

当前在线: 272

旧版文章

天人古今

古今通论
古代通论
世界史论
当代三农
现实问题
旁通类鉴

先秦史论

先秦通论
原始经济
文明起源
夏商西周
春秋战国

汉唐史论

汉唐通论
战国秦汉
秦国秦代
西汉东汉
魏晋南北朝
隋唐五代

宋元史论

宋元通论
唐宋通论
北宋南宋
辽金西夏
蒙元史论

明清史论

明清通论
明代通论
明中后期
清代通论
清代前期

近代史论

近代通论
清代晚期
民国通论
民国初年
国民政府
红色区域

现代史论

近世通论
现代通论
前十七年
文革时期
改革开放

学科春秋

学科发展
专题述评
年度述评
学人学术
学者小档

理论方法

史观史法

[国学网](#)——[中国经济史论坛](#) / [明清史论](#) / [清代通论](#) / [工商、交通、城市](#) / 18世纪中国商业法律中的债负与过失论述*

18世纪中国商业法律中的债负与过失论述*

2007-01-22 邱澎生 载《古代中国：传统与变革》 点击: 1177

一、客商—牙行关系：对商业债务的社会反应与法律规范

18世纪中国商业法律中的债负与过失论述*

邱澎生

载《古代中国：传统与变革》

16—18世纪中国的全国市场规模日益成长，进入长程贸易的主要商品性质也有重要转变，当时中国经济主要因为区域性的专业化与分工化而有进一步发展，带动了整体经济的可观成长^①。伴随着全国各地之间所形成的经济专业化与分工化现象，江南许多城镇渐次成为十分显著的商业或工业中心^②。棉花、生丝以及其他经济作物的生产并贩入市场^③，也逐渐为江南各城镇及其周边农村吸入更多的商业资本。由于商业资本投入的作用，各式各样的商品化现象开始更加影响当时的物质生活以及工匠、农民的工作习惯。这波商品化现象与近代西欧经济发展情形的最大不同，可能即在于其并未引导出工厂制与机器大规模生产，然而，它仍然为明清社会带来冲击，而其中有关经济组织与经济论述的种种变动，则是本文最关心的议题。

*改写本文期间，我曾特别得到陈国栋与刘序枫两位先生的众多建议与帮助，谨志谢忱。

①王业键《清代经济刍论》，《食货复刊》2卷11期，1973年。吴承明《论国内市场和商人资本》、《论清代前期我国国内市场》，二文皆入氏著《中国资本主义与国内市场》，中国社会科学出版社，1985年，第217~246、247~265页；李伯重《中国全国市场的形成，1500—1840》，氏著《千里史学文存》，杭州出版社，2004年，第269~287页；王国斌著，李伯重、连玲玲译《转变的中国——历史变迁与欧洲经验的局限》，江苏人民出版社，1998年，第7~55页。

②全汉昇《清朝中叶苏州的米粮贸易》，氏著《中国经济史论丛》，香港：新亚研究所，1972年，第567~582页。刘石吉《明清时代江南地区的专业市镇》，氏著《明清时代江南市镇研究》，中国社会科学出版社，1987年，第1~72页；樊树志《明清江南市镇探微》，复旦大学出版社，1990年，第134~261页。

③刘翠溶《明清时代南方地区的专业生产》，《大陆杂志》56卷3—4期，1978年；郑昌淦《明清农村商品经济》，中国人民大学出版社，1989年，第326~447页。

明清许多经济组织的既有形式与运作方式都有所改变，甚至出现了某些制度创新，16—18世纪，这些经济组织的制度创新现象愈来愈明显，诸如盐业“商专卖”制度改革与盐商组织的发展^①，牙行制度的变革^②，私营与官营当铺体系的发展^③，棉业“字号”与丝业“账房”等放料制生产组织的演变^④，钱铺、银铺与钱庄、票号等金融组织的演化^⑤，以及会馆、公所或以其他不同名称出现的各种工商业者团体组织^⑥。

①徐泓《明代后期的盐政改革与商专卖制度的建立》，《台大历史学系学报》第

历史理论
领域视野
方法手段
规范学风

史料索引

古今文献
考古文物
简帛文书
回忆追述
社会调查
论著索引

论著评介

通论文集
古代史著
明清史著
近代史著
现代史著

动态信息

期刊集刊
网站网刊
团体机构
学术会议
研究动向

他山之石

世坛综考
美国史坛
西欧史坛
东亚史坛
其他地区

池月山云

文史随笔
知识小品
诗词诗话
文艺点评
小说演义
史眼世心

4期1977年；王振忠《徽商与明清两淮盐政》，氏著《明清徽商与淮扬社会变迁》，三联书店，1996年，第1~57页。

②吴奇衍《清代前期牙行制试述》，《清史论丛》1985年第6期；刘广京《中国的商人行会：一个历史的考察》（“Chinese Merchant Guilds: An Historical Inquiry”），《太平洋历史评论》（Pacific Historical Review）57, 1(1988): 1—23；曼苏珊(Susan Mann)《地方商人与中国的官僚体系，1750—1950》（Local Merchants and the Chinese Bureaucracy, 1750—1950），史丹佛：史丹佛大学出版社，1987年；邓亦兵《牙行》，方行、经君健、魏金玉主编《中国经济通史·清代经济卷》中册，经济日报出版社，2000年，第1311~1352页；山本进《明清时代的商人与国家》，东京：研文出版社，2002年，第11~50、121~159、161~192、193~224页。

③潘敏德《中国近代典当业研究(1644—1937)》，台北：师范大学历史研究所，1985年；韦庆远《明清史辨析》，中国社会科学出版社，1989年，第70~288页；赖惠敏《乾隆朝内务府的当铺与发商生息(1736—1795)》，“中研院”《近代史研究所集刊》第28期，1997年；刘秋根《明清高利贷资本》，社会科学文献出版社，2000年，第176~226页。

④傅衣凌《论明清时代的棉布字号》，氏著《明代江南市民经济试探》，上海人民出版社，1957年，第127~130页；寺田隆信《苏州踹布业的经营形态》，氏著《山西商人的研究——关于明代的商人及商业资本》，日本，京都大学东洋史研究会，1972年，第337~410页；田中正俊著，栾成显译《关于明清时代的包买商制生产——以丝、棉纺织业为中心》，刘俊文主编《日本学者研究中国史论着选译》第二卷，中华书局，1993年，第248~310页。徐新吾《商人资本在棉手工业中的发展与资本主义萌芽——对明清时期棉布商人资本类型分析与误解的评述》、《中国纺织手工业中唯一资本主义萌芽——丝织业商人资本包买主问题探讨》，二文收入氏著《中国经济史料考证与研究》，上海社会科学院出版社，1999年，第165~194、145~164页；李伯重《江南的早期工业化(1550—1850)》，社会科学文献出版社，2000年；范金民《清代江南棉布字号探析》，《历史研究》2002年第1期；邱澎生《由放料到工厂：清代前期苏州棉布字号的经济与法律分析》，《历史研究》2002年第1期。

⑤彭信威《中国货币史》，上海人民出版社，1965年，第741~752、941~973页；王业键《中国近代货币与银行的演进(1644—1937)》，台北“中研院”经济所，1981年，第15~18、64~79页；史若民《票商兴衰史》，中国经济出版社，1992年，第85~153页；黄鉴晖《山西票号史》，山西经济出版社，1992年。

⑥洪焕椿《论明清苏州地区会馆的性质及其作用》，《中国史研究》1980年第2期；傅筑夫《中国工商业者的“行”及其特点》，氏著《中国经济史论丛》下册，三联书店，1980年，第387~492页；许涤新、吴承明主编《中国资本主义发展史》第一卷《中国资本主义的萌芽》，人民出版社，1985年，第289~318页；陈富美、马若孟(Ramon H. Myers)《与交易成本竞存：清代商人团体的例子》（“Coping with Transaction Costs: the Case of Merchant Associations in the Ch'ing Period”），《第二次中国近代经济史会议(论文集)》上册，台北：“中研院”经济所，1989年，第317~341页；邱澎生《十八、十九世纪苏州城的新兴工商业团体》，台北：台湾大学出版委员会，1990年；王卫平《明清时期江南城市史研究：以苏州为中心》，人民出版社，1999年，第182~252页；范金民《明清江南商业的发展》，南京大学出版社，1998年，第242~249页。

而与这些经济组织同时变化的，则是一些讨论当时经济事务的公共政策主张或是社会评论等相关论述，无论是单一论述的形成，或是不同论述之间的论辩与对抗，都有可观之处。诸如以“保富”等主题尝试说明富人何以有益于社会民生与国家利益；由银钱比价、粮价管制等经济政策而引申出对市场运作具有“一定之理”的观察①；对部分商业发达地区普遍存在的“奢靡”现象所产生的批评与辩护等正反双方意见②；以及在诸如滇铜采买等经济政策制订过程中所出现的“公利之利”论述③，或是民间社团会馆、公所成立时强调的“义中之利，利中之义”④。这些论述都在明清经济变迁过程里渐渐地被更有意识地提出与讨论，很值得进一步做探究。

本文关心的主要课题是：这些经济组织与经济论述方面的变化，究竟如何成为18世纪整体法律运作架构中的一环？我将特别针对18世纪有关商业经营的两类法律规范

做讨论，一是牙行直接或间接积欠客商钱财的“债负”问题，一是典铺、染坊失火或失窃时如何以“过失”等相关议题界定赔偿责任的问题，希望能对这两方面的法律论述作较详细的分梳，检视《大清律例》、地方“省例”如何讨论并规范这两类问题，进而将18世纪这些法律规范的演变线索扣连到当时的经济发展过程里。

①罗威廉(William T. Rowe)《清代中叶经济思想中的国家与市场：陈宏谋的生平，1696—1771》(“State and Market in Mid-Qing Economic Thought: The Career of Chen Hongmou, 1696—1771”)，《中国研究》(Etudes Chinoises)12, 1 (1993)；罗威廉《救世：陈宏谋与十八世纪中国的士人自觉》(Saving the World: Chen Hongmou and Elite Consciousness in Eighteenth China)，史丹佛：史丹佛大学出版社，2001年，第204~205页；魏丕信(Pierre-Etienne Will)《有关十八世纪广东市场与市场原则的政论》(“Discussions about the Market—Place and the Market Principle in Eighteenth Guangdong”)，《中国海洋发展史论文集》第七辑上册，台北“中研院”社科所，1999年，第331~357页。

②杨联陞著，陈国栋译《侈靡论——传统中国一种不寻常的思想》，杨联陞《国史探微》，台北：联经出版社，1983年，第169~188页；陈学文《明中叶“奢能致富”的经济思想》，《浙江学刊》1984年第4期；徐泓《明代社会风气的变迁——以江、浙地区为例》，《第二届国际汉学会议论文集·明清与近代史组》，台北：中央研究院，1989年，第144~159页；林丽月《晚明“崇奢”思想隅论》，《(台湾师范大学)历史学报》第19期；林丽月《陆楫(1515—1552)崇奢思想再探——兼论近年明清经济思想史研究的几个问题》，《新史学》(台北)5卷1期，1994年；林丽月《(兼葭堂稿)与陆楫“反禁奢”思想之传衍》，《明人文集与明代研究》，台北：中国明代研究学会，2001年，第121~134页；陈国栋《有关陆楫〈禁奢辨〉之研究所涉及的学理问题——跨学门的意见》，《新史学》第五卷第二期，1994年；钞晓鸿《明清人的“奢靡”观念及其演变——立足于地方志的考察》，《历史研究》2002年第4期。

③邓海伦(Helen Dunstan)《聚讼纷纭的经国论议：清代政治经济学文选研究，1644—1840》(Conflicting Counsels to Confuse the Age: A Documentary Study of Political Economy in Qing China, 1644—1840)，密西根大学中国研究中心，1996年，第164~168页；邱澎生《十八世纪滇铜市场中的官商关系与利益观念》，“中研院”《历史语言研究所集刊》第72本第1分，2001年。

④刘广京《后序：近世制度与商人》，余英时《中国近世宗伦理与商人精神》，台北：联经出版公司，1987年，第25~53页。

一、客商—牙行关系：对商业债务的社会反应与法律规范

16世纪以降明清全国长程贸易的发展，使愈来愈多的商人经常往来于全国各主要水运与陆运的商道上^①，无论是往来商道贩货，或是定居各地城镇经商，这些商人和所谓的“车、船、店、脚、牙”等五类人物，有着愈益密切的互动，特别是在商人与牙行之间出现的债务关系，更是当时许多文献提及的社会现象。

16—18世纪之间，进入长程贸易的前四种最主要商品排名发生了有意义的转变，在位居第一名的粮食项下，手业品的棉布逐渐取代了原先占第二名位置的食盐，成为进入长程贸易愈来愈重要的主要商品^②。江南是这波长程贸易变动过程中的中心区域，当时的棉布贸易与丝织贸易数量很庞大，有学者估计，仅以清代前期江南棉织手工业估算，“整个江南年产布兴盛时，多达7800万匹，进入市场的商品量当在7000万匹之谱”^③。作为棉布与丝织品的重要生产中心，江南吸引并累积了愈来愈多的白银。每年出产棉、丝与两种纺织品的旺季，众多来自外地的客商纷纷为江南本地带入了巨额白银，而牙行即在此间扮演了重要角色。无论是自原产地收集棉、丝原料，为客商中的包买商协调放料加工事宜，或者是替客商居间转付白银，这些商品与银钱的转手往来，都加多了客商与牙行间出现债务纠纷的机会。16—18世纪间，不仅社会舆论看到了这些现象，政府法律也逐渐试图予以规范。本节将略述这方面的演变轨迹。

(一)“天不容，地不载。世间极恶大罪”：对羁旅远商的同情

^①晚明张瀚在所著《松窗梦语》中对明代全国性商帮分布现象有很著名的详细描述

写。相关研究可见：寺田隆信《明清时代的商业书》，氏著《山西商人的研究——关于明代的商人及商业资本》，第297~336页；韩大成《明代的富商巨贾》，氏著《明代社会经济初探》，人民出版社，1986年，第168~220页；卜正民(Timothy Brook)《16世纪中国的商人网络：张翰(商贾纪)的讨论与译注》(“The Merchants’ Network in 16th Century China: A Discussion and Translation of Chang Han’ S ‘On merchants’”)《远东经济与社会史》(Journal of the Economic and Social History of the Orient)24, 2(1981): 165—214；水野正明《有关〈新安原板士商类要〉的讨论》，《东方学》第60期，1980年；陈学文《明清时期商业书及商人书之研究》，台北：洪叶公司，1997年，第99~133页。

②吴承明《论清代前期我国国内市场》，《中国资本主义与国内市场》，第247~265页。

③范金民《明清江南商业的发展》，第29~30页。

不少史料都反映当时“白银—生丝”或是“白银—棉布”两类商品交换的兴盛繁荣与规模庞大。如自己即曾经担任过牙人(当时也称“经纪”)的唐甄(1630—1704年)，对17世纪湖州府双林镇的丝业贸易即有如下描述：“吴丝衣天下，聚于双林。吴越闽番，至于海岛，皆来市焉。五月，载银而至，委积如瓦砾，吴南诸乡，岁有百十万之益。”①其后，定居松江府的叶梦珠也如此回忆了晚明当地庞大的棉布贸易规模：“前朝标布盛行，富商巨贾，操重资而来市者，白银动以数万计，多或数十万两，少亦以万计，以故行奉布商如王侯，而争布商如对垒。牙行非藉势要之家不能立也。”③这段记载不仅反映了当时棉布贸易规模的巨大，也说明当时牙行间竞争客商生意的手段激烈，牙行经营者不仅要多方讨好客商，甚至还要讲究援引幕后政治势力以为奥援。

在牙行各使手段拉拢客商的同时，16世纪以来的许多商业书也不断谆谆教导客商如何慎选可供合作经商的牙人。如晚明一部商业书《客商规鉴论》，不仅举例大略区别各地牙人的不同性格，“北方经纪，直而慢客；江南经纪，一味虚饶”，更提供客商评断牙行优劣的实用判准：

到彼投主，须当审择，不可听邀接之言，须要察貌，言行动静。好讼者，人虽硬，而心必险，反面无情。会饮者，性虽和，而事多疏，见人有义。好赌者，起倒不常，终有失。喜嫖者，飘蓬不定，或遭颠。已上之人，恐难重寄。骄奢者，性必懒；富盛者，必托人。此二等，非有弊，而多误营生。真实者，言必忤；勤俭者，必自行。此二般，拟着实，而多成买卖。语言便佞扑绰者，必是诳徒。行动朴素安藏者，定然诚实。③

看来，这本商业书的撰者比较相信外貌与言语“真实、朴素”而行为“勤俭、安藏”的牙人，至于“好讼、会饮、好赌、喜嫖”四类，甚或是有“骄奢、富盛”两类言行特征者，都被归类为“多误营生”的牙人，建议客商要多予提防。但在真实的商业世界里，不管客商如何审慎寻找性格优良的牙人，纠纷或冲突总是在所难免。既是在市场中买卖交易，客商与牙行间的矛盾、纠纷乃至诉讼，都会经常出现，其中小焉者，诸如度量衡的选定、牙佣的谈判、代雇脚夫或是船户费用的商定；而较严重事项，则像是债务纠纷愈演愈烈而变成钱债讼案，甚或是爆发窃盗、侵占、斗殴、抢劫乃至人命事故。

①唐甄《潜书》，收入《续修四库全书》册945，上海古籍出版社，1997年，第428页。有关唐甄从事牙人工作的经历及其社会政治思想，可见熊秉真《从唐甄看个人经验对经世思想衍生之影响》，《中央研究院近代史研究所集刊》第14期，1985年。

②叶梦珠《阅世编》，成书于清康熙年间，新校本，台北：木铎出版社，1982年，第157~158页。

③《新刻天下四民便览三台万用正宗》(影印明末刻本)，酒井忠夫监修，小川阳一编《中国日用类书集成》第三卷，卷21《客商规鉴论》，日本，汲古书院，2000年，第347、295页。

16世纪，江南地区士大夫即对发生当地的客商与牙行间债务纠纷多所描写，有时并对客商异地经商的处境寄予高度同情。如居于湖州府乌镇、青镇的李乐，即如

此记录并评论了当时“牙主人”巧取豪夺客商财货的情景：

两镇通患通弊，又有大者。牙人以招商为业，(商货初至)牙主人丰其款待……(牙)主人私收用度，如囊中己物，致(客)商累月经年坐守……情状甚惨。……这商货中间，又有借本置来者，举家悬望，如合负了他?负了他，天不容，地不载，世间极恶大罪也。余目击心伤。①

李乐用了“天不容，地不载，世间极恶大罪”这类严重词句来描写客商受到牙行侵吞财货的事实。足堪呼应的是，晚明出版的一部讼9币秘本《折狱明珠》，在编者纂辑的知县判决《刘公审语》里，也如此谴责船户张风暗中窃卖布商李雪托运布匹的行径：“(张)风半途窃货越卖，李雪幸觉，此天道之所不容者也。”②虽然这里出现的诉讼情节，是客商控告船户而非牙行，但拿“天道之所不容”形容客商不幸遭遇，似乎也 and 前述李乐使用的“天不容，地不载”同属一类叙事手法。

李乐以及《折狱明珠》中的“刘公”③，两人都对客商经商所受不幸遭遇给予高度同情，但这两人对司法运作的影响力，毕竟都比不上清代前期曾任福建巡抚的张伯行(1651—1725年)。张伯行在福建巡抚任上努力改善省内客商的经商环境，他在康熙四十六年(1707年)对全省官民发布告示：

①李乐《续见闻杂记》卷11，上海古籍出版社影印明万历年间刻本，1986年。

②《折狱明珠》卷4《商贾类：告船户》。

③夫马进认为：晚明以来“讼师秘本”实以《萧曹遗笔》这部书为最早的原型，影响所及，《折狱明珠》也是基本承继着《萧曹遗笔》的体例，书中收录“讼案”的司法官员，其实经常是虚构的人物。参见夫马进著，郑民钦译《讼师秘本〈萧曹遗笔〉的出现》，杨一凡总主编，寺田浩明主编《中国法制史考证》丙编第四卷，中国社会科学出版社，2003年，第460~490页。但我以为，人名可虚构，叙说讼案故事的情节结构则不一定不反映当时实情。

为商贾者，出其汗，积微资，越境贸易……乃牙店无体恤之意，而棍豪怀诈骗之谋，或仗衙胥而硬取，或勾党类而朋吞，或饰诈于除营，或狡情于揭借，诬银入手，视为己财，营室肥家，罔知客困。……(商贾)赴公府而投诉，其如吏黠官尊，谁怜越陌度阡、目断家园于异国!遂使本亏货折，泪洒悯救之无门，种种弊端，深可怜悯。①

张伯行谴责了本地“牙店”与“棍豪、衙胥”等人对外来客商所进行的“硬取、朋吞、除营、揭借”等共谋犯罪行为，同时，也连带指斥了本地官员受理客商投诉时处理态度不够积极，从而无法有效补救“本亏货折”客商的不幸遭遇。

张伯行对官员的指斥，当然不见得一定能使地方各级政府更积极而有效地处理本地牙行等人物对客商的财货损害，但是，结合李乐和张伯行的言论，仍然可以清楚地看出当时对客商经商处境的关心。无论是“天不容，地不载，世间极恶大罪”，或是“谁怜越陌度阡、目断家园于异国!”这些用来描写客商与牙行经营纠纷的词句，仍然不能等闲视之，反映了当时一定数量的士大夫与官员对改善客商经营环境的积极态度。而这类态度总是会提高当时部分官员处理客商与牙行讼案的效率。更重要的是，改良客商经营环境，其实已影响到当时的立法与修法过程，无论是“官牙制度”的日趋改良②，或是陆续出现一系列的加强处理牙行积欠客商债务的行政命令与律例条文③，都使18世纪保护经商环境的法律规范有了进一步发展。

以本文此节最关心的债负问题而论，乾隆五年(1740年)户部建议新修一条《胥吏兼充牙行》例，例文中即是通过排除胥吏经营牙行以及加重对不积极处理客商债负讼案官员的惩处，来试图加强对客商经商环境的保护。乾隆八年，刑部正式公布了这条律例文字：

①张伯行《正谊堂集》(影印光绪五年刊本)，吴元炳编《三贤政书》卷5，台北：学生书局，1976年，第32页。

②清代官牙制度的演变细节，可参见吴奇衍《清代前期牙行制论述》。

③明清两代陆续公布了不少有关规范牙行并保障客商财货的法令，大多数这类法令都集中在明清两代律例中的《户律：市廛》门中的《私充牙行埠头》律与同门中的《把持行市》律项下，对这方面立法演变分析，可参见邱澎生《由市廛律例演

变看明清政府对市场的法律规范》，台湾大学历史系编《史学：传承与变迁学术研讨会论文集》，台北：台湾大学历史系，1998年，第310~318页。

各衙门胥吏，有更名捏充牙者，照更名重役例，杖一百，革退。如有诬骗客货，累商久候，照〈光棍顶冒朋充霸开总行〉例，枷号一个月，发附近充军。若地方官失于觉察，及有意纵徇，交部分别议处；受财故纵，以枉法从重论。^①

乾隆五年，乾隆同时公布了另一条法令，在原先禁止胥吏充任官牙之外，进一步排除地方士绅充任官牙的资格；同时，还再重申对主管地方官员的要求，希望他们更重视管辖境内由客商所提出的债务诉讼：

闻备省牙行多有以衿监认充者，每至侵蚀客本，挖(拖)欠货银，或恃情面而曲为迟延，或藉声势而逞其勒措，以致羁旅远商含忍莫诉，甚属可悯……应将现在牙行逐一详查，如有衿监充认者，即行追帖，令其歇业，永着为例。嗣后，如有仍蹈故辙而州县官失于查察者，着该上司查参议处。其如何定义之处，该部妥议具奏，钦此。^②

中央政府官员会议讨论后，在乾隆八年将此道谕令编入了《吏部处分则例》中，成为全国一体通行的行政命令，该令特别针对不积极处理客商债务讼案的官员，分别制订了“失察、徇纵及枉法受赃”三种不同情形的处分法令^③。此外，还值得注意的是，乾隆此道命令所使用的叙事词句：他将牙行“侵蚀客本，拖欠货银”行为的结果，描写成为“以致器旅远商含忍莫诉，甚属可悯”。这样的词句正是呼应了前述晚明清初以来的“天不容，地不载，世间极恶大罪”、“谁怜越陌度阡、目断家园于异国！”等新的叙事传统：对客商遭逢牙行侵吞财货的不幸处境，赋予更强烈的同情感。而乾隆本人两次下令加重惩处那些未曾积极处理客商与牙行间债务诉讼的失职官员，想来还是会比省级官员张伯行的指斥更加有效些。

^①薛允升著，黄静嘉编校《读例存疑(重刊本)》册3卷17，台北：成文出版社，1970年，第406页。关于本条例文的成立经过，吴坛在乾隆末年有具体考订：“此条系乾隆五年九月户部奏准定例，乾隆八年律例馆奏准入律。”(吴坛《大清律例通考》卷14《户律：市廛：私充牙行埠头》，书前有1886年序，草稿完成于乾隆四十三年，新校本，中国政法大学出版社，1992年，第530页)而本条例文，在咸丰年间又做了小小文字修改：“棍徒二字，原文作光棍。咸丰二年改(为棍徒)。”(《钦定大清会典事例》卷765，收入《续修四库全书》，上海古籍出版社，1997年，第3页)这是一个由户部讨论激活，而最后制颁为刑部律例的立法例子。

^②《钦定大清会典事例》卷133，第718~719页。

^③在此命令收入《吏部处分则例》时，此条则例原文不仅详述了立法理由，更直接援引了乾隆八年新修的《胥役兼充牙行例》：“衿监认充牙行，或依恃护符，侵吞客本；或凭借声势，勒捕迟延，其扰市渔利以为商民之害，直与胥役承充无异，不可不明定处分，以严考核。嗣后，如有不肖衿监藐视法纪，仍蹈前辙，州县官奉行不力者，令该管上司查参，俱照胥役兼充牙行例，分别失察、徇纵及枉法受赃等项，按照律例处分。”(收入《钦定大清会典事例》卷133《吏部：处分例》，第719页)这和前述《胥役兼充牙行》例稍有差异，是一条专门用以惩处失职官员的法令。

当然，不能仅由法律命令来判定有多少官员因此而更加重视商人的钱债讼案，甚至官员乃至皇帝对客商面临债负无法追偿问题的同情，其实也不一定经常保证客商能更有效地回收货款。然而，从士大夫、省级官员乃至皇帝本人表达对客商“本亏货折”观点的叙事方式看来，这些同情性的言论真是以颇为强烈的语句表达出来，其中的确反映着对“羁旅远商，含忍莫诉”的体贴与同情，而这种语带情感的词句，甚至正式进入到政府通行全国的《吏部处分则例》等法律文字中，由此看来，面对16—18世纪间全国各地市场发展的大趋势，如何更有效地解决客商与牙行间各类债负问题，不仅成为政府关心的议题之一，也同时触发了政府进一步修订相关法律的动力。

(二)“通商便民”之外：对牙行侵欠客商财货的法律规范

士大夫与官员对“羁旅远商”的同情，并且藉由修法以严格限制牙行从业者的身份，这些现象的确存在，但与此同时，当时人对牙行的整体印象也有所发展，甚

至也出现某些对牙行功能的整体性分析。在前引乾隆八年(1743年)的谕令中,乾隆即在谕令开头附加了如下一段话:“民间贸易,为设立牙行,以评市价,所以通商便民,彼此均有利益也。”^①这里明显地肯定了牙行的功能,将牙行“评市价”的作用,视为便利商人与民众在市场上完成交易的重要中介。

牙行又是如何对外宣称自己扮演角色的重要性的呢?早在乾隆发布这段“设立牙行,以评市价,所以通商便民,彼此均有利益”的21年前,苏州一批丝织牙行业者即请人在石碑上刻写了一份碑文,这份署题于雍正二年(1723年)的碑文如此形容牙行的重要性:

吾吴中纱缎一业……岂非苏城极大生产,而合郡生民所(不可缺)者乎!但商客之来,必投行主;而造作之家,(率)由机户。两者相须,而一时未必即能相(遇)……此纱缎经纪所由设也。……经纪一途坏,而客商与行家、机户,交受其害也。^②

^①《钦定大清会典事例》卷133,第718~719页。

^②苏州历史博物馆等编《明清苏州工商业碑刻集》,江苏人民出版社,1981年,第14页。

这群纱缎牙行业者自称“经纪”或“行家”(应是“牙行之家”的简称)。他们认为“客商、行家、机户”三者密切联系的主要原因,是客商、机户“两者相须,而一时未必即能相(遇)”。此外,这群纱缎经纪也表露展演了自己对全体苏州经济的重要贡献:纱缎贸易关系到苏州经济的主要内容,“岂非苏城极大生产,而合郡生民(所不可缺)者乎”,虽然纱缎经纪并不直接生产或贩售纱缎,但若不是他们的存在,则无论是那些以织机“造作”纱缎的机户,或是那些远从外地而来“商客”,便无法在市场上及时地完成交易,这正是“纱缎经纪所由设也”的基本道理;若是牙行运作在苏州纱缎市场中出现问题,则不单牙行本身受到伤害,客商与机户的利益也都会连带受损,所以他们宣称,“经纪一途坏,而客商与行家、机户,交受其害”。

除了牙行业者本身之外,18世纪的著名学者赵翼(1721—1814年)也曾间接对牙行功能做过一些阐发:“市斗、市称,则又有随地之不同者,如今川斛大于湖广,湖广斛又大于江南;称则有行称、官称之不同,库平、市平之各别,又非禁令所能尽一。而市侩牙行自能参校,锱黍不爽,则虽不尽一,而仍通行也。”^①赵翼的评论,主要是针对当时度量衡制度在全国各地各有不同,以及政府法令有时而穷、无法有效执行统一度量衡制度,在此两种情境下,他要问的是:何以当时全国的度量衡工具仍能有效运作而让各地使用者双方都愿意接受?他提出的观察与解释是:“市侩牙行自能参校,锱黍不爽。”可见在促成买方及时找到卖方的作用外,牙行也有协商各地市场上通用度量衡工具的功能,这些论述都已出现在18世纪^②。

^①赵翼《陔余丛考》卷30,台北:华世出版社,1975年,据乾隆五十五年(1790年)“湛貽堂”版本影印,第3页。牙行涉及的如何统一不同地区通用度量衡工具的问题,也可参见下列研究:梁方仲《中国历代户口、田地、田赋统计》,上海人民出版社,1980年,第535页;韦庆远《清代牙商利弊论》,氏著《明清史论析》,中国社会科学出版社,1989年,第289~298页;邱澎生《由苏州经商冲突事件看清代前期的官商关系》,《文史哲学报》(台北)第43期,1995年。

^②苏州纱缎牙行与赵翼在18世纪前半期所提出的牙行功用的论述,其实很像现代一些经济学者用来分析“组织”与“市场”两者复杂互动关系的“交易成本”概念。“交易成本”至少可简要地区分为以下三类:“测量与讯息成本”(search and information costs)、“谈判与决策成本”(bargaining and decision costs)与“监督与执行成本”(policing and enforcement costs)。有关这些概念的界定与讨论,可参见:高斯(R. H. Coase)《厂商、市场与法律》(The Firm, the Market and the Law),芝加哥大学出版社,1988年,第38~39页。

许多官员也将自身对牙行“通商便民”的认识化为制度性的政策设计,希望在牙行便利交易的同时,还能透过牙行的协助以减少市场上时或发生的商业债务纠纷。乾隆元年(1736年)十一月,时任江西按察司使的凌燾下令江西全省州县官员一体推动“行店联单之法”。在该条命令中,凌燾首先分析了当时商业债务纠纷的主要缘由:“一应客商载货投行,凭牙发店,评价归账,皆藉牙行于中交易,客人与店家

别无执据，以致不法牙行往往侵吞客本，贻累客商。”^①为了防止不法牙行危害交易安全，凌氏和其同僚设计了“合同联票”制度，其运作细节如下：

嗣后，各(牙)行照式设立合同联票。凡客货到行，行家代为发店后，即将客货若干、议价若干、付过下欠若干、约定何日兑交，三面填明合同票内，中用本客、本店图记花押，将联票裁分，一付本客收执，一存本店查对。至日清账，店家合票发银；如无合同对验，店家概不许发银。如有无票私给者，概不作准，仍照客执联票清追其银；或不能一次全还，即将陆续还过完、欠数目，填明票内。如有拖欠，任客同经手牙行执票鸣官。尔行家，务宜公平立票，以彰信实；尔商贾，务宜收票作凭，以免私侵；尔店家，务宜凭票发银，以免重索。牙行如有匿示不挂，不遵设立合同，即属存心存骗。察出，即行追帖革牙，不许复充。^②

这里主要涉及大宗贸易的市场运作，“牙行、客商、店家”三者是凌燾亟思规范的三类业者，所以文末才分别出现针对“尔行家、尔商贾、尔店家”的三小段叮嘱词句。虽然该命令主要想防阻的是不法牙行的“侵吞客本，贻累客商”，但是，在解决此问题的手段上，却仍是要借助全省各县的所有牙行来为政府把关，由牙行协助推广这种结合“三面填明合同票”、“本客、本店图记花押”以及“将联票裁分，一付本客收执，一存本店查对”三合一流程的制度。尽管这套合同联票制度后来推行成效不佳，但是，从凌燾及其同僚在江西全省推行的“行店联单之法”看来，这些官员试图赋予牙行更多积极职能以减少商业债务纠纷，确是很明显的事实。与其说这套制度是要打击不法牙行，不如说是更加强牙行的职能，而其立意当然是要减少“侵吞客本，贻累客商”的可能纠纷。

无论是苏州纱缎牙行，还是赵翼、凌燾等士大夫与官员，他们不约而同地从不同面向解释或是强调了牙行对市场交易的重要性，这些言论与政策主张其实也都正面呼应了乾隆所认识到的“民间贸易，为设立牙行，以评市价，所以通商便民，彼此均有利益”的事实。由此看来，牙行在经济事务上的作用，不仅是法律明文规定的，同时政府官员与社会大众对牙行何以重要的道理也有颇为深入的认识。

^①凌燾《西江视臬纪事》卷4，收入《续修四库全书》册882，上海古籍出版社，1997年。本书刊于乾隆八年(1743年)，但此条法令则发布于乾隆元年。据见：《西江政要》(布政司本)卷2，第52页。

^②凌燾《西江视臬纪事》卷4，第149页。

对牙行“通商便民”角色的认识与期许，与16世纪以降对“羁旅远商”的同情，是两股同时发展中的社会意识。两种意识的共同作用，也出现在18世纪和商业债务有关的法律规范调整上。最明显的事例，即是法律条文开始更明确地区分债务纠纷中的牙行责任问题。乾隆二十三年(1758年)十二月刑部议定通行的新例(后文简称《牙行侵欠控追》例)^①，即特别针对“侵欠”讼案中牙行应付的不同责任，在适用的判罪法条上做了进一步厘清，牙行是否真对客商财货“侵吞入己”，这变成了该例文规范的重点：

牙行侵欠控追之案，审系设计诓骗，侵吞入己者，照〈诓骗〉本律，计赃治罪；一百二十两以上，问拟满流，追赃给主。若系分散客店，牙行并无中饱者，一千两以下，照例勒追，一年不完，依〈负欠私债〉律治罪；一千两以上，监禁严追，一年不完，于负欠私债律上加三等，杖九十。所欠之银，仍追给主。

承追之员，按月册报，巡道稽查，逾限不给者，巡道按册提比。如怠忽从事，拖延累商者，该巡道据实揭参，照〈事件迟延〉例议处；有意徇纵者，照〈徇情〉例，降二级调用；如有受财故纵者，计赃从重，以枉法论。^②

依本例的规定，牙行如若真的将客商财货“侵吞入己”，则便依照《诈欺官私取财》律中第三款“诓骗”规定文字^③，按侵吞财物价值而予“计赃治罪”。但若是牙行“并未中饱”而只是客商财货“分散客店”，则牙行暂时不必负担赔偿客商损失的主要责任，不过，这只是暂时的，因为法律条文赋予其“照例勒追”的职责，并依客商财货损失在一千两以下

^①据吴坛考订，此条例文的制订过程如下：“此条系乾隆二十三年十二月内刑部议覆原任云南布政使傅靖条奏定例。乾隆二十六年馆修入律。”(《大清律例通考》卷15《户律：把持行市》)

②薛允升《读例存疑(重刊本)》册3卷17。

③此条律文编入《大清律例》的《刑律：贼盗：诈欺官私取财》，可分三款，其中第三款即规定对“冒认及诓赚局骗拐带人财物”行为的处罚，清代法律书籍多将此款条文简称为《诓骗》律，该条该款律文如下：“若冒认及诓赚局骗拐带人财物者，亦计赃准窃盗论，免刺。”（薛允升《读例存疑(重刊本)》册4卷30）

或以上为标准，订出不同的“勒追”期限，如果该被控“侵欠”牙行不能于限内代客商追回损失财货，则便要依照另一条律文定刑，这另一条律文便是《违禁取利》律的第二款“负欠私债文字规定”^①。在这条新订例文中，牙行无论有无对客商财货“侵吞入己”，其实都要负法律责任。只是，真有侵吞入己则适用较严重的《诓骗》律而科以较严的处罚；而并未侵吞入己者则援用较轻微的《负欠私债》律而处以较轻刑度。而无论是适用哪一条律文，被控“侵欠”的牙行都很可能面临“杖刑”甚或是“流刑”的处罚。《牙行侵欠控追》例文除了区别了牙行在商业债务中应该担负的不同责任之外，中央政府也要求地方官员更严肃地看待客商与牙行间的债务诉讼；这种要求不只是道德劝说，而是具体规定承审官员须将债务讼案的审理状况依期限规定呈送上级长官检查进度，这即是条文中规定的“按月册报，巡道稽查”。

《牙行侵欠控追》例的实际执行情形如何？由江西布政司发布于乾隆二十四年（1759年）的一份公文书，不仅可看到当时地方政府如何立即响应乾隆二十三年十二月刑部颁行全国的这条例文，还可藉以对照乾隆元年凌燾颁行的“联票”制度在江西施行20多年后的成效究竟如何。乾隆二十四年，江西布政使对全省官员颁达了

《严禁牙行拖骗客本》公文书，这是一份针对“牙行拖骗客本”而制定的省内通行法令，公文开头即指出20多年前由凌燾颁行的“三联行票”立意虽好但此时却已成效不彰：“查联票一法，彼此互相钤制，欺瞒之弊可除，但各属鲜有实力奉行”，其故安在？这位布政使分别从牙行与客商两方面立场作了解释：

大率牙行既不愿遵行，地方官亦不便琐屑督押致扰他弊。而客商到行，不过脱货求利，更不知有此联票之法。^②

看来是本地牙行觉得麻烦而外来客商也多不知晓有此制度可以防阻未来可能的债务纠纷，加上地方官不能或不愿主动强制业者采纳这种制度，所以“三联行票”在江西全省的实施效果有限^③。而在总结了凌燾联票之法“固属杜弊之一端”后，这位布政使笔锋一转，随即提出了另一项他认为才是真能减少客商与牙行间债务纠纷的“正本清源之道”：“盖牙行殷实，自不肯累商；及疲乏之人，不合充牙，亦无从害客。要当于承克之始，加意慎重。平日再立法稽查，相辅而行，或可收杜弊之实。”这里强调的其实即是慎选财力充足而有资格经营中介业务的牙行。值得注意的是，这名布政使其实是借鉴了所属南昌府辖下一名州县官员的实务经验，同时，在隐约批评了凌燾联票之法立意虽好但“各属鲜有实力奉行”之余，凌燾的设计依然被采纳到这位布政使的建议中：

①此条律文编入《大清律例》的《户律：钱债：违禁取利》，该条律文可分四款，其中第二款律文的后半部文字，即是时人通称的《负欠私债》律，该条该款律文如下：“其负欠私债违约不还者，五两以上，违三月，笞一十；每一月加一等，罪止笞四十。五十两以上，违三月，笞二十；每一月加一等，罪止笞五十。百两以上，违三月，笞三十；每一月加一等，罪止杖六十。并追本、利还主。”（薛允升《读例存疑(重刊本)》册3卷16）

②《西江政要》（布政司本）卷二，第52页。

③当然，这是20多年后的情形，凌燾任上是否真是如此，那又另待考索。

南昌府积守合州县，按季查各牙完粮底册，如有开除，即属消乏，即勒令歇业，出示行门，尚为清源之一法。至于交易票簿，虽别立名色，要不出互相钤制之意，则三联行票已包举无遗，旧曾饬行，似亦可仍循其式。应请通饬各属：嗣后，选充牙行，务择有产有粮确系殷实……仍按季核查，如该牙粮产有开除者，即勒令歇业，将帖立押缴销；大张告示，寔贴行门，俾远客知所趋避，不致受骗。如此，则疲乏者不得混厕牙行，庶吞欠之事可绝。仍令于各行遍贴告示，务必遵用三联行票，以杜欺瞒诓诱之端。如有以牙欠告发者，遵照新例，分别照《诓骗》律及《负

这里引文最后出现的“遵照新例”，指的正是前面所讨论的乾隆二十三年(1758年)十二月由刑部议定通行的《牙行侵欠控追》例，其最主要的立法原则即是将牙行“侵欠”客本的行为区别为“侵吞入己”与“并未中饱”两项，然后以“诓骗”及“负欠私债”两条律文分别治罪。江西省级官员在乾隆二十四年即订立这份《严禁牙行拖骗客本》公文书，由此也可以看出18世纪中期清朝中央政府的立法效果。这位江西布政使采纳了已于南昌府行有成效的办法：由州县官主动检查牙行每年的田土房产缴税记录，若是名下已无产业，“即属消乏”，表示该牙行资产出现问题，此时，地方官不仅要对该名牙人“勒令歇业”，更主动将该牙行不良记录“大张告示，寔贴行门”，以助使远来客商“知所趋避”。虽然凌燾的三联行票之法被批评，但此制度依然因其设计细节“已包举无遗”而被现任省级官员继续采行，只是，要让牙行愿意配合，便不是政府能单方面规范的，主要应仍取决于当时客商如何评估若不选用联票则日后与牙行、店家发生贷款纠纷的风险成本到底有多高。

①《西江政要》(布政司本)卷二，第52~53页。

《牙行侵欠控追》例在当时应是援用场合挺多的立法，主要在于这条例文对商业经营过程中牙行与客商间债务纠纷关涉第三人的若干细节问题，特别是将“牙行并无中饱者”的情境在法律规范中正式区别出来，这使审理商业债务纠纷的官员可以考虑较多较复杂的商业问题。以乾隆四十一年(1776年)送呈中央政府讨论的广州“革监倪宏文赊欠英吉利国夷商翁等货银万余两无还”一案为例，广东巡抚李质颖在审理此案时只将倪宏文处以“减等拟徒，援赦杖责”刑责，乾隆皇帝批评这项判决“殊属宽纵”，并称赞“幸而部臣议驳”，刑部官员在此案审转过程中将倪宏文“改拟杖流监追”①。在讨论这件商业债务讼案时，中央司法官员在驳覆改拟的主要理据是：“今倪宏文拖欠夷商货银，数至盈万，实属有心诓骗远人，非内地钱债之案可比。至所供落价亏本，及赊与客贩、舟覆货沉等语，均系狡词支饰，岂可凭信。”②由这段驳覆文字看来，这里的关键即是此案在《牙行侵欠控追》例的规范中究竟是要适用“侵吞入己”的《诓骗》律还是要适用“牙行并无中饱”的《负欠私债》律。显然，广东巡抚认定此案被告倪宏文的犯行是后者，而刑部官员与皇帝认定的是前者。乾隆批评这名广东巡抚，“平日尚能认真办事，何以审拟此案荒唐若此！”将其“着交部察议”之外，并进一步下令：

着速飭追之员先将倪宏文监追，转飭该犯原籍，查产变抵，照收给与夷商收领。其不敷之数，勒限一年追清；如限满不能全完，即令该省督、抚、司、道，及承审此案之府、州、县官，于养廉银内按数摊赔。即传朕旨，赏给该夷商清账归国，勿使向隅。其各员所赔之数，俟倪宏文名下追出抵还，仍将倪宏文照部议发配。③

①有关清代“审转”司法制度的发展，可参见：那思陆《清代中央司法审判制度》，台北：文史哲出版社，1992年，第193~294页。

②③《清实录》乾隆四十一年十一月下。

这样处罚倪宏文并连带让承审官员“按数摊赔”是否是对这批英国“夷商”的高规格礼遇呢？乾隆自己在讨论本案判决时即说：“外国夷商，贩货来售，内地民人，与之交易，自应将价值照数清还。若因拖欠，控告到官，尤宜上紧严追给领，并将拖欠之人从重究治。庶免夷人羁滞中华，而奸徒知所惩儆。”而批评广东巡抚送呈的判决结果“殊属宽纵”时，乾隆又再次提及“地方官庇护内地奸商，而令外夷受累，屈抑难伸，其事实乖，殊非体恤远人之道”①。这里面似乎涉及了乾隆在意的“体恤远人之道”，衍生而来的华洋债务讼案“尤宜上紧严追给领，并将拖欠之人从重究治”等既定立场，也的确会影响被告倪宏文的处境。但是，必须注意的是，在本案审理过程中，无论是地方或是中央层级的审理官员，其实都必须考虑被告所宣称的“落价亏本、赊与客贩、舟覆货沉”等理由，虽然本案的地方官员接受上述被告提出理由，但中央官员与皇帝则认定其“均系狡词支饰，岂可凭信”。我想特别指出的是：这里反映的问题，已不只是审案者个人临案判断证据真假与有效程度如何的审讯能力高下，而是在既有《牙行侵欠控追》例文规范下，审判者必须辨明被告究竟应该适用《诓骗》律还是《负欠私债》律。在此情况下，法律体系及其执

行也能更正式地对牙行与客商间种种复杂商业行为作出细致区别，从而对各种不同性质的债务纠纷作出既符合法律条文规定而又带有弹性调整作用的判决。

尽管乾隆二十三年(1758年)十二月的《牙行侵欠控追》例文区别了牙行是否“侵吞入己”的不同规定，但在“牙行并未中饱”的情境下，被控“侵欠”的牙行依然要依客商请求赔偿货款数额而“照例勒追”，期限内无法代客商追回货款，即需要依《负欠私债》律接受科刑并且赔偿客商。这里存在的问题是：按此例文规定，即使牙行本人并未侵欠客商财货，但他依然会被判处有期徒刑。何以如此？在史料有缺情形下，我目前只能作些推测：这大概是因为立法者相信牙行在执行中介业务时有责任保护客商的交易安全，若是交易过程中的第三人(无论是其他店家或是棉、丝小生产者)无法清偿客商财货，则牙行仍要负责清偿客商损失。这由《牙行侵欠控追》例文被归类收入《大清律例》中的《户律：市廛：把持行市》而非《户律：钱债：违禁取利》，或许也为佐证，因为《把持行市》主要规范的是市场交易秩序与安全，而《违禁取利》则主要处理当事人财货增加的不当得利问题。当然，这些只是单纯由法律条文做推论，至于在当时实际发生的商业债务讼案里，客商控告对象到底是牙行多还是交易第三人(如店家)多？这需要依据更多史料作出判断。

①《清实录》乾隆四十一年十一月下。有关本案更细节的讨论，以及18世纪清政府、广东十三行商人与外国商人债务纠纷的种种法律内以及法律外的处理，可见：陈国栋(Kuo tung Anthony Ch' en)《中国行商的债负问题，1760—1843》(The Insolvency of the Chinese Hong Merchants, 1760—1843). 台北：“中研院”经济研究所，1990年。

伴随16—18世纪全国市场的发展，士大夫与官员，甚至是皇帝，也并非对当时商业发展漫不经心，无论是对客商远地经商遭遇的关心与同情，还是对牙行功能的认识与倚重，在当时社会一定程度上存在着。而从有关牙行与客商债务纠纷的法律规范看来，无论是各地方政府的告示或政令(特别是像江西按察使凌燾推行的“联票”，或是由南昌府属州县推广到全省的在破产牙行门前“大张告示，定贴行门”办法)，还是中央政府颁布通行的管理牙行新例以及乾隆二十三年颁行的《牙行侵欠控追》例文，这些法律规范也有利于客商解决或防止债务纠纷，特别是对那些由于第三人造成的债务无法清偿的问题，这正是《牙行侵欠控追》例所定义和规范的牙行“并未中饱”的情形(其中即包括了当其他店家等“第三人”无法清偿客商债务，而不是牙行本身无法清偿客商钱财)。虽然这套新的法律规范仍然未能明确指出第三人无法清偿时所应负的法律责任，但因为明确规定牙行在一定期限内无法代客商追回钱财即需依《负欠私债》律处理，还是能在相当程度上更加保障客商经营时的交易安全。由强烈表达反映同情远来客商的论述，到制订《牙行侵欠控追》例，这一系列由政治社会论述到实际修法立法的过程，正构成16—18世纪中国市场经济发展的有机一环。

责任编辑: echo

二、政府立法过程中有关赔偿责任的“过失”论述 >

--文章内容列表--

GO

[发表评论](#)

[查看评论](#)

[加入收藏](#)

[Email给朋友](#)

[打印本文](#)

如果你想对该文章评分, 请先[登陆](#), 如果你仍未注册, 请点击[注册链接](#)注册成为本站会员.

平均得分 0, 共 0 人评分

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10