

w w cnki.net

，使是非、曲直无从辩”[4]（F

o. 022 1. 0 e

洲公案》所记的广东普宁县讼师陈兴泰，借邻人病死之机，鼓动贫无聊赖的二兄弟借尸索诈一富家 [6] (P53 - 57)，也是自己寻找生意。徐珂《清稗类钞》记浙江某讼师，因县令朝贺失仪即将被治罪，巡抚也受牵累，酒肆闲谈中为其所闻，遂主动为其出计化解。 [1] (P1195) 但这样的情形并不多见。我注意到的，只有这 5 案。

普遍的情形是，民人甚或官员在遇事时，往往求见讼师出谋划策，以求解决。这个比率在当时是比较高的。有关讼师活动的事迹记载，多数是当事人或其家属主动寻找讼师帮忙，这是讼师们接受案件的常态。我们可以看一下笔记中所载的讼师收受案件的情形（见表 1）：

表 1 讼师被动受案情形

| 讼师名籍 | 案 情 | 事主请援讼师情形 |
|-------|-----|----------|
| 广东林炯璧 | | |

笔”，欲吓诈某富家钱物 [6] (P225)，都是讼师吓财的显例。而其吓财手段行同无赖者也确有

www.cnki.net

不当的“货财之利”

n i. et

句云：“八尺门高，一女焉能独缢？三更雨甚，两足何以无泥？”官府以为有理，就以移尸图害论，判王某具棺了事。[1] (P1191 - 1192) 无独有偶。讼师谢方樽在处理一个自缢于富豪祖坟地中的孀妇案件，也是出策更换了该妇人的鞋子，造成一种尸主移尸图害的印象，以此解脱事主责任。其要害句子为：“而况弱质闺姝，黑夜焉知汤墓？连宵春雨，香钩初未沾泥。”[10] (P3)

但以实而论，上述二例中，第一例的孀妇不是王某逼勒致死；第二例较特殊，姓汤的富豪与孀妇有争地情节，汤通过贿赂得到了连畔土地，孀妇以为冤，遂自杀以明其枉屈。该案有个前因后果问题，应否承担责任，值得讨论。我们的立场，不仅要看讼师采用的手段，也应视其所致结果的当与不当。从手翻看，后两例的讼师都采用了改动现场的伎俩，无疑是挠法之举例但从结果来看，尤其是前一例

尤

www.cnki.net

0



一个因舞刀嬉戏而误杀同伴的案情叙述，开始时事主使用了“用力过猛”、“用刀杀人”。谋诸讼师，讼师将“用”改为“甩”。狱上，遂减等免死。“盖‘用刀’为有心故杀，‘甩刀’为无心误杀也。‘甩’者，手不经意而滑，以致伤人也。”[1]（P1194）富家女被无赖逼奸并勒镬，告发状词中既不忍明言逼奸情形，又欲将无赖置于死地，开始时使用“揭被勒镬”，讼师改为“勒镬揭被”。前者之“揭被”容易被理解为“勒镬”的手段，行为的“意在镬，故揭被不过取财耳”；后者则“既劫其镬，复污其身，是盗而又益之以奸，两罪俱发，无生望矣”[10]（P59）。一良人被马踏伤，控告主人用“马驰伤人”四字，屡控不受理；讼师改为“驰马伤人”，官责被告“太不小心，应赔偿医药费”。盖后者“罪在人不在马”，前者“可控马不能控人”[10]（P59）。阳澄湖发现浮尸，附近居民担心受到牵累，原呈报文书用“阳澄湖口发现浮尸”，讼师改“口”为“中”。盖“湖中尸首，固不涉口岸人家”[10]（P60）。一人盗窃被控，状中用“从大门而入”，情节自然重；盗犯贿赂撰状者，改“大门”为“犬门”。县令以为不过鼠窃狗盗，故仅“以宵小论，薄责了案”[10]（P60）。

通观上述 5 案情形，前 4 案经讼师提调后，处理皆算公允。第 1 例确实不是故杀，定为误杀较恰当；第 2 例可能有个事主无知与讼师狡诈的反差，二者的刑罚其实是相同的，第 3 例的事主应当负些责任，或者是因伤害受刑或者是赔偿；第 4 例为居民解脱牵累也无不当；第 5 例中的讼师明显有使案犯脱罪的嫌疑（因为这里存在着情节的改变问题，但就总体比率而言，讼师的作用难说是坏的。这也就是为什么在上述情况下，讼师总会被人想起、而且总能够将事情解决得较为妥帖的缘故。

所以，在此应关注的是，讼师的“刀笔”功夫，是否能够符合案情的实际？因为在叙事中突出关键、也符合事实的讼词，正是笔锋犀利之正当用途。即使其“一字、一笔，俨若刀剑，在在足以左右其事，生杀其人”，也当视其所致的生杀当不当耳，而不应看其文词是否属于“深刻之笔墨、险峻

总之，对一类人、一个行业、一个社会阶层的评价，应以其所扮演的社会角色、所起的社会作用为主要着眼点，这应当成为我们的立场。今天的我们，一方面不能期待讼师成为路见不平、拔刀相助的英雄；另一方面，我们不应继续以当时人的眼光看待他们，视他们为“讼棍”、“奸徒”、“恶讼师”，极尽贬斥、谩骂之能事。因为当时人的评价只反映当时人的价值观，其评价视角只能作为参考，而不能影响我们的结论。从历史的角度，心平气和地对讼师及当时的社会进行一番分析，我们方有可能接近事情的真实。

[参考文献]

- [1] 徐珂. 清稗类钞: 册3 [M]. 北京: 中华书局, 1984.
- [2] 吴坛. 大清律例通考 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1992.
- [3] 汪辉祖. 学治臆说 [M]. 沈阳: 辽宁教育出版社, 1998.
- [4] 俞蛟. 梦厂杂著 [M]. 上海: 上海古籍出版社, 1988.
- [5] 张四维. 名公书判清明集 [M]. 北京: 中华书局, 1987.
- [6] 陆林. 清代笔记小说类编·案狱卷 [M]. 合肥: 黄山书社, 1994.
- [7] 梁治平. 法意与人情 [M]. 北京: 中国法制出版社, 2004.
- [8] 辛子牛. 中国历代名案集成: 下卷 [M]. 上海: 复旦大学出版社, 1997.
- [9] 洪祖. 当代讼棍列传 [A]. 襟霞阁主. 中国恶讼师: 编4 [C]. 上海: 东亚书局, 1921.
- [10] 襟霞阁主. 刀笔精华 [C]. 北京: 中国工商联合出版社, 2001.
- [11] 周尔吉. 历朝折狱纂要: 卷6 [M]. 北京: 中国书店, 1999.

[责任编辑: 徐岱, 李佳欣]

Soliciting Action, Extorting Property, Frustrating the Law: The Pettifogger from th