

## 書 評

丁 仁 傑\*

**Paul R. Katz**

***Divine Justice: Religion and the Development of Chinese Legal Culture***

New York: Routledge, 2009, 224 pages, ISBN 978-0-415-44345-6

Paul R. Katz（康豹）2009年出版的這一本 *Divine Justice: Religion and the Development of Chinese Legal Culture*，是一本具有豐富民族誌視野，並能開創新議題的討論漢人民間司法文化的專著。作者自述其對「司法儀式」的興趣，起自於對臺灣屏東東港東隆宮王船祭典裡所看到的「放告儀式」（indictment ritual），而後作者經過長期資料的累積，而引發作者一步步注意到了：漢人社會——包括當代——的整套司法體系，其運作中都還是包含著「宗教司法儀式」的這一部分。（頁xi）這個由受到王船信仰儀式之啓發而開啓的研究背景，似乎已經預告了這一本書，將扮演著一個能揭開俗民社會大眾法律意識真正面貌之推手的角色。

本書結論中做了這樣的摘要：「漢人法律文化中宗教信仰和儀式扮演著重要的角色，這在漢人社會正義觀的意識型態和司法儀式裡看得很清楚，本書目的即在進一步去瞭解這些議題。經由法律體系裡的觀念，我們看到宗教

---

2010年10月18日收稿，2010年11月14日修訂完成，2010年12月3日通過刊登。

\* 作者係中央研究院民族學研究所副研究員。

Ting Jen-chieh is an associate research fellow in the Institute of Ethnology at Academia Sinica.

與法律之間的『回響』(reverberation)，二者緊密聯結在一起共同運作來追求正義。因為理想很少在人間的法庭達成，許多人把信仰放在諸如城隍和東嶽大帝這樣的司法神上。與這些陰間司法科層有關的神聖地點，其目的，在激發出認為『神明的正義』確實是存在的相關感受。」(頁 179)

本書創造出了幾個新的觀念：第一個觀念，宗教與法律之間的「回響」；第二個觀念與第一個觀念有關，指涉的是受到「回響」過程之影響而產生的司法操作上的結果：「司法的連續體」(judicial continuum)。這第二個觀念，Katz 是這樣子說的：「資料顯示，一個關於中國法律文化的基本面向是，相信現實世界的法律機制，和陰間的法律機制會互動甚至是相重疊。雖然司法儀式在國家法律體系(包含標準程序和複查過程)中沒有位置，不過國家法律和司法儀式兩種形式可以結合起來，再配合調解，一起型塑了司法的連續體。彼此之間，在修辭與正當化過程裡，高度重疊在一起。更且，雖然大部分法律案件是根據證詞與物證而判決，立誓和其它法律儀式也常常被認為是適當的解決紛爭和獲得正義的手段。」(頁 59) 簡言之，根據大量民族誌資料，作者告訴我們，漢人司法體系整體性的達成，不是單獨透過國家法律來完成的，而是結合了司法、調解、宗教儀式而共同達成，彼此不相矛盾，甚至於還相互借用和相互「正當化」彼此(「回響」和「司法的連續體」，採用康豹〔2009〕自己的中譯)。

我們試著先來看看作者在這本書中特別提出來而要與既有立場做對比的一些論點：

一、西方學者一般以為成熟的市場經濟必須有賴成熟的法律系統，作者引用 Elizabeth Perry 而指出，或許我們低估了中國的關係網絡與非正式管道的作用，以及低估了現階段中國領導者關心全民經濟福利的更迫切的任務。(頁 2-3)

二、社會進入現代化以後，在追尋正義的過程裡，並不如常識所認為的，會丟掉宗教與儀式，作者引用臺灣的例子，說明社會進步中，司法改革與宗教司法儀式的盛行，可以是相互並行的。(頁 2)

三、對兩種既有的研究中國司法的立場，作者都持批判的立場：1. 傳統中國，法律早就脫離於宗教，本身有一定的進步的基礎；2. 傳統中國缺少真正的法治概念。(頁 9) 作者認為存在於中國司法文化中宗教與法律之間持續

性的「回響」，一直被兩邊學者的立場所忽略。

四、作者指出，即使不少學者注意到中國「第三領域」中地方社會的自主性，但都僅是放在關於地方仕紳處理法律調解的部分，作者認為應更廣泛注意到民眾宗教，尤其是民眾宗教中司法儀式之活絡而具影響力的這一部分。(頁 9-10)

五、作者反對啓蒙或後啓蒙時期的學者如 Marx、Weber、Freud、Durkheim 等所認為的：世俗化的社會，其中將宗教與世俗體制區隔開來的世俗化國家的運作，這是一個比較進步的體系；立誓、神判等等則都是落後的、非理性的。(頁 10)

簡言之，試圖打破僅是由「法律條文和國家法院體制所構成的法律體系」，更廣泛的注意到不在政府司法體系以內，但攸關審判與處罰的文化與宗教層面，以更豐富與寬廣的考察漢人法律世界的歷史和民族誌的觀點，是作者堅實的立足點。不過，當這個立足點涵蓋的時間與空間的幅度太大，當作者靈活的以中國歷朝歷代的豐富史料，當代臺灣的田野材料，和任何一個時空點上的材料，來就西方主流的法律思想提出嚴厲批判的同時，如何還能夠提供讀者一個有層次和有歷史脈絡的概念參考框架，這一直是本書比較不清楚的部分。即使如「回響」和「司法的連續體」的概念，都還只是一個大的指導性原則，和書中各章節的內容與討論扣合的並不緊密。

書中各個章節由各個面向檢視了漢人世界裡的宗教司法儀式。除了導論與第二章有通論的意味以外，各章有其各自的獨立性，也各自提出了一些新的想法。第一章指出，漢人法律思想背後的「功德報應觀」和「幽冥審判的觀念」，其實早在佛教來到中國之前，在本土道教中已經存在。不過佛教另外增加了輪迴轉世的觀念，而將之增強與系統化，而輪迴轉世的想法，則改變「地獄」(hell) 觀念為「煉獄」觀念 (purgatory)，懲罰後還可能再轉世投胎，使死後的懲罰不再是無窮盡與永久的了。

第二章用歷史資料顯示了傳統中國的司法正義，的確是經由「回響」和「司法的連續體」的方式來達成的。官府的法律只是其中一個手段，私刑是公眾普遍接受的手段，調解過程也很重要，即使進入官府，縣官還是常常叫兩造去進行調解。最令人驚訝的是，在官方主持的調解過程中，仍有可能大量使用「司法儀式」的輔助，如神判、立誓、告陰狀等，來讓當事人心生戒

懼。帝國的皇帝和菁英分子都深深曉得，雖然「官法」是最後依據，但「冥法」仍是有助於達成社會正義的有力工具。

第三章處理立誓與盟約，立誓是一個宣稱無罪與提高行為正當性的舉動，包括歃血為盟、婚約、斬雞頭等等，但是以「立誓」而言，就連在西方，都已被放進了現代西方司法體系裡，在中國，民國初年時，卻因知識分子對於世俗化國家體制的過度追求，而沒有將「立誓」放入政治體系和司法體系當中，作者認為這是導致國家與司法體系正當性不夠的一個主要原因。

第四章，告陰狀；有各式各樣的告法，活人互告、擔心被死人或動物靈報復的先行控告、對不正當的被捉拿進行控告，政府也可以告造反者，任何人要宣稱自己的正當性都可以去告陰狀，要反抗別人的正當性也可以再反告回去，訴狀往往有專門宗教執事者可代為書寫。中國社會裡的弱勢者如女性，也可以透過告陰狀而凸顯自己的訴求。

如果告陰狀仍無法避免災難，顯示自己有理虧之處，那時就只有採取某種程度的懺悔與自殘，第五章討論了審瘋子、站籠、戴枷等等（放赦馬、和瘟等儀式中也有類似性的懺悔儀式）。戴枷這種形式，尤其是在臺灣廟會中普遍可見的一種儀式，透過當事人表現懺悔和公開化自己過去的錯誤，而重新在社區中取得個人的正當性。

六、七、八三章提供了近現代以及當代的更為動態性的圖像。第六章是各個非西方區域（巴達維亞、印度、新加坡、香港等等）被西方人殖民，和華人社區在西方社會裡被治理的情況。起先看起來，作者好像是想利用這些難得的歷史材料，而試圖由兩種司法體系的歷史碰撞中，去透析不同法律體系的內在性本質，不過後來這一個課題並沒有展開，作者轉而僅將討論放在：西方法律體系如何將「作證前的宣誓」這件事，引入非西方的被統治者身上。作者發現，荷蘭或英國的殖民統治體系，並非我們所想像的是硬生生的採用單軌的司法體系，而長期以來更採取的是一種雙軌或多元並行的方式。譬如說，有很長的時間中，華人文化區域的殖民者仍沿用地方性的斬雞頭或摔盤子這一類宣誓方式。不過，到底這一種在地化的宣誓方式，在西方殖民政權司法情境下是否仍然有效？這一直讓西方人，甚至是東方社會本土菁英自己都對它感到懷疑。後來，當現代國家司法體系滲透性愈益增強以後，這些雙軌或多元制逐漸退出了歷史舞臺。不過根據作者的立場，他認

為，在當今多元文化互動緊密的時代，即使在同一個國家框架之下，對不同族群裡的不同治理方式的容忍，是我們仍需要去加以學習的共處共存的方式。

第七章是關於當代臺灣實例的討論，顯示各式各樣司法儀式仍然普遍流行於當代華人社會，選舉時的斬雞頭（即使有時用素雞代替）、神明前的宣誓、王爺慶典裡的「放告」、神明前的調解、地獄遊記善書的普及而強化了陰間審判的觀念等等，不勝枚舉。而更有理論意義的是，即使當政府的司法改革提昇了法院的權威與公信力，但司法儀式依然非常的普及化，顯示司法儀式不一定是出自對於現實司法的絕望，而是它本來就構成了整體司法系統運作中不可或缺的一部分。

第八章用新莊地藏庵的實例，再次強調了這個「司法的連續體」的現代版本。在大眾爺這個由厲鬼轉化為公眾性神明的神格裡，祂是特別能主持正義和解決紛爭的，於是上疏告狀、家庭紛爭、物件遺失，甚至於警方辦案，都會來到這個廟中求助，作者也收集了許多珍貴資料和案例，用統計數字呈現出了「陰間司法」的現況（但辦的事卻是陽間的）。作者也讓我們看到，其實，由廟公處理的基本原則來看，他始終還是以兩邊各退一步的和解，而非訴諸司法儀式來解決紛爭，我們再一次看到了「司法的連續體」實際操作的樣貌。

本書書名主標題（書中討論也顯示相同立場）「神明的正義（或神聖性的正義）」，好像顯示中國的宗教體系，也是屬於整體社會追求社會正義的一部分，其出發點固然是想要去評估漢人社會宗教儀式之積極性社會影響，但站在社會正義的角度來看待漢人民間信仰裡的司法操作，可能會產生誤導性。其實，稱漢人社會裡維繫社會秩序的體系為「漢人司法文化」，這已經有一些不合適，若再用「追求社會正義」的角度來看漢人社會裡各種宗教儀式的操作，就顯得更勉強。因為漢人並不是真正關心社會正義的問題，也不想透過法律的機制來達成社會公平的問題，這並不像西方社會的希望透過法律的操作來達成公平性的正義。

德國法學家 Zweigert 和 Kötz 說：「儒教不承認通過法院的程序來聲張自己的法律地位。即使某人感到他人對自己不按『禮』的規範來行動，儒教倫理也會告訴他，與其主張自己的權利或訴諸法官，從而使業已發生的不和諧進一步激化，莫不如努力通過和平的對話，得到最大程度的和解更為妥當。當自己捲入糾紛時，做出某種程度的讓步，甘心忍受所蒙受的不公正，在社

會和神的眼裡看來，你立下崇高的功績，這才被視為賢明與崇高。與此相反，訴諸國家的審判機關，攪亂社會的平和，露骨地努力使市民、同伴朋友成為惡人的人，則被視為無事生非，欠缺守護中庸或平和和解的基本德性，粗魯和缺乏教養。」（轉引自大木雅夫 1983 [華夏、戰憲斌譯 2004]: 9）這裡所講的，或許還不能說是構成漢人社會治理的全部，因為漢人社會出於「道德義務」所建構起來的社會秩序，對於廣大的俗民大眾來說，已留下了一個很大的空隙，還必須要經過地獄與冥判等概念來加以補充和強化。但至少我們注意到，現實社會的司法判斷或懲罰，不是漢人社會治理的本質，佔漢人社會治理內涵裡更多的部分，或者是來自於鑲嵌在社會關係裡的約制，或者是來自於一般俗民大眾之內化了的對於神鬼觀念的恐懼。

西方的法律，實際上具有一種宗教般的超越性，想要通過法律來實現正義，是推動社會的基本理想。漢人社會的正義觀，則透過一種道德秩序的想像（主軸是同時能聯結宗教與法律的倫理觀念）來達成；在民間則背後又有「行善積德的規律」和「冥間的科層體制與判決」來支撐。當個人在即使沒有公開被宣判為有罪的情況下，一旦做了違反倫理原則和傷害社會關係的事時，在恐懼與自我譴責中，也有可能透過自我懲罰（如宗教儀式裡「公眾性帶枷的自我懲罰」）來，或者是要求公眾原諒，或者是懇求陰間官員的同情與赦免。這時，表面上看起來是普遍性正義原則的追求，實則可能更是出於偏私性的希望能得到額外的赦免（當然，這一種說法，還需要對於在地信眾進行更為深入的田野考察與訪談）。簡言之，透過「神明的正義（或神聖性的正義）」的這個書名，而想要標示出來漢人司法文化的性質，這並不是十分貼切。

和這一點有關的是，作者一開始所強調的立足點，他想要打破僅是由「法律條文和國家法院體制所構成的法律體系」來看法律，而試圖放寬我們對法律的視野，要更廣泛的注意到中國社會各個層面協同來追求社會正義的各種社會實踐，這個出發點是對的，但是作者太快的用「追求正義」來理解中國整體的法律文化時，出問題的是這個立場背後，作者所隱含的一個「自然法」(natural law) 的看法，好像預設了在中國，這一個以「社會倫理」或甚至是「業報功德觀」來進行自我調整的社會裡，也有一個類似於貫穿西方歷史的「自然法般」的社會秩序觀，認為成文法律背後，有一個以理性為基本準則的更普遍性的法則存在。這表面上看起來的確是如此。然而在西方，當

「自然法」的概念預設了一個超越一切的律法與正義的概念，在中國，一切的關係卻都由血親關係所推衍出來，承認既有的人倫關係，所以那種「法則」的概念，並沒有超越性的基礎，反而完全是鑲嵌在既有的社會關係中，和諧成為了文化的最高價值，如果真的要說這便是中國法律文化的「自然法」的基礎的話，那也是一種缺少超驗思維背景的自然法，與西方社會的「自然法」的想法不能一概而論。（參考梁治平 1991: 306-332）

第二個問題，是關於政府司法官僚體系性質的認定。雖然，的確，宗教儀式與地獄因果觀念等，是維繫社會秩序的最大支柱，在地方官層次，也會適度運用這些風俗習慣來治理地方，甚至於連「被稱為進步」的西方殖民政權在華人社會裡也會如此。但是，如果說因為有這些經驗性事實的存在，就稱華人社會中有一個「司法連續體」的存在，這可能是顯得太過於跳躍了。

瞿同祖（1984: 321）曾指出：「我們的法律也不會依賴巫術宗教的力量來維持。沒有一條所知的法律是富有咒詛的。握有司法權的人也非具有巫術或神權的人。在中國法律制裁與宗教制裁或儀式制裁是分開的。」這種說法當然還有爭議，它或許也還並不能導出「政府之司法官僚體系本身已經達成了高度的理性化」的認定，但是，至少我會認為，華人社會裡，官方司法體系和民間宗教體系之間，還是有著一條實質清楚的界線存在。依據日本學者滋賀秀三（1998: 11-12）和臺灣學者林端（2003: 59-63）等對於清代司法審判的研究，都發現刑事案件的審判，要嚴格受到法條限制，而即使《大清律例》等成文法典對民事規定相當有限，但是州縣官的民事審判並不能夠隨意裁量，都要斟酌地方習俗和律例裡的規範來進行判決。（林端 2003: 60）正如同 Philip C. C. Huang（黃宗智 1996: 78）的統計分析裡所呈現的，清代縣官大多數的民事審判，都是依法判決的結果。這裡，我以為，即使說地方官確實運用了宗教儀式與冥判來進行有關辦案，那也只是在正式證據不足之下利用民間風俗所進行的一種辦案技巧，而非審案邏輯中內在合理性的主要依據。簡言之，也就是說，我不會認為民間宗教儀式與地方官的思維之間，是處於一種「連續體」的形式。我覺得二者間只是一種實踐上的互相支援，但是內在理念上的差異與分別卻還是非常基本的。而且，如果說二者間真的在性質上達到一種「連續體」的相連性，那是不是又暗示，在某種程度上，整個中國可以完全以「宗教司法」來取代官方的司法系統，也還不至於會太大的影

響這個系統的正常運作？顯然的並非如此。而這個議題背後所牽涉到的複雜性，似乎也不是「司法連續體」這個概念所可能加以充分解釋的。

拉到一個更後設的層次來講，就宗教與法律的分化來看，不同社會與不同歷史階段，有可能有各種基本性的差異，其情況有可能是：或者是宗教與法律的未分化；或者是二者雖然分化，背後卻有一些更為貫穿性的東西在其中；或者是二者分化後而處在一個彼此相互支援的位置；或者是二者分化後而有一方佔有更大的優勢；或者是二者已完全分化而互不干擾，這些都是很不一樣的情況。在沒有澄清與討論一個社會的歷史現況到底是屬於哪一種狀況之前，就試圖以民族誌的材料而提出「司法連續體」這樣的概念，這一方面等於是把華人法律體系的實質基礎和應用時之靈活性二者混為一談了，一方面也將民間各種看起來像是有著司法審判形式的宗教儀式，都看成了是具有司法功能的賞罰系統。

另外，還有一些議題也很值得拿出來詳加辯論，例如說，第三章中作者認為，中國民初時因知識分子對於世俗化國家體制的過度追求，而沒有將「立誓」放入政治體系和司法體系當中，作者認為這是導致國家與司法體系正當性不夠的一個主要原因。但試想，證人手按聖經立誓作證，這在西方有深厚的「由上到下都信仰的基督教」的歷史文化，和「曾長期屬於教會管理」的廣泛制度性的基礎；而在中國，一個好不容易建立起來的民主國家，怎麼可能去採用連過去王朝統治律法中都要刻意避免的神明信仰的層面？即使民間普遍接受神明信仰，但那仍是當時民間亟待被讀書人所要加以教化的層面，怎麼可能被拿出來成為各級法院的基本原則？況且，真的要以「對神明立誓」的方式以作為「作證」的形式，對那些不那麼信仰地方神明的讀書人又怎能適用？簡言之，就算是要將民間宗教文化元素放入法律體系中，以增加法律的正當性與效力，但是這一件事在華人社會中要如何來施行？恐怕問題並不單純。

第一章中作者挑戰黃宗智「第三領域」的討論，認為他注意到了民間司法調解的部分，卻忽略了宗教司法儀式的這一部分；第七章中作者提出了一個有趣的問題：為什麼當臺灣社會加快司法改革步調的同時，民間社會的宗教司法儀式卻依然普遍盛行，而且似乎更為興盛。兩個問題加起來，等於是又重新揭起了關於漢人市民社會基本性質的論戰：宗教儀式的廣泛參與，是

否能代表民間公共領域的創造與達成？而宗教司法儀式，在其中似乎又扮演著非常獨特的角色（提供行動者正當性，以其他管道彌補社會不公，創造兩造調解的機會等等）。這個問題其實沒有那麼好回答，目前的宗教司法儀式是否比過去更普遍，需要更精確的統計數字，各類儀式既有的作用與新的作用間的差異，需要再討論，宗教商品化的益發盛行，也已經改變了宗教司法儀式的內在意義。但至少我們先要有所質疑的是：真正的市民社會，需要有能打破階序差異與家族藩籬的法律為基礎，而且這些法律必須被內化與普及到大多數人的身上，而不只是一些條文性的框架，至於民間宗教司法儀式的流行，本來就是大眾文化的一部分，它的消長，有多大的部分可以作為理解市民公共領域消長或能否形成的指標？這一個問題可能還需要先做釐清。

不過，即使有這些還有待被澄清的問題，這本書的豐富素材已經是大大引人入勝，值得大力加以推薦，透過本書的歷史例證與民族誌素材，並由俗民大眾宗教實踐的角度出發，這一本書已進入了漢人民間信仰中最豐富與最期待被解釋與分析的司法儀式場域，並已紮實的開創出了一個新的課題與討論空間，大大擴展了既有的研究視野。本書勢必將改變既有法律研究與宗教研究的生態，也將再度點燃中國傳統法律文化研究的新戰火。

## 引用書目

- 大木雅夫 1983 《日本人的法觀念：西洋的法觀念との比較》，東京：東京大學出版會（華夏、戰憲斌譯 2004 《東西方的法觀念比較》，北京：北京大學出版社）。
- 林端 2003 《韋伯論中國傳統法律：韋伯比較社會學的批判》，臺北：三民書局。
- 康豹 2009 《從地獄到仙境——漢人民間信仰的多元面貌》，臺北：博揚文化公司。
- 滋賀秀三 1998 《中國法文化的考察》，滋賀秀三等著，王亞新、梁治平編，《明清時期的民事審判與民間契約》，北京：法律出版社，頁1-18。
- 梁治平 1991 《尋求自然秩序中的和諧》，上海：人民出版社。
- 瞿同祖 1984 《中國法律與中國社會》，臺北：里仁書局。
- Huang, Philip C. C. 黃宗智 1996. *Civil Justice in China: Representation and Practice in the Qing*. Stanford: Stanford University Press.