

法律

Legal Cultu

第三辑
2016年6月

论
人

唐张说《狱官箴》的俗景及其影响——霍存福

批判与思考：法律史研究对民法典编纂的意义——邓建鹏

刑法之文化面相：以制刑文化为进路——李凤梅

主 办：沈阳师范大学法律文化研究中心
承 办：沈阳师范大学法律文化研究中心
协 办：辽宁省法学会法洽文化研究会

编 者：霍存福
主 编：李凤梅
副 编：霍存福

目 录

司法·法官文化

唐张说《狱官箴》的论旨及其影响

法官箴言研究——霍存福/31

民法文化

批判与思考：法律史研究对民法典编纂的意义——邓建鹏/31

刑法文化

刑法之文化面相：以制刑文化为进路——李凤梅/35

司法·执法文化

困境与出路——谢志龙、李明/41

清代言钱宗的更役化与制度——张洪阳/65

统计学视角下的近代女性教育与女性犯罪研究——张晶/76

案牍有泪——以监狱为线索的秋渠文札——张田田/71

及州县通论考察——法德文化原理——赵进华/84

“韩非定理”命题有误——与《对“韩非定理”的初步证明》作者商榷——赵进华/84

品读堂

身份观念下的旧国法律史——杨扬/86

读瞿同祖《中国法律与中国社会》有感——学术通信——霍存福就《权力场》致编辑刘杨同志信两札/94

学术通信

霍存福就《权力场》致编辑刘杨同志信两札/94

译林

历史学家理解中的中国法——梅原郁编《东亚近世刑法史》出版感言——池田温著、徐晓光译/99

梅原郁编《东亚近世刑法史》出版感言——池田温著、徐晓光译/99

「日」池田温著、徐晓光译/99

案牘背后与判决之外： 以监狱为线索的秋审女犯及州县词讼考察*

张田田**

目 次

- 一、虚罪之冤：拒奸者的无辜被禁
- 二、无刑畏累：命案的伪证与自尽
- 三、富民之苦：争钱债的牢狱隐情
- 四、结 语

一、虚罪之冤：拒奸者的无辜被禁

笔者曾在拙著《清代刑部的驳案经验》（法律出版社 2015 年版）第三章探讨刑部仔细斟酌于“准驳之间”的覆核活动时，于第二节“照覆意见的出具”中列举一则刑部长官“明知有错而不纠”的事例，即包世臣自述其于嘉庆十六年（1811 年）“试春官毕”，被刑部尚书金光悌“招至其第，襄核秋审册”，其因质疑所见山东民妇黄氏拒奸伤翁一案的判决而向金光悌提出建议却未获采纳。案情为：

山东民人黄某因妻与子皆他往，见媳妇在室内刺绣即入室行强，媳妇急取剪刀戳其臀乃得脱，黄伤平复，媳妇拟绞监候，入服制秋审情实。

包世臣的观点是，此案当奏改，刑部从前率行照覆，可自行检举，理由是从前办理虽于法有据，即“系照子妇殴舅姑律拟绞斩决，^①改监候，至乾隆中，始以四川案改拟绞候”，但于理不合，“子妇之于舅姑有犯一切与子同论者，徒以义重也。当黄某淫念炽起之时，翁媳之义也绝，律载子婿远出而妇翁嫁女及纵容犯奸者皆为义绝，有犯以凡论，礼，子妇称翁曰

*国家社科基金重大招标项目“法治文化的传统资源及其创造性转化研究”（14ZDC023）的阶段性成果。本文写作得益于参编《法律文化论丛》第 6 辑及“司法文明百科全书案例卷”，第一部分节选发表于郑小悠老师“天地古今唯一味”微信公众号，特致谢忱。

**沈阳师范大学讲师，法学博士。

^①《大清律例·刑律·斗殴下·殴祖父母父母》：“凡子孙殴祖父母、父母及妻妾殴夫之祖父母、父母者，皆正年间修律著言，此为“人伦之大变”，“但伤即坐”。“殴祖父母父母”此条“首重悖逆之诛而因怨不慈之罪也”。《大清律例根原》，上海辞书出版社 2012 年版，第 1408 页。

舅，女夫称妇翁曰外舅，服制虽悬绝而情义本不相远”，本案中儿媳伤行奸者，应同凡论。况且，原判于情未安：“况使媳妇被窘挟而竟从，将不拟以斩决乎？拒之又得绞候，是为女子者不亦进退无生路也耶！”除了使无罪之人蒙受牢狱之灾外，原判之失还在于放纵有罪之翁凭借服制之尊逍遥法外，包世臣洞若观火：黄氏^①纵可收赎，因其翁在，其命运仍不能自主，难免后患：“父母在，不有私财，日后减等收赎之银，仍由翁出，数年之间，妇色或未必遽衰，而其翁淫信犹炽。”判决如此则理不直，气不壮，名不正，言不顺，轻重失衡，或将引发更严重后果：“妇知守贞之所获者不过数年囹圄拘囚之苦，而其翁且以为奸媳无罪而律不许其拒也，抑贞为淫，终陷大戮，理势所必然者矣。”

准情酌理，维系治案风范，非如外省小吏奉行例案而不一；从前判决虽烈违律例，但效果洋

板。非所以教孝也。他认为，办理此案，具稿应于情于理，反复比勘，必蒙垂念，即着眼

被禁的妾氏清疏着：翁媳犯奸，男妾皆斩，倘妾分别着身或减杀，且整饬伦常

法治利民，非为媳报仇也。儿媳与翁既父，不可更为其主，且用父以妻之故得

而其子犹以为知，所以教孝也，故必宜离异，忘而音之：凡人调奸拟杖，而期亲即

罪例应如外议，期亲翁如外议，则本自依律例，若果是案，才得理清劣恶

《后附条》 此三拟罪的法律依据是《大清律例·刑律·犯奸》

例：嘉庆二十四年修改)凡亲属和奸律拟死罪者，若强奸未成，发远边充军；调

白，流三千里。其和奸罪不至死者，若强奸未成，发近边充军；调奸未成，杖

年。”据律条：“……若奸……子孙之奸……(奸夫奸妇)各决杖……”(2)一方

和奸。《大清律例·刑律·犯奸》“犯奸”条载：“凡和奸杖八十，有夫者杖九

杖一百，强奸者绞……强奸者，妇女不坐”。修律者按语为“强奸者非妇人定

力不得敌，为强暴所污，情当矜悯，故不坐罪”。^④ (3)“拒奸杀伤”有罪无罪

要看是男是女，是伤是杀。其一，“拒奸杀人”的法律评价，针对“妇女”的条

子拒奸”规定晚出。前者嘉庆二十四年纂入例册，仍附于《大清律例·刑律·

死奸夫”条下：“妇女拒奸杀人案，审有确据，登时杀死者，无论所杀系强

^①即黄某儿媳，从夫姓为黄氏；如若翁媳义绝，应从父姓，但未知本来姓氏。姑且仍称黄氏。

^②包世臣：《小倦游阁集》卷八正集八文四《议刑对》，收入《续修四库全书》第1500册，据安徽省图书馆藏清包氏小倦阁抄本影印，第422页。

^③按语称此种罪行“皆为逆论大变”。《大清律例根原》，上海辞书出版社2012年版，第1598页。

^④《大清律例根原》，上海辞书出版社2012年版，第1581页。

^⑤薛允升《读例存疑》于“杀死奸夫”条评论道：“妇女拒奸杀人，此门内只此及上悔过拒绝三杀死伊翁二例，又见于殴祖父母、父母门。其因拒奸殴死有服尊长，及夫之有服尊长，均无明文。拟也。说见下有服尊长强奸卑幼之妇条。”“妻与有服尊长通奸，舍休弃别无善全之法，否则，隐忍在官，已属于各犯义……控告尚不忍言，况杀伤乎。若气忿将妻杀毙，则人命攸关，按今例科断尊长得不照律拟罪。即奸罪不应死者，亦不得不照凡人例拟抵。而伊只一杖完结，情法固应如是耶。”“尊长之例，愈改愈宽，甚至杀死伯叔母及姊妹等项亲属，亦俱曲为宽解，殊非律意。”见寺田浩明教授《疑》光绪三十一年京师刊本的电子化，<http://www.terada.law.kyoto-u.ac.jp/dicy>，最后访问：2017年4月11日。以下版本同。

若捆绑复殴，或按倒迭殴，杀非登时者，所杀系调奸罪人，即照擅杀罪杖一百，徒三年。均照前律例。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸杀人案，陕西巡抚咨部、刑部。嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸杀人案，陕西巡抚咨部、刑部。

除殴杀折伤外，折伤以血可咨部修例按品中拟折。折伤以血可咨部修例按品中拟折。

若因其被殴受惊，即将激一事外亲业妾媵，其或挟嫌报复，乘被害之家。

一个需要注意的。至妇女拒奸，均属事同一律，自应相。

其他情况。此例进一步说明，除期服以下尊长卑幼因。

当然被排除在“勿论”之外。仍按殴伤尊长、卑幼各本律例问拟。

但是超。嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

前在当时的律例明文可依。换言之，在。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

嘉庆十六年包而巨钟对个案作出的拒奸。

望通过个案的改正捕捉到一个完善法律的机会。

相比包世臣念念不忘纠错、怜贞妇拒奸之无助，刑部尚书倒显得无动于衷。包世臣笔下的金光梯，言行中体现出某种职业的老练甚至倦怠，以及官场流行的诸如“救官不救民”^①式的思虑周全。金尚书言必称律例，名曰尊名分，实为自保、图省事；不肯轻为此案破例，一曰“此案并无出入，且较旧例已为末减”，二曰“此案必邀免勾，将来减流收赎，罪属虚拟，何必苦争”；三曰“以妇之故而罪其翁，非所以尊名分也”；终曰“在刑部三十余年，未见有于秋审时翻尽前案者，言之徒使老夫获咎，必不能行也”。^②

仅从结果上看，属于黄氏的正义，似乎来得不算太迟。包世臣了解到的后续是，“是年夏末伊犁将军晋昌献一狱，情节同此，而新疆无例案可援，具奏请旨，奉特旨将其翁发遣为奴而释其妇。其秋，山东抚臣援伊犁案覆奏，乃置黄于法而著为例”。^③ 黄某

过论空疏徐恩舒心图而... 刑部... 奏那杰强奸妇... 刑部... 核复时恭录现奉... 这便意味着，包世臣前... 更合理的观点... 将错就错... 但家... 审翻案... 时机不... 案... 风险太大... 且... 罪属虚拟... 非实科绞刑... 则不如奉行例案

所拒幕友作风“救生不救死，救官不救民，救天不救不，救旧不救新”，“救官不救民者，上控之案，使冤得伸，则管之”^①。对“杀人者死”的中国传统观念及其实践研究》上海人民出版社 2011 年版，第 192~197 页。

臣一面之请。郑小悠在《清代刑部官员的形象：自我期许与外部评价》（《北京师... 期... 文中辨析“明”“真”“断”统一在一个刑官身上并不矛盾，取决于评价者的... 指出其在刑部长官及同僚眼中是办案精明、果断的典范，而被刑部之外的士... 遭到科道清流群起攻击。嘉道年间的礼亲王昭璜在《啸亭杂录》之《金司寇》《牧... 大夫视为是张汤、郅都一类人物，... 昭璜曰：“... ”

①如纪昀在《阅微草堂笔记》... 民者，上控之案，使冤得伸，则管之... “救生不救死”的辨析参见蒋冬梅... 192~197 页。

②需要注意的是，这仅是包世... 范大学学报（社会科学版）2015 年... 不同立场、价值取向... 举金光梯... 大夫视为是张汤、郅都一类人物，... 昭璜曰：“... ”

“言外之意”无非是将金尚书保守观望判断形势与谨慎把握时机

的作风,视为刑部办事风格与驳案经验的

对以法官金光悌为代表的刑部抉择

然而,随着慈禧的

“贬斥而扬”拒奸伤翁的儿媳获罪除包世巨文集列

不同评价,无论包世巨是

刑部在覆核活动中举重若轻,坚持原则的冷静从容

另有《刑案汇览》等史料可

诸无辜受屈的吴氏等妇人蒙冤,尤为沉重。对黄氏而言,

是要付出代价的,这代价加

下见,使其承受了数个失去自由,担惊受怕,尊严与安全朝不

刑部对不公平判决的视而不

则是以生命付出了惨痛代价。

保夕的日子;如果死于牢中

“强奸于妇被妇咬落唇皮”②所载:嘉庆二十年十月

言究来源《刑案汇览》卷五十一

刑部查明伊翁案

刑部查明伊翁案

以查明画由亦理

相同的主孟氏免罪④令刑部检查各直省衙司此案情

案情有异,应仍照原

刑部查出画案伊翁案⑤河南赵氏⑥伤翁二案,逐一分析,以州县

奸险败俗,情法俱

拟俱入秋审缓决案内亦理。韩氏身犯奸淫,复诱陷伊翁为挟制地

句孔,尚非无故干犯。惟伊翁被该氏母家亲属殴毙,重元罪使纠纷情事,究由该氏向伊父

赵世告诬诬所致,核。惟伊翁被该氏母家亲属殴毙,重元罪使纠纷情事,究由该氏向伊父

为难知。况围囿暧昧,与邢吴氏案情节不同,未便准其免罪。刑部认为狱情万变,真

因此“今邢吴氏案”易启狡诈之端,即如韩氏之听从奸夫诱陷伊翁,皆不可不防其渐

要设定条件,搜集证。蒙圣恩免其治罪,将来遇有似此案件,自应分别钦遵核办。但仍

情急势危,仓猝捏控。据,照格认定。嗣后子妇拒奸殴伤伊翁之案,查明实系猝遭强暴,

①拙著《清代刑部的驳案经验》,法律出版社2015年版,第98页。

②《刑案汇览》卷五十一“强奸于妇被妇咬落唇皮”《统修四库全书》第87册,第1

将邢吴氏照例拟斩旨定

③前内容。晋昌奏拟邢杰强奸于妇邢吴氏案成,被邢吴氏咬落唇皮

与伊妻行奸,刃伤胞叔,原拟绞决

此案邢杰蔑伦行强,翁媳之义已绝。从前乾隆年间江苏省人蔡通撞遇伊叔

强暴,情急咬落伊翁唇皮,其情节断

部议照律勿论。蔡通以男子捉奸刃伤胞叔尚从宽贷,今邢吴氏案属妇猝遭

发乌什叶尔羌等处女秀奴

非妾,与无故干犯尊长辈迥别。邢吴氏应照律勿论,免其治罪,邢杰照例调

孟氏未成致被江孟氏咬落舌头一案

④旨意如。否纶奏,前在山东巡抚任内右安邱县民夫王锡强奸子媳于

邢吴氏已照律勿论,伊前亦至孟氏

与近日晋昌所奏邢杰强奸于妇邢吴氏未成被邢吴氏咬落唇皮案情相商。现在

现仍监禁,可否一体免其治罪

案因格一妻殴夫之父母成例,拟以斩决。奏旨渐为严格,致夜捕等三案。朱经

据,庶不敢等末以便

⑤刑部。查乾隆。邢吴氏案省民妇邢吴氏定。奸夫

刑部裁断,还将继续被

将该氏。拟斩决罪。重减拟斩监候。

如系亲母拟绞监候,本论现在刑

因奸将子女致死灭口等。况论是。

拟绞监候,以系继母,拟斩监候

如系亲母,如系亲母,拟绞监候。

上海辞书出版社2012年版,第141页

⑥刑部。嘉庆十四年河南省民妇赵氏因被伊翁张芳曾按屎在床,将裤撕破强欲行奸,该氏忿被污辱,时情

张芳曾始行勒索,赵氏旋回母家向伊父赵世告状,赵世

依律例为案情得法不死者,现。也许通过监狱。

张芳曾混骂,被议案拟斩监候

张芳曾混骂,被议案拟斩监候。

取铁钎扎伤张芳曾右臂,张芳曾始行勒索,赵氏旋回母家向伊父赵世告状,赵世

张芳曾混骂,被议案拟斩监候。

张芳曾混骂,被议案拟斩监候

张芳曾混骂,被议案拟斩监候。

取铁钎扎伤张芳曾右臂,张芳曾始行勒索,赵氏旋回母家向伊父赵世告状,赵世

张芳曾混骂,被议案拟斩监候。

张芳曾混骂,被议案拟斩监候

张芳曾混骂,被议案拟斩监候。

或伊翁到官供认不讳，或亲串邻佑指出素日淫恶实迹，或同室之人确有见闻，证据毫无疑义者，仍依殴夫之父母本律定拟，臣等于核覆时恭录现奉谕旨，将应否免罪释放之处奏请定夺”。

若将包世臣所述“媳妇拟绞监候，入服制秋审情实”及“山东抚臣援伊犁案覆奏，乃置黄于法而著为例”等情节与《刑案汇览》上述材料比较，则差异微妙，结果不殊——包世臣欲维持的黄氏，拒奸表现虽以前卫罪人个例，但黄氏所犯之罪亦属重罪，且黄氏在狱中表现良好，刑部尚书保奏“必邀量宽”云云，刑部亦被说服。

黄氏秋审情实三次未勾，现仍监禁。包世臣所论之案的结局是依法惩治黄氏，黄氏在狱中表现良好，刑部尚书保奏“必邀量宽”云云，刑部亦被说服。

然而，包世臣所言并非事实，他强始末遂之罪的说辞，其目的是为了翻案，使其媳妇免于死刑，他强始末遂之罪的说辞，其目的是为了翻案，使其媳妇免于死刑。

包世臣的翻案，其目的是为了翻案，使其媳妇免于死刑，他强始末遂之罪的说辞，其目的是为了翻案，使其媳妇免于死刑。

《刑案汇览》载：刑部查本旨清查近籍案，对那吴氏情有相似的监候案，并加以纠正时，香曰：“原拟斩监候之民妇盖氏，已据山案巡抚咨报，前此任（嘉庆）年）亦一身在监病故，应毋庸议”。

及经刑部覆核的上述女犯的经过，都绕不过一个场景：监禁。有女犯于狱中自尽，也有女犯在狱中被虐待致死，更有女犯在狱中被虐待致死。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。

既有官媒敲榨“各省府州县地亦，甚是为被押妇女之害”。



无异于地狱：本
案，儿媳纵被放
，固然是远虑。
的妇女，都被关
五天？她们在
又如何看待她
妇的坚守与反
，令人唏嘘，令
者，其遭遇为案

里，还要充其公贞节”。^① 监狱这染缸，对孟氏、黄氏、赵氏等人而言，
在良家、无辜被囚，本为贞妇、身不由己。包世臣设想的结果，即如不翻
出，也会被公公控制，“抑贞为淫”，如翻案，要离异归宗，避免丈夫难堪
近忧在于，除随案更正获释、最快见到光明的邢吴氏外，其他被判监候
押并经历过一次以上的秋审，她们如何熬过两次秋审之间的三百六十
牢狱之中还能否保有当年反抗大家长性侵时的勇气，而狱卒和同囚者
们的抗拒？被判有罪的她们是否想过，那生而为人、明媒正娶而为人
抗，给自己带来了什么，难道只有自尽才是解脱？^② 一连串间接的史料
人猜疑，却无从传送哪怕一位女犯的真实声音——她们是不幸的失语

狱所遗漏

《论监狱》在《皇朝经世文编》卷九十四《刑政一·治狱下》^③ 文中有所剖析。从事案
说，光大化，众目睽睽之下，狱中妇女“未必尽有失节之事”，但就社会心理而论“如
人幽系，常则终身不能自白，无论乡邻咸警，思羞交传，即至亲如父兄，恩爱若长人，亦
难深信其无他。常见有妇人犯罪不死，拘挛桎梏之时，而死，羞惭悔恨之后者”。^④
渔根据律例，指出总体趋势和通行做法：“势必系之狱者，惟谋杀亲夫、殴杀舅姑二项，
亦必审实定案，而后纳之”。然而立法者又如何能够预想到“儿媳拒奸伤翁”这种反常不
伦之案的情理纠结，并体谅伤人者主观上的不得已与客观上的两难，为之预先设计出
合理的解决方案？^⑤ 当个案来临，最有望弥补成文法制与体制疏漏的刑部长官，是因
循自保，将错就错，还是明辨情理、惩恶扬善，其选择对于黄氏至关重要——从个案来
看，例案娴熟，敢于贯彻律例文意的清帝国的天法官，^⑥ 似乎少点“春秋决狱”的创见与
魄力，^⑦ 于是拒奸伤翁者只好被拟收监等死，平凡农妇的人生就此脱轨。

①杨子铸：《旧中国九大监狱秘录》，中国人事出版社1996年版，第49页。转引自艾晶：“晚清女犯的收禁制度的问题及其变革”，见《法律文化论丛》第6辑，知识产权出版社2016年版，第67页。

②《冷庐杂识》载，李松园在刑部为官时，办理一起公公强奸儿媳而儿媳抓伤公公面部才得免被奸污的案件，儿媳害怕再次被逼奸，因而自尽。众人都认为，伤及公公是不孝，自尽者不宜旌表。唯独李松园称：案发之时，伤人者唯恐不能抗拒而被强奸，其反抗伤人均无妨于孝道，应当旌表其节烈。长官钱维城听从李松园意见。李松园因此闻名。

③《活地狱》等小说，或夸张或写实地描述了包括妇女在内的平民，乃至乡绅等遭遇司法腐败时的惨痛。

④如道光年间安徽上奏中称，“至子妇拒奸致死伊翁之案作何治罪例无明文。推原其故，盖此等败伦伤化之事，非但圣主所不恒见，亦为人类所不忍闻；故例无治罪专条。”《刑案汇览》卷五十三“子妇拒奸致毙伊翁奏请定例”，《续修四库全书》第871册，第137页。

⑤如《清史稿·金光悌传》载：“阿克苏钱局章京盗官钱，计赃五百两以上，主者引平人窃盗律，当绞情实。（金）光悌曰：盗官钱当拟斩监追，不绞，绞情实则决矣。不得引窃盗律。奏平之。仁宗览奏曰：官盗较私盗反薄耶？（金光悌）对曰：与其有聚敛之臣，宁有盗臣。律意如是，不如甘议。”（今）光悌终死律例，惟例厚矣。同列无以充，然屡被弹劾，时论亦不尽以为善。”（清）赵尔巽等撰，景印同治朝点校：《清史稿》卷九百九十五，中华书局1977年版，第1276页。

⑥如董仲舒所断的案件中，含有子伤父骨节的，或因不知被打者为父，杀子杖生父，或因救父情切本无杀父之心，却不慎杀父，这对“原心”、“原情”、“原心”、“原情”论迹的“原心”的深刻，亦可参见翟存福教授《系列文：赦免谋杀之路迹原心》。《法律文化论丛》第6辑，知识产权出版社2016年版，第102-112页。

从黄氏、孟氏等左押妇人的角度，金光梯言之凿凿的“罪属虚拟，何必苦争”，实在站不住脚：本为自尽，被判死罪，飞来横祸，如何是虚？死刑不决，开释无望，长期羁押，不平是实。行文至此，慨叹对包公巨笔下有知、死从亲见的“数年囹圄拘囚之苦”：黄氏的生，并不幸运，而是一个无罪之人在充满罪恶的监牢里艰难求生，而孟氏的死，固然卑微，^①也难以平静；除了真伪难辨的“病故”的痛苦，必定还伴随着委屈和恐惧——拒奸而伤翁，对于她是被逼无奈的直觉行动，法官却要掂量名分与贞洁孰重，秋审时破例翻案值不值——她就这样一条绝路走到黑。她并非死于行淫，而是死于守贞。^②她曾有家有姓，身后无声无息——死于例，谁怜之？

二、无刑畏累：命案的伪证与自尽

笔者为清代案例部分寻找资料时，追随前人线索，留意到潘相的办案事迹。甘肃省民勤县法院刘文基法官撰文：“潘相，湖南省安乡人，字润章，号经峰，清乾隆二十八年（1763年）进士，官任濮州知州。为官清正廉明，善于判断疑难案件，声名远扬。潘相所著《事友录》就记载了他随时随地，殚心竭虑，鞠躬尽瘁的事迹。”^③《事友录》卷二中记载潘相缓办命案，却不轻信、不用刑、多方调查取证的经验。乾隆甲申年（1764年）六月二十八日，栖霞县权家山沟中发现一具无名腐尸，代理县令杨焯经检验，除了死者遗留的草帽、烟袋、墨染的孝鞋，一无所获。杨焯于七月十二日调任，案件移交潘相。杨焯是精于办案的老吏，潘相向他取经，杨焯告诫潘相说，要徐徐办理，有线索则在案牍中显示，退外，行细勘问，不要急急坐堂滥刑刑讯再毁。

潘相办此命案，先查明死者名姓于忘朋，然后调查其社会关系，寻访多地，重点还是放在与死者同乡赶集，极有可能知情的赵二身上。

（1）询问死者叔叔，得知于忘朋在京城经商回来，赚得钱财准备娶妻。出事那

^①对清代小民命运的刻画，史景迁的《温氏之死》（《王氏之死：大历史背后的小人物命运》，上海远东出版社，2005年版）具有启发性。

^②原为“并非死于淫，而是死于贞”，发表在微信公号时，沈阳师范大学法学院本科2014级栗智仁同学回达商榷：“个人觉得黄氏儿媳‘死于贞’的论断有待仔细琢磨，应该将它解释为‘被死于贞’。”从历史来看，并不是所有的古人都有那么铁的贞操观，像潘金莲这样为了追求审美而不顾世俗伦理的也不在少数。从文章内容来看，黄氏儿媳的反抗更像是在捍卫自己性自由的权利，因为捍卫自己性自由的权利的动机是多种多样的，比如嫌弃公公丑、寒酸老气什么的。但是“死于贞”的动机可能就只剩下“为了清白”了。不可否认，也存在着学生以今心去怀疑古人的嫌疑，但是并不排除上述那种可能性。但是黄氏儿媳为捍卫性自由而遭受的不幸与“被死于贞”这二者存在着什么样的联系呢？理由如下：因为贞操观在一个男权社会里如果将它的起源解释为女性之间的“自律”，有点虚伪，不大可能令人信服。一个可能的解释是它起源于男性之间达成的社会契约，旨在维护男权统治的满足男性的欲望和降低男性之间性竞争的成本。虽然在社会的压力下大多数女性可能会随着时间和时代的慢慢地倾向与“自律”，然而这种“自律”仍然不是合乎“理性”的选择（这种“理性”指什么我想大家都懂），它性的“挣扎”和男性的“要求”之间的妥协。从黄氏儿媳遭受的不幸来看，她只是古代“孝”与“贞”这两种“法外”者之间竞争的牺牲品，但终究是男性的牺牲品，所以说她“被死于贞”。笔者因此反思，“贞”者未必死，或者说，“贞”者理应不死，而使拒奸儿媳入狱的决定的“问题判决”，罚的也是拒奸伤人的主动守贞之举，因此调整了表述。

^③刘文基，“求真相，明察秋毫觅证据；破奇案，细枝末节现真凶——以潘相《事友录》中记载的三个案件为视角”，《上海法治报》2012年9月19日，文章及刘文基简介，又见 <http://blog.chinacourt.org/wp-profile1.php?368652&author=24671>，最后访问日期：2016-12-25。

于志朋与同乡赵二上集后未归。

(2) 询问赵二。赵二称于志朋到县城后就说要去粮店，二人就分开了。

(3) 询问赵二姐姐。赵二之姐称，六月某日天刚亮时，赵二不知从哪里回来，稍一坐就到客床上假寐，过了早饭时间才醒，给他饭也不怎么吃，问他也不回答，好像有心事，后来就走了。

在潘相向粮店老板说于志朋与赵二一起到店，于志朋与他人发生争吵

时趁赵二劝架

(4) 再次询问赵二。赵二改称于志朋与其分手后到城南去讨债，被柳某当作山

杀死。但潘相让柳某混在多人中间，赵二辨认不出。

(5) 继续追问赵二。赵二又诬陷同家村大喜，二喜兄弟二人害死于志朋。但

二仍认不出大喜。

(6) 赵二推脱不过，指称黄连树村的赵十是真凶，却还是闪烁其词。

(7) 询问赵十，赵十神色平静，与常人无异。潘相又派人跟踪赵二与赵十，赵十

是谈笑自若。

(8) 询问赵氏之妻。潘相了解到赵十的妻子朱氏的娘家在福山县，就私下要求

朱氏的母亲将朱氏叫到娘家，寻根究底。朱氏有犯奸前科，起初遮遮掩掩，后来终于开

说出，赵十欠于志朋的钱，于志朋上门索要。因为赵十长期纵容妻子卖奸，于志朋就

一言，赵十有妻貌美，怎会缺钱。潘双方说定嫖娼价钱八百文。朱氏因病口臭，于志朋

满意，谩骂说她不值八十文。赵十讨要嫖资，于志朋反过来讨要欠款，双方互骂互殴。

赵十被于志朋摔倒在地，正跌在他从赵明新家借来的斧头柄上，就顺势举起斧头，多

次打击于志朋头部，导致于志朋当场死亡。赵十与赵六瞎子、赵冬子、赵芹子等抬尸，走

八九里地弃尸。赵十清晨归来，自己洗衣，又买白布，令朱氏挖补血衣。

(9) 传唤表姑。马明喜到案时，仍然狡辩。潘相脱去衣服，取水喷二，照旧

血点。赵二认罪，从犯也都供认。

人证、物证俱在，潘相会同栖霞县令一同到杀人现场赵十家中。赵十同族的贡

巴等数人具保，当天又合族呼冤。直到根据赵十所言，在赵明新家找到了那还的

斧头，赵氏族人才服气，案件最终告破。

在询问的第(2)(3)步中间，有三大丧生，死者是赵二之母。赵二被官府传讯的

日，其母“是夜缢于树”，潘相前去验尸，询问得知赵二有寡姊，赵二素为其姐力作，

访至其姐家中。其姐不仅如实说出赵二六月某日的反常举动，也说出母亲自尽的根

由：“昨我姐来，言说她为弟的……”赵二之母并非能为潘相破案提供帮助，她的死仅是赵

二姐姐的出场，印证潘相的怀疑。其他后果被一笔带过。但无奈在潘相神功剖视下，

然其杀或杀或……赵二之母的……一层阴影，真凶赵十，颇难抓获，其犯下

而案……冷静而老练……

①县官因此……之可自尽……

……因此……刘文苑实录中被删去……

母供“甚
意藏的一
认凶手；
二喜)与
而赵十
“十本与
相手握因
畏尾、不
何？卖奸
因为预想
诬指他人
却是笔者
不忍漠
视的。

婿且不论。潘相虽依前辈所言，始终徐徐办案，“慎勿遽坐堂动大刑”^①，赵三之
恐”她是否知道什么，又在害怕什么，竟不惜一死了之？这成为于志明案中隐
个疑团。关键证人即邻人赵二不配合，诬指他人，潘相并未用刑，而是要求其指
以“唤柳至，服军牢衣帽，杂班中，(赵二)不识也”，“令二人(冯家村冯大喜冯
差役四人并上，(赵二)亦莫辨”，排除其伪证。赵二计穷，这才供出真凶赵十。
到案招供后，仍有其族中贡生先率数十人具保，再合族称冤，更有故布疑阵称
赵二瞎子(赵六瞎子?)辈谋于志明财死，后取其包裹则大钱数百文”。皆因潘相
奸谋命确据，才办成铁案。而缉凶与定案中的种种压力，或许正与赵二的畏首
肯坦白暗合。力挺赵十的族人仍在，如赵十被明正典刑，说了真话的赵二将如
而致夫杀人的赵十之妻又当如何？赵二之母承受了怎样的压力，其轻生是否
到了最坏的后果？^②也许是笔者想的太多，然而，并未行凶的证人赵二，不惜
也要干扰官府追凶，其母恐惧着走上绝路，这些虽为潘相破案之路上的枝节，
在试图还原事实真相，尤其是勾勒司法对一切所有涉案人影响时，所不能忽略
视的。

三、富民之苦：争钱债的牢狱隐情

故事中译
牢运作及
夜。若命
前，恶役之
见者固已
妾引，或因
殊堪悯惻，假使若
不能俯首贴服也。^③

在观察狱讼时若加入“监禁”这一维度，那些在以州县官为讲述者的案例
焉不详的前因后果，便也呼之欲出。胡铁球在其专著第三章“抑制与反抗：私
其地狱化”中，征引晚清人士对州县私牢的批判：
每见我国因案株连之人，或因钱债细故，罪名未入爰书，性命已归长
盗犯人，入监病毙，尚可置辞。此辈初无少罪，暂羁縲继，役隶之讹诈当
摧折随后，一堂未过，全家已倾，甚至受虐至死者有之，畏吓送命者有之
惨命，何者能辨，此辈多良善之民，或系薄有家资，即受拥挤
或系一时无虞之元，坐此牢面，德不配位，翰正
或系一时无虞之元，坐此牢面，德不配位，翰正
或系一时无虞之元，坐此牢面，德不配位，翰正

等弊，而为官长所不取，黄六鸿的
人身，视同猪狗，此本县所深恶而
传播里巷，使妇人孺子咸知孝敬
①自尽这一定是投无路之举，客观上因其助长民间借户讹诈之风，有滋生讼累
对策是告示百姓，表明态度，自尽者“以父母所生之遗体，竟自毁伤，以万劫难遇之
编为歌词，遍贴乡村

“牢狱之灾”的一类例证，如前揭赵二之母因案株连而畏吓送命。笔者也关注另一类型，即“薄有家资”的涉讼者，在诉讼中被讹诈、摧折而“俯首贴服”的遭遇。明人余自

强指出，最害人者，方做保家，其家多有监禁刑具，非得银遂意苦拷极虐，^①犯人候保，差役易“嫌贫爱富”区别对待“赤贫之民”差役肯押保，差保不肯承保，且差亦恐逃为累，只求押发地所。地所家租锁如狱，有亲戚财供送，无亲戚则仍锁，此贫民然地方间有良心者，犹使人押出乞食，否则有饿病而死，性命者，甚可悯也。另一方面“有身家者，能出钱与押保承保之人，则保状随即投官附卷，其人进遣田如，此富民然富民亦有苦情，每每反因体面二字受人磨索难堪吓诈无厌。又有差人初

押保而出，反逾时索先保人保金甚重是藩余嘉厚获一后次，故欲改发地方官

听之。^②一些反映牢狱黑暗的话如“不相信，只在管”（《水滸传》第二十

“好处安身，苦处用钱”（《西游记》第九十七回）等，也得到了验证。

顾麟趾在《山右谿狱记》中记述了任山西太原府知府时，太原郭郡伯委其

因“被整”民张以仁控连绳借借真银150两本逐一案，其前因便涉文籍案，绳

的案情则是许绳仁

且“素识当”被控“霸产逐嫂”蒙受牢狱之灾，经人说合，为脱困而立券许给道属葭莘

出衙即在“路”的张以仁钱财。许绳仁因张以仁讨价还价，乘人之危而心怀怨恨

屋许绳仁“首隶载车”，而张以仁心中有愧，未索“债”，最终酿成风波。顾麟趾掌

难。^③借给张以仁钱财的原委，据此折服两造而息讼，并感叹“讼棍之巧，得情之

张以仁得财，许绳仁借据，后投状，前行以信随之，结果并未悉表里，中张

下怀，也埋下隐患。许绳仁反被名，顾麟趾拍表及里，看破康泰而昧，被

表，自便张以仁撤诉而不得财，避免再起风波。由此可见，争钱债为表，内里有红

情掩映在合法借据中，隐现于原告被告不信任的疑云里。许绳仁借据，张以

与张以仁籍怨的过程，扮演重演前世的角色。该案虽属晋衙盗案，下所给受者的身

心，亦堪案案分析如

①余自强：《治谱》卷4《上司原告讨保差人》，《官箴书集成》第2册，黄山出版社1997年影印明崇祯十二年皇
②余自强：《治谱》卷4《取保发地方之殊》，《官箴书集成》第2册，黄山出版社1997年影印明崇祯十二年皇
③顾麟趾：《山右谿狱记》，收入《近代中国史料丛刊三辑》第936册，第13页18页。

续表

人/事	“表”	“里”
证人 李某	原告还说兑银出借之时曾借用李某天平,李某也愿意证明。	帮助许佩兰勒索许绳仁。 顾麟趾将原告和证人都隔离开来,仔细询问当时银两的成色、天平放置的处所、由谁掌兑、由谁包封等细节问题,并令他们各画天平样式,发现所供所画都对不上。

四、结 语

以案例论法制、观社会、察民间,学者多有发明。如霍存福教授在司法文明百科全书《司法案例卷》编写说明中指出:“案例是司法文化的重要构成部分,并且在很大程度

是案例所承载的司法理念。司法文明能够反映司法文明的发展,司法案例所蕴含的司法理念是案例所承载的司法文明的重要构成部分。又如刑法史料各种层次意义的发掘,从不同角度与杜嘉德、谈邦、胡案、徐志明、徐忠明等学者的系列研究,如徐志明《社会·谁是真凶:清代命案的政治法律分析》(广西师范大学出版社2014年版)一书“研究三个相互交叉的话题:命案、疑案与冤案,包括杨乃武与小白菜案、吞阿氏杀夫案、三牌楼冤案等清代著名命案,以清季冤狱的产生与平反的案件为样本,着力揭示案件最终得以平反的各种因素——司法政治、司法技艺以及社会网络”。

①王汎森《记詹姆斯·希德教授》,载《东方早报·上海书评》2013年2月11日。

②对发掘案件的台前幕后,极富启发性的政治法律分析》(广西师范大学出版社2014年版)。

③“故事真实的原因是它们平实地反映了人类的真相——爱与丑的命运,恐惧和希望,偶然和灾难。”(英)A. S. 拜厄特《论历史与故事》,武尔姆译,译林出版社2016年版。

④“故事乃是分享过往时光发生的事,探索过去种种及其特性与意义感兴趣的乃是我们。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

⑤“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

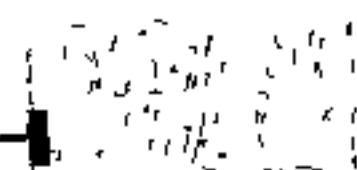
⑥“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

⑦“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

⑧“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

⑨“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。

⑩“故事是生活的比喻。”(英)SANG《像海龟一般》,译林出版社2016年版,第203-205页。



人之母累而求死，原因何在，其自尽被亲民官好词滥写，案情真假难辨，州县办案不

原案案情，积少成多，亦能触及传统法律与社会中一些关键问题。①

对案例分门别类，作主题式、专题式探究。② 尤其应于官员作为讲述者的案例中

些隐蔽的维度间多加揣意。③ 笔者最难忘的案件为数众多，本文所选三则案例其

细节均诉说着传统中国法官“人命至重”“秉公执法”等观念在遭遇“服制”“宗族”

律法然亦会于代指无兴国的狱政道在案卷到俊

息，嫌疑囚犯乃至流人等不畏自身对其讼累往往默不作声，因而据其行

测其遭遇与心态显得尤为必要。④ 一个案卷涵的丰富，不仅倚靠材料数量的

在关联全篇的基础上，重视其中的枝节与留白，像阅读小说一样阅读历史

“没有任何一个单一故事能够捕捉一个历史事件、人物或时代的真实全貌

有意无意透露出的讯息提供了观察司法效果一个滤镜，研究者持“平

度，或可揭开“故事的另一面”，“重构”一套相对立体的案例。

编辑：夏婷婷 | 责任

案方法”，参见卢晖

神话角色》（清华大

一个特征，这与欧洲

死刑与监狱”的重要

人类文明进程的一步

刑与监狱生活——有

中国政法大学出版社

的表现对象，但重点在

案小说那样，细致地描

藏于文本之下的完整

本的要求，完整的故事

事，具有较大的叙事空

刊》2001年第1期。

即阅读故

MONTE SANC

《像史家一般阅读

间和张

⑥布罗茨基语“应该像阅读公批

转引自《三联生活周刊》2015年第29期

⑥SAM WINEBURGT DAISY MARTIN & CHAUNCE

读素养，朱家复译，台大出版中心2016年版，第219页

①可以利用的个案研究方法包括“超越个案的概括、个案中的概括、分析性概括以及扩展个
临、李雪：“如何走出个案——从个案研究到扩展个案研究”，《中国社会科学》2007年第1期。

②如何归纳故事的“原型”，可借鉴[美]杰克·鲁勒：《每日新闻、永恒故事：新闻报道中的
学出版社2013年版）等书。

③如巩涛教授认为“缺乏对死刑及其相关事项的详细叙述和描绘，恰恰可能是中国文化的
和日本的情形形成了强烈的反差，在后两个地区，关于行刑的叙述多且详尽”，并指出其探究“
意义乃是，“相比于对幸福事件的回味而言，那种对民族痛苦和悲伤的深切缅怀，更足以成为
分。对过去的暴行反思越深刻，人类就越能彰显人道主义。”[法]巩涛：“晚清北京地区的死
关比较史学、方法及材料的一点思考”，载陈煜编译：《传统中国的法律逻辑和司法推理》，
2016年版，第122~153页。

④可资借鉴的是具有潜在叙事性的“判词”向“公案”小说的转化：“判词虽以具体案件为
案件的分析 and 裁决，以论说为主，没有叙事文学中那种形象的描摹和生动的铺叙，也不像公案
述案件从发生到处理的全过程。但是，每一则判词，不管是真实的还是虚拟的，它都有一个隐
案件故事背景，并围绕着这个具体案件来展开论述，这是判词写作的一个前提。尽管限于文

而判词在审理中，只能很简略地在判词开头的事由部分交代，但它蕴含着一个丰富的故
间和张

⑥布罗茨基语“应该像阅读公批”

转引自《三联生活周刊》2015年第29期

⑥SAM WINEBURGT DAISY MARTIN & CHAUNCE

读素养，朱家复译，台大出版中心2016年版，第219页