

唐五代敦煌、吐鲁番买卖契约 的法律与经济分析

霍存福 李声炜 罗海山

(吉林大学法学院教授。长春,130012)

本世纪初在敦煌、吐鲁番等地出土了大量文书残卷,其中有一部分属于法律文书。它们虽然数量较少,但史料价值却极高。尤其是买卖契约文书部分,反映了当时关于买卖契约方面丰富的法律内容与民间习惯。本文拟对属于唐五代时期40件买卖契约的内容、形式作以下探讨^①。

一、买卖契约的总体情况

契约,也称契券,是民间通行的文书形式,麦氏高昌国时称“券”,入唐后叫“契”,而其义不变。契有两本,双方各执一本。一方违约,对方可按契约规定索赔,双方承担义务。可见,虽属私人文书,也受法律保护,具有法律效力。

在这40件买卖契约中,完整无损与较为完整的共占31件,有残损的5件,严重残损的4件。这些契约所涉及的当事人多种多样,有普通百姓,也有僧尼及寺院。所涉及的标的物有奴婢、牛马驴驼、车具、草等动产,也有房屋土地等不动产。其中,买卖牛马驴驼的契有7件,买卖奴婢的有6件(包括市券3件),买卖土地的有6件,买卖房舍的有9件,博易契5件,其他的占7件。

在保留较好、尚可辨认的契约中,可发现买卖契约应当具备的内容范围。试举一例以见其基本形式。

《唐咸亨四年康国康乌破延卖驼契》:

咸亨四年十二月十二日西州前庭府队正[杜]……交用练拾肆疋。于康国兴生胡康乌破[延边]买取黄敦驼壹头。年十岁。其驼及练[即]交相付了。若驼有人寒盗[怱怱](呵道认名)者,一仰本主及保人酬(承)当,杜悉不知。叁日不食水草,得还本主。待保未集,且立私契;保人集,别市契。两和立契,获指为验。

驼主康乌破延
买驼人杜……
保人都护人敦
保人回乡人康莫遮
知见人张轨端

可见,买卖契约应当具备以下内容范围:订约时间,地点,订约当事人,标的物,价款,违约的处罚,以及见证人、保人等。此外,有的契约还有对赦的效力的抵抗内容。

二、买卖契约所反映的责任形式

契约往往伴随着责任,没有责任的契约是一纸空文。如果我们从契约责任的角度来对这些出土的买卖契约作些分析的话,也许更能了解当时的民事法律规范。依我们的归纳,这些契约所反映的法律 responsibility 主要是卖方的担保责任,违约责任和亲属及保人的代偿责任。

(一) 卖方的担保责任

关于卖方担保责任的条款在40件契约中共有14件,占总数的35%。如果按买卖的标的来划分,动产买卖契约中含有此类条款的有5件。其中,卖奴契1件;买卖牛马契4件。不动产买卖契约中包含此类

条款的有9件。买卖土地契3件;买卖房屋的有4件;博园契有1件;换舍契1件。

在这14件契约中,卖方的担保责任又可以分为以下几种情况:

1. 权利瑕疵担保责任。这是对财产所有权的担保,保证买受人能充分享有所有权。出卖后的财产如果受到他人的追夺,应由卖主一方担保。如:《唐开元二十一年西州康思礼卖马契》:“如后有人寒盗识认者,一仰主、保知(支)当,不关买人之事。”又如《张义全卖宅舍契》:“其舍一买已(以)后,中间若有亲姻兄弟兼及别人称为主己者,一仰旧舍主张义全及男粉子、支子抵当还替,不干买舍人之事。”类似这样防止发生产权争执的担保见于敦煌、吐鲁番所出大部分买卖契约。

2. 质量瑕疵担保责任。这种情况主要见于动产中的牲畜买卖契约,如《唐咸亨四年康国康乌破延卖驼契》:“不食水草,得还本主。”又如《令狐宠宠卖牛契》:“如立契后在〔三〕日内牛有宿疾不食水草,一任还却本主。”

3. 在遇有恩赦大赦的情况下,仍然履行担保责任。遇有恩赦可以免除担保责任,这种情况在唐律中称为“经恩不偿”,但是在敦煌、吐鲁番等地出土的买卖契约中,有12件明言“或有恩赦大赦流行,亦不在论理之限”,这就是说,卖主尽管在遇有恩赦的情况下,仍然要履行担保责任。这是比较特殊的地方,下文将有详细论述。

(二)关于违约责任

规定这样条款的契约有18件,占总数的45%,可见买卖双方对这项条款的重视程度。关于违约的事实,唐五代契约主要用“悔”来表示,并且违约责任是针对先翻悔者。绝大多数契约都有对先翻悔者的规定,这就是违约责任。让先翻悔者承担违约责任的手段主要是罚物,这类似于现代的违约金责任。其他如现代民法中实际履行,定金责任,在出土的现有契约中并没有见到。

经过归纳,可发现罚物包括麦、布、绌、黄金、耕牛等。其中,规定罚麦的契有10件;罚布契有2件;罚楼机绌的1件;罚耕牛的1件;罚黄金入官的1件;契约模糊不清的1件。

通过以上列举,可以看出麦作为违约金的支付手段出现的频率比较高。说明此时一般等价物占了主导地位。

买卖契约属民事关系,处罚财物是民事制裁。但我们在敦煌买卖契约中也发现了使用民事制裁的同时使用私刑制裁的规定,如《僧张月光易地契》曰:“如先悔者,罚麦贰拾驮入军粮,仍决丈(杖)卅。”这种在处理民事关系中使用民事制裁并不排除私刑制裁的情形,在当时可能是参照了法律规定。唐律规定:“负债违契一匹以上,违二十日笞二十,二十日加一等,罪止杖六十。”^②

(三)关于亲属及保人的代偿责任

亲属及保人虽不是当事人,但由于其为契约一方的直系亲属或保人,那么,他们也要承担一定的法律责任。在40件契约中,关于此种责任的契约有12件,占30%,这种责任除督促当事人履行契约外,更主要的是在契约订立后,一旦发生买卖纠纷,要承担代偿的责任。这种代偿责任,有的是当事人与保人共同承担连带责任,如《唐开元二十九年于闐兴胡安忽婆卖牛契》:“如后牛有寒盗并仰主、保知(支)当,不干买人之事。”有的是仅保人单独承担责任,但这种契约数量较少,仅两例。如《唐大中六年敦煌僧张月光博园田契》:“如身东西不在,一仰口承人知当。”关于亲属的代偿责任,有的契约不署保人,当事人的直系亲属亦为当然的承担代偿责任者,如《张骨子买宅舍契》:“其舍一买后,任张骨子永世便为主记。居住中间,或有兄弟从及至姻亲干悻,称为主记者,一仰舍主宋欺忠及妻男邻近稳便买舍充替,更不许异语东西。”

三、买卖契约中对赦的效力的抵抗

在众多的契约中,有一类现象是十分引人注目的。一些契约中有“若有恩赦,亦不在理论之限”的条款,这样的契约共有10件。就涉及的领域而言,除了《丙子年敦煌王阿吴卖儿契》外,其余都是有关房屋土地等不动产交易买卖的契约。

在古代专制的社会,出现这样的排除国家赦令效力的契约条款,并不是不可思议的事情,其实,这一

现象是在特定的社会历史背景中产生的。中国历史上,刑法和行政法格外发达,而契约法及民法则处于薄弱地位,少而零碎,法律的规定极为有限,多数契约内容由习惯来调整。这是因为,契约关系在统治者看来,是老百姓的个人私事,是“细故”,不致影响政权的稳定。因此,一般情况下,国家不干预私人契约。但一旦出于政治或经济利益的需要,国家便可以以任何方式加以干预,私人则无条件遵从。

国家政权干涉最多的是借贷契约及买卖契约,尤其是五代及两宋时期。五代常颁布恩赦令,免除民间的公私债务,以收买人心。宋代也经常以赦令和诏令的形式废除公私债务,如洪迈《容斋三笔》卷九“赦放债负”条:“淳熙十六年二月登极赦,凡民间所欠债务,不以欠近多少,一切除放。”

国家的干涉影响了民间买卖契约关系的正常发展,破坏了民间形成的健康的契约意识,契约法中的意思自治原则得不到充分实现。国家对私人利益的漠视往往会使当事人担心自己的既得利益得不到保障。为了保护自己的权益,双方在契约中订立了此类排除国家赦力的条款。这是民间私权意识对公权的自发抵抗,并且这种自发性往往是强大的,具有独立于政府外的特点,这种私权意识在民间长时期存在。因而,特定环境下出现特定情形就不足为奇了。

再补充一点,在这10件契约中,最早的出现于公元856年,最晚的出现于公元957年,这一时期属归义军统治。此时唐政府处于内外交困之时,已无法控制该地区,实际掌权的是归义军的首领张氏、曹氏两家。唐政府对该地区并无影响力。在这样的条件下,出现排除赦令的契约也就容易理解了。

四、买卖契约中反映的市券情况

市券在敦煌、吐鲁番出土的买卖契约中占有独特的重要地位。市券,就是加盖官印的契约,也叫官契。早在晋朝,就有了立券的规定:“晋自过江,凡货买奴婢、马牛、田宅,有文券。”^③当时的券称为文券,立券的范围限于奴婢、马牛、田宅等。唐代沿袭了这一规定,但把文券改为市券,并且规定了立券的范围:“诸买奴婢、马牛、驴骡,已过价,不立市券,过三日答三十;卖者减一等。”^④据此,我们可以认为立市券的标的是奴婢、牛马驴骡等动产,较晋时的立券范围有所缩减。动物动产的特殊性决定了唐政府用立券的办法来对动物动产买卖进行管理。当时的法律对动物动产买卖要求十分严格,规定必须三日内立券,否则“答三十;卖者减一等”。唐律还规定不准订立私契,“令无私契之文,不准私券之限”。

不仅法律规定严格,还设立专门机构进行管理,统一规定了市券的格式与文字,市券还要有官府批示,这说明市券有一定的公证性。具体负责的官吏对登记验证契券负有法律责任,“买卖奴婢及牛马之类,过价已讫,市司当时不即出券者,一日答三十。所由官司依公座,笞级得罪;其挟私者,以首从论。一日加一等,罪止杖一百”。^⑤

法律对买主利益给予一定保护,“若立券之后,有旧病,而买时不知,立券后始知者,三日内听悔”。^⑥但同时又规定:“已过价,不立市券,过三日答三十;卖者减一等。”^⑦据此,我们可以推断出市券主要是买主立,卖主居次要地位。

目前40件契约中的市券只有买卖奴婢的市券三件,其他的如买卖牛马驴骡的市券不见记载。

这三件市券有一个共同特征:在订立时,必须问得所卖奴婢是否良贱,因为奴婢也是有生命的人,不同于一般的牛马驼等牲畜。有的契还特别加重了保人的责任,规定了“如后虚妄,主保当罪”的条款。

基于以上分析,我们可以认为,立市券的主要目的还是在于清除因交易物而产生的所有权瑕疵。这是由动物动产买卖的特殊性决定的。

五、买卖契约中反映的支付手段问题

支付手段在契约中也表现得多种多样。经归纳,用银钱作为支付手段的契约有3件;用练作为支付手段的契约有5件;用绢作为支付手段的契约有5件;用麦等粮食作物作为支付手段的契约有12件;用布的有2件;同时用练、钱的1件;用绢、麦的1件,其余的则残缺不可辨认。由此可以得出结论:这一时期的这一地区作为买卖契约的支付手段有:银钱、练、绢、麦等粮食作物,还有布匹。

这一地区的历史在唐五代时可分为唐前期的统治(618年-781年)、吐蕃占领期(781年-848年)、归

义军时期(848年-1037年)。那么就让我们以此为时间断限,看看各个时期的买卖契约支付手段的情况。

(一)唐前期(618年-781年)

这一时期的契约有13件,其中涉及到银钱的有3件;涉及到练的有5件;涉及到绢的仅1件;用练与钱的有1件。

此时的支付手段主要有银钱、练、绢三种,而练、绢等一般等价物占了多数。这说明,一般等价物还延续着长期以来的传统,在流通领域占据着重要地位,即一切货币职能主要还是由练、绢等实物来表现。这与史书的记载也相吻合。

为什么这一时期一般等价物能占据流通领域的主导地位?我们认为,其原因如下:

第一,以绢帛作为一般等价物是唐代货币政策的内容之一。唐玄宗开元二十年(731年)颁布的《令钱货兼用制》规定:“绫罗绢布杂货等交易皆合通用,如闻市肆心须见钱,深非道理,自今已后,钱货兼用,违者准法罪之。”唐代首先用正式法令明确规定布帛为无限法偿,不但一切交易都要“钱货兼用”,而且还特别用敕令申明“布帛为本,钱刀是末”。

第二,唐时全国铸钱量不多,敦煌、吐鲁番无产铜地,也未设铸钱监,自然无法供应铸钱。这在一定程度上也造就了一般等价物占主导地位。

(二)吐蕃占领期(781年-848年)

这一时期的契约仅有4件,除了一件博换契外,其余3件涉及到的支付手段无一例外都是麦、粟等粮食作物。

吐蕃统治该地区的六七十年间,总的说来是当地历史的一次倒退,商业活动不如建中以前,商品经济交换关系也不算发达。具体表现之一,就是钱币不通行,从上述契约中可看出。

在商品交换中,绢帛已不起一般等价物的作用,而以粮食和布匹作为价值尺度。这一时期粮食与布匹之所以成为支付手段主流,是因为吐蕃占领后,丝绸之路中断,商业活动大幅度减少。以粮食与布匹为支付手段是当地经济衰退的一个标志。

(三)归义军时期(848年-1037年)

这一时期的契约有23件,以绢作为支付手段的有4件;以麦粟等粮食作物为支付手段的有8件;以布为支付手段的有2件;以绢、麦为支付手段的有1件。此时的支付手段有粮食、绢、布,而以粮食和绢为主。

归义军时期丝绸之路仍不畅通,但与内地联系增多。大量绢帛流入沙州,绢帛重新成为一种价值尺度。这一时期买卖宅舍一般仍用粮食计价,而买卖儿女、奴婢、车牛、土地则兼用斛斗与绢帛。这一时期,仍未见使用钱币,说明经济虽有好转但仍未完全恢复。

经过以上归纳我们可以发现,从能够充当一般等价物的商品来看,这40件买卖契约中只有很少一部分是以货币为手段的。而用来充任其职的是麦、粟等粮食作物,还有手工业制品如布、绢等等。从发生买卖关系的缘由来看,大多数的情况是由于卖方“负债深广,无物填还”或“家中用度不掬”以及“无年粮种子”而变卖财产。这种以麦粟为主要的一般等价物以及为了偿债或为了维持最简单的再生产而发生买卖关系的现象本身说明了这么一种事实:尽管买卖契约所反映的时代是我国封建社会商业繁荣、生产发达的鼎盛时代,但由于敦煌、吐鲁番地区所处的地理位置及战乱等诸多因素,商品经济并不像关中区及内地那样发达。这也是在敦煌、吐鲁番所出的买卖契约中所反映的事实。

注:

①本文所据约40件买卖契约,依据张传玺主编《中国历代契约汇编考释》(上册)所收录的唐五代契约,北京大学出版社1995年8月版,第193-265页。文中所引皆据此书。不另注。

②《唐律疏议》卷二十六《杂律》“负债违契不偿”条。

③《隋书·食货志》。

④⑤⑥⑦《唐律疏议》卷二十六《杂律》“买奴婢牛马不立券”条。

〔责任编辑 逍遥〕