

# 儒者之刑名：清代省例立法基础的再思考

——基于儒家元典对《福建省例》的文本解读

魏淑民

〔摘要〕中国古代地方性法规源远流长，清代省例是其集大成阶段。关于清代省例的立法基础，首先是“因地立法、制与事宜”的基本原则。亦有研究指出，清代省例并非各地社风民俗的集中反映，更多体现了官员个人及其群体的利益和经验。基于儒家元典角度，通过对《福建省例》的文本细读，发现督抚、两司等省级司法主体对闽省民风习俗很是重视，相关告示禁约基于儒家伦理往往具有浓郁的教化色彩，在申饬教化的同时甚或存有某种同情之理解（其情可恶，其愚可矜）。本地风俗人情和官僚集团的利益经验，犹如一个硬币的两面，共同构成以省例为代表的地方性法规的立法基础。研究方法上，当在尽可能广泛搜求史料基础上，多依据元典进行文本细读，以求更多与历史当事人的精神世界同频共振。

〔关键词〕清代；省例；福建；立法基础；儒家元典

〔中图分类号〕K249.3；D927 〔文献标识码〕A 〔文章编号〕0583-0214(2020)09-0072-07

在中国古代法律体系和国家治理中，地方立法实践源远流长。在各就地方情形因地、因时制宜灵活调整中，地方性法规对中央制定法发挥了重申、解释、补充甚或修正作用，彰显了中国古代国家法的多元结构，并且呈现出国家与社会、中央与地方之间微妙的互动<sup>①</sup>。清代是地方性法规编纂的集大成阶段，其中地位最高、最有特色者当属省例，系以一省行政、司法事务为主要规范对象，由省级行政主体（以督抚、两司为主）制定颁行，以地方性行政法规为主体，并部分含有地区性特别法的法规汇编。省例在一省范围内具有通行效力，得到各级地方官充分尊重，是目前所见数量最为可观、最具有典型地方立法性质的史料<sup>②</sup>。

国内外学界对清代省例有一定研究，对其立法基础尚缺乏进一步的深入阐发<sup>③</sup>。关于清代省例的立法基础，自然首先合乎“因俗而治、因地立法、制与事宜”的基本原则<sup>④</sup>。正如清末两广总督耆英在《粤东省例新纂》序中所言，“律一成而不易，例随时而变通，省例则尤因地制宜，助部例所不备”<sup>⑤</sup>；清末光绪朝臬司本《四川通饬章程》“序”也一再声称，“举凡通行部章，因时损益，所以辅律例之简严；通饬省章，因地

① 参见王志强：《论清代的地方法规：以清代省例为中心》，《中国学术》2001年第3期，第120～150页；刘笃才：《中国古代地方法制的功能结构与发展》，《北方学》2012年第1期，第134～138页；杨一凡：《简论明代地方性条约的编纂》，《中国法律史学会2012年学术年会论文集》，第752～775页；杜金：《清代法律体系的多元叙事与重构》，《交大法学》2018年第4期，第177～190页；等等。

② 王志强：《论清代的地方法规：以清代省例为中心》，《中国学术》2001年第3期，第120～150页；《清代国家法：多元差异与集权统一》，北京：社会科学文献出版社2017年版，第29～30页。田珍芳：《清代地方法规研究》（硕士学位论文），华东政法大学2018年，第9页。

③ 日本学者较早进行了清代省例研究，如织田万、滋贺秀三、寺田浩明、谷井阳子等。中国学者后来居上，提出了不少有影响力的观点。杨一凡：《清代的省例》认为，与清前中期相比，清代地方立法具有数量多、专门化、近代化等特征。王志强指出了不同省例之间异同共存的状态，其差异性折射出来的主要立法基础并非不同地域之间“民情土俗”的差异，更多是官员个体或官僚集团的利益和经验，而频繁的官员迁转、不同官员之间的权力制约以及总督制的存在，则使得省例有趋同的一面。另外，亦有学者从法律范式、财政、禁毁戏剧等角度对《福建省例》《江苏省例》《治浙成规》等个案切入研究。

④ 张晋藩：《中国古代立法经验镜鉴》，《中共中央党校学报》2015年第1期，第12～16页。张晋藩：《“法与时转”与“因俗而治”——谈古代中国的立法传统》，《北京日报》，2019年6月24日，第11版。

⑤ 黄恩彤辑：《粤东省例新纂·两广总督耆英序》，台北：成文出版社1968年影印，第7页。

制宜,所以阐部章之意指”<sup>①</sup>。两者均特别强调了省例因地、因时制宜的基本属性。

同时,近年来也有一种较有影响的观点值得注意:基于不同省例对于普遍性事务规定的差异,指出省例并非各地因应社风民俗因地制宜的集中反映,各省例之间的异同更多体现了各地官员的利益和经验<sup>②</sup>。此一观点论证周详,读来不无道理。然而,通过反复研读清代省例中最有代表性、研究成果也最为丰硕的《福建省例》尤其是刑政例部分,观感很是不同。在《福建省例·刑政例》上下两部分共计121案中,关涉闽省习俗者有24案左右,占五分之一左右。此外,在杂例中亦有涉及禁止迎神赛会、殉烈等规定。反复翻阅之下,备感督抚、两司等省级司法主体对闽省民风习俗很是重视,相关告示禁约基于儒家伦理往往具有浓郁的教化为本色彩,在申饬教化的同时甚或存有某种同情之理解(其情可恶,其愚可矜)。在省例文本中,有针对闽省典型恶习而反复禁谕者(禁止械斗四案),有应民人强烈吁请而札行两司会详刊入者(禁服毒草毙命图赖),亦有将近年终岁末而反复告诫提醒百姓者(禁止赌博、放火、掷石卜兆等等),有体恤“漂梅”之怨而禁止绸婢者,等等。如此种种,很难全然定论其基本立法基础主要是官僚群体的利益和经验,反而是儒者之刑名的集中体现。

### 一 对民间典型恶习“械斗”的谆谆劝诫

清代闽省民间恶习首推械斗,尤以漳、泉两地最甚,而且往往波及广东等邻近省份,这在清代包括晚清督抚大员奏折、君上朱批谕旨、福建省例及清人笔记小说中均有明确反映,而且问题非常严重<sup>③</sup>。对此,督抚大员一方面在对君上的奏折中明确指出,本省械斗恶习屡禁不止的根本原因是地方官疲玩所致,提出以督促地方官速审速结讼案为核心的探本清源之道<sup>④</sup>。另一方面,在面向普通百姓反复严禁械斗的告示中,却更多是苦口婆心的种种劝诫,因之与风俗人心大有关系。

《福建省例》收录有关于禁止械斗的专门告示四份,时间跨度从乾隆二十三年到三十七年(1758—1772年),反复品读告示内容,无一不是督抚、两司等员站在小民百姓角度的苦心劝诫:或申明律例对械斗惩治甚严,万不可自罹重辟,“斩绞重犯苟有一线可生之处,无不仰邀恩旨予以缓决。唯械斗之犯,无论起衅附和,一伤人命,概拟情实,即行处决”<sup>⑤</sup>;或提醒小民保全一己性命,以便上而行孝亲老、下而妻儿完聚,“身犯王章,典刑西市。上遗忧于父母,下失望于妻子,悔之何及”<sup>⑥</sup>;或以邻里守望相助之义劝勉,“虽分各姓,然皆同井共里之人,岂可忘却守望相助之义,自相残贼,以丧身命”<sup>⑦</sup>;或指出助殴之人好心办坏事的悖论,“助殴之初心,本欲相帮卫护。而殊不知二人对殴,或者不致杀人。今两家各有协助凶徒,小事遂变成大案,下手伤重者因应抵偿,即在场助殴者亦陷身累继,是爱之实所以害之也”<sup>⑧</sup>。当然,在各个具体的劝诫械斗告示中,以上意蕴多兼而有之。最后,还念念不忘叮嘱军民人等,“各体我婆心,免貽后悔”<sup>⑨</sup>,不厌其烦的啰嗦中悉心教化的良苦用心一览无余。

以上,对父母妻子孝道亲情及邻里关系的强调,正是儒家家族伦理的集中体现,而对律例严惩械斗的强调则是从反面发挥警醒、威慑作用。督抚大员在告示中,常常强调自己作为父母官教化为先的责任,不忍不教而诛,甚或因此而自我批评,“虽其孽由自作,良亦本部堂莅任未久,教化不先,致陷斯民于法网,抚衷只深愧罪”<sup>⑩</sup>。对因械斗重案而犯罪者,亦秉持“既属可恶,亦复可怜”的双重态度<sup>⑪</sup>。

有意思的是,乾隆三十三年(1768)闽浙总督崔应阶还在劝诫告示中大打感情牌,言及自幼随宦闽中,现在总督闽浙视父老如亲人,总思备加爱护,以求家家户户安宁祥和,不忍看到他们因械斗而身陷囹圄,更不能因此而市恩枉法。故此发布告示“谆谆诫劝”,希望百姓听其“苦口良言”<sup>⑫</sup>。

① 钟庆熙辑:《四川通饬章程·臬司序》,杨一凡主编:《中国古代地方法律文献》丙编第15册,北京:社会科学文献出版社2012年版,第387页。

② 王志强:《论清代的地方法规:以清代省例为中心》,《中国学术》2001年第3期,第120~150页;《清代国家法:多元差异与集权统一》,第52~63页。

③ 《清高宗实录》卷一四三八,第27册,乾隆五十八年十月丙寅,北京:中华书局1986年版,第220页。

④ (福建巡抚陈宏谋)乾隆十八年四月二十四日,《宫中档乾隆朝奏折》第5辑,台北:故宫博物院1982年版,第163~164页。

⑤⑥ 《福建省例·刑政例上·劝改械斗》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,台北:大通书局1987年版,第846、846页。

⑦⑧⑨⑩⑪ 《福建省例·刑政例上·劝诫械斗》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第893页。

⑫ 《福建省例·刑政例上·禁械斗》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第903页。

从这样的劝诫逻辑出发,接下来督抚等员在告示中对百姓开出的解决械斗之道自然不难理解,恰是围绕“正人心、厚风俗”展开。四份告示中开列的解决之道虽具体表述不一,然基本思路高度一致:小事忍让,大案告官,并且注重发挥乡保、族正等人的日常管理约束职责<sup>①</sup>。其中,特别强调百姓在日常亲邻相处中须多忍让,做守分良民,万不可因一时之忿而械斗行凶,否则不仅自己有性命之虞,更殃及妻儿老小,如此因一时任性而自投法网,正是儒家所说小民“惑”的表现。昔者,樊迟跟随孔子从游于舞雩之下,请教如何做到崇德、修慝、辨惑。对于最后一个问题,孔子认为“一朝之忿,忘其身,以及其亲,非惑与?”如果因为偶然的一时小忿,便忘记了自身性命甚至是亲老妻儿,难道不是糊涂吗?<sup>②</sup>在饱受儒家浸润的地方大员看来,起于一时小忿的大规模械斗正是缠绕闽中百姓最大的“惑”,并由“惑”而“愚”,种种恶行危害重重,这或许也是史料中官方经常称呼百姓“愚民”的一个重要原因,客观上强化了官方加意教化劝导的必要性。

迨至晚清同治年间福建刊布的《清讼事宜八条》谈到械斗恶习治理,仍延续上述思路,并特别强调地方官尤其是州县官的教化之责、听断之责。因为他们作为基层官员贵在亲民,平日当视民事如家事<sup>③</sup>。其中,“视民事如家事”借鉴自曾任直隶总督曾国藩的说法,“视民家有差骚扰,如吾家有差未退。视民家有讼纠缠,如吾家有讼未结。官长设身处地,则民家受福无穷”<sup>④</sup>。此说读来内蕴着儒家君子的“恕”道,既然官员是身在高位的“君子”,并时时标榜爱民如子,自当在行动上设身处地,洞悉百姓词讼之苦并着力解决。

## 二 对奸徒服毒讹诈行为的同情式之理解

乾隆六十年(1795)《福建省例》刊发的“禁服毒草毙命图赖”例,是应受害民人冯恒裕等人强烈吁请而立,对此两司在议详过程中指出,此举“其情可恶,其愚可矜”,品读之下颇有地方大员对民间陋习恶行“同情之理解”的感受。此案源于是年闽县县民冯恒裕、林永泰向署理巡抚魁伦的呈请,言及闽北塘头墩地方民风剽悍,经常有无赖之徒故意服食毒草,以性命之虞要挟讹诈,自己下乡收租多次被讹不胜其苦,希望巡抚大人出示严禁服毒图赖<sup>⑤</sup>。对此,巡抚魁伦批示藩臬两司会详核议。两司的讨论自然在例行的行政程序之内,然而他们对于民间“服毒草毙命图赖”恶习成因的分析很是深入,“其间半为饥寒所迫,半由恶习所移”。

在其看来,除了习俗相沿的惯性,人口激增、富户压榨、官长教化乏力均是诱因所在,“服毒草毙命图赖”陋习恶行在印证儒家“小人行险以徼幸”<sup>⑥</sup>行为逻辑的同时,背后似乎也蕴含着草民为谋生“藉词以求升斗之需”“拼死而搏妻孥之活”的无奈!而且,对于案发报官之后的胥吏、讼棍盘剥也多有忧虑,“一经报官验讯,胥役则乘机而婪索,讼棍每诿张而为幻,以致被害之家,小则废时失业,大则荡产倾家”<sup>⑦</sup>。最后,不仅严厉告谕禁服毒草毙命图赖并刊入省例,而且从多个方面着手综合治理以求正本清源之道:如及时清除荒野毒草,又特别强调州县作为亲民之官的职责:平素须勤加劝导百姓,自理词讼及时秉公剖断,身边胥吏严加管束,如此方是正本清源之举,具有风行草偃之效<sup>⑧</sup>。

早在三十年前,福建已有类似禁谕《禁服毒草轻生》,秉持“其情可恶,其愚可矜”态度,又针对其中多有女子轻生采食,特别提醒父兄子弟留心劝导、乡保留心察看、根除毒草等<sup>⑨</sup>。

① 《福建省例·刑政例上·禁械斗》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第903页。

② 杨伯峻译注:《论语·颜渊》,北京:中华书局2009年版,第128~129页。

③④ 《福建省例·刑政例下·清讼事宜八条》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第1038、1032~1038页。

⑤ 《福建省例·刑政例下·禁服毒草毙命图赖》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第972~974页。

⑥ “君子居易以俟命,小人行险以徼幸”,王文锦译解:《礼记·中庸》,北京:中华书局2016年版,第805页。

⑦ 《福建省例·刑政例下·禁服毒草毙命图赖》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第972~974页。

⑧ 《福建省例·刑政例下·禁服毒草毙命图赖》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第972~974页。另外,关于风行草偃之说,“君子之德风,小人之德草。草上之风,必偃”,杨伯峻译注:《论语·颜渊》,第127页。

⑨ 《福建省例·刑政例上·禁服毒草轻生》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第904~905、858页。

### 三 年终岁暮反复提醒告诫小民百姓禁赌防火的良苦用心

除了个别应民人所请通省示禁并刊入省例者,《福建省例》还有不少督抚、两司于年终岁暮主动发布的禁约,旨在提醒小民百姓禁赌、防火防盗,爱惜父祖之家业、自己终岁辛劳之所得。如乾隆二十三年年底(1758—1759)《严禁赌博》例,不仅针对年终岁末的特殊时机而发,而且以各地奏报的日常案件为佐证,一并提醒各级地方官平时主动悉心教化、一旦事发须上紧查办,不得纵容徇隐。其中一个细节背后的立场引人注目,省例行文中对小民沉溺于赌博很是不解,“人生消遣之事,正自多端,诚不解赌博何益于人”<sup>①</sup>。在饱受儒家经典濡染的精英官员看来,即使饱食终日、无所事事,尚且可以对弈下棋,因而对赌博之举很是不解,不但是律例严禁之事,而且倾家荡产、貽害妻儿亲族<sup>②</sup>。不仅如此,乾隆二十五年(1760)复行禁止兴化府等地滋生的摇会赌博等变种形式<sup>③</sup>。

省例中年底示禁者,亦有乾隆三十年底(1765—1766)禁掷石卜兆<sup>④</sup>、乾隆三十二年冬季(1767—1768)严禁放火<sup>⑤</sup>。尤其是后者《严禁放火》,在时值年底、省城人烟稠密须注意防火的例行逻辑背后,更是对防止恶徒蓄意放火、乘乱盗抢财物的特别警惕,并对官民如何防范综合布置,甚至一一提醒普通居民水缸多多蓄水、灯烛切勿靠近纸壁、厨灶之前勿贮柴草、遇到可疑之人及时报告等等<sup>⑥</sup>。笔者为人父母,读来颇像平日里家长对自家儿女不厌其烦的种种叮嘱甚或唠叨。其中,特别引人注意的是“本部院犹念不教而杀之婆心”一句,其不忍“不教而杀”之深意正是儒家经典的基本政治理念。昔者,子张向孔子请教为政之道,孔子答以“尊五美”“屏四恶”。其中,“四恶”之首即为“不教而杀”,即对百姓不事先教化,犯了错即行杀戮,是为虐民之举<sup>⑦</sup>。在后世各代种种地方性法规、官方告示中,这种不忍不教而杀、反复强调对百姓勤加劝导的“碎碎念”随处可见,恰是儒家一以贯之的“仁”在刑名司法事务的映照。亦如《论语·为政》开宗明义所强调者,“道之以政,齐之以刑,民免而无耻;道之以德,齐之以礼,有耻且格”,即用政令来治理百姓,用刑法来整顿他们,老百姓只求能免于犯罪受惩罚,却没有廉耻之心;而用道德引导百姓,用礼制去同化他们,百姓不仅会有羞耻之心,而且有归服之心<sup>⑧</sup>。对后世种种文献中儒家“仁”之基本理念的体认,需要研究者首先熟稔经典文本,如此方能与文字背后官员的精神世界“同频共振”,否则很容易归为形式性的套话。

### 四 对民间闹丧、锢婢等种种陋习的苦心规劝

在《福建省例》尤其是刑政例中,更多禁约是基于儒家孝道伦理对民间闹丧、洗筋、停棺不葬、谋穴盗葬等陋习的苦心教化,以及基于夫妇为人伦之首的认识而对锢婢、私开媒馆等行为的反复劝导。

#### 1. 禁止闹丧

儒家经典尤其是《论语》《礼记》《孝经》等崇德尚礼,重视“孝道”,反复申说“生,事之以礼。死,葬之以礼,祭之以礼”<sup>⑨</sup>。又强调丧事从俭,“礼,与其奢也,宁简。丧,与其易也,宁戚”<sup>⑩</sup>。多年浸润于儒家伦理的熏陶,督抚、两司等省级司法主体及州县府道等各级官员,常常认为福建民间闹丧、冥寿、火化、洗筋等习俗骇人听闻,是为人伦之大逆。省例告示内容在严厉禁止的同时,时常循循善诱,教之以孝悌之道<sup>⑪</sup>。

在省级大员看来,以上恶习虽然违礼伤教,殊乖人伦,同时又唯恐系小民无知,随波逐流徇于习俗,如果因此而自蹈刑戮也是“殊为可悯”,不能不教而诛。因此,告示最后除了明确强调日后不得焚

①③ 《福建省例·刑政例上·严禁赌博》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第848~849、858页。

② “饱食终日,无所用心,难矣哉!不有博弈者乎?为之,犹贤乎已。”朱熹集注:博,局戏;弈,围棋也。杨伯峻译注:《论语·阳货》,第187页。

④ 《福建省例·刑政例上·严禁掷石卜兆》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第878~879页。

⑤⑥ 《福建省例·刑政例上·严禁放火》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第888~889、888~889页。

⑦ 杨伯峻译注:《论语·尧曰》,第208页。

⑧⑨ 杨伯峻译注:《论语·为政》,第11~12、13页。

⑩ 杨伯峻译注:《论语·八佾》,第24页。

⑪ 《福建省例·刑政例上·严禁闹丧》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第847~848页。

化亲枢、开墓洗筋,勤俭办理丧事外,又特别引导殷实素封之家,与其糜费于闹丧、冥寿等有悖于礼乐的陋习,不如多行善事,如周贫济困、养老育婴、修桥补路等,以资考妣冥寿,而这些善行正是孔孟乐见并积极倡导的“富而好礼”<sup>①</sup>之举。无独有偶,同年亦有告示督促速葬棺柩<sup>②</sup>。此外,尚有乾隆三十二年(1767)禁止谋穴盗墓例,规定嗣后不得妄听堪舆墓佃之言,贪图别家祖业坟山<sup>③</sup>。

## 2. 禁止锢婢

夫妇之伦也是省例社风民俗类告示关注的对象。福建省例中反复强调“夫妇为人伦之首,奸淫为风化攸关”“怨女旷夫,王政所戒”,禁止士民锢婢、奸媒私开媒馆。品读告示全文,抚司对被禁锢不得婚配的婢女很是同情:出身贫寒,孤苦无依,无奈之下供人驱使,看人颜色备尝艰辛。而且巧用《诗经》关于剩女嗟叹的“摽有梅”<sup>④</sup>之典,苦心劝导士民尤其是诗礼素封之家,读圣贤书更要多行“恕”道,体察大龄婢女之苦(身体和精神两方面,尤其是青春易逝之叹、人生大事之忧),适时择人遣嫁婚配。不得锢婢不嫁,亦不可简单交与媒馆了事,任由奸徒恶少欺辱甚至被迫卖奸<sup>⑤</sup>。

乾隆三十年(1765),闽浙总督崔应阶复行援引《诗经·关雎》,强调“好逑是望,男女同情。婚嫁蹉跎,误人不浅”,故而再次示谕强调禁止私开媒馆<sup>⑥</sup>。

## 3. 饬禁小说淫词、迎神赛会

以上,福建省例中禁止民间闹丧、锢婢及私开媒馆等重在正人伦、厚风俗,清末同治年间饬禁小说淫词、迎神赛会亦是如此,因之为风俗人心之害。在清代两百多年的时间里,颁布了近30条禁毁小说的中央政令、地方法规等。在《福建省例·刑政例下》中,收录有一条同治七年(1868)九月查禁淫词小说的例文。该例开门见山指出,“小说淫词,诲淫诲盗,最足坏人心术,是以例禁甚严”,并援引上谕指出此番查禁销毁的目的在于端士习、正民心<sup>⑦</sup>。

另外,《福建省例·杂例》收录有两份禁迎神赛会的例文也是以正民心、厚风俗为旨归。第一份例文刊发于乾隆三十二年(1767),首先援引儒家“敬鬼神而远之”<sup>⑧</sup>的观点,指出其呼朋引伴、旗鼓喧闹、抬驾闯神之害,结果是意在求福反而得祸,因此责令父老子弟只许在本社地方答谢神庙,或在家礼讖诵经<sup>⑨</sup>。之后,同治十年(1871)的例文虽然更加详细,一一开列了“十不准”的规定(如不准聚众迎神、不准迎神像赴家、不准青年妇女入庙烧香等等),仍是在开篇重申了“务民之义,敬鬼神而远之”的理念,两者一脉相承、大同小异<sup>⑩</sup>。

# 五 无独有偶:其他省份的类似情形

翻检多种清代省例,发现不独东南福建一省如此,而是全国范围内的普遍现象,而且在晚清常有延续,并与福建多有互动。彼此之间基于伦常事理有不约而同,有彼此迁移、借鉴(甚或直接借用)与合作,隐约之间也有某种潜在的压力。

## 1. 江苏查禁淫词小说引发的福建行动与压力

上文言及同治年间福建饬禁淫词小说,事实上这不是福建一省的单独行动。追根溯源,此事源于

① 子曰:“君子食无求饱,居无求安,敏于事而慎于言,就有道而正焉,可谓好学已。”子贡曰:“贫而无谄,富而无骄,何如?”子曰:“可也。未若贫而乐,富而好礼者也。”杨伯峻译注:《论语·学而》,第9页。  
② 《福建省例·刑政例上·速葬棺柩》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第873~874页。  
③ 《福建省例·刑政例上·禁谋穴盗墓》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第885页。  
④ 《摽有梅》是《诗经·召南》中的一篇,以花木盛衰感慨青春易逝并追求婚恋及时,在今人看来颇似大龄剩女恨嫁之叹。诗曰:“摽有梅,其实七兮。求我庶士,迨其吉兮。摽有梅,其实三兮。求我庶士,迨其今兮。摽有梅,顷筐暨之。求我庶士,迨其谓之一。”周振甫译注:《诗经·国风·召南·摽有梅》,北京:中华书局2002年版,第26页。《福建省例》中,“摽”原文写为“標”。  
⑤ 《福建省例·刑政例上·禁士民锢婢、奸媒开馆》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第865~866页。  
⑥ 《福建省例·刑政例上·私开媒馆》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第902页。  
⑦ 《福建省例·刑政例下·饬禁小说淫词》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第1019页。目录页作“谕禁小说淫词”。  
⑧ 樊迟问知,子曰:“务民之义,敬鬼神而远之,可谓知矣。”杨伯峻译注:《论语·雍也》,第60页。季路问事鬼神,子曰:“未能事人,焉能事鬼?”杨伯峻译注:《论语·先进》,第112页。  
⑨ 《福建省例·杂例·禁迎神赛会》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第1201页。  
⑩ 《福建省例·杂例·严禁迎神赛会》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第1218~1220页。

同年四月江苏巡抚丁日昌在江苏省的做法,立破并举,不仅大力查禁祸害风俗人心的淫词小说,更指出固本培元之策,“前在藩司任内,曾通飭所属宣讲《圣谕》,并分发小学各书,飭令认真劝解,俾城乡士民,得以目染耳濡,纳身轨物”,正所谓黜邪言以崇正学<sup>①</sup>。此举得到朝廷的高度赞扬,并明发上谕要求各省一体严加查禁,遂有《福建省例》中“谕禁淫词小说”的规定。有意思的是,苏抚丁日昌在私下致函福建巡抚时言及,江苏在查禁行动中发现有福建板小说多种,请求一体联防联控。透过前后过程,有君上对化民成俗的高度重视,亦有同一例禁在不同省份之间的迁移合作,细细读来似乎还有江苏同僚积极行政、拿获福建违禁小说刻板从而带给闽省官员的些许被动与压力。

## 2. 福建《清讼事宜八条》对直隶《清讼事宜十条》的直接借鉴

同治九年十二月(1871),福建刊布《清讼事宜八条》,意在以“恕”道体恤百姓词讼之苦,并谋求正本清源解决词讼长期积压的问题,实现“无讼”的儒家理想。细读例文,福建此例当是对曾国藩督直期间《清讼事宜十条》的直接借鉴。从时间上看,两省均发布于同治九年前后。福建例文明确说,“曾见两江阁督部堂曾前在直督任内,发给各属清讼事宜十条,法简词赅,洞彻利弊”,可略微区别南北情形变通办理。从内容上看,福建八条例文对直隶十条例文更是多有借鉴甚或直接借用。闽省八条例文中,第(1)(3)(4)(5)四条标题与直隶完全相同,内容几乎一致,尤其“公文宜速”“州县须躬亲六事”更是针对清末各省地方行政、司法实践通病开出的“药方”,无怪乎福建例文中赞誉说“名为清讼事宜,实则致治针砭”。第(2)条属闽省酌量变通,主旨差别不大。最后一条虽具体表述不同,然皆旨在力挽民间恶习移风易俗<sup>②</sup>。而且,除了专门的清讼事宜例文外,《福建省例》中《各属自理词讼刊定比较册式》等处,亦说明系根据直隶成规刊发<sup>③</sup>。以上,通过两省的比较,省例规定的相互借鉴、迁移可见一斑。

## 余 论

上文福建等地方省例立法基础体现的“儒者之刑名”,自然是长期以来儒家传统浸润的结果,某种程度上也是清代传统的映射。从孔孟以来历两汉经学至宋明理学,到清代仍一以贯之,并未因满洲“蛮夷”入主中原而夭折、衰变,反而因历朝皇帝持续倡导俨然成为一代祖宗家法并延续到清末,细读各类实录、方志和政书随处可见。正是在君上的不断耳提面命之下,地方官员更加着力在行政过程中传承、践行。那么,又当如何理解此一温情脉脉的立法基础与并不尽然完善甚至某些角落饱受诟病的清代司法实践之间的逻辑自洽性呢?似可沿着如下思路渐次深入:首先,客观认识“知易行难”的规律。儒家强调笃行,“君子欲讷于言而敏于行”,然而知易行难无论对个体正己化人还是宏观国家治理都是普遍性难题。在孔门七十二贤中,似乎也只有颜回能做到“三月不违仁”<sup>④</sup>,而其他一众弟子只是“日月至焉而已矣”,对身处官场旋涡之中的传统官员似也不可过分求全责备。其次,不断变革完善王朝各项司法制度正是历代国家治理从“知”到“行”不断取得的阶段性成果。尽管某一具体司法制度仍存有这样或那样的弊端,然而整体呈现螺旋上升的态势,并非只是王朝鼎革的循环往复。再次,辩证看待司法文明与政治文明的关系。中国古代司法文明是政治文明的重要支撑,政治文明是司法文明的根本保障。换言之,司法只是治国理政的重要组成部分,司法文明的推进有赖于政治文明对于治理秩序的维系和保障<sup>⑤</sup>。最后,合理区分司法实践中官与吏的不同角色影响。清人郭嵩焘说“本朝与胥吏共天下”,地位卑微而寻租空间大的胥吏直接与普通百姓打交道,史料中他们常常是如狼似虎、需索无度的形象,是制造种种司法不公甚或司法黑暗的主体。相对而言,虽然历史上从来不缺乏贪官酷吏,可是整体上作为司法实践核心的“官”往往饱读圣贤诗书,更多秉持“仁”心居官行事。在司法实践

① 《江苏省例·藩政》,清同治八年(1869)刻本。张弦生、张燕萍:《丁日昌查禁“淫词小说”析》,《明清小说研究》1997年第1期,第254页。

② 《福建省例·刑政例下·清讼事宜八条》,第1032~1038页;唐浩明主编:《曾国藩全集》(修订版)奏稿之十二,长沙:岳麓书社2011年版,第88~89页。

③ 《福建省例·刑政例下·各属自理词讼刊定比较册式》,“台湾文献史料丛刊”第7辑,第1030页。

④ 杨伯峻译注:《论语·雍也》,第56页。

⑤ 陈景良:《新时代下的新思考:张晋藩先生对中国司法文明史的探索与贡献》,《中国检察官》2020年第1期,第21~22页。

乃至大而化之的国家治理中,主官对胥吏弄法犯奸了然于胸并想方设法谋求化解之道,同时又不得不用甚或无可奈何。

最后,回到清代省例立法基础这个关键问题上,本文详细阐发相关告示中督抚、两司对民俗风情的高度重视与悉心化导,并非意在反驳王志强先生的观点。本地风俗人情和官僚集团的利益经验,或许正如一个硬币的两个方面,有些是“官”方的管理便利,有些则是民风民俗的集中反映,并折射出深受儒家伦理熏陶的精英官员对所谓民间“恶习”的同情式理解、不厌其烦的劝诫,共同构成以省例为代表的地方性法规的立法基础。研究者经见史料不同,观感不同,甚或有天壤之别。甚至面对同一史料,学科背景不同、人生阅历不同,亦有“横看成岭侧成峰”的差别以至大相径庭。

钱穆先生说,史学研究有“当代意见”与“历史意见”之别。为了无限接近“历史意见”的理想境界,研究者在尽可能广泛搜求不同类别史料的基础上,更宜多熟悉儒家元典文本,进而多揣摩、品读文本字里行间,以求更多地与历史当事人的价值追求、精神世界“同频共振”,这或许也是现代社科研究者亟须补足的功课。

收稿日期 2019-07-15

作者魏淑民,历史学博士,河南省社会科学院历史与考古研究所副研究员。郑州,450002。

## **Xingming Affairs of Confucians: Ruminations on the Legislative Basis of Shengli in the Qing Dynasty: A Close Text Reading of *Fujian Shengli* Based on the Confucian Classics**

Wei Shumin

**Abstract:** The local laws and regulations have a very long history in ancient China and Shengli(省例)of the Qing dynasty is an agglomeration of them. When it comes to the legislative basis of Shengli, the basic principal should be adjusting legal provisions to local conditions(因地立法、制与事宜). A recent study, however, puts forward the view that Shengli is the representation of local officials' experiences and benefits rather than a reflection of local folk customs. On the basis of Confucian classics and a close reading of *Fujian Shengli* (福建省例), this paper discovers that the provincial governors of Fujian paid much attention to various kinds of local customs and even showed some sympathetic understanding which was reflected in their prohibition notices to the general public. The priority of these prohibition notices was to civilize the masses instead of punishing them. This, therefore, means the officials' benefits and experiences, as well as the local customs jointly constituted the legislative basis of local laws and regulations whose representation was Shengli in the Qing dynasty. As far as research method is concerned, based on an extensive collection of data, we should conduct a close text reading in accordance with the Confucian classics, so as to have a resonance with the spiritual world of the historical figures.

**Keywords:** Qing Dynasty; Shengli; Fujian; Legislative Basis; Confucian Classics

**【责任编辑 吕满文】**