

# “直诉”源流通说辨正

王 捷\*

**内容提要：**“直诉”一词系近代以来的法史学研究术语。目前，“直诉”源流之通说认为，“直诉”源于西周的“路鼓”、“肺石”，成型于南北朝的登闻鼓制。通过考辨可知，《周礼》所载“路鼓”与“肺石”、秦汉至南北朝以前的上书、登闻鼓，均非司法意义上的“直诉”，通说关于“直诉”源流的认识不确。此通说形成的原因在于：《周礼》立于官学后，时人多奉《周礼》为理想制度，将“登闻鼓”、“八议”等制比附《周礼》，出现了“法律《周礼》化”，历代注家也层累地将“《周礼》化”的各种制度源头定为西周。但是，考诸传世文献并验之以出土法律文献可见，西周至春秋时期尚无明确的审级制度，自然就没有超越审级的“直诉”存在。当时的诉讼或均可视为单级审理的“直诉”。包山楚司法简的记载说明，在战国以降逐步确立多级审制的情形下，超越审级的“直诉”在当时已经出现。

**关键词：**直诉 审级 周礼 楚简

## 一、“直诉”源流通说的形成及其问题

“直诉”作为表述中国古代诉讼程序的词汇，是就审级制度而言的，〔1〕在先秦可指单级审理，战国以降出现多级审制后，则指直接诉于君王（朝廷）的特别诉讼程序。“直诉”一词，在古代多是作为动词，表“直接诉告”之义，未见其用于表达“诉讼程序”。〔2〕

\* 华东政法大学法律古籍整理研究所助理研究员。

本文是国家社科基金青年项目“楚系司法文书简新探”（13CFX014）、中国博士后科学基金第八批特别资助项目（2015T80179）的成果。

〔1〕关于中国古代的审级制度，近代以来有多种认识，但多比附于近代西方的审级制度，认为中国古代的审级制早在西周时已经确立。不过，中西古今之间法制的形式上比附研究，或许容易陷入“关公战秦琼”的窘境，多是“形似”，而非“神似”。中国古代的司法审级发展自有其内在逻辑，详见下文论述。

〔2〕“直诉”一词在古代比较少见与诉讼程序有关，就笔者所见，“（小民）或有事而不经官府直诉阙廷”一语或有相近之意。见（元）赵天麟：《太平金镜策》，载《续修四库全书》编纂委员会编：《续修四库全书》第475册，上海古籍出版社1995年版，第219页。

在战国时期就有“直诉”常态化的现象，但直至清代在法律术语方面仍无“直诉”之名。<sup>〔3〕</sup>“直诉”在清代诉讼程序中被表达为“叩阍”。<sup>〔4〕</sup>“直诉”作为术语来指称古代中国特定的诉讼程序，就笔者所见，是在陈顾远的《中国法制史》一书中开始使用。<sup>〔5〕</sup>陈氏以“直诉”表述《周礼》所载“路鼓”、“肺石”之制及汉唐时期的“登闻鼓”、“邀车驾”等制度。陈氏提出“直诉”源于《周礼》的“路鼓”、“肺石”而成型于南北朝登闻鼓制的观点，亦成法史学界通说。<sup>〔6〕</sup>

此通说形成后，法史学界对“直诉”的相关研究主要有以下三类：第一类，关于“直诉”制度的介绍性文章。此类文章多以唐律中相关制度作为中国古代“直诉”制度的代表，来论述制度的内容、实施及其原因与效果。<sup>〔7〕</sup>由于此类文章引用和解读史料的层次都大致相同，故内容也相似。此类文章往往还将“直诉”制度对当代中国的影响进行阐述（多与中国当代的信访制度联系）。<sup>〔8〕</sup>第二类，以某个历史时期的“直诉”制度为对象的研究。此类研究是以某一历史时段内的发展作为研究对象的，如汉唐时期的“直诉”等。<sup>〔9〕</sup>研究者对史实的时间度、真实度方面或有关关注不足，因此较难阐述“直诉”制度在汉至唐之间的演变历程。也有以某个朝代的“直诉”制度为研究对象的，此类文章多是关注隋唐及以后的朝代，因研究对象的时空范围缩减，又有较为有力的史料支撑，故而研究较为深入，如关于清代“直诉”的研究。<sup>〔10〕</sup>不过，此类研究以唐以后的“直诉”制度为主要研究对象，对“直诉”渊源与形成仍是作为历史背景介绍，关注相对较少。第三类，关注“直诉”的作用等宏观方面问题的研究。有从“直诉”在理冤方面的特别作用视角出发进行研究，认为“直诉”作为非正常诉讼程序是理冤制度的重要组成部分；<sup>〔11〕</sup>或认为“直诉”是从当

〔3〕《清史稿》有见“诉州不得，直诉监司”的记载，此处“直诉”为动词，非表示程序之意。参见赵尔巽等：《清史稿》，中华书局1977年版，第13792页。

〔4〕参见李典蓉：《冲破浮云上青霄——论清代叩阍制度》，载《法制史研究》第十二辑，台湾元照出版有限公司2007年版，第213页以下；柏桦：《清代的上控、直诉与京控》，《史学集刊》2013年第2期，第65页以下。

〔5〕参见陈顾远：《中国法制史》，商务印书馆1934年版，第238页以下。不过陈氏当时即指出，秦汉以前的材料，《周礼》、《尚书·吕刑》为最富，《礼记·王制》次之，但是否皆是周代制度实成疑问，虽为历代所宗，但不能武断其为确有。参见此书第238页。

〔6〕“直诉”制度源于《周礼》路鼓、肺石制而成型于南北朝登闻鼓制的通说，从前引陈顾远《中国法制史》一书中提出以来，法史学者多从之。如戴炎辉将直诉与越诉并列，归于审级管辖制度之内，其认为直诉即是唐律所载登闻鼓、邀车驾及上表诉事。“直诉于皇帝，源发于《周礼》所载的路鼓与肺石。汉代以来各代都有类此之制”；“直诉可说是越诉的一种，而律的处置不同。越诉都予以处罚；而直诉只处罚其不实者”；直诉得实者不予以处罚的原因是“皇帝要表示其关切民瘼，开直诉之路，以警法司”（参见戴炎辉：《中国法制史》，台湾三民书局1986年版，第151页以下）。李甲孚将“登闻鼓”列入上诉制度之一种，认为“以现代观点言，应就是民刑诉讼中非常上诉的一种方法”（李甲孚：《中国法制史及其引论》，台湾三民书局1983年版，第183页）。迄今为止大量的著作在论及“直诉”制度发展史时仍持相类似观点，且多以《周礼》所载路鼓、肺石为西周时期既有制度。需要注意的是，由于“直诉”一词系法史学者创设并使用，故其概念范畴具有鲜明的法学色彩，尤应注意限定于司法制度的范围内。因为从陈顾远先生使用“直诉”一词来看，其范围就是指称中国古代在常规的审级制度之外的特别诉讼程序。后来的法史研究者多从之，故而“直诉”的非司法作用在研究中就需要予以甄别，本文的研究也是基于将“直诉”视为司法中常规审级之外的特别诉讼程序进行的。

〔7〕参见况腊生：《浅析中国古代直诉制度》，载《法律文化研究》第四辑，中国人民大学出版社2008年版，第355页以下。

〔8〕参见李玉华：《我国古代的直诉制度及其对当今社会的影响》，《政治与法律》2001年第1期，第25页以下。

〔9〕参见李胜渝：《汉唐时期直诉制度探析》，《求索》2008年第4期，第212页以下。

〔10〕前引〔4〕，柏桦文，第65页以下。

〔11〕参见艾永明、钱长源：《中国封建社会理冤制度述论》，《法学研究》1991年第4期，第73页以下。

事人或他人申诉角度而言的再审。<sup>[12]</sup> 还有从“直诉”在维护社会秩序的作用方面进行的研究。<sup>[13]</sup> 此类宏观研究的关注点不在于“直诉”渊源与形成史,故而较少见到对相关史料的深入辨析。当然,也有研究者关注“直诉”中某类具有代表性的现象,如“直诉”中的“自残”现象,<sup>[14]</sup> 不过所用史料仍是隋唐以后的为主,不涉及“直诉”源流问题。

从现有研究来看,研究者主要以隋唐以降较为成熟的“直诉”形式(登闻鼓、邀车驾等)为论述基础,对隋唐以前的“直诉”类制度仅仅是作为历史背景进行介绍,少见对“直诉”制度源流的考辨。

“直诉”制度源流的通说,实际是基于对以下数项关键概念的串联:路鼓、肺石(《周礼》)→上书(秦汉)→登闻鼓(魏晋南北朝)→登闻鼓、邀车驾、上表等(隋唐)。对于“直诉”的渊源及其在南北朝以前的发展,学界还是基于前辈学人提出的通说,依靠《周礼》及其注疏、历代史书的零星记载作为史料支撑,在研究上还是属于较为宏观的层面,具体而深入的讨论尚付阙如。

总体而言,“直诉”源流的通说,模糊而笼统。表现为:

其一,《周礼》所述各项制度,是属西周既有制度还是理想建构,需逐一辨明,<sup>[15]</sup>“路鼓”、“肺石”制度自不例外。通说建基于此二项制度为西周既有的认识,至今未见有研究考辨其正误。<sup>[16]</sup>

其二,所谓“直诉”源流的各项制度如上书、登闻鼓等,究竟是属行政范畴还是司法范畴,仍处在模糊而笼统的论说之中。但自秦汉以降,司法开始有专业化趋势,在此背景下,后人论及当时制度,有可能也有必要对其属于行政或司法进行区分,如此方能准确把握该制度发展的真实脉络。

基于此,下文先通过梳理传世史籍的记载,对通说进行辨正,再以出土文献为据,考论“直诉”现象在战国时期的楚国已经成熟的史实。不当之处,尚祈方家批评。

## 二、“路鼓”、“肺石”等制非“直诉”程序辨

通说以《周礼》所载为“直诉”之渊源,常见表述如:“直诉,……起源于《周礼》

[12] 在此需要说明的是,关于直诉在诉讼程序上归于上诉或再审程序的观点,都忽略了“直诉”这一法史术语,用于描述的是越过常规审级,直接诉于君王的特别诉讼程序,至于之前是“上诉”或“再审”,均是以现代的诉讼审级制度作为根据的,是以今律古,并不妥恰。此类观点可参见姜小川:《我国封建社会的理冤制度及其借鉴》,《中外法学》1992年第5期,第28页以下。

[13] 参见付子堂、胡仁智:《传统中国的社会冲突法律调处机制探微》,《社会科学战线》2011年第5期,第215页以下。

[14] 参见张全民:《中国古代直诉中的自残现象探析》,《法学研究》2002年第1期,第93页以下。

[15] 《周礼》所载法制多系春秋战国以降之产物,历代多有辨正之说。钱穆先生曾撰《周官著作时代考》一文专列“刑法”一节,论证《周礼》所载“法律公布之制”、“五刑”、“流放”等均非周制,而是后代才出现的制度。参见钱穆:《两汉经学今古文平议》,商务印书馆2001年版,第370页以下。近几十年来,学界也多有利用出土文献就《周礼》所载法制的产生时代等进行讨论,此处不再赘列。

[16] 陈顾远先生认为直诉渊源于《周礼》,但却不曾断定是周代就有路鼓肺石制度,这是很谨慎的观点。遗憾的是,迄今为止坊间流行的各种中国法制史教科书、专著、论文往往直接就以《周礼》记载“路鼓肺石”制度为西周制度。陈顾远先生提出的“直诉”概念是指唐代已有多审级制度背景下的特别诉讼程序,无审级则无所谓直诉或越诉。换言之,在先秦时期尚无审级制度出现之前,均是单级审理,难道当时的诉讼均为“直诉”?而且,《周礼》的“路鼓肺石”制是否在西周时期真有事实,还是只是《周礼》作者的理想构造,至今尚未有定论。

记载的肺石制度。……汉代已经有直诉之制，有击鼓、上书等方式。……晋代设登闻鼓，以后历代相袭，成为一项重要的诉讼制度”。<sup>[17]</sup>然细考辨之，则未必尽然。现逐一辨之。

### (一) “路鼓”、“肺石”制非“直诉”程序辨

#### 1. 路鼓

《周礼》所载“路鼓”主要用于以下场合：<sup>[18]</sup>其一，祭祀礼乐。《地官·司徒》载：“鼓人，掌教六鼓……以路鼓鼓鬼享……”<sup>[19]</sup>《春官·宗伯》载：“凡乐，……路鼓路鼗……于宗庙之中奏之……”<sup>[20]</sup>其二，军事。《夏官·司马》载：“中春教振旅……王执路鼓，诸侯执贲鼓，军将执晋鼓。”<sup>[21]</sup>

常被法史学者引以为“直诉”之源的“路鼓”，其实与司法无太大关联。其载于描述军事职能的《夏官·司马》：“太仆：掌正王之服位，出入王之大命。掌诸侯之复逆。王视朝，则前正位而退，入亦如之。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”。<sup>[22]</sup>

夏官，其职为“使帅其属而掌邦政，以佐王平邦国。”孙诒让案云：“此即《郑目录》政可以平诸侯，正天下之义”。<sup>[23]</sup>太仆为大司马属官，“建路鼓于大寝之门外”，由太仆“掌其政”。太仆的职能并不包括受理民众讼告，其主要职能为“掌正王之服位，出入王之大命，掌诸侯之复逆”。太仆闻鼓声，则是要“速逆御仆与御庶子”，实际上是由“掌群吏之逆及庶民之复”的御仆向太仆报告关于“达穷者与遽令”的具体内容。

关于“达穷者”、“遽令”，二郑之注有所差别。郑众云：“穷谓穷冤失职，则来击此鼓，以达于王，若今时之上变事击鼓矣。遽，传也。若今时驿马军车当急闻者，亦击此鼓，则速迎御仆与御庶子。”即以汉时“上变事”和“驿马军车”为比喻。郑玄则谓：“达穷者，谓司寇之属朝士，掌以肺石达穷民，听其辞以告于王。遽令，邮驿上下程品。”郑玄将“达穷者”与《秋官·司寇》下属负责“肺石达穷民”的朝士联系在一起，即所谓“达穷民，与大司寇、朝士官联者也”。历代注家多注意路鼓设于何门外，是否与肺石在同一处，<sup>[24]</sup>且多将路鼓、肺石与“直诉”联系起来。实际上，二郑均没有明确此处路鼓与诉讼有关。<sup>[25]</sup>注文表达的主要意思仍在于“路鼓”是作为上下讯息的传达设施，相关的小吏“御仆”职责即在于此。《夏官·司马》载：“御仆：掌群吏之逆，及庶民之复，与其吊劳。大祭祀，相盥而登。大丧，持翣。掌王之燕令，以序守路鼓。”<sup>[26]</sup>与御仆相关的御庶子，历代注家

[17] 北京大学法学百科全书编委会、饶鑫贤等主编：《北京大学法学百科全书：中国法律思想史 中国法制史 外国法律思想史 外国法制史》，北京大学出版社2000版，第1035页“直诉”条。目前所见中国法制史著述多有引《周礼》“路鼓”规定为西周时的“直诉”制度，代表性著作可参见胡留元、冯卓慧：《夏商西周法制史》，商务印书馆2006年版，第567页以下。

[18] 本文所引《周礼》版本以上海古籍出版社版《周礼注疏》本为准。涉及历代注疏辨正者，则引孙诒让撰《周礼正义》为主。

[19] (汉)郑玄注、(唐)贾公彦疏：《周礼注疏》，彭林整理，上海古籍出版社2010年版，第445页。

[20] 同上书，第845页。

[21] 同上书，第1108页。

[22] 同上书，第1209页。

[23] (清)孙诒让：《周礼正义》，王文锦、陈玉霞点校，中华书局1987年版，第2236页。

[24] 同上书，第2498页以下。

[25] 很多法史论著根据此注认为汉代的“上变事”也是属于直诉形式，不确，详见下文。

[26] 前引[19]，郑玄等书，第1216页。

多有辨，<sup>[27]</sup>在此不赘。

## 2. 肺石

关于肺石，《秋官·司寇》载：“以肺石达穷民，凡远近菑独老幼之欲有复于上而其长弗达者，立于肺石三日，士听其辞，以告于上而罪其长。”<sup>[28]</sup>另外，属于司寇属官的“朝士”条记载：“左嘉石，平罢民焉；右肺石，达穷民焉。”<sup>[29]</sup>

由此可见，肺石是属于“达穷民”的设置，即如郑注所言为“若上书诣公府言事”者而设。“肺石”成为诉讼制度，是随着《周礼》一书的历代注家附会而广为流传，直到唐代才成为直诉形式的一种。

综上所述，《周礼》所载“路鼓”设立的目的并非专门用于诉讼，而是用于上下讯息沟通。“肺石”设立的最初目的泛指言事，也非专用于直诉，是历代注家附会而“层累”形成的结论。

### （二）汉代“上书”制度非“直诉”程序辨

秦汉时期逐渐建立严格的审级制度，司法审判中强调逐级审理，先秦的“直诉”模式被审级制度所替代，这也是春秋战国以降推行郡县制历史转型的结果。陈顾远先生认为两汉至魏晋时期的“直诉”制度不详，<sup>[30]</sup>这是较为慎重的观点。从目前所见史料来看，两汉时期的“上书”虽属行政制度范畴，其在诉讼中也会起作用，但不能将“上书”与“直诉”混为一谈。

汉代兴起的“上书”制度，在史籍中有称“诣阙上书”、“上变事书”、“上书”等，皆为同一制度。汉代负责上书事项的中央机构是卫尉属官公车，官长为公车司马令，“诸上书诣阙下者”皆由公车官署“集奏之”。<sup>[31]</sup>西汉时设于未央宫北阙。<sup>[32]</sup>东汉时期则设于“宫南阙门”，掌“凡吏民上章，四方贡献，及征诣公车者”。<sup>[33]</sup>可见，两汉时期的上书制度较为完备。汉代重视上书制度，源自汉初刘邦希望通过上书获得重要信息、治国善策等目的，是受战国盛行的游说、上书风尚的影响。<sup>[34]</sup>后代皇帝也多遵循之。

上书制度在两汉时期发挥多种作用。史籍记载的汉初上书多是告发诸侯叛乱等急事、大事，如高祖六年（前201年）“人告楚王信反”；<sup>[35]</sup>又如“汉九年（前198年）。贯高怨家知其谋，乃上变告之”。<sup>[36]</sup>此外，上书在立法中会有收集民间建议的作用，在司法中也会引起皇帝监督司法官依法审案的作用。<sup>[37]</sup>但是，上书制度不属于汉代司法制度的范

[27] 参见前引〔23〕，孙诒让书，第2501页以下。

[28] 前引〔19〕，郑玄等书，第1324页。

[29] 同上书，第1373页。

[30] 参见前引〔5〕，陈顾远书，第242页。

[31] 《汉书·百官公卿表》载：“卫尉，……有属官公车司马、卫士、旅賁三令丞……”颜师古注云：“《汉官仪》云公车司马掌殿司马门，夜微宫中，天下上事及阙下凡所征召皆总领之。”（汉）班固：《汉书》，中华书局1962年版，第728页以下。

[32] 《汉书·高帝纪》载：“萧何治未央宫，立东阙、北阙、前殿、武库、太仓。”颜师古注：“未央殿虽南向，而上书奏事谒见之徒皆诣北阙，公车司马亦在北焉。……北阙为正门。”参见前引〔31〕，班固书，第64页。

[33] （晋）司马彪：《后汉书志》，收入中华书局点校本《后汉书》第十二册，中华书局1965年版，第3579页。

[34] 参见袁礼华：《汉代吏民上书制度述论》，《求索》2006年第10期，第204页以下。

[35] 前引〔31〕，班固书，第59页。

[36] （汉）司马迁：《史记》，中华书局1959年版，第2584页。

[37] 参见孙展：《上书与秦汉法制》，《人文杂志》2002年第6期，第114页以下。

畴，二者属于并行关系。下面逐一辨明学界常用来说明汉代“直诉”制度的诸种上书形式。

其一，诣阙上书。有论者认为是一种越诉行为，不确。<sup>[38]</sup>因为诣阙上书事项涉及面很广，个人诉冤只是其中一种，在被代表皇帝的公车司马令收集后，递交给皇帝，接下来只是有可能启动诉讼程序，而启动后自需按司法程序进行，二者相关但又不可混为一谈。“诣阙”在史籍中常见，而在此做一辨明：

诣，《说文·言部》：候至也。阙，《说文·门部》：门观也。“阙”也可作“象魏”解。如《玉篇·门部》：“阙，象魏阙也。”《天官·大宰》载“乃县（悬）治象之灋（法）于象魏”（参贾公彦疏）。象魏阙在宫城门外，用于颁布法律并悬之于众，即《汉书·五行志上》所云：阙，法令所从出也。其与悬路鼓之门观左右相邻，即“宫门双阙者，旧悬法象，使民观之处，谓之阙”。<sup>[39]</sup>孙诒让在《周礼正义》路鼓、象魏条下的案语中引《潜夫论》李注为依据，将路鼓和诣阙联系，并认为诣阙公府即为告之官府，由此路鼓即与诉讼相连。孙氏说法不确，公府与宫阙不可等同。汉代人说“诣阙公府”时，一般指上书于丞相御史之府，非讼告于官府。再者，如《水经注·卷十六·谷水》引颖容说：“阙者，上有所失下得书之于阙，所以求论誉于人，故谓之阙矣”。<sup>[40]</sup>“阙”与诉讼无关，其意甚明。

东汉以降，随着阙门外登闻鼓设立，“诣阙上书”就开始演变成挝登闻鼓上书。至此，“诣阙上书”仍属于上下沟通的行政机制。

其二，上变事。有论者认为是属于“直诉”，不确。上变事属于上书制度的一种，本身属行政机制，该制度主要用于上告非常之事，即颜师古所注“非常之事谓之变”。<sup>[41]</sup>征诸史籍，上变事的记载主要有以下二类：一是向皇帝上变事。有告谋反者，汉初诸侯英布的中大夫贲赫通过上变事的方式向朝廷举报英布欲谋反。<sup>[42]</sup>有上告非常之事，如汉元帝时宗室刘向（更生）指使其外亲上变事。<sup>[43]</sup>还有上告官员不法，如汉哀帝时“躬、宠乃与中郎右师谭，共因中常侍宋宏上变事告焉，上恶之，下有司案验”。<sup>[44]</sup>还有士民向上提供建议，如“（梅福）后去官归寿春数因县道上言变事求假轺传诣行在，所条对急政輒报罢”。<sup>[45]</sup>虽上言变事有犯罪者，但都只是向皇帝的报告，与诉讼不同，更非“直诉”。二是向上级上书。在居延汉简中有见：

肩水候官令史麟得敬老里公乘粪土臣熹昧死再拜上言变事书 三八七·一二，五六二·一七（甲一八〇二）<sup>[46]</sup>

粪土臣德昧死再拜上言变事书印曰臣德其丁丑合 = 蒲葢□□ EPT52·46A<sup>[47]</sup>

可见，上变事在地方可以用于向上级上书报告，但并非用于诉讼程序。

[38] 参见张积：《汉代法制杂考》，《北京大学学报（哲学社会科学版）》1999年第1期，第146页以下。

[39]（清）余萧客：《古经解诂》卷二十八引《尔雅·释宫》“观谓之阙”孙注，载《景印文渊阁四库全书》第194册，台湾商务印书馆1983年版，第772页。

[40]（北魏）酈道元：《合校水经注》，（清）王先谦校，中华书局2009年版，第255页以下。

[41] 前引[31]，班固书，第1930页，颜注。

[42] 同上书，第1887页。

[43] 同上书，第1930页。

[44] 同上书，第2180页。

[45] 同上书，第2917页。

[46] 中国社会科学院考古研究所编：《居延汉简甲乙编》下册，文物出版社1980年版，第233页；另见谢桂华、李均明等：《居延汉简释文合校》，文物出版社1987年版，第548页。

[47] 甘肃省文物考古研究所等编：《居延新简·甲渠候官与第四燧》，文物出版社1990年版，第230页。

上变事，因其与驿传有关，秦汉时于《廌律》中规定，曹魏时除《廌律》而另有“变事令”。《晋书·刑法志》载：“上言变事以为变事令。”〔48〕

### （三）汉魏“登闻鼓”之设非为“直诉”辨

“登闻”一词始见于《尚书·周书·酒诰》：“弗惟德馨香祀，登闻于天。”〔49〕此处“登闻”为“升闻”之意，后世登闻鼓多取此意。“登闻鼓”系受《周礼》“立于官学”之影响，东汉时在宫城大门之外有设。〔50〕不过其最早并不是专门用于接受诉讼案件，主要是为君王纳谏臣民上言而设。通行观点多认为登闻鼓即是“直诉”制度成型的标志。〔51〕细审史料记载，此种观点的依据似乎并不充分，其论证方式往往是先有观点——“直诉”形式之一的登闻鼓制度确立，然后找寻涉及登闻鼓的典型事件为证。〔52〕若将有关登闻鼓事件进行梳理，我们就会发现史实并非如此。

酈道元的《水经注》中对登闻鼓的建筑设置有详细说明，从中可见设立登闻鼓的历史过程。《水经注·谷水》载：“（谷水）又南径通门、掖门西，又南流东转，径闾阖门南。”闾阖门，据酈道元案语，是源自《礼记》记载的雉门，汉时有设，曹魏明帝改雉门为闾阖门。闾阖门外建巨阙，“犹象而魏之”，汉末兵起后被毁，至北魏时在“阙前水南道右，置登闻鼓以纳谏”。酈道元认为，此即“所以广设过误之备也”。〔53〕上述登闻鼓设置可参见下图：



登闻鼓位置图〔54〕

由酈道元所述可见，登闻鼓在东汉时即在洛阳有设，魏晋时期延续，至北魏定都洛阳又重建，主要用于纳谏。当时朝廷（皇帝）审理大案，则另有平望观（后改名为听讼观），即酈

〔48〕（唐）房玄龄等：《晋书》，中华书局1974年版，第924页以下。

〔49〕（唐）孔颖达：《尚书正义》，上海古籍出版社1997年版，第207页。

〔50〕沈家本曾指出：“以律目登闻道辞推知，似即登闻鼓，特未有明文可证耳。”徐世虹主编：《沈家本全集》第四卷，中国政法大学出版社2009年版，第330页。

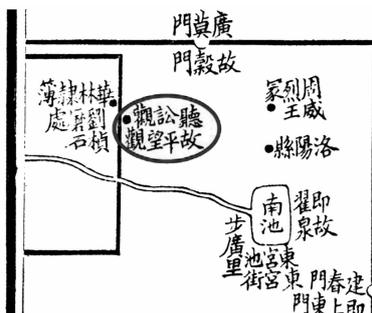
〔51〕参见前引〔17〕，饶鑫贤等书，第138页“登闻鼓”条。该条认为：“登闻鼓，一种直接向皇帝申诉的制度，始于西晋初年，《晋书·武帝纪》载‘西平人麴路伐登闻鼓’。”类似观点在诸多法制史的教材中见到。

〔52〕若论中国法制史上某一制度存在，或需以下条件满足：一为该制度载之法典甚明，此点在尚无法典时代较难得证；一为该制度在某一时期常见实行，且多有事例或文物可稽。但在法史研究中，却常见以非常见之孤立事例、字词即欲证明某一制度存在者，此种以一见万的证明方法其实存在诸多风险，如后来又发现有相反事例的出现，或者是字词解读有误等情况的出现，均会导致结论不能确立。

〔53〕前引〔40〕，酈道元书，第255页以下。

〔54〕《洛阳城图·谷水篇》，（清）杨守敬等编绘：《水经注图（外二种）》，中华书局2009年影印版，第631页。

道元所云：“其水自天渊池东出华林园，径听讼观南，故平望观也”。<sup>[55]</sup> 见如下图：



平望观（听讼观）位置图<sup>[56]</sup>

登闻鼓设置后，还设有负责登闻鼓的“登闻令”，如《魏书》就记载崔挺曾任登闻令。<sup>[57]</sup>北魏以降，登闻鼓逐渐演化为向君王伸冤的设置，至隋唐时“挝登闻鼓”入律成为直诉方式之一，学界著述多有，在此不赘。<sup>[58]</sup>

《唐律疏议·斗讼》载登闻鼓相关规定，见于“邀车驾挝鼓诉事不实”条<sup>[59]</sup>及“越诉”条。<sup>[60]</sup>刘俊文认为，“唐代允许直诉。所谓允许直诉，就是允许那些案情重大和冤抑莫伸者，超出一般受诉官司和上诉程序之范围，直接向皇帝投诉”。他还认为，“关于此律的渊源，史籍无直接记载。不过挝登闻鼓诉冤之制早已有之”，并引《夏官·太仆》以及郑司农注、《晋书·刑法志》载魏律序为据，认为“汉许‘上变击鼓’，其鼓名‘登闻’，而其法载于汉科。据此推断，则唐律此条当本自汉，亦属渊源有自者也”。<sup>[61]</sup>刘氏此说认为汉代即有登闻鼓，应是如前文所述东汉洛阳设置的登闻鼓。汉代登闻鼓并不等同后代的登闻鼓，以名词相同而认为是同一制度，往往只会得到“形似而实不是”的结果。大庭脩曾经指出，在汉以后的正史职官志和《通典》、《唐六典》等唐代政书中，或有认为汉代的制度是把当时的制度与《周礼》所描绘的周制相联系的时代产物，或有认为汉制系唐制的历史渊源，这种认识是根据《周礼》或后代制度的特有规律来加以理解的，而不是按照汉制的逻辑来理解的。<sup>[62]</sup>大庭脩的观点实际上已经指出，不能用《周礼》上的记载套用到后代的法制上去。这也就是下文所说的“法律《周礼》化”的问题。

#### （四）“直诉”源流之通说源于“法律《周礼》化”

《周礼》记载的“路鼓”、“肺石”制，从性质上来看不能视为后世司法上“直诉”的渊源。东汉以后多有论者认为“路鼓”、“肺石”制为登闻鼓制渊源，与《周礼》在这一时

[55] 前引[40]，郗道元书，第253页。关于平望观和听讼观，可参见[日]辻正博：《魏晋南北朝时期的听讼与录囚》，周东平译，载中国政法大学法律史研究院编：《日本学者中国法论著选译》上册，中国政法大学出版社2012年版，第190页以下。

[56] 前引[54]，杨守敬等书，第630页。

[57] 参见（北齐）魏收：《魏书》，中华书局1974年版，第1264页。

[58] 较有代表性论述可参见李交发：《中国诉讼法史》，中国检察出版社2002年版，第196页以下。不过该书认为晋首创登闻鼓，则未必然。

[59] 参见（唐）长孙无忌等：《唐律疏议》，刘俊文点校，中华书局1983年版，第447页以下。

[60] 同上。

[61] 刘俊文：《唐律疏议笺解》，中华书局1996年版，第1671页以下。

[62] 参见[日]大庭脩：《秦汉法制史研究》，林剑鸣等译，上海人民出版社1991年版，第18页。

期兴起的背景有关。荀悦《汉纪·成帝篇》载：“刘歆以周官十六篇为周礼，王莽时，歆奏以为礼经，置博士。”<sup>〔63〕</sup>陆德明《经典释文·叙录》载：“王莽时，刘歆为国师，始建立《周官经》为《周礼》。”<sup>〔64〕</sup>在《周礼》置博士以后，其学术与政治影响逐渐扩大；东汉以降的经师们在注《周礼》时，往往以《周礼》某制与当时某制相比况，即孙诒让所云：“二郑释经，多徵今制”；<sup>〔65〕</sup>历代统治者欲立新制度，也往往引《周礼》及注疏为依据，以寻求合理性。“登闻鼓”制如此，其他所谓的“儒家化”法制也多类此。比如，“上请”在《周礼》盛行之前的西汉时期已有之，汉高祖七年诏：“郎中有罪耐以上，请之。”<sup>〔66〕</sup>宣帝黄龙元年诏：“吏六百石位大夫，有罪先请。”<sup>〔67〕</sup>平帝元始元年，令“公、列侯嗣子有罪，耐以上先请。”<sup>〔68〕</sup>“上请”的适用范围逐步扩大；至曹魏时期，“上请”制度扩为“八议”入律，即以《周礼》所载“八辟丽邦”之法为理论依据。可见，论及《周礼》对中国传统法制的的影响方面，与其向前看，即争议于《周礼》所载是否真属周制；不若向后看，观察《周礼》经刘歆置博士之后对后世法制的的影响。因为，在汉以后各朝代的制度订立过程中，《周礼》往往成为统治者寻求正当性的重要依据，“八议”即为显例。至于唐律，其疏议中更是多引《周礼》为据。更进言之，汉唐时期的法律儒家化论，或许在更具体的层面上可以说是“法律《周礼》化”。

### 三、战国时期楚国“直诉”程序考

#### （一）战国以前的诉讼审级述略

从诉讼发展史来看，在上古时期，由于国家官僚机构尚未发达，诉讼还未有审级之分。徐朝阳在论古代中国的诉讼审级时有“数级审理主义”与“单级审理主义”之分。徐氏认为：“罗马古代法律，专用单级审理主义，故无上诉之制度，无审级之区别”；“稽阅《周礼》所载，似周制之诉讼审级为三级三审制度”。<sup>〔69〕</sup>徐氏说古罗马无审级区别，适用单级审理主义，这是诉讼法发展早期的共同现象，但其用《周礼》证周制有三级三审制度不确。从历史上看，战国以前的诉讼并未有明确的审级观念，审级制度尚未确立，故而表现为直接诉诸于君王的“单级直诉”。

在西周金文讼辞中多有见到直诉于王或朝廷执政大臣的案件。比如西周厉王三十一年（前847年）器《鬲比鼎》铭文记载了鬲比讼攸卫牧侵夺田土案。从程序看，本案原告是将案件直诉于王（“鬲比以攸卫牧告于王”），<sup>〔70〕</sup>由王下令史南将此案交虢旅调查并判决。再如，西周恭王五年（前964年）器《五祀卫鼎》铭文记载了补偿田地案，从诉讼程序看，“卫以邦君厉告于邢伯、伯邑父、定伯、隰伯、伯俗父”，<sup>〔71〕</sup>原告裘卫将邦君厉诉至王廷的

〔63〕（汉）荀悦、（晋）袁宏：《两汉纪·汉纪·后汉纪》，张烈点校，中华书局2002年版，第435页。孙诒让《周礼正义》引文以“周官十六篇”为“《周官经》六篇”，当以孙书为是。参见前引〔23〕，孙诒让书，第5页。

〔64〕（唐）陆德明：《经典释文》，上海古籍出版社2013年影印本，第43页。

〔65〕前引〔23〕，孙诒让书，《周礼正义略例十二凡》第5页。

〔66〕前引〔31〕，班固书，第63页。

〔67〕同上书，第274页。

〔68〕同上书，第349页。

〔69〕徐朝阳：《中国古代诉讼法·中国诉讼法溯源》，吴宏耀、童友美注，中国政法大学2012年版，第39页。

〔70〕参见吴镇烽编著：《商周青铜器铭文暨图像集成》第五卷，上海古籍出版社2013年版，第355页。

〔71〕同上书，第385页。

诸位执政大臣处，由各位执政大臣共同进行审理。目前见到的西周时期诉讼，大致是贵族之间讼争直诉于王或执政大臣，并直接审理后下判。<sup>[72]</sup>从审级制视角观察，此时抑或尚属于单级审理，讼案还是以“直诉”模式为主。<sup>[73]</sup>春秋时期的诉讼程序，比较特殊。<sup>[74]</sup>总之，在郡县制出现以前，还是单级审理为主，或者说以“直诉”模式为主。

战国以降，各国变法，封建向郡县转型。楚国出现封君与县制并行体制，从国家行政体制来看，开始出现层级官僚制度，与此相随的诉讼也开始有审级。就目前所见楚国的诉讼档案来看，当时已存在多级审理，更有超越审级的直接诉诸楚王的“直诉”现象。楚怀王时期的诉讼档案包山楚司法简的出现，为我们梳理此一现象提供了可靠的资料。<sup>[75]</sup>

## （二）包山楚司法简所见楚国审级考

审级以受理讼案的官方机构层级为核心。包山楚司法简中涉及讼案受理的文书主要是“正狱”类文书，另外也记载有地方讼案的受理。从这些文书中可以看到，在战国中期的楚国，司法审级已经有后世的二元化特征，有从地方到中央的逐级审理，又有超越逐级审理的“直诉”现象存在。

### 1. 文书所见地方设置与审级制度

春秋时楚国已置县。战国时期应战所需，在县上设郡专职军事，郡并无地方行政职能。楚国以封君制杂以郡县制，形成二元并行的地方行政架构。楚国地方区划有邑、冢、敌、州、里、县、郡等名称。<sup>[76]</sup>州作为封君封邑的食税单位或官员的官职俸邑，独立于郡县体制之外。包山楚司法简所见州多分布在郢都附近。<sup>[77]</sup>属于郡县体系的则是：邑→冢→敌→里→县→郡。由此，在司法审级上也呈现出二元并行的复杂情形。

[72] 参见赵平安：《从金文看西周诉讼制度》，收入氏著《金文释读与文明探索》，上海古籍出版社2011年版，第186页以下。

[73] 《礼记·王制》载：“成狱辞，史以狱成告于正，正听之。正以狱成告于大司寇，大司寇听之棘木之下。大司寇以狱之成告于王，王命三公参听之。三公以狱之成告于王，王三又，然后制刑。”（汉）郑玄注、（唐）孔颖达疏：《礼记正义》，阮元校刻十三经注疏本，中华书局1980年版，第1343页。有论者以此认为西周时期即有审级制度，实则不然。因为从“史”→“正”→“大司寇”→“王”→“三公”→“王”的案件处理流程来看，此处强调的不是审级，而是同一审级中案件处理流程而已。《礼记·王制》的这段记载，实际上也能得到金文讼辞记载的印证。

[74] 关于春秋时期受理讼案的总结，参见李远明：《春秋时期司法研究——从纠纷解决的视角切入》，中国政法大学出版社2014年版，第272页。

[75] 当然，我们在使用出土文献时要特别注意其“碎片化”的局限性。日本学者初山明曾指出：“出土史料各自不过是“局部性”的。……研究者会按照自己所关注的问题与新史料比赛，但是只追逐出土文字史料，整体的历史图像就很难构筑起来。”这是以出土文献进行研究时需要特别注意的。〔日〕初山明：《中国古代诉讼制度研究》，李力译，上海古籍出版社2009年版，序论第3页。

[76] 与邑相类似还有寗，但此二者不能等同。简言之，邑是最基层的地区区划，在邑之上有敌，敌之上有冢，构成层级依次递增的地域系统。另外邑也有封君之邑的用例，但同样是在城市之外。与此不同的是，寗作为行政区划，其类似于后世的“都”，是处在城内的。另从包山楚司法简关于“寗”的其他用例看，也有可能是一种职官名称，如“大夫寗”、“大寗”、“少寗”。相关研究可参见陈伟：《包山楚简所见邑、里、州的初步研究》，《武汉大学学报》1995年第1期，第90页以下；陈伟：《包山楚简初探》，武汉大学出版社1996年版，第68页以下；〔韩〕朴俸柱：《战国楚的地方统治体制》，罗运环：《释包山楚简冢敌寗三字及相关制度》，以二文均载李学勤、谢桂华主编：《简帛研究二〇〇二—二〇〇三》，广西师范大学出版社2005年版，第6页以下，第13页以下；王准：《包山楚简所见楚邑新探》，《中国史研究》2013年第1期，第15页以下。

[77] 关于包山楚司法简所见州、里的研究，参见前引〔76〕，陈伟文，第90页以下；罗运环：《论包山楚简中的楚国州制》，《江汉考古》1991年第3期，第75页以下；颜世铨：《包山楚简地名研究》，台湾大学硕士学位论文（1997年），第267页以下；鲁鑫：《包山楚简州、里研究续述》，《中原文物》2008年第2期，第99页以下。

“县”在战国楚地的行政层级设置中最为常见。<sup>[78]</sup>从包山楚司法简记载看，县是司法审级的第一级。<sup>[79]</sup>比如，从郑偃窃马杀人案（简120—123）看，涉及的地方官府有“里”和“县”，<sup>[80]</sup>里是县的下级，<sup>[81]</sup>包山楚司法简所见“里”大致有从属于某人与从属于某地之分。<sup>[82]</sup>从审级来看，案件第一审是在县级官府进行的。“里”一级的基层官吏只是在县级官吏的命令下辅助执行抓捕、传唤和调查。

涉及封君的案件，审理相对复杂。比如舒庆杀人案（简131—139）涉及地方和中央，就地方而言，有里、封君、县、郡，<sup>[83]</sup>楚郢则有“郢”和“藏郢”。<sup>[84]</sup>原告舒庆是“秦景夫人之人”，是封君之人。其案发时又居住在另一个封君阴侯下属的东窠里，即居住地在阴地。根据简文132—133记载本案的被告人苛冒、赧卯和案件发生地均在阴地。故而舒庆向驻在阴地的郡长官宛公起诉。<sup>[85]</sup>宛公指派审理的官员中，参杂了封君的下属和地方官府官吏。比如负责逮捕的为封君阴侯之庆李百宜君等，负责断案的则是阴地勤客。

在第一审之后，从包山楚司法简的记载来看，也有向上一级上诉的情况。包山楚简的整理者曾认为，楚国讼案的告诉、审理、复审均在县廷，左尹负责全国的司法工作，接受上诉，并指导复审。<sup>[86]</sup>就普通讼案而言，此种看法可供参考。

## 2. “疋狱”文书与直诉

“疋狱”是记录讼案的意思，“疋狱”文书由左尹官署的属吏记录，文书来源于左尹官署，反映了楚国中央受理直诉的情况。<sup>[87]</sup>与此相关联的“受期”文书是中央左尹官署的发出文书登记底簿，即左尹官署在受理直诉后为了审理案件发出各类命令文书的登记底簿。<sup>[88]</sup>从

[78] 尽管学者认定的楚县数量有所不同，但楚县仍属于包山楚司法简中见到的数量最多的地方官府。如陈伟认定包山楚司法简中的楚县有28个，颜世铉后来认定有94个，日高认定有51个，吴良宝认定有90个。参见前引[76]，陈伟书，第97页以下；前引[77]，颜世铉文，第114页；日高：《包山楚简所反映的楚县和楚郡》，北京大学1998年硕士学位论文，附录二；吴良宝：《战国楚简地名辑证》，武汉大学出版社2010年版，第166页以下。

[79] 参见前引[76]，陈伟书，第147页。

[80] “里”分别是属于下蔡的简120寻里、简121山阳里、关里、东邗里、蕘里。县分别是简121郟阳和简120、121下蔡，下蔡又见于简163和182。

[81] 参见前引[77]，颜世铉文，第259页以下；前引[76]，陈伟文，第90页以下。

[82] 参见前引[77]，鲁鑫文，第99页以下。

[83] “里”见于简132阴侯之东窠之里；封君见简132、133，另在简51亦见。“县”见于简131、132、133、134、135、138、135反、137反、139反的“阴”，另“阴”亦见于简51和简162。也有研究者认为简23所见“邻”即本案之“阴”。参见前引[77]，颜世铉文，第174页；前引[78]日高文；前引[78]吴良宝书，第166页以下。可能属于县的还有“汤”见于简131、135反。“郡”见于简133、134、139反的“郟（宛）”，该郡名还见于简92、93、183、192。

[84] 郟见于132反，另见于简43，102反。“藏郟”见于简131，需要注意的是“藏郟”在包山楚司法简中常见，司法简有简12、58、126、127、128反、129、140、141、162，卜筮祭祷简则有简205、206、207、209、212、216、218、220、221、224、225。

[85] 楚国的郡是军事机构，不是县的上级行政机构。关于宛郡问题，参见陈伟：《新出楚简研究》，武汉大学出版社2010年版，第1页以下。

[86] 参见湖北省荆沙铁路考古队：《包山楚墓》上，附录二二，载彭浩：《包山楚简反映的楚国法律与司法制度》，文物出版社1991年版，第552页以下。

[87] 参见王捷：《包山楚简“疋狱”文书二题》，载王沛主编：《出土文献与法律史研究》第二辑，上海人民出版社2013年版，第200页。

[88] “受期”文书实质为左尹官署发布有关诉讼的命令文书的登记底簿，陈伟持类似意见，参见前引[76]，陈伟书，第147页。

文书的制作者看，“疋狱”文书结尾所载的“戠者”、“为李者”属于左尹属吏，而不是各个地方官吏。“疋狱”文书用“戠之”、“为李”标示案件的登记者和审理者，而且部分“疋狱”简还记录了受理案件后的左尹官署发出命令文书命令下属调查或传唤，如简 80 之“既发筭，执勿失”、简 85 之“既发筭，将以廷”等。这说明疋狱文书系出于同一机构——左尹官署，而非各地官府报送至左尹官署。<sup>[89]</sup>

从“疋狱”等文书简看，楚国“直诉”的途径大致有三类。第一类，原告直接向楚王起诉。如简 15—17 的司败若诉信人被抓案。第二类，原告在地方起诉后又直诉于楚王。如简 131—139 的舒庆杀人案。第三类，原告直接向中央左尹起诉。在包山司法简中此类案件最多，与该批档案来源自左尹官署有关，“疋狱”简所见的 20 多个案件均属此类。<sup>[90]</sup>

据以上分析可见，楚国中央左尹官署作为司法机构大量接受直诉，原因或有多种，其中一个重要的因素当是地方的行政层级划分。因为楚国尽管在春秋时期即设县，是诸侯国中最早设县的，但是直至战国中期的楚怀王时期，仍是封君制与郡县制并行。郡县制反而是在后起的秦国经商鞅变法后，得到较为彻底的推行。郡县制与封君制的背后是君主集权强弱的问题，郡县有利于君王集权，封君制则相反。那么楚王为了加强其集权，直接受理地方诉讼，或者通过中央司法机构大量受理地方民众的直诉，便成为可能。在包山楚司法简中就见到大量和封君相关的直诉案件，即是明证。

### （三）战国时期楚国“直诉”运行机制

包山楚司法简有较为完整的案件程序文书群，如“集箬言”类文书、无篇题的“案卷类”文书。下文选取较为完整而有代表性的简 131—139 的舒庆杀人案为主要材料分析楚国“直诉”的运行机制。<sup>[91]</sup>

#### 1. 案卷梳理

为方便讨论，本文按照案件卷宗的视角将文书分为三组，依次说明案件的受理和审理流程。

#### 第一组 案件来源

本组文书的顺序应从简 132 反开始，是楚王下发命令和相关文书给左尹的记录，从程序方面看，说明本案源自楚王受理的直诉案件。

#### 案件来源信息

许经之享月甲午之日，<sup>[92]</sup> 衰尹杰驷从郢以此志来。132反

上列记载的衰尹杰驷奉楚王之命从郢带来的文书，即简 132—135 记载的诉状，我们将此诉状视为简 132 反的附件：

[89] 关于疋狱文书的签署者身份认定为左尹属吏，以及疋狱文书不是来源于地方官府的论证，参见前引 [76]，陈伟书，第 45 页以下。

[90] 不过需要注意的是，从“疋狱”简中尚不能看出这些向左尹起诉的案件是否已经过地方审理，其他材料也不能佐证。

[91] 本文所引用包山楚简释文参见湖北省荆沙铁路考古队编：《包山楚简》，文物出版社 1991 年版。释文与编联根据学界研究进展（参见朱晓雪：《包山楚墓综述》，福建人民出版社 2013 年版），或有所不同。为便于阅读，通假字直接给出本字，简文按文意分段。因本文研究重点不在于文字释读，故而不再一一注明相关字词的释读意见。简文序号依整理者为准，在所引简文后以阿拉伯数字标出。

[92] 简文将纪年省记为“许经”，完整纪年应为“东周之客许经致胙于郢之岁”即楚怀王十二年（前 317 年）。

### 诉状

秦景夫人之人舒庆，坦处阴侯之东窟之里。

敢告于视日：

阴人苛冒、桓卯以宋客盛公边之岁荆夷之月癸巳之日，<sup>[93]</sup> 132 僉杀仆之兄叨。仆以诰告子宛公，<sup>[94]</sup> 子宛公命威右司马彭憺为仆箠志，以舍阴之勤客、阴侯之庆李百宜君，命为仆捕之。<sup>[95]</sup> 得苛 133 冒，桓卯自杀。勤客百宜君既以致命于子宛公，得苛冒，桓卯自杀。子宛公属之于阴之勤客，使断之，今阴之勤客不为其断而 134 倚执仆之兄媿，阴之正又执仆之父遯。苛冒、桓卯僉杀仆之兄，阴人陈脖、陈旦、陈越、陈溢、陈宠、连利皆知其杀之。

仆不敢不告于视日。 135

#### 第二组 督办记录（调查）

第一组文书记载了案件来源和案情，第二组文书接着记载左尹根据王命要求地方官吏对本案进行调查，此命令记载在简 135 反上：

#### 左尹督办调查命令

左尹以王命告唐公：“舒庆告谓：苛冒、桓卯杀其兄叨，阴之勤客捕得冒，卯自杀。阴之勤客又执仆之兄媿，而久不为断，君命速为之断。夏夕之月，命一执事人以致命于郢。” 135 反

相应地，地方官回复左尹的记载则在简 131、136、137，这三枚简是回复文书的原本。在这份报告简 137 的反面记载了报告的摘要。

#### 唐公复命文书（原文）

东周之客许归胙于葢郢之岁，夏夕之月癸丑之日，阴司败梅旃告唐公景军言曰：

执事人属阴人桓精、苛冒、舒遯、舒媿、舒庆之狱于阴之正， 131 使听之。

遯、媿皆言曰：苛冒、桓卯僉杀舒叨。小人与庆不信杀桓卯，卯自杀。

桓精、苛冒言曰：舒庆、舒媿、舒遯杀桓卯，庆逃。

夏夷之月癸亥之日，执事人为之 136 盟证，凡二百人十一人。既盟，皆言曰：

信！

察问知：舒庆之杀桓卯，遯、媿与庆皆。

察问知：苛冒、桓卯不杀舒叨。

舒媿执，未有断，违宥而逃。 137

#### 唐公复命文书（摘要）

以致命于子左尹。仆军造言之：视日以阴人舒庆之告属仆，命速为之断。阴之正既为之盟证，庆逃，媿违宥，其余执，将至时而断之。视日命一执事人致命，以行古滋上恒，仆倚之以致命。 137 反

[93] 此日期应是案件发生日，为楚怀王十一年（前 318 年）荆夷月癸巳日，距离左尹官署受理此案，已逾一年又二个月，可见应该是舒庆在逃亡中通过某种途径向楚王提出直诉。

[94] “诰”应是呈告文书的一种，此处出现，有可能是指书面起诉。

[95] “舍”字疑为衍文。

### 第三组 盟证程序相关文书

根据案件审理的进展，楚王对本案又发出新的指令，要求左尹为本案的当事人之一舒媿举行盟证程序，左尹则将王命传达给地方官宛公。本组文书包括了需要参加盟证程序的人员名单（简138、139）。在这份名单的背后，则记载了左尹将楚王命令传达给地方官以及楚王对证人资格的要求（简139反、138反）。

#### 参与盟证人员名单

阴人舒媿命证，阴人御君子陈旦、陈龙、陈无正、陈慧、与其勤客百宜君、大史连中、左关尹黄惕、沈佐蔡惑、平舆公蔡冒、大谏尹连虞、138大厨尹公宿必与僚三十。139

#### 左尹督命进行盟证

左尹以王命告子宛公，命滢上之戡狱为阴人舒媿盟，其所命，于此箸以中以为证：139反使媿之仇除于媿之所证，与其仇有怨不可证。同社、同里、同官不可证。匿至从父兄弟不可证。138反

#### 2. 直诉的原因

从卷宗看，舒庆至郢都将本案直诉于楚王的原因是因为地方审判不公。具体而言，舒庆提出的理由是他认为地方官宛公指派的审判人阴地勤客不为其判决，反而接受被告桓卯的亲属桓精和被告苛冒的反诉，认为被告桓卯被杀可能系舒庆与兄长舒媿、父亲舒逝共同所为，故而要抓捕舒氏父子三人。阴地的长官又将其父收押，其兄舒媿也被阴地勤客收押。在此情况下，舒庆认为地方官有偏袒行为，已经无法相信地方官府，故而逃离阴地，前往郢都向楚王提出直诉。但根据简136、137反唐公向左尹的复命文书记载，我们可以看到最直接的原因是舒庆从原告变成被告，地方官要将其抓捕，故而逃离阴地。因此，从司法程序上看，舒庆到郢都直诉于楚王时其已经属于逃犯。

#### 3. 直诉的受理

该案的情况较为复杂，根据第一组以诉状为中心的文书，其直诉前的过程可以简述如下：直诉人（原告）舒庆在案发地起诉被告阴地人苛冒、桓卯共同杀害其兄长舒媿，之后被告苛冒和被告桓卯的亲属桓精向地方官府反诉原告舒庆与其父兄三人共同杀害被告桓卯。由此，地方官府将原告及其父兄也收案关押。原告到郢都直诉于楚王，楚王将该案转给左尹处理。

本案受理的文书流程见简132反记载：“许经之宫月甲午之日，衰尹杰驷从郢以此志来。”此简文是公文书的格式文句表述。最后一字“来”表明誊抄在简文正面的上诉状是衰尹杰驷从郢都送来的，此句属于文书到达句。<sup>[96]</sup>类似的文书句式在包山楚司法简中还有，如同室调查案的简128反：“戡言市既以跽郢”。<sup>[97]</sup>

简132反是文书流转的记录，从字面看是说楚王下属的衰尹杰驷按楚王之命将舒庆的诉

[96] 参见[日]广濑熏雄：《楚国行书制度管窥》，载楚文化研究会编：《楚文化研究论集》第六集，湖北教育出版社2004年版，第202页以下。

[97] 这种文书句式在后世同样得到了延续，比如在秦国征服楚国后，故楚地里耶地区的公文书也有同样记载：“八月癸巳水下四刻，走贤以来。”湖南省文物考古研究所等：《湖南里耶古城一号井发掘简报》，《文物》2003年第1期，第4页以下。

状（简132—135）交给左尹，而从诉讼程序的角度看，本句透露的信息则是舒庆在脱逃后赴郢都呈诉于楚王，楚王受理后将本案交付给左尹官署处理。

在简文中，我们还见到这样的格式文句：以“敢告于视日”开始，以“不敢不告于视日”结束（简132—135）。此种起始呼应的句式，在秦汉文书简中最为常见的莫过于“昧死言”等格式语，同样也是表示文书的开始与结束。在包山楚司法简中这一格式文句同样见于简15—16，而简15—16同样是记载呈于楚王的诉状，可见，此种格式应是当时楚国书面诉状的通行格式。还需要说明的是，“视日”应是代表楚王接受臣民告诉的机构或对该机构的负责官员的尊称。

#### 4. 直诉的审理

从简文看，直诉案件受理后，交左尹官署具体处理。那么左尹官署如何审理该案？从案卷中可以看到左尹依王命进行案件再调查并展开盟证程序：

第一，左尹督命地方再调查程序。

据前文所列第二组简文，多处体现了楚国对直诉案件的审理已经有较为成熟的机制，表现在：其一，中央司法机构和地方官府已有各自权力界限，属于并行关系。简135反记载了左尹要求地方官唐公复命调查情况。简文云：“左尹以王命告唐公”，而在该文书后面要求唐公及时完成调查任务时，其又加上一句“君命速为之断”。由此可见，左尹和唐公之间，即中央最高司法长官和地方官之间并无直接的领导关系，左尹必须以楚王的命令督促唐公在期限内进行调查，而不能直接命令唐公。在唐公的回复中也透露出同样信息，在简137反的回复文书中称：“视日以阴人舒庆之告属仆，命速为之断。”可见唐公非受左尹命令，而是受“视日”的命令。其二，司法事务在楚国有专门化的趋势，从地方的调查由专事司法的官吏负责即可见。如根据简131、136、137的复命文书正文记载，进行具体案件事实调查的是案件发生地——阴地司败梅旃，司败系当时楚国常见的司法职业者。其三，诉讼过程中已有明确的回避要求。负责本次调查的司败梅旃在舒庆的诉状中没有出现，说明其最初并没有参与该案在地方的审理。另外，我们看到原来参加审理的官员在此案由中央受理后均不再出现，包括原来受理案件的宛公也不能参与案件的再次调查，在本组文书中出现在地方主持再次调查的是唐公。以上诸种情形表明，当时楚国已有相对稳定的机制来处理直诉案件。

第二，左尹督命地方重新盟证程序。

根据第三组文书，本案中左尹官署指示下级官吏对案件的相关人员举行盟证程序。从第二组地方上报原审理经过看，本案已经进行过一次盟证，结果对舒庆相当不利。根据简136—137盟证记录表明，左尹官署受理本案的前一个月即夏夷月（楚历五月）癸亥日，阴地已经就本案进行了盟证程序，共有二百十一人参加。参盟者都证实是舒庆与其父兄三人一起杀了桓卯，而且被告苟冒、桓卯没有杀舒叨。以上原因导致第二次举行盟证。根据简139反的记载，此次盟证的命令仍是楚王所下——“左尹以王命告子宛公”，楚王关于此次盟证还有具体要求——“其所命，于此书以中，以为证”。楚王对盟证的要求包括证人资格的规定，见简138反记载，有证人名单，见简138—139。

总结上述分析，楚国“直诉”案件流程如下：

第一，受理。案件的来源主要是楚王接受下属控告后转交给左尹处理的案件，以及左

尹官署自行受理地方民众向其提出告诉的案件。第二，调查。从简文看，楚王受理直诉案件后即交由左尹具体处理，但主导者仍是楚王。第三，审理。从简文看，审理各类案件的官吏有属于左尹官署的属官，也有非左尹下属，由楚王指派的其他职官参加。第四，下判。从包山楚司法简来看，尚未见到关于下判的完整记录，故具体情形尚不得而知。

#### （四）“直诉”现象在楚国常态化的原因

通过上文对楚国直诉案件运行机制的分析，我们可以看到：当时楚国的“直诉”现象已经常态化：有代表楚王接受直诉的专门机构或官员设置——“视日”，有中央司法机构左尹官署专门负责“直诉”案件的具体审理事务，楚王通过王命的形式始终掌握案件的审理进程，“直诉”案件的审理规则如原审官吏回避、案件事实再调查、证人资格规定等也都见于文书记载。尽管目前尚无见到当时楚国“直诉”的条文式规范，<sup>[98]</sup>却能从包山楚司法简中窥见当时“直诉”的运行机制已经较为成熟。

“直诉”在楚国常态化，自有其历史背景。战国中后期，楚国的行政体制是封君制与郡县制并行，在司法审级制度方面也体现此种二元体制的特点，即既有逐级审理制度，也见越级审理，后者就是我们所见到的包山楚司法简中的相关案件。越级审理的“直诉”现象既是此前历史的继承，也是逐级审理制度的有效补充，因为它们可以让臣民有机会越过下级官府，直接向君王或中央提出诉告，君王也可通过此种直诉案件，实现对地方各级官府审判和封君处理司法事务的情况进行监督。

史实说明，在战国时期的楚国已经有了较为成熟的直诉运行机制，以往认为在南北朝时期直诉成型的观点可能需要修正。在此或许还有一个问题需要面对：既然“直诉”在战国已经成型，为何在秦汉却又不详于史籍，<sup>[99]</sup>而至南北朝时期又再次成为诉讼定制并将其渊源追溯至《周礼》。上述问题的历史原因或在于：秦汉时期逐步建立严格的审级制度而禁止越级诉讼，战国时期的“直诉”模式也被审级制度所替代。再者，战国时期的“直诉”就目前材料看，其成熟于楚国，在秦灭六国推行秦法于天下的背景下，楚制属于被消除的对象。“汉承秦制”，“直诉”自然不会被重视。但“直诉”确实有利于中央监督地方司法，加强中央集权的作用，其在魏晋南北朝时期又被重新提起，是历史发展的需要。当时重新确立“直诉”制度的进程，伴随的是《周礼》之兴起，故而《周礼》所载“路鼓”、“肺石”制度就成为时人立“登闻鼓”等制度的历史与理论依据。汉人将汉制比附《周礼》，<sup>[100]</sup>“层累”地形成了隋唐以前的“直诉”源流史。

## 结 语

“直诉”渊源与发展的既有通说为我们了解中国古代的审级制度提供了线索。但是，如果将《周礼》的“路鼓”等制视为西周的制度，现有史料难以确证。在战国以前，中国

[98] 战国时期魏、秦等国的法形式有“律”、“令”等形式的法规范，楚国法形式则与此不同，其更多的是受周制影响，表现为先王成例，楚人自称此种成例为“典”。关于楚国法规范形式的考证，参见王捷：《楚“典”考辨》，载《出土文献与法律史研究》第一辑，上海人民出版社2012年版，第229页以下。

[99] 参见前引[5]，陈顾远书，第242页。

[100] 参见前引[62]，大庭脩书，第18页。

并未有成熟的审级制度，大量所见的是单审级制的“直诉”。战国以降开始出现审级制度，此时就有了相应的超越审级的“直诉”存在。包山楚司法简的记录就证明了，在战国时期已经有了较为成熟的“直诉”运行机制。由此，“直诉”成型的时间应提早至战国时期，而不是以往认为的南北朝时期。

《周礼》自立于官学后影响日大，现实制度多以其为理想依据，登闻鼓等制即为显例。但其设计之初的着眼点在于行政沟通机制，而不是成为超越审级的非常上诉机制。东汉魏晋时期，因应多级审级制运行中形成的各种弊端，为彰显皇权权威与公正、缓和科层官僚体制带来的社会与国家的对立矛盾、加强皇帝对官吏的监督和集权等目的，“登闻鼓”类制度经历了从行政机制向司法机制的转型。在隋唐时期，立法者将前代的“登闻鼓”和《周礼》的“肺石”制结合入律，是现实制度与理想构造的结合，从而形成正式的“直诉”制度。由此申言之，在论及《周礼》对中国传统法制的的影响方面，或许更需要向后看，即观察《周礼》对西汉以后立法的影响。东汉以降，《周礼》往往成为立法者寻求其理论道统或历史正统性的重要依据，汉唐时期的“法律儒家化”在立法层面上或许亦是“法律《周礼》化”的进程。<sup>[101]</sup>

---

---

**Abstract:** “Direct Action” is a modern terminology in the area of Chinese legal history research. According to the common theory, “Direct Action” originated from the system of Road Drum and Lungs Stone record in the Book of Rites of Zhou, and was institutionalized in the South & North Dynasties. However, the problem with this common theory is that the Road Drum and Lungs Stone system in the Book of Rites of Zhou was an administrative system, rather than a judicial system. It was in fact an administrative mechanism for presenting memorials to the throne during Qin and Han Dynasties, as was the system of Deng Wen Drum during the South & North Dynasties. So it should not be regarded as a judicial system. The historical cause for the formation of this common theory was that the Book of Rites of Zhou had become an orthodox doctrine at the end of the Western Han Dynasty. As a result, the laws of China were standardized by the Book of Rites of Zhou. In fact, the “Direct Action” system was established as an official legal system in the State Chu during the Warrior States Period. The unearthed Baoshan bamboo slips of Chu have evidenced this historical fact. So the common theory that the “Direct Action” system was institutionalized in the South & North Dynasties is incorrect.

**Key Words:** direct action, trial system, Book of Rites of Zhou, bamboo slips of Chu

---

---

[101] 关于“法律儒家化”成说的检讨，参见[英]马若斐：《重估由汉至唐的“法律儒家化”》，载柳立言主编：《中国史新论法律史分册》，台湾联经出版有限公司2008年版，第103页以下，第397页以下；韩树峰：《汉魏法律与社会：以简牍、文书为中心的考察》，社会科学文献出版社2011年版，第244页以下。