第8部分

裁判与监督

需要全本请访问 www.ertongbook.com

◆一、集中与分权

◆二、耳目到手足

◆三、无讼和息讼

◆四、勘验“洗冤”

◆五、“审不厌诈”

◆六、敬鬼神而用之

◆七、“人是苦虫，不打不招”

◆八、“天理、人情、国法”

◆九、“宽猛相济”

◆十、裁判的终极目标

中国古代法律的实施主要是依靠庞大的官僚机构进行执法、司法，但专门的司法机构却非常之少，除了中央有一两个算得上专门的司法机构以外，地方各级官府都是行政司法合一的。而且具体执法、司法的官僚一般而言都不是专业的司法官，对于官员们来说，司法职务只是他们在官宦历程中的一个环节，其中的大多数对于他们所要承担的司法工作并没有什么兴趣，更谈不上去进行深入的研究。所以，这种主要依靠“外行”进行司法的情况是中国古代法律的一大特色。

另外，历代司法审判机构的演变趋势是上层机构日益加强而基层机构日益减弱，呈现出“头重脚轻”的现象。当然，最高的审判权力是掌握在皇帝手中的，从理论上而言，所有的司法机构不过是皇帝作出最终判决的咨询机构而已。一般来说，社会经济的发展会造成日益增多的民间诉讼，基层司法机构会受到越来越大的压力，基层司法机构的精简更会导致基层审判职能的减弱，并使社会经济生活基本是在法制的轨道之外运行。然而不可忘记的是，中国古代法律的主要的甚至是惟一的目的是维护君主专制中央集权的政治统治，因此司法机构的演变正是朝着加强中央集权的方向进行的，并不直接反映社会经济的发展状况。这种演变实际意义是将基层政权的力量集中于镇压的功能之上，忽略甚至是故意无视社会经济生活的规范问题，力图保证基层政府有限的力量能够按照君主专制集权的中央朝廷的意志去维护统治的秩序。

一、集中与分权

传说大舜统治天下的时候，曾经任命皋陶（yáo）为“士”，负责惩治犯罪。后世因此将皋陶奉为法官的祖师。不过传说中的这位第一个法官还带有相当的神秘色彩，据说他其貌不扬，脸色像“削瓜之皮”那样发青，吻部突出，而且还喑哑无言。他曾经在雷泽垂钓，后来被舜发现和重用。他的审判很大程度上依赖于一头神兽，名为“獬豸”（xiè zhì）。这头神兽身体像牛（也有的

说像羊或者鹿），头上只长着一只独角。它能够判断是非真伪，用它的独角“触不直者而去之”。这或许是原始社会普遍存在的“神明裁判”遗风的反映。

见于史籍记载的夏朝以及商朝的朝廷主管司法的官职有的叫“理”，有的叫“司寇”。西周时周王及各个诸侯国的朝廷都设有“司寇”，据说这个官职的主要任务是“主除贼寇”。《左传》一书所提到的春秋时期各诸侯国的司法官职，有的国家比如鲁国叫“司寇”，而宋国又分“大司寇”和“少司寇”；也有的国家比如卫国叫“大士”，而晋国则叫“理”和“尉氏”，齐国叫“士”，楚国、陈国、唐国等叫“司败”。

战国时期各国的司法官职差别很大。秦国朝廷的司法官职为廷尉，以后秦朝、汉朝的朝廷也都沿袭廷尉一职。廷尉称呼的来源已难于详究，有人以为由于古代“兵狱同制”，所以用一个军官的统称来称呼法官。但至少从秦始皇时开始，廷尉一职就是文官官职，比如李斯就是以文官身份担任廷尉的。

汉代的廷尉府已是很大的机构，廷尉的下属官吏有 150 人左右。廷尉直接向皇帝负责，主要负责审理皇帝交办的案件，以及各地上报的难以处理的疑案、“上请”皇帝处理的案件等。廷尉排列在“九卿”的第六位。已知的两汉 49 位廷尉中，有 13 位在任满后升迁至三公（丞相、御史大夫、太尉），说明两汉时廷尉在朝廷中的地位是比较高的。

不过在两汉时廷尉集中掌握的朝廷审判权力逐步被其他的机构侵夺。自汉武帝开始，皇帝经常直接派出的“绣衣直指”侍御史，到各地办理重大案件。汉宣帝时又专设“治书侍御史”，由懂法律的官员担任，头戴象征獬豸的“法冠”，办理皇帝交办的案件，并复核廷尉的判决。西汉末年开始在原来的皇帝秘书班子尚书台中专设三公曹“主断狱事”。到了东汉光武帝时改由尚书台的二千石曹来“主辞讼”，还新设“中都官曹”主管“水火、盗贼”。这样一来，皇帝亲信班子、御史机构得以和廷尉并列，出

现了日后中央朝廷司法机构“三权分立”的雏形。

到隋唐时正式确立中央朝廷司法机构“三权分立”制度：大理寺（在三国两晋南北朝时，北齐将廷尉改称大理寺）主管审判皇帝交办的案件以及各地上报的案件，按照《唐律》的规定，全国流刑以上的案件都要经由大理寺审判；尚书省的刑部主管法律的修订以及复核大理寺的判决，所有大理寺所判的流刑以上的案件都要由刑部来复核；御史台“掌以刑法典章纠正百官之罪恶”，同时又可参与“冤而无告”的案件的审理，受皇帝的命令也可与刑部尚书一起复核大理寺所判案件。审判（大理寺）、复核（刑部）、监察（御史台）“三权分立”。在这三个主要司法部门之上，朝廷的最高决策机构中书省和门下省也保留有司法审判的权力，比如往往以御史大夫及中书、门下省的首长组成“三司”，为审理重大案件、冤抑案件的特别法庭；日常由御史台的侍御史、门下省的给事中、中书省的中书舍人组成三司“理事”，每日在朝堂“更直”（值班），接受民间申冤的上表。

这套“三权分立”制度以后长期保留。宋朝曾一度特设“宫中审刑院”来代替刑部复核功能，但以后仍然恢复刑部，并进一步加强刑部机构。少数族入主中原的金、元时期，继续这一趋势，金朝的刑部规模超过了大理寺，刑部的编制为 33 名官员，而大理寺仅为 22 名。元朝则索性撤消了大理寺，将司法审判权力集中到刑部。同时依然保留了御史台对于司法审判的监督和参与职能。

明朝强化了君主专制中央集权的政治制度，在司法审判制度上实行了严格的“逐级复审制”（详见后文），由此中央传统的司法机构得到了空前的扩张。明朝中央最主要的传统司法机构号为“三法司”：即刑部、大理寺、都察院。刑部编制最为庞大，在长官尚书、副长官侍郎以下按省设置 13 个清吏司，每司负责对口某一省的上报案件。每司设郎中、员外郎、主事等官职，同时恢复了大理寺，其职责正好和唐宋时期的刑部相仿，专门复核刑部

需要全本请访问 www.ertongbook.com

及其他审判机构作出的判决。都察院是由原来的御史台发展而来的，职责也大致相同，仍然维持审判、复核、监察“三权分立”的设置，而重大案件由三法司长官会审。另外以六部尚书及左都御史、通政使、大理寺卿为“大九卿”，重大案件往往由九卿会审。最著名的是皇帝的特务机构锦衣卫和东厂也拥有司法侦缉及预审的权力。锦衣卫原为皇帝的侍卫亲军，自明太祖起，就任用锦衣卫侦缉、预审刑事案件。东厂创自明成祖，是太监特务组织，刺探百官及民间情况，侦缉刑事案件。在这两个特别的侦缉机构之上，又设置直属于皇帝的预审机构——北镇抚司，这个机构原来是锦衣卫内部的审判机关，后来直属于皇帝。

清朝入关后全盘沿袭了明朝的制度，但废除了厂卫组织，而且刑部的审判权力更大。凡外省上报的案件都统由刑部复审，三法司会审也由刑部主稿。雍正朝以后，刑部扩大为 18 清吏司，编制内的官员达 308 人，还另有律例馆、秋审处等办事机构，在朝廷六部中规模仅次于户部。清朝大理寺的官员编制则降到了 20 人，都察院的官员编制也缩小为 113 人。

原来集中于廷尉的朝廷审判权力，逐渐分化到几个机构来执掌，实际上是君主专制权力在逐渐强化的表现。在中国古代，决定生死的审判权力被认为是君权最重要的组成部分，决不容许这一权力旁落，因此需要将这一机构分开，而这些并列的机构，实际上都只是为皇帝的最终裁决提出建议的。

和中央朝廷司法机关一再分权的情况相反，中国古代地方的司法机构以及司法官职却是一再的精简，审判权力逐步向地方长官一人手中集中。

据《尚书·舜典》、《周礼·秋官》等儒家书籍的说法，商周时的司法官员总称为“士”，至西周时有中士、下士之别，及乡士、遂士、县士、方士等地方专职司法官员等名目。春秋战国时期郡县制度逐渐推行各国，由于当时处于激烈的战争环境，郡县政府的设置带有浓厚的军事色彩，实行高度的集权控制，因此地

方政府的行政及司法职能混为一体，均由地方最高长官统揽。这一传统被秦汉两代继承，从而对整个中国古代的地方司法机构设置产生了深远的影响。后世地方政府均行政司法不分，有人以为古代地方官与其说是以行政兼理司法，还不如说是以司法兼理行政，因为地方政府的司法事务往往要重于行政事务。古代地方官也认为“县事多处词讼”。

秦汉时作为基层政府的县与后代相比算得上是一个高度自治的机构。县令（户口满一万口以上的称令，不满一万的称长）以下的辅助官员，有负责辅佐县令处理具体行政事务的县丞，有掌管文书的主簿，有主管治安、警卫的县尉。县令之下的诸曹掾吏中，辞曹、狱掾等掾吏进行案件的受理、预审，县令一般只是最后进行宣判而已。县以下的乡啬夫也可作为县官的代表审理一些轻微案件。负责治安的派出机构“亭”，也可以对治安案件进行侦查、预审。这些机构三国两晋南北朝无所变化。隋唐时县级机构依旧，只是废除了由地方官自辟僚属的旧例，在县官之下设立六曹，其中法曹有司法佐二至六人，又有司法史若干人从事文书的处理。宋朝县级机构也没有变动，但县官改称知县，并强调知县必须亲自进行案件的审理，加重了县官的审判职责。1120 年规定：州县官员不亲自审讯囚犯的，要判处徒二年。元朝把县官改称县尹，又设典史掌管文书，其余仍沿袭秦汉以来的旧例。

明朝对县级政府进行了很大的改动，裁革了传统的县尉一职，而县丞、主簿也不常设，县辖户少于 20 里（2000 户）就一概革除。知县号为“正印官”、“正堂”、“大堂”，在司法方面往往只有一员典史辅助知县管理治安并兼管监狱，其余的司法审判事务从受理诉讼、组织侦查、勘验现场、审讯疑犯、作出判决，直至最后主持执行死刑，知县都要事必躬亲。具体操作有吏、户、礼、兵、刑、工六房书吏，其中一般由刑房负责司法文书的制作保管、监狱的管理等事务；户房也负责民事方面诉讼文书的保管等司法事务。以后清朝又进一步裁减县级政府的官职，如据清乾隆年间

编的《历代职官表》的统计，当时全国 1297 个县，仅设有 414 名县丞，98 名主簿。这样一来基层的司法审判官员实际上就只是知县一人而已，而辅助知县的往往也只有一名典史，负责治安及监狱的管理，不得插手审判事务。

县以上的地方第二级司法审判机构是郡（州、府）。秦汉时郡守是地方最高长官，具有政治、司法、军事、财政、人事等方面的广泛的职权，被后人称之为“去古诸侯不远”。在司法方面的主要助手是由郡守自行辟举的掾吏，制度各地并不统一，一般设有“决曹”掾吏负责裁判一般的案件，“贼曹”掾吏负责处理治安案件的审理，“狱曹”掾吏负责监狱的管理（也有的地方以狱曹负责诉讼受理及裁判）。除了重大案件外，郡守一般并不直接主持审判。

经过三国两晋南北朝时期的演变后，隋唐时基本沿用秦汉的制度，县之上为州，州刺史虽然不再能够自辟僚属，但司法审判事务仍然主要依靠各曹僚属处理，一般设有“法曹参军事”掌刑法，审判人命、盗贼之类的刑事案件；“户曹参军事”处理婚姻、田土之类的民事案件。刺史只审判重大案件。但是和秦汉不同的是，法曹、户曹参军事都是由朝廷直接委派的，州刺史没有任免权力。

宋朝强调知州必须亲自审判，但实际上各州设有专门负责侦缉、预审的“司理参军”，专门负责检断法条、提出判决建议的“司法参军”，以及进行日常受理案件、处理轻微案件裁判的“判官”、“推官”等官职，此外又有通判副署判决，知州的司法职责并不很重。

明清时期县之上为府（明清的州虽有属县，但州本身直接受理州内的民间诉讼，就司法审判而言，与县同为基层一审机构）。由于明清确立逐级复审制度，所以府无独立的终审权，仅为承上启下的中间复审环节。知府要亲自审判，司法方面的辅助官员仅一员推官。



台北府衙

从制度上来说，汉代以后就明确地方司法机构没有死刑案件的终审权力，全国所有的死刑案件都必须上报中央，由朝廷司法部门复审后，再报告皇帝，经皇帝批准，朝廷司法机关才能发出死刑执行令，由地方司法机构执行死刑。后来还规定，凡是向皇帝请求批准死刑判决案件，都必须要重复三次，号称“三复奏”。唐宋以后制度越发严密，明确规定了“逐级复审制”，基层的县只能自行终审笞杖刑案件，笞杖以上的案件在初审后提出判决建议，再报告上级机关复审。地方的省级司法机构只能自行终审徒刑案件，朝廷的刑部只能确定流刑案件的判决（还必须经过大理寺的复核），死刑一律必须经过皇帝批准。也就是说一桩死刑案件至少要经过县、府、省、刑部这样四级审理。这种复审和现代由于被告不服审判而提起上诉的情况不同，每件案件从基层开始后，就自动逐级经过复审，直到有终审权的那一级司法机构为止。

二、耳目到手足

中国古代出于君主专制中央集权的需要，相当注重专门监察机构的作用。元世祖忽必烈曾经很形象地说：“中书省（主管行

政的机构）是朕的左手，枢密院（管军事的机构）是朕的右手，御史台（管监察的机构）是朕用来医治这两手的。”这种行政、军事、监察“三权分立”确实是中国古代政治体制的一个传统特色。而对于地方政府的监察又是监察的重点，有着复杂的制度演变。监察官号为皇帝的“耳目”，但是往往会演变为政务官，变为皇帝的“手足”。历代郡县二级之上的地方政府机构都是从中央派出的监察机构演变而来的，地方最高司法机构也不例外。

秦朝开始向各郡派出监御史，西汉武帝时又将数个郡划为一个“部”监察区，派出“部刺史”巡回监察。西汉末年将部改称“州”，东汉又逐步加强州刺史的权力，州刺史逐渐成为郡的上级。州刺史经常派出“部从事”巡察各郡。另外各郡又划为几个部，由郡守派出掾吏为“督邮”，分部巡视属下的各个县，其监督的内容也包括对于县令所审判案件的监察。后来唐太宗时模仿西汉制度，将全国划为几大监察区，号为“道”，各道由朝廷派出“观察使”巡行监察。唐末设置节度使，观察使的职务往往由节度使兼任。

北宋将全国划分为若干个号为“路”的监察区，每路设“转运使”主管行政财税事务，以后在991年首次向各路派出由朝廷刑部官员充任的“提点刑狱”，专门负责一路的司法审判事务以及官员的监察事务。这是中国古代专为地方设置专职司法机构的开端。以后几经变化，至1069年正式形成制度，明确各路提点刑狱管辖一路之内的司法审判事务，有权复审任何案件，并可以弹劾州县各级官员，是司法及监察的专职机构。提点刑狱简称“提刑”，号为“宪司”。其下属有检法官、干办官、佥书判官厅等。南宋时提点刑狱已完全是一路的最高法官，如《名公书判清明集》一书中收录的大多是提点刑狱对于下属上报案件的批示、复审意见等等。

宋朝在地方设置专职司法机构的做法被以后的朝代继承。元朝初年在所占领的地区仿照宋制按道分设提刑按察司，作为中央

御史台的派出机构，掌管一道的司法审判及官员监察。1291 年后改称“肃政廉访司”，并在这之后划分全国为 22 个道，每道置肃政廉访使。其中山东等 8 道号为“内道”，直属中央御史台；江东等 10 道号为“江南十道”，隶属于江南行御史台；陕西等 4 道号为“陕西四道”，隶属于陕西行御史台。每司设肃政廉访使二员，副使二员，佥事四员，下属有经历、知事等属官。道的划分和十大行省的行政区划并不合一，而道内的各路总管府及州县和肃政廉访司的联系也并不稳定。

明朝建国后进一步改进，各省都设置提刑按察使司，与管理行政的承宣布政使司、掌管驻军的都指挥使司并列为一省的最高长官。提刑按察使司也称之为“臬司”，设按察使一员，又设副使、佥事若干员，其下属有经历、知事、照磨、检校、司狱司等。每省应处徒刑以上的诉讼案件都要经按察使司的复审。另外省承宣布政使司下也设有理问所及司狱司，但一般处理的是民事方面的上诉案件。清朝入关，沿袭了明朝的制度，并在康熙三十八年（1699 年）废除了省布政使司的理问所，将司法审判的权力集中到提刑按察使司。

明朝每年从中央朝廷都察院派出监察御史巡行按察各省，巡按御史号为“代天子巡狩”，有着广泛的监察职责，有权复审一切案件。明代府州县城都修有“按院”，平时空关，巡按御史临时在按院升堂问事。1381 年开始，又在各省分若干个监察区，也称之为“道”，设置“分司”，由按察司派出由省按察使司的副使、佥事为长官，分巡所属府县，故后称“分巡道”，其监察职责与按察使相同。1396 年确定全国按察分司为 41 处，至明末分巡道已近 60 处。原来分司应是巡行视察，没有确定的驻地，各府州县城都修有分司衙门，供分司巡至当地时使用，但到明末时，各分巡道都已有固定的驻地。清朝在 1660 年省革了巡按御史一职，但分巡道的体制依然保留。

值得注意的是，古代中央派出机构除了监察官外，还有很多

需要全本请访问 www.ertongbook.com

是负责一个战区的军事指挥官，如秦汉的将军，三国两晋南北朝的都督，唐朝的节度使，明清的总督、巡抚。作为战时措施，皇帝往往赋予这些军事长官生杀大权，一般授予“斧钺”、“尚方宝剑”、“符节”之类的皇权象征物，表示其有权代表皇帝处断。如三国两晋南北朝时的都督分为假黄钺（皇帝的代表，有生杀全权）、使持节（得杀二千石以下的官员）、持节（得杀无官位人）、假节（只能杀犯军令之人）等几级。明清时的总督、巡抚往往持有“王命旗牌”，得以对一些重大的死罪案件“先斩后奏”。这种军事长官往往后来成为一个地区的最高长官，其原有的伴随战时体制而来的司法审判权力也依然保存，成为一地的最高司法官。唐之节度使、明清之总督、巡抚都是如此。

三、无讼和息讼

据《史记》等历史著作的记载，孔子曾经做过一段时间鲁国的司寇，不过好像留下来的事迹不多，他本人对于这段经历也很少提及，只是说：“听讼，吾犹人也，必也使无讼乎？”大概意思是：主持审判我和别人也差不多，但重要的是要使诉讼不至于发生。孔子以后的儒家学者都进一步发挥这一观点，把诉讼视为民风浇薄的表现，最理想的是社会上没有诉讼发生，有本事的长官应该是能够做到平息民间的诉讼，这叫做“息讼”。一方面没有诉讼，一方面朝廷也就不用刑罚，是所谓“无刑”或“刑措”（指刑具放置一边不再使用）。儒家的经典《尚书·皋陶谟》说“刑期于无刑”，就是这个意思。据说三千多年前的西周“成康之治”，就曾连续四十多年没有人犯法、没有使用过刑罚，实现过“刑措”。以后这成为儒家的最理想的政治状况。

实际上对于民间诉讼抱有消极观点的并不仅仅是儒家，春秋战国时的很多学派、思想家对于诉讼的观点也是消极的。《墨子》这本墨家的经典认为远古时代人民各行其是，自说自话，“一人则一义，二人则二义，十人则十义”，自以为是，互相争论不止，

父子互相怨恨，百姓以水火毒药互害，“天下大乱，若禽兽然”。于是只能立贤人为天子及各级官长，官长以天子的是非为是非、百姓以官长的是非为是非，统一意识、统一观点，这就叫做“尚同”，“一同天下之义，是以天下治也”。每个个人连自己的思想也没有，自然不会发生争讼。另外墨家主张“兼相爱、交相利”，自然也不以彼此争利进而争讼为好事。

道家对于人间的政治、法律是持消极观点的，最典型的如《庄子》里说的，只要排斥了圣人、智慧，就不会有大盗；毁坏珠宝珍奇，就不会有小偷；烧掉契券、砸碎印章，老百姓就不会争利吵闹；折断秤杆、劈坏升斗，老百姓也就不知道诉讼争夺。在道家倒退的社会历史观里，诉讼也是一件不好之事。

战国时兴起的法家是极端功利主义的，不怎么注重无讼，甚至如商鞅也认为要重奖惯于揭发犯罪的“奸民”。不过法家也认为可以设法达到“去刑”。商鞅、韩非都认为儒家用的教化方法太迂阔，道家的说法太恍惚，墨家的方法太神秘，只有使用重刑威吓民众，轻罪重刑，“行刑重其轻者，轻者不至，重者不来”，就可以“以刑去刑”。法家的政治终极目标也是不使用刑罚，后来法家的理论在秦国得以实现，商鞅变法后，贯彻“以刑去刑”的主张，据说曾使秦国“路不拾遗，山无盗贼”。但是到了统一全国后，秦国本地的对外扩张停止，出现不少社会问题，治安也暴露出问题，公元前 217 年的一天，微行出访的秦始皇在咸阳郊外的兰池遇到强盗，全靠随行的四个武士全力保驾才得以脱身。尽管秦朝法令严酷（据说“赭衣塞路、囹圄满室”，实行劓刑、刖刑割下来的鼻子、断脚装满一车又一车），可是刑罚的威慑力在超过了一定限度时，就失去了它的威慑力。所谓“民不畏死，奈何以死惧之”？

秦朝失败的实践提醒后世的统治者不能一味迷信重刑威吓，儒家的以说教来使民间息讼，以至于无讼的说法又流行起来。据说西汉时的黄霸为颍川太守八年，郡中没有发生过重罪案件。龚

遂为东海太守，“狱讼止息数年”，好几年没有人打官司。朱邑任桐乡啬夫，从来没有笞打过罪犯。东汉的童恢治县，没有人打官司，也没有人犯罪，县里的监狱生满了草。

这些小范围的“息讼”和“无讼”的事迹大多是地方官员着力推行教化的结果。比如西汉时韩延寿每任一地的地方官，总是为当地的百姓拟订婚丧祭祀的礼节，要官学的学生为百姓一一演示。有一次手下的一个胥吏骗了他，他非但不追究罪责，反而深深自责，说是自己推行教化不力，致使身边的工作人员都没能受感化。那个胥吏羞愧难当，竟然自杀以报。韩延寿担任长安附近地方官“左冯翊”时，有一次巡视属县，来到高陵县时，听说当地有两兄弟为争夺一块田产打了几年的官司，韩延寿大为伤感，说：“我凭着一时的机遇得为一地的长官，不能宣明教化，致使骨肉争讼，有伤风化，还连累乡官和邻里受辱，罪过都在我一个人。”于是他就住进招待过往官府人员的“传舍”，不出来办公，闭门思过。这个县的官吏惶恐不安，只得一起离职待罪，把自己绑起来关进监狱。那两兄弟的亲戚都纷纷指责两兄弟牵连好官，两兄弟深深懊悔，脱了衣服、剃光了脑袋，到衙门里自首请罪，发誓平分土地，不再争吵。韩延寿这才出来接见两兄弟，请他们吃饭，教导他们为人的道理。这事传开后，属下的百姓都互相告诫不得轻易打官司。

东汉时这种风气更甚。比如刘矩为雍丘县令，每当有人前来衙门诉讼，就对着当事人双方连称得罪，耐心劝告双方“忿恚可忍，县官的衙门可不能轻易进入”，据说往往使当事人感动得垂泪而回，不再诉讼。许荆为桂阳太守，属下耒阳县有蒋氏兄弟争讼，官司一直打到了太守府。许荆在审判时，对着蒋氏兄弟叹气，说：“我承担国家的重任，却没能推进教化，使得兄弟反目成仇，争讼不已，这都是我的责任。”嘱咐书吏赶紧起草弹劾自己的文书给朝廷，请求廷尉治罪。蒋氏兄弟听了，惭愧万分，当场和好，请许荆治自己罪。许荆乘机对他们再加教育。各县的百姓听说了



小说《金瓶梅》插图描绘的起诉情景

这事，兄弟失和的都纷纷和好，不供养父母的都赶紧改正。仇览为蒲亭长，当地有个老太太来告儿子不孝，仇览说："日前我经过你家，看你儿子耕作农田勤勤恳恳，房屋和田地都整整齐齐，你儿子并不是一个坏人，只是缺乏教化而已。你守寡养大儿子不容易，为什么因为一时的愤恨就要陷儿子于重罪呢？"他劝老太太撤诉，他亲自来到老太太家里，和母子一起吃饭，耐心教导那儿子如何尽孝。后来那个儿子果然成了一个有名的大孝子。仇览不久后被考城县令王涣辟为掌管文书的主簿，王涣问起这事，说："你这样做，不是有损于官员如鹞鹰扑恶鸟般扑灭罪犯的志气吗？"仇览却回答："我以为做鹞鹰不如做能化导百鸟臻于吉祥的凤凰。"

后世仍有很多官员模仿这些著名的循吏，耐心说服百姓不轻易打官司的事例。比如明朝时，赵豫为松江太守，每逢受理案件时，总是劝告当事人冷静回家想一想，实在忍不下的，第二天再来起诉。松江人传为歌谣"松江太守明日来"。清朝的黄六鸿在他所著《福惠全书》中说："民之有讼，出于不得已而告官；官之听讼，亦出于不得已而后准。皆非乐于有事者也。"起诉的和裁判的都是出于"不得已"，因此真的值得一判的案件"百无一二"，都只是出于一时性起而已，只要好言好语地劝解一番，自然就可以让双方和解息讼。

上述的这些事例总有一点虚伪作假的味道，都像这样来息讼，非得把法官累死不可，所以到了唐以后，索性在法律上限制民间的起诉。除了重大的刑事案件外，唐朝法律就一年中"户婚田土钱债"之类民事纠纷规定起诉的时间，限定在每年的十月一日至来年的二月三十日这五个月内，这叫做"务开"。到了三月一日，就算是"入务"，不得起诉。宋朝法律对此稍加调整，"务开"期缩短为十月一日至来年二月一日的四个月。明朝法律里虽然没有明文规定，可是各地的官府都有自己的"土政策"，规定只有在特定的"放告日"或"词讼日"里才可以起诉。词讼日一般是每月的逢三、逢六、逢九的日子，这样一来，一年里能就民事纠纷

起诉的日子最多不过百来天，比唐宋时还要少。清朝仿照唐宋制度，每年的四月一日至七月三十日为“止讼”期，在衙门口树起“农忙”、“止讼”的大牌子，民事方面的纠纷一律不得起诉，而且在其余的日子里仍旧沿袭明朝的词讼日惯例，每月的三、六、九才可起诉。到了晚清更有很多地方再减少到每月的三、八两日为词讼日，一年才四五十天的日子允许民间打官司，自然是把息讼的实效大大推进了一大步。

还有一个息讼的办法是将民间纠纷的处理权限下放到基层去，由民间机构加以调解“和息”。如元朝在各地乡间设立村社，由村长、社长主持调解民间的纠纷。明初各地设“申明亭”，由德高望重的乡间长老主持，可以调解纠纷，甚至还可以责打有过者，没有经申明亭调解的纠纷都不得起诉。明中期又推广“乡约”，也以调解纠纷为一项重要内容。明清时，各地宗族势力强大，本族内部纠纷不经宗族调解是不得起诉的。即使是起诉后，有关婚姻、继承等等的纠纷一般都批回原宗族“公议”。明末清初的思想家也大多以为恢复西周的宗族制是治理天下的最好办法，如顾炎武在《日知录》中说最理想的是“一家之中，父兄治之；一族之中，宗子治之”。总的原则是“民不见官”为最好。

另一个不那么正宗的息讼办法是，法官在裁判时不要将罪责和权利判得太明确，免得败诉的一方心理不平衡，以后再次起诉，缠讼不已。明朝时海瑞在他的《淳安政事》中提到当时官场上流行的“四六息讼法”，即给胜诉方六分理，也给败诉方四分理，曲直相差不远，给双方留下余地。海瑞自己是最痛恨这种和稀泥的裁判方式的，他说这就是孔子所说的“乡原”，是“德之贼也”。

对于儒家传统的无讼、息讼之说，历代都深信不疑，敢于提出疑问的只有这么几位。一个是明初的名臣刘基，他在自己的书里写到：他到以“息讼”、“简讼”闻名的县里去，就像古书里所写的一样，衙门的台阶上长满了野草，公案上积满了灰尘，可是乡间却是强梁横行，怨声载道。问百姓为什么不去告状，老百姓

需要全本请访问 www.ertongbook.com