

愛知大學

博士学位論文

論文題目: “越诉”律例与清代社会

所 属: 中国 研究科

中国研究 専攻

学籍番号: 08DC1610

氏 名: 卢红妍

指導教授: 馬場 毅

愛知大学大学院

2013年9月

摘要

一代王朝之治必基于一代之政令典章，清代的法律对于维护清政府的统治秩序发挥了巨大的作用，《大清律例》作为有清一代的明刑正典，集历代立法之大成，代表着中国古代传统法律编纂的最高水准。《大清律例》沿袭大明律，继承并发展了唐律的思想，并且把律与例一体并用，既“酌古”又“准今”。正是由于《大清律例》在中国法制史中的独特地位，使得对于它的研究显得尤为重要。对于“越诉”律例的研究，是推进《大清律例》深入研究的重要组成部分，将“越诉”律例与清代社会结合起来考察也是推进清史研究的重要内容。

清朝的法典是“律”与“例”的结合体，律相当于正文，例相当于附例。通过对“越诉”律例演变源流的考察，可以发现“越诉”律的内容基本是沿袭自明代，后历经顺、康、雍、乾、嘉、道六朝，律条内容基本未变，只是条例和事例迭次增删而已。

全面的认识“越诉”问题，还必须放到清代诉讼的大视野背景下。清代的诉讼问题，包括诉讼方式、诉讼程序等等都有相关的制度规定和操作原则。清朝的诉讼要按照管辖和审级自下而上逐级进行，在法律上对越诉有严格的限制。在审级设置上，主要由地方审级和中央审级构成，而最终的总权力掌握在皇帝手中。另外，越诉是越级上诉，它不同于上诉和直诉，更不同于申诉。越诉是违法的，因为打破了审级制度；直诉是允许的，因为其包含该审判等级不便受理或不能受理以及不受理的因素，在某种程度上，还有统治者督察官吏，打击不法行为等政治原因。

清代的“越诉”罪并非纸上的死条文，而是在具体的运转过程中形成了丰富的内容，通过对相关案例和基本适应律法的分析，能够发现制度之外的变化沿革和应用效果。造成越诉的最重要原因是民人的冤屈，这归因于封建司法体制造成大量冤案，司法腐败又造成冤狱难伸，以及积案重重而迁延多日无法解决。清代律法，根据不同的诉讼主体有不同的适用法律规定，处罚轻重也不同。越诉案件的审理实际上包括了对诉讼主体越诉罪的处理和诉讼主体所诉案件的审理两个过程。清代“越诉”律例在具体应用过程中，体现出鲜明的特点。清代对民事纠

纷的越诉是严格禁止的，而越诉涉及官府，其处置明显轻于民事的越诉。越诉主体根据尊卑贵贱、长幼亲疏的等级制度来判决，越诉的惩罚，首先要区分越诉主体的身份等级。越诉案例大部分是依例裁断，许多还是比附其他律例，但是在具体应用过程中，例重于律。在越诉案例的处理过程中，情理往往成为判决的依据。从越诉的案例看，许多越诉的原因都与官吏有关。从越诉的结果来看，很多越诉案件得来的结果是申诉不实，诬告等。清代有关“越诉”罪方面的法规允许对不法官吏进行越诉，督促官吏严格执法，有一定司法监督的作用。它还在一定程度上起到缓和阶级矛盾的作用，维护了诉讼秩序和社会稳定。但“越诉”罪方面的法规也有自身的缺陷，对社会的负面影响也很大。

“越诉”律例与清代的专制政体有着密切的关系。“越诉”律例的制定，是社会统治很好的调节剂。对于“越诉”，统治者采取的态度是限而有禁。帝王既可以用它来弥补监督臣工的不足，变间接为直接，打击不法，又可以体现他的慎刑明断，德化仁政和顺情顺理。对于官民来说，可以部分缓解对法律执行抵触的内在张力。在“越诉”的推行上，中央司法部门、京师特殊司法机关和各级地方司法部门都发挥着重要作用。越诉律例起到规范司法诉讼的作用，在执行过程中常根据实际情况灵活处理。

通过对“越诉”律例的分析，有助于理解清代法制体系的诸多问题。越诉律例的制定是出于维护帝国的统治和稳定秩序，客观上推动了清代的司法建设，使得诉讼程序更加完善。越诉律例的制订还有利于推动民事与刑事案件诉讼的分立。清代“审”与“判”分离的司法管辖制度，客观上造成了越诉行为的发生。越诉的成功必须具备一定的主体客观有利条件，权力的如何运作成为越诉取得成功的重要因素，主要包括经济资本、文化资本和社会资本等。“越诉”律例还体现出法律制度和统治制度的关系，伦理精神、家国体制与家族本位主义，正是清代政治法律的理论基础。

“越诉”本身是针对官民人等越级上诉的一种罪罚，以此维护严密的自上而下的统治体系，同时也是顺应清代政府的行政层次。但是，“越诉”同样是皇帝或中央考核地方的重要内容，因而在客观上起着监察的作用，对地方的官吏队伍形成了一定的约束作用。由于清代官僚体系的缺陷，“越诉”在某种程度上又在清代官僚体系自我运转的过程中起到润滑的作用，二者构成极为微妙的关系。

“越诉”作为清朝法律制度的一个重要法条，是清代社会制度的重要组成部分，起到对民众诉讼进行规范，对官员进行察治的作用。清朝最高统治者以越诉作为强化皇权的一种辅助手段，却带来了一些意想不到的后果。一些民众把不经地方基层司法官衙审办的田土细故案件，辄就上控，或京控，或叩阍，扰乱了正常的司法秩序，也降低了政府的行政效率，更使最高统治者不胜其烦。

清代对越诉的限制和控制，不仅是统治者监督官员的一种手段，且在本质含义上是君权强化和权力集中的体现。同时，处理诉讼和越诉的过程，又是官民互动的一种途径和场域。而在处理诉讼和越诉的背后，却又带有清代司法体系和司法审判调处和息的实践特征。

关键词：清代 越诉 律例 社会 法制体系

目录

前 言	1
一、选题缘由	1
二、研究对象与范围界定	2
三、研究的意义	3
四、研究现状	4
第一章 清代“越诉”律例基本源流考	11
第一节 清代“越诉”律例的基本规定	11
一、“越诉”律	11
二、“越诉”条例	13
三、“越诉”事例	13
第二节 “越诉”律例的发展演变之史的考察	21
一、“越诉”律	21
二、“越诉”例	22
第二章 清代诉讼视野下的“越诉”	38
第一节 清代诉讼相关问题梳理	38
第二节 清代的审级设置与诉讼	46
一、地方审级	47
二、中央审级	50
三、皇帝	56
第三节 上诉、直诉与“越诉”	58
一、上诉	58
二、直诉	61
三、京控	65
第三章 清代“越诉”案例与相关问题分析	69
第一节 清代“越诉”案例的基本适应律法	69
一、擅入午门长安门叫冤例	69
二、刁徒直入衙门挟制官吏例	70
三、违制律	75
四、部民詈骂长官例	76
五、棍徒扰害例	77
六、假以建言为由挟制官府报复仇例	77
七、蓦越赴京告重事不实例	78
八、诬告律	78
九、驳案	79
十、京控奉旨察核例	80
十一、申诉不实律	83
第二节 清代“越诉”案例处理分析	88
一、越诉罪出现的原因	88
二、提起越诉案件的主体分析	90
三、越诉罪的处理	92
四、所诉案件的处理	94

五、越诉的结果	95
第三节 清代“越诉”案例处理特点	95
第四节 清代“越诉”律例实施的利弊分析	97
第四章 清代“越诉”律例与专制政体	104
第一节 专制皇权与“越诉”律例的制定	104
一、一家之法，权尊于法	105
二、大事奏裁，小事立断	109
三、重法顾情与“越诉”律例	111
第二节 司法部门与“越诉”律例的推行	115
一、中央司法部门与“越诉”的推行	115
二、京师特殊司法机关与“越诉”的推行	118
三、地方司法部门与“越诉”的推行	119
第三节 地方各级官府对“越诉”律例的执行	123
一、政府官员对越诉的态度	123
二、越诉者的诉求	126
三、越诉的受理	128
四、“越诉”的技术处理	132
第五章 清代“越诉”律例与清代法制	137
第一节 从诉讼法看清代法制体系	137
一、越诉与诉讼程序	137
二、越诉的几种途径	141
三、越诉的司法立意	144
第二节 “越诉”与清代法律制度	146
一、制定法主之，例判辅之	146
二、“越诉”与“审”、“判”分离	150
三、越诉背后的资本运作	151
第三节 法律制度与统治制度的关系	157
一、权力之源，秩序规范	157
二、融调入判，息争是举	160
三、伦理精神，家国体制	163
第六章 清代“越诉”罪与官僚体系	167
第一节 统治者对“越诉”行为的矛盾态度	167
一、清代统治者对“越诉”行为的态度	167
二、从晚清杨乃武案看“越诉”行为的作用	171
第二节 “越诉”行为对官员客观约束的方式	173
一、“越诉”对徇私懈怠官员的警醒	173
二、“越诉”对涉案关联官员的震慑	174
三、“越诉”与官员形象	176
四、“越诉”与官员参劾	177
第三节 “越诉”行为对官员客观约束的特点	177
第四节 “越诉”行为与清代官僚体系的关系	180
第七章 法律公正与礼法社会——从“越诉”出发	182
第一节 礼法与专制社会体系下的中国古代法律	182
一、以礼为精神的法制	182

二、“越诉”中的礼法精神.....	184
三、调解与审断	186
第二节“越诉”与社会制度的关系解读.....	189
一、治民之法与皇权至上	189
二、司法表达与实践：清代的官民互动.....	191
三、越诉与家族本位主义	193
四、越诉中的农本主义思想	196
第三节 清代“越诉”律例对当代法律体系研究的启示.....	197
一、权力的合法性	198
二、权力专制与制度悖论	199
三、国家权力与社会控制	199
四、法律文本与司法实践	200
五、官民互动	201
参考文献	203
致 谢	209

前言

清朝是中国传统社会的最后一个王朝，对于近现代的中国影响至深，也越来越吸引研究者的注意。清代的法律上承明代律法之遗绪，继承并发展唐律的思想，对于维护清政府的统治秩序起到了巨大的作用。因此，研究清代律法可以使得对清代社会的研究更加深入，对于了解中国传统社会的超稳定结构大有裨益，更对于我们今天的法律研究和社会发展具有深远的意义。

一、选题缘由

《大清律例》是中国古代社会法律的集大成者，它代表着中国古代传统法律编纂的最高水准。《大清律例》沿袭大明律，继承并发展了唐律的思想，并且把律与例一体并用，既“酌古”又“准今”。正是由于《大清律例》在中国法制史中的独特地位，使得对于它的研究显得尤为重要。学术界对于清代法制的研究，也给予了极大的关注，取得了丰硕的成果，既从法律和制度的视角使我们得以全面认识和深刻理解清代社会，又为后来者的研究奠定了坚实的理论基础。

“马克思主义始终认为历史上的法律固然是国家政治的重要组成部分，但它更是人们日常生活行为的规范，是社会组织依据，是民众心态的反应。法律的存在和发展离不开庞大的社会客体”^①因此我们对于法律的探讨不会只停留在表面的章法上，更重要的是对于社会的认知。而对于《大清律例》这样一部集大成的法律文本而言，对于清代社会的认识的意义就显得极为重要。处于对于清代社会的好奇和对于古代法制史的关注，笔者也开始逐渐关注其《大清律例》的问题。经过与导师的多次请教与商量，并且结合本人的学习兴趣，逐步确定把《大清律例》中的“越诉”作为研究对象。

这对笔者来说是一个巨大的挑战。选定一个朝代的一条法律进行全面系统研究，既要弄清该律的历史渊源，又要探明其发展变化的原因，本身就不是一件容易的事情。而作为一篇博士论文更不能仅仅停留于此。“法律发展的中心不在于

^①（美）埃尔曼著，贺卫方、高鸿钧译：《比较法研究》，生活·读书·新知三联书店，1990年，第9页。

立法，不在于法律科学，也不在司法判决，而在于社会本身。”^①因此本文更要扩展到更广阔的社会视野之下，从历史学和制度学的角度去解读。所以从这一点来讲，就需要掌握多各学科的知识背景，正由于此，不失为一种巨大的挑战。而从法律的角度来观察社会和制度，从制度和社会的角度来解读法律，无疑是一种全新的尝试。因此，本文选定将越诉律例与清代社会结合起来进行考察。

越诉，简单的讲就是越级控诉。中国古代一般都严格限制越级控诉，并明确将之作为罪名写入法律。最早明文记载于唐律中，《唐律疏议·斗讼·越诉》：“诸越诉及受者，各笞四十。”《疏议》曰：“凡诸辞诉，皆从下始，从下至上，令有明文。谓应县而越向州、府、省之类，其越诉及官司受者，各笞四十。”以后历代基本沿袭此条律法，宋代越诉和受理越诉者各笞四十，元代规定越诉者笞五十七，明清规定越诉者笞五十，并伴有充军、枷号等律外刑。同时与越诉相关的案例多不胜数，历朝历代皆有许多。而与此相关的问题也非常值得探讨。由于清代司法诉讼体制基本趋于成熟和定型，并形成了一整套相对完善的体系。因此，本文选定清代为研究重点，在梳理清代律例的过程中，了解律例变化的原因，并结合案例分析其实施的社会效果。同时从社会史和制度史的角度探讨“越诉”所涉及的礼法和权力斗争问题，以期从另外一个角度解读《大清律例》和清代社会。

二、研究对象与范围界定

本文以《大清律例·刑律·诉讼》中“越诉”条为基本研究对象。“律”，《说文解字》曰“均布也”，“范天下之不一而归于一”。既有音的声律之意，又有诗的格律之说。在古代政治刑罚术语中，则为法令、法则的通称，律是法律的本文。当然古代法规不仅仅是律一种，在清代除《大清律》为主要的法典之外，还有令、谕旨、条例、则例、事例、会典等法规。令是皇帝颁发对百官衙署的命令，谕旨是皇帝的诏敕。但是例在清代法规体系中的地位比较高。条例，是作为律的补充；则例是各部院办事的规章，如清代的六部、理藩院、八旗、绿营等均有专门编纂的则例，因此则例在实际上起着加强国家机关管理的重要作用。事例是作为律、条例、则例、会典等法规的补充，是详细的解说和具体办事的指导，数量一般都非常大。《清会典》是具有根本法性质的重要法典，也包括了所有法规的主要内

^① 张仁善：《礼、法、社会——清代法律转型与社会变迁》，天津古籍出版社，2001年。

容，记载典章制度尤详。清代一共纂修过五朝会典和事例，有康熙朝 162 卷，雍正朝 250 卷，乾隆朝 100 卷，嘉庆朝 80 卷，光绪朝 100 卷；乾隆朝增修《会典则例》180 卷，嘉庆朝则编修事例 920 卷，光绪朝增事例 1220 卷。五朝会典加事例共计 2912 卷，首尾相连，记载清开国至光绪十三年（1887）的典制，包括各级行政机关的职掌、编制、事例和活动原则，正如乾隆朝《大清会典》序文所言：“凡职方官制，郡县营戍、屯堡覲飧，贡赋钱币诸大政，于六曹庶司之掌，无所不录”，是各种法规的总汇和集大成之作。

清律正式修订过三次，即顺治三年（一说是顺治四年）、雍正三年、乾隆五年。本文的律主要采用以清乾隆五年颁行的《大清律例·刑律·诉讼》为主，兼及变化因革；例以《大清会典事例》、《大清律例根源》收录的为主，兼及一些例的出现；清末的法律变革则不在本文研究范围之内。从时段上讲，本文以顺治元年（1644）清军入关定都北京，至宣统二年（1910）5 月公布施行《大清现行刑律》为止。

三、研究的意义

从历史发展的角度讲，中国法律有其自身的继承性。虽然在今天的刑事法律中无法看到“越诉”律例的条文，但是以《大清律例》为代表的古代法律体系仍然在发挥着影响。实际上现今实行的“信访”以及逐级法院审理的制度都可以体会到古代“越诉”律例的影响。因此对于古代法律的研究，可以对于当今的法学进步提供历史的借鉴。

从学术研究的角度讲，由于清王朝的法律制度是集历代法制之大成，特别是其存留的大量法制资料和典籍文献，使得这一研究极具学术意义。而从研究单条法律入手，既从微观角度探寻其因革变化，又从宏观角度分析法律与社会的关系，无疑是一项颇具价值的研究活动。

本文主要从“越诉”律例切入进行研究，正如瞿同祖所讲：“研究法律自然离不开条文的分析，这是研究的根据。但仅仅研究条文是不够的，我们也应注意法律的实效问题。条文的规定是一回事，法律的实施又是一回事。某一法律不一定能执行，成为具文。社会现实与法律条文之间，往往存在着一定的差距。如果只注重条文，而不注意实施情况，只能说是条文的，形式的，表面的研究，而不

是活动的，功能的研究”。^①因此本文就要结合当时的案例进行深度的剖析，同时注重考查当时的历史社会现实，从当时的历史场景出发还原真实的影像。探讨在专制王权之下的法律公正与政权秩序的关系，进而分析和探寻法律与政治的关系。“一时代一民族基于自身的生存条件和生活环境，必遭遇此时代与民族特有之问题与困惑，而求特定之应对与解决。”^②因此，本文在基本理清清代“越诉”相关问题的基础上，结合当今时代特征，希望做出一些对于立法和执法有现实意义的研究。

四、研究现状

从学术界的研究状况看，对《大清律例》进行系统的研究的成果较多，但是关注“越诉”律例研究的论文则不多见，将其放到清代社会视野下进行的研究更付之阙如。虽然直接可资参考的论述不多，但是一些通论性的论著对于本文的研究也有一定的启发和帮助，下面就与此领域相关的成果梳理如下：

（一）关于清代法律制度及《大清律例》的研究

清代学者即开始了对《大清律例》的研究。这方面开始时主要是在注解和诠释方面。包括对于《大清律例》的名词术语、特征、量刑的规定性方面，以及对法律条文进行注解和阐释，还应该包括一些成案汇编，对律例的比附与延伸进行诠释。在清代，私家注律很兴盛，据张晋藩《清律研究》不完全统计，有近百余家，150多种。其中影响较大的有：王明德《读律佩觿》、沈之奇《大清律辑注》、吴坛《大清律例通考》和薛允升《读例存疑》等。王明德《读律佩觿》对律母和律眼进行阐述，打破传统分目，以一项罪名或刑罚原则为纲目，按专题进行论述。沈之奇《大清律辑注》，按照传统律书体例对《大清律》进行辑注，在每条律文之后有总注，律文之上有条文注释与论评，包括介绍律目历史源流、名词术语的解释、各家笺注、个人评注和按语等。吴坛《大清律例通考》，在《大清律例》的律例条文之后，加注按语，凡是例文的修改、字句的增删，都探讨原委，已删的律例，则附于本条之末，申明删除原因。对拟欲删改或另有疑问的条文，则又加按语。通过探寻律例条文的因革变化，阐释立法原意和变化原因，所以清末沈家本评价道“国朝之讲求律学者，推乾隆间海丰吴

^① 瞿同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局，2003年，第2页。

^② 许章润：《说法 活法 立法》，清华大学出版社，2004年，第8页。

紫峰中丞坛《通考》一书，于例之增删修改，甄核精详”^①。薛允升《读例存疑》对《大清律例》抵牾杂处之处，逐条进行疏证复核，考辨因革源流，条下附按语。除了以上所举的辑注、通考之外，还有笺释、全纂、汇纂、根源、图说、律表和歌诀等。其著名者若顾鼎《王肯堂笺释》、李观澜《大清律例全纂集成汇注》、黄忍斋《大清律例全纂》、任彭年《大清律例增修统纂集成》等。

民国时期偏重于从通史方面研究中国法制史，专门讨论清朝法制者寥若晨星。董康的《前清法制概要》（在东吴大学第七届毕业典礼之演说词，《法学季刊》，1924.2），和《前清司法制度》（《法学杂志》，1935.8）均有专门章节涉及《大清律例》。郭卫的《清律名例（中国旧律之检讨）》（《中华法学杂志》1936.12），《清六律之检讨（吏，户）上》（《中华法学杂志（新编）》1937.4），以及《清刑律之检讨（附工律）》（《政治季刊》1939年12月）等三篇文章对《大清律例》进行了较为深入的研究。

海外对于清代法制的研究可谓成果丰硕。特别是台湾和日本产生了许多重量级的作品。在欧美学术界，清代律例的研究也日趋活跃。

在台湾方面出现了以陈顾远《中国法制史概要》（台北：三民书局，中华民国五十三年二月），戴炎辉《中国法制史》（台北：三民书局，中华民国六十八年二月），林咏荣《中国法制史》（内部参考，中华民国六十五年十月修订六版），张金鉴《中国法制史概要》（台北：正中书局，内部参考）等为代表的法制史教本，虽然属于教材范畴，但是对于清代法制史研究的贡献不容小视。专著研究方面以那思陆的《清代中央司法审判制度》（北京：北京大学出版社，2004）最具代表性，堪称研究清代司法审判的力作。此外还有一些较为重要的学术论文，如阮毅成《清代的刑律》（《法令月刊》，1969.11），戴延辉《清律上之保辜制（一，二）》（《中华文化复兴月刊》，1972.5、6）以及《清律例上之共犯（上，中，下）》（《法学丛刊》，1973.1、4、7），张溯崇《清代律例简释》（《华冈法粹》，1974.6），杜负翁《满洲县刑人之典》（《中央日报》，1960.7）以及《满清之刑》（《中央日报》，1960.10）等，从不同角度对清代法律制度以及《大清律例》进行了研究。

日本学者对清代法律制度进行了比较全面的研究，涉及到大清律例、清朝立法活动、诉讼审判制度、监察制度等领域。相关的研究成果主要有：

^①（清）沈家本：《寄簠文存》卷6《读例存疑序》。

仁井田陞《中国法制史》(岩波书店, 1952年)、《中国法制史研究——刑法》(东京大学会, 1959年); 宫崎市定译释《鹿洲公案——清代地方审判官的记录》(平凡社, 1967年); 安部健夫《清代史研究》(创文社 1971年); 中村茂夫《清代刑法研究》(东京大学会, 1973年); 西田太一郎《中国刑法史研究》(岩波书店, 1974年); 律令研究会编《清律例汇纂》(汲古书院, 1981、1982年); 滋贺秀三《清代中国的法和审判》(创文社, 1984年); 石桥秀雄《清代史研究》(绿荫书房, 1989年); 大谷敏夫《清代政治思想史研究》(汲古书院, 1991年)等等。对清代法制、法律思想、审判程序与理念等方面均有研究, 特别是对《大清律例》的研究方面, 有很多独到见解。

在论文方面有: 泷川政次郎《清律之成立》(《法曹杂志》6-4, 1939年); 鸳渊一《清太祖时代刑政考》(《羽田博士颂寿纪念东洋史论丛》, 东洋史研究会, 1950年。)、《清太宗时代刑政考》(《人文研究》2-11, 1950年); 布村一夫《努尔哈赤时代的法生活》(《西日本史学》1950年5期); 小竹文夫《唐、明、清律的比较》(东京教育大学东洋史研究室编:《东洋史学论集》第2集, 1954年)、滋贺秀三《清朝时代的刑事裁判——包括其行政性质、若干沿革考察》(法制史学会编:《刑罚与国家权力》创文社 1960年)、《清朝的法制》(板野正高等编《近代中国研究入门》, 东京大学会, 1974年); 中村茂夫《清代刑法的过失》(《国家学会杂志》79-9、-11, 80-1、-3, 1966年)、《清代的刑案——以刑案汇览为主》(滋贺秀三编:《中国法制史——基本资料研究》东京大学会, 1993年); 大谷敏夫《雍正帝的理政和年羹尧断罪事件——以朋党、营私问题为中心》(《史林》59-4, 1976年); 岛田正郎《清律的成立》(明治大学:《法律论丛》54-2, 1981年)、小口彦太《清朝审判中成案的作用——以刑案汇览为根据》(《早稻田法学》57-3, 1982年)、《清朝中国刑事审判中成案的法源性》(《东洋史研究》45-2, 1986年); 伊藤洋二《清代秋审的实际情况》(《亚洲史研究》1987年11期); 森田成满《关于清代刑法的因果关系》(《星药科大学一般教育论集》第8集, 1991年)、《清代的判语》(滋贺秀三编:《中国法制史——基本资料研究》东京大学会, 1993年)、《再论关于清代刑法的因果关系》(《星药科大学一般教育论集》第11集, 1994年)、《清代刑法中官吏以其地位收受不法财物罪》(《星药科大学一般教育论集》第168集, 1998年); 喜多三佳《关于清律诬告罪的规

定》（《鸣门教育大学研究纪要》第6集，1991年）；寺田浩明《清代的省例》（滋贺秀三编：《中国法制史——基本资料研究》东京大学会，1993年）、谷井俊仁《清律》（滋贺秀三编：《中国法制史——基本资料研究》东京大学会，1993年）、谷井阳子《清代省例则例考》（《东方学报》京都67，1995年）、高远拓儿《清代秋审制度和秋审条款》（《东洋学报》81—2，1999年）等等。

欧美学者对清代法制的研究，初期主要以资料编译为主，如对《大清律例》的译本，较早的英译本如，George Thomas Staunton, tr. Ta Tsing Leu Lee; Being the Fundamental Laws, and a selection from the Supplementary Statutes, of the Penal Code of China（《大清律例：中国刑法典的基本法律和部分补充法规》；London: Cadell and Davies, 1810）；较晚的如，William C. Jones, tr. The Great Qing Code（《大清律》；New York: Oxford University Press, 1994）。其后以清代法律为素材进行的理论阐释在英美学者中逐渐普及。较有影响的著作主要有，Thomas A. Metzger. The Internal Organization of Ch'ing Bureaucracy: Legal, Normative, and Communication Aspects（《清代官僚内部组织：法律、规范和传播诸方面》；Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1973），该书对清代的立法及其背景、官员责任、特别是法律传播进行了开创性的研究，强调当时法制中内部结构和外部环境的互动关系。Derk Bodde & Clarence Morris. Law in Imperial China, Exemplified by 190 Ch'ing Dynasty Cases, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1967（莫里斯《中华帝国的法律》，朱勇中译本，江苏人民出版社1995、2003年版），该书主要对《刑案汇览》中的190个案例进行了介绍和评价，从西方人的角度论述中国法的基本概念、法典和刑事、司法制度。（英）S. 斯普林克尔著，张守东译：《清代法制导论——从社会学角度加以分析》（中国政法大学出版社，2000年），以社会学视角引述中国社会结构，并从某些相关方面讲述到政府理论职能，从行政结构、人员、律令典章、司法程序以及宗族行会和地方习惯在司法中的作用，谈到整体法制的复合体，其基点在于论述法的内容渊源以及它对社会秩序的支持效用，是一种从社会发展层面理解中华传统法律的新视角。美国孔飞力（Philip A. Kuhn）《叫魂：1768年中国妖术大恐慌》（Soulstealers: The Chinese Sorcery Scare of 1768，陈兼、刘昶译，上海三联书店1999年），从君主与官僚政治之

间的复杂关系分析入手,仔细剖析了弘历和官吏们在“妖术”事件中的不同表现和心态,是一种动态地研究律例、分析君主官员们在律例面前的不同心理活动的典范之作。卫周安(Joanna.Waley Cohen.)《清代中期法律文化中的政治和超自然现象》((张少瑜译)《美国学者论中国法律传统》(高道蕴等编),中国政法大学出版社1994年、清华大学出版社2004年),该文作者以“清李毓昌案”为例,说明清代法律的野蛮性,同时论述了刑事案件的政治化倾向。另外论文方面有:[美]琼斯《大清律例研究》((苏亦工译),《美国学者论中国法律传统》(高道蕴等编),中国政法大学出版社1994年、清华大学出版社2004年)从形式上和 content 上对律典中的民法和刑法内容分析之后,认为:“法律是政府创设以用来保护政府的一种方法。我们的法律的基本元素无论如何在中国没有法定的意义”。“清律的确较之同时期的法国法或英国法有更大的稳定性。律典由一批受过高度训练的官员们负责执行,这些官员们极为审慎地始终一致地解释律典”。确信律典虽然没有现代意义上的法理念,却在当时起到非常重要的作用。[英]S.斯普林克尔《清代法制导论——从社会学角度加以分析》(张守东译,中国政法大学出版社,2000)在清代法制研究中也颇有影响。

(二) 关于“越诉”相关的研究

南开大学柏桦教授的《明清州县官群体》(天津:天津人民出版社,2003年)、《明代州县政治体制研究》(北京:中国社会科学出版社,2003年)两部大作中采用从法律条文到实施效果及施政行为的分析方法,从司法审判程序角度对越诉法制定中的明文规定与实施中的禁而不止进行了分析,认为制度上的不健全导致州县官的施政行为变异,而奉上安下的体制则是越诉现象普遍存在的主要原因。郑秦《清代司法审判制度研究》(湖南教育出版社,1988年)和《清代法律制度研究》(中国政法大学出版社,2000年)两部著作中也提到,统治者为了维护统治秩序而严禁越诉,老百姓必须听候父母官的裁决而不准越级上诉,这样才算安分守己的“良民”。但百姓们指望皇帝或“青天”为自己做主伸冤的心理和社会现实,不可能完全消除越诉。统治者也担心“不肖”地方官枉法妄为而不能完全取消越诉,因此就使上诉与越诉的界限难以区分。瞿同祖《清代地方政府》(范忠信、晏锋译,法律出版社,2003年),以监察制度结合审判制度进行研究,把法律纳入政体范围进行分析。并且还指出《明律》和《清律》关于“越诉”的规

定都仅指越过有管辖权（本管官司）的官府而言，“最低官司”意指州县，任何越过他们而呈交诉状给上一级衙门的人都将受到笞五十之刑，院、司、道、府都可能因为受理越诉而被弹劾。赵晓华的《晚清讼狱制度的社会考察》（中国人民大学出版社，2001年）有一专章研究晚清的京控制度。

此外，许多现今高校中使用的《中国法制史》教材，都多少涉及到越诉问题。另外，陈光中《中国古代司法制度》（群众出版社，1984年）、张晋藩《清朝法制史》（法律出版社，1994年）及《中国司法制度史》（人民法院出版社，2004年）、李交发《中国诉讼法史》（中国检察出版社，2002年）等专门或断代法律制度研究著作中也谈到了越诉问题。

论文方面，目前尚没有专门论述清代越诉问题的专篇。研究其他朝代越诉的有，郭东旭《南宋的越诉之法》（《河北大学学报》，1988年第3期）一文，认为统治者一反传统法制大开越诉之门，广立越诉之法，乃是中国古代诉讼制度史的显著变化，也是非常值得认真研究的司法现象。论述中国古代司法制度而兼及清代越诉的论文，主要有何敏、汪世荣《清代刑事投诉制度研究》（《法律科学》，1994年第1期），提到了越诉在投诉制度中的重要地位，认为清代是末世王朝，其刑事投诉制度集历代之大成，具有成熟、完备的特点，能够充分显示出整个中国封建社会刑事投诉制度的概貌和特点。卞利《明代徽州的民事纠纷与民事诉讼》（《历史研究》，2000年第1期），注意到由于宗族族长、里老人、里甲基层组织和地方官府故意偏袒一方，往往使简单的民事纠纷案件不能得到公正的处理，从而造成民间越诉现象不断增多，给社会稳定带来了恶劣的影响。同时认为徽州的“健讼”风俗也是导致越诉现象增多的原因之一。翟东堂《论清代的诉讼制度》（《华北水利水电学院学报》，2004年第4期），认为清代对起诉条件有种种限制，百姓在进行控告时，不得告奸、不得匿名揭贴、不得越诉，但对一些危害社稷稳定的重大犯罪又鼓励老百姓积极控告，是一种“有限诉讼”，但不足之处在于将越诉与告奸、匿名混为一谈。徐忠明《明清诉讼：官方的态度与民间的策略》（《社会科学论坛》，2004年第10期），认为官方的无讼制度设计和官员的息讼态度，对民间影响很深，但统治者为了让百姓解冤诉仇，又不得不采取一些策略。此外一些研究当代诉讼问题的文章中，也有谈及越诉问题的。如羊震、徐新《我国民事诉讼三审终审制度的构建》（《常熟高专学报》，2003年第3期）、韩俊英、韩

绘宇《关于三审终审制几个问题的思考》（《理论观察》，2004年第6期），是研究现代诉讼制度的，提出越级上诉是在当事人对上诉权进行处分的基础上减少一个审级，允许越级上诉可以在很大程度上阻断地方保护主义的影响，能够提高诉讼效率等观点。王娣、王德新的《我国民事审级制度之重构与优化》（《政法论坛》，2002年第4期），主张借鉴国外允许越级上诉的立法经验引进越级上诉制度，认为国外在“越级上诉”理念和制度建设上远远优于国内，这更增加了本文发掘本土法资源的责任感和进行专题研究的必要性。

日本学者中也有一些关注到“越诉”的问题，如大阪大学教授青木敦《北宋末～南宋期法令中的越诉规定》（《东洋史研究》第58卷第2号，1999年），中岛乐章《明代的诉讼制度和老人制——越诉问题和惩罚权》（《中国——社会和文化》第15号，2000年），分别就宋、明越诉问题展开论述。

综上所述，前人已对清代法律的诸多问题展开过探讨，取得很多有益的成果，这为本文的写作提供了良好的基础。同时，也为本文推陈出新增加了难度，特别是对“诉讼”相关内容的研究，都有很多方面已经进行过开拓，因此，本文就要在借鉴这些成果的基础上，进行“深耕细作”。本文将在追述“越诉”律例的历史溯源时，从社会心理与社会结构对该律存在及变革的背景进行考察，并试图结合案例进行分析，揭示“越诉”的具体实施情况。在考证清代该律例内容的同时，探讨其因循变化的原因。在该律例实施的问题上，采取实证研究方法，将律例的适用与比附关系展示出来，进而对清代法律制度有较为整体的认识。在实施社会效果方面，试图从政治价值和社会意义方面进行分析，在总结经验教训的基础上，分析其利弊得失，探询其历史的真正意义，并期望从中得到一些有益的启示。

第一章 清代“越诉”律例基本源流考

“越诉”作为一个法条，有其基本的制度规定。同时古代在制定法律时，往往还要附带列出相关的事例说明，以作为法律执行的基本依据。“越诉”律例的产生在中国又有一个漫长的过程，其间经历过不少的发展演化最终发展成《大清律例》中的样式。对“越诉”律例演变源流的考察，对于系统研究这一单一法条具有重要的铺垫作用。

第一节 清代“越诉”律例的基本规定

清朝的法典是“律”与“例”的结合体，律相当于正文，例相当于附例。顺治三年（1646）清律编成（一说顺治四年），但是当时正是清朝甫立国，入关不久，政局未稳，因此编纂较为草率。正如当时著名史家谈迁所言，此大清律即是大明律的改名也。从中也可以看出“越诉”律的内容基本是沿袭自明代，后来历经顺、康、雍、乾、嘉、道六朝，律条内容基本未变，只是条例和事例迭次增删而已。本文首先简单陈述清朝“越诉”律例的基本制度规定。

一、“越诉”律

《大清律集解附例·刑律·诉讼·越诉》云：

凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司，辄赴上司称诉者，（即实，亦）笞五十（须本管官司不受理，或受理而亏枉者，方赴上司陈告）。若迎车驾及击登闻鼓申诉，而不实者，杖一百；（所诬不实之）事重（于杖一百者）者，从（诬告）重（罪）论；得实者，免罪（若有冲突仪仗，自有本律）^①。

这是清朝“越诉”律的基本律条，对“越诉”罪作了明确的制度规定。其中括号中的字为原律文的夹行小注，主要是对律词的一种限定和补充，使得律文更

^① [清]沈之奇著：《大清律集解附例》，卷之二十二，第797页，中华书局，1997年版。

加充实和丰满。从本条律文可以看出，清朝并不主张越级而诉，军民应该遵守的基本诉讼程序是“自下而上陈告”。当然在实际过程中，往往会有越过本管官司，直接向上级申诉的。如果出现这种情况，那么原告就要首先接受鞭笞五十的刑罚。这种惩罚的实施是不加先决条件的，即使是案情属实也要接受鞭笞五十。那么什么情况下才可以越级而诉呢？本条律法中规定，必须是本管官司不受理此案，或者是虽然受理但却判决不公。只有出现这两种情况，才可以直接向上级官司陈告申诉。

即使是符合向上级陈告的条件，但是如果程序出现问题，也仍然要接受惩罚。比如若有陈告者擅自迎车驾，或者击登闻鼓申诉，这种情形下，要是所告不实，那么就要接受杖责一百的惩罚。所谓的“迎车驾”，就是指皇帝的车驾经过时，百姓拦路喊冤的情况。所谓的“登闻鼓”就是古代帝王为了表示听取臣下的谏议或者冤情，在朝堂外悬鼓，允许击鼓上闻。清朝的登闻鼓设于通政司的鼓厅中，吏民击鼓申诉，如果确系冤情的话，那么将由通政司奏请申雪。否则将以越级上诉处理，送刑部加一等罪论处。本律条中规定，如果情节严重的话，那么就得按诬告罪加重处罚。如果是控告属实，才可以作免罪处理。如果有冲突仪仗的情况发生，那么将依照《兵律·宫卫·冲突仪仗》的规定来处理。其中律条规定：“若有申诉冤抑者，止许于仗外俯伏以听。若冲入仪仗内，而所诉事不实者，绞（系杂犯准徒五年），得实者免罪。”条例中还有两条规定：

1、圣驾出郊，冲突仪仗妄行奏诉者，追究主使教唆捏写本状之人，俱问罪，各杖一百，发近边充军，所奏情词不分虚实立案不行。

2、圣驾临幸地方，虽未陈设鹵簿，如有民人具呈妄行控诉者，照冲突仪仗例，杖一百，发近边充军。

“冲突仪仗”律和两条例的规定，都应该算作是对“越诉”律的一种补充，或者说加上“冲突仪仗”律例的规定“越诉”律才算内容完整。可以看出，清朝对于冲突仪仗进行申诉也是禁止的，仪仗更是理法制度和皇帝威严的象征，不允许随意僭越。这种规定是和“越诉”律有着相同之处的，对于冲突仪仗者的惩罚自然要更重一些。

以上就是清朝“越诉”律的基本规定，它从基本原则到量刑标准都做了明确的界定。同时，又用小字补注的方式，完善了正文的内容，使得法律规定更加准

确和严密。“越诉”律的规定，为具体条例和事例的制定奠定了基础。同时，也为具体法律实施过程中出现的问题，提供了可资借鉴的基本依据。

二、“越诉”条例

条例是附着于律的后面，作为单行法规存在，往往对律起到一种补充和辅助的作用。条例一般简称为“例”或者“律例”，但是它与律之间并不是完整意义上的律先例后的因果关系，而是在具体的法律实施过程中掺杂很多复杂的因素而变动。“越诉”的相关条例基本从前代沿袭而来，但是在清代的发展历程中有精力了一个变化的过程。正如王锺翰先生所言：“例之始设，原以辅律，继而与律并行，继而舍律用例，终则舍例用案，例成虚文。所谓部中多列科条，州县无日不奉行具文，并无济于实事。驯致猾吏弄法，部书舞文，事事必须照例，即事事照案而行，亦步亦趋，奉行故事，有何政治成效可言？”^①

清朝自乾隆年间完成对《大清律例》的修订后，律文的部分基本定型，其后的历任皇帝坚持恪守“祖宗成宪”的原则，基本未对律典做大的修订，只是对条例予以增修。乾隆元年规定，三年修例一次，从十一年开始改为五年一小修，十年一大修。小修就是将现有条例进行汇集编排，大修则是指将所有条例重编，或补充，或删减，或合并。清朝对例的纂修一般有五种常见的形式，一是对原来例的条文略加修正，二是将原来两条以上的例整合为一条，三是将原来的条例移动整改其类属的位置，四是在原来的条例中续纂增加新的内容，五是将原来条例中的某些内容删除去掉。

清朝入关后即参照明朝律例制定了“越诉”的相关条例，除了删除三条外，其余各条仅作个别字句的修改，大体沿袭下来。以后随着政权的稳定，清朝逐渐开始对“越诉”例进行了一定的改动，特别是雍、乾、嘉、道四朝的改动最为频繁。关于清代“越诉”例的历史考查，以及清代的几次修改的情况，笔者将在下一节中进行详细的梳理。

三、“越诉”事例

清朝的例除了条例之外，还有则例、事例等。条例一般专指刑事单行法规，

^① 王锺翰：《清史余考》，辽宁人民出版社，2004年版，第46页。

大部分是以附于某一门律之后的形式编入《大清律例》中。而则例则是指某一行政部分或某项专门事务方面的单行法规汇编。也就是说，则例是对会典的一种补充，邓之诚所言：“清以例制天下，一岁汇所治事为四季条例，采条例而为各部署则例。新例行，旧例即废，故则例必五年一小修，十年一大修。采则例以入会典，名为会典则例或事例。”^①清朝先后编制了《康熙会典》、《雍正会典》、《乾隆会典》、《嘉庆会典》和《光绪会典》，合称为“五朝会典”，习惯上统称为《大清会典》。《大清会典》在内容上主要记载国家机关的职掌、事例、活动规则与有关的制度，并且在编纂上遵循“以典为纲，以则例为目”的基本原则。所以事例就是朝廷处理各类政务的临时规定，一般是指皇帝就某项事务发布的“上谕”或者经皇帝批准的某政府部门的建议以及对于大臣奏本的批示等等。比如《嘉庆会典事例》、《光绪会典事例》等，其中既包括刑事方面的，也包括行政方面的。虽然这些事例没有明确规定其具有法律效力，但是在实施过程中却又产生法律的效用，所以在具体的司法实践中具有重要的作用，也是值得注意和关注的。

在《钦定大清会典事例·刑律诉讼·越诉二》中登载的有关“越诉”的事例共 26 例，条列如下：

事例 1：天命五年（1620）谕：凡有下情不得上达者，书诉牒悬诸木，朕据其词之颠末，以便审鞠。随竖二木于门外。

事例 2：崇德八年（1643）题准：凡叩阍者鞭一百。

事例 3：顺治元年（1644）定：凡斗殴及户婚田土细事，止就道府州县官听断归结，重大事情方赴抚按告理，在京仍投通状，听通政司查实转送刑部问拟，其五城御史有应受理送问者，方准送问。非系机密重情入京越诉者，加等反坐。

事例 4：顺治九年（1652）题准：官民告状，不赴该管官及部院衙门告理，或将已结之案多添情词赴御前跪告者，系官，鞭一百，折赎；系旗下人，鞭一百；系民，责四十板，仍审其情词虚实治罪。

事例 5：顺治十三年（1656）谕：内外官民有冤抑情节，不赴应告衙门陈述，擅入禁地声冤抹项捏款越告者，原词概不准行，拿送法司，照例从重治罪。

事例 6：顺治十七年（1660）谕：民间冤抑事情，自当据实陈告，以求伸理。乃近来刁风日炽，常有持刀抹项，故为情急以图幸准者，深为可恶。以后除所告

^① 邓之诚：《中华五千年史》卷五，中华书局，1983 年版，第 531 页。

不准外，本人按法究惩，妻子一并流徙尚阳堡。

事例 7：顺治十八年（1661）定：凡有冤抑事情，在原问衙门、通政使司及登闻鼓控告，不为审理者，方赴长安门外，将不准官姓名一并叩诉。如不赴原问衙门控告，辄行越诉，及不直陈实情，于原供外捏添款项，审系虚诬者，照原罪外加等治罪。至于果系冤枉，原问衙门、通政使司、登闻鼓不与审理，或审断不明，经别衙门审出，原问官及不准官俱治罪。又定：凡将久定之案读奏者，除所告不准外，仍加等治罪。

以上为清朝前期的事例，主要在康熙朝以前。

事例 8：康熙二年（1663）核准：凡有教唆捏款嘱人叩阍者，照叩阍人之罪罪之。

事例 9：康熙三年（1664）题准：凡已经叩阍不候审结，复行叩阍者，旗下人，枷号两月，鞭一百；民人，责四十板，流三千里。所控之事不准行，其祖父母、父母、伯叔、兄弟、子孙，及大功以下缌麻以上亲族，并无服兄弟代告者，旗下人，鞭一百；民人，责四十板。所告之事，均不准行。其奸棍代人叩阍者，俱照光棍例，不论曾否得财，处斩立决。

事例 10：康熙四年（1665）题准：凡叩阍事情，大功以下，缌麻以上，亲族代告者，旗下人，枷号四十日，鞭一百；民人，责四十板，徒三年。无服兄弟代告者，旗下人，枷号两月，鞭一百；民人，责四十板，流三千里。所告之事，俱不准行。又核准：革职官员及旗下民人，将审结之案称系冤枉，叩阍审虚者，系旗下民人，枷号一月，鞭一百；民人，责四十板，徒一年。革职官员，系旗下人，鞭一百；系民，责四十板，俱不准折赎。其先经叩阍审虚之事，复行渎叩，所告之状，不与审理。系旗下人，枷号三月，鞭一百；系民，责四十板，发边远卫分充军。又核准：凡官民将顺治十七年以前已结之案叩阍控告者，俱不准行，仍照例治罪。

事例 11：康熙六年（1667）核准：凡跪陵控告者，照初次叩阍例治罪，所告之事，概不准行。

事例 12：康熙七年（1668）定：凡内外官民果有冤抑事情，照例于通政司、登闻鼓衙门告理，叩阍之例，永远停止。又核准：凡有违禁叩阍及跪陵者，俱照律行。

事例 13: 康熙八年(1669)题准: 凡有捏款跪殿前者, 照叩阍例治罪。

事例 14: 康熙九年(1670)定: 凡为已事叩阍, 审无冤枉者, 责四十板。

事例 15: 康熙二十二年(1683)议准: 凡民间词讼, 有未告州县, 或已告而不候审断, 辄行越诉者, 治罪。上司官准其越诉者, 议处。其州县果有审断不公, 颠倒是非, 经别衙门审出者, 题参严加议处。

以上为康熙朝事例, 主要集中在康熙在位的中前期。

事例 16: 雍正二年(1724)议准: 嗣后天安、长安左右门等处, 凡有打石狮子控告, 及持刀抹颈、撒泼喧呼, 故为情急以图幸准者, 俱将所告之事, 不分虚实, 概不审理。止讯问旗分佐领及原籍地方, 即枷号三月, 旗人鞭一百, 民人责四十板, 发往黑龙江、宁古塔等处。系另户, 令其当差; 系民及家人, 给予披甲人为奴。教唆主使之入, 系民, 杖一百, 徒三年; 旗人, 枷号四十日, 鞭一百。

事例 17: 雍正八年(1730)议准: 从前设立鼓厅衙门, 以达民间冤抑, 原派科道轮流巡直, 嗣因归与通政司管理, 未派专员, 致有诬妄越诉之人, 逾墙混行击鼓。请飭通政司每月派参议一员, 轮班掌管。遇有击鼓之人, 讯取确供, 奏闻请旨。其有因小事突入谎告者, 首犯杖一百徒三年, 余人减一等。若捏告大款, 欲图泄忿, 及将法司已经断明事件, 妄图翻案者, 首犯发遣边远卫分充军, 余人减一等。如有教令主使之入, 各照首犯治罪。

以上为雍正朝事例。

事例 18: 乾隆六年(1741)谕: 从来诬告越诉, 最为良民之害。盖一州一县之内, 必有一二狡黠之徒, 以殷实之家为可扰, 稍不遂意, 辄寻衅兴讼, 且捏造谎词, 拖累株连, 以泄私忿。更或未控州县, 即控道府; 未控道府, 即控院司, 比比若是。为有司者, 审理词讼, 既得其虚诬之情, 而不治以诬告治罪; 为大吏者, 滥准词讼, 不思上下之体, 而但沽肯管事之名。于是刁健之人, 以兴讼为得计, 而告奸成风。闾阎不胜其扰累, 深可痛恨。虽诬告越诉, 律有明条, 而实力奉行者少。嗣后州县审理词讼, 凡理屈而驾词诬控者, 必按律加等治罪。若故行宽纵, 经该上司查出, 以罢软论。凡未经在下控告者, 院、司、道、府不得滥准。其业经在下控理, 复行上控者, 必其情理近实。先将原告究诘, 然后准理。若发审属虚, 诬告与越诉二罪并坐。如此庶刁徒共知敛迹, 而良懦小民, 均享无事之福矣。其如何酌量定例之处, 著刑部妥议具奏。

事例 19: 乾隆四十八年(1783)谕: 嗣后旗人若有应告地亩之事, 各在该旗佐领处呈递查办。如该佐领不办, 在部及提督衙门呈递可也。此内若有关涉民人事件, 部内行文严查办理。有何不能明白之处, 自此晓谕之后, 仍若在地方官滥行呈递者, 将违制之人从重治罪外, 该管官员, 俱各严行议处, 断不姑容。将此通谕八旗各营知道。

以上为乾隆朝事例。

事例 20: 嘉庆五年(1800)谕: 朕勤求治理, 明目达聪, 令都察院、步军统领等衙门接到呈词, 即行奏明申理, 以期民隐上达, 不使案情稍有屈抑, 但国家设官分职, 自有等差。各省民人, 遇有冤抑之事, 本应先赴州县衙门具控。如审断不公, 再赴该管上司呈明。若再有屈抑, 方准来京呈诉。但外省由府县而上至督抚, 岂无一二公正之员, 何至无从昭雪, 乃近日来京呈诉之案, 殆无虚日。其中多有以閤閤细故, 琐屑上控, 甚或挟仇图诈, 任意株连。并闻有不肖之徒, 以不干己事, 挺身包揽, 纠敛钱文, 作为资斧, 既遂贪心, 复称仗义。此等莠民, 平日赋税则任催不纳, 词讼则抗断不遵, 地方官决狱催科, 小施刑罚, 辄即捏词上控, 希图报复。似此逞刁滋讼, 若不稍示限制, 于人心风俗, 殊有关系。即如闽省械斗, 屡禁不悛; 粤省抗粮, 致将官员乘轿挤碎, 皆由民人等不知畏官。即教匪肆逆, 固由贪官污吏酿成事端, 亦因不逞之辈, 藐视官长而起, 岂可不豫防其渐。向来民人越诉, 定例素严, 而籍端倾陷, 赴京告诉, 律有明禁。嗣后各省军民人等, 凡有赴京呈控之案, 如果系实在冤枉, 曾赴该管上司控诉, 仍不准理。或批断失当, 及关系官吏执法营私者, 审明得实, 自当将原审各员及所控官吏, 按律办理。若未经在籍地方控告者, 即所告属实, 仍当治以越诉之罪。著传知都察院步军统领等衙门, 遇有外省民人来京呈控之案, 具奏后交刑部讯明。如系越诉者, 即按例先行惩治, 再将本案审办, 并令各省督抚将赴京控诉之律例, 通行刊刷出示, 俾刁健之民知所敬畏。各督抚等于属员中, 其声名平常, 不孚舆论者, 自当严行纠劾; 而官声素好, 被人诬捏者, 亦当善为保全。至小民冤枉, 自不可不急为申理; 其砌词诬控, 挟制官长, 拖累善良者, 尤不可不大加惩创。庶健讼之风, 渐知悛改, 民俗可日臻淳厚。

事例 21: 嘉庆十五年(1810)谕: 嗣后如遇妇女叩阍, 审属虚诬者, 治以应得之罪, 不准收赎。又谕: 本日都察院奏山东民人张连呈控伊兄张丹被李连成

谋财害命不据实申理一案，已有旨交该抚吉纶亲提审办矣。近日各省民人来京控案甚多，皆缘地方官不据实审办，迨各该上司衙门控告，而该上司不皆亲自提审，往往仍批交该府州县审讯。试思该州县既有原审供看在前，即另有冤枉别情，又岂肯自行平反，不过设法弥缝，多方消弭。或监毙灭口，或付之延宕，以致小民负屈莫申，惟有来京赴诉。人但知控案纷纷，刁风日甚，而不知率皆官员之鬪冗有以启之也。各督抚经朕简派前往，查察闾省官民，申冤理枉。即系钦差，如果随案亲提，秉公剖断，则百姓岂肯舍本省上司，转远来京师呈控之理。嗣后各省上司，凡遇控案，若在督抚衙门控告，即着督抚亲审；若在臬司衙门控告，即着臬司亲审；如须派员随同研鞫，亦当另行遴派，毋得仍批本属及原审之员，自行覆审，致蹈回护之弊。如尚不懍遵，小民等仍来京控告，彼时查明曾在本省控告，系发交原问官审办者，必先将该省不行提审之上司惩治不贷。

事例 22：嘉庆十七年（1812）谕：近日军流人犯，往往有配所遣人来京呈递封章之事，实为刁诈之尤，不可不严行禁止。罪囚如因本案屈抑，到官申述，即临刑呼冤，亦所不禁。至呈递封章，条陈利弊，此在平民，尚当治其越职言事之咎；若不法之徒，身犯军流重罪，正所谓屏畀远方，俾不齿于众庶，岂得复听其率意妄陈，希图侥幸。嗣后军流人犯，有在配所遣人来京呈递封章者，无论所言是非虚实，均应一体治罪。著刑部酌拟罪名，定立专条，奏明载入则例遵行。钦此。遵旨议准：嗣后发遣军流人犯，如有在配所遣人呈递封章，条陈事务，无论所言有无可采，原犯军流，照例加一等调发；原犯遣罪，无可再加，即在配所用重枷枷号六月。若呈递密折，奏告人罪，无论所控是否得实，原犯流罪改发云贵、两广极边烟瘴充军；原犯军罪，改发黑龙江，仍照例分别当差为奴；原犯遣罪，无可再加，即在配所用重枷枷号一年。倘本案实有屈抑，不赴内外风宪衙门申诉，辄违例递折，除本案准予审明更正外，仍将该犯照冲突仪仗妄行奏诉例，发近边充军。如因呈递封章，另犯应死罪名，仍各从其重者论。

事例 23：嘉庆十七年（1812）又谕：国家明法定制，辨上下，别等威，尊卑之分素严，定例民间词讼，先赴州县衙门呈控，州县官听断不公，则由府道司院以次申诉。如实有冤抑重情，准予刑部、都察院等衙门呈诉，奏明代为申理，以通下情，以定民志，典至善也。至封章奏事，则各有一定职分，内而九卿台谏，外而督抚司道，方准呈递奏章；下至庶尹末僚，尚不得越职言事，况齐民乎？朕

广开言路，嘉庆四年，曾有封章言事即以原封呈览之旨。原以在官而言，防壅蔽而达民隐，非谓民间寻常讼狱，及无稽浮言，皆可直达朕前也。乃近日人情险诈万端，于琐屑讼案，不向该管官吏控诉，辄匿名告奸，以期封章上闻。甚至将呈词封固投递，挟制接受官员不敢拆阅，原封入奏。此内罪囚、蠹役、厮役、夫，比比皆是。蔑等冒尊，较之道旁叩阍、冲突仪仗者，其情节尤为可恶，若不严设厉禁，其为害于人心风俗者甚大。著交刑部覆议，嗣后如有捏称重情封递呈词者，其所控得实，应作何治罪？若所控虚诬，应如何加重治罪？其罪犯封递呈词者，再如何加等治罪？分别拟定条例，奏准后颁发直省，交各督抚分飭所属州县出示广行晓谕，俾愚贱之人，共知儆戒，以惩刁健而肃纪纲。钦此。遵旨议奏：嗣后军民人等控诉事件，俱令向该管官露呈投递，毋许封固呈递，匿情告奸。倘有昏不畏法之徒，仍敢将呈词封固投递，挟制接收官员不敢拆阅原封入奏者，即令本人开具控情略节，一并进呈。如所开略节，与原呈相符，而所告又得实者，系平民，亦照冲突仪仗妄行奏诉例，加一等，发边远充军。若所控虚诬，核其诬告本罪，仅止笞、杖、徒者，仍发边远充军，笞杖罪名到配所加枷号一月，徒罪加枷号两月。如诬告罪应拟流者，发极边足四千里充军，应拟附近、近边、边远、极边远充军者，实发云贵、两广极边烟瘴地方充军。应拟极边烟瘴充军者，改发新疆充当苦差。倘所开略节与原呈不符，除分别所控虚实照新例治罪外，仍各再加枷号六月，其负罪之犯，或自行封递呈词，或遣人投递封词，告言人罪者，亦令本人开具略节，一并进呈。系死罪人犯，除罪应斩绞立决者无可复加外，原犯斩绞监候，秋审时应入缓决者，改为情实；应入情实者，改为立决；原犯军流遣罪，无论已未到配，即照本年刑部遵旨议定在配遣军流犯遣人递折奏告人罪之例，分别治罪。如系应拟笞杖、枷号、流罪，尚未发落，及徒罪业已发配役限未滿者，即发极边足四千里充军。其所开略节与原奏不符者，遣罪以下人犯，亦各再加枷号六月。至封递呈词内，或语涉悖逆，或匿名告奸，或诬告人叛逆，及诬告人因而致死等项，应拟死罪者，仍各从其重者论。倘呈递封词之人，不敢开写控情略节，即行掷还，毋庸具奏。如已开具略节，接收官员不为具奏，别经发觉者，即将从前接收不奏之员，照应奏不奏例议处等因具奏。奉旨：刑部所议令本人将呈控事件开具略节一并进呈一节，奸民巧诈百出，其所开略节，未必皆与封词符合，接受官无从查考，转致案无钜细，悉以上闻，仍不足以杜刁顽而清讼狱。著申谕

文武台谏各员，嗣后如有民人呈递封章者，接收之员，一面将所递封章具奏，一面即将该犯锁拿，先行送交刑部押禁，附于折内陈明。朕查阅封章，覆其案情轻重，或即将封递呈词新例治罪，或词语悖谬，再加等治罪，交刑部分别惩办。所有刑部前议开呈略节一条，著即删除。

事例 24：嘉庆十九年（1814）谕：此案已革兵丁刘覲潮挟本管都司沈文同革除名粮之嫌，捏造克扣兵饷偷卖仓粮各重款，来京呈控，现经审系全虚，此等刁风，断不可长，常明仅将刘覲潮照募越赴京告重事不实例发边远充军，至配所折责安置，尚属轻纵。刘覲潮著加枷号三个月，满日重责四十板，发烟瘴充军。嗣后如革兵控告本官审系全诬者，即照此办理。

事例 25：嘉庆二十年（1815）谕：近日发遣及递籍人犯，往往潜逃滋事，或控诉原案屈抑，或越分呈递封章，即如已革吏目魏秀以职官褫革递籍，乃敢私行来京，在步军统领衙门呈递封口奏章，冀图翻控原案，兹查明该革员所控各情，全属虚诬，并无丝毫屈抑，似此逞刁妄为非从重问拟不足以示惩儆。除魏秀照拟枷责发边远充军外，嗣后军流以下及递籍各犯，如有年限未滿，未经释放，私自逃回者，应如何加等治罪？其妄行控诉者，再加一等；呈递封章者，再从重加等，著刑部分别详议具奏。其该管地方官及乡保等漫无约束，任令私自逃回，或知情纵容，亦应加重惩处，著该部分别议奏。

事例 26：嘉庆二十四年（1819）谕：御史黄中模奏请严诬告之禁一折，近来诬告之风甚炽，架词托累，陷害无辜，必应立法严惩。著刑部将诬告人罪者，分别所诬轻重，再行加重定拟条例，以遏刁风。再小民来京控告者，动称必须面见朕躬，始行申诉，堂廉之分甚远，似此罔识尊卑，其情尤为可恶。并著刑部严定科条，即所控得实，亦治以妄越之罪。倘审系虚诬，再加重治罪，奏准后颁发遵行^①。

以上为嘉庆朝事例。

通过以上罗列清代的 26 条“越诉”相关的事例，可以清晰的看出事例的特点，以及对越诉问题的一些规定。事例主要是皇帝发布的上谕，或者对部门陈奏的一种批复。通过这种将事例附入会典的形式，赋予了这些事例在实际法律运行中起到一种参照的作用。在司法实践中，这些事例具有重要的意义，因此可以说

^① 以上事例及变化参见《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》，台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印，第 15329—15336 页。

事例是“越诉”律例的不可或缺的部分。

第二节 “越诉”律例的发展演变之史的考察

前文对清代“越诉”律例的基本规定和内容作了简单的梳理，但是必须看到，清代“越诉”律例并非凭空产生，而是在充分吸收和借鉴前代相关律例的基础上发展而来的。就《大清律例》来讲，他基本承继了《唐律》和《大明律》的相关内容，体现了汉唐以来的确立的封建法律的基本精神。

《唐律》是中国封建社会律典发展的典范和高峰，《大清律例》中的律与唐律相比大都不算什么新鲜事物，“今律可云即唐律之旧，亦即魏晋律之旧，亦即萧何、李悝之旧”。我们根据《四库全书总目提要》史部“政书类”关于《唐律疏议》条目的解释，基本可以发现《大清律例》对《唐律》的继承沿革情况。一种情况是直接从《唐律》中移植过来，一种情况是将《唐律》中某些篇目分解为另外一些篇目，还有的是形式上稍异而实际上相同的。当然从继承性上来讲，《大清律例》对《唐律》的继承是从直接承接明律而来的。在体例上，《大清律例》仿照明律以名例居首，其次分为吏、户、礼、兵、刑、工六律，这种编排完全一样。在律文上，清律也在很大程度上承继了明律，除了涉及官制、职称、货币单位和徒罪科刑等不同于明律，少数律文有所修改增删外，基本上沿用明律。

一、“越诉”律

“越诉”律的相关法律精神起源较早，清人沈之奇曾言：

汉无诉讼之名。魏有告劾律，晋有告劾击讯律，北齐附于斗律，曰斗讼。后周魏告言律，隋、唐仍曰斗讼。明以两事虽合，乃析而为二，而最严于诬告。今亦无所损益也。有冤抑之事而陈告曰诉，有争论之事而陈告曰讼。^①

通过这段记载，我们可以看出，诉讼律法的成文较晚，魏晋时期开始出现

^① [清]沈之奇著：《大清律集解附例》，卷之二十二，第797页，中华书局，1997年版。

相关的律文，明代时才将诉、讼分开。而“越诉”真正成为单条的成文律法也是出现在明代。在明太祖洪武年间颁布的《大明律·刑律·诉讼·越诉》中规定：

凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司，辄赴上司称诉者，笞五十。若迎车驾及击登闻鼓申诉，而不实者，杖一百；事重者，从重论；得实者，免罪。

这基本是沿袭了《唐律》中规定的“越诉”者需笞四十的准则。根据前文所引的清律的规定，可以发现，明清时期都是规定“越诉”者需接受笞五十的刑罚，这也可以证明其内在的继承性。明清两代的“越诉”律加以对比就可以发现，文字内容基本一致，稍异的是清律中用小字夹注的方式做了补充。使得明律中规定不太完善之处得到补足，让清律的规定和界定更加清楚、准确。另外，还对内容做了进一步的拓展，比如最后规定的“冲突仪仗”的自由本律，也就是根据《大清律例》中的其他律法的规定来处理。这是比明律增加的内容。当然，从总体上可以看出，清代“越诉”律的来源就是明律。

二、“越诉”例

同“越诉”律一样，条例的大部分内容也都能从前代找到相关的来源，当然也有清代的扩充之处。比较而言，改动的内容要多一些，这也是由条例本身的特点决定的。“越诉”最早也可以追溯到唐律的相关规定。在《唐律疏议·斗讼·越诉》中称：“诸越诉及受者，各笞四十。”《疏议》曰：“凡诸辞诉，皆从下始，从下至上，令有明文。谓应县而越向州、府、省之类，其越诉及官司受者，各笞四十。”宋代沿袭此规定，越诉和受理越诉者也各笞四十；元代则规定越诉者笞五十七。唐宋两代律法中“越诉”的条例内容较少，明代渐趋丰富，一些研究者在探寻清代“越诉”例的来源时，往往关注明代，而忽视了唐宋与明代之间的元代。

^①其实元代“越诉”例的相关内容也有不少，现根据元刊本《元典章·刑部·越诉》条列相关资料如下：

1、告罪不得越诉：中统四年正月，钦奉圣旨，宣谕燕京路总管府条画内一款节该：诸告人罪者皆须明注年月，指陈实事不得称疑，诬告者抵罪，反坐不得越诉，若有本处官司理断偏向及应合回避者，许令赴部或断事官处陈告。

2、越诉转发元告人：至元二十四年七月，江西行省处吉州路申：人民词讼

^① 参见戚阳阳：《清代“越诉”罪研究》，南开大学2006届硕士毕业论文。

之剧，多有不候本路归结，越经省府按察司控诉，及至受理行下归问，却有元告人不行前来归对，必须勾追，躲闪迁延，不能杜绝，今后诉讼人等，如有不候本路归结，辄便越诉，告状人合无转发本路归对，乞照详本省议得，各路争告户婚、田产、家财、债负、强窃盗、盗贼一切刑名公事，若各路偏徇理断不公，许令直赴上司陈告，如有越诉告状之人，即便转发合属断罪，归结外仰照验。

3、告论官吏不论越诉：至元二十六年□月，行御史台，近据江东浙西道各状申：诸人赴本司诉讼人等，除依例省会自下而上陈告外，据合论官吏因事取受钱物未审，合无受理，乞明降事，得此移准御史台咨，奉到尚书省札付，该来呈今后告论官吏取受不公，若依越诉一例不受，则是知而不□呈，乞照详事得此，都省相度，按察司系纠弹之官，若有告论官吏受赃不公依例追问，合下仰照验。

4、越诉的人要罪过：大德十一年，江浙行省准中书省咨：大德十一年九月初一日，中书省特奉圣旨，不拣什么勾当，告的人有呵，依着立定的体例堂诉的每根底，自下而上告者么道，恁省谕行文书者越诉的人每依体例要罪过者，么道圣旨了也，钦此。^①

《元典章》原名《大元圣政国朝典章》，是元代的一部法律汇编之书，保存了当时的大量典章制度的内容，特别是其中有很多判案的成例对于研究元代法律制度具有重要的史料价值。但是由于《元典章》的元刊本发现较晚，加之其中的大部分条文都是属于硬译公牍文体，粗俗难度，所以学界对此长时间未有深入的研究。特别是对于其中与“越诉”相关的内容关注就特别少，对于从唐宋律例到明清律例的中间环节的研究基本缺失。以上所列《元典章》中的四条内容基本反映了元代对于“越诉”问题的基本的例的规定。

前三条事例都是元世祖忽必烈时期的规定。条例1的内容是根据宣谕燕京路的圣旨而来，规定告罪者不许“越诉”，除非是本管官司断案不公或者有特殊关系需要回避者，才可以越级上诉。条例2是讲元代有很多人越级上诉，不经本路直接到省府按察司告状，但是受理后许多当事人又不能到堂应诉。因此，今后若遇此种情形直接发回原属路府审理，除非有关涉婚姻、财产债务、强盗都案件而又本官司审理不公的，才可以越级上诉。条例3的内容是讲如果因为有的官吏收受财物而断案不公，那么按察司就应该根据越诉者的诉讼情况负责审查纠弹，对

^① 《大元圣政国朝典章》，北京：中国广播电视出版社，1998年，第1931-1932页。

这样的官吏依法处理。条例4是元成宗大德年间的事例，依旧重述了忽必烈时期对越诉者的处理规定，不管什么原因就行上诉都应该自下而上逐级陈告，如果违反就要按照相关法律来进行处理。

元代关于“越诉”的条例并不很多，到了明代才开始内容丰富起来。明代的条例类似于宋代的“敕”，是由司法部门拟定的条令法规，并经由最高统治者审批实行的。明宪宗以后开始增多，如《弘治问刑条例》中记有“越诉”相关的条例十一项，条列如下：

例1：擅入午门、长安等门内，叫诉冤枉，奉旨勘问得实者，问罪，枷号一个月。若涉虚者，仍杖一百，发边外卫分充军。其临时奉旨，止将犯人拿问者，所诉情词，不分虚实，立案不行。仍将本犯枷号一个月发落。

例2：各处军民词讼，除叛逆机密等项重事，许其赴京奏告。其有亲邻全家被人残害，及无主人命，官吏侵盗系官钱粮，并一应干己事情，俱要自下而上陈告。若有蓦越奏告者，俱问罪。除四川行都司所属，及云贵两广，各给引照回，若四川其余地方，并南北直隶浙江等处，各递回所司听理。若将不干己事，混同开款奏告者，法司参详，止将干己事件开款施行。其不干己者^①，明白开款，立案不行。

例3：各处军民奏诉冤枉事情，若曾经巡按御史与布二司官问理，及法司查有原行见监重囚^②，或在配所拘役等项，令家人抱齐奏告者，免其问罪，给引照回。其被人诬枉重情，见监未结，法司查无原行者，并军役户婚田土等项干己事情，曾经上司断结不明，或亲身及令家人老幼婚女抱齐奏告者，各问罪，给引照回，奏词转行原籍官司，候人到提问。

例4：亲赍本状，并抱奏告者，若给引照回，案候三个月之上不到，及递回中途买脱到彼投首者，各查提问罪，原词不分虚实，俱立案不行。其被奏告之人，用财买求原奏告人脱逃者，仍照词通提，究问归结。

例5：凡负欠私债，两京不赴法司，而赴别衙门；在外不赴军卫有司，而越赴巡抚巡按三司官处，各告理，及辄具本状奏诉者，俱问罪，立案不行。若两京别衙门听从施行者，一体参究，私债不追。^③

^① 按：《嘉靖问刑条例》和《万历问刑条例》“其不干己”后有“事”字。

^② 按：会典《万历问刑条例》“见监重囚”中“见”作“已”，舒化《大明律附例》作“见”。当以舒化刊本为是。

^③ 按：此为《弘治问刑条例》单刻本第九十一款的下半段，《大明律疏附例》脱“负欠”上之“凡”字。以

例 6: 江西等处客人, 在于各处买卖生理, 若有负欠钱债等项事情, 止许于所在官司陈告, 提问发落。若有蓦越赴京奏告者, 问罪递回。奏告情词, 不问虚实, 立案不行。

例 7: 犯罪逃走来京奏诉者, 不分云贵两广并四川行都司所属, 及宣慰宣抚等司军民人等, 一体问罪, 递回听理。

例 8: 为事官吏军民人等, 赴京奏诉一应事情, 审系被人奏告, 曾经巡抚、巡按或两京法司见问未结者, 仍行原问各该衙门并问归结。若曾被人在巡抚、巡按官或两京法司具告, 事发, 却又朦胧赴隔别衙门告理, 或隐下被人奏告缘由, 牵扯别事, 赴京奏行别衙门勘问者, 查审明白, 俱将奏告情词立案不行。仍将犯人转发原问衙门, 收问归结。若已经巡抚、巡按官, 或两京法司问结发落人犯, 赴京奏诉冤枉者, 方许改调无碍衙门, 勘问辩理。

例 9: 在京校尉军匠舍余人等, 并各处运粮操备官员旗军, 起解军匠物料等项人役, 将原籍词讼因便奏告者, 各问罪, 立案不行。

例 10: 在外刁徒, 身背黄袱, 头插黄旗, 口称奏诉, 直入衙门, 挟制官吏者, 所在官司就拿送问。若系干己事情, 及有冤枉者, 照常发落。不系干己事情, 别无冤枉, 并追究主使之入, 一体问罪。属军卫者俱发边卫充军。属有司者俱发边外为民。

例 11: 官吏旗校舍余军民人等, 有因为事问发, 或为民充军, 或罢职冠带闲住, 或降调出外, 各来京潜住者, 问拟明白, 原系为民者, 发边外为民; 充军者, 发边卫充军; 冠带闲住者, 发回原籍为民; 边外为民者, 改发边外卫分充军。

以上十一条“例”中, 对于出现的种种“越诉”情形作出了判罚, 成为明代法律实行中可以依照的成例。其后, 胡琼的《大明律集解附例》又在前此弘治例的基础上, 增加一例为:

例 12: 奏诉本状, 除叛逆机密重事, 即与施行。其余俱要自下而上陈告。敢有蓦越牵扯不干己事情混同奏诉者; 及曾经考察考核被劾人员, 但有强为辩论, 恣意摭拾经该官员者; 为事问发为民充军官吏人等, 妄奏冤枉, 摭拾原问官员者; 与凡奏告机密重事不实, 及全诬十人以上等项违犯之人, 内外问刑衙门俱不许因循姑意。务要遵照律例, 各问拟充军为民等项发落, 原词该立案者, 仍立案不行。

文理观之, 当依《大明律疏附例》分为二款。

其余该载不尽，不该施行，往时只是立案，不曾问罪者，亦要将本身并抱贖之人，俱问拟应得罪名，递回原籍收管。若假以建言为由，实欲挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情、污人名节，报复私仇者，审勘明白，俱问罪。有职役者各革罢为民；旗军人等发边卫，民发附近，俱充军。其有事情不重，辄击登闻鼓申诉者，直鼓官照例不许接受。若曾经法司并抚按等衙门问断明白，其奸诈之徒意图耸动朝廷，改调衙门，展转番异，或自己、或主令家属，辄于登闻鼓下及长安左右门等处，自刎自缢，撒泼喧呼者，并许直鼓官指实参奏，拿送法司，追究教唆主使之人，从重问拟。其通政使司并直鼓官，凡奏诉本状，俱要后开代书之人的确姓名、贯址、身役、住处明白，方与接受具奏。就将贖本之人，牢固监候，命下之日，押送该衙门审问。若代书之人果有教唆增减情节者，亦要照例追究，一并问拟发落。

本条例中规定除了叛逆机密之事外，均不得“越诉”，并规定了各种情况的处罚措施。在《大明律直引所载问刑条例》中，也增加有两例：

例 13：争论田土，律该自下而上陈告。盖以情出于乡，必需府州县行问里老邻佑审酌，方可断结。近年以来，勋戚之家为因庄田子粒，信凭管庄人役，驾捏浮词，奏差官校前来拿解来言（京）鞠问，不过拖欠子粒，争论地界，别无重大事情，徒致人遭负累。况事干田土事情，照例行移各该巡抚巡按，督同所在官司，拘集里邻，从公查勘，问拟断结。如果年久不能结绝，方许拟奏差官前去会勘，庶地方不致骚扰，小民免于负累。

例 14：刑部等衙门题，为处置词讼以安地方事。江西清吏司案呈，奏本部送刑科抄出，该刑部等衙门题：先该巡抚江西等处地方右副都御史张本奏，据江西按察司备开各府词讼勘合起数前来。查得瑞州并吉安等府勘合有隔别府县在内。看得府县官限于疆域，并不得管理隔别府县之事。军民奏词其中有冤有罪者，固不能无。大率牵连无事平人数多。其所被奏告者，有本分畏缩，惧法到官者；有卧病在床，不能动起者；有素守田业，不曾见官者；有买卖物资，急出生理者，只得出银求息，尽其意欲方止。及有事无干涉，奏作诸佐者。所司一概拘系在官，岁月淹滞，家属供给，盘费艰难。乞敕刑部都察院公同计议，今后江西人民，如有奏诉田土钱粮债负坟山及分豁人命盗贼等项事情，查系牵扯七八十人以上及隔别府县人民在内者，俱各立案不行，永为定例，等因奏行本部送司。查得见行事例，各处军民词讼，除叛逆机密等项重事，许其赴京奏告，其有亲邻全家被人残

害，及无主人命、官吏侵盗系官钱粮、并一应干己事情，俱要自下而上陈告。若有蓦越奏告者俱问罪，递回所司听理。若将不干己事，混同开款奏告者，法司参详，止将干己事件开款施行。其不干己者，明白开款，立案不行。又一件，凡蓦越赴京及赴巡抚巡按按察司官处，各奏告叛逆等项机密重情不实，并全诬十人以上，属军卫者发边卫充军，属有司者发口外为民。

又该刑科都给事中干瑁等奏：为杜讼端以弥灾异事，该本部等衙门议得：今后凡有奏告，一应本状到官，必先参详干己，应论者量名勾取，速为理断，间有事不干己及律该勿论者，俱立案不行。其内外问刑官员有仍前不行参详，将牵扯该勿论并不干己事，一概滥与准理，妄行勾扰，致有前弊者，事发，参究治罪。等因呈部。会同都察院左都御史戴等看得：巡抚江西右都御史张本所奏，瑞州吉安等府人民奏诉牵扯七八十人至二三百人，及隔别府县人民在内，俱立案不行一节，盖欲息健讼以安民生，不为未见。但查有前项节奏事例，至为详悉。合无备行巡抚都御史张本及巡按御史姜实转行布按二司，并所属府州县，一体遵照前例，遇有前项府县人民奏诉情词行到，即便用心详审，如果干己，应与问理。量提紧关人犯，从公究问。其问不干己事，牵扯人众者，立案不行。诬及十人以上者，从重问结。庶俾刁风杜绝，良善获安。等因具题，奉圣旨：“捏词奏诉，牵连人众的，委的扰害地方，你每议处来说”，钦此钦遵，案呈到部。臣等再议得：刁风不息，良善难安，若复牵连人众，委的扰害地方，诚如圣谕。窃恐此弊非止江西为然。合无今后法司遇有各处奏诉本状，除叛逆强盗及凡事干仓库等项重情，照例施行外，其余争竞户婚田土钱债，一切私事，有牵连至七八十人以上，及隔别府卫军民、并摭拾旁事者，不分虚实，即与立案不行，止将抱本人问罪，递回原籍收管，仍通行各该巡抚巡按，转行司府等衙门，凡军民词讼，中间若有牵扯至七八十人以上及隔别府卫军民并摭拾旁事者，不许准受。仍将本犯量情责治。其应理词讼诬及十人以上，悉照前例从重问结，庶使狱无滥及，民无负累。等因具题，弘治十七年（1504）闰四月初二日，奉圣旨：是。钦此。^①

这两处条例，又对“越诉”中新出现的情况进行了分析，特别是后一条是由司法部门题奏，由皇帝下旨批复的条例，具有相当的法律权威性。在《嘉靖问刑条例》中又增加一例云：

^① 按：此款又见《大明律例附解》“附录旧例”。

例 15: 凡假以建言为由, 挟制官府, 及将暧昧不明奸赃事情、污人名节, 报复私仇者, 俱问罪。有职役者, 各罢革为民; 旗军人等发边卫, 民发附近, 俱充军。其有曾经法司并抚按等衙门, 问断明白, 意图番异, 辄于登闻鼓下, 及长安左右门等处自刎自缢, 撒泼喧哗者, 拿送法司, 追究教唆主使之入, 从重问拟。

这个条例是针对擅自击登闻鼓告状者, 要依法送交相关部门, 并追究教唆之人的责任。其后, 《万历问刑条例》又在此基础上进一步修订五例云:

例 16: 凡假以建言为由, 挟制官府, 及将暧昧不明, 奸赃事情, 污人名节, 报复私仇者, 俱问罪。文官革职为民, 武官革职差操。旗军人等发边卫, 民发附近, 俱充军。其有曾经法司并抚按等衙门问断明白, 意图番异, 辄于登闻鼓下及长安左右门等处, 自刎自缢, 撒泼喧呼者, 拿送法司, 追究教唆主使之入, 从重问拟。^①

例 17: 万历七年(1579)九月内, 节奉圣旨: 近来人情险恶, 动以私揭害人, 报复仇怨。今后两京及在外附按监司衙门, 但有投递私揭者, 俱不许听理。若挟私忌害, 颠倒是非, 情重者, 即便参奏拿问。比诬告律反坐。钦此。^②

例 18: 凡土官衙门人等, 除叛逆机密, 并地方重事, 许差本等头目赴京奏告外, 其余户婚田土等项, 俱先申合于上司, 听与分理。若不与分理, 及阿徇不公, 方许差人奏告, 给引照回, 该管上司, 从公问断。若有蓦越奏告, 及已奏告, 文书到后三月, 不出官听理, 与已问理, 不待归结, 复行奏告者, 原词俱立案不行。其妄捏叛逆重情, 全诬十人以上。并教唆受雇, 替人妄告, 与盗空纸用印奏诉者, 递发该管衙门, 照依土俗事例发落。若汉人投入土夷地方, 冒顶夷人亲属头目名色, 代为奏告报仇, 占骗财产者, 问发边卫充军。^③

例 19: 曾经考察考核被劾人员, 若怀挟私忿, 妄捏摭拾经该官员, 别项赃私, 不干己事, 奏告以图报复者, 不分见任致仕闲住, 文官问发为民, 武官问革差操。奏告情词, 不问虚实, 立案不行。^④

例 20: 文武官吏人等犯该为民等项罪名, 不分已未结正, 伸诉冤枉者, 准

^①按: 笺释称: “旧例《嘉靖问刑条例》但云‘有职役者革职为民’, 今改‘文武’二项, 余如旧。” 顺治例与万历例同。

^②按: 顺治例删此款。

^③按: 笺释称: “旧例《嘉靖问刑条例》例五烦冗欠明, 今删正。” 顺治例改“土夷地方”为“土官地方”, “夷人”为“土人”。

^④按: 笺释称: “旧例《嘉靖问刑条例》无‘奏告以图报复’一句, 又官不分文武, 今增改。” 顺治例与万历例同。

行辨理。其有妄奏冤枉，摭拾原问官员，勘问涉虚，原问为民者，发口外为民；原问差操者，发边卫差操；原问充军者，发极边卫所充军^①。^②

清初的例基本上是沿袭明例而来，在顺治三年（1646）制定的清例中删除了前文所列明例的3、4、7条，另外在个别字句上也稍有修改，如改“口外”为“边远”，改“两京”为“在京”等等。此后的清例又经雍正、乾隆、嘉庆、道光四朝的频繁修改，其中“越诉”的内容也屡有删改和增订。根据明例和清初顺治三年的例，可以看出这种演变的基本过程。现将“越诉”条例逐一列出，并将变动的内容及其历史源变进行梳理如下：

例1：擅入午门、长安等门叫诉冤枉，奉旨勘问得实者，枷号一月。满日杖一百。若涉虚者，杖一百，发边远地方充军。其临时奉旨，止拿犯人治罪者，所诉情词，不分虚实，立案不行。仍将本犯枷号一个月发落。

按：此条为乾隆五年改定，较顺治年间增加“满日杖一百”，改“发边远卫分充军”为“发边远地方充军”，改“止将犯人拿问者”为“止拿犯人治罪者”，删去“问罪”。此例的来源为明例《弘治问刑条例》第1条。

例2：凡假以建言为由，挟制官府，及将暧昧不明，奸赃事情，污人名节，报复私仇者，俱问罪。文官革职为民，武官革职差操。旗军人等发边卫，民发附近，俱充军。其有曾经法司并抚按等衙门问断明白，意图翻异，辄于登闻鼓下及长安左右门等处，自刎自缢，撒泼喧呼者，拿送法司，追究教唆主使之入，从重问拟。

按：此条为雍正三年奏准之例。此条例的来源为《万历问刑条例》，即前文所列明例第16条。

凡假以建言为由，挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情，污人名节，报复私仇者，文武官俱革职，军民人等皆发附近充军。其有曾经法司督抚等衙门问断明白，意图翻异，辄于登闻鼓下及长安左右门等处，自刎自缢，撒泼喧呼者，拿送法司，追究教唆主使之入，俱杖一百，徒三年。其因小事纠集多人，越墙进院，突入鼓厅，妄行击鼓谎告者，将首犯亦照此例问罪，余人各减一等发落。如有捏开大款，欲思报复，并将已经法司督抚衙门断明事件，意图翻异，聚众击鼓者，将首犯照

^① 按：“笺释”漏言较旧例《嘉靖问刑条例》例十三多“原问差操者发边卫差操”一句。顺治例删此款。

^② 以上各例及变化参见黄彰健著：《明代律例汇编》，第853—866页，台北中央研究院历史语言研究所专刊之七十五，1979年。

擅入午门长安等门叫诉冤枉例，发边远地方充军。余人亦各减一等发落。如究出教令主事之人，身虽不行，亦照首犯治罪。

按：此条为乾隆五年查照雍正八年奏准鼓厅定例，并且增入前条合为一条。将前例中“俱问罪。文官革职为民，武官革职差操。旗军人等发边卫，民发附近，俱充军”改为“文武官俱革职，军民人等皆发附近充军”。又将“从重问拟”改为“俱杖一百，徒三年”。

凡假以建言为由，挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情，污人名节，报复私仇者，文武官俱革职，军民人等皆发附近充军。其有曾经发【法】司督抚衙门问断明白，意图翻异，辄于登闻鼓下及长安左右门等处，自刎自缢，撒泼喧呼者，或因小事纠集多人，越墙进院，突入鼓厅，妄行击鼓谎告者，拿送法司，追究主使教唆之人，与首犯俱杖一百，徒三年。余人各减一等。如有捏开大款，欲思报复，并将已经法司督抚衙门断明事件，意图翻异，聚众击鼓者，将首犯照擅入午门长安等门叫诉冤枉例，发边远地方充军。余人亦各减一等发落。如究出教令主事之人，身虽不行，亦照首犯治罪。倘诬告之罪，有重于本罪者，从其重者论。

按：此条为嘉庆十六年修改。比乾隆五年删除了“其因小事纠集多人，越墙进院，突入鼓厅，妄行击鼓谎告者，将首犯亦照此例问罪”一句，而又增加了最后“倘诬告之罪，有重于本罪者，从其重者论”一句。

例 3：曾经考察考核被劾人员，若怀挟私忿，妄捏摭拾经该官员，别项赃私，不干己事，奏告以图报复者，不分现任致仕闲住，文官问发为民，武官问革差操。奏告情词，不问虚实，立案不行。

按：此条例来源为《万历问刑条例》，即前文所列明例第 19 条。雍正三年奏准，将“致仕闲住”改为“去任”；又将“文官问发为民，武官问革差操”改为“文武官俱革职为民，已革者问罪。”乾隆五年时将第一句中“妄捏”二字删除。

例 4：江西等处客人，在于各处买卖生理，若有负欠钱债等项事情，止许于所在官司陈告，提问发落。若有蓦越赴京奏告者，问罪递回。奏告情词，不问虚实，立案不行。

按：此条例的来源为《弘治问刑条例》，即前文所列明例第 6 条。雍正三年又将本例首句中的“江西等处客人”改为“直省客商”。

例 5：凡蓦越赴京及赴巡抚、巡按、按察司官处，各奏告叛逆等项机密重情

不实，并全诬十人以上，属军卫者发边卫充军，属有司者发边远为民。

按：此条例的来源为胡琼《大明律集解附例》和《万历问刑条例》，即前文所列明例第12、14条，不过只是其部分内容的提炼。此条为雍正三年奏准，“巡抚巡按”改为“督抚”，删除“叛逆等项”。

凡募越赴京及赴督、抚、按察司官处，各奏告机密重事不实，并全诬十人以上者，发边远充军。如有干系重大事情，临时酌量办理。

按：此条例为乾隆三十七年修改。

例6：在外刁徒，身背黄袱，头插黄旗，口称奏诉，直入衙门，挟制官吏者，所在官司就拿送问。若系干己事情，及有冤枉者，照例审断，仍治以不应重罪。其不干己事情，别无冤枉，并追究主使之人，一体问罪。俱发近边充军。

按：此条例的来源为《弘治问刑条例》，即前文所列明例第10条。此条例为乾隆三十七年改定。将“照常发落”改为“照例审断”，并于其后增加“仍治以不应重罪”一句，并将“属军卫者俱发边卫充军，属有司者俱发边外为民”改为“俱发近边充军”。

例7：旗军有欲陈告运官不法事情者，许候粮运过淮，并完粮回南之日，赴漕司告理。如赴别衙门，挟告诈财者，听把总官即拿送问，犯该徒罪以上，调发边卫充军，另拘户丁补伍。

按：此条例雍正三年改“把总官”为“该管官”，并删去“另拘户丁补伍”。乾隆五年查“旗军陈告运官，不赴漕司告理，而赴别衙门挟告”事类“越诉”，此条原载诬告门，今移于此。

例8：为事官吏军民人等，赴京奏诉一应事情，审系被人奏告，曾经巡抚、巡按或在京法司现问未结者，仍行原问各该衙门并问归结。若曾被人在巡抚、巡按官或在京法司具告，事发，却又朦胧赴隔别衙门告理，或隐下被人奏告缘由，牵扯别事，赴京奏行别衙门勘问者，查审明白，俱将奏告情词之案不行。仍将犯人转发原问衙门，收问归结。若已经巡抚、巡按，或在京法司问结发落人犯，赴京奏诉冤枉者，方许改调无碍衙门，勘问办理。

按：此条例的来源为《弘治问刑条例》，即前文所列明例第8条。条例中三处“巡抚、巡按”字样，雍正三年均改为“督抚”。

为事官吏生监军民人等，赴京奏诉一应事情，审系被人奏告，曾经督抚或在

京法司现问未结者，仍行原问各该衙门并问归结。若曾被人在督抚或在京法司具告，事发，却又朦胧赴隔别衙门告理；或未经督抚审结，赴京奏诉，希图延宕；或隐下被人奏告缘由，牵扯别事，希图拖累，赴京奏诉请行别衙门勘问者，查审明白，将奏告情词及审出诬控缘由，连犯人转发原问衙门，收问归结，仍治以诬告之罪。若已经督抚或在京法司问结发落人犯，赴京奏诉冤枉者，方许改调无碍衙门，勘问辨理。

按：此条例为嘉庆六年修改。此条例比前文增加“或未经督抚审结，赴京奏诉，希图延宕”，以及在“收问归结”后增加“仍治以诬告之罪”。

例 9：朝觐听选给由等项人员，及解送军匠物料听奏仪宾会试举人岁贡生员人等到京。若在京及原籍来京，一应亲识闲杂人等，设谋奏告，欺吓取财物者，问罪枷号一月发落，原词立案不行。

按：此条例为雍正三年奏准，从“朝觐”至“到京”改为“听选人员及会试举人、贡监生并解送物料人等到京”，并删“若在京及原籍来京”。乾隆五年，因为查“恐吓”、“诈欺”各有治罪本律，且情节不同，无概行“枷号一月”之理，被诈之人亦不止听选等项，此条遂被删除。

例 10：各省军民人等赴京控诉事件，如有在刑部、都察院、步军统领各衙门前，故自伤残者，拿获严追主使教唆之人，与自伤未死之本犯，均照于登闻鼓下及长安左右门自刎自缢例，减一等，杖九十，徒二年字。余人再减一等。如自戕之犯身死，亦究明主使教唆及豫谋各犯，分别治罪。倘诬告之罪有重于本罪者，仍各从其重者论。

按：此条例为道光二年增定。

例 11：凡跪午门长安等门，及打长安门内石狮鸣冤者，俱照擅入禁门诉冤例治罪。若打正阳门外石狮者，照损坏御桥例治罪。

按：此条例为雍正五年增定。

例 12：凡奸徒身藏金刃，欲行叩阍，擅入午门长安等门者，不问所告虚实，立案不行，仍杖一百，发边卫充军。若违禁入堂子跪告者，杖一百。

按：此条例为雍正五年增定。

例 13：凡在外州县有事款干碍本官，不便控告，或有冤抑审断不公，须于状内将控过衙门审过情节开载明白，上司官方许受理。若未告州县，及已告州县

不候审断，越诉者治罪。上司官违例受理者，亦议处。

按：此条例为雍正五年增定。

例 14：文武生员，除事关切已，及未分家之父兄，许其出名告理外，如代人具控作证者，令地方官申详学臣褫革之后，始行审理曲直，至告给衣项，必限十科之外，及实系年老病废，并进学时年已衰迈者，该教官出具印结，具详学臣核验准给。如给衣项后，有抱揽词讼者，加倍治罪，将出结之教官及学臣交部查议。至捐纳贡监妄为生事应行褫革者，地方官申报督抚学臣。其事属督抚者，移咨学臣；事属学臣者，移咨督抚。一面褫革，一面报部。年底仍将审明缘由造册送部查核。其考职吏员，倚恃护符，作奸犯科者，该地方官申报上司，转详督抚咨部，革去职衔，照所犯罪名，加凡人一等治罪。

按：此条例为雍正五年增定。乾隆五年，“查例内各项事理，或业经停止，或无关律例，并已见别条，毋庸复出”，遂被删除。

例 15：凡车驾行幸瀛台等处，有申诉者，照迎车驾申诉律拟断；车驾出郊行幸，有申诉者，照冲突仪仗律拟断。

按：此条例为雍正五年增定。此条原载兵律“冲突仪仗”律，后于乾隆五年移入此门。

例 16：凡生员越关赴京在各衙门谎捏控告，或跪牌并奏读者，将所奏告事件不准，仍革去生员，照违制律杖一百。

按：此条例为雍正五年增定。嘉庆六年，查生员民人一体办理，已于前条“官吏军民人等”例内增入“生监”二字，此条遂被删除。

例 17：户婚田土、钱债、斗殴、赌博等细事，即于事犯地方告理，不得于原告所住之州县呈告。原籍之官，亦不得滥准行关；彼处之官，亦不得据关拘发，违者分别议处。其于事犯之地方官处告准，关提质审，而彼处地方官匿犯不解者，照例参处。

按：此条例为雍正六年增定。

例 18：词讼未经该管衙门控告，辄赴控院、司、道、府，如院、司、道、府滥行准理，照例议处。其业经在该管衙门控理，复行上控，先将原告穷诘。果情理近实，始行准理；如审理属虚，除照诬告加等律治罪外，先将该犯枷号一月示众。

按：此条例为乾隆六年奉旨议定所增。

例 19：外省民人，凡有赴京控诉案件，如州县判断不公，曾赴该管上司暨督抚衙门控诉，仍不准理，或批断失当；又虽未经在督抚处控告有案，而所控案情重大，事属有据者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办。其命盗等案，事关罪名出入者，即将呈内事理，行知各该督抚秉公查审，分别题咨报部。如地方官审断有案，即提案核夺。或奏或咨，分别办理。若审系刁民希图陷害，捏词妄控，报复私仇，即按律治罪。其仅止户婚田土细事，则将原呈发还，听其在地方官衙门告理，仍治以越诉之罪。

按：此条例为乾隆三十四年所增定。

外省民人赴京控诉，究问曾否在本省各衙门呈告有案，令其出结。如未经控理，将该犯解回本省，令督抚等秉公审拟题报。其先经历控本省各衙门，已据审结题咨到部，复又来京翻控者，即交刑部将现控呈词核对原案。若所控情事与原案止小有不符，无关罪名轻重者，毋庸再为审理，即将翻控之犯照律治罪。若核与达部案情迥不相符，而又事关重大者，或曾在本省历控，尚未审结报部，虚实难以悬定者，将该犯交刑部暂行监禁，提取该省案卷来京核对质讯；或交该省督抚审办；或请钦派大臣前往，临时酌量请旨查办。如本省未经呈告，捏称已告者，照诬告加等律再加一等治罪。

按：此条例为乾隆六十年修改。

例 20：八旗人等，如有应告地亩，在该旗佐领处呈递。如该佐领不为查办，许其赴部及步军统领衙门呈递。如有关涉民人事件，即行文严查办理。若违例在地方官滥行呈递者，照违制律从重治罪。该管官员，俱各严行议处。

按：此条例为乾隆四十八年遵旨定例。

例 21：军民人等遇有冤抑之事，应先赴州县衙门具控，如审断不公，即赴该管上司呈明。若再有屈抑，方准来京呈诉。如未经在本籍地方及该上司先行具控，或现在审办未经结案，遽行来京控告者，交刑部讯明，先治以越诉之罪。

按：此条例为嘉庆五年遵旨定例。

例 22：军民人等控诉事件，俱令向该管官露呈投递。倘敢呈递封章，挟制入奏，无论本人及受雇代递者，接收官员一面将原封进呈，一面将该犯锁交刑部收禁。如所告得实，本犯系平民，照冲突仪仗妄行奏诉例，加一等，发边远充军。

如所控虚诬，核其诬告本罪仅止笞、杖、徒者，仍发边远充军，笞杖罪名，到配枷号一月，徒罪枷号两月。如诬告罪应拟流者，发极边足四千里充军；应拟附近、近边、边远、极远充军者，实发云、贵、两广极边烟瘴地方充军；应拟极边烟瘴充军者，改发新疆充当苦差。如因呈递封章，另犯应死罪名，仍各从其重者论。其受雇代递者，俱照受财雇寄例，发近边充军。赃重者，以枉法从重论。

按：此条例为嘉庆十九年所定。道光六年调剂新疆遣犯，将原款“发新疆当差”，改为“发云、贵、两广极边烟瘴充军，到配加枷号三月”。道光二十四年，新疆遣犯照旧发往，仍复旧例。

例 23：负罪人犯呈递封章奏告人罪，无论自行投递、遣人投递，及所控是否得实，并将呈词封固投递，挟制入奏者，原犯系应拟笞、杖、枷号、徒罪尚未发落，或徒罪业已发配役限未滿者，俱发极边足四千里充军。原犯军遣流罪，无论已到配，三流俱改发云、贵、两广极边烟瘴充军，仍照名例以极边足四千里为限。军罪实发云、贵、两广极边烟瘴充军，遣罪在配用重枷枷号一年。原犯斩、绞监候，秋审应入缓决者，改为情实；应入情实者，改为立决。如原犯已至立决，无可复加，仍从原犯罪名科断。倘本案实有屈抑，不赴内外风宪衙门申诉，辄违例递折，除本案准予审理更正外，仍将该犯照冲突仪仗妄行奏诉例，发近边充军。如本案更正之罪，重于近边充军者，加本罪一等调发。如因呈递封章，另犯应死罪名，仍各从其重者论。其受雇代寄者，俱照受财雇寄例，发近边充军。赃重者，以枉法从重论。

按：此条例为嘉庆十七年所定，原系将呈递封章原犯军罪者，改发黑龙江照例分别当差为奴。是年，复将挟制官员原封入奏者，照呈递封章奏告人罪之例治罪。嘉庆二十五年，停发黑龙江遣犯，将原发黑龙江者，改发云、贵、两广极边烟瘴充军，并于例内增入“仍照名例以极边足四千里为限”句。

例 24：凡呈递封章，系平民仍照原例办理外，如问拟笞、杖、枷责，业已发落递籍，及原犯并无罪名递籍管束之犯，复又脱逃呈递封章者，视其所控虚实，照平民呈递封章例，递加一等。原例边远充军者，改发极边足四千里充军；原例极边足四千里充军者；改发极边烟瘴充军；原例极边烟瘴充军者，改发新疆分别当差为奴；原例遣罪者，在配用重枷枷号三月；本例有枷号一月、两月者，各再递加一月。倘另犯应死罪名者，仍各从其重者论。

按：此条例为嘉庆二十年所定。道光六年调剂新疆遣犯，将例发新疆之犯改发云、贵、两广极边烟瘴充军，到配加枷号三月。二十四年，新疆遣犯照旧发往，仍复原例。

例 25：已革兵丁，挟嫌募越赴京控告本管官，审系全虚者，枷号三月，杖一百，发烟瘴充军，仍依名例以足四千里为限。

按：此条例为嘉庆十九年遵旨定例。

例 26：外省民人赴京控诉之案，已据本省审结题咨到部，复又来京翻控，除所控情事，核对原案相符，或字句小有增减，无关罪名轻重，照例毋庸再为审理，将翻控之犯，仍照原拟治罪外，如案外添捏情节，核与原案不符，仍分别奏咨，发交外省审办。讯明并无屈抑，翻控之犯，如后犯所诬之罪重于原犯者，无论已未决配，悉照后犯罪名，军流递加一等调发。若后犯轻于原犯之罪，即于原犯罪上加一等。如后犯并原犯罪名，已至遣罪，无可复加，在配所用重枷枷号三月。倘另犯应死罪名，仍各从其重者论。知情受雇来京呈递，审系无干扛帮者，减囚罪一等。

按：此条例为嘉庆二十年所定。

例 27：凡遣军流犯，及徒罪未年限并递籍人犯，私自逃回，如有妄行控诉者，视其应得诬告翻控各本律例，与脱逃应行加等之罪相比，从其重者论，仍各照原例再加一等。加至遣罪，无可复加，原例重枷枷号三月者，再加枷号三月，共有重枷枷号六月。如另犯应死罪名者，仍各照本律本例科断。

按：此条例为嘉庆二十年所定。

例 28：凡遣军以下人犯，除在配人犯呈递封章，仍照原例办理外，如由配所潜逃，呈递封章控诉事件，并无屈抑者，照在配呈递封章例，递加一等治罪。原例应发极边足四千里者，改发极边烟瘴充军。遣罪人犯，无可复加。原例在配用重枷枷号一年者，加为枷号一年六个月。如本案实有屈抑，原例应发附近边充军者，改发边远充军。原例应加本罪一等者，再递加一等。如已至斩、绞罪名，秋审应缓决者，入于情实；应情实者，改为立决；犯至立决，无可复加，仍照原拟科断。倘另犯应死罪名，仍各从其重者论。

按：此条例为嘉庆二十年所定。

例 29：凡控诉事件，口称必须面见皇上始行申诉，虽未递有封章，即照呈

递封章挟制入奏之例，分别平民及递籍人犯脱逃暨负罪、遣军以下人犯在配在逃，于呈递封章本例上，各加一等科断。罪应边远充军者，改发极边足四千里充军；罪应极边足四千里充军者，改发极边烟瘴充军；罪应极边烟瘴充军者，旗人改发黑龙江当差，民人改发新疆给官兵为奴。其本罪已至发遣，无可复加，应在配所用重枷枷号三月者，再加枷号三月；应在配所枷号一年暨一年六个月者，各再加枷号六月。如本例有枷号一月、两月、三月者，亦各递加一月。原犯斩、绞监候，改为立决；本罪已至立决，无可复加，仍照本例科断。若呈递封章，口称必须面见皇上始行申诉者，又各递加一等。如诬告叛逆，及干名犯义，罪应死者，仍从重论。

按：此条例为嘉庆二十四年所定。道光六年，调剂新疆遣犯，将例发新疆之民人，改发云、贵、两广极边烟瘴充军，到配加枷号三月。道光二十四年，新疆遣犯照旧发往，仍复原例。^①

^① 以上各例及变化见《钦定大清会典事例》卷八百十五《刑部·刑律诉讼·越诉一》，台北新文丰出版公司据清光绪二十五年（1899）原刊本影印，第15320—15328页。

第二章 清代诉讼视野下的“越诉”

对于“越诉”问题的考察，必须放到清代诉讼的大视野背景下，在总体的认知基础上才能够探究的更加深入。清代的诉讼问题，包括诉讼方式、诉讼程序等等都有相关的制度规定和操作原则。清朝的诉讼要按照管辖和审级自下而上逐级进行，在法律上对越诉有严格的限制。在审级设置上，主要由地方审级和中央审级构成，而最终的总权力掌握在皇帝手中。对于诉讼中的上诉、直诉和越诉也是必须梳理清楚的问题。

第一节 清代诉讼相关问题梳理

我国古代行政与司法不分，各省各府州县没有专门的、独立的司法机关，司法审判职能由州县主管行政的官员担任，实际上也可以说司法职能是州县官行政职能的一部分。清代也没有现代所谓的警察、检察、监狱等官员名目，这些官员的职责都由州县官一人负责及其手下的差役去执行。因此州县官是“行政与司法合一、审判与检察不分”。

当基层民众提起诉讼之时，无论何种案件必须首先向当地主管州县官提出，不得越诉。清代没有现代刑事和民事案件的区别，只是根据案件的轻重缓急区分为户婚田土及轻微笞杖案件和命盗案件。户婚田土等案件可以视为现代的民事案件，命盗案件即为刑事案件。清代诉讼以刑事案件为主，民事次之。民事案件也采取刑事案件的诉讼程序。

以清代刑事案件的诉讼为例，呈控是最常见的诉讼方式。民人诉讼必须按照规定的日期到州县衙门去呈控，通常州县衙门都规定放告日期。清代前期（十七、十八世纪）多以每月三六九日（初三、初六、初九、十三、十六、十九、二十三、二十六、二十九日）放告，后期（十九世纪以后）多以每月三八日（初三、初八、十三、十八、二十三、二十八）放告。^①民人于放告日呈控，叫做期呈。在非放告日呈控，称之为传呈。重大案件可以随时呈控。黄六鸿说：“凡告期必以三六九日为定，……至于盗命重情，则有不时之喊告；豪愍巨蠹，则有抱牌之冤，原

^①瞿同祖：《清代地方政府》，法律出版社，2003年版，第196页。

不在三六九之限。是则无定期以伸大屈，有定期以息小争，不又两得之哉。”^①刘衡也说：“寻常案件，定于三八被告日当堂收呈，此外各日切勿滥收也。”^②但农忙时期并不放告，清律第334条附例规定：

每年自四月初一日至七月三十日，时正农忙，一切民词，除谋反、叛逆、盗贼、人命、及贪赃坏法等重情，并奸牙铺户煽劫客货查有确据者俱照常受理外，其一切户婚、田土等细事，一概不准受理。自八月初一日以后，方许听断。若农忙期内受理细事者，该督抚指名题参。^③

放告通常由州县官亲自收呈。据黄六鸿记载收呈的情形：

凡遇告期，乡民远来城市，免令守候，升堂宜早，先为放告，后收投文。放告时官坐卷棚，桌置墀砌上，安放重压纸一枚，东角门放告状人鱼贯而进，不许投文混入其内。逐名挨次，将状展开，亲压桌上，仍退跪阶下，随命直堂吏点明张数，高声报若干张，逐张唤名点过甬道西，由西角门鱼贯而出。点名时有应名不对及举动可疑者，即取状审讯，如系顶替匿名，立时差牌拘拿，雇请匿名之人，一并究惩。收状已定完，即将白纸封束，写明内若干张，呈堂朱笔点封，门子接置文匣带进内衙。^④

州县官收过呈状后，通常需要当堂审问，依据律例或案情决定是否准理，即受理。如果事情复杂，州县官不能够当堂作出批示，就需要将呈状带回衙内，与幕友商量后，再行批词。批词非常重要，批词得当，片言可以止讼；批词不当，常常引起上控。因此批词须揣度人情事理，话语中肯，事事适当。如批示不准理时，更需要批驳透彻，指摘适当。以免上控。州县官将不准的呈状发回，准的呈状要挂号登录在案，准备升堂问案。

除呈控之外，被害人的呈报、喊禀、禀贴，一般民人的告发、公呈，犯罪人的投首（自首），州县官的访闻，上司衙门的发审或委审等，都构成受理事由。

^①黄六鸿：《福惠全书》，卷11，第5页。

^②刘衡：《理论十条》，见《牧令书》卷17，第36页。

^③《大清会典事例》卷817，第2页。

^④黄六鸿：《福惠全书》，卷11，第6页。

人命、强盗、窃盗等案件的发生，民人（苦主或事主）得呈报官府追究。清律规定：“事主呈报盗情，不许虚诬捍饰。倘有并无被劫而谎称被劫，及以窃为强，以奸为盗者，俱杖一百。”又规定：“事主呈报盗案失单，须逐细开明。如赃物繁多，一时失记，准予五日内续报。”^①喊禀有鸣锣、击鼓等方式，举告，是指被害人及其亲属以外的其他人向司法机关告发犯罪。《大清律例》规定了奖励告发、惩处不告的条文。以“三谋罪”（谋反、谋大逆、谋叛）为例，清代规定：“凡谋反及大逆……有能捕获（正犯）者，民授以官，军授以军职（量功授职），仍将犯人财产全给充赏。”“凡谋叛……能有告捕者，将犯人财产全给充赏。”自首，指案发前自动投案。《大清律例·名例·犯罪自首》条：“凡犯罪未发而自首者，免其罪。其轻罪虽发，因首重罪者，免其重罪。若因问被告之事，而别言余罪者，亦如之。其遣人代首，若于法得相容隐者为首及相言告，各听如罪人身自首法。”发审及委审：民人上控，如为越诉，上司衙门常发回原州县审判，谓之发审。如非越诉，上司衙门亦有时不自行审判而另委他州县审判，谓之委审。发审或委审也属于常见的诉讼受理方式。清代吏治丛谈曾记载一发审案件：粤西有民人某受县官冤抑，奔控方伯（布政使），而方伯仍批原县。^②

无论命案、盗案、呈报之后，州县官受理，首先必须查勘检验，开始缉捕或通缉。如果是命盗斗殴案件必须查验犯罪地及检验尸体伤口。查验：查验亦称查勘或勘验，查验以盗案为多。《六部处分则例》规定“地方呈报强劫盗案，责令州县官印官，不论远近，无分风雨，立即会同营汛飞赴事主之家。查验前后出入情形，有无撞门毁户，遗下器械油捻之类。事主有无拷燎捆扎伤痕，并详讯地邻更夫救护人等，有无见闻影响，当场讯取确供，俱填注通报文内，如州县官不亲诣查验，或竟将未曾目见之情形，捍作亲诣填报者，将州县官革职……如已经亲诣查验，仅止迟延一日者，州县官降一级调用……迟延二日者，州县官降三级调用……延迟三日者，州县官革职。”^③检验：检验，也叫相验，分为命案的检验和斗殴案的检验两种情况，以命案为例。清律第 412 条附例规定命案之检验：“凡人命呈报到官，该地方印官立即亲往相验。”^④

查验、检验完毕后，必须于一定时期内将案件大概情形通禀及通详上司衙门

^① 《大清会典事例》，卷 783（清律第 266 条附例），第 10 页。

^② 伍承乔编：《清代吏治丛谈》，近代中国史料丛刊一辑台湾，文海出版社，1973 年版，第 525 页。

^③ 《六部处分则例》卷 41，第 4 页。

^④ 《大清会典事例》卷 851，第 6 页。

（督抚藩臬道台等）。会典规定：“若命案、若盗案，得报即通详”^①通常通禀在前，通详在后。通禀、通详都有一定的期限，《六部处分则例》规定，地方人命案件，州县官必须于亲诣相验之后，五日内通禀。地方盗案，州县官于会营业诣勘之后，限三日内通禀。如果迟延将根据迟延日期有相应的惩罚。地方人命案件、盗案，一般通详也有一定的时限及迟延处分。

除了一系列的查勘检验外，案件受理后，州县官还需要传唤两造受审。情节轻的，都以传票传唤被告到案受审。有时尚须传唤乡约、地保及证人。传唤时，先由州县官签差给票，再由差役持票传唤应传之人。州县官所给之票称为印票，又称为牌票、差票或传票。如果情节较重，则发拘票。因为拘票情节较传票为重，所以州县官相当审慎签差。但是遇到重大案件，情势紧急时，也可以不用拘票，而以堂签签差拘提。如果命盗案件，犯人在逃的，则需缉捕，缉捕也主要由捕役完成，汛兵、民壮及团练也应协缉盗贼。

人犯到案之后，视其情节轻重，分别处理，轻罪人犯，交班房看押；重罪人犯，交监狱监禁。看押人犯的处所，称为班房，通常由差役负责。

被告或关系人如果符合一定条件，可以给予保释。清代保释可以分为轻罪人犯之保释、患病犯人之保释、妇女之保释以及监候待质人犯之保释四种。^②

轻微案件，多给予调处和息。由州县官或双方亲友、地方绅耆调解两造的诉讼，双方达成和解并撤回诉讼，谓之调处和息。

命盗等重大案件，则必须审讯。审讯时须遵循一定的审讯原则，会典规定：“凡听断，依状以鞫情，如法以决罚，据供以定案。”^③所谓依状以鞫情，即审讯应依呈状推问，不可超出呈状所定范围，类似现代不告不受理的原则。清律第406条规定：

凡鞫状，须依（原告人）所告本状推问。若于（本）状外别求他事。摭拾（被告）人罪者，以故入人罪论（或以全罪科；或以增轻作重科）。若因其（所）告（本）状（事情）或（法）应掩捕搜检，因（排捕）而检得（被犯）别罪，事合推理者（非状外摭拾者比），不在此（故入同论之）限。^④

^① 《大清会典事例》卷55，第1页。

^② 那思陆：《清代州县衙门审判制度》，中国政法大学出版社，2006年版，第100页。

^③ 《大清会典》，卷55，第1页。

^④ 《大清会典事例》，卷842，第11页。

所谓如法以决罚，一指依法律规定执行刑罚，一指依法律规定拷讯人犯及平人（指与本案无有关之人，如证人）。

所谓据供以定案，清代审判，极重亲口供，几乎是“无供不能定案”。供包括原告和被告的陈述，也包括证人的证言等。尤其要得到被告人的自白。清律第31条附例规定“内外问刑衙门审办案件，除本犯事发在逃，众证明白，照律即同狱成外；如犯未逃走，鞫狱官详别讯问，务得输服供词，毋得节引众证明白即同狱成之律，遽请定案。”^①

审理刑事案件时，州县官通常于大堂或二堂。但是坐大堂问案的情况很少，因为坐大堂的仪式太隆重，不方便。^②黄六鸿记载其审讯情形如下：

午时知堂，将公座移置卷棚，必照牌次序唤审，不可临时更改，恐听审人未作准备，传唤不到，反觉非体。开门之后，放听审牌，该班皂隶将原告跪此牌，安置仪门内，近东角门。被告跪此牌，安置仪门内，近西角门，干证跪此牌，安置仪门内甬道下。原差将各犯带齐，俱令大门外伺候，原差按起数前后进跪，高声禀：某一起人犯到齐听审。随喝令某起人犯进，照牌跪。把守大门皂隶，不许放闲人进大门，把守西角门皂隶，不许放闲人进角门，如有在外窥探东西混走及喧哗者立拿，并门皂陪责。动刑皂隶俱归皂隶房伺候，唤刑乃出，堂上门子二人，供执签磨墨，告柱远立。堂左侧，招书一人，听写口供。^③

审讯时，刑书、差役、值堂随同知县上堂，知县坐公案后方，刑书在公案左侧，值堂立侍，以备知县使唤，差役在堂上两侧，听命用刑。原告、被告及证佐均双膝跪地，接受讯问，如有顶带，则不必下跪。

州县官的的问案过程要有技巧性，需要他们用钩、袭、攻、逼、撮、合、挠等“七要术”来问案。^④除了掌握这些技巧，州县官可以采用各种审讯方法，或者以五听断狱、或者以刑讯威胁，或者以鬼神恐吓，或者以窃听侦知，或者隔别

^①《大清会典事例》，卷739，第9页。

^②陶希圣：《清代州县衙门刑事审判制度及程序》，第31-33页。

^③黄六鸿：《福惠全书》卷11，第22页。

^④柏桦：《明清州县官群体》，第241页。

讯问，或者两造对质，方法不拘一格，在小说、戏剧中的各种离奇断狱方法，实际上都可能存在。但是实际上主要还是采用刑讯方法。清代审讯犯人时刑讯是合法方式，逼供现象也很常见，州县官在人犯不肯招承的时候，命令皂隶行刑，迫使犯人从实招供。法定刑具有三种：板、夹棍、擗指。除此之外还有拧耳、跪链、压膝、掌责等方式拷讯。清律第 396 条规定：

凡问刑各衙门一切刑具，除例载夹棍、擗指、枷号、竹板，遵造题定尺寸式样，官为印烙颁发外；其拧耳、跪链、压膝、掌责等刑，准其照常行用。如果有私自创设刑具，致有一二三号不等，及私造小夹棍、木棒捶、边根带须竹板，或擅用木架撑执、悬吊、敲踝、针刺手指、或数十斤大锁、并联枷、或用荆条互击其背，及例禁所不及赅载，一切任意私设者，均属非刑；仍即严参，照违制律，杖一百。^①

刑讯完毕以后，获得两造及证人证言、证物等定案必需的材料。就可以审判了，称为堂断。堂断要提出“问拟”的判词，“问拟者，问其所犯之由，而拟其罪也”。在清代，早就已经形成了判词中审语和看语的区分，司法官对自己有权判决的案件，拟具判词后即可宣告，称为审语；对自己无权决断的案件，拟具判词即转呈上司审核，称为看语。

轻微的刑事案件如笞杖罪案件，州县官可以自理，无须上司衙门复审，州县官堂断之后，即可结案。州县官处理这些案件时，对援引律例规定没有严格要求，可以凭个人意志作出决断；其次，对于州县自理案件，只要当事人不上诉，即无须呈报上司复核，当即执行，州县官只要按月填报《循环簿》进行登记，以备上司查核。

在清代，州县官对徒以上刑案是没有审判权的。大清律规定：“外省徒罪案件，如有关系人命者，均照军流人犯解司，审转督抚，专案咨部核复，仍令年终汇题；其寻常徒罪，各督抚批结后，即详叙供招，按季报部核查。”^②刘衡也说：“牧令为执法之官，用法至枷杖而止，枷杖之外，不得自专。”^③

^① 《大清会典事例》，卷 839，第 5 页。

^② 《大清律例汇辑便览·刑律·断狱·有司决囚等第》条例。

^③ 刘衡：《理讼十条》，见《牧令书》卷 170。

州县官对徒罪以上重案在审明以后，只能拟出处理意见，呈报上级。清律规定：“凡断罪，皆须具引律例，违者，笞三十。其特旨断罪临时处治，不为定律者，不得引比为律，若辄引致罪有出入者，以故失论。”^①“除正律正例以外，凡属成案，未经通行著为定例，一概严禁，勿得混行牵引，致罪有出入。如督抚办理案件，果有与旧案相合，可援引为例者，许于本内声明，刑部详加查核，附请著为定例。”^②

依审转程序，徒以上刑案经州县初审后，就解送到上级衙门进行复审。州县厅为第一级审判衙门，府直隶州厅为第二级审判衙门，按察使司为第三级审判衙门，督抚为第四级审判衙门，刑部或三法司为中央审判衙门，皇帝拥有最高司法权。在此招解过程中，不只是将案卷材料和意见呈报上级，而且还必须将人犯押解，证人随审。州县衙门的徒罪以上案件必须按照审转程序，首先解押到府一级。清代府一级地方政府的一个重要职责就是审转所属州县自徒以上刑案。府一级的审转不仅是文案上的查核，而且要对解到的人犯、佐证、案据进行一次正式的开堂审理，审核卷宗是否完备，犯证口供是否一致，有无刑讯逼供，拟律是否允当，若无异情，便作“与县审无异”的批语解司。若发现犯证翻供或州县拟律不当等情况，便一面向上详报，一面发回原审州县重审或遴委他员复审，灵活掌握，得出实情后，改正拟律解司，并参揭原审州县官。^③

经府、直隶州、直隶厅审转后，按察使对上报的徒刑案卷进行复核，对招解来的军流、死罪案犯进行复审，如发现案情疏漏，供证不符或证犯翻供等情况，或发回重审，或发首府、首县或调他县更审，方式灵活多变，并对州县进行驳斥。如发现承审官审不出实情，出入人罪，还要对其进行揭报。如无须驳审，加上“审供无异”看语，上报督抚。

督抚视案件的性质和轻重采取灵活的方式。薛允升讲：“向来各州府县承审案件，斩绞重罪，由司转解巡抚审理，军流则将案详报，其人犯只解按察司，而不解巡抚衙门；徒罪以下不过将案情详报核批，其人犯即臬司衙门也不解审，此向来办法也，而无明文……徒犯解府而不解司，军流解司而不解院，办法最有区别。”^④

^① 《大清律例·刑律·断狱·断罪引律令》。

^② 《大清律例汇辑便览·刑律·断狱·断罪引律令》条例。

^③ 参见《大清圣祖仁皇帝圣训》卷二八。

^④ 薛允升：《读例存疑》卷四八。

徒刑决定权在于督抚，其批结后即可交付执行。至于军流死罪，则又分不同情况处理，有关人命徒罪案件及军流罪案件，须由督抚专案咨部核复，年终汇题。死罪案件则由督抚审拟具奏或具题。寻常死罪案件，督抚专本具题，重大凌迟斩决案件，督抚专折具奏。专本具题案件，多发交三法司核拟具奏。专折具奏案件，多发交刑部核拟具奏。斩绞立决案件，奏旨依议后即可确定执行。斩绞监候案件，奉旨依议后尚须经秋审程序。

外省斩绞监候案件须经秋审程序，秋审分为各省及中央二阶段进行。各省秋审时，先由司道初审，再由督抚司道复审定拟，分别情实、缓决、可矜、留养承祀四项具题。中央秋审时，先由刑部各司专办次年秋审官初看复看，再由秋审部坐办司员、总看司审拟，呈堂批阅。堂议之后，小组招册以送于九卿、詹事、科道以待集议。每年八月上旬，九卿集于天安门外金水桥西朝主，会同审拟。亦分别情实、缓决、可矜、留养承祀、四项具题，请旨定夺。^①

刑事案件的执行也按照处罚轻重分为不同情况。笞杖罪案件，州县官堂断之后即可执行。执行时，以大竹板行刑。折责完毕后，即可释放人犯。徒罪人犯，由督抚定地，发配本省驿递充役，徒限届满，释回原籍。流罪人犯，由督抚按“三流道里表”发配外省充役。军罪人犯，由督抚按“五军道里表”发配外省充役，两类人犯均系终身不返。遣罪人犯，则发遣新疆、黑龙江、吉林等地当差或为奴。斩绞决人犯，各省奉到刑部复文后，即可执行。通常，督抚将部文钉填充驰递，转行道府州县，由州县官于不停刑日期监决。^②至于斩绞监人犯，俟秋审后，其情实者，都察院刑科复奏后，由御笔勾决。^③各省奉到部文后，即可执行，其余程序与斩绞立决人犯的执行大致相同。

清代民事案件的诉讼多采用刑事诉讼程序，但是是较为简省。清代民事案件通常称为户婚田土案件，就狭义而言，即指有关户役、婚姻、田宅、钱债的案件。^④州县官在放告日受理户婚田土案件，但须于非农忙期间。普通民事案件常常经调处而和息，经过审讯之后，州县官可当堂断案，即可结案。堂断须依律例，律例未规定者，依情理断之。

无论是刑事案件还是民事案件清政府都规定有相应的审理期限。所谓期限，

^① 《大清会典》，卷 57，第 13-14 页，卷 53，第 2 页。

^② 《大清会典事例》，卷 844，第 4 页。

^③ 《大清会典事例》，卷 844，第 4 页。

^④ 那思陆：《清代州县衙门审判制度》，第 210 页。

就是法律规定的进行诉讼活动所必须遵守的时间期限。历代统治者在制定法律时为维护法律的严肃性，保证诉讼活动的正常顺利进行，无不规定了办理的期限。

《大清律例·刑律·捕亡·盗贼捕限》：“凡捕强窃盗贼，以事发日，为始，限一月内捕获。当该捕役、汛兵一月不获强盗者，笞二十；两月笞三十；三月笞四十。”嘉庆六年修改条例规定：“直隶各省审理案件，寻常命案，限六个月，盗劫及情重命案、钦部事件并抢夺发掘坟墓一切杂案，俱定限四个月。其限六个月者，州县三个月解府，府州一个月解司，司一个月解督抚，督抚一个月咨题。限四个月者，州县两个月解府州，府州二十日解司，司二十日解督抚，督抚二十日咨题。如案内要证未获，情罪未得确实者，题明展限。按察司自理事件，限一个月完结，州县府自理事件，俱限二十日审结。上司批审事件，限一个月审报。如有迟延情弊，该督抚察参。若该督抚将迟延各官徇情，不行题参，察出，一并交部议处。”

①

户婚田土案件也有承审期限，《六部处分则例》规定：“州县自理户婚田土等项案件，定限二十日完结。”^②如果碰到特殊情况，也可以展期。

州县官审理民事案件不公或不为审理，民人也可以上控。清代律法重视案件的实体正义，因此案件不论已结案未结案，均可上控，京控也是如此。并没有判决确定的概念。因此上控与现行法律的上诉，意义并不相同。上控原则上必须已告州县，并经审断定案；但本管官司不受理，或受理而亏枉者，或事款干碍本官，不便控告者，则属例外。清律规定不得越诉。

第二节 清代的审级设置与诉讼

清代实行严格的审级设置，诉讼要按照管辖和审级自下而上逐级进行。对于越诉，法律有严格限制，越诉者和受理越诉的官员都将受到严厉的处罚。因此，分析清代审级制度，有利于更准确理解“越诉”律例的内涵。

中国古代一般实行地方行政与司法合一的政权体制，有一级政府便有一级司法审判机关。除州县自理案件外，大部分地区诉讼案件，基本上县为初级审判机关，然后依据地方行政区划等级由县（知县）州（知州）厅（同知、通判），直隶州、（知州）、直隶厅（同知、通判），道（道员、府（知府），省（总督、巡抚、

^① 《大清律例汇辑便览·刑律·捕亡·盗贼捕限》条例。

^② 《六部处分则例》，卷47，第7页。

布政使、按察使)逐渐审转至高级审判机关。除州县自理案件外,州县衙门必须根据案件性质及情节严重程度,逐级向上审转,直至有管辖权的衙门作出最终裁决。中央的审判机关既为终审机关,也为地方大案要案复核机关,而最高裁判权始终掌握在君主手中。

一、地方审级

《清史稿》记载,“凡审级,直省以州县正印官为初审。不服,控府、控道、控司、控院,越诉者笞”^①。据此,清代地方审级应分为五级:州县、府、道、司、院。但是,“严格说来,道不是一个正式审级单位,而是一个过渡性的审级单位”。^②清末律学家、光绪年间刑部尚书薛允升也认为“州县一切案犯由府转解(臬)司”,乃律所不载而“多年遵行之定章”^③。故而,清代地方审级实际上是县、府、司、院四级。直隶厅、州一方面与其他相同,受理本厅、州的一审案件;另一方面对于所辖县又与府同为第二审级。道一般不作单独审级,府之二审案不必经道审转,但对直隶厅、州而言,道则是必经之审级。清律规定:“直隶州所属,向例由道审转”^④。

(一) 县、州、厅

县州厅为清代基层司法审判机关。《大清律例》规定:“凡军民人先等遇有冤抑之事,应先赴州县衙门具控。”^⑤民事案件州县可以审结,“州县处行审理一切户婚、田土等项”,^⑥每月须将已结、未结民事案件填注于循环簿内,说明已结、未结缘由,应延期或复审之案件亦须于簿内注明,月底送该管知府、直隶州知州查核,循环注销。如有拖延或遗漏,则说报督抚,照例议处。对于笞杖罪以下之轻微刑事案件,州县官亦得自行审理。《清史稿》载所谓“户婚、田土及笞杖轻罪由州县完结,例称自理词法。”^⑦此类案件,亦须造册登记,“各省州、县及有刑名之厅、卫等官,将每月自理案件,作何审断,与准理拘提完结之月日,逐件

^① 《清史稿》卷144,《刑法志三》,第4211页。

^② 郭松义等著:《清朝典制》,吉林文史出版社,1993年版,第424页。

^③ [清]薛允升著:《读例存疑》,胡星桥、邓又天主编,中国人民公安大学出版社,1994年版,卷四九。

^④ 《大清律例·断狱·有司决囚等第》条例。

^⑤ 《大清律例·刑律·诉讼》“越诉”条例。

^⑥ 《大清律例·刑律·诉讼》“告状不受理”条例。

^⑦ 《清史稿·刑法志二》。

登记，按月造册，申送该府、道、司、抚、督查考”，^①如有隐瞒遗漏，则按其所犯轻重，轻则记过，重则题参。

对于人命、强盗、邪教、逃人等严重犯罪及其他应处徒刑以上案件，如强奸、拐骗、私盐等，州县无权作出判决，所谓“罪至徒者，则达于上司以听核”。^②但州县须对此种案件进行侦缉，包括勘验现场、检验尸伤、追查赃物、缉捕案犯等。州县对捕获疑犯进行审理，称为初审，然后根据《大清律例》提出判决意见，称为拟律。初审完毕，州县应按期将案犯连同案卷、拟律一起解送上司复审。

（二）府、直隶厅、直隶州

府有“决讼检奸”^③的职责，是州县的上一审级。直隶厅州既辖县又亲民，既是所辖县的上一级，复核州县上报的刑事案件，又是本州民、刑案件的直接受理者。因此雍正皇帝曾说：“刑名案件，知府尤为上下关键，务期明允公当，地方始无冤民。”^④但刑事案件，府、直隶厅、直隶州同样只能对刑枷杖以下案件作出裁决。

府、直隶州自理案件包括户婚、田土、钱债等，亦设立循环簿，以务上司查核。知府主要职责为复核州县上报的刑事案件。对于州县解来犯人进行审理，查验人证、物证，审查州县拟罪意见。如无异议，知府即作“看语”，亦即拟罪意见，时谓“善办案者，叙供之时即已布置看语，及其作看则一线穿成，毫无驳杂”。^⑤之后，上报按察使。如有异议，则一面详报臬司、督抚，一面驳回重审或遴派他员复审，改正后上报按察使。驳词概针对“报词与口供不对者驳，填伤与《洗冤录》载不符者驳，供不周密而疏漏者驳，前后彼此供情迥异者驳，供看不符拟议未协者驳，复审与初报翻异者驳，事无情理无证据者驳，顾此失彼轻重不平者驳，此皆由于自取而不得不驳审核正者”^⑥。

（三）守道、巡道

守道、巡道虽然一般不作单独审级，府之二审案不必经道审转，但对直隶

^① 《大清律例·刑律·诉讼》“告状不受理”条例。

^② 《大清会典》卷55。

^③ 《清史稿·职官志三》。

^④ 阮元拓：《广东通志》卷一，《训典一》。

^⑤ [清]王又槐：《办案要略》“论驳案”，载《官箴书集成》编纂委员会：《官箴书集成》四，黄山书社，1997年版，第776页。

^⑥ (清)王又槐：《办案要略》“论驳案”，载《官箴书集成》编纂委员会：《官箴书集成》四，黄山书社，1997年版，第778页。

厅、州而言，道则是必经之审级。清律规定：“直隶州所属，向例由道审转”^①。

关于守道、巡道职责，时人谓：“守巡两道非止为理词讼之际设也。一省之内，凡户婚田土、赋役、农桑悉总之布政司；凡劫窃斗杀、贪酷奸暴悉总之按察司。两司堂上官，势难出巡，力难兼得，故每省计远近设分守、巡道，令之督察料理；所分者总司之事，所专者一路之责。”^②可见，守巡两道实为布、按二司之佐贰官。其主要司法职责：一是查核所属府州县自理词讼。乾隆四十七年奉准：“州县自理户婚、田土等项案件，定限二十日完结，仍设立号簿，开明已未完结缘由，由该管府州按月提取号簿，查核督催；该道分巡所至，将该州县每月已结未结若干件，摘取简明一单，行知该州县，勒限完结续报，并将一单移知两司，申详督抚查核”。^③二是审转直隶州及渺远府州县招解、秋审案件。

（四）按察使司

按察使为一省“刑名之总汇，事务繁多”^④。审理自理案件，是按察使司法职能之一。雍正五年议准“按察使自理事件，限一月完结”。^⑤惟自理案件内容，并无明确规定。有时，总督、巡抚将民间词讼及告官案件批交按察使亲自审理。乾隆二十九年覆准：“民间词讼赴督抚衙门控告，发藩自两司审理，内有必须派员查案者，于取供后，仍由该司复加亲提研讯，定拟复详。其控告官吏之案，一经批发，即亲身勘问，定拟具详，不得复派他员代勘。”^⑥

按察使的主要职责是复审全省刑事案件。根据《大清会典》规定，州县“狱成，则解上司审转。”^⑦案件经知府、守道、巡道审转后送至按察使司，“向来各府州县承审案件，斩绞重罪，由司转解巡抚审理。军流则将案情详报，其人犯止解按察司而不解巡抚衙门。徒罪以下人犯，则归各府州县自行审理，不过将案情说报批核，其人犯即臬司衙门亦不解审。此向来办法也。”^⑧

按察使对上报的徒刑案件进行复核，对招解来的军流、斩绞案犯进行复审。如无异议，便可加上审供无异之看语，上报督抚；如果发现案情有疏漏、供证不

^① 《大清律例·断狱·有司决囚等第》条例。

^② 陈宏谋：《从政遗规》卷上，《明职》。

^③ 《大清会典事例》卷122，《吏部·处分例》“外省承审事件”。

^④ 《大清会典事例》卷122，《吏部·处分例》“外省承审案件”。

^⑤ 《大清会典事例》卷122，《吏部·处分例》“外省承审事件”。

^⑥ 《大清会典事例》卷122，《吏部·处分例》“外省承审事件”。

^⑦ 《大清会典》卷55。

^⑧ 胡墨桥、邓又天：《读例存疑步注》卷四八“鞠狱停囚待对”条例，中国人民公安大学出版社1994年版，第835页。

确，则可驳回原审衙门重审，或发送其他州府更审。

按察使另一重职责是主办全省秋审事宜。乾隆三十二年定例：“各省每年秋审，臬司核办招册，务须先期定稿，陆续移咨在省司道，会同虚衷商榷，联衔具详，督抚覆核定拟。至期，会同司道等官，俱赴督抚衙门办理。”^①

（五）总督、巡抚

《大清律例》规定，外省徒罪案件，如有关系人命者，均照军流人犯解司审转，督抚专案咨部核复，仍令年终江题。寻常徒罪，各督抚批结后，即详叙供招，按季报部查核。^②

拟律为徒刑的案件，如无关人命，督抚即可审结。按季汇报刑部。关系人命徒罪案件及军流案件，督抚专门案咨送刑部复核，年终汇题。至于死刑案件，“在外督抚审录无冤，依律拟议（斩绞情罪），法司复勘，定议奉闻。（候有）回报，（应立决者），委官处决。”^③如罪应凌迟、斩梟、斩决之重大案件，由督抚专折具奏，其余寻常罪应凌迟、斩梟之案件，仍由督抚循例具题。

二、中央审级

清代中央最高审级是由刑部、大理寺和都察院组成的三法司。刑部负责审核地方上的重案，审理发生在京师笞杖以上的“现审案件”，管理地方上诉案件与秋审事宜，主持司法行政与修订律例，审理中央官吏违法案件等。大理寺主要职责是复核死刑案件，平反冤狱；如发现刑部定罪量刑有误，可以驳回；同时也主持热审事件。都察院职“掌司风纪，察中外百司之职”，“凡重辟则会刑部、大理寺以定讞，与秋审、朝审”^④。其所属十五道分掌各省刑名，刑科给事中也“分稽刑名”事务。此外，五城察院负责审理京师五城词讼案件，杖责以上自行完结，徒罪以上送刑部定案。其它如“官民冤枉，所司不受理，及受理不得伸者，许赴院陈诉鞫实，大事奏请上裁，小事立予昭雪”^⑤。虽名为三法司，但清代规定，如果不是会审，大理寺、都察院不得干预刑部的审判活动。

（一）刑部

^① 《大清会典事例》卷 844《刑部·刑律断狱》“有司决囚等第一”。

^② 《大清律例·刑律·断狱（下）》“有司决囚等第“条例”。

^③ 《大清律例·刑律·断狱（下）》“有司决囚等第“条例”。

^④ 《大清会典》卷 69《吏部·汉员升部》。

^⑤ 《大清会典》卷 81《吏部·处分例》。

刑部是皇帝掌握下的全国最高司法审判机关，号称“刑名总汇”。刑部设刑部尚书一人，为刑部长官，刑部侍郎二人，为刑部副长官，尚书与侍郎共同为本部堂官。除本部堂官以外，清朝还常设亲王、大学士等亲贵重臣“管理部务，称为管理部务大臣，其地位、权力在本部堂官之上。”下设司官，分为郎中、员外郎、主事三级。

刑部是清代中央国家机关中最大的一个，官吏法宝编制为四百零七人，其中包括书吏九十八人，但实际上大大超过了法宝人数，清末光绪时期，刑部各级官员已达六百五十三人，书吏四百四十四人。^①

刑部初设江南、浙江、福建、四川、湖广、陕西（兼管甘肃、新疆）、河南、江西、山东、山西、广东、广西、云南、贵州等十四个清吏司。后增直隶、奉天清吏司，又分江南为江苏、安徽二司，共十七个清吏司，在尚书、侍郎领导下，分管各省的司法审判事务。此外刑部还设有督捕司、秋审处、律例馆、担牢厅等十几个部门，各有分工，但职责互相有交错。

刑部的职责主要有：

第一，核拟全国死刑案件。各省死刑案件，经督抚专本具题，由通政司达内阁，经内阁票拟后，呈皇帝御览，皇帝照例批“三法司核拟具奏”。据此，刑部领衔，会同都察院、大理寺核拟此案。如果是督抚专折具奏的重大刑事案件，则经奏事处进呈皇帝御览，之后交军机处拟旨，再由军机处交内阁中书发各部院，最后由刑部专折具奏。名义上是三法司核拟，实际上是刑部办理，三法司会谏不过流于形式。

复核时，如法司认为案情认定清楚，适用法律无误，可为依议之判决，但仍须奏明皇帝，由皇帝裁决。如认为事实认定虽无不妥，但适用律例错误，可驳令再审，也可径行改正。依《大清律例》：“凡绞斩案件，如拟罪过重而部议从轻，应驳令再审。如拟罪过重，而部议从轻，其中尚有疑窦者，亦当驳令妥拟。倘刑部所见既确，改拟题复，不必展转驳审，致滋拖累。”“外省题本即将本案改正，并将该督抚臬司参奏，毋庸再行驳令另拟。”^②经审理，判处凌迟及斩绞立决的死罪案件，决不待时。判处斩绞监候的死罪案件，则须经第二年秋审复核。

秋审由刑部主持，“九卿等参加秋审会审大典”。秋审是对各省斩绞监候案件

^① 《清代中央国家机关概述》，第388页。

^② 《大清律例·刑律·断狱下》“断罪不当”条例。

的复核程序。“秋审时，督抚将重犯审拟情实、缓决、可矜具题，限七月十五日以内到部。刑部将原案贴黄及法司看语，并督抚看语，刊刷招册，进呈御览，仍送九卿、詹事、科道各一册。八月内在金水桥西会同说核情实、缓决、可矜，分拟具题，请旨定夺。其盛京等处案件，亦造入各省秋审安全内具题，俟命下日，先后咨行直省，将情实人犯，于霜降后冬至前正法……秋审具题后，如有新结重案，俱入次年秋审。”^①

朝审是对京师斩绞监候案件的复核程序。“刑部见监重犯，每年一次朝审。刑部于霜降前，摘紧要情节，刊刷招册，进呈御览，仍送九卿、詹事、科道各一册，于霜降后十日，在金水桥西，会同详审，拟定情实、缓决、可矜具题，请旨定夺。其情实者，俟命下之日，刑科三次复奏，经御笔勾除者正法，其余仍监固。”^②

刑部还承担审理京师地区的“现审案件”。《大清律例》规定：“五城及步军统领衙门审理案件……如应得罪名在徒流以上者，方准送部审办。”^③可见京师案件笞杖罪案件由步军统领衙门、五城察院自行审结外，徒罪以上案件，由刑部直接审理，称为现审案件。

刑部还批结全国军流遣罪案件。各省的充军、发遣、流刑审理完毕后，行文咨呈刑部，由刑部批复。刑部批复后，即可执行。但是年终须向皇帝汇题。

（二）都察院

都察院设左都御史，为都察院主官，号称“总宪”。左副都御史和左佥都御史为都察院副主官，在左都御史和左副都御史以下，都察院内的主要职能机构为六科和十五道，分别由给事中和御史负责。六科即吏、户、礼、兵、刑、工六科，十五道即河南、江南、浙江、山东、山西、陕西、湖广、江西、福建四川、广东、广西、云南、贵州、京畿，分掌相关省份的刑名。

都察院号称“风宪衙门”，是皇帝掌握下的法纪监察机关。《大清会典》规定：都察院“掌司风纪，察中外百司之职，辨其治之得失与其人之邪正。率科道官而各失其言责，以飭官常，以兼国宪。……凡重辟则会刑部、大理寺以定讞，（参）与秋审、朝审。”^④可见，都察院的主要职责是监察、考核、检举、弹劾官员，还

^① 《大清律例·刑部·断狱下》“有司决囚等第”条例。

^② 《大清律例·刑部·断狱下》“有司决囚等第”条例。

^③ 《大清律例·刑部·断狱下》“有司决囚等第”条例。

^④ 《大清会典》卷59，“都察院”。

向皇帝建言，提出谏议，有关司法事务仅是其职责的一个方面。

都察院的司法活动主要有：第一、会谏死刑案件。即与刑部、大理寺共同复核、拟议全国的死刑案件。

京师的死刑案件，由刑部承办“现审”，都察院、大理寺参加会审，京师会审分为“会小法”与“会大法”两步。《清史稿·刑法志》说：“大理填充委寺承或评事，都察院委御史，赴本司（指刑部承办司）会审，”谓之“会小法”。狱成呈堂，都察院左都御史或左副都御史，大理寺卿或少卿，挈同属员赴刑部会审，谓之“会大法”。

三法司会审应面审同议。顺治十五年议准：“嗣后凡奉旨三法司核拟事件，御史会同部寺面审同议。”^①雍正三年议准：“凡会审事件，刑部移会到日，该道满汉御史各一人到部，会同承办司官取供。都御史一人会刑部堂官录供定稿，刑部堂官画题，续送院画题。若有两议，五日内缮稿送部，一并具题。”^②雍正十一年三月依大学士张廷玉条奏：“嗣后凡应法司会审事件，刑部引例不确，院寺即查明律例改正；倘院寺驳改犹未允协，三法司堂官会同妥议；如院寺扶同朦混乱，别经发觉，将院寺官员一并交部议处，从之。”^③

但是三法司会审往往流于形式，至嘉庆年间，刑部“办就一稿，送画各处，亦有俟上会议班画者”^④。真正办案者是刑部。

各省的死刑案件，奉旨“三法司核拟具奏”者，刑部拟定出谏语意见，“送都察院参核，”由十五道依其职掌分别办理，都察院参核无异后再转送大理寺审核。^⑤

第二、参加秋审及朝审，都察院作为“九卿”之一，参加秋、朝审的会审大典。顺治十五年谕三法司：“向来监候重犯，皆拟秋后处决。在京监候者，必经朝审。其中有应即行处决，有矜疑及仍监候者，俱奏明候旨定夺。在外监候各犯，虽有御史审决，其中即有可矜可疑及尚可缓决者，未经奏明，恐有冤抑。人命至重，内外宜同一例。尔等即将在外秋后审拟重犯，凡应监候者，著俱分别秋后处决及监候绞决两等具奏。”^⑥

^①《大清会典事例》卷 1021，“都察院·各道，会审”。

^②《大清会典事例》卷 1021，“都察院·各道，会审”。

^③《清世宗实录》卷 129。

^④《钦定台规·会谏》卷 10。

^⑤《大清会典事例》卷 1043。

^⑥《大清会典事例》，卷 1021，“都察院·各道·朝审”。

秋朝审时，都察院除左都御史和左副都御史等堂官参与会审外，十五道亦参与会审，但并非十五道官员均参与会审。乾隆十四年以前，仅六掌道御史参与会审。乾隆十四年各道并给印信，同年奏准：“嗣后秋审、朝审时，除掌道御史照旧与审外，其余其余御史遇审某省，即令某道御史一同上班与审。朝审令河南道御史上班与审。”^①

除此之外，都察院在秋、朝审中单独的职责还有“复奏”和“勾到”。复奏，指死刑执行前，两次奏请皇帝指示，以示慎重。但是复奏实际上流于一种形式，仓促奏上，很难起到慎刑的作用。勾到，即由皇帝亲自（一般由大学士代笔）主持在应决死刑犯人名单上画勾，也称勾决，实际上是签发死刑执行命令。

（三）大理寺

大理寺卿为大理寺长官，满汉各一人，大理寺少卿，大理寺副长官，满汉各一人。在卿、少卿之下，大理寺机关分为左右二寺，分别受理复核各省刑案及在京机关咨呈公文。

大理寺的主要职责是“平反”冤狱，即复核死刑案件有无冤错。《大清会典》规定：大理寺“掌平天下之刑名，凡重辟则率其属而会勘。大政事下九卿议者则与焉，（参）与秋审、朝审。”^②

大理寺的主要司法活动与都察院相似，是参加三法司“会鞫”，即京师的死刑案件的会审和外省死刑案件的会复。按《大清会典》：规定

凡重辟，在京者，左、右各寺各会其刑司与其道而听之，以质成于卿、少卿。（左、右寺官暨各道御史过部，与承办之司官会审，曰：小三法司，各以供词呈堂，大理寺堂官复与部院堂官会审。无疑义者，俟刑部定稿送寺，堂属一体画题。）在外者，寺受揭帖。（各省总督、巡抚具题重辟，皆以随本揭帖投寺，各按其应分应轮，发左、右寺。）各定鞫质成于卿、少卿，而参合于部鞫。（左、右寺先据揭帖，详推案情，与所拟罪名、所引律例是否符合，预定鞫语呈堂，俟刑部定稿送寺，鞫语相合无疑义者，堂属一体画题。）凡重辟，必三法司之议合于一而后狱成（三法司会覆之案，由刑部定稿钤印，会都察院及寺画题，限八日内送回。如有改易，亦限八日内声明缘由，交回

^① 《大清会典事例》，卷 1021，“都察院·各道秋审、朝审”。

^② 《大清会典》卷 62。

酌议。刑部定期移知院寺赴部，细绎案情，详推例意，各秉虚公，画一定讞），不协，许两议，候上裁决焉（三法司核拟重案，如迹涉两是，有一二人不能尽画一者，许各抒所见，候旨酌夺，但不许一衙门立一意见，判然与刑部立异。其有两议者，刑部进本时，亦不得夹片早明前议之是，指驳后议之非，惟当两议并陈，静候上裁。^①

由此可见，京师的死刑案件，需要大理寺官员与都察院官员先后赴刑部“会小法”、“会大法”，共同面审。外省死刑案件，待刑部将拟定的讞语送都察院审核后，再送大理寺按复，即看刑部定罪量刑与本寺所拟是否吻合。如大理寺发现有所不妥，可将刑部拟稿退还。

此外，大理寺还会同刑部各司、都察院诸道审决“热审”案件。热审在每年夏季小满后、立秋前举行，对在押笞、杖罪犯议决放，枷号罪犯疏枷释放，徒、流、军、遣罪犯减等。顺、康时期，热审多有进行，乾隆后逐渐停止。

大理寺亦参与秋、朝审，《会典事例》载：刑部监候秋决重囚，每年于复核具奏后摘叙紧要情节，刊册进呈御览，仍分送本寺。八月初间，本寺会同九卿、詹事、科道于天安门外金水桥西，说核情实、缓决、可矜，分拟具题。”^②

大理寺会同复核各省秋审案件，依据《大清会典》：“凡秋审案件，刑部随各省具题到部先后，将原案贴黄及法司督抚讞语刊册进呈御览，仍分送本寺。八月内，本寺会同九卿、詹事、科道亦于天安门外金水桥西，详核情实、缓决、可矜，分拟具题。”^③作为九卿之一，并没有因其是“法司”而起到什么单独的作用。大理寺在秋、朝审中不过是出席一种典礼仪式。

虽然名为“三法司”会审，但是在司法审判事务中，实际上几乎是刑部独操审判权。《清史稿·刑法志》讲：“清则外省刑案，统由刑部核复。不会法者，院、寺无由过问，应会法者，亦由刑部主稿。在京讼狱，无论奏咨，俱由刑部审理，而部权特重。”

所以由刑部、都察院、大理寺参加的会审，核拟成为一种形式。另外都察院另有监察职责，司法不过其职守之一端。而大理寺的衰落则是无可逆转的，简直

^① 《大清会典》卷 69。

^② 《大清会典事例》，卷 1043，“大理寺·官制·职掌”。

^③ 《大清会典事例》，卷 1043，“大理寺·官制·职掌”。

成为刑部的一骈枝机构。

从法律规定看，三法司在会审时可以有不同意见，如果复核仍不能统一，可以将两种意见分别具奏，由皇帝裁决。不过在现实中，绝少有这种情况发生，都是以刑部意见为准。三法司会审徒有其名而已。

但是三法司会审体制毕竟确立了一定制约机制。在某些情况下，都察院、大理寺的参与，也会对刑部的审判权起到某种保证作用。

三、皇帝

无论是地方审级，还是中央审级，实际上都是替皇帝办事，都是皇帝赋予的权力。天下是皇帝拥有的，无论官员还是民众都是皇帝的子民，子民的生杀祸福都由皇帝决定。由此，皇帝拥有最终的审判权，“从来生杀予夺之权操之自上”^①。皇帝是国家的最高统治者，掌握一切权力，司法审判权是其重要的权力之一。

皇帝的司法权主要有：

第一、批复裁决死刑案件。清朝普通的死刑案件称为“寻常命盗案件”，各地审理后，须由各省题奏进京，经皇帝批复裁决后，才发生法律效力。

各省奏报进行的命盗案件题本，即“结案报告”，报至通政司。通政司再转至内阁，由内阁“票拟进呈”，即草拟处理，进呈皇帝裁决。票拟通常是如“依议”（同间）、“三法司核拟具奏”“该部知道”等字样。一般是一签，如内阁大学士有异议者，也有双签，甚至三签的。

票签连同题本一起，呈送皇帝。皇帝批阅题本时，同意或选择一个票签作为自己的批示，有时也对票拟作些改动，有时也将一些一时拿不定主意的留在宫中不发待御门听政时与臣僚们斟酌。死刑案件一般均批“三法司核拟具奏”，三法司核拟后，两次题报皇帝，由皇帝作出最后裁决。

清朝的命盗死刑案件是“专案”具题，即每案专门单独奏报皇帝裁决，而不是集中汇报；每案的题本中包括案由、供词、证词、查赃、拟律等详细内容，而不是简单的提要。因此，死刑案件送达御审的题本往往篇幅浩繁、题本的件数也非常多。

第二、掌握钦命大狱。钦命大狱是指皇帝亲自过问和审理的一些重大案件，

^①乾隆语，见《大清会典事例》，卷847。

历代的皇帝作为独裁者往往绕过法定的程序，不受法司的掣肘，自己随意生杀，如汉代的诏狱、明代的廷杖。清朝的皇帝也以钦案大狱作为自己掌握最高审判权的一种重要手段。《大清律例》虽然规定了案件自下而上逐级审理的程序，但并没有禁止皇帝在任何一个环节从中干预。当然“寻常命盗案件”一般称不上钦案大狱，皇帝也没有兴趣去过问，钦案大狱往往是“政治性”案件，反映了当时政治统治的深刻矛盾。

清初的多尔袞案就是入关后的第一件钦命大案。康熙朝也兴起过多次钦案大狱，如康熙亲政时铲除鳌拜集团的案件，因废立皇太子而引起的案件、“朱三太子案”、庄廷鑑明史案等文字狱，都是康熙亲自过问的钦案大狱。

第三、监督司法事务。皇帝主要以汇题汇奏的形式对全国的司法活动进行监督。

1、刑事案件的年终汇题。虽然每一案件已“专案”具题，但年终各省仍须向皇帝汇题。由刑部办理，分省造册，即《黄册》，称为各省《题结命盗斩绞等案清册》。

2、徒流军遣案件的年终汇题。清代刑罚，比死刑轻的是徒刑和流刑，以及流刑派生出来的充军和发遣。这些案件分别由省级和刑部批得，但年终要向皇帝汇题，以便皇帝监督。^①

3、京师案件的汇题。京师在皇帝辇毂下，皇帝当然特别注意这里的治安情况。因此京师的案件，包括笞杖类的“细事”也要定期汇题。康熙二十二年，定“刑部议结细事，十日一次汇写具题”后来乾隆时改为按季汇题。而徒刑以上案件则每月汇奏一次。^②

其他司法事务的汇题。如斩绞监犯病故；京师五城赃罪款项；官犯军流以下罪名；各省命盗案已、未破获；各省盗案赃款收缴多少；发遣罪犯有无逃脱及拿获；有无私设班房及刑具；破获窃案已否记功过等都应汇题。

以上情况可以看出，凡是有关司法审判事务，可以说是事无巨细都要向皇帝报告。皇帝个人虽不可能亲自逐件审阅，但是按照清朝制度，这些题本、花雕册必须恭呈御览不误。因为刑部及三法司不过是皇帝授权分管一方面事务的机关，并不能单独以中央政府的名义行事，只有皇帝才能代表国家权力，接受各种政务

^① 《大清代会典》卷 57，刑部。

^② 《大清会典》卷 57。

报告，以进行的名义批准执行。

第四、行使赦免权。赦免是对罪犯的宽恕，免去或减轻其刑罚。赦免权通常是由国家元首掌握的。清代的赦免均由皇帝发布诏令，下达执行。清朝统治者认为赦免是“法外之仁”，执行刑法应“协中，毋枉毋弛”只有遇到“庆覃大典，或逢水旱偏灾”，才实行赦免。^①或者“岁辄屡下，或间岁而一下”，没有明确的规定，只看实际的需要。一般来说，清朝的赦免实行的不滥不紧，可以充分赶到“执法原情”而又不使“触法角抵禁”者存幸免之心的作用。

皇帝每次发布赦免的恩诏并不是一切罪犯都适用，一般的情况下，根据《律例》的规定，十恶、杀人、强盗、放火、犯赃等犯是所谓“常赦所不原”的，通常得到赦免的是误码率犯、受人连累坐罪，官吏“公罪”一类的情况，皇帝特令减免从轻的特赦，不在此限。

第三节 上诉、直诉与“越诉”

越诉是越级上诉，它不同于上诉和直诉，更不同于申诉。按照现代法律，申诉是指“诉讼当事人或其他有关公民对已发生法律效力判决或裁定不服时，依发向法院或检察机关提出重新处理的要求。亦指国家机关工作人员或政党、社团成员对所受处分不服时，向原机关（组织）或上级机关（组织）提出自己的意见”^②。在古代则是向上级或上属机关申述情由，“今冤民仰希申诉，而令长以神自畜（难见如神也），百姓废农桑而趋府廷者，相续道路，非朝舖不得通，非意气不得见”^③，是指向县令长申述情由。隋代“有枉屈县不理者，令以次经郡及州，至省仍不理，乃诣阙申诉。有所未愜，听挝登闻鼓，有司录状奏之”^④。则属于向上属机关申述情由，与上诉意义相同。因此弄清上诉和直诉的概念，有利于对越诉的理解。

一、上诉

上诉是指“当诉请上级法院复审下级法院判决，或者要求法院复审行政机关

^① 《清朝通志》卷 80，刑法略六。

^② 《汉语大词典》第 7 册第 1295 页，汉语大词典出版社，1991 年。

^③ 《后汉书》卷 49《王符传》第 1640 页。

^④ 《隋书》卷 25《刑法志》第 712 页。

的命令”^①。上诉的典型特点就是审判等级制，在等级制的基础上，中国早在西周时期就已经建立了上诉制度，并根据里程的远近确定了明确的上诉期限：“凡士之治有期日，国中一旬，郊二旬，野三旬，都三月，邦国期(音基，一年)，期内之治听，期外不听”。郑玄注曰：“在期内者听，期外者不听，若今时徒论决满三月不得乞鞫”^②。由此可知，西周的上诉被称为“乞鞫”。“乞鞫”是否到上一级，在先秦两汉的史料中，还不能明确反映，“至于重审机构是原审判机构还是上一级审判机关，抑或是中央最高审级，尚难见明确的法律规定”^③。

魏晋南北朝上诉制度在不断完善过程中，既有因循，又有草创，至隋唐始为定制。隋文帝诏令云：“有枉屈县不理者，令以次经郡及州，至省仍不理，乃诣阙申诉”^④，明确规定上诉必须逐级进行。唐代规定的上诉程序是：“凡有冤滞不申欲诉理者，先由本司本贯，或路远而蹶碍者，随近官司断决之。即不服，当请给不理状，至尚书省，左右丞为申详之。又不服，复给不理状，经三司陈诉。又不服者，上表”^⑤。这种制度为宋代所承袭，并放宽上诉的时限，最宽时曾经5年，少亦半年，一般是3年，反映出掌有最终裁判权，具有“以敕代律”的特点。元代的上诉除因循前代之外，对上诉的程序规定更加严格，“未诉省部台院，辄经乘舆诉者，罪之”^⑥。

明清两代是上诉制度规定的较为完备时期，其上诉程序有了一些变化，不但明确了审级，还规定了上诉的时限，并且根据上诉案件情节轻重不同来确定受理机关。据《清史稿》记载：“凡审级，直省以州县正印官为初审。不服，控府、控道、控司、控院，越诉者答。”^⑦严格规定必须逐级（县、府、道、司、院）上诉而不允许越诉。上诉人必须在状内将控过的衙门、审过的情节开列明白，上级司法机关才能受理。对于上诉案件，上级审判机关既可以提审，也可以发回原初审衙门重审或转委所属其他州县审理。其规定的上诉程序虽然详细具体，但实践中，上诉案件往往发回原审判衙门审理，上诉的真正意义则很难体现出来。

上控时，上控人必须于状内将控过衙门审过情形叙述明白。

^① 《大不列颠百科全书》，第7册第101页，中国大百科全书出版社，1985年。

^② 《周礼·秋官·朝士》。

^③ 李交发著：《中国诉讼法史》，中国检察出版社，2001年版，第185页。

^④ 《隋书》卷25《刑法志》。

^⑤ 《唐六典》卷6《刑部》。

^⑥ 《大元通制·职制》

^⑦ 《清史稿》卷144《刑法志三》。

上控案件的处理，上司衙门应该分别情形处理，通常有下列两种情形：

1、应有词论未经本管官吏陈告，及虽陈千一宗公事未结绝者，清律第 334 条规定：“若各部院、督抚、监察御史、按察使及分司巡历去处，应有词讼，未经本管官吏陈告，及（虽陈告而）本宗公事未给绝者，并听（部院等官）置簿立限，发当该官司追问，取具归结缘由勾销。若有迟错，（而部院等官）不即举行改正者，与当该官吏同罪。（轻者，依官文书稽程十日以上，吏典笞四十；重者，依不与果决，以致耽误公事者，杖八十。）”^①

此种情形，则应当发交该官司追问，清律第 410 条附例规定：

若命盗等案尚未成招，寻常案件尚无堂断，而上控呈词内又无抑勒画供，滥行羁押，及延不讯结，并书吏诈赃舞弊各等情，应即照本宗公事未结绝者发当该官司追问律，仍令原问官审理，该管上司，仍照律取具归结缘由勾销。^②

2、已经本管官吏陈告，不为受理，及本宗公事已绝，理断不当，称诉冤枉者。清律第 334 条规定：“其已经本管官司陈告，不为受理，及本宗公事已绝，理断不当，称诉冤枉者，各（部院等）衙门即便宜勾问，若推故不受理，及转委有司，或仍发原问官司收问者，依告状不受理律论罪。”^③

此种情形，则督抚司道府州应亲行审办或发交下级衙门审办。清律第 419 条附例规定如下：

1、事关重大，案涉疑难，应行提审要件，或奉旨发交审办，以及民人控告官员营私枉法滥刑毙命各案：

（1）如在督抚处具控，各省督抚，俱令率同司道等亲行研审。

（2）如在司道处具控，司道等官应亲提审办，与在督抚处具控同。

2、其余上控之件，讯系原问各官，业经定案，或案虽未定，而有抑勒画供，滥行羁押，及延不讯结，并书役诈赃舞弊情事：

（1）如在督抚处具控，即发交司道审办；或距省较远，即发交该管处巡道

^① 《大清会典事例》卷 817，第 1 页。

^② 《大清会典事例》，卷 843，第 21 页

^③ 《大清会典事例》卷 817，第 1 页。

审办。

(2) 如在司道处具控，即分别发交本属知府，或邻近府州县审办。

(3) 如在府州处具控，即由该府州亲提审办。

(4) 概不复交原问官，并会同原问官办理。

(5) 审明后，按其罪名系例应招解者，仍照旧招解；系例不招解者，即由委审之员详结。

(6) 其有委审之后，复经上控者，即令各上司衙门亲提研鞠，不得复行委审。

陈宏谋论民事案件上控的处理时说：“赴上控告者，查系原未在县控告，即系越控，或予责处，或批赴县具告。已告而未审者，上司察核月报册内，如捏造已结，立即指名行提县承究处，如原造未完，即发签勒限十日内审结，于该月自理词讼内，登复某日完结字样通报。至于已审断结之事，如所告情事已无可疑，即可指明批驳不准，如尚有可疑，未甚平允，止仰某县送卷查阅。该县止须将审后粘边之卷即日送详。详文止须数句，不必录供叙案，上司查阅，断案平允者，将卷随详批发，并令将刁告之人提到责处，不须再审。如不平允，然后提审。赴司道以上具告者，将县卷发府提审改拟，知府审明，止将讞语叙之，连县卷送阅，不必叙供具详，以省繁处牍。但不得仍发原审衙门，致滋回护冤累，如此分别办结，层层责成，官无滥准批查之烦，民难施呈捍词翻告之计矣！”^①

民人如为京控，都察院、步军统领衙门收呈之后，通常发回本省复审，并不送交刑部审理。清律第 322 条规定：至钱细事争控地亩，并无罪名可拟各案，仍照例听城坊及地方有司自行审断，毋得概行送部。^②

二、直诉

直诉是中国古代法律规定中的一项特殊的诉讼制度，即某些案情重大、冤抑莫伸及本地司法审判不受理者，可以打破审级的限制，直接向皇帝、钦差或上级直接控诉。直诉和越诉不是同一个概念，可以说越诉包括直诉，但越诉是违法的，因为打破了审级制度；直诉是允许的，因为其包含该审判等级不便受理或不能受理以及不受理的因素，在某些程度上，还有统治者督察官吏，打击不法行为等政

^①陈宏谋：《越告》，见《牧令书》，卷 18，第 18 页。

^②《大清会典事例》，卷 817，第 1 页。

治原因。

一般认为直诉起源于《周礼》所载的肺石和路鼓。随着时代的发展，直诉的形式也更加多样化。

立肺石。肺石，是传说中设在朝廷门外的赤色石头，“以肺石达穷民。凡远近菑独老幼之欲有于上其长弗达者，立于肺石三日，士听其辞，以告与上而罪其长”^①。唐时在东、西两京王城门外同时置有赤石，名曰“肺石”。凡老幼不能挝登闻鼓者，则可立于肺石之上。立于肺石诉者由左监门卫负责奏闻。“长安故宫前有肺石尚在，其制如佛寺所系响石，而其大可长八九丈，形如人肺，亦有款志，但漫剥不可读”^②。在北京故宫及前门前的石狮子，也有肺石的寓意，故清人诣阙告状，常常有拍打“长安门内石狮鸣冤”，或“打正阳门外石狮”，但此时的石狮已经不是诉冤的肺石，拍打者要照损坏御桥例治罪。

挝登闻鼓。登闻鼓源于“建路鼓于大寝之门外，而掌其政，以待达穷者与遽令，闻鼓声，则速逆御仆与御庶子”^③，是建在宫殿门外便于投诉的鼓。晋武帝年间，始悬鼓于朝堂和都城内，百姓可以击鼓鸣冤，有司闻而上奏，自此以后，登闻鼓遂成为历代直诉的一种重要方式。登闻鼓制度一直沿袭到清代，不过登闻鼓是设在通政使司门前，挝鼓的限制愈加严格。如顺治十七年（1660）规定：状内事情必关军国重务，大贪大恶，奇冤异惨，方许击鼓。凡告鼓状，必开明情节，不许粘列款单，违者不与准理；状后仍书代书人姓名，如不书，亦不与准受理。民间冤抑，必亲身赴告，果本身羈押，令其亲属确写籍贯年貌保结，方准报告，违者不准。康熙十一年（1672），还对官员击鼓直诉作出特殊限制，即凡官员向通政使提起鼓状，审无冤枉者，罚俸六个月，若再称冤具告，降一级调用；若已经革职之官虚称冤枉诉状，交刑部议罚查办^④。这种直诉如果不关军国重务，已经具有犯罪的性质。

诣阙上书。诣阙上书，是汉代的直诉制度，百姓蒙受冤狱可直接上书中央司法机关申冤。汉文帝时缙萦上书诉父冤，终于得到昭雪一事便是显例。即便如此，据《汉书》记载，“吏民上书，字或不正，辄举劾”，则可见这一时期的直诉也不是任何人都可以使用的，而公车上书及上封事，也是统治者采取的临时措施，并

^① 《周礼·秋官·大司寇》。

^② 《古今图书集成·祥刑典·理冤部杂录》。

^③ 《周礼·夏官·太仆》。

^④ 《古今图书集成·祥刑典》。

非定制。

邀车驾。是指凡案情重大而不得伸理者，可于皇帝出巡之时，于其车驾行处，跪伏路旁申诉冤抑。《唐律·斗讼》：“车驾行幸，在路邀驾申诉”。但直诉者所诉之事项必须属实，且必须是冤抑莫伸者。若所诉不实，或无冤而诉，要受处罚。清代“诸邀车驾及挝登闻鼓，若上表以身事自理诉而不实者，杖八十。自毁伤者，杖一百。虽得实而自毁伤者，笞五十。即亲属相为诉者，与自诉同。……其邀车驾诉而入部伍内，杖六十（部伍，谓入尊驾仪仗中者）”^①。要求提交诉状人远离皇帝的仪仗队，跪在护卫能够看到的地方，将状纸举过头顶，口呼“冤枉”，护卫接过状纸，在适当的机会交与皇帝，而告状人则要交该地衙门受杖罚并关押，等待皇帝批示处理。

上表。凡经三司处断而仍不服者，可向皇帝呈递奏书，其奏书由三司监受转达。但是，上表诉者不得越过三司，唐律规定：“受表恒有中书舍人、给事中、御史三司监受。若不于此三司上表而因公事得入殿庭而诉，是名越诉。不以实者，依上条杖八十；得实者，不坐”^②。说明直诉是有限制的，如果违反规定，则按越诉罪处置。明代的建言也有此作用，“凡有利国利民之事”，“若官吏人等贪赃坏法，颠倒是非。酷虐良民，及婚姻、田土、军役等事，一体职掌榜文内事理”，均可用建言的形式“具状自下而上陈告”。建言之状由六部、都察院、给事中会议，定其可否而奏闻，“其间可行者，移各该衙门施行，若泛言不切，立案不行”^③。建言容易产生假公济私，打击报复等弊端，故在《嘉靖问刑条例》增例 15 提到：“凡假以建言为由，挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情、污人名节，报复私仇者，俱问罪”。并由此废除建言制度，故在万历《明会典》中删去“建言”一目。

投匭状。是武则天创建的一种直诉方式，即以铜匭（即铜匣子）四个，分东、西、南、北，置于庙堂，“以青匭置之于东，有能告以养人及劝农之事者，可投书于青匭，名之曰延恩匭；以丹匭置之于南，有能正谏论时政之得失者，可投书于丹匭，名之曰招谏匭；以素匭置之于西，有欲自陈屈抑者，可投书于素匭，名之曰申冤匭；以玄匭置之于北，有能告以谋智者，可投书于玄匭，名之曰通玄匭。

^① 《中国珍稀法律典籍续编》：杨一凡、田涛主编，黑龙江人民出版社，2002年版，第八册，第569页。

^② 《中国珍稀法律典籍续编》：杨一凡、田涛主编，黑龙江人民出版社，2002年版，第八册，第570页。

^③ 以上见《正德大明会典》卷78《礼部·建言》。

每日所有投书，至暮并进。理匭以御史中丞、侍御史一人充使”^①。此种方式盛开告密之门，并伴随着使用酷吏以坏法，最终以破坏现有的法制为代价。

封奏制。即控告人将所写诉状采用奏章的形式封口后，奏闻皇帝。依其具体方式的不同，又分为直接封奏和间接封奏两种情形。前者无需经过其它中间环节直接呈报给皇帝，主要用于弹劾有关官员违法乃至犯罪行为；后者则不能径自呈递皇帝，必须由有关官员代为呈奏，清律规定只有五品以上的地方督抚、司、道官和朝内九卿、台谏官，方可采用此种方式奏报，而一般的官吏及平民百姓，则是绝对不允许采用的，否则，即便其所告属实，对他本人仍要“照冲突仪仗律拟断”。二者虽然在封好诉状和呈递皇帝方面是相通的，但在适用的范围及其程序上则有着明显的区别。嘉庆四年（1799），为了“广开言路”，嘉庆帝“曾有封章言事即以原封呈览之旨。原以在官而言，防壅蔽而达民隐，非谓民间寻常讼狱，及无稽浮言，皆可直达朕前也”。但他没有想到因此产生弊端，以致“人情险诈万端，于琐屑讼案，不向该管官吏控诉，辄匿名告奸，以期封章上闻。甚至将呈词封固投递，挟制接受官员不敢拆阅，原封入奏”。许多人蔑视官府，动辄以“封章”要挟，“实为刁诈之尤”，“情节尤为可恶”，便勒定新例加以制止，“封章”制度渐渐淡出直诉规定。

密奏制。即用奏折密报。相对于封奏制而言，密奏制则带有一定的机密性。它是指控告人在将所告之人和事写成奏折以后，秘密地直接送达宫内交皇帝本人拆阅。具奏人都是经皇帝特许的部院大臣、九卿、科道和各省藩臬、总兵以上者。此方式最早兴起于康熙中叶，至雍正朝得以完善。有清一代的不少大案要案，就是通过密奏制而加以立案审理的。这种密奏虽然不应该属于直诉范畴，但也有直诉的内涵，因为其更有利于皇帝掌控全国的司法审判事务。

京控和叩阍。据《清史稿》载：“其有冤抑赴都察院、通政司或步军统领衙门呈诉者，名曰京控”，“其投厅击鼓，或乘輿出郊，迎驾申诉者，名曰叩阍”^②。京控和叩阍是有严格限制的，只有出现“有机密重事或有重大冤抑，本管官不受理者”；“其事干碍州县本官，不便控告者”；“词状经州县官无故不受理者”^③等特殊情况，才允许采用此种直诉方式。

^① 《唐会要》卷55《匭》。

^② 《清史稿》卷144《刑法志三》，第4211页。

^③ 张伟仁：《清代法制研究》，台北中央研究院历史语言研究所，专刊之七十六，1983年版，第306页。

三、京控

直诉的主要方式是京控，据《清史稿》载：“其有冤抑赴都察院、通政司或步军统领衙门呈诉者，名曰京控”。

乾隆三十四年议准：“嗣后外省民人赴京控诉事件，如州县判断不公，曾赴该管上司暨督抚衙门控告，仍不准理，或批断失当，及虽未经在督抚衙门控告有案而所控案情重大，事属有据者，刑部都察院等衙门，核其情节，奏闻请旨查办。其命盗等案，事关罪名出入者，即将呈内事理行知各该管督抚秉公查审，分别题咨报部。如地方官审断有案，即提案核夺，或奏或咨，分别办理。若审系刁民希图陷害、捏词妄控、报复私仇，即按律治罪。其仅止户婚田土细事，则将原呈发还，听其在地方官衙门审理。”^①

由此可见，京控案件须经督抚以下和级衙门控告，各衙门或不受理，或审理不公，当事人可以赴京控诉。“军民人等遇有冤抑之事，应先赴州县衙门具控，如审断不公，即赴该管上司呈明，若再有冤抑，方准来京呈诉。如未经在籍地方及该上司先行具控，或现在审办未经结案，遽行来京控告者，交刑部讯问，先治以越诉之罪。”^②

重大案件虽未经督抚衙门控告，也可赴京呈诉，但所诉必须属实。“凡蓦越赴京及赴督抚、按察司官处各奏告机密重事不实，并全诬十人以上者，发极边充军。”^③

各省民人京控之方式，以递送呈词居多。京控案件，通常由都察院、步军统领衙门接收呈词，每年由都察院会同步军统领衙门“两次将咨交未结各案，汇开清单奏催”，光绪九年，鉴于仅步军统领衙门“每两月将京控咨交数目具奏”，“其都察院京控之案，并不知照刑部”，皇帝议准：“都察院及步军统领衙门每年接收京控之案，无论奏咨交审，均一律开单咨部，以凭稽核。”^④

各省民人入京控诉案件，清初原本不多，乾隆以后，逐渐增多。清初遇有京控案件，常特派大臣前往审办。乾隆五十六年上谕曰：“朕勤求民隐，惟恐乡曲

^① 《大清会典事例》，卷 1013，“都察院·宪纲“陈奏”。

^② 《大清会典事例》，卷 815，“刑部·刑律诉讼越诉一”。

^③ 《大清会典事例》，卷 815，“刑部·刑律诉讼越诉一”。

^④ 《大清会典事例》，卷 751，“刑部·吏律公式官文书稽程二”。

小民含冤莫诉，每遇来京具控之案，无不特派大臣前往审办。”^①嘉庆以后京控案件更形增多，特派大臣前往审办之事例渐少。

嘉庆以后，各省民人京控案件处理方式有三。嘉庆四年上谕说：“向来各省民人赴都察院、步军统领衙门呈控案件，该衙门有具折奏闻者，有咨回各省督抚审办者，亦有径行驳斥者，办理之法有三。”^②一般言之，情节较重者，具折奏闻；情节较轻者，咨回本省督抚审办。

各省民人京控案件，以咨交各省督抚审办者居多，少数具折奏闻之京控案件，亦以奉旨发交各省督抚审办者居多。仅极少数案件，奉旨发交刑部审办。奉旨发交各省督抚审办之京控案件（即所谓钦命案件）各省督抚应亲提审讯。^③

乾隆六十年定例：“各省督抚，遇有事关重大、案涉疑难应行提审要件，及民人赴京控诉、奉旨发交审办之案，俱率同司道等亲行研审。”^④嘉庆十四年皇帝在圣谕中说，“试思各省人民，来京控告各案，皆谕令各督抚亲提研讯，不准转委属员，岂州县为亲发之官，转将自理词讼动辄委诸佐杂之理。”（《仁宗实录》卷 221）同治元年，因大臣裘德俊奉京控案件专归臬司审理，皇帝下旨：“嗣后各直省督抚遇有京控交审案件，著专派臬司虚妄讯鞫，俾两造之心，尽皆折服，不得豫存成见以专责成。俟定讞时，仍由督抚亲提审讯，务其务枉务纵。”^⑤

又无论咨交或发交审办的京控案件，各省督抚往往官官相护，嘉庆八年上谕即说：“此等民人，既经到京呈控，自不得不彻底究办。而一经发交该省，该督抚等非袒庇属员，即瞻徇前任，往往以诬告审结，民隐终不上闻。”^⑥

同治十三年，浙江民人杨乃武被控谋杀葛品连一案，杨氏亲属两次京控，一次咨回浙省，一次发交浙省。其冤情均未得到伸张，即属著例。《大清律》第 65 条事应奏不奏会例规定：

都察院、步军统领衙门，遇有各省呈控之案，俱不准驳斥。先向原告详讯，其实系冤抑难伸，情词真切，及地方官审断不公，草率办结，并官吏营私执法、确凿有据，又案情较重者，即行具奏。如讯供与原呈回异。功系包

^① 《大清会典事例》，卷 1001。

^② 《大清会典事例》，卷 750。

^③ 《大清会典事例》，卷 1013。

^④ 《大清会典事例》，卷 843，“刑部·刑律断狱辩明冤枉”。

^⑤ 《穆宗实录》，卷 40。

^⑥ 《大清会典事例》，1013 卷，第 1 页。

揽代诉，被人挑唆，情节显有不实，及原告未经在本省赴案成招，挟嫌倾陷，借端拖累，应咨回本省审判之案，亦于一月或二月，视控案之多寡，汇奏一次，并将各案情节，于折内分析注名。如距京较近省份，将原告暂交刑部散禁，提取本省全案卷宗细加查核，再行分别酌办。

都察院、部军统领衙门遇有京控案件时，应先究问曾否在本省各衙门呈告有案，再分别情形，或咨回本省，或交刑部核对原案。《大清律》第 332 越诉附例前段规定：

外省民人赴京控诉，究问曾否在本省各衙门呈告有案，令其出结，如未经控理，将该犯解回本省，令督抚等秉公审拟题报。其先经历控本省各衙门，已据审结题咨到部，复又来京翻控者，即交刑部将现控呈词核对原案。（乾隆三十四年定例。）

刑部将现控呈词核对原案后，亦应分别情形办理，或毋庸再为审理，或提取案卷来京核对，或交该督抚审办，或请钦差大臣前往。

如所控情事与原案只小有不符，无关罪名轻重者，毋庸再为审理，即将翻控之犯照律治罪孽深。若核与达部案情迥迥不相符，而又事关重大者；或曾在本省历控，尚未审结报部，虚实难以悬定者；将该犯交刑部暂行监禁，提取该省案卷来京核对质讯，或交该省督抚审办，或请钦派大臣前往，临时酌量请旨查办。（乾隆三十四年定例。）

直诉等诉讼方式在通达下情、平反冤狱方面确实起到了一定作用，不但具有广泛的社会意义，而且扩大了法的属性。直诉应该是严格限制，随意扩大或缩小限制条件，都会带来难以预料的恶果，尤其是在专制政体下，常常会因此出现不治其本源，专求其表面的效果。如清事例 18 提到的“盖一州一县之内，必有一二狡黠之徒，以殷实之家为可扰，稍不遂意，辄寻衅兴讼，且捏造谎词，拖累株连，以泄私忿。更或未控州县，即控道府；未控道府，即控院司，比比若是”的现象；事例 20 提到的“此等莠民，平日赋税则任催不纳，词讼则抗断不遵，地方官决狱催科，小施刑罚，辄即捏词上控，希图报复”的现象；以及事例 21 提

到的“州县既有原审供看在前，即另有冤枉别情，又岂肯自行平反，不过设法弥缝，多方消弭，或监毙灭口，或付之延宕，以致小民负屈莫申”的现象，都败坏固有的法制，不但起不到直诉作用，反而败坏社会风气，迫使官吏们弄虚作假，吏治不可复问，法律成为虚文。

第三章 清代“越诉”案例与相关问题分析

社会生活是复杂的并且在不断变动,法律为了适应社会生活的变化会不断调整。因此不仅要准确把握史实,还要着重注意该法律的发展变化及实施效果。清代的“越诉”罪并非纸上的死条文,而是在具体的运转过程中形成了丰富的内容,通过对相关案例和基本适应律法的分析,能够发现制度之外的变化沿革和应用效果。同时也能发现在处理相关案例时的特点,对于越诉原因、主体、处理和结果等问题得出一定的认识。从总体上看,清代“越诉”律例的实施也是具有利和弊两方面的。

第一节 清代“越诉”案例的基本适应律法

研究处于不断调整中的法律,不仅要准确把握史实,还要着重注意该法律的发展变化及实施效果。《刑案汇览三编》中的越诉案例,大体上反映了清嘉庆十八年起至光绪八年(1813—1882)“越诉”法律的实施情况。《刑案汇览三编》“越诉”条共收录了27个^①越诉案例。在其他条目中也屡有越诉案件的出现,为了分析的方便,兹依照定罪时所援引律例的不同,分述如下:

一、擅入午门长安门叫冤例

案例1:“奸债细故擅入钟楼击钟鸣冤”,这是嘉庆十九年(1814)刑部安徽司现审的案例。

提督奏送:段玉因李文楷等欠银不还,又曾闻伊妻与段六斤通奸,辄以细故擅入钟楼,妄行击钟鸣冤,未便仅照突入鼓厅例拟徒,应比照擅入午门长安门叫冤例,发边远充军。

“擅入午门长安门叫冤例”规定:“擅入午门、长安等门叫诉冤枉,奉旨勘问得实者,枷号一月,满日杖一百。若涉虚者,杖一百,发边远地方充军”^②。

^① [清]祝庆祺、鲍书芸、潘文舫、何维楷编:《刑案汇览三编》,第3册第1672—1681页,第4册第675页,北京古籍出版社,2004年4月版。

^② 《钦定大清会典事例》卷815《刑部·刑律诉讼·越诉一》,台北新文丰出版公司据清光绪二十五年(1899)原刊本影印,第15320页。

由于段玉“以细故擅入鼓楼，妄行击钟鸣冤”，不仅按“越诉”例从重定罪，而且量刑上也采取了本例最重的刑罚——充军。可见，在“越诉”罪的处治上是非常严格的。

二、刁徒直入衙门挟制官吏例

案例 2：“生员挟官不收寿礼入署打闹”，这是嘉庆二十年（1815）直隶总督经办的案例。

直督咨^①：武生王颇牧以文生张参两代为其侄保甲张货馈送典史郭鹏飞寿礼，因家人刘升等不收，辄挟该典史之嫌，邀同张参两直入衙署索看账簿，以为挟制柄据。并将家人刘升揪扭撕衣，王颇牧应比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军。文生张参两始则代送寿礼，已属多事，继复听从进署吵闹，与家人李兴揪扭，应照为从拟徒。刘升、李兴于张参两代送寿礼时，辄因图得随封，不先婉为辞覆，李兴又私收郭云山礼钱二千，李兴、刘升均照不应重杖，郭云山照不应轻笞。张货馈送大钱五百文，皂役刘顺私令乡地送礼，均照不应轻笞。典史郭鹏飞因值生辰，恐人干谒，即下乡查看庄稼，并嘱家人回覆拜寿，惟失察家人得受寿礼，并皂役私令乡约送礼，应照溺职例革职。

案例 3：“乘勘拦舆喊冤哄闹致阻勘丈”，是嘉庆二十五年（1820）浙江巡抚经办的案例。

浙抚咨：外结徒犯林良文等乘勘哄闹，查林良文因木青年被蔡连岳等拉去，情急喊冤，虽非有心阻挠，惟是时府县将次莅临，尽可随至勘场从容申诉，乃敢率同妇女迎前声喊，又令夏连春泥面装伤，复扳舆跟追，经本管官吩咐，尚执词挟求旁人从而喧嚷，以致官府不能即时飭丈，虽非阻挠，情近挟制。林良文应比照刁徒直入衙门挟制官吏拟军例量减一等满徒，夏连春用泥涂面，照为从拟杖九十，徒二年半。蔡连岳等将木青年拉回关禁，依威力制缚人私家监禁律杖八十，再加枷号两个月。

案例 4：“因弟犯赌被获直入公所求情”，是嘉庆二十五年（1820）江西巡抚经办的案例。

江西抚咨：外结徒犯卢镇俨于伊弟聚赌不能约束，辄因该巡检借住伊家空房，

^① 咨文，是古代公文的一种，用于平行的官署或平行的官阶。

直入公所求情，出言顶撞。虽公所与衙署无异，而求情与挟制有间，应比照刁徒直入衙署挟制官吏拟军例量减一等满徒。

案例 5：“兵丁被革吵闹都司大堂”，是嘉庆二十四年（1819）四川总督经办的案例。

川督咨：兵丁朱文彩因技艺生疏，被本管总兵号降，该犯即以同充兵役之杨文蔚不为签注免操等情捏禀。又不听候查办，辄带刀往寻杨文蔚生事，直至本管都司大堂持刀喧闹，将朱文彩比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军。

案例 6：“抗粮挟制县官直入公所伤差”，是嘉庆二十四年（1819）江西巡抚所上的说贴^①。

江西抚咨：罗蔚等抗欠钱粮，挟制官吏，拒伤丁役一案。查例载：刁徒直入衙门挟制官吏，若系干己事情及有冤枉者，照例审断，仍治以不应重罪。其不系干己事情，别无冤枉，俱发近边充军等语。是直入衙门挟制官吏之案，应以事情干己、有无冤枉分别定拟，如事系干己及有冤枉者，即直入衙门例止拟杖，若以本干律议之人别无冤抑，辄敢逞其刁健，纠集多人挟制官长，虽在公所即与衙门无异，自应比例拟罪。查上年直隶总督审拟文生高十朋聚赌挟制驿丞之案，因驿丞所管之栖云寺演戏，高十朋在寺前开场聚赌，该驿丞巡查，先将赌犯刘潮弼一人拿获，高十朋虑恐供扳连累，进庙求请释放。迨驿丞出庙后，高十朋因同赌之人失去钱文，疑为弓兵拿去，主使高克俭逼胁驿丞追给。高克俭赶上拦住驿丞马头，指骂弓兵，并将在旁喝阻之张柱等踢伤。该省将高十朋革去文生，与高克俭均比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军，本部照拟核覆在案。今县官亲往各乡催征钱粮，旋至罗姓村内住歇该族公祠，飭传甲首催纳。罗蔚因欠钱粮，起意挟制，随邀罗忝德等同往。罗蔚、罗忝德闯入公所，声言该县下乡征粮，当自置公所，不应住歇民房，该县吆喝，罗蔚等顶撞喧嚷、罗五等在外附和喊叫，该县飭令丁役拘拿，罗蔚、罗忝德并罗五等各拾碎砖将丁役人等掷伤等因。查罗蔚抗欠钱粮，与事情干己身负冤抑者迥异，今邀冤抑弁迥异，今邀同罗忝德直入公所，用言挟制县官，拒伤差役，较之高克俭中途挟制驿丞情无二致。该省将该犯等比照刁徒直入

^① 说贴，属于刑部档案的一种。刑部内部各机构在讨论案件时，将该案件事实及本机构的分析、处理意见以公文形式发往刑部内部有关机构。主要用途有二：一是作为修律例时的参考，二是未经著为定例的部分，存馆备察。由于“说贴非颁行者可比，不可遽作成案声叙，引以辩驳也”（《刑部说贴抄存》凡例）。

衙门挟制官吏例拟军，罗蔚系伊父获送，照闻拿投首减等例拟徒，尚属允协，似应照覆。

案例 7：“冒领赈银因被查出吵闹赈厂”，是嘉庆二十年（1820）直隶总督经办的案例。

直督咨：李松因堂兄李法外出，遗有赈票，泯朱兰起顶名代领。经该委员查出，欲行责处，辄敢闯入赈厂，将朱兰起拉出，并令众人不许食赈，冀图挟制。且委员赈厂即与衙署无异，应将李松比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军，屈马等随同喧闹，惟听从拟徒，朱兰起虽无随同喧闹，惟听从冒领赈银，应照不应重杖。

案例 8：“查出冒领赴佐领家自戕挟制”，是道光元年（1821）刑部安徽司现审案。

厢红旗都统咨送：马甲百顺于伊子佛保住故后，复匿报冒领钱粮，迨该佐领查出，欲行稟究，该犯复持刀直入该佐领院内假装自刎，冀图挟制，该佐领因向夺刀，致被划破衣袖。查佐领本系在家办公，其宅第即与衙门无异，应比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军，系旗人不准折枷，实发驻防当差。

案例 9：“被诬情急推倒公案摔坏印箱”，是嘉庆二十五年（1820）刑部山西司现审的案件。

西城察院移送：麦二因被恒明禄诬赖欠钱，差传管押，于质讯后复被索讨，一时情急，辄将公案推倒，致将印箱等物摔坏。核其情节，虽与刁徒挟制官吏有间，惟于质讯后辄敢在公堂摔坏官物，实属藐法，应比照刁徒直入衙门挟制官吏拟军例量减一等满徒。

案例 10：“案证恃衿咆哮公堂詈骂官长”，是道光三年（1823）湖北巡抚经办的案件。

北抚咨：武生孔广勋因该县将邱仲仪交差带候，辄敢倚恃武生，咆哮公堂，并指官詈骂，实属目无法纪。惟咆哮公堂例无专条，如仅照部民詈骂本属知县问拟满杖，似觉轻纵，若竟依刁徒直入衙门挟制官吏例拟军，而孔广勋究系词证，原应到官，与案外之人直入衙门者有间，将孔广勋依刁徒直入衙门挟制官吏拟军例量减一等满徒。

案例 11：“愚放赌犯向文武官嚷骂咆哮”，是嘉庆二十五年（1820）浙江巡

抚经办的案件。

浙抚咨：显庆寺系外委栖止办公之所，即与衙门无异，乃徐刚因徐庆澜犯赌被拿，恳放不允，辄在公所用言挟制嚷骂，复因典史不许进监酬神，在监外顶撞咆哮，应比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军。

案例 12：“讹诈不遂阻挠相验挟词上控”，是嘉庆二十五年（1820）浙江巡抚经办的案例。

浙抚题：金炳金诬窃致死案内，何光魁向金炳金讹诈不遂，主令尸妻闭匿尸身，迨该县不能相验，又以停尸不验，嘱令陈昌且等赴府喊控，抗官藐法，未便轻纵。例无讹诈不遂，欲抗官阻验治罪专条，应比照刁徒挟制官吏例拟军。

案例 13：“刁徒挟诈抗阻相验毁棺滋闹”，是道光三年（1823）广西巡抚经办的案例。

广西抚奏：差役杨标诈赃毙命案内之曾道华，因尸亲周克锦在场争执伤痕顶撞被锁，辄起意商允王明楷等挺身喧闹抗阻，并将周克锦锁链解放，拉同尸亲直入府署喊验。张老六于覆验尸伤棺殓后，胆敢率同龙怀坤等毁棺滋闹，均属不安本分，应将曾道华、张老六俱比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军。

案例 14：“不干己事直入主簿署内打闹”，是道光三年（1823）直隶总督经办案例。

直督咨：外结徒犯孟进贤于赵品升等向林七索诈夫价钱文，致林七之妻张氏被诈不甘，情急投河，尽可告官究治，乃该犯事不干己，辄敢纠令攒殴。迨赵品升等逃入该主簿衙署大门内，经家人魏忠拦阻，犹不即时退避，复将魏忠殴踢致伤，殊属逞刁。应将孟进贤照刁徒直入衙门挟制官吏拟军例量减一等满徒。赵品升身为地方，经该主簿传夫防汛，辄敢商同河兵解克连向林七等每人勒折夫价大钱三千，共计大钱十二千，几致酿成人命，第赃未入手，应于蠹役诈赃十两以上军罪上量减一等满徒，解克连照为从减一等杖九十，徒二年半，解克连亲老留养，仍刺字。

案例 15：“把总不能补缺擅击抚署堂鼓”，是道光十二年（1832）的邸抄所录。

钦差长奏：榆次营把总刘正恐不能补缺，赴抚署伸诉，将堂鼓敲击一案。查绿营规制最关紧要，必须严明整肃方于事务有裨，至把总调缺更属常有之事，何得任意控诉，刘正身为营弁，应制礼法，抚署堂鼓仪制攸关，乃敢擅自敲击，逞刁已极，前经抚臣予以棍责发落，殊属轻纵，刘正应革去把总，比照刁徒直入衙门挟制官吏例发近边充军。惟据母老丁单，与声请留养之例相符，可否准其留养，恭候圣裁。道光十二年八月初五日奉上谕：前有人参奏山西把总刘正因调缺不服，咆哮抚堂击鼓，该抚并不究办，当经降旨令长龄查讯有无逞刁之事，及另有别情，据实具奏。兹据讯明刘正系石楼把总，前在榆次县把总任内被本管参将禀揭人地未宜，该抚将本缺另以阎化龙补授，刘正恐不能补缺，情急赴抚署伸诉，将堂鼓敲击。经该抚发交太原府审讯，尚无别情，因伊生母年逾八十，家无次丁，移营棍责，旋调补今职等语。绿营规制必须严明整肃，方于地方有裨，至把总调缺更属常有之事，何得任意控诉？刘正身为营弁，应知礼法，抚署堂鼓仪制攸关，乃敢擅自敲击，逞刁已极，仅予棍责发落，殊属轻纵，刘正着革去把总，发近边充军。据供母老丁单，准其照例留养，永不准入伍食粮。钦此。

案例 16：“学正未得各生贽礼挟制禀揭”，是在嘉庆二十二年（1817）直隶总督经办的案例。

直督奏：“学正罗禹源因到任后各生未送贽见，旋查欠考各生红案册，指为弊窦，藉端禀揭，冀复规礼。复拟奏稿送州阅看，并嘱代筹盘费，殊属卑鄙。惟查欠考册籍究系教官应分之事，与平空禀揭挟制图诈者有间，将罗禹源照刁徒口称奏诉，直入衙门挟制官吏者发近边充军例，量减一等满徒。”

“直入衙门挟制官吏例”规定：“直入衙门，挟制官吏者，所在官司就拿送问。若系干己事情，及有冤枉者，照例审断，仍治以不应重罪。其不干己事情，别无冤枉，并追究主使之入，一体问罪。俱发近边充军”。涉及本罪名的案件多达 15 个，大都是因“直入衙门”（案例 2、5、9、10、13、14、15）触犯本例，但是如果“乘勘”（案例 3）、“直入公所”（案例 4、6、11）、“擅自闯入赈厂”（案例 7）、“宅第”（案例 8）、“查册”（案例 16）等，也要同样依照本例处分。在量刑上，大都完全依照本例规定，对于“不干己事情，别无冤枉”者，“治以不应重罪”（如案例 2、7）；对于“不干己事情，别无冤枉”者，“拟军”（案例 2、5、6、7、8、11、12、13）或“量减一等满徒”（案例 3、4、9、10、14）。例外之

处有三：一是案例 4 中，在判决时，将“求情与挟制有间”作为量刑情节，减一等处罚了卢镇；二是案例 8 中，马甲本“应比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军”，但因“系旗人不准折枷，实发驻防当差”；三是案例 15 的“母老丁单，准其照例留养”。清代司法审判注重“情实”，也注重身份，犯罪情节与犯罪者身份不同，在例里有明确的规定，“情有可原”、“情有可矜恤”、“所犯情实”、“情属刁恶”等，往往成为量刑加减的依据；系在官、系旗人、系生员、系职妇、系刁民、系顽户等，量刑的结果也会有差别。

三、违制律

案例 17：“以窃报强詈骂吏目误碰印架”，是道光四年（1824）安徽巡抚所上说贴。

安抚咨姚象贤等以窃报强，辱骂官长一案。此案姚象贤与堂兄姚来宾同居一宅，均被贼窃去衣物，姚来宾冀图速获，商同姚象贤以窃报强，令姚象贤出名具词，问赴吏目衙门呈报。因吏目胡松龄出堂稍迟，俱即在外嚷骂，该吏目禀州传讯姚象贤先行进署，该州斥其不应辱骂官长，姚来宾随后赶至倚恃事主，起意挟制，即直入宅门咆哮喧闹。该州谕差逐出详办，姚象贤情虚畏事，跪近公案辩诉，皂役上前拉逐，姚象贤手扳桌脚哀求，误将案桌拉侧，碰到印架。查该犯姚象贤听从伊堂兄姚来宾以窃报强，照为从减等罪止杖九十，该犯因吏目出堂稍迟，在外嚷骂，按律亦罪止杖八十，迨经该州传讯，因伊堂兄姚来宾直入宅门咆哮喧闹，该犯并未随同喧闹，其将案桌拉侧，碰倒印架，系因跪近公案，手扳桌脚哀求，因皂役向其拉逐，以致误行扳侧，与推翻公案目无法纪者有间，该省将姚象贤依违制律杖一百，尚属允协，应请照覆。

案例 18：“地亩案犯不服审讯咆哮公堂”，是嘉庆二十四年（1819）山西巡抚经办的案件。

晋抚咨：何世贵占种李先治等地亩被控，断令各管各业。该犯违抗不遵，复强夺其羊群卖钱，并先后殴伤邓子全等，应将何世贵依棍徒量减拟以满徒，何久清不服审讯，咆哮公堂，应照违制律杖一百。

案例 19：“收养被人贩卖幼女咆哮公堂”，是嘉庆二十年（1815）直隶总督经办的案件。

直督咨：刘洛瑞兴贩妇女案内文生段永安，当段振刚将姐儿等领至伊家，告知被刘洛瑞等贩卖娼家为婢缘由，该生因姐儿等年俱幼稚，不忍其陷于下贱，遂尔收养，一经访闻，即赴县禀首，尚无不合。惟欲将姐儿等作为义女，因不遂其欲，辄向该县顶撞咆哮，应照违制律杖一百，衣顶业已斥革，应毋庸议。

以上3个案例都是因为纠纷而咆哮公堂，被依照“违制律”处于杖刑，按照“越诉”律例，没有完全符合各案情由的处罚，这里比附了例16中的“跪牌并奏渎者”，“照违制律杖一百”处罚的规定，是明显的比附案例。

四、部民詈骂长官例

案例20：“辱骂御史拒伤家人乱摔刑具”，是嘉庆二十一年（1816）刑部云南司现审案。

北城察院移送：王升因该城御史编查保甲时飭令跪地回话，该犯不服，忍气跪答。嗣因酒醉，忆及前嫌，走至该御史宅内呼名嚷骂，将该御史家人岳三等殴伤，并将木签折断，乱摔刑具，情同拒捕，将王升照部民骂五品以上长官杖一百律上加拒捕罪二等，杖七十，徒一年半，再加枷号两个月。

案例21：“生员抗传特醉咆哮詈骂知县”，是嘉庆二十四年（1819）江西巡抚经办的案件。

江西抚咨：革监张衡滋事，审照棍徒量减案内之何天衢于醉后赴县署寻人争闹，经官传讯，辄敢恃酒咆哮，复詈骂官长，将何天衢革去生员，依部民骂知县律，杖一百。

王升辱骂御史，何天衢詈骂官长，被收入越诉案例内，因为越诉律例中没有相关的处罚，便比附部民詈骂长官律处罚。《大清律例·刑律·骂詈·骂制使及本管长官》：“凡奉制出使而官吏骂之者，及部门民骂本属知府、知州、知县，军士骂本管官，若吏卒骂本部五品以上长官，杖一百”。案例16是骂知县，则比附此律。案例15在比附此律的同时，还加上拒捕罪。《大清律例·刑律·捕亡·罪人拒捕》：“凡犯罪逃走，拒捕者，各于本罪上加二等，罪止杖一百、流三千里”。这里将骂长官与拒捕二罪合一，才出现“杖七十，徒一年半，再加枷号两个月”的处罚。两个案例的案情相似，但处置迥然不同。

五、棍徒扰害例

案例 22：“典史擅受革监挟控咆哮公堂”，这是嘉庆二十四年（1819）湖北巡抚经办的案例。

北抚咨：革监涂增藻在庙看戏，因典史范炽饬役稽查喧挤，误为范炽吆喝，即向争闹，追范炽据情详究，涂增藻将该典史擅受各款架词具控抵制（制台），经县提讯，涂增藻咆哮公堂，除范炽违例擅受照例革职外，将涂增藻照棍徒量减拟徒。

“棍徒扰害例”常用来作为惩处连续犯罪的个人的法律依据，在清律中具有重要意义。《大清律例·刑律·诉讼·诬告》“棍徒扰害例”，云：“奸徒串结衙门人役，假以上司察访为由，纂集事件，挟制官府，陷害良善，或诈骗财物，或报复私讎，名为窝访者，审实依律问罪，用重枷枷号两个月发落，该徒流者发近边充军”；“无籍棍徒私自串结将不干己事捏写本词，声言奏告诈赃满数者（准窃盗论，赃至一百二十两以上者为满数），不分首从俱发近边充军。若妄指宫禁亲藩诬害平人者，俱枷号三个月照前发遣”。本案例的监生涂增藻因藐视典史，因细故将该典史告到省里，经省发回县审，涂增藻又咆哮公堂，以其所为近似无赖，故援引棍徒例予以处罚，并革去其监生的功名；典史范炽也因擅受民词被革职。

六、假以建言为由挟制官府报复仇例

案例 23：“监生被革于监照内列款挟制”，是道光元年（1821）直隶总督经办的案例。

直督咨：东苑县监生赵均因与县役辛文升等斗殴，辄至该县大堂喊嚷，经县传讯掌责，迫照详革，伊母遣人将监照送至押所，该犯在于照内捏写该县藉差科派，意图挟制，应依假以建言为由挟制官府报复仇例，发附近充军。

监生赵均在“该县大堂喊嚷”，至多是依违制律杖一百，系有监生功名，免杖而掌责。清制：凡有功名之人犯法，要革去功名，但革功名不是知县所能够决定的，需要详请本省学政，报布政使，知照督抚，咨礼部备案。按照这种手续，赵均的监生执照要依次交上核实，而该犯在“照内捏写该县藉差科派”。执照必须上缴，这本来是给知县出难题，而直隶总督明显偏袒下属，便比照“凡假以建

言为由，挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情，污人名节，报复私仇者，文武官俱革职，军民人等皆发附近充军”^①例，便将监生赵均发附近充军了。

七、募越赴京告重事不实例

案例 24：“兵丁挟嫌捏款赴京诬告本官”，是嘉庆十九年（1814）的通行例。

川督奏：革兵刘靛朝京控都司沈文同等克扣兵饷，偷卖仓粮，私行敛派等情一案。查刘靛朝身充营兵，因告假违限屡误差操，被本管都司沈文同革除名粮，乃敢挟嫌赴京砌词越控，实属刁健，刘靛朝应依募越赴京告重事不实例发边远充军等因。嘉庆十九年六月二十八日奉旨：此案已革兵丁刘靛朝挟本管都司沈文同革除名粮之嫌，捏造克扣兵饷，偷卖仓粮各重款来京呈控，现经审系全虚，此等刁风断不可长常明，仅将刘靛朝照募越赴京，告重事不实例发边远充军，至配所折责安置，尚属轻纵，刘靛朝著加枷号三个月，满日重责四十板，发烟瘴充军，嗣后如有革兵控告本官，审系全虚者，即照此办理。钦此（是年纂例时查此项应发烟瘴，非由外遣改发，仍以足四千里为限）。

本案是在四川总督已经拟订处罚之后而经旨批加重处置的案件。嘉庆朝的社会问题严重，官贪、兵疲、民乱、河决、财困等，已经成为难以根治的重症。嘉庆十八年（1813，农历癸酉年），林清率 200 余名天理教徒攻入紫禁城，发动了震动朝野的“癸酉之变”。事变发生后，一场波及北方数省的清剿天理教运动展开了。清军的作战能力实在不敢恭维，正如嘉庆皇帝的《遇变罪己诏》所云：“当今大弊，在因循怠玩四字，实中外之所同”^②。整顿兵疲，严惩怠玩，也就纳入议事日程，以上案例对已革兵丁刘靛朝挟嫌募越赴京控告本管官采取加重处置，并以“已革兵丁募越赴京告重事不实例”之名，纂入律例中。

八、诬告律

案例 25：“包衣诬告平治坟冢咆哮公堂”，是道光十年（1830）的说贴。

江西司审办：西城移送德禄呈控徐殿鳌平伊外祖家坟冢一案。查律载：诬告人徒罪，加所诬罪三等。又例载：平治他人坟墓为田园止一冢者杖一百，每三冢

^① 《钦定大清会典事例》卷八百十五《刑部·刑律诉讼·越诉一》，台北新文丰出版公司据清光绪二十五年（1899）原刊本影印，第 15324 页。

^② 《清仁宗实录》卷 274《嘉庆十八年九月庚辰》，第 31 册第 723 页，中华书局，1987 年。

加一等各等语。此案德禄系正红旗包衣岫贝子府内福海管领闲散，因讹诈徐殿鳌不遂，诬控徐殿鳌平伊外祖家坟三冢，该坊派役带领该犯指对葬所，该犯不能指出，辄向该坊拦车躺卧吵闹，迨西城御史向汝犯晓谕，该犯仍不遵谕，在察院门内吵闹，并将城役揪骂，实属刁诈，自应照诬告律科罪。该司照棍徒量减引断，究未允协，应将德禄依诬告人徒罪加所诬罪三等，于平治他人坟墓为田园一冢杖一百，每三冢加一等杖六十，徒一年，上加三等，杖九十，徒二年半。该犯于诬告后复敢向往副指挥拦舆吵闹，咆哮公署，应再加一等，杖一百，徒三年。该犯诬告讹诈，行同无赖，应不准折枷，到发顺天府定地充徒，系下五旗包衣，未便销除旗档，俟徒满，由该地方官解回该旗，交岫贝子府管束。

本案例原本为诬告案，因为告诉者是越诉诬控，经核实乃是诬控，在核实过程中，该犯不但“拦车躺卧吵闹”，而且“在察院门内吵闹，并将城役揪骂”，情节恶劣，故将诬告罪与越诉罪合并处理，诬告采取加三等，实际上是“杖九十，徒二年半”；越诉罪比附“咆哮公署”，二罪合一，实际上是“杖一百，徒三年”。“咆哮公署”是按违制律杖一百，诬告视诬告罪名轻重，二罪合一，本来按例还应该枷号，但因为“下五旗包衣”，自应采取满人不枷号，直接就徒，这也是对“实属刁诈”之人所能够采取的处罚。

九、驳案

案例 26：“被人诬告不甘涂写监照抵制”，是道光六年（1826）的说贴。

安抚咨穆帼琳涂写监照控告一案。查张瑞等执持远年废票前往索讨欠项，经穆帼琳告知已经清还，立有收字约，俟次日给看。适是日穆帼琳出外赴席，何至迫不及待，即欲进铺搜寻？且铺伙忽三致拦阻争詈，致被殴扎受伤，彼时穆帼琳并未在场，其为并无喝令，已属确凿，何至到案妄扳？穆帼琳因被屈不甘，写款涂照，希图抵制，始则不敢呈出，被逼勉缴，继复向该县面求免缴，到案又自认诬妄，并不始终诬执，与刁徒平空挟制者迥不相同。乃该省将其监禁四载，瘦毙囹圄，复将其照刁徒挟制例拟军，实未平允。即张瑞等虽非有心讹诈，惟因穆帼琳外出，辄进铺搜寻，致相殴打，复将随后赶至斥责之穆帼琳供称主使，又诬告喝令，并牵列回民穆大朋等四人各持棍棒攒殴，按回民结伙持械行凶例应拟军，讯系虚诬，律应反坐，该抚声请免议，亦属未协。该司所改罪名洵属平允，惟张

瑞等固应坐诬，亦应覆审定拟，方足以折服其心，本部未便据咨直改，应请交司驳令，再加覆鞫，按例另拟。^①

案例 23 有在监照上写款控诉的处罚，是比附“假以建言为由挟制官府”进行处罚的，本案因为穆帼琳曾经请求免缴监照，在不得不缴的情况下，又承认自己的错误，与案例 23 的情节明显不同，所以遭到刑部的批驳。而回民穆大朋等四人各持棍棒攒殴，因为是回民，安徽巡抚便依照回民结伙持械行凶例拟罪，而刑部认为应该按诬告反坐定罪，将此案驳回。由于穆帼琳已经被监禁致死，所以对于本案另一主犯张瑞，是否按诬告反坐拟罪，则需要再审，因是另案处理，也就不属于越诉罪的范畴了。

十、京控奉旨察核例

案例 27：“福建职妇四次京控”，是光绪八年（1882）的案例。

闽督奏：林戴氏四次京控一案，奉旨飭交讯办。臣等检阅节次查讯案卷，悉心覆核，缘林文明系彰化县武生在其胞兄、已故提督林文察营中效力，荐保花翎副将。林文明在籍与其叔林奠国即林天河及林万得等恃势横行，霸占田产，奸淫妇女，稍不遂欲，即肆行焚杀，被林应时等呈控多案。前督臣英桂访闻，飭司委员凌定国查办。嗣前署台湾道黎兆棠赴任，复经英桂密飭，会同台湾镇设法办理。詎林文明复于所居隘口分筑炮台出入带队自卫，委员凌定国多方开导，始行到案对质，未毕即行径去。又以匪类入山，勾番拜会，肆布谣言，希图煽惑。该镇道密飭凌定国及前彰化县王文桀相机拿办，并将专办渠魁胁从罔治之意缮发告示，飭凌定国等临时张贴，稟请奏参革拿，以便从权办理。同治九年三月十五日，林文明率党数百人，携带军械逼驻彰化县城外，声言进香，意殊叵测。该镇道复商派文武各员带队，分往巡防，十七日酉刻，林文明率党入城，直诣县署，声称欲与林应时对质。凌定国带勇到县，各党即露刃登党，将勇首洪明戳毙，并刃伤勇丁四人。凌定国、王文桀挥勇围拿，林文明抽出镖枪向放，挥党拒捕，勇丁亦各奋勇格斗，移时立斩悍党四人，重伤十余人，林文明受伤捆获，本拟讯供解勘，因城外余党欲图攻夺，当将林文明正法，遍张示谕。适派防各军到来，余党窜散，经该镇道稟，由前督臣英桂奏报在案。林文明正法后，余党奔报其家，尚欲聚集

^① 以上案例参见[清]祝庆祺、鲍书芸、潘文舫、何维楷编：《刑案汇览》三编，北京古籍出版社，2004年4月版，第1672—1681页。

报复，势其汹汹。其母林戴氏以长子文察阵亡，曾蒙恩恤，次子已毙，不欲以此取覆宗之祸，力阻众人不得滋事。讎事阅年余，至同治十年九月，该氏忽遣抱京控，光绪二年三月，复遣抱赴京控催，均由都察院奏交，并迭奉谕旨飭催，节经委查委讯前台湾道夏献纶，查得林文明被控霸人田产、奸人妇女、烧人房屋、戕人性命共案四十余起，传到原告林荣贵等四十六人，讯取供结，抄卷送省。前署抚臣吴赞诚因公渡台，飭据委员胡培滋等查覆林文明被控各案内，惟林应时之嫂李昭凉被占为妾，田亦占踞，林海瑞田产房屋被霸被焚，伊女林纲凉被擄逼奸，羞忿自尽，并杀其子林江水，又洪涂之弟洪妙、工人方分、沈文三命被杀，割去首级，暨攻杀黄连蒲一家十二命等案，情节最重，先后传到原告林允文等十名，讯供取结。吴赞诚路经彰化，沿途复收黄味等呈词十三纸，讯供与委查无异。臣璟与前抚臣李明墀亲提研鞫，凌定国与林应时等各供如绘。历次查访林文明滋事正法各情节，均与前督臣英桂原奏相符。林戴氏三次京控所称吓诈谋害、驾陷串捏各情逐层详核，语皆捏砌，业经缕晰覆奏有案。其四次京控呈词大略相同，无庸赘叙。奉旨飭拿之林万得等节经催拿未获，探本穷源，不为清理田产，则此案无了期，特委同知孙寿铭等前往将林文明被控占产各案逐一详查，秉公断理。即据林朝栋代其祖母林戴氏赴案遵断具结，至林奠国即林天河平日与林文明相倚肆恶，其被控强占抢擄各案，情罪较重，经前台湾道丁曰健及前督臣英桂先后奏参查办，飭司留禁，于光绪六年六月初七日在监病故，由侯官县验讯详报，林奠国与其子林文鸾亦先后遣抱京控。兹据林文鸾具结息讼，只求从宽断结，是林文明之被杀，并无冤抑，林奠国亦非罗织所致，不待言而自明。臣毓英前驻守台北，督办地方工程，林朝栋在工效力，不时接晤，询及此案情节，并无异词。察其心地明白，既断不致复翻。伏念提督林文察歿于王事，大节凛然，其母林戴氏年已九十有三，且牵涉人证众多，若仍照京控常例解省勘审，拖累有不可言者。臣等不敢稍事拘泥，相应照案议结。查已革副将林文明恶迹昭彰，罪犯应死，节经奏报有案。兹据林朝栋供结，如林应时京控林文明勒霸田土一节，由印委各员查追找价一万四千七百元之多，余田四十四宗，悉行清还，即可为林文明勒买强霸实据。李昭凉青年寡妇，有家可依，何待收养？今断令归家，即可为林文明强占淫凶实据。又林文明伏法时，其随从人等犹敢狡焉思逞，经林戴氏谕止，即可为林文明党与众多，群图滋事实据。此外被控一家三命，一家十二命，凶暴尤著，及

其露刃登堂，挥党拘捕，变生不测，稍纵即逝，不能不立时正法。历任督抚臣查讯相同，实属毫无冤抑。林戴氏迭次京控，半因痛子情切，半恐贻玷忠门，虽查明所控失实，而其子林文察官至提督，临阵捐躯，深堪悯测，请免置议。已故大学士前闽浙督臣英桂访闻林文明结党滋事，于黎兆棠赴台湾道署任时密饬该镇设法查办，许以权宜从事，有原奏及镇道印禀可据，老成谋国，具有深心，黎兆棠遵饬委办，预给印示，原为事起仓猝，借安反侧起见。示内谋反有据一语，虽不免措词过当，但谋反叛逆，律应家属缘坐，财产入官。今林文明罪及一身，未照叛逆科断，自不得以此借口。已革知府凌定国、前任彰化县王文燊奉饬办理此案，林文明死当其罪，委无吓诈架陷，妄杀无辜情事。凌定国先因承修安平炮台参革回籍，变产措缴赔款，旋即到案备质，并非无故避延，亦无曲为徇庇。惟林文明正法后，该印委各员不能将林应时等控案就近速为清结，致林戴氏图保家产，迭行京控，实属咎无可辞。凌定国已于另案革职，王文燊业经病故，均应免其置议。已革候选知府林奠国即林天河被控多案，情节繁重，奉旨查办，奏明收禁，不得谓之罗狱冤诬。该革员已在监病故，其子林文鸾相继京控，系痛父情切所致，现已讯明具结，应与讯无凌虐之刑禁人等并止受雇作抱之郑全等均毋庸议。林奠国、林文明被控霸占各案，业据印委各员清理多起，应令扫数查明，赶紧一律断结。其被控焚杀淫掳各案正犯，业已伏诛，亦应分别查办拟结，以断葛藤。林海瑞之女林纲凉因被逼奸自尽，例得请旌，饬县查明详办。林万得讯系远扬未回，访查属实。洪壬厚、黄连蒲京控二案，饬司严催，速断速结，不得任听刁难，再事宕延。林应时京控一案，俟应还田土一律交清具报，另行录叙供招，分别咨结。

此案是持续多年难以了结的大案，经手者总督二人，其他相关巡抚、道员、知府、知县、委员等职官 11 人也承办此案。同治九年（1870），副将林文明率众兵变，提督林文察战死，他们两人的母亲是林戴氏。林文明是被就地正法的，本来其余党就不服气，欲实施报复，被林戴氏阻拦。过了一年多，林戴氏便开始持续 12 年的四次京控，欲为次子林文明翻案。功臣之母，叛将之娘的双重身份，使都察院不得不受理她的京控，但每此京控都发回该省审理。功臣之母理应受到嘉奖，而叛将之娘又该连坐，林戴氏担心的是财产入官，因为林文明被控霸人田产、奸人妇女、烧人房屋、戕人性命共案四十余起，事变发生后，这些案件开始陆续审理，已经威胁到林戴氏财产安全，所以林戴氏叠次京控。功臣之母、叛将

之娘的双重身份，使林戴氏免于连坐。对于林文明被正法后被控案件拖延审理的职官进行处分，因为他们是促成林戴氏叠次京控的主要责任人。林戴氏本来应该承担越诉的罪名，因为是功臣之母，即便是所控不实，也免追究。因为是特殊情况，所以被列为成案。

十一、申诉不实律

在《刑案汇览》中有一部分京控案件涉及到了申诉不实律^①，事实上也是越诉罪的一种。

案例 1：“被告既系无罪原告即应坐诬”

江苏司查例载：葛越赴京告重事不实，并全诬十人以上者发边远充军。又诬告人因而致死，被诬之人委系平人，及因拷禁身死者拟绞监候各等语。此案王成章因房兆正堂弟房兆贵娶郭童氏之女郭氏为媳，王成章在郭童氏门首开成衣店，郭氏回归母家，旋因患病赴城就医，房兆贵两次往接未遇，王成章稔知房兆贵素性多疑，欲乘机戏谑，即捏郭氏与伊有奸，现因怀孕出外堕胎情由编造歌谣传诵，经房兆贵闻知控县提讯，将王成章枷责，王成章之母王张氏见子被押，往恳陈攀桂等代为设法疏释，陈攀桂等不管，王张氏怀恨，后王成章患病保回，王张氏即以陈攀桂等讹诈钱一百千向王成章捏诉。嗣房兆正与沈发祥等路经王成章门首，忆及王成章患病保释，尚须补枷，即进内吵闹，王成章认系图诈，并疑房兆贵前次出控亦系房兆正主使，即赴县控告，将沈发祥一并牵入。沈发祥姑母马沈氏恐沈发祥受累，往向王成章理论，王成章认系房兆正使令泼闹，并因陈士元等曾向伊理斥帮递公呈，原差王堂不允释放又因伊母曾经告知陈攀桂等索诈钱文，即以房兆正等挟嫌串诬，嘱差押诈等情赴都察院具控，解省审悉前情，房兆正旋即在县收管病故。该抚以王成章所控均出有因，似与控告重情不实，全诬多人者有间，将王成章于葛越赴京，告重事不实军罪上酌减拟徒留养等因咨部。查控诉事件是否全诬，总以被诬之人有无罪名为断，今王成章京控房兆正挟嫌串诬各情，牵及王堂等十余人，现既讯明房兆正及王堂等均无罪可科，是王成章平空捏砌，拖累多人，依例拟军已不为枉，况被诬之房兆正业经病故，如果系在县署羁押致毙则王成章即应照诬告人因而致死之例问拟绞抵，何得以控出有因，率于军罪上量减

^① 《刑案汇览三编》，第3册，第四七卷。

拟徒致滋宽纵?惟细核案情,房郭氏以出嫁之女辄乘回归母家时远出就医,并不向夫家告知,已非恒情所有,至王成章仅图戏谑,何遽编造歌谣?况欲污蔑他人自必置身事外何以造谣传诵竟自认为奸夫而不辞?诬人以暧昧之事而复授人以指摘之端,尤属不近情理,且疏枷果系因病,病愈即应补枷,乃该县既任伊迟至年余,绝不飭差拘唤,房姓亦仅至伊家吵闹,并不赴县呈催,而负罪在身之人反敢屡控不休,■张无忌,所供因病疏枷,并无串同差役得钱卖放各情,殊难凭信。再查阅该犯在都察院所递原呈内称:伊家现有陈忠义代催许给差役钱文亲笔信字三封,审讯捧呈等语,是否属实,最为此案紧要关键。乃陈忠义既未到案,而信字之有无,供招内直未叙及,更属疏漏,罪名既未确凿,情节复多支离,本部未便率覆,应令该抚另委贤员研讯确情,按例妥拟到日再议。

案例 2:“囚已招服亲属妄听人言京控”

东抚咨:陈效宾赴京呈控刘良元捏供伊弟陈二应用乌枪放伤刘伦元,被原问官刑逼定拟一案。查律载狱囚已招服罪,而囚之亲属妄诉者杖一百等语。此案陈效宾堂侄陈心民等先与刘淑先等因事争殴时,陈效宾之弟陈二应用乌枪在该处打雀,闻闹趋至,见陈姓与刘侄两造各有殴伤,陈二应随点燃乌枪,将刘伦元放伤,报县审办,将陈二应拟军等因咨部核覆在案。陈效宾出外贸易回家,始知其事,向陈心民抱怨,陈心民捏称陈二应并无施放乌枪打伤刘伦元之事,系刘伦元等妄告,承审官刑逼成招,情愿赴京翻控。陈效宾被其愚,弄信以为实,随一同进京,陈心民写给呈词,令陈效宾赴都察院呈递,解回山东,审明并无冤抑。查陈效宾于伊弟陈二应用乌枪将刘伦元打伤之时,该犯并未在家,来京翻控系由陈心民捏告所致,此外并无添砌别项款迹,且呈词亦系陈心民写给,今据该省查明陈心民已经病故,将该犯依囚已招服罪,而囚之亲属妄诉律,拟杖一百,陈二应讯不知伊兄赴京翻控,仍照原拟充军,情罪均属允协,应请照覆。

案例 3:“子命无偿架词京控情尚可原”

江苏司查例载:募越赴京告重事不实者,发边远充军等语。此案既据该督审明鲍学林并非殴死许廷之正凶,而许廷之父许自发辄藉人命混告不休,又复赴京以承审官勒结埋究等重情捏词妄控,审属子虚,自应依例反坐,即谓该犯之子究系被人殴死,现无拟抵之人,情尚可原,亦只应量减科断。今该督将该犯仅照不应重律拟杖,殊不足以惩刁风而示儆戒,许自发应改照募越赴京告重事不实,发

边远充军例量减一等，杖一百徒三年。

案例 4：“父因子杀人遂架捏重情京控”

贵抚奏：胡元戡因图脱子罪，赴京呈控胡起珊侵占官地，逞凶纠众烧毙五命，并抢夺伊家财物等情一案。此案胡元戡与胡起珊先因争地涉讼，经官断结后，胡元戡复以胡起珊侵占官地为词，率同伊子胡承韬等将胡起珊所盖草房打毁，胡起珊控经该县飭差熊奇等往拿，因未与胡元戡父子相识，邀姚通成同往指引，胡承韬图脱砍伤姚通成身死，胡元戡因虑伊子到官问罪，捏以胡起珊占地结盟，烧毙多命等词赴京具控，审属全虚。查胡承韬图脱砍伤姚通成身死，姚通成系引差缉拿之人，并无应捕之责，自应照斗杀律科断，胡元戡诬告胡起珊烧毙多命，结盟抢劫等情，按诬告死罪未决罪止拟流加徒，该省因该犯赴京捏控，依募越赴京告重事不实例拟发边远充军，查核情罪尚属，允协应请照覆。

案例 5：“控出有因原可酌量科断”

安徽司审拟：贾六赴都察院呈控贾世雄即张昱盗带伊父银两，作本营运一案。职等查：办理控案，如所控虽未得实，而事属有因，并未凭空诬捏，到案又复据实供明，向来有照申诉不实律拟杖者，亦有科以不应重杖者。缘此等究非逞刁健讼之徒，故不律以诬告加等之罪。此案贾六在都察院原控贾世雄系伊父贾文桂抱养义子，付给本银开铺生理，嗣贾世雄盗带伊父本银一千二百两私逃来京等情。兹该司讯据贾世雄供称：伊本系贾六胞叔贾文彩抱养义子，先在原籍开设面铺，后因亏本歇业，只身来京觅工，旋开羊店生理，并无盗带贾六之父贾文桂银两情事。查贾世雄在籍开铺，如果系贾文彩付给本银，后伊歇业来京自开羊店，贾六或疑从前账目尚有未清，即以盗带伊父银两等词具控，则所控不为无因。今到案既已据实供明，自可照申诉不实律拟杖，若据该司现讯贾六供词止以一时糊涂捏控，即免其诬告之罪，杖责了结，似属未协，且贾世雄原系贾六胞叔义子，贾六因何捏控系伊父义子，供词内亦未剖辩明晰，应请交司再行详讯妥拟。

案例 6：“伊兄主使赴京抱告重情”

南抚奏：董宗璞遣弟董宗珠赴京诬控董宗 藉案毁抢，并官吏故纵出入人罪等情，审系虚捏将，董宗璞依告重事不实例拟军，董宗珠听从抱告，复代缮呈词依为从减一等拟徒。本部以一家共犯，罪坐尊长，董宗珠系听从伊兄主使，业已罪坐其兄，应免置议。

案例 7：“其子起意唆令伊父赴京诬告”

长芦盐政奏：张文龙因石元?不代为推荐盐务作伙，又因向张宏谟借贷不遂，令伊子张廷赓捏写呈词，诬告石元?等串谋隐匿抄产，张宏谟父子违例捐职等情赴天津县控告，审虚究出张廷赓屡次捏写呈状，将张廷赓掌责，张廷赓因受责气忿，复捏写呈词，主谋唆令其父赴京控告，并添捏知县刑逼取结，株连二十七人之多，恳求提京审办希图拖累泄忿，若照一家人共犯止坐尊长，使造意刁健之徒陷其父于诬告之罪，转得安然脱身事外。惟例内并无子起意主令其父诬告之条，张廷赓应照募越赴京告重事不实例拟军，张文龙听从其子教唆，应减一等拟徒。

案例 8：“典史妄揭印官拟军复行翻控”

安徽司查例载：属员已知上司揭参，即摭砌款迹捏词诬揭，审虚即行反坐，于诬告加等例上再加一等治罪等语。此案已革建德县典史秦学建被劾，挟嫌捏砌款迹妄揭印官，先经安徽巡抚审明，将该革员依诬揭上司例，于诬告死罪未决拟流加徒律上加等拟军，乃该革员于未经具奏之先，复添砌情节，遣抱赴京具控，经都察院奏奉谕旨，交两江总督提审。兹据该督覆审明确，该革员遣抱京控，讯无另有别项重情，其所揭陈葵赃私各款，以贿卖案首得银四百六十两为最重，如果得实，陈葵罪应拟绞，今讯属虚诬，应依律反坐，惟该革员摭砌上司赃款，并罗织数十人之多赴京具控，自应从重照募越赴京告重事不实，并全诬十人以上例拟军该督仍照原拟依诬告人死罪未决拟流加徒上加等发附近充军，尚觉情浮于法，秦学建应改依属员摭砌款迹，捏词诬揭，于诬告加等例上再加一等治罪例，于募越赴京告重事不实，并全诬十人以上，发边远充军例加一等发极边足四千里充军，事犯在道光八年十一月初九日恩诏以前，系捏造赃私诬陷多人，应不准其援减，惟系官犯，仍恭候钦定。

案例 9：“赴京控告重情提审之先首悔”

南抚奏：熊和清因完纳漕粮米色不净，与差役嚷闹，被县查拿，辄挟嫌起意诬告拖累泄忿，即捏称左观澜等串通县令浮收勒折，致粮户情急自尽各重情赴京诬控，惟未经提案之先，业经据实呈悔，与始终诬执者有间，应将熊和清于募越赴京，告重事不实拟军例上量减一等，杖一百，徒三年。

案例 10：“京控重情拟罪过轻驳案”

直督奏倪宪章听信父言，情切伸冤，赴京混告一案。查律载：子殴父母者斩。

又例载：狱卒得受仇家贿嘱，谋死本犯者，依谋杀人首从律治罪。又谋杀人造意者斩监候，从而加功者绞监候。又葛越赴京告，重事不实，并全诬十人以上者发边远充军。又卑幼告期亲尊长，虽得实杖一百，如诬加所诬罪三等。又诬告人死罪未决，杖一百，流三千里，加徒役三年。又凡不应为而为事理，重者杖八十。注云：律无罪名，各量其情而坐之。又名例内载：本条自有罪名依本条科断各等语。详绎诬告律例立法綦严，原以刁讼之徒肆其张之幻，挟嫌捏控，牵陷多人或虑控审虚，不敢在本省申诉即赴京控告，迨事经昭雪，而被控者拖累公庭，已遂其倾陷之私，故律有加等之文，例有葛越拟军之罪，所以正人心而惩刁诈也。况子于父母同气异息，期亲伯叔与父同尊，此纲常所在，是以律内诬告期亲尊长，照所诬加罪三等，即所告得实，为其干名犯义，仍律以满杖，此尊卑长幼之分，更不得与寻常诬告平人之律相提并论也。至事不应为而拟以笞杖之律，原以律无罪名，故各量情而坐，若所犯例有本条，自应依名例本条自有罪名，照本条科断，不得舍本罪于不议，牵引比附而曲为开脱也。此案倪宪章外出贸易，伊母倪马氏先于二十一年与伊叔倪添祥口角，互殴成伤涉讼，二十三年倪马氏又与倪添祥争闹控官，将伊父倪呈祥发学戒伤，是年五月间，该犯之姑宋倪氏被夫休弃，伊祖母倪张氏未向倪呈祥告知，即商同倪添祥改嫁与乔觉教为妻，倪呈祥闻知，即以继母将妹改嫁，并不告知，并倪添祥将妹改嫁等情赴县府具控，倪张氏闻知不依，往向吵闹，被倪马氏推倒捆缚致伤，又抓伤其额颅等处，经地方报县，将倪马氏看管，倪马氏畏罪自戕身死，维时倪呈祥并未在场，将倪呈祥照子告父母得实律发县充徒。倪宪章上年回归，赴伊父倪呈祥配所查询情由，倪呈祥以地方据实报县，倪幅祥不为劝阻，县书件作亦无照应，欲饰己非，遂捏称宋倪氏与夫口角送回，被倪添祥与堂弟倪幅祥，邻人牛驴子、牛希明、薛大雄等同谋串通，将宋倪氏嫁卖，倪添祥被控挟嫌，将继母倪张氏捆缚，与地方刘幅捏禀系倪马氏捆殴，贿嘱县书路谦、栗聪、杨范，件作张耀先锁押悬案，将倪马氏毒毙。该犯倪宪章误听父言，起意翻控，并未告知伊父，该督以倪宪章误听父言，不察虚实，冒昧具控并非有心诬陷拟杖加枷，倪呈祥并无主使捏控情事，仍照原拟充徒等因。查倪宪章自外回归，前赴伊父配所流离，乍见至性根心，倪呈祥岂有以捏饰虚词面欺其子之理？况倪马氏以子妇殴姑，倪呈祥以子控母，此等逆伦伤化之事里巷惊传，倪呈祥纵欲欺其子于一时，岂能终掩其非于众口？在该犯倪宪章外出甫归，

惊闻家变属毛离里，岂有不创巨痛深，奔问邻里确访其致祸之由？何待趋赴伊父配所，始得询悉原委，情节已多捏饰，且查阅原案倪宪章之母与倪添祥两经构讼，嫌隙已或，迨后倪呈祥叠控母弟身罹法网，其向倪宪章虚捏之词即其欲行翻控之意，尤属显然可见。如系伊父主使控告，照一家人共犯则应罪坐伊父，该犯尚可原宥。今既称倪宪章起意翻控，又称误听父言，未察虚实，倪呈祥亦并无主唆情事，是欲父子二人互相推卸，以致自相矛盾，设使所告得实，则伊叔倪添祥罪干重辟，受贿谋命之吏作罪应缙首，一经审虚，在平人尚不得宽其诬告重事之条，况该犯诬告期亲尊长，罗织多人，岂可信其避就之词，遽宽其诬告之罪？若如该督所拟，舍募越诬告重事本例于不议，而牵引不应重律拟杖，是使诬讦尊长者较之诬告平人及控告尊长得实之罪俱轻至数等，适足以启干犯而长刁风，殊失明刑弼教本意，案关伦纪，应令该督研讯确情，按律妥议。

第二节 清代“越诉”案例处理分析

一、越诉罪出现的原因

为什么要限制越诉？从最简单的理由来说，越诉挑战司法诉讼程序，而司法诉讼程序，是国家法秩序建立的重要一环，是国家权威尤其是帝王权威的重要体现，越诉的频繁发生，实际上损害了当地本管官员的权威，使本管官员无法正常履行职责，不利于统治的进行。当然不容许轻易破坏。但是问题的另一方面却是，越诉的惩罚制定显然是为了限制民人越诉行为，为什么在惩罚之下，民人仍不断地冒险越诉？那么在清代司法诉讼中，最容易造成越诉的理由是什么呢？事实上，民人的冤屈是造成越诉的最重要原因。

各个司法层级之间相互推诿，互相包庇。如果依照法律程序进行诉讼，则经历县、府州、按察使司、总督巡抚、刑部三法司等四级审级，往来州县，迁延岁月，徒费金钱，更何况其中还涉及盘根错节的司法利益输送，贿赂改变判决或诬陷他人，官民勾结相互图利等问题。

（一）封建司法体制造成大量冤案

司法与行政合一的体制是司法有失公允的制度根源。繁重的行政事务使中央和地方的官员们无暇顾及案件的审理工作。尤其是在政治局势不稳定的情况下，

“军兴数年，地方官尤灾害患，心力俱疲，以致命盗各案未遑审理”；“地方官或输防堵，或供应兵差，未能是专治讼事”^①。层层审级也是冤案出现的重要原因。清代的四级审级设计，一环套一环表面上看貌似经过四级详细审理十分公平，但是实际上都依赖于县级初审的公平性。结案率是衡量地方官政绩的重要标准，有些官员为了捞取政府资本，草率结案，许多冤案从州县初审就开始“锻炼成狱”，而下级的误断一经查出又将成为上级政绩表上的污点，于是层层包庇，上下沆瀣一气。再加上慑于严格的法官责任制，惧罢官害怕处分，常常在发现错案以后，也将错就错，铸成冤案。对此，皇帝也心知肚明，“各省积习相沿，于民间控诉案件日久积压，甚且任意刑求，拖累株连，在所不免，遂致京控之案层见迭出。”^②

②

（二）司法腐败是造成冤狱难伸

地方官收受贿赂甚至因私怨，利用职务之便，讹诈民人，执法不平、假公济私，而影响司法判决。“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验。有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止……从事物的性质来说，要防止滥用权力，就必须以权力约束权力。”^③封建政府的权力可以说毫无约束，因此吏治腐败现象十分严重，导致了清代社会弄权枉法、营私舞弊的现象随处可见。清代卖官鬻爵现象成风，掌管司法的各级官吏大都错贖无能、多数地方官甚至“以词讼刑狱为敛财之方”^④，胥吏擅权现象十分严重，冤狱重重。官吏对待各类案件常常“以情节欠圆，直行批驳，或批交原审衙门，一冤再冤，非化大为小，即以是为非，”造成了“各省词讼案件，因命告案者十之二三，案值后酿命者十之八九，于是“所由纷纷京控”^⑤，形成越诉案。

凡是地方上的户婚田土案件，即田宅、财产、婚姻等民事诉讼。这类纷争最容易涉及事主与地方豪绅、地方官员之间的利益纠葛，如官民勾结或行贿依法等。或者因私怨而诬陷或故意杀人案，即因长年积恨而陷害他人入罪；或一时愤怒而枉杀人命。官吏借诉讼之机大肆敛财将“争讼细故，多批发佐贰通用纳贿，自数两至数百两，无所不用，腹录如己”；有的甚至有办案过程中“动率五六十人，

^① 《朱批奏折·法律类·审办项》。

^② 《光绪朝东华录》，第 785 页。

^③ 孟德斯鸠：《论法的精神》，商务印书馆，1995 年版，第 154 页。

^④ 张德昌：《清季一个京官的生活》，香港中文大学出版社，1970 年版，第 219 页。

^⑤ 《光绪朝东华录》，第 103 页。

需索饭食，钱自五六十千至数百余千，吓逼情形，目不忍睹”^①，许多百姓忍受不了如此敲诈，这些都造成大量的冤案。民人无处申冤，只好越诉求寻正义。

（三）积案重重，迁延多日

清代对于各级官吏的承审案件限期有极为严格的规定，《钦定吏部处分则例》规定：“州县自理户婚田土等项案件，定限二十日完结”，“官员承审寻常命案，统限六个月完结，盗案及斩绞立决命案并一切抢窃杂案统限四个月完结”，^②超逾此期限者即为积案，本管官员要受到处罚。但是从实际情况看远非如此，各省府州县常常产生大量积案，甚至几十年都未完结。如道光年间包世臣估计，“江浙各州县均有积案数千”，“积案至多之省”多达“十余万起”，^③同治年间，福建漳州府“各县积压多至千余起或数百起不等”^④。光绪年间刑部指出，被地方官“任意耽误之件，竟至十居七八”^⑤。不仅大量积案得不到处理，而且积案年限十分久远。包世臣记载道光末期江浙积案“远者至十余年，近者亦三五年延宕不结”，同治年间丁日昌描述江苏各州县积案年限之久说：“案牒日积日多，甚至有窃案延搁十余年未经审定，遣犯例限久满，仍淹禁在狱者”^⑥。如此长时间、大的无以计数的积案首先造成了冤案累累，使得每“一年之中，其含冤不得伸者，奚至万家”^⑦，诉讼者因积案而饱受的“川资旅费，需用浩繁，旷来费时，生机坐困”^⑧之苦更自不待言。积案的长期存在，使得普遍百姓不得不寻找其它途径寻求正义，越诉就是大部分百姓的无奈选择。

正是因为民人循序呈递诉状时，往往官司不能立断，四处申诉却官官相护，不能得到正义。司法单位互相推诿，官员延滞不决，以致牵连时日，不得其实。吏治腐败，官员贪污，才使得民人不得不甘冒越诉惩罚，以祈审理冤屈。

二、提起越诉案件的主体分析

诉讼权利是一切诉讼法律关系主体在诉讼活动中所享有的权利。从很大程度上讲，赋予人民充分的诉讼权利是法律公平性的重要体现。但是在封建社会中，

^① 《光绪朝东华录》，第 1593 页。

^② 《钦定吏部处分则例》，卷四七。

^③ 包世臣著：《安吴四种》，卷三一。

^④ 卞宝第：《杞漳州府张署守》，载《卞制军政书》。

^⑤ 《光绪朝东华录》，第 1091 页。

^⑥ 《清穆宗实录》，421 页。

^⑦ 《光绪朝东华录》，第 618 页。

^⑧ 同上书，第 1414 页。

法律归根到底只是服务于统治阶级利益的一种工具。为了维护封建等级秩序，封建法律从法律程度上对人民的诉讼权利作了各种严格。越诉罪制定就是为了限制人民诉讼权利的重要规定。

传统社会的法律与等级身份制度有着密切的联系。以礼入法是封建法制的一个重要特点。在封建法律中，尊卑贵贱、长幼亲疏的等级制度是有着极为鲜明的反映的，越诉律例也不例外。清代律法，根据不同的诉讼主体有不同的适用法律规定，处罚轻重也不同。越诉的惩罚，首先要区分越诉主体的身份等级。

清代规定诉讼案件必须由直接关系的当事人亲自投诉，无故不得委托老、幼残、妇女、家人赴京告状，“军民人等干己词讼，若无故不行亲赍，并隐下壮丁，故令老幼残、妇女家人赍奏诉者，俱各立案不行，仍提本身或壮丁问罪”^①。如越诉 10，根据代告的五服关系，确定各自应当受到的惩罚类型。事例 9，凡已经叩阍不候审结，复行叩阍者，区分旗下人、民人两类分别处罚：

事例 9：康熙三年（1664）题准：凡已经叩阍不候审结，复行叩阍者，旗下人，枷号两月，鞭一百；民人，责四十板，流三千里。所控之事不准行，其祖父母、父母、伯叔、兄弟、子孙，及大功以下总麻以上亲族，并无服兄弟代告者，旗下人，鞭一百；民人，责四十板。所告之事，均不准行。其奸棍代人叩阍者，俱照光棍例，不论曾否得财，处斩立决。

事例 10：康熙四年（1665）题准：凡叩阍事情，大功以下，总麻以上，亲族代告者，旗下人，枷号四十日，鞭一百；民人，责四十板，徒三年。无服兄弟代告者，旗下人，枷号两月，鞭一百；民人，责四十板，流三千里。所告之事，俱不准行。又核准：革职官员及旗下民人，将审结之案称系冤枉，叩阍审虚者，系旗下民人，枷号一月，鞭一百；民人，责四十板，徒一年。革职官员，系旗下人，鞭一百；系民，责四十板，俱不准折赎。其先经叩阍审虚之事，复行渎叩，所告之状，不与审理。系旗下人，枷号三月，鞭一百；系民，责四十板，发边远卫分充军。又核准：凡官民将顺治十七年以前已结之案叩阍控告者，俱不准行，仍照例治罪。

对于官民也有不同的处罚：

事例 4：顺治九年（1652）题准：官民告状，不赴该管官及部院衙门告理，

^① 《大清律例》卷 30，越诉条。

或将已结之案多添情词赴御前跪告者，系官，鞭一百，折赎；系旗下人，鞭一百；系民，责四十板，仍审其情词虚实治罪。

越诉罪对于一些不正常的诉讼主体也不会处罚。如乾隆三十四年（1769年）发生的李士诚击鼓案便是如此。李士诚到通政司控告安徽盱眙县官纵容家人，兵差在光天化日之下“抢劫杀人”，乾隆帝立即委派钦差吴玉纶、阿扬阿会同两江总督高晋彻查此案。后经查明李士诚是疯病患者，所谓“抢劫杀人”也子虚乌有。在此之前根本没有过哪一级地方机构受理过这一巨案，但李士诚能够至京叩阍并引起皇帝的注意。^①按法律规定应严惩，“若迎车驾及击登闻鼓申诉，而不实者，杖一百；事重者，从重论；得实者，免罪”。但是，由于李士诚确属疯癫，也只能押回原籍，永远禁锢。

三、越诉罪的处理

越诉案件的审理实际上包括了对诉讼主体越诉罪的处理和诉讼主体所诉案件的审理两个过程。由于清代法律重视法规的实体正义，而轻视法规的程序性正义，将程序法转变为实体法。因此在对越诉罪量刑过程中或处罚之后，还必须要审理诉讼主体所诉案件的真实情况。

越诉罪首先要确定所控案件是否已经其他部门审结，这样才能确定诉讼主体是否犯有越诉罪。因为按照越诉律，“凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司，辄赴上司称诉者，笞五十”。若有违反自下而上陈告的情况，才能够定下越诉之罪。

如果查明事实，则必须按照既有律法处置，但是原判适用法律过轻则要重新拟罪。如“京控重情拟罪过轻驳案”^②：

直督奏倪宪章听信父言，情切伸冤，赴京混告一案。查律载：子殴父母者斩。又例载：狱卒得受仇家贿赂，谋死本犯者，依谋杀人首从律治罪。又谋杀人造意者斩监候，从而加功者绞监候。又募越赴京，告重事不实，并全诬十人以上者发边远充军。又卑幼告期亲尊长，虽得实杖一百，如诬加所诬罪三等。又诬告人死罪未决，杖一百，流三千里，加徒役三年。又凡不应为而为事理，重者杖八十。注云：律无罪名，各量其情而坐之。又名例内载：本条自有罪名，依本条科断各

^① 张铭新、李遗连编：《清朝命案选》，法律出版社，1982年，第18页。

^② 《刑案汇览》卷四七，第1734页。

等语。详绎诬告律例，立法綦严，原以刁讼之徒肆其张之幻，挟嫌捏控，牵陷多人，或虑控审虚，不收在本省申诉，即赴京控告，迨事经昭雪，而被控者拖累公庭，已遂其货陷之私，故律有加等之文，例有蓦越拟军之罪，所以正人心而惩刁诈也。……

本案倪宪章进京越诉，诬告十人以上，据越诉罪“凡蓦越赴京及赴督、抚、按察司官处，各奏告机密重事不实，并全诬十人以上者，发边远充军。如有干系重大事情，临时酌量办理。”

同时，倪又犯有其他重罪。侄子倪宪章诬告其叔倪添祥，据《大清律例·刑律·诉讼》“干名犯义”条：“若告期亲尊长、外祖父母，虽得实，杖一百。若诬告罪重者，各加所诬罪三等。”倪宪章诬告倪添祥捆绑继母倪张氏，若情况属实，杨《大清律例·刑律·斗殴》“殴祖父母、父母条”：“凡子孙殴祖父母、父母皆斩。”倪宪章应受斩刑加三等处罚。

可见倪宪章犯有两种罪名，按《大清律例·名例》“二罪俱发以重论”条，倪宪章应受斩刑。斩刑是最高刑，斩刑加三等仍执行斩刑。

越诉罪的处理不仅按照律例来处理，实际上有些情况也要按照情理来处理。当审理结果正确，事实清楚，适用律法合理，但根据当时具体情形适用法律有悖情理，于是依理改判。在皇权统治下，只有皇帝才有权力决定法律的修改，只要皇帝认为原有的法律已经不适用于新的案情，修改案件的适用律例，新的案例就会相应出台。在越诉案件中也是如此，皇帝能够接触到越诉案件的具体情况，根据个人好恶来修改法律，于是新的例就产生了。

越诉中的“申诉不实律”就是这样。越诉罪中的申诉不实律本来是指“迎车驾及击登闻鼓”而所诉不实而言的。但是被各省督抚滥用，一有越诉即引此条律例，即对越诉者处以杖一百的刑罚。此律沿用到同治年间在张二欢一案中被修改。

“(同治年间)张二欢与无服族人张俊照之母朱氏邻村无嫌，嗣张二欢同父张树行并弟张举、张大同及眷属俱在地割麦，运赴场内摊晒，朱氏带同幼孙往拾遗麦，张树行向其喝阻，口角，朱氏扭住张树行撞头拼命，张二欢赶拢，用木鞭殴伤朱氏额颅，张二允之叔张春经过喝住，问明劝散。朱氏即携其孙负气回归，向其媳高氏诉述前情，经高氏劝慰，朱氏忿气未平，复独自一人趋至张二欢家理论，因张二欢在地未回，家内无人，朱氏气忿莫释，即在其堂屋梁上自缢，经张

举回归瞥见，喊同路过之程三臣帮同卸救不及，气绝殒命。高氏在家闻知，痛姑情切，亦即轻生投入门前井内，援救得生。信知张树行回归，报经该县验报，张二欢先已逃逸。嗣张俊熙外归，以其母年老未必轻生，并闻当时张二欢弟兄家眷俱在场内，张春又系张二欢胞叔，疑被喝令共将伊母毆死装缢，贿作匿伤，并疑呈三贿受枉证，由府上控。因张二欢日久未获，又疑书役贿纵，一时痛母情切，即以前情作就呈词，并因图准添加砌情节，赴都察院具控。奏解回豫，缉获张二欢审供不讳，该抚将张二欢比依‘因事用强殴打威逼人致死致命而非重伤杖一百徒三年’例上量减一等，拟杖九十徒二年半，张俊熙明‘申诉不实拟杖’等具奏”。

最后刑部认为“碍难率覆，应令该抚再行提犯，研讯务得确情，按律妥拟，具题到日再议。律载‘早诉不实者杖一百’系指迎车驾及击登闻鼓而言，因与寻常越诉不同。是以一有不实，即拟满杖，诬重者仍从重论，非仅止杖责完结也。……每遇审虚之案，类皆牵隐‘申诉不实’律坐原告，以满杖罪名而又删去迎车驾及击登闻鼓字样，藉以完案，冤抑者无由昭雪，刁健者得肆张，不特有失律意且使‘诬告加等及告重事不实’等条皆成虚设，殊于吏治民风大有关系。”

该案中，越诉者张侯照为母伸冤，为自己在原审中以“申诉不实律”被处杖一百申诉，最后刑部议定适用该条于法符于理不合，而被各省滥用，奏请同治帝钦定，从此规定今后不准摘引“申诉不实律”迁就结案。同治帝下诏：“皆飭下各省督抚、将军、都统、府尹，嗣后遇有京控交审案件务当秉公核办，审实则屈必为伸，审虚则诬必加等。如情节或有可原不妨酌减定拟，不得仍照向来积习，即删‘迎车驾及击登闻鼓’字样摘引‘申诉不实律’迁就完结奉。旨依议，钦此！”

四、所诉案件的处理

如果经查越诉主体所诉案件确有其事，一般会对所诉案件进行重新审理。如福建职妇林戴氏四次京控，因为事实清楚，原判决也合理合法，因此仍维持将原判。

但是很多越诉案件并没有这么容易。很多越诉案件要发回督抚重审，依法改判。如杨乃武案。杨乃武案审结后，刑部直接改判。“案无遁饰，应即拟结……此案：作作沈祥率将病死发变尸身误报服毒，致入凌迟重罪，殊非寻常疏忽，可比合拟检验不实，失人死罪未决，照律递减四等，拟杖八十，徒二年。刘锡彤门

丁沈彩泉在尸场与仵作争论，坚持砒毒，实属任意妄为，合依长随倚管滋事，怂令妄为累及本官罪至流者同罪律，拟杖一百流二千里。沈喻氏因伊子速死可疑，喊求相验，并未指任何人谋毒，与诬告人谋死人命不同，其府谳时妄供，盘出谋毒各情，系由痛子情切所致，应于‘诬告人死罪未决，满流加徒’律上量减一等，拟杖一百，总徒四年。杨乃武讯无民葛毕氏通奸确据，但就同食、教经，亦属不知远嫌，又复诬指何春芳在葛家玩笑，虽因图脱己罪，并非有心陷害，究系狱囚诬指别人，有违定制，律应杖一百；业已割去举人，免其再议。”^①

五、越诉的结果

诉讼主体不惜忍受越诉的重罚也要甘受风险去上诉，但是是否能够得到满意的结果呢？通过京控案件的审理可以窥见越诉案的结果如何。据娄万锁的研究表明^②，安徽省光绪十五年至光绪二十年京控案件审结情况。每年京控案件未结之案的数量远远超过已结之案，许多案件久悬不决。根据清律规定，提起直诉后，原被告双方将被羁押，而且需将与案件有关的当事人、证人拘押。这样许多案子的诉讼参与人“沉冤莫白，竟有监候待质二十余年”^③。忍受越诉的惩罚，加上长时期的等待，当然是希望能够沉冤得雪。但是他们的希望并不大。同治年间八件直诉案件，六条被处以越诉之罪，几乎无一得雪。

第三节 清代“越诉”案例处理特点

通过对越诉审理过程的分析，可以看出清代“越诉”律例在具体应用过程中，具有鲜明的特点：

一、从前面所讲的 37 个案例来看，《刑案汇览》27 个越诉案例中，因为民事而越诉的案件有 18 个，因为刑事而越诉的案件 4 个，因为不服处罚而越诉案件 5 个，说明清代对民事纠纷的越诉是严格禁止的，而越诉涉及官府，其处置明显轻于民事的越诉，是清王朝鼓励控告职官，体现了严格约束官吏的原则。

二、清代律法，根据不同的诉讼主体有不同的适用法律规定，处罚轻重也不

^① 清光绪三年二月十六日《刑部奏折·浙江民人葛品连身死案审明定拟由》。

^② 娄万锁：《清代直诉制度的运作及评析》，载叶孝信、郭建编：《中国法律史研究》，学林出版社，2003 年版，265-267 页。

^③ 《光绪朝东华录》，第 1592 页。

同。越诉主体根据尊卑贵贱、长幼亲疏的等级制度来判决，越诉的惩罚，首先要区分越诉主体的身份等级。从律例的规定和具体案件来看，主要区分的是官和民，旗下人和民人，及五服关系祖父母、父母、伯叔、兄弟、子孙等与案件原被告的关系。

三、越诉案例大部分是依例裁断，许多还是比附其他律例，但是在具体应用过程中，例重于律，并不是什么“有律依律，无律依例”的因果关系。此外，案例也可以比附裁断，如案例 26 虽然是驳案，但明显地可以看出是比附案例 23。案例是可以上升为例的，案例 24 中的已革兵丁刘颯朝挟嫌募越赴京控告本管官克扣兵饷一案，便上升为“已革兵丁募越赴京告重事不实”例。是律为一成不变，例为因时制宜，案例又补充律例所不足。正如《刑案汇览》鲍书芸序所讲：“天下刑名汇于刑部，凡值各省题达各案，刑部详加核义，苟有可疑，比援彼证此，称物而类比之，剖析毫厘，律例之用于是乎尽”^①。清乾隆后期，引案附例已经成为司空见惯的现象，案例反而重于律例。

四、在越诉案例的处理过程中，情理往往成为判决的依据。清人黄六鸿认为审理案件“在于每事必得其情理之是非，必审其行为之可否。情理得而是非定，行为审而可否决”^②。准情揆理往往成为审判的主要依据，如案例 12—18 都是由于咆哮公堂或辱骂官长，“情属刁恶”被判处刑罚，案例 15 的“母老丁单，准其照例留养”。而“情有可原”、“情可矜恤”、“所犯情实”、“情属刁恶”等也常常出现在拟判中。最终在张俊熙案中，规定今后不准摘引“申诉不实律”迁就结案，更是体现了以情入法的结局。

五、从越诉的案例看，许多越诉的原因都与官吏有关，如案例 23 中“刘颯朝挟嫌捏款赴京诬告本官”一案。《清高宗实录》有发生在乾隆五十五年（1790）下半年的几起越诉案件：七月，湖南湘乡县民童高门，在密云途次叩阍，告的是该县粮书莫青桂等，碾谷代漕，折勒重征^③；九月，湖北应城县已革武生李杜，告仓书陈开雨、萧有成等科派买谷、浮收钱米，又派令村民敛钱买马，折收草费。十月，湖北江陵县民赵学三，告书吏何良弼等包揽堤工、偷减土方^④。十一月，

^① [清]祝庆祺、鲍书芸、潘文舫、何维楷编：《刑案汇览》三编，北京古籍出版社，2004年4月版，第1页。

^② （清）黄六鸿：《福惠全书·凡例》。

^③ 《清高宗实录》卷1359《乾隆五十五年七月丙午》。

^④ 《清高宗实录》卷1364《乾隆五十五年十月丙辰》。

湖南长沙县保正王泽远，告监生李敬思、生员李楷等，串通该县仓书黄克明等，勒派采买仓谷、短发价值^①。告的是“监生”、“生员”、“粮书”、“仓书”、“书吏”等，因为这些人本地有实权的人物，与地方官关系密切，控告他们，地方官往往不受理，所以越诉，而这种越诉恰恰是律例所鼓励的，所以这类的案件很多。不过，动辄以控告官吏而越诉，朝廷也是限制的，故于例中要求“须于壮内将控过衙门审过情节开载明白”，确实是地方官不受理的，才允许越诉，否则还是要治越诉之罪。在鼓励与限制问题上，统治者常常陷于难以解脱的矛盾中，因此有关越诉条例不断增加。

六、从起诉的处罚结果来看，常常是数罪并罚，如所引《刑案汇览·诬告》中的10个案例，除按照律例规定，凡蓦越赴京及赴督、抚、按察司官处，各奏告机密重事不实，并全诬十人以上者，发边远充军外。还常常加上诬告罪，尤其是对待亲属时是如此。如倪宪章进京越诉，诬期亲，结果又按诬期亲律处罚。

七、从越诉的结果来看，很多越诉案件得来的结果是申诉不实，诬告等。但是确实有一部分越诉案件确有冤情并得到了正义的结果，如李毓昌案、张俊熙案、杨乃武案等最后都得到了昭雪恢复了名誉，但是能像他们一样计回公道的越诉者在清代法律史上可谓凤毛麟角。大部分越诉件虽然越诉主体忍受了越诉之罚，但是换来的仍然是长时间的等待、大量钱财的耗费、肢体的痛苦甚至是生命的代价，最终换来的结果仍然是沉冤海底。

第四节 清代“越诉”律例实施的利弊分析

“研究法制史，其最通常、最有用的目的，是展示伴随着确立实际有效的法律的那些环境。然而，阐述已被取代了的死法律，同阐述已取代它们的活法律不可分地交织在一起。这两类科学的大用处，都在于为立法艺术提供实例”^②。清代有关“越诉”罪律例多达数千字，可谓是集历代之大成，显得更加成熟和完备，充分显示了整个中国封建社会越诉制度的概貌和特点。“任何值得被称之为法律制度的制度，都必须关注某些超越特定社会结构和经济结构相对性的基本价值。”

诉讼与吏治问题息息相关，在司法行政合一的传统社会中，一个地方的地方

^① 《清高宗实录》卷1366《乾隆五十五年十一月壬午》。

^② [英] 边沁著、时殷弘译：《道德与立法原理导论》，商务印书馆，2002年版，第365页。

官兼地方行政长官与法官于一身，审理诉讼案件因此成为其在任工作中的重要部分，所谓“讼狱乃居官之首务”^①，该地的诉讼情况也因此成为衡量地方官政绩的重要标准之一。在封建统治者看来“政简刑清”是体现某地吏治清明的原则之一；反之诉讼纷繁，越诉不断则毫无疑问地说明了该地地方官不尽职责或无能。两样地吏治清明无疑会有利于诉讼制度的正常进行，减少越诉案件的发生。腐败的吏治则极易造成诉讼的混乱和黑暗，引发民人大规模的越诉和上控行为。

此外，越诉律例的制定与普通劳动人民的社会生活也是紧密相关的。顾炎武曾说：“法制政令……其本在正人心厚风俗而已”^②。越诉律例的执行，一方面保证了普遍人民再次得到法律公正的途径，因此，清代有关“越诉”罪方面法规的实施，完善了司法体系，其好处也是多方面的：

首先，清代有关“越诉”罪方面的法规既体现了君主的权威，又强化了专制统治。越诉挑战司法诉讼程序，而司法诉讼程序，是国家法秩序建立的重要一环，是国家权威尤其是帝王权威的重要体现，越诉的频繁发生，实际上损害了当地本管官员的权威，使本管官员无法正常履行职责，不利于统治的进行，最终损害的是皇帝的权威。当然不容许轻易破坏。因此在一定程度上保护人民依照司法程序诉讼的权力的同时，又严格限制民人越诉。在严格限制民人越诉的同时，又实行了直诉等制度，对越诉的惩罚又有一定的条件。因此统治者通过“越诉”罪以限制人民诉讼，就维护了各级官吏的权威，有利于统治的正常进行。但是对于官吏在审判过程中的违法行为却鼓励人民越级告发，所以“越诉法的增设，无疑扩大了百姓的诉讼权。而准许越诉的内容，基本上是州县官私自科敛百姓的违法行为”^③。鼓励越诉，在客观上扩大了百姓诉权，这在古代社会是件难能可贵而值得称赞的事情，不但具有广泛的社会意义，而且扩大了法的社会属性，还在一定程度上约束官吏，使他们不能任意裁断。

第二，清代有关“越诉”罪方面的法规允许对不法官吏进行越诉，督促官吏严格执法，有一定司法监督的作用。司法活动是重要的统治手段，司法活动的公正廉明，有利于维护社会的稳定，清政府为了保证各级官吏严格执法，使封建法治取信于民，十分重视对司法官吏违法渎职犯罪的惩治，并通过事后追究等律法

^① 陆林主编：《清代笔记小说类编·案狱卷》，黄山书社，1993年版，第1页。

^② 顾炎武著、黄汝成集释：《日知录集释》，岳麓书社，1994年版，第294页。

^③ 郭东旭：《宋朝法律史论》，河北大学2001年版，第35页。

规定司法官吏的责任。对于造成冤、假、错案的官吏，允许属员及百姓进行直诉。如《大清律例·刑律·诉讼·诬告》例内有：“直省各上司有恃势抑勒者，许属员详报督抚，即行题参，若该督抚徇庇不参，或自行抑勒者，仍准其直揭部科，该部科查明具奏，将原揭一并行令该督抚据实确查审实，将该上司交部议处”。直诉与叩阍往往能够改变初判，纠正冤、假、错案。如康熙十年（1671），四川巡抚张德地被武生刘瑄等诬告在武乡试时收取贿赂，价卖武举功名，康熙命副都御史阿范等按治，张德地坐斩，命免死夺官。由于张德地叩阍称枉，下部覆议，以事无据，最终官复原职^①。康熙二十八年（1689），江苏沭阳民周廷鉴叩阍讼降调侍郎胡简敬居乡不法，以及巡抚洪之杰视而不见并徇庇的情状。康熙命令两江总督傅腊塔按治，得实，胡简敬及其子弟并治罪，洪之杰夺官^②。乾隆六年（1741），还乡为民的四川巡抚王士俊“以争占瓮安县民罗氏墓地，纵仆殴民，民自经死，民子走京师叩阍”。乾隆命副都御史仲永檀前往贵州，会同总督张广泗推鞫，得实，王士俊被论罪如律^③。凡此可以看出，经过叩阍程序审理后，一些冤、假、错案还是能够被纠正，民告官也往往能够胜诉，其对司法监督的效果应该说是明显的。

第三，清代有关“越诉”罪方面的法规在一定程度上起到缓和阶级矛盾的作用，也维护了诉讼秩序和社会稳定。“越诉”罪方面的法规不但明确了司法官吏受理越诉的责任，而且指出越诉过程中的司法官吏犯罪行为，并根据危害程度和失职等不同情节，采取相应的刑事与行政处罚。这些程序的规定，以及法律的责任，虽然不能说能够有效地节制各级司法官吏任意轻重，但毕竟是有法律依据，使他们不敢过分的胡为。

一旦错判得以纠正，往往此前各级司法官均要承担相应的法律责任。最典型的案件就是嘉庆朝安徽寿州命案、道光朝的赵二姑案和同光年间的杨乃武与小白菜案。此三案被昭雪后，从州县官、知府到巡抚等地方各级官员均被查究，或被革职、或被刑部查办，或被流放，波及很广。这些冤假错案得以纠正，相关官员被处罚，对官吏有相当的感慨力，在一定程度上督促他们严格执法，依照律例办事，不得徇私舞弊，澄清了封建吏治。

^① 《清史稿》卷 256《周有德传附张德地传》。

^② 《清史稿》卷 275《傅腊塔传》第 10063 页。

^③ 《清史稿》卷 294《王士俊传》第 10350 页。

这种建立在越诉和直诉下的严格的司法责任追究机制，也能避免司法官员在审理案件时草率定断。如果官员草率从事，案件是非曲直不明确，百姓不服提起上诉，进而越诉或直诉，一旦案件坐实，将危及仕途。同时为了减少误判、错判的可能，地方官员会谨慎从事，也会自觉研究律例，提高自身素质。清代越诉制度的实行，不仅限制了民人随意上诉的权利，在一定意义上也加强了对官吏的约束，进而促进了封建整治的改善。从而有利于缓和社会矛盾，维护社会秩序的稳定。

第四，从立法技术角度看，清代有关“越诉”罪方面的法规在立法技术上有了明显的进步。一成不便的律，附以因时因事的例，再以事例、章程、成案等为补充，既维护法律的相对稳定，又适应千变万化的情况，是“其用之也，要在随时随事比附变通，期尽乎律例之用，而后可以剂情法之平”^①。我们绝不能说清代有关“越诉”罪方面的法规完善，但立法中期于实用的精神，还是有一定现实意义的。

清代有关“越诉”罪方面的法规在有效调整诉讼秩序、维护社会稳定的同时，又因为自身的缺陷，以及固有弊端的存在，对社会的负面影响也是很大的。

第一，清代有关“越诉”罪方面的法规虽然允许百姓越诉，并规定了相应的越诉渠道，但有严格的限制，不允许百姓以自己的事情越诉，尤其是户婚田土钱债等有关民生的事情，更不允许越级诉之官府。这是弃民生于不顾，而偏重于治吏，但专制主义中央集权的政治体制，官官相护是必然的政治现象，治吏也很容易不治其源，只治其表，即便可得到一时之治理，但很难持久，“盖久则弊生”^②，所带来的后果往往更坏，不但官吏弄虚作假之风随着专制程度的提高而手法也更加精巧了，而且民生在朝廷的轻视下，也得不到正常的发展，制约了社会经济的发展。

第二，清代有关“越诉”罪方面的法规在程序上不利于越诉，上控案件往往要发回原地审断，也不利于冤、假、错案的纠正。如《庸闲斋笔记》所讲：

福建漳、泉二府，顶凶之案极多，富户杀人，出多金给贫者，代之抵死，虽有廉明之官，率受其蔽，所谓“宰白鸭”也。先大夫在谏局，尝讯一斗杀案，正凶年甫十六岁，检尸格则伤有十余处，非一人所能为，且年稚弱，似亦非力所能

^① 鲍书芸：《刑案汇览序》。

^② （清）赵翼：《廿二史札记》卷33《因部民乞留而留任且加擢者》。

为。提取覆讯，则供口滔滔汨汨，与详文无丝忽差。再令覆述，一字不误，盖读之熟矣。加以驳诘，天口不移。再四开导，始垂泣称冤，即所谓“白鸭”者也。乃驳回县更讯。未几，县又顶详，仍照前议。再提犯问之，则断断不肯翻供矣。他委员嗤先大夫之迂，迳行提讯，遂如县详定案。比臬使过堂问之，仍执前供。因讯：“尔年纪甚轻，安能下此毒手？”则对曰：“恨极耳。”案定后发还县，先大夫遇诸门，问曰：“尔何故如是执之坚？”则涕泗曰：“极感公解网恩，然发回之后，县官更加酷刑，求死不得；父母又来骂曰：‘卖尔之钱已用尽，尔乃翻供，以害父母乎？若出狱，必处尔死！’我思进退皆死，无甯顺父母而死耳。”先大夫亦为之泪下。遂辞猷局差。噫！福建人命案，每年不下百数十起，如此类者良亦不少，为民牧者如何忍此心也！^①

一旦发回原审，“县官更加酷刑，求死不得”，正道出该程序的弊端。似此，民冤如何得伸？错案如何得正？假案如何还真？不合理的诉讼程序，既费时耗神，又不能体现立法本意，还给司法者通同作弊创造了条件。

第三，清代有关“越诉”罪方面的法规沿袭了中国历史上奖惩告奸的一贯政策，奉行鼓励控告犯罪的制度。对于告奸得实，即使越诉，也不予以处罚。清统治者施行奖励告奸的目的，是为了充分调动全社会控告犯罪的积极性，及时打击犯罪，排除隐患，但是由此给社会带来的危害也是极大的。嘉庆十八年（1813），国子司业朱方增披露当时的三大弊政之第三弊，便是讲越诉与告奸相结合的问题。略云：“讦告之风，至今益甚。尝有以田土、斗殴细故而叩阊京控者，有司畏其挟制，不得不姑息委蛇。虽有急公自好者，其寻常琐屑之事，岂皆一一可达圣聪？甚至匿名揭帖，无主名之可指。蠹吏猾胥，奸民恶仆，求谋不遂，惩治过严，皆可造作飞语，讦及阴私。足使任事之心，不寒而栗，委曲隐忍。奸宄横行，大都由此”^②。不但使社会讦告之风盛行，也使司法人员畏首畏尾，不敢正常履行责任，奸宄横行，良善受害，不但导致政治更加败坏，也严重影响了社会经济的发展。

第四，清代有关“越诉”罪方面的法规虽然偏向于治吏，但不能从体制上消除吏治的弊端，仅在程序上限制，是不可能根除弊端，只会促成腐败。正如嘉庆上谕所讲：“直省设立藩臬二司，综理庶政，又置督抚以统制之。督抚之秩，其

^①（清）陈其元：《庸闲斋笔记·福建宰白鸭之惨》

^②《清史稿》卷354《朱方增传》，第11296页。

初原为察弊除奸，与巡按无异，今定为实缺，管理地方。凡所部中有冤抑案情，府县不为申理，该督抚自应亲提鞫讯，立辨是非，庶可肃法纪而苏民困。若督抚不为审理，致小民跋涉来京控诉，钦派大臣前往查办。试思在京部院衙门，各有应办政务，岂能常令旷职，使车四出各省，又安用此督抚为耶！嗣后直省督抚遇有发交亲提审讯案件，务各亲身鞫问，违者即治以违旨之罪。发交两司者亦如之。其本省上控案件，不得仍批交本府本县，任令掩护前非，设法消弭。遇案情重要，关涉官吏者，该督抚即会集司道等当堂听断，不可养尊处优，概委之首府首县，致令官官相护，曲意弥缝。务痛改因循疲玩积习，使政平讼理，民隐得伸，则吏治自蒸蒸日上矣”^①。自认为那套统治机构如果正常运转，便能够达到“政平讼理”，但他也不得不承认这些官僚“漫不经心，相率因循疲玩。大吏不肯实心，属吏贪功妄报，或教供，或刑逼，苟图目前塞责，何日能净根株”^②。漫不经心，因循疲玩，不肯实心等官场病，本来就蕴藏着腐败，官官相护，掩护前非，养尊处优等官僚政治，又给腐败提供滋生的土壤，治标不治本的措置，不解决体制上的问题，岂能根除腐败？只能给腐败提供更多的机会，进而使腐败的手段更加巧妙了。

第五，清代有关“越诉”罪方面的法规将程序法转变为实体法，既失去程序法的程序，又失去实体法的实体。在传统的“人治”社会，丧失了限制君权恣意的功能，法律很容易成为人治的工具。越诉严格的条件限制和严厉的刑罚处置，在弥补国家司法制度的不足、维护国家正常诉讼秩序的同时，也具有极大的消极性。因为它无形间扭曲了百姓的诉讼意识，使人们自觉不自觉地更加“畏讼”、“惧讼”、“贱讼”。这正是：“小儿歌，小儿歌，歌调虽俚义不讹。非有大冤莫好讼，讼庭之下冤情多。漫说青天分皂白，世上几个包阎罗。公差如虎吏如豺，行行色目须安排。一言不合官人怒，鞭扑纷纷雨点来。肌寒病瘦困牢狱，母妻问视门不开。小儿歌，汝听止，有钱者生无钱死。从今莫听讼师言，留下田园与孙子”^③。律义难明的法律，黑暗的司法制度，人民公正难求，不到万不得已，不敢上讼庭。然而，对公正的追求，虽然世上没有几个包阎罗，人们还是不甘心受冤，走上越诉的道路，去寻找他们的“青天”，所以越诉屡禁不止，也就是他们还怀

^① 《清仁宗实录》卷 296《嘉庆十九年八月丁亥》，第 31 册第 1051—1052 页，中华书局，1987 年。

^② 《清仁宗实录》卷 296《嘉庆十九年九月戊子》，第 31 册第 1053 页，中华书局，1987 年。

^③ （清）程含章：《小儿歌一》，载《清诗铎》第 281 页，上海古籍出版社，1960 年。

有一线希望。

清代越诉案例日益增多、越诉之风愈演愈烈，是国家政治发展、经济变革的产物，也反映了民众对僵化的国家法律制度、管理体制及统治理念提出了严峻的挑战。清代有关“越诉”罪方面的法规发展与实施效果的巨大反差告诉我们，治吏与治法既互为条件，又互为补充，二者的密切配合，方能更好地保证良好的法律制度的贯彻实施。其中的经验和教训，无疑可以给我们当今的法治建设提供一些借鉴。

第四章 清代“越诉”律例与专制政体

清朝越诉律例的建设与专制政体的自我完善紧密结合在一起。“明制清随”，作为一个入主中原的少数民族政权，清朝基本承袭了前代的典章制度，越诉律例也不例外。清朝君主专制权力不断强化，作为君主专制权力之一的司法权力，也得到了强化。

越诉律例属于诉讼法范畴，它的完善也是帝国统治者出于缓和官民紧张关系和监察地方官员的需要。无论是越诉律例的制定、编纂，还是越诉的司法实践和运作，帝国最高统治者都可以插手任何一个环节。帝国是皇帝“一家一姓之私产”，封建法制也是其“一家之法”，法律是围绕权力而运转的，案件的审判实行的就是大事奏裁，小事立断的原则。封建法制作作为专制权力的一个部分，一方面是维系帝国政府正常有效运转的维护机制，另一方面也是稳定社会秩序体现官民互动的沟通机制，其传统精神便是情、理、法的互补互用。中国的封建法制是形“法”而实“权”，但这毕竟是社会的进步，无论是臣工还是子民的社会行为活动都有了明确条文律例的规范。封建统治者也明晓，要想长治久安就应用长效的稳定机制来维护，而律例的建设可为不可或缺的重要一环。

在越诉律例的推行上，各级司法机关对越诉的权限是不同的。地方司法机关是处理诉讼的基层部门，在审判不公，果有怨抑的情况下，实行逐级上诉的诉讼程序。除非地方府、省部门不予受理，方可赴京上诉，否则治以越诉之罪。而中央司法机关与京师特殊司法机关，受理的越诉多为性质重大之案，一般越诉案件多发付原省府衙门申办。政府衙门各级官员对越诉多持消极态度，采取敷衍了事的做法，这与官员的切身利益不无关系。越诉者则为了追求自己心目中的公平理想境地而频繁上诉。为了规范越诉行为，越诉的受理是需要具备一定条件的。而越诉律例与越诉的司法实践并非完全一致，在越诉的实行过程中有一定的技术处理，反映了当时的社会结构与权力运作的形式，也体现了封建法制运作的灵活性。

第一节 专制皇权与“越诉”律例的制定

自启开辟“家天下”王位世袭制以来，国家便成为君王一家一姓之私产，“普天之下，莫非王土；率土之滨，莫非王臣”。秦始皇上承三代，建制创新，建立

起专制主义中央集权制度，把帝王的权力上升到登峰造极的地步，以后历经汉、唐、宋、元、明、清各朝不断加强和完善。在专制政体中，君王是权力的核心，拥有行政权、军事权、立法权和司法权，他上承命于天，权力源自“上天”的授予，下治理于民。金子塔尖之下，则是庞大的帝国官僚体系，帝王以刑赏驾驭臣工，臣工以奉公守法佐理帝王。君命可以为法，君命可以立法，皇帝的“上谕”、“令”即是法，虽然没有明确规定具体的法律效力，但是可以发挥法律的实际效用。可以说，在整个封建法制体系中，皇权自始至终贯穿其中。

封建法制作作为专制权力的一个部分，一方面是维系帝国政府正常有效运转的维护机制，另一方面也是稳定社会秩序体现官民互动的沟通机制，其传统精神便是情、理、法的互补互用。中国的封建法制是形“法”而实“权”，但这毕竟是社会的进步，无论是臣工还是子民的社会行为活动都有了明确条文律例的规范。封建统治者也明晓，要想长治久安就应用长效的稳定机制来维护，而律例的建设可谓不可或缺的重要一环。

“越诉”律例的制定，是社会统治很好的调节剂。对于“越诉”，统治者采取的态度是限而有禁。帝王既可以用它来弥补监督臣工的不足，变间接为直接，打击不法，又可以体现他的慎刑明断，德化仁政和顺情顺理。对于官民来说，可以部分缓解对法律执行抵触的内在张力。

一、一家之法，权尊于法

古代封建社会是法自君出，皇帝的批示、上谕和命令皆为法，为防止主上任情生杀，需要制订律例加以规范，但这也是以维护皇权为中心的，体现权尊于法。法律与行政权力之交融，“乾纲独断”借助各种立法，使之法律化、合法化，法律是为权力服务的，维护统治秩序的。清末学者黄宗羲批评专制国家的法律是帝王的“一家之法”，是以皇帝的意志为转移的，而非“天下之法”。

秦、汉时期始开专制主义中央集权制度，《史记·李斯列传》中记载道，“主独制于天下，而无所制也”。至清入关以来，专制主义中央集权制度不断强化，体现在律法制度建设上，就是不断加强皇帝的司法权力和干预能力。在皇帝养心殿有雍正亲笔对联“惟以一人治天下，岂为天下奉一人”，权力的围绕核心就是

皇帝，“从来生杀予夺之权操之自上”^①。

有清以来，统治者都很重视律法的建设。作为一个入主中原的少数民族，清朝的律例大都因袭明制。顺治帝要求修律大臣“详译明律，参以国制，增损裁量”^②，制定一部刑事法典，以实现长治久安的治国目的，于顺治三年颁布《大清律集解附例》。康熙时期，“康熙愈益重视皇帝在立法上的绝对支配权以及对臣下立法的监督权，以期使封建刑事立法既保持稳定性、连续性、权威性，同时在保障适用的前提下坚持立法的严密性与完善性，用以镇压各种反抗斗争巩固清代的长期统治”^③。为此，刑部承帝之命，根据康熙皇帝规定的修例原则，因时损益，编纂成《现行则例》，确立了律、例两种主要形式的刑事法律，后又分门并入大清律内。顺治时期继承了前朝的修律传统，并参照《大清会典》，在顺治初年制定颁行了《大清律集解》附例八百一十五条、《大清律集解附例》。自乾隆元年起，经刑部奏准，确立了三年修例一次。至乾隆十一年内阁等衙门奏改五年修例一次，由刑部负责。至此，乾隆朝修例基本形成了“五年一小修，十年一大修的原则”^④。乾隆五年最终修订的《大清律例》颁行天下，作为国家定制法已基本定型，遂作为祖宗成法“刊印中外，永远遵行”^⑤，不再进行修改。以后根据统治需要和社会经济发展状况，因时损益，以增删条例来完善律法的不足，乾隆二十六年（1761年）时已有例文一千四百五十六条，同治九年条例增至一千八百九十二条，用来维护皇帝万世一系，永远尊戴的统治。

清朝律例的制订修纂，在顺治时期，是由独立的律例馆负责的，至乾隆时期，律例馆并入刑部，专门负责修订《大清律例》，修订之后皆要呈帝御览钦定。乾隆五年制定的《大清律例》，无论条例，还是总注，还是小注都经高宗亲自钦定。律例馆修例的主要内容是将具有一般意义的判决，提升为法律规范，删改律文与例文、例文与例文之间的重复和矛盾等等。凡馆修入律之例，事实上已被纳入了制定法的范畴，成为《大清律例》的构成部分。奉旨承御编纂的法典，是一朝一代的基本法律，具有较强的稳定性，是为律文。另一种立法是编纂的皇帝诏敕及案例，这是作为一种追加法，用作律文的补充，它具有极大的灵活性和实用

^① 乾隆语 见《大清会典事例》卷 847。

^② 《清史稿·刑法志一》。

^③ 张晋藩主编：《清朝法制史》，中华书局，1998年版，第361-362页。

^④ 张晋藩主编：《清朝法制史》，中华书局，1998年版，第367页。

^⑤ 张晋藩：《中国法律的传统与近代转型》，法律出版社，第233页。

性，更能体现皇帝的意志。制定法往往冠以“钦定”，以示法自君出，使得皇权凌驾于一切法律之上，如晚清立宪时期制订的《钦定宪法大纲》中，就明文规定“君上神圣尊严不可侵犯”。皇帝掌握最高的立法权，其诏令、谕旨、批示可以左右法律，也可以创制和取消法律，是为“天子昭所增损，不在律上者为令”，^①“前主所是著为律，后主所是疏为令”^②。

从有清以来律例的修纂来看，清朝律例的发展有以下几个特点：第一，《大清律例》基本因袭明律，继承和吸收了前朝律例的成果和传统，不断进行修订和完善工作，以实现通过律例建设达到国家的长治久安。第二，在律例的制订过程中，因时损益，适时增加了一些新例，删改了一些不合时宜的旧例，同时调整了新例与旧例相冲突的地方，解决了律与例不一致的地方，以适应社会经济发展需要。第三，法自君出，权尊于法。律例的制定修纂皆由皇帝来决定，臣工是奉旨修律，修订之后要呈皇帝御览钦定，取得认可后，方可颁布，发生法律效力。臣工是对皇帝负责的，因此在整个律例的行文中都紧紧围绕着皇权，体现皇帝的一家之法，皇权至尊的地位。并以法律的形式，划分君臣名分，维护君尊臣卑的关系，严密防范非法逾制。

皇帝除了掌握律例的制订修纂的权力，即立法权外，还拥有司法审判权，并直接干预司法审判活动。既然法自君出，权尊于法，皇帝即是法，那么皇帝绕过法定程序，干预司法审判活动就不足为奇了。皇帝往往通过钦案大狱来体现自己掌握最高的司法审判权，钦案大狱一般是政治性的案件，皇帝绕过《大清律例》规定的案件逐级审理的程序，直接亲理大案，或指派中央司法部门来进行审理，充分体现了《大清律例》是一家之法，乾隆帝经常“御瀛台亲鞫”。对于司法审判，皇帝可以从任何审级和任何环节来进行司法干预，并且发生法律效力，《大清律例》也没有禁止或限制皇帝的司法干预行为。就具体实际的司法审判来说，它也是秉承皇帝的意志。即使是“寻常命盗案件”，也要经过皇帝批复裁决后，才发生法律效力。

无论是皇帝亲自过问案件，还是刑部对钦案的“遵旨议奏”，以及“寻常命盗案件”的批复，都是皇帝通过不同形式行使司法权，参与案件的审判。皇帝掌握钦案大狱，参与司法审判，通过这种外在表现形式，向外界传达几点内在信息。

^① 《汉书·宣帝纪》文颖注。

^② 《汉书·杜周传》。

第一，司法权仍是最终归由皇帝来掌控，皇权至尊。皇帝可以通过各种不同的形式来干预司法审判，钦案大狱已成为一种象征符号，形“法”实“权”，它是皇权至上的外在表现形式。第二，皇帝籍借对钦狱大案的过问，表达他对因循怠顽官场的整饬，意图来刷新吏治，起到一种表率的作用，进而更好的运转国家机器。第三，意图说明，法自君出，法源当归结于君主手中，最终“法”服从于“权”。立法权和司法权之外，清朝皇帝亦行监督之权，对全国的司法活动进行控制和监督，其例行的控制和监督方式主要是汇题汇奏。这些汇题汇奏主要包括死刑案件的年终汇题、徒流军遣案件汇题、京师案件汇题等。每年由刑部办理，将皇帝裁决的案件，分省造册，编成《黄册》，详述案件内容及审理经过，以便皇帝监督。

“越诉”作为《大清律例》刑律的一种，附于诉讼中，居于首条，共计有十七条例文。在《钦定大清会典事例·刑律诉讼·越诉二》中，有关“越诉”的事例共 26 例，这些事例虽没有明确规定其法律效力，但在实际的司法审判和执行中往往具有判例法的性质，具有重要的作用。清朝统治者十分重视“越诉”律的编纂修订，历经顺治、康熙、雍正、乾隆等朝增删改并，不断完善。“越诉”律文规定：“凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司辄赴上司称诉者，（即实亦）笞五十，（须本管官司不受理或受理而亏枉者，方赴上司陈告。）若迎车驾及击登闻鼓申诉而不实者，杖一百。（所诬不实之）事重（于杖一百）者，以（诬告）重（罪）论。得实者，免罪。（若冲突仪仗，自有本律。）”^① 只要是未经过本该管衙门具结就擅自“越诉”的，无论是情实情虚，若冲突仪仗，先罚再论。

从“越诉”律的制定，可以看出最高统治者采取的态度是限制而不提倡，也不绝对禁止。百姓过多的“越诉”行为，不仅会增加政府的工作量，还会增加官僚队伍不稳的可能性，所以要予以限制。最高统治者处于一种两难的境地，一方面需要利用“越诉”来打击官吏欺上瞒下和不守本分之民的不法行为，行监督之权；另一方面，也要体量民情，纾解民意和稳定官僚队伍。

卢梭认为“不管一个国家的政体如何，如果在它的管辖范围内有一个人可以不遵守法律，所有其他的人就必然会受这个人的任意支配。”^②，中国古代法制的这种“法自君出”现象，完全是皇帝的“一家之法”，而非“天下之法”，就大

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注》，中国政法大学出版社 1992 年版，第 869 页。

^② [法]卢梭著：《论人类不平等的起源和基础》，李常山译，北京商务印书馆 1962 年版，第 52 页。

大加强了封建专制政体。“一切庆赏刑威皆自朕出，即臣工有所建白而采而用之，仍在于朕”，^①臣下处理军、政、司法要务，凡依法应奏报者必须奏报，不得非分擅权。“从法理学上讲，不论什么性质的法，客观上总是在一定意义上要求‘公’和‘平’，所谓‘法贵于壹’”，^②以专制权力“保证”的法制，有其脆弱性，具体掌握了一定专制权力的个人总是试图突破既定的法制，法制与专制权力出现一种冲突的境地。专制权力既可以制定法，也可以毫无顾忌的废弃法。

在《叫魂：1768年中国妖术大恐慌》一书中，论及中国官僚君主体制的权力结构问题时，“孔教授认为，传统中国官僚君主体制的权力结构有二：常规权力与专制权力；而且它们是并行不悖的。”^③所谓常规权力，实际上是制度化的权力，官僚机构依据《大清律例》行使制度化的权力，“循例”运作。而掌握专制权力的皇帝，对官僚机构时刻抱有一种戒惧心理和控制的目的，通过“越诉”律的实行，可以绕过官僚机构，达到监督官僚机构的目的。就“越诉”律的内容来说，是针对军民越司法审判行为的，但实质是针对官僚的控制。

越诉作为成文法典《大清律例》的一个法条，它的制订完善了清朝法律规制的建设。国家制定成文法典，使国家活动有规可循，使臣民的行为有据可依，使专制国家机器正常有效的运转，而且成文法典的制订象征着国家政权的稳定与统治的合法。无论是援引明律制订的顺治三年的《大清律例附例》，还是攀附时宜修纂的乾隆五年的《大清律例》，都是统治者通过法典的制订这一主观行为，来向外界宣扬王朝的统治中心地位。

二、大事奏裁，小事立断

“审级制度是一国司法制度的重要组成部分，其基本内涵是指一个国家的法院在组织上分几级，以及件经过几级法院审理后程序即告终结、裁判即发生既判力的一项诉讼制度。”^④西方主要国家在民事诉讼中普遍实行三审终审制，经过三级法院审理后审判程序即告终结，裁判即发生法律效力。中国古代诉讼程序，一般是按诉讼管辖和审级自下而上逐级进行。

^① 《清高宗实录》卷71《乾隆三年六月己亥》第10册第140页，中华书局，1987年。

^② 郑秦：《皇权与清代司法》，《中国法学》，1988年第4期。

^③ 徐忠明：《皇权与清代司法运作的个案研究——孔飞力〈叫魂〉读后》，《华东政法学院学报》，2000年第1期，第62页。

^④ 王娣、王德新：《我国民事审级制度之重构与优化》，《中国政法大学学报》，2002年第4期，第117页。

越级诉讼是诉讼中的特别程序，历代统治者为了限制军民人等诉讼权利，维护正常的诉讼秩序，是限制越诉的。如果本案未结，绕开本该管衙门，擅自越诉，不但越诉者有罪，而且受理越诉的官吏也要受到处罚。即使情实，若冲突仪仗，依律处罚。除了在本案已结，而本管官司不受理或受理而亏枉者，方赴上司陈告。专制君主设置越诉律例，一方面是为了理顺民情，另一方面为了行监察之意。然而越诉诉讼过多，容易造成滥诉状况，破坏正常的司法诉讼程序，不利于社会的稳定。到了嘉庆末年，感到奸民赴京太多，认为田土细事不能理，该驳的都要驳^①。对越诉详加限制，乾隆曾这样形象的比喻越诉，“譬如祖虽爱孙，必不使其特恩而抗父。”将越诉的官民关系以儒家伦理的关系加以阐释，要求军民百姓服从父母官的管理，不要随便告状。嘉庆时期，更曾下令都察院等衙门不准驳斥民人的京控，要分别情况，据实处理。

清代律学家沈之奇曾颇为精当地点出了越诉的立法理由：案件的初审必然要经由地方官吏，审理案件是地方官吏的职责。如果当事人没有向地方官提起诉讼，怎么能断定地方官审断不当？直接赴上级衙门控诉，就是对地方官员的不信任，也是对地方官员的蔑视。挟借上级官员的势力，超越本分妄图呈控，就不是善良安分的百姓。^②统治者认为，越诉的行为是对作为政权基石的地方官府的一定程度的否定，是对封建尊卑等级秩序的破坏，是对正常的司法审判程序的一种扰乱。越诉律条定罪就是要处罚那些有犯罪主观意图的不守本分的人。

重刑轻民是中国古代律法的传统，刑事律法在专制帝王心目中居于重要地位，这直接关系到皇权一统，皇位万世一系，更关系到统治政权的稳固。越诉属于刑事律法，因此如何处理越诉问题，成为统治者直接关心的问题。对于越诉问题，一般据情而定，采取大事奏裁，小事立断的原则。

刑事案件涉及“寻常命盗”的案件，采取汇题汇奏的方式，由刑部办理，分省编纂《黄册》，进呈皇帝御览。越诉律中，对于此类案件，如果本该管衙门不受理或者受理而不公，可以据实进行越诉，若冲突仪仗，会受到一定的惩戒。而对于一些户婚、田土、钱债、斗殴、赌博等细事，本案没有具结，就擅自蓦越上诉，要依律惩处，且发回原地该管衙门办理。即实行所谓的大事向上奏裁御览，细故小事由本该管衙门审办。越诉第五条例文中规定，“其因小事纠集多人越墙

^① 郑秦：《清代法律制度研究》，中国政法大学出版社2000年版，第114页。

^② 沈之奇：《大清律集注辑注》，法律出版社2000年版，第798页。

进院突入鼓厅，妄行击鼓谎告者，将首犯亦照比例治罪，余人各减一等发落”^①，第七条例文“直省客商在于各处买卖生理，若有负欠钱债等项事情，止许于所在官司陈告，提问发落。若有募越赴京奏告者，问罪递回。”^②第十四条例文，“户婚、田土、钱债、斗殴、赌博等细事，即于事犯地方告理，不得于原告所住之州县呈告”^③，第十七条例文“其命盗等案，事关罪名出入者，即将呈内事理行知该督抚秉公查审，分别题咨报部”，“其仅止户婚、田土细事，则将原呈发还，听其再地方官衙门告理，仍治以越诉之罪”。^④在上述事关越诉的例文中，对因户婚、田土、钱债、斗殴、赌博细故小事，采取的态度是由本该管衙门立断，禁止越诉，若违例越诉，先惩再论，发回本该管衙门审理。只能在“命盗”等案，事关罪名出入者和审理不公的情况下，可将案件内呈给督抚查审，并上报刑部。并且实行审理籍贯回避制度，在别处州县犯事由本该管州县之官负责，若受原籍之官干扰或受理，要根据律例参处。对于官员犯事，帝国的统治者尤为重视，实行官员犯罪应先参后审，“凡在京在外大小官员，有犯公私罪名，所司开具事由，实封奏闻请旨，不许擅自勾问。”^⑤，要奏闻请旨，由帝国的最高统治者来最终定夺。权力的终结裁夺还是要由权力的授予者来完成，帝国最高统治者害怕的是，若下级擅自勾问，无疑会造成权力的下移，影响皇权的加强。

整个越诉案件的处理是依据大事奏裁，小事立断的原则，外在表征是规范正常的司法诉讼程序和表现圣上体谅民情之意，其实质是围绕着皇权进行权力的再分配，最终归宿是强化皇权。田土、钱债等细故小事无伤大“雅”，由州县官依据律法审判裁夺即可，而“命盗之案”则要圣上来最终裁夺，抓大放小，既有灵活性，又加强了皇权。

三、重法顾情与“越诉”律例

清朝的帝国政府为了推行封建的法治主义，沿袭唐律关于依律拟罪的规定，甚至更加完备详细。依据社会时势变化和统治需要，帝国的最高统治者对待“越诉”是因时而论，时宽时紧。总体来说，帝国政府对“越诉”的态度，与其说是

^① 《大清律例通考校注》第 870 页。

^② 《大清律例通考校注》第 871 页。

^③ 《大清律例通考校注》第 872 页。

^④ 《大清律例通考校注》第 873 页。

^⑤ 《大清律例·名例·职官有犯》

绝对禁止，不如说是限而有禁。根据法理的原则，作为一种制度和规范，实际上是人们之间达成的某种契约关系，主观实体的行为既然违背这种客观的制度和规范——违法，就违背了法的“公”与“平”，那么客观制度和规范就失去了存在的依据，其权威性必然受到削弱。那么作为违法的上诉行为——越诉，最高统治者为何能够采取容忍的态度，“限而有禁”？

中国古代社会是一个家国体制的礼法社会，注重伦理观念。礼由体现原始社会习俗的带有宗教性质的仪式，发展成为国家权力为后盾的，由法律强制实施的行为规范。礼，规范了社会成员的尊卑贵贱，形成了一种上下等级秩序，规范了社会成员的行为。它是氏族原始民主制解体、阶级社会形成的产物，它反映了人类社会文明的进步。中国古代社会是引礼入法，重法顾情。礼与刑是统治者实现统治的两种手段。周公制礼，强调明德慎罚，把礼的教化的功能与刑的强制的效果，巧妙地结合起来。清朝统治者继承了传统的礼法精神，礼是积极的规矩，“禁于将然之前”；刑是消极的惩罚，“禁于已然之后”。在重法的前提下，还要顾情，此情乃“礼”之内在表现，是一种儒家伦理观念。顾情体现出一种治理理念，禁之于民，不如导之于民，刑之于民，不如疏之于民。顾情，能够有效舒缓官民之间紧张的内在关系，而针对违法上诉行为，“越诉”律例是限而有禁。这种法律制度建设，是专制权力的润滑剂，是对军民诉讼要求的一种消极回应，尽管它具有违法性质。“越诉”律例是专制权力政府管理的一种灵活的策略，它满足了军民的诉求，又可规避司法制度的僵化。

其次，中国古代封建社会又讲究“天人合一”，顺天应民。皇帝是上天在人间的代表，上天在人们心目中的形象是公平的，作为君权神授上天代表的皇帝也被塑造成圣明的形象。君权具有绝对的权力，然而为了对帝王的权力进行一定的监督，防止出现君主出现任情生杀的状况，儒家就发展出一套天人感应学说。如果出现灾异现象，那是天降灾异，是上天对帝王的警示，这时帝王就要进行自我警醒，发布罪己诏，平反冤案。冤案的出现源于帝王对官僚体系的监督不力，才使得冤案达于上天，上天震怒。那么越诉律就起到一种监督帝国官僚的作用，也是论证帝王权力合法性的手段，以使帝王顺天应民。同时，就帝王的主观目的来说，为了塑造他的慈父仁君形象，也在一定程度上要求对越诉采取一种容忍的态度。况且，在专制体制下他不能够完全保证司法审判与官僚制度的正确性和公平

性。不理冤案，会遭到灾异的谴告，正如一位晚清官员写到：“近年灾祸频仍，天道不和，皆由众多无处申诉之冤案所起。何方贪官未惩，何方无辜之百姓便常遭侵扰。”^①为了维护对社会和政治的控制，巩固统治根基，使得帝国政府“他们不得不不对鬼神世界也一起考虑，或者表现出这样的考虑，因为对于受他们统治的许多人来说，至少这个世界已构成了日常生活中不可缺少的一部分”^②越诉律例中体现顾情，也是其应有之意。“政府的反应再次确认了自己惩治邪恶的权力，以实现保持宇宙平衡和控制任何政府官员对实施法律的侵蚀（法律是帝国正统性的最重要的体现）的双重目的”^③。

同时，越诉律的实行，既要顾情，又要顾法。作为违法的上诉，为了维护法律的权威性和正常的诉讼程序，对越诉要进行限制。诉讼实行逐级审判制度，是最高统治者对司法审判权力的下放。官僚体系的正常运转，官员为君勤政的动力，来源于君主对官员的信任，皇帝的任何疑惧行为，都可能引起官僚队伍和体系的不稳定。秩序的稳定，对封建统治者来说是第一位的。越级上诉，违反了规定的诉讼程序，统治者害怕的是“在外刁徒身背黄袱，头插黄旗，口称奏诉，直入衙门挟制官吏者”，对此要严加惩处，由所在官司直接“拿就送问”^④。那些“假以建言为由挟制官府，及将暧昧不明奸赃情事污人名节，报复私仇者”^⑤，军民犯者要发配附近充军，文武官员犯者要革职。帝国政府害怕越诉的放开，会导致“盖条陈者惟图己之得利，控告者希冀人之获罪，而此等刁恶之徒，或肆诈行奸挟制官府，使不得不从其所欲，或怀挟私仇捏造奸赃不明事情，欲以污人名节，巧为报复，居心甚为诡诈，其意并不在条陈与控告，特欲假此以行其私计耳”。^⑥

对官吏的选拔，清朝是以八股取士的，科举考试的内容是儒家经典和诗词歌赋，并不考律学。上任之官员多不谙法律，往往是以吏为师，升堂断案多依赖幕友胥吏。帝国最高统治者深知幕友、胥吏、讼师等常朋比为奸，他们舞文弄法，

^① 《新增刑案汇览》，1886，50：5a，转引自高道蕴、高鸿钧、贺卫方编：《美国学者论中国法律传统》，中国政法大学出版社1994年，第567页。

^② 卫周安：《清朝中期法律文化中的政治和超自然现象》，高道蕴、高鸿钧、贺卫方编：《美国学者论中国法律传统》，中国政法大学出版社1994年，第480页。

^③ 卫周安：《清朝中期法律文化中的政治和超自然现象》，高道蕴、高鸿钧、贺卫方编：《美国学者论中国法律传统》，中国政法大学出版社1994年，第479页。

^④ 越诉第十一条例文，选自马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注》，中国政法大学出版社1992年，第872页。

^⑤ 越诉第五条例文，选自马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注》，中国政法大学出版社1992年，第870页。

^⑥ 祝庆祺等编：《刑案汇览三编·越诉》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1670页。

兴讼渔利，鬻狱受贿的现象时有发生。地方官与他们同流合污，亦从中获利。自古官场更是官官相卫，若诉讼审判不公，即便军民百姓走逐级上诉的合法路线，也未必可以达到上诉者的合理诉求。往往造成民冤不申，人怀怨恨，社会秩序不稳，政权合法性失去依据。而越诉可以上达民情于帝，下通情理于民，限而有禁。君主通过越诉这种渠道来了解民情和民意。乾隆五十六年（1791）发布上谕：“向来各省民人赴京呈控案件，都察院、步军统领衙门，不敢壅于上闻，即行据呈转奏。朕勤求民隐，惟恐乡曲小民，含冤莫诉，每遇来京具控之案，无不特派大臣前往审办。”^①帝国最高统治者的心态是矛盾的，既要限制越诉，又特派大臣审理越诉案件。

清朝司法审级过繁，人民必须逐级上诉，但在所有关联人都要承担责任的情况下，官官相护的政治现象突出，官吏皂隶敲诈勒索，致使审期迟滞，民怨沸腾的状况有之，甚或挺而走险者有之，会直接威胁到王朝的统治。允许越级上诉，可以监督官僚机构，也可以减少军民对法律执行的抵触行为，这也是统治者在限而有禁甚至放宽越诉方面考虑的问题。

帝国最高统治者限制越诉还有一个层面的考虑，在处理和执行越诉案件的过程中，下级审判机关往往会受到上级审判机关派赴提案的官差丁役的骚扰。这些前来提案的官差丁役任意向地方官索取供应差钱，而地方官则会把这些索取供应转嫁摊派到所辖军民的身上，这反而会增加民人的负担，其滋扰之害尤不堪言。因此，为了长久的统治稳固和全局利益考虑，帝国政府的统治者不会轻易允许越级上诉。此类情况，我们可以看作是帝国官僚机构运转出现的痼疾。清代有不少碑刻反映此类状况，“遇有寻常案件，往往不服土官传问，辄赴州县衙门控告，该州县即派官亲丁役前往提案，任意向土官需索供应差钱，土官遂转取偿於土民，其扰害不可胜言，除飭该管知府随时查参外，合行出示严禁”，为了规范越诉，清政府发布告示规定“凡有土司所属田上户婚等细故，遵照定例，由该土司审理，若非审断不公，及未到土官呈告，即赴州县衙门越诉者，不得轻准传提，如有必须提审之案，只许派差协同土役提解，不准派官亲家人前往，致滋骚扰”。^②专制政权强调的是下级对上级的绝对服从，为了讨好上级政府所派提案的官差，地

^① 《清高宗实录》卷 1370《乾隆五十六年正月己丑》，第 26 册第 386 页，中华书局，1987 年。

^② “严禁土民赴州县衙门开越诉告示牌”，选自广西民族研究所编：《广西少数民族地区石刻碑文集》，广民族出版社 1982 年，第 62—63 页。

方官的圆滑之徒往往极力逢迎，在越诉案件的执行过程中，地方下级政府会受到上级政府所派官差索取的滋扰。而越诉案件的发生，如果情实，则会被看作是地方政府的渎职，这也是与他们的政绩评价有所关联。因此，无论是中央政府，出于杜绝官差骚扰地方的考虑，还是地方官出于政绩评价的考虑，他们对越诉的态度都是消极被动的。可以说，越诉如同鸡肋，食之无味弃之可惜，为了长远统治需要，重法顾情，限而有禁是出于一种无奈之举。

第二节 司法部门与“越诉”律例的推行

一、中央司法部门与“越诉”的推行

在封建专制体制下，行政权与司法权紧密结合，行政部门即是司法部门，拥有司法审判权。当然为了规范司法审判和实行专职专管，清代更设置了专门的中央级别的司法审判机构，是为三法司，即刑部、都察院和大理寺。除此，中央尚有其他机构兼理司法审判，如议政衙门、军机处、吏部、户部、礼部、兵部、工部、理藩院、通政使司、八旗都统衙门、步军统领衙门、五城察院、宗人府、内务府等机关，可以审理部分民事刑事案件，清代中央行政与司法并不严格区分。

法自君出，皇帝拥有立法权和最高审判权，它实质也是中央一级司法部门的一个组成部分。皇帝的上谕、批示、诏令等都是法律的来源，它拥有立法权，可以制订法律，也可以废除法律，更可以终止法律的执行。皇帝还拥有最高的审判权，包括批复裁决死刑案件、掌握钦案大狱、监督司法事务和行使赦免权。对越诉的推行，帝国的最高统治者一方面命令大臣制订规范越诉的律例，另一方面直接发布上谕并直接派员处理越诉案件。

请旨查办的越诉案件。对一些案情重大或惊动皇帝的越诉案件，受诉机关要请旨查办。或由皇帝委托中央司法部门进行提审，一般是刑部或都察院，提取案件卷宗进行审理复核，并质对当事人所诉虚实，而后由皇帝裁决。或由皇帝交部发审，将案件发回本省督抚或它省审办。或派遣钦差大臣去当地进行亲自审理，以体皇恩。甚至皇帝亲自审理一些越诉案件，直接下旨给出判决意见和结果。

根据《大清律例》，“擅入午门、长安等门内叫诉冤枉，奉旨勘问得实者，枷

号一个月，满日杖一百。若涉虚者，杖一百，发边远地方充军。”^①因为冤枉擅入宫城门禁重地越诉，被皇帝派员奉旨拿问后，勘问所诉是否情实，如果反映情况虚假，要受到杖刑一百，发配边远地区充军的严惩，如果情实，也要受到枷刑和杖刑的惩罚。所犯刑案未经过本管衙门的审理，就擅自越诉，在皇帝看来，其行为就是对本地方“父母官”的不信任。“父母官”是皇帝任命的，那么从逻辑上讲，这种越诉怀疑行为也就是对皇帝统治的怀疑。因此，对擅自越诉是限制和严惩的，毫无手软。嘉庆十九年有一起奉旨查办的“兵丁挟嫌捏款赴京诬告本官”^②越诉案件。大体案情为，兵丁刘颢朝因为违例被本管都司沈文同革去名粮^③，为报复沈文同，刘颢朝乃挟嫌赴京以都司沈文同等克扣兵饷，投偷卖仓粮，私行敛派等情控告，后经查实其属蓦越赴京告重事不实罪，发边远充军。上报后，嘉庆帝认为刘颢朝属于刁气健诉，为遏制此等刁风应严加惩处，特发谕旨将刘颢朝枷号三个月，满日重责四十板，发烟瘴充军。并且规定，以后如有革兵控告本官属虚者，都照此例办理。道光九年，“旗丁赴京钻入禁门欲行叩诉”^④，基本案情为旗丁邓云珑因头船旗丁王湛等克扣伊应领米价，进京钻入东华门栅栏欲行叩阍，^⑤以擅入午门、长安门内叫诉冤枉涉虚者发边远充军例处罚，量减一等，杖一百，徒三年，考虑到该犯系犯痰迷病症，命属领回管束。道光帝阅览后，发布上谕，改判为革去卫千总职衔，照例量减一等，杖一百，徒三年。该犯虽患痰迷病症，时发时愈，惟仍照常领运，则不得谓之废疾，着不准收赎。同样是兵丁入京进行叩诉，道光帝虽对越诉也进行了惩处，但相对嘉庆时期来说要轻的多。一是，该犯为旗丁身份；二是，该犯患有痰迷病症。就所依律例来说，对道光时期旗丁所犯的惩处，是依据擅入午门、长安门内叫诉冤枉涉虚者，不同于嘉庆时期依据蓦越赴京告重事不实罪。

然而也有例外，比起越诉所造成的轻微的程序错误，帝国统治者更重视惩罚的是官员的欺下瞒上行为。道光时期，有都察院奏请“控府三次不行提审飭查参办”^⑥一案。该案已经当地本管官司衙门审结，但原告认为案有冤情，三次控府

^① 越诉第二条例文，马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注》，中国政法大学出版社1992年，第870页。

^② 祝庆祺等编：《刑案汇览三编·越诉》卷四十六，北京古籍出版社2004年，第1672页。

^③ 所谓“名粮”，可以释意为“空额粮饷”，是绿营将领通过营兵空额以领取、侵蚀钱粮，或将此钱粮移作它用的一种手段和制度。选自陈锋：《清代绿营“名粮”制度述论》，《社会科学辑刊》，1992年第6期。

^④ （清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1667页。

^⑤ 叩阍：中国封建时代吏民向皇帝申诉冤屈为叩阍。《清史稿·刑法志》：“其投厅击鼓，或遇乘舆出郊迎驾申诉者，名曰叩阍。”

^⑥ （清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1663页

批提，但都被本县蒙混详销，且州县衙门不把实情上报皇帝。原告人进京越诉，符合诉讼规定的程序，道光帝特地发布谕旨，命令邓廷桢提案秉公办理。“各州县审断不公，致令属民上控，全在该管上司亲提审断，庶不致有冤抑”，“今马道生来京呈控命案，结称三次呈控知府衙门，并未亲提审讯，如果属实，玩视命案已极，着该抚确切查明，如该民人实系控府三次均未亲提，即将该府据实严参”，“嗣后各省上控之案该管上司不行亲提，仍蹈玩泄故习，一经发觉，必将违例之员交部严加议处，决不宽贷。”道光帝对玩忽职守官员的惩处，态度是鲜明的，行动是坚决的。官僚的欺瞒行为而导致越诉冤案的发生，既有损本地“父母官”的名声，是其玩忽职守的表现，又损害了皇帝圣明的声誉，更不利于当地社会的稳定。对越诉冤案的纠正，可以体现皇帝爱民如子的心境和纠察官吏舞弊的决心，并可维护当地社会的稳定。

由刑部、大理寺和都察院组成的三法司是清朝中央最高的审级，重大案件要进行三司会审。刑部是皇帝掌控下的全国最高的司法审判机关，号称“刑名总汇”，上设堂官尚书、侍郎，下设江南、浙江、福建、山东、陕西、河南等十七个清吏司，分管相应各省的司法审判事务。还设有秋审处，律例馆等机构，分管秋审和律例修订事宜。刑部主要负责审核地方重案，审理发生在京师笞杖以上的“现审案件”，主持秋审，审理官吏违法案件和管理地方上诉案件。“外省刑案一律由刑部复核，非特旨允许，大理寺和都察院都不许过问，三法司会审也要由刑部主稿。”^①“只有刑部严禁收受京控呈词，以免妨碍其正常的审判工作”。^②

都察院既有司法监督职能，又有审判职能，主要监察百官和参与秋审、朝审，复核全国死刑案件，上设左都御史、左副都御史、右都御史、左副都御史，下设吏、户、礼、兵、刑、工六科和十五道，分由给事中和御史负责，十五道分掌有关省份的刑名。大理寺机构较简，主要是复核死刑，平反冤狱。三法司中，刑部的审理权重，都察院监察权重。就越诉案件的处理来说，一般低级官员或士人有建议事件，可由都察院代奏，被参处的官吏有冤抑或百姓有所控诉而行政官署不予处理或处理不当的，亦可由都察院陈述。在《刑案汇览三编·越诉》中的“控府三次不行提审饬查参办”案件，是一起由都察院上奏皇帝的越诉案件，后由道光帝下旨交部严加议处。康熙六十年以前，都察院和通政使司都有接收呈词（诉

^① 韦庆远、柏桦编著：《中国政治制度史》，中国人民大学出版社 2005 年，第 326 页。

^② 《清朝的司法制度》，第 603 页。

状)的职掌,都察院登闻鼓厅接收之呈词谓之“鼓状”,康熙六十年后登闻鼓厅改隶通政使司。

通政使司也是中央一级的职掌部分司法审判的机构,《大清会典》定曰“掌纳各省之题本,以达于内阁。凡大政事下九卿议者,则与焉。”^①通政使司所属的登闻鼓厅^②接收京控案件呈词。接收京控案件呈词后,通政使司须初步审核,查其有无冤抑,情实,则奏闻皇帝,请旨交刑部审理。“遇有击鼓之人,由司讯取口供,果有冤抑确据,奏闻请旨,交部昭雪。”^③

二、京师特殊司法机关与“越诉”的推行

步军统领衙门、八旗统领衙门以及五城都察也拥有司法审判权力,它们不属于中央一级的司法审判机关,属京师特别司法机关。虽然它们的司法管辖权在于京师地区,但得近京师之便利,也有承接外省京控案件的部分司法权力。

步军统领衙门,其全称为“提督九门不均巡捕五营统领”,俗称“九门提督”,简称“步军统领”。职司京师治安,缉捕盗贼,拥有审判京师笞杖罪,审讯徒罪以上案件和审判京师旗人犯奸案件的权力,位高权重。民人京控案件,除向都察院、通政使司(鼓厅)呈递呈词外,亦常向步军统领衙门呈递呈词。^④步军统领衙门根据核其呈词,或径行驳斥,或咨回各该省督抚审办,或具折奏闻,不一而论。

八旗都统衙门,管理兵民合一组织八旗的机构,驻防京畿地区的称“禁旅”,其长官为都统、副都统,初无办事衙门,后于京城设定所。八旗都统拥有审理旗人户婚田土、笞杖徒流罪、旗人命盗案件的权力,既可独自审理旗人之案件,又可会同刑部审理旗人之案件。有清一代,旗人是一个特权阶层,而都统衙门则是处理有关旗人事务的特殊司法机构,后期都统衙门的司法权力逐渐缩小。道光元年“查出冒领赴佐领家自戕挟制厢红旗”^⑤一案,为安徽司现审案。其属越诉,比照刁徒直入衙门挟制官吏例拟军,因其系旗人不准折枷,发往驻防当差,此案

^① 《大清会典》卷 69, 第 13 页。

^② 康熙六十年,登闻鼓厅改隶通政使司,亦有谓康熙六十一年改隶。登闻鼓:初设于都察院(顺治元年,1644),由御史一人监管。顺治十三年(1656)移置长安右门外,以给事中或御史一人更替管理。到康熙六十一年(1722)才并入通政使司。张德泽著:《清代国家机关考略》,学苑出版社 2008 年,第 33 页。

^③ 《大清会典事例》卷 1042, 第 14 页。

^④ 那思陆著:《清代中央司法审判制度》,北京大学出版社 2004 年,第 96 页。

^⑤ (清)祝庆祺等编:《刑案汇览三编(三)》卷四十六,北京古籍出版社 2004 年,第 1678 页。

由八旗都统咨送。旗人犯案，一般由旗人佐领领回处理和管教。

五城察院，为稽察京都地方之机构，分中、东、西、南、北五城，每城设一衙门，都称“察院”。其长官为巡城御史，由科、道（给事中与御史）中简派。^①五城察院就其司法审判职责来说，主要是审判京师笞杖罪案件，审讯京师徒罪以上案件（此类案件无判决权）。《刑案汇览三编·越诉》中有案两例，皆为五城察院移送。一为“被诬情急推到公案摔坏印箱”，为西城察院移送，交山西司现审，照刁徒直入衙门挟制官吏拟军例量减一等满徒；一为“辱骂御史拒伤家人乱摔刑具”，为北城察院移送，交云南司现审，照部民骂五品以上长官杖一百律加拒捕罪二等，杖七十，徒一年半，再枷号两个月。

从《大清律例》、《刑案汇览》案例来看，清朝的上诉案件，一般经由都察院、通政使司上达圣听，并由皇帝委部依律核审。都察院、通政使司的鼓厅在接受上诉案件时，要初步核复呈词和案件，若属于未结之案，判以越诉罪，处以笞杖刑罚，驳回本管衙门审理。若已结之案，或上控上级衙门未予提审，或果有冤抑，情实即奏闻皇帝，然后由皇帝定夺处理意见，或提审，或转审，或派审。步军统领衙门、八旗都统衙门、五城都察也有承接京控上诉的呈词的司法权，但多为京师本管地区，而外省案件就极为少见。

三、地方司法部门与“越诉”的推行

就各级司法衙门审理权限来说，州、县、厅以及有刑名之厅卫，负责本地的民事案件和笞杖罪以下的轻微案件，罪至徒者要达于上司。知府、直隶州知州、直隶厅同知等官员主管州、县上报的刑事案件和本州的民事、刑事案件，只对刑枷杖以下的案件有裁决权。按察使司则审理一省自审案件和复审全省的刑事案件。按察司虽综理全省刑名，但还要呈报督抚再审，督抚不仅要书面审，而且要开庭审。督抚主办全省秋审事宜，民告官案件更要亲自勘问，不得派员代勘。乾隆四十年定例“外省徒罪案件，如有关系人命者，均照军流人犯解司审转，督抚专案咨部核复，仍令年终汇题。其寻常徒罪，各督抚批结后，即详叙供招，按季报部查核。”^②从附例规定可知，清代处理案件的原则是，经督抚批结后的无关人命徒罪案件，要按季报部查核；经督抚复审后的有关人命徒罪军流案件，要以专

^① 张德泽著：《清代国家机关考略》，学苑出版社 2008 年，第 119 页。

^② 《大清律例·断狱·有司决囚等第》第 411 条。

案咨部核复，并应年终汇题。对越诉案件的处理，也是或题或咨，由皇帝直接来定夺。

州、县是清朝地方的第一审级，也是最为重要的一个审级，州县官则是这个审级的最高裁定和拟定者，负责本地户婚、田土、钱债等民事案件和笞杖以下的刑事案件，罪至徒者要达于上司。州设知州，县设县令（长），厅设同知或通判，均为正印官，除了办理州、县、厅各种政务之外，审判是他们的重要职责，有权受理民词。州、县、厅长官“他们必须拿出一定的时间来审理词讼案件，称之为‘放告’”。^①清律规定，“州县自行审理一切户婚、田土等项”^②案件，“户婚、田土及笞杖轻罪由州县完结，例称自理”，^③“官非正印者，不得受民词诉”。^④州县长官在其管理区域内，负责审理民事、刑事案件，不仅主持案件的调查、疑犯的侦缉审讯，而且还主持案件的的审理和判决，“用现代的眼光来看，他的职责包括法官、检察官、警长、验尸官的职责”。^⑤对一些败坏风俗，蓦越礼法的行为，州县长官有权予以枷示，警诫众人。州县长官要按月填报《循环簿》，进行登记自理案件，报呈上司复核。“上司对于州县自理案件，只要当事人不上控，即不复审。”^⑥

无论什么样的案件，都必须经过州县的审理，《大清律例》定曰“凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司辄赴上司称诉者，（即实亦）笞五十，（须本管官司不受理或受理而亏枉者，方赴上司陈告）”。如果没有经过州县衙门审理，就蓦越本管官司进行上诉，即使情实也要笞刑五十。对于有强烈上诉诉求的越诉者来说，因诉讼程序错误而被处以笞刑惩罚的付出是值得的，他们也就义无反顾的进行越诉。越级上诉，赴京告“御状”，主要是想引起皇帝的注意和重视。只对越诉者制订惩罚条例，还不足以限制频繁的越诉行为，因此还对滥行准理的司法衙门制订了惩罚规定，“词讼未经该管衙门控告，辄赴控院、司、道、府，如院、司、道、府滥行准理，照例议处。”^⑦为了自己的政治前途着想，州、县以上的上级衙门官员也不敢轻易接受未具结的词讼案件。京控也好，叩阍也好，案件

^① 柏桦著：《明清州县官群体》，天津人民出版社 2003 年，第 240 页。

^② 《大清律例·诉讼·告状不受理》条例。

^③ 《清史稿·刑法志》二。

^④ 《大清会典》卷 52，第 2 页。

^⑤ 瞿同祖：《清代地方政府》，法律出版社 2003 年，第 193 页。

^⑥ 郑秦：《清代地方司法管辖制度考析》，《西北政法学院学报》1987 年第 1 期，第 91 页。

^⑦ 《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十六条例文，第 873 页。

未结就蓦越本管衙门进行越诉，先治以越诉罪不说，案件最终还是要发回原地本管衙门审理。考察当事人的越诉行为，应当考虑到越诉者可能的主观心理——是想对审理词讼案件的州县官施加一定的压力。本管军民过多的越诉行为，容易形成地方“父母官”不勤政爱民，以致冤抑不断的形象，就会对其奖惩升迁造成一定的影响。越诉，可以看作当事人对审判施加影响的另外一种策略。当然，为防止州县审判过程由于不公可能造成的冤抑，统治者还特别规定“外省民人凡有赴京控诉案件，如州县判断不公”，“虽未经在督抚处控告有案而所控案情重大者属有据者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办”。^①

作为地方第二审级的府，具有“决讼检奸”的职责，是州县的上一审级。直隶州、厅既辖县又亲民，是所辖县的上一级，复核州县上报刑事案件，又是本管地方的民、刑事案件的直接受理者。府设知府，直隶州设知州，直隶厅设同知或通判，皆为正印官，负责复核所辖州县上报的刑事案件，处于承上启下的地位。清律规定，凡在外州县有干碍本管词讼，不方便控告，或者有冤抑审断不公的情况，军民当事人“须于状内将控过衙门、审过情节开载明白，上司官方许受理”，^②即向州县的上司衙门——府控告。民人进行上控，合法程序是在州县官已经断结完毕本案的情况下，如认为州县审判不公，可向知府衙门上诉复审。尤其涉及人命案件时，州县仅有初审权而无判决权，要上报知府核复。然而，就案件的实际执行情况来看，知府衙门与州县衙门常沆瀣一气，官官相护，特别是知府与县官是门生故吏的关系时就难上加难，一般民人上诉复审的渠道被挤压的很窄。

我们可以从清代山西一起叩阍大案来考察民人上诉的执行之难与扭曲。道光年间，山西太原府榆次县发生一起强奸幼女的案件，收受被告人钱财的知县在审理过程中有意偏袒，导致被害人赵二姑当场抹喉自戕而死。因涉及人命案，此案移交到太原府，“太原府知府沈琮在吕（知县）送上礼物之后，继续询问曹氏与阎和奸并及二姑事，并调戏曹氏（赵二姑之母），“沈又将赵添利等赵家人熬审逼供，在无奈的情况下，赵家人被迫供认具结”。^③知府沈琮并未认真履行核复职责，而且还与知县私相授受，熬审逼供，逼迫被害人家属具结。也许是对合法诉讼程序的绝望，赵家人不服，并未赴本省衙门按察使司具控，叔叔赵添中“一身匍匐”

^① 《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十七条例文，第 873 页。

^② 《大清律例·刑律·诉讼·越诉》第十三条例文，第 872 页。

^③ 李豫、李雪梅：《〈赵二姑宝卷〉与清代山西叩阍大案》，《山西档案》2003 年第 3 期，第 39 页。

上京呈控，并递状于都察院衙门。都察院御史向赵添中仔细询问了案情并上奏道光帝。认为此案虽属越诉，但因案关幼女，名节攸关，主张“必须彻底根纠，以雪沉冤而维风化”。道光帝御览后下旨，将此案交由本省巡抚邱树棠亲提严审。此案能够得以越诉成功的原因是案情重大，名节攸关，社会影响大，为维系风化和稳定社会秩序考虑而进行重审。案件属“虽未经在督抚处控告有案而所控案情重大事属有据者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办”例^①，这就为越诉打开了一个渠道。

清代第三级地方司法审判机构为按察使司，其长官为按察使，俗称臬司、臬台，清末改称提法使。按察使为一省的司法长官，掌管一省的刑名按劾之事，以振风纪而澄吏治。按察使隶属于总督、巡抚，当遇到重大刑狱案件时，按察使常须会同布政使^②审理。律学家、刑部尚书薛允升说过，“州县一切案犯由府转解（臬）”司，是律所不载而“多年遵行之定章”。^③

在省与府、州之间还有过渡性地方行政长官——道员，道员分守道和巡道，佐理布政司、按察司。守道为布政使次官，掌钱谷事，巡道为按察使次官，掌刑名，其后渐无区分。道一般不作为单独的审级，府的二审案件不必经道审转，但对直隶厅州而言，道则是必经审级。

省级督抚是地方的第四审级，督抚对臬司审理的案件要再次进行正式审理，督抚不仅要书面审，而且正式开庭审。司道均要“赴抚署办理”会审。“寻常命盗”之案，都要由督抚进行核复查审，分别题咨报部。如果地方官对案件审断有案，“其业经在该管衙门控理复行上控，先将原告穷诘，果情理近实，始行准理”^④，督抚即可提案核夺，或咨部或上奏，分别办理。原则有一个，就是案件必须经过所管官司审断完结，复行上控，方可准理，否则“为事，官吏军民人等赴京奏诉一应事情，审系被人奏告，曾经督抚或在京法司现问未结者，仍行原问各该衙门并问归结”。^⑤需要指出的是，督抚与刑部之间没有上下级隶属关系，他们都是直接听命于皇帝，重大刑事案件皆要上报，最后由皇帝来进行核夺。

还是上文所述山西太原府榆次县叩阍大案，在道光帝下谕旨交山西巡抚邱树

^① 《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十七条例文，第 873 页。

^② 布政使：明代设置，为一省之长官，后逐渐为督抚之下属，掌一省之行政、财赋等民政，简称藩司。

^③ 薛允升：《读例存疑》卷四十九。

^④ 《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十六条例文，第 873 页。

^⑤ 《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第八条例文，第 871 页。

棠亲提严审后，巡抚邱树棠并未亲提审办，而是委托前任臬司令住、沂州知州庆纯、平定州知州贾亮采审案，并委现任臬司卢元伟督审。在邱的授意下，这批官吏有意袒护前审官员，以被害人赵二姑、曹氏与被告人和奸结案，被告人阎思虎发配附近充军，被害人叔父赵添中杖一百，徒三年结案，初审官员知县吕锡龄还得到了升迁。赵家人不服，于是再次赴京控告，并得到刑部任职的贾大夏的帮助，将诉状递交在京任监察御史的梁中靖，梁中靖出于义愤写折上奏道光帝。道光帝阅后，委派刑部进行提审，审后核实此案确系知县受贿袒护被告，并致被害人受屈受诬，山西巡抚徇私回护渎职等情形。刑部审后判闫思虎斩监候，入本年朝审；二姑著礼部照例旌表，知县充军，知府革职，其他相关官员亦受到处分，赵家人一律得到平反。从本案可以看出，督抚对越诉案件的处理是不积极的，甚至采取敷衍的态度。整个案子辗转曲折，督抚回护渎职的行为跃然纸上。抛去其可能受贿的情形不说，督抚回护一方面考虑到自己的升迁与政绩，一方面出于加强和维护与部下牢固的裙带关系。如果没有赵家人的执着和案情重大，如果没有得到在刑部任职的太古人贾大夏的帮助，没有监察御史梁中靖出于道德的义愤，那么本案或许也就无任何转机了。越诉的成功，还是要有一系列的有利条件的。

对于越诉，地方督抚采取的是压制和息讼的态度，希望大事化小小事化了。作为督抚属官的按察使，也会相机配合。况且，在案件提审的过程中，上级衙门所派官亲丁役在提案时，难免会发生向下级衙门任意索取供应差钱的现象，而下级衙门遂会转取于民，常滋生扰害，不可胜言。为此，督抚甚至勒石刻碑，严禁官民越诉。^①

第三节 地方各级官府对“越诉”律例的执行

一、政府官员对越诉的态度

《大清律例·刑律·诉讼·越诉》例规定：“军民人等遇有冤抑之事，应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该上司呈明，若再有屈抑，方准来京呈诉。”诉讼应先由州县官审理，其作用相当重要。州县正印官即为司法审判官，他根据诉讼人的书面起诉（诉状）和对原告的预审，决定是受理诉讼还是驳回。

^① “严禁土民赴州县衙开越诉告示碑”，广西民族研究所编：《广西少数民族地区石刻碑文集》，广西民族出版社 1982 年。

州县官在处理政务时，除了要按国家的典章制度办事之外，还要时时回避处分则例。清朝的《吏部处分则例》规定繁密、处罚严峻，稍有处断不慎或不当，便有罪愆。“语有之，州县官如琉璃屏，触手便碎。诚哉斯言也。一部吏部处分则例，自罚俸以至革职，各有专条。”^①对州县官的政绩评价和惩处，影响着州县官，乃至知府、臬台、督抚对越诉的态度和执行。在中国古代，“无讼”、“息讼”、“减讼”是地方州县官的政绩之一。“明清对州县官的惩处，主要以职责政务、官纪文风、道德品行为主，其中又以对于玩忽职守、贪赃枉法方面的惩处最为严厉。”^②行政方面的惩处主要分罚俸、降级、革职三种，处分有公罪和私罪之分。公罪是因“公事失错”，私罪是“不因公事己所自犯”。清代官吏的行政处分由各级主管长官拟定，由吏部考功清吏司负责审核注拟，分别以请旨、部议、奏请、拟闻、提问等方式加以处置，清代对官吏的诬告和包庇罪的惩处实行连坐。

由于实行的是上下连坐的惩处形式，清朝统治者对州县官因公事而犯公罪的惩处也就相当谨慎。所犯之罪不仅是个人问题，而且关系到整个州、县、府、省。这些亲民之官，都有举荐之人，“后有不称，举主连坐”。再加上原有的裙带关系，州县官都有自己的政治关系网，并力争使门生故吏遍天下的举主成为自己的政治保护伞。举主更不愿意自己所举之人有罪。上级为了自己不受牵连，只要事情没有败露到难以掩饰，多数会为州县官吏包庇。上级举荐人与州县官之间，形成了一种利害相关的紧密关系。“凡州县之与府厅，府厅之与司道，司道之与督抚，往往师弟相称，执礼维谨，借门生为献媚之阶梯，假执赞为行贿之捷径，甚或旷废职责，专务逢迎，馈节贺寿，白计结欢，上官乐其趋奉”^③。州县官的行政奖惩又由各级主官长官拟定，为了使州县官更加效忠于己，那么在包庇州县官的犯罪行为方面，双方也达成了某种程度的默契。

地方督抚还要依靠下属来征收赋税和治理地方，或为获取下属的支持，他们倾向于宽大地对待自己的下级官员。一个地方的资源总是有限的，为了掌握更多的资源，控制地方，地方官员和精英们总是处于互相争夺之中，许多时候“巡抚可能陷入他们的相互攻击，他对那些涉及财政问题的上诉所作的判决不可避免地看成是对这一宗派或那一宗派施与恩惠”。^④

^① 陈登原编《国史旧闻》第3分册，中华书局，1980年版，第65页。

^② 柏桦：《明清州县官群体》，天津人民出版社2003年，第204页。

^③ 《国朝列传》卷63，《王杰》。

^④ 欧中坦：《千方百计上京城：清朝的京控》，高道蕴、高鸿钧、贺卫方编：《美国学者论中国法律传统》，

知府臬台甚或督抚，对越诉案件的执行不甚积极，往往敷衍塞责。对越诉案件的处理既关系到自己的政治前途，又关系到自己的政治关系网。对越诉案件的执行更是大事化小小事化了，更主息讼调讼态度。如果诉讼任何一方不服衙门审判，可以上控，乃至到中央去进行京控，那么势必会影响到地方官员的前程。处心积虑地限制越诉的发生，粉饰治域内的太平景象，成为地方州县长官们掩饰的惯用手段。除非案情重大，引起公众和舆论的强烈关注，掩饰不了。“越诉”恰恰是揭露并放大了基层试图掩盖的矛盾，是对作为政权基石的地方政府的一定程度的否定。

越诉者频繁上诉，损害了地方官员的政绩形象，影响了地方官员升迁的可能性，其“纠缠不清”，使得地方官不胜其烦。地方官员限制过多的越诉行为，还企图防止地方诉讼网络组织成员——讼棍的挟制勒索。我们也要考虑到，讼棍出于自己的狭隘私利或阴谋，挑拨越诉频繁上诉的可能性。讼棍们利用人们惧怕陷入纠缠不清官司的心理，假托可使有钱人免受上诉牵连而向其勒索钱财，并且为报仇心切的委托人实现上诉甚或越诉撰写诉状、疏通关系而获得好处。清代无律师制度，讼棍即民间所谓讼师，常为书吏或幕友，甚或秀才、举人，平日包揽词讼，兴风作浪。地方官员对讼棍甚是厌恶，认为他们“大率以假作真，以轻为重，以无为有，捏造妆点，巧词强辩”，^①“待呈词既递，鱼肉万端，甚至家已全倾，案犹未结，且有两造俱不愿终讼，彼此就罢，而讼师以欲壑未盈，不肯罢手者。”^②一些胥吏、差役也以诉讼为渔，在司法审理过程中，清律虽无“规费”名目，但实际中却有潜在的“规费”。规费大多用以馈赠书吏、差役，名目繁多。书吏有戳记费、挂号费、传呈费、取保费、出结案费、升堂费、坐堂费、衙门费等等。^③差役规费有命案检验费、车马费、舟车费、到案费、铺班费、保释礼、结案费、招解费等等。而诉讼一旦长期纠缠，既不利于统治秩序的稳定，也不利于吏治的清明。出于防止胥吏、差役利用诉讼渔利的目的，地方官员也就严厉打击越诉背后的那些支持者——讼棍、胥吏、差役。“凡教唆词讼，及为人作词状增减情罪诬告人者，与犯人同罪。（至死者，减一等）”，^④对那些“代人捏写本状，教唆或

中国政法大学出版社 1994 年，第 591 页。

^① 王又槐：《办案要略》，见《入幕须知五种》，第 486 页。

^② 刘衡：《理讼十条》，见《牧令书》，卷 17，第 40 页。

^③ 《大清律例会通新纂》，第 2949 页。

^④ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·教唆词讼》，中国政法大学出版社 1992 年，第 898 页。

扛帮赴京及督抚并按察司官处，各奏告强盗、人命重罪不实，并全诬十人以上者”，^①要发配附近充军。

如果进京越诉申诉成功，那么皇帝会派大臣或派审，或提审，或转审。派审，一般指派钦差大臣或从邻近省份、辖区委派官员，或指派造成越诉的省份的总督、巡抚。案件在重新审理复核过程中所产生的费用，要由当地政府来承担，而且费用不菲。案件的审理卷宗控词需要提转，有关案件的嫌疑犯、证人相关人等也要解转，“一个案子从县上递到省城再下达，这一旅程可能要 6 个月”，“在 1880 年代以前，没有统一的拘禁政策，监禁地距离关押已决犯的监狱有几个驿站的路要衙门的下属去走，每个在押人每天用于三杯茶、一碗麦粥和三碗米饭的费用仅为 60 个铜钱，堪称简陋；但因证人数量多，长时间延误，总的花费可能相当可观，有时每人高达 60 两”。^②这些经费一般由初审地方官提供，或强制知府捐献，更有将负担转移到押送人身上。越诉案件产生的审理核复费用，加重了地方的财政负担，出于财政上的压力，地方官员对越诉严加限制。皇帝也看到了放宽越诉的弊端在于，委派的官员在审办案件期间有可能贪赃枉法。如 1809 年的“广兴案”，刑部左侍郎广兴在山东审办京控案件期间，“任性作威，供顿必须华美。稍不如意，即肆行呵斥”，“不惟需索骚扰，竟敢任意苞苴”，违背了嘉庆皇帝派审案件的初衷，使其尤为震怒，决定杀一儆百，予以严惩。广兴最后被处决，会同前往山东审案的左都御史周廷栋也被革职。可见，在越诉案件复核重审的过程中，考虑到越诉的成本因素和地方政府的财政负担，也就不难看出地方官员对越诉敷衍态度的原因了。

二、越诉者的诉求

在合法上诉程序走不通的时候，特别是在地方官员有意拖延之下，为了达到自己心目中诉讼公平的理想境地，那么越诉就成为诉讼者所采取的手段。基层官吏的贪赃枉法和理断不公，使百姓越诉乃至动辄赴京告状便成了自然之理。更由于越诉受罚相对较少，在案件审结完毕以前当事人对初审和复审中的舞弊偏私行为的指控，构成了上诉的理由。然而，对越诉者来说，赴省府臬司越诉的费用是

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·教唆词讼》第一条例文，中国政法大学出版社 1992 年，第 898 页。

^② 《江苏省例三编》，60；包世臣，1968：2172，转引自欧中坦：《千方百计上京城：清朝的京控》，高道蕴、高鸿钧、贺卫方编：《美国学者论中国法律传统》，中国政法大学出版社 1994 年，第 596 页。

高昂的，尤其在古代交通不便的情况下，进京告御状就更加困难。越诉者不仅要背负长途跋涉的肉体磨难和精神上的痛苦，而且其经济上的付出代价也是相当大的。在外界看来，如果没有冤情，人们也就不会长途跋涉历经经济的损失和肉体的磨难而进行越诉。这样，也把皇帝绑架于道德上的正义上，尽管越诉包含可能诬告的成份。若事实真实，指控有据，那么越诉更占据了道德的制高点。一定的社会现象滋生于一定的社会环境，越诉的频繁发生尽管有着越诉者这样或那样的合理的与非合理的主观诉求，而它也时时受到当时的社会环境的影响，所谓“一方水土养一方人”。

社会风气对越诉的发生有着关联作用，官民关系紧张，社会风气健讼，那么时有发生的越诉就自不可避免。从越诉律例的详备和案例涉及范围之广，一定程度上反映了当时政府为应对社会健讼风气所采取的措施。人命案件进行越诉，要求复审洗冤，情有可原，然而有关户婚、田土、钱债、赌博等细故小事，心有不平，也进行越诉，足见其健讼好讼之风。嘉庆年间山东民人京控频繁，分析其原因，除了地方官的“懈怠偷安”外，“‘民风健讼’是‘导致东省民人纷纷赴京呈控’的另一关键因素”，^①嘉庆皇帝也表示“固属甚是”。更有甚者，讼师也兴风作浪，从中渔利自肥。出于稳定统治秩序的目的，对此类讼棍的行为政府是严厉打击的。对那些“在外刁徒身背黄袱、头插黄旗，口称奏诉，直入衙门挟制官吏者”，由所在衙门直接逮捕审问，“其不系干己事情，别无冤枉”，处以发配近边充军的罪罚。因田土、户婚、钱债、赌博等细故小事而越诉，不仅不予立案受理，而且要处以笞杖罪责。

越诉虽然违法，但在一定程度上又是存在的，甚至帝国最高统治者有时会采取默许的态度。作为一种补救与缓冲机制，越诉与监察机构在功能上互相配合。皇帝一方面想通过越诉来遏制下级官僚的不法行为，另一方面还想借助越诉作为获取有关帝国状况基本信息的源泉。越诉的发生也在一定程度上反映了地方的政治状况，包庇行为容易造成官僚的结党营私，皇帝在打击结党营私方面历来是不遗余力的。为防止越诉偏离统治者控制的轨道，对越诉中的诬告行为严加惩处和禁止，诬告容易造成攻讦，不利于官僚队伍的稳定。

^① 崔岷：《山东京控繁兴与嘉庆帝的应对策略》，《史学月刊》2008年第1期，第58页。

三、越诉的受理

（一）立案不行，治以越诉

制定越诉律例，是为规范军民的诉讼程序，原则是一切词讼皆须自下而上诉讼，如果蓦越本管官司赴上级衙门诉讼，即使所诉情节属实也要打五十竹棍。为了保证帝国统治者能够处理重要的事情，因琐碎的枝末小事而越诉是被严加禁止的，户婚、田土、钱债等细故小案更会被发回原审该管衙门审理，皇帝不会为越诉者这些细故小案而劳心伤神。“因其小事纠集多人越墙进院突入鼓厅，妄行击鼓谎告者将首犯亦照此例治罪，余人各减一等发落”，^①“此例”指杖刑一百，徒刑三年。中央直辖省的客商如果因钱债等事项而进行越诉，“奏告情词不问虚实，立案不行”，^②要治以越诉罪，案子递送所在官司审理。统治者关注的是刑事命案，有关民情舆论重大的案件。另一种情形为，如果被察核官员挟私报复查核官员别项贪赃之事，与自己的案件无关，文武官员都要革职为民，已革职者要治以越诉罪，不问所诉案件的虚实，立案不行。^③在《大清律例·刑律·诉讼·越诉》第八条例文中，还规定如果案件未结，就擅行越诉，其案件仍发回原问衙门审问结案；若被人在督抚和在京法司告发，却又去别个衙门告理，或私自隐藏被人奏告缘由，牵扯别事而赴京别项衙门告发审理，也立案不行，仍将案发转原问衙门审理。越诉第九条例文，涉及自己的词讼而自己不去奏诉，并且隐下壮丁让老幼、病残、妇女去擅行越诉，都予以立案不行，而本人或壮丁都治以越诉罪。对于生员、秀才等知识分子的越诉也制订了具体的规定，如果生员捏词谎告，或“跪牌并奏渎者”，擅行越诉，会被处以“将所奏告事件不准，仍革去生员，杖一百。”

④

就《大清律例·刑律·诉讼·越诉》相关例文来看，其治以越诉罪（有笞刑五十竹棍，若所诉不实杖刑一百，亦有杖一百，徒行三年者），立案不行的案件主要分为以下几类情况：

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第五条例文，中国政法大学出版社1992年，第870页。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第七条例文，中国政法大学出版社1992年，第871页。

^③ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第六条例文，中国政法大学出版社1992年，第871页。

^④ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十二条例文，中国政法大学出版社1992年，第872页。

第一类，因田土、户婚、钱债等“细故小事”就前来越诉的人，不仅不予立案，而且处以越诉罪罚，案件转发原审衙门审理。可见有关民事案件的越诉，一般会不予受理的，其影响程度不大，交由原审衙门审理即可。嘉庆年间“奸债细故擅入钟楼击钟鸣冤”一案^①，段玉因李文楷等欠银不还，又曾听闻其妻与段六斤通奸，就擅入钟楼击钟鸣冤。比照“擅入午门长安门叫冤例”，被发配边远地区充军。道光年间“地亩细故欲行叩阍未成”一案^②，因地亩细故，李六儿擅自自写呈词欲行叩阍，被处以杖刑一百，枷号一个月，此案本属内务府管辖。对那些因细故小事且非是难决之奇案而频繁越诉的人，清朝统治者深恶痛绝，认为这是民人的健讼刁风和讼棍的唆使，“今某饰词连讼，躐等求伸。非是州县难决之奇冤，辄抱宪牌而进；岂有督抚不白之大狱，遽望肺石以投？越至宪司者必笞，上至登闻者加重！”^③必须加重惩罚，遏此刁风，以求限制。

第二类，不干己事，挟私报复类的越诉案件，不问虚实，也不予受理。此类案件会扰乱正常的吏治环境，容易引起党派之争，皇帝是不希望看到的。

第三类，涉及自己的案件，却隐去壮丁或本身，令老弱病残人等去越级上诉，要对本人或壮丁治罪，并且所诉立案不行。长途跋涉进行越诉尤其不易，而且老弱病残受到政府收赎律的保护，违律可以减轻处罚或不受处罚，遣派老弱病残人等越诉，有利用此类人等挟制政府之嫌。

第四类，生员捏词谎控，或跪牌奏读者，也不准其奏告事情。严禁生员、秀才越诉，尤其捏词谎控，违者革去功名不说，还要处以杖刑。这类人在社会民众中影响力大，统治者害怕他们的行为影响到民众。

第五类，未结案件就擅自越诉的，要处以越诉罪，并且案件要发回原审衙门。而对那些身藏武器擅入午门、长安等门想要“告御状”的越诉者，惩处尤其严格，“不问所告虚实，立案不行”，^④治以越诉罪，杖刑一百，发附近充军。

（二）立案复审，治以越诉

“外省民人凡有赴京控诉案件，如州县判断不公，曾赴该管上司暨督抚衙门控诉仍不准理或批断失当，及虽未经在督抚控告有案而所控案情重大事属有据

^① 祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）》卷四十六，北京古籍出版社2004年，第1673页。

^② 《续增刑案汇览》卷四，祝庆祺、鲍书芸、潘文舫、何伟楷编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社2004年，第91页。

^③ 盛伟编：《蒲松龄全集（第2册）聊斋文集》，学林出版社1998年，第526页。

^④ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第四条例文，中国政法大学出版社1992年，第870页。

者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办。其命盗等案，事关罪名出入者，即将呈内事理行知该督抚秉公查审”。^①例文中规定了可以受理的两种类型的越诉案件，而这些案件又必须是重大案情的案件。何为重大案情的案件，律文没有详细的明文规定，较为灵活，伸缩性很大。从越诉成功的案例来看，重大案情的案件，一般为涉及人命的刑事案件，而且社会舆论影响极大。

第一类：案件已经判结，曾赴上司衙门上诉不准或批断失当。

越诉案件受理的前提条件是，此案已经地方该管衙门审理完结。条件二为，曾赴该管上司暨督抚控诉不准或批断不当。越诉能够受理，还须是州县判断不公，推翻原判提供证据的责任要由越诉者来承担。既然越诉，那么在越诉者看来，其审断过程没有公正进行，审判结果也是不公平的。而对那些“曾经法司、督抚等衙门问断明白，意图翻异”，^②而且到“登闻鼓下及长安左、右门等处自刎、自缢、撒泼、喧呼者”，要拿送法司追求治罪，主使之人要杖一百，徒三年，可谓之重。那些已经督抚或在京法司问结发落人犯，赴京奏诉冤枉者，允许改调无碍衙门来审问办理。为了缓解百姓的越诉行为，皇帝对地方督抚的司法作为也作了相应规定，涉及有上诉的“命盗”之案时，地方督抚要亲自提审，勘问明白，不得派员代审。嘉庆年间有“妇女叠次翻控妄行冲突仪仗”^③一案，山东回妇张杨氏呈控其子张进才身死不明，已经地方审明在案，张杨氏又屡次翻控，被治以妄诉罪。后在道旁叩阍，经刑部初审，并着交山东巡抚吉纶提案核复，若所控为实，代为申理，若虚，治罪，虽系妇女不准代赎。

第二类：案件已经判结，未经督抚处控告而所控案情重大事属有据。

此类案件，一要经过地方衙门判结完毕，二要所控诉案情重大，所谓“人命关天”，涉及人命，同时还要所控事实有所依据。即使没有经过在地方督抚处控告，也可以越级进京控诉。这里强调的是案情重大，而且所控案情要事实有据。

考察越诉成功的案件，都是一些社会舆情重大的命案，由刑部或都察院核复其情节，奏闻皇帝，请旨查办。这些案件或提，有重大冤抑，州县审断不公，由皇帝特旨把案件的卷宗，涉及的人犯、人证、物证等提交刑部或都察院负责进行

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十七条例文，中国政法大学出版社1992年，第873页。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第五条例文，中国政法大学出版社1992年，第870页。

^③ 祝庆祺等编：《刑案汇览三编（一）》，北京古籍出版社2004年，第398页。

审理。道光初年的山西榆次县赵二姑被邻居阎思虎强奸大案，县衙受贿枉法，逼认和奸，二姑激愤当堂自刎而死。经榆次县衙初审和太原知府复核，此案被判为和奸。二姑亲人不服，越过督抚衙门，进京通过都察院进行叩阍。其行为已属越诉，然其案情重大，事关幼女名节，由道光帝下旨交由山西巡抚核查审办。而山西巡抚渎职回护，赵家人托人奏闻，道光帝又交由刑部提审断结。此类案件甚为少见，存在许多客观不利条件，涉及的人犯、人证、物证及卷宗需长途押解提取，耗财费时费力，极为不便。由于其案情影响重大，且涉及官员贪污受贿、枉法包庇之罪，方才提审，予以改判。晚清轰动朝野的“杨乃武与小白菜”一案，初由浙江学政胡瑞澜提审，当事人不服提起直诉，后由刑部奉旨提集案证再次审理，终为洗冤。

或派审，由皇帝委派钦差大臣或督抚大员负责进行审理。那些案发地距离京城路途遥远，且案情重大，如果提审京师刑部或都察院就极为不便，若委托地方官员又极为可能发生舞弊包庇现象，委派钦差大臣或即将告老还乡的大员进行派审，成为一种可取的形式。派审既可体现皇帝对案件的重视，稳定社会秩序，又可对当地的司法起到监督的作用，也是皇帝获取地方信息的一种渠道。钦差大臣与地方瓜葛较少，可以使案件的审理较少受地方衙门的干扰。同治年间，福建职妇林戴氏先后四次历时 12 年进行京控，在当时社会引起了重大反响，^① 此案上诉前已经地方衙门审结。案情为台湾彰化县民林应时、洪和尚二人捏控林文明霸产，并勒索林文明洋银八千两，林文明不依，被台郡委员候补凌定国杀死于县堂，并被冠以谋反罪。林文明之母林戴氏先后四次京控，引起皇帝重视，并由都察院奉谕旨委饬大臣及督抚查核复审，考虑到其兄提督林文察已为国捐躯，林文明只是罪及一身，不宜照叛逆科断，案件最后不了了之。山西赵二姑案起初是由山西巡抚提审，提审后官员互相包庇，最终改为派审。然而，派审最终也难以避免官员的包庇贪赃行为的发生，如嘉庆年间，针对山东京控频繁的情况，嘉庆帝特派都察院左都御史周廷栋、刑部左侍郎广兴奉旨前往山东审案，广兴却在办案期间贪赃枉法，终被皇帝严加惩处。^②

或发审，把越诉案件递回原审地方衙门或督抚审理。“上谕直省京控案件，

^① 祝庆琪编：《新增刑案汇览·越诉》卷十二，“福建职妇四次京控”，法律出版社 2007 年，第 239 页。

^② 崔岷：《山东京控‘繁兴’与嘉庆帝的对应策略》，《史学月刊》2008 年第 1 期。

特降旨交该督抚审讯，其派交之督抚，即与钦差无异，自当遵旨亲提审断。”^①递回督抚审理的案件，为涉及人命的刑事案件。这些案件，督抚要亲自提审，不可将案件委托给属员审办，敷衍了事，尤其是上诉人再次直诉，督抚即要受到参处的惩罚。“嗣后凡有特旨交审之案，该督抚不亲提讯断，仍发原审府州县官审办者，俱照此一例议处。”^②然而，在实际的执行过程中，地方督抚为减少政务繁忙的压力，常将案件委托臬台法司和知府代为勘问。一般案件，上诉人直诉如果越诉就要处以越诉罪，案件会递回地方该管衙门审判；如果符合程序，案件仍会发原审案件衙门的上级部门来提案核复。

四、“越诉”的技术处理

越诉律例起到规范司法诉讼的作用，在执行过程中常根据实际情况灵活处理。法律条文是一回事，实施执行又是另一回事。如果只看到律文，而未考虑到实际的司法执行和效力，那此律文仅为具文，也就未能真正的反映律文所处时代的司法环境和客观实际。

《大清律例》有越诉律文一条，例文十七条，对越诉的处理是律例结合。《刑案汇览》是实际处理的案例汇编，案关越诉多例。其中冲突仪仗一条，有案四例：冲突仪仗控诉得实从宽免罪、兵丁冲突仪仗改发驻防、妇女叠次翻控妄行冲突仪仗、道士妄将杂记字迹进京呈递。^③虽是冲突仪仗罪，但案件性质亦属越诉罪。越诉一条，有案四十三例。现将越诉律例与实际处理相关案例作一具体分析，详细考察越诉司法实践的技术处理。

通观越诉律例与司法实践，处理原则有三，一为相关案件是否经过地方衙门的断结。若未经地方衙门断结，就擅自上诉，处以越诉罪，惩处极严。若已经地方衙门断结，审断不公，案有冤抑，即可上诉。上诉过程如不规范，自有律例惩处；若上诉上级衙门不准，而案情重大，亦可进京京控。其二，案件的重大程度，一定程度上决定了越诉能否成功和越诉惩罚的轻重程度。案情重大，社会舆论影响大的刑事案件，一般会被重视，越诉成功的可能性大，越诉治罪较轻；一般田土、户婚、钱债等民事案件不会被受理，而越诉治罪也重。前文已述，这里不再

^① 《钦定台规》卷十一，《宪纲六》。

^② 《钦定台规》卷十一，《宪纲六》。

^③ 祝庆祺等编：《刑案汇览三编（一）·冲突仪仗》卷十一，北京古籍出版社2004年，第396-398页。

详细分析。其三，越诉者所控是否属实，作为判案论罪的依据。如果越诉者的呈控经衙门核复属实，只需因违反诉讼程序越诉而受到五十竹棍的笞刑，所诉案件也会得以受理核复。在本管官司不受理或受理而亏枉者，可赴上司衙门陈告，亦可京控。案查属实，那么案件涉及的官员由于失职或贪赃行为会受到惩处，越诉者的案件得以平反。如道光年间的“控府三次不行提审饬查参办”一案，越诉者马道生因胞弟命案控县而不为讯纠，三次控府批提又被本县隐瞒案情“朦混详销”。马道生不得已赴京越诉，都察院查奏此案，并着安徽巡抚确查，如案情属实，“必将违例之员交部严加议处”。^①如果越诉者所讼不实，迎击车驾及击登闻鼓要受杖刑一百，若诬告事重，杖刑之外还要以诬告重罪论处。如果冲突仪仗，按冲突仪仗罪惩处。因小事纠集多人“妄行击鼓谎告者”，将首犯杖一百，徒三年。

诬告要依律严加惩处。越诉不实，不仅“立案不行”，且要治以五十竹棍的罪责，如果冲突仪仗、擅入门禁，另行治罪。对那些假借上诉之名，行越诉之罪，挟私报复、诬告、污人名节的越诉者，政府尤其反感。“若受雇诬告人者，与自诬告同。（至死者，不减等。）受财者，计赃以枉法从重论。”^②诬告滥行，易成党派之风，更易扰乱官僚机制的正常运转。为控制此类危害的发生，清代制订了详细的律例，涉及挟私报复、诬告、污人名节的例文，在十七条越诉例文中有六条之多。“凡假以建言为由挟制官府，及将暧昧不明奸赃事情污人名节、报复私仇者，文武官员俱革职，军民人等皆发附近充军”；“曾经考察、考核，被劾人员若怀挟私忿摭拾察核官员别项赃私，不干己事，奏告以图报复者”，文武官员俱革职为民，已革职者问罪；“凡募越赴京及赴督抚、按察司官处，各奏告机密重事不实并全诬十人以上者，发边远充军”；“凡生员越关赴京，在各衙门谎捏控告”，要革去其生员功名，杖一百；词讼未经该管衙门审断，就私自越诉，所控“如审理属虚，除照诬告加等律治罪外，先将该犯枷号一个月示众”；“若审系刁民希图陷害，捏词妄控报复私仇，即按律治罪”。^③

在实际的司法实践中，越诉案件的处理多以奸赃污人名节罪、挟制官吏罪、

^① 祝庆祺编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1663页。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·教唆词讼律文》，中国政法大学出版社1992年，第898页。

^③ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注刑律·诉讼·越诉》第五、六、十、十二、十六、十七条例文，中国政法大学出版社1992年。

诬告罪判罚。《刑案汇览》有关越诉的四十三案例中，依凭空诬告律例治罪的有案“越赴临省督抚诬控并求转奏”、“诬执根卷两次京控藩司受贿”等3例，依申诉不实律例治罪的有案“赴京越诉事尚有因”、“挟嫌藉端控告盐务立案不行”、“旗丁赴京钻入禁门欲行叩诉”等3例，依以奸赃污人名节律例治罪的有案“革生捏砌奸赃进京未控被获”、“诬执根卷两次京控藩司受贿”等11例，依挟制官吏律例治罪的有案“把总不能补缺擅击抚署堂鼓”、“学正未得各生贄礼挟制禀揭”等16例。^①其中依挟制官吏律例和以奸赃污人名节律例治罪的案例占了绝大多数，清代继承了我国古代律法的传统，“以礼入法”，重视名节的保护。但是，挟制官吏律和以奸赃污人名节律为罪行含混不清之律条，其罪行限定与轻重程度皆由主审官员自行掌握，主观随意性很大。不容否认的是，为减少诉讼程序和公务负担，甚或回护官员利益和推脱责任，主审官员并非都会认真复核案件，也多以此律敷衍判罚了事。

在处理越诉案件时，清代还实行特殊审理原则和回避制度。对涉及漕运、盐务等特殊案件，规定要由相关该管司法衙门审理。如有关漕运案件，越诉第十五条例文规定：“旗军有欲陈告运官不法事情者，许候粮运过准并完粮回南之日赴漕司告理。如赴别衙门挟告诈财者，听该管官即拿送问”。^②此类案件，事类越诉，故移入越诉律例的管辖之中。越境审理的案件也被归入越诉律例管辖之内，实行原籍与客籍官回避制度，以防徇私回护。有关户婚、田土、钱债、斗殴、赌博等细事的案件，“即于事犯地方告理，不得于原告所住之州县呈告”，原籍之官不得插手审理，“违者分别议处”。^③

拖延审理是政府应对越诉的另一种常规手段。寻常命案（斩绞监候以下命案）由州县至督抚都有一定的承审期限，清律附例规定：“直隶各省审理案件，寻常命案，限六个月。……州县三个月解府州，府州一个月解司，司一个月解督抚，督抚一个月咨题”；盗劫及情重命案（斩绞立决命案），“州县两个月解府州，府州二十日解司，司二十日解督抚，督抚二十日咨题”；^④无关人命徒罪案件，“州县两个月解府州，府州二十日详司，司二十日详督抚，督抚二十日批结”；^⑤而答

^①（清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五、四十六，北京古籍出版社2004年，第1663—1681页。

^②马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》，中国政法大学出版社1992年，第873页。

^③马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》，中国政法大学出版社1992年，第872页。

^④《大清会典事例》卷836，第9页。

^⑤《大清会典事例》卷837，第5页。

杖罪的自理案件，“府州县自理事件，俱限二十日审结”。^①律例具文在实际的执行过程中有所偏差，为应对越诉，地方官员常采取灵活的拖延策略。即使上级部门或皇帝发现官员懈怠审案，其处罚也并非苛责严厉，一为罚俸，一为“查参革职”。“若州县官扣去初参（两个月、三个月）分限之外，尚有迟延，逾限不及一月者，罚俸三个月，逾限一月以上者，罚俸一年”，“承审二参限期，即于初参统限（四个月、六个月）届满之日起，再限四个月完结，……如再逾分限不能完结，……该督抚即将何官易结不结之处，查参革职”。^②即使罚俸，地方官员亦可取之于民。官官相护，裙带关系，督抚回护，亦少见其题参。对于越诉者来说，越诉费用开销是巨大的，而且要受到肉体的磨难和精神的折磨，地方官员常用拖延和监禁来恐吓劝阻民人越诉。动之以情，晓之其厉害，使越诉者息诉，乃至不了了之。若上级部门或皇帝怪罪下来，可以“自请处分”的轻微处罚了事。

案件的拖延不结，还可以造成以下局面。第一，在拖延不结的过程中，如果案件的当事人一方身死从而有利于结案，诉讼一方的病亡常可以使案件自然终结，这对处理越诉案件的官员来说是极为有利的。若越诉者因案件的拖延心生怨愤，而在诉讼的过程中采取过激行为，那么对此清政府也有严厉的惩处，“若打正阳门外石狮者，照损坏御桥律治罪”，“其有曾经法司、督抚等衙门问断明白，意图翻异，辄于登闻鼓下及长安左、右门等处自刎、自缢、撒泼、喧呼者，拿送法司，追究教唆、主使之入，俱杖一百，徒三年”。^③第二，长期的拖延常会使那些遭受巨大肉体折磨、精神痛苦和经济损失的颇受越诉之累的当事人，要么自愿放弃，要么提出和解结案，这正符合那些拖延理案官员调讼、息诉的心理。同时，清朝官员的任期较短，如果原审官员调任，拖延还可以把审案的责任自动推脱给下任官员，官员卸任后案件自动移交给新任而不必受罚。况且案件翻案或重审，既浪费巨大财力，又是对原审官员在原则上的否定，深谙官场规则者明白推翻已结案件可能会牵扯到各级原审官员，迫于此种压力，“翻不如推，推不如拖”。如果皇帝问罪，自然的地理的客观环境又可以寻为借口，如路途遥远，案件的卷宗、涉及的人证、物证、人犯迟迟不到，以及人证的自然死亡，这些是既正当又合理的拖延借口。尤其是人证的自然死亡，更可以使案件自行息结。

^① 《大清会典事例》卷 836，第 9 页。

^② 《六部处分则例》卷 47，第 1 页。

^③ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第三、五条例文，中国政法大学出版社 1992 年，第 870 页。

拖延似乎可以在一定程度上有效吓阻人们的越诉，然案件审理过程中的拖延行为又成为人们越诉的一个理由，形成一种吊诡的现象。“民间词讼，例限二十日完结。……若稍微延缓，则旧案未结，新案复来，愈积愈多，小民受累，轻则激而上控，甚则酿成命案，其害不可胜言”。^① 为把越诉消灭在萌芽阶段，案件速审速结成为一种取向，官僚制度自身却摆脱不了办事效率低下的缺陷，限制越诉的拖延策略陷入两难的境地。拖延审案，成为官僚制度下官员被动应对越诉的一种消极策略。

^① 刘衡：《理讼十条》，《牧令书》卷17，第37页。

第五章 清代“越诉”律例与清代法制

法律制度的完善，体现了一个国家与社会的成熟，也是社会稳定的表现。清代法制的完善，是帝国统治者治理经验的总结，更是我国古代法制建设的一个思想结晶。越诉律例作为诉讼法的一个组成部分，它的不断“因时损益”，完善了清代的法制体系。清代的越诉律例极为规范，不仅规定了越诉的途径，而且制定了越诉的诉讼程序，对越诉采取限而不禁的态度，是帝国统治者出于强化权力监督和缓和官民紧张关系的双重考虑。在越诉的司法实践中，采取的是有律依律，无律依例，律例结合的原则，亦有援引比附判罚的案例，将律的稳定性、固定性和一般性与例的灵活性、适应性结合起来。为防止地方专权，案件的审判实行“审”与“判”相分离，最终大权独揽于帝国最高统治者。

在探讨越诉律例时，除了要看到它的制度性因素，还要解构它的非制度性因素，方才使我们的分析不至于偏离社会实际与越诉的真实客观面貌。在一定条件下，越诉背后的舆论权资本、经济资本、文化资本与社会资本等非制度性因素，在很大程度上又左右了越诉的走向，甚至决定了越诉的成功与否。考察这些因素，有助于我们更好的认识清代社会与司法环境。

在法律制度与统治制度的关系上，越诉作为清代法制建设的一环，它体现了帝国统治者加强权力的需要，也是为了规范社会秩序。这种权力的加强与秩序的规范，是与帝国统治者的法律政治哲学与理念分不开的。深受中国传统儒家思想的影响，“和为贵”的仁政理念根植于社会的每个角落，体现在法律制度上就是“融调入判，息争是举”的精神。维护一家之秩序，便可维护一族之秩序，维护一族之秩序，推而广之便可维护一国之秩序，这种建立在家国体制和家族本位主义基础之上的儒家伦理精神，是清代亦是整个中华法系的政治法律基础。

第一节从诉讼法看清代法制体系

一、越诉与诉讼程序

清代的控告方式有自诉、告发和弹劾纠举等。自诉是被害人或其亲属向司法机构直接起诉控告，追究犯罪者的刑事责任，这是一种较为常见的控告方式。《大

清律例》规定：“军民人等遇有冤抑之事，应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该管上司呈明，若再曲抑，方准来京呈诉。”^①既规定了诉讼的受理的机构，又规定了诉讼的逐级申诉的程序。除了自诉，还有告发形式的控告，是知情者向司法机构检举、揭发引起诉讼的行为，适用于与告发者有利害关系的案件。但严禁诬告，若所控不实，治以诬告罪，处罚较严，“各奏告机密重事不实并全诬十人以上，发边远充军”，^②“凡诬告人答罪者，加所诬罪二等；流、徒、杖罪（无论以配决、未配决），加所诬罪三等。各罪止杖一百，流三千里。”^③生员要是谎捏控告，要革去生员功名，杖一百。对那些匿名诬告的处罚更严，“凡投（帖）隐匿（自己）姓名文书告言人罪者，绞（监候。虽实亦坐）。”^④诬告，更容易被挟私报复者所利用，影响社会秩序的稳定。在越诉律例中，诬告是被禁止的，若违，据情节不同，一般会处以发配充军的处罚。

清律对诉讼的控告人有一定的规定和限制。原告又称“控告人”、“原造”，而命案原告常称苦主，盗案原告常称事主，被告又称“被论”、“被造”。清律规定：“其年八十以上，十岁以下，及笃疾者，若妇人，除谋反、叛逆、子孙不孝，或己身及同居之内为人盗、诈、侵夺财产及杀伤之类听告，余并不得告；（以其罪得收赎，恐故意诬告人）官司受而为理者，答五十。（原词立案不行）”^⑤八十岁以上的老人、十岁以下的儿童、有病疾的人以及妇女，其诉讼能力受到限制，因为此类人犯罪可以收赎，以防他们诬告害人。此类人若要呈控，须由人代告。清代民人诉讼必须有呈词（即状子、状词），如果当事人不识字而不能自写呈词者，可由书吏及官代书。在越诉案中，妇女、老幼上诉喊冤以一种常态的形式出现，她们要么京控，要么拦轿喊冤，甚者拦驾喊冤。妇女、老幼越诉，常会使人们产生怜悯之情，唤起人们对冤情印象的集体记忆，博得舆论的支持，而且妇女、老幼犯罪可以收赎，可以使她们释去受罚的顾虑。无论是同治年间年已九十三的林戴氏为子四次京控，还是杨淑英、詹彩凤为“杨乃武与小白菜案”的二次京控，都是妇女、老人所为。嘉庆年间的“乘勘拦舆喊冤哄闹致阻勘丈”，也是利用妇

^① 《大清律例·刑律·诉讼》卷三十。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十条例文，中国政法大学出版社1992年，第872页。

^③ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·诬告》卷三十，中国政法大学出版社1992年，第885页。

^④ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·投匿名文书告人罪》卷三十，中国政法大学出版社1992年，第876页。

^⑤ 《大清会典事例》第339条，卷819，第12页。

女夏连春“泥面装伤”拦舆喊冤。因此，政府规定“若无故不行亲赍并隐下壮丁，故令老幼、残疾、妇女、家人抱赍奏诉者，俱立案不行，仍提本身或壮丁问罪。”

①

诉讼要有呈控，通常以书面的形式传达，又称呈词、状词，俗称状子。州县衙门对呈状均定有格式，由衙门或官代书发售。“凡有控告事件者，其呈词俱责令自作。不能自作者，准其口诉，令书吏及官代书据其口诉之词，从实书写；如有增减情节者，将代书之人，照例治罪。”^②状纸的样式，各地情形不一，黄六鸿认为“故状刊格眼三行，以一百四十四字为率，凡告户籍者，必以族长坟产为定；告婚姻者，必以媒妁聘定为凭；告田土者，必以契卷地邻为据；至于强盗重在明火执仗，盗窃重在出入踪迹，俱要粘连失单。人命重在尸伤凶器，亦要状后粘单，此其定式也”，“若状式有违，不与准理”。^③状纸在正状之外要另立一副状，正状由州县官自存，副状止填注语，发交房书，据此出票拘审。也有州县为防诬告人命，特立人命状式，与一般的状式不同，但不是很通行。

州县衙门为诉讼的基层受理机构，它有权受理州县境内的一切笞杖以下的轻罪案件。府主要受理州县上报的徒刑以上的罪。按察使司掌管全省的刑名案件，复审府级上报的案件，对徒刑案卷复核。督抚主要是审核按察使司判决的案件，并有权批复徒刑案件。对接受词讼受理的官员，清律也作出了规定“官非正印官”不准受理词讼，州县基层能够受理词讼的官员是知县、知州。各层审级和官员对不同的案件具有不同的审理权，不再赘述。就越诉案件来说，如果案件尚未审结，上诉人越级上诉，就构成越诉罪，而上司衙门官员擅自受理，会受到议处的惩罚。在案件已经结案的情况下，如果当事人认为审判结果不公或有冤抑，要求该管衙门的上司衙门提审核复，上级衙门官员要亲自提审，若违，受处。在上级衙门不予提审核复的时候，当事人方可京控上诉。

对案件的受理时间，清律也作了规定。《大清律例·刑律·诉讼·告状不受理》规定：“每年自四月初一至七月三十日，时正农忙，一切民词，除谋反、叛逆、盗贼、人命及贪赃坏法等重情，并奸牙铺户骗劫客货，查有确据者，俱照常受理外，其一应户婚田土等细事，一概不准受理；自八月初一以后方许听断。”

① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第九条例文，中国政法大学出版社1992年，第871页。

② 《大清会典事例》，卷819，第14页。

③ 黄六鸿：《福惠全书》，卷11，第2页。

从案件的受理时间来看，中国是以农为本的国家，一般民事小案的办案时间受到限制，原则上要避开农忙季节，而重大的刑事案件除外。州县官审理案词讼案件的时间谓之“放告”，时间各州县据实而定，“有的规定为每逢三、八，有的规定每逢三、六、九，有的规定每逢五、十”，“如果遇到大案、盗案、命案，则不按放告日期，立即办理”。^①在皇家喜庆日、祭祀日、哀悼日以及民间的上元正月十五、端午节、中秋节、重阳节等，每月的初一、初二，都不准审理案件。各地官衙在放假过节期间，应“封印”，封印期间“除人命、贼盗及真正光棍害民，大冤大枉仍许不时陈告外，其余户婚、田土、负债、口角、一切细故俱俟来年二月初三开告之日，方许陈控”。^②

诉讼人在诉讼准理期向州县衙门呈控后，由州县官审阅，决定是否受理。受理的词讼要挂号登记在案，然后由州县官发差传唤原告、被告。案犯、人证、物证到后，州县官就开始过堂审问。州县长官在过堂审问要求有技巧，“需要用钩、袭、攻、逼、摄、合、挠‘七要术’来问案”^③，根据堂审录定的口供进行“问拟”。在过堂审问的过程中，州县长官有权使用刑具进行讯问。各级衙门刑讯的刑具在清律中都有明文规定，对罪犯的适用刑也作了界定。在涉及生员越诉的案件中，由于生员有科举功名在身，不宜用刑，一般是革去其功名，然后方可用刑。“凡生员越关赴京，在各衙门谎捏控告，或跪牌并奏读者”，^④要革去生员之名，杖一百。《刑案汇览》几起关于生员、监生越诉的案例中，有“革生捏砌奸赃进京未控被获”、“监生被革于监照内列款挟制”、“生员抗传恃醉咆哮詈骂知县”等案，其罪罚多为量减一等。“生员抗传恃醉咆哮詈骂知县”一案，先是将案涉生员何天衢革去功名，然后依步民骂知县律处以杖刑一百。

州县长官的判决谓之堂断或堂判。州县堂断之后，由房书当堂晓谕原、被告双方倾听明白，然后具结铅印存案。州县自理的轻微刑事案件（笞杖罪以下）的判决称为审语，上司衙门不必覆审。而重大刑事案件（徒罪以上）州县官须拟定罪行，具文招解，内容包括“据报”、“勘验”、“叙供”、“审勘”（看语），即审理过程及判决意见，审转上司衙门，由上级衙门覆审。

^① 柏桦：《明清州县官群体》，天津人民出版社 2003 年，第 240 页。

^② 《纸上经论》卷五，岁暮停讼。

^③ 柏桦：《明清州县官群体》，天津人民出版社 2003 年，第 241 页。

^④ 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十二条例文，中国政法大学出版社 1992 年，第 872 页。

二、越诉的几种途径

越诉既包括越级上诉,即平常意义上所谓的越过该管衙门而辄赴上级衙门进行的诉讼,又包括越境诉讼,即越过地方该管衙门的司法管辖区域,赴其他地区衙门进行诉讼。还包括越权诉讼,即越过地方该管衙门的司法管辖权限,赴其他衙门提起诉讼,这里主要是针对的是厘清各项衙门的司法管辖权。越诉虽然违法,但是在日常的司法实践中又是存在的。正常的上诉形式是逐级提起诉讼,而越诉是一种非正常的上诉形式,也可以称之为“隐形的上诉”,它是在专制政体下上诉形式的一种异化。越诉作为一种非正常的上诉形式,也可以起到上达舆情,下通民意的作用。

清律规定军民词讼须自下而上诉讼,若越级上诉,不论所诉情况虚实,都需要受笞刑五十,如果诬告另有律例惩处。只有在本管官司不受理或受理有冤抑的情况下,才可以赴上司衙门诉讼陈告。如果迎车驾及击登闻鼓申诉不实要受到杖一百的处罚,若冲突仪仗,按律另外惩处。越诉规定如此之严,似乎没有成功的机会,但在实际中越诉还是有申诉的渠道的。

途径一:拦驾越诉。

如果案件已经地方衙门审结,但审判不公或合法提出上诉不予受理,可以拦驾喊冤,这成为越诉的主要形式之一。有诉讼诉求的人,在皇帝乘舆出郊时,亦或巡幸地方时,迎驾喊冤申诉。更有甚者,在京城长安门、午门叫诉冤枉或跪请伸冤。此类情况名曰进京告御状,或曰叩阊。叩阊是要冒着极大的政治风险,极有可能还要承担着其他罪责(如擅入禁门罪、迎击车驾罪、冲突仪仗罪),且可能影响帝王的巡幸心情。此类越诉一般不予受理,成功的可能性小,除非案情重大。倘若受理,一般由皇帝着交刑部或都察院提审,或派遣钦差审理,或发往地方督抚衙门负责核审,不一而论。

除了拦驾皇帝,还有越诉者拦轿地方官员诉冤。如《刑案汇览》中嘉庆年间的“乘勘拦舆喊冤哄闹致阻勘丈”一案,虽非常规的越级上诉,但属于违越正常的司法诉讼程序,亦被归结为越诉案例。基本案情为,林良文因木青年被蔡连岳等拉去,在府县官员即将莅临勘场的时候,率同妇女夏连春迎前喊冤,又令夏连春泥面装伤,跟追官轿,以致官府不能及时飭丈。此案,林良文依据正常司法诉讼程序,可以在府县官员莅临勘场后即可从容申诉蔡连岳,然情急违例喊冤。案

件最终结果是，林良文被依照刁徒直入衙门挟制官吏拟军例，量减一等满徒；夏连春被照为从拟杖九十，徒二年半；蔡连岳被依威力制缚人私家监禁律杖八十，再加枷号两个月。就罪罚的量刑来看，对林良文、夏连春的处罚比蔡连岳的要重，可见官府对越诉是持限制态度。虽然受惩，但对林良文来说，已经达到了诉讼的目的，使被告人蔡连岳受到了制裁，但付出代价不小。

途径二：击鼓喊冤。

越诉的另一种形式是击鼓喊冤。遇有冤抑或认为案件审理不公，诉讼者可以通过通政使司或都察院进行越诉，而以都察院受理居多，刑部只为审办执行部门。一方面直接向都察院官员递请呈词，诉讼冤情，要求重审；另一方面可以击打登闻鼓，鸣曲叫冤。登闻鼓厅原隶都察院，具有接受京控、上诉者呈词的职能，后登闻鼓厅改隶通政使司。登闻鼓厅接受呈词后，须初步审核，查其有无冤抑，情实，则奏闻皇帝，请旨交刑部审理。道光年间的山西太原府榆次县的赵二姑案件，由于审理不公，其家人并未在本省督抚处上诉就进京越诉，初递状于都察院衙门，道光帝御览后，下旨交付山西巡抚亲提严审，后又委派刑部进行提审。道光年间的“控府三次不行提审饬查参办”也是通过都察院进行呈控越诉的。同光年间“杨乃武与小白菜案”，先由杨乃武之妻杨詹氏在杭州府申诉，再由杨乃武之姐叶杨氏首次递呈于都察院进行京控，杨乃武岳母家的长工王阿木作为抱告人，后杨詹氏与娘家帮工姚士法又递呈状于步军统领衙门进行二次京控，皇帝谕旨将此案交浙江巡抚杨昌浚亲提严讯。后来此案历经曲折，交由刑部重审，最终平反冤案。

途径三：士子越诉

士子一般指古代有科举功名在身的知识分子，主要包括举人、生员、监生等。由于是天子门生，不得用刑，除非被革去功名。他们如遇有冤抑，进行越诉，可赴都察院或通政使司申诉，也可叩阍，但较为少见。《刑案汇览》有多起关于生员、监生越诉的案例，他们采用一种不同于一般平民越诉的途径，通过涂写监照、撰写庆祝诗册或禀帖表达自己的诉讼要求。“革生捏砌奸赃进京未控被获”一案^①，生员杨元生因图奸余陈氏被县革去功名，该犯为了报复县官，撰写呈词诬蔑指控官吏贪赃枉法，想要进行叩阍告御状，后欲通过庆祝万寿诗册进呈，被直隶总督拿获，依据奸赃污人名节拟军例量减一等，拟徒。“监生被革于监照内列款挟制”、

^①（清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1665页。

“被人诬告不甘涂写监照抵制”两案^①，都是监生通过在监照内涂写呈词，希图向上表达自己的诉讼请求。

清代设学政负责管理地方的学校、科考和生员、监生，主持生员、监生的考课，核查执照。学政一般由翰林或进士出身的京官如各部侍郎、副都御史担任，代表天子到各省与学官共同主持学务，官品虽不高，但位尊，地位与督抚平行，知府以下均须执属员礼。每个监生都有监照凭证，也是他们从政资格的依据，他们在地方上具有一定的地位和话语权，享有特权。且生员、监生读书识字，可以缮写呈状，再加上他们拥有同窗之谊、门生之荫组成的政治关系网，所以每每涉及生员、监生的案件，常令地方官甚为头痛。生员、监生这些士子善于撰写呈状，甚至有以书写呈词包揽词讼谋利者，一旦涉及自身词讼，有喜欢生事胆大妄为者，更会虚与逶迤，捏砌词讼者有之，诬告报复私仇者有之，刁钻健讼者亦有之，府州县官多有顾忌。《樊山政书》是收集的晚清名士樊增祥在秦中臬藩两司及江宁藩司任内的公牍文书，涉及批复州县的文禀、民人词讼的判决及申详部院的公文等，其中有许多关于武生、文生、监生词讼的批复，也对一些生员、监生“刁钻健讼”甚为不满。

为维护地方的稳定，对这些“士习不端”，包揽词讼，捏词唆讼的生员、贡生、监生，地方政府虽有顾忌，但还是多加严厉打击。雍正五年定例，“文武生员，除事关切己，及未分家之父兄，许其出名告理外，如代人具控作证，令地方官申详学臣褫革之后，始行审理曲直”，“至捐纳贡监妄为生事应行褫革者，地方官申报督抚学臣”。通过涂写监照进行越诉的监生，在地方政府看来就是“士习不端”、“刁钻健讼”，地方官员往往着地方学官训导革其功名，然后审办，以正士风。而监生通过这种非正常的越诉途径，他们也明晓成功几率极小，即或不成功却能达到给地方官员造成政治压力的目的。

途径四：越境越诉

清代政府还把越境诉讼归结为越诉律文的管辖范围内。所谓的越境诉讼就是越过该管地方衙门的司法管辖区域，而赴其他地区衙门进行诉讼。案关户婚、田土、钱债、斗殴、赌博等细事的词讼案件，要在事犯的地方告理审办，“不得与原告所住之州县呈告”，“原籍之官亦不得滥准行关，彼处之官亦不得据关拘发”，

^①（清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十六，北京古籍出版社2004年，第1674页。

①如果违反规定，官员要受到议处。也就是说，案犯地在何地就由何地的地方官员审办，实行原籍与客籍回避制度，以防原籍官员的回护，干涉司法审判，厘清地区的司法管辖权限。嘉庆十七年有案“越赴邻省督抚诬控并求转奏”，^②湖南案犯李承宰捏称自己买山造屋被邓姓盗买，州县审判枉断，并诬告邓冠英率众抢烧。想到广东巡抚韩曾任湖南藩司，李承宰就指使李白珩赴广东巡抚衙门呈控，并另缮叩阍词状，呈请转奏。最后案件由广东解回湖南申明，全属诬告。此案虽类似越境诉讼，但在实际判罚中，并未依据越诉定拟，因“例无越赴邻省督抚诬告作何治罪专条，即因其缮写叩阍词状，呈请转奏，比照冲突仪仗例亦罪止近边充军”，案犯李承宰被以诬告不实罪，并全诬十人以上例，判处发配边远地区充军。案中李承宰为湖南人，案法地也为湖南，或许李承宰与曾任湖南藩司现任广东巡抚的官员韩某有着交往，想借此对案件审判施加影响，但最终案件还是被解回湖南。熟谙官场规则的广东巡抚既不愿为了一个普通民人而得罪湖南官员，影响自己的仕途，也不愿干涉湖南地方的司法管辖权，受到议处。

一些专门案件由专门司法机构审办，那些越过该管衙门，赴其他衙门提起诉讼的人也会被治以越诉罪。如涉及漕运、旗丁的案件，一般要由专门的司法机构审办。清律规定，旗军有陈告运官枉法事情者，要等到运粮完毕之后到漕司告理，不可赴别的衙门告理，若违并以此诈财者，即由该管官拿办，犯徒罪以上者，要发配附近充军。旗丁犯事，要由旗丁佐领领会审办管教。

三、越诉的司法立意

中国古代社会向来重视实体轻程序，实体法是诸法的合体，部分学者认为中国古代律法是“诸法合体，民刑不分”^③，受“重刑轻民”的影响，民事诉讼制度并未得到充分发展，为保障刑法的具体实施，刑事诉讼制度却得到了发展。^④我国古代刑事诉讼胜于民事诉讼这是不争的事实，是否是“民刑不分”还有待商榷。以清代的案例来看，考察诉讼程序、诉讼机构和职掌、诉讼费用等不同，我国古

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十四条例文，中国政法大学出版社1992年，第872页。

^② （清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1664页。

^③ 胡平仁：《对中国古代诉讼法的理论省思》，《求索》2006年第12期，第210页。

^④ 法史专家张晋藩在《中国法律的传统与近代转型》一书中持这一观点，但在主编的《中国法制通史》一书中又有所修正，把刑事、民事、行政、诉讼等法律制度作为专章进行研究，认为民事诉讼并非只是刑事诉讼的“剩余”内容，无足轻重。

代的诉讼还是民刑事诉讼有所区分的，呈现出虽然有分但又交错发展的格局。刑事律法与诉讼的发达，在于明威，《汉书·刑法志》论述道“爱待敬而不败，德须威而久立，故制礼以崇敬，作刑以明威也。”

越诉一般是重大刑事案件，涉及户婚、田土、钱债、赌博等细故民事案件一般是不予受理的，笔者从刑事诉讼程序的规范来作为观察的切入视角，探讨越诉对诉讼程序的影响。尽管越诉从情感上来说纵有可原，但帝国官僚机构的正常运转还是要有一定的规范来维持，尤其在官僚制度较为成熟的清代。蒲松龄对越诉这样理解，“分上下之司，朝廷设职皆深意；按大小之次，军民赴告有成规。情实纵可哀矜，披陈无容揜越”。^①那些因细故小事且非是州县难决的案件就饰词求申，越诉且连讼不止，他们非是刁钻就是以讼谋私，越诉律例就是为了防范此类人等。就其主观目的来说，越诉律例的制定是出于维护帝国的统治和稳定秩序，但其在客观上却起到了规范诉讼程序的积极作用。

清代的司法审判程序在律例、会典、则例、台规等法典和行政法典中有相应的规定，刑事诉讼程序与民事诉讼程序已有所区分。成文法典和日常审判的潜规，构成了有清一代较为详备的司法审判程序。越诉律例的制订对规范诉讼程序具有积极意义。包括越诉的受理与否，是立案不行，还是转复着该管督抚衙门审办，还是由都察院或刑部提审，亦或由皇帝派审，既有律例的规定，又有案例可循。为防止越诉可能产生的弊端，政府在越诉律中也做了相应的努力，如严禁诬告，对妇女、老幼、残疾人等越诉诬控的限制，并且严厉打击那些兴讼渔利的讼棍。对各级官府衙门的权限也作了相应的规定，原籍与客籍回避制度的实行，规范了官员的司法权限，防止司法受到不必要的干扰。清代律法的建设，其立意归根结底还是在于权力的分配与限制。专制权力的弊端在于会产生腐败问题，英哲阿克顿勋爵曾说过，权力导致腐败，绝对权力绝对导致腐败。从清代司法机制的运行来看，官僚制度极为成熟，有其积极的一面，但它是紧紧围绕皇权进行的权力再分配。帝国的最高统治者运用律例努力想营造上下各级有序，吏治清明，生民安居的治理境地，然而权力的专制集中产生的官员徇私枉法行为，又大大弱化了吏治清明的理想。越诉就是出于监察的目的，进一步完善官僚制度，统治者对其既爱又怕，爱其可以从中获得民情与吏治情况，怕的是放开后导致的司法重担和社

^① 盛伟编：《蒲松龄全集（第2册）聊斋文集》，学林出版社1998年，第526页。

会不稳的压力。

越诉律例的制订，尽管出于这样，或那样的主观目的，但从现代的司法观点看，它还是客观推动了清代的司法建设，使得诉讼程序更加完善。越诉律例的制订还有利于推动民事与刑事案件诉讼的分立。在一些学者看来，中国古代的律法是实体法为特征，“诸法合体，民刑不分”，但若从清代越诉律例的制订和实际案例的司法实践来看，并非是民刑不分。越诉律例主要处理的是刑事案件（涉及命案），对有关户婚、田土、钱债、赌博等细故小案的越诉是立案不行的，其实际上也是对衙门处理越诉案件的类型作了一定的要求，尽管主要出于司法审判的便利和分担司法压力的考虑。

第二节 “越诉”与清代法律制度

一、制定法主之，例判辅之

中国古代的法治传统源远流长，制定典章制度为我国古代历朝历代所重视，立法所以定规范，明赏罚，经国家，保生民。从先秦三代《禹刑》、《汤刑》、《吕刑》的制礼作乐、敬天保民，到隋唐之际《开皇律》、《唐律疏议》的明德慎罚，从明朝《大明律》的经国定制，再到清朝《大清律例》成宪立法。历经发展，形成了具有中国特色的中华法系，以援礼入法为原则，以重刑轻民为特色。

清朝统治者十分注意对中原文化的吸收和利用，也想博取汉族地主阶层和知识分子的好感与支持，重视利用律例来作为统治国家的工具。在继承《大明律》的基础上，不断完善律例的修纂。由清初作为临时性法规的《大清律集解附例》到康熙朝《钦定六部现行则例》的修订，再到雍正朝《大清律集解》的编纂，清朝法典建设日臻完善和成熟。至乾隆朝，在对原有律例折衷损益逐条考证的基础上，最终修成《大清律例》，刊行天下，永远遵行。除了制定法的编修外，清朝还从刑事案例中择其轻重要略，编纂成《刑案汇览》，以作为司法审判的辅助。一些官员个人也撰写了一些有关州县审判的书籍，如黄六鸿的《福惠全书》，甚至成为一些州县官司法审判的必备之书。清代法律规范由律、条例、事例、则例、成案、章程、禁约、告示等不同法规形式所组成，这些法律文本与司法实践的关系如何，关系到律、条例、成案的实效问题。

对于清代律例的关系问题,学术界认识不一,并随着认识的深入而不断发展。自晚清至 20 世纪末,学界多持“以例破律”、“以例代律”论,瞿同祖、张晋藩等学者在其著作中认为清代例的效力大于律。近年来一些学者如苏亦工、何勤华、吕丽等,对此提出不同意见,苏亦工认为明清时期以例代律情况很少,“明清官方处理律例关系的基本原则是以律为主导,条例为补充、辅助和变通”。^①何勤华认为:“那种认为例的地位高于律、在律例并存之情况下首先适用例的观点,与清代的审判实践并不相符”。^②吕丽也持“例以辅律,非以代律”的观点。^③

《清史稿·刑法志》论曰:“盖清代定例,一如宋时之编敕,有例不用律,律既多称虚文。而例遂愈滋繁碎,其间前后抵触,或律外加重,或因例破律。”^④上述是对例文繁多弊端的指控,然在具体的司法实践中清代律例关系还是如《清朝通志》“律以定罪,例以辅律”所论。^⑤律例作为法源的的两种形式,二者相辅相成,共同构成了清代的司法体系。但它们各具特点和局限性,就律文来说,它具有固定性、一般性,它对人们的行为作出了适用性的文本规定,对法律制裁作出了原则性规范。例既包括条例,又包括案例(清代名曰“成案”),它弥补了律文灵活性不足的局限。律文历代相袭,历朝相沿,如清代的越诉律就因袭明代,明太祖洪武年间颁布的《大明律·刑律·诉讼·越诉》规定:

凡军民词讼,皆须自下而上陈告。若越本管官司辄赴上司称诉者,笞五十。若迎车驾及击登闻鼓申诉而不实者,杖一百;事重者,从重论;得实者,免罪。

《大清律例·刑律·诉讼·越诉》定为:

凡军民词讼,皆须自下而上陈告。若越本管官司辄赴上司称诉者,(即实亦)笞五十,(须本管官司不受理或受理而亏枉者,方赴上司陈告。)若迎车驾及击登闻鼓申诉而不实者,杖一百。(所诬不实之)事重(于杖一百)者,以(诬告)重(罪)论。得实者,免罪。(若冲突仪仗,自有本律。)

对比两朝的越诉律文,没有多大的出入,清代几乎只字未改,只是详增解释。且清代各个时期对越诉律文也未作多大改动,乾隆五年订制的《大清律例》,“刊印中外,永远遵行”。可见,律文具有极大的稳定性和延续性。而例就不一样了,

^① 苏亦工:《明清律典与条例》,中国政法大学 2000 年版,第 246 页。

^② 何勤华:《清代法律渊源考》,《中国社会科学》2001 年第 2 期。

^③ 吕丽:《例是辅律 非以代律——谈〈清史稿·刑法志〉律例关系之说的片面性》,《法制与社会发展》2002 年第 6 期。

^④ 《清史稿·刑法志》卷 142,中华书局 1977 年版,第 4186 页。

^⑤ 《清朝通志》卷 76,浙江古籍出版社 1998 年版,第 7205 页。

它补充了律文灵活性不足的局限,针对各类不同的越诉情况,作出不同的判罚量刑。《大清律例·刑律·诉讼·越诉》律文下,有条例十七条,它是在越诉律文的基础上,对不同的越诉情况作出了判罚规定,涉及擅入门禁的越诉、迎击车驾冲突仪仗的越诉、诬告的越诉、挟私报复的越诉、旗丁漕运的越诉、生员的越诉、客商钱债的越诉、细故的越诉等内容。条例较律文更加具体,量刑也更加细化。在《刑案汇览》有关越诉的案例内,司法审判基本上以律为主,在判断官民诉讼行为是否属于越诉的前提下,再据其具体行为依例判罚。

律具有概括性,它是一种“抽象力强、概括力强的法律形式,虽然简略,但包括的范围很广泛”。^①正因为律的概括性,使得它在清朝的刑事法规中居于主导地位,是制定、修纂和实施刑事法规的基础,起到提纲挈领的作用。律文尚简略而例文尚繁复,互相征引,相辅相成。在统治确立的初期,社会秩序初建,对刑事判罚一般依律而拟。随着社会形式的变化,特别是在社会动荡、吏治腐败和社会矛盾尖锐的形势下,原来的律已不足以适应统治的需要,这时候就需要据律而定例,以例来弥补律的不足。考察律例的相互关系,我们应把其置于特定的历史环境,动态的来分析二者的地位与作用。那种固化的静止的视角来观察律例关系,会忽视社会环境的作用和细微变化,有其不足与局限性。就越诉律例来说,其变化也深受社会环境的影响,不同时期,律例关系和地位不同。《刑案汇览·越诉》有案四十三,嘉庆年间的越诉案就有三十起,占三分之二要多,侧面反映了嘉庆时期社会矛盾的尖锐。通观这一时期越诉案的判罚,依律判罚有案五起,多数依以奸赃污人名节例、刁徒挟制官吏例判罚。例的细化与灵活性,便于司法操作,律的简略利于案件定性,指导方向。嘉庆年间越诉多以例判罚,并不足以说明“以例代律”的状况,反而是在越诉律的主导下,用例来实践律的具体操作。清初时期,政务多简,越诉的判罚既以律为主导,亦以律来具体操作。皇太极时期,有关越诉的律例仅题准为:凡叩阍者鞭一百。顺治帝虽在元年、九年、十三年、十七年、十八年五次对越诉律进行了批示修改,但也多以律判。^②“例不可能从根本上取代律”,^③大部分例文本本身无独立的意义,离开了律就无法适用,它

^① 苏亦工:《论清代律例的地位及其相互关系》,《中国法学》1988年第5期,第104页。

^② 有关越诉的事例参见:《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》,台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印,第15329—15336页。

^③ 吕丽:《例是辅律 非以代律——谈〈谈清史稿·刑法志〉律例关系之说的片面性》,《法制与社会发展》2002年第6期。

依附于律而存在，例的制定、修改和实施是以律为依据。

例除了附于律后的条例，还有一些案例，即清代所谓的“成案”，也会上升为判罚的司法依据。成案主要是指刑部办理的旧案，此类案件多无律例明文依据而进行比附处理的旧案，类似疑难案件，即“俱系例无专条、援引比附加减定拟之案”。^①在清代，成案始终未获得制定法的正式认可，其地位很低，乾隆三年定制：“除正律、正例而外，凡属成案未经通行、著为定例，一概严禁，毋得混行牵引，致罪有出入。如督抚办理案件，果有与旧案相合、可援为例者，许于本内声明，刑部详加查核，附请著为定例。”^②依据成案判案，仅是作为判罚的补充，成案没有通行和著为定例，容易引起法律效力的争端。“成案与制定法及其推理的结论矛盾时，都可能被直接归于无效”。^③所以地方官员在依据成案判罚时，都极为谨慎。当然在成案形成司法惯例后，具有一定的规范性、实用性，通过议定，上升为例，其法律效力自然获得提升。

在司法实践中，有律依律，无律依例，律例结合，已经成为清代司法惯例，并根据具体情况而定。在遇到无律可依，无例可据的情况下，一般会采用比照判罚的形式进行处理。《刑案汇览》载有嘉庆十七年“越赴邻省督抚诬控并转奏”一案^④，因为“例无越赴邻省督抚诬告作何治罪专条”，“即因其缮写叩阍词状，呈请转奏”，也就“比照冲突仪仗例亦罪止近边充军”，另“依赴督抚告重事不实，并全诬十人以上例”把案犯李承宰发配边远充军。比照定罪是清朝司法判罚的灵活处理方式，有利于司法的实际操作，然而也带来了量刑轻重不一的弊端。在《刑案汇览》越诉案例内，进行比照判罚的有案十三例，可见比照定罪量刑是清朝司法实践的重要处理策略，而这是否是清朝官员司法责任推脱的一种体现，还有待我们今后进一步的深入探讨。

总之，清代的司法实践中，其原则是制定法主之，例判辅之。制定的律文是判罚的主要文本依据，起导向作用，例作为辅助法，具有灵活性、针对性，补充着律文的不足，而一些判例和成案在特定情况下也成为判罚的依据来源。这些律文、例文以及判例成案，相辅相成，共同构成了清代的司法体系。

^① 《刑案汇览·凡例》，棠樾慎思堂道光十四年刊本。

^② 《大清律例·刑律·断狱·断罪引律令》卷三十七，法律出版社2000年版，第596页。

^③ 王志强：《清代成案的效力和其运用中的论证方式——以〈刑案汇览〉为中心》，《法学研究》2003年第3期，第147页。

^④ （清）祝庆祺等编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五，北京古籍出版社2004年，第1664页。

二、“越诉”与“审”、“判”分离

一般而言，现代司法制度中的管辖，不存在什么“审”权与“判”权分离的情况。按照审判权限范围进行划分，规定哪一级管辖受理的案件，哪一级就有权判决。在没有上诉或抗诉的情况下，这一判决就发生法律效力，交付执行，该案也就没有什么二审、三审。如果案件超出了该级审判机关的管辖范围，无权对此案件作出发生法律效力的判决，那么该级审判机关就应当把该案件移送上级审判司法机关来受理。

与现代司法管辖审判理念不同，清代地方政权的司法管辖是建立在“审”权与“判”权分离的基础上的，分类处理各类案件，各级审判机关拥有不同的“审”权与“判”权，皇帝拥有最高的判决权，并且可以在任何一个环节插手案件的审理。地方州、县衙门只能有权审理判决本管地方的徒刑以下的笞杖类的刑事案件和有关田土、户婚和钱债等民事案件，而大量徒、流、死刑的刑事案件本管州县只有初审权无判决权，但要作出判决意见，上报上级衙门复审备案。府、厅衙门依据卷宗案情和律例作出拟罪意见，并上报省级负责审判的司法机关按察使司进行复审。府、厅衙门只有对刑枷杖以下的刑事案件和本管地方民事案件拥有裁决权力，对自理案件拥有判力。按察使协助地方督抚审理一省自审案件，主办全省的秋审事宜，对上报的包括徒刑以上刑事案件进行复核，对招解来的军流、斩绞案犯进行复审。如果发现案情有疏漏、供证不确，则可驳回原审衙门重审，或发送其他州府更审。对寻常徒罪和流、军、遣罪，督抚具有判结的权力，并按季报刑部核复。有关军、流、死罪的“寻常命盗”案件，督抚也要上报中央司法审判机关，一般是刑部。而刑部采取汇题汇奏的方式，分省编纂《黄册》，进呈皇帝御览裁夺，或由皇帝指定中央部门进行处理，然后作出判决。“寻常命盗”案件的判决权最终还是要经过皇帝的裁夺，方能发生效力。

从州、县的初审、拟审，还是到府、厅的“看语”，不管当事人是否上诉，下级司法审判机关都要将案件向上级审转，上级复审后，再向更上一级司法机关审转。清朝的地方司法审判管辖制度的独到之处在于，每一级复审都须作出“拟审”（即依据律法的判决意见）的意见，类似审判监督程序或复核制。

审理过程要由地方官僚司法机构来具体执行，监督程序由上级司法机关逐级完成，而判决结果则主要由皇帝来决定。对于越诉的当事人来说，审判结果是最重

要的，而审判过程则影响着审判结果，他们更关心的是审判结果是否公正，而对执行审理案件的官员往往抱有疑惧心理。为了推动案件的判决结果体现当事人认为的公正或更有利于自己，那么他们就要通过越诉行为，对拥有判决权力的最高统治者施加影响。清代“审”与“判”分离的司法管辖制度，客观上造成了越诉行为的发生。既然皇帝拥有随时可以干预司法审判的每一个环节的权力，既然皇帝拥有最高的判决权，而且臣民对皇帝抱有圣明仁慈公正的主观期望，那么他们进行越诉也就有所依恃了。

三、越诉背后的资本运作

越诉是违法的，会受到法律的制裁。如果案件已结，果有冤抑，可以进行越诉，若得以成功，对于越诉者来说就达到了诉讼的目的。但大多数情况下，越诉不会成功，这些不成功的越诉却可引进当局者的注意，对地方官员客观形成一定的政治压力，也达到了越诉者预期的目的。那些想通过越诉来牵扯官员和案件相关人员，进而达到报复以泄私愤的人，更是达到了诉讼利益的最大效果。因为案涉人员，要么官员因错被参，要么案犯因长期关押而殒毙，惩罚的目的客观上已经实现。

越诉成功的案例并不多见，而越诉要想成功必须具备一定的主客观有利条件，权力的如何运作成为越诉取得成功的重要因素。有学者运用法国社会理论家皮埃尔·布尔迪厄对资本形式所作的划分，“通过对冤案当事人的经济资本、文化资本和社会资本的比较与分析，为这一问题寻找可能的解释。”^①考察同光年间“杨乃武与小白菜案”京控成功的经济资本、文化资本和社会资本。受此启发，本文将借助道光年间的“山西太原府榆次县赵二姑案”与同光年间的“杨乃武与小白菜案”，分析越诉成功的经济因素、文化因素和社会因素分析，考察其背后的权力运作形式。此二案皆未上控地方督抚就进行京控，案属越诉，都取得了成功。

（一）冤的形象的塑造——舆论权资本

清律在越诉律文中规定，“须本管官司不受理或受理而亏枉者，方赴上司陈

^① 徐忠明、杜金：《杨乃武冤案平反的背后：经济、文化、社会资本的分析》，《法商研究》2006年第3期，第143页。

告”，^①“虽未经在督抚处控告有案而所控案情重大者属有据者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办”。^②冤抑与案情重大，是越诉得以受理的重要条件。冤的形象的塑造能够获得公众舆论的支持，公众舆论又在很大程度上体现了案情的重要程度，而公众舆论和案情轻重又关系社会统治的稳定。清代统治者立越诉律的主要目的，就是维护社会的稳定，那么冤的形象的成功塑造，能够获得舆论的支持，也就增大了越诉成功的可能性。舆论权资本，既包括获得政府官员的关注，又包括博得公众舆论的支持。

“杨乃武与小白菜案”经杭州知府判结后，身负冤屈的杨乃武在狱中写好状词，让妻子杨詹氏到杭州各衙门去喊冤。此案在杭州城巷内引起议论纷纷，杨詹氏在杭州府的申诉不仅合乎清律关于上诉的规定，而且能够引起官员的注意，博得公众舆论的同情。杨詹氏在杭州衙门申诉并未成功，再由杨乃武的胞姐首次京控，“由叶杨氏随带杨乃武岳母家的长工王廷南、王阿木一同进京，并由王阿木进都察院递交呈词；第二次则由杨詹氏随带其娘家帮工姚士法赴京。”^③在公众看来，如果没有冤抑，何故历经磨难三番上诉。在杨乃武冤案的形象塑造中，作为新式媒体的《申报》，扮演着举足轻重的左右。在杨案审判不久，《申报》于“1874年1月6日就刊登了<记余杭某生因奸谋命细情>一稿”^④，直至冤案被翻，前后发布了五六十篇报道，将此案的历次审讯情况、复审时的翻供、受刑屈打成招的实情，都揭诸报端。如1874年12月10日刊出“县令私刑迫葛毕氏（小白菜）及其姑，使招供杨乃武为罪主，又吓迫药店户某（钱宝生），使诬供于某日卖毒与杨乃武。案属父母官逞机嫁罪于无辜之绅士（杨乃武），以图报私仇，其私仇者盖系杨乃武于前时抗拒滥索钱粮是焉”，1875年4月10日又报道：“杨孝廉（杨乃武）冤案事经两月有余，前后公审十余堂，闻邻证人等以及药材店部均言并无此事”。^⑤《申报》为洋人所办报纸，浙江地方政府抑制不了。经过《申报》的广泛报道，杨乃武的冤情广为民众所知晓，其冤的形象被塑造起来，获得舆论的支

^① 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》卷三十，中国政法大学出版社1992年，第869页。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第十七条例文，中国政法大学出版社1992年，第873页。

^③ 徐忠明、杜金：《杨乃武冤案平反的背后：经济、文化、社会资本的分析》，《法商研究》2006年第3期，第144页。

^④ 徐运嘉：《察冤抑于囹圄——试析〈申报〉在杨乃武案中的作用》，浙江省政协文史资料委员会编，《浙江文史资料选辑》第52辑 余杭杨乃武与小白菜案，杭州人民出版社1993年版，第62页。

^⑤ 徐载平：《百余年前的社会新闻——介绍杨乃武与小白菜冤案的报道》，《新闻记者》1983年第4期。

持同情。不仅普通民众，连一些士绅官员也深表同情，甚至惊动了最高统治者。

“内阁刑科掌印给事中王书瑞、户科给事中边宝泉和浙籍 18 名京官的上奏，对本案的平反具有重要作用”，^①浙江绅士递呈都察院，为杨鸣不平，“查此案时阅两年，久腾物议，职等所闻讯供情节，固与原奏案牘不服，即以送部之案而论”。

^②公众舆论的关注，物议的压力，统治高层的注意，使得此案获得空前的关注，而且案关逆伦，有关风化，不得不重审。

“山西榆次县阎思虎强奸赵二姑案”也是一起越诉叩阍案件，在当时社会引起巨大反响。道光年间，山西太原府榆次县 13 岁幼女赵二姑被邻居阎思虎强奸，榆次县知县吕锡龄、太原知府沈琮及胥吏受贿枉法，判为和奸，二姑当堂自刎身死，且二姑母曹氏受辱，堂叔赵添利受刑，叔父赵添中竟被诬陷当堂杀人（因上前阻拦二姑自刎而手沾血迹），赵家人不服，进京呈控。在越诉过程中，叔父赵添中被描绘成“一身匍匐上京呈控”，案件的冤抑初步被树立起来。由于案关幼女，涉及人伦风化，社会舆论极大。在赵家人首次呈控都察院时，引起了御史们的注意，并上折具奏道光帝称“惟案关幼女，因奸戕命，名节攸关，府县官俱以和奸勒结，且有加以刑逼，必须彻底根究，以雪沉冤而维风化”。^③道光帝下令山西巡抚邱树棠亲提严审，然邱树棠回护下属，基本维护原判，二姑叔父赵添中、堂叔赵添利亦被判刑，知县吕锡龄却得到了升迁。二姑亲人得知京控被驳回，仍以原判作结，再次赴京控告。赵家人的冤屈和命运，博得了民众舆论的支持，附近百姓凑钱资助赵家人再次进京控告。同时，赵案还得到了监察御史梁中靖的同情，出于义愤，他具折上奏道光帝，要求严办。

案件的性质，案情的重大，舆论的关注，是越诉案件获得成功申诉的首要因素，尤其是舆论的支持，在一定程度上决定了案件的走向。

（二）经济资本的支持

越诉离不开经济资本的支持，经济实力是越诉能否坚持下来并取得成功的重要因素，它关系到百姓越诉的实际可操作性问题。没有经济资本的支持，一切诉讼行为都为奢谈。

^① 牛创平：《清代档案中的杨乃武与小白菜案件——葛品连身死案的冤狱与平反》，《档案学通讯》1992 年第 1 期。

^② 浙江省政协文史资料委员会编：《浙江文史资料选辑 第 52 辑 余杭杨乃武与小白菜冤案》，浙江人民出版社 1993 年版，第 107 页。

^③ 李豫、李学梅：《赵二姑宝卷与清代山西叩阍大案》，《山西档案》2003 年第 3 期。

越诉的经济成本包括交通食宿的开销、诉讼呈词的开销以及打点各色人等的花费等等。越诉者或赴省城督抚处越诉，或进京越诉，考虑到当时的交通条件，除去特殊情况外，从越诉者的家乡至省城，一般路途比较遥远，尤其赴京进行叩阍，一路风尘仆仆。以“杨乃武与小白菜案”和“山西榆次县阎思虎强奸赵二姑案”为例，无论是从浙江前往京城，还是从山西前往京城，没有几十天是到达不了的。长途的跋涉，撇开舟车造成的劳顿不说，交通费用的支出对越诉者来说就是一个不小的负担，再加上一路的食宿费用，越诉能够坚持下来就尤为不易了。逗留省城或京城期间的食宿费用，也是不小的花费。更为重要的是，为了推动冤案的平反，使越诉词状得到受理，需要交纳各种潜在的规费，而且要疏通各种关系，胥吏、门人、官员各色人等无不需打点，在这期间其开销也就颇为惊人。越诉成功尚可以接受，倘若失败，极有可能沦落到家破人亡的境地。

在“杨乃武案”与“赵二姑案”两案中，我们从杨、赵两家的经济状况来考察经济资本对越诉的影响。杨案中，“杨乃武，浙江余杭县乡绅，于同治十二年癸酉科乡试中举”，^①作为一个新科举人，杨家人的收入一有承继种桑养蚕的祖业，二有杨乃武“向系读书授徒糊口”^②的收入，三为杨乃武曾作讼师，为他人写过呈词诉状，据杨乃武女儿杨濬口述称，其父常“代写状子向衙门诉苦鸣冤，因此有人说他是个‘讼师’”。^③清代吴人健讼，并多以此为谋生，政府对承写诉状人员的资格作严格限制，而举人却不在此限。杨乃武虽不以代写诉状作为收入的主要来源，然我们推测其代写诉状略取报酬也未尝不为可能。四为杨家的房产出租收入，这也是杨家重要的经济来源。杨乃武背后还有亲友的强大支援，杨乃武的岳父家“广有田产，家有长工数名，佃农数家”，^④甚至民间传说，杨乃武妻子还得到了“红顶商人”胡雪岩的银两资助。杨家虽不算富裕大户，但家道也算小康，没有经济资本的支持，杨案越诉就根本成功不了，更别说上达圣听了。小康之家的杨家，最后弄得也几乎倾家荡产。越诉很难，越诉成功，难上加难。

新科举人的身份，小康的家道，提供了诸多有利条件，有力地支援着杨家人的越诉，这是越诉成功的一种情况。而一般平民家庭进行越诉，其背后经济因素

^① 徐忠明、杜金：《杨乃武冤案平反的背后：经济、文化、社会资本的分析》，《法商研究》2006年第3期，第144页。

^② 《浙江余杭杨氏二次叩阍原呈底稿》，《申报》1874年12月7-8日。

^③ 余杭县政协文史资料委员会，浙江省政协文史资料委员会主编：《余杭杨乃武与小白菜冤案》，浙江人民出版社1993年版，第2页。

^④ 王策来编著：《杨乃武与小白菜案·真情披露》，中国检察出版社2002年版，第151页。

又起着怎样的作用的？我们以“山西榆次县阎思虎强奸赵二姑案”来进行案例考察。此案中，赵家世代以务农为主，被害人赵二姑家境一般，相比“杨案”，一般平民的赵家进行越诉就比较困难。但案件还涉及到赵二姑的叔父赵添中、堂叔赵添利，可谓整个赵家人都被牵扯其中。中国传统社会是以宗法血缘为联系纽带的，家族是每个成员的利益维护者，在关系到家族利益的时候，每个成员都会尽力维护，何况此案关乎赵家人的名誉，涉及幼女人命。案关家族名誉，会取得整个家族的集体支持。关乎人伦风化，自然会博得建筑在礼法基础之上的整个社会民众的同情，甚至这份同情会转化为经济的支援。在赵家人第二次赴京控告时，二姑父母与赵家人得到了乡亲们和附近百姓的凑钱资助。无经济资本的支持将无力进行越诉，而“赵案”得以转机和获得经济支援，关键在于关乎人伦，涉及礼法，案情重大，民众的同情转化为经济的支援。

（三）文化资本与社会资本的交织互动

如果说舆论权资本使得越诉者获得了诉讼的主动权，占据了有利地位，经济资本使得越诉变得可能并坚持下去，那么文化资本与社会资本的交织互动，则推动了越诉的深入发展与成功。越诉者掌握的文化资本在一定的条件下，可以转化为经济资本、舆论权资本，促使形势向自己有利的一面发展。社会资本能够获得巨大的活动能量，甚至决定着越诉的走向。分析文化资本与社会资本的运作，可以窥探社会的运行机制，考察各个社会成员在社会中扮演的角色以及他们所处的地位，探讨越诉者成功越诉背后的权力运作。

在“杨案”中，杨乃武拥有新科举人的耀眼光环，又是浙江余杭县的乡绅，据其女儿杨濬口述，杨乃武在案发前还是个代人向衙门诉苦鸣冤的“讼师”，这一系列有利的文化资本和因此纠葛的社会资本，推动了杨家越诉的成功。杨乃武举人的身份是杨家掌握的一大文化资本，作为接受官方正统教育的杨乃武，他掌握着官方的意识形态，可以利用主流价值观和文化为自己雪冤服务，同时能够比较容易的实现与官方的沟通。杨乃武的举人功名，使其成功跻身上层士绅阶层，具有出仕的资格，在案件中一方面受到科举功名特权的保护，只有在学政革去其功名时，县官才可对其用刑。另一方面，接受传统官方正统教育的他，对于帝国法律精神和要旨的理解与帝国法官的理解具有不谋而合之处，他们都能体会帝国法律的哲学精神的表达，维护礼法社会。因此，在他与帝国法官沟通和交涉的过

程中，杨乃武身上的文化资本起着非常重要的作用，他懂得法律诉讼程序，理解帝国法律所维护的深层次的精神内髓。杨乃武之妻越诉的呈词是他在狱中写好后上呈的，呈词的笔法与帝国律法的哲学精神很好的融合在一起，为越诉成功创造有利条件。

科举功名又使杨乃武取得了广泛的社会关系网络，科考同窗之谊使其获得了丰富的人脉资源，讲究门生故吏的清代社会又可以使他得到师门的荫蔽，知识分子精英阶层的好名又使他们站在杨乃武的统一战线上，甚或杨乃武的地域籍贯也成为他获得支持的一种有利因素。推动杨案发展的重要人物之一是浙江籍绅士汪树屏，此时在京担任内阁中书，他与杨乃武是同科同榜举人，这种既有同乡之谊又有同窗之谊的关系，无疑是杨乃武翻案的巨大的社会资本来源。中国传统社会讲究宗族关系，汪树屏背后又牵扯许多社会关系，如他的堂兄汪树堂是当时的刑部员外郎。支持杨乃武的浙江武举夏缙川，他的堂兄是翰林院编修、原兼署刑部右侍郎的夏同善，夏同善与当时的刑部右侍郎、光绪帝师翁同龢又交往甚密，据翁同龢日记记载，二人常谈论此案冤情，“肝气发，竟夕不寐”，这又为杨乃武提供了许多人脉资源，为案件的平反提供了有利条件。同乡关系是古代官员士绅联系的另一个重要纽带，当时以汪树屏为首的18位浙江籍在京官员的联名上书，对案件的平反起了很大作用，他们要维护的并不仅仅是案件审判公平那么简单的事，更重要的是浙江籍士绅的公众形象，杨乃武在他们眼中已上升为集体符号。读书人在古代社会被视作社会的道德模范，他们不仅读圣人言，拥有知识，而且具有理想的人伦精神，知书达理。因此，雪杨乃武之耻事小，而明浙江士林之志事大，无怪乎夏同善奏称：“此案如不纠明实情，浙江将无一人读书上进”。^①而讼师的经历，使杨乃武拥有了帝国法律的知识 and 法律实践，这种文化资本使得杨乃武懂得帝国律法呈词的笔法，如何书写更为有利，也明晓诉讼程序和官场规则，降低其上诉的成本支出，少走弯路，增大有利因素，提高成功的可能性。杨乃武并没有让其妻直接赴京鸣冤，而是走正常程序，先在地方衙门鸣冤，在不受理的情况下才进行京控。这可以避免因未走正常上诉程序而造成越诉受惩，又可以减少诉讼成本，增大成功的几率。

再看“赵二姑案”，分析其案情，案关幼女性命和名节，仅此就足以使赵家

^① 俞金生：《杨乃武案探源》，中国天马图书出版社2003年版，第44页。

人获得巨大的文化资本，并且引起帝国统治者的重视。封建传统社会建立在礼法精神基础之上的，对于涉及人伦命案尤为重视，不成信讫不足以宣教化，不成信讫不足以明人伦固统治。在赵家人首次递状纸呈词于都察院衙门时，主管官员就奏称“惟案关幼女，因奸戕命，名节攸关，府县官俱以和奸勒结，且又加以刑逼。必须彻底根究，以雪沉冤而维风化”。^①尽管赵家人以务农为生，但不忘利用同乡关系，调动一切可能的社会关系网去推动案件向自己有利的一面发展。在第二次京控时，利用同乡关系，通过在刑部任职的山西太谷人贾大厦将诉状呈词交给监察御史山西灵石人梁中靖。梁中靖甚至为此事专门写折具奏道光帝，认为案件“疑窦多端，必须彻底认真申办”，获得道光帝的肯定，案件被提卷到部重审，“以成信讫”。

在分析越诉案件时，除了制度性因素外，还要考虑到这些非制度性的因素的影响，如舆论权资本、经济资本以及文化资本和社会资本，它们对越诉案件的导向作用十分巨大，甚至在一定条件下决定了案件的成功与否。而这些因素的交织互动，又构建了当时整个社会的法律实施环境。对这些非制度因素的分析，可以考察清代的文化结构和法律哲学精神，更能全面客观的反映当时整个社会的状况和法律运行机制。

第三节 法律制度与统治制度的关系

一、权力之源，秩序规范

清代的法律制度是中国传统法律制度的重要组成部分，了解清代的法律制度有助于了解传统中国的法制。有清一代的法律制度建设，上承袭于唐律，中发展于明律，下完善于乾隆朝，可谓日臻成熟完备。清代的法律制度可以说是中国传统法制的缩影，蕴含着传统中国的法制精神。

清朝的历代统治者高度重视法律制度建设，编订了详备的律例条文，加强制定法的完善，辅以判例和习惯法，同时还规范了各种法律程序，设置了各级审判机构，并且强化对各级地方官员司法行为的纠举和司法权力的监察。清代还特别重视刑法的建设，重刑轻民是清代律法制度的一个显著特点。

^① 松筠：《都察院御史松筠奏阎思虎强奸酿命案山西各审以和奸逼勒结案折》，《宫中朱批奏折·法律·申办·1823手稿》，藏北京故宫博物院中国第一历史档案馆。

帝国统治者之所以重视法律制度建设，源于中国传统的法律哲学精神。中国传统法律哲学精神崇尚道德，讲究尊卑贵贱上下等级秩序，强化君主的权力，所谓“礼乐刑法自天子出”。司法权力是帝国统治者的一项重要权力，帝国统治者通过对法律制度的建设，体现其对司法权力的拥有和支配。无论是律例的制定，还是司法审判，皇帝拥有最高的决定权。在法律制度的建设中，帝国最高统治者融入了儒家文化，逐步把法律儒家化。传统的儒家思想认为，君主上受命于天，是上天在人间统治的代表，拥有无上的权力，下治于民，要爱惜民力，做到敬天保民，维护礼乐制度。作为帝国最高统治者重要权力之一的司法权力，它也来源于上天的授予。正因为帝国最高统治者掌握了最高司法权力，因此要明德慎刑，符合天理之道，并确立了“秋冬行刑”的制度，增强法律的权威性和合法性，以达到“天人合一”。而对于那些官吏来说，他们的司法权力来源于帝国最高统治者的授予，对帝国最高统治者要尽职尽责，担负着既要“奉上”的义务，又要“安民”的责任。地方各级官吏围绕着帝国最高统治者，如众星拱月般形成一个权力核心，最终大权独揽于皇帝。帝国最高统治者通过各种途径加强君主专制，就司法权力来说，一方面加强法律制度建设，另一方面将儒家精神融入法律制度建设和司法实践。地方基层官员也比附君主专权，建立起其对地方上的绝对控制。但地方权力的强势与君主专权的初衷是相违背的，帝国最高统治者要通过各种方式来强化权力，通过制度性的和非制度性的各种因素加强权力的监察。

权力的加强和政权的稳定，是帝国最高统治者考虑的第一要义。法律具有确定性、公开性，是人们社会行为的一种规范，稳定的政府要以法律为基础，而法律的完善则是政权稳定的一种表现。在法律制度健全的情况下，才能有效控制治下臣民，使其不对政治统治的稳定产生重大影响。而越诉律例的制定，有助于健全法律制度建设，是帝国最高统治者的一种灵活的统治策略。通过越诉，皇帝在正常程序了解治下民情之外又开辟了另一条获取信息的新渠道，通过平民的申诉之口，来暗察地方吏治之弊。防止地方官员蒙蔽“圣听”，监察地方官员的权力运作，考察地方官员的治下政绩。如果地方官员勤于政事，理政决诉，那么就不会有积案，越诉就不会频繁发生，在皇帝看来这是治世能臣能力的表现。如果官员公正严明，明察秋毫，而非贪赃枉法，结党营私，那么也就会大大降低越诉的发生。甚或即有越诉案例，地方官员也要秉公办理，而非敷衍塞责。帝国最高统

治者通过法律的制度性建设和非制度性的儒家伦理规范,要把越诉限制在可控的范围之内,最终达到大权独揽,稳定统治秩序的目的。

法律制度建设有其主观目的和内在精神,在越诉案例中,司法审判的结果对统治秩序的稳定,要统领判罚过程的公正、透明。不否认越诉案件“冤”的性质和遭到不公的审判,但从越诉案件获得成功的案例来看,帝国秩序的规范和稳定才是帝国最高统治者和他治下技术官僚考虑的首要问题。传统儒家思想强调尊卑贵贱上下等级的“礼”的精神,所谓“君君”、“臣臣”、“父父”、“子子”,维护的是那种有效的治世规范。翻案成功与否,在于案件的性质,而案件的性质取决于案件对这种治世的“礼”的规范的危害程度,而案件审判过程的公正、透明并不是司法审判追求的最终目的,它不对案件越诉成功起决定作用。“礼”的维护和秩序的稳定才是最终目的,审判的公正、透明成为维护秩序稳定和体现“礼”的精神的一种工具。“杨乃武与小白菜”一案中,清朝官员的态度并非铁板一块,一派主翻,一派主维,泾渭分明。翻案派认为此案存有疑窦,且案关风化,如果坐实了杨乃武的罪名,则将严重影响读书人知书达理的名声,尤其是浙江人士子的声誉。翰林院编修夏同善奏称“此案如不纠明实情,浙江将无一人读书上进”,他们对杨乃武的平反不遗余力。试想连深受儒家思想教育的科举士子都如此有伤风化的话,那么帝国所宣扬和维护的“礼”就动摇了存在的根基。翻案派如此,那么维持派亦是出于此种考虑。事关逆伦,人命至重,科举士子若犯案更应严惩,以维教化,以正纲纪。四川总督丁宝桢认为此案不应平反,原拟罪应维持,且“如果这个铁案要翻,将来没人敢做地方官了”。^①丁宝桢也是出于强化官员的向心力,维护社会伦常的目的,反对翻案。可见,社会“礼法”的维护与秩序的稳定,是帝国统治者考虑的重要因素,这也决定了越诉是否成功。

清代的地方行政官员既负责行政又兼理司法审判,集侦查、逮捕、刑讯、控诉和审判职能于一身,行政权与司法权交错重合,权力高度集中。对他们权力的监察制度似乎比较健全完善,然司法权从属于行政权力,无法真正达到监察制衡的目的。在权力的运作过程中,地方官员的结党营私、朋比为奸又会使监察形同虚设。“只要一进入刑事调查,确定了疑犯,后面的程序就只是继续证明或确认而已”,“因为侦、控、审都为同一衙门,由自己不能纠正自己过去的错误的定律

^① 陆永棣:《落日残照——晚清杨乃武案昭雪的历史、社会与制度因素》,《中外法学》2007年第4期,第425页。

决定，主审官员是不会承认自己的侦查和指控错误的”，^①这种法律制度与司法权力运作的形式，使得官吏的纠举制成为必要，而越诉律例则是为了完善官吏的纠举制度，起到监察地方官员的补充作用。“官吏的纠举制度往往是与‘有罪推定’的司法理念交织在一起。有罪推定是指在定罪之前，被告人就被推定为罪犯，并负有举证责任。”^②官吏纠举制度与有罪推定司法理念，源自于帝国统治者对统治秩序安全与稳定的考虑。运用越诉纠举官吏既可降低司法监察成本，又可肃清吏治，加强对官员的控制。有罪推定的司法理念，可以把影响帝国秩序稳定的可能因素消灭在萌芽状态，并增加了案件翻案成功的困难性，限制了越诉行为的过频发生，使其处于可控范围之内。

越诉的放开，不免有一些人刁钻健讼，借讼渔利，违背了帝国统治者维护社会和合之风的初衷，使其遇到另一种困境和尴尬。对这些怙诉刁健之人，帝国统治者深恶痛绝。康熙帝对那些影响秩序稳定而刁钻健讼之人毫不手软，如对刑部衙门议定的案件，船厂的八旗低级军官催领“雅木布凶恶健讼，拟斩”，大表赞同，“同意刑部之议”。^③嘉庆十七年（1812年）发布谕旨认为“蔑等冒尊，较之道旁叩阍、冲突仪仗者，其情节尤为可恶，若不严设厉禁，其为害于人心风俗者甚大”，应限制越诉，使得“俾愚贱之人，共知儆戒，以惩刁健而肃纪纲。”^④大开越诉，就会乱了礼法，乱了人心，秩序难稳。

无论是出于权力强化的初衷，还是出于监督官员和稳定“小民”的需要，巩固帝国统治的稳定，进行秩序的规范，形成上下等级尊卑贵贱和谐有序的礼法社会，才是帝国统治者进行法律制度建设的最终考虑。

二、融调入判，息争是举

对于清代的民事审判，法史学界的学者颇有争议。以日本学者滋贺秀三为代表的一派学者认为，清代的民事审判（州县自理案件），“实质上也不是审判或判定（adjudication），而是调解（mediation）的一种，即‘教谕式的调解’（didactic

^① 陈翠玉：《清代刑事司法实际透视——杨乃武与小白菜案件评析》，《中国刑事法杂志》2006年第2期，第99页。

^② 陈翠玉：《清代刑事司法实际透视——杨乃武与小白菜案件评析》，《中国刑事法杂志》2006年第2期，第99页。

^③ 史景迁著，温洽溢译：《康熙——重构一位中国皇帝的内心世界》，广西师范大学出版社2011年版，第41页。

^④ 《钦定大清会典事例·刑律诉讼·越诉二》

conciliation)”。^①其弟子寺田浩明亦有此种看法，他们认为“情理”在清代州县的审判过程中发挥着更大的作用，国家法律并不是那么重要。“清代听讼就是地方官听取两造主张，根据情理而提示妥当的，能够使双方当事人心服的解决方案，并通过说服（也可能包括一定程度的‘压服’）双方当事人接受解决，停止争执而达到平息纠纷的处理过程”，^②“国家的法律或许可以比喻为是情理的大海上时而可见的漂浮的冰山”。^③而学者黄宗智则有不同的看法，“道理、情实和律例三者的清代的正式司法审判中都起指导作用，所不同的是三者之中，律例的地位最高，县官虽然可以居间调停，但不可超越律例的界限”，^④“县官们事实上是按照法律在审判案件”。^⑤

无论是滋贺秀三认为的“教谕式的调解”，还是黄宗智分析的“按律审判”，他们所强调的侧重点是出于不同语境的考虑。滋贺秀三揭示了“情理”调解在审判过程中的主导作用，黄宗智则把县官“按律审判”上升到一个司法原则的高度，他们也都不否认情、理、法的互补互用。在清代的司法审判中，人情、天理与国法并不是非此即彼的关系，而是共同起着作用，人情可以外化为国法，国法又在一定条件下可以内化为人情。

考察人情、天理、国法的关系时，应当考虑到司法实践活动的不同主体。主体不同，其司法语境亦不同。民间与官方在解决纠纷时扮演着不同的角色。一般而言，官方比较侧重严格规范的法律程序来断案决讼。民间则通过宗族、士绅等非官方的地方权威依据民情调解纠纷，他们的调解权力亦得到官方的承认。官方司法机构和官员在断案决讼的过程中，还可依据民情而融调入判，他们可以采用便捷的方式来平案息讼。同时，民间的宗族、士绅在调解过程中，为了增加决讼的权威性，亦可动用国家律例和寻求官方支持。

若从案件性质出发，情、理、法在不同性质的案件中的作用和地位是不同的。就民事案件来看，其审判过程比较重视“教谕式的调解”。此种状况下，家长、

^① 刘家楠：《清代民事审判研究综述——以黄宗智与滋贺秀三的研究为核心》，《山东大学法律评论第7辑》2010年版，第202页。

^② [日]寺田浩明：《清代民事审判：性质与意义——日美两国学者之间的争论》，《北大法学评论》1998年第1卷第2辑，第608页。

^③ [日]滋贺秀三等著，王亚新等编译：《明清时期的民事审判与民间契约》，法律出版社1998年版，第36页。

^④ 王洪兵、张思：《清代法制史研究路径探析——以黄宗智著〈清代的法律、社会与文化〉为中心》，《史学月刊》2008年第4期。

^⑤ 黄宗智：《清代的法律、社会与文化：民法的表达与实践》，上海书店出版社2001年版，第189页“序言”。

宗族、士绅等地方上的权威来调解案件纠纷，他们的调解权力不仅获得一般民众的认可，而且也得到地方官员的承认。调解的前提预设是，他们的调解，符合一般民众认可的人情、天理，并且符合国法。情理的符合，方可使诉讼两造心服口服。在案件审判之前，州县官要进行调解，根据传统伦理道德和礼俗习惯，对当事人进行教化和劝谕，促使当事人放弃诉讼。如果州县官认为案属细微，不必过堂审理，就命令诉讼两造的宗族族长或地方士绅来进行调解。地方官员从息讼的目的出发也乐于让地方士绅来调解。当然，如果调解不成，就需要借助官方权威与强力来解决纠纷。

州县官审断调讼所依据的情，既包括人情、案情，又包括民情风俗和儒家的“天理道统”。“当这一习惯为国家律例所不禁，则州县官大胆运用，直接将民情引入审断，此为道统高于治统的必然”，当这一风俗为国家律例所禁止，州县官可据地方的特殊性，以人情为借口，“以‘看似通达人情，实则迁就习惯’的方式间接进入审断，此为地方现实高于理想政治的必然。”^①

地方官员为了追求治下之境的理想模式，主张息讼、调讼。虽然息讼、调讼在一定程度上会削弱法律的作用，但这种融调入判的行为，成为解决纠纷的重要途径，减少了诉讼成本，体现了中国传统“和为贵”的思想，追求人际关系的和谐。融调入判，息争是举，并不是对理性的妥协，从其目的来看，它是以另一种方式解决纠纷，达到并完成法律追求的目标，维护社会秩序的稳定，调整社会关系。

刑事案件性质比较严重，社会影响也大，这就更需要国家权力的介入，用国家的权威力量来完成案件的解决，并保证判决的执行。如何增加案件判决的公信力，那么就需要借助于代表公开、公正与秩序的法律。为了规避案件涉及的利害关系，减少引起不必要的纠纷，防止因人情而徇私，那么地方官员对刑事案件要“按律审判”，以体现公正性。此种情况，“按律审判”更为经常。但在审判的过程中，融调入判成为案件审理的手段和价值取向，通过情理的融入，增加了判罚的合法性和民众的认同感，更体现帝国统治者“仁”的治理理念。如越诉有案“赴京越诉事尚有因”^②一例：

^① 刘昕杰：《引“情”入法：清代州县诉讼中习惯如何影响审断》，《山东大学学报》2009年第1期，第23页。

^② 祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社2004年版，第1665页。

此案王学诗与陆泳年先因姜继平拾面遇毒案内牵连到官，该县以该犯等均系邻佑，屡审无据，详请另缉正凶，先行批结。嗣王学诗访知姜继平族弟姜二存与陆泳年之媳有奸，即疑陆泳年有谋毒情事，未在本省巡抚衙门控诉，即赴京控告，自应照例先治以越诉之罪。惟据该省审明，姜二存等奸情属实，谋毒无据，王学诗怀疑控告，事出有因，与凭空诬告律应反坐加等者有间。

此案如果按照越诉律例，“军民词讼皆须自下而上，若越本管官司辄赴上司诉者，即实亦笞五十”，考虑到王学诗赴京越诉是情急而事出有因，最后“照申诉不实律拟以满杖，其越诉应笞之轻罪即可不议”。此案的判罚就深受情理的影响，若照律例判罚未免太过僵硬，融情入判，帝国统治者极有“人情味”。

融调（情）入判，息争是举，既是深受传统儒家思想影响的官员的一种价值追求和政治理念，又是地方官员维护地方秩序和司法审判的一种策略，是现实政治的一种考虑。融调入判，息争是举，是中国传统司法实践的经验总结，有着中国传统司法特色，对于我们今天的司法建设亦有借鉴意义。

三、伦理精神，家国体制

一法一制，有其特定的生存环境。承袭其历史与民族特质，欧洲大陆法系注重民法，以普通法系为主的英美法系则注重对抗制诉讼程序和依判例作出判决。不同于欧洲法系，中国古代的律法亦有其特点和民族特质，直至清末改革时才吸收和借鉴了欧洲大陆法系。中国传统的家国体制和儒家文化，塑造了中华法系自身的特质。对于中华法系特点的论述，可谓汗牛充栋，不同的学者发表了不同看法。瞿同祖教授将中华法系的特点解释为以礼入法、法律儒家化和家族主义，^①乔伟教授认为中华法系是以礼法结合为基本特点的，刘海年、杨一凡教授则认为寓礼于法、礼法结合、诸法合体和民刑不分是中华法系的典型特征。郝铁川教授强调法典法家化、法官儒家化和民众法律意识鬼神化是中华法系的特点，何勤华教授从礼刑结合、家族本位、中央集权和世俗主义来展开中华法系特点的。徐忠明教授指出，礼法文化与天人合一中华法系的根本特征，张晋藩教授将中华法系的特点归纳为民刑不分诸法合体、司法与行政合一、礼刑结合、引礼入法和家族

^① 参见瞿同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局出版社 1981 年版。

本位。^①以上学者对中华法系特点的论述有几个共同点，一为中华法系中的礼法精神，二为注意到了儒家思想对中华法系塑成的重要影响，三为中华法系中的家族本位主义，四为中华法系民刑不分诸法合体的特征。

作为中华法系集大成者的清代法律制度，继承了中华法系的本质特征，以家国情制作为本位主义，以儒家礼法作为其伦理和法律哲学精神，在司法审判过程中以情、理、法作为互补互用。儒家思想自孔孟开创以来，历经汉代董仲舒的发挥，逐渐成为中国传统文化的主流思想和官方正统思想，至宋明时期，儒生士子更将儒家宣扬的忠、孝、节、义观念上升到天理的高度，形成新儒学，并得到官方的承认。儒家思想强调道德人文和社会风气的塑造，“上而君主为治之道”，帝国统治者将儒家伦理精神融入到帝国的治理理念中来，“下而人民处世之法”，成为人们日常生活的思想行为规范。礼刑结合，引礼入法，法律与道德相互支援，用道德伦理精神去主导帝国的统治，用法律的表现形式来维护帝国的制度，礼制为体，法制为用。法是用来维护儒家宣扬的纲常伦理，而纲常伦理就是天理，天理是世界万物的本原，是世间最高的道，遵循了天理才能达到“天人合一”的境界，“以德配天”。“律设大法，理顺人情”又使得人情、天理、国法统一，三者互补互用，成为帝国统治者在司法建设和司法实践中奉行的圭臬。

儒家思想讲究亲情和合的伦理精神，体现在施政理念上就是讲究仁的思想，“仁者爱人”，治者施以仁政。对于地方官员来说，治下百姓就是他的子民，须要有慈父般的惜爱，正所谓之“父母官”。对于帝国最高统治者来说，全天之下的百姓都是他的子民，也应该圣明慈爱。这种仁爱的施政理念，其实体现了一种人本主义思想，表现在法律上，就是主张治者要明刑弼教，德主刑辅，厚其德而简其刑，反对不教而刑。法律刑罚的目的不在于惩治，而在于教化的宣扬，伦常秩序的稳定，“德礼为政教之本，刑罚为政教之用”，^②“道之以德，齐之以礼”。在越诉案例中，成功的上诉案件涉及到纲常人伦的维护，教化的宣扬。“杨乃武与小白菜”一案，就其案件的翻案成功与帝国官员支持翻案的心态来说，维护伦教礼制与宣扬教化的主观目的要远大于冤案的平反。“山西阎思虎强奸幼女”一案，亦是因为案关幼女，为逆伦重罪，惊动皇帝。不难想象，在官官相护的官场积习下，若非逆伦重罪，有伤风化，一般越诉案件是不会惊动帝国最高统治者的。

^① 以上论点，参见张晋藩：《中华法系研究新论》，《南京大学学报》2007年第1期。

^② 《唐律疏议·名例律》

“控府三次不行提审飭查参办”^①一案，安徽灵璧县民人马道生控告马大禄意图强奸弟妻，并将胞弟马二禄“挖自断腿毙命，私贿地保掩埋”，控词中首控其“残忍乱伦”，再控府县玩忽职守朦混详销，不为批提。从控者的控词中我们可以看出，控词抓住了清代法律维护伦常的要旨，也就为案件的成功提供了有利条件。道光皇帝在谕旨中批复道，“如果属实，玩视命案已极，着该抚确切查明”。维护“君君、臣臣、父父、子子”的伦理关系是清代法律制度建设的初衷，在司法审判中，首先考虑的是案件是否有违礼制伦常，而后才是其他因素，纲常礼制是判案考虑的首要标准。

维护君权，打击危害皇帝尊严和人身安全的行为，也是法律建设的重点。在越诉律中，迎击车驾，冲突皇帝仪仗，不问虚实立案不行，且要按律治罪。清代不仅法律制度被儒家化，而且法官也被儒家伦理精神所主导，他们深受儒家经典的教育，并用于指导司法实践。

在司法实践中，帝国统治者提倡定罪量刑，依律拟罪，明德慎刑。刑事命案的复议上报制度和皇帝的最终裁夺，虽有加强君主权力的目的，但也体现帝国统治者伦理精神中的重惜民命和慎刑的思想。而越诉律例的制定，防止冤案的出现，亦是儒家仁的思想的展现。清律中对老幼笃疾废残妇女还作了特别规定，她们如有罪可据律减罪或不加刑，越诉律中还严惩那些隐下壮丁而令老幼残疾妇女越诉的人，对社会弱势群体进行政策倾斜，施以儒家所倡导的仁政。

中国传统社会是以家族为本位的，一人而及之一家，一家而及之一族，一族而及之以国。在家族伦理与法律的关系上，以宗法家族为本位的伦理法是中华法系的基本构成因素。家有家法，族有族规，国有国法，正如张晋藩教授所言“家族间有家规，放大到国家就为王法，它们所调整的是根植于血脉的亲情伦理关系，因而具有高度的稳定性。”^②伦理亲情关系法律化，导致了传统社会中亲情义务与法律义务的统一。清代律法将家庭的上下尊长等级的伦理观念引入司法实践中来，在司法判罚中纲常名教成为考虑的重要因素。清律中，子孙犯有殴骂父母、祖父母不孝行为时，而被父母杀死，其父母是可以免罪的，即使父母无理杀死也得无罪。道光六年“父令子活埋詈骂父母之长子”^③一案，照“其子孙殴骂祖父

^① 祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社 2004 年版，第 1663 页。

^② 张晋藩：《中华法系研究新论》，《南京大学学报》2007 年第 1 期，第 114 页。

^③ 祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社 2004 年版，第 1599 页。

母父母而父母因其有罪殴杀之勿论”，因子孙殴骂祖父母父母先有应死之罪，故父母殴杀子孙而无罪。若子孙违犯教令，父母有权扑责，“非理殴杀者杖一百”，“故杀者（无违犯教令之罪为故杀）杖六十，徒一年”^①，其罪甚轻。“又如子女犯奸，如声明淫荡无耻，玷辱祖宗，将其杀死，亦得免议”。^②父母如果以不孝罪名向衙门呈控，请求代为惩治，政府是不会拒绝的。在维护宣扬教令上，只要父母说子女违犯教令，司法机构是不会要求呈控人提供证据的，因此也无须司法机构加以确认。若父母为了子女而气忿自尽，子女也逃不了逼死父母的罪责。从清代律法对有违教令、不孝罪的惩治中，我们可以看出，清代对此等罪行采用的是加重主义的原则，这无非是为了维护统治的基础——家族的纲常伦理。

就越诉律条来说，亦体现清代的家国体制和家族本位主义，如“期亲尊长捏奸散帖污蔑卑幼”^③一案：

阎有成因侄妇阎梅氏听从伊夫阎俊英寄书毁骂，阎有成气忿，令婿万五儿代写污辱阎俊耀与阎梅氏有奸字帖，并照抄多张散布泄忿。

虽然“例无期亲尊长污蔑卑幼治罪明文”，此案最后还是按服制量减治罪，从五服定罪的律法精神出发，“将阎有成照凡人拟军例上量减一等满徒”。

清代律法把司法决定权收归于上，而赋予家长、族长很大的基层司法的执行实施权。“法律既承认家长、族长为家族的主权，而予以法律上的种种权力，自亦希望每一单位的主权能为其单位团体的每一分子对法律负责，对国家负责。此等责任或为对国家的一种严格的义务。”^④

由一人而及家，由一家而及族，由一族而及国，在家法、族规和国法的联系中，在家族秩序与社会秩序的互动中，我们可以说家族实为国家政治、法律的基本单位，国家的政治、法律组织是这些基本单位的组合。正因如此，维护一家秩序，便可维护一族秩序，维护一族秩序，推而广之便可维护一国之秩序，并由此演绎出修身、齐家、治国、平天下的政治理念与理想。伦理精神、家国体制与家族本位主义，正是清代政治法律的理论基础。

^① “殴祖父母父母”，祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社 2004 年版，第 1599 页。

^② 瞿同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局 1981 年版，第 9 页。

^③ 祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社 2004 年版，第 1668 页。

^④ 瞿同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局 1981 年版，第 26 页。

第六章 清代“越诉”罪与官僚体系

“越诉”本身是针对官民人等越级上诉的一种罪罚，以此维护严密的自上而下的统治体系，同时也是顺应清代政府的行政层次。但是，“越诉”同样是皇帝或中央考核地方的重要内容，因而在客观上起着监察的作用，对地方的官吏队伍形成了一定的约束作用。

第一节 统治者对“越诉”行为的矛盾态度

一、清代统治者对“越诉”行为的态度

作为一项重要的刑律法条，统治者究竟是出于什么样的心态而制定“越诉”罪的？在进行具体的司法实践中，内外官员又是如何处理“越诉”罪的？他们的态度如何？我们需要进行分析和挖掘。

从清朝最高统治者的角度而言，对“越诉”的态度表现为矛盾的两方面，一方面，对“越诉”的发生在程序上有着严格的限制。按照清律的规定，“凡军民词讼，皆须自下而上陈告。若越本管官司，辄赴上司称诉者，笞五十。”^①在《刑案汇览》越诉门中共载有43个案例，其中有42个上告民人都是以越诉罪论处。而中国古代的律例传统要求，司法官吏也不能受理越级诉讼。早在唐代，《唐律疏议·斗讼》“越诉”规定：“凡诸辞诉，皆从下始，自下至上，令有明文。谓应经县，而越向州、府、省之类，其越诉及官司受者，各笞四十。”清代延续这一精神，并做出明文规定：“词讼未经该管衙门控告辄赴控院司道府，如院司道府滥行准理，照例议处。”^②“官非正印官（长官），不得受民词”^③，严禁“佐杂擅理词讼”。就基层司法审判来看，在县，正印官为知县，享有本管县的田土、户婚等细故案件的审判。厅的同知、通判本是府的佐贰官，在厅，则是长官，主持本厅的政务和司法审判，对下辖县司法案件享有审核的权力。军民词讼自有法定程序，不得越诉；各级官吏的司法权，也自有其责，不得越级；正堂官与佐杂自有本分，不得越职。各地官衙也自有其本管官司的司法管辖权，且不得越境受理，

^① 《大清会典事例》卷815，第1页

^② 《大清会典事例》卷815，第10页

^③ 《大清会典》卷52

军民人等也不得越境诉讼。

任何一种政策实施或态度的选择，都有其独特的语境，清朝统治者对“越诉”行为的态度也有其独特的语境，诸如中华帝国的社会结构和环境、帝国法律的价值取向和官方的主流意识形态等，都是影响清朝统治者对“越诉”行为态度的重要因素。而人们的社会心理、传统的价值观念以及社会经济状况，也是统治者在确立政策或态度时的外在考虑。防范人民、维持统治秩序是统治者制定“越诉”罪条主要目的，这是需要特别指明的。

“越诉”就其性质来看，应属于政府公诉的行为。清朝统治者制定此律条，对军民词讼程序和行为的规范和限制，根本出发点自是为了稳定统治秩序，防范社会失序，维护政府的权威和公信力，并将权力控制的触角伸到了社会的各个角落，同时也是保障帝国国家机器的正常运转和理顺行政层次的有效手段。古代中国传统社会又非常注重纲常服制，形成了一个尊卑贵贱有序的上下等级社会，这种社会文化土壤和社会心理在很大程度上左右了政府对“越诉”的态度，即不容许“越诉”行为破坏这种尊卑贵贱的有序的社会秩序，对越诉者采取打击限制的措施。

清代诉讼的费用支出颇为庞大，包括正常词讼费用支出和一些规费。民人诉讼耗时费钱，衙门的各种陋规繁杂，“陋规出之民者，或牵涉讼案者，如命案夫马钱、两造出结钱、代书戳记钱及坐堂礼”^①，代书盖戳有戳记费，告期挂号有挂号费，传呈有传呈费，准理交保有取保费，房书送稿有纸笔费，差役承票有鞋袜费，投到有到单费，踏勘有夫马费，坐堂有铺班费，结案有出结费，请息有和息费。诉讼面临的规费，多如牛毛，“事事索费，人人索费”，“衙门八字开，有理无钱莫进来，此谚语也，却是实录。”自进城诉讼之日起，至出结归家之日止，无一日不花钱，所谓“拖延日久，则花钱愈多，花钱愈多，则富者必穷，穷者必死。”^②对越诉的限制打击也源自政府对小农经济脆弱性的考虑，高额的诉讼成本很容易使一个殷实的小农之家家破人亡。而这又会增加社会的不稳定因素，增大维护社会秩序的成本，这是统治者不愿意看到的。民有恒产，尚有恒心。因此，从诉讼的源头进行限制，严打越诉，可以说是减少诉讼、维护社会稳定和统治的一种有效举措。

^①（清）方大湜：《平平言》卷1，“陋规”，四川高等审判厅民国4年(1915)版。

^②（清）方大湜：《平平言》卷2，“为百姓省钱”，四川高等审判厅民国4年(1915)版。

再看帝国统治者的法律价值取向和官方主流意识形态，清代统治者继承了古代法制的传统，主张息讼调处。前章我们已经论述，融调入判，息争是举，是清代统治者追求治下之境的理想模式，也是其法制的出发点。家国体制的伦理精神，使得统治者意识到司法审判时无法摆脱人情、天理与国法的“纠缠”的。

融调（情）入判，息争是举，既是深受传统儒家思想影响的官员的一种价值追求和政治理念，又是地方官员维护地方秩序和司法审判的一种策略，是现实政治的一种考虑。这种息讼调处的思想和价值追求，使得统治者对“越诉”主张采取限制的措施。他们常将“越诉”行为认定为是一种缠讼的表现，更甚痛惜诉讼者被以讼牟利的诉棍们的利用。一旦诉讼，必将拖累，诉讼日久，拖累日久，而牵扯面更广。而当诉讼两造涉及亲情、族情时，更主息讼调处，寻求两全之法。

“是非本不容两立，然有两造皆是，未可偏非者。遇此等案，若不得两全之法便不足以息讼”^①光绪年间陕西地方官樊增祥在批复一贡生呈词时主张词讼调处，“弟兄析箸，即有不平，可凭亲族处理。处理不公，可乡县官具控。即使县断不公，为君子者当以天伦为重，财产为轻，岂有控省肯提，害人而兼自害之理？……照例不准。”^②

在处理“越诉”案时，地方官对其一般是严惩刁风，以儆效尤，所诉案件照例不准。查《樊山政书》，有樊增祥“批长安县民任益谦呈词”曰：“本司在首时或有委断不公，每求亲讯，从无到司越诉者。仰尔自求县公亲讯，勿得越渎。此饬。”^③批词中樊增祥对自己的审断颇为自信，对遇有审断不公者方准上诉，对越诉照例不准。“越诉”的发生，在法司官看来，是诉求者对官府司法审断的不信任，而这种不信任感则会削弱官府的权威，这是集权制官僚政府不能容忍的。通过打击“越诉”行为，也是重新树立官府司法权威和确立官府权力中心地位的一种手段。

从越诉诉讼案件的内容来看，一些民人将田土、户婚等雀角细事不经基层该管官司审理就复行上诉，违反了正常的司法程序。政府设置官吏，自有其分工，各司其职。“越诉”行为违背了这种分工，增加了司法成本和负担。嘉庆年间，大臣朱方增上书论经国之方，痛陈“整饬因循积习，必先除三者之弊”：

^①（清）方大湜：《平平言》卷3“两全之法”，四川高等审判厅民国4年(1915)版。

^②樊增祥著：《樊山政书》卷1，“批汧阳县贡生李铭灌呈词”，中华书局2007年版，第18页。

^③樊增祥著：《樊山政书》卷1，“批长安县民任益谦呈词”，中华书局2007年版，第18页。

三也，讦告之风，至今益甚。尝有以田土、斗殴细故而叩阍京控者，有司畏其挟制，不得不姑息委蛇。虽有急公自好者，其寻常琐屑之事，岂皆一一可达圣聪？甚至匿名揭帖，无主名之可指。蠹吏猾胥，奸民恶仆，求谋不遂，惩治过严，皆可造作飞语，讦及阴私。足使任事之心，不寒而栗，委曲隐忍。奸宄横行，大都由此。^①

“越诉”的滥行，易引起人心风俗的不稳，削弱官府对社会的控制力，好事之徒以此挟制官吏，有司畏惧其挟制，不得不姑息委蛇，所以要严厉打击。然而现实的困境是，政府的这种显性打击行为，并不能从根本上杜绝“越诉”的隐性存在。在政府主观打击之下，尚有“越诉”的客观存在。

另一方面，皇帝或者中央政府又有着希望“越诉”发生的一种心理，成为正常政府架构外强化权力和控制的一种非常手段。这主要是来自于以下几个因素。

第一，中国古代的皇帝制度又导致皇帝的闭闻塞听，皇帝高高在上却总有被蒙蔽之感，因而千方百计想获得下情，特务机构因而发展，而偶尔的越诉行为也不时迎合了皇帝的这种心理。最著名者，当推唐代武则天的投匭，据记载：

以青匭置于东，有能告以养人及劝农之事者，可投书于青匭，名之曰延恩匭；以丹匭置于南，有能正谏论时政之得失者，可投书于丹匭，名之曰招谏匭；以素匭置于西，有欲自陈屈抑者，可投书于素匭，名之曰申冤匭；以玄匭置于北，有能告以谋智者，可投书于玄匭，名之曰通玄匭。每日所有投书，至暮并进。理匭以御史中丞、侍御史一人充使。^②

上引资料的申冤匭，就是后世意义上的越诉行为了。到了清代，随着奏折制度的成型和发展，很多情形下，控告人可以将所告之人和事写成奏折以后，秘密地直接送达宫内交皇帝本人拆阅。当然，具备缮写奏折资格的人物，一般都会是高官显贵，这种意义上的“越诉”与我们所谈的稍有不同。

第二，皇帝制度与官僚制度天生又存在着矛盾。皇帝固然是乾纲独断，但事

^① 《清史稿》卷三五四，列传第一四一 11289 页

^② 《唐会要》卷 55《匭》

务的决策和推行却又不得不依赖于官僚系统，而且，官僚系统的运转又有着自身的规律，君权的绝对性时刻为官僚系统所掣肘。^①因而，皇帝时时表现着对整个官僚系统的不信任感。越诉，或者说京控，正是在皇帝制度的这种矛盾下，尽管律例制度上并不允许，但其生存空间却一直具备着。

这种不信任，还表现为中央政府对地方政府的不信任、地方的上级政府对下级政府的不信任。中国古代的地方政治制度，是中央专制主义中央集权的“具体而微”的表现形式，地方政府的上级政府对下级政府也具有权力的绝对性、资源的集中性，上级政府对下级也存在着一种不信任感，“上控”正如“京控”般，也有其巨大的空间。当然，在地方政府，存在着乡绅、宗族等多种政治势力，地方上级政府还得承受更上一级政府对越诉考核的压力，并且，对下级的不信任也与上级政府主官的使命感、责任感、能力等直接相关，基于这些因素，在地方，很多时候表现为一个从上而下的利益体。

基于政治制度上的矛盾性，“越诉”既是一种罪名，同时也是皇帝和中央政府、地方的上级政府控制官僚系统、下级政府的一种特殊方式。当然，总体而言，政府防范下层人民的心理更多一些，所以，越诉主要是针对人民的，这一点很明确，但是，对于下级政府而言，越诉也自然形成一种无形的压力，力争做到“息讼”、“止讼”，如果不能做到，也会想尽各种方法，尽量不让越诉发生。故而，“越诉”行为在客观上，有着对各级官吏队伍的约束作用。

二、从晚清杨乃武案看“越诉”行为的作用

晚清的杨乃武大案，实际上体现着中央朝廷和地方政府博弈的影子。现试着对此案做一个简短的分析，以便说明中央朝廷对“越诉”行为的又支持又打压的矛盾心理。

清代沿袭晚明出现的督抚制，做了改革和发展，总督和巡抚成为真正的封疆大吏、一省之主，总督的职掌是“综治军民，统辖文武，考核官吏，修饬封疆”，巡抚则“掌宣布德意，抚安齐民，修明政刑，兴革利弊”，^②二者措辞虽异，职掌内容其实相差不多，总体而言，就是总体和宏观上职掌一省或几省的军事、行政

^① 参见余英时《“君尊臣卑”下的君权与相权》，见氏著《历史与思想》，台北：联经出版事业公司，1976年，页46—75

^② 稽璜等：《清朝通志》卷69，职官六

大权，统筹全局。按照明制，布政使和按察使是省级的最高行政和司法首长。到清代，虽有督抚位在其上，但依然拥有对皇帝的直接上奏权。以司法权而言，死罪必须经皇帝批准后方可执行。这个意义上言，督抚的司法权力受到一定得限制。

晚清以降，内忧外乱不断，尤其是太平天国起义之后，地方督抚权力不断扩大，中央对地方的控制力逐渐被削弱。反映在司法权上，地方大员们获得了“就地正法”之权。咸丰三年，皇帝下谕旨言：

前据四川、福建等省奏称缉匪情形，并陈金绶等遣散广东各勇沿途骚扰，先后降旨谕令该督抚等认真拿办，于讯明后就地正法。并饬地方官及团练、绅民，如遇此等凶徒，随时拿获，格杀勿论。现当剿办逆匪之时，各处土匪难保不乘间纠伙抢劫滋扰。若不严行惩办，何以安戢闾阎。著各直省督抚，一体饬属随时查访，实力缉拿。如有土匪啸聚成群，肆行抢劫，该地方官于捕获讯明以后，即行就地正法，以昭炯戒。并饬各属团练、绅民，合力缉拿，格杀勿论。^①

这样，通过这项“就地正法”的谕旨，死刑的裁决权由皇帝下放到了督抚之手，是中央对地方司法权的失控^②。按照咸丰帝的设想，咸丰三年的谕旨只是权宜之计，待时局恢复正常，中央自可收回死刑裁决权。但一项制度运行时间一久，就会生出各种阻力。太平天国和捻军起义被平定之后，很多中央官员虽然都上疏恢复正常法制，但却招致地方督抚的一片反对声。

在这样的大背景下，杨乃武姐姐杨菊贞的越诉其实是顺应了中央朝廷削弱地方督抚司法权的暗流，中央很多官员都支持杨的诉讼，而朝廷也有对此案干预到底的决心，杨乃武一案，朝廷竟下达有十三道谕旨之多，有清一代，极为罕见。用翁同龢的话说：“冲龄之至，太后垂帘，是所谓孤儿寡母的局面，强干弱枝，尾大不掉，往往由此而起。征诸往史，斑斑可考。……岂不可不为朝廷立威？”利用一起越诉案子来削弱地方权力的企图昭然可见。

这起越诉的案子，其背景还不止于此。陈翠玉分析道：

^① 朱寿朋：《光绪朝东华录》，中华书局 1958 年，页 1913

^② 参见陆永棣《落日残照：晚清杨乃武案昭雪的历史、社会与制度因素》，《中外法学》2007 年第 4 期

当时正同治、光绪二朝，慈禧太后两度垂帘听政，为了维护其专制统治及独揽大权，她有意排挤汉臣，打击地方势力。加之，此时朝廷官员分裂为以大学士翁同为首江浙派与以四川总督丁宝楨为首的两湖派，两派争斗不已。有人正是利用了这一难得的机会替杨乃武伸冤。慈禧太后惊闻后，则视此案为斩除异己的良机，明里暗里有意扩大参与案件审判的官员范围，增强审判力度，然后通过平反该冤案以打击参与审判的某些湖南籍官员。因此，实际上冤案得以昭雪，派系争斗、最高统治者的意志等制度外因素起了主导性作用。

①

由此可见，杨乃武案牵涉政治纠纷之处甚多，其得以昭雪的背后是中央和地方、不同政治派别权力斗争的结果。此案位居漩涡的中心，但支持者和反对者并非都仅仅是关心案子本身，其背后的诸种因素起的作用更大。

第二节 “越诉”行为对官员客观约束的方式

一、“越诉”对徇私懈怠官员的警醒

“越诉”行为警醒着州县官员不可恣意妄为，在审判上尽可能秉公办案。“越诉”行为的发生，至少证明州县官员审案没有平息原被告双方，有审案不当的可能，一旦被证明审判上徇私枉法，则要依律治罪，葬送宦途。“越诉”在正常诉讼程序之外，又成为一种非正常的特殊司法监督手段和司法纠错途径。

嘉庆五年有谕旨曰：

嗣后各省军民人等，凡有赴京呈控之案，如果系实在冤枉，曾赴该管上司控诉，仍不准理。或批断失当，及关系官吏执法营私者，申明得实，自当将原审各员及所控官吏，按律办理。若未经在籍地方控告者，即所告属实，仍当治以越诉之罪。著传知都察院步军统领等衙门，遇有外省民人来京呈控之案，具奏后交刑部讯明。如系越诉者，即按例先行惩治，再将本案审办，并令各省督抚将赴京控诉之律例，通行刊刷出示，俾刁健之民知所做畏。各督抚等于属员中，其声名平常，不孚舆论者，自当严行纠劾；而官声素好，

① 陈翠玉：《清代刑事司法实际透视——杨乃武与小白菜案件评析》，《中国刑事法杂志》2006年第2期

被人诬捏者，亦当善为保全。^①

该道谕旨明确指出：“或批断失当，及关系官吏执法营私者，审明得实，自当将原审各员及所控官吏，按律办理。”这道谕旨自是督促司道州县官员秉公办案，也对地方审判官员构成一定的压力。如有审判不当，“越诉”的发生，就可能将地方官员判案的过程被整体揭发出来，其间的徇私枉法、收受赃贿之事也会被依律治罪。

《刑案汇览》中载有这样一个案例：

都察院奏：安徽灵璧县民人马道生以马大禄意图奸占弟妻，将胞弟马二禄挖自断腿毙命，私贿地保掩埋，伊见其残忍乱伦，控县不为讯究，又三次控府批提，被本县蒙混详销，并不拘究解审等情赴京具控一折。道光十二年六月十一日奉旨，此案着邓廷楨亲提人证卷宗，秉公严讯，按律定拟具奏。原告民人马道生着该部照例解往备质。各州县审断不公，致令属民上控，全在该管上司亲提审断，庶不致有冤抑，前经通谕各省督抚京控奏咨各案，查明如未亲提，即将违例之员严行参处。今马道生来京呈控命案，结称三次呈控知府衙门，并未亲提审讯，如果属实，玩视命案已极，着该抚确切查明，如该民人实系控府三次均为亲提，即将该府据实严参，毋稍瞻徇。嗣后各省上控之案该管上司不行亲提，仍蹈玩泄故习，一经发觉，必将违例之员交部严加议处，决不宽贷。^②

在这个案例中，马道生的“越诉”行为揭出地方官员可能有玩忽职守、不按程序办事的过错，而一旦查实，“违例之员”自会被“严行参处”。

二、“越诉”对涉案关联官员的震慑

“越诉”行为一旦发生，朝廷受理，会涉及整条审理程序，所有关联人都要承担责任，牵扯官员极多，故而心有顾忌。

^① 《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》，台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印，第15329—15336页。

^② 祝庆祺：《刑案汇览》卷45“越诉”门“控府三次不行提审飭查参办”条，页1664

以杨乃武一案为例，结案时，浙江巡抚杨昌浚、浙江学政胡瑞澜、杭州知府陈鲁一千官员 100 余位，革除顶戴花翎，永不续用，余杭知县刘锡同，远发黑龙江判处流刑，作作沈祥以及其他相关人等 30 多位官员被革职、充军或查办。当然这起案件有很复杂的背景，比如朝廷与地方权力的争夺、江浙派官员和两湖派官员的党争、以《申报》为代表的舆论压力等等，这是杨乃武冤案能够得以昭雪的关键。但从程序而言，毕竟涉案官员都有连带责任，这是受牵扯官员如此之多的原因所在。职此之故，“越诉”对上上下下的官员都是一种震慑，他们会合力阻止“越诉”行为的发生，或者给越诉人定以“越诉”之罪。当然，我们应当看到，像杨乃武一案，有清一代，毕竟是个例，是一个小概率事件，对大多数的越诉者而言，绝对是一种奢望。

中国古代官场，向来有官官相护的传统，一荣俱荣，一损俱损，表现为一个利益体。时任山西朔平府知府的张集馨曾记录一件事：

向来钦使将次到省，首付即出具领结，赴司请借办公银二万两，事毕摊派各属归款，大约每次摊派俱在三五万金。……所属摊派，俱有道府手信，各属送交首府汇齐。林令执有书信，故为切据。又牵控首道姜萼园私书；并将虞协宿妓挟优诸劣迹一一胪列，并取具办差人供词及倡优供结；又将司书收受使费及请领契尾、司中索费各据一并列入，共二十二款，意在兴大狱也。方伯接禀，数夜不寐。^①

在这个案例中，所涉官员涉及省、道、府、州县，故称大狱。当然这个案件并没有构成“越诉”，但即在酝酿阶段，山西布政使已经“数夜不寐”，牵涉太广故也。而林县令抓住晋省官员的畏惧心理进行要挟，最后也达到了自己的目的。

这种怕“兴大狱”的心理，正是地方官员的软肋所在；而某些人为了其政治目的，“兴大狱”是打倒政敌的有效方式，可以是对准集体贪污，也可以是利用越诉案件——而杨乃武一案，正是被一些人利用到了。而从另一方面讲，越诉则对官员存在一定的震慑作用。

^① 张集馨：《道咸宦海见闻录》，中华书局，1981年版，第48页

三、“越诉”与官员形象

中国古代，以止讼息斗为判案的最高法则，也是考核地方官吏的一条标准。越诉的发生，则对地方官形象和名声有所影响，这也是地方官有所顾忌之处。在这个意义上，越诉的发生对地方官的行为有一定约束作用。

嘉庆时，曾有一段时间，山东京控人数较多，引起嘉庆帝的不满，于是靠着这个题目做整顿吏治的文章。嘉庆帝曰：

若云东省距京较近，民间控案便于赴诉，则直隶为畿辅近地，即山西、河南亦均密迩都城。该三省虽亦间有赴控之案，然总不至如山东一省之多。岂直隶等三省遇有上控之案，该地方官竟预为拦阻，不使来京申诉乎？……山东州县官于民间词讼案件怠惰偷安，竟不及时审理，全置民事于不问，以至小民冤抑莫伸，不得不赴京呈控。^①

其实山东京控人数一定程度的上升，带有一定的偶然性，不是一省的个别情况。但嘉庆帝此时面对“吏治日弛”的现状十分恼火，京控人数增多毕竟是一项重要的考核指标，于是借机杀一儆百，“严示谪惩”，将泰安知府鸣清降三级调用，力图整顿吏治。

其实，从地方官员来讲，对“越诉”习以为常的那些人也束手无策。张集馨曾记载一件颇有意味的事件：

平定州讼棍已革生员郭嗣宗，借其出嫁女自刎案，京控三次，省控四次，钦差行辕控二次，由院司发交太原府讯，拖延四年不结，委员及王守皆不敢撻其锋。^②

可见，地方官和越诉人之间还是有种颇为微妙的关系存在的。

^① 山东师大历史系：《清实录山东史料选》，齐鲁书社，1984年，第744页

^② 张集馨：《道咸宦海见闻录》，中华书局，1981年版，第40页

四、“越诉”与官员参劾

“越诉”行为还有比较特殊的一类情况，就是一般官员越过他的上级直接到京参劾官员。上引《道咸宦海见闻录》中林县令就是以此要挟他的上级而达到自己的目的。

《大清律例》载：

直省各上司有恃势抑勒者，许属员详报督抚，即行题参，若该督抚徇庇不参，或自行抑勒者，仍准其直揭部科，该部科查明具奏，将原揭一并行令该督抚据实确查审实，将该上司交部议处。^①

可见，清代是明文允许对不法官吏进行越诉，这体现了一定的司法监督的效用。此外，越诉对官员的约束作用，还体现在，越诉是恐吓的一条途径。

张集馨载：

虞协为文闹监试，与姜萼园比呢，交甚厚，虞回泽州任，姜时通手问，凡不可对人之言，皆行诸笔札。……（虞死），其妻李，阴鸷，粗识文义，凡姜萼园致虞守信皆捡藏笥中，至是具禀姜署，谓其夫为姜威逼而死，并于禀内声明遣人京控。其意不过虚疑恫吓，将有欲于姜耳。姜得禀大窘，尚之两司。^②

在这个事件中，李氏手握一些证据打出京控的幌子，越诉上告，其夫的上司道台姜梅不得已依从她的要挟。

第三节 “越诉”行为对官员客观约束的特点

“越诉”行为对官员的客观约束，主要有以下几个特点：

第一，“越诉”行为对官员的约束是个“场”，存在却看不到，不具有制度性的力量和时间的连续性。大清律例中明文规定的越诉之罪，民人越诉是要受到惩

^① 《大清律例·刑律·诉讼·诬告》

^② 张集馨：《道咸宦海见闻录》，中华书局，1981年，第50页

罚的，这是条例性和制度性的。相比之下，越诉行为对官员的约束，就是软性的和非延续性的，只有在博弈中才能体现出来。乾隆曾有上谕：

外省民人，凡有赴京控诉案件，如州县判断不公，曾赴该管上司暨督抚衙门控诉，仍不准理，或批断失当，又虽未经在督抚处控告有案，而所控案情重大，事属有据者，刑部都察院等衙门核其情节，奏闻请旨查办。其命盗等案，事关罪名出入者，即将呈内事理，行知各该督抚秉公查审，分别题咨报部。如地方官审断有案，即提案核夺。或奏或咨，分别办理。若审系刁民希图陷害，捏词妄控，报复私仇，即按律治罪。其仅止户婚田土细事，则将原呈发还，听其在地方官衙门告理，仍治以越诉之罪。

在这条上谕中，虽明确规定如果州县审判不公、上控又不理的话，来京控诉时，如属实，刑部都察院可请旨查办。这本身是构成了对官员的约束，要求官员受理各类上控案件。按照“各省民人，遇有冤抑之事，本应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该管上司呈明。若再有屈抑，方准来京呈诉”的程序来完成上诉过程。但是，这种规定只是说，司道一级官员有责任受理，不受理就是玩忽职守，但“越诉”对其并无影响。相反，越诉入罪的是一般的民人。所以，越诉只是软性的构成对地方官员的一定的压力，但并没有强相关的连带性责任，在条例上从来不曾规定越诉对官员的责任问题。

但统治者想限制却不能从根本上完全禁止“越诉”，使得“越诉”成为正常监察制度外的一项辅助性手段。这种辅助性手段并未取得法定的地位，是监察制度倒逼的结果，也是得到最高统治者的默许，成为制度外的一项监察方式，是悬在地方官员头上的“达摩克利斯之剑”。“越诉”可以使民情上达于圣听，是对皇帝直接负责的垂直隐性监察形式。嘉庆帝曾发上谕，将接受上控案件的都察院、步军统领衙门的作用表达的至为明显：

朕勤求治理，明目达聪，令都察院、步军统领等衙门接到呈词，即行奏明申理，以期民隐上达，不使案情稍有屈抑，但国家设官分职，自有等差。各省民人，遇有冤抑之事，本应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该管

上司呈明。若再有屈抑，方准来京呈诉。但外省由府县而上至督抚，岂无一二公正之员，何至无从昭雪，乃近日来京呈诉之案，殆无虚日。其中多有以閤阁细故，琐屑上控，甚或挟仇图诈，任意株连。并闻有不肖之徒，以不干己事，挺身包揽，纠敛钱文，作为资斧，既遂贪心，复称仗义。”^①

统治者本想通过法定上控程序的容许，下求重大民情而达圣听，这种垂直的隐性监察形式却带来了“越诉”者的雀角细事，对统治者形成制度的倒逼，不得不限制“越诉”，以防失控。

第二，“越诉”行为对官员的约束虚化。“越诉”罪主要是治民之罪，不是针对官吏。而京控时间一般很长，很难胜诉。越诉、京控也为地方官员所讨厌。

嘉庆上谕言：

直省设立藩臬二司，综理庶政，又置督抚以统制之。督抚之秩，其初原为察弊除奸，与巡按无异，今定为实缺，管理地方。凡所部中有冤抑案情，府县不为申理，该督抚自应亲提鞫讯，立辨是非，庶可肃法纪而苏民困。若督抚不为审理，致小民跋涉来京控诉，钦派大臣前往查办。试思在京部院衙门，各有应办政务，岂能常令旷职，使车四出各省，又安用此督抚为耶！嗣后直省督抚遇有发交亲提审讯案件，务各亲身鞫问，违者即治以违旨之罪。发交两司者亦如之。其本省上控案件，不得仍批交本府本县，任令掩护前非，设法消弭。遇案情重要，关涉官吏者，该督抚即会集司道等当堂听断，不可养尊处优，概委之首府首县，致令官官相护，曲意弥缝。务痛改因循疲玩积习，使政平讼理，民隐得伸，则吏治自蒸蒸日上矣。

自认为那套统治机构如果正常运转，便能够达到“政平讼理”，但他也不得不承认这些官僚“漫不经心，相率因循疲玩。大吏不肯实心，属吏贪功妄报，或教供，或刑逼，苟图目前塞责，何日能净根株”。漫不经心，因循疲玩，不肯实心等官场病，本来就蕴藏着腐败，官官相护，掩护前非，养尊处优等官僚政治，又给腐败提供滋生的土壤，治标不治本的措置，不解决体制上的问题，岂能根除

^① 《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》，台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印，第15329—15336页。

腐败？只能给腐败提供更多的机会，进而使腐败的手段更加巧妙了。

第三，“越诉”行为对官吏的约束体现了君主专制下的相反相成和体制的矛盾性。

外省民人赴京控诉，究问曾否在本省各衙门呈告有案，令其出结。如未经控理，将该犯解回本省，令督抚等秉公审拟题报。其先经历控本省各衙门，已据审结题咨到部，复又来京翻控者，即交刑部将现控呈词核对原案。若所控情事与原案止小有不符，无关罪名轻重者，毋庸再为审理，即将翻控之犯照律治罪。若核与达部案情迥不相符，而又事关重大者，或曾在本省历控，尚未审结报部，虚实难以悬定者，将该犯交刑部暂行监禁，提取该省案卷来京核对质讯；或交该省督抚审办；或请钦派大臣前往，临时酌量请旨查办。如本省未经呈告，捏称已告者，照诬告加等律再加一等治罪（按：此条乾隆六十年修改）。

外省民人赴京控诉，是对官员理刑的一种反映。原本越诉无论虚实，皆要治罪，“须本管官司不受理，或受理而亏枉者，方赴上司陈告”。帝国最高统治者通过对“越诉”的处理，来达到考察官吏、监察官吏和强化君权的目的。然而，根据案情的不同，帝国最高统治者却将案件的处理权下放为官员。若所诉案件先经历本省各衙门的审办，又复来京翻控，可由刑部将现有呈词核对原案；若出入不大，毋庸审理；若事关重大而出入较大，且难以定夺者，须提取该省卷宗来京质讯，或由该省督抚或钦差大臣审办。这种对官吏的约束的制度立意变为下放权力的实际效果，是由君主专制下体制的矛盾性决定的。

第四节 “越诉”行为与清代官僚体系的关系

“越诉”行为在清代足以被定罪的，这一点已见于前面的论述。但是，由于清代官僚体系的缺陷，“越诉”在某种程度上又在清代官僚体系自我运转的过程中起到润滑的作用，二者构成极为微妙的关系。

清代行政与司法的一体化，具有天然的缺陷性，这种天然缺陷，影响了监察的效果。清代官员既是行政官又是下级官员的监察官、法司官，权力的集中导致官员之间关系结合的紧密，这也同时降低了最高统治者对下的监察效果。尤其当

发生影响官员政绩的事件时，官员会想方设法的去规避，而一旦官员舞弊或贪腐，官官之间自会回护规避。

就司法审判来说，清代司法制度日臻完善，有原审法司官的回避制度，也有错案追究制度，还有监察制度，充分体现清代帝国政府慎刑的思想。然而，这些制度，并不能解决清代官僚体系和政治制度本身的天然缺陷，权力的高度集中，也会形成内在张力，造成监察的缺失。

而越诉一方面可以规范民众的司法诉讼程序，另一方面越诉在正式监察机制外成为辅助性的监察手段，是一种补充性、临时性、策略性的隐性监察方式。这种辅助性的监察手段，不在于其实质性的具体监察，而是在于其威慑性和灵活性功效的发挥。最高统治者可以随时根据需要，对越诉或禁或倡，而对官员监察的职责又可以归于普通民众身上，民众的司法反应就是对官员政绩的最好考察，最高统治者又可以置身事外。就此方面来看，“越诉”行为是一种缓冲机制，它在某种程度上又在清代官僚体系自我运转的过程中起到润滑的作用。

第七章 法律公正与礼法社会——从“越诉”出发

第一节 礼法与专制社会体系下的中国古代法律

一、以礼为精神的法制

谈到专制社会体系下的中国传统社会，自然离不开礼的精神，中国古代法律就是根植于“礼”的社会文化土壤之中的。中国古代法律以礼为本位精神，建立一种礼法式的法律制度。这种法律制度是统治制度的一部分，引礼入法，以达到治世的目的。

礼本是源自古代中国氏族社会的一种宗教祈福仪式，它上敬于天，下祈福保于民。随着社会的发展需要，礼逐渐成为一种统治手段，“国之大事，在祀在戎”，祀即为礼的一种表现形式。礼融入于整个中国古代社会和人们的日常生活，有关礼的学说和观念也构成了国家的一种精神和统治理念，形成了一整套的社会秩序规范。它是中国社会特有的一种文化现象。

礼的主要作用是调节社会关系，指导社会成员确立一种上下尊卑贵贱的等级秩序，调之以尊尊、亲亲、贤贤的原则。它体现于古代中国民众的日常生活之中，融入统治者的治世理念之中。就个人生活来说，礼是等级的标准、修身的规范、法律的准则和伦理的支柱，指导个人的修身、齐家以及治国、平天下的理想，具有独特的社会整合功能，也是法的渊源。当礼上升为整个社会规范和伦理原则的时候，在多种场域下，违背了礼即是违背了法。而在司法审判中，必然会受到礼的影响。而礼的合法性又常与上天联系起来，统治者赋予其神圣性。所谓：“天秩有礼，天讨有罪，故圣人因天秩而制五礼，因天讨而作五刑。”^①礼是天理的体现，这种秩序规范带有规律性、客观性和本质性，所谓“天行有常，不为尧存，不为桀亡”，它建立了世俗社会与上天的联系，调节二者的关系。在具体的国法之中，又是以礼为本位精神的，以礼为指导原则。天理之下，国法之中，又不失

^① 《汉书·刑法志》

人情，融入世俗性，这样就形成了天理、国法、人情有机统一、彼此渗透，并以礼为本位精神和指导原则的秩序规范和治理理念，确立一种礼法式的法律制度。与中国传统法制不同，“西方的法律传统是在皇权与教权的相互斗争、相互妥协中得以产生发展的，所以从一开始，法律就作为一种独立的规范形式。”^①因此，在分析中国古代法律制度时，要充分考虑内在的“礼”的文化因子。

礼以区“别”，别以等差；法以公平为要，治于齐，所谓“齐之以刑”。礼、法是一对矛盾的统一体，都是以维护等级秩序为旨要，建立一种规范性。礼是儒家学说的核心思想，在汉朝儒家思想成为正统思想后，礼、法就更加紧密的结合在一起，礼成为立法上的指导思想。引礼入法，在司法实践中甚至出现《春秋》决狱，说经解律颇为盛行。魏晋时期，区分亲疏远近之礼的“五服”制成为量刑的重要考量依据。唐朝时期，礼、法结合基本定型，这种封建宗法等级思想和制度基本法律化。《唐律疏议》曰：“德礼为政教之本，刑罚为政教之用，犹昏晓阳秋相须而成者也。”^②，礼、法关系被阐释为本、用的关系，被比喻成“昏晓阳秋”。宋元明清时期，礼被发展成纲常名教的系统规范，上升为天理的地位，并逐渐成为整个社会认同的集体意识和规范。正因为礼、法的这种密切关系，礼在很大程度上左右了法的思想与法的实施。在清代律例和司法审判中，礼成为常要考虑的首要因素，《大清律例》也就把宣扬教化和确立尊卑贵贱亲疏远近的五服图、服制关系放在首要位置，而不是具体的刑名规定。统治者不厌其烦的宣扬礼的内涵，并引礼入法，无非是在潜移默化中确立这种封建等级秩序，反映了中华法系文化固有的特质和文化传统，其根植于自身的社会文化生长土壤。

在清代律例中，这种以礼释法、引礼入法的立法精神和审判原则较为普遍，兹举“共犯罪分首从”法条为例。《大清律例》“共犯罪分首从”定曰：

凡共犯罪者，以（先）造意（一人）为首，（依律断拟。）随从者减一等。如一家人共犯，止坐尊长。若尊长年八十以上及笃疾，归罪于共犯罪以次尊长。（如无以次尊长，方坐卑幼。谓如尊长与卑幼共犯罪，不论造意，独坐尊长，卑幼无罪，以尊长有专制之义也。如尊长年八十以上及笃疾病，于例不坐罪，即以共犯罪次长者当罪。又如妇人尊长与男夫卑幼同犯，虽妇人为首，仍独坐男夫。）侵

^① 张晋藩：《综论独树一帜的中华法文化》，《法商研究》2005年第8期，第138页。

^② 《唐律疏议·名例》

损于人者，以凡人首从论。（造意为首，随从为从。侵，谓盗窃财物；损，为斗殴杀伤之类。如父子合家同犯，并依凡人首从之法。为其侵损于人，是以不独坐尊长。）若共犯罪而首从所犯之人本罪各别者，各依本律仍分首从论。……若本条言‘皆’者，罪无首从；不言‘皆’者，依首从法。……^①

律文强调在审判共犯罪时，定罪量刑要区分首从，这与现代的一些律法精神不谋而合。“共犯罪分首从”条文继承了唐律的“起意为首”原则，以先谋划者为首犯，依律定罪，而随从者量减一等。同时，规定一家人共犯，止坐尊长，不坐卑幼小辈。如果是妇人尊长与男夫卑幼共犯罪，仍独坐男夫小辈。从这里我们可以看出古代中国律例生存的社会文化土壤。古代中国传统社会注重纲常服制，形成了一个尊卑贵贱有序的上下等级社会，以君为臣纲，父为子纲，夫为妻纲为伦理精神，是一种家长制的社会体系。君、父、夫为社会大家长，社会成员对大家长要绝对的服从，而家长对各社会成员负责，即尊长有专制的权力。当一家人共犯罪时，由于家长负有专制之责，监督之责，是一家之领袖，负有主要责任，判刑时止坐尊长，卑幼无罪。同样，一家之中，夫为妻纲，男子占据主导地位，是兵丁的提供者，也是劳力的主要提供者，是社会的支柱。而他们对整个家庭和成员负责，当一家人共犯罪时，妇人尊长与男夫卑幼同犯，仍是独坐男夫。不难看出，这种立法起意正体现以礼入法，以礼释法的精神，建立起以礼为精神的法律体制。

二、“越诉”中的礼法精神

如果说以礼为精神的法制，是中国古代法律文化的一个基本特征的话，那么作为刑律诉讼一个重要法条的“越诉”，自然离不开这种基本精神。“越诉”罪在审理时，自是要充分考虑到传统礼法和社会伦理的影响。如道光十二年奉旨“控府三次不行提审飭查参办”一案，此案案情为安徽灵璧县民人马道生以马大禄意图奸占弟妻，将胞弟马二禄挖自断腿毙命，私贿低保掩埋，控县不为讯究，又三次控府批提，被本县蒙混详销，并不拘究解审。道光帝在批复的谕旨中指出，“今马道生来京呈控命案，结称三次呈控知府衙门，并未亲提审讯，如果属实，玩视

^① 马建石、杨育棠主编：《大清律例通考校注·名例律下》卷五，“共犯罪分首从律文”，中国政法大学出版社，1992年版，第288页。

命案已极，着该抚确切查明”，并规定“嗣后各省上控之案该管上司不行亲提，仍蹈玩泄故习，一经发觉，必将违例之员交部严加议处，决不宽待”^①。此案案关人伦礼法，故在判罚处理的过程中要求严格，从严处理。

“诬执根卷两次京控藩司受贿”一案，因不服藩司判罚，案犯徐文晋在堂兄徐文曦的唆使下捏词藩司受贿，两次赴京呈控。这种捏词呈控长官的行为，目无尊长，又肆意污蔑，意图挟制，极为奸险，不法已极，严重违背了宗法礼制，被认为“刁健已极”。结果案犯徐文曦被严加惩处，被“照教唆词讼诬告定拟”。《刑案汇览》辑录的越诉案例中，有多起是生员詈骂长官、知县，严重违制，违反了宗法社会的礼制，被严加治罪。且越诉罪在判罚中，首先要考虑首从原则，为首者从重，为从者量减一等，且一家人共犯，也止坐尊长，无不体现以礼入法的精神。“越诉”罪的司法实践中，共犯罪分首从原则被充分考虑，是判罚的依据之一。它根植于古代传统的家长制社会文化土壤，继承了历代的立法传统和礼的精神。

“越诉”律例亦是宗法制与礼制结合起来，并以礼入法，以礼释法。“越诉”第九条例文规定：

军民人等于己词讼，若无故不行亲赍并隐下壮丁，故令老幼、残疾、妇女、家人抱赍奏诉者，俱立案不行，仍提本身或壮丁问罪。^②

涉及自己的词讼而自己不去奏诉，并且隐下壮丁让老幼、病残、妇女去擅行越诉，于情理不合，于礼制不服，不仅立案不行，而且本人或壮丁还要治以越诉罪。

简言之，正如法史学者张晋藩在《综论独树一帜的中华法文化》一文所述：“中国古代的法律文化，礼制为体，法制为用，出礼入刑，礼法结合。以礼入法，使法律道德化，法由止恶而兼劝善；以法附礼，使道德法律化。违礼与违法同受刑责。”^③这种礼、法相结合的中国古代法律制度，根植于中国传统文化土壤和民

^① 祝庆祺编：《刑案汇览三编（三）·越诉》卷四十五，“控府三次不行提审飭查参办”，北京古籍出版社 2004 年，第 1663-1664 页。

^② 马建石、杨育棠编：《大清律例通考校注·刑律·诉讼·越诉》第九条例文，中国政法大学出版社 1992 年，第 871 页。

^③ 张晋藩：《综论独树一帜的中华法文化》，《法商研究》2005 年第 8 期，第 139 页。

族心态，礼与法的结合和互补，构成了中国古代法律文化的核心理念。以礼为精神的法制，将德育教化融入进来，以其潜移默化的形式融入民众的日常生活，减少了司法成本，推动国家机器的有效运转，稳定了社会秩序。

三、调解与审断

以礼入法，以礼释法，是清代法律制度的一个基本特点。这种以礼为基本精神的法制，带有中国传统的文化特色，“齐之以刑”，而制礼作乐，德行以教化。那么，在法律思想层次方面，清代的司法审判又具有什么样的特点？对此，法史学界的学者颇有争议。以日本学者滋贺秀三为代表的一派学者认为，清代的司法审判（州县自理案件），“实质上也不是审判或判定（adjudication），而是调解（mediation）的一种，即‘教谕式的调解’（didactic conciliation）”。^①其弟子寺田浩明亦有此种看法，他们认为“情理”在清代州县的审判过程中发挥着更大的作用，国家法律并不是那么重要。“清代听讼就是地方官听取两造主张，根据情理而提示妥当的，能够使双方当事人心服的解决方案，并通过说服（也可能包括一定程度的‘压服’）双方当事人接受解决，停止争执而达到平息纠纷的处理过程”，^②“国家的法律或许可以比喻为是情理的大海上时而可见的漂浮的冰山”。^③而学者黄宗智则有不同的看法，“道理、情实和律例三者在清代的正式司法审判中都起指导作用，所不同的是三者之中，律例的地位最高，县官虽然可以居间调停，但不可超越律例的界限”，^④“县官们事实上是按照法律在审判案件”。^⑤

无论是滋贺秀三认为的“教谕式的调解”，还是黄宗智分析的“按律审判”，他们所强调的侧重点是出于不同语境的考虑。滋贺秀三揭示了“情理”调解在审判过程中的主导作用，黄宗智则把县官“按律审判”上升到一个司法原则的高度，他们也都不否认情、理、法的互补互用。在清代的司法审判中，人情、天理与国法并不是非此即彼的关系，而是共同起着作用，人情可以外化为国法，国法又在

^① 刘家楠：《清代民事审判研究综述——以黄宗智与滋贺秀三的研究为核心》，《山东大学法律评论第7辑》2010年版，第202页。

^② [日]寺田浩明：《清代民事审判：性质与意义——日美两国学者之间的争论》，《北大法学评论》1998年第1卷第2辑，第608页。

^③ [日]滋贺秀三等著，王亚新等编译：《明清时期的民事审判与民间契约》，法律出版社1998年版，第36页。

^④ 王洪兵、张思：《清代法制史研究路径探析——以黄宗智著〈清代的法律、社会与文化〉为中心》，《史学月刊》2008年第4期。

^⑤ 黄宗智：《清代的法律、社会与文化：民法的表达与实践》，上海书店出版社2001年版，第189页“序言”。

一定条件下可以内化为人情。

诚然，儒家礼制的思想在很大程度上影响了清代的法律制度和司法审判。儒家思想讲究“天人合一”，注重礼的秩序性和规范性。以礼释法，以礼入法，使得清代法律具有调解教化的作用，而在司法审判中则是融调（情）入判，息争是举。清朝咸同时期的地方官方大湜，在其所著的官箴书《平平言》中指出，地方审判要觅得“两全之法”：

是非本不容并立，然亦有两造皆是，未可偏非者。遇此等案，若不得两全之法便不足以息讼。^①

审判要以“两全之法”，用灵活的态度来处理，方能息讼，解决长期纠纷，正是受“礼”、“和”思想的影响。清康熙时期的地方官黄六鸿在所撰《福惠全书》中，以“劝民息讼”总结地方州县司法吏治：

地方官纵能听讼，不能使民无讼，莫若劝民息讼。夫息讼之要，贵在乎情，其次在忍。以情而论，在彼未必全非，在我未必全是，况无深仇积怨，胡为喜胜争强，岂彼之所肯负乎？以此平情，其忿消矣，而何有于讼。以忍而言，彼为横逆，从傍自有公论，何损于吾。或别有挑唆，无如息气让人，便宜自在。彼即受辱，吾宁不费钱乎？以此为忍，其忿止矣，而何至于讼。虽平情乃君子之行，容人亦非浇俗所能，惟恃上之有以劝之耳。然劝之道亦甚微矣，世风媮薄，嚣竞成习。三尺童子，皆有上人之心，一介匹夫，每多傲物之态。反唇诤语，辄起争端。至性天伦，遽为残毁。苟或区区文告而日相勉导焉，彼亦文告视之而已。要即因其讼而默寓以劝之之意乎。夫两造当前，枉者常负，直者常伸，而无情之辞，不敢骋矣。讼师恶棍，严绝其实，使奸无所施，而弱肉之食，不敢萌矣。政尚清简，雀角之微，亲为谕释，使和好如初，而恬让之怀，油然而动矣。于是强暴革心而向道，良善感化而兴仁，将见德风所被比閭可封，又何讼狱之不为止息哉。故劝民之道，不在喻之以迹而在感之于微。息讼之本，不在专求乎下，而在先谋乎上也。章获鹿禁刁讼示，颇切时弊，并列于左，亦以见文告之未可尽废云。^②

^①（清）方大湜：《平平言》卷3，“两全之法”，四川高等审判厅民国4年(1915)版。

^②（清）黄六鸿著：《福惠全书·刑名部一·词讼》卷11，“劝民息讼”，早稻田大学图书馆馆藏诗山堂本。

黄六鸿认为地方官故不能使民无讼，而在于能够劝民息讼，是一种主息的治理理念。在传统儒家思想的文化土壤下，黄六鸿主张息讼的要旨在于平情，亦即情理。民众好讼，是为争强好胜之情由，息讼在于平其情，消其忿。就诉讼的消极影响来说，诉讼又常会被讼棍或奸邪小人利用，造成两造双方耗时伤财，并使得诉讼双方自取其辱。就政府看来，诉讼对民众来说是件得不偿失的事情。民众健讼，还受争强好胜器竞社会风习的影响，而健讼反过来又会作用于社会风习。所以，地方官劝民息讼之道，应通过雀角细事的和息处理来感化民众，“亲为谕释”，使其和好如初，培养良好社会风气，“良善感化而兴仁”。民众息讼，自然“讼师恶棍”也就无所施其奸谋。以礼入法，儒家和合思想的引入，审判中教谕式的调解，将天理、国法与人情有机统一起来。以调解息讼来宣教化，“良善感化而兴仁”，达到治世的境地。

然而，融调入判，息争是举，注重调解和息的法律思想，并非否认在审判中忽视律例的基本地位，并非没有断定。“教谕式的调解”是审判的思想问题，“按律审判”是审判标准和技术性的问题。融调入判，和息调解与按律审断，并非是非此即彼两极对立的关系。在具体的司法实践中，常要根据案件的实际情况来灵活运用。我们可以从方大湜在《平平言》中对州县吏治的心得体会，一窥清代基层官员在司法审判中是如何处理和息问题的：

刘帘舫观察曰，状不轻准，准则必审，审则断，断不准和息。盖一准告息，则讼棍逆知状可息销，便敢放心告状。即使凭空结撰概属虚词，但须于临审之前数刻，一纸调停事即寝息，其诡秘之情形，鬼蜮之伎。俩官既未讯，无由得知，彼诬告者，竟终其身，无水落石出之时。讼案之所以日滋，讼师之所以肆毒，未必不由于此。州县官既准之词，即应唤来审讯，实则究治，虚则坐诬，不许告息，其亦息讼而杜诬告之一道乎。汪龙庄明府曰，事有不必过分早白，可归和睦者莫如亲友之调处，盖听断以法而调处以情，法则泾渭不可不分，情则是非不妨。稍借理直者，既通亲友之情义，曲者可免公庭之法。调人之所以设于周官也，或自矜明察，不准息销似非安人之道，之二说者迥不相侔。就杜诬告而言，则以刘说

为是，就睦族邻而论，则以汪说为长。^①

文中对比列举了两种不同的司法审判处理意见，一派主张审断，一派主张和息。前者主张州县官不能轻易准理状词，一经准理就必须审断清楚，“实则究治，虚则坐诬”，断不准方准和息，以此杜绝诬告拖累。若案件以和息为主，会使一些讼棍或以此谋利的奸邪小人放心告状，甚至架词诬告，在即将审理前要求调停和息，结果使诬告者置之身外，而使被告者被拖累陷害或吓诈取财。从此思考路径出发，“越诉”可看成是因和息带来的诉讼反作用。和息的主要目的是调解两造双方，减少诉讼，而和息调解未必据实而断，稍有疏忽即为不平，尤其一些讼棍架词诬告，致有不服，容易使民众对法司官失去信任而去“越诉”。后者以睦邻见长，主张州县官不要过早审断案件，而要以和息为主，以此睦族邻。案件要断以法而调处以情，由亲友进行调解，对于理直一方可以通亲友情义，对于理曲一方可以免除“公庭之法”，保全宗族亲友友邻情义，安定人心，睦邻合族。两种处理意见，各有所长。在具体的司法实践中，究竟是以“教谕式”的调解为主，还是“依律审断”为主，州县官自要灵活运用，具体而定。因此，在分析清代司法审断时的法律依据思想时，我们要注意到和息调解与按律审断并非是非此即彼的两极对立关系，要考虑到其施行的具体历史语境。

第二节 “越诉”与社会制度的关系解读

一、治民之法与皇权至上

“越诉”律例主要是针对军民诉讼程序的一种法律法律规定，也是一种社会规范，同时对官员受理案件的范围也作了一定的限制，是对治下之民的治世之法。这种治世之法上统于最高统治者，下放之于为最高统治者服务的官员，目的是为维护上下尊卑贵贱等级秩序的稳定。这种治世之法在基层官员——县令身上体现的最为明显，他们在其治下之境被称为“父母官”、“牧民之令”，既治民又亲民，然亲民服务于治民。这种“亲民”、“治民”，最终都是一统于皇权。

清代继承了秦朝创立的专制主义的集权政体，皇权至上，皇位独尊，君主大

^①（清）方大湜：《平言》卷，“和息”，四川高等审判厅民国4年(1915)版。

权独揽。君主发布的诏令、敕谕具有最高的司法效力，天子“口含天宪”，是法律的来源，一些钦定律例即以皇帝个人的名义发布，并上升为整个国家意志的法律。皇帝不仅是法律的来源，而且还参与具体的司法实践。在司法体系中，皇帝是国家最高的审级，握有一切重要案件的最后决定权，掌握死刑案件的核复批准，即“生杀予夺大权悉出于上”。更有甚者，皇帝还会亲自指派人员查办一些钦定大案，参与司法实践。清朝最高统治者正式通过严密的法律制度，大权一统于上，强化对臣民的控制，加强君权。

法律是政治制度的延伸，在封建专制集权达到鼎峰的清代，它成为捍卫君权和君主专制制度的工具和手段，而不是保障民众权利的武器。尽管在捍卫君权的过程中有保护民众普通权利的表征，但在这种表征之下则是维护君主权力的实质内涵，从属于君权专制。而张扬民众权利的本质，是对国家权力的约束。因此，“传统中国法律文化的基本性格，只能是一条条、一组组‘禁令’的集合，而非各种‘权利’的授予。”^①我们看“越诉”律例，基本都是以官员对军民宣教的口吻，是一种“禁”与“治”的思想语境，而这种“禁”、“治”的思想则统于皇权专制。

“越诉”作为清朝法律制度的一个重要法条，是清代社会制度的重要组成部分，起到对民众诉讼进行规范，对官员进行察治的作用。清朝最高统治者以越诉作为强化皇权的一种辅助手段，却带来了一些意想不到的后果。一些民众把不经地方基层司法官衙审办的田土细故案件，辄就上控，或京控，或叩阍，扰乱了正常的司法秩序，也降低了政府的行政效率，更使最高统治者不胜其烦。嘉庆五年（1800年），嘉庆帝针对越诉不断的涌现发布上谕谈论到：

各省民人，遇有冤抑之事，本应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该管上司呈明。若再有屈抑，方准来京呈诉。但外省由府县而上至督抚，岂无一二公正之员，何至无从昭雪，乃近日来京呈诉之案，殆无虚日。其中多有以閤閤细故，琐屑上控，甚或挟仇图诈，任意株连。并闻有不肖之徒，以不干己事，挺身包揽，纠敛钱文，作为资斧，既遂贪心，复称仗义。此等莠民，平日赋税则任催不纳，词讼则抗断不遵，地方官决狱催科，小施刑罚，辄即捏词上控，希图报复。似此

^① 徐忠明：《权利与伸冤：传统中国诉讼意识的解释》，《中山大学学报》2004年第6期，第205页。

逞刁滋讼，若不稍示限制，于人心风俗，殊有关系。^①

从此上谕中可以看出，嘉庆帝将越诉的滋延归结为，一为不肖之徒挟仇图诈，包揽词讼以图钱财；二为人心风俗的败坏，导致民心不稳。故认为“似此逞刁滋讼，若不稍示限制，于人心风俗，殊有关系。”“限制”一词的言下之意，是为越诉被政府部分的默许，默许的原因在于统治者察官治民本身的政治考量。嘉庆帝只是认识到了越诉滋延的外在因素，却没看到其内生性的因素，忽视了越诉作为察官治民强化君权所带来的制度缺陷。君权的强化，衍生出了民众喜好将“闾阎细故”不经基层官衙审理辄行上控越诉的现象。

二、司法表达与实践：清代的官民互动

清朝最高统治者通过帝国庞大的官僚制度体系，将权力部分的下放之官员。官员代表最高统治者对民众行使治理权，积极维护帝国国家机器的正常运转。官员与民众，一方主理，一方被治，二者是理与治的关系。官员被称为“父母之官”、“牧民之令”，民众是其治下之“子民”，民众有过、社会失序则被看成是其治理失措，教化之失。尤其是作为亲民官的州县长官，他们亲理地方，进行具体的基层实践活动，一手执“斧钺刀戟”，一手执“钱谷刑名”，道德优越感的架设使其有受理词讼的情由，职守的责任性使其有受理词讼的要求，政绩考察的评价制度使其有受理词讼的必要，理讼对官员来说尤为重要。而作为其治下的“子民”，要尊重官长，听其教化，服从这个地区“大家长”的教诲，从良善之道而兴仁，以达治世之境，各安其乐。

司法诉讼是主理的官与被治的民之间联系的一种纽带，是双方进行互动的一种有效途径。诉讼两造的到场，司法官的在场与审理案件，营造了官民互动的一种特殊场域。在此场域中，官员通过理刑，进行具体司法实践和司法表达，将国家权力的触角伸入到民众的日常生活中，引礼入法，融情入判，以图建立一套有序的社会统治秩序。最高统治者又将理刑作为考察官员政绩的重要形式，政简刑清常被用来称道地方官员政绩出色。在此，司法诉讼本身扮演的角色也发生了变化，由亲民治民转变为治官察官。地方官员在理刑方面却会遇到两难境地。理刑

^① 参见《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》，台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印，第15329—15336页。

是地方官亲民的重要形式，官员在理刑的过程中进行宣教，塑造勤于政事，与民亲近，勇于任事的形象，拉近与民众的关系。而诉讼过多的受理又会背离政简刑清的要求，不利于政绩的考察，故官员在应对对司法诉讼时应有一个灵活的策略。清代一些地方官在总结司法经验时认为，“地方官纵能听讼，不能使民无讼，莫若劝民息讼”^①，而“刘帘舫观察曰，状不轻准，准则必审，审则断，断不准和息。”^②司法表达和政绩考察形式造成制度的倒逼，形成了“息讼”与“不准和息”的两难境地。

就民众来说，民众将案件诉诸于官员，是对国家公权力的信任，他们寄希望于案件的圆满解决。民众对官员有一个理想的想象，那就是青天形象的预设。礼的精神与儒家文化，使得民众对理刑官员进行道德的架设。而官员也乐于通过理刑，塑造利于自己的形象，以图形成自己的舆论优势，获得政治资源。但一旦民众对审判的结果不甚满意，官员在其心目中的青天形象就会瞬间崩塌，民众就会对通过非常手段，比如越诉，来达到自己的诉求。可以说，官民之间的司法表达是一种互动的过程，也是一把双刃剑。

就越诉来看，越诉是民众（包括官员）通过一种非常规手段进行的司法诉讼，表达个人诉求。固然，不排除越诉是为个人伸冤的可能性，但一些狡黠之徒利用越诉，企图拖累株连，以泄私忿。一些沽名钓誉之大吏，滥行准理，以图获得肯管事的清誉。故乾隆帝在 1761 年发布上谕，对诬告越诉严加训斥：

从来诬告越诉，最为良民之害。盖一州一县之内，必有一二狡黠之徒，以殷实之家为可扰，稍不遂意，辄寻衅兴讼，且捏造谎词，拖累株连，以泄私忿。更或未控州县，即控道府；未控道府，即控院司，比比若是。为有司者，审理词讼，既得其虚诬之情，而不治以诬告治罪；为大吏者，滥准词讼，不思上下之体，而但沽肯管事之名。于是刁健之人，以兴讼为得计，而告奸成风。闾阎不胜其扰累，深可痛恨。^③

再看政府对越诉的态度，是限制而不绝对禁止，更何况也禁止不了。于是转

^①（清）黄六鸿著：《福惠全书·刑名部一·词讼》卷 11，“劝民息讼”，早稻田大学图书馆馆藏诗山堂本。

^②（清）方大湜：《平平言》卷，“和息”，四川高等审判厅民国 4 年(1915)版。

^③ 参见《钦定大清会典事例》卷八百十六《刑部·刑律诉讼·越诉二》，台北新文丰出版公司据清光绪年间刊本影印，第 15329—15336 页。

而求其次，一方面规范诉讼程序，防止越诉滥行而导致社会失序，是政府统治管理社会之策；另一方面却将越诉作为一种体察民情察官治官的辅助手段，成为监督的非常形式。民众也正因为对越诉的后一种作用抱有期望，利用最高统治者察官的心态，企图以越诉形成的社会舆论压力对司法审判施加影响，以获得政治资源，形成自己的司法优势。此时的越诉，就像一只无形的手，却有不在场的国家存在，国家政府权力尚未完全介入却完成了对官员的治察。

三、越诉与家族本位主义

清代对越诉的限制和控制，不仅是统治者监督官员的一种手段，且在本质含义上是君权强化和权力集中的体现。同时，处理诉讼和越诉的过程，又是官民互动的一种途径和场域。而在处理诉讼和越诉的背后，却又带有清代司法体系和司法审判调处和息的实践特征。以日本学者滋贺秀三为代表的一派学者认为，清代的司法审判（州县自理案件），“实质上也不是审判或判定（adjudication），而是调解（mediation）的一种，即‘教谕式的调解’（didactic conciliation）”。^①学者黄宗智则有不同的看法，“道理、情实和律例三者在清代的正式司法审判中都起指导作用，所不同的是三者之中，律例的地位最高，县官虽然可以居间调停，但不可超越律例的界限”^②。可见，虽然两位学者对调处和息在诉讼中的地位有不同看法，但都不否认调处和息（或谓调解）是处理诉讼的重要手段。

在处理诉讼时，调处和息的手段使用，不无体现了当时社会体系的家族本位主义的结构特点。清代重大刑案一般由基层司法机关侦讯和初步审理，并上报上级司法机关，由拥有司法裁断权的相应司法机关审断，最后由皇帝裁决。一般田土细故雀角细案，州县长官一般要求两造交由乡约里长或宗族祠长根据乡约族规来调解，调解不成方准呈控。《大清会典事例》明确规定，族长及宗族内头面人物对于劝道风化户婚田土竞争之事有调处的权力。根据调解主体的不同，可以将调解分为民间调解和官方调解两类。民间调解主要是宗族调解、乡里调解，调解人为非官方人员。宗族调解是指家族成员内部发生纠纷时，族长凭籍家法族规所进行裁断的一种家族内的解纷方式。官方调解的调解主体为官方人员，是指司法

^① 刘家楠：《清代民事审判研究综述——以黄宗智与滋贺秀三的研究为核心》，《山东大学法律评论第7辑》2010年版，第202页。

^② 王洪兵、张思：《清代法制史研究路径探析——以黄宗智著〈清代的法律、社会与文化〉为中心》，《史学月刊》2008年第4期。

机关的官吏在审理案件时，对纠纷双方当事人进行调解。“清代产生了一种特殊的调解方式，即‘官批民调’。它表现为‘飭差确查妥处’、‘着乡保传于安分’等形式，即对于一些案件，官府进行批示，交由相关机构进行调解，主要是州县官批令乡保进行调解。”^①

处于传统社会网络中的原被告双方，一定程度上拥有一些社会联系，甚至有某种血缘关系，碍于乡里乡情，他们乐于调处和息，而司法官在审判中的融情入判，也适应了这种传统的社会结构体系。这种由族长尊者调解和息的处理方式，以及法司官的融情入判，是将天理、国法和人情结合起来，是从传统的家国体制本身特点出发的行为模式。利用乡约家法族规进行调解和息，是一种独立于国家制定法之外的非制度性非成文性的隐性的社会管理手段，是一种家族法。乡约家法族规是国家认可的治家之法、治乡之法，是道德规范、精神信条的法律化，虽无国家制定法的成文性和极强的强制性，却是有法律效力的。实践中家法族规是适用于族内剖析是非、调处纠纷、惩治忤逆的重要根据，凡属违反国法的行为必定为家法所严禁，而违反家法的行为也必定为国法所不容。就整个宗族来说，族长就是执掌宗法族规的法官，宗祠就是族内的法庭。

清代司法审判中的家族本位主义，源自于以宗法家族为本位的伦理法，它是中国古代法律文化的基本构成因素。步入阶级社会之后，古代中国社会逐步形成了一个以宗法制为基础，以血缘关系为纽带，建立起来的等级严密的社会制度。宗法血缘关系不仅是私产传承关系的依据，而且与政治制度高度结合。以血缘和政治双重标准为依据的国家活动也逐步发展起来，并影响到国家的构成和政治结构的建立。这种宗法家族制成熟于周朝，并为后世所继承。国家之主就是最大的家族之长，是全天下的大宗，诸侯王族成为服从于国家之主这个大族长的小宗，而国家结构就是王族的骈枝。推而广之，族长、祠长是整个大家族的大家长，家族成员服从其统治权威。一家之中，辈分长者的成年男性是为一家之主，家庭成员受其控制。这样，由一家而及一族，由一族而及一国，形成以家族为本位的家国体制。虽然随着土地私有制经济的发展、官僚制度和郡县制度的建立，削弱了宗法制的直接作用，但宗法制度的府精神与原则不仅传承下来，而且更加广泛地渗透于社会，从最高统治者至普通百姓，皆无逃于宗法制的网络。君权是全国父

^① 翟芳：《论明清调解制度及其在基层社会治理中的作用》，《政治与法律》，2010年第9期，第97页。

权的化身，借以加强君权，即国君依赖宗法父权来巩固和强化君权。州县长官，被渲染为民之父母官，以加强地方行政长官的统治权。而以族长、祠长为首领的家族统治系统既是独立的，又同地方基层官互相支持，体现了族权与政权的密切结合。正如滋贺秀三所说：“宗族无非是一个祖先生命的延长扩大，由于族人之间重视祖先而产生的同族的结合。”^①恪守祖训对家国军民来说，都被视为美德。学者张晋藩认为，“这种宗法一长制与世袭制所加给法律文化的烙印，就是确认与宣扬‘国之本在家’、‘家齐而后国治’、‘修身、齐家、治国、平天下’的等级制度和伦理精神。”^②

审判时，调解和息策略的施行和融调入判，是深受家族本位主义和宗法伦理思想的影响。而在司法判罚时，也会从宗法血缘关系和家族中的地位出发，来进行定罪量刑。如在清代的司法规定中，《大清律例》“共犯罪分首从”条，首先考虑的是疑犯在家族中的伦理地位，“凡共犯罪者，以（先）造意（一人）为首，（依律断拟。）随从者减一等。如一家人共犯，止坐尊长。”^③一家人共犯，止坐尊长，不坐卑幼小辈，若无尊长，依次按家族辈分坐罪。这种按家族辈分和尊卑地位定罪量刑的考量，也体现了司法审判中的家族本位主义的特征。越诉也是从宗法思想出发，充分考虑了天理、国法与人情的关系。“越诉”第七条例规定，“军民人等干己词讼，若无故不行亲赍，并隐下壮丁，故令老、幼、残疾、妇女、家人抱赍奏诉者，俱立案不行，仍提本身或壮丁问罪。”^④隐下壮丁而令老幼残疾、妇女等越诉，于传统的宗法思想和儒家的“尊尊、亲亲、贤贤”思想相违背，于天理不通，于人情不符，故被详加禁止。甚至，依据宗法家族地位的高低不同而量刑差异极大，康熙四年（1665）题准，“凡叩阍事情，大功以下，缙麻以上，亲族代告者，旗下人，枷号四十日，鞭一百；民人，责四十板，徒三年。无服兄弟代告者，旗下人，枷号两月，鞭一百；民人，责四十板，流三千里。所告之事，俱不准行。”^⑤在题准的谕旨中，要求官员对无论何人越诉，皆要治罪，但依据宗法家族地位而量刑不同。大功以下，缙麻以上，亲族代替越诉者，民人要“责四十板，徒三年”，无服兄弟代替告理者，民人要“责四十板，流三千里”，差别极

^① 滋贺秀三著，张建国、李立译：《中国家法原理》，法律出版社2003年版，第30页。

^② 张晋藩：《综论独树一帜的中华法文化》，《法商研究》2005年第8期，第139页。

^③ 马建石、杨育棠主编：《大清律例通考校注·名例律下》卷五，“共犯罪分首从律文”，中国政法大学出版社，1992年版，第288页。

^④ 薛允升：《读例存疑·刑律之十五·诉讼》卷39，“越诉”条例，光绪三十一年京师刊本。

^⑤ 《钦定大清会典事例·刑律诉讼·越诉二》

大。这种差异的出现，源自对宗法制度和儒家“尊尊、亲亲、贤贤”思想的维护，本质上是为强化尊卑贵贱的宗法等级制度，维护统治秩序。

简言之，家族本位主义与宗法伦理精神的结合，是中国古代法律文化的基本特征之一，也是中华法系的一个内在表征。这种家族本位主义和宗法伦理精神的融入，使得清代社会呈现出道德法律化与法律道德化的交融发展的现象，家族伦理法与国家制定法交相为用。因此，清代在审判中，呈现出对天理、国法和人情结合起来的不同考量，“礼法出于人情”，“律设大法，礼顺人情”，符合天理是清代司法审判内在的基本思想，依照国法是司法审判遵循的重要原则，通达人情是司法审判的社会实践需求。

四、越诉中的农本主义思想

从经济基础和思想层面考虑，清代统治者对越诉的严格限制，起意于根深蒂固的农本主义思想，这种农本主义思想深植于以家庭为单位的传统的自然经济结构。由于自然经济结构的封闭性和保守性，使得民众安守于男耕女织的社会生活，统治者也以维护此种秩序为要旨。一切试图破坏此种秩序的行为活动，皆被视为违背了社会秩序的和谐，是为不正当，于天理不通，于人情不符，是要受到统治者的打击和限制的。因此，君主要仁爱恤民，官员要克己奉公，民人要事农务本，皆为社会和谐秩序的正常运转，以达到“天人合一”的境地。长期以来占统治地位的自然经济结构，又是家族本位伦理法形成的基本经济条件。自然经济的保守性，使得封建家长制家庭得以长存，并逐渐发展成为稳固的社会共同体，从而为伦理法提供了载体。同时，儒家思想也为封建伦理法提供了牢固的理论基础。这种生长于自然经济土壤上的农本主义思想，是越诉实施的内在动因。

正因为越诉打破了原有的社会秩序的平静，违背了原有的社会运行法则，被统治者视为“不安本分”。而越诉又很容易成为游离于政府权力掌控下的非常行为，一旦失控，就会对原有的人心风俗和社会统治产生极大的影响，这是统治者所不愿意看到的。故从加强权力和控制的角度考虑，从维护自然经济结构下的社会秩序的目的出发，清朝统治者对越诉限制极严格，并且特别注意保护正常的小农生产。清吏黄六鸿在《福惠全书·刑名部·词讼》“劝民息讼”一目中，认为民人多诉起于争强好胜，而诉讼既费钱又辱身，惨毁“至性天伦”，毁坏社会人

心风俗。因此，指出地方官纵不能使民无讼，也要以平情为手段进行劝民息讼，维护正常的社会秩序。而每当农忙时节，除非命盗逃人重情大案，一般田土户婚细故案件皆要停讼。“每岁值乡农□□之时，有司悬牌，大书农忙止讼四字，晓谕署前。所以重农桑裕，邦本也。非命盗逃人重情，一概不准，此系从来定例。”^①统治者认为诉讼既耗费钱财又牵扯精力，干扰生产，尤其一些奸刁莠民和讼棍不安分守己，希图利用诉讼来进行缠讼，讹诈钱财，拖累陷害，使得越诉的消极作用被放大，破坏了清代统治基础的小农经济的正常生产，故对诉讼要严格限制。

这种根植于自然经济结构的以农为本的农本主义思想，决定了清代统治者对待越诉的大体态度。固然，清代统治者可以通过越诉加强对官员的监察和威慑，强化统治，但越诉要以服务于整个小农经济为基础，维护固有的社会秩序为转移。也正因如此，嘉庆五年嘉庆帝曾发布上谕抱怨越诉并对此严加训斥：“各省民人，遇有冤抑之事，本应先赴州县衙门具控。如审断不公，再赴该管上司呈明。若再有屈抑，方准来京呈诉。但外省由府县而上至督抚，岂无一二公正之员，何至无从昭雪，乃近日来京呈诉之案，殆无虚日。其中多有以闾阎细故，琐屑上控，甚或挟仇图诈，任意株连。并闻有不肖之徒，以不干己事，挺身包揽，纠敛钱文，作为资斧，既遂贪心，复称仗义。此等莠民，平日赋税则任催不纳，词讼则抗断不遵，地方官决狱催科，小施刑罚，辄即捏词上控，希图报复。似此逞刁滋讼，若不稍示限制，于人心风俗，殊有关系。”^②越诉的任意滥行，容易起株连之害，毁人家财，干扰正常的社会生产，而一些“不肖之徒”或任意株连以图报复，或包揽词讼，以图钱财，危害极大。为维护正常社会秩序，稳定社会风俗，应对越诉严加禁限，以儆效尤。

第三节 清代“越诉”律例对当代法律体系研究的启示

“越诉”是古代中国律法的一个重要的法条，研究“越诉”律例对当代法律体系的研究，无论是在司法思想上还是在司法实践上，都颇具启发意义。“越诉”律例产生于中国传统社会，其本身具有法律的一般特征之外，尚具有中华法系的本土色彩。有人在总结学界对中华法系特征研究路径时认为，学界对中华法系的特征一般从三个角度加以论证，“一是从法律制度方面，认为中华法系的突出特

^①（清）黄六鸿著：《福惠全书·刑名部一·词讼》卷11，“农忙停讼”，早稻田大学图书馆馆藏诗山堂本。

^②《钦定大清会典事例·刑律诉讼·越诉二》事例二十。

征是民、刑不分，诸法合体。二是从法律思想方面，认为自汉以后形成的正统法律思想的核心是德主刑辅，重伦理轻法律。三是从法律实践活动的总体精神和宏观样式的角度，提出中华法系的基本特征是‘集体本位’和‘混合法’。”并提出中华法系的第四种特征“即与中国历史发展的进程相比较，中华法系在形成时呈现出早熟性，在发展中呈现出同步性。”^①这给我们带来启发意义。在考察中国古代律法时，应注意从法律制度层次、思想层次和法律实践等方面来分析，并将其放之于整个中国历史的发展进程来看。我们从清代“越诉”律例具体律文和司法实践出发，从权力的合法性、权力专制与制度悖论、社会控制、法律文本与司法实践以及越诉条件下的官民互动等几个问题来进行思考，这些问题的解决对当代法律体系研究也有某些借鉴意义。

一、权力的合法性

越诉作为一种刑法，是国家以其强制力保证实施，以维护原有的社会秩序为目的。它以制度维护的方式强化了君主的权力。在考察越诉的过程中，我们应思考在其背后隐藏的文化因素，探寻越诉律法实施的背后支撑。越诉律例是国家权力的体现，考察越诉律例的背后支撑，自要要追寻权力的合法性问题。

君主的权力上承命于天，是为“君权神授”，所谓“天命有常”。滥行越诉会打破原有社会秩序的稳定，严格越诉自是为维护君权和原有社会秩序的稳定。而从越诉律例的实施，到处理越诉时息讼调解策略的运用，充分体现了古代中国追求自然和谐、天人合一的思想。按照传统的自然天道观和阴阳五行论，法律是经世治国“刑德二柄”中“不善”和“不德”的手段。法律之所以不可或缺，不在于它本身如何，而在于它是消极制恶、维持社会秩序、实现自然和谐的必要手段，统治者也成为代表上天，作为和谐秩序的维护者。

权力源自于上天和对天人合一的追求，是中国古代法律文化的基本精神。“天人合一”的重点是自然秩序与社会人事之间的紧密联系，并进而影响到国家的施政和社会的秩序。统治者追求的政治理想是“君臣有义，长幼有序，朋友有信，男女有别”的社会秩序，并在天人之际求合，推崇自然和谐。

对古代中国律法权力合法性的追寻，可以明晰律法制度施行的内在动因，同

^① 马小红：《中华法系特征的再探讨》，《中外法学》1994年第2期，第25页。

时,可以考察民众对律法的认同度问题,这对我们研究当代法律问题带来了思考。

二、权力专制与制度悖论

越诉律例的实施是为规范民众的诉讼程序,亦是统治者发挥其监察功能而进行的制度建设。最高统治者在限制越诉的同时,还在某种程度上默许越诉的存在,成为体察民情,澄清吏治的一种非常手段。这样,最高统治者既实现了官民的沟通,又强化了权力专制。

越诉律例的司法本意是为强化权力,然而意想不到的,民众却将一些田土细故案件不经地方司法机关的审理就复行上控,打乱了原有的司法秩序,带来了制度上的倒逼。民众在越诉的时候,又善于塑造“冤者”形象,充分利用社会舆论,对司法机关施加社会压力,形成对自己有利的司法资源。民众通过越诉完成了对国家权力的干涉,使其社会化。越诉成为民众表达政治诉求的一种非常手段和途径。这种制度上的缺陷和悖论形成倒逼,导致统治者对越诉严行限制和打击,也使得统治者对待越诉陷入一种比较微妙的态度。统治者既要发挥越诉的监察官员、体察民情、加强社会控制和强化权力专制的功能,又要减少越诉在施加社会舆论压力所带来的弱化权力的影响。

在研究当代法律体系时,应注意从越诉的权力专制与制度悖论中进行借鉴。法律制度的建设,所产生的社会效果并非仅仅符合最初的司法立意,受其内在张力的作用,也会形成与之相反的效果,这是我们在全面评价法律制度和体系时需要特别考虑的问题。

三、国家权力与社会控制

清代帝国政府对越诉的严行限制,考虑的是越诉的滥行容易养告奸之风,不利于官僚队伍的安定,也不利于社会人心风俗的稳定。对越诉的打击,既是为了防止社会失序,也是为了加强帝国政府司法机构的公信力,消除民众对帝国政府司法机构的不信任感。

通过完善律例,来加强帝国政府的社会控制,强化国家权力,其实质即强化君权,建立了以皇权为中心的法律控制体系。然而在法律控制系统之外,通过法律道德化和道德法律化,建立了以礼为基本精神的社会控制系统。道德的泛化和

引礼入法，使法“润物细无声”般融入民众的日常生活中，增强了政府的社会管控力，强化了国家权力。

面对国家权力的全面渗透和社会控制的加强，民众以“把事情闹大”的诉讼心态和诉讼行动策略，来对抗帝国政府的政策。他们采取“喊冤”的诉讼策略，对帝国政府进行道德的绑架，也是为了迎合帝国政府道德主义的意识形态。当然，“他们运用‘把事情闹大’的诉讼技巧，既与钱债细故与人命强盗的法律分类框架有关，也与官僚轻视钱债细故而重视命盗重案的态度有关”。^①

四、法律文本与司法实践

在考察法律制度时，还应注意法律文本与司法实践的具体联系，二者有无差异性，正如瞿同祖所讲：“研究法律自然离不开条文的分析，这是研究的根据。但仅仅研究条文是不够的，我们也应注意法律的实效问题。条文的规定是一回事，法律的实施又是一回事。某一法律不一定能执行，成为具文。社会现实与法律条文之间，往往存在着一定的差距。如果只注重条文，而不注意实施情况，只能说是条文的，形式的，表面的研究，而不是活动的，功能的研究”。^②

比如清代的“越诉”律例，对越诉行为是严厉禁绝的，然而现实的情况是民人越诉前赴后继，络绎不绝。在这络绎不绝的背后，其生存的土壤有统治者的默许，有统治者自身的政治考量，也有社会舆论压力的使然。在处理越诉案件进行司法实践时，受认知水平和自身态度的影响，官员处理越诉案件在原则上按律审办外，尚有适应实际的灵活策略和应对措施。法律文本与司法实践的差异，就技术层次上讲，由此引申出司法审判所依据的原则性问题，是黄宗智所谓的“道理、情实和律例三者的清代的正式司法审判中都起指导作用，所不同的是三者之中，律例的地位最高，县官虽然可以居间调停，但不可超越律例的界限”，^③“县官们事实上是按照法律在审判案件”。^④还是滋贺秀三所认为的“实质上也不是审判或判定（adjudication），而是调解（mediation）的一种，即‘教谕式的调解’（didactic

^① 徐忠明：《明清诉讼：官方的态度与民间的策略》，《社会科学论坛》2004年第10期，第44页。

^② 瞿同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局，2003年，第2页。

^③ 王洪兵、张思：《清代法制史研究路径探析——以黄宗智著〈清代的法律、社会与文化〉为中心》，《史学月刊》2008年第4期。

^④ 黄宗智：《清代的法律、社会与文化：民法的表达与实践》，上海书店出版社2001年版，第189页“序言”。

conciliation)”。^①还是有其他依据因素，这都是我们在考析法律文本与司法实践之间联系所要注意的问题。也就是说，法律文本与司法实践的衔接问题，是我们需要考量的。当然法律文本与司法实践的差异，也受对法律文本不同解读的影响，但篇幅所限，不再论述。再如，传统中国法律文本没有直接对“权利”作出规范，但是民间司法实践并不缺乏“权利”的安排，而传统中国社会的民众也有较强烈的“权利”意识。民众通过“诉冤”的修辞和灵活的司法策略，进行司法实践表达，来实现现实的“权利”诉求。

“一时代一民族基于自身的生存条件和生活环境，必遭遇此时代与民族特有之问题与困惑，而求特定之应对与解决。”^②对于清代法律文本与司法实践的考察，还应考虑其时代历史语境，从社会变迁的角度来分析其变化发展的时代因素。

五、官民互动

越诉是民众对官员公信力的一种检验，官员理刑公正与否，渎职与否，民众认可与否，皆在某种程度上可通过越诉体现出来，越诉实际成为官民互动的一种途径。越诉的发生，是民众对“冤情”的自我想象，当然不排除真冤的可能性。民众通过越诉制造社会舆论，施压于国家政权。正如学者徐忠明所述，从日常法律用语来看，“冤”被用来强调“无辜受罪”或者“非法被害”的意思，“在法律语境里，‘冤’约有两种情况：一是无端遭到别人的侵犯和伤害，这时，家族邻佑、地保长老、司法机构都是‘诉冤’的地方；二是被冤抑者受到司法机关的不公待遇，譬如‘冤假错案’就是如此，从而导致‘冤’上加‘冤’的不平和怨愤。”^③那么有“冤”就要来理冤，越诉成为理冤选择的一种途径，虽然非法，却由于占据道德上的制高点而减轻了非法的自我认同。

受调处息讼思想的影响，清代对越诉自然是打击和限制。清代统治者这种调处息讼的思想，归根结底又是为稳定社会秩序，巩固封建统治，但对于生活在受传统儒家思想影响较深的清代社会中人民来说，调处息讼制度所要培养的并不是现代意义上人们的法律意识或法治观念，而是传承传统的道德伦理观念。这种传统的道德伦理观念，正是儒家所提倡的“德主刑辅”、“明刑弼教”的治国理念。

^① 刘家楠：《清代民事审判研究综述——以黄宗智与滋贺秀三的研究为核心》，《山东大学法律评论第7辑》2010年版，第202页。

^② 许章润：《说法 活法 立法》，清华大学出版社，2004年，第8页。

^③ 徐忠明：《权利与伸冤：传统中国诉讼意识的解释》，《中山大学学报》2004年第6期，第207页。

正如孔子所说：“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”。

调处息讼的思想与引礼入法，“明刑弼教”，并非没有积极意义。它是我们当代法律体系研究所不容忽视的传统律法因子，也对我们今天的法治建设具有积极意义。也就是说，越诉中进行的调处息讼，是官民实现互动的一种形式，可以在一定程度上缓解官民之间关系紧张的内在张力。同时，调处息讼、“明刑弼教”与法治观念、法律意识的培养并非是二元对立的局面，调处息讼是从技术层面上缓解民众间的冲突，又施教于民，使民众在日常中感受到法的存在。

调处息讼是为中国的传统智慧和本土特色，对于探讨纠纷解决机制具有积极意义。调处息讼不仅在调解的过程中能够实现官民互动，而且可以节约司法成本，解决纠纷，在社会治理中起到重要作用。

参考文献

一、史料类：

- [1] 赵尔巽等撰：《清史稿》，中华书局，1977年点校本。
- [2] 王钟翰点校：《清史列传》，中华书局2006年。
- [3] 《清实录》，中华书局，1985年影印本。
- [4] （清）王先谦撰：《东华录》，清光绪十年长沙王氏刻本。
- [5] （清）王先谦撰：《东华续录（道光朝）》，清光绪十年长沙王氏刻本。
- [6] （清）朱寿朋撰：《东华续录（光绪朝）》，清宣统元年上海集成图书公司铅印本。
- [7] （清）官修：《大清会典则例（乾隆朝）》，清文渊阁四库全书本。
- [8] 《清会典事例》，中华书局，1991年影印本。
- [9] （清）官修：《清文献通考》，清文渊阁四库全书本。
- [10] （清）官修：《清通典》，清文渊阁四库全书本。
- [11] （清）官修：《清通志》，清文渊阁四库全书本。
- [12] （清）刘锦藻撰：《清续文献通考》民国影印十通本。
- [13] （清）穆彰阿等撰：《（嘉庆）大清一统志》。
- [14] （清）庆桂撰：《国朝宫史续编》，北京古籍出版社，1987年。
- [15] （清）昆冈等纂：《（光绪朝）钦定大清会典事例》，台北文海出版社近代中国史料丛刊影印本。
- [16] （清）朱轼撰：《大清律集解附例》，清雍正内府刻本。
- [17] （清）三泰修：《大清律例》，清文渊阁四库全书本。
- [18] （清）凌铭麟撰：《律例指南》，清康熙二十七年刻本。
- [19] （清）沈之奇撰，怀效锋、李俊点校：《大清律辑注》法律出版社，2000年。
- [20] （清）吴坛撰，马建石、杨育棠校注：《大清律例通考校注》，中国政法大学出版社，1992年。
- [21] （清）沈家本编：《大清现行新律例》，清宣统元年排印本。
- [22] （清）王明德撰：《读律佩觿》，清康熙王氏冷然阁重刻本。
- [23] （清）薛允升撰：《唐明律合编》，民国退耕堂徐氏刊本。

- [24] (清)沈家本撰:《寄篋文存》,民国沈寄篋先生遗书本。
- [25] (清)沈家本撰:《历代刑法考》,民国沈寄篋先生遗书本
- [26] (清)薛允升撰:《读例存疑》,光绪三十一年京师刊本。
- [27] (清)陶骏、陶念霖增修:《大清律例增修统纂集成》,光绪十三年扫叶山房本。
- [28] 田涛、郑秦点校:《大清律例》,法律出版社1999年。
- [29] 《万历邸抄》,国立中央图书馆1982年出版。
- [30] (清)允禄辑:《世宗宪皇帝上谕八旗》,清文渊阁四库全书本。
- [31] 《雍正上谕内阁》,清文渊阁四库全书本。
- [32] 席裕福、沈师徐辑:《皇朝政典类纂》,文海出版社,1974年。
- [33] 关嘉录译,佟永功校:《雍干两朝镶红旗档》,辽宁人民出版社,1987年。
- [34] 王宏治、李建渝点校:《顺治三年奏定律》,载杨一凡、田涛主编:《中国珍稀法律典籍续编》,黑龙江人民出版社,2002年出版。
- [35] 中国第一历史档案馆、中国社会科学院历史研究所译注:《满文老档》,中华书局1990年。
- [36] 中国人民大学清史所、中国第一历史档案馆译:《盛京刑部原档》,群众出版社1985年。
- [37] 中国第一历史档案馆编:《康熙朝汉文朱批奏折汇编》档案出版社,1984年。
- [38] 辽宁大学历史系编译:《清太宗实录稿本》辽宁大学历史系《清初史料丛刊》第三种,1978年。

二、近人著作类:

- [1] 韦庆远、柏桦著:《中国政治制度史》,中国人民大学出版社,2005年。
- [2] 柏桦著:《明清州县官群体》,天津人民出版社,2003年。
- [3] 柏桦著:《明代州县政治体制研究》,中国社会科学出版社,2003年。
- [4] 冯尔康著:《清史史料学》,沈阳出版社,2004年。
- [5] 陶希圣、沈任远合著:《明清政治制度》,台北商务印书馆,1967年。
- [6] 杨树藩著:《中国文官制度史》,台湾黎明文化事业公司,1982年。

- [7] 张金鉴著：《中国法制史概要》，台北正中书局印行本，1950年。
- [8] 钱穆著：《中国历代政治得失》，三联书店，2001年。
- [9] 曾繁康著：《中国政治制度史》，台北中华文化大学，1983年。
- [10] 张金鉴著：《中国政治制度史》，台北三民书局，1967年。
- [11] 陈顾远著：《中国法制史》，中国书店，1988年。
- [12] 王亚南著：《中国官僚政治研究》，中国社会科学出版社，1981年。
- [13] 王云五著：《清代政治思想》，台北台湾商务印书馆印行本，1969年。
- [14] 陶希圣著：《中国政治思想史》，上海新生命书局刊印本，1932年。
- [15] 杨鸿烈著：《中国法律发达史》，上海书店，1990年。
- [16] 瞿同祖著：《中国封建社会》，上海人民出版社，2005年。
- [17] 张德泽著：《清代国家机关考略》，学苑出版社，2001年。
- [18] 杜家骥著：《简明清史》，福建人民出版社，1997年。
- [19] 朱勇著：《清代宗族法研究》，湖南教育出版社，1987年。
- [20] 李曙光著：《晚清职官法研究》，中国政法大学出版社，2000年。
- [21] 程维荣著：《中国审判制度史》，上海教育出版社，2001年。
- [22] 那思陆著：《清代中央司法审判制度》，北京大学出版社，2004年。
- [23] 何勤华著：《中国法学史》，法律出版社，2000年。
- [24] 郑秦著：《清代法律制度研究》，中国政法大学出版社，2000年。
- [25] 张晋藩主编：《清朝法制史》，法律出版社，1994年。
- [26] 苏亦工著：《明清律典与条例》，中国政法大学出版社，2000年。
- [27] 张晋藩、郭成康著：《清入关前国家法律制度史》，辽宁人民出版社，1988年。
- [28] 华友根著：《薛允升的古律研究与改革》，上海社会科学院出版社，1999年。
- [29] 杨一凡主编：《中国法制史考证》，甲编第七卷《清代法制考》（苏亦工主编），中国社会科学出版社，2003年。
- [30] 雷炳炎著：《清代八旗世爵世职研究》，中南大学出版社2006年出版。
- [31] 黄彰健编著：《明代律例汇编》，台北中央研究院历史语言研究所，1979年。
- [32] （日）织田万撰，李秀清、王沛点校：《清国行政法》，中国政法大学出版社，2003年。

- [33] (日) 安部健夫:《清代史の研究》, 創文社, 1971 年。
- [34] (美) E·博登海默著, 邓正来译:《法理学法律哲学与法律方法》, 中国政法大学出版社, 1999 年。
- [35] (美) D·布迪、C·莫里斯著, 朱勇译, 梁治平校:《中华帝国的法律》, 江苏人民出版社, 1993 年。
- [36] (英)S·斯普林克尔著, 张守东译:《清代法制导论——从社会学视角加以分析》, 中国政法大学出版社, 2000 年。
- [37] (英)尼尔·麦考密克、奥塔·魏因贝克尔著, 周叶廉译:《制度法论》, 中国政法大学出版社, 2004 年。
- [38] (法) 费尔南·布罗代尔著, 顾良、张慧君译:《资本主义论丛》, 中央编译出版社 1997 年。

三、论文类:

- [1] 陶希圣:《清代县衙门刑事审判制度及程序》,《食货月刊》, 1972 年第 1 卷第 1-5 期。
- [2] 张晋藩:《清律初探》《法学研究》, 1979 年 1 期。
- [3] 瞿同祖:《清律的继承和变化》,《历史研究》, 1980 年 4 期。
- [4] 陈光中:《中国古代的上诉、复审和复核制度》,《法学评论》, 1983 年第 3、4 期。
- [5] 曹培:《清代州县民事诉讼初探》,《中国法学》, 1984 年第 2 期。
- [6] 刘海年:《秦的诉讼制度》,《中国法学》, 1986 年第 2、4、6 期。
- [7] 郭东旭:《南宋的越诉之法》,《河北大学学报》(哲学社会版), 1988 年第 3 期。
- [8] 苏亦工:《清代律例的地位及其相互关系(上)》,《中国法学》, 1988 年 5 期。
- [9] 苏亦工:《清代律例的地位及其相互关系(下)》,《中国法学》, 1988 年 6 期。
- [10] 张晋藩 郭成康:《清入关前的诉讼制度》,《法律史论丛》(三), 中国社会科学出版社, 1983 年
- [11] 郭东旭:《宋代的诉讼之学》,《河北学刊》, 1988 年第 2 期。
- [12] 徐忠明:《明清诉讼:官方的态度与民间的策略》,《社会科学论坛》, 2004

- 年第 10 期。
- [13] 阎崇年：《清代法制简论》，《社会科学辑刊》，1989 年第 4 期。
- [14] 巩富文：《中国古代的直诉制度》，《文史知识》，1992 年第 12 期。
- [15] 郑秦：《清律惩贪条款辨析》，《政法论坛》，1992 年 2 期。
- [16] 何敏 汪世荣：《清代刑事投诉制度研究》，法律科学，1994 年第 1 期。
- [17] 张晋藩：《中国古代民事诉讼制度通论》，《法制与社会发展》，1996 年第 3 期。
- [18] 蒲坚 马小红：《中国古代投诉制度和借鉴》，张晋藩主编《中国法律的传统与现代化》，中国民主法制出版社，1996 年。
- [19] 吕丽：《“准古酌今”思想与〈大清律例〉的制定》，《法制与社会发展》，1997 年 3 期。
- [20] 王侃、吕丽：《明清例辨析》，《法学研究》，1998 年 2 期。
- [21] 柏桦：《明代州县官的施政及障碍》，《东北师大学报（哲学社会科学版）》，1998 年第 1 期
- [22] 吕丽：《论〈大清律例〉“以例辅律”的体例原则》，《吉林大学社会科学学报》1999 年 4 期。
- [23] 范忠信：《明清律结构及私法在其中的地位》，《现代法学》，2000 年 4 期。
- [24] 郑定、闵冬芳：《论清代对明朝条例的继承与发展》，《法学家》2000 年 6 期。
- [25] 何勤华：《清代法律渊源考》，《中国社会科学》，2001 年 2 期。
- [26] 吕丽：《例以辅律非以代律——谈〈清史稿刑法志〉律例关系之说的片面性》，《法制与社会发展》2002 年 6 期。
- [27] 羊震 徐新：《我国民事诉讼三审终审制度的构建》，《常熟高专学报》，2003 年第 3 期。
- [28] 马薇薇：《试论清代的例对明代的例之继承》，《燕山大学学报》2003 年 2 期。
- [29] 翟东堂：《论清代的诉讼制度》，《华北水利水电学院学报》（社科版），2004 年第 4 期。
- [30] 韩俊英，韩绘宇：《关于三审终审制几个问题的思考》，《理论观察》，2004 年第 6 期。
- [31] 杨昂：《略论清例对明例之继受》，《华南理工大学学报》，2004 年 3 期。

- [32] 青木敦：《北宋末～南宋期法令中的越诉规定》，《东洋史研究》，1999年。
- [33] 谷井阳子：《清代省例则例考》，《东方学报》京都 67，1995年。

致 谢

从成为爱知大学的一名学子到现在已经过去近五年的时光，似乎接到爱知大学录取通知时的那份喜悦刚刚发生不久，而如今也到了提交毕业论文的时刻，一种即将告别学生时代的感觉油然而生。回想在爱知大学时的点点滴滴，总会产生许多的感动。

特别要感谢我的导师——马场毅教授。蒙先生不弃，将原本愚钝的我招至门下，使我有机会实现留学的梦想。在跟随马场老师求学的日子里，先生严谨的治学态度和对学术的执着追求深深的感染着我。在研究研习课上，马场老师渊博的学识、精辟的见解总能使我们收获良多，自己在先生的引领下也得到了很大的提高。在生活中，马场老师为人谦和，颇有君子风度，在生活中总是为学生提供极大的便利，使我们这些在异国求学的学子时刻感受到恩师给予的温暖。

爱知大学有着良好的学术研究氛围，不管是国际中国学研究中心（ICCS）还是大学院中国研究科，都有高水平的研究团队，集聚了众多专家。自己在这种环境里也受益匪浅，从诸位老师身上学到了很多知识。爱知大学的加加美光行教授、高桥五郎教授、三好章教授、松冈正子教授、黄英哲教授、张涿教授、周星教授等，都曾给我传道授业解惑，让我学到了很多。谢谢诸位先生！

另外，国际中国学研究中心的村田、铃木以及教务处的诸位老师都曾在生活和学习上给我提供了很大便利，特别要向他们表示感谢。还有与我一同赴爱知大学留学的人大和南开的学友都对我帮助很多，谢谢一路上有你们的陪伴。

最后，要感谢我的家人，是你们一直在背后默默的支持着我，支持我不断追求学术之路，追逐自己曾经年少轻狂的梦想。我将铭记于心。