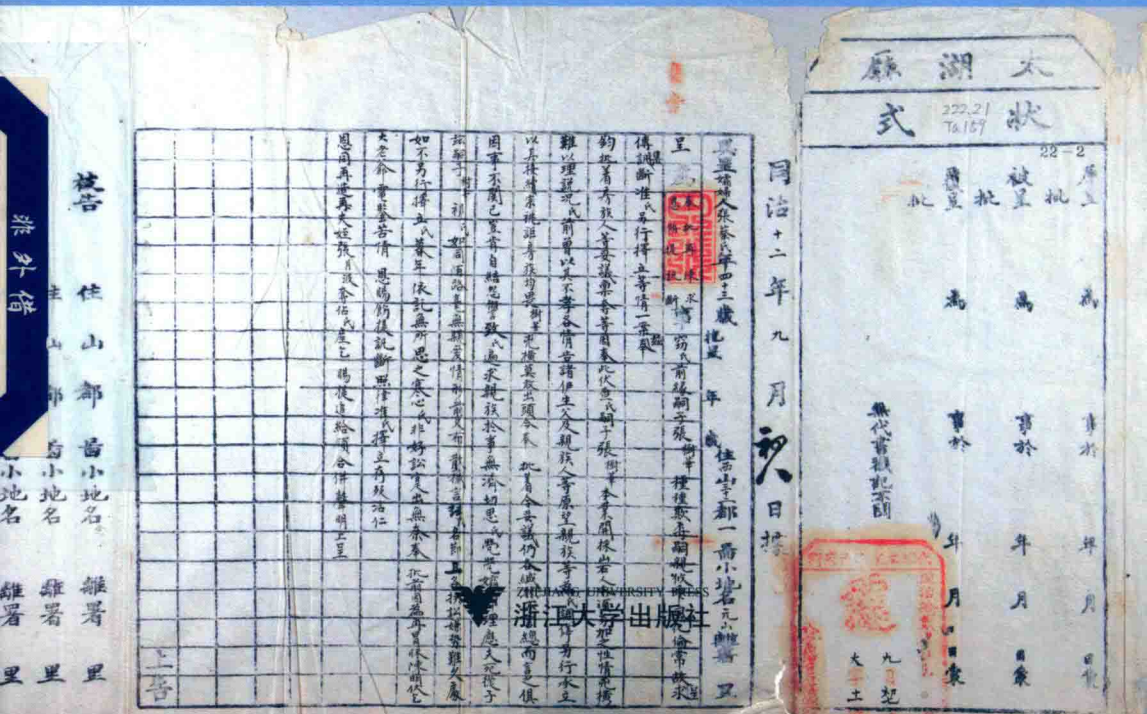




廿一世纪
中国法律文化史论丛
苏基朗 主编

中国诉讼社会史研究

[日] 夫马进 编
范愉 赵晶 等译



这是一本旨在研究中国诉讼社会史的论文集。有一些欧美学者认为，传统中国社会不是植根于法律，而是建立在儒家伦理或礼治的基础之上，甚至认为未曾存在过解决民事纠纷的法庭。这是一种误解。为了纠正这一误解，中日两国的相关学者深掘各种文献资料，结合各个时代的政治、经济和民间生活状态，阐释了传统中国作为诉讼社会的不同侧面。同时，本书还对中国历史上诉讼的过程、诉讼对于民众所具有的意义，以及历代针对诉讼的频发采取的应对之策进行了深入具体的研究。作为比较研究的对象，书中还考察了日本江户时代的诉讼。

封面图案：

日本国会图书馆藏《大湖厅档案》(原编号：《大湖理民府文件》222.21-Ta159 No.22)张蔡氏呈控嗣子时华不得于所后之素呈请易立等情一案。



上架建议：法律史·社会史

ISBN 978-7-308-18863-0



9 787308 188630 >

定价：128.00元



廿一世纪
中国法律文化史论丛
苏基朗 主编

中国诉讼社会史研究

〔日〕夫马进 编
范愉 赵晶 等译

 ZHEJIANG UNIVERSITY PRESS
浙江大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国诉讼社会史研究 / (日) 夫马进编; 范愉等译.
—杭州: 浙江大学出版社, 2019.8
(廿一世纪中国法律文化史论丛)
ISBN 978-7-308-18863-0

I. ①中… II. ①夫… ②范… III. ①诉讼—法制史
—中国—古代—文集 IV. ①D925.02-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2019) 第 005274 号

中国诉讼社会史研究

[日] 夫马进 编 范愉 等译

责任编辑 王志毅
文字编辑 伏健强
责任校对 杨利军 牟杨茜
装帧设计 蔡立国
出版发行 浙江大学出版社
(杭州天目山路 148 号 邮政编码 310007)
(网址: <http://www.zjupress.com>)

排 版 北京大观世纪文化传媒有限公司
印 刷 北京中科印刷有限公司
开 本 635mm × 965mm 1/16
印 张 39.5
字 数 460千
版 次 2019年8月第1版 2019年8月第1次印刷
书 号 ISBN 978-7-308-18863-0
定 价 128.00元



版权所有 翻印必究 印装差错 负责调换

浙江大学出版社市场运营中心联系方式: (0571) 88925591; <http://zjdxcbstmall.com>

“廿一世纪中国法律文化史论丛”编委会

丛书主编：

苏基朗（香港科技大学）

丛书副主编（按姓氏笔划排序）：

尤陈俊（中国人民大学）

江照信（山东大学）

吴海杰（香港大学）

顾问委员会（按中文名笔划排序）：

马若斐 Geoffrey MacCormack（〔英〕阿伯丁大学）

夫马进（〔日〕京都大学）

寺田浩明（〔日〕京都大学）

巩涛 Jérôme Bourgon（〔法〕法国国家科学研究院）

苏成捷 Matthew H. Sommer（〔美〕斯坦福大学）

岸本美绪（〔日〕御茶之水女子大学）

於兴中（〔美〕康奈尔大学）

科大卫 David Faure（香港中文大学）

黄源盛（台湾辅仁大学）

梁治平（中国艺术研究院）

彭文浩 Michael Palmer（〔英〕伦敦大学）

曾小萍 Madeleine Zelin（〔美〕哥伦比亚大学）



房山书局出品

出版说明

本丛书以“廿一世纪”为名，旨在展现多元的全球性法文化观点，不囿于上世纪学术主流的西方中心主义。中国法律文化史固以中国为主要研究对象，但全球观点史学应怀抱平等的跨文化比较视野，期使中国社会的历史经验，对促进当世各地人民的福祉，亦能做出重要的贡献。讨论法律文化及历史，不能与现实社会脱节而做无根之谈，故本丛书特重法律与历史文化的互动及相依。二十世纪以前，中国法律和社会及文化传统本环环相扣，有机结合。过去一个世纪的中国法律转以移植继受为主，法律与本土文化的融合创新，自为当今急务。此亦本丛书尤为关注的课题。最后，从廿一世纪的观点出发，研究对象内容尽可包罗上下数千载，亦无妨通古今之变，并非仅仅限于廿一世纪的历史而已。

中文版序言

本书的日文版出版于2011年3月。值此中文版出版之际，介绍一下日本版出版以来我们的研究活动。

日文版的《中国訴訟社会史の研究〔中国诉讼社会史研究〕》是日本学术振兴会资助的共同研究“东亚史上的中国诉讼社会研究”的成果报告书。参加该共同研究的学者和另外一些年轻的学者们一起开始了新的学术振兴会资助的研究课题，即“《巴县档案》を中心として見た清代中国社会と訴訟・裁判—中国社会像の再検討〔清代中国社会与诉讼和审判：中国社会特质再考——以《巴县档案》为基础史料”（2013年度—2015年度，课题负责人：夫马进）。这一课题始于年轻学者们的提案，我本人也有如下思考，即“东亚史上的中国诉讼社会研究”涵括了从古至今的中国，而且还涉及了日本的江户时代和近世英国，但我希望在新的共同研究中尝试一个带有挑战性的题目——对中国社会的特质进行重新考察，而且在相对限定时代和地域的基础上详细地分析诉讼的实态。我们最终将时代限定在中国清代，地域限定在四川省重庆（巴县），在此基础上共同研究的参加者在一起研读讨论了《巴县档案》。《东洋史研究》（第74卷3号，2015年12月）的特

集“《巴县档案》に見る清代社会と地方行政〔《巴县档案》所见的清代社会与地方行政〕”就是这一课题的研究报告。该特集收录了如下几篇文章：伍跃《“在民の役”：〈巴县档案〉に見える郷約像—前近代中国の国家による社会支配の一側面〔“在民之役”：〈巴县档案〉中の郷約群像——近代以前中国国家统治社会的一个场景〕》、小野达哉《清代巴县郷村部の徴税負担と訴訟の關係—特に抬塾をめぐって—〔清末巴县乡村中的包税与诉讼的关系：以抬塾为中心〕》、夫马进《清末巴县の“健訟棍徒”何輝山と裁判的調解“憑団理剖”〔清末巴县“健訟棍徒”何輝山与裁判式調解“凭团理剖”〕》、凌鹏《清代巴县農村の租佃実態—「抗租」「騙租」と「主客關係」〔清代巴县农村的租佃实态：“抗租”、“骗租”与“主客关系”〕》、谷井阳子《清代中期の重慶商業界とその秩序〔清代中期的重庆商界及其秩序〕》、水越知《清代後期の夫婦間訴訟と離婚—〈巴县档案（同治朝）〉を中心に〔清代后期的夫妇间诉讼与离婚：以〈巴县档案（同治朝）〉为中心〕》、白井佐知子《訴訟關係文書を通して見た清代社会における女性〔从诉讼关系档案所见清代社会中的女性〕》，还收录了小野达哉编写的《〈巴县档案〉輪読会検討語彙集〔〈巴县档案〉研读书会讨论词汇集〕》。其中伍跃、夫马进和凌鹏的论文已经被译成汉语，刊登在《中国古代法律文献研究》第10辑（中国政法大学法律古籍整理研究所编，北京，社会科学文献出版社，2016年）。据了解，还有其他的翻译计划。

年轻学者们在上述共同研究结束之后，又开始了新的《巴县档案》的研读书会。在此基础上，小野达哉完成了《〈巴县档案〉读书会研讨词汇集》的增订版。该文的中文版预计将刊登在《中国古代法律文献研究》第12辑（2018年）。我本人为了更客观地认

识四川省巴县的诉讼与社会、了解民国年间诉讼的实态，开始阅读《龙泉司法档案选编》和《顺天府档案》。

在编辑本书中文版的过程中，我请各位执笔者在修改日文版中错误的基础上，提供了至今为止质量最好的原稿。因此，请读者们留意与日文版在标题等方面有些不同。

本书日文版共计十五章，其中，第十三章是浅井正执笔的《当代中国律师形象》。本书中文版未能收录该文，故请读者注意本书中文版与日文版的不同。

在本书的出版过程中，除各位执笔者和翻译者之外，中国人民大学法学院副教授尤陈俊尽力颇大。最后，我要向负责翻译本书第十四章，大平祐一撰《判決がでたあと—江戸時代の“訴訟社会”像 [宣判之后——“诉讼社会”视角下的江户时代] 》的史志强先生（东京大学研究生院法学政治学研究科研究生）表示感谢。我本人也是在这一次才痛感将日本江户时代诉讼史的论文译成汉语有多么困难。因为，在翻译过程中，首先要将江户时代的史料原文翻译成现代日语。大平祐一教授克服病痛，将所有的史料翻译成现代日语。大阪经济法科大学教授伍跃也向史志强先生提供了协助。伍跃教授还就本书翻译过程中出现的各种问题提出了许多建议。谨此向以上各位先生表示衷心的感谢。

夫马进

于京都洛北宝池山庄

2018年3月9日

日文版序言

本书是日本学术振兴会科学研究费补助金资助项目“东亚史上的中国诉讼社会研究”（2006年4月—2010年3月）的研究成果报告书。

如我在本书第一章“中国诉讼社会史概论”（以下简称为“概论”）中所说，日语中“诉讼社会”源于英语的 litigious society。由于 litigious 有“好讼”之义，故翻译时将 litigious society 译作“好讼社会”或许会更为贴切。我本人在向中国学者说明“诉讼社会”的时候，以及我的论文在被译作汉语时都常常使用“好讼社会”一词。不过，对于日本人来说，“诉讼社会”和“好讼社会”在语意上稍有不同。我们在听到“诉讼社会”一词时首先联想到的是，日常生活中经常发生诉讼或诉讼经常发生在身边的社会。“好讼”，即热衷于诉讼的社会则是在此基础上更进一步。进而言之，“诉讼社会”就是无论人们是否愿意都会被卷进诉讼的社会。在传统中国，将诉讼较多的情况称为“健讼”。在这个意义上，当代日本所说的“诉讼社会”在汉语中表达为“健讼社会”的话，恐怕比“好讼社会”更为准确。本书所说的诉讼社会，既包括了热衷于诉讼的“好讼社会”，也包括了诉讼较多的“健讼社会”。此外，本书虽然也包

括关于诉讼问题的社会史（social history）的含义，但那只是次要的意义。

传统中国曾经发生过大量的诉讼、或者说当时的人们热衷于诉讼，这在中国史研究的领域中尚未成为学界的共识。实际上，一般的研究者在听到“中国诉讼社会史”或“中国好讼社会史”的时候往往会感到一丝诧异。2010年，我本人在向一位中国学者说起本书，即《中国诉讼社会史研究》即将出版时，他感到非常吃惊，并且引用了《论语》中记载的孔子所说的“必也使无讼乎”，认为传统中国并没有太多的诉讼。就中国法律文化的常识而言，统治者应该努力实现孔子理想中的“无讼”社会，被统治者也应该远离诉讼即“厌讼”。

传统中国社会曾经发生过很多诉讼，或者说好讼，至少在某一特定的时期或地域曾经出现过诉讼多发和好讼的现象。这种见解并非久已有之。我本人在1993年首次依据具体史料撰文指出，中国明清时代曾经是诉讼多发的时代，1998年，该文被翻译成汉语。估计是以此为契机，学界开始关注传统中国诉讼多发和好讼的问题。至少就中国学界而言，情况大致如此。我当时关注的是讼师。讼师被当时的人们视为“讼棍”，与当代日本的辩护士或中国的律师相比有着似是而非之处。从1993年至今，我始终关注着讼师的社会作用和他们用于诉讼的“讼师秘本”。

我想致力于更加深入广泛地认识中国人与诉讼的关系。具体说来就是，人们在诉讼中有何种诉求？该诉求究竟得到何种程度的满足？传统中国究竟发生了多少诉讼？当时的人们是否真的好讼？历代政府对于多发的诉讼究竟采取了何种抑制政策等。进一步说，中国是从何时开始出现诉讼多发的情况的？民国年间是否出现过某种变化？诉讼的多发是不是某种具有中国特色的现象

呢？我就此与有着相同的问题意识的学者交换意见，探寻了利用日本学术振兴会科学研究费补助金进行共同研究的可能性，得到大家的赞同。参加这一共同研究的除我本人之外，还有浅井正（爱知大学法科大学院）、岩井茂树（京都大学人文科学研究所）、大平祐一（立命馆大学法学部）、高岛航（京都大学文学研究科）、谷井俊仁（三重大学人文学部）、谷井阳子（天理大学文学部）、辻正博（京都大学人间环境学研究科）、寺田浩明（京都大学法学研究科）、初山明（埼玉大学教养部）、伍跃（大阪经济法科大学教养部）等各位，还有来自中国的阿风（中国社会科学院历史研究所）、陈宝良（西南大学历史文化学院）、范金民（南京大学历史系）、黄源盛（台湾政治大学法学院）、王志强（复旦大学法学院）等人。当初曾计划邀请两位韩国学者参加共同研究，因故未能实现，我对此深感遗憾。

为了加深对前述诸问题的认识，我们主要进行以下两个方面的工作。一项工作是参加共同研究的各位学者主要的研究方向以中国明清时代史为中心，包括了中国古代史和中国现代史，以及朝鲜史和日本史。通过研究，我们加深了对不同地域和不同时代的人们与诉讼关系的认识。我们在4年之内举办了27次研究会，除了参加共同研究的各位学者的报告之外，还邀请了詹姆斯·惠特曼（James Whitman）（耶鲁大学法学院）、邱澎生（历史语言研究所）、刘增贵（历史语言研究所）各位教授作了研究报告。

另一项工作是一起研读诉讼档案。参加本次共同研究的学者中有7名曾经参加过科学研究费补助金资助的共同研究——“中国明清地方档案的研究”（1997年4月—2000年3月）。通过那时购入《顺天府档案》中诉讼文书的缩微胶卷和前往四川省档案馆等处收集相关资料，我们对明清时代的地方档案已经有了一些初

步的认识。

在此次共同研究开始之前不久，恰逢四川省档案馆藏《巴县档案》的缩微胶卷开始出售。我们购入了《巴县档案（同治朝）》并在研读中使用。购入《巴县档案（同治朝）》首先是基于如下考虑，即在其之后的光绪朝部分数量庞大、价格不菲，利用科学研究费补助金无法全部购入。不过，购入《巴县档案（同治朝）》有着更为积极的理由。这就是，在日本国会图书馆收藏有同治年间到光绪初年的江南地区诉讼档案——《太湖厅档案》（登录名为《太湖理民府文件》），利用《巴县档案（同治朝）》可以进行比较研究。进而言之，《申报》于同治十一年（1872）在上海开始发行，该报经常刊登与诉讼有关的消息，我们利用《申报》的记载可以对四川和江南地区的诉讼和社会进行比较研究。在共同研究会的正式成员之外，还有一些在校学生参加了档案的研读。包括这些学生在内，共计举办了9次《巴县档案（同治朝）》的研读会。各位参加者根据自己关心的问题从海量的档案中自由地选择阅读的对象。我本人就尽可能阅读了不同类别的案件。

清代四川省的巴县相当于现在的重庆市。应该如何概括《巴县档案》中所反映的清末同治年间（1862—1874）当地的诉讼呢？毫无疑问，既不是“无讼”，更不是“厌讼”。我本人在本书的第一章“中国诉讼社会史概论”中指出：“任何人在读了同治年间的《巴县档案》后，恐怕都会感到用‘诉讼社会’一词来形容当时的情况实在是过于温和了。”我还写道，同治年间巴县发生的诉讼“给人的感觉就像是被卷入到巨大的黑色漩涡中一样”。在此，我们暂且不论同治年间的重庆地方社会究竟是“诉讼社会”，还是“好讼社会”，或者也许还有其他更合适的表达。不过，有一点是确定无疑的，这就是参加阅读《巴县档案（同治朝）》的所有

人都如实地感到，当地的人们为了自身的生存，使出浑身解数，彼此间展开了无休止的诉讼混战。

在数量庞大的《巴县档案》中，我们购入了同治朝的部分用于研读，固然有某种偶然的成分在内，但对于致力于研究“中国诉讼社会史”的我们来说确实是一种幸运。如果我们当初购入研读的是乾隆朝或嘉庆朝的《巴县档案》，即便是同一个地区，对人们与诉讼和审判的关系也会有完全不同的认识。我在本书的第一章中已经扼要地指出了这一点。

在本书执笔的过程中，本人曾向四五位执笔者表示过，希望他们就特定的题目撰写文章，其他各位则在诉讼这一中心题目之下自由决定选题。本人负责本书的第一章。这是因为，本书既然冠名为“中国诉讼社会史研究”，有些重要的问题恐怕在各章中难以展开，有必要集中论述。在此意义上，本书第一章虽然名为“概论”，但是并非集中了所有执笔者的意见，也并非概括了所有的问题，如果其中有错误的话，当然应由我本人负责。

每次召开研究会的时候，在日本的几乎所有成员于百忙中出席参加。海外的各位学者也在繁忙的教学科研中抽时间到访京都。京都大学大学院の文学和法学等研究科の很多学生参加了范金民先生和陈宝良先生专门举办的、旨在提高阅读手写草体字能力的读书班。参加本课题的各位学者对我作为课题总负责人的工作给予了极大的支持，在此谨致谢忱。

共同研究会除了上述成员之外，新堂幸司（东京大学名誉教授）、臼井佐知子（东京外国语大学）、井上彻（大阪市立大学）、脇田喜智夫（御所南法律事务所）、山崎岳（京都大学人文科学研究所）等也经常与会，并提供了很多有益的见解。京都大学文学研究科在学中的箱田惠子、水越知、石野一晴、田边章秀等参加了几

乎所有的研究会，并承担了各种会务。此外，我们曾三次前往成都的四川省档案馆查阅收集《巴县档案》。其间得到郭红玲女士（西南交通大学）的大力协助。承蒙林月惠女士（中国文哲研究所）和郑培谟先生的帮助，我们收集到了近代史研究所购入的《巴县档案（乾隆朝·嘉庆朝）》一部分资料。邱澎生先生则提供了《巴县档案》的目录。在此向各位表示感谢。

最后要提及两件令人深感遗憾之事。一件是2007年6月谷井俊仁先生的逝去。他在参与此次共同研究之前，就是我组织的“中国明清地方档案研究”课题组的重要成员之一。他潇洒倜傥，具有过人的责任感。在中国法制史的领域里被视为极具前途的新星，这无疑是我们的希望。但是，就在即将开花结果之际，他却永远地离开了我们。我对此深感遗憾。就他的责任感而言，我相信他一定会为本书提供大作的。每念至此，不胜遗憾。

另一件令人遗憾之事是滋贺秀三（东京大学名誉教授）在2008年2月逝世。本书几乎所有的执笔者或曾亲聆教诲，或曾私淑问学，都得到过先生的指教。先生敏锐的视线每每使人感到一丝不安。通常说滋贺秀三先生是一位令人敬畏的学者，但至少我本人每次得到的都是先生充满温情的激励。现在，无法聆听先生对本书的批评指正，为此深感遗憾。

京都大学教育研究振兴财团资助了本书的出版，特此致谢。京都大学学术出版会的国方荣二负责了本书的编辑。中田裕子在本课题的筹划到本报告的出版的全过程中，承担了资料整理等各种繁重的事务。在此，谨向他们两位表示衷心的感谢。

夫马进

2011年1月9日

目录

中文版序言 i

日文版序言 v

第一部 ... 1

第一章 中国诉讼社会史概论 ... 夫马进 3

第二章 长沙东牌楼出土木牍与东汉时代的诉讼 ... 初山明 112

第三章 隋唐时期相州的司法与社会
——“诉讼社会”成立的前提 ... 辻正博 137

第二部 ... 159

第四章 中国近世的亲子间诉讼 ... 水越知 161

第五章 为何要诉“冤”
——明代告状的类型 ... 谷井阳子 201

第六章 “乡土社会”还是“好讼”社会？
——明清“好讼”社会之形成及其诸面相 ... 陈宝良 227

第七章 把持与应差
——从巴县诉讼档案看清代重庆的商贸行为 ... 范金民 263

第八章 清代的京控

——以嘉庆朝为中心 ... 阿 风 310

第九章 传统中国行政诉讼的一个场景：民告官

——以旌表烈妇和举人身份问题

为分析对象 ... 伍 跃 353

第十章 自理与解审之间

——清代州县层级中的命案处理实况 ... 寺田浩明 400

第三部 ... 445

第十一章 民国北京政府时期的覆判制度 ... 田边章秀 447

第十二章 从民刑混沌到民刑分立

——民国初期大理院民事审判法源 ... 黄源盛 480

第四部 ... 523

第十三章 官方对诉讼的立场与国家司法模式

——比较法视野下清代巴县钱债案件的

受理与审判 ... 王志强 525

第十四章 宣判之后

——“诉讼社会”视角下的江户时代 ... 大平祐一 552

索引 ... 593