

■ 中国法律史学文丛 ■

民国时期永佃权研究

何莉萍 著



创立于1897

商務印書館
The Commercial Press

中国法律史学文丛

民国时期永佃权研究

何莉萍 著



商務印書館
The Commercial Press

2015年·北京

图书在版编目(CIP)数据

民国时期永佃权研究/何莉萍著. —北京:商务印书馆, 2015

(中国法律史学文丛)

ISBN 978-7-100-11230-7

I. ①民… II. ①何… III. ①租佃关系—研究—中国—民国 IV. ①F329.06

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 083579 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

中国法律史学文丛
民国时期永佃权研究
何莉萍 著

商务印书馆出版
(北京王府井大街 36 号 邮政编码 100710)
商务印书馆发行
印刷厂印刷
ISBN 978-7-100-11230-7

2015 年 月第 版	开本 880×1260 1/32
2015 年 月北京第 次印刷	印张

定价: 元

总 序

随着中国的崛起,中华民族的伟大复兴也正由梦想变为现实。然而,源远流长,根深者叶茂。奠定和确立民族复兴的牢固学术根基,乃当代中国学人之责无旁贷。中国法律史学,追根溯源于数千年华夏法制文明,凝聚百余年来中外学人的智慧结晶,寻觅法治中国固有之经验,发掘传统中华法系之精髓,以弘扬近代中国优秀的法治文化,亦是当代中国探寻政治文明的必由之路。中国法律史学的深入拓展可为国家长治久安提供镜鉴,并为部门法学研究在方法论上拾遗补阙。

自改革开放以来,中国法律史学在老一辈法学家的引领下,在诸多中青年学者的不懈努力下,这片荒芜的土地上拓荒、垦殖,已历 30 年,不论在学科建设还是在新史料的挖掘整理上,通史、专题史等诸多方面均取得了引人注目的成果。但是,目前中国法律史研究距社会转型大潮应承载的学术使命并不相契,甚至落后于政治社会实践的发展,有待法律界共同努力开创中国法律研究的新天地。

创立已逾百年的商务印书馆,以传承中西优秀文化为己任,影响达致几代中国知识分子及普通百姓。社会虽几度变迁,世事人非,然而,百年磨砺、大浪淘沙,前辈擎立的商务旗帜,遵循独立的出版品格,不媚俗、不盲从,严谨于文化的传承与普及,保持与学界顶尖团队的真诚合作始终是他们追求的目标。遥想当年,清末民国有张元济(1867—1959)、王云五(1888—1979)等大师,他们周围云集一批仁人志士与知识分子,通过精诚合作,务实创新,把商务做成享誉世界的中国品牌。

抗战风烟使之几遭灭顶,商务人上下斡旋,辗转跋涉到重庆、沪上,艰难困苦中还不断推出各个学科的著述,中国近代出版的一面旗帜就此屹立不败。

近年来,商务印书馆在法律类图书的出版上,致力于《法学文库》丛书和法律文献史料的校勘整理。《法学文库》已纳入出版优秀原创著作十余部,涵盖法史、法理、民法、宪法等部门法学。2008年推出了十一卷本《新译日本法规大全》点校本,重现百年前近代中国在移植外国法方面的宏大气势与务实作为。2010年陆续推出《大清新法令》(1901—1911)点校本,全面梳理清末法律改革的立法成果,为当代中国法制发展断裂的学术脉络接续前弦,为现代中国的法制文明溯源探路,为21世纪中国法治国家理想追寻近代蓝本,并试图发扬光大。

现在呈现于读者面前的《中国法律史学文丛》,拟收入法律通史、各部门法专史、断代法史方面的精品图书,通过结集成套出版,推崇用历史、社会的方法研究中国法律,以期拓展法学规范研究的多元路径,提升中国法律学术的整体理论水准。在法学方法上致力于实证研究,避免宏大叙事与纯粹演绎的范式,以及简单拿来主义而不顾中国固有文化的媚外作品,使中国法律学术回归本土法的精神。

何 勤 华

2010年6月22日于上海

序

传统中国社会,在近代以前虽无法典形式的民法。却有着丰富的民事法律规范,20 世纪初的《大清民律草案》开启了中国近代民法典的先河,中西法律观念和法律制度在近代以降的民法移植中开始了与传统法的接触、碰撞和交融的过程。自西方而来的民法、民事权利和物权等概念逐渐为人所知,中国传统的典、佃和业等习惯也得以存续。中国近代民法和近代物权制度得以开始建构,但这个过程并非简单的拿来主义和民律的颁布可以概括的,也非单向的习惯保留和非此即彼的司法认定可以解释得清楚,它需要我们收集近百年来更多的立法司法史料和做更微观细致的分析。

何莉萍博士的新著《民国时期永佃权研究》正是从微观角度对以往学界相关研究薄弱点的探讨和补充,全书观点鲜明,史料详实丰富,具有理论上的前瞻性与创新性。从书中所述“古代土地物权制度:均田与兼田背景下的永佃制”,“习俗与法典交织下的民国永佃权”和“永佃权的当代意义:与土地承包经营权的比较”三部分内容均可以得见。

该书以中国近代土地永佃权发展变迁为关注点,着重梳理了民国时期永佃权的立法和司法的发展脉络,细致分析了典型案例中与永佃权相关的大理院和司法院判解,探究了民国永佃权制度发展演变中的社会诸多内在作用因素,认为传统永佃制已经跨越历史的沧桑变化,呈现出新的形态,蕴含着新的生机。这些解读颇多新意。

农地永佃权是中国物权特有种类,古代社会有之,名曰“永佃”、“佃

权”，这项传统民事制度的发展完善一直延续到民国时期。研究永佃权在民国的发展演变，既是中国近代物权法律制度研究的重要内容之一，又是对中国当下物权制度的完善，具有重大的法律文化借鉴价值。土地物权制度作为民法重要制度，是关乎中国社会稳定的关键性制度。中国《物权法》颁布以来，并没有很好解决土地权属稳定的问题，反显立法不足之处颇多：除却既有的社会体制问题，立法前的调研不足问题，特别是立法过程中的轻视、忽视中国近代法律文化中已经行之有效、合宜社会民众“心性”的法律传统等诸问题。颇值得深思。

本书无疑是对中国传统法律研究的弘扬，可补中国近代以来民法制度研究之诸多缺失，具有值得法律史学界及司法实务界关注的理论意义及现实借鉴意义。当然，作者囿于史料和经历所限，书中不无可商榷之处，寄望于以后的补正。

是为序。

赵 晓 耕

2015 年初于京西

目 录

导论	1
一、问题的提出	1
二、基本概念	4
(一) 永佃制:习惯和固有法的范畴	5
(二) 永佃权:国家法和外来法的范畴	10
(三) 永佃制和永佃权:东西方永佃权制度的比较与交锋	14
三、学术研究回顾	19
(一) 研究现状	19
(二) 参考文献	26
四、本书内容与研究方法	28
(一) 主要内容和结构安排	28
(二) 研究方法和新意	30
第一章 古代土地物权制度:均田与兼田背景下的永佃制	32
第一节 土地私权的产生和发展	33
一、先秦土地私权的萌芽和确立	33
二、秦汉以降的土地私权变化	35
第二节 土地私权结构下的土地问题	37
一、兼田与均田:土地的分配和调整	38
二、官田与私田:土地的所有形态	42
第三节 租佃制和永佃制:土地私权结构下的土地经营权	45

2 民国时期永佃权研究

一、唐宋以来的土地租佃关系	46
二、永佃制:租佃制的成熟形态	49
三、一田两主:永佃制的成熟形态	62
四、永佃制的传统文化内涵	75
第二章 民国永佃权:习俗与法典交织	80
第一节 民国土地问题与土地政策	81
一、民国时期的土地问题	81
(一) 清末民初的社会背景	81
(二) 清末民国以来的土地问题	83
二、民国时期的地政思想:三民主义与平均地权的理论	86
(一) 1911—1927 年的土地理论与实践	87
(二) 南京国民政府的土地政策与实践	89
第二节 民初的永佃制习俗	92
一、一田两主:永佃制在民国的主要形态	93
(一) 各地多样化的存在样态	94
二、一田两主在民国的地位和影响	106
(一) 理论上的被打压和事实上的主导地位	106
(二) 一田两主与民国永佃权的冲突	107
第三节 民国永佃权的立法例	109
一、清末民初的永佃权立法与习惯	110
(一) 《大清民律草案》中的永佃权	110
(二) 传统永佃制与西方永佃权的初次接触	112
二、清末民国以来的立法例	114
(一) 前清现行律之民事有效部分	115
(二) 1911 年《大清民律草案》中的永佃权	115
(三) 1926 年《国民民律草案》中的永佃权	115

(四) 1929 年《民国民法》中的永佃权	116
(五) 1929 年《民国土地法》中的永佃权	117
三、民国民法中的永佃权	118
(一) 立法背景和立法精神的变化	118
(二) 民国民法之永佃权的内容	120
(三) 三部民律之永佃权内容的变化	124
四、民国土地法中的永佃权	128
(一) 土地法的立法背景和主要内容	128
(二) 土地法中的永佃权	130
第四节 民国永佃权的司法调整	133
一、大理院判例和解释例	134
(一) 大理院之永佃权判例	134
(二) 大理院解释例全文之分析	145
二、司法院判例和解释例	149
(一) 最高法院之永佃权判例	149
(二) 司法院之解释例分析	156
三、从大理院判例到最高法院判例的变化	160
(一) 数量和纠纷类型上的减少	161
(二) 内容上的些许变化	161
第五节 1930 年后的民国永佃权:法律调整后的永佃权	163
一、统计分析中的民国永佃权状况	164
(一) 永佃制在民国租佃制中占有比率的变化	164
(二) 学者们的相关统计分析	167
二、各地永佃权的真实状况	169
(一) 山西平顺县	169
(二) 浙江省	170

(三) 江苏省	171
(四) 广西省	174
(五) 安徽省	175
三、民国永佃权的限制	176
(一) 民国永佃权限制和打压的方式	176
(二) 民国永佃权限制和打压的事例	178
四、永佃权的存废之议	180
(一) 永佃权消亡之观点	180
(二) 永佃权继续存在之意义	182
第六节 中国台湾的永佃权:永佃权的继续发展	184
一、1950 年代中国台湾地区土地改革	184
二、《耕地三七五减租条例》的内容和变化	185
(一) 《耕地三七五减租条例》的内容	185
(二) 《耕地三七五减租条例》的变化	186
三、中国台湾地区土地改革对永佃权的影响	186
第三章 永佃权的当代意义:与土地承包经营权的比较	189
第一节 1950 年代的土地改革与土地经营	190
一、“土地改革”时期的地权关系:耕地农有、自主经营	190
(一) 土地改革的法律实践	190
(二) 土地改革的巨大影响	191
二、从“合作社”到“人民公社”时期的地权关系:集体所有、集体经营 ...	192
(一) 农业合作社时期的地权关系	192
(二) 人民公社时期的地权关系	193
第二节 1980 年代以来的土地改革与土地承包	194
一、“承包”与“承包户”的法律实践	194
(一) 农村土地承包的实践活动	195

(二) 农村土地承包的法律规范	196
二、地权经营形态的发展变化	199
(一) 均田制和两田制	200
(二) 土地租赁	200
(三) “四荒”土地使用权的拍卖	201
(四) 土地股份合作	201
(五) 反租倒包	201
第三节 当代永佃权与土地承包经营权	202
一、原创自发的土地制度:土地承包经营权和永佃权的共性	202
(一) 两者比较的共性基础	203
(二) 土地承包经营权与初始永佃之共性:债权性	204
(三) 土地承包经营权与民国永佃权之共性:物权性	205
二、农地政策的新导向:长期或永久的土地承包经营权	206
(一) 纠正对永佃权的误解:学者观点述评	206
(二) 永远不变的土地承包经营权:集体永佃权	207
第四节 土地公权结构下的承包经营权与私权结构下的永佃权	208
一、比较的理论分析:传统与现实	210
(一) 政府的功能	211
(二) 市场的作用	215
二、比较的法律意义:近代私权观念与法律变革	216
(一) 立法中的借鉴与创新	217
(二) 司法中的经验与教训	221
(三) “三农”问题的法律解读视角	222
结语 永佃权制度的借鉴意义	224
一、我国农村地权形态发展的回顾	224

二、从习惯到成文法的永佃权	225
三、土地承包经营权永久存续的操作性:借鉴永佃权	226
参考文献	229
后记	237

附表目录

表 1	永佃制的发展阶段	7
表 2	永佃制之权利分布状况	53
表 3	清代永佃权分布的地区及简况	59
表 4	一田两主	66
表 5	一田三主	70
表 6	各省永佃制比重	165
表 7	各省租田期限百分数表	166
表 8	苏南农村不同租佃期限分类统计表(1938—1939 年).....	167
表 9	无锡田权分析表	172

导 论

一、问题的提出

之所以选择农地永佃权这个研究范畴,是基于对中国土地问题的长期关注,基于对农村土地和农民权益问题的关注;之所以选择民国永佃权为研究对象,是因为其处在中国永佃权发展中的独特阶段和地位。书中有不少篇幅谈及土地问题,原因无他,正是由于历史上土地占有问题的久拖不决、循环效应,土地利用方面才会有突破口,才会在不直接触及土地占有问题的情况下,产生租佃制和永佃制的经营模式,才会有土地私有制下农业生产经营模式的多样化,以及土地所有权和使用权的分离。历史已经充分证明,永佃权作为东西方都存在的一项制度,是古今中外开发利用土地、提高生产效率的一种有效方式,也是解决中国农村土地问题的一剂良药,它使农民可以获得长期而稳定的耕作权,使其安心生产,地尽其利,无论是古代的乡村僻野,还是现代的新农村,永佃权制度始终存在并运行着。

中国历史上的土地问题主要包括土地占有和土地利用两类问题,却始终没有得到很好的解决。土地占有不均始终是主导性的土地问题,历史上曾经有过多种解决方案,却常常事与愿违,效果不佳。^① 土

^① 土地占有和分配的问题就是土地归谁所有的问题,土地所有形态无非土地公有和土地私有,土地公有包括土地国有和土地团体(集体)所有,土地私有包括地主土地私有和自耕农土地私有,中国历史上先后出现过氏族土地公有、土地王(国)有、土地私有和土地国有并存、

地利用问题的严重性相对较小,土地利用的分散和贫乏似乎是小农经济土地利用的基本特点,小规模、有限的自耕、佃耕、雇工等方式无法与资本主义集约化的大农场相比,但就是这种被称为落后、脆弱的小农经营模式却支撑了中国农村经济数千年的发展,小农经济不等于低效率,集约化大生产也不等于高效率,历史已经证明小农经济也能创造出高效率的农商经济。而在土地占有问题未能有效解决的前提下,土地利用问题开始成为新的突破口,如何使农业生产利益最大化,做到“地尽其利”,使地主和佃户双方都能各取所需、各有所得,土地所有权和土地使用权相分离的方式能很好地解决此问题。单纯的自耕方式必然要发生改变,农地租佃制也应运而生,并在此基础上发展出农地永佃制,当农民获得了长期而稳定的耕作权时,其生产的积极性和创造力自然就发挥出来。明清以来,江浙等省永佃制习惯的发达、一田两主的盛况以及佃农村的出现,江南一带农业生产和商品经济的繁荣发达都充分地说明了这点。

今日之中国农村,农村土地问题(或农地问题)依然是核心,在集体土地所有制不变的前提下,农村土地的利用问题成为关注的焦点,如何调动农民的生产积极性,发挥土地的经济效益,合理调节国家、集体和个人的利益分配关系?历史再次发出类似的声音,几经曲折之后,土地承包经营权在中国民间自发产生,并得到国家的认可和推广,这种新型的农地生产经营方式,因与历史上的永佃制有不少共性,又与民国永佃权有着千丝万缕的联系,被称为“新永佃权”、“集体永佃权”,被认为是永佃权制度在发展中断后的再续,我们不妨将“永佃制—民国永佃权—

土地国有和集体所有并存这几个阶段,不管所有制形态如何变化,朝代的更迭似乎都与此有着密切的联系,旧的朝代被推翻,新的朝代就会更加关注此问题。土地问题的出现似乎不可避免但又无法彻底地解决,随着朝代的更替,土地占有问题的历史怪圈周而复始地进行着。

土地承包经营权”看成是同一个制度发展的不同表现形式,将土地承包经营权看成是永佃权在当今的发展形态,不管现行立法是否采纳“永佃权”这个名词,是否承认它们之间的内在关联,永佃权制度本身是客观存在和运行的,农地永佃权的历史意义和现实价值是不容忽视和否认的。

永佃权制度在古代东西方都曾存在和发展过,到近现代则呈现衰落之势,目前只在少数国家和地区中有立法的规定,如意大利、日本、中国台湾地区,有的即使有法律规定但实际存在和运作的永佃权也不多,部分学者据此认为“永佃权失去了其存在的现实价值、永佃权制度消亡了”。那些认为永佃权消亡的证据又何在呢?种种“永佃权封建落后和衰亡”之说又是从何而来?传统永佃制在民国又是如何地发展演变?在当今的中国是否还有迹可寻?从传统永佃制到民国永佃权的发展变化颇值得探究,而只有理清了永佃权制度在民国的发展演变,才有可能对上述疑问有所解释。学界目前研究重点主要集中于传统永佃制和新永佃权(土地承包经营权)这两个范畴,侧重的是传统永佃制的产生和发展,关注的是永佃权的历史意义和现实价值,但对本土永佃制和外来永佃权之间的发展演变则相对缺乏研究,从初始的永佃→成熟的一田两主→民国永佃权→土地承包经营权,出现了“民国永佃权”这一研究的薄弱点。而反对永佃权的观点也不少,其中一个重要的理由就是:永佃权已是一个落后淘汰的制度,还用它作什么呢?这其中是否另有原因?因此,本书试图以永佃权在民国的发展和演变为视角,从法学、经济史学和社会学角度来研究传统永佃制和西方永佃权在民国的初次交锋,分析个中变化的原因,理清永佃权制度发展的基本线索,展示民国永佃权的真实发展状况。永佃权在民国时期的发展变化是消亡还是萎缩?是必然还是偶然?是制度本身发展的结果,还是外力强加所致?上述种种疑问都是本书试图要分析和解释的。