册,台北“行政院国家科学委员会”1975年印行,第22页。

⑨ 李国祁等《清代基层地方官人事嬗递现象之量化分析》第1册,第35页。

⑩ 参见瞿同祖《清代地方政府》,范忠信、晏锋译,法律出版社2003年版,第9—10页。

四、第三方观察者的反证

近年个别研究者采信第三方观察者的记录作为佐证。如伍跃指出,明万历二年(1574年)七月,朝鲜使团在赴京途中听说某地新任知府是个“要钱”的;咸丰初年曾任四川学政的何绍基上奏指称,四川各“州县中文理明通者甚少,致词讼拖延不结”;同治初年曾任给事中的赵树吉在上奏中亦有类似表述。^① 第三方观察者的记录可补充其他文献的许多不足。

作为第三方观察者,张集馨私人年谱中记载了许多情况。道光十九年(1839年),张集馨接任山西雁平道道员后发现,“历来前任从不问案,尘牍甚多”。他还发现前任“口纯言涩,狱不能折。斯幕伪作点单,捏写供词,具详完结”。道光至咸丰年间,在山西的前任们从不主持审判,积案如山;在四川,词讼相关证人亦被关押于卡房,不胜苦痛;川省官员对罪犯行刑往往由喜怒任情决定,有的县令对自理词讼“一概高阁”。任四川按察使时,张集馨发现遂宁、仁寿、犍为、金堂、南川等县知县在司法实践中均有严重违法行为。^② 不过,上述知县们没有一个受到张集馨的揭发与惩处。大量的第三方观察表明,司法上的腐败与枉法裁判在当时较为普遍,并非个例。

在新会县任上,聂亦峰称“词讼愈繁,兼之积案如山,概为清理断结;且有悬至三数十年无从质讯,而竟皆一鞠即服……一秉大公。”^③若比对其他类型文献,聂知县“一秉大公”之类的表述或有“自卖自夸”之嫌,恐难以全信。聂亦峰在文集中提到,他发现两位前任知县(陈令和邱令)未重视田土“细故”,对实地踏勘仅走个形式,胡乱判案。^④文集侧面说明,在他前任任内,当地积案非常严重,甚至有数十年未曾质讯的案件,并且前任们自理词讼时常胡乱下判。若结合《道咸宦海见闻录》等文献,陈令和邱令的做法在当时更具一般性。聂知县记录的现象可以得到旁证支持。在嘉庆年间,朝廷指出“闽省巡抚衙门未结词讼至有二千九百七十七案之多,可见该省吏治废弛已成积习。”^⑤大致同一时期,山东一位童姓按察使在任一年,审结此前二十余年积案千余起,并审结本任内积案一千八百起。^⑥这些记录表明,吏治废弛与词讼尘积乃当时较普遍的现象,其与判牍文集呈现出巨大反差。两者的可信度,当高下立判!

再比如,晚清樊增祥任陕西布政使时,在核查自理词讼清册后发现,各州县官每月上报的自理词讼案件平均为三起左右。^⑦在《樊山政书》中,樊增祥多次批评州县官在词讼册中故意少报案件、胡乱判案的现象。樊增祥认为这种行为在该省已成普遍现象,这与樊增祥在《樊山批判》等判牍文集中展示的勤于听讼的正面形象形成巨大反差。^⑧因此,与其视《樊山批判》反映的司法实践为当时的一

① 伍跃《必也使有讼乎——巴县档案所见清末四川州县司法环境的一个侧面》,徐世虹主编《中国古代法律文献研究》(第7辑),社会科学文献出版社2013年版,第383页。

② 张集馨《道咸宦海见闻录》,第45、95—101、104、112、114页。

③ 聂亦峰《聂亦峰先生为宰公牍》,第41页。同样,清前期曾任浙江金华知府的李之芳在《棘听草·叙》中亦自称“凡所承断,余心凛若,一秉大公。”参见杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第9册,第3页。

④ 聂亦峰《聂亦峰先生为宰公牍》,第104页。

⑤ 《清仁宗实录》卷182,中华书局1986年版,第397页。

⑥ 陈康祺《郎潜纪闻初笔二笔三笔》下,中华书局1984年版,第341页。

⑦ 樊增祥《樊山政书》卷12《批石泉县词讼册》,清宣统二年金陵刊本。类似说法,参见樊增祥《樊山政书》卷10《批临潼县李令自理词讼月报清册》,清宣统二年金陵刊本。

⑧ 该文集是作者在陕西渭南等地任知县时完成。参见樊增祥《樊山批判》,杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第11册。

般情况,不如说樊增祥所谴责的大量州县官的所作所为才更具普遍性与真实性。

结合第三方观察者记录,除自理词讼外,州县官是否按时公正审理刑事重案,也很成问题。光绪年间,曾在湖北三个县任知县的熊宾自称“历任以来,事必躬亲。凡一切禀牍文件,皆斟酌再三而稿始定,堂判则当堂书写。每讯一案,必反覆开导,使其输服具结,是以民无上控。”^①然而,光绪九年(1883年),湖北按察司发布通告“照得命盗等案,一经获犯,例有定限,不容稍涉迟逾。乃近闻各州县详解案件,率多迁延。或以犯供游移,或以要证外出,难以定讞。多方设法,详请展限。且闻有正凶已获,久羁囹圄,并不审办。仅按限开参,或俟其瘐毙,含混了事。甚至报案之后,翼其和息,不缉正凶,图省招解。以致民不知法,往往轻于杀人,是尤蔽之大者。”^②在湖北按察司看来,本省各州县官审理命盗重案时,或“俟其瘐毙,含混了事”,或“翼其和息”,能否及时依法审判,令人怀疑。熊宾自述就算属实,亦难视作湖北的司法常态。

此种州县官的司法腐败至少在明朝就已普遍存在。从第三方观察者的视角,我们可以发现诸多佐证。比如,明朝后期,不同的葡萄牙人在中国不同监狱看到了相似情况:有的罪犯被严刑拷打后投入监狱,大量罪犯在监狱中饿死或冻死。^③这可同著名文学家方苞在康熙五十一年(1712年)亲历刑部监狱的见闻《狱中杂记》参酌互证。^④至道光年间,仍有御史朱潮奏称“刑部总管狱囚者,名曰牢头,帮同看守者,名曰所头。牢头半系重辟罪犯充当。是役称为掌柜,操纵在手,或索诈不遂,或受人贿托,辄置人于死……每一犯至勒索重贿,昼则形同炮烙,夜则杂处厕溷。”^⑤刑部监狱主管向犯人索贿,在晚清小说中也有生动记载。^⑥中国地方的官方文件亦可与此类第三方观察相佐证。比如,浙江按察司在乾隆二十一年(1756年)指出,本省“各属尚有未结之案,屡经严催,不过以空文率覆,非曰逸犯未获,则曰证佐未齐,玩不遵办。以致现获之犯久羁縲绁,淹毙囹圄者不可胜计”。^⑦由此可知,第三方观察的上述情况在清前后期并无显著变化。有的法律史学者探讨清代州县官司法实践时,对各地枉法、滞狱与司法腐败的现象避而不见。在他们的视野下,这似乎乃偶发事件,或只是司法程序上的问题,与实体法适用是两回事,但显然这也就是在司法上未严格依法执行而出现的严重问题。

五、“众端参观”:文献参酌与互证的进路

综上所述,清代地方司法实践的研究应高度重视参验各类证据,即本文所谓“众端参观”。如韩非所论,“众端参观”原指君主应多方面验证臣下言行,以获取真相,否则“观听不参,则诚不闻;听有门户,则臣壅塞”。^⑧张伟仁提出了一些颇具启示意义的具体操作方式:要想全面探究司法制度,必须从典章入手,先弄清楚一般案件的“法定”处理程序;其次应多读当时司法人员的著作、两造涉讼经

① 熊宾《三邑治理》,杨一凡、徐立志主编《历代判例判牍》第12册,第4页。

② 《清臬署珍存档案》第1册《严禁类·通飭书役需索解费由》,全国图书馆文献缩微复制中心2004年版,第3页。

③ 费尔南·门德斯·平托等《葡萄牙人在华见闻录——十六世纪手稿》,王锁英译,海南出版社等1998年版,第48、53、115、119、123页。

④ 方苞《方望溪全集》,世界书局1936年版,第252—254页。

⑤ 《刑案汇览续编》第32卷《请除刑部积弊》,《〈刑案汇览〉全编》,法律出版社2007年版,第1474页。

⑥ 李宝嘉《官场现形记》,张友鹤校注,人民文学出版社1957年版,第473页。

⑦ 《治浙成规》卷5《犯审结若实在难以先审亦须届期详明请示并轻罪人犯囚粮不许短给》,道光十七年刊本。

⑧ 《韩非子·内储说上》,上海书店出版社1986年版,第158页。

历的陈述及地方志、稗史、小说中对重大案件的描绘,然后再看档案。^①张伟仁的建议与“众端参观”的主旨近似。摆脱单一文献制约,比对验证不同文献,使结论更接近史实。如史家陈垣所论“考史者遇事当从多方面考究,不可只凭一面之词。”^②以尹会一为例,他任河南巡抚时的遗稿由受业门人张受长汇编出版为《抚豫条教》,以宣扬其各类政绩。然而,乾隆初年山东道御史宫焕文却弹劾尹会一任巡抚时,审案多有错误,偷盗与抢劫案件时常发生。^③不同文献交叉“质证”,有益于探寻真实司法世界的普遍状态。历史地理学专家石泉指出,搜集史料,应多多益善,解决“量”的问题;搜集来的史料,必须经过鉴定,去伪存真,以便运用这些史实作为研究问题的依据,解决“质”的问题。^④获取多样文献,是“量”的必备条件;众端参观以“量”为基础,最终解决“质”的要求。

“众端参观”的方式在古今中外著名史学家的研究中,有着不同程度的体现。以史学家修昔底德为例。他在撰写史学名著《伯罗奔尼撒战争史》时称“在叙事方面,我决不是一拿到什么材料就写下来,我甚至不敢相信自己的观察就一定可靠……这些材料的确凿性,我总是尽可能用最严格、最仔细的方法检验过的。”^⑤此实为名家极富启发价值的言论!法国佩雷菲特的史学名著《停滞的帝国》同样得益于作者汇集和比对数十种不同的文献,从不同视角探索历史事件的发生过程,解析其原因和背后的真相。^⑥马克·布洛赫认为,几乎研究所有重大的人类历史问题都要求掌握各种不同类型的证据。^⑦近年来,有少数学者针对同一案件,基于诸如刑科题本、州县官审案日记和司法档案等,辨析不同文献的差异,探寻案情真实性与普遍性问题,取得了较为瞩目的成果。^⑧这种“众端参观”式文献应用方法为今人研究州县官司法提供了有益典范。

具体以徐忠明的研究为例。他根据光绪二年(1876年)刑科题本《题报罗定州人梁宽致伤伊妻谭氏身死拟绞监候事》,发现如下关键信息:第一,被告人梁宽与被害人梁谭氏作为夫妻,两人“素相和睦”,透露了梁宽不太可能故意杀妻;第二,被告人梁宽大清早“赴田工作”,为减轻被告人的罪责张本;第三,在梁宽伤害梁谭氏致死的犯罪细节中,隐含了伤害致死而非故意杀人的情节;第四,“划伤”和“带伤”等措词均非特别用力的动作,给人的印象是梁谭氏之死似有意外之情,梁宽故意杀妻的可能性不大;第五,题本认定的犯罪情节与对梁宽作出的裁量意见同《大清律例》“刑律·斗殴·妻妾殴夫”条规定“其夫殴妻……至死者,绞监候”相吻合。但是,如果将其与本案初审官员——署理罗定州知州杜凤治所写《望泉行馆宦粤日记》相关记载比较可发现,看似严密的层层审转,实际上是走过场。杜凤治日记有如下关键信息。第一,梁宽杀妻,显然是谋杀,而不是刑科题本所谓“并非有心杀害”。题本将其认作“殴杀”梁谭氏,罪名出入明显,意为梁宽减轻罪责。另外,若梁宽的口供属实,那么参与合谋的梁辉、梁求、梁辉之子均有罪责,刑科题本却不置一词。第二,杜凤治对梁宽拟罪避重就轻。第三,梁宽杀妻的起因,是因梁宽嗜好鸦片,以致欠债累累,导致夫妇时常吵闹,梁宽

① 张伟仁《学习法史三十年》,《清华法学》第4辑,清华大学出版社2004年版,第284—285页。

② 陈智超《史料的搜集、考证与运用——介绍陈垣的治学经验》,《人民日报》1980年3月27日。

③ 邓建鹏《清代州县词讼积案与上级的监督》,《法学研究》2019年第5期。

④ 石泉《浅谈史料学——供初写论文者参考》,陶德麟等《思维空间·切入点·构筑——学术论文写作指导》,第69—70页。

⑤ 修昔底德《伯罗奔尼撒战争史》,徐松岩译注,上海人民出版社2017年版,第71—72页。

⑥ 佩雷菲特《停滞的帝国——两个世界的撞击》,王国卿等译,生活·读书·新知三联书店2013年版,“译者的话”,第1—2、6—9页。

⑦ 马克·布洛赫《历史学家的技艺》,第53页。

⑧ 白德瑞(Bradly W. Reed)针对州县官的初审司法文献及同一案件在刑科题本上的叙述作了细致比对研究。Bradly W. Reed, “Bureaucracy and Judicial Truth in Qing Dynasty Homicide Cases”, *Late Imperial China*, Vol. 39, No. 1, 2018, pp. 67—105.

“挟恨杀之”。也就是说,梁宽与梁谭氏的夫妻关系比较紧张,并非题本所说的“素相和睦”。杜凤治上报的“初审看语”却说梁谭氏对婆婆“出言顶撞,撒泼啼哭”,最终造成梁宽将她砍伤致死。这是混淆事实的描述,目的是兑现杜凤治对梁宽的减轻刑罚的“承诺”。因此,杜凤治在初审看语中编制了“夫殴妻至死”的故事。^①杜凤治的《望兑行馆宦粤日记》属私人日记,在当时无意公开出版,故写作时没有什么忌讳,比记录同一案件的刑科题本更真实和全面。用本案承审官员的私人日记比对公开的刑科题本,可知“梁宽杀妻案”的真相折射着另一种可能性——清代虽有严密的审转覆核制度,但作为初审层级的州县官却有很大的权力,甚至可以在司法体制内直接上下其手。^②

徐忠明的发现与见解远非个案。比如,梅凌寒通过对刑科题本的大量阅读,也发现很多案情出奇地相似,叙述的方式也一样,给人的感觉是,很多刑科题本是套用模本框架撰写出来的。在刑科题本中,案情似乎都被重新表述,以便迎合律例的规定,所以我们有理由怀疑这一文本所载案情的真实性。地方官上报人命案件时,会对供词进行修饰,让上报的案情更为条理化,这是当时中国司法程序中常见的手段。^③因此,类似“众端参观”的进路,将是进一步提升清代地方司法研究水准的重要途径。

结 论

学者针对清代州县官司法实践的研究得出不同见解,除了可能是因为对文献误读或理解差异外,更可能是因为仅采信某一类文献,只观察到了司法的一个侧面,或如盲人仅摸索到巨象的某个侧面。讨论清代州县官的司法实践,当以完整真实的司法实况为基础,而非仅据个案和优秀官员的司法理念或制度规定。学者在司法文献使用方面,面临清代各类文献丰富性和某类文献特殊性(如判牍文集)问题。法律史研究重在求真,在方法上,不同司法文献交叉验证,是通向此目标之良途,法律史学者在辨析文献方面有待更加谨慎。国内法律史学界出版的重要文献学、史料学著作,在详论文献与史实考订之关联方面着墨不多。^④法律史学界在史料学训练上存在一些不足,学者若直接跨越这一门槛,纵论清代地方司法实践,或偏离历史事实。因此,学者对清代地方司法实践之研究,在史料辨析及通过史料建构真实司法场景方面,应从理论和方法层面上狠下功夫。“众端参观”的方式对当前清代法律史研究者而言,仍将是需要时刻注意,并必须长期坚持的方式。

(作者邓建鹏,中央财经大学法学院教授;邮编:100081)

(责任编辑:张舰戈)

(责任校对:廉敏)

① 徐忠明《台前与幕后:一起清代命案的真相》,《法学家》2013年第1期。

② 邓建鹏《清代“依法裁决”问题的再研究》,《四川大学学报》2021年第2期。

③ 梅凌寒《刑科题本的拟成:以宝坻县档案与刑科题本的比较为依据》,《中国古代法律文献研究》第11辑,社会科学文献出版社2017年版,第427—428、435、437页。

④ 参见张伯元《法律文献学》(修订版),上海人民出版社2012年版,第359—383页。

The Diversity of Historical Documents and the Studies of Local Judicial Systems of the Qing Dynasty // Deng Jianpeng

There are three main problems in the current studies on county magistrates' judicial judgments in the Qing dynasty. The first one is to treat individual cases as general. The second is to confuse ideas embedded in judicial judgment texts with judicial practice in some studies. The third is to adopt a single judicial document, which only explores a certain aspect of local judicial practices. There are a variety of historical documents concerning judicial judgments of local officials in the Qing dynasty, and different types of documents mostly reflect one aspect of judicial judgments in a specific region at a specific time. It is crucial to discern the nature of these historical documents. In other words, only by making references to various types of historical documents and by a comprehensive review, we can approach a historical understanding of the normal state of judicial practices of the Qing dynasty at the county level. Therefore, we should reconstruct real judicial scenes theoretically and methodically based on textual analysis of relevant historical materials in the study of judicial practices in the Qing dynasty.

The Formation of "Southern Ming" as a Historical Reference during the Anti-Japanese War // Xie Guian

After the outbreak of the Anti-Japanese War, a large number of Chinese intellectuals went into exile to the Southwest. They gained personal experience similar to the one that Chinese intellectuals had when they "crossed the river to the south" after the Manchu conquest. They became interested in the history of the Southern Ming dynasty, which was the regime founded by Ming loyalists in exile. This "Southern Ming discourse" became popular, and connected the experiences of various sectors in society to historical reference. Different political groups were looking for their own mirror images in Southern Ming history, so as to respond to what happened in reality. Different academic groups, influenced by political affiliations and personal ideas, forged their own historical narratives of Southern Ming history. The School of Historical Empiricism took "the presentation of historical facts" as its mode of narration, while the School of Historical Theories took "the guidance of historical views" as its mode of expression. The former placed the destiny of the country on government and focused on the emperors, writing the history of the southern Ming dynasty as biographies. The latter trusted the fate of the nation on the revolutions of the lower classes, and it centered on peasant rebellions by adopting historical materialism and class analysis to analyze the history of the late Ming and Southern Ming dynasty.

To Clear Away the Fog of Historical Nihilism // Zhang Bo Sun Zhaoyang

In recent years, in the face of continuous criticism and exposure, historical nihilism has shifted from direct dominance to implicit resistance. The techniques of its infiltration and spread are more cunning and secretive, and its nature of deception and bewilderment is getting stronger. In this regard, we should always maintain a high degree of vigilance, accurately analyze the strategies and techniques of historical nihilism infiltration and dissemination. We need to fully understand its political direction, realistic hazards, and take solid and powerful measures to resist and respond to its assertion, so as to effectively maintain the national political stability and ideological security.

Food History Studies in the West: Paradigms and Their Shifts // Fu Youqiang

Food is one of the most important substances for human survival. The study of food history helps us to better understand the changes of different societies and their cultures. In the West, food history as a