

論宋代獄訟中「情理法」的運用

劉馨琚*

要 目

壹、前言	肆、道理
貳、原情	伍、公心如秤
參、定法	陸、結語

摘 要

本文從南宋(1126-1278)《名公書判清明集》的判決文，以及宋人文集中的判語、書信、墓誌和傳記等等史料著手，討論宋代(960-1278)地方官在審判中，如何因時制宜推論法令與人情之間的道理？即傳統中國的官僚面對獄訟案牘時，內心所浮現的「情理法」之構圖為何？「原情」、「定法」與「道理」的內涵為何？

所謂「原情定罪」是指官員調查事實後，才可以定罪。而原情應「當其實」，但「實情」萬變而不同，防姦之「法」卻是一定而不易，所以執法者只能力求「因事查情」。查情時要「近人情」，又因凡人皆難以「事事皆實」，若能依據道理推論達到三分之二的真實，可算是「近人情」了。至於審理特殊如大辟死罪，則要注意「行為動

* 國立台灣大學歷史學博士，現任國立嘉義大學史地學系助理教授。

機」，不能固執於「殺人則償」的一定之法，要「貼近人情」，實踐「原情實有可憫」的仁恕精神，並以「誅心論」指責有違常情者。地方官若具備「近人情」的能力，能更迅速地發掘事實，「合理」、「依法」、「酌風土人情」查知當事人的行為動機，即使只是「閱讀」歷來「案牘」，亦能貼近人情分析事實。

宋人有謂：「雖律文死罪減至徒而止，然為有證而情重者設，非為無證而情輕者設也。」說出原情審罰時，「法重情輕」、「罪疑惟輕」的定法原則，這些原則是官僚們自幼習讀的「古有成訓」，執法者本於愛人之意，在「刑」與「恕」中找平衡。甚至官府必須斟酌「情理重害」而減低民眾的損失，合理化不知情者可能的觸法行為。當南宋理學官僚們強調「法理」是以「道義」為本，「據理者」本著義理而論，乃可闡明「天理」。通達天理要從「讀書」做起，讀書人在做官之後，不只在治理獄訟經驗中反省情理法的運用，往往從各方面講究「使之當理」，「在在持平如衡，事事至公如鑑」。所以「事既到官，只當以理法處理」包含官府依理審究事理的精神，判決過程也要完全符合行政程序與法規。

綜論南宋的「名公」行政官僚們所建立「吾心如秤」、「酌情區處」的司法態度，即詳究案牘所載的「事情」，透過「理法」的行政程序，找出「道理」，檢查「法」令，通貫「天理」，平衡「人情與法意」，做出最合於「情理法」的判決。

關鍵詞：原情、人情、定罪、定法、天理、法理、道理、法意、
公心如秤

壹、前言

在中國人的觀念裡，實在是情非得已，才會以打官司來解決人與人之間的爭端。以往外國研究者大多認為審判官員「情理法」的運用是中國文化的特殊性，如日本學者滋賀秀三稱中國民事審判的原型是「父母官型訴訟」，並提出「教諭的調停」，強調司法不過是行政中一環而已。¹不過，最近美國學者黃宗智等人則反思：「縣官像一個調停人而非法官，這樣的想法是來自於清代民事訴訟甚少官方法律，制度並不關心民事的假設。」從案例看來，黃宗智認為：「縣官們在處理民事糾紛時，事實上是嚴格按照清律的規定來做」、「一定訴訟案件無法在法庭外和解而進入正式的法庭審理，他們總是毫不猶豫按照《大清律例》來審斷。」²這一場關於傳統中國民事審判的「法律依據與態度」論戰正方興未艾！³

清代法制史學者討論審判官員的「法律依據與態度」時，從整理大量且較完整的個案紀錄著手，這種得天獨厚研究檔案的方法，是治其他中國斷代史的學者所不能及。然而即使缺乏檔案文獻，地方官如何進行仲裁一般民眾訴諸公堂的糾紛？仍然是研究法制社會史的一項重要課題。一九八七年，點校本《名公書判清明集》（明版）（以下簡稱《清明集》）出版之後，在宋史研究界引起不小的關注，隨著《清明集》的譯注⁴成果陸續發表，相關的議

1 參考滋賀秀三，《清代中國の法と裁判》（東京：創文社，1984）。

2 參考黃宗智，《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譯本，1998）。

3 一九九六年，日本、美國學者集會於日本鎌倉討論「後期帝政中國法社會文化」，引發寺田浩明與黃宗智對於清末「法與秩序」的激論。會議論文刊出於《中國—社會と文化》，1998年6月號。

4 以下茲舉四項美日譯註《清明集》的成果：(1)梅原郁譯注宋版《清明集》（京都：同朋舍出版，1986）。(2)以大澤正昭為主的清明集讀書會譯注明版《清明集》「人品門」（卷11）（東京：汲古書院，2000年）、「懲惡門」（卷12-14）（東京：汲古書院，1995）。(3)高橋芳郎譯注卷6、卷7「戶婚門」（《北海道大學法學部紀要》，102、103，1999-2000）。(4) Brian E. McKnight and James T. C. Liu *The*

題也源源不絕，如「豪強與地方官」⁵、「女性財產權」⁶、「繼承與財產」⁷、「法律與社會」⁸等等。雖然《清明集》所收錄的判決文書只是南宋(1126-1278)中後期的案例，⁹判決文的數量也不如清代的檔案完整與豐富，但是對於研究南宋地方官的「獄訟」業務而言，誠是極其珍貴的史料。¹⁰本文亦整理《清明集》的判決用語，如「從輕判」(參見表一)和「誅心」(參見表二)兩詞，從分析宋代(960-1278)官員審判的若干機制，以期加入這一波波有關傳統中國法史研究的對話。

若以現代法學分類，「刑事」、「民事」各有其不同的訴訟、審判程序，而在中國的州縣行政機關受理「獄訟」詞訴時，雖然有放告引詞的時間、詞狀的內容、投詞的形式等不同規定，但勾追對證、地頭查證、內外認證、責狀為證卻有相同的原則，¹¹所以本文擬以傳統「獄訟」概念綜合分析。從古典文獻尋繹「獄訟」一詞，泛指司法訴訟，包括現代的刑事和民事案件，如《周禮》：「縣士掌野，各掌其縣之民數，糾戒其令而聽其獄訟，

Enlightened Judgment — Ch'ing-ming Chi. State University of New York Press, Albany.1999.

- 5 參考赤城隆治，〈南宋期の訴訟についで—「健訟」と地方官〉，《史潮》，16，1985。
- 6 參考大澤正昭著、劉馨琚譯，〈南宋裁判與女性裁權〉(《大陸雜誌》，101-4，2000)中提到柳田節子、高橋芳郎、永田三枝等人的論戰。
- 7 參考王善軍，〈從《名公書判清明集》看宋代的宗祧繼承及其與財產繼承的關係〉，《中國社會經濟史研究》，1998年第2期。
- 8 參考宋代官箴研讀會編，《宋代的法律與社會—《名公書判清明集》討論》(臺北：東大圖書公司，2001)。
- 9 參考陳智超，〈宋史研究的珍貴史料——明刻本《名公書判清明集》介紹〉(收入中國社會科學院歷史研究所·宋遼金元史研究室點校《名公書判清集》附錄七，北京：中華書局，1987)。
- 10 例如梅原郁編，《中國近世の法治と社會》(京都：京都大學人文科學研究所，1993)收入(1)佐立治人〈《清明集》の「法意」と「人情」—訴訟當事人による法律解釋の痕跡〉。(2)德永洋介〈南宋時代の紛争と裁判—主佃關係の現場から—〉。王志強〈南宋司法裁判中的價值取向〉(中國社會科學雜誌編《中國社會科學》，1998-6，1998)。以及愚撰〈南宋縣衙的「獄訟」〉(台灣大學博士論文)。
- 11 參考愚撰〈南宋縣衙的「獄訟」〉第二章「受詞與追證」，本章分析案件如何成立，以及衙門辦理的原則。

察其辭，辨其獄訟，異其死刑之罪而要之，三旬而聽於朝。」¹²而稱「訟獄者」是指打官司的人，如《孟子》：「訟獄者，不之堯之子而之舜。」¹³打官司的過程中，又分成「爭罪曰獄，爭財曰訟」。¹⁴漢人鄭玄云：「訟謂以財貨相告者」、「獄是相告以罪名也」。若落實宋代地方衙門的行政實務上，則不只是「聽訟」與「治獄」而已！¹⁵入「獄」者不僅是涉及刑事案件，連投詞爭訟的告論人，有時也得「繫獄」，或是官吏有行政缺失時，亦得刑訊受審，凡此總總，亦皆屬司法「獄訟」的範疇。

南宋孝宗淳熙五年(1178)中進士的葉適(1150-1223)在江東徽州績溪縣〈新開塘記〉一文中寫道：「長民者示之以意，其次為條教，其次號令之，最下者撻罰，脅之意難從久矣」、「夫委曲以就民而可以利之，雖非常道，斯謂之仁矣」，¹⁶指出民間「訟牒煩而詐偽起」是因為地方建設有所疏失，並不完全是庶民之過。從他的意見看出掌治親民之官面對小民訟牒時，應該依示意、條教、號令及撻罰等「層次」來處理，將刑罰列為止訟是最等而下之的手段，甚至認為凡有利於民者，即使是非常道，也算得上是仁政。尤其是基層縣衙「受命治縣，以聽訟為職」，如果任內有因訟觸憲而受撻罰致死的案件，在縣官的心裡終將形成無法磨滅的陰影。¹⁷有的地方官深知「直訟」未必是真正無屈，如彭仲剛(1143-1194)任浙東台州臨海縣令

12 《周禮注疏》卷 35〈秋官司寇·縣士〉。注：「察，審也。」

13 《孟子》卷 9〈萬章上〉。

14 《周禮注疏》卷 10〈地官·大司徒〉。

15 胡太初《畫簾緒論》有十五篇：「盡己」、「臨民」、「事上」、「僚寀」、「御史」、「聽訟」、「治獄」、「催科」、「理財」、「差役」、「賑恤」、「用刑」、「期限」、「勢利」、「遠嫌」。或多或少都提及如何處理小民到官的案件。

16 葉適，《水心先生文集》卷 9〈績溪縣新開塘記〉。

17 洪邁，《夷堅乙志》記載著一位健訟婦女因訟到縣庭，理屈被杖至八下而亡。自此，亡魂緊隨縣令趙元卿，有一天趙元卿到泰山岳廟，女鬼仍相隨，趙元卿就笏禱曰：「元卿受命治縣，以聽訟為職，此婦自觸憲，罔法當決，杖數未訖而死，邂逅致然，非過為酷殺之也。而橫為淫厲，累年於茲。」至於縣官的陰德與「獄訟」之相關思考，參見愚撰〈南宋縣衙的「獄訟」〉第六章第一節「『獄訟』與縣官的工作壓力」。

時，「子復聽民訟甚察，然不自以為明，每諭之曰：雖訟而直，所屈多矣。民愛信之，忿鬥衰止。至今言治臨海者，推子復云。」¹⁸可見縣令雖以「察」訟而「直」判為理想，但亦教諭民眾知道「官府所直之訟，亦不免有冤屈」。而當縣官有這番自省時，民眾亦受風教而感化，並且念念不忘。

傳統中國的親民州縣官在判決民訟時，「法」固然是恪遵不可違離的「憲綱」，但察其「原情」又是定罪的基礎，如曾任知縣的黃榦(1152-1221)有謂：「聽訟之道固當執法，亦當原情」¹⁹。況且「緣情據理，須有定制」²⁰是中古以來的禮法精神之一，意謂「剖決滯訟，情法俱當，人既悅服」²¹，是建構制度的本意。

若干片斷的記述中，有必要就宋人的文集、筆記等資料更普遍地理解宋人談論「原情」、「定法」與「道理」的意義，從而進一步勾勒出宋代地方官們的「折衷」之道。

貳、原 情

「原情定罪」就是官員調查事實後，才可以定罪。宋高宗的詔制文書中有謂：「原情以觀法」²²，表示「原情」才能觀法。而且「原情定罪」只求「當其實」，如高宗朝大理寺周懋的說法：

「紹興敕」：「罪人情輕法重者，並奏裁。」立法之意謂：「法一

18 《水心先生文集》卷 15〈彭子復墓誌銘〉。

19 黃榦，《勉齋集》卷 27〈申撫州辨危教授訴熊祥〉。

20 王溥，《唐會要》卷 37〈服紀上〉。唐高宗龍朔二年（661）討論一件「繼母改嫁身亡，長子請申心制」時的用語。又「緣情據理」一詞也可見於（北齊）魏收，《魏書》卷 66〈崔亮傳〉。

21 《攻媿集》卷 91〈文華閣待制楊公行狀〉。

22 李心傳，《建炎以來繫年要錄》（以下簡稱《要錄》）卷 177「紹興二十七年六月庚戌」條。