

早期中國研究叢書

[日] 初山明 著 李力 譯

中國古代訴訟制度研究

上海古籍出版社

非外借

早期中國研究叢書



〔日〕 初山明 著 李力 譯

中國古代訴訟制度研究

上海古籍出版社

圖書在版編目(CIP)數據

中國古代訴訟制度研究 / (日) 初山明著; 李力譯.
—上海: 上海古籍出版社, 2018. 9
(早期中國研究叢書)
ISBN 978-7-5325-8974-6

I. ①中… II. ①初… ②李… III. ①訴訟—司法制度—研究—中國—古代 IV. ①D925.04

中國版本圖書館 CIP 數據核字(2018)第 209587 號

早期中國研究叢書

中國古代訴訟制度研究

[日] 初山明 著 李力 譯

上海古籍出版社出版發行

(上海瑞金二路 272 號 郵政編碼 200020)

(1) 網址: www.guji.com.cn

(2) E-mail: guji1@guji.com.cn

(3) 易文網網址: www.ewen.co

蘇州市越洋印刷有限公司印刷

開本 890 × 1240 1/32 印張 11 插頁 6 字數 254,000

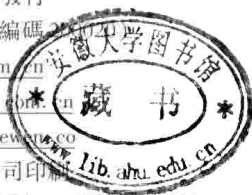
2018 年 9 月第 1 版 2018 年 9 月第 1 次印刷

印數: 1—3,100

ISBN 978-7-5325-8974-6

K · 2544 定價: 64.00 元

如有質量問題,請與承印公司聯繫





插圖一 居延漢簡《駒罷勞病死冊書》（前半：右，後半：左）

（甘肅省文物考古研究所藏）



插圖二 居延漢簡《候粟君所責寇恩事冊書》（前半）

（甘肅省文物考古研究所藏）



插圖三 居延漢簡《候粟君所責寇恩事冊書》（後半）
（甘肅省文物考古研究所藏）



插圖四 走馬樓吳簡“許迪案”木牘
（湖南省長沙市文物考古研究所藏）



插圖五 龍崗六號秦墓出土木牘
（湖北省文物考古研究所藏）

叢書序

“早期中國”是西方漢學(Sinology)研究長期形成的一個學術範疇，指漢代滅亡之前(公元 220 年)的中國研究，或是佛教傳入之前的中國研究，此一時期的研究資料和研究方法都自成體系。以吉德煒(David Keightley)教授於 1975 年創辦 *Early China* 雜誌為標誌，“早期中國”這個學術範疇基本確定。哥倫比亞大學近年設置的一個常年漢學講座也以“早期中國”命名。

“早期中國”不僅是西方漢學研究長期實踐中形成的一種實用分類，而且是探求中國傳統文化之源的重要的實質性概念。

從最初的聚落發展到廣大地域內的統一的中央集權專制主義的秦帝國建立，並且在漢代走上農業文明之路、確立起帝國社會的價值觀體系、完善科層選拔官僚制度及其考核標準，早期中國經歷了從文明起源到文化初步成型的成長過程，這個過程實際上也就是中華民族的形成過程。可以說，早期中國不僅奠定了中華文明的基礎，也孕育、塑造了此後長期延續的傳統中國文化的基本性格：編戶齊民自給自足的小農經濟長期穩定維係；商人的社會地位始終低下；北方游牧民族入主中原基本都被漢化，帝國疆域的擴張主要不是軍事征服而是文化同化的結果；各種宗教基本不影響政治，世俗的倫理道德教化遠勝超驗的宗教情感；儒家思想主導的價

值觀體系以及由此造就並共同作用的強大的官僚制度成為傳統中國社會的決定性力量，等等。追源這類基本性格形成伊始的歷史選擇形態（動因與軌跡），對於重新審視與釐清中華文明的發生發展歷程，乃至重新建構現代中國的價值觀體系，無疑具有至關重要的作用。

早期中國研究不僅是西方漢學界的研究重心，長期以來，也是中國學術研究中取得巨大進展的重要方面。早期中國研究在中西學術交流的大背景下，形成了獨特的研究風格和研究方法。這就是：擴充研究資料、豐富研究工具、創新研究技術，多學科協同不斷探索新問題。

1916年，王國維以甲骨卜辭中所見殷代先公先王的名稱、世系與《史記·殷本紀》所記殷代先公先王的名稱、世系一一對照，發現《殷本紀》所記殷代先公先王之名，絕大部分出現在卜辭中。王國維把這種用“紙上材料”和“地下新材料”互證的研究方法稱為“二重證據法”：“吾輩生於今日，幸於紙上之材料外更得地下之新材料。由此種材料，我輩固得據以補正紙上之材料，亦得證明古書之某部分全為實錄，即百家不雅馴之言亦不無表示一面之事實。此二重證據法惟在今日始得為之。”

出土文獻資料在現代的早期中國研究中顯示出越益重要的作用。殷墟甲骨 100 年來約出土 15 萬片，其中考古發掘出土的刻辭甲骨有 34844 片。青銅器銘文，1937 年羅振玉編《三代吉金文存》，著錄金文總數 4831 件，其中絕大部分為傳世器。《殷周金文集成》著錄資料到 1988 年止，共著錄了金文 11983 件。此後到 2000 年，又有約 1350 件銘文出土發表。最近二三十年，簡帛文獻資料如銀雀山簡、馬王堆帛書、定州簡、阜陽簡、郭店簡、上博簡等都以包含大量古書而深受關注。

嚴格地說，王國維所說的地下材料，殷墟甲骨、商周金文都還

是文字資料，這些發現當時還不是考古發掘的結果，研究也不是從考古學的角度去研究。真正的考古學提供的是另外一種證據。傅斯年提倡“重建”古史，他主張結合文獻考證與文物考證，擴充研究“材料”、革新研究“工具”。1928年，傅斯年創立中央研究院歷史語言研究所，並立刻開始發掘殷墟。傅斯年在申請發掘殷墟的報告中說：“此次初步試探，指示吾人向何處工作，及地下所含無限知識，實不在文字也。”從1928年10月開始一直到1937年夏，中央研究院歷史語言研究所在殷墟共進行了15次發掘，發掘地點共11處，總面積46000餘平方米，這15次發掘收穫巨大：在小屯北地發掘了53座宮殿基址。在宮殿基址附近還發現了大量甲骨。在小屯村北約1公里處的武官村、侯家莊北地發現了商代王陵區，發掘了10座大墓及一千多座祭祀坑。在小屯村東南約1公里處的高樓莊後崗，發掘出了疊壓的仰韶、龍山和殷三種文化層關係，解決了華北地區這三種古文化的相對年代。在後崗還發掘了殷代大墓。在殷墟其他地區，如大司空村等地還發掘了一批殷代墓葬。殷墟王陵的科學發掘舉世震驚。中國考古學也從開創之初就確立了鮮明的為歷史的特色和風格。為歷史的中國考古學根植於這塊土地上悠久傳承的豐富文化和歷史知識的積澱，強烈的活的民族情感和民族精神始終支撐着中國考古學家的工作。近50年來，中國考古學取得了無比巨大的成就，無論是新石器時代城址還是商周墓葬的發掘，都是早期中國文明具體直觀的展示。

不同來源的資料相互檢核，不同屬性的資料相互印證，提供我們關於早期中國更加確切更加豐富的信息，能夠不斷地解決舊問題提出新問題，又因為不斷提出的新問題而探尋無限更多的資料，而使我們對早期中國的認識不斷深入愈益全面。開放的多學科協同的綜合研究使早期中國研究取得了輝煌的成績。對其他歷史研究和學術研究來說，早期中國研究的這種研究風格和研究方法或

許也有其可資借鑒的意義。

王國維、傅斯年等人是近現代西方科學思想和知識的接受者、傳播者，他們的古史研究是現代化的科學研究，他們開創了中國歷史學和中國學術的新時代。現代中國學術的進步始終是與西方學術界新觀念、新技術、新方法的傳播緊密相連的。西方早期中國研究中一些重要的研究課題、重要的研究方法，比如文明起源研究、官僚制度研究、文本批評研究等等，啓發帶動着中國同行的研究。事實上，開放的現代學術研究也就是在不同文化知識背景學者的不斷交流、對話中進步。我們舉最近的一例。夏商周斷代工程斷代的一個重要基準點是確認周懿王元年爲公元前 899 年，這是用現代天文學研究解釋《竹書紀年》“天再旦於鄭”天象資料的一項成果。這項成果的發明權歸屬韓國學者，在斷代工程之前西方學界已確認了這個結論。將“天再旦”解釋成日出前發生的一次日全食形成的現象的假說是中國學者劉朝陽在 1944 年提出的，他和隨後的董作賓先生分別推算這是公元前 926 年 3 月 21 日或公元前 966 年 5 月 12 日的日食。1975 年韓國學者方善柱據此假說並參考 Oppolzer 的《日月食典》，首次論證“天再旦”記錄的是公元前 899 年 4 月 21 日的日環食（《大陸雜誌》51 卷第 1 期）。此後，1988 年美籍學者彭飈鈞、邱錦程、周鴻翔不僅也認定“天再旦”所記是公元前 899 年的日環食，並對此次日食在“鄭”（今陝西省華縣， $\lambda = 109.8^{\circ}\text{E}$, $\varphi = 34.5^{\circ}\text{N}$ ）引起“天再旦”現象必須滿足的天文條件，第一次做了詳盡理論分析和計算，並假設食甚發生在日出之時，計算得出了表示地球自轉變化的相應的 ΔT 爲 $(5.8 \pm 0.15)\text{h}$ ，將“天再旦”的研究又向前推進了一步。夏商周斷代工程再次確認了“天再旦”這一成果，並爲此於 1997 年 3 月 9 日在新疆北部布網實地觀測驗證。

本叢書不僅是介紹西方學者一些具體的早期中國研究的成

果，引進一些新的概念、技術、思想、方法，而且更希望搭建一個開放性的不斷探索前沿課題的學術交流對話的平臺。這就算是我們寄望於《早期中國研究》叢書的又一個意義。

只有孤寂的求真之路才通往獨立精神、自由思想之境。值此焦躁不安的文化等待時刻，願《早期中國研究》叢書能夠堅定地走出自己的路。我們歡迎所有建立在豐富材料縝密分析基礎上、富有獨立思考探索成果的早期中國研究著作。

著述和出版是長久的事業，我們只要求自己盡力做得更好一些。希望大家來襄助。

朱淵清

2006/12/2

寫於學無知室

序

日本學者舩山明先生著《中國古代訴訟制度研究》一書，承李力教授翻譯，即將在中國出版，此乃學界之幸事，對推動中日兩國的學術交流，尤其對探究古代東亞法律制度的本來面貌具有重要意義。

中華法系是古代世界的重要法系之一，應用於古代東亞的封建社會時期，不僅在中國本土，而且在日本、朝鮮、韓國乃至東南亞皆有重要影響，以往在唐律中能窺見其全貌，更早的情況則不甚清晰。近三十餘年間，隨着中國出土簡牘的大量湧現，對中華法系的研究已提前至秦漢時期，從中不僅可看出其與唐律一脈相承的關係，亦可找到一些不同之處，演變的脈絡清晰可尋。簡牘是上古中國的主要文字載體，所以每批出土簡牘的內容，大多綜合多樣，祇是其中有的關於法制史料的含量多些，有的則較少，但總體而言約半數左右與法制史相關，年代較早的包山楚簡，其中《集筭》是關於查驗名籍的記錄，《集筭言》是關於戶籍糾紛的訴訟，《受期》是受理、審理各種訴訟案件及初步判決結論的摘要；《匹獄》是關於起訴的簡要記錄，另有一些未見標題的三組文書，其中兩組涉及法制，一為呈送給左尹（朝廷主管司法的官員）的有關案件的案情與審理報告，二為各級司法官員經手審理或覆核的訴訟案件的歸檔登記，

這些史料展現了與中原地區不盡相同的楚地法制面貌。而今能反映中華法系早期面貌的大批量簡牘爲秦簡與漢簡。秦簡有睡虎地秦簡、龍崗秦簡、王家臺秦簡、里耶秦簡，亦尚有未公佈的大宗秦簡。除了大家已熟悉的秦律及解釋律文的《法律答問》之外，值得一提的是里耶秦簡及其他秦簡中大量出現的秦令條款及形式多樣的司法文書。漢簡中法制史料最集中的當數湖北江陵張家山 247、249、258 號漢墓出土的簡牘，其中已公佈者僅爲 247 號漢墓的資料，其中《二年律令》乃漢初不晚於呂后執政時期的律令摘抄，排列有序，較成體系，大部分條款已見律名，亦有少量條款未見律名，如有些簡文當屬《囚律》條款，但律名已殘佚；《奏讞書》爲司法判例。張家山 336 號漢墓所出內容大體與 247 號相類，不同者有關於流放的《遷律》、關於朝覲禮節的《朝律》以及關於官吏考核的《功令》等。走馬樓漢簡中亦有大量的司法文書有待公佈。西北出土的漢簡包括居延漢簡、敦煌漢簡（含懸泉漢簡），數量大，司法文書尤多見，案例不少，亦有少量律令文。出土批量較少的簡牘亦不容忽視，如四川青川郝家坪 50 號戰國秦墓出土的兩枚木牘中，有一枚載秦王頒佈的《爲田律》命書，是迄今所見最早的命書實物；江蘇揚州儀征縣胥浦 101 號漢墓出土的《先令券書》，是一份不可多得的臨終遺囑抄件，呈現漢代民事關係的若干細節；甘肅武威旱灘坡東漢墓出土七十七枚木簡，見王杖詔書令及《令乙》、《公令》、《御史挈令》、《蘭臺挈令》、《衛尉挈令》、《尉令》、《田令》等令文條款。正在整理中的走馬樓三國吳簡，則多見與經濟犯罪相關的案例。

尤值一提的是，出土簡牘中透露了中國古代司法制度的許多重大課題，以張家山漢簡《奏讞書》爲例，它向人們透露了秦漢時期成文法與判例法並用的司法實踐。《奏讞書》凡二十二則案例，含春秋案例二則、秦始皇統一六國前後案例三則、漢初案例十七則，記載詳略不一，皆非原件，而是摘錄、合成件，大多已條款化。種種

跡象表明，這些案例已作為判例存在，它能解決適用成文法時存在的諸多局限；如解決新情況發生時，罪與非罪的界限；面對具體事件，解決成文法條款間相抵觸的問題；便於掌控適用刑罰的方向及確定主、次罪；解決成文法條款未規定的錯案處理；提供成文法未包攬的訴訟求證方法等。綜言之，由於成文法條款不能解決所有的問題，判例的適用便成了必要的補充。《睡虎地秦簡·法律答問》已見“廷行事”的做法，“廷行事”指按以往的判決慣例辦事。《漢書·刑法志》：“死罪決事比萬三千四百七十二事。”《後漢書·應劭傳》所見《尚書舊事》、《決事比例》、《司徒都目》、《春秋決獄》等皆為判例集。表明秦漢時期司法當局已有調節成文法和判例法適用關係的豐富經驗，當時成文法仍占主導地位，但判例作為重要的法律淵源和形式也起着重要的作用。

近年來，隨着簡牘的大量出土，研究隊伍的不斷擴大，曾形成過若干研究熱點，如對古代諸子哲學思想及對秦漢法制史的研究是兩個最重要的熱點方向。關於後者，初山明先生的論說值得重視，由於他有着較深厚的簡牘學功底，曾發表過諸如簡牘刻齒表示特定資料的許多與簡牘有關的重要論文，故此次發表的《中國古代訴訟制度研究》一書，綜合了他在簡牘學與法制史兩方面的特長，方法上又採用了宏觀論說與微觀考證的有機結合，不僅勾勒了秦漢訴訟制度的框架面貌，而且有選擇地對其中若干問題進行了深入的研究，如對秦漢刑事訴訟，不僅復原其程序，詳解其工作原理，又對乞鞠與失刑作了詳細考證，並以居延出土的《駒罷勞病死冊書》及《候粟君所責寇恩事冊書》為例，詳解漢代聽訟的多種形態，對重要的訴訟文書“爰書”的種類、用語、功能作了全面的解說，書中又專辟一章，全面歸納總結秦漢時期的刑期問題，抓住了時代特色，解決了不可回避的難題；又以附錄形式，通過對湖南龍山里耶秦簡的陳述，勾勒新史料的應用前景。故此書不僅對專攻法制史

而且對從事簡牘整理研究者皆有借鑒意義。

初山明先生在其大作中文本出版之際，囑爲之作序。作爲多年好友，自當義不容辭。匆匆寫下如上的文字，以完成重托。

李均明

2008年3月於北京

中文版序

此次承蒙李力教授的翻譯，拙著《中國古代訴訟制度研究》得以介紹給中國的學術界。研究者相互的對話，即雙方正確理解與批評對方的學說，是有利於推動學術前進的基礎。由於本書中文版的刊行，與中國學者的對話變得更加容易了。在此謹對李力教授的盡力幫助致以謝意。

擁有豐富資料的中國文明，迄今吸引了世界各國學者的研究興趣，今後也一定會繼續引起學者們的關注。從這個意義上講，可以說中國史的研究應是世界各國學者共同致力的課題。在此，想懇請諸位中國學者不是將拙著視為外國人的著述，而是作為一個“同行”的著作來讀，並且敬請批評指正。

本書的原本刊行於 2006 年，此後發現其中有幾處應予以修正的地方。茲從其中選出幾個我認為是比較重要的問題，列舉如下。

第一，是關於張家山漢簡《二年律令》所見“報辟故弗窮審”（原著 78 頁）的解釋。在原著中，從顏師古注將“辟”讀為“避”，解釋為：“在診（查驗）與報（應處刑罰之判斷）時爲了回避罪而意圖不充分審問盡。”但是，因為在里耶秦簡 J1(8)134 遷陵守丞斥責司空守文書中，可見“何故弗及辟報”這樣的句型，所以不能將“辟”字讀作“避”。《二年律令》的這一律文，從張家山二四七號墓竹簡整理小

組的注釋，將“報”解釋為“決斷”、將“辟”解釋為“審理”，也許是比較合適的。另外，關於里耶秦簡 J1(8)134 簡的解釋，我已於 2007 年 10 月 18 日在湖南龍山縣所召開的“中國里耶古城秦簡與秦文化國際學術研討會”上，簡略地作了題為《卒史覆獄試探》的報告。

第二，關於張家山漢簡《奏讞書》所見“掾新郢獄”（原著 228—229 頁注 22）的解釋。在原著中，介紹了有關“新郢之獄に立ち寄る（順便去了新郢之獄）”的解釋，並評價這是“近於正確之解釋”。但是，若看一下《二年律令》如下的律文：

二千石官令毋害都吏復案，問（聞）二千石官，二千石官丞謹掾，當論，乃告縣道官以從事。（簡 396—397, p. 186）

則所謂“掾”不是“立ち寄る（順便去）”，而可能是“點檢する（檢查）”的意思。《奏讞書》案例 17“視事掾獄，問氏”（簡 144, p. 224）的“掾獄”也可以解釋為“檢查獄案”。睡虎地秦簡《效律》也可見“司馬令史掾苑計，計有劾，司馬令史坐之”（簡 55, p. 76）的律文，一定是規定檢查過苑囿之會計的司馬令史也負有責任。如果是這樣，那麼將所謂“掾新郢獄”解釋為淮陽郡太守在巡察縣之際檢查了“新郢縣的獄案”，也許是比較妥當的看法。關於上述《二年律令》的“掾”字，雖然“三國時代出土文字資料研究”班的譯注指出有釋為“錄”的可能性（《東方學報》第 78 冊，2006 年），但是祇要核査一下《奏讞書》、《效律》的圖版，就知其字形的確寫作“掾”。然而，居延漢簡所見“府錄”、“官錄”等“錄”之語（參見本書第三章）與“掾”的關連性，也許還有再探討的餘地。

第三，關於在結語（原著之“終章”）中所述“司法經驗的再分配”的理解。在原著中，曾設想《法律答問》、《奏讞書》之類的文獻是由中央機關所頒佈的。但是，文獻的內容所反映的中央機關的見解，並不一定意味着那些文獻就是由中央頒佈的。在《周禮·秋

官・訝士》之“凡四方之有治於士者造焉”所附的鄭玄注如下：

謂讞疑辨事先來詣乃通之於士也。士主謂士師也，如今郡國亦時遣主者吏廷尉議者。

從後漢這樣的制度可知，在中央廷尉之下所討論的相關案件的結果，一定是由“主者吏”（負責審理案件者）帶回到各郡國去的。如果秦至漢初也有同樣的制度，那麼收集、整理各種各樣司法經驗的，極有可能就是屬於郡的地方官吏們。陶安（あんど）氏批評說：作為由中央所頒佈的文書來看，《奏讞書》所涉及之對象的地域範圍顯得過於偏頗一方（《東洋史研究》第 62 卷第 3 號，2007 年）。我想接受他的意見。支撐古代帝國之統治的，是與中央機關統治同時存在的每個地方官吏各自努力的結果。這種看法也許是較為穩當的見解吧。

為本書中文版撥冗賜序的李均明先生，是我二十年來的朋友，而且是最尊敬的簡牘研究者。想起在五月的翠綠之中，第一次在當時的國家文物局（舊北京大學紅樓）拜訪李先生那天的情景，就如同是昨天發生的一樣。

勑山明

2008 年 1 月