

試論明代中後期生員的司法參與

吳豔紅*

摘要

生員是中國古代社會一個特殊的群體。生員的司法參與及其特徵為我們理解這一群體本身，國家對這一群體的態度，以及這一群體所處的司法、政治、和社會環境提供重要的幫助。本文以明代中後期四部判牘收錄的863個案例為主要資料，具體考察16、17世紀生員在訴訟、犯罪以及助訟方面的狀態。文章分析生員司法參與的特點以及司法官員的態度，在此基礎上討論明代中後期生員在法律領域中的地位。

關鍵詞：生員 司法參與 法律地位 明代中後期

* 浙江大學歷史系教授。

綱目

- 一·引言
- 二·判牘與生員的司法參與
- 三·生員的訴訟
- 四·生員犯罪與懲治
- 五·生員之助訟
- 六·明代中後期生員的扛幫助訟
- 七·結論：生員的司法參與及其在法律領域中的地位

一·引言

本文考察明代中後期生員的司法參與。其中論及的生員主要是指地方府州縣儒學的學生。明代學校興盛，所謂「無地而不設之學，無人而不納之教」。¹地方府州縣儒學的學生數量，在明代不斷增長。明初定生員數目，府學不過四十人，州三十人，縣二十人，為廩膳生員。之後，陸續出現增廣生員、附學生員，數量漸大。生員以通過科舉、進入仕途為主要目標。但是，明初以後，生員進入仕途的通道卻沒有出現相應的拓寬，生員獲取功名的機率很低。²在以上兩方面因素的影響下，明代中期以後，滯留在社會上未能進入仕途的生員數量大為增加，據估計，明末生員幾近 50 萬，占全部總人數的 0.38% — 0.46%。³僅從數量看，這一時期的生員已經構成一個醒目的社會群體。

生員的司法參與包括生員為干己事的參與和為不干己事的助訟。在既有的研究中，對於以上兩類不同司法參與的考察多分散在不同的學術思路下展開。對於前者的關注，多與對生員這一群體的政治和法律地位的考察相聯繫。生員這一群體在國家政治格局中具有獨特的位置。一方面，生員作為在官的學生，還沒有獲取功

¹ 張廷玉等，《明史》（北京：中華書局，1974），卷六九，〈選舉志〉，頁 1686。

² 根據明人的記載，陳寶良估計生員只有十分之一的人能獲得出身，進入仕途，而十分之九者只能以一衿終老。陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》（北京：中國社會科學出版社，2005），頁 293。余英時估計每一個生員在三年之中只有三十分之一的成功率。余英時，〈士商互動與儒學轉向——明清社會史與思想史之一面相〉，收入余英時，《士與中國文化》（上海：上海人民出版社，2003），頁 529。

³ 陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁 216。

名，沒有正式進入官場，因此在政治權力和社會地位各方面，與現任的官員以及退職閒居的官員具有根本的差別。另一方面，生員本身已經是一種官方的身份和資格，通過官府考試之後取得，這一身份與資格也使得他們可以和官員一樣享受特權，比如徭役的免除等。在有關中國帝制後期鄉紳、縉紳、紳士、地方精英、地方社會的研究中，⁴學者指出生員處於官員群體和普通民眾之間，與這兩個群體既合又分的特徵。⁵ Ho Ping-ti 因此稱生員是一個重要的「過渡性」的群體。⁶

以上生員在政治格局中的位置如何影響到他們在法律領域的狀態？高橋芳郎以《清明集》中有關生員的案例為依據，認為宋代士人不僅僅是一種社會身份，還是與「庶」相區別對待的法律身份。⁷ 經君健以清朝的生員為主要關注對象，對於士人是否具有了特定的法律身份這一問題，似有不同的看法。經君健列舉清朝的法律等級，從高到低排列如下：皇帝—宗室貴族—縉紳—紳衿—凡人—賤民，⁸其中士人並沒有作為專門的法律等級出現。作者認為生員作為紳衿階層的重要組成，不僅在司法程序上享有特權，犯罪之後的懲治中也得到不同於凡人的對待，但是生員「在與凡人發生刑事案件時，沒有明文規定他們具有較高的法律地位」。⁹ 也就是說，從法律的設定來看，清代生員並不具有法律的身份。這樣的考察關注的主要是生員為干己事的司法參與。

而對於生員為非干己事的涉訟，即所謂助訟的關注，則多與對明代中後期生員在地方事務中作用的考察相聯繫。明代的生員處於學校和科舉的框架之內。¹⁰ 中期

⁴ 參見巴根，〈明清紳士研究綜述〉，《清史研究》1996.3：115-123；徐茂明，〈明清以來鄉紳、紳士與士紳諸概念辨析〉，《蘇州大學學報》2003.1：98-101；郝秉鍵，〈日本史學界的明清「紳士論」〉，《清史研究》2004.4：94-111；徐祖瀾，〈中國鄉紳研究述評——基於國內外主要著作的考察〉，《前沿》2011.22：124-127；高壽仙，《明代農業經濟與農村社會》（合肥：黃山書社，2006），頁160-286。

⁵ 張仲禮著，李榮昌譯，《中國紳士——關於其在十九世紀中國社會中作用的研究》（上海：上海社會科學出版社，1991），頁6。

⁶ Ho, Ping-ti, *The Ladder of Success in Imperial China: Aspects of Social Mobility, 1368-1911* (New York: Columbia University Press, 1962), pp.35-36.

⁷ 高橋芳郎，《宋—清身份法の研究》（札幌：北海道大學出版圖書刊行會，2001），頁215-217；近藤一成，〈宋代士人的法律地位及其歷史意義〉，發表於中央研究院歷史語言研究所主辦，「性別、宗教、種族、階級與中國傳統司法」學術研討會（臺北：中央研究院歷史語言研究所，2011年11月1-4日）。

⁸ 經君健，《清代社會的賤民等級》（北京：中國人民大學出版社，2009），頁37。

⁹ 經君健，《清代社會的賤民等級》，頁13、17。

¹⁰ 參見吳晗，〈明初的學校〉，《讀史劄記》（北京：三聯出版社，1956），頁317-341；趙子富，《明代學校與科舉制度研究》（北京：北京燕山出版社，1995）。

以後，生員與社會的互動增強，生員群體在地方事務中的作用更見明顯，與明代中後期社會變遷的聯繫更爲密切。「學變」、「士變」與明代中後期各群體對既有統治格局的挑戰；¹¹ 生員與明代中後期商業發展的關係，生員與商人群體的互動，以及這一時期儒學的轉向；¹² 生員在明代中後期商業出版、在知識創新和傳播中的作用等，均得到了學者深入的考察。¹³

與生員在其他領域中的活躍相一致，從明代中後期開始，生員在助訟方面似乎也很積極。在有關明清訟學的研究中，多有學者指出生員在訟師這一角色中具有核心的地位。¹⁴ 而陳寶良等學者更是明確指出，明代中後期「生員整天伺候在衙門口，替人說事過錢，已成一時風氣」。生員入衙門替別人居間說事，在「明代亦已形成定例」。教唆詞訟，「也是生員常業」，「包攬詞訟」已經成爲生員層的社會職業流動之一。¹⁵ 黃曉平與秦文討論地方士紳在民間自治和糾紛調解中的作用，指出明清時期的士紳已經具有「法律人」的角色。¹⁶ 霍存福等學者考察從宋到清生員在助訟中的作用，指出學規和各代的法律條文對生員司法參與做了有效的限制，因此對於生員是否能在法律領域起到正規的、職業的作用表示懷疑，但是作者也指出生員具有斷文識字的優勢，認爲明代生員在助訟中起到重要的作用。¹⁷

總體來看，對於生員司法參與的既有研究比較零散，對生員在司法中不同角色

¹¹ 傅依凌，〈周玄暉《涇林續紀》事件輯錄——明末社會變革與動亂雜考之一〉，《明史研究論叢》第一輯（南京：江蘇人民出版社，1982），頁 28-35。

¹² 余英時，〈現代儒學的回顧與展望——從明清思想基調的轉換看儒家的現代發展〉，《現代儒學的回顧與展望》（北京：三聯出版社，2004），頁 169、170；余英時，〈士商互動與儒家轉向——明清社會史與思想史之一面相〉，《士與中國文化》，頁 528；余英時，〈中國商人的精神〉，《中國近世宗教倫理與商人精神》（臺北：聯經出版事業公司，1987），頁 95-166。

¹³ Chow, Kai-wing, *Publishing, Culture and Power in Early Modern China* (Stanford: Stanford University Press, 2004).

¹⁴ 夫馬進，〈明清時代訟師與訴訟制度〉，見滋賀秀三等編，《明清時期的民事審判與民間契約》（北京：法律出版社，1998），頁 389-430。邱澎生，〈以法為名：訟師與幕友對明清法律秩序的衝擊〉，見中南財經政法大學法律史研究所編，《中西法律傳統》（北京：北京大學出版社，2008），第六卷，頁 222-277。龔汝富，《明清訟學研究》（北京：商務印書館，2008）。龔汝富在關於訟師隊伍的組成中，以「士人」為概念進行討論，其中包括到生員。

¹⁵ 陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁 339、341 等。

¹⁶ 黃曉平，〈試論傳統社會中地方士紳的法律人角色〉，《江漢論壇》2009.1：137-139；秦文，〈傳統視角下士紳群體的法律人角色與民間自治——以浙江士紳為例〉，《湖北社會科學》2010.8：53-56。

¹⁷ 霍存福，〈宋明清「告不干己事法」及其對生員助訟的影響〉，《華東政法大學學報》2008.1：82-94。

的分別討論，影響了對於明代中後期生員司法參與的整體理解。在有關紳士和地方事務的考察中，有學者指出，用科舉的進階這一政治的維度來區分紳士的各群體意義不大，對於比如生員這樣的群體應該考慮其可資利用的政治、經濟以及社會、文化等各方面的資源。¹⁸ 這樣的論點有其合理性。但是生員作為官府的學生，由政府通過考試產生，具有鮮明的政治特色。這一政治特色無疑對他們所擁有的其他資源、對這些資源的利用、以及對這一群體在地方和社會事務中的作用具有重要的影響。國家在政治和法律的格局中為生員設定了位置，這一位置可能也直接影響了生員的助訟行為。換言之，生員司法參與的各層面之間密切相關，應該得到整體的討論，但是這樣的討論目前還比較缺乏。其次，從明代以來，生員的司法參與就受到指責和批評，但是這樣的指責和批評多半籠統，對於這一時期生員司法參與的具體情況仍缺乏足夠的描述與分析。即明代生員作為原告、被告，作為助訟者，他們參與司法的程度到底是怎樣的？在司法實踐中有怎樣的表達？生員本身與地方司法官員對於這樣的司法參與有怎樣的理會？這些問題似乎都還沒有得到很好的回答。再者，既有研究考察生員的法律身份或者法律地位，與對歷史時期其餘群體法律地位的考察一樣，主要關注的是有關這一群體的法律規定，¹⁹ 對於生員具體的司法實踐，對於司法實踐與法律規定之間的差距的討論似乎還可以加強，以便觀察到更為具體的生員在法律領域中的地位。

本文以明代中後期四部判牘集中收錄的 863 個案例為主要資料，輔助以《大明律》與各時期的條例，《明實錄》與《明會典》等傳統史料，具體考察 16、17 世紀生員在訴訟、犯罪以及助訟方面的狀態，分析生員司法參與的特點以及司法官員在其中所表達的對於生員的態度。文章把這樣的司法實踐與法律文本中有關生員司法的相關規定進行對比，觀察實踐與規定之間的合一與差距。本文的結構如下：引言部分之後，文章對本文主要依據的判牘資料以及其中反映的明代生員參與司法的大概情況做了描述；文章的第三、四、五部分集中討論了生員在訴訟、犯罪以及助訟方面的司法參與，以及地方司法官員表達的對其司法參與的態度；文章的第六部分專門討論了生員與鄉宦和地方官員的司法較量，藉此與之前判牘中描述的生員的司法參與進行對比。文章的結論部分對明代中後期生員司法參與的特徵進行了總結，在此基礎上重點討論了這一時期生員在法律領域中的地位。

¹⁸ Brook Timothy, *Praying for Power: Buddhism and the Formation of Gentry Society in Late-Ming China* (Cambridge: Harvard University Press, 1993), pp.12,14.

¹⁹ 蔣燕玲，〈論清代律例對雇工人法律身份的界定〉，《社會科學家》2003.5：151-155。杜家驥，〈八旗與清朝政治論稿〉（北京：人民出版社，2008），頁 445-446。

二·判牘與生員的司法參與

本文依據的主要材料為明代司法官員編撰的判牘集。與司法檔案不同，判例判牘的編撰由地方司法官員完成，案例的收錄具有一定的選擇性。同時，判牘收錄司法官員的審語，與司法檔案的格式化文本相比較，更反映司法官員對案件的認識、判斷和推理的過程。²⁰ 因此，判牘不僅描述生員司法參與的狀態，判牘中有關生員案件的收錄數量、官員的審語，也充分反映出地方司法官員對待生員司法參與的態度。

明代現存的判例判牘集有限，在成書的時間上，大多集中在明代的後期，主要是萬曆和萬曆以後。就地域的分佈而言，東南地區相對較多，比如南直隸、浙江、福建、廣東都有部分判牘集的留存，而北方地區則主要集中在北直隸和山西。本文判牘集的選用受制於以上明代判牘存留的現狀。選取的四部判牘集分別為：毛一鷺的《雲間讞略》，收錄萬曆時期毛一鷺在松江府任推官時聽審的案例；²¹ 張肯堂的《營辭》，收錄張肯堂在崇禎年間的北直隸大名府浚縣任知縣時聽審的案例；²² 李清清的《折獄新語》，收錄李清在崇禎初任寧波府推官時聽審的案例；²³ 以及傅岩的《紀讞語》，收錄傅岩在崇禎年間任徽州府歙縣知縣時聽審的案子。²⁴

明代的司法制度，軍民詞訟均須自下而上陳告，所以地方府州縣衙門、衛所之百戶所等是法定的初審機關。省級的按察司、布政司等衙門及其所屬機構，都察院派出的巡按御史、巡撫等，均可以接受詞狀，但理論上均應將詞狀下發府州

²⁰ 關於明代司法檔案與判牘的文本區別，可參見 Yonglin Jiang and Wu Yanhong, 2007. 'Satisfying Both Sentiment and Law: Fairness-Centered Judicial Reasoning as Seen in the Casebooks of the Ming,' in Charlotte Furth, et al. (eds.), *Thinking with Cases: Specialist Knowledge in Chinese Cultural History*. Honolulu: University of Hawaii Press, pp.31-61.

²¹ 《雲間讞略》收錄毛一鷺在松江府任推官時聽審的案例，所收案例均發生在萬曆三十六年（1604）以前。關於《雲間讞略》及其作者更詳細的介紹，參見姜永琳關於該書的〈標點說明〉，見《歷代判例判牘》（北京：中國社會科學出版社，2005），第三冊，頁 6-7。

²² 張肯堂，天啟五年（1625）進士，任浚縣知縣，崇禎七年（1634）升任御史。關於張肯堂和本案例集更詳細的介紹，見《歷代判例判牘》，第四冊，頁 5-6。

²³ 李清，崇禎四年（1631）進士，任寧波府推官。關於李清和《折獄新語》，可參見《歷代判例判牘》，第四冊，頁 8-10。

²⁴ 傅岩，崇禎七年進士，任徽州府歙縣知縣五年，成書《歙紀》，記錄其在歙縣任上的政績，其中第九卷為《紀讞語》。關於《紀讞語》及其作者更詳細的介紹，參見〈出版說明〉，《歙紀》（合肥：黃山書社，2007 年陳春秀點校本），頁 1-3。

縣衙門等進行初審。²⁵ 作為初審機關，地方府州縣衙門審錄的案例具有相對的豐富性。本文主要依據的四部判牘集中包括縣級案例集兩部，即張肯堂的《螢辭》與傅岩的《紀讞語》，府級的案例集兩部，即李清의《折獄新語》和毛一鷺的《雲間讞略》。這四部判牘集，總共收錄了縣級案例 457 個，府級案例總共 406 個，總計 863 個案例。

在以上總共八百多個案例中，儒學生員以各種角色進入案例的總共有 95 個，占 11% 左右。具體情況可參見表 1。

表 1：判牘集收錄案例數量和生員涉案數量

案例集	總案件數量	涉及生員的案例	比例
《螢辭》	302	36	12.0%
《紀讞語》	155	4	2.6%
《雲間讞略》	184	9	4.9%
《折獄新語》	222	46	21.0%
總計	863	95	11.0%

從表 1 看來，各個判例集收入生員案例的差別很大。比較來看，李清的《折獄新語》中，生員涉案的比例最高，達到 21%，總計 222 個案例中，有 46 個案例涉及到生員。其次則為張肯堂的《螢辭》，其中生員的案例也占到 12%。而毛一鷺的《雲間讞略》和傅岩的《紀讞語》中，生員案例收入相對較少，前者不到 5%，而後者總計收錄的 155 個案例中，只有 4 個案例涉及到了生員，占其全部收錄案例的 2.6%。

此外，在不同的判牘集中，生員參與司法的角色不同。表 2 顯示，在全部涉及生員的案例中，生員主動進行訴訟的案例只占其中的 1/3，大多數生員屬於被動地進入司法程序，或因被告進入公堂，或因其他原因入案。表 2「其他」類案件中，生員多被無辜牽涉。《紀讞語》涉及生員的案例僅為 4 個。其中案例 4、29、41 中，生員均具有無辜涉案的特徵：案例 4 中，潘嗣聖、潘志達爭地成仇互控，生員潘三議之未婚妻被牽涉入案，生員潘三議因此在案件中出現。案例 29 中，金陽老受雇於吳生員緞鋪，積有私產，為吳生員發覺，金陽老被迫賠償。金陽老對

²⁵ 吳豔紅，〈明代的法律與運作〉，張顯清、林金樹主編，《明代政治史》（桂林：廣西師範大學出版社，2003），頁 659-745。

洩露其私產之金可美懷恨在心，遂起無端之訟，吳生員作為金陽老的雇主被涉入案。案例 41 中，曹美譽病歿無子，遂有承繼之訟。諸生鄒兆龍作為曹美譽之婿而被提及。²⁶ 同樣，《罄辭》收錄的 13 個「其他」類案件，生員屬於無辜而被牽連入案的占了多數，有八個案例。此外作為受害人而進入公堂的有三例，生員作為證人者一例，生員以教唆詞訟者出現的有一例。

表 2：各判牘集中生員參與司法的角色列表

判牘集	生員作為原告	生員作為被告	其他
《罄辭》	11	12	13
《紀讞語》	1	0	3
《雲間讞略》	4	3	2
《折獄新語》	13	17	16
總計	29	32	34

從案件的內容來看，判牘集收錄的生員案例在一些主題上比較集中。李清《折獄新語》對所收的二百多個案例按其涉案內容進行了分類。表 3 列舉分類情況，包括每一類目中收錄案例的總數和其中涉及生員的案例數量。

表 3：《折獄新語》中收錄的生員案例分類

卷目	婚姻	承襲	產業	詐偽	淫奸	賊情	錢糧	失誤	重犯	冤犯	疑獄 審語	總計
案例數量	26	16	24	57	33	14	7	4	10	19	12	222
涉及生員的 案例數量	5 19%	0	11 46%	20 35%	2 6%	5 36%	1 14%	0	0	0	2 17%	46 21%

從表 3 可以看到，生員案例在各類案例中的分佈很不均勻。「產業」、「賊情」與「詐偽」中，生員涉及的案例最多。「產業」涉及財產糾紛，「賊情」中多收錄盜賊竊盜的案例，「詐偽」案例中收錄的多為妄告、誣告等案例，分類雖有差別，但是三類案件主題的差別並不太大，即多集中在財產。產業固然以財產為中心，詐偽類的案件，妄告與誣告的行為，也多是以財產為目的，而在「賊情」類中涉及生員的案子，其中生員多為盜賊竊賊的苦主。從《折獄新語》所涉及的生員案

²⁶ 傅岩，《紀讞語》，頁 112、127、133。

例來看，財產的主題是比較突出的。

《折獄新語》這一特徵反映出四部判牘集的總體特徵。上文表 2 列出的 29 個生員成爲原告的案例，其中有 24 個，即 80% 左右的生員提出訴訟的原因與財產有關。財產大者如田產、地產、奴僕，也有瑣碎如書籍、瓦片、賞金，甚至糞池、糞肥等等。同樣，表 2 列出 32 個生員成爲被告的案例，其中被告生員涉及的案例也多與財產有關。比如《雲間讞略》中，生員周道光居中漁利，導致爭產雙方啓釁，周道光被告；²⁷《營辭》中生員李毓芳買產被告，生員侯胤昌買馬被告，生員楊玘買莊地被告，生員郭垓典地被告等等。²⁸

而從案件嚴重的程度來看，生員涉及的案例明顯以輕罪爲主。上文表 3 所列《折獄新語》收入的「重犯」10 個案件和「冤犯」19 個案件中均不涉及生員。有明一代，生員犯罪至於「十惡」的也有記載，²⁹但是，從各判牘集中收錄有關生員的案例來看，生員涉及的大多是杖罪以及杖罪以下的案件。生員成爲被告的 32 個案例中，生員受到徒罪懲治的只有兩例，大部分的懲治都在杖罪以下。參見表 4。

表 4：生員被告案件中生員所受的懲治列表

處置方式	徒刑	杖	斷銀	行學戒飭	無懲治
案件數量	2	7	10	3	10

以上述涉及生員的 95 個案例爲核心，本文具體考察生員在明代中後期司法參與的情況。在以下的章節中，分別討論生員的訴訟，生員的犯罪與懲治，以及生員助訟等各種司法參與的情況和司法官員的態度，並分析國家政策法規與判牘所反映的司法實踐之間的距離。

²⁷ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 530。

²⁸ 張肯堂，《營辭》，頁 283、332、381、405。

²⁹ 萬曆六年（1578）六月丙午，湖廣靖州學生員賈邦奇先後私傳妖道被獲審決，《明神宗實錄》（臺北：中央研究院歷史語言研究所校勘本，1962），卷七六，頁 1646。萬曆二十一年（1593），生員史嘉言逼嫁繼母趙氏，致趙氏飲恨氣絕，比律擬斬，《明神宗實錄》卷二六一，頁 4839。

三·生員的訴訟

本文考察 863 個明代中後期府州縣的案例，在其中 29 個案例中，有 30 位生員為干己事提出了訴訟，占全部案例的 3% 左右。如果關於明末生員占明代總人口的 0.38%—0.46% 這一估計準確，³⁰ 3% 的生員訴訟比例似乎已經可以證明這一時期生員為干己事訴訟的頻繁。再從告訴的內容看，生員輕至公堂，訴求自己利益的特徵也很明顯。生員張裴然因貧窮告急於學生孫枝昌，因為枝昌疲於應付，沒有及時相助，張裴然遂以「毀倫」控告孫枝昌於縣主張肯堂。³¹《折獄新語》中，魏生員借宿寺廟讀書，書失告官；生員李寧世與生員王永鱗因為內室口角互控公堂；莊生員以走報人多索賞金而告；生員董應邁因為糞窖為鄉鄰所填告官，生員宋承堯因為捕盜陳明不及時為之追捕逃僕而將陳明訴至公堂。此外，生員金玉堂因為瓦片被盜而告，李生員因為糞肥被盜而告。³² 總之，生員作為原告的案例中，生員因為細事而起的告訴數量不小。

在以上 29 個生員訴訟的案例中，在其中 18 個案例、19 位的告訴者中，原告作為苦主，即以受害者的身份出現。這些告訴得到司法官員的理解和支持。比如《蓄辭》收錄的都尙榮一案，生員都開運被都尙榮竊資，時間過去很久，都尙榮不僅沒有得到懲治，甚至得以逍遙出獄，縣主張肯堂理解「都生不能無慮」，所以才「屢控不止」。³³ 浚縣塗文柱本想借其母孫氏之屍勒索生員張宏綱，張肯堂令其移出之後，屍停生員李叢錦旁舍，導致李叢錦的上訴，張肯堂指出，叢錦「焉得而不訟」。³⁴ 山西生員李夢庚因爭地被常德澤毆打。縣主不僅杖懲了常德澤，並將部分夢庚賣與德澤的田產斷歸夢庚，他更安慰夢庚，說「毆儒自杖刑而外，別無窮治之法」，表示已經盡力。同時也勸慰「夢庚少年子衿，方當以遠大為期，其識趣亦不應僅是矣」。³⁵ 同樣，徽州府歙縣生員汪起龍的訴訟也得到縣主傅岩的強烈同情。生員汪起龍等在黃山置業，並蓄有古松，古松為山寺和尚和當地土棍所竊，汪起龍遂有訴訟。傅岩在對案件的描述中，傾向十分明顯。對於諸生汪起龍等購買寺廟廢地，置業蓄松，認為是「匪獨為黃海首勝，實一郡秀色也」，而對僧人偷

³⁰ 陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁 216。

³¹ 張肯堂，《蓄辭》，頁 450。

³² 李清，《折獄新語》，頁 589、601、604、605、607、674、675-676 等。

³³ 張肯堂，《蓄辭》，頁 321。

³⁴ 張肯堂，《蓄辭》，頁 331。

³⁵ 張肯堂，《蓄辭》，頁 367。

砍古樹的行爲進行指責時，甚至指出「通國文墨靡不嚼齷惋歎」。³⁶ 還有，生員黃士翔以場官枷杻拘解爲名，告訴於縣。縣見其迫切哀鳴，「心頗憐之」，「蓋恐其凌〔凌〕鑠儒生」。³⁷ 實際上，黃士翔爲產業事與黃墉啓釁，需要面質於官，又不出官，官府才有此拘解之舉。所以毛一鷺也認爲官府「亦非鹵莽」。但是對於以哀告面目出現的生員，司法官員「憐之」，恐被他人「凌〔凌〕鑠」的態度則得到毛一鷺的認同。明代的地方官員以父母官形象出現，對於弱者和苦主多有憐愛之心的表達。當生員以苦主的形象介入訟事時，司法官員對於生員的回護似乎更爲明顯。

司法官員當然也注意到生員告訴中的細事，比如上述《折獄新語》中生員宋承堯告捕盜陳明故意拖延，不及時爲之追捕逃僕。推官李清認爲宋生不必如此牽掛，告訴宋生應該「牽腸有絲，請抽刀斬」。³⁸ 同樣，莊生員以走報人多索賞金而告一事，李清也諷刺莊生員「久邇青氈，未親朱衣，想猶微挾寒酸之氣」。³⁹ 還有，生員李二木多事，爲已嫁之婢改嫁他人而上告，李清認爲這樣的告訴就是多此一舉，並不值得一訟。⁴⁰ 在這樣的案例中，司法官員仍會滿足生員的訴求：宋生員案件中，捕盜陳明受杖；莊生員案件中，雙方和息，但走報人仍被「杖治」。⁴¹ 但是，官員們對這樣的訴訟確有微詞。

這樣的微詞似乎說明，這一時期地方司法官員對於生員仍有傳統的期待。作爲生員，能不涉訟庭，或者能使家庭、家族免於訟事，仍被司法官員認爲美德。山西邵昌胤一案中，生員楊玘亡父買邵昌胤產而被告，「楊氏兄弟亦復置勿與較，聽其請和」，得到了縣主張肯堂的高度讚賞，認爲這是生員兄弟「蓋不欲以爭產之訟，上累先德，其爲家門慮至深遠也」。⁴² 而生員李毓芳在張肯堂看來則稍遜一籌。毓芳買庶母所出弟李毓英之產業，而導致庶母興訟。縣主張肯堂雖然理解家庭糾紛之錯綜，李毓芳與庶母、庶弟關係複雜，但是他同時也指出，「毓芳身爲子衿，不能窒微杜隙，使垂白庶母匍伏訟庭，固已有愧古人矣」。⁴³ 甚至興訟而後能和，也得到司法官員的贊許：生員張裴然窮，告急學生孫枝昌，枝昌倦不時應，裴然以「毀

³⁶ 傅岩，《紀識語》，頁 157。

³⁷ 毛一鷺，《雲間識略》，頁 558。

³⁸ 李清，《折獄新語》，頁 607。

³⁹ 李清，《折獄新語》，頁 604。

⁴⁰ 李清，《折獄新語》，頁 549-550。

⁴¹ 李清，《折獄新語》，頁 607、604。

⁴² 張肯堂，《菴辭》，頁 381。

⁴³ 張肯堂，《菴辭》，頁 283。

倫」控徒。但是師徒一入公門，「而兩生各有赧然不能出口者矣。彼此願和」，張肯堂認為「無傷雅道」。⁴⁴

因為這樣的期待，官員不僅對於生員因細事而起告訴有微詞，對於生員在家人告訴中的推波助瀾也有指責。上海縣李懌春一案中，宋氏有二女，長適生員翁元炯。在次女女婿的確定上，宋氏與其翁公出現矛盾。最後，宋氏改其翁公已定之聘，將女兒改聘他人，因此出現糾紛。推官毛一鷺認為這是宋氏聽從長婿翁元炯「攬掇」的結果，並且「氏遂倚婿而愈逆其翁」。⁴⁵毛一鷺指責「元炯挾刁孀而強委禽，亦不知有分，並不知有法也」。⁴⁶同樣，《折獄新語》中，寧波府樂士駿與何氏為產啓釁，士駿在公庭上出爾反爾，李清也認為這與他「家有數青衿羽翼」有關。⁴⁷還有，《營辭》收錄的案例中，內黃人張孔雅以富凌貧，以眾虐寡，張肯堂也將其子生員張奇勛牽出，指出「雖有子青衿不能蓋愆，而反為貽醜」。⁴⁸

對於生員告訴中的誣告或者妄告，司法官員更多訓斥。《營辭》中生員郭之垣、張素行設計爭產，屢次興訟。郭和張被張肯堂稱為「皆所謂鴉集泮林者也」。⁴⁹上海縣生員朱國士爭侄子之產，屢告不輟，被推官毛一鷺斥責為無理。⁵⁰還有，寧波府魏生員借僧人慧真僧房讀書，書失控告，在失物中憑空加入了別項財物；⁵¹生員戴振麟侄死，戴遂控告侄所依之母舅生員竺應暘，以人命告，司法官員一一指出告訴的荒唐，斥責生員的無理。李清指出振麟「生既無關情之愛，死方索命之人，振麟之牴觸應暘也，有類獸心之牛矣」。⁵²

但值得注意的是，雖然官員對一些生員的訴訟行為有所指責，但是並沒有以更嚴厲的手段來限制生員的訴訟。誣告、妄告的生員也很少承擔相應的刑事責任。明代《大明律》明確規定誣告為罪，誣告者不僅要根據所誣罪情得罪，並且反坐，⁵³但在涉及生員誣告、妄告的案例中，這樣的規定基本沒有得到落實。在上述 29 個

⁴⁴ 張肯堂，《營辭》，頁 450。

⁴⁵ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 575。

⁴⁶ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 576。

⁴⁷ 李清，《折獄新語》，頁 587。

⁴⁸ 張肯堂，《營辭》，頁 356。

⁴⁹ 張肯堂，《營辭》，頁 342。

⁵⁰ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 534。

⁵¹ 李清，《折獄新語》，頁 589。

⁵² 李清，《折獄新語》，頁 613。

⁵³ 《大明律》「誣告」條，參見姚思仁，《大明律附例注解》（北京：北京大學出版社影印本，1993），卷二二，頁 790-797。

生員訴訟的案例中，原告生員有受到懲治的情況，比如浙江生員李寧世與生員王永麟因為內室口角互控公堂，庭質之際，雖然聽生員方可選、阮恒亨勸，各以和息請，寧波府推官李清對其「仍各罰穀」；⁵⁴寧波府生員傅光嗣為子傅堯都唆使，告官爭產被杖；生員劉澤久典地索價再三，受到杖責。但是，生員李寧世與生員王永麟之受罰，「以為婦言是聽之戒」；而生員傅光嗣與劉澤久的被杖，則在「光嗣垂涎太過」⁵⁵和劉澤久的貪婪。總之，懲治和告誡的不是告訴本身，而是其告訴的原因。換言之，即使在一些誣告的案例中，司法官員更關注的也不是「告」這一行為，而是「之所以告」這一動機。

不僅如此，在對一些妄告案例予以免於追究的解釋中，有的司法官員直接指出原告生員的身份這一原因。比如上述朱國士案中，生員朱國士爭侄子之產，屢告不輟，雖為誣告，判詞指出「姑念親叔，且係青衿，免其反坐」。⁵⁶同樣，上述魏生員妄加失物控告他人，也是「念係青衿」，才「姑免究」。⁵⁷也就是說，生員的身份不僅沒有給他們正常的訴訟帶來任何的限制，反而還為他們的妄訴和誣告帶來一定程度上的庇護。

洪武十五年（1382），太祖頒禁例於天下學校，令鑄勒臥碑，置於明倫堂之左，永為遵守。其中第一條規定，「今後府州縣生員若有大事干於己家者，許父兄弟侄具狀入官辯訴，若非大事，含情忍性，毋輕至於公門」。⁵⁸為將士人養育成國家人才，從明初開始，國家就不鼓勵生員的訴訟。與國家的政策相一致，明朝官員也有類似的言論。嘉靖間，海瑞任職南平教諭，其中有《規士文》一篇規誡儒生。在《規士文》中，海瑞也明確提到「或小不忍而動大怒，輕遞呈詞」這種行為的不可取。⁵⁹

但是，以上的規定並不見於《大明律》的具體條目。弘治十三年（1500），為補充《大明律》而修訂的《問刑條例》頒行，其中包含如下條例：「監生生員撒潑嗜酒，挾持師長，不守監規、學規者，問發充吏。挾妓賭博、出入官府、起滅詞

⁵⁴ 李清，《折獄新語》，頁 601。

⁵⁵ 李清，《折獄新語》，頁 583。

⁵⁶ 毛一鷺，《雲間識略》，頁 534。

⁵⁷ 李清，《折獄新語》，頁 589。

⁵⁸ 李東陽等敕撰，申時行等重修，《大明會典》（揚州：江蘇廣陵古籍出版社，1989），卷七八，〈學規〉，頁 1241。

⁵⁹ 海瑞，《海瑞集》（北京：中華書局，1962），上編，〈規士文〉，頁 20。

訟、說事過錢、包攬物料等項者問發爲民」。⁶⁰ 其中雖然有「不守學規」的總體描述，具體內容中有「起滅詞訟」的羅列，但是條例沒有對生員爲干己事的告訴做明確的限制。

從明代中後期的司法實踐來看，學規和臥碑雖然在這一時期仍被提及，比如司法官員毛一鷺有〈申詳學院條議〉一文收錄於《雲間讞略》，其中提到「故凡生員詞訟，祇宜遵照臥碑，許令家屬抱告待理」，⁶¹ 但是在涉及生員訴訟的上述 29 個案例中，卻無一司法官員提及臥碑的規定，更沒有以臥碑的規定爲依據，來對生員的訴訟行爲進行懲治。《折獄新語》中，生員曹仲正有父曹恩，曹恩有婿范中選爲稅監。張恩有父張仕，張仕販布往京，爲范中選所害。張恩爲救父而告范中選，牽連曹恩。曹仲正救父，以「疊詐坑儒懇電異冤事」爲由，令家人曹槐抱告。⁶² 推官毛一鷺指出這一案件中家人抱告的事實，但是並未提到與學規的關係，因此並沒有予以專門的肯定。換言之，在明代中後期的司法實踐中，臥碑限制生員訴訟的規定似乎沒有得到更多的關注，生員的訴訟權利並未因此受到限制。相反，與普通民衆相比較，生員在爲干己事上的訴訟顯得更爲積極。從地方司法官員的角度看，他們不僅對生員訴訟的這一狀態予以承認，甚至在訴訟效力的保證以及訴訟責任的免除等方面明確給予生員更大的空間。明後期名臣呂坤和在和生員的交流中，有以下的體己之言：「即士爲人侮，一士之口足以訟一人，即其人該滅族之罪，一士之力足以上告天子，下告方伯，明正典刑」。⁶³ 雖然有誇張的口氣，但是這一時期國家對於生員訴訟的態度似乎由此一窺端倪。

四·生員犯罪與懲治

本文考察 863 個案例，在其中 32 個案例中，生員成爲被告。其中包括了無辜生員被誣告的情況。生員被誣告的案例在不同的判牘集中比例不同。比如《鶯辭》收入 12 個生員成爲被告的案例，但是根據縣主張肯堂的判定，在這些案例中，真

⁶⁰ 《問刑條例》，收入《皇明制書》（北京圖書館古籍珍本叢刊），卷一三，頁 350。

⁶¹ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 598。

⁶² 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 411。

⁶³ 呂坤，《明職》，收入《續修四庫全書》（上海：上海古籍出版社，2002），史部 753 冊，卷一，〈實政錄〉，頁 219。

正有罪的生員只有五個，在其餘的案例中，生員並無實質的罪情。而在《雲間讞略》與《折獄新語》收錄的案件中，生員無辜被誣告的情況相對較少。《折獄新語》17個生員被告的案例中，李清只判定生員李方駿、李文紋、竺應暘、董志曾是無辜被告，並因此對原告進行了懲治，而其餘生員的行為則多少有犯罪的特徵。除去生員無辜被告的情況，表5列舉四部判牘集中生員犯罪的21個案例及其懲治的方式。

表5：犯罪生員與懲治列表

罪名	懲治	出處
生員雷聲遠援親戚姜汝桂，編排任大倫，致任大倫子非命。	斷給大倫埋葬銀，輸穀佐荒政，寬褫斥。	《營辭》343-345頁
生員李恪，種種不法，被告。	褫其衣冠，按律減徒。	《營辭》345-346頁
諸生郭垓典地不當，又縱僕凌〔凌〕人。	僕人張孔德一杖。	《營辭》405頁
生員韓胤昌待妾過嚴致其自盡。	斷埋葬銀。	《營辭》415頁
生員王輔國，受父意書詩聯謗人，致人自盡。	姑予一杖，免其褫斥，仍行學戒飭。	《營辭》453頁
諸生談一貫為良賤說合。	行學戒飭。	《雲間讞略》474頁
生員周道光，居中漁利，導致田產雙方啓釁。	杖周道光。	《雲間讞略》530頁
周粟怙勢滅法，宣淫無恥。子周邦翰生員，附和。	姑行學戒飭。	《雲間讞略》581頁
生員袁尙鼎一女二許。	「薄罰示懲」。	《折獄新語》547頁
陸生員以弟婦許陳生、又許汪生。	「杖以儆」。	《折獄新語》554頁
生員劉益賣田產不當。	「杖罰」。	《折獄新語》595頁
生員蔣道俞、王惟隆，占學田為私產，不納糧，且欺佃戶。	退出所占田產，分別杖治。	《折獄新語》586頁
生員陸師贄，與誣告之兄同惡。	「杖以儆」。	《折獄新語》616頁
生員忻時言「濫冒優免」。	本應量加罰治，因之前造橋已經有罰，免。	《折獄新語》610頁

罪名	懲治	出處
生員李謨、李同席捲趙敬之炭。	「受罰示懲」。	《折獄新語》617 頁
汪生員欲奴前奴之子。	合杖治之。	《折獄新語》625 頁
生員王人傑援弟「入衛而噪」。	「薄罰示懲」。	《折獄新語》618 頁
生員周思勤挑佃戶婦。	「姑罰示懲」。	《折獄新語》 634-635 頁
生員周士龍，參與遠族女子之婚事，不當。	無懲治。	《折獄新語》661 頁
生員楊秉正竊盜。	合擬徒示懲。	《折獄新語》668 頁
生員余試奇在錢糧中包攬代比。	「加罰」。	《折獄新語》 681-682 頁

在以上 21 個案例中，因為占田占產賣產不當等而得罪的有五例，參與主持親族女兒婚姻不當者四例，助家人親族為虐的五例，待妾、奴、佃戶不當者三例，此外，竊盜一，包攬錢糧一，濫冒優免資格一，罪行不明一例。可以看出，生員犯罪主要還是與戶婚田土等細事有關。此外，生員在家族中顯然也起到重要的作用，為處置家族事務不當而違法的例子也不少。

對於犯罪的生員，司法官員多予以道德上的指責。比如生員周道光案件中，法官稱「道光固無行老青衿」，說道光「逞鼯鼠之欲，肆鬼域之奸，嗜利蔑親，操戈入室」。⁶⁴ 生員談一貫身廁名教，故為良賤說合，毛一鷺指責其「殊乏鬚眉」。⁶⁵ 生員陸師贄助兄為惡，李清指責他「以羊質虎皮之濫竽，為鼉鳴鱉應之同惡者也」。⁶⁶

但是指責雖然激烈，落實生員具體的懲治時，司法官員的態度則慎重而且和緩，並清楚地表達對於生員的寬宥。上述 21 個案例中，有的生員雖有不當不應不法的行為，卻並沒有受到實際的懲治。生員周士龍，參與遠族女子之婚事，處置不當，推官李清也並沒有因此而對周生進行責罰。諸生郭垓典劉慶遠地不當，又縱僕凌人，縣主張肯堂杖其僕人張孔德，免除郭生的刑責，因為張肯堂認為「罪不及於

⁶⁴ 毛一鷺，《雲間識略》，頁 530。

⁶⁵ 毛一鷺，《雲間識略》，頁 474。

⁶⁶ 李清，《折獄新語》，頁 616。

青衿云爾」。⁶⁷從本文所考察的生員案例看來，生員犯罪，「姑不深究」，從而使生員免除各種懲治的情況很常見。生員費一鑾帶門徒與鄉民周瑞等啓鑾打鬥，周瑞與門徒等「分別杖罰」，案例並不提及對於生員費一鑾的罰治。⁶⁸上海縣朱國士一案中，生員朱國士爭侄子之產，明屬誣告，「姑念親叔，且係青衿，免其反坐」。⁶⁹生員黃士翔一案中，「(黃)士翔以青衿放利，刁訟抗官，則無行矣」，但「姑不深究」。⁷⁰

在生員得到懲治的案例中，司法官員也有避免「科罪」生員的努力，即不對生員定罪，並以五刑之內的刑罰加以懲治。比如生員雷聲遠在任大倫一案中有編排設計之嫌疑，導致大倫子死於非命。張肯堂斷雷聲遠給大倫埋葬銀，並令其輪穀佐荒政，但不剝奪其生員資格，且不加刑，因為「諸生也不可加以刑」。⁷¹生員王統一被告，張肯堂斷統一出銀，但是「統一名儒服賈，姑免科罪」。⁷²

五刑之外的懲治中，司法官員行用較多的是斷銀罰穀。明末蔡獻臣任浙江學政時，曾經指出生員犯罪，法官多擬罰穀這一問題，認為「此不過諱罪而言罰耳，非律也」。要求以後「生員有犯情重則罪，情輕則免，不得混擬罰穀且令避罪」。⁷³可以看到這一懲治方式在當時司法中應用之頻繁，同時也可以看到，斷銀罰穀是屬於法外的一種處置方式，更有一種調停的特徵。張肯堂處理「蘇仲芳」一案，其中鹽商高應聘與船戶蘇仲芳興訟，頭緒眾多，張肯堂認為如果高應聘能夠不以蘇仲芳所欠銀兩為念，則可安寧。但是，張肯堂指出「服賈之人惟利是圖，其肯捐數十金以博長厚之名乎」？⁷⁴這是張肯堂對於商人的理解。而在生員案例的處置上，司法官員對於生員則多有斷銀捐金，以解決糾紛，或博長厚之名的要求。《折獄新語》中，生員李文紋為王元忠所告，王元忠無理，所以對其施以杖刑，但是與此同時，李清也令李生員給價買產，「俾飽其所欲，矯翮而去」。⁷⁵以生員捐金而平息局面。

⁶⁷ 張肯堂，《菴辭》，頁 405。

⁶⁸ 李清，《折獄新語》，頁 634。

⁶⁹ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 534。

⁷⁰ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 559。

⁷¹ 張肯堂，《菴辭》，頁 345。

⁷² 張肯堂，《菴辭》，頁 396。

⁷³ 蔡獻臣，《清白堂稿》，收入《四庫未收書輯刊》（北京：北京出版社，2000），6輯第22冊，卷三，頁 75。

⁷⁴ 張肯堂，《菴辭》，頁 303。

⁷⁵ 李清，《折獄新語》，頁 585。

五刑之內，上述 21 個案例中，只有兩個徒罪的案例：生員李恪，不法種種，其生員身份被革，並定擬徒罪；生員楊秉正為竊盜同夥，擬徒示懲。其餘則都為杖罪。司法官員在定擬生員的杖刑時，多提到「姑予一杖」。可見在一般五刑的懲治中，對生員的用刑也有寬宥的特徵。比如生員周道光一案中，法官對周道光之不齒行為多有指責，指出「為此訟戎首，一杖殊不盡辜」，「第念景逼桑榆而跡冒衣巾，姑照原擬」。⁷⁶ 生員王輔國，受父意書詩聯謗人，致人自盡，張肯堂判定「姑予一杖」。⁷⁷

生員作為一種職役，剝奪生員身份可以獨立成為一種懲治，也可作為輔助的懲治。在具體的行用中，官員則表現出充分的謹慎。在寧波府的一件竊盜案中，生員毛應秋窩贓；生員姚孫楷妄保與案件相關的人員；生員陸燧之父有罪被官府傳訊而屢提不出，李清認為其父想以其子之身份作為護身符，以上生員都已經具備褫退的條件，但是李清認為「衣巾一褫，羽毛不鮮，將得水無望，失翅堪憐也」。於是毛、姚、陸等生員各受杖而已。⁷⁸ 確實，在落實懲治的過程中，司法官員經常表達對於生員前途的考慮。生員談一貫本來應該論杖，但是推官毛一鷺考慮到「一貫尚係青年，論杖恐阻進取，姑行學戒飭，以勵後來」。⁷⁹ 而在上海縣李懌春一案中，法官認為生員翁元炯「攬掇」岳母宋氏，改宋氏次女已定之聘，是「不知有分，並不知有法也」，本應申戒，但是「姑念年方弱冠，志在進取，止科不應，許其自新」。⁸⁰

從以上案例的分析來看，明代中後期生員的犯罪大多集中在戶婚田土等細事方面，糾紛的對象多集中在鄉族鄰里，無論從犯罪程度和牽涉的人員來看，重大的案件不多。在五刑的範圍內，對生員的懲治大多停留在杖罪這一層面。從司法官員的表達和他們對生員懲治的落實情況來看，生員犯罪得到的寬待是比較明顯的。司法官員也認識到這樣的寬容可能直接導致了一些生員的犯罪。在上述寧波府的案例中，生員楊秉正被在官竊盜指認為同夥，李清描述秉正到官後，「猶高視闊步，口稱生員不置」。⁸¹ 生員李恪種種不法，最後至於徒罪，張肯堂認為也與對生員的

⁷⁶ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 530。

⁷⁷ 張肯堂，《蓄辭》，頁 453。

⁷⁸ 李清，《折獄新語》，頁 668。

⁷⁹ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 474。

⁸⁰ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 576。

⁸¹ 李清，《折獄新語》，頁 667。

寬政有關：「上之人每以青衿，故時從寬政，而被毒者復懼於其威，多不自白」。⁸²

但值得指出的是，這樣的寬政並沒有法律的保障。《大明律》460 條條文中，並沒有專門針對生員犯罪的內容。明代前期的司法實踐中，對犯罪生員的懲治帶有一定的特殊性，比如生員違法充齋夫和膳夫這樣的懲治方式。正統中，刑部指出，「生員無志讀書者，往往故意犯罪以求脫免」，為此奏准：「自今輕罪充吏，免追廩米。若犯受贓、奸盜、冒籍科舉、挾妓飲酒、居喪娶妻妾等罪者，南北直隸發充兩京國子監膳夫，各布政司發充鄰近儒學齋夫，滿日原籍為民充警，廩膳仍追廩米」。⁸³ 一時間充膳夫、齋夫成為懲治生員的重要方式。明孝宗弘治十一年（1498）十二月壬子，以清寧宮火災詔告天下大赦，其中一條云，「文武官吏、監生、生員、知印、承差、將軍、力士、旗校、軍民人等，自弘治五年（1492）三月初八日以後至弘治十一年十二月二十一日以前，有為事問發立功、瞭哨，運磚、運炭、運石、運灰、納米，枷號，罰馬，做工、擺站、煎鹽炒鐵，充儀從、軍伴、膳夫等項，悉皆放免，各還職役肆業，寧家隨住」。⁸⁴ 類似的內容在此前後的詔書中均有出現。⁸⁵ 部分生員犯罪充齋夫、膳夫的行用可能常規化。但是，弘治十三年修訂《問刑條例》輔律而行，其中首條規定，「凡軍民諸色人役及舍餘審有力者，與文武官吏、監生、生員、冠帶官、知印、承差、陰陽生、醫生、老人、舍人，不分笞杖徒流雜犯死罪，俱令運炭、運灰、運磚、納料、納米等項贖罪。若官吏人等例該革去職役，與軍民人役審無力者，笞杖罪的決；徒流雜犯死罪，各做工、擺站、哨瞭、發充儀從，情重者煎鹽炒鐵。死罪五年，流罪四年，徒罪照徒年限」。⁸⁶ 其中充齋夫、膳夫的規定取消，在贖罪的方式上，無論是以財物還是以力役，生員的懲治呈現一般性。可以說，在國家法律的層面，無論是《大明律》還是之後出現的《問刑條例》，其中均沒有明文規定犯罪生員特殊的懲治方式，上述判牘所反映的司法實踐，其中出現的對於違法生員的寬宥並沒有相應的法律依據。

⁸² 張肯堂，《蓄辭》，頁 345-346。

⁸³ 《明英宗實錄》卷一七九，正統十四年六月丙辰條，頁 3457。

⁸⁴ 《明孝宗實錄》卷一四五，弘治十一年十二月壬子條，頁 2541。

⁸⁵ 弘治十八年（1505）五月壬寅，明武宗即位改元，大赦天下。其中一條規定「文武官吏、監生、生員、知印、承差、旗軍、匠役、勇士、力士、舍餘人等，有為事問發立功、瞭哨、運磚、運灰、運炭、追罰牛馬，做工、納米、擺站、煎鹽炒鐵、充儀從、軍伴、膳夫并例該枷號等項，悉皆放免，各還職役，寧家隨住。其官吏、監生、生員、知印、承差，行止有虧、敗倫傷化者原籍為民」。《明武宗實錄》卷一，頁 13。

⁸⁶ 弘治《問刑條例》，頁 344。

其次，明代生員歸屬學校，生員違法，學校是否能夠提供規制內的庇護？明代的提學官專門管理、監督學校，提學官對於生員的庇護似乎常見。萬曆年間任禮部右侍郎的郭正域直接指責提學官對於生員「既養成之，又終庇之；廣植桃李，長成荆棘」。⁸⁷ 但是，從以上郭正域的說法來看，首先，提學官對生員的庇護是違規的行為，受到朝廷和官員的指責。萬曆時期，國家在對提學官的要求中明確指出，「生員犯罪或事須對理者，聽該管衙門提問，不許護短曲庇，致令有所倚恃，抗拒公法」。⁸⁸ 換言之，生員處於學校之內的特徵並不必然為這一群體帶來司法上的寬政。更重要的是，從明初以來，國家就以法規的形式，設定國家司法機關進入學校的途徑。洪武十五年學規十二條頒佈時明確規定，違反學規者，以違制論。⁸⁹ 按《大明律》「制書有違」條規定，「凡奉制書有所施行而違者，杖一百」。⁹⁰ 將學規施行的效力與《大明律》條文掛鉤。從具體的懲治來說，剝奪生員資格，或充吏，或為民，這樣的懲治可以由提調官和提學官實施，在學校範圍內進行；⁹¹ 也可以由地方司法官員根據法律的規定實施。弘治《問刑條例》一條規定，「應試生儒、舉人、監生，但有懷挾文字銀兩，並越舍與人換寫文字者，俱問發充吏，三考滿日為民」。⁹² 此條例依據成化四年（1468）直隸真定府新樂縣生員姜通等夾帶文字銀兩進入考場，意圖作弊這一具體案例而來。在該案例中，將姜通等生員「照依律例問擬明白，俱發充吏」。並規定以後發生類似情況，「俱照此例實行」。⁹³ 可以看出，充吏這種剝奪生員資格的懲治，可以由司法官員依法作出裁定實施。如果司法機關對於生員的懲治可以直接進入學校，歸屬學校這一事實能夠給生員帶來的司法上的優待就是不確定的。

高橋芳郎考察宋代生員在刑罰上得到的寬待，其中提到宋代學規五等，在學校

⁸⁷ 郭正域，《合併黃離草》，收入《四庫禁毀書叢刊》（北京：北京出版社，1997），集部第31冊，卷一，頁391。

⁸⁸ 《大明會典》卷七八，〈風憲官提督〉，頁1247-1248。

⁸⁹ 《明太祖實錄》卷一四七，洪武十五年七月辛巳條，頁2302。

⁹⁰ 高舉，《大明律集解附例》（臺北：臺灣學生書局影印萬曆官刊本，1970），卷三，頁473-474。

⁹¹ 《大明會典》卷七八，〈學規〉和〈風憲官提督〉下多處提到，對於德行、文藝、治事不足，違反學規的生員，提調官和提學官可以「以罪斥去」、「即行革退」等。參見頁1241、1247。

⁹² 弘治《問刑條例》，頁350。

⁹³ 戴金，《皇明條法事類纂》，收入《中國珍稀法律典籍集成》（北京：科學出版社，1994），乙編第四冊，卷八，頁356-357。

範圍內對生員進行懲罰，為明確學規與國家法律之間的界限，曾經題准，在學並杖以下，從學規；在外有犯，並依法斷罪。此外，從《清明集》的判例看，這一時期還存在專門針對士人而設置的「教刑」，以決竹篋、送自訟齋為主要特徵。⁹⁴就高橋氏的研究來看，宋代生員在懲治上得到的優待似乎更為確定：「教刑」這一懲治方式，在實施的方法和程式上，似乎已經形成定規；學規與法律之間似乎也有一定的分工，在學校發生並杖以下的案例，可以直接根據學規處理。宋代對待士人的以上規定和實踐，在明代似乎並沒有得到延續。

從判牘所反映的司法實踐來看，對於違法生員，是在五刑內科罪，還是免於科罪；是在學校內進行責罰，還是在五刑內科罪，或者兩者並舉，法規並沒有詳細的規定，地方的司法官員主要依靠的是其自由裁量的權力，也就是說，生員在懲治中得到優待與否，以及得到優待的力度，與司法官員個人的態度呈現更多的關聯。司法實踐中，各司法官員對於生員的處置因此會出現不均衡、不一致的狀況。就本文所涉及的四部案例集來看，李清의《折獄新語》中不僅生員涉案多，以被告形象出現的生員也相對較多，而李清對於生員的態度也相對比較低調。在案例中他會點明案件中生員的身份，但是對於生員身份以及對其罪行懲治的評論較少，因為生員的身份，特別指明要對其作特殊懲治的司法實踐也相對較少。相比較而言，張肯堂在司法中對於生員所表現的眷顧就更為明顯，在案件的處理意見中會明確提到因其生員身份而不予加刑的說明。

因此，雖然從判牘反映的司法實踐來看，生員犯罪，在懲治中受到明顯的寬待，但是，這樣的寬待首先沒有法律上的保障；而生員處於學校系統之內這一事實也並不構成確定的寬待的前提。與宋代的情況不同，明代司法實踐中反映出來的對於生員的寬待具有不確定性，因此這樣的寬待會因為司法官員個人對於生員的不同看法而改變，具有不穩定的特徵。

五·生員之助訟

從判牘收錄的案例看，生員以不干己事介入司法的方法不一而足，教唆、佐證、執保辜、勸和都有出現，但值得注意的是，被司法官員認定為違法助訟的，

⁹⁴ 高橋芳郎，《宋一清身分法の研究》，頁 209-215。

即生員通過教唆和佐證來起滅詞訟或者左右案件審理結果的，數量卻很有限。四部判牘集收錄 95 個生員案例，僅表 6 所列的四個案例中，生員的行為是被確定為有違法助訟的特徵。雷聲遠案中，姜汝桂和任大倫同涉一案被衙役拘訊，在這一過程中，任大倫子投水喪命。生員雷聲遠為姜汝桂至親，先出庭成為任大倫人命案的證人；此後，訟事再起，雷聲遠又成為任大倫的被告，被指責為左右全局的出謀設計者。縣主張肯堂也認為雷聲遠在其中有所運作，指出雷聲遠「氣焰之逼人」。⁹⁵ 宋秀才和瀋陽春的案件相對簡單。康繼先買郭運莊屋，價格相當，而宋秀才「見繼先之愚，計唆運妻宿氏，訟之衙官」。⁹⁶ 而瀋陽春一案中，會稽生員瀋陽春為欺壓孀婦的周昇助陣，即李清所謂發「翼虎之哮音」，所以李清認為「其為昇之授刀必也」。⁹⁷ 生員虞百里、王元台執保辜一事也不複雜。先是，鄭興賢將田五畝與生員劉益的父親，興賢受銀十六兩，田可贖回。後劉益父親故去，劉益將田百畝賣於生員謝泰道，並將鄭興賢的五畝地一併出售，直接導致了鄭興賢與謝泰道之間的衝突，「兩家爭禾於野，互相紛拏是實」。起先雙方起訟時，生員虞百里、王元台執保辜，保的是鄭興賢的兒子鄭起鵬，指出鄭起鵬受傷嘔血。但是後來鄭起鵬無恙，而鄭興賢去世，鄭興賢妻任氏則以鄭興賢人命上告。推官李清指出劉益重賣田產，固然有錯；任氏和鄭起鵬誣告人命，應該受到杖罰；而生員虞百里、王元台「執保辜而誣人命」，「幸災有意，纓冠無名」，也應受到杖罰。⁹⁸

表 6：判牘中生員違法助訟的案例列表

方式	案情大概	處斷	出處
證人	生員雷聲遠為任大倫訟事做證。	責罰雷聲遠。	《營辭》343-344 頁
教唆	宋秀才教唆婦人興訟索財。	不得其人。	《營辭》411-412 頁
執保辜	生員劉益賣田產，導致謝泰道和鄭興賢啓釁，生員虞百里、王元台執保辜不當。	杖罰。	《折獄新語》595 頁
教唆	周昇欺同族之孀婦，生員瀋陽春「為昇之授刀必也」。	重杖以儆。	《折獄新語》590-591 頁

⁹⁵ 張肯堂，《營辭》，頁 344。

⁹⁶ 張肯堂，《營辭》，頁 411。

⁹⁷ 李清，《折獄新語》，頁 590-591。

⁹⁸ 李清，《折獄新語》，頁 594-595。

需要指出的是，在以上案件中，對於生員之助訟與教唆行爲的確定，與司法官員主觀的判斷甚至臆測有很大關係。雷聲遠案中，對於生員雷聲遠違法助訟行爲的控告主要來自苦主任大倫，至於雷聲遠是否真有助訟的行爲，張肯堂也並不確定。同樣，生員瀋陽春之所以被推官李清認定爲助訟周昇，是因為周昇有欺壓孀婦之舉，而瀋陽春發表了贊同這一行爲的看法。還有，宋秀才一案中，宋秀才被指出教唆婦人興訟索財，但是定案之時，宋秀才沒有到庭，據說也不在本地，甚至「在詞之人，俱不能指其名」。⁹⁹也就是說，瀋陽春是否授刀周昇，宋秀才是否設計興訟，並沒有確鑿的證據。

這樣主觀的判斷和臆測，可能反映了司法實踐中生員助訟的頻繁以及多數情況下，司法官員對於生員助訟的一種默認。生員雷聲遠在任大倫一案中做證，張肯堂指出，「本縣以諸生之言，猶足征信。首呼聲遠問之…」。¹⁰⁰生員的作證，值得信任。同樣，寧波府張千秋和陸全爲竊犯，捕獲審訊之際，招供生員楊秉正爲其同夥。楊秉正沒有贓物，實難定案。但是最後推官李清將其罪狀坐定，並定擬徒罪，所舉理由卻爲：「簪纓世胄，衣冠儒流，竟無人焉，爲發聊城一矢。豈非技工狗鼠，原不興嘆魚殃，而狐兔之悲，今遂泯泯乎」。¹⁰¹換言之，在李清的認識中，如果楊秉正沒有犯罪而受傳訊，同學生員必將爲其鳴冤，這是一種正常的狀態。如果沒有同學生員前來出面佐證力救，則可以成爲楊秉正確實有罪的證據。這樣的認識似乎也可以看出地方司法官員對於生員助訟的態度。

被認定爲違法助訟的生員數量有限，而且懲治也多在杖罪及杖罪以下。宋秀才被張肯堂指責爲「士類穿窬也」；¹⁰²但是宋秀才並未追究入案，因此並無懲治的落實；推官李清指責瀋陽春是「青衿而墨面」，其教唆之事，「一杖而有餘憾」，最後仍擬定瀋陽春「重杖以儆」。¹⁰³雷聲遠案中，縣官張肯堂斷雷聲遠銀，給任大倫作爲喪葬費，同時令雷聲遠輸穀以佐荒政，但是張肯堂仍然強調「然諸生也不可加以刑」，而免除對雷聲遠的科罪。¹⁰⁴

總之，從判牘所收錄的案例來看，生員違法助訟數量不多，所謂扛幫要挾官府

⁹⁹ 張肯堂，《菴辭》，頁 411-412。

¹⁰⁰ 張肯堂，《菴辭》，頁 343-344。

¹⁰¹ 李清，《折獄新語》，頁 668。

¹⁰² 張肯堂，《菴辭》，頁 411。

¹⁰³ 張肯堂，《菴辭》，頁 411。

¹⁰⁴ 張肯堂，《菴辭》，頁 345。

的情況更沒有記載。司法官員對於這些違法助訟的生員多有指責，但是在懲治上仍相對溫和。

明初學規限制生員的訴訟行爲，對於生員的助訟自然也是不鼓勵的，但是相關條例法規並沒有對生員的助訟行爲有單獨的指出和懲治。《皇明條法事類纂》收錄成化與弘治初年的條例，其中「教唆詞訟」下收集條例九條，禁止各色人等教唆詞訟，其中列舉「罷閑吏典」、「刁潑無籍之徒」，被革老人，以及「主文」等，¹⁰⁵ 並不見專門對於生員參與詞訟的指責和規定。弘治十三年《問刑條例》一條規定，「監生生員撒潑嗜酒，挾持師長，不守監規、學規者，問發充吏。挾妓賭博、出入官府、起滅詞訟、說事過錢、包攬物料等項者問發爲民」。¹⁰⁶ 雖然有「起滅詞訟」的內容，但是「起滅詞訟」與「挾妓賭博」等各項並列，並不作為專門的罪行予以規定。嘉靖年間，大臣霍韜指出，「惟教唆之奸可惡，生員、猾吏、罷閑書手，皆開門教唆，以致詞訟日繁」。¹⁰⁷ 這裏，生員也與猾吏、書手等並列。換言之，生員之教唆詞訟也並沒有單獨成爲官員指責的對象。從以上的記錄來看，明朝統治者固然不鼓勵生員輕涉公門，以助訟的形式干擾政務，但是生員助訟似乎並沒有成爲嚴重的社會問題，以至成爲統治者關注的重點。因此，在政策和法規的層面，國家並沒有對生員助訟一事進行專門的規定與懲治。從這個意義上說，法律的規定與司法的實踐具有一致性。從判牘的材料看來，收錄的案例中，生員助訟的情況並不突出，地方司法官員對此也沒有極端負面的評論。

明代生員擁有一定的司法資源。生員是一個知識群體，對於文字具有不同一般的駕馭能力。日本學者夫馬進指出，生員爲科舉考試的準備，培養了他們在限定字數內，利用特定的語言，用符合邏輯、具有說服力、並超群的文筆寫出令法官矚目的狀詞的能力。¹⁰⁸ 另一方面，明代狀詞的格式化已經比較發達。官府爲了審理的便利，以及防止虛告、捏告的情況，地方衙門大多專門制訂狀式，訴訟者只要填寫相關的資訊就可以。¹⁰⁹ 因此，對於生員來說，爲人準備狀詞應該是比較容易的

¹⁰⁵ 戴金，《皇明條法事類纂》，收入《中國珍稀法律典籍集成》，乙編第五冊，卷四〇，頁610、614、620。

¹⁰⁶ 《大明律附例注解》，卷2，頁265。黃彰健認爲萬曆年間收入的有關生員的幾條主要條例，在弘治《問刑條例》中均已成形。見黃彰健，《明代律例匯編》（臺北：中央研究院歷史語言研究所專刊，1979），卷二，頁415-417。

¹⁰⁷ 轉引自陳寶良《明代儒學生員與地方社會》，頁341。

¹⁰⁸ 夫馬進，〈明清時代的訟師與訴訟制度〉，頁414。

¹⁰⁹ 吳豔紅，〈明代的法律與運作〉，頁697-698。

事情。

更重要的是生員與地方官員關係密切。明代童生經過多場考試合格才能成爲生員，府州縣官是重要的考試主持人。這樣，在成爲儒學生員之前，生員與地方官員就可能結成重要的關係。生員入學之後，府州縣官作爲地方官，要對府州縣學進行提調。國家規定地方府州縣官員朔望詣學行香講書；每季對生員進行季考；平時則設立三等簿對生員進行日常的考核。¹¹⁰ 明代生員稱府州縣地方官爲老師，並以門生自居的情況很常見。¹¹¹ 正統六年（1441）十二月己酉，山西應州儒學學正葉綬上言，要求加強府州縣官對於生員的監督和考察。特別是希望地方官能夠把生員姓名排列，「不時揭取四五，拘至公廳，稽其所習經書課業」等。同時，要求限制生員對於府州縣官的饋送，私下往來，同席飲酒，「使生員有所畏重而不輕犯」。¹¹² 從這樣不同方面的描述和要求可以看到，府州縣地方官與生員之間的關係非同一般。這樣密切的關係不僅讓生員容易瞭解府州縣司法審判之運作，也更容易以私人的關係爲助訟的對象謀求利益。

在以上的背景下，生員在不干己的訟事中的積極參與，甚至違法助訟，比如教唆詞訟是可能的。夫馬進等認爲明清時期，多數訟師原來都是生員，即使沒有成爲稱之爲訟師的訴訟專家，生員們也時常作爲兼職，爲人代作呈詞，¹¹³ 這樣的觀點也具有相當的可信性。如果社會層面的實踐果真如此，那麼以上討論的政策和司法實踐就更有意義：即生員助訟雖然可能是事實，但是國家並沒有對此有特別的關注，對於生員的助訟行爲也沒有予以明確的禁止；同樣，在司法實踐中，地方的司法官員也未將此事實引入司法審判，並因此對司法審判的結果產生影響。兩者同時反映了明代國家對生員以個人方式進行助訟的容忍。

六·明代中後期生員的扛幫助訟

但是，上述判牘反映的助訟只是明代中後期生員助訟活動的一個方面。毛一鷺在其判牘集《雲間讞略》中並沒有收錄生員助訟的案例，但是他作爲松江府的

¹¹⁰ 《大明會典》卷七八，〈學規〉，頁 1240-1242。

¹¹¹ 陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁 243。

¹¹² 《明英宗實錄》卷八七，正統六年十二月己酉條，頁 1746-1747。

¹¹³ 夫馬進，〈明清時代的訟師與訴訟制度〉，頁 413。

推官，在他給學道的申文中，對於生員的助訟卻有如下的描述：「邇來士子先立黨與，互張聲勢，…要的每至數十年，構撰不下千百言…起滅者生員，證佐者生員，旁觀說公道者亦生員。…讞者稍不如意，即提調且視爲弁髦，如衙官又何畜奴隸。…必使鷓蚌俱傷，因而漁人獲利。…間有師長風聞，面行戒諭，鮮不掉臂反唇，孰肯改弦易轍」。¹¹⁴ 這樣的描述與上文所討論的判牘中反映的生員助訟呈現出截然不同的樣貌。

（一）生員的「扛幫」助訟

以上毛一鷺的描述並不孤立。萬曆間名臣呂坤也指出以下的問題：「生員借斯文之名，倡義氣之說，或一士見凌於鄉黨，則通學攘臂爭告於有司，或一士見辱於有司，則通學抱冤奔訴於院道」。¹¹⁵ 與以上官員的觀察相呼應，隆慶五年（1571）二月，浙江處州府生員馮椿等以本府同知江應昂笞辱生員朱正色父朱咏，乃呼引諸生數十人訴於分守參議方岳。岳不爲理，椿等遂群毆岳，鼓噪而出。最後，馮椿等十二人充軍，朱正色等三十二人各黜爲民。¹¹⁶ 萬曆二十一年（1593），浙江烏程縣諸生閔文齊受潘氏家奴及惡少毆辱，諸生王紹基等糾眾訴之知府，後諸生千餘人訴之督學。¹¹⁷ 萬曆三十一年（1603），蘇州府學考試，秩序大亂，常熟生員孫汝炬受到責罰，以爲不守秩序之戒。爲此，諸生畢集，群情激憤，大嘩公堂，對府主周一梧出現直接的身體攻擊。¹¹⁸

嘉靖以後，生員通過群體力量介入司法過程，維護生員這一群體的利益，成爲生員參與司法的一個重要特點。生員以這一方式進行較量的對象雖然也包括普通民眾，¹¹⁹ 但主要還是針對鄉宦、地方官員和督學。具體表現爲集體的訴告、呈文，或者聚擾公堂，以要求公正的處置爲目標。因此，這樣的集體行爲也具有助訟的性質，但是顯然與一般司法過程中生員以個人身份對個別鄉民的助訟有很大的差別。這就是所謂的「扛幫」助訟，經常被官府稱爲「鼓噪」，甚至「倡亂」，亦或

¹¹⁴ 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 589。

¹¹⁵ 呂坤，《實政錄》卷一，〈明職〉，頁 219。

¹¹⁶ 《明穆宗實錄》卷五四，隆慶五年二月癸卯條，頁 1345。

¹¹⁷ 轉引自陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁 406。

¹¹⁸ 《明神宗實錄》卷三八二，萬曆三十一年三月壬午條，頁 7193-7194。

¹¹⁹ 比如在婺源保龍訴訟中，生員集體針對的是地方逐利之鄉民。參見廖華生，〈士紳階層地方霸權的建構和維護——以明清婺源的保龍訴訟爲考察中心〉，《安徽史學》2008.1：104-115。

後人所指的「學變」。¹²⁰

扛幫助訟擾亂司法秩序。呂坤在討論了生員的扛幫助訟行為之後指出，如果像生員一樣，「一民被刑，則百姓聚擾於公庭，一卒當誅，則三軍聚擾於帥府」，這樣必定導致「私黨橫行，紀法盡廢，此大亂之道也」。¹²¹更重要的是，在這一過程中，生員以集體的力量，表達群體的要求，並表達這一群體對於官員的評判。從這一意義上說，也是對既有權力秩序的一種挑戰和擾亂。常熟人徐復祚對於上述蘇州府學大亂的描述與官方稍有不同。徐指出，出事當天，府尹周一梧和常熟縣縣主譚公均在場。榜笞生員的命令由譚公直接下達，而宣導整個事件的霸儒邵濂也想借此而洩憤於譚公，但是最後生員集中攻擊周一梧而放過譚公，則是因為「譚公平日則人人所愛而敬者，故得不犯而快心於周，亦以其平日欲剛之故」。¹²²可見生員的助訟和鼓噪雖然由不平之事引起，表達的卻是長期以來對於一些地方官員的不滿。從這一點看來，這樣的扛幫助訟更屬於一種集體的政治行為。¹²³

明代後期的地方司法官員也有因為生員扛幫的力量而對司法方式進行調整的情況。明末余自強在《治譜》中有如下言論，顯然是以避免生員扛幫助訟為中心的：

生員刁惡地方，積習已久，羽翼已成，斷不肯俯首三尺。我輩處之，不可無術。須平時待士有體，擇其文行俱優，禮之為上賓，則人人知感，無賴者自無與為黨。凡諸生有事，須設身處地略加優異，不可借此示公，即犯不赦之條，未經學道黜革者，便未可加刑。我之待以禮者無所不至而後有時督過，彼始無辭。若一味裁抑太過，其勢必至上告下訴，不惟體面不便，且我反無辭於彼。¹²⁴

但是，另一方面，國家對於地方秩序有明確的維護，官員與部民之間的尊卑統屬並不允許任何挑戰的企圖。萬曆初年，湖廣按臣向程彈劾黃梅知縣張維翰違例科派，以致部民毆辱，乞要坐贓罷黜。吏部駁議，指出縣令統轄一邑，闔境皆其部民，律例森嚴，誰能欺侮。¹²⁵吏部這一議論充分表達國家對於地方秩序的態度：以

¹²⁰ 陳寶良，《明代儒學生員與地方社會》，頁403。

¹²¹ 呂坤，《實政錄》卷一，〈明職〉，頁219。

¹²² 徐復祚，《花當閣叢談》（北京：中華書局，1991），卷五，頁101-102。

¹²³ 巫仁恕詳細論述了明代中後期生員在更大範圍的集體政治活動中的作為，可參見巫仁恕，《激變良民：傳統中國城市群眾集體行動之分析》（北京：北京大學出版社，2011），頁72-85，290-314等。

¹²⁴ 余自強，《治譜》，收入《續修四庫全書》，史部753冊，卷九，頁606。

¹²⁵ 《明神宗實錄》卷四一，萬曆三年八月戊寅條，頁935-936。

部民而公然表達對縣主的評判，並將這樣的評判訴諸助訟這樣的行動，是國家所不允許的。所以，生員的扛幫助訟如果已經威脅到地方的權力秩序，這樣的行為自然也要受到國家的嚴懲。萬曆三年（1575），朝廷頒佈的提學官敕諭中明確規定，生員中有「其事不干己，輒便出入衙門，陳說民情，議論官員賢否者，許該管有司申呈提學官，以行止有虧革退。若糾眾扛幫聚至十人以上，罵詈官長，肆行無禮，為首者照例問遣，其餘不分人數多少，盡行黜退為民」。¹²⁶ 萬曆四十三年（1615），禮部進言，「為今日士風計」，提議今後府州縣照舊置簿，「諸生有包攬說事、橫行鄉曲、挾制罔上、造歌捏謗害人者，體訪得實，歲考按臨之時，盡法究治」。¹²⁷

如果說在戶婚田土等細事方面，朝廷對於違法生員多有寬待，對於扛幫助訟的生員，朝廷懲治之嚴則過於平常。上述常熟縣的案例中，生員孫汝炬等「輕者配，重者遣，貧而無給者、不勝捶撻者，往往庾死」。¹²⁸ 而且，常熟通學生員並童生停勒一科不許考試。禮部奏請，以後「如遇有糾眾生事等項，不分人數多寡，輕則革錮，重則問遣，合學停科，一如前法」，上俱允行。¹²⁹ 萬曆初年，徽州府歙縣與休寧、婺源等縣的絲絹案中，¹³⁰ 主犯生員程任卿被定為死罪。而在萬曆五年（1577）官府出具的一份〈拿究生員憲牌〉中，文件特意指出首事數人已經拿問，「其餘出示免究者，蓋指小民言耳。衣冠之類不可不懲治」。¹³¹ 即生員受到的懲治甚至要重於一般的平民。同樣，萬曆年間，生員芮永縉等告生員梅振祚等宣淫，事本實，振祚等被捕，但獄久不結。在此前後，生員芮永縉等四人「遍告操、屯、倉、按、江諸院，攫金行私」，似有扛幫助訟的嫌疑，遂被定為「劣生」之名而被擬徒杖革，芮永縉最後被杖殺。¹³²

明代中後期生員扛幫助訟成風這一情況的出現，很難說只是生員「士行墮落」¹³³ 的結果。從生員扛幫助訟的情況來看，扛幫助訟的多為生員群體的成員，而

¹²⁶ 《大明會典》卷七八，〈風憲官提督〉，頁1247。

¹²⁷ 《明神宗實錄》卷五四〇，萬曆四十三年十二月丁卯條，頁10277。

¹²⁸ 徐復祚，《花當閣叢談》，卷五，頁102。

¹²⁹ 《明神宗實錄》，卷三八二，萬曆三十一年三月壬午條，頁7193-7194。

¹³⁰ 萬曆初年，徽州府歙縣與休寧、婺源等縣為絲絹科派而起紛爭，最後出現以生員程任卿等為引領的騷亂。關於萬曆徽州府的絲絹紛爭，也可參見夫馬進，〈試論明末徽州府的絲絹分擔紛爭〉。周紹泉、趙華富主編，《98' 國際徽學學術討論會論文集》（合肥：安徽大學出版社，2000），頁271-301。

¹³¹ 程任卿，《絲絹全書》，收入《續修四庫全書》，史部834冊，卷六，頁363。

¹³² 《明神宗實錄》卷五〇五，萬曆四十一年二月己丑朔條，頁9590。

¹³³ 陳寶良指出「晚明洶湧如潮般「學變」的出現，乃是明代生員士行墮落以後的必然結局」，

對抗的對象則多為地方官或者鄉宦，而扛幫助訟的原因則多因生員的利益受到侵害，或者在生員看來，他們這一群體的成員受到了不公平的待遇。明代中後期生員的扛幫助訟，一方面與他們同類意識的建立有關，同時也與這一群體和鄉宦、地方官之間司法對抗的實際經驗是分不開的。

（二）不同的司法經驗與同類的意識

在判牘集收錄的涉及生員的案例中，與生員發生司法衝突的大多為鄉民，並有部分生員、衙役、僧尼等。各判牘集雖然成書的時間不同，案件聽審的地區不同，但是四部判牘集均沒有收錄生員與地方鄉宦、生員與地方官員之間出現司法衝突的案例。明代生員與鄉宦、現職官員之間有利益的統一和衝突。明代中後期，生員與鄉宦聯合，對付地方官員，¹³⁴以及生員與地方官聯合，對付礦監稅使的情況不少；¹³⁵同時，彼此之間也時常出現糾紛和衝突。和判牘集收錄的涉及生員的案例相比較，生員與地方鄉宦、和地方官員的接觸給了生員群體截然不同的司法經驗。

萬曆十五年（1587）九月，蘇州，原任兵部尚書凌雲翼，富甲吳中；其子凌玄應假借父勢，無所不為。生員章士偉與其比鄰而居，凌家施百計而得章士偉居宅。章士偉因其妻病故，欲加價之後才移宅讓位。凌玄應為此大怒，「令狼僕立驅之出，因而致毆致斃」。三學生員爲此而起公憤，九月二十四日齊集凌家申討，結果被凌家家僕打手毒毆，其中生員陸萬里兩肋皆折，生員張元輔等人體無完膚，生員張元弼忿急投河被救之後自縊身亡。根據吳縣陸萬炳等上疏，當時「號呼震天，血肉遍地」。事件發生之後，南直隸提學御史彭國光等各上疏參奏凌雲翼罪狀，奉旨下撫、按勘問。撫、按勘問之後上報案情，有旨：「凌雲翼著革了任閑住，凌玄應附近衛所充軍」。但是根據文秉的記載，在凌家群毆生員事件發生之後，凌玄應「連夜捲十萬金」到京師打點，等地方奏疏上報中央，「外廷內廷皆主調停之說，故屢疏並未奉嚴旨」。最後，文秉指出，「雲翼猶列冠裳，玄應既從薄處」，這樣的從輕處置，讓地方「至今有遺恨云」。¹³⁶

見其《明代儒學生員與地方社會》，頁403。

¹³⁴ 萬曆十九年（1591）二月壬辰，浙江上虞縣鄉宦，原任副使金柱與本縣蔡淑達有隙，「隨倡生員薛于中、葛挺以貪酷上告」。結果，金柱革職為民，淑達降級調用。《明神宗實錄》卷二三二，頁4306。

¹³⁵ 萬曆二十八年（1600）四月甲申，雲南礦稅使內臣楊榮參尋甸知府蔡如川、趙州知州甘學書及生員人等抗擾開採。《明神宗實錄》卷三四六，頁6449。

¹³⁶ 文秉，《定陵註略》（北京：北京大學圖書館藏善本影印本，1980），卷七，頁14下-15下。

而萬曆後期牽涉朝廷重臣包括熊廷弼、湯賓尹等的案子則是比較典型的生員與朝廷官員之間的衝突案件。據說明臣湯賓尹家居，曾奪生員施天德妻為妾，施妻不從自盡死，生員馮應祥、芮永縉訟官，但是賓尹似未因此而受到懲治，而生員訟官而為施妻聲張的做法已經讓湯賓尹切齒。據說賓尹之後又曾占生員徐某妻為妾，生員徐日隆為徐某兄，為此有控訴之舉，而賓尹「四布羅網，直欲得日隆而甘心」。¹³⁷ 徐日隆被迫亡命走燕齊。為此，合郡諸生為之不平，列其事於上臺，巡按荆養喬為之持正。這時，熊廷弼督學南直隸，諸生也以公舉謁熊。但是熊廷弼因與賓尹交好，「欲藉雪賓尹前恥。又以所司報永縉及應祥行劣，杖殺永縉」。¹³⁸ 巡按御史荆養喬為此深感不平，彈劾熊廷弼殺人媚人，自此引發包括二十多位朝臣在內的紛爭，對熊廷弼的做法和荆養喬的彈劾表達不同的意見。巡按應天御史徐應登在勘狀中指出，蘇海望等四人「公論見唾」，「郡邑有劣生之報」，其中馮應祥逃逸，而蘇海望、李茂先、芮永縉三人已經各擬徒罪解院，熊廷弼予以杖革。三人之中，蘇海望受杖最多，芮永縉次之。而且芮永縉在受杖二十日之後身亡，並非死於杖下。以上種種都證明熊廷弼沒有杖殺芮永縉為湯賓尹雪恥這樣的事實。¹³⁹ 而御史孫振基在其奏疏內則詳細描述熊廷弼杖殺生員芮永縉的過程。他認為熊廷弼按臨寧國時，該學已經把生員的優劣行狀申報，其中未及芮永縉。熊先授意宣城學官，宣城學官遂將生員蘇望海、李茂先上報；再索之府學，府學教授宋名世無奈之下，把生員馮應祥和芮永縉呈上。這四個生員正是當年為生員施天德訟官的生員。最後，熊廷弼判定蘇望海等問革，而芮永縉則被杖殺。

朝廷紛爭的結果，熊廷弼被解職。但是，熊廷弼被解職，似乎並不與他對待生員的態度直接相關，因此很難說是朝廷為被杖殺的芮永縉等主持正義的結果。時人與後代的學者均指出，熊廷弼之被彈劾，最後被解職，與官員之間的義氣，特別是熊廷弼和東林黨之間的黨爭相關。¹⁴⁰ 而生員芮永縉之死只是一個事件，這一事件成為官員之間黨爭的籌碼。因此，儘管朝廷大臣議論紛紛，生員芮永縉等是否「行劣」，是否被「杖殺」，芮永縉等先為生員施天德鳴不平，之後又向巡按御史告發宣城生員梅振祚、梅宣祚宣淫之事的始末如何，似乎均沒有確定的說法。朝廷相

¹³⁷ 文秉，《定陵註略》卷九，頁30下-35上。

¹³⁸ 《明史》卷二三六，〈孫振基傳〉，頁6154。

¹³⁹ 《明神宗實錄》卷五〇五，萬曆四十一年二月己丑條，頁9589-9592。

¹⁴⁰ 喻蓉蓉，〈熊廷弼與東林——以南直隸提學御史任內杖殺諸生芮永縉事件為例〉，《全球化明史研究之新視野論文集》二（台北：東吳大學歷史系，2008），頁205-250。

關的調查與報告，其中心均在解釋熊廷弼、荆養喬的行為和立場，即為自己的利益群體張本，而不以芮永縉等生員的公正待遇為中心。換言之，當生員與現職的官員發生糾紛，生員本身的聲音很難被聽到，其切身的利益也很難被公正地顧及。

顯然，生員與鄉宦和官員之間的司法接觸，雖然也涉及到司法的程序和司法的審判，但是更多的還是一種權力的較量。如果說在判牘集收錄的案例中，生員還能感覺到自己具有相對優勢的地位，那麼在與鄉宦和地方官員的權力較量中，生員感受更多的是自己的弱勢位置。這種弱勢的感受可能直接導致了生員的扛幫助訟，促使生員以群體的力量保護自身的利益，有效對抗更強大的政治集團。因此，這樣的群體活動，與生員群體意識或者同類意識的加強密切相關。巫仁恕討論明代中後期的各類城市集體行動，指出「士」這一階層，幾乎參與領導了各種類型的民變，並指出，此類現象的出現反映出明末以來「『士』這個階層漸漸地凝聚了同類意識，而且積極地想介入地方的行政」。¹⁴¹從以上扛幫助訟的各類事件看來，生員之間的互助特徵是非常明顯的。生員扛幫助訟的出現，顯然也與生員群體和同類意識的加強有關，與此同時，這樣的群體活動應該也在相當程度上促進了這樣的群體意識。

生員的扛幫助訟是明代中後期獨特的社會現象，雖然仍具有助訟的特點，與判牘集收錄的生員助訟卻有根本的區別。在朝廷官吏看來，判牘中反映的生員的司法參與，包括個人的助訟都可以得到容忍，在懲治的落實上得到寬待，因為這樣的行為不足以對整個司法和政治格局構成威脅，而生員的扛幫助訟則對既有司法和政治格局進行了挑戰，在這樣的情況下，不僅惠顧和寬政不再出現，對於主事生員的懲治甚至要超過普通的民眾。學界經常提到明代司法官員對生員的助訟頗多反感，但是仔細分析來看，司法官員不是對生員所有的助訟表示反感，他們激烈反對的只是對他們自身構成威脅的扛幫助訟。

七· 結論：生員的司法參與及其在法律領域的地位

本文考察明代中後期 863 個司法案例，以此觀察這一時期生員具體的司法參與。從這些案例來看，雖然從明初以來學規一直限制生員輕涉公堂，在司法實踐層

¹⁴¹ 巫仁恕，《激變良民》，頁 317。

面，生員在為干己事的訴訟中仍比較積極，主要是在戶婚田土之類的細事方面，為自己的利益進行告訴，其中甚至不乏妄告和誣告的情況。值得指出的是，地方司法官員雖然對生員仍有基於傳統斯文的期待，對其中不妥當的告訴有所指責，但是對於生員訴訟本身仍表達了寬容與諒解，對於妄告和誣告的生員也未予嚴厲的懲治。在案例中，以學規的規定為依據，來指責生員告訴行為的情況更是罕見。換言之，在訴訟這一行為上，生員和地方的司法官員似乎都默認了這樣的現實：生員為干己事的告訴其實不受限制。與普通民眾相比，生員甚至具有更多的告訴機會和更有效的告訴後果。

從生員犯罪的情況來看，大部分生員的違法集中在戶婚田土家族鄰里的糾紛方面。司法官員對違法生員的寬待是比較明顯的。他們對於失足的青衿有所鼓勵：生員范季文，「幼失嚴訓」，被罪犯包佛坑害，「乘其迷戀而誘之娶娼，不惟蕩其業，而且玷其名」，府斷，范季文「往日雖沉迷煙花，近知悔悟，如醉漢之初醒。且係楚楚青衿，俱堪上進，捨彼既覆之車，錄其將新之轍，蓋亦不追往之遺意也」。¹⁴²他們在懲治中顧慮生員的前途，因此明確給予「不科罪」，「不加刑」的寬宥。

從明人的描述到現代的研究，普遍的看法是明代中後期生員在他人的訴訟中起到重要的作用，比如擔任訟師，出入公堂，教唆詞訟。但是本文考察的八百多個案例中，被司法官員認定為教唆詞訟的生員案例不僅數量小，其中對於助訟生員的懲治也並不極端嚴厲。判牘中收錄的案例如何反映司法實踐，如何反映具體社會生活中生員在助訟中的作用，是可以再研究的；但是地方司法官員對於生員助訟的一種態度卻似乎由此可以一窺端倪：即使在現實生活中，生員以助訟為生，為人作狀，教人詞訟，司法官員並沒有對這一問題作特殊的關注，並將其帶入既有案件的審理過程。換言之，即使生員在實際生活中輕涉公堂，多有助訟的行為，司法官員也可能予以默認和寬容。

以上判牘所反映的生員司法參與，如何體現明代中後期生員在法律領域中的地位？與普通民眾比較，生員在司法參與中似乎更為積極，司法官員給予的優待相對也比較明顯，但是以上的特徵受到以下幾方面因素的限制：首先，生員在司法實踐中得到的寬宥缺乏法律的依據。生員是否在五刑內科罪，是否把相應的懲治延展至學校，這樣的決定更多來自府州縣司法官員的自由裁量。因此，司法實踐中，各司法官員對待生員的態度起到重要的作用。換言之，生員這一身份本身並不一

¹⁴² 毛一鷺，《雲間讞略》，頁 584。

定為他們帶來司法上的寬宥。其次，比較來看，在戶婚田土等細事上，在杖罪以下的案件中，特別是在免於科罪的案例中，地方府州縣官員更多地表達了他們對於生員的寬宥，而在杖罪以上的案例中，這樣的寬宥就比較少見。另一方面，從明代中後期留存的判牘來看，在杖罪以下的戶婚田土等類的案件中，因為貧窮、年老、親屬關係的存在等這些「情」的因素，府州縣司法官員對於違法的普通民眾「姑免追究」、「姑免科罪」、「姑予一杖」等的情況也經常出現。¹⁴³也就是說，明代中後期司法實踐中官員給予生員的寬宥，並不能反映生員在法律領域中具有特殊的位置。

生員在司法中的優勢，在他們與鄉宦和地方官員較量的時候會喪失得更加明顯。在判牘收錄的案件中，生員訴訟的對象大多為鄉民，並有部分生員、衙役、僧尼等，並不見生員與地方鄉宦、生員與地方官員之間出現司法衝突的案例。但是明代中後期，生員與鄉宦、生員和地方官之間的司法糾紛也並不少見。這樣的司法衝突可以驚動布政司、按察司，驚動巡按巡撫，驚動天子，更多的是一種政治權力的較量。而在這樣涉及廣泛的權力較量中，生員會充分地體會到自己的弱小和不足輕重，或者得不到公正，或者只是官吏權力鬥爭的籌碼。

明代司法官員對於生員助訟與扛幫助訟態度的區別，也可以反映生員在司法中得到優待的局限性。生員以個人方式出現的助訟，甚至是教唆詞訟，可能都得到了地方司法官員的寬容和默許，但是對於生員的扛幫助訟，官府不僅明文禁止，並以充軍這樣的重刑進行懲治，還要在輿論上予以充分的抨擊。因為生員的扛幫助訟挑戰了朝廷的統治秩序，使得從地方到中央的官吏均感到了壓力，也挑戰了生員的本分。

洪武二十四年（1391）十月庚申，「定生員巾服之制。襖衫用玉色絹布為之，寬袖皂緣，皂條軟巾垂帶。上以學校為國儲材，而士子巾服無異吏胥，宜有以甄別之」。¹⁴⁴呂坤在《明職》中對於「生員」之本分以其服飾為比喻：「中用玉色，比德於玉也；外有青邊，玄素自閑也。四面攢闌，欲其規言矩行，範圍於道義之中

¹⁴³ 關於明清司法審判中的情、理、法問題，可參見滋賀秀三，〈清代訴訟制度之民事法源的概括性考察——情、理、法〉，收入滋賀秀三等編，《明清時期的民事審判與民間契約》（北京：法律出版社，1998），頁19-96。黃宗智，《民事審判與民間調解：清代的表達與實踐》（北京：中國社會科學出版社，1998）。柏樺、崔永生，〈情理法與明代州縣司法審判〉，《學習與探索》2006.1：188-192。Yonglin Jiang and Wu Yanhong, 2007. 'Satisfying Both Sentiment and Law: Fairness-Centered Judicial Reasoning as Seen in the Casebooks of the Ming.'

¹⁴⁴ 《明太祖實錄》卷二一三，洪武二十四年十月庚申條，頁3149。

而不敢過也；束以青絲，欲其制節謹度，收斂於禮法之內而不敢縱也……團領官服，以官望士貴之也……其兩飄帶則頭角未至崢嶸、羽翼未至展布，欲其柔順下垂，不敢凌傲之意云」。¹⁴⁵這也是國家對於生員在法律領域中地位的設定。在柔順而不凌傲的情況下，官員可以給予顧惜、憐愛、寬容和宥免。如果凌傲，甚至對於國家的基本規制產生了威脅和挑戰，則不僅其法律上的優越地位不能保證，其受到的懲治甚至可能重於一般民眾。

因為明初及明前期判牘資料的缺失，對於明代生員的司法參與做前後期的比較，相對比較困難。但是，從有關生員的法律規定以及判牘體現的司法實踐來看，明初國家把生員框定在學校之內，局限其社會參與，包括司法參與的努力更為明顯。而從生員這一角度看，明代中後期，生員作為一個群體更具有「凌傲」的特徵，在官員的描述中，甚至對國家的基本規制產生了威脅和挑戰。余英時指出「十六世紀以來的社會變動確為儒學轉向提供了契機」，而「轉向一經開始，儒學便通過各種型態的發展而參與社會變動」，¹⁴⁶那麼生員在司法實踐中體現出來的這種「凌傲」是否也可算是其中的一種型態呢？

（本文於 2012 年 12 月 20 日由歷史語言研究所編輯委員會通過刊登）

¹⁴⁵ 呂坤，《實政錄》，卷一，〈明職〉，頁 217。

¹⁴⁶ 余英時，〈士商互動與儒學轉向——明清社會史與思想史之一面相〉，頁 564。