



契约与人情 ——以中国传统买卖契约中的“摘留”纠纷为例

凌 鹏

[摘要] 对于中国传统的契约,学界已经有了众多的讨论。不过,很多研究忽略了中国传统“契约”本身独特的意义,而将活卖、找价等理解为非常规的特殊现象。本文通过对中国传统田地买卖中的“摘留”习惯的研究,利用历代的契约以及巴县档案中的史料,总结出“摘留”习惯所具有的三个特征,即普遍存在、内容形式多样以及与契约链的密切关系。并在此基础上指出,传统中国社会中契约以及契约链的根本在于背后的人情关系与人际关系网,而“摘留”正是这一人情关系的最显著体现。同时,传统政府的认证与裁断,也是基于这一人际关系网而起作用。这一研究对理解当下的中国农村社会,也有重要的借鉴意义。

[关键词] 土地契约; 契约链; 摘留; 人情; 人际关系网

DOI:10.13240/j.cnki.caujss.2022.06.004

对于中国传统的契约,学界已经有了非常多的讨论。成果最为丰硕的自然是中国传统契约的收集和整理工作。从傅依凌先生对福建的契约收集开始,中国研究者们已经将中国契约的历史推到了先秦时期,并且编辑出版了大量契约文书集,如《徽州千年契约文书》《明清福建经济契约文书选辑》《中国历代契约粹编(全三册)》等。同时,对于中国契约文书的了解和分析,也在持续深入中。

首先,契约文书对于中国传统社会的重要性,已经得到研究者的普遍认同。其次,对于中国契约文书中的一些特殊现象,已经有了相当丰富的研究成果,如关于土地买卖中活卖与绝卖、一田二主与永佃制、典与卖等方面。不管是从马克思主义史学的角度还是从经济学的角度来研究,都有了重要的成果。例如,杨国桢(2009)基于“一田两主”“永佃权”“大小租”等,探讨经济结构、土地制度、地主经济等问题。龙登高(2018)则用非常细致的产权分层结构,来理解中国传统的土地制度以及典田的性质等问题。但是,在这个研究中有一个假定,即中国的契约整体中有很很大一部分是与西方类似的“正常契约”,而在这些正常契约之外,才有活卖与绝卖、一田二主与永佃制、典与卖等特殊现象。如何理解这些特殊情况,成为一个重要问题。但是,这些重要成果的背后,其实缺少对于中国传统“契约”本身独特意义的理解。而如果不能理清楚“契约”在中国传统中的含义,则这些契约中的

[基金项目] 国家社科基金青年项目“中国传统社会中的土地与社会治理研究”(19CSH011)。

[作者简介] 凌 鹏,北京大学社会学系助理教授。

特殊类型只能被当成“特殊”处理。

已有很多研究者清楚地意识到,中国传统契约与西方的契约之间有着很大的不同。例如,刘志伟(2019: 146)指出:“由于中国历史上既没有西方那种明确地规范所有权范畴的罗马法传统,也未曾产生过像欧洲启蒙时期那样呼唤天赋人权和私有财产神圣化的思潮。因此,尽管财产关系在表层上变动不居,却总未能引起财产法权形态及观念在文化深层突破传统模式的革命性更新。”韩森(2008: 6)在对中古契约研究后指出:“中国人对契约的理解与现代西方人的观念很不相同,后者把契约看作‘两个或两个以上的当事人达成的协议,它具有法律强制力,并可以应对各种可能遭遇的情况’。”孔迈隆(2011: 36)指出,从契约角度来看,“将非中国范畴与中国文化生硬对接是极具危险的。”日本法制史学者寺田浩明(2012: 135)也指出,与其将中国传统契约看作西方契约的不充分状态,“还不如将其(中国传统契约)理解为另一种对合意及契约的认识,以及以此为基础的公权力介入方式。”

近些年来,国内学者对于该问题也有一些重要的研究进展。例如,王帅一(2016)指出:“在交易中借助中人将交易双方联系起来,这种‘人为制造’的‘熟人’关系,使中国传统社会所强调的道德观念可以用来维护契约关系,使相对抽象的契约关系在人际关系网络中变得具体化,使交易各方在契约关系中获得安全可靠的确信。”谭明智(2020)则指出:“契约文书中的社会关系并非仅由买卖双方构成,而是将更为广泛的社会行动者纳入其中。……恒产、恒业、恒心直接注入到单次社会行动之中,随之拓展至整个家族乃至地方社会的关系结构之中,从而形成一种跨越现实时空边界的总体性契约,包含着其所扎根社会之一般伦理结构。”

这两个研究从“中人”与“永远为业”的角度,精彩地探查到传统契约与中国人际关系之间的根本关联。不过,明清土地以及契约问题所涉及的方面众多,其中最重要的,如买主和卖主之间的关系以及买卖的契约链等问题,都还没有充分讨论。本文所做的,正是通过对明清时期产业买卖契约中的“摘留”(存留)问题进行研究,以此为切入口,进一步探查中国传统契约背后的社会意涵、买主与卖主之间的关系以及国家在交易中的意义等问题。

一、“摘留”是什么?

在现存的中国传统土地买卖契约中,经常可以见到“存留”“摘留”或者“摘出”字样。例如,下面这一个乾隆三十一年(1766)的徽州地区的土地买卖契约,最为典型。

立卖地契人肇鹤,因弟肇鹏、苏提关,屡至衙门使用无出,通家商议,愿将父置效字一千二百五十五号……土名同,四至在册,本家存留坟穴,其税尽出;

又将父手同良相叔合买方璉友效字一千二百六十号……尽行凭中立契

出卖与本家房叔良相名下,永远为业……其地既交管业,过割输粮,兴栽砍斫,不得生端异说,本家毫无存留。今欲有凭,立此卖契永远存照。……
(安徽省博物馆,1988:288)

这一份契约其实包括两块地的买卖,第一块地中包括“存留坟穴”,而第二块地则“毫无存留”。面对这样一份契约,我们需要将其放回到订立契约时的具体场景中来考量。契约既是写给买主的,也是写给其他人看的。而且在订立契约的场合,往往是代笔人、中人、见证人等都请到当场。而且由于买主、卖主往往不识字,所以经常要将契约当场宣读。

根据契约中所写的内容。卖主先是自报姓名,随后自陈艰难,说明为何要出卖产业,随后说清要将什么产业出让给谁、与产业相关有些什么义务(税等)。然后在众人的眼前,把产业让给买主“永远为业”。如果想到卖主此前也是希望自己“永远为业”,而今天要将产业让给他人,那么这四个字的情感就显得异常沉重(谭明智,2020)。在这基础上,卖主最后还会想留下一点念想,这就是“存留”,例如“本家存留坟穴”;或者是断掉自己的念想,即“本家毫无存留”。不管是保留还是断绝这点念想,都是卖主与买主在商量之后所达成的合意。

而在其他巴县地区的档案中,“存留”也被称为“摘留”。例如,嘉庆年间巴县地方的《毛洪章等卖田地认约》中就称“因堂侄毛玉章将田业悉行扫土出卖与邻亲石文光弟兄等承买,并无摘留”(四川省档案馆,四川大学历史系,1996:100)。在此,所谓“存留”“摘留”,是指在土地(产业)买卖的过程中,在某一块整的产业中留出或者摘出一部分,不予售卖。而“无丝毫留存”,则是指产业全部予以售卖。

即使在西方契约法进入中国之后,仍旧有在契约中写上有无摘留的习惯。例如,《申报》1919年11月13日第一版中有“律师李时蕊为金坛茅麓公司产业声明”,提到“自卖之后,茅麓公司所有一切产业,毫无摘留,永归买主管有,他人不得过问”。即使到了1948年仍有类似记载,如《时事新报》1948年5月3日第一版中的“高步凤歧君声明”中也有“一应俱全,毫无摘留”一句。由此可见,这样一种中国传统契约中的摘留“习俗”,一直保留到民国末期。

但是这样一种习惯,历来都没有受到研究者的重视。究其原因,大概是因为这一买卖模式,从表面上看与现在理解的所有权或者使用权的分割出售相似。这样一种理解恰恰遮蔽了“存留”(摘留)背后所包含的中国传统土地买卖中的一些重要意义。

所有权和使用权的分割出售有一个重要的前提,即人对物的权利。换言之,即现在所谓“物权”的明确化,并且得到诸如国家等公权力的承认。只有在人对物的物权明确之后,才可能将某一个所有权或使用权等分割为几块,然后进行出售。在罗马法系中,从盖尤斯的《法学阶梯》开始,就明确出现了“人法”“物法”和“诉讼法”的分类。在所有权被分割出售之后,买主与卖主之间便不再有关系,因为物权已经交割清楚。在当代的研究中,产权通常被理解为是一束子权利的组合。而对于中国的传统

土地产权,经济史研究者往往也有着细致的权利层级分析,例如自物权(所有权)、他物权(用益、担保物权)、使用权(用益物权)等,并以此来理解佃权、田面权、田底权等概念(龙登高,2018:21-41)。这样一种理解在分析层次上非常清楚,但却容易忽略中国传统土地交易过程中的各种无法清晰区分之处^①。

而在社会学对20世纪90年代中国乡镇企业的研究中发现,即使到了这一时期,中国的产权仍体现出无法用物权体系来区分的复杂性,因此研究者提出了占有(不是占有权)的多重维度(刘世定,1996),以及将此种产权理解为一束人际关系(而非权利)的组合(周雪光,2005)。这表明,在中国传统社会中,一方面是没有明确由公共权力发给的物权凭证,即人与物的关系并没有那么清晰;另一方面是在社会中大量存在人与人之间的契约关系,可能更接近于周雪光所说的人际关系的集束,而非权利的组合。

从这一角度来看,“摘留”并不是要将一个完整的所有权分割成多个部分,然后再按照部分出售所有权;而是意味着,原主虽然将这一块“业”卖给卖主,但是原主仍然希望保留其中的某一小块地、几棵树、一座坟地等,以此来满足自己某种需求,或者给自己留个念想。而当卖主将这一点向买主提出后,买主也会进行具体考虑,最后达成存留或不存留的合意。这一点更多是一个买主与卖主之间的人际交往,相互之间都给对方留下一些人情,而不是通过物权买卖来切断买主与卖主间的人情关系。本文所说的“人情”,便是买主与卖主基于买卖行为外相互间的情感考量而出现的行为。从这一点出发,“摘留”其实与学界曾经讨论的“回赎”“找价”等习惯有类似之处,不是单纯的对物权利的交割,而是人与人之间人情交流。那么,“摘留”是如何体现这一人际关系的呢?

下面,我们从“摘留”这一习俗的历史与类型入手讨论。先了解“摘留”的各种情况和类型。

二、“摘留”的历史与类型

目前所能看到的最早有存留的契约,是元代的《元延祐六年徽州汪润翁卖山地契》。

……今为无钱用度,情愿将前项四至内山地告给公处,存留父坟禁步及庵屋基地外,于空闲山地内取风水一穴,计尚山一亩,立契出卖与十五都郑廷芳名下迁造风水寿基为主。……延祐六年十二月日奉书领钞男汪志道汪润翁(张传玺,2014:473)。

^① 与此不同,寺田浩明则更为重视中国传统土地产权的含混之处,通过“经营获得收益”这一视角,将典卖与租佃看作同一个系统,而不是所有权、占有权、使用权的相互分割状态(寺田浩明,2012:72-88;岸本美绪,1998:281-282)。

这一契约中的“存留”有两种:一是父坟禁步,即坟墓与坟墓外围的一圈“禁步”;二是庵屋的基底。这里的庵屋是指家庙。正如岸本美绪(1998: 281 - 282)所言,中国的产业买卖契约,一般都是由卖主立好之后,交与买主收存。即大多数时候卖主并不保存这一契约本身。或者说,所存留的字据,并不是由卖主执在手中,作为伸张自己权利的凭据;而是由买主执于手中,一方面作为自己所买土地的凭证,另一方面提醒自己对于这一块摘留之地具有保存的义务。

而且在元代,存留已经非常普及,例如在《元代典买房屋契式》中有:“今因贫困,不能自存,情愿到△人为牙,将上项四至内房屋寸土寸木不留,尽底出卖(或云典与△里△人为业。……所有上手,一并缴连赴官印押)”(张传玺,2014: 473)。这一契式中写有“寸土寸木不留”,表面意思是没有存留。但这恰恰意味着如果有存留,则会在相同位置写明。而且,这份契式中“所有上手,一并缴连赴官印押”一句,揭示出与“摘留”密切相关的另一个重点。由于中国传统一直都没有物权的規定,也没有国家对物权出具的正式凭证。因此,中国传统产业买卖契约的合法性,最根本的都来自契约链,即所谓上手契约。这一点,前人已有明确的论述(寺田浩明,2012: 21 - 22; 龙登高,2018: 25)。

特别是若涉及“摘留”问题,那么上手契约的重要性便更显著。因为若某张上手契约中已经摘留了某块产业,那么便直接影响到后续买卖。因此在这个契约中,虽然前面有说明“寸土寸木不留”,但如果上手契约不全,则仍旧带有隐忧。而最后“一并缴连赴官印押”,则是希望在最重要的上手契约的基础上,再加上官方的一道保障。不过,这一保障并非明确的物权凭证。

到了明代,一方面是买卖契约中的存留多见,另一方面出现了存留其他“业”的情况。例如,在《天顺七年洪暹亮等卖山地白契》中有:“所有上手契文与族众相共,不及缴付;日后要用,将出照证无词。其前项山地四至,自有该保经理可照。今恐无凭,立此文契为用。所有梅枝坞程舟佃种豆租自行存留,不在(再)出卖……”(张传玺,2014: 692)

在这份契约中,又一次提到上手契文。这是由于卖主出卖的土地,与兄弟的土地登记在同一张老契上。虽然有构成合法性的契约链,但是无法将该上手老契直接给予买家,因而才有这种曲折的处理方式。而且,在该买卖中的摘留,即“所有梅枝坞程舟佃种豆租自行存留,不在(再)出卖”,所摘的不是山地,而是豆租。

同时,这一契约是一份白契,即没有得到国家的押印认可。但到了明清时期,随着土地买卖的增多,白契并不意味着没有合法性(龙登高,2018: 25)。而白契之所以有合法性,恰恰是因为在契约链的背后,是与契约相关的整个社会关系网的确认。政府的确认,也位于这个整体的社会关系之中,作为其中的一部分而起作用,而不是进行物权认证。因此,即使是没有国家确认的白契,只要得到人际关系网的认可,便足以作为证据。即便在一次产业交易中没有拿到上手契约,但是如果得到契约链所代

表的人际关系网的认可,那么这个买卖契约就拥有足够的效力。而该契约中的“所有上手契文与族众相共,不及缴付;日后要用,将出照证无词”一句,正是对契约所代表的人际关系整体认可的一个表征。到了清代,存留的种类更加丰富,除去产业、坟地外,还出现了比如公共水田的存留(张传玺,2014: 1474)。而且在祖辈坟墓之外,还有存留历坟(即生莹)的情况(张传玺,2014: 1074)。

综上,契约中“摘留”习惯具有三个特点。第一,在时间与地点上,“摘留”在中国社会的契约买卖中有着普遍性。到元代已经很常见,甚至被纳入契约的文书格式中。这一点与唐代两税法崩坏所带来的土地买卖密切相关。在土地买卖普遍化的同时,需要处理买卖中的各种问题。而在“两税法”崩坏之后,实际社会层面上的土地普遍“私占”,但并没有形成类似于罗马法中的“物权”概念。因此,人们需要以原本就存在的人情关系来处理土地买卖等问题。在这一过程中,“摘留”便出现了。

第二,契约之中“摘留”的东西非常广泛,不局限于某种财产。不仅祖先坟墓、未来坟穴,而且田地、树林、豆租、房屋和器具,都可以摘留。这说明并没有一个固定的摘留规定,而是依靠双方的商议。这意味着,虽然中国传统的土地契约有着某种看似统一的形式,但有着某些非常灵活、具有自主性的内容。

第三,契约中的“摘留”习惯,需要在契约链中追溯。契约链之所以重要,在于契约链中的此前的历代买主、卖主以及中证人等,形成一个围绕这一产业的人际关系网,或者也可称为一束人际关系^①。因此,上手契约本身并不是一个绝对的标准。要看的不是规定本身,而是契约所代表的人际关系网。

在这三个特征之下,可以提出如下三个问题:这一摘留的人情关系,有何种最明显的体现?为何会有如此高的灵活度?作为摘留的习惯,是不是必然依据契约链来作为证据?下文引入巴县档案中的“摘留”契约与案例,对这三个问题进行具体讨论。

三、巴县档案中的“摘留”

对于清代巴县档案这一重要史料,学界已经有了很多介绍与研究(夫马进,2019;中国政法大学法律古籍整理研究所,2012: 1-74;马小彬,2009: 39-50),在此不再赘述。在巴县档案的现存史料中,从乾隆朝开始就出现了“摘留”一词。例如,前文引用的《毛洪章等卖田地认约》中,就出现了“并无摘留”字样,可见这一习惯已经广泛存在。而有意思的是,巴县档案中还出现了专门的“摘卖约”,例如嘉庆二十

^① 这与谭明智所讨论的家的社会关系是不完全相同的网络。当然,其中可能有重叠的部分,但也有很多非重叠的部分。而“一束关系网络”,则借用了周雪光的理解。只是这“一束关系网络”,可能包括不同时间点的人际关系。

四年的《冯李氏摘卖田地文》:

国显新买胞兄李超芝瓦厂地基,田土一段摘出来卖,存粮二分,口族人口议价九五色银二百四十两整。……自摘之后,凭从胞弟李国显迁修,冯氏母子不得异说。此系二家心甘情愿,中间并无强逼等情。今恐无凭,故出摘约一纸,付与李国显父子永远为据。外批:摘出石水缸二口、石□十二个……(四川省档案馆,四川大学历史系,1989:105)

与买卖契约中的“摘留”字样不同,这是一个专门的摘卖约。因为要从原本构成一块整体的田地中摘出一段来出卖,所以叫作“摘卖文约”。同时,在这个摘出部分来卖的“摘卖约”中,又摘出石水缸等物品不卖,可谓是“摘中又摘”。

除了卖主立约给予买主的“摘卖约”之外,巴县档案中还出现了专门的“摘留约”,如《耿从周摘留阴地文约》(年代未知):

立出摘留阴地文约人耿从周。今因得买吴用仪田业一份,凭中踏界,二家议土地岗园内摘留阴地一穴两棺,异日卖主吴用仪夫室寿终殡葬,耿从周子孙不得异言阻滞。其坟前后禁步之内吴姓包砌,禁步之外,耿姓子孙砍伐,吴姓不得称说。今恐无凭,立出摘留阴地一纸与吴姓为据。外批:摘除柏树二根。(四川省档案馆,四川大学历史系,1989:119)

此前简单的契约,都是卖主立约交给买主。但是这一份“摘留约”,却是由买主立约交给卖主。因为卖主摘留下了一部分阴地。如前所述,一个买卖契约,一般而言是将买主纳入原卖主所在的人际关系网中。但这里的“摘留约”,则是将卖主纳入买主的人际关系网中。而且,在将坟地摘留给原主的同时,买主又从其中摘除了两根柏树,同样是“摘中之摘”。此外,巴县档案中还有一个很有趣的摘回当约。其中,买当的人从原主所当的土地中,又摘出一些来留给原主(四川省档案馆,四川大学历史系,1989:121)。

从巴县档案的契约来看,“摘”有很高的自由度和丰富性。这是一个买卖双方不停地通过契约以及契约中的摘留相互构筑人情关系的行为,可以称之为“摘来摘去的人情关系”,这正是摘留中人情关系的最明显展现。而摘留自由度如此高,正是因为人情本身的丰富性。

与这一越来越自由多样的“摘留”相对的,则是在巴县的告示中还有一些对于“摘留”的限制和规定。例如《道光元年巴县告示》中有:

为禀请示禁,以安良善事。……更有业卖妄称摘留,藉坟滋索。佃人房屋,霸踞不搬……一、不许卖明之业妄称摘留,希图藉故作索,并坟山搭棚估踞,砍伐树木,以酿巨祸。(四川省档案馆,四川大学历史系,1996:282-283)

首先要注意,告示并非禁止“摘留”行为本身,而是禁止妄称摘留,借故作索。明显看出,这是当时一个普遍的问题。而在《道光元年五月二十三日巴县示谕》中,也

有“有业卖无聊之人，或藉坟为由，或妄称摘留田土勒索不休，稍不遂欲，携带妇女蜚骗轻生”（四川省档案馆，四川大学历史系，1996：351）。其中，藉坟和妄称摘留并论。而在嘉庆五年（公元1800年）十二月《约客甘玉祥等请状》（四川省档案馆，四川大学历史系，1996：412）中，也有相关的描述。也即说，虽然摘留是买家与卖家在土地买卖中人情交流的重要体现，但同时也会成为人们借以为恶的机会。

那么在具体的案件中，与“摘留”相关的纠纷是如何出现的？地方政府又是如何来处理这些问题的？

四、围绕“摘留”的具体案例

在此，选用巴县档案咸丰朝的案件中与摘留相关的案件进行具体分析。分为两类进行讨论：一是契约与摘留；二是坟地与摘留。从中可以更细致地看出契约、摘留、人情的关系，以及政府在其中的位置和作用。

（一）契约与摘留

在案件 NO. 36543^① 中，王光春于咸丰元年（公元1851年）三月十八日提出诉状，称去年将买王氏的田业旧屋基转卖给徐自举，另外有其他的产业放佃给邓明山。但是，徐自举借买图谋占，反而诬告自己和邓明山。其后四月十一日，知县进行了审讯，徐自举的供词称：“……今蒙审讯，小的承买五契田业属实。小的只揭过三纸老契。尚有二纸未揭。而王光春称五张契都已揭楚。因各供互异，碍难口断。……”

此处，正如前面所说的，是不是有摘卖，涉及整个契约链的问题。如果其中的契约链有缺失的部分，就有可能出现问题。而契约背后是人与人之间的人情关系。因此，要解决契约链中因上手契约不足带来的问题，就需要原业主王刘氏来案，才能进行覆讯。可见，覆讯也不是单纯依靠契约。因为契约本身并不构成绝对合法性，契约背后的社会人际关系才是合法性所在。到了四月二十七日，又进行了一次审讯，前业主王相氏、王刘氏都到了。徐自举的供词称“限王光春三日内缴还田价银六百量，将田退还。收买契附卷。若王光春逾期不缴，定行提比。”这次覆讯，虽然王相来等人到场，但是依旧没能明确王光春有没有隐藏上手契约，也不清楚是否真有摘留。因此，知县只能裁决撤销这一交易，令王光春三日内将田价银六百两退还给徐自举。

但这并不是最终结果。对于知县的裁断，诉讼双方都不愿意。其后，中人等又上了一份理息状，其中称“邀集理说，光春契约未明，各处田地，均在契内，都交自举管理。仍敦和睦，不愿终讼。”得到知县的同意。很有意思的是，虽然在前面的诉讼中双方争论契约以及契约链不清，但连续审问两次都没有提出契约。最后，在中人等的

^① 《本城徐自奉告王光春支他佃户在买明他业内霸种砍伐等案》，档案号：36543，清代巴县档案咸丰朝，四川省档案馆藏。

调解之下,“契约”得以保留,而摘留的事情像不存在一样。

在这一买卖案件中,“契约”得到确认的最终理由并不是契约规定本身,也不是来自知县的国家权威,而是来自由“契约”所勾连起来的整个人际关系网络。买卖双方最终是在中人的调解之下,达成了一个新的合约。但这个新的合约,不是由神法,也不是由国家权威来确定,而是由可以不断通过商讨进行调整和变动的人情关系维持。即这里见不到一个独立的人对于物的“物权”关系,没有所谓某人对于某个物具有一个确定的所有权或者使用权,而是通过人际关系网的确认来实现这一功能。

此外,还有其他与此类似的案例,例如 NO. 36672^①。这一案件确实是由“摘留”而起。诉讼双方所争论的关键点,也逐渐集中到契约中对摘留面积的记载到底是否正确这一问题上。但最后的解决同样没有落到契约规定上,而是在邻戚等人的剖明之下,两造将界移让,最后双方人情悦服,知县也同意了这一解决。

在这两个案件中,买卖契约的含义,并不是双方之间不可更改的协议,而是得到整个人际关系网络所共同认可的状态。知县也包括在这一整体的人际网络之中。即其中的契约并不具有某种要式契约,或者神意上的不可变动性,也不是一个不可违背的义务的铁链。中国契约中的义务基于人情关系,其根源在理想上是来自买主与卖主,以及与其他中人等之间的人际关系,而人际关系得以维持的原因则在于人情。其中不仅包括这一次的买主、卖主、中人、在见人等,甚至还包括历代契约中所出现的人际关系网。在这个人际关系整体中,关键不是必须遵守契约的义务,而是履行与此相关的人与人之间的人情。

因为契约本身是人与人之间对于人情的一种交流,所以“摘留”才可能会有如此多样的可能性。而土地买卖本身,又处于一个契约链的关系之中。这不是一个人对于物的权利关系,而是基于人与人之间的人情关系来确认人对于物的关系,而非相反。“摘留”行为本身,就是这一由义所建构起来的人情关系的最明显体现。

(二) 坟地与摘留

在土地买卖这个整体性的人际关系中,最典型的是坟墓问题。因为坟墓所涉及的是家族或者家人的葬地,甚至涉及整个家族的风水,因而在传统社会极受重视。而在摘留中,最多的案例也是坟地。因此从坟地上,最能看出中国契约背后的人情作用,以及由此可能引发的各种问题。

以案件 NO. 36696^②为例。首先是在咸丰五年(公元 1855 年)二月初三日,李大佑等提出一个禀状,称其祖辈们曾送给朱姓一份田业,其中摘留了祖父母的合葬

① 《智五甲李高氏控邓致元霸挖毁业界凶伤子一案》,档案号: 36672,清代巴县档案咸丰朝,四川省档案馆藏。

② 《李大佑告李应焘将祖父坟平毁修造房屋一案》,档案号: 36696,清代巴县档案咸丰朝,四川省档案馆藏。

土坟一所,但是被后续的买主李应山等破坏。知县接受了该案。但其后,李应焘也提出一个诉状,完全否认李大佑所提出的土地赠予和摘留之说,指出李大佑的伯父长期佃种他的土地,其间讨葬了八棺坟墓,都有认约。去年因为修佃户房屋,李大佑乘机图索不成,所以来诬告。对于此案,知县派遣差役做了勘察,并于九月十六日进行了审讯。

在审讯的供词中,李大佑供认:“今蒙审讯,李应焘等呈出讨约,查验小的爷爷向他讨埋葬,已非一次。其坟现存,无伤毁灭。小的不应借分妄控。当堂薄责。”其后有两个甘结状,便是接受知县的裁决,而无后续的案情,估计供词是实情。可见原告一开始的所谓摘留坟地,乃是完全虚构。这一案件,是佃户首先借着坟地希图勒索,不成后,又借着“摘留坟地”进行诬告。而实际上佃户曾经欠了田主许多人情,但他不仅没有念及这些人情,反而用“摘留坟地”这一方式来诬告原来对他有恩的人。

在作为人情的契约关系中,摘留是人情的最典型体现,而坟墓是人情的重中之重。但也就是在这个关系中,坟墓成为用来诬告为自己牟利和违背人情的做法。也就是说,原本应该用来维持买主和卖主之间关系的“摘留坟地”这一人情本身,被恶意利用,成为破坏两者关系的契机。

而且在这个假设的案件中,知县并没有因为已经隔开了多次买卖,便否定或者忽视这一指控。知县对这一控告表现出了极大关注,即围绕着土地的人际关系网络,并不因为分处不同的契约和不同的买卖关系完全分隔开来;而是在整个契约链之中,通过“摘留”相互联系起来。只不过这个案件的特殊性在于,这是一个虚构的摘留。但这个虚假逻辑本身,却符合人们对买卖和摘留之间关系的理解。如果摘留坟地是事实,那么作为契约链中的其他买主,即使他在订立契约时没有了解,也需要基于人情认可前人的摘留。

与此类似地,还有案件 NO. 36579^①。首先是咸丰二年(公元 1852 年)二月二十三日,王应鼎提出一个诉讼状,称王姓族内首先摘留了公共坟山,随后将业租给某族人耕种。该族人又将坟地旁的土地卖给外人,遭外人挖伤祖坟,所以希望能够将土地赎回。但这一要求被买家拒绝,因此控案。经过审讯后,本案留下了两份结状,结论是事实上确实有土地的买卖,但没有挖毁坟墓之事。因此知县断令买主保护坟墓,拒绝了土地赎回的请求。

在这个案件中,摘留坟地后可以要求买主保护坟地,但不能构成赎回土地的理由。坟地确实是人情之重,但是由摘留坟地而来的人情要求,却不能无限扩张。而且也很容易因人情的自由度,造成对人情的恶意滥用。知县在此案中所起到的作用,一方面是确认坟地的重要性,另一方面则是对人情的自由度起到一定的限制作用。

^① 《慈八甲王应鼎因乘外贸霸占坟土挖伤祖坟等情告王应禀等一案》,档案号: 36579,清代巴县档案咸丰朝,四川省档案馆藏。

五、结论

前文总结了中国传统契约中“摘留”的三个特征:第一,“摘留”在中国社会的契约买卖中有着普遍性,而具体契约中出现的“摘中之摘”,是普遍性的最明显的体现;第二,契约之中“摘留”具有很高的自由度和可能性,其根源来自买主与卖主之间的人情往来;第三,契约中的“摘留”习惯,需要在契约链中得到追溯,从具体案件来看,并不一定需要契约的明文规定,更多是需要契约链背后人际关系网的认可。下面,进一步阐释这三点,并论及政府在其中的意义。

摘卖出现的原因是,在中国传统契约的背后,没有一个明确的“物法”,所以契约买卖不是一个物权的转移,而是如何将新的人纳入围绕着产业而来的人际关系网中,并得到这一人际关系网的承认。在此过程中,买主与卖主所重视的是人情交往。因此,产业的买卖,并不是通过买卖契约获得对于某物的“所有权”,而是通过与前买主的买卖契约,双方以及中人等构建起一个人际关系,将自己纳入围绕这一产业所构成的整体人际网络中。中人只是这个人际网络中的一环。这一人际网络以契约链为表征,但并不完全依靠契约链这一实物,而是依靠契约链所代表的众多人情。而且,恰恰是通过将新的契约纳入契约链的方式,新一代买主也被纳入这个人际网络中。

由于人与人之间的人情关系成为构成契约的根本。若卖方因为某个原因提出了摘留的请求,而买方愿意接受,同时也得到了中人的同意,便可以纳入契约之中,获得人际网络的认可。在这一过程中,买方、卖方以及中人的人情也得到了交流。因此,在契约确立过程中,物权的完整与否,并不是一个关键性的要求。而买者和卖者之间对于是否摘留以及如何摘留,可以有各种各样的商议。因此,在买者和卖者之间的纠纷,其含义也并不是围绕“契约”是否得到了真正执行而来的纠纷,而是在“契约”背后作为实质内容的“人情”的某种冲突,或者对人情某种恶意的利用。

而在这个冲突或者恶意利用的过程中,“摘留”的内容作为买者和卖者在商谈契约过程(即构建人际关系的过程)中最具自由度的问题,往往容易被拿来作为借口,相互攻击。即“摘留”的内容,既可能是结成人情关系的重要契机,也可能是人情关系破裂的重要裂口。

买者和卖者之间的纠纷,其含义也并不是围绕“契约”是否得到执行而来的纠纷,而是对“契约”背后作为实质内容的“人情”的某种违背和冲突。与此同时,知县对这一类涉及“契约”和“摘留”的案件,也非常清楚地认识到“契约”的意义。契约作为一个呈现和表征,契约中所记载的内容,有着表现买主与卖主二者具体人情关系的作用,如买卖的价格、摘留的内容以及相互之间的某些约定。但另一方面,“契约”

作为表征,也意味着不能将其作为某个绝对遵守的法则,真正要调整和修补的是契约背后所存在的买主与卖主之间的人际关系。所以在案件中,知县有时很重视契约的规定,有时却又无视契约的规定。

在这一点上,知县是契约链中人际关系的一个重要组成部分。政府给予契约的认可(契尾或押印),其实与中人在契约上的签名,具有同性质的意义。只是政府的权威性要远超普通的中人。而知县在审判中对于契约之后人际关系的调整,也与民间权威在处理契约纠纷时的做法类似。所以在案件中,还能看到知县审断撤销契约;而民间又通过调节而修改契约,重新确立买卖所代表的人情。此外,知县也对买卖中人情起到一定的节制作用。

正如社会学在中国乡镇企业的研究所发现的那样,在当代中国社会特别是农村社会中,对产权、契约等事物的理解,仍然带有很强的传统意味,不完全遵照西方的契约与产权理论。本文通过对中国传统田地买卖中的契约,特别是契约中的“摘留”习惯的研究,澄清了在传统中国社会中契约以及契约链背后人情关系的重要意义,对理解当下的中国农村社会也有重要的借鉴意义。

[参考文献]

- 安徽省博物馆,1988. 明清徽州社会经济资料丛编:第一辑. 北京:中国社会科学出版社
- 岸本美绪,1998. 明清契约文书//滋贺秀三. 明清时期的民事审判与民间契约. 王亚新,梁治平,编译. 北京:法律出版社
- 夫马进,2019. 中国诉讼社会史研究. 范愉,赵晶,等译. 杭州:浙江大学出版社
- 韩森,2008. 传统中国日常生活中的协商:中古契约研究. 鲁西奇,译. 南京:江苏人民出版社
- 孔迈隆,2011. 晚清帝国契约的构建之路//曾小萍. 早期近代中国的契约与产权. 李超,等译. 杭州:浙江大学出版社
- 刘世定,1996. 占有制度的三个维度及占有认定机制——以乡镇企业为例//潘乃谷,马戎. 社区研究与社会发展:下. 天津人民出版社
- 刘志伟,2019. 借题发挥. 北京:社会科学文献出版社
- 龙登高,2018. 中国传统地权制度及其变迁. 北京:中国社会科学出版社
- 马小彬,2009. 清代巴县衙门司法档案评介//李仕根. 四川清代档案研究. 成都:西南交通大学出版社
- 四川省档案馆,四川大学历史系,1989. 清代乾嘉道巴县档案选编:上. 成都:四川大学出版社
- 四川省档案馆,四川大学历史系,1996. 清代乾嘉道巴县档案选编:下. 成都:四川大学出版社
- 寺田浩明,2012. 权利与冤抑:寺田浩明中国法史论集. 王亚新,译. 北京:清华大学出版社
- 谭明智,2020. 永远为业:清代田土买卖观念的社会学研究. 社会学评论(2):112-128
- 王帅一,2016. 明清时代的“中人”与契约秩序. 政法论坛(2):170-182
- 杨国祯,2009. 明清土地契约文书研究. 北京:中国人民大学出版社
- 张传玺,2014. 中国历代契约粹编. 北京大学出版社

中国政法大学法律古籍整理研究所,2012. 中国古代法律文献研究:第六辑.北京:社会科学文献出版社

周雪光,2005.关系产权:产权制度的一个社会学解释.社会学研究(2):1-31

Contract and Human Relation —Taking the “Part-retainment” Dispute in the Traditional Chinese Sales Contract as an Example

LING Peng

Abstract There have been many discussions in academic circles about the traditional Chinese contract. However, many studies have ignored the unique meaning of the traditional Chinese “contract” itself, and interpreted “Flexible Selling” and “Additional Payments” as unconventional special phenomena. Based on the study of the habit of “Part-retainment” in traditional Chinese landscapes, using the contracts of the past dynasties and the historical materials in the Baxian archives, this paper summarizes the three characteristics of the habit of “Part-retainment”, which are “universal”, “diverse in content and forms”, and “related to the contract chain”. On this basis, it is pointed out that the contract and the contract chain in traditional Chinese society are rooted in the human relationship and interpersonal network behind it, and “Part-retainment” is the most significant embodiment of this human relationship. At the same time, it is proposed that the certification and judgment of the traditional government also work based on this interpersonal network. This study also has important reference significance for understanding the current rural society in China.

Keywords Land contract; Contract chain; Part-retainment; Human relation; Interpersonal network