

北美清代法制史研究

苏成捷 (Matthew Sommer)*

薛昭慧译[†]

美国清代法律史研究可以分为三代。每一代以其运用的明显不同的原始资料为特点，具有各自不同的研究重心和分析框架。¹ 我将介绍每一代的典范学者；重点放在后毛时代中国档案开放以后研究视角是如何演变的。一个尚无答案的根本问题是：什么样的标准、概念和词汇才最适用于清代法律研究；在什么样的程度上我们可以比照西方来衡量中国法律传统？

第一代学者的著作发表于 20 世纪五十到六十年代，正值更广泛的现代东亚研究这一领域在美国的建立。他们的研究基于中国的传统机制已经失败的论断，把韦伯式理想型的现代西方作为比照中国之不足的标准。他们认为，反之于生机勃勃、不断进步的西方，清代法律则缺乏权力分离、正当法律程序、对个人权利的尊重以及民法。它主要是以刑法为特点的、用之于威慑民众的专制统治工具。

第二代出现于 20 世纪七十到八十年代。他们猛烈地批评第一代模式那些极端的表现形式。其策略则是枚举理想化的现代西方法律的特点，然后试图在清代的法律制度中找到它们的相同之处。这样的策略意味着，要反驳中国低级落后的断言，首先有必要证明中国和西方是同等的。换言之，第一和第二代学者仍然固守西方这一参考框架，他们要解决的问题只是发现中国是否符合这一理想标准。这种看似简单的做法，第二代倒比第一代表现出明显的进步。比如，第二代学者愿意了解清代法律如何实际运作，而不是专注于它的缺失。包恒 (David Buxbaum) 更迈

* Matthew Sommer, 中文名苏成捷，加州大学洛杉矶校区(UCLA)中国历史学博士，师从黄宗智教授。其后他在宾夕法尼亚大学教书七年。2002 年转至斯坦福大学历史系。出版著作：Sex, law and society in late imperial China (Stanford University Press, 2000). 目前正在写作：Polyandry and wife-selling in Qing Dynasty China: survival strategies and judicial interventions (亦将由 Stanford University Press 出版)。长期研究计划包括中国 18 世纪时期的男性同性关系和男性气质。

† 薛昭慧，斯坦福大学东亚图书馆。

出开创性的一步，认为“民法”事实上在清代就已经存在，并以实际的法律案件来支持他的这一论点。

第三代学术（一直持续至今）最为显著的特点，是大量运用中国档案馆的原始法律案件进行的深入研究。这种研究只有在北京和华盛顿的外交关系正常化以后才成为可能。清代档案的开放从根本上改变了研究的视角：从自上而下的帝国中心转变到地方官府和草根基层社会；从法律原则和理论到法律的具体运作实践；从清代法律可能的缺失到它实际上所发挥的作用。这些档案资料使我们得以探索在正式的法律制度下意识形态和实践的摩擦，以及在这个制度之外兴盛活跃、时而与之冲突的习惯性实践领域。

在以上叙述中，两个关键性人物可能已为中国读者所熟悉：一是瞿同祖 (Qu Tongzu; 亦写做: Chu Tung-tsu); 一是黄宗智 (Philip C. C. Huang). 他们分别代表了第一代和第三代最优秀的学术成就。其经历也体现了美国中国学日益增长的跨国交叉繁殖，相互促进的特点。他们都出生于中国。瞿同祖是在中国完成的教育，然后在北美大学任教二十多年，最后回到中国，在北京中国社会科学院终其学术生涯。² 黄宗智少小移民美国，在这里成长和接受教育，后来建立了加州大学洛杉矶校区中国研究中心。1979 年以来，黄宗智多次到中国作研究，是把清代法律档案介绍给西方学者的关键性人物。他还邀请多位资深中国法律史专家作为访问学者到加大洛杉矶分校。退休以后，他更移师北京，开始了第二次教学生涯。两位学者的著作中英文兼有。

从第三代开始，这个领域的所有学术研究依赖于在中国深入地收集研究档案。这就通常要求学者多次访问中国，常常时至一年。在这个过程中，中美学者得以来往交流，切磋学术。许多学者既用英文，也用中文写作，并在中国的学术会议上宣读论文。这个领域从来不是完全“美国人”的领域，它的跨国特性日趋重要。

瞿同祖与韦伯模式

我们首先介绍瞿同祖的经典之作：《传统中国的法律与社会》 (*Law and Society in Traditional China*)。³ 这本书迄今仍然是这个领域的必读书。⁴ 它的基本主题就是：传统中国制度错在哪里，以至于无法催生像西方社会一样的资本主义和

走向现代化。在这种用中国去比照理想化的“现代西方”的语境下，中国的失败就是理所当然的了。历史研究的目的就是去阐明导致这个注定的失败的种种原因。

这种做法源自韦伯。他用比较的方法，以中国和印度这两个没有发展出资本主义的文明为反例，来验证他的有关资本主义产生的理论。韦伯认为，与欧洲不同，中国社会是以宗亲关系为主导的（在印度，则为种性制度）。这样的社会不鼓励个人权利，自由契约以及法人观念的滋生；宗亲关系的统治阻碍了法律的发展。而法律，根据韦伯的定义，则是由独立的权威所强制的正式规则。中国的“世袭制” (patrimonial state) 压制了可能具有政治威胁的独立社团的成长，从而进一步抑制了现代法律的发展。此外，中国的儒家精英缺乏欧洲精英所拥有的自主地位。中国也完全没有孕育资产阶级的“自由”城市⁵。

应该记住的重要一点是，与其说韦伯是对中国和印度本身有兴趣，毋宁说他只是对能用它们作为反例来论证他的欧洲现代化发展的理论模式有兴趣。而且，他对非欧洲社会的理解依赖于有限而又扭曲的，大部分由帝国外交官、军人、传教士所撰写的西语文献。

韦伯模式对清代法律史学者的深远影响是无论如何高估都不会过分的（甚至以档案资料为基础的第三代学术研究之开创者黄宗智在他 1996 出版的著作中，也用了整整一章的篇幅来讨论韦伯）。瞿同祖很少引用韦伯。当然他的重点是中国而不是欧洲。但在他的《传统中国的法律与社会》和后期的另一部重要著作《清代地方政府》 (*Local Government in China under the Ch'ing*) 中，韦伯理想型的“现代西方”始终若隐若现。

《传统中国的法律与社会》的论题是：传统法律是法家结构和儒家价值观高度稳定的结合。实际上，法家体系是以巩固儒家的道德社会秩序为目标的。从秦汉帝国法律“儒家化”之后一千多年中，“直到 20 世纪初中国政府开始着手修订法律和法律的现代化，中国法律没有任何重大改变” (Chu 1965 p. 285)；“我们发现了中国法律和社会的稳定性和连续性，而两者都是被儒家价值观所主导” (Chu 1965 p. 289)。

儒家化法律的首要关键是维护以辈分，年龄，性别和宗族亲疏而确定的“特殊” (particularistic)的家庭等级秩序以及以阶级（官吏，平民和贱民）为划分的社会秩序。

特殊主义 (particularism)给与了核心的地位…其结果就是，法律所关心的只是身份关系及相应义务，而不考虑与特殊主义格格不入的个人权利。具体地说，正是这种特殊主义阻碍了普遍法律 (universal law) 和抽象的法律原则的发展。对于特殊主义的强调决定了中国法律的特征；它也限制了中国法律的发展 (Chu 1965 p. 284)。

正是这种招人诟病的“特殊主义” 阻扰了中国向韦伯模式的发展。

瞿同祖最后简短而又明晰的讨论了清末的法律现代化是如何失败的。尽管改革刻不容缓，保守派官员如张之洞等却顽固地抵抗现代化。他们成功地阻止了彻底消除法律秩序的“特殊主义”，以至于“修订旧法典以后，传统势力依然强劲的存在了几十年” (Chu 1965 p. 287)。法律的现代化缺乏实效，成了表面文章。

鉴于瞿同祖时代美国对于“赤色中国”的敌意，也许太明确的指出以下的论点并非明智之举，但其著作毫无疑义地暗示了：若要战胜传统的固垒，两个根本性的变革势在必行，那就是以消除支撑传统法律之“特殊主义”的儒教“家族主义”的文化革命，以及，也许，针对那些不惜以国家未来为代价而固守传统的保守派精英的社会革命。

卜德和莫里斯的《中华帝国的法律》

瞿同祖著作之后，第一代学者最重要的研究是两位宾夕法尼亚大学教授，德克·卜德 (Derk Bodde, 1909-2003) 和克拉伦斯·莫里斯 (Clarence Morris, 1903-1985) 1967 年发表的合著《中华帝国的法律：以 190 个清代案件为例》 (*Law in Imperial China: Exemplified by 190 Ch'ing Dynasty Cases*)⁶。这本书基于但又推进补充了瞿同祖的研究。卜德是一位著名汉学家，任教于当时的东方学系；莫里斯是法学院教授。他以律师的视角进入这项研究。他们共同开设了中国法律史研讨班。其后发表的经典之作即是根据这个研讨班而发展出来的⁷。

《中华帝国的法律》代表了多方面的重大进展。第一，它完全集中于清代（而瞿同祖的叙述来回跳跃，借以增强历史停滞的印象），详尽地阐述了清代的法律体系及其运作（包括大清律例，刑罚制度，司法审查，等等）。第二，提供了从 19 世纪的案例汇集《刑案汇览》中选择出来的 190 件真实法律案件概要的英文翻译。第三，利用这些个案，他们研究了清代法律的具体实践，并揭示出鸦片战争前夕中国的社会状态。在法律档案尚未对美国人开放的时代，这些案例概要前所未有地提供了对于清朝法律实践之一瞥。

卜德和莫里斯的著作详尽地描述了精密复杂的清代司法体系，尤其是法家式的中央控制的细密程度：每一项犯罪都要找到与之吻合的律例，以达到恰如其分的惩罚；严密地审查低级官员的表现以防渎职，等等。

一般来说，第一代学者采用这种自上而下的视角，把法律主要看着一种统治工具。他们认为清朝的法律制度以刑罚为主；轻微的，非严重的犯罪案件一般都交由亲族和社区长老来调停，而不是法庭裁断；只要讼上公堂，总是难免肉刑体罚；因此，一般民众恐惧与法律的任何牵连。正如《中华帝国的法律》所称，“任何与中华帝国刑法体系的牵连都是个人的灾难... 它的目的是威吓公众要循规蹈矩，而不是匡正争端” (Bodde & Morris 1967 p. 542)⁸。

由此可见，卜德和莫里斯对中国传统抱着与瞿同祖同样的偏见。卜德为这些案例的概要作了如下的评论：“尽管这些案例距今已有一个多世纪了，我们希望通过解读这些案例，由此理解为什么中国的君主制不得已于 1911 年让位于共和制，为什么共和制反过来又为后来的革命所推翻” (Bodde & Morris 1967 p. 160)。他接着对比西方，探讨了儒教中国的等级家庭制度对于个人的毁灭性压迫。“儒家正统在中国已消亡多年，但是，在过去半个世纪中国痛苦的变革历程中，我们所概括的那些社会和政治模式从来没有停止其影响” (Bodde & Morris 1967 p. 199)。

这里，卜德表现出同情于五四运动对中国传统的批判（尤其是对儒教家庭制度的批判）以及激荡中国达半个世纪的革命。在其童年时代，卜德在上海生活过。三十年代又有 6 年在中国学习；1948 年到 1949 年，作为第一个富布赖特 (Fulbright) 学者回到北京。在这里，他目睹了国民党最后的败退和解放军凯旋般的进入。他为此写下了满怀同情的《北京日记：革命的一年》 (*Peking Diary: A Year of*

Revolution)。回到美国以后，卜德受到麦卡锡主义的迫害。不过，宾夕法尼亚大学学术自由的传统却保护了他的教授职位⁹。

显然，卜德的个人经历和政治观点决定了他和瞿同祖相一致的对清朝制度的理解。中国传统体制的失败，特别是家族特殊主义顽固不化的现状，使得革命成了必要，而且不可避免。

韦伯模式的局限和第二代研究的反应

瞿同祖所提出的西方式法律现代化没有在清朝同时发生的论断是无可辩驳的。但是，他的问题在于，他认为只有这种西方式的现代化才是重要的变化。这种假设使他漠视或简单地忽略任何其他种类的变化。换句话说，韦伯模式有助于阐明没有发生的事情，但是却往往会掩盖究竟发生过什么事情¹⁰。

韦伯模式是第一代学者的必然选择。它的巨大影响力在于它所提出的尖锐问题正是那些认定中国失败的人所要提出的问题并迫不及待地要为这些问题找到答案。对于中国的民族主义者来说，他们要解释为什么中国没有更有效的反抗外国侵略；对那些无论是在中国还是在其他地方的中国革命的同情者来说，当务之急要证明革命之必要；对很多西方人（也包括中国的反共产主义者）来说，问题在于为什么中国民主政治会失败，以至于“走向了共产主义”。而中国的失败又往往与日本在工业化，军事力量和免于沦为共产主义命运的成功相比较。

失败论是不可完全否认的一归根到底，清朝以及整个帝国体系都覆亡了。另一方面，人们可能作不一样比较。如果把清朝与其他同时代的旧政权比较，如德川幕府或莫卧儿帝国，而不是假定只有现代民族国家（“中国”，“日本”或“印度”）或一个理想的“现代西方”才是恰当的分析比较对象的话，那么，实际上清朝是非常成功的。毕竟，鸦片战争以后尽管危机频仍，清朝仍然持续了 70 年。而德川政权在马修佩里舰队无伤大雅的访问后 15 年就告终结。清朝（以及随后的共和国）也成功地抵御了彻底的殖民化。相反，莫卧儿帝国和南亚却被为数不多的英国人彻底殖民化了。

这样的比较框架凸现了清朝的相对成功；那么，现在要探索的焦点就转向了清廷力量之所在。是什么样的基本制度-法律当然是其中之一-给与了清廷这样的适

应能力？无论如何，纵观大部中国历史，被瞿同祖这样的现代学者看来停滞不前的状态，本应该成为大受称道的稳定性和连续性。考虑到清代的司法体系（包括几乎整个的大清律例）多数一成不变地借鉴于明朝，这些特点就更是令人印象深刻。如果我们把持续性作为一项判断成功与否的标准，那么，世界上没有几个法律体系可以称得上比晚期中华帝国的法律体系更为成功。

第二代学者出现于七十到八十年代。他们批评中国失败论模式。这是在更广泛的美国中国历史学领域的一场运动。当然，法律史只是其中的一部分。¹¹

比如，城市历史学家罗威廉(William T. Rowe)对汉口的研究，首先描述了韦伯理想型的欧洲城市。过去的学者曾断言不能在中国找到这样的城市。罗威廉则声称，19 世纪的汉口具有所有这种理想型城市的特征；尤为重要，汉口也有自主的城市精英，他们类似于现代欧洲的资产阶级¹²。罗威廉的第二部著作指出，到19 世纪晚期，汉口已经发展成接近于西方式的“公民社会”或“公共领域”。¹³虽然罗威廉深受尊重，他的这些观点遭到广泛的质疑¹⁴。事实上，罗威廉的论点构架表明，如果要说明中国不亚于西方，那就有必要显示中国恰恰是和西方一样的。黄宗智批评这种逻辑模式是“为了反对一种观点而走向其反面的话语陷阱”——最终，它变成了理论证明工程（那就是先有结论，然后再根据结论去找寻证据，而不是倒过来）。这种逻辑模式与其说揭示真相，还不如说让真相更加模糊不清(Huang 1996 p. 19)。

在法律史领域，我们可以在安守廉(William Alford)的著作中看到这种研究方式。他对著名案例楊乃武 与“小白菜”研究即是一例。楊乃武 与“小白菜”被控通奸和谋杀，但最后被宣告无罪。¹⁵ 安守廉利用这个案例挑战那些认定清朝法律制度“本质上就是国家控制的工具，而从不考虑个人正义” (Alford 1984 p. 1185) 的学者。他认为，这个案子“清楚的表明，帝国的刑事司法过程包括了一系列广泛而又复杂的程序和行政措施，以保证罪者获罪，而无辜者免责” (Alford 1984 p. 1243)。他指出，“至少在这个著名的案件中，两个看来错误的死刑判决被推翻了，而行为不端的官员受到了惩处” (Alford 1984 p. 1242)。看起来，安守廉想要指出一尽管他从来没有走这么远——清朝的申诉和审查制度是在保护被告权利，未经证明有罪之前，被告者无罪（请注意，他的关于被告事实上是无辜的推断是令人

怀疑的)。安守廉倾向于低估法家的审查制度在精心防范渎职方面的功能，却更乐于强调它在裁定无罪中的作用。他以一连串词藻华丽的提问作为文章的终结。这些问题概而言之就是：我们现代美国人真的能够那么肯定清朝的司法制度比我们落后吗？(Alford 1984 p. 1248-1249)¹⁶

这个问题意味着，无论是韦伯模式还是对这种模式的激愤反应，它们都是以理想化的西方为参照体系。问题的终极核心还是中国如何比得上西方。确实，这种做法最终可能告诉我们的，与其说是清朝本身，还不如说是学者们是如何把“西方”幻想化的。

向档案研究的转变

第一和第二代学者依赖于北美图书馆所收藏的出版物：法典，诸如《大清律例》和《清会典事例》，以及资深司法官员的注释，如薛允升的《读例存疑》；正史中的《刑法志》；为地方官员判案作参考而出版的案例集成，如《刑案汇览》；手册和著名官员的回忆录（官箴书），诸如黄六鸿的《福惠全书》。这些书籍依然是不可或缺的研究资料。但是，脱离了档案记录，仅仅利用这些资料来做研究，就有很重大的限制。

大清律例主要针对“重大案件”，即那些具有严重暴力，或政治威胁，或意识形态性质的犯罪。它压倒性地偏重刑事：几乎每一项“律”和“例”都高度具体地标明什么样的犯罪将得到什么样的惩罚。这就不难理解为什么早期学者们把法庭想象成可怕的惩罚场所。鉴于案例汇集类书籍是为参考的目的而出版，它们倾向于强调那种在法典中找不到确切办法，或者那些不寻常和棘手的案件。这些案件可能需要官员们平衡相互冲突的原则。因此，我们不能以为这些案例就反映了例行案件的处理，或不同类型案件实际发生的频率。著名官员们撰写的文字构成不同的挑战：这些写作的主要目的是为了把作者描绘成英明而仁慈的清官。所以，偏见或夸大其辞屡见不鲜。

第三代清代法律史研究的标志是使用大量的原有法律案件。美国的学者们使用的案件纪录主要有两类：省级官员呈送中央朝廷复审的刑科题本（保存于北京中国第一历史档案馆和台湾中央研究院）和县/州/厅地方法庭的案件纪录。我们已

知的幸存下来的地方司法档案，包括了台湾淡水厅 / 新竹县档案（原件存于国立台湾大学），河北省宝坻县档案（存于中国第一历史档案馆），四川巴县和南部县档案（分别存于四川省档案馆和南充市档案馆）¹⁷。美国学者率先大量的利用这些档案进行清朝法律史研究。只有在最近才有少数几位中国大陆学者开始使用司法档案研究清代法律。¹⁸ 据我所知，迄今为止，日本学者除唐泽靖彦¹⁹以外，尚无第二人涉足这类研究。（而唐泽靖彦受教于黄宗智，所以也应该算作美国领域的一员。）

这种向档案研究的转变始于包恒 (David Buxbaum)对淡新档案民事案件进行的开创性研究（我们将在后面讨论）²⁰。另有几位学者也发挥了作用²¹，但真正将清朝档案介绍给美国学术界并建立起立足于坚实的档案研究的第三代学术的人，却非黄宗智莫属。他大力宣传这些资源²²；利用它们作研究²³，在加州大学洛杉矶校区培养研究生，其中多人如今已经成为这个领域重要的学者；²⁴他还与其妻子及同事白凯 (Kathryn Bernhardt)²⁵合作，共同编辑《中国的法律，社会与文化》(*Law, Society, and Culture in China*)丛书，由斯坦福大学出版社出版²⁶。

包恒与清代民法的发现

当学者们开始关注地方法庭档案，第一代学者们一些基本假设的错误就清楚的显现出来了。比如，清代县官实际上常例性地裁断大量有关家庭，婚姻和田产（户婚田土细事）案件；此外，他们的裁断相当一致，往往并不涉及处罚任何一方。地方档案也显示普通百姓并不害怕打官司，即使贫穷的人也打得起官司。总之，大清法制不仅仅是威慑民众的工具，也不仅仅是暴力犯罪的惩治制度。相反，王朝的地方官府通过裁定民众日常生活产生的世俗纠纷，发挥了重要的社会功能。

包恒是第一个做出如此观察的美国学者。他的研究以淡水 / 新竹档案为基础。这些档案向他展示了“正在审理过程中运作的清代法律” (Buxbaum 1971 p. 255)。包恒属于第二代清代法律学者。他的目的是想通过证明中西相同来驳斥中国落后的论断。不过，他也成为通往第三代的桥梁。正是他把地方档案介绍给了美国学术界。他在 1971 年发表的开创性文章为黄宗智继往开来的“民法” (civil law) 研究设定了许多论题。

尽管包恒也试图反驳对中国传统法律的偏见，但他仍然在韦伯模式中运作。在历数了韦伯关于现代“理性”(rational)法律的标准以后，包恒总结道：“很多，也可能大多数，现代法律的属性，都可以在目前讨论的这个阶段的中国法律中找到。”(Buxbaum 1971 p.273-274) 他由此证明中国法律的“理性化”(rationality)。在他看来，以往的研究“过多地强调刑法的重要性而低估了民法的作用”(Buxbaum 1971 p.255)。确实，包恒关于清代法律是现代的和理性化的观点在很大程度上取决于他认为清代法律中民法占有相当重要的地位。

包恒意识到，大清法律没有完全等同的像西方法律传统那种区分“刑事”和“民事”的话语或程序。他解决这个难题的办法是把户婚田土细事案件归类为“我们一般所称的民法事务”(Buxbaum 1971 p.261-262)。这种同等归类是以案件的内容来确定的：“细事”包括老百姓生活中有关家庭，财产及类似案件。包恒也指出，清律户律部分应当属于“民法”，因为户律所涉及的是同样的内容（尽管这部分的很多法令具有刑事性质）。但是，包恒所作的进一步推论则显示出他对自己这种分类法缺乏信心：

在诉讼的这个阶段，区分刑事案件与民事案件的方式之一是根据裁定的性质。如果刑事处罚随之而来，*至少从事后看来*，那么我们可以认为，它具有刑事案件的性质。另一方面，如果法庭裁定合同具体条款的执行，损害赔偿，修正契约，等等，我们*可能可以*认为它是民事案件。(Buxbaum 1971 p.264，斜体为笔者所加)。

让问题更为混淆的是，包恒还提供了他所谓“类似民事”(quasi-civil)和“类似刑事”(quasi-criminal)的案例(Buxbaum 1971 p.278-279)。

显然，包恒把他的分类法强加于清代县官，而他们并没有这种区分的概念。

²⁷ 清代司法实践中关键的两类区别是“细事”和“重案”。“细事”指那些非重大犯罪，不需要施与严厉惩罚，可以由地方县官裁决的案件；而“重案”为数不多，需要逐级上报，因此必须严格明确地依照律例来判决²⁸。许多“细事”只是轻微的犯罪行为（打斗，诬告，婚姻欺诈，卖妻，通奸等）。在有些情况下，法官会判处体罚，但并非总是如此²⁹。归类于这种普通案件的标准不是因为沒有犯罪，或是沒有施与惩罚，而是因为这种犯罪的严重程度很低。

然而，对于包恒来说，最为关键的是他的有关清代拥有民法的论断。这个论断为他更进一步认为中国符合韦伯式理想标准的观点提供了必要的支撑。

黄宗智和清代民事司法制度的矛盾 (Paradoxes)

黄宗智在 1996 年出版了《中国民事司法：清朝的表达与实践》(*Civil Justice in China: Representation and Practice in the Qing*)。这部著作利用了三个县府档案中大量的地方诉讼案件来重构包恒的实证和理论发现。黄宗智的研究内容极为丰富。在这里，我只能概述其主要贡献及提出的问题。

同包恒一样，黄宗智把“细事”等同“民事案件”(civil cases)。他利用这些案件，结合日本“满铁”20 世纪三十年代在华北村庄所作的实地调查资料，对他称之为清代的“民事司法制度”(civil justice system)进行了分析。他把这个制度分为三个“领域”，各个领域有其不同的原则和程序。在“非正式”的民间调解领域，争端是由当地贤人调解，以妥协的方式来解决的。大多数纷争到此为止。但是，如果调解失败，当事人可以到县衙投送告状打官司。在“正式”的官方审判领域，地方官员在正式的法庭听讼判案，依照大清律例办事。结果总是一方胜诉，一方败诉。在第一和第二领域之间的第三领域，当事人提出诉讼，同时继续进行谈判。但通常会根据对当庭断案的结果的猜测而达成庭外和解。这种猜测是基于县官在其告状或诉状上的批文而得出的。

这些发现和其他许多实证研究彻底改变了我们对于清代地方官府如何实际运作的理解。但是，这本书的中心论点却是，清代的民事司法制度是表达(representation)和实践(practice)的矛盾集合体。黄宗智指出，要完全理解这个制度，必须同时看它的表达和实践两个方面。以往研究的错误就在于它们仅仅看到一个方面，或者是表达，或者是实践（通常把表达当作现实）。比如，本着儒家传统，县官总是自诩为仁慈的“父母官”；实际上，县官们在法庭上表现出更多的官僚和法家的作风。他们不是调解人，相反，他们总是按照大清律例，对案件作出明确的胜负判决(Huang 1996 p. 78, 233)。清代成文法看起来完全具有刑法的特征。但是，根据黄宗智的研究，它包含着没有言明但确实无疑的(implicit)“民法”原则。官员们一直利用它们作为裁决例行“民事案件”的依据 (Huang 1996

p. 78-79, 86-87, 104-108)。同样，清代司法话语中没有如同西方宪法传统的“权利”(rights)之说，甚至没有代表这个概念的词汇。不过，在黄宗智看来，清代官府常规地对当事人的权利加以保护（比如保护个人财产不被盗窃）。因此，可以说清代法律具备了“实践中的权利”(rights in practice)，尽管它没有“理论上的权利”(rights in theory)(Huang 1996 p. 15, 108, 235-236)。

最后，黄宗智借用韦伯模式的语言指出，这种矛盾的制度(paradoxical system)可以最好的概括为“实体理性”(substantive rationality)。就是说，“它是君主集权世袭主义的实体表达和官僚制-理性化实践的结合(Huang 1996 p. 236)”。我认为，黄宗智韦伯式的阐述方式与瞿同祖的经典论述可以说是殊途同归，那就是法律的儒家化带来的是一个矛盾但又稳定的制度。这种制度使用法家的手段来强化儒家的道德次序。

黄宗智对于这些矛盾的阐释强劲有力而且很优美。但是它也引出一些问题，甚至一定程度的怀疑³⁰。比如权利的问题。我们应该尊重清代司法话语中没有与“权利”这个西方法律词汇相对应的词。同时，这一事实应使我们对是否实质上存在类似的概念也持怀疑态度。那么，把西方的“权利”这一下法律概念引入到清代法律的情景中是不是合理呢？黄宗智所谓的“实践中的权利”是指普通百姓面临偷窃，攻击，欺诈，等等的情形下，可以寻求法庭的保护。但是，从定义上说，任何“法律秩序”对这些事情必须提供保护，正如它必须为人们提供具有一致性的解决争端的平台。否则，整个社会将充满仇杀，处于无政府状态。为了国家安全，防范地方争端的失控关乎清政府的切身利益。正如它为了确定税务责任，就必须澄清田地归属；官员们保护弱者，抵制豪强恶霸的形象，也为清政权争得了一定的合法性(legitimacy)。但是，这并不等于赋与民众以“权利”。此外，黄宗智所谓的“理论上的权利”（即国家明确承认的公民权利）是西方法律制度中权力理论演化发展过程决定性的一部分：没有“理论上的权利”的“权利”，那就不是现实中存在的“权利”，而只是一种矛盾的修辞法(oxymoron)。这个特别的矛盾似乎源于黄坚持使用错置了时代的词汇，而不是直接利用清代法律本身固有的概念。

对于在清代法律环境中使用“民法”(civil law)这个词汇，我也有同样的质疑。同包恒一样，黄宗智把“细事”等同于“民事案件”(Huang 1996 p. 1-2)。

正如我们所看到的，对包恒来说，这个等式是他建立清代法律符合韦伯现代理性的标准这一论点的基础。黄宗智指责包恒天真地用中西 *相/同* 来取代中国落后于西方之说 (Huang 1996 p. 7n)。然而，正是因为这种对包恒的摒弃，我们不清楚黄宗智用西方的“民事”概念替代清代“细事”能有何种收益。

在西方法律传统中，刑事 (criminal)/民事 (civil) 的两分法是和公共 (public)/私人 (private) 的两分法平行的。刑法关注有损公共秩序的犯罪，这种犯罪要受到国家的起诉和惩罚；而“civil law” (民法) (其同义词是“private law” [私法]) 则处理纯属私人纠纷。国家在其中只是一个公正的裁判，发现责任所在，裁断一方当事人赔偿另一方。这两个法律程式具有不同的概念，程序和结果。在这样的语境下，“民事” (civil) 的含义是和它在“公民社会” (civil society) 中的含义一样的，指的是对立于是国家的私人的社会和经济活动领域。公正地说，黄宗智也试图把他所用的“民法” (civil law) 和西方的这些概念区分开来，明确表示他并没有暗示清代就已经有公民社会或公民权利的存在 (Huang 1996 p.6-9)。但是，如果是这样的话，为什么要用这个词呢？

黄宗智是有名的对罗威廉等人所谓的清代即有公民社会和公共领域之说的激烈批评者 (Huang 1991)。具有莫大讽刺意味的是，罗威廉抓住黄宗智清代法律的论点来支持他自己的有关近代早期欧洲与中国根本上相同的看法。

正如黄宗智通过县官们引述大清律例来裁判民事诉讼的实践所最后证明的，大清律例清楚明白（虽然没有言明）的“明确原则”就是私有财产权事实上是存在的，并受国家强力的保护³¹。

毫无疑问，黄会反驳这样运用他的论点。然而，罗威廉可能会回应说，他只是在遵循它的合乎逻辑的结论。

显而易见，我们在什么样的词汇和概念最适应于清代法律研究这个问题上还没有达成共识。在我看来，由于导入在清代没有直接对应话语的西方词汇，我们就不可避免地意味着清朝和西方之间的相似多于差别—而这些如果不是黄的目标，但确实是包恒和罗威廉的目标。不用清朝法律制度自己的语言，而借用西方话语的做法把我们的思维囚禁在西方的参考框架之中，因此，现代西方理想化的形象总是成为判断的标准。

国家权力的施展

第三代研究引出的另一个问题是地方官府在帝国政权对地方社会行使权力的过程中的作用。陈旧的模式化观念认为法律只是旨在威吓民众的专制手段。它反映了韦伯式的看法，即中国精英缺乏欧洲同类所享有的自主权，他们完全是帝国的附庸³²。那么，第三代学术研究是如何从日常坐庭判案的角度来看待国家与社会之间的力量平衡的呢？

如前所述，黄认为，当纠纷达到了当庭听讼断案的正式领域，“县官对民事案的审理，跟刑事案一样，首先受到成文法律的约束 (Huang 1996 p.136)”。换言之，裁决构成了权力的表现，而不是调解行为：无论当事人愿意与否，国家把它的意志强加于他们。黄所分析的大多数案例-涉及日常有关土地，遗产，婚姻和债务的纠纷-表明，成文律例和正常社会实践之间没有明显的相悖之处。据此，黄认定，律例中没有言明但确实无疑的原则(*implicit principles*)和指导裁断这类案件没有言明但确实无疑的原则(*implicit principles*)之间，具有高度的一致性。正是在这个基础上，黄指出，当纠纷达到了正式的官方审判，清代县官几乎总是作出“明确的胜负判决”(Huang 1996 p.78; cf. 79-81, 86-87)。

不过，黄还指出，县官们几乎从来没有引述或以任何明确的方式提到大清律例（因此他必须演绎推导出指导判决的没有言明但确实无疑的原则）；他们通常也并不采用律例所规定的处罚。³³从这一点看来，县官们并非像黄宗智所认为的那么“明确”地依法断案。相反，在我看来，县官在裁断案件中没有引述或提及大清律例，恰好证明了他们裁断的依据是模糊不清的-可能是社会规范，也可能是大清律例，也可能两者兼有。换句话说，社会规范和大清律例的一致性使得官员们无须在两者之间做出明确的选择。这就留下了一个悬而未决的问题：在何种程度上，国家能够依赖于地方官府来施展其意志并影响民众的行为？

黄宗智对于他所有的案例的分析可能是正确的。但是当我们考察不一样的案例，情景就大不相同了。比如，我最近的研究，分析了从巴县，南部和宝坻档案中选取的数百件非法卖妻案件。其中包括几十个不同知县的裁判 (Sommer, 2009)。这些案件均属“细事”，无须上级官员的审查，而由县官快速审理。在大多数情况

下，清律禁止卖妻（律文称为“买休卖休”之罪）。然而，卖妻却是贫困所导致的普遍存在的生存策略（一无所有的夫妻通过卖妻，丈夫可以用妻子的“身价”以应紧急之需，而妻子亦可能成为另一个家境尚可的男子的妻子而藉此逃离贫困）。与黄宗智的案例不同，卖妻现象表现出普遍的社会现实和大清律例的禁令之间的尖锐对立。如此情景下，当一个卖妻案呈上公堂，县官怎么办？

无疑地，他们并没有明确地按照大清律例来裁断。相反，他们根据每一个案件的特殊情况，区别对待，其裁断灵活而务实。有时，官员依照清律，命令女方离开两个丈夫，回到她的娘家。但近于一半的裁决，却是或者认可第二次婚姻，或者将女方送还给第一个丈夫。尽管律例有所规定，他们却很少收缴财礼；体罚也是根据具体的情况，有选择的实施。

黄宗智另外两位博士生的研究也得出了类似的结论。白德瑞(Bradly Reed)利用巴县档案的行政部分，对晚清最后 50 年地方衙门的实际运作提供了前所未有的内部考察。白德瑞发现，巴县的胥吏和衙役创造出了一些“惯例”(customary law)来规范他们自己的事务；县官则根据这些“惯例”来解决衙门内部的争端。这些“惯例”都由胥吏和衙役记录下来。这些惯例规则包括讼案的收费。而这些收入为衙门运作提供了大部的财政基础。此外，胥吏和衙役的人数远远超过了正规官方标准，如此衙门的工作才能正常进行。县官们也只是按照地方先例，招募必要的差役，而且对上级隐瞒不报。由此给我们留下的印象就是：外来县官任职地方具有临时性；地方衙门吏役及其自我强化的惯例规则具有顽强的生存能力和自主性；来自帝国中心的指令与地方实践是脱离无关的³⁴。

同样，艾仁民(Christopher Isett)利用法律案件分析清代东北地区非法向汉族移民出售旗人和皇族土地的问题³⁵。这些交易需要大规模的，系统的伪造合同和造假帐（类似云南，台湾等边疆地区非法转让土地给汉族移民所用的手段）。当此类交易纠纷闹上公堂，交易会被取缔，并受到惩罚。但是，在地方基层，没有人愿意打扰当地这种方便的安排，因而这类交易极少被起诉。随着时间的推移，移民们成功地在中国东北移植了华北地区作为惯例的土地保有制度(customary land tenure system)，尽管这个制度构成了对满族征服精英之切身利益的直接威胁。面对这一威胁，法律制度却无能为力。到 19 世纪中叶，东北居民的绝大部分是汉族农民。

白德瑞，艾仁民和我的研究证明，当顽强的社会实践与大清律例的命令尖锐对立的时候，帝国中心并非那么强大。相反，律例被务实而灵活地折衷了，或者遭遇彻底的失败。事实上，这些案例指出了更为广泛的社会实践，包括运作于法庭以外而且与帝国的正式法律相抗衡的惯例的强化。当人们有充分理由要做被国家明令禁止的事情，他们总能找到自己的方式。黄宗智的三个领域构架模式把非正式的社区调解领域平稳顺畅地纳入具有连贯一致性的民事司法制度中，县官裁断是这个体系的顶点。然而，白德瑞，艾仁民和我的研究却揭示出非正式领域在许多方面与帝国政权的冲突对立。

黄宗智本人也提到了在这些社会势力面前王朝应对能力的逐步衰退 (Huang 1996 chapter 6)。有别于他在大部分研究中把三个县的案件合并考察分析的做法，在这一章节里，他把它们分成两个不同的具有各自时间性的型式。第一种型式出自宝坻县，包括一到两次堂审后迅速结案的简单案例。宝坻只有小农经济，商业化和地主土地所有制程度都很低，乡绅也是为数寥寥。对黄宗智来说，宝坻代表了过去：清代法律制度建立之初，运作简单，富有效率。第二种型式源于四川巴县，尤其是台湾淡水-新竹档案。两个县的经济和社会状况都更为复杂，商业化程度高，拥有许多有钱有势的地方精英。他们不一定会轻易地遵从县官。这些档案包括不少虽经多次堂审，仍然拖延数年的讼案。在这里，我们看到了清朝法律制度在新的社会状态下，因缺乏适应能力而显出的疲态：它们昭示了这种为不太复杂的简单小农经济时代而设计的制度终将会分崩离析。

结束语

清代法律史的前景如何？两件事情是很明确的。美国学者将继续发展这个领域跨国性的特点，我希望，最终建立一个超越国家和语言界限的一体化的领域。同时，只要中国的档案继续对美国学者开放，我们将继续利用原始法律案件进行更深入的研究。而这业已成为我们这个领域的标志。

过时的韦伯模式是否还有什么值得借鉴呢？宏大主题的比较研究继续刺激着很多人的想象力，正如“大分流”的争论所显示的情景。而这场论争是由彭慕兰的同名著作³⁶激发起来的³⁷。尽管早期学者那种东方主义者的归纳推理已经遭到普遍的

批评，清代法律史还有大量有意义的工作有待完成，它们应有助于我们从更广泛的角度去理解帝国晚期的发展轨迹。现在，我们已经很清楚小农经济大的图景³⁸，但是，还从来没有学者利用丰富的档案和它们所提供的可信证明来研究政治和法律制度如何影响经济行为这个基本的问题。法律制度是如何影响商业决策？它是否提高或降低“交易成本”(transaction costs)？官府在执行合同和保护长途商业交换中是否发挥重大作用？—或者商家也愿意有法庭以外的场所来确保交易的进行和解决争端？如果是后者，那么，我们能否可以说在正式的国家法律体系以外，还存在着一个与之平行的“惯例”商业法？在不平等条约签订以后，中国商家面临外来的竞争对手，商业的法律环境有什么变化³⁹？

这些和许多其他引人入胜的问题的答案隐藏在幸存的几十万件中国法律档案案件中。学者所要做的就是去探寻。

注释：

¹ 这里表达的都是我自己的观点。不过，我所使用的基本分析框架却应归功于我的博士生导师黄宗智先生 (Philip C. C. Huang)。从 1989 到 1994，作为 UCLA 的博士学生，我曾就这些问题与黄宗智先生有过多次的讨论（见 Huang, 1991. 尤其是 322 页至 323 页）。有关这些问题的有益讨论，可参见 Bernhardt and Huang, eds., 1994: 1-12; Huang, 1996: 1-20; Reed, 2000: xiii-xvii, 1-25; and Sommer, 2000: 1-29. .

² 见“瞿同祖先生年表”（瞿同祖著，范忠信、晏锋译，2003：《清代地方政府》，北京：法律出版社；Ch'ü, T'ung-tsu, 1965: *Law and Society in Traditional China*, Paris: Mouton & Co. [revised edition of book first published in 1961]）

³ Ch'ü, T'ung-tsu, 1965: *Law and Society in Traditional China*, Paris: Mouton & Co.

⁴ 这部著作至少有三个版本：1947 年在中国出版的中文第一版；1961 年经过重新修订，在欧洲出版的英文本；1965 年再次修改的英文本。

⁵ 参见 Weber, Max, 1951: *The Religion of China: Confucianism and Taoism*, trans. and ed. by Hans Gerth, Glencoe, Ill.: Free Press.

⁶ Bodde, Derk & Clarence Morris, 1967: *Law in Imperial China: Exemplified by 190 Ch'ing Dynasty Cases*, Cambridge: Harvard University Press

⁷ 卜德撰写了本书的大部分章节，并指导翻译工作。莫里斯增加了“法律解释”一章。

⁸ 第一代学者的另外两部代表作是：van der Sprenkel, Sybille, 1962: *Legal Institutions in Manchu China: A Sociological Analysis*, London: Althone Press; Cohen, Jerome A., 1966: “Chinese Mediation on the Eve of Modernization,” *California Law Review*, 54: 1201-1226.

⁹ Rickett, W. Allyn, 2003: “In Memoriam: Derk Bodde (1909-2003) President of the Society, 1968-69,” *Journal of the American Oriental Society*, 123: 4, pp. 711- 713.

¹⁰ Sommer, Matthew H. , 2000: p.4, 262-264 *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*, Stanford: Stanford University Press.

-
- ¹¹ Huang, Philip C. C., 1991: p.303,320-324 "The Paradigmatic Crisis in Chinese Studies: Paradoxes in Social and Economic History," *Modern China*, 17: 3, pp. 299-341; Huang, Philip C. C., 1996: p.19 *Civil Justice in China: Representation and Practice in the Qing*, Stanford: Stanford University Press.
- ¹² Rowe, William T., 1984: *Hankow: Commerce and Society in a Chinese City, 1796-1889*, Stanford: Stanford University Press.
- ¹³ Rowe, William T., 1989: *Hankow: Conflict and Community in a Chinese City, 1796-1895*, Stanford: Stanford University Press.
- ¹⁴ Wakeman, Frederic, Jr., 1993: "The Civil Society and Public Sphere Debate: Western Reflections on Chinese Political Culture," *Modern China*, 19: 2, pp. 108-138.
- ¹⁵ Alford, William P., 1984: "Of Arsenic and Old Laws: Looking Anew at Criminal Justice in Late Imperial China," *California Law Review*, 72: 6, pp. 1180-1256.
- ¹⁶ 又见安守廉对昂格尔 (Roberto M. Unger) 的著作《现代社会中的法律》(Unger, Roberto M., 1976: *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*, New York: The Free Press) 的尖锐批评: "昂格尔毫不在乎中国历史的完整性。因此, 他所描述的中国历史的几乎每一个方面, 如果不是完全错误的, 那也是被夸大或误导的" (Alford, William P., 1986: "The Inscrutable Occidental? Implications of Roberto Unger's Uses and Abuses of Chinese Past," *Texas Law Review*, 64: 5, pp. 915-972)。对安守廉的杨乃武案一文颇有见地的批评文章, 见 Dong, Madeleine Yue, 1995: "Communities and Communication: A Study of the Case of Yang Naiwu, 1873-1877," *Late Imperial China*, 16: 1, pp. 79-119.
- ¹⁷ 有关巴县和南部县档案的最新报道, 见 Karasawa Yasuhiko, Bradly W. Reed, and Matthew H. Sommer, 2005: "Qing County Archives in Sichuan: An Update from the Field," *Late Imperial China*, 26: 2, pp. 114-128.
- ¹⁸ 中国大陆经济史学家李文治和刘永成利用刑科题本中有关薪资、价格和土地关系的资料所作的研究, 是这个领域的重大贡献。黄宗智 1985 年出版的著作正是在他们的研究的启发下, 利用这类资料作出的。
- ¹⁹ Karasawa Yasuhiko, 2007a: "Between Oral and Written Cultures: Buddhist Monks in Qing Legal Plaints," in Robert Hegel and Katherine Carlitz, eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime Conflict and Judgment*, Seattle: University of Washington Press, pp. 64-80; Karasawa Yasuhiko, 2007b: "From Oral Testimony to Written Records in Qing Legal Cases," in Charlotte Furth et al., eds., *Thinking with Cases: Specialist knowledge in Chinese Cultural History*, Honolulu: University of Hawaii Press, pp. 101-122.
- ²⁰ Buxbaum, David C., 1971: "Some Aspects of Civil Procedure and Practice at the Trial Level in Tanshui and Hsinchu from 1789 to 1895," *Journal of Asian Studies*, 30: 2, pp. 255-279.
- ²¹ Zelin, Madeleine, 1986: "The Rights of Tenants in Mid-Qing Sichuan: A Study of Land-Related Lawsuits in the Baxian Archives," *Journal of Asian Studies*, 45: 3, pp. 499-526; Allee, Mark A., 1994: *Law and Local Society in Late Imperial China: Northern Taiwan in the Nineteenth Century*, Stanford: Stanford University Press.
- ²² Huang, Philip C. C., 1982: "County Archives and the Study of Local Social History: Report on a Year's Research in China," *Modern China*, 8: 1, pp. 133-143.
- ²³ Huang, Philip C. C., 1985: *The Peasant Economy and Social Change in North China*, Stanford: Stanford University Press; Huang, Philip C. C., 1996: *Civil Justice in China: Representation and Practice in the Qing*, Stanford: Stanford University Press; Huang, Philip C. C., 1991: "The Paradigmatic Crisis in Chinese Studies: Paradoxes in Social and Economic History," *Modern China*, 17: 3, pp. 299-341
- ²⁴ 时人所称的中国法律史"UCLA 学派"包括黄宗智、白凯 (Bernhardt, Kathryn), 以及黄氏的博士研究生 (其中多人也同时为白凯工作): 魏大伟 (Wakefield, David, 1998: *Fenjia: Household Division in Qing and Republican China*, Honolulu: University of Hawai'i Press)、白德瑞 (Bradly W. Reed)、苏成捷 (Matthew H. Sommer)、Guangyuan Zhou、唐泽靖彦 (Yasuhiko Karasawa)、艾仁民 (Christopher M. Isett)、胡宗绮 (Jennifer Neighbors)、郭贞娣 (Margaret Kuo)、陈美凤 (Lisa Tran)。有关"UCLA 学派"研究的介绍, 参见黄宗智、尤陈俊主编, 2009: 《中国古今法律、社会与文化: 从诉讼档案出发》, 北京: 法律出版社。

-
- ²⁵ Bernhardt, Kathryn and Philip C. C. Huang, eds., 1994: *Civil Law in Qing and Republican China*, Stanford: Stanford University Press; Bernhardt, Kathryn, 1999: *Women and Property in China, 960-1949*, Stanford: Stanford University Press.
- ²⁶ 迄今为止，这部丛书已出版 7 部著作，包括：Bernhardt and Huang, eds., 1994; Huang, 1996 & 2001; Macauley (Macauley, Melissa, 1998: *Social Power & Legal Culture: Litigation Masters in Late Imperial China*), 1998; Bernhardt, 1999; Reed, 2000; and Sommer, 2000.
- ²⁷ 台湾学者戴衍辉根据他自己的标准，把淡水-新竹县案件分为“民事”、“刑事”和“行政”三大类。实际上，档案本身原本并没有如此组织。包恒的文章是根据戴氏归类为“民事”的案件作的研究（后注#19 Buxbaum, 1971: 256-257），黄宗智后来沿用了这样的分类(Huang 1996 年：表 7 和附录 A)。瞿同祖 (Ch'ü, T'ung-tsu, 1962: p.116-119 *Local Government in China under the Ch'ing*, Cambridge: Harvard University Press) 和卜德以及莫里斯早已经在“细事”和“民事”之间划了等号。与包恒不同的是，他们认为这类案件在清代司法系统中只占了相对小的一部分。
- ²⁸ 苏成捷 [Matthew H. Sommer] 著，2009a：“清代縣衙的賣妻案件審判：以 272 件巴縣、南部與寶坻縣案子為例證”(林文凱译)，收入邱澎生、陳熙遠主编：《明清法律運作中的權利與文化》，台北：聯經出版公司，页 345-396；苏成捷 [Matthew H. Sommer] 著，2009b：“作为生存策略的清代一妻多夫现象”(李霞译)，收入 黄宗智 [Philip C. C. Huang]、尤陈俊主编：《中国古今法律、社会与文化：从诉讼档案出发》，北京：法律出版社，页 111-139
- ²⁹ 黄宗智并没有觉得把这类案件纳入他的“民事”案件样本有任何不妥，即使它们包括清代律例所列罪行的惩罚。(1996: chapter 4, e.g. p.95-97).
- ³⁰ 比如法国法律史学家巩涛 Jérôme Bourgon。见 Bourgon, Jérôme, 2002: “Uncivil Dialogue: Law and Custom Did Not Merge into Civil Law Under the Qing,” *Late Imperial China*, 23: 1, pp. 50-90; Bourgon, Jérôme, 2004: “Rights, Customs, and Civil Law Under the Late Qing and Early Republic (1900-1936),” in William C. Kirby, ed., *Realms of Freedom in Modern China*, Cambridge: Harvard University Press, pp. 84-112; 鞏濤著，2009：“地毯上的圖案：試論清代法律文化中的「習慣」與「契約」”(黃世杰译)，收入邱澎生、陳熙遠主编：《明清法律運作中的權利與文化》，台北：聯經出版公司，页 215-253。
- ³¹ Rowe, William T., 2001: p.190 *Saving the World: Chen Hongmou and Elite Consciousness in Eighteenth Century China*, Stanford: Stanford University Press
- ³² 这种观点在很大程度上已经遭到质疑。但我们还可以在一些著作中听到它的回声，比如孔飞力 (Philip Kuhn) 的《叫魂》(*Soulstealers*) 就描绘了一个具有偏执狂的皇帝用酷刑来威胁他的大臣们进行虚假招供；卜正民 (Timothy Brook) 等的《凌迟处死》(*Death by a Thousand Cuts*) 趋向于更强化了（尽管它声称是揭露了）东方主义者们陈旧的、模式化的帝国中国是一个“残忍的世界”的印象。
- ³³ “我对各个案件涉及的律例的排列，都出于我自己的理解，而不是基于县官的直接引用...这里，我的看法是，虽然县官判词中并未具体引用律例，但只要仔细研读一下这些判词，并同时参照大清律例的有关条文，便会发现，它们的法律依据是无可怀疑的。各个案件归属的律例虽然在判词中未经言明，但事实上大都是显而易见的”(Huang 1996: p.86-87)。
- ³⁴ Reed, Bradley W., 2000: *Talons and Teeth: County Clerks and Runners in the Qing Dynasty*, Stanford: Stanford University Press.
- ³⁵ Isett, Christopher M., 2004: “Village Regulation of Property and the Social Basis for the Transformation of Qing Manchuria,” *Late Imperial China*, 25: 1, pp. 124-186; Isett, Christopher M., 2007: *State, Peasant, and Merchant in Qing Manchuria, 1644-1862*, Stanford: Stanford University Press.
- ³⁶ Pomeranz, Kenneth, 2000: *The Great Divergence: China, Europe, and the Making of the Modern World Economy*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press.
- ³⁷ 彭慕兰的著作实际上就是认为因为中国西方完全一样，所以中国并不落后于西方这种陈旧而又错误的推理的最新版本。同时，他从未涉及法律和政治制度在塑造中国和欧洲这两种不同发展轨迹中可能发挥的作用。
- ³⁸ 参见 罗伯特·布伦纳 [Robert Brenner]、艾仁民 [Christopher Isett] 著，2003：“英格兰与中国长江三角洲的分岔：财产关系、微观经济学与发展型式”，《中国乡村研究》，2，页 217-282; Isett, 2007: 277-304; 以及本文有关艾仁民的研究的讨论。

³⁹ 在 Madeleine Zelin 等编辑的文集（Zelin, Madeleine et al., eds., 2004: *Contract and Property in Early Modern China*, Stanford: Stanford University Press）中，有一些研究已经开始探索这方面的问题。