

规、规章和相关的规范性文件。可见,两者若不加区别,则会带来党政不分的问题,也与建设社会主义法治国家的要求相违背。事实上,早在1986年,邓小平在中央政治局常委会上就特别强调:党要管党内纪律问题,而对于法律范围内的问题应当交由国家和政府管。^[10] 因此,从长远来看,随着社会主义民主政治和社会主义法治的完善,实行党政分开,进而实行党的纪律检查与国家监察的分开应是须慎重考虑的议题。

秦监察官“执法”的历史启示

王捷(华东政法大学法律古籍整理研究所副教授)

中国传统的监察职官以御史体制为中心,“御史”一词源起甚早,学界多认为商代即有“御史”一词,甲骨文中见有“朕御史”等辞例,其职能最早为史官,掌文书法令,尚无监察职能。战国时期,“御史”逐渐成为监察之官,张晋藩先生在《中国监察法制史稿》中指出,战国时期“执掌监察职能的治官之官的御史已经出现”。^[1] 秦统一全国后,中央设御史大夫,置丞等属官,地方有监御史等,成为独立的监察职官体系,直接对皇帝负责。在岳麓秦简陆续整理公布后,我们发现秦监察职官除了常见的御史之外,尚有“执法”,其主要职责为律令执行监察与司法监察等,传世史籍不见明载。执法的再发现,为了解战国至秦时期的监察制度发展提供了新材料,也为理解汉代史籍记载的御史、执法并列的情形提供了新视角,从岳麓简的秦律令看,执法是与御史并称的监察职官,需要引起充分重视。

一 秦“执法”再发现

(一) 传世史籍所见战国至秦时期的“执法”

“执法”一词少见先秦史籍,仅《战国策·魏策四》“执法以下至于长挽者”一语多被引用,但“执法”之具体内容,难以考察,历来注家多略过不提。

从目前研究来看,在杨宽先生的《战国会要》中有列“执法”、“法官”条,其认为《战国策》鲍彪注“执法,执政之臣”不确,执法当为官名,这是正确的。^[2] 岳麓秦简肆整理者引《战国策》记载为据,指执法为官名或官署名,当无疑义。整理者认为执法或是指“朝廷法官”,^[3] 并引《商君书·定分》所载秦“法官”设置为据。^[4] 但为何为“法官”,是“执法”别称,还是官名为“法官”? 语义含混。《商君书·定分》篇有“诸侯郡县皆各置一法官及

[10] 参见《邓小平文选》第3卷,人民出版社1993年版,第163页。

[1] 张晋藩著:《中国监察法制史稿》,商务印书馆2007年版,第2页。

[2] 杨宽、吴浩坤主编:《战国会要》,上海古籍出版社2007年版,第492-493页。

[3] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社2016年版,第78页,注七十七。

[4] 《商君书·定分》载:“天子置三法官:殿中置一法官,御史置一法官及吏,丞相置一法官,诸侯郡县皆各为置一法官及吏,皆比秦一法官。”

吏皆,比秦一法官”的记载,其所称“秦一法官”到底为何,单从文本中尚无法理解。参照岳麓秦简来看,上引《定分》篇的内容,可能是汉初将秦之执法序列取消后,分别在殿中、御史、丞相等机构设立“执法”,《定分》篇作者称为“法官”,是因为当时将法官作为与法律相关职官的一种泛称,执法是其中一种而已。

(二) 汉代史籍所见“执法”词义演变

汉人著述中多有将“执法”作为司法职官的代称。如董仲舒《春秋繁露·五行》篇云:“执法者,司寇也。”此处执法之吏即泛指司法类职官,这与汉代取消了“执法”监察职官的设置有关系。“执法”词义也开始泛化,将“执法”明确为职官名的作法减少。如《淮南子·主术训》有“又况于执法施令乎”一语。在这种情况下,后人以为监察职官即御史序列,甚至有人认为史籍记载的“执法”即指御史,“执法”作为战国至秦时期的重要监察职官体系,也就不为后人所知。

但是,执法作为监察职官名,在史籍记载中仍若隐若现。汉初常见御史执法并称,如《史记·刘敬叔孙通列传》载:“御史、执法举不如仪者辄引去。”西汉末王莽改革官制,多托古名,将“御史”改称为执法,^[5]出土新莽玺印有“执法”官印,亦可印证《汉书》记载新莽时期御史改为执法确为史实,其源自秦之执法。东汉时期蔡邕论獬豸冠时曾说:“秦制,执法服之,今御史廷尉监平服之。”(《独断·卷下》)可见东汉时人仍知秦有“执法”。

(三) 秦监察官“执法”再发现

秦监察制度为后世之渊源,但是对于秦的监察体制,以往的研究多仅限于汉代史书的有限记载而已,“执法”因史籍无明载,故渐渐湮没无闻。幸因岳麓简的公布而逐渐揭开其被掩盖二千多年的历史面纱,让今人得以对秦人之监察体制有更多前人未及的体认。彭浩先生指出:“执法在法律、法令执行过程中实施监管、协调,汇集各地司法、官吏任免等文书,接受各地上计文书并摘要呈皇帝,是下情上达的枢纽。同时,执法拥有的施政合规审查权对郡县有相当的影响力,这也是不同于御史、廷尉的重要职能。”^[6]执法为监察类职官在以往史籍和论著中均不见专门论及,但随着岳麓简的相关内容逐步公布,以及里耶秦简、张家山 336 号汉墓竹简、睡虎地汉简等秦汉法律文献渐次问世,我们将会对执法、御史等为代表的秦监察体制有更为整体的把握。

二 秦“执法”设置与职掌

(一) “执法”的设置

1. 秦中央“执法”设置

秦中央“执法”与御史、丞相并列。如岳麓简 1872 有“御史、丞相、执法以下”的表

[5] 《汉书·王莽传》载:“改……御史曰执法。”

[6] 彭浩:《谈〈岳麓书院藏秦简(四)〉的“执法”》,系第六届“出土文献与法律史研究”学术研讨会参会论文,2016年11月,中国上海。

述。^[7] 查阅史籍,中央的执法至汉初或仍有设,如《汉书·高帝纪》有见“御史中(丞)、执法下郡守”之语,可见当时汉中央朝廷仍是御史与执法并列。^[8] 从岳麓秦简的记载看,中央执法的内部设置具体情况尚不明晰。

2. 秦地方“执法”设置

从岳麓秦简律令看,有“上……属所执法”的表述方式,对理解地方的执法系统设置颇为关键。简 27—28 记载了对“亡不仁邑里官”者的惩罚和行政处理程序,律文的意思是:首都咸阳及地方的郡、都、县均应在上计时将“不仁邑里及官者”的“数狱”(名数与狱簿卷宗)与上计簿册一并交“属所执法”审核,此类案件事务虽是由“县道官”进行初判,但执法有权令都吏“时覆治之”(即审核)。^[9] 由此看来,当时在首都咸阳及地方的郡、都、县之上均有相应的执法监察复核地方上计事务和律令(如本条之亡律)执行情况的事务。

可见执法在地方上普遍设置,但是执法为中央垂直管理的监察体系,独立于地方。在地方上,执法行使其监察律令执行职权时,往往是与郡守平行的,地方“执法”设有相应属官机构,与都、县级同级,并有丞、卒史等属官,是独立成系统的官署。

(二) 秦执法职掌及与御史之关系

1. 职掌法令执行的协调与监督

岳麓秦简肆中有“内史郡二千石官共令第戌”(简 308—312)云:“丞相御史请:令到县……不足,各请其属所执法,执法调均;不足,乃请御史,请以禁钱贷之。”^[10] 本条令是关于国家在战争结束后的奖赏发放事务类规定,因事涉全局,所以执法不仅要有监察法令执行之责,还要有协调各县之职。由此令文也可见,执法与御史并存且职掌不同。

2. 职掌地方行政行为审查

本项职掌的实质是通过对地方政府行为的合法性审查,来监察地方官吏。比如徭律(简 156—157)规定:“发徭兴有爵以下到人弟子复子,必先请属所执法……勿敢擅兴。”^[11]

3. 职掌司法事务统计与审查

执法对地方的司法审判事务不能直接介入,这一点与御史不同。执法是通过对地方狱案的统计汇总,对地方的司法事务进行监察。岳麓秦简肆简 354—356 载:“上其校狱属所执法,执法各以案临计,乃相与校之,其计所同执法者,各别上之其曹。”^[12] “执法”通过统计地方官吏上报的司法案卷,以此进行考核审查。

4. 职掌官吏上计及上攻监察

从岳麓秦简肆所载令文看,执法的职掌包括了地方官吏上计并进行年度考核(上攻),然后依照令的规定进行任免。执法的相关监察职掌规定见于简 346:“县官上计执法,执法上计最皇帝所。”^[13] 地方官吏以及属官如有不合格情形,执法有权免其职,简 346

[7] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 78 页。

[8] 有人认为此处御史中执法即御史中丞,但也可能是“御史中(丞)、执法”,脱漏“丞”字,待考。

[9] 简文参见陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 46—48 页。

[10] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 197—198 页。

[11] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 212 页。

[12] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 212—213 页。

[13] 陈松长主编:《岳麓书院藏秦简》(肆),上海辞书出版社 2016 年版,第 209 页。

-353 所载的“廷内史郡二千石官共令第辛”即明确规定：“其不能者，皆免之……属、尉佐、有秩吏，执法免之。”^[14]

5. 执法与御史之关系

通过上文分析可以看到，秦执法是具有独立体系的监察职官，其与御史系统在职掌方面有明显不同，前者更多的是从法律层面进行监察，而后者则是参与立法和司法事务并由此行使其司法、行政监察职能。至汉代，以御史为中心的监察系统掌有修立法律令、官吏考核与监察、司法审理与监察以及掌管诏令文书、符玺等职责，甚至御史大夫还作为副丞相参与朝廷大政事务。这表明秦之执法与御史在汉代合二为一，御史系统成为监察的顶层设置，这也是汉人鉴于秦弊而行的改良，对汉代改善吏治是非常重要的。

三 秦“执法”的历史启示

（一）监察制度需因应时变

战国时期体制变革，“执法”职官应时而生，最初理论设计为负责保管法令的“法官”（《商君书·定分》），实践中成为法令的法定解释者——“执法”，后来则成为与御史系统并列的法律监察职官系统。但是，随着秦完成大一统，在诸权集于皇帝一人的集权体制下，“执法”亦由于其监察职能与皇帝体制下的三公之一“御史大夫”职能重叠，不能适应皇帝集权体制而逐渐消亡，“执法”体系遂湮没于历史之中。可见，监察官的设置多是应国家权力体制之变而变，所以变化是常态，不变只是相对，若长久不变而不能适应时势需要，往往就会成为社会进步的绊脚石。比如清末都察、御史之类，因其固守传统，不能有效承担监察职能，只能沦于“清流空谈”，多有误国之言，成为阻碍当时改革的守旧力量。

（二）中央集权体系下监察制度的选择

“执法”系战国时期应君王集权制的变革而产生，在秦发展成为与御史并列的监察官体系，且其职掌与御史有所区别。但在秦统一全国之后，形成中央集权体制，战国时期“执法”与“御史”并列的多头监察体制已不适应时代需要，故而在新的帝国体制下，“执法”系统与“御史”系统合为统一的御史监察体系，为秦帝国督察官吏奠定了坚实基础。秦有重刑与酷吏，但少有官吏腐败，与其统一监察体制是分不开的。汉承秦制，继承秦帝国的统一监察体制，虽中间有所变化，但大致方向不变，由此成就两汉最为后世所称道的“吏治清明”。

（责任编辑：王雪梅、田 夫）

[14] 陈松长主编：《岳麓书院藏秦简》（肆），上海辞书出版社2016年版，第210-212页。此令前有缺简。