

【政治史研究】

从“一体约问”到“有司并问”

——明代军民相干词讼的审判机制及其演变

赵克生

【摘要】明代约问制度为军民分治背景下的军民相干词讼由各自主管衙门相约会审的司法制度。因其难以应对空间阻隔、本位主义和武尊文卑等因素带来的故违淹滞、贻害民生等问题,成化、弘治之际,在地方官员的积极推动下,明朝政府开始改革约问制度,先后通过调整礼仪、升县为州和就近约问等措施,最终实现约问到并问、委托并问的转变。此后,地方衙门逐渐掌握军民相干词讼的审理权,较为彻底地革除了约问制度原有的弊端。并问制流行之后,约问制并没有消亡。

【关键词】明代;约问;审判机制

【作者简介】赵克生,海南师范大学历史文化学院教授,研究方向为明代政治文化史、明清礼制史(海口571158)。

【原文出处】《史学集刊》(长春),2023.6.15~24

【基金项目】国家社会科学基金中国历史研究院重大历史问题研究专项重大招标项目“中国礼制文化与国家治理研究”(22VLS004)的阶段性研究成果。

元朝的约会制度是互不统属的不同户计成员之间发生诉讼纠纷,由各自主管部门相约、共同审断的司法制度。明承元制,沿用诸色户计,人以役分,役皆永充,军、民等人户归属不同的管辖系统,因此,明代军民相干案件,即军、民相犯而发生的诉讼纠纷,其审理也就深受元朝影响,同样实行约会,故明人说:“律曰约会,谓民与军讼也。”^①由于《大明律》在“军民约会词讼”条下,针对军民相干案件,使用的是“约问”一词,本文以下即以“约问”统一指称。关于元朝“约会”制度,中日学者已有丰硕的研究成果。^②而明代“约问”一直以来都是军户和卫所研究中的附属问题,基本上从卫所衰败与卫所民化(地方化)、明代崇武卑文风气变化之后文武地位的变动,以及督抚和巡按的遍设从而引起地方官对卫所司法权的侵夺等方面展开讨论。^③这些讨论达成了趋于一致的

看法:明中期之后约问制度名存实亡,军民相干词讼的审理基本由府州县负责。应该说,这些讨论对进一步探讨明代军民相干词讼的审断机制及其演变有相当的启发,揭示了军户和卫所等对约问制度的重要影响。但对约问的制度逻辑、制度与社会的互动关系缺乏系统的关注,对约问制度在有明一代的嬗变也没有进行总结。因而,本文拟在时贤研究的基础上,重新审视约问制度在明代的运作和演变,并对卫所司法权“地方化”等问题做出新的解释。

一、约问的逻辑

关于约问,《大明律·军民约会词讼》规定如下:

凡军官军人有犯人命,管军衙门约会有司,检验归问。若奸盗、诈伪、户婚、田土、斗殴,与民相干事务,必须一体约问;与民不相干者,从本管军取衙门自行追问。其有占吝不发,首领官吏各答五十。若

管军官越分,辄受民讼者,罪亦如之。^④

律文大致包含两部分内容。前一部分规定了需要约问的军民相干诉讼类别。军人自犯命案,卫所等管军衙门要约会有司,由府州县提供司法支持。常见的军民相干事务,如奸盗、诈伪、户婚、田土、斗殴等,军民双方必须主动协调、约问。后一部分规定了在军民双方隐占推诿、不行约问的情况下,以强制性措施对相关官吏进行惩处,以推动约问的实现。律文简略,仅从字面意思难以理解约问的内涵及其内在的制度逻辑,需要把律文放到明朝历史中进行解读。

顾诚曾说,明朝的疆土可分为两类地理单元,分属两大管理系统。一类是布政司、府州县管辖下的疆土,隶属六部、布政使司和府州县构成的行政系统;另一类是都司、卫所负责管辖的大片帝国疆土,隶属都督府、都指挥使司、卫所构成的军事系统。两大系统之外,还有一个监察系统,“按洪武年间定制,行政、军事、监察三大系统均秉命于皇帝,行政系统与军事系统各自管理自身事务,相互之间既有联系又不能干涉,监察系统则代表皇帝对整个帝国事务实行按治纠举”。^⑤也就是说,以都察院和按察司为核心的监察系统能够凭借“按治纠举”的权力干预行政和军事两大管理系统。

约问制度虽建立在诸色户计的基础上,但司法意义上的军、民的划分并非与诸色户计一一对应,而是取决于所属系统。这里的“军”指的是隶属军事系统的卫所军职,包括军舍、军余等卫所人口。“民”的含义较广,不仅包括诸色户计中的一般民户,而且凡属于行政系统管辖的人户,都属于民的范畴,其中也包括卫所军职的祖籍军户人口(原籍军户)。互不统属、地处不同地理单元的军、民并不意味着彼此隔绝,不相往来,实际上,大多数内地卫所与府县犬牙交错、沿海卫所与府县毗邻相望,军民杂处,田土相接,军民之间的争端、词讼自然不少。沿海如温州府,与金乡、磐石等三卫相邻,“军士恃其不统于有司,肆为凶暴,凌轹有司,侵刻小民”。^⑥卫军抢夺粮食和盗伐林木等事时有发生。又如太仓卫,地接昆

山、常熟、嘉定三县,“军民杂处,大率军多刁横,民多善良,况有无籍之徒,欺凌民户,辄兴词讼”。^⑦内地的九江、临清、和州等处也是军民辐辏,兴讼不断。随着时间的推移,卫所人口的不断增长,这种军民争讼更加频繁。

在军、民互不统属的情况下,争讼案件的处理就需要双方管辖衙门的协调。“军卫人命重情,合用作作、尸图,俱隶有司掌行,卫所委官岂能独检?又如军民相干词讼,合拘军旗、舍余,俱隶卫官管辖,府县委官,岂能独勘?”^⑧军民衙门各自需要拘送相关当事人,约定日期和地点,共同审理案件,从而保证案件审理公正,以免偏护,这就是约问。双方的相约主要依靠公文往来。按照明代文移规定,卫所与府州县不能直接往来,一般经由卫所—都指挥司—布政使司—府州县的路径实现双方的信息沟通。究其实质,这种沟通之后的约问可以看作军民双方管辖衙门基于案件审理需要而采取的一种合作、协调机制,这种协调出于军、民系统双方自愿,可称之为“自协调”。当然,自协调有时失效,军、民衙门官吏出自本位主义的偏袒,或者出自私利的故意拖延,都会影响约问能否成功,故律文最后提到要使用强制性措施“首领官吏各笞五十”,以推动约问的实现。很显然,军、民任何一方都无权使用这种强制性措施来惩处另一方,第三方的介入就不可避免。这个第三方就是具有干预军、民两个系统的监察系统。该系统法规《宪纲》载:“凡有军民相干词讼等事,移文到日,其应该会问官员随即前去;若无故不即会问,及徇徇占吝者,从监察御史、按察司官按问。其应请旨者,具实奏闻。”^⑨相对于“自协调”,由监察御史或按察司官员通过监察权而实现的强制约问,可以称之为“他协调”。那么,约问制度即是通过“自协调”和“他协调”相结合的机制,来实现互不统属的军、民相干案件的问理。

明代社会的军、民不仅不相统辖,而且还呈现出军强民弱的特点,这种情况一直存在,明初尤甚。军强民弱,军民相干往往是军欺民而民告军。上文提及的温州、太仓等地词讼就是如此。“若民告军,则军

职当受,但要会问”。^⑩会问即是约会、约问,府州县有司官介入案件的审理,可以通过法律抑制军强民弱情势下可能出现的不公正判决。细绎律文,还可发现该条律文主要指向“军”,从涉讼的军官军人和管军衙门两个层面强调约问的义务与必要,律文约束的对象主要是军职人员与军卫衙门,这也是对强势军职的一种抑制与防范。

从案件审理的主体看,律文又侧重有司衙门,明末王肯堂在所撰《大明律附例笺释·军民约会词讼》中说:“此条律意全在有司一边,占吝不发兼及军、民官言。”^⑪王氏之意即军民相干案件主要由有司衙门负责审理。这不仅是明代后期的实况,而且律文本身也早有此意味。虽然管军官与有司官相约会问,但前者多不谙法律,约问中起主导作用的还是有司官,约问的地点以府州县衙门为主。其实,这种局面在元朝就大致如此。揆诸情理,亦当如此。府州县等有司官员具备较高的知识水平和丰富的司法经验,有司衙门具有监候、羁押当事人的专门场所和供审理使用的刑具、差役及专门的司法检验人员。而这些都是卫所军官、衙门难以具备的。

综上,约问就是不相统属的军、民两大系统之间的一种司法协调机制,通过约问在一定程度上平衡军强民弱,保障军民相干词讼得到公正审理。

二、约问的困境

明代约问制度一开始就受到挑战,空间阻隔、本位主义、武崇文卑与卫所军职私受词讼等因素都不同程度地影响约问能不能顺利施行、以何种方式施行。约问在这些冲突、调适中呈现出不同于律文规定的另外样态。

(一)空间阻隔。卫所军政官与有司官的约问需要相遇在一定的时空中,即在规定的时间内,相聚在某一场合(通常为有司衙门)。但律文只要求约问,并没有考虑约问的空间距离问题。李新峰认为,《大明律》关于约问的规定,只是考虑卫所与有司同地情况下的基本原则。^⑫亦即,在车马交通的时代,约问可能得以实现的距离不应该很远,大概是卫所、有司的公署在同一城中,或处于相邻的城镇。不管《大明

律》是否如此设定,约问制度确实难以应对明代社会因空间阻隔而引发的复杂军民诉讼。

姑且不论东北和北方的辽阔实土卫所辖区,就是在南北直隶及内地,卫所、有司衙门之间的距离动辄数百里,甚至千里之外。造成道阻且长的原因多种多样,有的是明代卫所与地方府县“犬牙相制”设置造成的。“国朝以颍州属凤阳,颍州卫属河南;以汉中府隶陕西,瞿塘等卫隶湖广;山西磁州千户所在河南界中,直隶宁山卫、蒲州守御所在山西境内;湖广五开卫、贵州黎平府同治一城,湖广镇远卫、贵州镇远府同治一城。似此者不可胜举,亦犬牙相制之意”。^⑬以宁山卫为例,其屯地分布于直隶大名府滑、濬两县和卫辉府新乡、辉县、获嘉等县,统属于大名府。宁山卫公署却在山西泽州州治东北。公署与属地的分离意味着,一旦属地军人与民人争讼,则卫所官或有司官就要从公署长途奔赴,参与约问。

有的是由于军人或军余的流动。卫所虽然是军事性质的地理单位,但是舍余、军余往往要承担一些辅助性的军事义务,在大多数情况下卫籍人口的生活与州县管辖下人口的生活并没有太大的差异。^⑭他们因公差外出,或为谋生而从事百工、贸易,离开卫所,远涉江湖,足迹不限于本县本府,一旦与所至地方的民人发生诉讼,就要约问。成化时,山东东昌府知府刘源称,云南等处卫所公差军余到府,与本府人民相犯干连,欲行各管卫所委官会问,动经千里之外,因淹月久,不得发落,不无淹延。^⑮在传统社会的通信和交通条件下,山东与云南山重水复,数千里之遥,给约问造成了难以逾越的空间阻隔。

有的是由于南北直隶特殊的司法管辖权限。南北直隶为两京重地,辖土广,卫所多。南直隶的南京、天策、龙襄、龙江、左留守前、骁骑、神策、虎贲、豹韬等九卫并牧马草场,俱坐落在全椒县,军民相凑居住。其间关于婚姻、田土、斗殴和盗贼等诉讼经常发生,“一遇狱讼,俱赴南京法司告理,例该会官约问”。^⑯南直隶的其他地方,如徐州、和州和扬州府的高邮、仪真、江都、宝应,以及凤阳府的泗州、天长、盱眙、定远等州县,与南京、镇江、飞熊、兴武、鹰扬、武

德等四十余卫的屯田、马场犬牙相参,皆存在类似全椒县的情况。^⑪这些地方大多与南京不相邻,并有府县相隔,不仅路途远,而且需要过江,对于这些地方的军民和有司,约问一直被视为畏途,难以达成。

(二)本位主义。卫所、府县衙门官员由于属于不同系统,双方在约问中各自从本系统利益出发,维护和偏袒各自当事人,出现元朝人所说的“各私所管,互相隐庇”的情况,^⑫从而影响约问的实现,或在约问中做出有失公正的判决。制订约问制度的本意首先是抑制这种本位主义,弥合彼此之间的隔阂,保证司法的公正公平。但约问制度不可能消除这种隔阂,军民双方互为秦越的状态一直存在,在约问军民相干案件时,管军官与有司官之间意见相左,互不信任,占吝推诿是常态。

军强凌民而违法生事者多,卫所军官常常偏护军职,消极应对地方州县的约问请求,采取拖延和姑息态度,致使约问无期。弘治时,保定等卫军余屯所与地方民人因事斗殴,或争夺土地等,互相告发。“有司将民犯行提到官,或监候,或羈候,移文到卫并管屯官处,提军犯约问。迁延不发一二月、或七八月,甚至一年不行拘带前来会问”。^⑬经年累岁,词讼牵缠,不得完结,致将民犯监候日久,不得生理。据当时户部官员称,不光保定等卫所如此,各处卫所也都有此弊。纵观明朝历史,不唯弘治时如此,以后亦有此弊。威县地方军民杂处,地土相换,互相告争,理势不免。一遇差人拘问,有豪横军舍窝藏,不令出官,致事经年不完。^⑭开州有民屯十、军屯十二,民屯易治,军屯难治,“凡民之讼其军也,有司者治之,辄匿军屯不出,其甚有窝盗而杀人者”。^⑮卫所对军犯的隐庇,不仅使军犯可能逃脱刑事追责,而且还会养成一种姑息的习气,纵有监察系统的三令五申,也难以改变卫所占吝推诿的陋习,这种习气从根本上动摇了约问制度。

地方官乃“民之宗主”,当民讼军,他们一般会积极要求卫所约问,凭借法律维护民人的利益。但军讼民时,地方官的态度可能就会不一样。《官箴集要·卫所听讼》曰:

军职多贪污,主令军余人等控告平民人命、违式房屋、隐藏逃军等事,牵告妇女在内,移文会问,诈骗财物。须禁属县不许承行,俱申本府定夺。本府但行属照勘回文,俱不提人。此亦奏事例。行之既久,词讼自息。^⑯

地方官对军职的成见与不信任影响了其对约问的态度,采取拖延策略,虚词往复,巧于推避,卒难齐集,在拖延中令军余人等的诉民案件“自息”,从而达到保护民人的目的。这条写入官箴的行政经验揭示了地方官处理军讼民案件的一种普遍做法,无疑是影响约问制度的地方本位主义的一种表现。

(三)武尊文卑。明朝以武开国,重武轻文,甚至有“文臣不得封侯”的律法条文。中期之后,随着都察院、按察司等监察官员权力的大大抬升,武尊文卑的情况有所改变。但在卫所—府州县层面,武尊文卑的明初传统一直延续到明后期,没有出现文武地位的显著变化。

武尊文卑首先表现在品秩的高下之别。卫指挥使正、副二人,分别为正三品和从三品;千户所设千户、副千户,分别为正五品和从五品;百户所设百户、试百户,分别为正六品和从六品。负责卫所司法的镇抚也分别是正五、从六品。反观有司官,知府正五品,知州从五品,知县正七品,其他属官品级更是低微。卫所军官品级普遍要比府州县官高,卫与按察司平级,都是三品衙门,远超知府。千户、百户和卫、所镇抚常参与约问,其品级都比知县高。其次,武尊文卑还表现在礼遇之高下。品级决定官场相见、会议等礼仪,卫所军官品级高,礼遇尊崇;地方官品级低,常屈尊于卫所军官。永乐元年(1403),巡按御史周新言:“今福建都司所辖各卫官,每府官过卫门或道路相遇,怒府官不下马,甚至鞭辱仆隶。及各卫千户所遇有公务,不申本卫,径令有司理辩,少或不从,辄诃责吏典,有乖治体。”^⑰

武尊文卑使得卫所军官在约问中处于强势地位,以私意强加于约问,严重影响约问的公正性。洪武时,南雄府有陈、曾二人互讼军役,同知吉原与差来镇抚陈艺会理其狱。镇抚受陈贿,欲独坐曾,吉原

不肯署案。镇抚反诬执原,赴京诉之,其后事得直。^④正统时,长沙府攸县知县吴贵奏称,长沙卫军多系籍本县,倚属卫所,肆暴乡曲,将病亡人命诬民,告卫所。其官卫所者往往不谙法律,罔委军职,势迫府县,百计索赂,民不胜虐。^⑤成化时,临洮府兰县境内番汉军民杂处,盗贼词讼繁多,据该县里老告称,本县衙门卑小,知县虽系正官,犹且不及百户品级,行事实难与军卫抗衡。当有会问事件,及放支钱粮、修理河桥等项,常被卫所衙门欺压,不能办理。^⑥

此外,卫所军职普遍存在不知书、不知律、私受军民词讼的现象,这些都表明军职难以具备约问所要求的法律素质和守法意识。宣德五年(1430),监察御史林英曾言,天下都司设断事司专理刑狱,已有定制。而各卫所及守御千户所设镇抚以理刑狱,镇抚武人,多不请文移,不通律意,甚至有不识一字者,刑狱往往委之于吏及识字军。^⑦作为卫所专职理刑官的镇抚尚且如此,而时常参与约问的千户和百户等军职更是不知律例。时任山东巡抚大理寺右寺丞张骥也称:“临清生聚蕃庶,狱讼有连军民者,必会平山卫首领官鞠之。首领官有他故,即以属千、百户,此辈法律不闲,倒置是非,其弊甚多。”^⑧卫所军职不谙法律,罔顾法律,私受军民词讼,无视约问之律条,敲诈勒索。景泰时,巡按直隶监察御史全智言,各处镇守军职滥受词讼,得贿者泯之不行,无贿者转发送问,徇兴庶狱,荼毒军民。^⑨北方边镇的参游、都司、管屯、巡捕、各卫佐二等官不辨军民职务,滥接词讼,妄行追罚,贻害地方,军民残累。^⑩

纵观以上几种影响约问的主要因素,可能是某一种因素发生作用,也可能几种因素叠加发生作用,最终导致滥接词讼、颠倒是非、违规取利和贪污受贿等司法问题,特别是引起“淹禁”以及衍生其他社会问题。

盖缘人有军民,不相统辖,其军卫、有司衙门,于会官约问之条,难以独断。有一事而会二、三处官司者,有一起而会五、六处官司者。远在千里之程,近亦二、三百里之路。其所委之官公正者少,诈谋者

多。虽有约会之文移,不过虚词往复,巧于推避,卒难齐集。或朝至而暮还,或此来而彼往,差委不一,会问无期。以致在监之人,累岁经年,桎梏囚系,白而死者,在在有之。^⑪

所谓淹禁,指的是刑部、都察院和州县衙门等司法机构在受理案件之后,对犯人长期监禁而不判决或已判决却不执行的行为,是古代常见的断狱违限现象。上文提及的全椒县曾出现过因卫所衙门委官不到而致使囚犯淹禁。成化十二年(1476)十月,南京龙骧卫军余王信伙同妹夫陈斌打死句容县邹姓客商,分劫财物,缉拿到案。因无委官,不曾会审,监候五年以上。南京孝陵、天策二卫余丁肖海等三人于成化十五年(1479)六月挟仇打死民人陶原的儿子陶让,亦因委官不到不曾勘检,监候一年零七个月。对于王信案,南京刑部先前曾行文委派南京天策卫百户李浒、南京龙骧卫百户张宏、直隶滁州卫副千户何镛与全椒县约问。肖海一案,南京刑部也曾委派南京孝陵卫百户沈珍会勘检验。两案虽经委官,同时全椒县又屡次行催,但委官总是不到,产生淹禁。长期淹禁不仅造成在监之人可能瘐死于环境恶劣的囚室,而且影响涉事双方的生活与生产,社会危害性极大。^⑫

三、解困之法

针对约问制度遭遇的诸多挑战,明朝政府采取了一系列政策调整,这些调整大致是随时改革、因事立制,同时也呈现靶向性特征,不仅弥缝约问制度本身存在的缺陷,而且实现了约问制度的突破性变革。

(一)平衡礼遇与升县为州。明初重武轻文,武尊文卑,卫所军职常常势迫有司,凌辱地方。洪武以后,明朝政府意识到这一问题将影响约问的公正性,首先是通过平衡礼遇,稍杀武人之势。永乐元年,朝廷采纳巡按福建御史周新建议,规定府官与卫所千户“行道,平礼相见;道途相遇,分道而行。皇节、正旦、冬至,卫官悉于府治行礼。其千户遇有公务,不许径移文府县,亦不许凌辱有司官吏”。^⑬不仅在官场礼仪上府、卫实现了平等,而且也制止了卫所对地方事务的直接干涉。在省级层面,明朝规定按察

司与卫都是正三品衙门,彼此是平级关系,“行文平关”,但自正统初年以后,“按察司始札付各卫经历司”。^④这就意味着按察司以下级视各卫衙门。正统七年(1442),山东济南卫指挥同知邓鉴疏争,反对按察司的行文由“平关”到“札付”的改变,被礼部驳回。按察司对各卫衙门的地位抬升,是其监督卫所司法、干预军民约问的基础与保障。

在县级层面,改变武尊文卑情形下的文武衙门体势不对等,明代常用的办法就是升县为州(亦有改州为府)。例如,成化九年(1473)三月升福建福宁县为州,直隶布政司。巡按监察御史李钊奏称,福宁初以州改县,但其地接山海,寇盗出没,“况军卫杂居,县官职卑,莫能抗制,请如旧为州,而隶以福安、宁德二县为便。户部覆奏,从之”。^⑤成化二十二年(1486)冬十月,有官员奏请,凤阳府亳县与武平卫错处,阶品不敌,事多龃龉,宜以县立州,使势位稍等,易于行事。^⑥上文提及的兰县奏请改州,其原因也是知县品级不及百户,行事难与军卫抗衡,“有会问事件,及放支钱粮、修理河桥等项,常被卫所衙门欺压,不能办理”。^⑦由此可知,改县为州(包括汾州改府^⑧)实际是通过此举进而提升知县等人的品级。一旦升县为州,知县就从正七品变为从五品。县级衙门面对的卫所武职主要是千户、百户和卫所镇抚,这些人基本上是从五品、从六品。因此,升县为州之后,有司衙门官员就可以与卫所武职平起平坐,在约问和其他政务协商中就能更为主动,势相埒而事可商。

(二)不拘亲管,就近约问。在交通条件一定的情况下,破解约问受制于空间阻隔的困局,需要从约问制度本身入手,改革旧制,创立新法。先是刑部郎中金文往南直隶审录囚犯,亲历路途之远、约问之难,提出“不拘亲管,就近约问”的方案:“乞敕三法司会议,合无通行在外军卫、有司衙门,今后一应军民词讼,律合会官者,不拘是否亲管,止会附近一处衙门,依律约问。仍定立期限,敢有违限不到,事久不完,并徇私出入人罪者,重加黜罚,永为常典。”^⑨继而东昌府知府刘源鉴于云南公差军余与东昌民户相犯而约问云南卫所衙门之难,也提出:“乞行各处军卫有

司,但有军余与民相犯者,不须行文该管鸾远卫所,就于不系该管附近卫所,会官从公约问发落。”刑部综合金文、刘源之奏,在成化九年拟定“不拘亲管,就近约问”的方案,得到明宪宗支持。^⑩

成化十七年(1481),刑部因总督漕运兼巡抚凤阳等处都察院左都御史张某的奏请,再次重申以上“不拘亲管、就近约问”的方案,并明确适用范围包含北直隶军卫有司。

今后但有军民一应词讼,律合(会)官约问者,若亲管官司鸾远,许令承行衙门以近就近,径行该卫管屯管场指挥、千百户内推委一员。若屯场仍要鸾远,许于不系亲管附近卫所指挥、千百户内推委一员,公同裁理。仍照前例,定立期限……其北直隶军卫有司地方相参附近去处,悉照此例施行。^⑪

这种约问模式排除了原先约问制度对于约问机构必须是涉案军、民双方亲管衙门的这一硬性要求,因而就排除了不同属地之间的地理空间阻隔的限制,方便了跨地域的军民相干案件的快速审理。以东昌府为例,云南军余在东昌府境内与民相犯,审理就不必行文云南卫所,只需从东昌府附近卫所指派军职参与约问即可。因此,该方案以“以近就近”为原则,改变了原先基于军民双方属地亲管衙门的直接约问模式,可以称之为“指定代理约问”。

循着以上“就近”约问的思路,弘治十年(1497),时任贵州巡抚右副都御史张廉奏称:

黎平府去贵州布政司治所甚远,而与湖广铜鼓、五开等卫相交错,军民词讼例两省会官勘问,动经岁月,殊为非便。请自今黎平词讼听贵州巡抚、巡按官行湖广兵备副使问理;民有径赴兵备告理者,听之。惟事情重大、干系地方者,仍两省会官勘问。^⑫张氏提案得到孝宗批准,解决了贵州黎平府与湖广铜鼓五开等卫交错地带的军民词讼审理难题。这也意味着“就近约问”不仅适用于跨地域,也适用于那些“犬牙相制”地方的军民相干词讼的处理。

(三)有司并问与批委有司。“就近约问”针对的是路途迢迢的空间阻隔,而有司并问则旨在解决军职衙门的故违淹滞。成、弘之际,保定等地方反映,军

民相讼,府县衙门行文卫所约问,卫所军职往往置若罔闻,地方衙门拘集民犯、等候约问已久,而卫所有意无意拖延数月经年,不拘带军犯前来会问。虽有立限三月和巡抚巡按督查等措施,但效果不佳。约问难成,困累地方官民。如何破解这种由于军职衙门本位主义和贪污渎职等原因引起的故违、淹滞?时任浙江严州府同知张升奏请以“有司并问”代替“约问”:

军民词讼,本当有司会同军卫约问,但是有司移文卫所会官拘人,动经数月,不肯前来适中去处归结,以致往来数次,带人就彼会问。虽在一城之内,亦多不即前来会问,辗转负累,官民不得安生。今后军民词讼,合无俱听(所在)有司并问。杖罪以下径自发落,移文知会;若果应该哨瞭立功以下罪名,亦听有司移文到卫。^④

所谓有司并问,即是地方衙门把军民相干案件中的军职与民人一并问理,不再约会军职衙门,只是把问理的结果知会军职衙门。可以说,有司并问是地方官员单独处理军民相干案件的开始。因为此举将动摇祖宗成法,弘治元年(1488)遭到刑部的驳回,“今后凡遇军民词讼相干涉者,仍要会问”。^⑤有意思的是,弘治六年(1493),户部题请实行张升等人提出的有司并问制,最终得以准允。^⑥根本上说,有司并问制度有利于维护地方和民人的利益,赋予了地方衙门在处理军民相干词讼时更大自主性,使军民词讼在约问难行的情况下得以正常审理。

在地方衙门并问审理的军民相干案件中,有些是府县直接受理的,有些则是由监察系统批委的。明朝中期以后,出巡的都察院与按察司官员既有专责,也兼理军民词讼。^⑦作为风宪官,他们通常不亲自审理,而是委派给有司官。万历十九年(1591)十月,自在州民周二等人于定辽后卫指挥徐国忠名下舍丁徐朝为争铺面相殴互讼,官司打到巡按山东监察御史李某处。李巡按没有亲自审断,而是批委知州武扬:“仰武知州问报。”十二月,案件审理完毕,武知州呈文李巡按,汇报审理结果。^⑧就军民相干案件审理来说,这种批委可以看作一种“委托并问制”。

并问制与委托并问制实行之后,军民相干案件审断的权限逐渐集中到地方衙门,形成了理之于有司、总之于抚按的局面。故《南京都察院志》载:“军民词讼,俱听州县掌印官管理。如系军民互争,该卫所须令军士赴所属州县告诉,听其处分,州县官亦当虚心剖断,毋生秦越。应呈详者呈详,本院定夺。”^⑨

应当注意的是,虽然军民相干案件审断的权限逐渐集中到地方衙门,并不是说约问就完全不存在了。有学者已经注意到,明末张肯堂在《蓄辞》里就记载了他与千户洪守业约会审理军民佃田纠纷;在《盟水斋存牍》中,典型的争军田案仍有“戎厅”(即卫所)参与审判。^⑩由于这些案件审理之后的执行还需要卫所配合,卫所军职的参与很有必要。因此,在有些情况下,约问还一直存在,只不过军民之间的婚户、田土、斗殴等普通案件不再事事要求约问,地方衙门不再受制于卫所军职的故违和渎职,有更多的主动权决定并问还是约问,基本解决了上文提及的困扰地方衙门审理军民相干词讼的那些难题。

余论

总的来说,明朝的约问制度继承元代旧制,缺乏弹性,可行性差,难以应对空间阻隔、本位主义和武尊文卑等因素带来的故违淹滞、贻害民生的问题。成化、弘治之际,在地方官员积极推动下,明朝政府开始寻找改革约问制度的良方善策。其改制大致可以分为两个阶段:首先是通过调整礼仪、升县为州和就近约问等措施,进行维持性改制,使约问制度能够继续正常运行;其次是突破性改制,实现约问到并问、委托并问的转变,由地方衙门掌握军民相干案件的审理权,较彻底地革除了约问制度原有的弊端。并问制流行之后,约问制并没有完全消亡,而是约问的频率大幅降低,约问的事项大幅减少。

不同于本文以制度变革逻辑为核心的内在视角,有的学者从明代中后期文武地位变化、督抚及巡按遍设和卫所民化等方面探讨卫所处理军民词讼的权力大部分转移到地方州县,导致了“卫所司法地方化”趋势。这些研究不无道理,但还需稍加辨析,厘清其路径。

(一)明代中后期文武地位升降主要体现为都察院和按察司等监察官员权力的大大抬升,巡按御史最具代表性。他们凭借“按治纠举”的权力干预行政和军事两大管理系统,不仅侵夺都司和卫所权力,每每凌驾武臣之上,而且侵夺布政司和府县权力,常常势压地方文职。至于卫所官与府县官之间的地位,没有发生大的变化,否则地方就无需通过“改县为州”来提高品级、抗衡卫所武职。

巡抚、巡按外差地方,既有专职又兼理词讼,他们把受理的军民相干词讼通过批委有司的形式,转移到地方衙门审理,以克服约问制度下的审判弊端,这仍然是监察系统在军、民两大系统之间发挥第三方调控作用的表现。随着军民相干词讼向地方衙门的集中,卫所司法权不可避免地发生了部分转移,但不能说这是地方衙门主动侵夺卫所司法权,而是监察系统介入后的被动接受。

(二)卫所民化(或地方化)是明代卫所制度崩坏和军户附籍地方等一系列变革之后出现的现象,促成了卫所与地方的进一步结合,军、民之间进行更为广泛、深入的交往。当然,军、民之间围绕田土、婚户的相争相斗也更加频繁。在约问制度下,不断增加的军民相干词讼必然面临更多的约问困难,引起地方衙门与王朝政府的更多关注,激发更加强烈的改革诉求。在并问制广泛实行之后,这些军民相干词讼大多由地方衙门审理,因此,卫所民化对卫所司法权的转移可从这些案件审理权的转移得以体现,卫所司法权力“地方化”是通过卫所民化对约问制度产生影响并由约问制度的变革得以实现。然而,对于明朝卫所民化的程度还需进一步考察,不宜过分夸大。^⑤

此外,相关研究依据的材料主要是判牍、恤刑录等,这些文献记载简略,一些历史信息可能被遗漏,从而给研究者的解读造成了困难。^⑥成化七年(1471)七月,吉安千户所屯军黄遂洪伙同张经等将民人康仲钰谋害分财,被康氏之弟康崇仔告发,“龙泉县行提(黄)遂洪到官,审供前情”。^⑦这里的龙泉县是吉安府的龙泉县,离千户所不远;此时还没有实行并问

制,直到弘治元年刑部仍坚持军民之间的田土、婚户等词讼还需约问,而此案是人命重案,按律应该要约问,也能够约问。但从字面看,这桩军害民的人命案似乎只是龙泉县审理,没有卫所军职参与。若研究者由此推论:材料显示没有军职参与,无需约问,早在成化时约问制就名存实亡。这样的推论将有逻辑疏漏,也难以令人信服。故而,我们期盼有更多更翔实的文献被发现和利用,使军民约问的研究得以进一步深入。

注释:

①(明)尹畊:《塞语》,《四库全书存目丛书》本,子部第31册,齐鲁书社1995年版,第68-69页。

②中国学者的研究成果主要有:陈高华:《元朝的审判机构和审判程序》,《陈高华文集》,上海辞书出版社2005年版,第108-156页;赵文坦:《元朝的狱讼管辖与约会制度》,南开大学历史系《中国史论集》编辑组:《中国史论集》,天津古籍出版社1994年版,第242-255页;杨德华、胡兴东:《元代“约会”制度初探》,《云南师范大学学报》(哲学社会科学版),1999年第5期;胡兴东:《元代民事审判制度研究》,《民族研究》,2003年第1期。日本学者的研究成果主要有:有高巖:「元代の司法制度——特に約會制に就いて」,『史潮』第6卷第1号、1936年;森田憲司:「約會の現場」,『元代知識人と地域社會』,東京:汲古書院,2004年,136-165頁。

③代表性成果有于志嘉:《从〈蕃辞〉看明末直豫晋交界地区的卫所军户与军民词讼》,《“中研院”历史语言研究所集刊》第75本第4分,2004年;张金奎:《明代卫所军户研究》,线装书局2007年版;郭红:《军亦吾之民:明末判例判牍中的卫所司法地方化》,《中华文史论丛》,2021年第3期。

④(明)刘惟谦等:《大明律》卷二二《军民约会词讼》,《四库全书存目丛书》本,史部第276册,齐鲁书社1996年版,第687页。

⑤顾诚:《明帝国的疆土管理体制》,《历史研究》,1989年第3期。

⑥(明)焦竑:《国朝献征录》卷二四《吏部尚书何公文渊行状》,上海书店出版社1987年版,第992页。

⑦(明)朱瑄:《奏立州治以安地方疏》,嘉靖《太仓州志》卷一〇《遗文》,上海书店出版社编:《天一阁藏明代方志选刊续编》第20册,上海书店出版社1990年版,第737-740页。

⑧(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《人命及军民相干事务委官会勘推调及违限不完问罪例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,科学出版社1994年版,第638页。

⑨正德《明会典》卷一六六《都察院三·追问》,文渊阁《四库全书》本,台北商务印书馆影印本,1986年,第618册第644页。

⑩(明)刘惟谦等:《大明律》卷二二《军民约会词讼·集解》,《四库全书存目丛书》本,史部第276册,第687页。

⑪(明)王肯堂原释,(清)顾鼎重辑:《王仪部先生笺释》卷二二《军民约会词讼》,《四库未收书辑刊》本,第1辑第25册,北京出版社1997年版,第621页。

⑫李新峰:《明代卫所政区研究》,北京大学出版社2016年版,第26页。

⑬(明)焦竑:《焦氏笔乘·续集》卷六《犬牙相制》,《续修四库全书》本,上海古籍出版社2002年版,第1129册第699-700页。

⑭顾诚:《谈明代的卫籍》,《北京师范大学学报》,1989年第5期。

⑮(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军卫有司会官约问罪囚不许托故延调例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第630页。

⑯(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军民约问词讼行就近衙门委官勘问有遣定限者并听参问例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第631页。

⑰(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军民约问词讼行就近衙门委官勘问有遣定限者并听参问例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第632页。

⑱(明)陈邦瞻撰,(明)臧懋循补,(明)张溥论正:《元史纪事本末》卷一一《律令之定(补)》,《续修四库全书》本,第389册第120页。

⑲(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《各处镇守官不许受理词讼》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第640页。

⑳嘉靖《威县志》卷六《屯田》,上海书店出版社编:《天一阁藏明代方志选刊续编》第2册,第832页。

㉑嘉靖《开州志》卷一《镇屯》,上海古籍书店编:《天一阁藏明代方志选刊》第46册,上海古籍书店1982年版,第9页a-b面。

㉒(明)汪天锡辑:《官箴集要》卷下,黄山书社编:《官箴书集成》第1册,黄山书社1997年版,第287页。

㉓《明太宗实录》卷一九,永乐元年夏四月壬申条,“中研

院”历史语言研究所1962年版,第349页。

㉔《明太祖实录》卷二〇八,洪武二十四年三月乙酉条,“中研院”历史语言研究所1962年版,第3103页。

㉕《明英宗实录》卷一一三,正统九年二月癸未条,“中研院”历史语言研究所1962年版,第2268页。

㉖(明)余子俊:《余肃敏公奏议》,《四库禁毁书丛刊》本,史部第57册,北京出版社1997年版,第560页。

㉗《明宣宗实录》卷七三,宣德五年十二月丁卯条,“中研院”历史语言研究所1962年版,第1705页。

㉘《明英宗实录》卷一三八,正统十一年二月己亥条,第2376页。

㉙《明英宗实录》卷二〇三,“废帝郕戾王附录”第二,景泰二年夏四月辛未条,第4339页。

㉚(明)杨博:《杨襄毅公本兵疏议》卷一五《覆宣大巡按御史胡维新条陈边务疏》,《续修四库全书》本,第477册第470页。

㉛(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军卫有司会官约问罪囚不许托故延调例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第628页。

㉜参见赵克生:《明代“淹禁”述论》,《中国史研究》,2013年第2期。

㉝《明太宗实录》卷一九,永乐元年夏四月壬申条,第349页。

㉞《明英宗实录》卷九五,正统七年八月戊戌条,第1910页。

㉟《明宪宗实录》卷一一四,成化九年三月壬寅条,“中研院”历史语言研究所1962年版,第2211-2212页。

㊱《明宪宗实录》卷二八三,成化二十二年冬十月己丑条,第4793页。

㊲(明)余子俊:《余肃敏公奏议》,《四库禁毁书丛刊》本,史部第57册,第560页。

㊳(明)赵南星:《赵忠毅公诗文集》卷一一《明通议大夫兵部右侍郎见泉魏公碑》,《四库禁毁书丛刊》本,集部第68册,第292页。

㊴(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军卫有司会官约问罪囚不许托故延调例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第629页。

㊵(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军卫有司会官约问罪囚不许托故延调例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第630页。

㊶(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《军民约问词讼行就近衙门委官勘问有遣定限者并听参问例》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第634页。

④《明孝宗实录》卷一二一,弘治十年正月辛未条,“中研院”历史语言研究所1962年版,第2175页。

④(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《在外约问军民词讼只会附近其有抗拒占吝等项参提问罪》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册。第636-637页。

④(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《在外约问军民词讼只会附近其有抗拒占吝等项参提问罪》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第637页。

⑤(明)戴金:《皇明条法事类纂》卷四〇《在外镇守官不许受理词讼》,杨一凡主编:《中国珍稀法律典籍集成(乙编)》第5册,第640-641页。

⑥例如嘉靖《汀州府志》卷一五记载:“其军民争讼及大小之事,风宪之职所当理者,仍兼理之。”(嘉靖《汀州府志》卷一五《诰敕·敕福建按察司金事伍志闵》,上海书店出版社编:《天一阁藏明代方志选刊续编》第40册,第213-214页)《四镇三关志》卷七记载:“敕天津兵备山东按察司副使安嘉善:今特命尔整飭天津等处兵备,兼理马政、河道,专在天津、沧州二处往来驻扎,自天津以南至德州止,并河间沧州军卫、有司衙门悉听

管辖,务要不时巡历……一应军民词讼应受理者,即与问理。”[(明)刘效祖撰:《四镇三关志》卷七《制疏考》,《四库禁毁书丛刊》本,史部第10册,第236页]

⑦辽宁省档案馆、辽宁社会科学院历史研究所:《明代辽东档案汇编》,辽沈书社1985年版,第968-969页。

⑧(明)施沛撰:《南京都察院志》卷一三《留台总约·第四(约束类)》,《四库全书存目丛书补编》本,齐鲁书社2001年版,第73册第389页。

⑨参见郭红:《军亦吾之民:明末判例判牍中的卫所司法地方化》,《中华文史论丛》,2021年第3期。

⑩顾诚:《明帝国的疆土管理体制》,《历史研究》,1989年第3期。

⑪于志嘉认为,《蕃辞》简略,双方身份是军是民,难以厘清。参见于志嘉:《从〈蕃辞〉看明末直豫晋交界地区的卫所军户与军民词讼》,《“中研院”历史语言研究所集刊》第75本第4分,2004年。

⑫(明)孙燧:《恤刑录》,虞浩旭主编:《天一阁藏明代政书珍本丛刊》第20册,线装书局2010年版,第316-317页。

From "Independent Inquiry" to "Joint Inquiry": The Trial Mechanism and Evolution of Military and Civilian Related Litigation in the Ming Dynasty

Zhao Kesheng

Abstract: In the Ming Dynasty, the system of Inquiry was a judicial system in which the military and civilian related litigations were jointly adjudicated by their respective competent yamen. Due to its difficulties in dealing with problems such as space barrier, selfish departmentalism, the situation that the higher status of military officers than that of the civilian officials and other factors, the Ming government began to reform the system of Inquiry, under the promotion of local officials at the time of Chenghua(成化) and Hongzhi(弘治), and finally realized the transformation of Independent Inquiry to Joint Inquiry and Delegation Inquiry through adjusting etiquette, upgrading counties to states and nearby Inquiry measures. Since then, the local yamen gradually mastered the trial power of military and civilian related litigations, which completely changed the original drawbacks of the system of Inquiry. After the popularity of Joint Inquiry system, Inquiry system did not die out.

Key words: Ming Dynasty; Inquiry; trial mechanism