

海南历史文化大系

海南学者学术精品卷

明代民事判牒研究

童光政 著

◎海南出版社/南方出版社



海南历史文化大系

海南学者学术精品卷

明代民事判牒研究

童光政 著

海南出版社
南方出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

明代民事判牍研究/童光政著. —海口: 海南出版社,
南方出版社, 2008. 4

(海南历史文化大系. 学术精品卷)

ISBN 978-7-5443-2665-0

I. 明… II. 童… III. 民事诉讼—判例—研究—中国—
明代 IV. D925. 104

中国版本图书馆CIP数据核字 (2008) 第028224号

海南历史文化大系

海南学者学术精品卷

明代民事判牍研究

童光政 著

责任编辑: 朱晓

装帧设计: 颜好强 陈哲寻

海南出版社/南方出版社 出版发行

地址: 海口市金盘开发区建设三横路2号

邮编: 570216

电话: 0898-66822380

印刷: 长沙健峰彩印实业有限公司

版次: 2008年4月第一版 2008年4月第一次印刷

开本: 787mm×960mm 1/16

印张: 16. 25

字数: 197千字

书号: ISBN 978-7-5443-2665-0

定价: 32. 50元

序 一

卫留成

重视文化工作是我党的一贯方针。毛泽东把中国共产党领导的中国革命的胜利看作复兴中华文化的转折点。建国后，毛泽东、邓小平、江泽民等党和国家领导人都亲自领导了重要的文化工作。十六大提出要大力发展社会主义文化，胡锦涛总书记在十七大提出兴起社会主义文化建设的新高潮。这说明，抓紧抓好文化工作是关系全局的大事，是全民族的大事。各级党委、政府是否真正重视文化工作，能否真正抓好文化工作，成为一个重要的政治态度问题。

文化工作战线长，层次多。其中，繁荣和发展哲学社会科学是十分重要的组成部分，也是其他文化工作的基础。没有广大哲学社会科学工作者艰苦细致、默默无闻的劳动，没有他们在各个学科和经济、文化、社会等领域的研究成果，党和政府的决策就没有科学依据，民族文化就得不到很好传承，人民群众的生活就会失去文明要素中最重要的东西。中国历史上，海南长期远离政治、经济、文化中心，开发较晚，文化积累相对薄弱。这就更需要广大哲学社会科学工作者加倍努力，深入挖掘、研究海南历史文化，宣传弘扬海南历史文化中的优良传统。

可喜的是，我省各级党委、政府越来越重视文化工作，而广大哲学社会科学工作者不负众望，成果丰硕。“海南历史文化大

系”就是诸多成果中较为突出的成就。这套丛书以十卷一百册的容量，凝聚了全省两百多位哲学社会科学工作者的劳动和智慧。从论证实施到完成，不到两年的时间，牺牲了无数个日日夜夜。这项工程由省委宣传部牵头、省社科联组织实施，既是一项全省重大的文化工程，又是一项宏大的民心工程。这项工程的顺利实施，说明我们的党委、政府对全省哲学社会科学发展的领导是坚强的、有力的，我省的哲学社会科学队伍是团结的、有战斗力的、有水平的。

“海南历史文化大系”工程的实施，做了许多开创性的工作。特区卷十本著作把海南经济特区二十年发展的重要问题作了分门别类的梳理，在我们的头脑中建立了比较完整的海南经济特区理论体系。历史卷、社会卷、名人卷、文博卷、民族卷、华侨卷、文学卷等著作为我们展示了海南历史文化的广阔画卷。我相信，随着丛书的出版、发行和传播，我省的哲学社会科学研究水平将跃上一个新台阶，我省的历史文化内涵会有一个新提升，我省群众的文化生活中文化含量会更丰富。长远看，随着像“海南历史文化大系”这样的多项具体文化工程的落实，海南的文化形象也会有一个大的改观。

祝愿我省哲学社会科学界取得更大更好的成绩。

2008年1月28日

注：本文作者系中共海南省委书记、省人大主任。

序 二

周文彰

实施“海南历史文化大系”编撰工程，既是系统发掘、整理和研究我省历史文化遗产的全新尝试，亦是繁荣和发展我省哲学社会科学的重要举措。作为这项宏大工程的结晶，“海南历史文化大系”内含十卷，共计百本，涉及百个专题，卷帙浩繁，包罗万象，且各卷自成体系，相得益彰，殊为不易。可以说，这是一座集中展示宝岛历史文化风貌的五彩大观园。如此思接千载视通万里的鸿篇巨制，由两百余位专家学者披沙拣金、呕心沥血历时两年才最终完成，个中甘苦自不待言。当此大系付印之际，编委会邀我作序。作为大系的策划者和编委会主任，遂感义不容辞。在此，我谨代表编委会，向具体承担大系编撰工作的全体同仁，向关心支持大系编撰工程的社会各界人士表示诚挚的谢意！

海南岛历史悠久，虽长期远离政治、经济、文化中心，但在开发建设中积累了丰富而独特的文化遗产。新中国成立以来，尤其是海南建省办经济特区以来，海南人民快马加鞭，争分夺秒，又创造了内涵丰富色彩斑斓的精神文化财富。不仅如此，我省人文社会科学工作者甘于清贫，兢兢业业，长期深入研究海南历史文化及发展进程，形成了不少宝贵的研究成果。如此浩繁的历史文化遗产亟待系统发掘、整理和研究，去粗取精，去伪存真，从而加以利用，推动社会主义文化大发展大繁荣。同时，海

南的历史文化领域还有诸多空白迫切需要填补。恰逢2004年,中央和省委提出关于进一步繁荣发展哲学社会科学的意见,我们深受鼓舞,很快酝酿实施“海南历史文化大系”编撰工程,并以此作为我省繁荣发展哲学社会科学、推动文化建设的重要载体。经过专家反复论证,最终确定大系内容为十卷:特区卷、历史卷、社会卷、名人卷、文博卷、民族卷、华侨卷、文学卷、海南研究精品卷和海南学者学术精品卷。其中,前八卷是新著,最后两卷收录的是研究海南的重要著作和海南著名学者的代表作。

编撰“海南历史文化大系”的主要目的有三个。一是系统研究梳理海南开发建设的历程和历史文化脉络。通过十卷百个专题组成的框架,力争把海南开发建设史上的重要历史事件、重要历史人物、重要文化建设成果,作系统的发掘和研究。因此,这既是一项系统的资料收集工作,更是一项开创性的研究工作,因为许多探索是填补空白的。比如,对冼夫人、黄道婆的研究,将历史上遗留下的零星资料进行全面收集整理,虽仍显单薄和不足,但毕竟是目前最全面的。另外,将海南作为相对独立的文化单元进行深入系统的研究,亦是为了总结海南开发建设的经验,使海南历史文化传统的脉络进一步清晰。当然,其中也渗透着抢救文化遗产的良苦用心。如果今天不及时发掘整理,有些独特文化现象消失后,再找就相当困难了。二是以实实在在的载体来繁荣海南哲学社会科学。中央和省委空前重视哲学社会科学,哲学社会科学的地位越来越高,其功能和作用也发挥得越来越好。中国改革开放的成功首先不是因为自然科学的长足进步,而是哲学社会科学取得了突破,产生了邓小平理论;苏联解体、苏共倒台的原因之一,不是因为自然科学出了问题,而是与哲学社会科学出了毛病有很大关系。回顾我国改革开放进程,国家出台的很多方针政策是来自专家学者们在学术上的超前探讨,许多重大决策

也是如此。建省办经济特区以来，海南哲学社会科学逐步形成了自己的学科特色和研究优势。我们推出“海南历史文化大系”，就是想借助实实在在的载体，进行集体攻关、兵团式的作战，从而把海南的哲学社会科学研究推向新的高度和广度。三是为发挥海南哲学社会科学工作者的积极作用提供具体的平台。海南的哲学社会科学工作者身在特区，敢为天下先，注重理论联系实际。他们热情地走出书斋，研究现实问题，热心参与海南开发建设中重大问题的研究和思考。由于有所作为，他们在有关部门和整个社会中的地位逐年提高，方方面面的委托课题也越来越多。过去我们动不动找外地“和尚”来念海南的“经”，进行各种策划和研究，结果，比较下来还是我们本地的学者更了解情况，提出的措施更适合海南实际。海南学者逐步打出了品牌，有了一支层次和水平很高的队伍。从省委省政府到各部门各市县，领导者在决策中遇到难题，也习惯找专家学者咨询。这是海南哲学社会科学工作者多年奋斗的结果，也是决策层对哲学社会科学重要性认识加深的结果，更是对我们队伍的智慧水平的肯定。我们提供编撰工程这个更大的平台，就是为了让海南哲学社会科学工作者进一步施展才华，发挥作用，促进我省文化的大发展大繁荣。

“海南历史文化大系”是海南多年来学术研究成果的大汇集，是海南文化形象的大展示，是对海南历史文化脉络的大梳理。实施编撰工程是盛世修典，功在当代，利在千秋。作为海南文化建设的一项基础性工程，我们强调历史性、学术性和经典性。在功能上，通过编撰工程，挖掘整理海南的文化宝藏，总结哲学社会科学的成果，培养一批在国内外有一定影响力的哲学社会科学研究人才，引导海南文化发展方向，为海南建省办经济特区二十周年献礼。在风格品位上，讲究历史性、科学性、史料性、可读性，力争反映海南地方特色、海南经济特区特色和侨乡

特色。在学术史上，是对海南建省办经济特区以来人文社会科学研究梳理、概括、总结，代表和展现这一时期学术研究的成就。大系总称“历史文化”，但这里的“历史”是广义的，不限于“过去”，还在一定程度上反映了海南解放后，特别是建省办经济特区二十年来的历史变化。

大系是一个宏伟目标，能不能完成这个任务，组织、机制、保障工作很重要。在组织领导上，我们提出两个保障。一是政治保障。我们成立大系领导小组，由省委宣传部领导班子组成，以保证工作的连续性。二是选题和成果质量的保障。我们实行两级责任制，一个是编委会，一个是分卷主编。编委会要确保一百本书当中的每个选题都有价值，保障研究成果的高质量，保障各项研究要如期完成。而编委会中，我负责创意策划，也负责领导和协调，具体担负主编责任的是曹锡仁教授，我们跟他签约。曹锡仁教授抓分卷主编，分卷主编保证每个作者都能胜任工作。这两层保障，既是荣誉又是压力。这样，我们就形成三级负责体系：编委会对领导小组负责，分卷主编对编委会负责，作者对分卷主编负责。这就是责任制。与之配套的经济措施，简单易行，看得见、摸得着，就是我们事先给作者、分卷主编、常务副主编一定的稿酬、劳务补贴，等有关工作完成后，付清余下酬劳。总体经费少了点儿，但大家同舟共济，以奉献海南文化建设为己任。这也说明，领导机关和领导干部只要对哲学社会科学事业真心关心支持，就能得到真情回报。

编撰工程的顺利实施，展示了我省哲学社会科学界高度的责任心。我们这个工程是海南有史以来第一个系统的历史文化研究工程，所有参与工程的社会科学工作者表现了可贵的自豪感和责任心，这个责任心就是对历史负责、对自己负责、对后代负责。在史料选取、研究方法、研究结论以及文字表述上都表现出了应

有的科学严谨态度，保证了大系的较高水准。从总主编到分卷主编再到作者，包括我们领导小组成员，每个人都各负其责，同时相互配合，表现出良好的团队精神。这些说明，我省的哲学社会科学工作者顾大局识大体，同时又有战斗力和凝聚力，是一支堪当重任的队伍。

编撰工程是系统工程。省委宣传部提供了坚强的领导保障工作，省社科联做了繁重复杂的组织工作，各位专家所在单位给予全力支持。在大系的编辑、印刷、出版阶段，海南出版社、南方出版社高度重视，专门成立了领导小组，动员精干的编校力量和设计人员，为大系的出版付出了艰辛的劳动。还应当说明的是，人民出版社、社科文献出版社、中央党校出版社、中国经济出版社、中国城市出版社、上海三联书店、郑州大学出版社、广西师范大学出版社提供了部分书稿版权，在此一并致谢。

党的十七大提出推动社会主义文化大发展大繁荣，无疑为海南的文化建设吹来了强劲的东风。“海南历史文化大系”的编撰，当是新的历史阶段海南文化建设的重要开端。我们要以此为契机，持续推进，不断创造新的平台，千方百计把海南文化推向大发展和大繁荣的新阶段。

由于时间有限，大系难免疏漏与不足。对此，编委会将尽快组织修订。在大系出版后，若能听到社会各界的评论，无论赞扬还是批评，每个参与编撰工程的人都会由衷感到欣慰。

谨以此书献给海南建省办经济特区二十周年！

2008年1月28日

注：本文作者系中共海南省委常委、宣传部部长，“海南历史文化大系”编委会主任。

序 言

法律是调整社会关系的产物，随着调整某种社会关系的法律规范的发展而逐渐形成相对独立的法律部门。尽管表现形式各一，但都具有相同的功能。我国古代典籍中就有关于民法的记载。据孔颖达疏《尚书》说，有名叫咎单的“主土地之官”，“作《明居》民法一篇”。据考证，这里所说的“民法”，就是人们从事民事活动的法令，是指调整民事财产关系的民事法律规范。中国古代民法存在的形式有其特殊性，它既不像罗马法那样形成了体系严密的独立的法典，也不像普通法那样依赖判例和习惯，可以说，中国古代民法的形式是介于罗马法和普通法之间的混合法，是形式民法与实质民法的结合。

由于法律传统和法律文化土壤不同，我们的先辈并没有像古代罗马人那样，将业已存在的民事法律制度整理成逻辑严密的民法典或条理清晰的教科书。而我们的祖先只是本着息事宁人的宗旨，满足于合情合理地判定实际案例。从这个意义上说，中国古代并不缺乏民事法律，缺乏的是自己的民法学。传统民事法学的任务就是要发现自己的民法，并对已有的发现作系统地整理，将其上升为学理，赋予其应有的效力，为民法现代化培育肥沃的法律文化土壤。

中国民法的现代化需要弘扬民族固有的法律文化精髓。中国传统民法文化中的某些精髓，正是西方现代民法欲吸取的精华。

西方现代民法为了适应现代社会的发展变化,已由追求形式正义向实质正义方向转变;已从追求法的安定性向追求法的社会妥当性方向发展。要求每个具体的案件都得到合情合理的判决结果,并不像近代民法那样,要求同一法律事实类型,适用同一法律规则,得到同一判决结果。中国古代民法所表现出的鲜明特点,正是“追求实质正义,而非形式法律”;正是将法与情理相融,使每个具体案件得到均衡的判决。这体现了抽象的公平和是非观念,与现代民法所追求的普遍均衡性原则和价值取向是相融相通的。因此,中国民法的现代化不仅需要借鉴并吸取西方民法文化的精华,也应从自身的传统文化中吸取营养。

为此,我们有责任对中国古代的传统民事法律及其蕴含的法律文化进行深入细致的研究。研究得越透彻,就越能辨别其糟粕和精华,就越清楚该摒弃什么吸取什么。这样,现代化的中国民法才有根基,才能立足于世界法林之中。

童光政博士所著《明代民事判牍研究》,以明代民法为标本,以期揭示古代民法的本质特点及其现实借鉴意义。作者深入调查史料,发掘、整理了一批珍稀的明代民事判牍和档案史料,并对这些新资料进行了具体的分析和研究,置于当时的社会生活中考察分析民事法律的实施运行状况,使人们清晰地看到了明代民法既有“骨骼”也有“肌肉”。不仅展示了明代的民事法律体系,也反映了明代民法对于民事法律关系调整的多样性与复杂性,显示了处于封建社会后期明代民法的时代特点。由于作者注意到了中国古代民法的实际结构和民间习惯对于民事纠纷调整的作用,注意到了古代民法的自治性格和情理法在民事案件调解与判决中的灵活运用,因而把握住了中国古代民事法律与民事诉讼的特点,提出了一系列有学术价值的见解。作者力求宏观与微观、静态与动态、理论与实际相结合,使人们可以透过具体案牍

了解到明代法文化发展的水平和民事司法的运行，从而把握中国古代民法的本质特点。

欣闻《明代民事判牍》即将出版，作为童光政博士的导师，谨此为序。

怀效锋

1999年5月

目 录

序言	怀效锋 1
导论	1
第一章 判牍史籍叙录	9
一、《民事档遗存》	9
二、《云间谳略》	10
三、《莆阳谳牍》、《按吴亲审檄稿》	11
四、《滄辞》	13
五、《盟水斋存牍》	15
六、《折狱新语》	17
七、其他文集和档案	18
八、余论	21
第二章 讼产判牍与产业的法律调整	23
一、田宅的法律规定及其价值取向	25
二、判产与业归其主	34
三、重复典卖及其法律调整	56

四、典卖与告赎、找价	65
五、告承争坦与添附土地的法律调整	81
六、相邻关系及其法律调整	87
七、争佃讼租与租佃关系	95
第三章 讼债判牍与债的法律调整	102
一、债的法律规定及其价值取向	102
二、负欠钱债违契不偿的民事责任	112
三、货物买卖契约之债及其调整	122
四、牙行赊欠与行纪关系	130
五、合伙契约之债及其调整	134
六、雇佣契约之债及其调整	138
七、运输契约之债及其调整	141
第四章 民事损害赔偿责任	144
一、损害赔偿责任之法律规定概述	144
二、水火损害财物的法律责任	149
三、船舶损失官私财物的法律责任	151
四、畜产毁食官私之物的法律责任	157
五、弃毁器物稼穡等的法律责任	158
六、擅食田园瓜果的法律责任	160
七、盗田野谷麦的法律责任	162
八、庸医杀伤人的法律责任	166

第五章 讼婚判牍与婚姻关系的法律调整·····	169
一、婚姻立法概述·····	169
二、违约婚姻及其法律调整·····	175
三、离异及其判决·····	183
第六章 争继判牍与继承关系的法律调整·····	188
一、继承的法律规定及其特点·····	188
二、承嗣争继及其法律调整·····	195
三、遗产之处理·····	201
结论·····	211
附录：明律“私充牙行埠头”条的创立及其适用 ·····	219
参考文献·····	237

导 论

在源远流长的中华法系中，明代法律具有极其重要的历史地位，称得上是中国传统法律的又一代代表。因此，深入系统地研究明代的法律制度，对于探索中国古代法制的发展规律、本质特征及其作用，从而批判地继承历史遗产，无疑具有重大的意义。然而，欲真正揭示明代法律制度的内涵，宏观的研究是必要的，但目前尤需微观的实证研究。只有在宏观与微观的结合中深入考察与思考，研究才会有新的体会和发现。因此，本著仅以明代民事判牍为研究对象，期望通过对民事判牍的研究，以求对明代民事法律制度及其运行状况有一个比较清晰的认识。

判牍是一种刊行在任地方官判决书的司法公文。它包括地方官的判词文集和有关档案文献，记载了大量刑事、民事、行政案件。其中关于民事案件的判决文书，称之为民事判牍。它记载了大量的有关钱债、田土、户婚、继产等纠纷的审判资料。

民事判牍对于研究中国古代民事法律的实际状况具有特殊的价值。民法之存在及发展程度如何，不仅仅表现在律文之中，更重要的是表现在法律的运行上。因为“如果法的规定不能在人们和他们的组织的活动中，在社会关系中得到实现的话，那法就