

安徽大学徽学研究中心学术丛书

韩秀桃/著

# 明清徽州的民间纠纷 及其解决

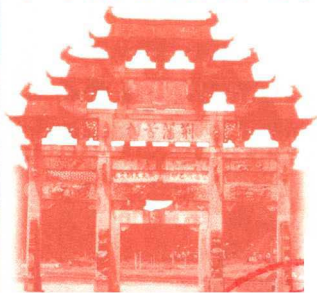


MINGQING HUIZHOU DE MINJIAN  
JIUFEN JIQI JIEJUE

安徽大学出版社

◎ 韩秀桃/著

# 明清徽州的民间纠纷 及其解决



安徽大学出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

明清徽州的民间纠纷及其解决/韩秀桃 著. —合肥:  
安徽大学出版社, 2004. 12  
(安徽大学徽学研究中心学术丛书)  
ISBN 7-81052-957-9

I. 明... II. 韩... III. 民事纠纷—研究—徽州地  
区—明清时代 IV. D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 135711 号

## 明清徽州的民间纠纷及其解决

韩秀桃 著

---

出版发行	安徽大学出版社 (合肥市肥西路3号 邮编 230039)	印刷	安徽新华印刷股份有限公司 图书印装分公司
联系电话	编辑室 0551-5107145 发行部 0551-5107784	开本	850×1168 1/32
电子信箱	ahdxchps@mail.hf.ah.cn	印张	11.25
责任编辑	张朝胜	字数	272千
装帧设计	孟献辉	版次	2004年12月第1版
经 销	新华书店	印次	2004年12月第1次印刷

---

ISBN 7-81052-957-9/K·72

定价 18.00 元

如有影响阅读的印装质量问题,请与出版社发行部联系调换

## 安徽大学徽学研究中心学术丛书

# 出版说明

1999年12月,安徽大学徽学研究中心(以下简称“中心”)被列入国家教育部首批人文社会科学重点研究基地。中心确立的发展战略:第一步是搜集和整理徽州的历史文献资料,为徽学作为新兴学科的发展打下坚实的资料基础;第二步的工作是在以往研究的基础上,对徽学进行分门别类的深入系统的研究,写出一批高质量的学术论著。目前,第一步的工作已经有效展开,《徽州文献综录》、《徽州文化遗存的调查与研究》和《新发现的徽州文书的整理》等重大项目陆续完成并出版了部分成果。第二步的工作也已经开展,出版《安徽大学徽学研究中心学术丛书》就是具体举措之一。

本丛书坚持学术质量至上的原则。不限种数,凡是以徽学为研究对象的著作和论文集均可列入。按照程序,先由作者提供书稿,中心邀请专家评审,达到出版的学术水平,即可列入丛书予以出版,出版经费由中心筹集。这是解决学术著作出版困难、特别是推动徽学研究的一个重要举措。

《安徽大学徽学研究中心学术丛书》这一命名,是根据国家教育部对人文社会科学重点研究基地的建设要求决定的。教育部《普通高等学校人文社会科学重点研究基地管理办法》明确要求,

重点研究基地的人员是流动的,实行“带课题进所,完成课题离所”的动态机制。因此,丛书作者的人事关系不一定在中心,但只要被中心聘任为专、兼职研究人员,其研究著作均可列入本丛书。

学术乃天下公器。作为教育部人文社会科学重点研究基地,安徽大学徽学研究中心依托于安徽大学,在学术上却面向国内外学术界。中心愿意为从事徽学研究的专家、学者们提供一个成果出版的途径;同时,也通过这一途径有力地推动徽学的学术事业,希望得到学术界和社会各方面的支持。

**教育部人文社会科学重点研究基地**

**安徽大学徽学研究中心**

二〇〇四年九月

## 序 言

曾宪义\*

中国传统法律文化博大精深,是中华文明的一朵奇葩。自近代创立中国法律史学科以来的近一个世纪里,几代法律史学者披荆斩棘、推陈出新,从不同的角度研究和剖析了中国传统法律文化的各个方面,取得了丰硕的成果。令人欣喜的是,中国法律史学界一代又一代的中青年学者在这个领域里甘受寂寞,一心向学,不断创造法律史学研究的新成果,向世人充分展示了传统法律文化这朵奇葩的无穷魅力。改革开放以来,一批八九十年代涌现出来的法律史学者,已经成为我们这个学科研究的主力军,他们为推动法律史学科的发展,促进中国传统法律文化研究,承担了老一代学者未及完成的历史使命。更让人高兴的是,一批更年轻一代的法律史学者,近几年也逐渐崭露头角,他们以扎实的理论功底、丰富的知识积累、突出的研究能力,在继承前代法律史学者研究成果的基础上,刻苦钻研,锐意创新,把中国传统法律文化研究不断细化、不断深化,其研究成果也更加精致、更加透彻。这既说明了法律史学

---

\* 曾宪义,中国人民大学法学院院长、教授、博士生导师,教育部社会科学委员会副主任,教育部全国高校法学学科教学指导委员会主任,全国法律硕士专业学位教育指导委员会第一副主任。

科后继有人,又表明了中国传统法律文化研究的生命力之所在。

韩秀桃曾经在中国人民大学法学院做博士后研究,他思维敏捷,功底扎实,研究视角新颖,分析问题独到,是一位优秀的法律史年轻学者。去年,他在博士论文基础上,修订出版了《司法独立与近代中国》一书。这次,他又在其博士后研究报告的基础上,修订出版《明清徽州的民间纠纷及其解决》一书。两本书虽然研究领域迥异,但所体现的学术创新精神和学术价值同样是令人兴奋的。我记得,他在申请博士后研究项目时曾对我说:自己做了9年的行政工作,很希望再花上5年的时间专心做学问。现在看来,他实现了自己的目标。此外,在两年的博士后研究期间,他还代表中国人民大学一直担任北京博士后联谊会的副理事长兼秘书长。同时,在教研室老师支持下,他还积极参与发起组织了“法律文化沙龙”,为本专业师生的学术交流建立了一个很好的平台。他的这些工作得到了中国博士后科学基金会领导和教研室老师的好评。作为导师,我为他在这两年取得的不菲成绩感到由衷的高兴,并希望他能够百尺竿头更进一步,在今后的司法实际工作和学术研究中,取得更大的进步。

是为序。

## 导论：问题·材料·方法

徽州在哪里？徽学是怎样产生的？我们为什么要研究徽学？明清时期的徽州存在着独特的法律文化现象吗？先读一读下面这首诗：

土隘民丛谷不支，辟山垦壑苦何悲。  
风雨夜行山坞道，秋成不丰犹餐草。  
猛虎毒蛇日与伍，东方未明早辟户。  
一岁茹米十近三，糗块杂粮苦作甘。  
深山峻岭茅屋潜，竟年罕食浙海盐。<sup>①</sup>

这是一首形象地描写徽州自然环境和生存条件的诗，一首写于明万历年间（1573～1619）的真实的诗。正是这处于万山之中的徽州地区，在明清之际出现了极为罕见的经济繁荣、政治鼎盛、文化绚烂独特的文化现象，逐渐形成了尊祖、敬儒、精商、崇仕的地域文化传统。而承继这一文化传统的，就是留存至今数以万计的徽州文书和各种历史文献。而大量的徽州文书的出现，以物态的方式保存了鼎盛时期的徽州文化原生态，由此又产生了一门相关

---

<sup>①</sup> [明]方承训：《复初集》卷九。转引自王振忠：《徽州社会文化史探微——新发现的16—20世纪民间档案文书研究》，上海：上海社会科学院出版社，2002，第25页。



的学术——徽学。所以,我们可以把徽学(或者称为“徽州学”)作如下的定义:是自20世纪50年代以来随着徽州文书的大量发现而逐渐形成的、以总结研究徽州社会各种经济社会现象的一门新学科。<sup>①</sup>

历史地理学者认为,徽州是传统中国研究中最具典型意义的区域社会之一。<sup>②</sup> 在历史文化学的视野中,徽学又是与久负盛名

---

① 参见周绍泉:《徽州文书与徽州学》,《历史研究》2000年第1期。对于这一概念,学术界多有争论。但有一点是可以肯定的,也就是周先生在文中所表述的:虽然徽州文书并不等于徽学,但徽学之所以能够成为所谓的“学”,其根本原因还是大量徽州文书的发现。笔者也正是在此意义上来使用和理解“徽学”概念的。实际上,关于“徽学”的概念,学术界的确至今仍没有一个明确的定义。有的学者认为,徽学作为新学科,是20世纪80年代以后才出现的。作为一个学科来说目前它还处在幼年时代,有许多问题有待解决和完善,其中的首要问题,是徽学是什么以及徽学研究的方法。一些学者把“徽学”定义为:“一门专以徽州历史为研究对象的综合性学科”,是“以徽州历史文化为研究对象的地方史学”。亦有学者认为,徽学是“自徽州文书发现以来,一个以研究徽州历史文化为对象的新学科”。这些定义有它一定的合理性,但亦存在缺点:一是研究对象过于狭窄。以徽学为“徽州历史文化”或“地方史学”,凸显了其史学意蕴而忽视了作为徽学重要内涵的哲学、自然科学、文学、艺术、工艺、社会学、人类学、经济学、伦理学、语言学等等众多学科意蕴。二是把“徽学”定义为“以徽州历史文化为对象的新学科”,这个定义仅揭示了徽学研究的对象问题,而没有揭示这个对象的本质、本性及其特色。一般来说,研究的对象是呈现的、在场的,对象的本质、本性等是隐藏的、不在场的。譬如说,什么是徽学?我们可以指着徽州的历史文化说,这就是徽学,但没有进而追问徽学是什么,即揭示徽学的本质、本性及其特色。并因此认为,所谓徽学,是指以徽州社会、经济、文化、思想、艺术、科技、工艺等为研究对象的、具有徽州特色的一种理念和学说的总和。徽学作为“学”,它是一种能正确地、合理地呈现客观社会历史文化和现实文化的系统知识的学问和学说。这种学问、学理和学说不仅仅是对历史文化等的平面的表象的叙述,而且必须是对历史文化等立体的透视,即其历史现实合理性的事实中所透露出来的一种理念、学说和精神。如果不做这一层研究,徽学也就不成其为徽学了。相关的阐述参见刘伯山《徽州文化的基本概念及历史地位》(《安徽大学学报》2002年第6期)一文及其相关的注释。

② 王振忠:《徽州社会文化史探微——新发现的16—20世纪民间档案文书研究》,上海:上海社会科学院出版社,2002,第1页。

的敦煌学、藏学齐名的中国三大地方学之一。而从单纯的文化学的角度来看,徽州文化无疑又是一个独特的区域文化,可被视为中国地域文化的一个典型代表。<sup>①</sup> 这种典型性集中体现为:徽学不仅仅是地方学,徽学之所以能够成立,最重要的原因在于,徽州所保存的文书、文献、文化遗存以及其鲜明的文化特征具有明清文化

---

① 从1990年开始,辽宁教育出版社编辑出版了一套“中国地域文化丛书”,共24种。其中高寿仙先生的《徽州文化》(辽宁教育出版社,1993)也名列其中。其余23种地域文化分别是:三秦文化、齐鲁文化、中州文化、荆楚文化、燕赵文化、台湾文化、吴越文化、两淮文化、三晋文化、巴蜀文化、江西文化、八桂文化、八闽文化、滇云文化、关东文化、草原文化、琼州文化、陇右文化、西域文化、岭南文化、青藏文化、陈楚文化、黔桂文化。主事者在提出这套丛书的设想时的一个基本的学术基点就是:传统的文化学研究深受文化载体的影响,基本上是按照时间的先后来叙述文化的生成与发展变迁过程。但这种“线性”的研究方式无法涵盖人类文化的全部,必须在文化与地理所构成的三维空间中进行立体的研究。在编者看来,地域文化(Riginal Culture)或称“区域文化”,是一门研究人类文化空间组合的地理人文学科,在某种意义上大致同于文化地理学(Geoculturelism)。它们都是以广义的文化领域作为研究对象,探讨附加在自然景观之上的人类活动形态、文化区域的地理特征、环境与文化的关系、文化传播的路线和走向以及人类的行为系统,包括民俗系统、经济体系、宗教信仰、文学艺术、社会组织等等。但在某些方面,地域文化又与文化地理学有着明显的区别。一般说来,文化地理学是以“地理学”为中心展开文化探讨的,其中的“地区”(District)概念具有极强的地理学意义,它疆域明确,系统稳定,与现实的“地区”是吻合的。而地域文化是以“历史地理学”为中心展开的文化探讨,其“地域”(Region)概念通常是古代沿革或俗成的历史区域,它在产生之初当然是精确的,但由于漫长的历史逐渐泯灭了它们的地理学意义,变得疆域模糊,景物易貌,人丁迁移,只剩下大致的所在地区了。岁月的流逝虽然改变了古代区域的精确性,但这种模糊的“地域”观念已经转化为对文化界分的标志,深深地积淀在人们的头脑之中,并且产生着深远而广泛的影响。显然,我们不应忽视或轻视这个文化范畴的存在。参见“编者札记”,载《徽州文化》,第1~2页。

的标本价值。<sup>①</sup>而作为一种地方文化,能够有如此的价值,正是其学术魅力和学科价值的根本体现。所以,徽学和徽州文化以其广博深邃的内涵正越来越受到社会科学界的青睐和关注也就不足为

---

① 参见朱万曙:《徽州文化:明清文化的标本》,载安徽大学徽学研究中心编《徽学研究通讯》2000年第1期。朱万曙教授认为:徽州文化之于明清文化的标本价值主要体现在三个方面,一是徽州文书与文献反映了明清历史文化的具体面貌,二是大量的徽州文化遗存是明清文化的物态反映,三是徽州文化的若干特征反映了明清文化的特征。

奇了。<sup>①</sup>

徽州文化是中华传统文化的一个生动的历史印证。从现存的

<sup>①</sup> 关于徽州文化的一般性概述,作者参照安徽大学徽学研究中心网站上的有关介绍性资料,特此说明。徽州文化来源于徽州特殊的社会环境和经济基础。从宋代以后尤其是明清时期,徽州人在文化领域里的建树,创造了许多流派,这些流派几乎涉及当时文化的各个领域,并且都以自己的特色在全国产生极大影响。其内容主要有:新安理学、徽州朴学、新安画派、徽州篆刻、徽派版画、徽剧、徽州刻书、新安医学、徽菜、徽派建筑十大流派,还有徽派雕刻、徽派盆景、徽州漆器、徽州竹编、文房四宝、徽州方言等。徽州文化的典型性还表现在她的文化内涵上。徽州文化是中国传统文化的典型反映,在徽州,能够看到儒家思想、释家学说和道家观点等诸文化的印迹。徽州文化不仅内涵十分丰富,而且其遗存也非常广泛,最能体现的是大量古文物的遗存。据《徽州地区简志》记载(不含江西婺源县),全区有地面文物5000余处,其中省级以上重点文物保护单位36处,县市级重点文物保护单位185处;馆藏文物50000余件,藏品有玉石器、陶瓷器、铜器、金银器、竹木漆器、骨牙器、钱币、丝绸纺织品、文具、书画、图书、契约文书、建筑雕刻构件等。其中市博物馆收藏各类文物14000余件,古籍50000余册(列为全国善本书编目的780余册,省市善本书编目的1000余册),明、清存契约28000余册。另外,民间还有大量传世文物。在现存地面文物中,最有特色的是古建筑。据不完全统计,境内现有古建筑4700余处。古建筑中最多的又是古民居,有近4000幢。古徽州人尤其是明清时期的徽州人,讲究的是“学而优则仕”、“仕而优则商”或“学而困则商”的传统。他们在外谋生,或起仕途,或精商道,或仕商兼通,当他们创造了富甲天下的物质生活条件并成为富贾之后,便投资故里,或建设家宅,或购置田地,或修筑桥路,或捐资办学,或建祠堂庙宇,或树碑立传等,一来光宗耀祖,二来博取名声,三来修身养性。徽商资本和官宦资本是徽州文化的经济基础。与同时代的其他地域相比较,徽州文化具有如下的特点:一是文化保存较好,文物数量多,留存量相对较大。根据现在各地收藏的情况,学者们最保守估计,目前徽州留存的各种文物,以卷、册、张计算,总数不下20万件。二是文化的地域性十分显著。徽州地区,对文化遗存起到一定的保护作用。徽州的强宗大族,历来聚族而居,尊祖敬宗、崇尚孝道,封建宗族组织等级森严,封建宗法制度强国,尊卑分明。纵向从上到下有:族长—房长—家长—家众;横向则有嫡房—庶房—强房—弱房之分。族长有擅专一族之权,尊祖是宗法制的原则,族有宗规,家有家法,这些都浸透着程朱理学思想,囊括了忠孝节义的道德信条,以及修身、齐家、敦本、和亲之道。在当时的历史条件下,封建宗法制对维护徽州文化起到了不可忽视的作用。三是徽州人文化素质高,对徽州文化的继承和发展起到了十分重要的作用。徽州受程朱理学影响至深,教育发达。不仅社学遍地,书院林立,而且缙绅之家还自编教材,大兴家族塾学之风。“十户之村,不废诵读”,有“东南邹鲁”之称。据记载,在康熙年间,整个徽州府有社学562所、县塾5所、书院54所。

徽州文化上,能够看到中华文化的特色、风姿和辉煌。同样,从现存体现徽州文化的大量实物和史料中,我们可以分析出徽州人的信仰、风俗、风尚、生活方式、生产方式、思维方式、价值观、道德观等。而这也正是中国传统文化真实的存在。

## 一、关注的问题

在对徽州、徽学和徽州文化有一个大致的了解之后,再来看一下本书所要关注的问题。明清时期的徽州存在着独特的法律文化现象吗?这是一个很大的问题。一般来讲,中国传统法律的“文本意义”和“实践价值”历来相去甚远,尤其是在社会意识层面,普通民众在日常生活行动中所遵循的法律和所反映出的意识倾向与官方所倡导的法律意识存在一定的背离。正如著名法律史学家瞿同祖先生所言:“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,我们应注意法律的实效问题。条文的规定是一回事,法律的实施又是一回事。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,而不注重实施情况,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>①</sup>

但是,我们不能仅仅满足于上述宏观上的判断。进一步说,真正理解中国古代法与当时社会之间的内在关系及其在中国传统法律发展史上的意义和价值,我们不仅要立足于国家正典刑宪和官方正史,更要关注于不同地域环境中和不同历史条件下所形成的

---

<sup>①</sup> 瞿同祖:《中国法律与中国社会·导论》,北京:中华书局,1981。

独特的诉讼观念、法律意识及其相关的民间社会解纷机制和诉讼实践状况。徽州文书的大量出现为弥补明清法制史在这一方面的不足提供了极好的第一手材料,同时对这些材料的解释又为我们理解中国传统法律文化提供最佳的例证。尤其是徽州文书的民间性,<sup>①</sup>使得对明清时期徽州地域法律问题进行微观的研究成为可能。如果说历史的本身是丰富多彩的话,中国传统法律文化更是一幅绚丽多姿的历史长卷,在这幅长卷中,地域的特征、时代的印记和民族的风格都尽显其中。尽管学者们的研究往往超出了徽州地域,但其基本的素材和理论基点却仍然是徽州的。一般说来,关于明清徽州法律问题的研究包括两个层面:一是对徽州自身的法律文化现象的解读,二是运用徽州的法律文献史料来解读明清时期的中国传统法。关于前者的研究重点主要集中在明清时期徽州特有的诉讼观念和法律文书史料的分类整理及其结构分析上,后者所关注的主要是清代的民事审判问题,并借以探讨中国传统国家(国法)与社会(民情)之间的关系。

依笔者最粗浅的理解和划分,国内外的学者对上述问题基本上有三种观点。<sup>②</sup>第一种是所谓的明清徽州人“健讼”、“喜讼”的

---

<sup>①</sup> 关于徽州文书的民间性及其对中国古代基层社会实态研究所具有的意义,参见梁成显:《徽州历史文献与中国史研究》,载朱万曙主编:《徽学》(第二卷),合肥:安徽大学出版社,2002,第7页。

<sup>②</sup> 笔者的这种划分仅仅是为理解的方便而作,因为不论是滋贺秀三的“教谕式的调解”还是黄宗智的“第三领域”皆非针对徽州所提出,但由于其事实认定和模式分析的共通性,决定了我们在进行徽州民间纠纷及其解决机制问题研究的过程中必须给予必要的关注。

问题,<sup>①</sup>学者们或以此为结论,或以此为起点来对徽州的法律文献进行分析研究和文化解读。持这种宏观描述外加一个“价值判断”研究方式的主要是国内学者。而注重所谓“事实研究”的国外学者对清代的民事审判与民间调解的理解也基本上存在两种研究理路,这就是第二种观点,即以日本著名的法律史学家滋贺秀三为代表的“教谕式调解”说。第三种观点,即以黄宗智为代表的“第三领域”说。滋贺秀三等日本学者认为:包括刑事与民事在内的审判制度本质上并不属于司法而属于行政,即“作为行政活动之一环的司法”,其中的民事审判——“听讼”或“州县自理”案件的处理实质上也不是审判或判定,而是调解的一种,即“教谕式的调解”。<sup>②</sup>民间纠纷的最终解决是在“国家的审判”和“民间的调停”

---

① 这一提法的本身或许没有多大的问题,但关键这一观点的提出可能在很大程度上遮蔽当时的社会现实,而这种以处于清明之世的我们所提出的观点又在很大程度上限制人们对于那个时代和社会的想像力。正如梁治平先生所言:清明时代的人很容易把诉讼频仍的现象归因于民间的“健讼”风习或者讼师的活动,但是对于一个生活在20世纪的观察者来说,这类看法显然是过于简单化了。参见梁治平:《从“礼治”到“法治”》,《开放时代》1999年第1期。

② [日]滋贺秀三等著:《明清时期的民事审判与民间契约》,王亚新等译,北京:法律出版社,1998,第99页。相对来说,对于徽州法律史的研究,日本学者一直走在国内学术界的前头。相关评述性结论,参见阿风:《徽州文书研究十年回顾》,《中国史研究动态》1998年第2期。其中,第五节即关于“徽州文书与中国法制史研究”是对10多年来国内学者用徽州文书进行中国法律史和中国传统法律文化研究的情况概述。另见卞利:《20世纪徽学研究回顾》(载朱万曙主编《徽学》第二卷,合肥:安徽大学出版社,2002)一文也有相关的记载。需要提出的是,日本学者关于徽州法律史的研究,其基本特点正如王亚新教授的评价:“不是一般的抽象的讨论而总是立足于具体问题;适用中国自身的概念但分析的手法却以西方社会科学方法论的积累和长期训练为背景;发挥日本作为东西方联结点之一的特色,在根据西方社会科学的理论框架将作为研究对象的中国情况相对化的同时,也不断从日中共同的文化背景这一角度来对西方的框架进行批评和重新构成。”详情参见王亚新之序言,载[日]滋贺秀三等著:《明清时期的民事审判与民间契约》一书。

二者互动之中完成的。黄宗智则从运用西方社会科学研究中颇为流行的“国家—社会”二元研究范式出发,提出了所谓“国家—第三领域—社会”研究模式,并进而得出清代的民事审判和民间纠纷的最终解决是在“国家的审判”和“民间的调停”之间的“第三领域”里完成。<sup>①</sup>这样一来,国外学者对中国古代法律与社会的理解就存在如下的判断:“中国古代虽然制定了很多、而且具有较高水平的法典,但传统的中国社会却不是一个由法律来调整的社会。”<sup>②</sup>因为,每当纠纷发生时,“古代中国人为了寻求指导和认可,通常是求助于这种法律之外的团体和程序,而不是求助正式的司法制度本身”。<sup>③</sup>

用一种最为朴素的观点讲,民间的争占、钱债、婚姻、骂言等纠纷以及由此所引发的各种民间械斗,在传统的民间社会中应当是广泛地存在着。如果这一前提成立的话,那么传统的、作为一种理想的伦理政治秩序的“无讼”说也就不攻自破了。因为,所谓的“无讼”实际上是国家统治层面的人们对基层或民间社会的一种“远距离想象”<sup>④</sup>的结果。这种假象性的结果甚至还表现在明清

---

① [美]黄宗智:《民事审判与民间调解:清代的表达与实践》,北京:中国社会科学出版社,1998。关于黄宗智“第三领域”说的评说,参见徐忠明:《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:清代的表达与实践〉评析》,载徐忠明《思考与批评——解读中国传统法律文化》,北京:法律出版社,2000,第159~181页。

② [美]D. 布迪、C. 莫里斯:《中华帝国的法律》,朱勇译,南京:江苏人民出版社,1995,第2页。

③ [美]D. 布迪、C. 莫里斯:《中华帝国的法律》,朱勇译,南京:江苏人民出版社,1995,第3页。

④ 参见王铭铭为赵旭东《权力与公正——乡土社会的纠纷解决与权威多元》(天津:天津古籍出版社,2003)一书所作的序言,王铭铭先生认为:“无讼”的理想来源于儒家对于民间社会的远距离想象。



时期的许多家法族规中那些“避讼”、“厌讼”的规定,认为“讼也者,鸣己之不平,而亦人情之所不得已也。可已不已,谓之好讼。反复诘告,谓之健讼”。<sup>①</sup> 在传统的民间社会中,强大的国家权力系统根本无力也无法延伸到此,民间社会似乎是一种“有秩序而无法律”的所谓“天(国家)高皇帝(王法)远”的生活状态。如此一来,频繁发生、各式各样的民间纠纷完全依赖国家权力和王朝法律来加以解决的设想,即便不是一种纯粹的空想,也是一种根本无法实现的制度安排。因此,大量的民间纠纷的解决大抵依据的是民间自发形成的一种内在的公平与公正的逻辑。而这种以非法律形式来解决纠纷的方式,恰好构成了文人士子们通过“远距离的想象”而出现的所谓“无讼”的社会。

从法律文化学的角度切入民间社会,并以民间社会中的纠纷及其解决为主要的关注点,来考察中国传统法律中的“实践意义”,换言之,就是考察民间社会中最普通的民众对法律的理解及其实践,而这种考察又是通过一种平白的“事实叙述”为基本手段来各个展开,这是本书拟追求的一个研究基点。对于明清的徽州人来讲,并不是“健讼”之风的盛行使得民间纠纷和民事诉讼有增无减,恰恰相反,正是民间纠纷的必然性和必要性促使民众选择调解或者诉讼。为此,我们是否可以按照“需求—选择—行动”<sup>②</sup>这一分析模式来解释上述问题。换言之,既然明清时期的徽州民间

---

<sup>①</sup> 《古歙城东许氏世谱》卷七《许氏家规》,转引自赵华富《明代中期徽州宗族统治的加强》,载周绍泉、赵华富主编:《'98 国际徽学学术讨论会论文集》,合肥:安徽大学出版社,2000,第240页。

<sup>②</sup> 详情参见[美]麦宜生:《纠纷与法律需求——以北京的调查为例》,《江苏社会科学》2003年第1期。另见[美]麦宜生:《市民生活中的法律》,王平译,载郭星华、陆益龙等著:《法律与社会——社会学和法学的视角》,北京:中国人民大学出版社,2004,第81~104页。