

## 晚清兖州教案之法律文化解析<sup>1</sup>

乔飞\*

**提要:** 晚清发生在山东的兖州教案,蕴涵着复杂丰富的法律文化内容。从起因层面来看,中国传统“华夷之防”的民族心理、“共同体本位”的观念以及绅民依情感逻辑而订立的民间排教规范,是兖州教案得以发生的法律文化因素。从教案的处理过程来看,“一元独尊”与“多元共存”文化观之不同,“舆情人心”与“法律权利”价值取向之不同,“明法主张”与“暗法应对”之解纷风格之不同,体现了中西法律文化之差异。教案是“传统”与“现代”在晚清中国碰撞的产物,传教与教案处理也推动着传统中国向现代转型。时至今日,传统与现代的冲突并未成为历史,我们的文化现代化、社会心理现代化依然任重道远。

**关键词:** 教案; 法律文化; 传统; 现代

**作者:** 乔飞, 河南大学法学院教授, 法学博士。研究领域: 宗教与法律。

**通讯地址:** 河南省开封市明伦街85号, 475001。电子邮件: [wordofancient@126.com](mailto:wordofancient@126.com)。电话: +8613938526122。

教案,或曰“民教纠纷”,是晚清时期中西碰撞、中西交会的特殊历史产物。关于教案的研究,在历史学领域已有丰硕成果,但法学界对此却关注甚少。<sup>[2]</sup>作为一种纠纷或案件,教案应当纳入法学视域进行考察,尤其是作为以研究历史中法律或案件发生、发展、演变及其规律为主要内容的法律史学,对教案更应当优先阐释。“兖州教案”是中国近代史上的著名案例,蕴含着丰富的法律文化内涵。本文即尝试采用法学理论工具,解析兖州教案的发生及其纠纷处理,挖掘这一著名案件背后的“法律文化”因素,以求为现代法治建设提供借鉴。

### 一、兖州教案的案情

光绪十二年(1886年),德国圣言会天主教主教安治泰计划在兖州建立教堂,“即行价买郡城东街吕锡光宅房一所”,预备传教。兖州地近孔子故乡,士民受儒家思想影响,深疾洋教。绅士汤诰、范宝真等得知安治泰来兖的消息后,“纠众不许其买宅建堂,并不准传教士在城居住”。绅士张贴匿名揭帖,宣称天主教“其教义弃伦灭理,禽兽不如”,数说天主教种种劣迹和荒谬,安治泰只好作罢。<sup>[3]</sup>众绅士推翻了安治泰原来的购房协议,强行收买吕锡光宅房,并于此盖起考场楼,<sup>[4]</sup>兖州教案由此发生。其后,安治泰又

1 本文是2022年国家社科基金一般项目“儒家‘自然法’思想研究”(项目编号:22BFX019)的阶段性成果。

2 关于清代教案的研究综述,参见乔飞Qiao Fei,“清代教案研究的回顾与反思”Qingdai jiaohan yanjiu de huigu yu fansi [Analysis on the Research of Anti Church Cases in Qing Dynasty of China],载([韩国Hanguo]《中国史研究》2010年第67卷Zhongguoshi Yanjiu [Korea:The Journal of Chinese Historical Researches, 2010, Vol. 67), 305-324。

3 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaohan Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials],(济南Jinan:齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980), 221, 223-224。

4 同上书Ibid,第285页。

在城里“价买张宝干宅房一所”，又有“教徒单春堂奉献城宅一区”，都办有买卖契约。正当安治泰派人修屋，以便去住时，又被当地绅民知晓。1887年8月，汤诰、范宝真等“白昼纠众封锁城门”，修屋人、卖主及中保人被迫出逃。绅民们将单春堂房宅拆毁一空，“复将张宝干宅门窗拉去”，张母谎称此房并未价卖，才使“民忿稍息，而未遭毁坏”，张母旋即逃至济宁教堂，当面告知安治泰发生的一切。安治泰认识到事态严重，“亲往省城稟请巡抚查办”，巡抚则饬令济东道王作孚办理。同年9月，安治泰派遣教徒王燕吉携带函件赶赴兖沂道署时，被汤诰、范宝真等绅士“搜翻抢去衣物信件，私押数日”。事态越来越严重，安治泰只好前往北京，面见法国公使李梅，陈明兖州发生的一切。<sup>[5]</sup>由此，兖州教案引起总理衙门与法国及其后德国公使之间的频繁交涉，前后达10年之久，未能有效解决。1897年德国强占胶州湾后，安治泰才将主教驻地迁至兖州，建起了兖州教堂。

## 二、兖州教案发生之法律文化解析

除晚清遭受西方殖民这一政治因素外，兖州教案的发生有复杂的法律文化原因。法律文化具有“深层结构”与“表层结构”，前者包括法律心理、法律意识、法律思想等层面，后者包括法律规范、法律制度、法律组织机构、法律设施等层面。<sup>[6]</sup>这种理论架构，不仅适用于国家法领域，对于民间法的分析也极具解释功能。中国官绅民众的“夷夏之防”心理、“共同体本位”的观念、为排教而进行的“情感性立法”，就是兖州教案得以发生的深层因素。

### (一) “华夷之防”：兖州教案发生的心理因素

法律心理是法律文化结构中较深的一层，“是一个民族千百年来民族文化传统积淀的产物”，尽管它是特定族群对法律现象直观的感性认识，是法律意识形态的初级阶段，但却是该族群一种“超稳定形态”的一种心理。<sup>[7]</sup>“华夷之防”就是华夏民族看待华夏与其他族群、国家、文化之间高低贵贱关系的一种法律心理；“华夷之防”或曰“夷夏之辨”，是古人用来区分“华夏”与“夷狄”族群的。华、夷之别，是文明与野蛮的区分。“裔不谋夏，夷不乱华”，<sup>[8]</sup>孔颖达的疏解是“中国有礼仪之大，故称夏；有服章之美，故谓之华。”“华夏”即“大而美”之意，如此自称，显示自己为文明教化的代表。华夏拥有“郁郁乎文哉”<sup>[9]</sup>的礼乐文明，对未经礼乐教化的“夷狄”，视之为“若禽兽然”。<sup>[10]</sup> 礼乐文明特别重视父子之亲、君臣之义以及男女之别，而这也是夷夏之辨的主要

5 同上书 Ibid, 第221-222页。

6 参见刘作翔Liu Zuoxiang, 《法律文化理论》Falv Wenhua Lilun [Legal Culture Theory], (北京Beijing: 商务印书馆 Shangwu Yinshuguan [Commercial Press] 2004), 118、136。

7 同上书 Ibid, 第119-120页。

8 《左传·定公十年》Zuozhuan-Dingong shinian.

9 《论语·八佾》Lunyu·bayi.

10 《国语·周语中》Guoyu·Zhouyu.

内容和标准。<sup>[11]</sup>孟子曾说，“吾闻用夏变夷者，未闻变于夷者”，<sup>[12]</sup>即只能由华夏民族同化其他民族，而不容许其他民族同化华夏民族，其逻辑是“内中华外夷狄、贵中华贱夷狄”，此为文化原则，也是政治原则，华夏作为共同体的意识于是被不断强化。基于此，历史进程中华夏民族较为强盛时，往往会有“万方来朝，四夷宾服”的优越心态；但当华夏民族受到外族入侵时，“夷夏之辨”的思想常激起强烈的民族情感，激发人们抵御外来者，以捍卫华夏文明。蒙、满入华，莫不如此。

晚清时期，进入中国的西方传教士，被国人视为“逆夷”。<sup>[13]</sup>兖州教案就是因为传教士在孔子故里山东兖州建盖教堂而引发；当地绅民认为“教堂立，则洋教行；洋教行，则淫祸起。”<sup>[14]</sup>当时人们对天主教的认知是男女淫乱，“其传教者谓之牧士，愚民被其利诱人教时，引入暗室，不论男女，脱其衣裳，亲为洗濯。继令服药一丸，即昏迷不知人事，任其淫污”；或者认为天主教残害人命，“男则取其肾子，女则割其子肠”，<sup>[15]</sup>甚至“迷拐童男童女，剖心挖眼，以为配药点银之用。”<sup>[16]</sup>特别是天主教“不扫墟墓，不祀木主，无祖宗也；称父老兄，称母老姊，无父子也”，<sup>[17]</sup>这些严重违背中国传统礼法核心的教义与行为，绅民无法接受。“盖中国礼法自持，首重男女之别。而教士开堂传教，男女并受，嫌疑所在，重情难堪。”<sup>[18]</sup>面对夷狄如此“野蛮”之教，当地绅民同仇敌忾：“东鲁义士为驱逐洋教，斩杀汉奸，以保乡闾。”<sup>[19]</sup>天主教的传播，在当时兖州人看来，已使华夏文明面临危机：“其祸为生民以来所未有，其事为凡有血气所痛恨，而其

11 参见孙键飞Sun Jianfei, “夷夏之辨与中国古代礼法文化：以法社会学和法人类学为视角” Yixia zhibian yu zhongguo gudai lifa weihua: Yi fashexue he farenlexue wei shijiao [Distinction of Han and Minority Ethnic Groups and the Culture of Rites and Law in Ancient China], 载谢晖Xiehui、陈金钊Chen Jinzhao、蒋传光Jiang Chuanguang主编：《民间法》（第十七卷）Mingjianfa [Civil law] Vol. 17, (厦门Xiamen: 厦门大学出版社Xiamen daxue chubanshe [Xiamen University Press] 2016), 51-62页。

12 《孟子·滕文公上》Mengzi-tengwengong shang.

13 中国第一历史档案馆Zhongguo diyi lishi dangangan [China's First Historical Archive]、福建师范大学历史系Fujian shifan daxue lishixi [Fujian Normal University History Department] 合编，《清末教案》（第一册）Qingmo jiaoran [Anti Church Cases in Late Qing Dynasty] (Book 1), (北京Beijing: 中华书局Zhonghua shuju [Chung Hwa Book Co. · ] 1996), 223.

14 王明伦Wang minglun, 《反洋教书文揭帖选》Fan yangjiao shuwen jietie xuan [Anti-church Texts Anthology], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press] 1984), 161; 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所” Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]: 《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaoandang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 441.

15 同上书·Ibid, 第158页。

16 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所” Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]: 《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaoandang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 414.

17 中国第一历史档案馆Zhongguo diyi lishi dangangan [China's First Historical Archive]、福建师范大学历史系Fujian shifan daxue lishixi [Fujian Normal University History Department] 合编，《清末教案》（第一册）Qingmo jiaoran [Anti Church Cases in Late Qing Dynasty] (Book 1), (北京Beijing: 中华书局Zhonghua shuju [Chung Hwa Book Co. · ] 1996), 220.

18 “兖州府滋阳县士民公呈” Yanzhoufu ziyangxian shimin gongcheng [The Gentlemen's Notification of Ziyang County, Yanzhou City]; 见台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所” Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]: 《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaoandang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 488.

19 同上书Ibid, 第414页。

耻尤非五胡乱华辽金弱宋所可比也。”<sup>[20]</sup>然而，晚清儒生们对天主教的认识，是从明末儒生编撰的《破邪集》及反教人士编写的各种揭帖而来，这些内容大多荒诞不经，在今天看来是编撰者以极不健康的猥亵心理对天主教的刻意扭曲、抹黑，与天主教的真实情形相去万里。就连清总理衙门也承认：“至该处匿名揭帖，措辞失当，实非情理。已由本衙门行知山东巡抚，严飭遍行销毁，并妥为弹压矣。”<sup>[21]</sup>

“夷夏之防”的心理代代相传，成为一种“集体无意识”，深深铭刻于华夏民族的心灵中。这种心理本能地主张自己文化的绝对性及普遍性，即绝对认为华夏文化是天下最先进的文化，同时也“意味着在它之外的文化模式是不可接受的”。<sup>[22]</sup>到了清代，“朝野上下，益傲然自大”，<sup>[23]</sup>甚至认为“出乎尧舜禹汤文武周公孔子之教之外，即入乎禽与兽之中”。<sup>[24]</sup>过度地绝对化自己，不可避免地形成自我膨胀、鄙视他者心理，造成的后果是文化反思能力的丧失，既不能客观地认识自身，也不能理性地了解异域文化，也就不可能平等地与其他文化进行交流、对话乃至合作。时至清代，这种心理“对中国近代化产生了巨大的滞阻效应”，<sup>[25]</sup>使得中国的发展大大落后于世界历史的进程。

## (二) 共同体本位: 兖州教案发生的观念因素

在法律文化的层次结构中，法律意识居于法律心理和法律思想之间的过渡地带，其主要表现内容是法律观念。<sup>[26]</sup>“共同体本位”的观念，是兖州教案发生的又一因素。“共同体”是“自我意识和共同利益方面具有同感的社会群体”，<sup>[27]</sup>“本位”系指重心、基点、或立足点。在一特定的法律文化中，“法的本位”是指一定历史条件下“法律制度或法律文化的重点、基点、出发点或着眼点”。<sup>[28]</sup>相对于西方法律文化注重个人权利

20 同上书 Ibid, 第414页。

21 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaoran Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980), 225.

22 张双志Zhang Shuangzhi,“文化的自身认同: 传统华夷之辨的文化解读” Wenhua de zisheng renting: chuantong huayi zhibian de wenhuajiedu [The Self-Identity of the Culture: Cultural Interpretation of Traditional Huayi Distinction], 载《天府新论》Tianfu xinlun [New Horizons from Tianfu] 2007年第2期。

23 萧一山Xiao Yishan,《清代通史》(第二卷) Qingdai tongshi [General History of the Qing Dynasty] Vol.2, (上海Shanghai: 华东师范大学出版社Huadong shifan daxue chubanshe [East China Normal University Press], 2000), 788.

24 (清Qing) 蒋敦复Jiang Fudun,“论传教” Lun chuanjiao [On missionary]; 转引自王明伦Wang minglun,《反洋教书文揭帖选》Fan yangjiao shuwen jietie xuan [Anti-church Texts Anthology],(济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press] 1984), 32.

25 赵文静Zhao wenjing,“传统华夷观对中国近代化的滞阻” Chuantong huayiguan dui Zhongguo jindaihua de zhizu [The Traditional Huayi View is a Stagnant Hindrance to China's Modernization], 载《粤海风》Yuehaifeng [Guangdong Sea Breeze] 2002年第6期。

26 刘作翔Liu Zuoxiang,《法律文化理论》Falv Wenhua Lilun [Legal Culture Theory], (北京Beijing: 商务印书馆Shangwu Yinshuguan [Commercial Press] 2004), 128.

27 [美]杰克·普拉诺 Jack Plano,《政治学分析词典》Zhengzhixue fenxi cidian [Political Science Analysis Dictionary], 胡杰Hu Jie译·(北京Beijing: 中国社会科学出版社Zhongguo shehui kexue chubanshe [China Social Sciences Press], 1986), 24.

28 付子堂Fu Zitang、文正邦Wen Zhengbang,《法理学高阶》Falixue gaojie [High-Level Jurisprudence], (北京Beijing: 高等教育出版社Gongdeng jiaoyu chubanshe [Higher Education Press], 2008), 244.

的“个体本位”，传统中国法律文化具有“群体本位”或“共同体本位”的价值趋向。在法律文化的“法律意识”层面，占核心地位的就是法律价值观，“法律价值观决定和支配着人们行为的趋向和选择”。<sup>[29]</sup>“共同体本位”的价值取向，是兖州教案发生的观念因素。

**首先，当地民人“契约自由”权受到限制。**传教士安治泰购买“城东街吕锡光宅房一所”，双方就此买卖“已经说合”，也无“违背例禁”之情形。绅士汤诰、范宝真等人得知这桩交易后，“纠众拦阻”，<sup>[30]</sup>并到处张贴照官版刊印的匿名揭帖，号召更多民众阻挠这一买卖行为。购买房屋属于民事行为，在民法中遵循“意思自治”等基本原则。无论是买方安治泰还是街民吕锡光，都是民法学原理中的“适格主体”，有权根据自己的意志设立、变更、消灭民事关系。“意思自治”原则强调主体的独立人格与理性能力，赋予民事主体决策与行动自由，自主地追求并实现利益的最大化，从而带动实现社会整体利益的最大化。“契约自由”是“意思自治”的重要体现，其具体形式包括双方行为自由、作为或不作为的自由、选择行为方式的自由、选择行为对象的自由、确定具体权利自由的自由等。当事人之外的其他人，对当事人的上述自由与权利都只能予以尊重和保护的，而不能干涉和妨碍。兖州地方绅士“纠众不许”行为，损害、乃至剥夺了街民吕锡光和传教士安治泰的“契约自由权”，构成民事“侵权行为”。

**其次，“物权的所有权”受到限制，所有权人不能行使所有权。**传教士在兖州城里购买张宝干的一所房屋，并得到教民单春堂“奉献城宅一区”。正当主教派人前去修理准备入住，又被绅民发现。1887年8月21日，汤诰、范宝真等人“白昼纠众，封锁城门”，导致“所派修理教堂之人、卖主、中人等逃避”。绅民拆毁了单春堂的全部房宅，并将张宝干家门窗拉去，因张母声明此房“未许价卖”，才使房屋没有受到更多毁坏。<sup>[31]</sup>

单春堂基于信仰“奉献”其房屋行为，在民法中属于“赠与合同”行为。赠与合同是赠与人将自己的财产无偿地给予受赠人，受赠人表示接受赠与的合同。赠与合同自当事人双方意思表示一致时成立，赠与人交付赠与物时生效，传教士安治泰（实际是天主教会）显然获得了“奉献”房屋的所有权。<sup>[32]</sup>即使兖州绅民认为“奉献”行为无效，房屋的所有权仍归教徒单春堂所有；无论如何，绅民将单春堂房宅“全部拆毁”，是损害物权的“侵权行为”。物权在民法原理中为“绝对权”，这种权利的义务主体是不特定的，又称“对世权”，即权利主体之外的任何人，都有义务尊重该权利的存在和行使；并且，该权利也无需通过义务人实施一定的行为即可实现。房屋所有权是典型的“物权”“绝

29 刘作翔Liu Zuoxiang,《法律文化理论》Falv Wenhua Lilun [Legal Culture Theory], (北京Beijing: 商务印书馆Shangwu Yinshuguan [Commercial Press]2004), 129.

30 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaoran Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980),226.

31 同上书Ibid, 第221-222页。

32 在天主教中，信徒将部分财产捐赠给教会，是蒙天主祝福的行为（参加《圣经·申命记》14章·《玛拉基书》3章7~12节）。根据天主教法典，教会有权接受信徒捐赠的财物；参见[美]哈罗德·J·伯尔曼Harold J.Berman,《法律与革命：西方法律传统的形成》Falv yu geming:Xifang falv chuantong de xingcheng [Law and Revolution:the Formation of the Western Legal Tradition], 贺卫方He Weifang等译·(北京Beijing: 中国大百科全书出版社Zhongguo dabaikeshu chubanshe [Encyclopedia Publishing House] 1993), 293.



对权”“对世权”，权利人可以按照自己的意思对其进行占有、使用、收益与处分。但在兖州教案中，这种权利被当地绅民损害、剥夺了。同样，因为传教士购买张宝干的一所房屋，汤诰、范宝真等当地绅民“白昼纠众，封锁城门”，甚至去张宝干家“将门窗拉去”，是出于对权利人卖房行为的不满，实质既是对权利人“物权”这一“绝对权”的侵害，也是对权利人“契约权”这一“相对权”的妨碍。

19世纪的西方，普遍奉行“契约自由”原则，法国1804年就颁布了《法国民法典》，“契约自由”“财产权不可侵犯”是该法典及西方法的重要原则。但这些观念、原则在西风东渐中受到了晚清中国社会的抵制，这与当时中国社会“共同体本位”的价值取向有关，这从揭帖内容可以发现。《揭帖》公约：“以后境内房屋田地不准私卖，须由绅董查明，方准立约。”<sup>[33]</sup>即当事人并不能自由地进行意思表示，其意思表示只有得到绅董检查、准许，契约合意过程才能继续进行。“绅董查明”的权力来自于“揭帖”的授权，揭帖是兖州绅民的“公意”，是兖州绅民“共同体”意志的体现。在卢梭的“社会契约”理论中，“众意”是众人个别意志的总和，总是相互冲突，而“公意”是众意中去掉了相抵触的部分，这个“公意”就是“法律”。<sup>[34]</sup>兖州绅民没有学习过卢梭的契约理论，但他们行动的逻辑与卢梭理论高度契合。强调公意可以避免个人或少数人专制，但过分高扬公意往往忽略了少数人的权利，甚至会产生“集体暴政”的危险。<sup>[35]</sup>在共同体的社会实践中，“既有以民间法、习惯法出现的原则、规范，又包含着以维护权益、解决纠纷为目的的行为模式、行动逻辑”；<sup>[36]</sup>“揭帖”属于“乡规民约”型的民间法，其原则不是保障“意思自治”与“权利自由”，“共同体”整体的利益才是当地民众要维护的内容。这里的“共同体利益”并非是物质性的，而是“文化认同”“心理感受”等精神层面的。对于违背规约者，绅民用非常严厉、残酷的手段进行制裁，通过极端野蛮的“治理机制”，防范地方共同体面临的文化风险，维护共同体既往的文化格局。

### (三) 公议排教：兖州教案发生的规范因素

法律规范是法律意识形态的集中体现。<sup>[37]</sup>当一个社会占主导地位的法律意识，用明确的规则形式表现时，法律规范就产生出来；法律规范规定和制约着社会成员的行为方向，是社会成员必须遵守的行为模式和行为准则。兖州教案中，当地绅民为抵制天主教传播，

33 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所”Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]:《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaoadang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 414.

34 [法]卢梭Jean-Jacques Rousseau,《社会契约论》Shehui qiyue lun [Social Contract Theory],何兆武He Zhaowu译·(北京Beijing:商务印书馆Shangwu yinshuguan [Commercial Press], 2005), 35、47.

35 参见魏胜强Wei Shengqiang,《西方法律思想史》Xifang falv sixiangshi [History of Western Legal Thought],(北京Beijing:北京大学出版社Beijing daxue chubanshe [Peking University Press], 2014), 116.

36 易江波Yi Jiangbo,“共同体：中国传统法律文化的一个重要属性”Gongtongti:Zhongguo chuantong falvwenhua de yige zhongyao shuxing [Community: An Important Attribute of Chinese Traditional Legal Culture],载《湖北警官学院学报》Hubei jingguan xueyuan xuebao [Journal of Hubei University of Police] 2009年第4期。

37 刘作翔Liu Zuoxiang,《法律文化理论》Falv Wenhua Lilun [Legal Culture Theory],(北京Beijing:商务印书馆Shangwu Yinshuguan [Commercial Press] 2004), 138.

经过“众人合议”，制定、颁布“揭帖”的行为，实为“民间立法”。以法律文化理论观之，就是将“华夷之防”“共同体本位”等心理、意识，上升为法规范的过程。“揭帖”规范在兖州具有权威性和约束力，当地社会成员必须遵守，否则就给予制裁：

一、愚民有卖给洋鬼暨汉奸房屋田地者，我绅民即率众将该民寸磔，继将房屋烧毁，田地抉成数十丈深坑。

一、愚民有卖给洋鬼食物者，即割耳示众。

一、愚民有容留洋鬼住宿者，即割耳示众，并将房屋烧坏。

一、跟随洋鬼之中国人，明系汉奸，为洋鬼耳目。即将此等汉奸拴住挖眼割耳，再为议处。

一、洋鬼入境，除拿其跟随汉奸外，即率众将洋鬼逐出境外。如该鬼抗拒，即将该鬼毆死，同深(伸)义愤。<sup>[38]</sup>

特定的立法、执法思维方式，体现出特定的法律文化特征；思维方式的差异，是造成法律文化差异的一个重要原因。相对于“理性”“逻辑”我们今天所熟知的法律思维而言，兖州绅民公议立法的思维，呈现出鲜明的“情感”特征。<sup>[39]</sup>

**首先，兖州绅民揭帖立法是出于强烈的情感动机。**从揭帖的内容来看，“查天主教起自欧罗巴洲，蔓延中国”为绅民对天主教之“担忧”；“其教义弃伦灭理，禽兽不如”为绅民对天主教之“厌恶”；“又有孽术能配蒙汗药，迷拐童男童女，剖心挖眼，以为配药点银之用”，为绅民对天主教之“恐惧”；“尤复好行强横，唯利是图，以夺人之国为奇功，占人之土为豪举，淫人妻女为智略”，为绅民对天主教之“忿怒”；“嗟乎！愚民无知受其蛊惑，只知有利，不知有害。岂知其教以利为饵，迨入其牢笼，奸淫斩杀，任其所为，欲自拔而不能”，<sup>[40]</sup>由于有人而皈依天主教，绅民因而产生“伤悲”。在这种号召民众“绝”天主教在兖州传播的“立法说明”中，所用词语几乎都极富感情色彩。传教士是“洋鬼”，其教义“禽兽不如”，传教士传教动机则是怀叵测之“淫人妻女”“剖心挖眼”，绅民立约是“以伸义愤”。揭帖多以口号式、标签式话语表达，通篇都浸透着浓烈的主观情感，极少有理性的论证分析。这些内容，对兖州百姓产生巨大影响；众多平民正是在这些反教言论的熏陶下产生了反教打教的动机。可见，兖州民间的打教“立法”，正是出于强烈的主观情感而产生。

**其次，兖州绅民对教士教民的处置方式，使揭帖规范呈现明显的情感性。**纠纷解决中诉诸直觉的正义观念和朴素的公正意识，依靠自力救济、情感的大众司法，是法的情

38 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所”Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]:《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaolandang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 414.

39 相对于理性思维，情感思维具有“情思融合”“情为主导”“情与象联”等特点，其根本思维方法是“自我调节情感的情感性想象”；参见肖君和Xiao Junhe,“情感思维逻辑论纲”Qinggan siwei luoji lungang [On Emotional Thinking Logic],载《佛山科学技术学院学报》(社会科学版)Foshan kexue jishu xueyuan xuebao [Journal of Foshan University (Social Science Edition)] 2015年第4期。

40 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所”Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]:《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaolandang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 414.

感性的通常表现形式。<sup>[41]</sup>传教士、教民的言论和行为在违背民间法的同时，也伤害了中国绅民的感情，引起中国绅民的反感、愤怒，于是绅民主动出击进行排教、打教；清代的绝大多数教案，均由中国绅民主动挑起。<sup>[42]</sup>兖州教案也不例外；案发伊始，绅民得知传教士置买房宅，不是去寻求正式的“公力救济”，而是在激愤中立即对洋人进行了判决并且迅速进入了“判决执行程序”，纠众毁坏房屋。至于自身是否适格的审判主体和执行主体，判决执行的时间、场合、方式等是否合适，这些法律程序问题，民众根本意识不到。刑罚残酷是法的情感性的极端表现形式之一。<sup>[43]</sup>《揭帖》中的制裁措施，如卖给洋人房屋田地者，将面临“率众将该民寸磔，继将房屋烧毁，田地抉成数十丈深坑”等惩罚；有卖给洋人食物者，即“割耳示众”；对于容留洋人住宿者，“即割耳示众，并将房屋烧坏”；对于“跟随洋鬼之中国人”，将面临“挖眼割耳”。其制裁方式，不乏夏商时代的野蛮“肉刑”，即便在中国本土传统法律文化中，也绝非文明之举。情感脱离理性的指导和约束，会使人走向偏激；极端的爱恨情仇会产生巨大的驱动力，使人的意志作出极端化的决定。兖州民间的这些刑罚措施，缺乏起码的罪责刑相适应的理性因素，皆是出于对天主教的极端厌恶情感而设立。

必须指出，兖州绅民“公议”立法中的情感，属于“负面情感”。在“心理类型理论”中属于“内倾情感型”，<sup>[44]</sup>是“消极的文化心理”之展现。“消极的文化心理具有狭隘自闭性特点，对于外来文化，一概予以排斥，缺乏放之四海的眼光，不愿接纳本民族文化以外的任何文化成果”；<sup>[45]</sup>因此，不利于与外来文化的互动、交流。

### 三、兖州教案处理过程之法律文化解析

教案是发生在晚清涉及中外的“民教纠纷”，教案的处理属于“纠纷解决”的法学范畴，其解纷机制同样包括解纷主体、解纷依据、解纷方式等诸多法理要素。<sup>[46]</sup>兖州教案的解决主体，前期为总理衙门与法国公使，后期为总理衙门与德国公使，其纠纷解决模

41 高鸿钧Gao Hongjun,《现代法治的出路》Xiandai fazhi de chulu [The way out of modern rule of law], (北京Beijing: 清华大学出版社Qinghua daxue chubanshe [Tsinghua University Press], 2003),44、50.

42 陈银崑Chen Yinkun,《清季民教冲突的量化分析(1860—1899)》Qingji minjiao chongtu de lianghua fenxi [Quantitative Analysis of Civil and Religious Conflicts in the Qing Dynasty (1860—1899)], (台北Taipei: 台湾商务印书馆 Taiwan shangwu yinshuguan [Taiwan Commercial Press], 1985), 13.

43 高鸿钧Gao Hongjun,《现代法治的出路》Xiandai fazhi de chulu [The Way Out of Modern Rule of Law], (北京Beijing: 清华大学出版社Qinghua daxue chubanshe [Tsinghua University Press], 2003), 46.

44 在荣格的“心理类型理论”中，人的心理活动有感觉、思维、情感和直觉四种基本机能。感觉（感官知觉）告诉你存在着某种东西；思维告诉你它是什么；情感告诉你它是否令人满意；而直觉则告诉你它来自何方和向何处去。按照两种态度类型与四种机能的组合，荣格描述了性格的八种机能类型。其中，“内倾情感型”（the introverted feeling type）这种类型的人，既是内倾的，又是偏向于情感功能的，其情感由内在的主观因素所激发，思维压抑，情感深藏在内心，沉默，力图保持隐蔽状态，其气质常常是忧郁的。

45 李晓峰Li Xiaofeng,“论文化心理的类型及其情感表现”Lun Wenhua xinli de leixing jiqi qinggan biao xian [On the Types of Cultural Mentality and Their Affective States], 载《渭南师范学院学报》Weinan shifan xueyuan xuebao [Journal of Weinan Teachers College]2002年第4期。

46 范愉Fan Yu,《纠纷解决的理论与实践》Jiufeng jie jue de lilun yu shijian [Theory and Practice of Dispute Resolution], (北京Beijing:清华大学出版社Qinghua daxue chubanshe [Tsinghua University Press], 2007), 81.



式不是严格的司法审判，而是通过双方“协商谈判”的方式进行。值得关注的是，兖州教案的处理，在解纷理念、解纷依据、解纷风格等方面，彰显出中西法律文化之不同。

### (一) “一元独尊”与“多元共存”：教案处理的理念不同

理念是社会集体观念系统中最深层次的、关于某种行为价值标准或终极目的的信念，韦伯形容“理念所创造的‘世界观’常常以扳道工的身份规定着轨道，在这些轨道上，利益的动力驱动着行动。”<sup>[47]</sup>“解纷理念”，就是“社会中大多数人对解纷标准、解纷目的等问题的根本看法或信念，它支配或决定着解纷行为或解纷机制的样式，在纠纷解决中的适用往往优先于实在规范的适用。”<sup>[48]</sup>兖州教案的协商处理中，中方认为，“孔教所在之处，洋教绝对不能进来”，秉持“一元独尊”的文化理念。法方秉持“文化多元”主张，认为“天主教进入孔教所在之地，不会伤害孔教，多种宗教文化可以在一地并存”，因此传教士具有在孔教之地的传教自由权。

不同文化之间的冲突，如“世界文化与民族文化、文化同质与文化异质、一元文化与多元文化等，都是文化普遍主义与文化相对主义矛盾的不同表现形式”。<sup>[49]</sup>兖州教案中，中方绅民持“一元文化”观，是文化普遍主义乃至“自我文化绝对主义”的体现。

乃现有洋鬼窜入东鲁，引诱愚民，欲买地建堂，肆其淫凶，荼毒我民，独不思我鲁为圣人之地，秉礼之邦，家读孔孟之书，人多英雄之选，岂肯任从愚民受其蛊惑，害我桑梓，将何颜立天地间，见天下士哉！为此沥血布告阖郡乡谊，同伸大义，门户绸缪，斩杀奸，以靖内乱，驱逐洋教，以靖外忧。<sup>[50]</sup>

兖州为“圣人之地，秉礼之邦”，是绝对高级、绝对圣洁、绝对正确、绝对先进文化的所在地，洋教的进入，会玷污、破坏这一绝对文化的完整和美好，因此绅民坚决抵制。兖州所辖亚圣府孟氏与邹邑绅民也“公议”：“道统所关亦大矣，唐虞开之，孔孟承之，春秋战国之时，若无孔孟，则道统不存。今洋教蜂起之日，亦道统存亡之际也。”<sup>[51]</sup>“道统”对儒家士人而言是神圣不可侵犯的。任何文化，如果对“道统”有妨碍，就要坚决排拒。总理衙门照会法国公使，也持同样观点：

47 [德] 马克斯·韦伯Max Weber,《儒教与道教》Rujiao yu daojiao [Konfuzianismus and Taoismus], (北京Beijing: 商务印书馆Shangwu yinshuguan [Commercial Press], 1995), 19-20.

48 陈会林Chen Huilin,《地缘社会解纷机制研究》Diyuan shehui jiefeng jizhi yanjiu [Research on the Mechanism of Geo-Social Conflict Resolution], (北京Beijing: 中国政法大学出版社Zhongguo zhengfa daxue chubanshe [China University of Political Science and Law Press], 2009), 311.

49 张谨Zhang Jin,“文化普遍主义与文化相对主义及其现实张力” Wenhua pubian zhuyi yu wenhua xiangdui zhuyi jiqi xianshi zhangli [Cultural Universalism and Cultural Relativism and Their Realistic Tensions], 载《湖南社会科学》Hunan shehui kexue [Hunan Social Sciences] 2013年第4期。

50 台湾Taiwan“中央研究院近代史研究所” Zhongyang yanjiuyuan jindaishi yanjiusuo [Modern History Institute of Academia Sinica]:《教务教案档》第五辑Jiaowu jiaodang [Religion Affairs and Anti Church Cases Archives] Series V, 1977, 414.

51 “邹县绅民揭帖告白” Zouxian shenmin jietie gaobai [The Gentlemen's Confessions of Zou County]; 参见王明伦 Wang minglun,《反洋教文书揭帖选》Fan yangjiao shuwen jietie xuan [Anti-church Texts Anthology], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press] 1984), 160.

缘中国从孔圣之教，备极尊崇。兖州系属孔圣故里，为儒教根本之地。若欲在该处建立教堂，非但本地人忿忿不平，即天下之人亦必闻而惊骇。……贵大臣素悉中国风俗，崇奉孔圣，万众同心。兖州建堂系属大拂人情之举，势不能行。务望转嘱安教士，不必再作此议，徒费口舌。<sup>[52]</sup>

兖州为“孔圣故里”“儒教根本之地”，异质文化是不能进入的。“儒教”已经深深浸染当地人的心灵神经，一旦被触碰，就会使他们“闻而惊骇”乃至“忿忿不平”。在他们心目中，儒家与天主教是截然对立、有我无你、非此即彼的。如果“耶稣之说流行”，则“孔圣之道不作”。<sup>[53]</sup>这种一元文化观是“文化绝对主义所标榜的同质化、理想化的文化存在，是以普遍主义为思想基础的文化观。”<sup>[54]</sup>而在文化人类学中，“普遍主义(universalism)是指这样一种思想方式和行为方式，它主张最有价值的东西可以作为命题而得到直接表达，而且这种价值总可以、并且总应该被普遍地推广，或者说被普遍化，形成一种对所有有关现象都无差别地有效的‘标准’”。<sup>[55]</sup>儒家文化的确具有“普遍主义”因素，尤其是“孔子仁学的确立，把中国文化与历史带进了对普遍性原则和普遍主义理念的自觉与承担”。<sup>[56]</sup>但过分沉溺于自身文化的“普遍有效性”，会形成“夜郎自大”心理，甚至因此排斥甚至敌视其他族群的文化，从而会走向文化封闭主义，阻碍文化间的正常交流。兖州绅民以及总理衙门面对天主教传播捍卫儒教“一元独尊”的反应，正是这种文化心理的表现。

欧洲自经历文艺复兴、宗教改革、启蒙运动后，文化样态已经从中世纪的“神学一元”走向“文化多元”。“一元独尊”的文化观对西方人而言已经不能接受。法国公使李梅照会总理衙门：

在贵国崇奉孔圣，上自儒家，下至民人，万众同心，本大臣早已知之。且泰西各国亦以孔教为贵重。而我传教士在中国广置学堂，教学生四书五经，即崇奉孔圣所由来也。惟中国百姓匪独奉习儒教，即另有他教，已由国家一体准行。譬如就兖州而论，释道二教各有庙宇，为数已多。而回回一教亦可建有礼拜寺一二。是乃贵王大臣及本大臣素所深知也。查释回二教亦属肇自西方。如在兖城三教寺庙外，另建一天主堂，贵王

52 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaoran Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980), 225.

53 中国第一历史档案馆Zhongguo diyi lishi dangangan [China's First Historical Archive]、福建师范大学历史系Fujian shifan daxue lishixi [Fujian Normal University History Department]合编，《清末教案》(第一册) Qingmo jiaoran [Anti Church Cases in Late Qing Dynasty] (Book 1), (北京Beijing: 中华书局Zhonghua shuju [Chung Hwa Book Co. .] 1996), 223.

54 张欢Zhang Huan,“多元文化主义的概念辨析” Duoyuan wenhua zhuyi de gainian bianxi [An Analysis of The Concept of Multiculturalism], 载《理论与现代化》Lilun yu xiandaihua [THEORY AND MODERNIZATION] 2018年第6期。

55 张祥龙Zhang Xianglong,“儒家哲理特征与文化间对话:普遍主义还是非普遍主义” Ruxue zheli tezheng yu wenhua jian duihua: Pubian zhuyi haishi fei pubian zhuyi [The Philosophical Feature of Confucianism and Its Position in the Inter- Cultural Dialogue: Universalism or Non- Universalism], 载《求是学刊》Qiushi xuekan [SEEKING TRUTH] 2008年第1期。

56 徐治道Xu Zhidao,“中国文化的普遍主义精神与普遍主义使命: 专访黄裕生教授” Zhongguo wenhua de pubian zhuyi jingshen yu pubian zhuyi shiming [Universal Spirit and Universal Mission of Chinese Culture Interview with Professor Huang Yusheng], 载《江苏行政学院学报》Jiangsu xingzheng xueyuan xuebao [Journal of Jiangsu Administration Institute] 2016年第2期。

大臣想兖郡居民以及天下之人何至而惊骇？倘系愚民全不知天下之事，无从见闻面作此论，本大臣则能原谅。然贵衙门公文亦有此论，是本大臣万难逆料者也。<sup>[57]</sup>

法使知晓中国普遍奉行儒家文化，并表示西方各国对儒家文化也非常尊重。不但如此，传教士在中国传教时，也“广置学堂，教学生四书五经”；也就是说，“儒”和“耶”并不截然对立，彼此相容是能够实现的。“文化多元”不仅可以存在于儒耶之间，也能存在于儒家与其他宗教文化之间。就在兖州，不仅“释道”二教的庙宇“为数已多”，而且“回回一教”的清真寺也存在一二，事实证明多元的文化形态多年来在兖州和平共处、相安无事，如果天主教进入兖州，不可能引起民众“惊骇”。在“多元文化主义者看来，按照普遍主义原则建立起来的一元文化，只不过是虚假的、纯粹统一性的文化幻相。”<sup>[58]</sup>“文化多元”体现的是“文化相对主义”，认为不同文化没有高低优劣之分，主张不同文化间应相互尊重，不能用一种文化的是非标准去衡量另一种文化。而普遍主义的文化观，尽管可以保证多数人权利的实现，但容易忽视群体中的少数人或少数人群体差别性的权利诉求。法国公使处理教案的理念是“文化多元”，不同意清政府“文化一元独尊”的纠纷处理理念。

## (二) “舆情人心”与“条约权利”：教案处理的依据不同

纠纷解决的依据，既包括法律规则和原则，也包括所谓“软法”，以及传统习惯、自治规范等民间社会规范。<sup>[59]</sup>在兖州教案的协商处理中，西方公使立足于条约、大清律典等正式法律，为传教士主张诉求。而总理衙门立足于“人心”“人情”“舆情”等“社会规范”，抵制西方的传教诉求。

1860年《中法北京条约》的签订，标志着清政府禁教政策的结束，开始实现“宽容”的天主教政策；该条约是清代天主教政策的重大转折点，其第6款规定：

应如道光二十六年正月二十五日上谕，即颁示天下黎民，任各处军民人等传习天主教，会合讲道、建堂、礼拜，且将滥行查拿者予以应得处分，又将前谋害奉天主教者之时所充天主堂、学堂、莹坟、田土、房廊等件应赔还，交法国驻扎京师之钦差大臣，转交该处奉教之人，并任法国传教士在各省租买田地，建造自便。<sup>[60]</sup>

按照这一条款，中国人信仰天主教的权利主体范围为“各处军民人等”，非常广泛，信仰权利范围为“传习天主教，会合讲道、建堂、礼拜”，不仅有“信教”的权利，而且有“传教”“建堂”的权利。条约“任法国传教士在各省租买田地，建造自

57 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaonan Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press],1980), 227-228.

58 张欢Zhang Huan,“多元文化主义的概念辨析”Duoyuan wenhua zhuyi de gainian bianxi [An Analysis of The Concept of Multiculturalism],载《理论与现代化》Lilun yu xiandaihua [THEORY AND MODERNIZATION] 2018年第6期。

59 范愉Fan Yu,《纠纷解决的理论与实践》Jiufeng jie jue de lilun yu shijian [Theory and Practice of Dispute Resolution], (北京Beijing:清华大学出版社Qinghua daxue chubanshe [Tsinghua University Press], 2007), 91.

60 王铁崖Wang Tieya,《中外旧约章汇编》(第一册) Zhongwai jiu yue zhang huibian [old treaties Collection between China and foreign country (Book I)], (北京Beijing:生活·读书·新知三联书店Sanlian shudian [Life, Reading, New Knowledge Triple Bookstore], 1957), 147.

便”这一内容只在中文文本中出现，法文文本中没有；但咸丰帝对条约中文文本的批示是：“所有和约内所定各条，均著逐款允准，。。。。。。其各约内应行各事宜，即著通行各督抚大吏，一体按照办理。”<sup>[61]</sup>所以清政府对这一条款明确予以承认，意味着从此传教士获得了在中国内地租买田地房产、建盖教堂等与传教有关的所有权利。

1886年9月，安治泰在兖州预备传教，遭到了当地绅士民众的抵制。1888年1月，法国公使李梅就此提出交涉，陈明“外国人之来中国，系彼此互订条约所明载者也”，兖州传教“应由该处官吏先行设法保护，以符条约，而遵照谕旨所明言，准天主教遍传各省者也”，请求总理衙门“飭令华人照约办理”。<sup>[62]</sup>对此，总理衙门予以拒绝，理由是兖州为“孔圣故里”，是“儒教根本之地”，在兖州建教堂“系属大拂人情之举”，因此“势不能行。”<sup>[63]</sup>法国公使重申其诉求的依据：“本大臣查天主教流行中国，通准奉习，无所查禁一节，系遵照我两国叠立和约，及所奉贵国上谕载明而行。”<sup>[64]</sup>即根据两国订立的条约和大清皇帝上谕，传教士有在兖州传教的权利。总理衙门承认“传教之无所查禁，刊布条约也已通行”，并不否认条约及上谕这些“法律”存在的事实，但提出西方传教士来华“为时未久”，如果要让天主教顺利传播，“总宜默体人情，逐渐推施，不可加以强迫”。<sup>[65]</sup>也就是中方不是不履行义务，而是因为民众“人情”这一“特殊国情”，不能立刻履行，需要“逐渐推施”；否则，就是对中方民众进行了“强迫”。

1888年3月，针对总理衙门的照会，法使李梅进行了反驳：“查条约，各省地方官早已通行晓谕，...前者通行之示，未见成效，百姓似乎未悉，致遭近变”，认为百姓排教，是因为中方官员没有对民众履行条约及上谕内容的告知义务。“查贵国遇有法则例禁，某某条某某处百姓未能遵照，则地方官因之出示申明，往往有之。条约及上谕亦应如此为妥。前者每有如此复行出示，不无成效”，如果百姓知道条约权利义务内容，“人情”就会改变；因此法国公使敦促总理衙门，“亟应在该处复行出示晓谕，俾咸周知”，否则，“咎由所应归矣”。针对总理衙门认为传教士没有考虑民情、强行传教，李梅不予认可：“至司铎传教，果系先体人情”，对“不愿入教者”，没有“加以强迫”，传教士“谨遵上谕及条约流行，遇有违者滋事，即亦查照请办”，是正常行使法律权利的行为，“其请照约办理，非所谓强迫他人也。”而且“民人不止万万，传教士祇以数百计”，怎么可能“以力强人”？传教士“所盼望者，勿被他人强迫而已”。<sup>[66]</sup>

总理衙门坚持“民情特殊”论，认为“民情”是不可改变的。“查兖济两属人民既不信西教，非口舌所能开导。教士虽有劝善之心，譬尤盲人而语以黑白，聋者而语以音律，亦属徒劳”，坚持不允许传教士在兖州传教。并且提出“安教士等于该处绅民屡相齟齬”，要求法国公使“转飭该教士等，未可再往兖济两处传教，免致别生事端，以敦

61 《筹办夷务始末》(咸丰朝)，卷六十七。Chouban yiwu shimo [Preparation for foreign-related affairs] (Xianfeng Dynasty), Vol. 67.

62 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong, 《山东教案史料》Shandong Jiaoran Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980), 222.

63 同上书 Ibid, 第225页。

64 同上书 Ibid, 第225页。

65 同上书 Ibid, 第229页。

66 同上书 Ibid, 第231页。

睦谊，而固邦交”，即民教纠纷的责任在于传教士。传教士不去兖州，一切太平；传教士一去兖州，不仅“别生事端”，而且中法之间的“睦谊”“邦交”都受影响。总理衙门同意“行知山东巡抚，飭令该处地方官，申明定约，再行出示晓谕”，但同时“相应照会贵大臣，转饬该主教等，暂勿前往该两处传教可也。”<sup>[67]</sup>说到底，总理衙门承认条约的存在，但拒绝履行条约义务，坚持不允许传教士前往兖州传教。

1890年11月，德国取得了在华天主教的保教权。兖州教案这一纠纷的处理，于是改由中德双方协商处理。1890年12月，德国公使巴兰德照会总理衙门，“山东南界德国天主教堂被人欺凌”，要求清政府“望照条约保护”。<sup>[68]</sup>总理衙门故调重弹：“中国崇奉儒教，兖州系属孔圣故里，为儒教根本之地”，如果在兖州建教堂，就会“人情惊骇”，兖州传教一事“势必难行”。<sup>[69]</sup>认为传教士意在“广行西教”，“亦须因地而施，不别强人所不愿”，对传教士的呆板、固执、不会变通表示不满，“望转饬安教士不必再作此议”，<sup>[70]</sup>拒绝德方根据条约提出的要求。不但如此，总理衙门还反守为攻，规劝德使巴兰德遵从中方的“人情逻辑”：“贵大臣久住中华，于风俗人情，又所深悉，谅必能开导教士，遇事和平商办，可免多少周折，庶昭睦谊。”<sup>[71]</sup>巴兰德认为，总理衙门自身就对天主教缺乏尊重，“地方居民见贵署如此，必以为中国轻视天主教，民间即可欺凌”，作为处理中西事务最高机关的总理衙门，如果对传教士“如分以待”，中国民间对传教士自然“一律相看”，并且坚持认为“山东南界教堂之事，实能按约所开”，要求中方履行条约义务，“凡在中国者或崇奉或传习天主教之人，皆全获保佑身家，其会同礼拜诵经等事，概听其便。”<sup>[72]</sup>

为了迟迟不能落实的教士权利得以实现，1891年1月，德国领事司良德“坚执己见”，抱着“非得地不去”<sup>[73]</sup>的决心亲赴兖州，但刚到兖州城外就吃了闭门羹，当地绅民很快聚集，喊打叫杀，司良德只得无功而返。德国公使为此提出交涉，总理衙门的解释是，“连日绅民聚议，四散流言，...惟人心固结，众怒难犯，实属防不胜防”，“民情”如此，“人心”如此，“官法已穷，保护即无把握”，<sup>[74]</sup>对德方提出的条约请求表示爱莫能助。

1893年，在搁置一年多之后，德国公使再次提出兖州教案之解决，要求中方遵守自己的法令：“不遵国家之使令，即与煌煌谕旨不符”，即使根据中国最高法律“上谕”，“岂有任意煽惑人心，攻逐洋教之理？”<sup>[75]</sup>要求清政府切实履行法律义务。总理衙门继续以“人心”“舆情”为由加以拒绝：“诚以兖州府所属皆遵奉孔圣人之教，已历千百

67 同上书 Ibid, 第232页。

68 同上书 Ibid, 第235页。

69 同上书 Ibid, 第235页。

70 同上书 Ibid, 第236页。

71 同上书 Ibid, 第237页。

72 同上书 Ibid, 第238页。

73 同上书 Ibid, 第238页。

74 同上书 Ibid, 第238页。

75 同上书 Ibid, 第252页。



年之久，地近曲阜，并不愿崇奉他教，人心固执，地方官亦不能强拂輿情。”<sup>[76]</sup>在德国强占胶州湾之前，兖州教案的处理始终是各说各话，没有进展。

### (三) “明法”主张与“暗法”应对: 教案处理的风格不同

如前文所述，西方国家公使、领事在解决兖州教案之纠纷时，依据的是与清政府正式签署的条约；条约有正式的文本，权利义务内容非常明确。如德国公使认为，“在教士入境时交验的护照上写着，他们无论在哪里传教和兴建教堂，都是受到保护的”；<sup>[77]</sup>而清政府一直坚持传教士不能前往兖州传教，因为兖州是孔子故里，“情况特殊”，应作例外处理。德方认为“在早先订立的协定（条约）上没有写着这样例外的情况”，<sup>[78]</sup>法无禁止则自由，“若谓兖州府城可不以条约为例，按实在情形，绝无此理”。<sup>[79]</sup>西方公使为传教士主张权利诉求的依据就是条约，其解决纠纷的模式是“明法主张”，纠纷的解决在于切实履行条约的权利义务，是“法律化处理”纠纷的风格体现。

晚清官员清楚地知道“天主、耶稣两教久为外国所宗，其意主于劝善，自与邪说不同。条约准其流传，并为保护”，<sup>[80]</sup>但他们并不想履行条约义务。在1895年保护教堂上谕颁布之前，清政府对天主教实际采取的是“不禁之禁”政策。早在1867年，面临即将到来的十年修约，总理衙门针对西方各国可能提出的修约内容，拟定谈判计划并上奏同治皇帝。同治帝命令各地督抚对谈判计划进行共同商议，传教问题是谈判的内容之一。奕訢等总理衙门大臣先后提出数种限制传教的办法，但均觉不妥。最后，总理衙门总结说：

天主教之入中国，与佛道二家相等，若照僧道设官以治之，未始非权变之策，而究竟不无流弊，且令天下以引入天主教为口实，更属非宜。抱人心风俗之忧，而存补偏救弊之念，惟有平日联络绅民，阳为抚循而阴为化导。或启其误，或破其奸，是亦不禁之禁也。<sup>[81]</sup>

这种法律文本与实际行动截然相反的“二元化”主张，得到了地方大员的普遍赞同；如闽浙总督吴棠就限制传教一事上奏皇帝，“诚如专指，惟有联络绅民，阳为抚循，阴为化导，不禁之禁之一法也。”<sup>[82]</sup>隔日不久，湖广总督李鸿章也上奏：

76 同上书 Ibid, 第253页。

77 同上书 Ibid, 第285页。

78 同上书 Ibid, 第285页。

79 同上书 Ibid, 第247页。

80 中国第一历史档案馆Zhongguo diyi lishi danganguan [China's First Historical Archive]、福建师范大学历史系Fujian shifan daxue lishixi [Fujian Normal University History Department]合编，《清末教案》（第二册）Qingmo jiaoran [Anti Church Cases in Late Qing Dynasty] (Book 2), (北京Beijing: 中华书局Zhonghua shuju [Chung Hwa Book Co. · ] 1998), 471.

81 《筹办夷务始末》（同治朝），卷五十。Chouban yiwu shimo [Preparation for foreign-related affairs] (Tongzhi Dynasty), Vol. 50.

82 Ibid.

各省多毁堂阻教之案，足见民心士气之可恃，而邪教不能以惹众也。……因习教而纵奸徒，固为地方之隐患。因传教而召党类，尤藏异日之祸根。惟法人以传教为业，久立专条。只有明为保护，密为防闲。督抚大吏慎选牧令，以教养为亟，实行保甲以别淑慝，崇礼明德以资劝化，多设善堂以赈困乏也，此治本之说也。<sup>[83]</sup>

显然，晚清朝廷对天主教在中国传播，从内心并不认可，之所以以条约形式同意，实为无奈之举，是清政府应对西方国家的“权变之策”。如果天主教真的传行中国，会有“人心风俗之忧”。解决这种忧患的途径，就是“平日联络绅民”，形成广泛的反教主体。众意难违，众怒难犯，用“民心士气”抵制洋教传播是行之有效的办法。同时，通过绅士民众“唇”天主教之“误”，“破”天主教之“奸”，于是就有了各地绅民的反教揭帖，其间充满了鞭挞天主教的各种“误”“奸”的内容。清政府对天主教的具体政策是表面保护，实质抵制。具体的反教模式是：“官方暗示→绅士策划→民众实施→官方默许”。

这样，条约“文本上的法”是“传教信教自由”，实际“行动中的法”却是“抵制传教信教”，形成“明法”与“暗法”、“明规则”与“潜规则”实际并存的“双轨制”或“二元化”法制状况。“暗法”或“潜规则”体现着高层权力者的真实意志，地方官对此心领神会，实际的执法就是“悖条约”而“顺上意”。兖州教案，典型地体现了这种法律文化特征。“山东兖郡绅民均愿传教，惟地方官支吾不允”，<sup>[84]</sup>无论是法国公使还是德国公使，都发现大清官员才是教案的根本起因。安治泰去兖州与地方官协商谈判时，“居住客店有人粘贴揭帖，地方官所派护勇毫不查禁”，以致当地士绅“煽惑人心，借端滋事”。<sup>[85]</sup>在约定的谈判地点，地方官员有意拖延时间，“直拖到群众在外面集合起来”，任凭群体性排教骚乱发生。在整个“官僚的闹剧”中，“满清官员的角色都扮得很好”，他们吃惊地面面相觑，好像对骚动“根本没有料到”；然而诸多细节表明，知府“是这整个事件货真价实的主谋”，<sup>[86]</sup>归根到底，排教骚乱“责在该道，毫无疑义”。<sup>[87]</sup>如果说“政治”在“本质上是权力通过任何的手段，达到所期望的结果的能力”，<sup>[88]</sup>晚清官员对于教案的处理，采取的是“政治斗争”的策略，是通过“制造纠纷”来“解决纠纷”，<sup>[89]</sup>其解纷模式是“政治化处理”，迥异于西方法德官员的“法律化处理”。

83 Ibid.

84 廉立之Lian Lizhi、王守中Wang Shouzhong,《山东教案史料》Shandong Jiaoran Shiliao [Shandong Anti-Church Historical Materials], (济南Jinan: 齐鲁书社Qilu Shushe [Qilu Press], 1980), 258.

85 同上书Ibid, 第261页。

86 同上书Ibid, 第288-289页。

87 同上书Ibid, 第261页。

88 [英]安德鲁·海伍德Andrew Heywood,《政治学》Zhengzhixue [Politics], 张立鹏Zhang Lipeng译, (北京Beijing: 中国人民大学出版社Zhongguo Renmindaxue chubanshe [China Renmin University Press], 2006), 13.

89 其他西方国家人士也发现，诸多教案是由清朝官绅人为策划而起。1882年，处理济南教案的美署使何天爵直言不讳地指出：“中国无论何处之民，若无人耸动，无不与洋人相安，待之以情理。”这位美署使在中国生活了十三年之久，对民教纠纷的前因后果非常了解，在照会恭亲王奕訢时，非常肯定地认为：“所有教士交涉民人滋事案

## 四、余论

从传统走向现代，是历史发展的必然。中国近代史，就一段由传统宗法社会走向现代社会的历史。通过对兖州教案的法律文化解析，不难发现，传统的“华夷”秩序观，有悖于民族、国家间“平等”的现代国际法原则；传统的“共同体本位”观念，不符合“权利保障”“契约自由”等现代法律价值；为排教、基于“情感思维”而订立的“民间法”规范，未能遏制、消除“不良情感”，未能实现“情感理性化”，<sup>[90]</sup>违背了“理性”这一法律的现代本质要求。教案的缘起，实为“传统”面对“现代”而产生的本能性“排异反应”。中西在处理教案时所展现的解纷理念、解纷依据、解纷风格等不同，也体现出传统与现代在“文化观”“契约观”“法律观”等方面的冲突。教案，既让人看到“传统”与“现代”在晚清中国的碰撞；同时又让人发现，传教及教案处理，悄然推动着传统中国向现代方向发展。<sup>[91]</sup>诚然，“传统”与“现代”的冲撞，直至今今并未结束。2010年起发生的“曲阜建教堂”事件，再次折射出传统心理、观念之顽强。部分钟情于儒学的知识分子念兹在兹的“圣地”观、“圣城”观以及耶教“亡天下”观，与晚清绅士惊人相似。晚清至今一百六十年，我们的经济现代化已经硕果累累，但我们的文化现代化、社会心理现代化依旧任重道远。

件，直可谓均由绅士与微员有以耸之”；参见中国第一历史档案馆、福建师范大学历史系合编：《清末教案》（第二册），中华书局1998年版，第355页。法国传教士在《传教年鉴》中，也记录了清政府官员违背条约主动抵制传教而酿成教案的情形；参见中国第一历史档案馆Zhongguo diyi lishi danganguan [China's First Historical Archive]、福建师范大学历史系Fujian shifan daxue lishixi [Fujian Normal University History Department]合编：《清末教案》（第四册）Qingmo jiaoran [Anti Church Cases in Late Qing Dynasty] (Book 4), (北京Beijing: 中华书局Zhonghua shuju [Chung Hwa Book Co. · ] 2000), 236、240.

90 莫江平Mo Jiangping, “法律的情感与理性” Falv de qinggan yu lixing [The Emotion and Reason of the Law], 载《西南政法大学学报》Xinan Zhengfa daxue xuebao [Journal of SUPSL], 2000年第2期。

91 参见姚西伊Yao Xiyi, “传教士与中国现代化关系的嬗变” Chuanjiaoshi yu Zhongguo xiandaihua guanxi de shanbian [The Missionary and Relations of Transmutation with China's Modernization], 载卓新平Zhuo Xinping、许志伟Xu Zhiwei主编：《基督宗教研究》（第七辑）Jidu zongjiao yanjiu [Christian Studies] Series VII, (北京Beijing: 宗教文化出版社Zongjiao wenhua chubanshe [Religious Culture Publishing House], 2004), 484-500; 黄建刚Huang Jianggang, “晚清西方传教士对中国现代化进程的贡献” Wanqing xifang chuanjiaoshi dui Zhongguo xiandaihua Jincheng de gongxian [The Western Missionaries' Contribution to China's Modernization Process in Late Qing Dynasty], 载《社科纵横》Sheke zongheng [Social Science Review], 2015年第8期。

## English Title:

# On the Legal Culture Analysis of Yanzhou Anti-Church Case in Late Qing Dynasty

## QIAO Fei

Law Professor of Henan University Law School. Doctor Juris. Research area: Christianity and Law. Mail address: Law School, Henan University, Kaifeng City, Henan Province, P.R.China. Email: wordofancient@126.com, Tel. +86-13938526122.

**Abstract:** Yanzhou Anti-Church Case, which happened in the late Qing Dynasty in Shandong Province, contains complex legal culture besides political factors. For the causes of happening, the national psychology of Chinese tradition “prevention of Hua-Yi”, “the idea of” community standard “and the civil regulation making by Yanzhou people according to the emotion logic are the legal cultural factors that why Yanzhou Case taking place. During the dispute settlement processing, the cultural view of “one culture only” conflicted with the “multiple coexistence”, the value orientation of “public opinion” conflicted with the “legal rights”, and the style of “legal rights appeal “ conflicted with “ hidden rules response”, These reflect the difference between Chinese and Western legal culture. Anti-Church Case was the result of the collision between “tradition” and “modern” in late Qing Dynasty, missionary and anti-church case processing also promoted the transformation from traditional China to modern. Today, the conflict between tradition and modern has not been stopped, our cultural modernization, psychological modernization still have a long way to go.

**Key Words:** Anti-church Case; Legal Culture; Tradition; Modern