

書評

評杜正貞，《近代山區社會的習慣、契約和權利——龍泉司法檔案的社會史研究》

北京：中華書局，2018，481 頁。

徐 佳 貴*

—

龍泉地處浙江省西南部，唐至民國為縣，今為縣級市，其市檔案館所藏民國時期（1912-1949）民刑檔案卷，因量鉅、面廣且較系統，近年頗受學界矚目。除《龍泉司法檔案選編》自 2012 年起陸續出版以外，¹對應的研究專著也開始面世。主編包偉民言及，不同於以往的區域史研究，多注重一地歷史的某一具體側面，從而不免加劇「個案的局部性與研究目標的全局性之間的矛盾」，研究團隊推出「龍泉司法檔案研究叢書」，意在呈現一地在「清末民國時期的整體性結構與演化」。² 2018 年 7 月，杜正貞著《近代山區社會的習慣、契約和權利——龍泉司法檔案的社會史研究》一書出版，是為這一意在構建區域「整體史」的叢書系列之第一部。本書明以「社會史研究」為題，並非專注法律史，而是著力於探究近代中國司法轉型與基層社會變動之間複雜、微妙的聯繫。

* 上海社會科學院歷史研究所助理研究員

200235 上海市中山西路 1610 號 2 號樓 8 樓；E-mail: xjg75995@163.com.

1 包偉民主編，《龍泉司法檔案選編》第 1-5 輯（北京：中華書局，2012、2014、2018、2019）。

2 包偉民，〈序言〉，《龍泉司法檔案選編》第 1 輯，頁 4-5。

包括龍泉在內，近年中國不少省分、地區均有大宗檔案或規模可觀的其他類型史料披露、出版。整體上看，地方史料的公開已較從前大為加快，明顯超過學界消化的速度。但是，包括本書作者在內，不少學者也深切感受到當前地方或區域史研究中「新材料無法帶來新問題」的困惑，內容「碎片化」、結論「同質化」屢見不鮮（頁15），對地方各方面歷史細節的瞭解雖不斷增多，卻難以導出更高層次的啟示，這幾可視作一種學術「內卷化」的態勢。顯然，應對這一問題的途徑，不可再僅僅局限於挖掘更多地方史料，否則只會繼續造成「缺乏發展的增長」；作者敏銳地指出，應當更新的是研究者自身的問題意識，以及相應看待、解讀史料的視角。那麼，具體到龍泉地區的近代司法檔案，本書又將如何以之為核心，在「以新材料探索新問題」一點上求取實質的突破呢？

二

在導論部分，作者指出，「傳統與現代」、「國家與社會」、「表達與實踐」構成了當前近代中國司法檔案研究的基本理論框架（頁15）。廣而言之，這些框架顯然不限於法律史，也常見於各面向的近代中國研究。本書之推陳出新，同樣不是要推翻或全面迴避上述框架（或因為避無可避），而是反思過去對於它們的理解與運用方式。如黃宗智凸顯「表達與實踐」的法律史研究，³考察清代或近代法律文本的表述與地方實踐，或是「法律」與「社會現實」（尤其是「習俗」）之間的關聯與張力，重在描述這些關聯與張力的一般性特徵，如相對於「中法」的「西法」介入中國社會現實的整體程度、法律表述與社會慣習的吻合度等。本書不滿足於這種一般性的評斷，轉而關注法律變動與基層社會

3 黃宗智，《清代的法律、社會與文化：民法的表達與實踐》（上海：上海書店出版社，2001）。

之間互為影響，甚至互相「形塑」的具體過程。這較之於通常以法律活動為核心內容、以揭示法律本身變化為歸宿的「專門史」取徑，思路更形開闊，所勾畫的歷史圖景也更顯立體與動態化。

史料解讀的視角，理應與上述思路配套。首先是拉長時段。「動態」意味著要有相當的時間縱深，而眾所周知，偏於「古代」（清中葉以前）的區域社會史研究，本即重視對於所選較小區域的較長時段的考察。近年不少從事「古代」中國區域史研究的學者將視野擴至清末、民國，甚至人民共和國時期，而本書雖以民國檔案為核心史料，但早先致力於明清時期研究的作者仍將考察時段向前延伸，一些問題且如同作者先前的研究，上溯到了宋元時期。⁴如此一來，所謂「傳統」（指傳統觀念、習俗等，非指傳統「時期」）的來龍去脈將有更清晰的展示，而「近代」（指近代「時期」）在歷史長程中也能被更準確地定位，其與「前近代」時期的差別不致被過分誇大，聯繫也不至於被錯估。

其次，法律檔案史料在解讀中，也並非只有作為文本、宣示「內容」的價值，其物質形式也動態地嵌入歷史，甚而可能影響內容的呈現以至內容本身。換言之，司法檔案文書自身的製作、使用、保藏，亦是歷史不可或缺的一部分，應當同樣納入研究者的視域。不單如此，若脫出就法論法的窠臼，訴狀、筆錄之類的司法檔案，且能「激活」其他地方史料（頁 33），例如檔案所附、或實地調查取得的族譜、契約等。這些史料在歷史現場均與地方法律實踐關係密切，卻多為法律史家所輕視，因它們往往被默認為與地方宗族史、經濟史等專門研究關係更深。一言以蔽之，一是既有史料解讀方式的擴展，二是擴展了解讀方式的法律史料尚可將別種史料「吸入」利用範圍，從而突破在「專門史」思路下有意無意畫地為牢的研究現狀。

基於以上思路，本書分上、中、下編（每編各三章），具體考察了

4 參見杜正貞，《村社傳統與明清士紳：山西澤州鄉土社會制度變遷》（上海：上海辭書出版社，2007），頁 20-48。

三類子題，即：法律變革與地方宗族、司法轉型視角下家庭與女性的權利、近代訴訟中的契約與產權。

上編部分，主論法律變革與「宗族」。作者首先討論「異姓承嗣」問題，指出該問題之所以成為問題，存在一個歷史過程；並非如一些論者強調的，民間對異姓承嗣的包容，意味著某些「個體偏離社會模式的行為」演化為地方「習慣」，而是異姓承嗣本屬民間的普遍現象，後因國家法律與宗法倫理的某些規定或傾向從貴族或菁英向下影響平民，這些現象才被「非法化」（主要在明中後期以後），以致被歸為與「禮法」相對立的「習慣」（頁 86）。另一方面，國法與宗族的力量也非無孔不入，即便是官方與宗族，在某些場合也會通過「人情」之類的名義，實際承認民間的異姓承嗣，在國家重申異姓於法不得承嗣的民國初年亦然。當然，由明中後期至民國初年，國家與宗族對此問題的態度存在原則上的一致性；而 1930 年新民法明確廢除宗祧繼承，此種一致性不復存在，宗族開始面臨來自國法的真正挑戰（頁 90）。在第二章，作者便考察了與此相關的、晚清民國時期的「祭田輪值」糾紛。明清以降，祭田制度與宗祧繼承密不可分，民初祭田輪值糾紛仍多與繼嗣問題直接相關，這一點與清代的情形並無本質差別。而在宗祧繼承廢除後，立嗣與祭田利益分配之間的關係開始鬆弛，祭田的特殊性質與用途也發生轉變。對此局面，宗族自身也作出了調整，如在族規中擴大了承嗣的人群範圍（可包括女性與異姓），但又對「繼嗣」與享用「祭產」二者作出明確區分，以確保宗族自身及其權威的延續。

接續第二章末的討論，第三章以龍泉季氏修譜案為例，析論民國時期「族規」與「國法」的關係演變。這直接涉及族規本身的製作、使用，以及宗族權力架構的調整，如「譜例」的修訂及宗族評議會的設立，表明民國時期一些地方宗族積極汲取新近的民主共和話語，在傳統價值體系鬆動、甚至部分為國法排斥的時期，通過某些更形「民主」的表述與組織形式，為宗族爭取新的合法性。其中，宗祧繼承雖為 1930 年後的國法所禁，但仍為族規所強調，而這種強調卻又不是站在國法的對立

面。所謂「族有譜例，國有法規」，國法與族規在地方表述中近於「互補」關係，而非「互斥」。這一充滿彈性並注重「經權之道」的應對策略，便使得宗族在與國法有所疏離之後，其生命力又在地方維繫了至少十數年的時間。

中編部分，作者由「宗族」轉向「家庭」，主論地方司法檔案中的家庭與女性。首先是寡婦的立嗣問題。宋代以降，官方在實際操作中對孀婦立嗣之權時予尊重，但這並不意味著女性地位的提升，而僅是承認「家庭」的立嗣權有時優先於「宗族」對於繼嗣問題的發言權。明清賦役改革後，所謂「戶」更多指向「一定的田產或稅額的集合體」，而非特定的社會群體，國家主要關注賦稅的完成。⁵而其他一些問題，如平民立嗣已更多屬於宗族的權力。但家庭中的女性與宗族就立嗣問題的博弈，因官方實際上的支持，在宗族壯大後依然不時可見。

接續的一章亦關乎家庭論題，考察民國時期的招贅婚姻訴訟。招贅婚的特殊性，主要涉及招贅「婚書」的特性與效力（包括法條規定的效力與實際效力）。至1930年新民法頒布，招贅婚相對於一般嫁娶婚的特殊性被取消，贅夫對妻家的財產權問題變為尋常夫妻之間的財產繼承分配問題。但民眾依然將招贅婚書用於訴訟，官方也從維護「契約」的角度，繼續對婚書中不與國法相違的約定予以承認保護（頁211-213）。

再從民間文書轉到地方司法活動的現場，中編第三章以供詞、筆錄等史料為中心，析論晚清民國庭審中女性的地位與表現。作者指出，近代法律程式（如開展重視「理性」表達的語言辯論等）及法律文書製作的革新，反而可能彰顯了西方近代法律中的男性意志，使地方女性更加依賴法律專業人士（如律師，大多數為男性），在新的訴訟制度中依然處於不利位置。總之，直至民國後期，女性在地方司法實踐中的地位都不宜高估，且即便女性的權利、地位貌似在某些場合有所提升，也並不

5 劉志偉，《在國家與社會之間：明清廣東里甲賦役制度研究》（廣州：中山大學出版社，1997），頁253-254。

意味著其「私人權利」獲得尊重。20 世紀 20 年代以後，「私法社會化」思潮迅速流行，近代法律改革中剛受關注的「私權」又迅速讓位於所謂「社會公益」，中國基層社會中的女性事實上與男性一樣，都沒有充分獲得真正意義上的個人權利（頁 261）。

下編接續了中編業已涉及的「契」與「法」的關係問題，主論晚清、民國訴訟中的契約與產權。如前所述，契約經常作為社會經濟史的重要資料，但這種傳統上主要的管業憑證，本是「鑲嵌」於具體的事件與時空環境中（頁 268-269），如地方法律訴訟檔案中即附有大量契約（以抄件為主）。而前人更多關注契約本身怎麼「說」，本書則著力考察在變動不居的時空環境中，契約具體怎麼「用」。作者指出，契約在訴訟中的應用，反映了訴訟各方（包括官方）的契約觀念；通過對紅白契、真偽契、契約能否形成完整證據鏈等問題的細緻分梳，本章揭示地方官員與社會大眾的契約觀念具有某種同構性。晚清階段，契約在訴訟中的使用、解讀仍有極大的彈性，即便是白契、偽契與年深日久的上手老契，在訴訟實踐中也常被認為在一定程度上「有用」。但在另一面，「有用」並不是絕對的，甚至官方與民人締結的「結狀」，較之一般民間契約也不見得有更強的約束力。在某些情形下，「訴訟當事人在畫押的時刻，可能就已經決定要推翻和違背這個約定了」（頁 295）。據此，作者總結道：「與其將契約作為一種國家之外的社會經濟秩序，不如說國家和民間社會同在一套中國特有的契約秩序之中。」在這套秩序中，契約作為管業憑證的地位是不確定的，進入訴訟實踐，各方甚至均可依據現實需要予以翻異，契約誠然有作為「證據」的價值，但其證明效力往往多變，並缺乏充分的制度保障（頁 304-305）。

民國階段，這一情形開始有了改變。民初以降政府歷次補稅驗契，以及發起不動產登記、土地所有權登記運動，雖然成效有限，且往往注重擴張財政收入甚於保護產權，但至國民政府時期，官方已開始在法條與地方實踐中壓縮契約被官民自由運用的空間；而政府頒發的地權憑證，也逐漸具有獨立的、甚至超越傳統契約的意義。至國府末期，「國

法優於私約」開始真正落實（頁 341）。當然，民眾「照契管業」的觀念不至徹底瓦解，而現代國家的有限「勝利」，歸根結底也是通過各種人群間複雜的競爭過程才逐步實現（頁 344-348）。另外，龍泉屬於多山地區，山林的產權問題，一直以來也較房屋田土的產權更為複雜。雖然傳統契約對山界及相應山林權利的描述與規定甚為模糊，但民國階段國家對山林的認識與控制方式的更新，亦較田土檔案紀錄的更新來得緩慢。在 20 世紀 30 至 40 年代政府主導的實地勘驗可以左右判決之前，民間契約這類多有缺陷的「證據」，在山林訴訟中依然有著無可取代的作用（頁 403）。

最後，作者圍繞書名中三個與法律相關的關鍵詞：「習慣」、「契約」與「權利」，對全書作出總結。第一，所謂「習慣」，涉及古代至近代中國社會「法律」與「習俗」二者，或「禮」、「法」、「俗」三者之間的關係。作者指出，歷來被士大夫與國家關注的「習慣」，從來不是國家「法律」的主要來源，而是作為「禮法」的對立面出現；晚清以降始出現作為法律後備的「習慣法」，然而「習慣法」並不同於現實社會中的「習慣」，因後者的所指依然是相對的、不斷變化的，民眾「不能無視它們，但卻也總可以另闢蹊徑」，這與法學家較為講求確定性的採擇闡釋終有差異（頁 438）。而民國法律革新正式將「習慣」納入法典的情形雖然少見，卻又將一些傳統的「禮」或「法」予以「習慣」化，從這個意義上講，近代法律之變應被理解為「將各種規則重新進行禮、法、俗（習慣）的分類的過程」（頁 439）。

第二，今人對於「契約」的考察，亦不能只關注其內容本身，而須將之置入其生成時及後續使用時的具體社會情境（如生成時所依憑的熟人社會關係網），否則便難理解契約在運用中的種種彈性，以及官民實際的契約觀念與中國歷來的「產權」問題異於西方歷史源流的性質。直至民國階段，伴隨國家對於司法證據及相應論證方式的規範化，契約被認為必須為具有「自我意志」的訂約主體所遵守，纔開始被「從其他各種社會關係和情境中剝離出來」，進而使上述「多樣性的民間

社會傳統」有所削弱（頁 446-447）。

由此更進一步，第三，作者將全書三編關乎宗族、家庭與契約的司法檔案研究統合到「權利」這一關鍵詞上來。她總結歷史學界及法學界眾多關於「產權」與「權利」的討論，在此基礎上給出自己的判斷，點明近代的中國官民多半依託一種「分」（「本分」、「名分」之「分」）的概念與感覺來理解「權利」；由是被理解的、法律和社會中的「權利」，往往是不明確與不穩定的，從這一方面看，尚可聯結費孝通（1910-2005）關於鄉土中國「差序格局」的經典論述。此即，相對於指向「我在某個固定的團體中能做什麼」的外來「權利」觀念，「分」是從自我出發，推己及人，去定義某個團體，「然後再聲稱我能做什麼」；如「族」或「家庭」等的邊界往往富於伸縮性，而「一切關於『權利』的爭論」也由此容易「變得具體而個別」（頁 448-449）。另一種關於「分」的感覺，則來自「契約」的規定，但傳統契約對於「權利」的界定，也往往是曖昧而富於變化的。契約更像是一種供後續協商使用的「備忘錄」，而不可逕被視作「權利」的證明（頁 452）。大體來說，至民國時期，切實界定、保障人身及財產的「權利」，也很難說已為官民各方所普遍接受與踐行。

綜上，本書並非單從法理和本質論的角度闡發（頁 451），而是著力呈現一幅細緻而動態的法律與地方社會之關係圖景，此間國家與各方民眾在複雜的互相影響之中，推動法律、社會及彼此間的關係朝向具有本土特色的「近代」（或曰「現代」）轉變。

三

近年，中國史學界開始明確提倡「地方的近代史」研究。據筆者理解，此種研究與以往「近代地方史」的關鍵區別，係在於儘量避免複述一個宏觀全國近代史的「地方版」，轉而力求充分顧及近代史中地方／

區域自身的視角；⁶當然，其中不至於也不可能摒絕「國家」的角色，但不能逕以國家的「近代化」節奏為地方實際變遷的節奏。而在另一方面，單純強調「近代」，也會造成一種暗示，令研究者所見之處皆是「新」或新與舊的「斷裂」，對於歷史的韌性與延續性難免有所忽視。本書並非就近代論近代，而是將近代置入一個更長的時間段，進而揭出近代時期相對之前「鄉史」與「國史」的種種承繼與變化，以及這些承繼變化如何為相關史料（相關史料的類型與內容傾向本身也在變化）所表述與呈現。

與此相應，本書反映的是更廣闊意義上的社會觀念與行為邏輯變遷，即著重在再現社會中的「人」，而非「法律」本身。這顯然牽涉到對於法律史料本身性質的情境化理解，如書中所稱：「法律本身還是一個層累的文本，其中涵括了歷代國家政權的訴求與士大夫理念之間錯綜複雜的歷史關係，而不是當時社會狀況的實際反映。」（頁 191）再進言之，即便是不限於法條規章材料的地方司法檔案，也不能被想當然爾地認作對於相關事件與社會情形的真確反映。這不是說要處處細究檔案材料的「真偽」（因為許多案件的實情今已無從確考），而是如娜塔莉·澤蒙·戴維斯（Natalie Zemon Davis）的名著《檔案中的虛構》（*Fiction in the Archives*）中所提示的，⁷須著力探究文本表述本身的傾向與生成過程，藉此析論「創作（檔案中的）故事的社會動力學」（頁 35）。探討法律在地的表達與「操作」狀況，關係到官、民各方活生生的「人」的互動博弈，以及他們應對世變時援用的同異互見的觀念資源及行動策略。

復就結論而言，本書描述近代地方「變」的具體節奏，這勢必涉及

6 如羅志田等編，《地方的近代史：州縣士庶的思想與生活》（北京：社會科學文獻出版社，2015）一書，主標題的英譯便是 *Modern History Viewed from a Local Perspective*。

7 Natalie Zemon Davis, *Fiction in the Archives: Pardon Tales and Their Tellers in Sixteenth-Century France* (Stanford: Stanford University Press, 1990). 嚴格來說，題中 *Fiction* 譯為「虛構」，易使人望文生義，誤以為該書討論檔案材料的「真偽」問題（筆者所見不少引用者便是如此理解），但是也的確很難找到確切的中文譯詞。

「中」與「西」、「國家」與「社會」等近代史的經典關鍵詞。本書無意迴避這些範疇，但也不至於誇大相應的二元「對立」；也未片面強調當時某些人群運用所謂「弱者的武器」，對「國家」之類的強者不斷進行「反抗」的一面。其實，姑且不論這些「弱者」實不見得有多「弱」，單論其所持之觀念與策略「武器」，不少時候即是由「國家」提供的；近代以降的國家且可繼續為地方提供新的「武器」，而使用「武器」的鬥爭，顯然也非僅僅發生在國家與社會之間，許多也正發生在地方社會內部（頁 429）。再廣言之，一方面，無論「國家」內部還是民間「社會」內部，本都是充滿張力、歧異迭出的，許多情況下很難說會有一個意志單一的「國家」與統一的「社會」構成對立；另一方面，官民在不少問題上也能共享種種思想傾向與觀念結構，甚至在有意無意間，合力塑成某些關乎法律操作與社會運作的共同認知。通過詳察官民各方在觀念與地方實踐中的此種互動，我們當可更深入地理解中國國家與社會的關係何以既能夠變動不居，又能在一定時期內呈現某些相對穩定的面向。

除卻上述多個層面的啟發，尚有幾點問題值得提出。「問題」並不是「缺陷」，而是指在本書所論基礎上，某種對話與延伸討論的可能性。第一，是地方案例在此被用於探討法律與社會的動態關係，而龍泉地區自身的社會權力結構變遷，及該變遷在此動態過程中所起的作用，本書似乎著墨不多。這種「結構」變化應有「事件」的影響，儘管我們不能逕以國家變革的重大節點為地方變革的關鍵環節，但諸如科舉停廢、共和肇始、北伐軍興等近代全國性的重大事件，以及與此相關的省級或省內區域性的事件在地方的投射，確有可能對地方菁英的構成、各地方勢力的消長以及民眾的身分認同造成影響（可能是「深遠」影響，而不一定是即時性的影響），值得結合更多元的地方內外史料予以評述。

第二，本書名為「社會史」，但一些思路與思考結論，對於其他史學次領域也能產生啟示意義，值得進一步引申。如地方實踐中對法律條

文與契約證據的「自由」利用，這是社會實踐問題，也是思想的問題，可被認為體現了關乎一般民眾「思想史」的研究旨趣。進一步講，書中揭示的官、民觀念的某種同構性，尚可提示我們本書對於「民」之觀念的分析，亦可與對國家統治邏輯或士大夫菁英觀念的考察相接榘。例如，延至清季、民國的歷代思想者圍繞地方行政模式（尤其是隋廢鄉官以後）的爭辯，多提及至少自秦以降，中國的官僚系統重視分權制衡、而相對輕忽事務處理；尤其是基層治理問題，除非涉及國家自身權力或權威的展示，官方對於確實、恰當解決民間事務，本就缺乏足夠的能力，也通常沒有太多的熱情。至清末，粵督陶模（1835-1902）復明言「國朝設官，多沿明制，……意在防弊，不主任事」，此一表述，亦近於費孝通後來歸結的「有權無能」。⁸循此思路，或可以說，晚清以降雖有官方應更有「權」且更有「能」的呼籲，但原先的「無能」無論在實際的官方意願還是地方操作中，仍有著顯見的慣性。如本書所述，這一問題也明確體現在近代法律與社會的互動中。這並不是說國家的邏輯或士大夫的觀念會不打折扣地作用於基層，而是意欲提示一種更廣闊的視野。在此，今人可將動態具體的社會史探討鑲嵌至對於中國整體「政治—社會」架構及其近代演變的思考中。這樣一來，社會史的取徑便可與政治史、（菁英）思想史等的關懷與思路發生更密切的聯繫，各次領域的研究在對話中更有機會結成一個連續體，多年來為各種後設的「專門史」框架割裂的歷史情境，也有望進一步恢復應有的整體性。

當然，以上僅是一點迂遠的聯想與設想，並非「求全責備」。總的來看，本書憑藉開闊的思路、細緻到位的史料解讀，不單完成了精彩的個案剖析，也點亮了近代中國法律、社會以至思想觀念研究之間的一片幽暗地帶。這要歸功於作者長期的文獻爬梳與田野工作，如〈後記〉中所云：「檔案有毒，要用田野來解；文獻有毒，要用生活來解。」（頁

8 〈粵督陶奏圖存四策摺〉，《皇朝經世文新編續集》，收入文海出版社編輯部編，《近代中國史料叢刊》第79輯（臺北：文海出版社，1972），卷1，〈通論中〉，頁122；費孝通，《鄉土中國與鄉土重建》（臺北：風雲時代出版公司，1993），頁149-154。

480) 與一些社會史或歷史人類學著作不同，本書展現的田野成果，主要是獲得更多民間文獻資料，而並無多少「當代」社會生活場景的呈現或意義推闡，以及現實與歷史的銜接。但田野工作仍能提升研究者的情境感，通過促成對於日常生活邏輯的深入體察，強化批判性思考，以防故紙文字有意無意營造的思維陷阱。⁹本書的論述，可以說具體反映了作者這一「解毒」的敏銳意識與突出能力。

(責任編輯：吳昌峻 校對：歐陽宣 黃方碩)

9 中文學界已談到「在文獻中作田野」，參見王明珂，《反思史學與史學反思：文本與表徵分析》（上海：上海人民出版社，2016），頁 11-12；劉永華，《時間與主義》（北京師範大學出版社，2018），頁 118-120。本書接近於劉永華提及的「文獻的田野調查」（fieldwork of the archives，指在田野中獲取文獻及「現場感」）與「在文獻中的田野調查」（fieldwork in the archives）兩者的結合。