

● 中国历史

# 略论唐代瑕疵担保制度

刘玉堂<sup>1</sup>, 陈绍辉<sup>2</sup>

(1. 湖北省社会科学院, 湖北武汉 430077; 2 湖北省博物馆, 湖北武汉 430077)

[作者简介] 刘玉堂(1956-), 男, 湖北大悟人, 湖北省社会科学院副院长, 教授, 武汉大学人文科学学院历史系博士生, 主要从事文化史研究; 陈绍辉(1973-), 男, 湖北鄂州人, 湖北省博物馆研究人员, 主要从事文化史研究。

[摘要] 在唐代, 债权立法确立了诚信原则, 具体到买卖关系中, 表现为建立了相对完善的瑕疵担保制度。唐代的瑕疵担保制度, 由物的瑕疵担保和权利瑕疵担保两部分构成。唐代的瑕疵担保制度在现实生活中得到了很好的实现。

[关键词] 唐代; 法律; 买卖; 瑕疵担保; 制度

[中图分类号] K242 [文献标识码] A [文章编号] 1000-5374(2002)01-0020-05

在唐代, 债权立法取得了明显的发展。面对日趋活跃和复杂化的财产流转关系, 立法者从稳定和维护社会经济秩序出发, 将原本为民事活动中的重要道德规范诚实信用原则, 在债权法中明确地加以确认, 从而使这一道德规范成为人人必须遵守的法律原则。在买卖关系中, 法律对诚信原则的确认与维护, 是通过建立和完善瑕疵担保制度来实现和完善的。

瑕疵担保是指出卖人应当担保其交付的标的物合乎国家规定的质量标准或合同中约定的质量标准, 同时不存在任何隐瞒的权利负担。根据担保对象和内容的不同, 可分为两大类型: 一、物的瑕疵担保; 二、权利瑕疵担保。瑕疵担保本是民事主体在买卖关系中基于诚信原则而产生的一种附随义务, 唐代立法者将这种义务直接写进了法律, 使之具体化、制度化、法律化了。

## 一、物的瑕疵担保制度

物的瑕疵担保是指出卖人应当担保其交付的标的物符合国家法定的品质或者双方约定的品质, 故此项担保又称“品质瑕疵担保”。现代民法学认为物的瑕疵分为两种: 第一是表面瑕疵, 指存在于物的表面, 仅凭一般同类买受人的经验而无需专门检验即可发现的瑕疵, 故又称外观缺陷; 第二是隐蔽瑕疵, 指存在于物的内部, 需经投入使用或经专门检验才能发现的瑕疵。唐代立法对这两类瑕疵均做了相应的明确规定。

要鉴定产品是否有瑕疵, 就必须先有一个标准。为了给产品质量的法律认定及确定民事行为主体的法律责任提供可靠的法律依据和保障, 唐代对进入民事流通领域的产品, 进行了严格的质量立法。唐律规定: 凡供公私之用的造器用之物及绢布之属, 品质必须“牢”而“真”, 不得以劣充好, 以假充真, 否则一律以“行滥”论处。“不牢谓之行, 不真谓之滥, 即造横刀及箭镞用柔铁者, 亦为滥”, “‘行滥’谓器用之物不

牢、不真”。至于绢布之属,唐律针对此类产品的特点,就其尺寸做了专门规定:凡达不到法定尺寸标准的,一律以“短”、“狭”论处,“‘短、狭’谓绢疋不充四十尺,布端不满五十尺,幅阔不充一尺八寸”<sup>[1]</sup>(卷 26)。唐代关于产品质量的立法,采取了概念性(概括式)和注释性(例举式)相结合的立法手段,从而极大地增强了法律的可操作性。

唐代在加强产品质量管理的同时,不仅强化了卖主的瑕疵担保责任,而且扩大了承担瑕疵担保责任的主体范围。

《唐律疏议·杂律》规定:“诸造器用之物及绢布之属,有行滥、短狭而卖者,各杖六十。”《疏议》补充曰:“故礼云‘物勒之名,以考其诚。功有不当,必行其罪。’其行滥之物没官,短狭之物还主。”《唐律疏议·杂律》又规定:“得利赃重者,计利,准盗论。贩卖者亦如之。市及州、县官司知情,各与同罪;不觉者,减二等。”《疏议》补充曰:“‘得利赃重者’,谓卖行滥、短狭之物,计本之外,剩得利者,计赃重于杖六十者;‘准盗论’谓准盗罪,一尺杖六十、一疋加一等,计得利一疋一尺以上,即从重科,计赃累而倍。‘贩卖者,亦如之’谓不自造作,转买而卖求利,得罪并同自造之者。市及州、县官司知行滥情,各与造、卖者同罪。”

仔细解读上述法律条文,不难获得如下认识:

(一)在唐代,实行了严格的无过错责任制,只要出卖的商品不合规格或品质不牢、不真,即达不到法定要求,无论出卖人主观上是否有过错,都要受到杖六十的刑罚处罚,同时还要受到没收货物的经济惩罚和退货原主的民事制裁。

(二)为了从根本上杜绝假冒伪劣产品在财产流转领域中的出现,法律扩大了承担瑕疵担保责任主体的范围。不仅贩卖者要承担瑕疵担保责任,制造者同样要承担瑕疵担保责任,而且市、州、县各官司知情者与之同罪。这样一来,就从三个渠道堵塞了假冒伪劣商品的出现。所谓三个渠道即,“一制造的渠道;二协助造假者销售贩卖的渠道;三官府包庇保护的渠道”<sup>[2]</sup>(第 252 页),从而更好地保证了财产交换的安全和社会经济秩序的稳定。在假冒伪劣商品泛滥的今天,唐代这种从生产、流通、监管三个方面同时加强管理的作法,无疑是值得我们学习和借鉴的。

(三)唐代立法者已经十分清醒地认识到了假冒伪劣产品对社会的危害,因此加大了打击造假贩假的力度。唐律规定:凡生产、销售假冒伪劣产品情节严重,超过一定标准“记杖重于六十者”,一律视为犯罪行为,即以“准盗罪”论处。在加重刑罚处罚的同时,并处以双倍所得的罚金。对此类违法犯罪行为,予以保护包庇的官员,一律视为同罪,同样处罚。

(四)中国古代的法律体系向来民刑不分,重刑轻民,注意和强调用刑罚来调整一切社会关系。唐律是中国封建社会法律成熟和定型的形态。因此,即使在处理性质情节轻微的制售假行为,包括卖主的瑕疵担保之类等民事关系时,亦处以杖六十的刑罚处罚。依今天的民法来衡量,这固然是不对的,但立法者之所以如此,旨在以重刑来保护诚信原则,严禁制假售假,净化社会经济环境。在诚信原则日渐失灵,信用道德日趋沦丧,生产、销售、保护假冒伪劣产品的活动日益猖獗的今天,上述立法对我们的立法及司法实践还是有一定的借鉴意义的。

在涉及具有生命活力的财产买卖中,买卖双方进行交易时,很难发现这些具有生命活力的活体财产是否隐藏有疾病,因而在实际交易中,容易造成欺瞒,给买方带来损失,从而影响到民事流转的安全和社会经济秩序的稳定。为了防止出现这样的结果,《唐律疏议·杂律》明确规定:“诸买奴婢、马、牛、驼、骡、驴等,依令并立市券。……立券之后,有旧病,三日内听悔,无病欺者市如法,违者笞四十。”《疏议》强调:“若立券之后有旧病,而买时不知,立券后始知者,三日内听悔;三日外无疾病,故相欺惛而欲悔者,市如法,违者笞四十;若有病欺,不受悔者,亦笞四十。”可见,在处理那些有可能具有隐蔽瑕疵的买卖时,唐律规定了三日瑕疵担保期限,即买卖双方交割过户并订立契券后,买方对于所买之物可以继续观察三日,如发现其有疾病,在此三日内可要求解除买卖契约,退还所买物,收回价金,卖方如不同意,则要受笞四十的刑罚惩罚。但若超过三日,卖方则不再承担这种瑕疵担保责任,买方亦不能要求解除买卖契约,否则,同样也要受到笞四十的刑罚惩罚。给可能具有隐蔽瑕疵的买卖规定三日的瑕疵担保期限,不仅能有效地

促使当事人及时注意行使自己的权利,加强对物的管理,而且能够保证及时地将处于不确定状态中的社会关系确认下来,从而能更好地保障民事流转的快捷与安全。唐律的这一规定完全符合现代民法学原理。

## 二、权利瑕疵担保制度

权利瑕疵担保是指出卖人应当保证标的物的所有权完全有效地无限制地移转给买受人,第三人不能向买受人主张任何权利,亦即担保其权利没有瑕疵。

在现实买卖过程中,经常会出现诸如所卖货物并非卖者所有或是盗来的,或是借来的,或物上已设置有抵押,所有权是虚假的或所有权实际上已移转等这样一些权利缺陷现象,不仅严重地影响了正常的买卖活动,而且给正常的财产流转关系增加了许多不安全因素,给社会经济秩序造成了极大的破坏。由此可见,规范民事主体在买卖活动中的行为,强化卖主权利瑕疵担保责任,就具有十分重要的意义。为此,唐代在继承和总结以往历代立法及其司法实践经验的基础上,建立了相对完善的权利瑕疵担保制度。

唐律规定:凡奴婢、马、牛、驼、骡、驴及其他贵重动产买卖,必须订立契约。卖主须在契约中担保:所出卖的物,不存在任何权利瑕疵,倘若权利上存有纠纷,并因此给买方造成损失,均由卖主负责解决,并承担赔偿责任,与买方毫无干系。

土地、房产买卖属不动产买卖,历来是法律调整的重点。在唐代,进行土地或房产交易必须订立契约。其中,进行土地交易,还必须经过官府批准。在买卖契约中除了包括买卖双方姓名、价金、亩数、面积、所卖土地或房产的具体方位及四至等一般性条款外,还特别就权利瑕疵担保做了规定。事实上,“早在汉代,就有关于不动产买卖权利瑕疵担保的记载,即买到田地被别人所占有,卖主应负责解决”<sup>[21]</sup>(第 256 页),唐代不仅肯定了这种做法,“而且将这种担保延伸到优先购买权,一旦所卖田产房屋有背于亲属、地邻的优先购买权,卖主负担防卫及赔偿责任。唐律规定,房地产买卖必须先问近亲,次问四邻,近亲四邻不要,才得卖与别人。亲属或亲族的优先购买权是中国封建法制的传统,宗法家族观念加上以农为本,对祖先的房地产业,遗爱留泽,珍视保存,扩充光大,乃子孙之神圣天职,以此保门第的声名和光彩。变买祖业,视为败家大辱,如不得已而必须出卖家产时,亦必须不离宗族,这就形成了近亲四邻的购买优先权”<sup>[21]</sup>(第 257 页)。

唐代允许近亲拥有优先购买权,这无疑具有浓厚的宗法色彩,它虽有违于现代民法的基本精神,但若根据中国当时的具体情况来分析判断,这一做法却是有利于社会的。因为中国古代社会是一个以家族为构筑基础的宗法制社会,家族和亲属团体是联系个人和社会的基本纽带。因此,保护家族及亲属团体之间的利益流转,在有利于保护个人利益的同时,也有利于加强和促进家族及亲属团体的稳定和发展,从而有利于整个社会的稳定。而唐代确认四邻享有优先购买权,虽不能排除也与宗法制有关,但其立法却是符合现代民法学精神的。现代民法学为方便不动产权利人更有效充分地行使自己的权利及发挥不动产之效用,不仅确立了相邻权,而且支持、鼓励不动产在因其空间位置相毗邻而形成近邻关系的民事主体之间流转。因为这在减少交易成本,提高经济效益的同时,还会产生促进邻里和睦,保障社会安定团结的社会效益。综上所述,唐代确认近亲四邻的优先购买权是有积极意义的,是符合中国古代国情的。也正因如此,此制经唐代明文立法后,一直为宋元明清各朝所延续。

## 三、对唐代瑕疵担保制度的实践考察

债权法深深植根于社会经济生活,有什么样的社会经济,就有什么样的债权法。债权法是否准确、清楚、完善地表述了社会经济生活的要求,不仅决定了其自身质量的高低,而且更直接地决定了其社会生

活中的具体实践情况。唐代债权法所确认的瑕疵担保制度,基本上准确、清楚地反映了唐代社会经济生活中买卖这类商品交易行为最本质的要求,因此,唐代的瑕疵担保制度在社会现实生活中也就得到了很好的实现。

在法律上对一个具体的买卖行为进行考察,是通过对其法律行为——买卖合同的考察来实现的,法律关于买卖的种种规定,也是通过买卖合同来加以具体落实的。因此,从实际生活中存在的买卖合同中,可以看出法律在社会现实生活中的具体的实施情况。当事人严格依法订立合同,本身也是法律得以实现的一种表现形式。下面就根据敦煌出土的唐代契约文书,对唐代瑕疵担保制度的实践情况做一番考察。

在《敦煌资料》中有一份以牛为标的物的动产买卖契约<sup>[31]</sup>(《敦煌资料》五《契约文书》甲):

敦煌寅年卖牛契:

紫犍牛壹头,陆岁,并无印记

寅年正月廿日令狐宠宠为无年粮种子,今将前件牛出卖与同部落武光辉,断作麦汉斗壹拾玖硕,其中及麦,当日交付了,并无悬欠。如后牛若有人识认,称是寒盗,一仰主保知当,不干卖(买)人之事。如立契后在三日内牛有宿疾不食水草,一任却还本主。三日已外,以契为定,不许休悔;如先悔者,罚麦伍斗,入不悔人。恐人无信,故立私契,两共平章画指为记。其壹拾玖硕麦内,粟三硕。和(下缺):牛主令狐宠宠年廿九

兄和和年卅四

保人宗广年五十二

保人趁日年廿

保人令狐小郎年卅九

这是一份典型的动产买卖契约,在契约中,买卖双方不仅就标的物的品种质量做了约定和说明,而且还依照法律的规定,就标的物牛可能产生的瑕疵担保责任做了约定。这种约定包括了瑕疵担保的两大类型:一是物的瑕疵担保。牛是具有生命活力的财产,因此,卖主在契约中依法承诺,立契后三日内,买方如发现牛有宿疾或不食水草等瑕疵,买方就可以将牛退还给卖方。超过三日,则依约成交,卖方依法不再承担退还之责任。二是权利瑕疵担保。卖方依法向买方保证所卖之牛在权利上不存在任何缺陷,“如后牛若有人识认,称是寒盗”,由此引起纠纷,那么就全由卖方和保人来负责解决,买方对此不承担任何责任,即“一仰主保知当,不干买人之事”。

我们再来看一份关于不动产的买卖契约,下面是《敦煌资料》中唐乾宁四年(897年)张义全卖屋舍契<sup>[31]</sup>(见《敦煌资料》五《契约文书》甲):

永宁坊巷东壁上舍内东房子壹□并屋木,东西一丈三尺五寸基,南北贰丈贰尺五寸并基,东至张加闰,西至张义全,南至记文君,北至吴支又房门外院落地并(檐)磨□柱东西肆尺,南北一丈一尺叁寸,又门道南北贰尺,东西叁丈陆尺伍寸,其大门道三家共合出入。从乾宁四年(己)岁正月二十九日平康乡百姓张义全为阙少粮用,遂将上件祖父舍兼屋木出卖与洪润乡百姓令狐信通兄弟,都断作价值伍拾硕,内斛斗乾货各半,其上件舍价立契,当日交相分付讫,一无悬欠。其舍一买已后,中间若有亲姻兄弟兼及别人称为主己者,一仰旧舍主张义全及男粉子、支子祇当还替,不干买舍人之事。或有恩勒赦书行下,亦不在论理之限。一定已后,两不休悔;如有先悔者,罚麦叁拾驮,充入不悔人。恐人无信,两共对面平章,故勒此契,各愿自押署,用后凭验。

在这份契约中,我们看到,买卖双方不仅明确了房屋所在的具体位置、面积等一般性内容,而且还就房屋可能存在的权利瑕疵做了专门保证。所谓“其舍一买已后,中间若有亲姻兄弟兼及别人称为主己者”,说明买主意识到该房屋买卖可能会侵害近亲四邻的优先购买权。因此,为保证交易的安全,他要求卖方就此做出相应保证,承担全部责任,即“一仰旧舍主张义全及男粉子、支子祇当还替,不干买舍人之事。”卖方对此是予以确认的,“恐人无信,两共对面平章,故勒此契,各愿自押署,用后凭验”。

综上所述,唐代的瑕疵担保制度因较好地反映了商品交换基于诚信原则而产生的法律要求,故而在

社会现实生活中为民事活动主体所自觉遵守,得到了较好的实现

[参 考 文 献]

- [1] 长孙无忌,等. 唐律疏议 [M]. 北京: 中华书局, 1983.
- [2] 孙庆明,胡留元,孙季平. 中国民法史 [M]. 长春: 吉林人民出版社, 1996.
- [3] 中国科学院. 敦煌资料第一辑 [Z]. 北京: 中华书局, 1961.

(责任编辑 吴友法 涂文迁)

## On the System of Warranty against Defect in Tang Dynasty

LIU Yu-tang<sup>1</sup>, CHEN Shao-hui<sup>2</sup>

(1. Hubei Academy of Social Sciences, Wuhan 430077, Hubei, China;

2. Hubei Provincial Museum, Wuhan 430077, Hubei, China)

**Biographies** LIU Yu-tang (1956-), male, Professor, Hubei Academy of Social Sciences, Doctoral candidate, School of Humanities, Wuhan University, majoring in history of Chinese culture; CHEN Shao-hui (1973-), male, Researcher, Hubei Provincial Museum, majoring in history of Chinese culture.

**Abstract** In Tang Dynasty, the legislation of obligatory right established the principle of good faith, which was embodied by setting up a relatively perfect system of warranty against defect in business. The system of warranty against defect in Tang Dynasty was made up of warranty against defects of thing and warranty against defects of right, and was strictly enforced in actual life.

**Key words** Tang Dynasty; law; business; warranty against defect; system