



明清地权契约中“业”的表述与田骨 田皮的“业权”属性

张可辉

(南京邮电大学 马克思主义学院,江苏 南京 210023)

摘要:明清时期田骨田皮分离是永佃关系或者说永佃制进一步发展的结果。就权利范畴与属性来说,田皮与使用权、经营权、永佃、永佃权存在交集,但实际并不相同。在土地“王有”观念支配下,田骨田皮分离无论是针对国家所有权作进一步分割,还是针对私人所有权作进一步分割,其终极所有权依然归属国家。受“王有”观念的影响,人们并不总是关注于土地的“所有”“占有”,而更多关注的是基于土地的“收益”,是为了获得这一收益而力求享有的合法经营的权利——“业权”,这在明清地权契约中有着更为明显的体现。业权固然是多重权利的组合,但却彰显着浓厚的传统文化观念,即强调对土地的经营与收益权利,而并非对土地的所有、占有权利,相对于现代所有权概念,“业权”更能够实现田骨田皮权利范畴与属性的表达。

关键词:明清时期;地权契约;田骨;田皮;业权

中图分类号:K207 **文献标志码:**A **文章编号:**1671-7465(2017)05-0138-12

一般认为,随着永佃关系的不断发展,时至宋代,田骨田皮的分离在江南已初见端倪;明清时期,田骨田皮分离已广泛分布于江南乃至全国各地。田骨田皮分离的发展,使得田主与佃农之间的产权关系逐渐发生变化。在一般的租佃关系范围内,佃农不得自行将田地转卖或转佃他人,主佃之间主要是佃权关系;而在田骨、田皮分离的形态下,田骨、田皮都可以自由流转,骨主或皮主与佃农之间属于地权关系。通过对明清田骨田皮地权流转契约文书的考察发现,时人或许并不总是关注土地的“所有”“占有”问题,而更多关注的是基于土地而产生的“收益”,是为了获得并保护这一收益而享有的合法经营权利——“业”“业权”。

一、地权契约文书中“业”的表述

明清时期,田骨田皮分离日益发展,名称也比较繁多。有研究指出,“各地名称不一:福建称骨、皮,如‘田有田骨、田皮’。有的也称根、面,如‘田皮即闽清之田面,田骨即闽清之田根’。江西多以大小来区分,如‘田骨属掌田者,曰大买;田皮属掌耕者,曰小买’。广东称为粮田、质田或粮业、质业。如‘县(归善)属田地而有粮、质两项’。在江苏,称田底、田面,如‘俗有田底、田面之称。田面者,农之所有,田主只有田底而已’。在浙江,称田皮为田脚,买皮为顶脚”^[1]。“江省积习,向有分卖田皮田骨、大业小业、大买小买、大顶小顶、大根小根,以及批耕、顶耕、脱肩、顶头、小典等项名目,均系一田二主”^{[2]80}。因历史上谓之田骨、田皮更为普遍,所以学界也

收稿日期:2017-05-23

基金项目:教育部人文社会科学研究青年基金项目“明清田骨田皮分离制度研究”(12YJCZH277);南京邮电大学引进人才科研启动基金项目“制度与形式:中国古代地权分离渊源研究”(NYS212004)

作者简介:张可辉,男,南京邮电大学马克思主义学院副教授,博士。E-mail:zkh0821@163.com

多采用田骨、田皮的称呼。明清田骨田皮分离之后,地权流转变得复杂起来,这种关系或者秩序在相关契约文书中有着较为完整的存在。

(一) 契约文书中的“为业”

崇祯年间,安徽休宁李奇付转佃契约记载:

立佃约人李奇付,原佃得李三付田一备,从落土名树坑头,计田一亩五分,计大小田三丘,计硬租十四秤十四斤,先年得价银一两,佃与同春堂,迭年交小租三秤,崇祯十四年十一月,是身凑价银二两六分佃来耕种,交纳正租并同春堂小租。今因江三孙会银,将田转佃与房东李□名下为业,得受价银并酒食银二两八钱。其银契两相明白……//崇祯十五年五月初二日//立佃约人 李奇付//依口代笔 谢元禄。^{[3]424}

从这一田皮转佃的契约文书可以看出,同一块土地,前后转佃共计4次。先是李奇付从李三付处取得佃权,后转佃与同春堂,得价银一两并年小租三秤;崇祯十四年(1641年)十一月,李奇付又从同春堂处佃回耕种,付银价二两六分;崇祯十五年又转佃与李□名下“为业”,得银二两八分。

清代康熙五十六年(1715年),四川巴县张渭瑞卖地契约记载:

官保府堂侄张渭瑞,拨出熟荒山田壹分,凭众乡甲里邻,卖与一甲里民鲁学明,立户输赋。其田东至二龙潭河沟为界,南至袁姓山内岭路为界,北至河堰为界,坐落地名姬家林波,即议定价系银贰拾伍两,两手现交,不致短欠。自卖之后,恁人等不得异说。阴阳二宅,恁凭鲁姓耕输应役,永远为业。而张府亲疏人等不得异说,阴阳二宅恁意修理,并无前贱后贵,取找取赎。恐人心不古,立此卖契,永远为执。//实计拨出条粮银陆钱(具名略)^①

张渭瑞卖地契约中,连皮带骨一并流转,“拨出熟荒山田壹分”卖与鲁学明,“永远为业”,同时约定“并无前贱后贵,取找取赎”。

乾隆三十一年(1766年),四川巴县何门卢氏出卖田地、房产契约记载:

何门卢氏、绿氏□□何会元为婚,□□□,卢氏夫□□,□移二女,抚育出醮,守制至今,年迈无倚,□□□□,天时旱魃,难以度日,情愿同侄何松山、燦山、民山、屏山,侄孙子朝等,婢侄商量,将氏夫受分祖业田地一坵,栽种玖丰,条粮叁钱。其田有四置界畔:东地名长冲沟,正冲田三块;南地界为子岩沟,塆荒熟田地一段,底张姓为界;西地各陀腰树,熟田五块,底岩崙为界;北边老屋宅下,正冲秧田一块,宅左小田一块,底下塆熟田一块,塘塆熟田大小四块;中地名乡堂岗,塆田直下濫田塆荒熟田土一段,石猪槽荒熟田地一段,底左竹林。脚踏手指,四置界时清楚,恁行尽卖,寸土不晋,出卖与堂弟何攸元名下永远为业。彼即凭众面议,时值田价足色纹银壹佰贰拾两整,无货物折算,彼即凭众交给何卢氏婢侄等,入手亲收。愿论契价两明,并无后欠。……今恐人心不古,立出卖帑,永远存据。(具名略)^②

何门卢氏出卖田地、房产契约中,“恁行尽卖”于堂弟何攸元名下“永远为业”,同样约定“契价两明,并无后欠”。

嘉庆年间,安徽休宁吴惟大分卖田骨、田皮契约分别记载:

立杜卖田租契人二十六都四图吴惟大,今因急用,自情愿央中将祖遗下田租一号,坐落土名马劲坳,系新丈募字四千二百九十、九十一号,计田大小四丘,计税二亩二分整。其田四至自有册载,不及开写,凭中出卖与二十七都二图朱敦素名下为业。当日

① 参见四川省档案馆藏清代巴县档案《张渭瑞卖地契约》,清6-1-2。

② 参见四川省档案馆藏清代巴县档案《何门卢氏立出卖田地、房产等项约卷》,清6-1-692。

三面议定,时值价银贰拾两整。其银当日一并收足,其田即交买人管业收租办赋。本家内外人等,毋得生情异说。未买之先,并无重复交易及一切不明等情,如有,尽是出卖人理直,不涉受业人之事。其税在本家吴奇玄户内起割,推入买人户内办纳无辞。恐口无凭,立此杜卖田租契文,久远存照……//嘉庆十二年十二月 日//立杜卖佃契人 吴帷大 押//侄 吴希万 押//凭中亲//……友 余品三 押//依口代书 项君踢押

立杜卖佃契人二十六都四图吴帷大,今因,急用,自愿央中将承租遗下佃业一号,坐落土名马劲坳,计佃二亩二分,计田大小四丘,凭中出卖与二十七都二图朱软素名下为业。当日三面议定时值价钱拾九两整。其银当日一并收足。其佃即交买人管业,另发耕种,……今恐口无凭,立此杜卖契,久远存照。//嘉庆十二年十二月 日//立杜卖佃契人 吴帷大 押//侄 吴希万 押//凭中亲//……友 余品三 押//依口代书 项君锡 押^①

结合上述数则契约文书,可以认为,在明清时期,佃农取得佃权,谓之“为业”;连皮带骨可以“为业”,仅是田骨或者田皮也可“为业”。

(二) 契约文书中的“管业”

明清时期,地权契约文书包含着田地的价格及租额等信息,也有着契约双方以及中人关系的约定。从其转让内容来看,有骨皮一并买卖者,有骨主卖皮、皮主卖皮者,也有皮主买骨或骨主买皮者;从其转让方式来看,绝卖是地权流转中的重要表现形式之一,所谓绝卖即卖断。但田骨田皮是人们安身立命之本,骨主皮主对地权很少一次绝卖尽净。骨主或皮主对出卖的地权多保留部分权力,从而促使地权的交易形式具有其特殊性和复杂性。在绝卖之后,卖主又往往要求自己长期佃耕的权利。除了绝卖,还有活卖、出典、抵当等不同形式。在地权流转契约文书的记载中,每每可以看到“管业”的记载,是通过契约文书对“管业”者的地位、权益予以认定。

乾隆年间,福建闽北游国梓绝卖田皮契约记载:

下际坊立卖契字人游国梓承父遗下有得小赔田一段,坐落土名岗场,田即目上至汤宅、下至陈宅、左至本宅、右至汤宅田为界。今来俱出四至明白,递年实还叶宅大苗钱九百六十文。且梓今因缺少银两,家中应用无从所办,情愿即将小赔田托中出卖,未立契之日,先问亲房兄弟等人,各不愿受后,凭中人送至大康墩头坊叶得帮亲承买为移业,当日凭中三面言议定时值土风出离业价纹银二十二两正足,立契之日,系是一色现银交易,无欠分厘……且梓自授田价银之后,其田即便退与买主登记管业耕作收租还苗……乾隆四十二年十一月 日^[4]

活卖是指地权买卖过程中,卖主在卖出地权时,不收足田价,留有余地,往往保留赎回、加找的权利,卖主到期无钱赎回,需要进一步出卖田骨或田皮,可以向买主要求增加田价,要求找补银钱,即找价,也谓之补贴银。卖主找价时,同样需要缔契立约,时人谓之“找契”。出典则是指地权骨主或皮主将田骨或田皮押与他人以换取钱物,不付利息,到期偿还钱物,收回土地,如若到期典主不能取赎,则地权易主。而抵当则是指高利借贷时,以举债人地权作抵押,到期不能清偿,则收充田地。^[5]出典、抵当与活卖的主要区别在于它们是否明确地规定了取赎的年限。

顺治年间,福建闽北李科第活卖田皮契约记载:

慈惠里四十五都李墩坊住人李科第,承父遗下晚田一段,土名场中,即自东到溪、西至杨宅田、南至李宅田、北至黄宅田为界。今来俱出四至明白,递年供纳本里李正盛大苗员米四箩四斗庄,又口米乙斗庄。且科要得银两使,托中说谕,就得前田小业立契出赔与本里范宅边为业。当日三面言议定土风时值钱十一两正,当日成契,一顿现银交易,并无准折债负之类,亦无重叠典卖之理。其田的系自己物业,与有门房伯叔兄弟

① 参见章有义《明清徽州土地关系研究》,中国社会科学出版社1984年版,第83页。

人等各无干涉,倘有上手来历不明,且赔主自用出头抵挡,与银主无干,其田言过不拘年月备办原价取赎,即便退还,如无原银,仍从原主永远管业……顺治十一年二月日。^[4]

雍正年间,福建闽北张赤奴活卖田皮契约记载:

立赔契人张赤奴,承租遗下旱田皮一段,坐落土名油坑墩,即目四至老契俱载明自,计还主人张宅大苗谷一十五箩四斗正。今因缺少银两使用,情愿托中将此田皮出赔与吴宅边为业,当日三面言议时值赔价纹银一十二两正。成契之日一顿交足,不欠分厘。并无准折债货之类,及无重复典赔之理,所赔其田的系自己物业,与亲房伯叔兄弟侄人等各无相干。自赔之后,仍从赔主前去召佃管业。其田皮言议后日备有原价,仍从随冬取赎,不得阻执,此系两家甘允,并无异说,今欲有凭,立赔契为照用。当日交得实价纹银一十二两押。其有上手赔契一并缴照。//雍正四年十月 日。^[4]

从契约文书的记载看来,明清时期,之于田骨、田皮、佃权的拥有,都谓之“管业”。如若存在欠租少息问题,则“管业”权益有可能失去,权益转移谓之“起业”。道光年间,安徽徽州郑立南借种租批契约(安徽省博物馆藏,编号:2.23570.61.20)即记载曰:

立借种小天租批人郑立南,今借到许荫祠名下小买田二丘,土名宋铁钉,言定每年秋收交纳风车净硬租谷十八斗整,挑送上门,不得短少。如有欠少,任凭起业另换他人耕种。恐口无凭,立此借种租批存照。//道光十六年八月 日^①

与此同时,具有不同范围资格、权益的“管业”者,往往也均被称之为“业主”,从而形成了一块田地上,复数“业主”的存在。根据刑科题本“乾隆三十二年正月二十三日”所载,康熙年间,江苏武进刘文龙地权流转,先缔活卖契,后又分别于雍正、乾隆年间立找契,其契文分别记载:

立找契刘文龙,向有惊字号平田一亩八分,卖与陈名下收租。今因原价轻浅,央中找得银一两整,其田仍照前契,业主收租,立此存照。//雍正七年八月 日//立找契 刘文龙//中人 张芳之//万瑞

又立找契刘文龙,向有惊字号平田一亩八分,卖与陈名下,原价轻浅,找过一次,仍未穀足,今再央中找得银七两,前后共收银十五两。自找之后,田虽原主承种,如有租息不清,听凭业主收回自拼。恐后无凭,立此存照。//乾隆十四年二月 日//立找契 刘文龙//中人 王元//陈瑞章//代笔 元襄^②

从相关契约文书来看,康熙年间,田主刘文龙卖田一亩八分,收取价银七两,价格偏低,遂于雍正七年(1729年)立找契,但找价仅得一两,尚未找足。时至乾隆十四年(1749年),刘文龙又二次要求陈家找贴并得以实现。在找价过程中,经过两次找契的缔结,终给足了田价,活卖于是也就变为绝卖,地权流转也因此结束。虽然刘文龙土地转让后依然实际承种原有田地,实现“管业”,已是“业主”身份,但买主陈氏也同样被称作“业主”,只是“管业”的范畴不同。

(三)官方制度中“业”的指向

“业”的概念在明清民间契约文书中广泛使用,内涵丰富。而在官方制度中,也广泛使用这一概念,同样显示出较为宽泛的包容性,及于所有、佃、典诸种地权关系。这也一定程度上表明,明清时期,“业”的观念与内涵在民间与官方的一致认同。

《大明律》卷五《户律·田宅》“盗卖田宅”条规定曰:“若将互争及他人田产,妄作己业,朦朧投献官豪势要之人,与者、受者各杖一百、徒三年。”“典买田宅”条又载曰:“若将已典卖与人田宅,朦朧重复典卖者,以所得价钱计赃,准窃盗论,免刺,追价还主。田宅从元典买主为业。”

① 参见刘和惠《清代徽州田面权考察——兼论田面权的性质》,《安徽史学》1984年第5期。

② 参见白寿彝总主编《中国通史》第十卷《清时期上》,上海人民出版社1996年版,第489页。

“其所典田宅、林、碾、磨等物,年限已满,业主备价取赎,若典主托故不肯放赎者,笞四十。限外递年所得花利,追片给主,依价取赎。其年限虽满,业主无力取赎者,不拘此律”^[6]。从相关文献可以看出,有明一代,官方制度中所谓“业”的概念,或指向“所有”,或指向“佃权”。

《钦定大清会典则例》卷七十五《户部》“田赋二”规定:“有业民田,如初系佃户开垦,籍绅衿出保报垦,立有不许夺佃团约者,准原佃子孙永远承耕,业主不得无故换佃。”卷一千一百十七《八旗都统·田宅宗室庄田》“官兵庄田一”条又规定:“八旗地亩原系旗人产业,不准典卖与民,向有定例。”^[7]在这里,经由佃户开垦、绅衿出保之“有业民田”中的“业”不得无故换佃;而为维持八旗制度,虽然“旗地产业”严禁旗民典卖、出售,但其中的“业”在实际上指向“所有”。《大清律例》卷九十五《户律·田宅》也有规定,曰:“嗣后民间置买产业,如系典契,务于契内注明‘回赎’字样,如系卖契,亦于契内注明‘绝卖’‘永不回赎’字样。”^[8]根据《大清律例》的规定,无论是买或是典,其所获得的权利同样都被称之为“业”。

为了鼓励民众垦荒,清朝顺治六年(1649年)四月二十四日谕内三院,颁布“开垦荒地之例”,对于无主荒田、有主而无力开垦之田,政府规定曰:“察本地无主荒田,州县官给以印信执照,开垦耕种,永准为业。俟耕至六年以后,有司官亲察成熟亩数,抚按勘实,奏请奉旨,方准征收钱粮。其六年以前,不许开,不许分毫敛派差徭”^[9]。乾隆六年(1741年)秋七月,陕西巡抚张楷奏称,“(陕西)无主之地,即给垦户为业。其有主而自认无力开垦者,定价招垦,给照为业”^[10]。对于无主垦荒之地,所谓“永准为业”“即给垦户为业”,或是指向“所有”;而对于有主之田,所谓“定价招垦,给照为业”,实际上是以定租或押租的“定价”方式招垦,本质上是佃耕方式。

二、“业”的内涵及田骨田皮属性成说比较

通过前文契约文书以及官方制度记载来看,明清时期,随着田骨田皮分离、流转的发展,无论民间还是官方,时人进一步形成了“业”“为业”“管业”“业主”等以“业”为中心的表述习惯和权利观念。长期以来,学界对田骨田皮权利范畴、属性等问题进行了深入的探讨,涉及历史学、经济学、法学等不同学科与视野的解读,对于田骨,基本认定归属所有权,对于田皮,则归之于使用权,或永佃权、部分所有权、占有权、经营权等等,与“业”的内涵有着较大的交集。

(一) 契约文书中“业”的内涵

早在唐宋时代,“业”作为一种概念,在国家政策、法令条文、民间契约中,实际上已被广泛运用并且是认同的,其内涵也是很广的。

唐朝前期,实行均田制,永业田中的“业”有着“所有”的性质。据《旧唐书》卷四八《食货志上》记载,武德七年(624年)田令规定:“世业之田,身死则承户者便授之。”^[11]开元二十五年(737年),又进一步明确该规定。诚如《通典》卷二《食货二·田制下》所载:“诸永业田皆传子孙,不在收授之限,即子孙犯除名者,所承之地亦不追。”^[12]

在宋代,据《名公书判清明集》卷四《户婚门·争业上》“吴盟诉吴锡卖田”案所载:

吴锡继吴革之绝,未及壹年,典卖田业,……五契田产纽计五十二亩半,……但北源一项四百五十把,元系操拔与吴革之女,吴锡不应盗卖,当斤毁抹,……其余四契,却听照契为业。

在这里,“却听照契为业”,即是指买主依据契约所获得的典权。

同卷卷宗“使州送宜黄县张椿与赵永互争田产”案又记载曰:

赵宏植产于宜黄,卜居于安庆,相去隔远,不可照应,托弟掌管,甚合人情,若无官物少欠,不可谓之逃亡。赵焕以兄之田,视为己物,初以献于县学,继复献于郡庠,……

赵宏之男赵永持安庆公文,就本州陈乞,执出干照,具述前事,欲還元业。拖照金厅所拟,谓既是祖业分明,官司难以拘泥,使府照行,给付管业,可谓用意之厚,施行之当。张椿乃佃之人,辄敢固执,欲归于官,以贪耕作之利,观其状词,以赵永为别派,非是赵宏之子。^{[13]100-101}

这里的“业”则又指向业主对于田地的所有权利,与现代法学意义的“所有权”十分相仿,正是“管业”者赵永所“陈乞”的。而“佃之人”张椿所争夺的不过是“耕作之利”,即佃权。

时至明清,随着田骨、田皮分离的发展,特别“一田二主”“一田三主”的形成之后,人们更进一步形成了“业”“为业”“管业”“业主”等以“业”为中心的表述习惯,而其内涵则进一步扩大。结合前文多则契约文书,明清时期,不仅佃权可以“为业”,田骨、田皮或连皮带骨均可以“为业”,而在绝卖、活卖、出典、抵当等不同形式的地权流通过程中,权利发生转移,也均可谓之“管业”地位的相应变化,这显示出,“业”的概念在明清民间契约文书中的广泛使用,以及内涵的极为丰富。而这种内涵的丰富,或者说宽泛,从一个侧面表明,“管业”所强调的是收益的权利,而并不是对土地的所有、占有的权利。

(二) 田骨田皮属性成说

关于田骨田皮权利范畴、属性的研究,就主流成果来看,其主要路径往往是以土地所有权与使用权分离等现代理论为基础的,深受马克思主义产权理论的影响。马克思主义“所有权”概念被视作与“产权”等同,其产权理论特别是其所有权分离理论影响深远。诚如道格拉斯·C·诺思所认为,“在详细描述长期变迁的各种现存理论中,马克思的分析框架是最有说服力的,这恰恰是因为它包括了新古典分析框架所遗漏的所有因素:制度、产权、国家和意识形态。”^[14]依其相关理论的解释,所有制是生产资料归谁的经济制度,是整个社会生产关系的基础;而所有权则是一个法律范畴和历史范畴,“在每个历史时代中所有权以各种不同的方式在完全不同的社会关系下面发展着”^[15],“土地所有权的前提是,一些人垄断一定量的土地,把它当作排斥其他一切人的、只服从自己个人意志的领域”,“地租的占有是土地所有权得以实现的经济形态”^[16]。当全部土地产权权能集中由一个产权主体行使时,谓之“完全的土地所有权”;当除土地终极所有权以外的其他产权权能从土地产权内分离出来,由另一个产权主体行使时,则谓之“经济意义上的土地所有权或事实上的土地所有权”^[17]。有学者还进一步指出,马克思主义的土地所有权是指由终极所有权及所有权衍生出来的占有权、使用权、处分权、收益权、出租权、转让权、抵押权等权能组成的权利束。^[18]

1. 认为田骨田皮是土地所有权与占有权或使用权、经营权的分离

根据马克思主义的相关经典论断,田骨田皮可以归属于对土地所有权的分割。樊树志先生或据此进而讨论,其研究以为,“地租凭借土地所有权取得,地租的取得意味着拥有土地所有权。田底权、田面权的分割与大租、小租的分割相联系,实质上意味着土地所有权及其经济形态——地租的分割”^[19]。其中大租为骨主所征收,而小租则为皮主征收。基于相关判断与认识,或以为,“田面权实质上是占有权,而不是所有权”,既认同田骨的所有权性质,同时也强调了田皮的占有权性质,并进一步指出,“所谓‘一田两主’,是指同一土地的所有权与经营权分离,并存两个永久的独立地权”^[20]。也有研究指出,“明中期后部分省区出现了‘田骨’‘田皮’的名称,这是土地所有权和使用权的民间说法。它们的出现标志着封建土地所有权同使用权的进一步析离”。^[1]田皮权的出现是“土地使用权深化的结果”^[21]。

2. 认为田骨田皮是所有权与永佃权(使用权或经营权与部分所有权组合)的关系

就历史上的研究成果来说,更多学者认为,田皮即是“永佃权”。需要说明的是,从其论述的权能内容来看,所谓“永佃权”,确切地说是指“永佃的权利”,而并不是源自西方社会的“永佃权”。持此观点研究认为,一方面,田皮固然具有使用权性质,但这一使用权也具有明显的充分

性与长久性特征;另一方面,田皮是多种权利的融合,不仅具有使用权或经营权的性质,也具有在此基础上部分所有权的性质。

杨国桢先生认为,“永佃是中国封建社会后期的一种租佃形式,它盛行于明代中叶之后,延续于清代、民国时期。采用永佃形式租佃地主土地的佃农,在不欠租约条件下,有永远耕种的权利,我们把它称之为永佃权。”^[22]“佃农从拥有对土地的永久使用权,上升为拥有对土地的部分所有权;这样,原来田主的土地所有权便分割为田底权和田面权,在同一块土地上出现一田数主的形态”,“一旦永佃权的自由转让成为一种‘乡规’‘俗例’,就具有了一定的‘合法性’,这时,佃农就从拥有对土地的永久使用权上升为拥有土地的部分所有权,原来田主的土地所有权便分割为田底权和田面权”。^{[2]77,100}谢肇华先生也同样指出了田皮的永佃性质,同时他又认为,这种永佃的权利,是从土地所有权当中分离出来的,“在许多方面和土地所有权相似”^[23]。李三谋先生指出,“佃户和大租主(笔者注:即骨主)共同掌握了土地所有权,所以大租主不能把这种佃户赶走,实行自种或让他人来租种土地,而必须让其永远佃种或长久使用,即承认其永佃权。这种土地永佃权,就是使用权和一部分所有权的结合。”^[24]史尚宽先生则认为:“中国的永佃权,旧称之为佃,户部则例民人佃种旗地,地虽易主,佃户仍旧,地主不得无帮增租夺佃,盖即永佃权之意……我亦间有田面权(永佃权)与田底权(土地所有权)之称。”^[25]

赵冈先生在表述田皮永佃性质的同时,特别强调其使用权的“充分”性。研究指出,在中国古代“所谓的永佃权是一种独立的产权,享有永佃权的农户对于这块土地有充分的使用权,可以自由决定种植何种作物,如果不愿自己耕种,则可以将永佃权转移给他人,包括转租给其他佃户、遗赠给子女、在市场上出典或出售。永佃权卖断出售时,价格由买卖双方自行协商决定”^[26]。除此之外,也有研究与上述诸论相似,即认为田皮是多种权利的融合,不过不是使用权与部分所有权的组合,而是“土地经营权和部分所有权”^[27]的组合,认为“所谓田皮权是永佃权的一种形式……土地所有权与经营权的分离是永佃权的首要特征”^[28]。

而左平良先生则从田皮融资功能角度进一步诠释指出,“永佃权在租佃关系中本属租期的一种,在通常情况下,租期限内,租赁权等于土地使用权。然而,由于永佃制度下农民具有永久使用土地的权利,于是,租期的性质发生了根本的转化,租赁权=使用权的涵义已被埋没,而以永久使用权=某种意义的所有权(俗称田面权)的面目出现,最终形成土地所有权与使用权相分离的‘双重所有权’的格局。”^[29]

(三) 田骨田皮属性研究的发展

既有研究成就斐然,但也有研究表明,其研究思路基本上是将“所有权”“占有权”“使用权”“经营权”或“永佃权”与“田骨”“田皮”对应起来进行讨论,一方面,难免模糊了永佃、永佃权、田皮的概念;另一方面,无论是使用权、永佃权、部分所有权、占有权还是经营权,并不能精确表达田骨、田皮的丰富内涵。结合西方其他产权理论,学界对于田皮的“永佃权”“物权”属性也有了新的解读。

新制度经济学是西方现代产权理论的重要内容,影响同样巨大。该学派关于产权研究的出发点在于,“它是用来界定人们在经济活动中如何受益,如何受损,以及它们之间如何进行补偿的规则”^[14]。作为其中分支之一,产权经济学理论认为产权作为一个权利束,可以分解为多种权利并统一呈现一种结构状态,所有权包括四方面的权利:使用权、收益权、处置权、交易权,作为上述四种权利统一的所有权,实际上就是产权。对产权的界定及转让会影响产出与资源配置的效率。^[30]另一分支法经济学则旨在将经济学研究方法与法学理论和法律制度的有关实质性知识结合起来,主张把效益观念导入法律领域,其代表人物波斯纳即认为,如果市场交易成本过高而抑制交易,则权利应赋予那些最珍视它们的人^[31]。

1. 认为田皮大于“永佃权”,永佃权大于“永佃”

一方面,处分权并不是所有权、占有权的专利,物权也同样具有处分权能。另一方面,永佃、永佃权与田皮虽然在权利特征方面存在交集,但权利范畴实际并不相同。永佃意味着只能使用,但不能自行买卖与典当,而田皮不仅可以相互买卖与典当,而且可以用来继承、转租。据此,梁治平先生研究认为,“永佃权与‘永佃’,虽仅一字之差,其渊源、内涵及意义等则相去甚远。‘永佃’如同‘世耕’‘永耕’,乃清代民间契约用语,它们直接反映某种租佃关系。永佃权则否,它是一个分析概念,其确定内涵首先来自于现代民法,其渊源又可以追溯至古代罗马”,“简单地从权能上说,永佃权大于‘永佃’而小于‘一田两主’下的田面权”^[32]。该研究从习惯法层面对永佃关系、田骨田皮属性进行阐述,认为应以“永佃关系”来代替史学界通行的“永佃权”的提法,进一步厘清了永佃、永佃权、田皮权的区别。

2. 认为田皮具有独立物权属性,田骨田皮属于“双重所有权”格局

有研究分析认为,田骨田皮是并列关系,分别具有独立的物权的属性。日本学者仁井田陞也把田皮认作所有权的分割,但同时强调田皮的所有权性质,研究指出,“把同一地块分为上下两层,上地(称田皮、田面)与底地(称田底、田骨)分属不同人所有”,“田面权与田底权并列,也是一个永久性的独立物权”,“江南的一田两主关系,在一分为二的土地上的两个所有权中,含有可以自由处分各自标的物的权能”^[33]。

在一般永佃关系下,佃户交租而取得世代承耕的权利,田主不得自行转佃,即俗语所谓的“倒东不倒佃”“换东不换佃”“佃随田移”。据此,有研究指出,除非永佃人自愿退佃,永佃人不会丧失其权利,按照现代民法的观点,“由于永佃具有对抗新业主的效力,因而属于一种物权”^[34]。按此逻辑,则在发展了的永佃关系即田骨田皮分离的情况下,田皮也具有物权性质。所以,虽然并不同意运用现代法学概念进行田骨田皮分离的描述,但为了形象说明,李力先生还是指出,“与现代法律制度中的概念相比,大体上可以看作是对土地的所有权和用益物权(占有、使用和收益的权利)相分离的状态”^[35]。有研究更进一步指出,“由于历史环境与语言习惯的原因,土地用益物权在中国明清时期是用田皮权或田面权来表述的……剖开语言表述差异的表象我们会发现,中国明清时期的田皮权和发源于西方的用益物权的属性相同”^[36]。在田皮权利范畴界定的同时,也有着研究方法的启发意义。

三、田骨田皮的“业权”属性

明清时期,在同一块土地上,田骨、田皮两权并立又相互独立,可以各自买卖、让与、继承、出典,另一方不得干涉。骨主、皮主在各自处分地权时,二者之间并没有任何相互牵制。在当时人们的生活习惯中,因为田皮更具有现实意义甚至可以为皮主带来更多收益而被看重。在此基础上,时人无论对于田骨的处分,还是对于田皮的处分,都同样视之为“管业”。

(一) 田骨、田皮的权利范畴

在田骨田皮分离的情况下,骨主征收地租,即所谓“大租”,并向官府缴纳田赋;而皮主则可以长久耕种土地,同时向骨主缴纳地租。但田骨田皮与一般租佃关系有着巨大的差异,如果皮主欠租,骨主极少可能随意撤佃、划佃,而往往只能向佃农追讨。诸如江西地区,“始则向田主佃田,饵以现银数两,名曰退价,又曰顶耕,必令业主写退字付执。田主贪得目前微利,受其圈套,继则多贪退价,将田私佃他人,竟以一主之田分佃至数十人,甚至任意典卖,得价回籍者”^[37]。在福建漳州地区,“业主随有田产名,而租户反有操纵之实,甚至拖欠累累,连年不结,业户虽欲

起佃,而佃户以粪土、田根争衡制肘”。^①

田骨田皮的分离,在强化皮主或佃农处分土地的权利方面,起到了重要作用。志书记载,“其佃人之田,视同己业,或筑为场圃,或构以屋庐,或作之坟墓,其上皆自专之,业主不得问焉。老则以分之子,贫则以卖于人,而谓之;得其财谓之上岸,钱或多于本业初价”^②。由于皮主可以自由处分田皮,转佃田皮并同样收租,但并不减少骨主征收地租数额,所以骨主也逐渐失去对皮主、佃农进行直接控制的兴趣与条件,以致皮主、佃农对田皮频繁地进行流转,骨主与皮主佃农两不相识。比如,根据前文所述,崇祯年间“安徽休宁李奇付转佃契约”的记载,同一块土地,前后转佃4次,形成了复杂的租佃关系,而骨主、皮主、佃农三方主体各自的变更,并不造成相对人权益的变化。

清代徽州文书契约有诸多皮主转租的记载,从中也可以看出,田皮权限并非使用权、永佃的权利或永佃权所能够包涵的。根据《方观阙租田批》(安徽省博物馆藏,编号:23/3572.6.2)契约文书记载:

立借种光板小买田租批人方观阙,今托中借到许名下化字号小买田一丘,计税二亩五分整,土名九亩丘,凭中言定每年秋收交纳风车净干扇谷十四斗整。其谷挑送上门,不致短少。倘有欠少,任凭另召他人拼种,并无异说。所有大租,秋收之日交纳清楚。恐口无凭,立此借种租批存据。//同治三年十二月日^{[3]424}

从契约文书来看,皮主将田皮转租佃户耕种,收取定额租,如果佃户欠租,则皮主可以夺佃。从地租分割意味所有权分割,以及皮主可以夺佃的事实来看,田皮的确具有所有权的色彩。而契约文书中常见“自承祖遗下旱田皮”“承父手遗有水田皮”“父手遗下旱田皮”的记载,也表明田皮具有财产权可以继承的属性,的确并非土地经营权所能包涵。

随着“一田二主”“一田三主”形态的形成与发展,皮主可以将田皮任意处分,或买卖、或出典、或转佃,且均不需要征求骨主的同意,在转佃的过程中,皮主与骨主具有相同的征收地租的权益,即时人所谓之“小租”。在台湾地区,“有一田而卖与两户,一田骨、一田皮者;有骨、皮俱卖者,田皮买卖并不与问骨主。骨系管业,皮亦系管业;骨有祖遗,皮亦有祖遗”;在福建建阳地区,“皮亦有不耕种者,仍将此田佃与他人,得谷租若干,并还骨主若干”。^[38]在广东地区,“田上存在粮业(田骨之谓)、质业(田皮之谓)两业,业主各自处分,不能越界”。^{[39]541}既然“倒东不倒佃”“换东不换佃”“佃随田移”已然成为社会习惯,所以田骨并不凌驾于田皮之上,有时恰恰相反,诚如《名公书判清明集》卷九“户婚门·坟墓·主佃争墓地”所载,“再传而后,子孙衰弱,主佃易势”^{[13]326}。更有一些地区人们以田皮为营生,诸如福建龙岩地区,“山多田少,耕农者众,往往视田亩租额为赢余者,多出资钱,私相承顶”^③;时人有所谓“金皮银骨”的说法,这一方面反映出“一田二主”“一田三主”发展之后,“田皮价值反贵于田骨”的历史,另一方面也反映出时人看重田皮,实际是看重“收益”的事实。

根据明朝万历刊《三台万用正宗》卷一七《民用门·文契类》所录“佃田文约”与“退佃田土文约”,皮主或佃户退佃,骨主还需要“出赔价细丝银若干”,这是对已经取得田皮权利的皮主或佃农工本的补偿。时至清朝,在乾隆年间刑科诸多题本案例中,我们也可以直观地看到这种权利范畴。如据“福建侯官县民程仲西殴伤陈信振身死一案”记载:

该田园原系举人林绪章祖置之业,因其田瘠薄,经各佃自捐工本,开垦筑坝成田,照额耕种纳租。迨后,各佃内有不能自种者,因有开筑工本,得价顶耕,以偿工本,仍听新佃向田主换批耕纳,历久相安。…如有欠租侵隐情事,仍听业主告官起佃。如各佃

① 参见金铺修,游瀛洲纂《康熙平和县志》卷六《赋役》,抄本。

② 参见陈延恩修,李兆洛、周仲简纂《道光江阴县志》卷七《风俗》,清道光二十年(1840年)刻本。

③ 参见彭衍堂、袁曦业修,陈文衡等纂《道光龙岩州志》卷七,清光绪十六年(1890年)张文治补刻本。

不顾,先尽业主归偿原顶工本银两,田归主召,以杜争端。^{[39]577-578}

福建侯官林绪章有田租佃,但历来未曾换佃,“因其田瘠薄,经各佃自捐工本,开垦筑坝成田”之故。佃户因改良土地,“费有工本”,相当于预付了“讨田银”“粪质银”,遂得田皮,有较大支配权力,进而对田骨权利形成一定约束。而判词中所谓“业主归偿原顶工本银两”,实际上是在官方法律上承认了佃户投入工本赋予原田的新增价值,同时也只有佃户有权进行处分。如果皮主不愿继续耕种,将田退还骨主,则地主必须偿还先前支付的工本、粪质银等等,但骨主则不能任意划佃,除非存在所谓“欠租侵隐情事”。

(二) 田骨田皮的“业权”属性

有学者指出,“在古代中国土地财产关系体系中,所有权与占有权并没有明确的区别,因为在这里有个不言而喻的前提,即:国家(君主是其最高代表)是土地所有权关系的唯一主体,所以古代法律一般涉及对土地财产的实际占有,‘名田’‘占田’及‘口分田’等等,都不过是不同形式的土地占有权关系而已,而不是指土地所有权关系。”^[40]正因古代社会权利概念的模糊不清,以及田皮本身内涵的多层次性,所以,当我们用现代产权理论、概念去界定田皮的性质时,也就会产生分歧,会有不同的论断。

不同国家的土地制度,其法律规范的具体构造可以趋同,但法治理念、法律意识、法制环境却不可能轻易地相互复制。以西洋近代法的概念和生产关系发展阶段论的框架来把握中国田骨田皮是有困难的,诚如日本学者草野靖所言,“讨论中国租佃关系的结构意味着把租佃关系内在的种种重要范畴抽象出来并弄清它们之间的结构。立足于西欧社会土地关系的各种范畴来讨论中国的租佃关系是不行的。这样的方法说到底不过是从中国有关租佃关系的种种现象中找到与西欧相似的东西,再按西欧土地关系的框架加以排列而已”^[41]。岸本美绪也认为,“(以前)或明或暗地作为这些研究基本前提的都是西洋近代法的各种概念和以生产关系为中心的发展阶段论,而这些理论前提是否能够提供理解中国社会中契约关系的有效框架现在看来却很成问题。”^{[42]291}中国学者夏勇则形象地指出,“面对这样的(西方的)法治概念,中国传统的法治思想和法律经验,必然成为不可解释、不可理喻的,好比对着一面哈哈镜,看到的都是被人为夸大或被人为贬抑的自我”,“在这里,文化之间的差异,首先被认作某种重大的缺乏——缺乏西方文化已经拥有的、作为进入最先进时代之门槛的那些特征。随即,那些特征又逐渐成为评判的尺度或标准,于是,不具备某种特征,就被偷换成不符合某种尺度或标准,……这里的逻辑十分荒唐”^[43]。

从当时人们的观念世界出发来认识、分析社会问题和社会结构,“因时论世”“主位理解”地去分析明清时期田骨田皮起源、流转问题,从时人观念、准则、习惯出发来认识、分析明清地权属性问题,可能要比利用现成理论框架进行客观判断更具有价值。当然,这并不意味着研究完全拒绝使用某些近现代法律专门术语,近现代法律体系仍然不失为一个方便和有用的框架,只是不能盲目地将其应用于中国传统地权关系的分析,不能以近现代法律体系的解释作为目的。

基于前述契约记载,并结合上述理论认识,在田骨田皮分离的层面上,“土地所有”不过是对“管业”地位的所有;“土地买卖”不过是“管业”地位的变化。田骨田皮的属性可以看作是,田骨一方收取地租,田皮一方在负有交租义务的土地上经营,双方只是“管业”的内容不同,但“管业”的地位即是并列而各自又独立的;而田骨田皮的流转,可以理解为田骨田皮将“管业”的正当性予以转移,并且这种正当性,也同样存在“绝卖”“活卖”之分。尽管田骨田皮与西洋近代的所有权概念有些相似,但在“普天之下,莫非王土”观念的影响下,这种权利在法理上不过是类似于“使用收益权”,为此,日本学者岸本美绪称之为“管业的地位”“业主权”,并深入指出,“在当时的土地法秩序中成为交易对象的并不是具有物理性质的土地本身,而是作为经营和收益对象的抽象的土地,即‘业’,某一特定土地的收益方法如果正好统一握在同一主体的手里,则呈

现出一田一主的状态;但若是同一土地上形成了复数的收益方法,各自以某种相对稳定的形态分别被不同主体交易的话,则构成了在“一田”上复数“业主”并存的状态”^{[42]303}。

在此基础上,田骨田皮的“所有”者,均为“业主”,而其权利则可谓之“业权”。诚如李力先生研究指出,“业”是用来表达财产权利的一个基本概念,它实际上被用来指称地权、田骨权、田皮权、永佃权、典权、股权、井权等一系列财产性权利,在观念上并不以对物的占有为核心,而以收益的权利为其基本内涵。^[35]与现代民法相比,“业权”更具包容性,更适宜描述和理解特定历史和社会环境下的“田骨”“田皮”问题。在明清地权契约中,“为业”“管业”内涵的丰富,较为清晰地表明,其权利范畴或属性,在客观层面是多种权利的组合,是以权利束的形态发展演进的;但在此基础上所形成的人们观念层面,强调更多的是经营与收益的权利,而并不是对土地的所有、占有,甚至是使用权利。

小 结

田骨田皮分离是永佃关系或者说永佃制进一步发展的结果,并最终导致“一田二主”“一田三主”等形态的出现。就其权利范畴来说,田骨田皮分离与现代所有权、使用权分割差异较大,田皮与永佃、永佃权、占有权、使用权、经营权诸权也各不相同。在土地“溥天之下,莫非王土”思想观念支配下,田骨田皮分离不管是针对国家所有权作进一步分割,还是针对私人所有权作进一步分割,其终极所有权依然归属于国家。受“王有”观念的影响,人们并不总是关注于土地的“所有”“占有”,而更多关注的是基于土地的“收益”,是为了获得这一收益而力求享有的合法经营的权利——“业权”。而“倒东不倒佃”“换东不换佃”“佃随田移”田骨田皮关系的发展,有利于生产发展的稳定和土地收益的提升。明清地权契约中所谓“为业”“管业”的“业权”,一方面固然是多重权利的组合,但另一方面却彰显着浓厚的传统文化观念,即强调对土地的经营与收益权利,而并非所有、占有。相对于现代所有权概念,“业权”更能够实现对田骨田皮权利范畴与属性的表达。

参考文献:

- [1] 官美碟.明清时期的“田骨”和“田皮”[J].山东大学学报(哲学社会科学版),1990(2).
- [2] 杨国桢.明清土地契约文书研究[M].北京:中国人民大学出版社,2009.
- [3] 安徽省博物馆.明清徽州社会经济资料丛编(第1辑)[M].北京:中国社会科学出版社,1988.
- [4] 杨国桢.清代闽北土地文书选编[J].中国社会经济史研究,1982(1).
- [5] 龙登高.11—19世纪中国地权市场分析[J].中国农史,1997(3).
- [6] 怀效锋.大明律:卷五[M].北京:法律出版社,1999.
- [7] 允禔.钦定大清会典则例[M].北京:商务印书馆,2013.
- [8] 田涛,邓秦.大清律例:卷九十五[M].北京:法律出版社,1999.
- [9] 清世祖实录:卷43 顺治六年(1649年)四月[M].北京:中华书局,1988:17.
- [10] 清高宗实录:卷146 乾隆六年(1741年)七月[M].北京:中华书局,1988:27.
- [11] 刘昉.旧唐书:卷四八[M].北京:中华书局,1975.
- [12] 杜佑.通典:卷二[M].北京:中华书局,1988.
- [13] 中国社会科学院历史研究所宋元金辽研究室.名公书判清明集[M].北京:中华书局,1987.
- [14] 道格拉斯·C·诺思.经济史中的结构与变迁[M].陈郁,罗华平,译.上海:上海三联书店,上海人民出版社,1994:68.
- [15] 马克思.哲学的贫困[M]//马克思恩格斯选集(第4卷).北京:人民出版社,1972:144.
- [16] 马克思,恩格斯.资本论[M]//马克思恩格斯全集(第25卷).北京:人民出版社,1972:695,714.
- [17] 马克思.摩尔根《古代社会》摘录[M]//马克思恩格斯全集(第45卷).北京:人民出版社,1985:382.

- [18] 洪名勇.论马克思的土地产权理论[J].经济学家,1998(1).
- [19] 樊树志.明清租佃契约关系的发展——关于土地所有权分割的考察[J].复旦学报,1983(1).
- [20] 童光政.“一田两主”的地权结构分析及其改造利用[J].北方法学,2007(2).
- [21] 葛金芳.中国近世农村经济制度史论[M].北京:商务印书馆,2013:242.
- [22] 杨国楨.论中国永佃权的基本特征[J].中国社会经济史研究,1988(2).
- [23] 谢肇华.清前期永佃权的性质及其影响[J].社会科学辑刊,1985(4).
- [24] 李三谋,李震.清代永佃权性质重探[J].中国农史,1999(3).
- [25] 史尚宽.物权法论[M].北京:中国政法大学出版社,2000:206-207.
- [26] 赵冈.永佃制研究[M].北京:中国农业出版社,2005:15.
- [27] 邓大才.土地政治:地主、佃农与国家[M].北京:中国社会科学出版社,2010:28.
- [28] 彭超.论徽州永佃权和“一田二主”[J].安徽史学,1985(4).
- [29] 左平良.我国永佃权融资制度的历史考察及其当代启示[J].法商研究,2010(4).
- [30] 阿尔钦 A A.产权:一个经典注释[C]//财产权利与制度变迁——产权学派与新制度学派译文集.上海:上海三联书店,上海人民出版社,1994:167-176.
- [31] 波斯纳 R A.法律的经济分析[M].蒋兆康,译.北京:中国大百科全书出版社,1997:20.
- [32] 梁治平.清代习惯法:社会与国家[M].北京:中国政法大学出版社,1996:88-89.
- [33] 仁井田陞.明清时代的一田二主习惯及其成立[C]//刘俊文.日本学者研究中国史论著选译(第8卷·法律制度).姚荣涛,徐世虹,译.北京:中华书局,1992:411.
- [34] 张晋藩.清代民法综论[M].北京:中国政法大学出版社,1998:114.
- [35] 李力.清代民法语境中“业”的表达及其意义[J].历史研究,2005(4).
- [36] 柴荣.明清时期“田皮权”属性法理研究——以民法用益物权为解释工具[J].北京师范大学学报(社会科学版),2014(5).
- [37] 凌焘.西江视臬纪事:卷二 评议平钱价禁词本严霸耕条议[M].清史资料,1982(3).
- [38] 陈盛诏.问俗录:卷一 建阳县·骨田皮田[M].北京:书目文献出版社,1983.
- [39] 中国第一历史档案馆,中国社会科学院历史研究所合编.清代地租剥削形态(乾隆刑科题本租佃关系史料一)[M].北京:中华书局,1982.
- [40] 公丕祥.东方法律文化的历史逻辑[M].北京:法律出版社,2002:316.
- [41] 草野靖.中国的地主经济[M].东京:汲古书院,1985:11.
- [42] 岸本美绪.明清契约文书[C]//滋贺秀三,等.明清时代的民事审判与民间契约.梁治平,等,译.北京:法律出版社,1998.
- [43] 夏勇.不能遗忘的文明——中国文化与法治[C]//中国法律史学会编.中国文化与法治.北京:社会科学文献出版社,2007:5-7.

(责任编辑:李凌)