

# 从冕宁县档案看清代民事诉讼制度

CIVIL  
LAWSUITS  
IN  
QING  
DYNASTY

RESEARCH ON MIANNING COUNTY DOCUMENTS

李艳君 ■ 著

# 从冕宁县档案看清代民事诉讼制度

CIVIL LAWSUITS IN QING DYNASTY

RESEARCH ON MIANNING COUNTY DOCUMENTS

李艳君 ■ 著

**图书在版编目(CIP)数据**

从冕宁县档案看清代民事诉讼制度/李艳君著. —昆明: 云南大学出版社, 2009.  
ISBN 978-7-81112-824-6

I.从... II.李... III.民事诉讼-研究-中国-清代 IV.D925.104

中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第097546号

**从冕宁县档案看清代民事诉讼制度**

**CIVIL LAWSUITS IN QING DYNASTY  
RESEARCH ON MIANNING COUNTY DOCUMENTS**

李艳君 ■ 著

策划编辑: 柴伟 责任编辑: 李兴和 和六花  
装帧设计: 猎鹰创想 | 书籍设计

出版发行: 云南大学出版社  
印 装: 昆明美林彩印包装有限公司  
开 本: 787mm×1092mm 1/16  
印 张: 20.5  
字 数: 386千  
版 次: 2009年7月第1版  
印 次: 2009年7月第1次印刷  
书 号: ISBN 978-7-81112-824-6  
定 价: 35.00元

.....  
地 址: 云南省昆明市翠湖北路2号云南大学英华园内(邮编: 650091)  
发行电话: 0871-5033244 5031071  
网 址: <http://www.ynup.com> E-mail: [market@ynup.com](mailto:market@ynup.com)

## 序

中国古代的民事诉讼制度尤其是清朝的民事诉讼制度，已成为近年来中外法制史学界关注的热点之一，研究工作不断走向深入，学术成果斐然可观。

随着清朝民事诉讼档案的不断发现，使得清朝民事诉讼的研究获得了可靠的史料根据。我的学生李艳君在撰写博士学位论文期间查阅了大量的清朝诉讼档案，特别是仔细阅读了尚在整理中的冕宁县清朝档案。本书就是以该档案为主，结合天津市宝坻县档案、原重庆市巴县档案及黄岩诉讼档案撰写成的。本书从多角度多层次剖析了清朝的民事诉讼的程序及一系列制度建构，清晰地展现了清朝诉讼制度的全貌，受到了法律史学界的普遍赞扬。作为导师，为该书的出版感到欣喜，并为之援笔作序。

張晉藩

2009年3月

## 目 录

序 / 1

导 论 / 1

- 一、问题的缘起及研究概况 / 1
- 二、关于《冕宁县清代档案》 / 3
- 三、研究目的及意义 / 4
- 四、使用的基本文献资料 / 6
- 五、研究方法 & 思路 / 7
- 六、写作说明 / 11

**第一章 清代地方司法审判机构 / 12**

- 一、清代地方司法审判机关及审级 / 12
- 二、清代县级机构 / 16
- 三、清代冕宁县机构 / 33
- 四、民事诉讼管辖 / 35

**第二章 起诉与受理 / 40**

- 一、起 诉 / 40
- 二、受 理 / 96

**第三章 堂讯、堂断与执行 / 121**

- 一、传 唤 / 121
- 二、被告辩诉及原告投词 / 134
- 三、堂 讯 / 140

- 四、堂断与执行 / 166
- 五、覆 讯 / 182
- 六、承审限期 / 187
- 七、对民事审判的监督 / 192
- 八、有关少数民族的民事诉讼问题 / 204

#### 第四章 上 控 / 210

- 一、上控条件 / 211
- 二、上控状式 / 215
- 三、上控案件的审理 / 221
- 四、上控案件的审理特点 / 240

#### 第五章 当事人及法官在民事诉讼中的思想行为 / 244

- 一、诉讼背景 / 244
- 二、诉讼当事人的思想行为 / 247
- 三、法官在诉讼中的思想行为 / 261

#### 结束语 有关清代民事诉讼的几个问题 / 268

- 一、民事、刑事诉讼的异同 / 268
- 二、从冕宁县档案看清代民事诉讼的特点 / 272
- 三、息讼与健讼 / 277
- 四、关于清代民事诉讼的民事法源问题 / 292

#### 参考文献 / 307

#### 附 录 / 313

#### 后 记 / 321

## 导 论

### 一、问题的缘起及研究概况

#### (一) 问题的缘起

1996年在日本镰仓举行了一次国际学术研讨会。在这次会议上,以滋贺秀三、寺田浩明<sup>①</sup>为代表的日本学者和以黄宗智<sup>②</sup>为代表的美国学者就中国清代民事审判制度进行了论争。对此,易平曾发表文章<sup>③</sup>予以介绍和分析:

首先是关于清代民事审判(以下简称“听讼”)性质的认定。滋贺氏称其为“教喻式的调停”,即一种带有强烈调解色彩的审判。其次是对“听讼”中民事法源的考察。滋贺氏在解读史料时发现,清代国家制定的成文民事规范为数极少,而且在判语中也几乎不引用律例。那么,地方官究竟是基于什么来作出裁定的呢?滋贺氏以“情、理、法”——即“人情”、“天理”、“国法”——来概括地方官员的考虑因素。其中,法是实定的、人为的,而情理被理解为一种常识性的正义衡平感觉,只存在于每个人的心中。但法和情理又非彼此对立的存在。在他看来,国家的法律由情理之水凝结而成,就像在情理的大海上时而可见的漂浮的冰山。再次是如何看待官方正式裁判和民间自发调

① [日] 滋贺秀三等著,王亚新、梁治平编,王亚新等译:《明清时期的民事审判与民间契约》,法律出版社1998年版。

② 黄宗智著:《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。

③ 易平:《日美学者关于清代民事审判制度的论争》,载《中外法学》1999年第3期。

解之间的关系。滋贺氏一方面指出两种制度的内在关联，另一方面也对两者在性质上的差异作了明确区分。

黄宗智认为，介于民间秩序和官方制度之间，还存在着一个中间地带——“第三领域”。在此基础上，黄宗智将“听讼”定性为审判而非调解。他认为，清代“听讼”中由地方官依法作出胜负判决的案件占绝大多数，而无胜负妥协结案的只有一小部分。地方官极少在“法庭”上进行说服调解，而大多数是依照律例当庭作出是非分明的判决。为了阐明“听讼”所依据的法源，他又提出“积极性原理”的概念，并以此来解释“大清律例”中的成文民事规范为数极少，而且在县官们的判语中也几乎不引用律例这一现象。通过对具体判词的研读和分解，他得出，虽然在判词中很少明文引用正式律例，但只要参照“大清律例”的有关条文，便会发现，律例中隐含的法律原则在事实上得到了体现。即无论援用与否，判决的法律依据都是无可怀疑的。

日美学者的争论，引起了笔者极大的兴趣，并由此开始关注、阅读、研究有关清代民事诉讼的学术成果及相关问题，并最终选定将清代民事诉讼问题作为自己的研究方向。

## （二）研究概况

近年来，在有关清代民事诉讼的研究方面取得了一系列的学术成果。相关的学术著作主要有：张晋藩先生主编的《中国民事诉讼制度史》、瞿同祖的《清代地方政府》、那思陆的《清代州县衙门审判制度》、郑秦的《清代司法审判制度研究》、田涛、许传玺、王宏治主编的《黄岩诉讼档案及调查报告》、张兆凯主编的《中国古代司法制度史》以及韩秀桃的《明清徽州的民间纠纷及其解决》等，这些著作都对清代的民事诉讼制度有所论及，为我们研究清代的民事诉讼制度作了开创性的工作。

与清代民事诉讼制度相关的论文，主要有张晋藩先生的《中国古代民事诉讼制度通论》，由张晋藩、汪世荣、何敏共同撰写的《论清代民事诉讼制度的几个问题》，曹培的《清代州县民事诉讼初探》，徐忠明的《小事闹大与大事化小：解读一份清代民事调解的法庭记录》等，这些文章对清代民事诉讼制度的有关问题提出了独特见解。

此外，以清代州县民事审判为研究内容的毕业论文逐渐增多，主要有王静的博士论文《清代州县官的民事审判——一个法律文化视角的考察》，王雪松的硕士论文《清代民事纠纷与民事诉讼论略》，胡婷的硕士论文《论清朝州县审判制度》，邓建鹏的博士论文《纠纷、诉讼与裁判——黄岩、徽州及陕西的民事讼案研究》及胡谦的《清代民



事纠纷的民间调处》<sup>①</sup>等，这些论文对全面解读有关清代民事诉讼制度提供了重要的参考。

上述中国学术界就清代民事审判制度的研究成果，给了笔者极大的启发，但也使笔者意识到：随着对中国法律制度研究范围的扩大和深入，有关清代的民事诉讼问题已日益引起学者们的关注，并且取得了一定的研究成果。但从总体来看，对清代的民事诉讼进行系统、全面的梳理和论述，似乎还有些欠缺，现有的研究成果还比较分散、零碎。

为了进一步弄清有关清代民事诉讼制度的相关问题，笔者选定清代民事诉讼作为研究方向，并在中国第一历史档案馆查阅了宝坻县档案，此外还两赴四川，历时两月查阅了《冕宁县清代档案》和巴县档案，相信这些档案资料会给我们一个新的认识平台，使我们对清代民事诉讼制度的了解更清楚、更全面、更深入。当然，由于笔者的水平所限，也许难以达到最初的设想。

## 二、关于《冕宁县清代档案》

### （一）《冕宁县清代档案》

《冕宁县清代档案》所收资料自康熙四十六年至1950年，共406卷，30530件。其中1913—1950年只有5卷，其余401卷均为冕宁县清代的档案。档案内容主要为：第一，冕宁县衙审理民刑案件的卷宗；第二，有关案件往来的札、移会、信牌、宪牌、奏、票文、咨、禀、呈文、批等；第三，维持社会秩序及风化等的告示、通知、布告等；第四，关于诉讼程序、监狱管理等方面的司法文书。在这些资料中，数量最多的是民事、刑事案件的原始卷宗，包括当事人的状式、官府传唤当事人及其他诉讼参与人的签（传票）、刑房呈开点名单、当事人所出具的表示接受判决的遵依（即甘结）等。

《冕宁县清代档案》是继《清代巴县档案》、《黄岩诉讼档案》、天津宝坻县档案等之后，有关清代司法制度的又一部重要档案，是我们了解清代司法制度的又一重要窗口，为我们继续全面解读清代的司法制度提供了一个全新的平台。同时，由于冕宁县属于汉族与少数民族杂居区，如何处理汉夷之间的民事纠纷，《冕宁县清代档案》也为我们研究清代少数民族司法制度提供了重要的参考资料。

<sup>①</sup> 以上著作、文章及论文，详见本文的参考文献目录。

## (二)《冕宁县清代档案》与其他档案资料的比较

就笔者而言，目前所见到的有关清代民事诉讼的档案资料主要有：天津宝坻县档案、《清代巴县档案》、《黄岩诉讼档案》及《冕宁县清代档案》。在这些档案中，《冕宁县清代档案》与之相比，具有如下特点：

1. 资料起始时间最早、历时最长。《冕宁县清代档案》有关清代的内容始于康熙四十六年，截至宣统三年，历时二百零四年；天津宝坻县档案（民事部分）收录的始于乾隆六年，止于宣统三年，历时一百七十年；《清代巴县档案》收录的始于乾隆元年止于宣统三年，历时一百七十五年；而《黄岩诉讼档案》则收录的始于同治十三年，止于光绪十五年，历时十六年。

2. 内容相对丰富。作为清代民事案件的主要类型：户婚、田土、钱债等，冕宁县档案包括了大量这方面的内容，这与其他档案资料内容相比毫不逊色。更胜一筹的是由于冕宁县属于少数民族与汉族杂居县，因而在其档案中除了有关汉族之间的诉讼资料外，还保留了许多有关汉夷之间、夷人之间的诉讼资料，这些资料为我们了解清代有关少数民族的司法制度提供了重要的参考资料。

3. 相对不足。虽然《冕宁县清代档案》资料起始时间最早、历时最长，且内容丰富，但同巴县、宝坻县档案相比，仍有一些缺陷。主要表现在：第一，在档案的数量上，冕宁县的档案资料相对较少；第二，在状式上，冕宁县档案中的状式不如巴县、宝坻县及黄岩档案中的状式规范。

综上所述，同宝坻、巴县及黄岩档案相比，冕宁县档案虽然存有一定的不足，但这只是相对的且只是形式上的，并不足以影响其重要的研究价值。且同其他档案相比，冕宁县档案在内容上更为丰富。所以通过冕宁县档案并结合其他档案资料，我们完全能够对清代的民事诉讼制度有一个较全面的了解。

## 三、研究目的及意义

通过对《冕宁县清代档案》民事诉讼方面资料的研究，重新梳理其民事诉讼的相关程序，进而了解整个清代的民事诉讼制度，并在此基础上对与民事诉讼制度相关的一些问题如清代民事诉讼的法源、民刑诉讼的区别以及有关我国古代百姓的诉讼观等问题作探讨。

在解决民事纠纷的各种救济手段中，民事诉讼是解决民事纠纷的重要手段，是保证其他各种救济方式发挥效力的强有力的后盾。因而研究清代的民事诉讼制度有着重要的意义。

第一，清朝是我国古代最后一个封建王朝，在传统“中华法系”的架构中，其法律制度在继承历朝法律成果的基础上又有所发展，相对于其他的封建朝代，清代法律已经发展到至臻完善的程度，因而具有典型性和总结性。研究清代的民事诉讼制度，既有助于我们对整个中国古代民事诉讼制度发展程度的了解，又有助于我们对中国古代民事诉讼制度进行总结。此外，清代又是传统法律发生重大转折，走向近代转型的时期，清代的民事诉讼处于承上启下的地位，具有上承传统下启现代的重要作用，因而研究清代的民事诉讼制度对于了解我国近代以至现代民事诉讼法律的发展变化具有重要作用。

第二，在中国法律近代化的进程中，西方法律的引进曾经起到了重要的作用。正是在西方法律的影响下，晚清政府两次修订民事诉讼法。在今天，西方民事诉讼制度中的成功经验，对于我国现代民事诉讼法仍有借鉴作用。但我们更应知道，在学习西方先进经验的同时，我们也应重视并吸收中国传统法律的成功经验。

第三，民事纠纷的解决对于任何一个社会都是十分重要的，如何运用司法手段有效解决纠纷，一直都是法律从业人员所苦苦探寻的重要问题。研究清代民事诉讼制度，或许会给我们带来一些启发，提供某种历史性的借鉴思考，也许会从中发现可资借鉴的经验。

第四，研究清代民事诉讼制度具有重要意义，但目前相关的研究成果仍有待于进一步研究与阐释，结合新的档案资料，注重将静态的法律制度与动态的司法实践结合起来进行全面的梳理研究，并在此基础上重新认识有关清代民事诉讼的相关问题，是本书的研究目的之所在。

第五，《冕宁县清代档案》内容丰富，尤其是其所保留的大量诉状、司法文书等为我们了解研究冕宁县的民事诉讼并进而解读整个清代的民事诉讼制度提供了宝贵的资料；也为我们全面了解清代的民事诉讼制度提供了一个全新的视角。《冕宁县清代档案》是研究清代司法制度的又一部宝贵的档案资料，通过对冕宁县清代档案的研究，会使我们对清代的民事诉讼制度的了解更加全面和深入。

## 四、使用的基本文献资料

### (一) 法律制度

研究清代的民事诉讼制度，必须了解清代相关的法律规定。虽然在民事诉讼方面，清代的法律制度很少且很分散，有时甚至是民刑共用，但这些法律法规是我们研究清代民事诉讼的基础。也只有在此基础上，我们才能进行有关清代的民事诉讼研究，才能了解静态的法律制度在动态的司法实践中的运行情况，才能对清代的民事诉讼有更加全面的掌握。本书所参考使用的清代法律规范主要有：《大清律例》、《钦定大清会典事例》、《钦定户部则例》、《钦定吏部则例》等。

### (二) 司法档案

清朝是中国封建王朝中的最后一个朝代，也是距离我们最近的封建王朝。时间的拉近，使得清朝为我们留下了大量的司法档案资料。这些司法档案资料涉及大量的民事诉讼，从中我们可以了解清代民事诉讼的程序，发现诉讼过程中所存在的各种问题并找到问题的答案。

本书所选用的司法档案资料主要为《冕宁县清代档案》。此外，中国第一历史档案馆所藏顺天府全宗档案、四川大学出版社出版的《清代乾嘉道巴县档案选编》（上、下）、档案出版社出版的《清代巴县档案选编》（乾隆卷）、法律出版社出版的《黄岩诉讼档案及调查报告》等写作参考的资料。

### (三) 官箴书、判牍<sup>①</sup>等

清代的一些州县官员往往将其任职期间所思所想、任职为官的一些经验，以及其在司法审判中所作的一些判牍等汇编成书，以备后人借鉴。通过这些文献我们可以了解州县官员对处理民事纠纷的态度、方法以及民事案件的处理结果，等等，结合清代的司法

---

<sup>①</sup> 人们通常所说的判牍，是指在审判活动中所形成的司法文书或案牍，包括案件的判决书、下级官员或机构呈送上级官员或机构的办案报告，上级官员或机构核准、驳正、责令重审案件的批复，等等。

档案,可以使我们对清代的民事诉讼有更加全面的了解。此外,现在我们所看到的司法档案多为清代州县级的司法档案,也就是第一审级的司法记录,而对其他审级的情况我们却无法通过司法档案获得。但是通过清代官员的判牍,我们对清代府一级乃至省一级民事诉讼的上控情况会有所了解。本书所使用的官箴书、判牍主要为:官箴书集成编纂委员会所编《官箴书集成》(1~10册)、郭成伟等点校整理的《明清公牍秘本五种》、陈全伦等主编的《徐公谏词——清代名吏徐士林判案手记》、樊增祥的《樊山政书》及蓝鼎元的《鹿州公案》等。

#### (四) 其他著作及论文

关于清代的民事诉讼制度,学术界已取得了一定的研究成果。任何研究总是基于既有的研究成果之上,也唯有如此,我们的研究才能在前人的基础上有所突破并有所创新。因此,对于前人的学术成就,笔者将在自己思考的基础上予以充分的学习与吸收。学习前人,但绝不盲从别人。

## 五、研究方法及思路

### (一) 研究方法

对研究者来说,选择正确、适当的研究方法和分析角度,不仅关系着我们研究成果的成功与否,而且可以使我们获得事半功倍的效果,所谓“工欲善其事,必先利其器”。<sup>①</sup>研究方法的选择虽与研究者的旨趣和研究目的有关,但同时我们也应注意学科的特点。作为历史学的分支学科和法学的基础学科的法律史,由于其学科的交叉性,因此其研究方法也应具有多样性。只有将多种研究方法结合起来,才能使我们对所研究的问题获得一个全面、客观的认识。

#### 1. 比较与对比的方法

“一切认识、知识均可以渊源于比较。”<sup>②</sup>比较法是指“一方面以法律为其对象,另

<sup>①</sup> 《论语·卫灵公》,(宋)朱熹集注,陈成国标点《四书集注》,岳麓书社2004年版,第185页。

<sup>②</sup> [德]K. 茨威格特、H. 克茨著,潘汉典、米健、高鸿钧等译:《比较法总论》“德文第二版序”,法律出版社2003年版。

一方面以比较为其内容的一种思维活动”，<sup>①</sup> 比较主要包括纵向和横向两个方面。本书主要采用横向的比较，即在论及清代民事诉讼制度的某些规范时，以冕宁县清代档案为主，既要分析一个案例、一种规则或一个地区、一个州县官员等的个案，同时还要兼顾其他案例、规则、地区、官员等的情况。只有这样，我们所得出的结论才能是全面的、接近事实的。

比较是对同类事物而言，而对比则是就两种事物相对比较。本书主要是对清代民事诉讼的法律规范与其在司法实践中的运行情况进行对比。瞿同祖说：“研究法律自离不开条文的分析，这是研究的根据。但仅仅研究条文是不够的，我们也应注意法律的实效问题。条文的规定是一回事儿，法律的实施又是一回事儿。某一法律不一定能执行，成为具文。社会现实与法律条文之间，往往存在着一定的差距。如果只注重条文，而不注意实施情况，只能说是条文的、形式的、表面的研究，而不是活动的、功能的研究。我们应该知道法律在社会上的实施情况、是否有效、推行的程度如何、对人民的生活有什么影响，等等。”<sup>②</sup> 虽然我们所关注的司法实践仍然来自于文本（如卷宗档案、清朝官员的工作指导手册——官箴书、判牍文书等），很难断定这些记录所反映的就是清代司法实践的真实情况，但它在某种程度上毕竟不同于法律文本，从中我们仍然能够了解清代司法运行的大致情况。

## 2. “历史语境视野”下的研究方法

所谓“历史语境视野”是指对中国传统法律的研究应该始终坚持将研究对象放在当时的社会、文化背景里进行分析而不能脱离当时的社会大背景。<sup>③</sup> 为此，首先，我们应该置身于当时的社会背景中去研究法律。“任何社会的法律都是为了维护并巩固其社会制度和社会秩序而制定的，只有充分了解产生某一种法律的社会背景，才能了解这些法律的意义和作用。”<sup>④</sup> 只有了解当时的社会背景，我们才能理解法律之所以如此规定，而司法实践之所以如此，等等。总之，只有了解历史背景，我们才能正确的理解清代的法律与司法实践，并进而作出正确的分析与评价。

其次，“历史语境视野”研究方法还要求我们：应置身于研究对象的环境中，在尊

① [德] K. 茨威格特、H. 克茨著，潘汉典、米健、高鸿钧等译：《比较法总论》，法律出版社 2003 年版，第 3 页。

② 瞿同祖著：《瞿同祖法学论著集》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 9 页。

③ 胡谦：《清代民事纠纷的民间调处》，中国政法大学 2007 年博士学位论文，第 11 页。

④ 瞿同祖著：《瞿同祖法学论著集》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 8 页。

重事实的基础上,尽量用当时的人的视角来分析、认识问题。为此,我们应从以下两方面着手,第一,充分利用先人们为我们留下的官箴书、判牍文书和卷宗档案等宝贵资料,进行认真的阅读和分析,并在此基础上予以充分的尊重与理解。第二,以一种“内在”而非“外观”的研究视角进行研究。所谓“内在”视角是指研究者把自己作为研究对象的一员,以一种理解与同情的立场观察研究对象,以求能与研究对象产生共鸣。所谓“外观”视角则是指研究者将自己作为异于研究对象的存在,以一种“冷眼旁观”或者“批评”姿态对待研究对象。<sup>①</sup>两种方法各有千秋,但对于中国传统法律的研究来说,“内在”视角更有助于我们对古代法律的理解。本书在一定程度上可以帮助读者对清代民事诉讼制度有更深刻的理解与把握。

再次,慎用法律概念。由于我们的法学概念完全来自于西方,我们也已习惯和接受了西方的法学概念,然而我们所研究和所要表达的却是与之完全不同的被视为世界几大法系之一、具有自身独特性的“中华法系”的概念及用语。在此情况下,“相关学术研究如何立足于西方社会科学的资源而又不溺于其中以及避免‘食洋不化’,恒为中国学者的一大困境”。<sup>②</sup>对此,徐忠明所作的分析可以说很好地表达了这种困境与困惑:“作为一个现代学者,我们拥有的那套法律知识体系基本上是西方的、现代的,而我们面对的中国传统法律,则是属于另外一种完全不同的法律知识体系。这样一来,我们就会深切感到其中存在的‘困境’。假定按照西方的或现代的法律知识体系来解读中国传统法律,我们常常会有‘隔靴搔痒’的感觉。反之,如果根据中国固有的知识体系来研究自己的法律,虽然理由颇为充分,可是我们几乎无法进行研究——因为我们的法律知识已经西方化了、现代化了。”那么,在此情况下,我们该如何继续进行学术研究呢?徐忠明认为:“就目前来看,时刻保持对两种知识体系的不断反省,乃是首要的工作。”<sup>③</sup>其他学者如张晋藩、黄宗智等也都对此予以关注并作出了一定的探索。鉴于上述困境,在本书的阐述中,笔者将努力注意:其一,选择具有包容性的概念,即这些概念表达的内涵既可以为一般学者接受,同时这些概念也不具有某种特定的学术含义。如用“民事法律”代替具有权利含义的“民法”。其二,在进行问题的阐述时,在现代法律概念和

<sup>①</sup> 胡谦:《清代民事纠纷的民间调处》,中国政法大学2007年博士学位论文,第13页。

<sup>②</sup> 邓建鹏:《纠纷、诉讼与裁判——黄岩、徽州及陕西的民事讼案研究》,北京大学2004年博士学位论文。

<sup>③</sup> 徐忠明:《清代民事审判与‘第三领域’及其他——黄宗智〈民事审判与民间调解〉评议》,载韩延龙主编《法律史论集》第三卷,法律出版社2001年版,第607页。

传统法律用语同时存在的情况下，尽量使用传统法律用语进行表达，并辅之相应的现代法律概念的解释。如果传统法律用语不足以进行表达时，则采用现代法律概念。

### 3. 动、静结合的研究方法

长期以来，我们一直只注重对法律文本的研究，也就是静态的研究方法，而这是不足以全面揭示中国传统法律的真实世界的。近年来，随着清代司法档案的陆续开放和整理出版，也随着新的研究方法（如法律社会学）的导入和运用，清代的司法实践即动态研究法受到了学者们的广泛关注。清代民事诉讼的动态法研究主要包括：民事纠纷的产生过程及调解、民事诉讼的启动、民事诉讼的表达、民事裁判、民众的诉讼策略与诉讼心理，以及围绕民事纠纷与诉讼有关的其他活动，等等。其中，又以民事纠纷、诉讼及裁判的活动为中心。通过这种研究方法，我们可以考察清代法律的运作情况：如衙门是如何“保护”诉讼参与者的利益、当事人是如何计算参与纠纷或诉讼的利益得失、文本上的法律如何转变为“现实中的法律”，以及在多大程度上与“现实中的法律”一致，等等。由此我们可以了解当时“法世界”更丰富、更全面的立体图像。<sup>①</sup> 本书写作过程中，动、静结合的研究方法要求：在阐释清代民事诉讼法律相关规定的基础上，结合清代的卷宗档案、判牍、官箴书等资料对清代的民事诉讼制度进行分析研究，从而把法律的规定与司法实践结合起来，以使我们对清代民事诉讼法律制度有一个全面的、相对真实的了解。

## （二）研究思路

虽然涉及清代民事诉讼制度的研究目前已取得了一定的学术成果，但还比较分散、零碎，或是比较简单，或是地域性的。有鉴于此，本书拟对清代的民事诉讼法律制度进行全面系统的梳理并在此基础上进行研究总结。结合研究目的与研究方法，本书的研究思路如下：

研究资料以冕宁县清代档案为主，同时又不拘于冕宁县一地，即在研究介绍冕宁县民事诉讼制度的同时，参考对比巴县档案、宝坻县档案、黄岩诉讼档案以及官箴书及判牍文集，以期达到比较、补缺特别是对清代的民事诉讼制度有一个较为系统、全面的梳理介绍。本书主要论及以下三方面。

第一，清代的民事诉讼程序，包括：起诉与受理、堂讯、堂断与执行、覆讯、上

<sup>①</sup> 参阅邓建鹏《纠纷、诉讼与裁判——黄岩、徽州及陕西的民事讼案研究》，北京大学2004年博士学位论文，第12页。



控。在介绍过程中，运用上述研究方法，将清代有关民事诉讼法律的相关规定与清代的判牍、官箴书及卷宗档案结合起来进行研究，做到既有介绍又适时地进行分析、评论及总结。

第二，在了解清代民事诉讼程序的基础上，对民事诉讼当事人即原告、被告以及法官的思想行为进行分析。

第三，在以上分析、研究的基础上，作系统的总结，同时对一些重点问题作进一步的分析、归纳并得出结论。

## 六、写作说明

1. 本书主要以冕宁县档案来说明分析清代的民事诉讼制度，涉及的写作内容范围主要在清康熙四十六年至宣统三年之间。

2. 本书主要介绍清代普通的民事诉讼制度，对于具有特殊身份的如宗室、旗人、军人等属于特殊司法管辖的当事人所发生的民事纠纷，除档案涉及外，其他则不予论述。

3. 本书所使用的档案资料中，由于毁损，或文字缺失或模糊不清难以辨别的，在引用时一律以“□”代替。

4. 本书所使用的图片资料均为作者翻拍自原始档案资料，图片效果欠佳之处，敬请读者原谅。