



FALÜ LUNLI YU
MINJIAN JIEDAI

法律、伦理与民间借贷

王文书 王学博 著



河北大学出版社



- ◎ 河北省高等学校青年拔尖人才计划项目，课题编号：BJ201407
- ◎ 2017 年度河北省社会科学重要学术著作出版资助项目
- ◎ 2017 年河北省社会科学发展研究课题，课题编号：201707060202

法律、伦理与民间借贷

王文书 王学博 著

河北大学出版社

· 保定 ·

图书在版编目(CIP)数据

法律、伦理与民间借贷 / 王文书, 王学博著. -- 保定: 河北大学出版社, 2018.6
ISBN 978-7-5666-1394-3

I. ①法… II. ①王… ②王… III. ①民间借贷 - 法制史 - 中国 IV. ①D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 129823 号

法律、伦理与民间借贷

出版人: 耿金龙
责任编辑: 王红梅
装帧设计: 王占梅
责任印制: 靳云飞

出版发行: 河北大学出版社

地址: 河北省保定市七一东路 2666 号 邮编: 071000

电话: 0312-5073033 0312-5073029

邮箱: hbdxcbs818@163.com 网址: www.hbdxcbs.com

印刷: 保定市北方胶印有限公司
开本: 148mm × 210mm 1/32
印张: 8.75
字数: 210 千字
版次: 2018 年 6 月第 1 版
印次: 2018 年 6 月第 1 次印刷
书号: ISBN 978-7-5666-1394-3
定价: 39.00 元

目 录

第一编 关于中国古代民间借贷之债 法律规定的情况

第一章 中国古代“债”的概念和唐代以前关于借贷之债的规定	(3)
第一节 中国古代“债”的概念的含义	(3)
第二节 中国古代早期社会对借贷之债的法律规定 ...	(6)
第二章 中国唐宋元时期关于借贷之债的法律规定	(12)
第一节 唐宋元时期关于借贷主体资格的限定	(12)
第二节 唐宋元时期关于借贷利息与利率的规定	(23)
第三节 唐宋元时期关于借贷之债清偿的规定	(29)
第四节 唐宋元时期关于借贷之债的诉讼时间及其他规定	(43)
第三章 明代关于借贷之债的法律规定	(47)
第一节 《大明律》中关于借贷之债律条的修撰及结构	(47)



第二节	明代法律对借贷之债的调整	(52)
第三节	明代法律有关军人借贷的规定	(61)
第四章	清代关于借贷之债的法律规定 (一)	(66)
第一节	清代关于借贷之债的法律体系	(66)
第二节	清代法律对借贷双方主体资格的限制	(78)
第三节	清代关于借贷之债的清偿的法律规定	(88)
第五章	清代关于借贷之债的法律规定 (二)	(91)
第一节	清代关于利率的法律规范	(91)
第二节	清代关于借贷业准入、当税、当物的规定 ...	(100)
第三节	清代借贷之债中有关八旗官兵的规定	(111)
第六章	清代关于借贷之债的法律规定 (三)	(119)
第一节	清代关于借贷之债诉讼、中保及事涉少数民族 借贷的规定	(119)
第二节	清代关于当铺发生盗窃、火灾的处理规定 ...	(125)
第三节	清代关于收质盗贼赃物及当铺货币行用的规定	(136)

第二编 中国古代的借贷伦理

第七章	“因果报应”理论与唐宋借贷信用伦理	(153)
第一节	“因果报应”观念发展轨迹简介	(153)
第二节	唐宋时期“因果报应”观念与信用伦理的结合	(156)



第八章 “利出一孔”与“贫富相资”：宋代对立的高利贷思想	(193)
第一节 “利出于一孔”官府控制借贷的思想	(193)
第二节 “贫富相资，官不为理”的国家不干涉借贷思想	(205)
第九章 明清时期的借贷伦理与思想	(214)
第一节 明清精英阶层的借贷思想	(214)
第二节 从古典小说看明清的借贷伦理	(229)
参考文献	(254)
后 记	(269)

第一编 关于中国古代民间借贷
之债法律规定的情况

第一章 中国古代“债”的概念 和唐代以前关于借贷 之债的规定

第一节 中国古代“债”的概念的含义

现代民法中债的概念与古代不同，现代意义的“债”是指按照合同的约定或依照法律规定，在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。按照债的设定及其内容是否允许当事人以自由意思决定，债可以分为意定之债与法定之债。意定之债，是指债的发生及其内容由当事人依其自由意思决定的债。合同之债和单方允诺之债均为意定之债。法定之债指债的发生及其内容均由法律予以规定的债。法定之债又可分为侵权行为之债、无因管理之债和不当得利之债。其实现代法律意义“债”的分类源自西方法律制度，如果说得更具体，就是罗马帝国的法律制度。现代的历史学家研究中国历史多采用西方的概念和分类。如宋代法律史专家郭



东旭先生所著《宋代法制研究》对宋代“债法”进行的论述^①，债的发生可分为因契约所生之债、因侵权所生之债、因不当得利所生之债，古代中国有此三种“债”之事实，而无三种“债”之名义。中国古代的债多指合同（契约）之债中的借贷之债和买卖之债中的商业信用，本文所研究的是借贷之债。

“债”字本作“责”，《说文解字》曰：“债，债负也，从人责。”^② 段玉裁之《说文解字注》云：“责，求也。引伸为诛责、责任。《周礼·小宰》：听称责以傅别。称责，即今之举债。古无债字。俗作债，则声形皆异矣。”^③

“责”原为索取、求取之意。《墨子·公孟》：“劝于善言而葬，已葬而责酒于其四弟。”^④ 《晋书·五行志中》：“其邻人有责息于外，历年不还，乃假之使为责让，惧以祸福。负物者以为鬼神，即僮倒界之。”^⑤ “责”，还作要求、期望之意。《论语·卫灵公》：“躬自厚，而薄责于人，则远怨矣。”何晏《集解》引孔安国曰：“责己厚，责人薄，所以远怨咎。”^⑥ 《居延汉简甲乙编》中有简载：“三堆燧长徐宗，自言故霸胡亭长就舍钱二千三百开，数责不可得。”^⑦ 由此可见，在春秋时期“责”还未有“债”的意思，直至后来一直保留索取、要求之意。

到战国秦汉以后，“责”引申出“债”的含义。“债”或“责”

① 郭东旭：《宋代法制研究》，河北大学出版社1997年版，第502页。

② [汉]许慎：《说文解字》卷八上，文渊阁四库全书本。

③ [清]段玉裁：《说文解字注》，浙江古籍出版社2006年版。

④ 周才珠、齐瑞端译注：《墨子全译》卷一二《贵义第四十七》，贵州人民出版社2009年版。

⑤ [唐]房玄龄等：《晋书》卷二八《五行中》，中华书局2000年版。

⑥ [梁]皇侃：《论语集解义疏》卷八《论语卫灵公第十五疏》，文渊阁四库全书本。

⑦ 中国社会科学院考古研究所编：《居延汉简甲乙编》，中华书局1980年版。



指借贷之债，《类编》所谓“责，逋财也”^①，就是指欠人财物，即债务。秦代之《吕氏春秋》记载，周武王灭殷商后，“复盘庚之政，发巨桥之粟，赋鹿台之钱，以示民无私，出拘救罪，分财弃责，以振穷困”^②。所谓“分财弃责”，就是重新分配商王的财产，放弃百姓所负商王的债负。湖北云梦县睡虎地秦墓中出土的竹简《法律问答》中就规定：“百姓有责（债），勿敢擅强质，擅强质及和受质者，货二甲。”^③《居延汉简》中有：“甲渠戍卒淮阳始口口宁口，自言责箕山燧长周祖，从与贷钱千，已得六百，少四百。”^④此处“责”是名词用作动词，借贷之意。《汉书·食货志上》载：“当具有者半贾而卖，亡者取倍称之息，于是有卖田宅、鬻子孙以偿责者矣。”^⑤唐代颜师古在注解《汉书》卷八十《淮阳宪王钦传》时也说：“债，谓假贷人财物，未偿者也。”^⑥《管子·轻重乙》：“君直币之轻重，以决其数，使无券契之责。”房玄龄注：“分之曰券，合之曰契，使百姓皆称贷于君，则无契券之债。”^⑦表明唐代的“债”或“负债”，是包含了假与贷两个过程，总之是借贷之债。此为其一。

其二，指买卖之债。杜甫有诗云：“酒债寻常行处有，人生七

① [宋]司马光：《类篇》卷二〇《二十四部》，文渊阁四库全书本。

② [战国]吕不韦：《吕氏春秋》卷一五《慎大》，中华书局2007年版。

③ 栗劲：《秦律通论》，山东人民出版社1985年版，第183页。

④ 中国社会科学院考古研究所编：《居延汉简甲乙编》，中华书局1980年版。

⑤ “非出息之债者，官为理”中的“理”，同样可以解作“受理”。但这个“为理”，不是签订契约时的“介入、干预”，同样是国家行使司法权的受理，即对于使用借贷以及对于消费借贷但无利息者，官府干预其债的履行。

⑥ [东汉]班固撰，[唐]颜师古注：《前汉书》卷八〇《宣元六王传》，文渊阁四库全书本。

⑦ 颜昌峣校：《管子》卷二四《轻重乙第八十一》，岳麓书社1996年版。



十古来稀。”^①所谓“酒债”是赊买酒水因欠酒价，当属商业信用。有“儒者破家而葬，债子而偿，执丧三年，毁而扶杖，世主以为孝而礼之也”^②。儒家讲究厚葬，家贫无以为葬，因此典卖幼子偿还所欠钱物。

其三，指租赁之债。《穆天子传》说“债车受载”^③，是说租车作运输。《战国策·齐策四》说“乃有忌欲为收责于薛乎”，此处之债是指租赁之债。不过“债”的第三种含义并不多见，主要是指第一、二种意义。中国古代的“债”不仅限于借贷之债，但大多数是指借贷之债。民间并没有一个十分确切的定义。现代民法上的债则是一个含义更为广泛的概念，而借贷之债不过是其中之一种而已。

可见，从秦汉时代，“债”的含义已经有了现代民法“债”的意义的部分内容，具体说来，古代的“债”不属现代意义的法定之债，而属意定之债。

第二节 中国古代早期社会对借贷之债的法律规定

对民间“债”的管理比较早的记载当属《周礼》中的《天官·冢宰上》，文中提及小宰的职责，“听称责，以傅别”。郑玄注：“称责，谓贷予。傅别，谓券书也。”贾公彦疏：“称责，谓举

① [清]彭定求等编：《全唐诗》卷二二五，杜甫：《曲江二首》，文渊阁四库全书本。

② 陈奇猷校注：《韩非子新校注》卷一九《显学第五十》，上海古籍出版社2000年版。

③ 《穆天子传》卷三《古文》，文渊阁四库全书本。



责生子，彼此俱为称意，故为称责，于官于民，俱是称也。”^① 如果《周礼》反映一些西周的法律情况，那么这是关于借贷之债最早的法律规定。其文强调了借贷双方必须取得意思一致才可进行，政府采取听民自便的不干涉立场。“傅著约束于文书”^②，“傅”，是把债的标的和双方的权利义务等写在契券上；“别”，是在简札中间写字，然后一分为二，双方各执一半，札上的字为半文，合起来才可理解。当借贷合同发生纠纷时，负责审理合同纠纷的官吏则根据当事人双方各执半份合同文书上所载明条款予以定夺。文中并未提及利率的高低，利率的高低由借贷双方自行商定，官府不予干涉。

春秋、战国时期是中国古代借贷之债发展的重要时期，但是相关法律规定却付之阙如，作为最早的成文法典，李悝的《法经》没有原文留存。“魏文侯师李悝著《法经》，以为王者之政，莫急于盗贼，故其律始于《盗》《贼》。《盗》《贼》须劾捕，故著《囚》《捕》二篇。其轻狡、越城、博戏、假借不廉、淫侈、逾制为《杂律》一篇。又以《具律》具其加减。所著六篇而已。卫鞅受之，入相于秦。是以秦、魏二国，深文峻法相近。”^③ 《魏律》在前代的基础上，把《盗律》中的“受所监”“受财枉法”，《杂律》中的“假借不廉”以及“呵人受钱”“使者验赂”等相类似的条文集中在一起，创辟《请赅律》。其中“假借不廉”，刘秋根老师以为是“放贷贪图利息”^④，或可理解为强制借贷而不还。

① [东汉]郑玄注，[唐]贾公彦疏：《周礼注疏》卷三《天官·冢宰上》，文渊阁四库全书本。

② 《周礼注疏》卷三《天官·冢宰上》。

③ [明]董说：《七国考》卷一二《魏刑法·法经》，文渊阁四库全书本。

④ 刘秋根：《中国封建社会利率管制政策》，《漆侠先生纪念文集》，河北大学出版社2002版。



秦未统一之时，工商之民被列为五蠹之一，是打击对象，“王治国之政，使其商工游食之民少，而名卑以寡，趣本务而趋末作”^①，更不要提高利贷者了，加之秦朝享国日短，所以，我们少见秦代的借贷之债的记载。《睡虎地秦简》保留了《金布律》中四条涉及债务的条文，但是均为私人对国家的欠负，不见私人之间的借贷规定。《睡虎地秦简》中《法律问答》又有：“貸（贷）人贏律及‘介（丐）人’。可（何）谓‘介（丐）人’？不当貸（贷），貸（贷）之，是谓‘介（丐）人’。”^② 什么叫“介人”？不应借给钱的，借给了，称为“介人”。但“贷人贏律”做何解释？“贏”有超过、过多之意，《周礼·考工记·弓人》：“拊干欲孰于火而无贏。”郑玄注：“贏，过孰也。”^③ 联系“介人”之含义，“贷人贏律”可理解为：贷人钱物超过了法律规定的范围，达到不应借贷的“介人”。此规定尚有待进一步探讨，它是今人所见到的对借贷主体资格进行规范的最早记载，但借贷主体资格有哪些并未言明。

《睡虎地秦简》中《法律问答》有关于“以人为质”的规定可能关涉私人间的借贷，“百姓有责（债），勿敢擅强质，擅强质及和受质者，皆赀二甲。廷行事强质人者论，鼠（予）者不论；和受质者，鼠（予）者□论”^④。意思是，百姓间有债务，不准擅自强行索取人质，擅自强行索取人质以及双方同意质押的，均罚二甲。向他人强行索取人质的人应论罪，被强索人质的借贷者不论罪；双方同意抵押的，提供人质的人也要论罪。

《史记·货殖列传》载，吴楚兵起，长安中列侯封君行从军

① 《韩非子》卷一九《五蠹第四十九》。

② 睡虎地秦墓竹简整理小组：《睡虎地秦墓竹简》卷四《法律问答》，文物出版社1990年版。

③ 《周礼注疏》卷四二《考工记·弓人》。

④ 《睡虎地秦墓竹简》卷四《法律问答》。

旅，赍贷子钱家，子钱家以为关东成败未决，莫肯予，唯毋盐氏出捐千金贷，其息十之。三月吴楚平，一岁之中则毋盐氏息十倍，用此富埒关中。《索隐》谓出一得十倍^①，是汉初尚无利率限定之定律。

《汉书》中记载，“元鼎元年（前 116），旁光侯殷坐贷子钱不占租，取息过律，会赦，免”^②。“占租”意为自报应纳的租税。颜师古注：“占，谓自隐度其实定其辞也。”^③《汉书·昭帝纪》：“罢榷酤官，令民得以律占租。”^④公非刘氏曰：“罢酤占租卖酒钱共是一事，以律占租者，谓令民卖酒以所得利占而输其租矣，占不以实则论如律也。租即卖酒之税也，卖酒升四钱，所以限民不得厚利尔。王子侯表旁光侯殷坐贷子钱，不占租，皆免侯。义与此占租同。”^⑤所以，汉代法律规定放高利贷牟利要向国家交纳税赋。

在汉代经营高利贷不仅要向国家交税，而且对利息率有一定限制。颜师古注“旁光侯殷坐贷子钱不占租，取息过律”，云：“以子钱贷人，律合收租，匿不占，取息利又多。”^⑥《汉书》中另载，“陵乡侯诉，建始二年，坐使人伤家丞，又贷谷息过律，免”。颜师古注云：“以谷贷人而多取其息。”^⑦

郑玄注解《周礼》中“凡民同货财者令以国法行之，犯令者刑罚之，司市为节以遣之”^⑧。他认为，“同货财者谓合钱共贾

① [西汉]司马迁：《史记》卷一二九《货殖列传》，中华书局 1982 年版。

② [东汉]班固：《前汉书》卷一五《王子侯年表》，中华书局 1962 年版。

③ 《前汉书》卷七《昭帝纪第七》。

④ 《前汉书》卷七《昭帝纪第七》。

⑤ 《前汉书》卷七《昭帝纪第七》。

⑥ 《前汉书》卷一五《王子侯年表》。

⑦ 《前汉书》卷一五《王子侯年表》。

⑧ 《周礼注疏》卷三五《地官·朝士》。



者”，“富人蓄积者多时收敛之，乏时以国服之法出之，虽有腾跃，其赢不得过此，以利出者与取者，过此则罚之，若今时加贵取息坐赃”。^① 贾公彦曰：“财主出责与生利还主则同有货财者也，今以国服之法为之息利，犯令者违国法也，故刑罚之。”^② 由此可以看出，汉代赊卖、货币借贷、实物借贷的利息有一定法律规制，任何人不得超过法律规定的利率标准。因为郑玄是东汉人，距离其所注解问题的年代并不久远，可以认为汉代法律比较早的对借贷利率做了法律规范，没有任由市场定价。

魏晋南北朝、隋朝的律文已经湮灭，我们仅能从一些史书中搜寻其一鳞半爪，但我们不能说魏晋南北朝时期政府没有制定规范民间借贷的法律，只是随着时间的推移，相关的律文已经不复存在了。民国程树德先生之《九朝律考》中也只考证出一条史料来。下面我们就《诏禁刺史发调逼民假贷者》这一史料做一简要分析。

[和平]二年(461)春正月乙酉，诏曰：刺史牧民，为万里之表，自顷每因发调，逼民假贷，大商富贾要射时利，旬日之间增赢十倍，上下通同，分以润屋。故编户之家，困于冻馁，豪富之门，日有兼积。为政之弊莫过于此。其一切禁绝，犯者十匹以上皆死。布告天下，咸令知禁。^③

北魏在孝文帝改革之前，赋税制度采用“九品混通”的办法，以户为征收单位，自耕农民与有大批依附农民的地主等量齐观，

① 《周礼注疏》卷三五《地官·朝士》。

② 《周礼注疏》卷三五《地官·朝士》。

③ [北齐]魏收：《魏书》卷五《帝纪第五·高宗纪》，中华书局1974年版。



并且租调定额很高，即帛二匹、絮二斤、丝一斤、粟二十石，这对农民是很不利的。孝文帝改革之前官员没有俸禄收入，因此就出现了高利贷者与官员相互勾结，急迫征调布币，逼迫百姓借贷，以从中渔利。该诏令表面是针对官员的，同时也试图从高利贷的源头治理高利贷问题，但是官员在没有俸禄的情况下要想保持廉洁几乎是不可能的，他们只有从各个领域攫取利益，包括涉足高利贷，甚至为高利贷者创造“商机”，进行权钱交易。