

# 制度与明代推官的法律知识

吴艳红

(浙江大学 历史学系, 浙江 杭州 310028)

**[摘要]** 推官是明代最基层的专门的司法官员。对推官获取法律知识的考察,为我们具体了解帝制晚期官员掌握法律知识的状态和机制提供了途径,还有助于发现明清时期地方司法呈现不同特征的原因。明代推官就任之初并无充分的法律知识储备,但这一时期的详谳制度和行取制度为推官提供了获取并积累刑名知识的重要机会和激励因素。换言之,制度在推官获取法律知识中发挥了关键作用。明代中期以后,推官在地方司法中表现积极,成为明代官员中具有专门法律知识的队伍——监察御史的重要后备力量。

**[关键词]** 明代推官; 法律知识; 详谳制度; 行取制度

## Institutions and Legal Knowledge of Prefecture Judges in the Ming Dynasty

Wu Yanhong

(Department of History, Zhejiang University, Hangzhou 310028, China)

**Abstract:** This paper examines prefectural judges' legal knowledge during the Ming dynasty. Specifically, it studies the judges' preparation of legal knowledge prior to taking their offices and the avenues and mechanisms by which those judges obtained legal knowledge in their offices. Looking at the prefectural judges as a particular group, this work emphasizes the significant role the "institution" played in the judges' acquisition of legal knowledge. By way of tracing the official career experience of the Ming prefectural judges, this paper studies the mechanisms of judge selection, local judicial review (*xiangyan*) system, and the impact of gradual institutionalization of "transferring to the offices of supervising secretaries and censors" (*tuizhixingqu*) at the central government after the mid-Ming on the prefectural judges' legal knowledge.

Although the prefectural judges were special judicial officials at the local government offices, there were no special considerations and requirements for their legal credentials and expertise in the process of their recruitment and appointment. In other words, the selection system of the prefectural judges in the Ming did not provide effective mechanism to encourage candidates to master the legal knowledge before they took office. Nevertheless, while this system was not ideal, it did not lead to chaos in local judicial system, which, in large part, could be attributed to the strict local judicial review system. The judicial

[收稿日期] 2013-12-26

[本刊网址·在线杂志] <http://www.journals.zju.edu.cn/soc>

[在线优先出版日期] 2014-12-31

[基金项目] 教育部人文社会科学研究青年基金项目(11YJC770070)

[作者简介] 吴艳红,女,浙江大学人文学院历史学系教授,历史学、社会学博士,主要从事明代法律与社会、明代制度史研究。

review system of the Ming required that prefectural judges were only authorized to judge cases involving beating with the light stick; any judgments of cases involving the penalties of beating with the heavy stick or above should be reported to superior offices for review, a procedure known as "shenxiang." The officials at the provincial surveillance commissions and the regional inspectors were more equipped with special legal knowledge, and thus were in charge of the review. The judicial review system not only reduced the chances of judicial errors made by the young judges who lacked legal knowledge in adjudication, but, more importantly, provided important channels in the exchange of opinions through which the judges could gain actual legal knowledge. Meanwhile, the system of "transferring to the offices of supervising secretaries and censors" that became institutionalized after the mid-Ming created chances for the young prefectural judges who performed quality work to take important surveillance offices at the capital. Indeed, both the emphasis on the legal capacity during the process of "transferring" and the examination on their legal knowledge after the judges arrived at their new offices at the capital provided the judges with motivation mechanisms in obtaining and spreading legal knowledge.

In existing researches, scholars claimed that due to the fact that the judicial officials in the Ming dynasty — such as the prefectural judges — did not prepare themselves well in gaining sufficient legal knowledge prior to taking office, generally speaking, the officials in late imperial China did not possess adequate legal knowledge. In addition, scholars also asserted that the bureaucratic mechanism in the Ming and Qing periods was not capable of developing professional legal knowledge among officials, because there was no actual requirement for practical legal knowledge in the civil service examinations. Based on the study of the legal knowledge among the prefectural judges during the Ming, this paper illustrates that imperial officials took various paths in obtaining legal knowledge, and different official groups could develop different types of legal qualities at various levels. Therefore, the study of the legal knowledge of imperial officials should be more specific and careful. Likewise, the civil service examination was not the sole mechanism that affected the acquisition of legal knowledge by officials and other systems also existed. While the prefectural judges failed to obtain sufficient legal knowledge prior to taking office, they had received considerable on-the-job training. Motivated by the practice of "transferring to the offices of supervising secretaries and censors," a large number of officials eventually became recognized censors who had equipped themselves with professional legal knowledge. Therefore, when we study what legal knowledge the late imperial officials acquired and what role institutions had played in ensuring the acquisition, we should pay more attention to their dynamics and processes.

**Key words:** prefectural judge in the Ming Dynasty; legal knowledge; judicial review; transferring to the offices of supervising secretaries and censors

明代推官，正七品，每府设一员，专门“理刑名，赞计典”<sup>[1]1849</sup>，是以刑名为主要责任的地方官员。明代中后期，推官在地方司法中比较活跃。相当一部分推官编辑刊刻自己听审过的案例，在法律知识的展示和流传中起到重要的作用。但现有有关明清地方司法的研究中，对府级司法和推官关注不多。明代的推官到底由哪些人组成？他们具有怎样的法律知识？这些问题目前并没有得到很好的回答。

另一方面，清代刑名幕友的广泛存在及其在司法中产生至关重要的作用，是这一时期地方司法的重要特点。虽然也有研究认为，类似清代的刑名幕友群体在明初就已存在，到明末已经具有一定的规模<sup>[2]5-6</sup>，但清代刑名幕友群体之庞大、其存在之制度化、清代地方司法对这一群体的广泛依赖

以及这一群体在司法中产生的影响，确实均史无前例。明清两代的地方司法为何出现如此巨大的差异？为什么在清代出现如此大量的刑名幕友，并对地方司法的影响如此深刻？

对此，张伟仁提出，清初推官职位的取消可能起到了重要作用<sup>[3]302</sup>。清康熙六年（1667），裁撤天下推官 142 名<sup>[4]328</sup>，各府知府承担府级司法审判的责任。推官与其余副职被削减之后，包括司法在内的地方政务受到一定的影响。有清一代，也曾经有恢复和添设地方佐贰官的建议，但终清一代，推官职位没有得到恢复<sup>[5]46-47</sup>。张伟仁认为，清初推官一职取消，推官不能继续为知府和知县提供“专业的法律帮助和指导”<sup>[3]302</sup>，在这样的情况下刑名幕友得以产生。即刑名幕友代替了推官，为知府和知县等地方正官提供专业的法律帮助和指导。言下之意，明代推官和清代的刑名幕友一样，是专业的法律人员，拥有专门的法律知识。

但在既有研究中，多数学者对帝制后期官僚的法律素养表示失望。如陈利等认为，从明代后期开始，越来越多的地方官员已经失去培养自身法律素养的意愿和能力<sup>[2]16</sup>。因此，与其他官员一样，明代推官并不具备专门的法律知识。这样的论断中隐含了一个更为重要的观点，即帝制后期的官僚制度已经不具备培养出具有专业法律知识的官员的能力。实际上，张伟仁在讨论清代的法律教育时也同样认为清代的官员并不能通过正规的体制化的途径获取法律知识<sup>[3]301</sup>。清代的刑名幕友能够成为法律专家，正是因为他们处于官僚体制之外。他们获取法律知识的途径是师徒式、个人的、在体制之外的；他们对司法产生影响也通过成为地方官员私人顾问的形式实现，因此具有独立性和职业性<sup>[2]34-36</sup>。

那么，明代推官是否具有专门的法律知识？从推官这一司法官员群体拥有和获取法律知识的机制和途径中，我们如何认识和考察明代官员的法律素养？国家官僚制度如何影响明代官员的法律知识？在制度之内，具有专业法律知识的官员队伍能否形成？本文旨在对这些问题进行回答。

本文讨论明代推官的法律知识，主要关注推官这一群体在法律知识拥有和获得上的整体特征，因此在考察中，主要关注的不是推官个人的因素，比如家学和个人兴趣爱好对他们获取法律知识的影响，而是制度因素在推官获得法律知识过程中起到的作用。文章的第一部分讨论明代推官的选授，展示这一选授机制如何从整体上决定了新任推官法律知识的有限。第二部分讨论推官的在职训练，即作为基层的司法官员，推官在积累刑名知识方面具有怎样的渠道，以及详谳制度在其中扮演了怎样重要的角色。第三部分讨论明代中期制度化的行取制度，以及这一制度实施的各重要环节及其意义，重点讨论行取制度与推官法律知识获取与展示之间的关系。结论部分对国家制度与明代推官法律知识的获取做进一步分析，探讨明清地方司法的差异及其原因。

## 一、明代推官的除授

有明一代，府的数量大致为一百五十多个<sup>[1]882</sup>。府设推官一员，则在一确定时期的推官也有一百五十多名。这些推官人选从何而来？作为专门的司法官员，明代推官的除授又具有怎样的特征？

《明史·选举志》称：“明制，科目为盛，卿相皆由此出，学校则储才以应科目者也。其径由学校通籍者，亦科目之亚也，外此则杂流矣。然进士、举贡、杂流三途并用，虽有畸重，无偏废也。”<sup>[1]1675</sup>明代推官的选授也存在进士、举贡、杂流三途并用的现象，但其主要来源则是进士和举贡。

进士是明代推官人选的重要来源。明代的新科进士一甲三名直接选授翰林院修撰和编修，二甲、三甲进士则主要根据科举考试的名次来确定其选授官职的品级，以及是除京职还是就外任。一般规定，“二甲进士在内除主事，在外除知州；三甲在内评事、太常寺博士、中书舍人、行人等官，在外除推官、知县”<sup>[6]37</sup>，随缺选官。也就是说，三甲进士中的一部分成为推官的候选人。这一选官的基本规则简单且相对稳定<sup>[7]120-134</sup>。

新科进士之外，举人和贡生也是推官的重要人选。嘉靖十年（1531）三月，吏部指出各处州县缺

正官数多,皇帝回复,各府佐州县正官委系亲民之职。“今以天下之广,进士仅一二,须举贡足其数。”<sup>[8]2965</sup>“进士仅一二”虽不能说明由进士出身的推官占全部推官的比例,却也足够说明举贡生是推官的重要候选群体。《明史·选举志》称:“京官六部主事、中书、行人、评事、博士,外官知州、推官、知县,由进士选。外官推官、知县及学官,由举人、贡生选。”<sup>[1]1715</sup>也说明在推官授中,进士以及举贡生是最重要的两大选人群体。

新科进士授推官属于常规选。推官的选拔首先从科举考试开始,关于科举考试对帝制后期官员法律知识准备的影响,学界并无统一的说法<sup>①</sup>,但学者多认为自明代以来科举考试并不对士子实际的法律知识提出要求。明代科举考试虽然设置了试判的内容,即要求士子根据《大明律》律条撰写相应的判文,但判文的写作已经形成套路,试判的程式性强而实用性弱。正因如此,从明末开始,就有官员建议取消试判。这一建议在清朝得到落实。乾隆二十一年(1756)乡试和会试中,试判这一被认为不具有实际意义的考试内容被取消。此外,科举及第之后,明代二甲、三甲进士需要在中央各部门观政之后才能选官。在进士观政的实践中,熟悉刑名、讲读律令虽然一直得到重视,但观政之后进士的选官主要由会试的名次决定,进士在观政期间获得刑名知识的多少并不直接影响观政结束之后的选官。也就是说,观政制度同样缺乏刺激新科进士熟悉法律、掌握司法技能的机制<sup>②</sup>。

总的说来,由进士出身的推官可能因为家学或个人爱好而对法律知识有所掌握,但从学校教育开始的选拔过程,在其每一个步骤中均没有对推官提出获得法律知识的要求和激励。换言之,明代推官虽然是基层专门的司法官员,但其选拔和授的过程与进士授其他职位的过程并无实质的差别。这从制度层面深刻影响了推官群体法律知识的储备:由进士出身的推官作为一个整体,其法律知识的储备是相对有限的<sup>[9]88-106</sup>。

举贡出身的推官授的主要过程则与国子监的学习以及吏部的考选有关。明初,国子监的学生直接进入仕途者众多,在国子监的教育中,政治实务得到重视;加上太祖朱元璋对律法学习的强调,国子监的学习科目中,法律知识的学习也占一定的位置<sup>[10]2924</sup>。但即使是在明初,国家也以科举考试的成功期待监生。国子监的学习和课业的考试为科举做准备的特征也很突出。明代监生入监之后考试,“凡通《四书》未通经者,居正义、崇志、广业”。“一年半以上,文理条畅者,升修道、诚心。又一年半,经史皆通、文理俱优者,乃升率性。”<sup>[1]1678</sup>换言之,即使在明初,国子监学业设置的中心仍在经义;政治实务的内容,比如法律知识的要求等,仍是次要的。

作为国子监生重要的学习内容之一,从洪武年间开始,监生就被分到官府各衙门“历事”,是为拨历。与进士观政一样,监生历事从某种程度上保证了监生对国家政务的熟悉。有明一代,监生历事的种类、期限、名额以及拨历的条件和方法等都有变化<sup>[11]</sup>。总体而言,监生历事逐渐从一种学习的途径转变成监生出仕的条件,即只有完成拨历,而且考核合格,才能具备出仕的资格。嘉靖三十年(1551),吏部题准,“以后各衙门定限季终考勤,先将各生查果历事勤谨,方准照常考试论、判,不许容留代替。仍分别满期先后为序,通候奏抄到部”<sup>[6]65</sup>。也就是说,拨历以及考核“勤谨”只为监生赢得出仕的资格,监生历事的衙门、历事期间积累的相关知识,甚至历事期间在政务处理上的表现,与其授的官职之间并无明确的对应关系。这样看来,与观政一样,拨历也并不能为监生提供获取政治实务知识比如法律知识的激励因素。明代中期以后,由于在监的监生数量减少以及监生

<sup>①</sup> 参看马建红《科举制与中国古代司法》,见曾宪义编《法律文化研究》2005年第1辑,(北京)中国人民大学出版社,第107-116页;陈惠馨、顾忠华《论传统中国的法律教育——以法体系之价值内涵为中心的学习制度》,见许章润主编《清华法学》第9辑,(北京)清华大学出版社2006年版,第95-109页;徐忠明、杜金《清代司法官员知识结构的考察》,载《华东政法学院学报》2006年第5期,第69-90页;等等。

<sup>②</sup> 关于明代官员的常规选拔包括科举考试和观政程序对官员法律知识的影响,可参见吴艳红在《选拔制度与明代官员的法律知识》(见吴艳红主编《明代制度研究》,浙江大学出版社2014年版,第150-181页)一文中的详细论述,此处不再展开。

质量的总体下降，历事时间减短，历事逐渐流于形式，缺乏实效<sup>[12]153</sup>。

明代监生在完成课业、结束拨历之后，可以在吏部登记直接选官。《大明会典》载：“凡监生入选，分北监南监、正行杂行，每两月一次，考试选用。或有急缺，不拘时月。”<sup>[10]106</sup>吏部考试有确定的规制：“双月大选，应考举、贡、官、恩、粟监生先期收卷弥封，至日黎明，散卷领签，候堂，考论、判各一篇，本日当堂发落，考定资次官衔。”<sup>[6]66-67</sup>官职的选授依据考试的结果及举贡生之资格：司务、孔目、知州、京知县、京推官都从举人中选授，而通判、推官、知县则在举贡中一起选授。明初官缺多且监生人数有限，通过听选，监生可以比较及时地得到官职。之后，听选过程延长，听选监生积压和拥塞的现象非常严重<sup>[12]160-163</sup>。比如周积，正德庚午年（1510）“领乡荐”，“次年卒业南雍”，嘉靖丙戌年（1526），“谒选吏部，授南安府推官”<sup>[13]4734-4735</sup>。

监生出仕还有拣选一途。拣选在每朝觐年后举行，专门用以补足府佐州县正官的缺职，因此与推官的选授更为密切<sup>①</sup>。拣选更重视监生的能力。成化初年定制，吏部通取听选监生，“选人物端重考试，拔其文移优等者为之”<sup>[14]515</sup>。考试程序和内容也有确定的规制：每遇会试后，吏部文选清吏司“示限入拣年份，举人、岁贡各某年起，各具通状，于三月初旬投司查明”。“先期题请大约拟选人数，举人二分，岁贡一分，司拣倍取，然后堂拣，俱年貌器度相应，当日列名示知，纳卷弥封，赴堂考试。照序，举人选府同知、知州、通判、推官、知县，岁贡选通判、推官、知县、州县佐贰”<sup>[6]54-55</sup>。与大选的考试一样，拣选的考试内容似乎也以论、判为主<sup>②</sup>。

监生听选和拣选中的试判是否与科举考试中的试判具有类似的性质呢？因为缺乏相应的材料，还不能妄下结论。但值得注意的是，与科举考试一样，试判针对全体选人，从司务到推官、从县丞到主簿等众多官职的选授均需试判，而并不专门针对推官这一官职。换言之，与进士出身的推官选授过程类似，举贡生在选授推官的过程中，国家也没有设置具有刑名知识的制度要求。

从以上论述来看，推官虽然作为明代基层专门的司法官员，但无论是科目还是举贡出身，在其选授的过程中，国家并没有对其设置专门的刑名知识的要求，其选授过程和要求与其余府佐州县正官并无差别。这些推官或许在学校教育中涉猎法律知识，在课业的考核和科举考试中经历过判语的写作考试，在拨历或观政中也可能观察或积累了一定的刑名知识，但推官的选授制度中并不存在直接、有效的激励机制来要求和促使推官掌握足够的法律知识和司法技能。因此，个别推官可能因为家学和个人兴趣，有比较丰富的法律知识的积累，但作为一个整体，上任之初，明代推官法律知识的准备相对不足。景泰元年（1450），监察御史华鸾上言指出，新除授之推官“多有不谙刑名”者<sup>[15]3816</sup>而明末礼部尚书韩日缵在评论推官颜俊彦的政绩中也提到“甫释铅椠事爰书”<sup>[16]序,1</sup>，指出了推官没有法律知识准备即从儒家经史典籍直接进入刑名世界的不易。

## 二、详谳与推官法律知识的学习

明代推官专司刑名。洪武三年（1370），监察御史郑沂以“人命至重，古人所矜”为由，建议天下各府设推官一员“专掌刑名，不预他政”，如此才能“庶责有所归而人无冤抑”<sup>[17]1054</sup>。此意见为太祖朱元璋采纳。可见在设置之初，推官专理刑名的责任就殊为明确。万历年间，名臣吕坤在讨论地方官员之职时提到推官仍称：“推官则专理刑名者也”<sup>[18]22-23</sup>，也可看出时人对推官这一职位独特性的认识。

<sup>①</sup> 关于明代的拣选，可参见刘渝龙《明代文官拣选制度考述》，载《烟台师范学院学报（哲学社会科学版）》1999年第1期，第63-65页；潘星辉《明代文官铨选制度研究》，（北京）北京大学出版社2005年版，第179-183页。

<sup>②</sup> 彭韶提及弘治初年的拣选，有“吏部合所拣天下士二百余人文试之身言论判”之描述。转引自潘星辉《明代文官铨选制度研究》，（北京）北京大学出版社2005年版，第183页。

成化三年(1467),直隶新城县县丞邢政上言,指出“各都、布、按三司及各府俱有断事、理问、推官等官专理刑狱,所以少有冤抑”。而州县因为没有专门的理刑官员,所以“凡有囚徒,互相推避”;也正因为缺乏专门的官员,在州县断案中,“情伪罔察,及议拟罪名,多凭吏典或写发之人任意出入,中间或追无赃仗,或证佐逃亡,或同犯未获,止凭文具锻炼成狱”。这样的断案多不能通过上司的审核,“因招拟未明,驳回再问,经年累岁,不能断结,桎梏终身,死而后已”<sup>[14]783-784</sup>。在邢政看来,专门的司法官员如推官的设置,对于维护地方司法的稳定性和专业性具有重要作用。而从另一方面来看,知县可以推诿案件的审理,但作为专门的司法官员,推官对于司法则有不可推卸的责任。

明代推官需要听审的案件大致包括以下三类。第一类是百姓递交的案件。府州县是初审衙门,明代推官需要直接听审百姓递交的案件。祁彪佳,天启二年(1622)进士,授福建兴化府推官,其《莆阳谳牍》收录了他任职期间听审的案件。其中有案件注明“本府”,比如卷一下“本府一件圈谋杀骗事”等<sup>[19]目录,1</sup>,应该就是推官初审的案件。本府初审的案件,杖罪以下可以直接发落,杖罪以上的案件则要申详按察司和巡按御史,即由按察司和巡按御史进行复核,其中死刑案件则要上报中央,由刑部、都察院和大理寺进行进一步审核。按察司和巡按御史若发现案件审理不明确、定罪量刑不合适等问题,会将案件驳回本府进行重审重判。

第二类则是上级各机构批发下来的案件。《莆阳谳牍》卷一中“按察司一起极冤事”、“粮饷道一起欺孤势占事”、“分守道一件攻获海洋强贼事”、“分巡道一件谋害事”、“提学道一起起灭事”、“屯道一件殃军事”、“察院一件万冤事”等应该就是这一类案件<sup>[19]目录,6-10</sup>。《大明律》规定,“凡军民词讼皆须自下而上陈告”<sup>[20]1653</sup>。布政司和按察司及其派出机构即分守道、分巡道等,以及察院即巡按御史等机构,均可以接受百姓词状,但不能亲自审理,而需将案件批发至府州县等初审衙门先行审理<sup>[21]699</sup>。这样的案件对推官而言具有为上司代行审理的意思。推官一般要将审理的结果申报当初批发的衙门和官员,上级批发衙门如果认为审理不合适的,也有可能提出意见和疑问,要求推官重新审理。

第三类是州县案件的复核。州县作为府的下级机构,初审之后的案件需要递交府级的推官进行审核。《莆阳谳牍》卷一载“县词一起欺孤献劫事”,其下注明“陆县丞申缴方定告方朝库等”<sup>[19]254</sup>,应该是州县上呈的案件。同样,卷二“莆田县一件故杀赖掠事”也是审核州县的案件。本府审核意见指出,莆田县上报的吴士珠和魏进一的争斗伤人案中,受害人吴辉是否在场、吴辉是否因伤致死等关键问题并不明确,为此驳回重审,“仰县覆讯确招报”<sup>[19]318</sup>。

总体看来,明代推官审理案件除了杖罪以下的案件可以自行处理、自行发落外,杖罪及以上的案件,无论是初审还是复核,都需要转呈上级司法机关审核。明代详谳制度的细密,由此得到体现。

上司的复核可能成为一种牵制。明代官员均提到推官职位之难,其中经常被提到的一点就是明代推官处于司法体系的最下层,因此在案件的审理断处中不能完全表达自己的意志。杨载鸣,嘉靖十七年(1538)进士,选推官。父亲杨训为华庭教谕。杨训在给儿子的信中指出:“夫推官者,法吏也。法,生杀人易耳。能不枉者,难也。今用法者鲜能自鉴也;即能自鉴者,又不能违上官意指也。若是,则法安得无枉哉?”<sup>[13]3542</sup>明人陆鳌也表达了类似看法:“李官,难也。折狱致刑,出生入死,一不中而人非鬼责随其后——矧今日者,上诎于所尊,中诎于请托,下诎于土究、讼师之顽犷,据法则诽,徇情则骯,是非清心定力,曷克有济?”<sup>[16]序,2</sup>

但从另一方面来看,这样的详谳复核起码具备以下两个重要的功能。首先,详谳复核减轻了推官的司法责任。推官能够自行处断的案件只限于杖罪以下即笞罪及笞罪以下的案件,杖罪及杖罪以上的案件均需经过更有司法经验和刑名知识的上级司法官员审核。这一做法降低了新任推官并不具备丰富的法律知识这一现实的负面影响。在新任推官没有足够法律知识储备的状态下,从制度内提供了维持地方司法秩序的保障。其次,对并没有太多法律知识储备的年轻推官来说,这一详谳制度提供了积累刑名知识的关键途径。

颜俊彦，崇祯初授广州府推官。其《盟水斋存牍》在保留自己审案记录的同时，还比较详细地收录了各上级司法官员对这些审理结果的批复，即详谳结果。从《盟水斋存牍一刻》收录的《谳略》五卷共计四百多个案例来看，上司对大部分案件的审理表示了赞同，即“依拟”处理。对一些案件的审断还明确表示了赞赏。比如“争继王嗣昌等”一案，布政司的批复基本重复了颜推官的审理意见：“以屋三间分嗣昌、刘珍、戴天志三人，三分均任葬事”；批复指出，这样审断“最为公平”，为此，“依拟各赎完发落。余如照，取库收缴”<sup>[16]206</sup>。而对少量案件，上司提出不同意见，将案件发回重审重判。

比如，《谳略》卷一收录的强盗谭起元一案。此案应为陈年旧案，广州府重新审理此案时，发现盗犯钟亚小名下之赃只有妇人耳环，钟亚小还坚称耳环并非赃物；失主潘孔政也承认他并不认识钟亚小。基于以上原因，广州府理刑厅推官颜俊彦以“强盗已行不得财之律”，将原定大辟之罪的钟亚小改拟徒罪。该案件及审理结果上报兵巡道，兵巡道审核之后批复，认为广州府这样的改拟不妥。原因在于：首先，钟亚小为惯盗，多次行窃；其次，不止一伙同党将其指认，地方也有公呈，认定钟亚小与谭起元为两大罪魁；最后，钟亚小定死罪已久，现在改拟徒罪，怕日后出狱伤人。为此，兵巡道要求广州府理刑厅重新审理。广州府理刑厅重新审理之后再次上报，是为“覆详”。覆详指出失主坚持不认识钟亚小是确定的事实，耳环成为赃物可能与当时刑讯有关，与地方公呈一样并不可信。广州府认为不能依据这样不确定的证据而定钟亚小为死罪，覆详维持原来的审理意见，认为钟亚小仍应改拟为徒罪。双方各执己见，兵巡道将以上意见一起转详至巡按御史，巡按御史批复：“钟亚小赃无的据，情有可矜，姑改配。”<sup>[16]22</sup>即支持广州府理刑厅推官颜俊彦的审理意见，强调赃物确认在强盗案件中的重要性。

《谳略》卷三收录的梁绍宗一案中，上司的批复更为具体。梁绍宗、蔡伯婆连同衙役郑炳、陈確林吓诈蔡仲英，致使蔡仲英服毒自尽。审断结果，梁绍宗定绞罪；郑炳、陈確林为从减等，徒罪；蔡伯婆听梁绍宗主使，连同窝藏蔡伯婆的蔡兆侣，各定杖罪。此案经县初审、广州府审核之后，“俱依原拟”<sup>[16]124</sup>，将审理意见上报。兵巡道要求广州理刑厅重新审理，其批复如下：

据详，梁绍宗以戚妇蔡伯婆为罔，吓诈蔡仲英，致其服毒自尽，绞之诚无足惜。但查威逼制缚之条，若缚人于私家拷打，因而致死，以主使之人为首而绞。今查蔡仲英以服毒自尽，无拷打之事也，坐之是否当辜？况查本犯先诈两次，未见得赃若干，或计赃科之，亦足以惩本犯之恶。至郑炳、陈確林，另有威逼之罪在，照律各追埋葬，似可慰死冤而恤孤寡矣。仰厅再详审报。<sup>[16]124-125</sup>

《大明律》“威力制缚人”条规定：“凡争论事理，听经官陈告。若以威力制缚人及于私家拷打监禁者，并杖八十……因而致死者绞。若以威力主使人殴打而致死伤者，并以主使之人为首，下手之人为从，论减一等。”<sup>[20]1582-1583</sup>广州府认同县初审原拟，引的应该是这一律条，梁绍宗为首定绞罪，郑炳等为从定徒罪。详谳中，兵巡道指出了该律文引用出现的问题，即梁绍宗等对蔡仲英并无绑缚于私家拷打的事实，若以“威力制缚人”条定以死罪，似乎刑重罪轻。兵巡道建议以吓诈之赃罪处理梁绍宗，而以“威逼人致死”条处断郑炳和陈確林，按律条规定追埋葬银给苦主。《大明律》之“威逼人致死”条规定：“凡因事威逼人致死者，杖一百。若官吏公使人等，非因公务而威逼平民致死者，罪同。并追埋葬银一十两。”<sup>[20]1530-1531</sup>

收到兵巡道的批复之后，广州府推官颜俊彦覆审此案并再次上报，其中对引用“威力制缚人”这一律条进行解释。指出县初审时即引用此律，当时上司已有批复，认为蔡仲英不是一般的服毒，凶犯不能因此漏网。所以在理刑厅的复核中，维持了原来的审断。但颜俊彦同意兵巡道提出的律文和犯罪事实不完全符合的意见，所以在覆审中提出：“合无将梁绍宗等三犯，俱依‘诈称官司差遣捕人者律’分别拟徒。仍尽‘威逼’本法，均追埋葬银十两，加责，以蔽厥辜。”<sup>[16]125</sup>“诈称官司差遣捕人者律”应该是《大明律·刑律》下“诈假官”条的部分条目。该条规定：“若无官而诈称有官有所求为，或诈称官司差遣而捕人，及诈冒官员姓名者，杖一百徒三年。”<sup>[20]1820</sup>广州府理刑厅以此条律文为主，

重罪梁绍宗等三人；同时依据“威逼人致死”条，追埋葬银；此外，又建议对罪犯加责，对凶犯再予警示。兵巡道再次批复：“今坐此律，当矣。依拟，仰将梁绍宗等三犯各加责四十板，序发三合、莲塘、灵山驿摆站，满放。蔡兆侣、蔡伯婆赎完发落。”<sup>[16]125</sup>

《盟水斋存牍》对来自上司不同意见的批复收录不多，而且在与上司处理意见相左的案件中，颜俊彦也极力表现出自己法律知识的丰富，坚持自己的审理意见，对上司的批复不随意附和。其中原因下文将会讨论。在现实的地方司法中，担任详谳之职的上司对推官的审理提出意见并予以驳回的情况可能更为常见，上司批复对推官审理的指导意义也可能更为明显。但仅从《盟水斋存牍》收入的详谳材料来看，司法详谳对推官法律知识获取的意义也已明显：按察司官员和巡按各地的监察御史担任了最主要的详谳职责，对推官的初审和复审案件进行审核，通过详谳批复，与推官在法律知识上进行交流。明代的司法官员中，按察司官员和监察御史的选拔和培训均具有专业的刑名知识的要求，因此被明人认为是真正具备法律知识的群体<sup>[9]106</sup>，而从《盟水斋存牍》收录的详谳材料来看，推官收到的批复确实包含了相当专业的法律知识。这些批复涉及对律文理解的讨论，对基本案情的分析，对司法基本程序的解释，并在此基础上对案件本身及其处断提出自己的意见。推官颜俊彦显然已经具备较强的刑名能力，但与按察司下属兵巡道以及与巡按御史的意见往还，对其法律知识以及刑名能力仍有拓展和提高。对一般的推官，详谳制度的意义可能更为重要，这一制度促进了推官与更具司法经验和刑名知识官员群体之间的频繁交流，从而为年轻的推官获得法律知识提供了重要的途径。

### 三、推官行取

明代推官为正七品，在常规的仕途升迁格局中，实现成为京官、跻身清要之职的目标不仅需要漫长的时间，而且实现的可能性也很有限。而行取制度在明代的确立则充分改变了推官的仕途轨迹。

行取是明代科道官考选的一种特殊方式。明代六科给事中和都察院各道监察御史合称科道官。科道官品级不高，但承担监督百官之重任，属于清要之职，明朝廷对其铨选因此予以特别的重视。比如监察御史的选拔，明人称“国家定制，必选部寺之英、郡县之良，老成练达、力有担当者始授”<sup>[22]14</sup>。为求老成练达之人，从英宗时期开始，监察御史就已经不从新科进士中选拔。英宗正统四年（1460）颁布《宪纲》，其中明确规定：“凡都察院各道监察御史并首领官、按察司官并首领官，自今务得公明廉重老成历练之人奏请除授，不许以新进初仕及知印、承差、吏典出身人员充用。”（《皇明制书》卷一〇）<sup>[23]307</sup>选拔的对象因此集中在中央各部门的属官，比如行人、博士，以及地方官中由进士举人出身的推官和知县。明代“行取”一词虽然在不同行文中有不同含义，但在弘治以后的官员选拔中，主要是指推举地方的推官和知县成为六科给事中和监察御史候选人的制度，所以又称推知行取<sup>[7]168-169</sup>。

推举地方推官和知县成为科道官的做法在明初就已出现<sup>①</sup>，另一方面，迟至成化、弘治间，也仍有零星新科进士直接成为科道候选人的情况<sup>[24]290-291</sup>，但行取推官和知县成为科道官候选人这一做法在明代逐渐制度化，嘉靖后，制度已相对确定，在科道官的选拔中，行取推官知县已经成为选拔候选人的主要方式。张尧年，隆庆二年（1568）进士，在吏部观政期间得到吏部尚书的赏识。观政结束之后，“因授以真定推官。真定，畿辅大郡，近京为理者多擢台谏，盖所谓上缺者也”<sup>[13]4432</sup>。可以说明推官行取科道官制度的确定性。陈于陛是张尧年的同科进士，在陈于陛的上书中提到，“凡行取选拔科道官，推官、知县者十居六七”<sup>[25]4648</sup>。可见，到隆庆时期，行取推官、知县已经构成科道官候选群体的主体。

推官行取首先需要推荐，推荐人主要为巡抚、巡按、布政司和按察司的长官。天顺五年（1461），都察院右都御史李宾上言，“御史任重，非博察公举不得人”，提议“宜令布、按二司正官，南北直隶知

<sup>①</sup> 下文提到《兰台法鉴录》记载，洪武、永乐年间均有推举知县和推官成为监察御史的情况。

府同巡按御史各举所属知县推官二三人送都察院问刑半年，堪者授以职；否者复任”<sup>[15]6832-6833</sup>。这一建议虽然得到落实，但在全国范围内实施的情况似乎并不理想。到成化七年（1471），李宾再度上言，指出按要求推举推官、知县的大臣不多，很多官员“顾忌畏避，未见敢举一人”。为此再度重申：“荐贤受上赏，蔽贤蒙显戮。若不纳贿赂、不私故旧、不听请托、不执偏见，协于公论，自然得人”，要求巡抚、巡按以及布、按二司官员推举所部推官、知县<sup>[14]1839-1840</sup>。明代中期以后，监察御史出巡，“辖所按藩服大臣、若府、州、县官诸考察，举劾尤专，大事奏裁，小事立断”<sup>[26]1015-1016</sup>，巡按御史在知县和推官的荐举中承担更为关键的责任。

推举的标准在有明一代多有变化。李宾在天顺五年最初提出推举时设置的要求如下：“推官知县中廉能名著，历练老成，言貌相宜；年三十以上五十以下；进士举人出身；历任三年之上。”<sup>[14]1839</sup>弘治初年，吏部对行取推官拟定的标准是：“一考称职”，“年三十以上五十以下，人物端庄、言语正当、操行廉洁、才识优长者”<sup>[27]597</sup>。一考为三年，与天顺时期相比没有太大的变化。一考称职可能是基本的条件，但在不同时期，对这一资历的要求可能也有变化。李承勋，弘治六年（1493）进士，曾任职都察院副都御史，嘉靖中曾任吏部尚书。在其《重守令疏》中，李承勋称：“推官知县有行取之例。虽难以九年，亦必待二三年善政有闻，而后可旌异之，又二三年素履无改，而后可行取之。”<sup>[25]882</sup>有明一代，不同时期，科道官需求数量不同，对推官、知县行取的条件因此有所调整，但总体来看，年龄、资历以及在任的业绩是基本的行取标准。

从各地行取至京的科道官候选人需要在吏部和都察院的共同主持下进行考试。考试的内容有面试和笔试。明《吏部职掌》描述考试经过如下：“行取官陆续到齐……本部出题，不拘疏议论策一篇，考毕封定，次日本部先将与选官过堂选科讫。司务亲往朝房请都察院至，会同复过堂……部院堂官退坐穿堂，本部将原封卷当面拆开同看，本司开具与选官单，除年岁未及三十并五十岁以上者例不选取，其年貌相应与查访堪任者，拟议或科或道，或才堪别用，俱本部正堂笔注。”<sup>[6]44-45</sup>

科道官虽然并称，但弘治以前两者的选拔过程有所差别。弘治以后，虽然基本程序上大体一致<sup>[7]161</sup>，但选拔的要求仍然不同。根据明人的观察，六科给事中的选拔对体貌比较注重，因为“六科系近侍官，兼主奏对，必选体貌端厚、语言的确者以壮观班行，表仪朝宁”<sup>[28]90</sup>。而监察御史的选拔则更加重视其刑名知识的准备。因此科道官候选人经过上述吏部和都察院的考试之后，六科给事中直接可以选拔，并无刑名法律知识的训练和要求；而被拟定为监察御史的候选人，则要再送都察院试职一年或者理刑半年，以积累刑名知识和司法经验为目标。监察御史候选人在都察院试职或理刑结束之后，都察院正官对其进行考察，即“满日听本院考察，各注考语”，都察院的考语与候选人一起送到吏部，其中“谙晓刑名、堪任御史者，奏请照缺选补”<sup>[27]597</sup>。这是实授监察御史。考察不合格、刑名知识储备不够的，则不能实授监察御史。考试不合格的候选人可以延长试职的时间，进行第二次考试。成化二十年（1484）奏准，“试监察御史一年已满，刑名未熟，再试半年，仍前考试实授”<sup>[10]2794</sup>。嘉靖七年（1528），嘉靖帝在对都察院的敕谕中也提到了重试：“御史试职一年止欲其明习律令、历练事体。旧例考得刑名疏通方准实授，否则令其重试。”<sup>[29]50a-50b</sup>重试之外，这些候选人也可以由吏部除授他职。嘉靖四十五年（1566），都察院右都御史王廷等人上言指出了如此安排的原因：“御史职司风宪，自非行履端方、刑名练习者鲜克任之。请行部院将行取官员多方体访，慎加遴选。既选之后，仍限以讲读律令及历代名臣奏议，满岁复考，称职者实授，不称者黜之。”<sup>[8]9054</sup>

上文提到，隆庆以后选拔科道官，行取推官、知县已经占 60%—70%<sup>[25]4648</sup>，而仅从监察御史的选拔来看，明代中期以后，行取至京的推官和知县也成为监察御史的主要后备人选。《兰台法鉴录》记录了从洪武到崇祯期间的监察御史 4285 位，从其出身来看，从推官和知县行取考核后授职的在洪武时期仅占 10.85%，成化以前基本维持在这一比例；但到成化的前半期，这一比例已经上升到 38.6%，到成化的后半期，已经高达 61.9%；从弘治经正德到嘉靖，行取推官知县大概占据一半以上的监察御史

的来源,隆庆时期这一比例仍为 56.7%;但到万历年间,这一比例已经高达 70% 左右;天启年间达到最高峰,行取的推官和知县占全部监察御史的 78.9%;崇祯年间这一比例为 73%<sup>[30]64</sup>。

那么在监察御史的选授中,行取推官所占的比例又如何呢?从《兰台法鉴录》来看,隆庆年间朝廷录用 114 名监察御史,其中 17 人通过推官行取而来;万历前期共录用 195 名监察御史,推官行取而来的为 21 人;天启朝 107 名监察御史中,16 名通过推官行取而来;崇祯一朝 120 名监察御史,从推官行取而来的有 21 人<sup>[22]卷一八,卷一九,卷二二,卷二三</sup>。考虑到全国推官的基数为 150 多名,在此基础上能够符合年龄和资历等硬性行取条件的推官数量更为有限,这样算来,明代中期以后,推官行取成为监察御史的概率还是比较可观的。同一时期,由知县行取成为监察御史的情况如下:隆庆年间有 44 名知县行取成为监察御史,天启年间有 42 名。虽然行取实际数量均超过推官,但明代全国的县有 1 144 个<sup>[1]882</sup>,即全国知县的基数是推官的大约 8 倍。故从行取成功的比例来看,推官比知县似乎要更高一些。

推官通过行取的方式直接进入中央成为科道官,特别是直接跻身监察御史的行列,这一制度的确立从根本上改变了推官的仕途,为推官这一七品的地方司法官员提供了进京升职的捷径。监察御史虽然也是七品之职,但“入则耳目九重,出则澄清四海”,位要权重;而且“俟有劳绩,两考而擢京堂,不朞月而简开府,年例则一岁而两转方面”<sup>[22]3-4</sup>,升迁顺捷。这样的仕途前景足以使获得行取成为广大推官努力奋斗的目标。

#### 四、行取制度与推官的法律知识

明代中期推官行取的制度化从根本上影响了推官获取法律知识和培养刑名能力的行为和态度。从上述行取的程序和要求来看,无论是推举六科给事中还是监察御史,推官要获得行取的资格,刑名知识的具备是必要的条件。如果行取为监察御史的候选人,那么进京之后的考试以及实授之前的考察中,法律知识的积累更构成行取成功、实授官职的关键因素。行取推官至京之后的考试和实授之前的考察,前文已有论述,这里讨论推官获取行取的资格。上文提到,推官要获得行取,年龄、资历和业绩是必备的条件,而在三大条件中,只有业绩是推官可以努力争取的。对推官这样专门的司法官员而言,业绩的核心就是刑名知识的具备和司法能力的体现。

明代国家对全体官员有掌握法律知识的要求。《大明律·吏律》下“讲读律令”条规定:“凡国家律令,参酌事情轻重,定立罪名,颁行天下,永为遵守。百司官吏务要熟读,讲明律意,剖决事务。每遇年终,在内从察院,在外从分巡御史、提刑按察司官按治去处考核,若有不能讲解,不晓律意者,初犯罚俸钱一月,再犯笞四十附过,三犯于本衙门递降叙用。”<sup>[20]469-470</sup>嘉靖年间,著名律家雷梦麟对这一律条的注解云:“讲者,解晓其意,读者,记诵其辞。若不能讲解,不晓律意,虽能记诵,引用犹差,何以剖决事务?”<sup>[31]95</sup>也就是说,对法律条文,官吏不仅要熟知内容,而且要精详其意,运用得当。

对于像推官这样专职的司法官员,国家在法律知识的掌握和运用方面有更为详细的规定。《大明律·刑律》中“断罪引律令”条规定:“凡断罪皆须具引律令,违者,笞三十。”明人高举在此条下注明,“具引律令”是指“备细援引律令全文”,不得摘取部分引用<sup>[20]2027-2028</sup>。而《大明律·名例律》下则包括“断罪依新颁律”和“断罪无正条”两条,分别规定断罪引律之时,应该引用最新的律文以及没有相应律文可引的时候司法官员应该如何处置<sup>[20]368-371</sup>。司法官员在断罪中因为法律知识不足导致断罪不当、引律失误的,需要承担罪责。《大明律·刑律》下“官司出入人罪”条规定:“若断罪失于入者,各减三等;失于出者,各减五等。”主要针对的是司法官员“鞫问狱囚,或证佐诬指,或依法拷讯,以致招承;及议刑之际,所见错误,别无受赃情弊及法外用刑致罪有轻重者。若从轻失入重,从重失出轻者,亦以所剩罪论”<sup>[20]1992-1993</sup>。

明代对官员设置考核之法,“内外官满三年为一考,六年再考,九年通考黜陟”<sup>[10]211</sup>。吏部规

定，上司考语中，“有‘勤能端谨’等项字样，即以称职论；有‘颇可’等项字样即以平常论；有‘误事懒惰’等项字样即以不称职论”<sup>[6]166</sup>。对推官而言，一考合格，获得上司“勤能端谨”的评价，其核心就在于熟知法律知识，断罪量刑无过错。

明代中后期，推官对其法律知识的展示态度积极，也充分说明推官已明确认识到法律知识在行取中的重要性。在推官赢得行取资格的过程中，法律知识成为他们重要的资本。这一时期，巡抚、巡按成为行取推荐中的关键人物。为了获得行取资格，推官展示其法律知识的途径之一在于充分利用与巡按御史等共事的机会，努力与其结成亲密的关系，使自己的刑名知识直接给巡按御史留下深刻的印象，从而获得行取的资格。

程材，南直隶歙县人，弘治中得中进士，授福建汀州府推官，方毅明察，决狱有名。巡按御史胡华巡视至汀州，遇有囚犯犯法当处以流刑，而胡巡按断以死罪。程材作为推官，“据法以净”。胡巡按怒曰：“我不知法耶！”程材仍“辨不已”。“久之，胡忽自悟，曰推官言是也。不然几误杀一人。后有大狱必召君议，巡郡必挟君以往”，至于“文事武备，悉以委之”。胡巡按推举程推官为“八闽循吏之首”，程推官得升“河南道监察御史”<sup>[13]2835</sup>。

胡松，正德九年（1514）甲戌科进士，初授嘉兴推官。有何御史巡按嘉兴，与嘉兴府一起审案，刑名之事独胡松能够对答甚悉。“御史大奇之，曰推受事未旬也，而乃能尔，即奚难浙东西牒也。自是，有所按部，辄挟公往而公以平反无害能佐御史威，惠称，召入，拜江西道监察御史。”<sup>[13]2112</sup>

推官与巡按御史等行取官员过往甚密。一方面，推官对巡按御史出现阿谀奉承的迹象和趋势。嘉靖间，大臣管志道提到，御史巡按地方时，“各府推官，不复理本府之刑，专于答应巡按矣”<sup>[25]4327</sup>。出廓迎送，趋奉过度。巡按御史与行取对象之间关系太过密切，以至于结成老师、门生关系：“自府佐以至州县正官，一经保荐，则终其身尊之曰老师，而自称曰门生。”<sup>[25]4324</sup>另一方面，巡按御史对看中的推官可能过于倚重。比如上述胡御史看重推官程材，至于“文事武备，悉以委之”。因为这样的倚重，隆庆六年（1572），吏部上疏中提到，推官、知县出自甲科者，地方布政使和按察司不敢约束，而反畏之。究其原因，则是：“巡按御史见得进士推官、知县有科道之望，乃曲加护庇，引为私人，托其查访，凡二司之贤否，悉出唇吻。有所不悦遂以萋菲而祸终不免。于是二司反皆畏惧，遇其来谒，每每留饮幕中，亲陪谈笑以结。”<sup>[32]9b</sup>换言之，被巡按御史看重的推官因为有行取至京成为科道官的可能，其直接的地方上司甚至畏惧之并进行巴结。

推官试图利用法律知识引起举荐官员注意的另一种重要方式则是案牍集的刊布。明代中期以后，推官对集结刊刻自己审断过的案例表现出热情，留存至今并比较常见的推官的判牍集仍有四五种之多。这些判牍集或者只收入推官本人的审语，或者皆收上司的批复。通过这些经过选择的审理案件的刊刻出版，明代推官成为这一时期官员中展示和传播法律知识的重要力量。谭家齐认为，明代推官对案牍集出版的积极性与国家行取制度存在必然的联系<sup>[30]51-71,61-67</sup>，这是很有见地的看法。

明末颜俊彦由进士而任广州府推官，政绩斐然，他将在任听审案件汇集刊刻，是为《盟水斋存牍》。时任礼部尚书的韩日缵为案牍集作序，首先赞赏颜俊彦的刑名能力：“两造当前，立剖庭下……即有抵谰致辞，探情穷状，诘鼠矢之投蜜，割鸡腹而得粟，一郡诧为神君。他郡有疑狱，率移公就讯，谳词如金科玉律，确不可易。”韩尚书在序言中进而指出：“读公所自序与诸公所为序，纊缅简端，诸美俱矣。公瓜期已及，弓旌且至，天子锐意协中从欲之治，举皋陶以风示宇内，舍公其谁？”<sup>[16]序,1</sup>言下之意，颜俊彦因为在推官任上政绩突出，行取为风宪官员实在是指日可待的事情。据考证，韩日缵写序之时正值颜俊彦任推官一考已满，已经获行取至京。在韩氏看来，颜俊彦成为科道官员应该不成问题<sup>[33]202,211</sup>。颜俊彦最后因为涉身政治斗争而没有得到实授，这是后话。韩氏序言赞扬颜俊彦“谳词如金科玉律，确不可易”，如果不是颜俊彦刊布了他审断的案例，他这个广州府推官的审理能力和刑名知识如何能得到京城尚书韩日缵这样具体的赞赏呢？

同样,毛一鹭,浙江遂安人。万历三十二年(1604)进士及第,授松江府推官。在任期间断案清明,有《云间谳略》一书<sup>①</sup>刊刻,集结其审断过的案例。时人读《云间谳略》之后对毛一鹭的司法能力多有赞叹:“金科玉律之文素所娴习”,断案之中,“一人不轻纵,一人不轻枉”<sup>[34]397</sup>。毛一鹭这样的刑名知识和治狱能力一般人能看到,为国家寻求监察御史候选人的巡抚、巡按自然也会看到。颜俊彦的《盟水斋存牍》和毛一鹭的《云间谳略》均收入部分上司批复的内容,显然,这些批复的内容和案例一样是经过选择的。正如本文第二部分论述的,判牍集收入的批复大多对推官审理的案件表示赞同和赞赏。甚至如颜俊彦《盟水斋存牍》中所表现的,即使上司有不同的意见,颜俊彦也能坚持自己的看法,并最终得到更高司法官员的认同。这些上司批复的收录与案牍本身的收录一样,在于展示推官的刑名知识和刑名能力,帮助他们获得行取资格。

还有祁彪佳,浙江山阴人,授福建兴化府推官。“始至,吏民易其年少。及治事,剖决精明,皆大畏服。”<sup>[1]7052</sup>《莆阳谳牍》一书收录祁彪佳在兴化府推官任上听审的案例,案件的审断充分展示其剖决之精明,足以说明吏民因何而大为畏服。此外,李清,福建兴化人,崇祯四年(1631)进士,授宁波府推官。其在任期间听审的案例以《折狱新语》为名刊刻流行。

上述三人中,颜俊彦一考满后获得行取的机会进京待选。毛一鹭最后以“政治异等,擢居侍御史台”<sup>[34]402</sup>。祁彪佳在任前后五年,崇祯元年以父亲辞世丁忧去职,崇祯四年起复,崇祯五年(1632)四月“考授得福建道监察御史”<sup>[35]27</sup>。《兰台法鉴录》卷二三崇祯朝目下收录,称其“天启二年进士,崇祯四年由兴化府推官考选福建道御史”<sup>[22]582</sup>。李清由推官行取进京,崇祯十一年(1638)经过皇帝亲自主持的考试,授职刑科给事中<sup>[36]1</sup>。法律知识的积累和展示对他们的行取或许确实产生了影响。

明代行取制度的实施中不乏权势的干扰,请托、贿赂的现象也可能经常出现<sup>[25]3091</sup>。但推官的法律知识和法律技能如果能够在当地造成影响,能够给巡按御史等主要行取推荐官员留下深刻印象,由于制度的确定性,那么推官行取也具有相对的确定性。梁承学,隆庆二年进士,初授陕西延安府推官。治狱有声,“居秦中满考奏荐十有三疏,计且召入,而柄铨大臣故尝抚陕有所嫌于公,乃擢为南京工部主事,时论屈之”<sup>[13]4109</sup>。“时论屈之”的原因正与当时已经普遍形成的观念有关,即推官中治狱有声、刑名知识突出的应该得到行取的机会,考试合格,应该实授科道官。

## 五、余 论

推官是明代基层专门的司法官员,一般从三甲新科进士以及举人、贡生中选授。家学和个人的兴趣爱好可能影响一些推官的法律知识储备,但从推官这一整体来看,他们和帝制晚期其他的初仕官员一样,经学的知识多,处理实务的经验少,程式化的法律知识多于实用知识的储备。他们虽然是明代专门的司法官员,在选拔过程中却没有特殊的刑名知识的要求,上任之初并不具备足够的法律知识。但本文的讨论显示,推官在其任上得到比较充分的司法事务的训练,期间刑名知识得到比较充分的积累。明代中期以后,他们不仅在地方司法中比较活跃,而且在展示法律知识方面也有比较积极的表现。推官中的相当一部分以法律知识的积累为主要业绩,经过刑名知识的考核,成为监察御史队伍中的成员,由此成为官员中具有法律专业知识的成员。

推官法律知识获取的良好效果和积极态度与明代国家两个制度设计密不可分。其一,详谳制度。推官作为最底层的专业司法官员,除了笞罪和笞罪以下的案件不用上报,可自行处理,杖罪及杖罪以上的案件均需上报上级司法官员,接受上级司法官员的审核,如果出现程序不合、审理出错、罪刑不当等问题,则予以驳回重审或重判。这一制度虽然不乏牵制等弊端,但对年轻的推官而言,却成为他们

<sup>①</sup> 该书现收入《历代判例判牍》第4册,(北京)中国社会科学出版社2005年版。

获取法律知识的重要途径，正是在与上级司法官员这一在刑名事务中更具经验的群体的不断交往中，推官的法律知识得到积累，刑名能力得到训练，司法中的老成练达在实践中得到培养。其二，推官行取制度。行取制度为推官这一基层官员群体开通了直接进身清要之职的途径。在行取的核心条件下，年龄、资历是推官无法改变的，而业绩称职却是推官可以努力的方向。而作为专业司法官员的业绩，刑名知识和刑名能力自然成为中心。如果推官行取成为监察御史的候选人，则从获得行取到监察御史一职的实授，还需要经过起码两次涉及刑名内容的考试。行取带来的仕途腾达的可能就这样为推官获取法律知识、提高司法审断能力，并积极展示自己的法律知识和能力提供了充分的激励因素。

以上对明代推官法律知识及其获取的考察，对明代官员整体法律知识的研究多有启发。首先，明代推官上任之初，并无足够的法律知识储备，但通过在职的训练，经过考试和培训，其中相当一部分最后可以成为监察御史，具备相对专业的法律知识。从这样的事实来看，在对帝制后期司法官员法律知识的考察中，仅根据科举考试这单一的选拔制度产生的影响，或仅根据新任司法官员的法律知识状态来描述明代司法官员法律知识的整体状态，显然太过简单。相应的考察应该更加全面，对司法官员法律素养的考察，应该更注重其动态的发展过程。其次，从推官法律知识获取的过程来看，国家制度的设计，比如行取制度最为关键。这一制度为推官获取法律知识提供激励和动力，也为他们获取法律知识提供了意愿，从整体上提高了这一群体的法律知识储备。帝制时期，以科举制度为主的选拔机制以儒家经义为重心，对官员的专业职能，比如刑名能力缺乏足够的要求。但在这一框架之外，类似行取这样为一部分官员和一部分职位准备的选拔制度，仍可以起到促进官员获取法律知识的作用。回到文首提到的帝制后期国家官僚体制是否能够培养出具有一定专业法律知识的官员这一议题，从推官法律知识获取的情况看，予以全面否定似乎也太过武断。

明代推官法律知识的获取对地方司法秩序的维护具有重要意义，而其更重要的意义则与明代国家对具有法律专业知识官员的培养有关。从司法官员的选拔来看，明朝对按察司和监察御史的选拔具有鲜明的特征。按察司和监察御史的候选人不仅需要有实际政治经历，主要是司法经验的积累，同时需要职前的刑名事务培训。也就是说，对按察司官员和监察御史的选拔，明朝廷从制度层面对其刑名法律知识进行了规定。尽管明代按察司官员和监察御史这一群体繁杂，在刑名法律知识上的造诣也各有高低，但因为选拔制度上的保障，明人自己也承认，只有这一群体才是真正对法律知识通晓之人。这一群体的存在对于维护明代官员群体的法律知识水平具有至关重要的作用。推官法律知识的获取，行取制度的确定，其意义正与朝廷对这一具有专业法律知识的官员队伍的维护有关。明代中期以后，知县和推官成为监察御史的重要后备力量。推官和知县具有实际的司法经验以及一定刑名知识的积累，他们成为监察御史的后备力量之后，以监察御史和按察司官员为核心的这支法律知识队伍有了坚强的后盾。

在法律制度的设计方面，明清两朝颇多差异。清初取消的不仅仅是推官，顺治以后还取消了在明代起到重要作用的巡按御史制度<sup>[5][29]</sup>。而从监察御史的选拔来看，清朝注重官员的操守，注重进士出身这一正途，重视从政的经历，而对其法律知识的关注和要求似乎不足。相应地，从监察御史的考核来看，关注之重心也在于弹劾与言谏的表现和能力<sup>[37][17-23]</sup>。与此同时，有清一代，虽然行取地方知县也一度成为选拔监察御史候选人的重要途径，但执行时间不长。在监察御史的选拔中也曾有试职这一做法，但乾隆年间，试职的做法被取消，而且清代监察御史的试职也并无太多刑名知识的内容。从这个意义上说，明代用以维持官员法律知识进而维持基本法律秩序的这一群体，即监察御史，在清朝已经不具有相同的特征。

明代推官在地方司法秩序的维护中起到重要作用，这与行取制度、监察御史在国家刑名知识维护中的基本作用等紧密相连。清代地方司法中刑名幕友的出现与清初推官职位的撤销或许有关，但在其中起到更为重要作用的，可能是清朝与推官相联系的一系列相关制度的改变。

### [参 考 文 献]

- [1] 张廷玉等:《明史》,北京:中华书局,1974年。[Zhang Tingyu et al., *History of the Ming Dynasty*, Beijing: Zhonghua Book Company, 1974.]
- [2] L. Chen, "Legal Specialists and Judicial Administration in Late Imperial China, 1651–1911," *Late Imperial China*, Vol. 33, No. 1(2012), pp. 1–54.
- [3] W. Chang, "Legal Education in Ch'ing China," in B. A. Elman & A. Woodside(eds.), *Education and Society in Late Imperial China: 1600–1900*, Berkeley & Los Angeles: University of California Press, 1994, pp. 292–339.
- [4] 昆冈等:《大清会典事例》,[出版者不详],光绪二十五年(1899)重修本。[Kun Gang et al., *Daqing Huidian Shili*, (s. n.), 1899.]
- [5] 郑秦:《清代司法审判制度研究》,长沙:湖南教育出版社,1988年。[Zheng Qin, *Research on the Judicial System in the Qing Dynasty*, Changsha: Hunan Education Publishing House, 1988.]
- [6] 李默、黄养蒙等:《吏部职掌》,见《四库全书存目丛书》第258册,济南:齐鲁书社,1997年。[Li Mo & Huang Yangmeng et al., *Libu Zhizhang*, in *Siku Quanshu Cunmu Congshu*: Vol. 258, Jinan: Qilu Press, 1997.]
- [7] 潘星辉:《明代文官铨选制度研究》,北京:北京大学出版社,2005年。[Pan Xinghui, *Research on the Election of Civil Officials in the Ming Dynasty*, Beijing: Peking University Press, 2005.]
- [8] “中央研究院”历史语言研究所校勘:《明世宗实录》,台北:“中央研究院”历史语言研究所,1962年。[Institute of History and Philology, Academia Sinica(ed.), *Veritable Records of the Ming Shizong Reign*, Taipei: Institute of History and Philology, Academia Sinica, 1962.]
- [9] 吴艳红:《选拔制度与明代官员的法律知识》,见《明代制度研究》,杭州:浙江大学出版社,2014年,第150–181页。[Wu Yanhong, "The Election and the Legal Knowledge of Officials," in *A Collection of Studies of Institutions in the Ming Dynasty*, Hangzhou: Zhejiang University Press, 2014, pp. 150–181.]
- [10] 李东阳、申时行等:《大明会典》,南京:江苏广陵古籍刻印社,1989年。[Li Dongyang & Shen Shixing et al., *Collected Statutes of the Great Ming Dynasty*, Nanjing: Jiangsu Guangling Classics Publishing House, 1989.]
- [11] 詹家豪:《明代国子监生历事制度述论》,《史学集刊》1998年第1期,第33–38页。[Zhan Jiahao, "A Study of the 'Lishi' Practice of the Imperial Academy Students in the Ming Dynasty," *Collected Papers of History Studies*, No. 1(1998), pp. 33–38.]
- [12] 赵子富:《明代学校与科举制度研究》,北京:燕山出版社,1995年。[Zhao Zifu, *Research on School Education and the Civil Service Examination in the Ming Dynasty*, Beijing: Yanshan Publishing House, 1995.]
- [13] 焦竑:《国朝献征录》,台北:学生书局,1965年。[Jiao Hong, *Guochao Xianzheng Lu*, Taipei: Student Book Company, 1965.]
- [14] “中央研究院”历史语言研究所校勘:《明宪宗实录》,台北:“中央研究院”历史语言研究所,1962年。[Institute of History and Philology, Academia Sinica(ed.), *Veritable Records of the Ming Xianzong Reign*, Taipei: Institute of History and Philology, Academia Sinica, 1962.]
- [15] “中央研究院”历史语言研究所校勘:《明英宗实录》,台北:“中央研究院”历史语言研究所,1962年。[Institute of History and Philology, Academia Sinica (ed.), *Veritable Records of the Ming Yingzong*, Taipei: Institute of History and Philology, Academia Sinica, 1962.]
- [16] 颜俊彦:《盟水斋存牍》,北京:中国政法大学出版社,2002年。[Yan Junyan, *Mengshuizhai Cundu*, Beijing: China University of Political Science and Law Press, 2002.]
- [17] “中央研究院”历史语言研究所校勘:《明太祖实录》,台北:“中央研究院”历史语言研究所,1962年。[Institute of History and Philology, Academia Sinica (ed.), *Veritable Records of the Ming Taizu Reign*, Taipei: Institute of History and Philology, Academia Sinica, 1962.]
- [18] 吕坤:《实政录》,北京图书馆古籍出版编辑组编:《北京图书馆古籍珍本丛刊》第48册,北京:书目文献出版社,1998年。[Lü Kun, *Shizheng Lu*, in Ancient Books Edit Group of Beijing Library(ed.), *A Series of Rare Ancient Books in Beijing Library*: Vol. 48, Beijing: Bibliographic Literature Publishing House, 1998.]

- [19] 祁彪佳:《蒲阳谳牍》,见杨一凡、徐立志主编:《历代判例判牍》第5册,北京:中国社会科学出版社,2005年。[Qi Biaoja, *Puyang Yandu*, in Yang Yifan & Xu Lizhi(eds.), *Legal Cases throughout Dynastic Periods: Vol. 5*, Beijing: China Social Sciences Press, 2005.]
- [20] 高举:《大明律集解附例》,台北:学生书局,1970年。[Gao Ju, *Daminglü Jijie Fuli*, Taipei: Student Book Company, 1970.]
- [21] 吴艳红:《明代的法律与运作》,见张显清、林金树主编:《明代政治史》,桂林:广西师范大学出版社,2003年,第661—745页。[Wu Yanhong, "The Law and Its Practice in the Ming Dynasty," in Zhang Xianqing & Lin Jinshu(eds.), *A Political History of the Ming Dynasty*, Guilin: Guangxi Normal University Press, 2003, pp. 661—745.]
- [22] 何出光、陈登云等撰,喻思恂续:《兰台法鉴录》,见北京图书馆古籍出版编辑组编:《北京图书馆古籍珍本丛刊》第16册,北京:书目文献出版社,1998年。[He Chuguang, Chen Dengyun & Yu Sixun, *Lantai Fajianlu*, in Ancient Books Edit Group of Beijing Library(ed.), *A Series of Rare Ancient Books in Beijing Library: Vol. 16*, Beijing: Bibliographic Literature Publishing House, 1998.]
- [23] 《皇明制书》,见北京图书馆古籍出版编辑组编:《北京图书馆古籍珍本丛刊》第46册,北京:书目文献出版社,1998年。[*Huaming Zhishu*, in Ancient Books Edit Group of Beijing Library(ed.), *A Series of Rare Ancient Books in Beijing Library: Vol. 46*, Beijing: Bibliographic Literature Publishing House, 1998.]
- [24] 沈德符:《万历野获编》,北京:中华书局,1959年。[Shen Defu, *Wanli Yehuo Bian*, Beijing: Zhonghua Book Company, 1959.]
- [25] 陈子龙等编:《明经世文编》,北京:中华书局,1962年。[Chen Zilong et al. (eds.), *Ming Jingshi Wenbian*, Beijing: Zhonghua Book Company, 1962.]
- [26] 孙承泽:《春明梦余录》,北京:北京古籍出版社,1992年。[Sun Chengze, *Chunming Mengyulu*, Beijing: Beijing Classics Publishing House, 1992.]
- [27] 王恕:《王端毅奏议》,《文渊阁四库全书》第427册,台北:“商务印书馆”,1986年。[Wang Shu, *Memorials of Wang Shu*, in *Siku Quanshu: Vol. 427*, Taipei: The Commercial Press, 1986.]
- [28] 陆容:《菽园杂记》,北京:中华书局,1985年。[Lu Rong, *Shuyuan Zaji*, Beijing: Zhonghua Book Company, 1985.]
- [29] 祁伯裕等:《南京都察院志》,[出版者不详],明天启刻本。[Qi Boyu et al., *A History of the Censorate in the Southern Capital*, (s. n.), 1621—1627.]
- [30] K. Tam, "Favourable Institutional Circumstances for the Publication of Judicial Works in Late Ming China," *Etudes Chinoises*, Vol. 28(2009), pp. 51—71.
- [31] 雷梦麟:《读律琐言》,北京:法律出版社,2000年。[Lei Menglin, *Miscellaneous Notes on Reading the Code*, Beijing: Law Press, 2000.]
- [32] 高拱:《掌铨题稿》,[出版者不详],清刊本。[Gao Gong, *Zhangquan Tigao*, (s. n.), Qing Dynasty.]
- [33] 谭家齐:《待罪广李——颜俊彦生平及〈盟水斋存牍〉成书纠谬与新证》,《汉学研究》2011年第4期,第201—219页。[K. Tam, "Correction and New Evidence of Yan Junyan's Life and *Mengshuizhai Cundu*", *Center for Chinese Studies*, No. 4(2011), pp. 201—219.]
- [34] 何三畏:《云间谳略》,见周骏富编:《明代传记丛刊》第145册,台湾:明文书局,1991年。[He Sanwei, *Yunjian Yanlue*, in Zhou Junfu(ed.), *A Series of Biographies in the Ming Dynasty: Vol. 145*, Taipei: Mingwen Publishing Company, 1991.]
- [35] 赵素文:《祁彪佳研究》,北京:中国社会科学出版社,2011年。[Zhao Suwen, *A Study of Qi Biaoja*, Beijing: China Social Sciences Press, 2011.]
- [36] 李清:《三垣笔记》,北京:中华书局,1982年。[Li Qing, *Sanyuan Biji*, Beijing: Zhonghua Book Company, 1982.]
- [37] 关汉华:《清代监察官员考选制度述论》,《广东社会科学》2002年第6期,第17—23页。[Guan Hanhua, "A Study of the Selection of Censors in the Qing Dynasty," *Social Sciences in Guangdong*, No. 6(2002), pp. 17—23.]

