

《中国的妇女与财产:960~1949年》: 导言与结论*

白 凯

导言

关于中国的财产继承,过去的研究大多以男子为研究对象。许多世纪以来,男子的财产继承权利甚少变化,因此这种研究给我们描绘的是一幅静态的图画。然而,一旦我们把研究的焦点转向妇女,一幅关于财产权利的大相异趣、动态变化的图画就展现在我们眼前。从宋至清,中国妇女的财产权利经历了许多重要的变化,20世纪在民国的民法改革后,其变化尤为深刻。只有研究中国妇女财产权利

* 本文原载白凯:《中国的妇女与财产:960~1949年》,上海书店出版社2003年版,第1~7、181~184页。英文原著为Kathryn Bernhardt, *Women and Property in China, 960-1949*, Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1999。

的变化,我们对中国财产权利作为一个整体的重大变化才会有更完善的理解。本书因此不仅是对中国妇女财产权利的专门研究,也是对中国财产权利的一般研究。

这一研究如果不同时包括帝制时代和民国时期就是不完整的。帝制时代和民国时期的继承法根据的是大相径庭的财产概念。如果把两者分割开来研究,我们对这些概念的完整意义就不能充分把握。但是如果我们把它们放在一起讨论时,两者就会相互映照:只有把此一时期与彼一时期比较对照,此一时期财产逻辑的特征才会变得鲜明显豁。

论题

众所周知,帝制时期中国的财产继承是受分家的原则和惯行支配的,即由众子均分父亲的财产。一般认为,妇女没有继承财产的权利。如果家庭财力允许,一个未婚的女儿至多只能得到一份嫁奁,而寡居的母亲只能得到一份老年赡养费,但她们都无权继承一份家产。

同样众所周知的是,分家和承祧(宗祧继承)的原则和惯行是相辅相成的:一个男子必须从宗祧祭祀和财产两个方面被其子所继承。如果他没有亲生子嗣,那么他必须过继一个嗣子来延续父系家庭,以继续对祖先的祭祀。人们一般认为,承祧与分家互为表里。它们是同一事物(即只有儿子有继承权)的两个侧面。

毋庸奇怪,对分家和承祧的这种理解,为帝制后期中国的财产继承描绘了一幅静态的图画。只要我们的注意力聚焦在父与子之间,我们在从宋至清的历史中就很难找到继承制度显著变化的证据,因为事实上男性的财产权利几乎没有什么变化。

但是如本书将要阐明的,关于财产继承的静态画面不仅遗漏了很多内容,而且曲解了重要的情节。其之所以如此,是因为它根本没有从妇女的角度来考虑她们作为女儿、妻子和妾对财产所发生的不同关系。从妇女的角度来观察,分家和承祧就是两个不同的过程,它们对财产继承有着互异的影响。当一个男子有亲生子嗣时,财产继承就受分家的

原则和惯行支配;反之,起支配作用的就是承祧的原则和惯行。不仅如此,在明清时期,承祧的原则发生了重大的变化。

在帝制中国,分家和承祧两者之间,前者是财产继承中更为常见的形式,但这并不意味着后者无关紧要。当时中国大约有1/5的家庭没有长大成人的儿子。^[1]因此,大约有1/5的家庭其财产继承不是通过分家,而是通过承祧来实现的。

对一个女子来说,由于其一生中在娘家和夫家的地位,承祧对她更为重要。作为女儿,一个女子有6%至12%的可能性是生在一个没有活到成年之亲生子嗣的家庭。^[2]而作为妻子,她的夫家没有子嗣的可能性大约在20%。这样,可能有1/3的妇女是没有兄弟的女儿,或没有子嗣的妻子,甚至两者兼而有之,在她们一生中的某个时刻就很可能因此涉入宗祧继承。

同样重要的是,帝制时代关于继承的诉讼,绝大部分是因承祧而不是因分家而起。这种歧异的原因将在后面加以讨论。这里只需指出的是,本书所研究的从宋到清的430个继承案例中,无子家庭因过继嗣子而引起的诉讼与有子家庭因分家而引起的诉讼之比是4:1。这种比例悬殊的继承诉讼状况也相应地反映到《大清律例》中来:关于分家的条款只有简短的4条律例,总共200来字,而关于承祧则共有11条法律条款,1100余字。与分家相比,父系家族的宗祧继承是一个更为突出的法律问题。

[1] 只有成年儿子可以成为其父亲的宗祧继承人。例如特德·特尔福德(Ted Telford)在其研究中发现,在安徽桐城,从1520年至1661年,17%的成婚男子没有活到儿子成年(Telford, 1995: 62, 79)。

刘翠溶(Liu Ts'ui-jung)的研究揭示了相同的结果,从14世纪到19世纪,在中华和华南的五个宗族中,这个百分比在17%至24%之间(Liu, 1995: 105, 107)。这两项研究所包括的23029个成婚男子中,有19%(4348人)没有亲生子嗣。

[2] 现有的关于生育率和死亡率的数据显示,在明清时期,已婚男子平均有3~4个孩子,活到成年(J. Lee et. al., 1995: 173~180; Liu Ts'ui-jung[刘翠溶], 1995: 99~100; Telford, 1995: 67)。仅根据基因机会本身(为简便起见,假定性别比例是100,而非105),我们就可以大致估算出3个孩子家庭的12.5%和4个孩子家庭的6.25%只有女儿。

根据以上理由,对帝制后期中国继承制度研究的切入点应该是这样一种情况。在这种情况下,因为妇女是无兄弟的女儿或无子嗣的孀妇,她们的继承权本身成为我们关注的焦点。正是这些妇女、女儿或妻子,在家庭中男子缺席时,把宗祧继承的各种复杂情境最为尖锐地凸显出来。

从妇女的角度来观察,财产权利在帝制中国就远非如以往的观点所认为的那样静止不变。第一个主要变化发生在明初,明律规定无嗣家庭必须从侄子中过继一个嗣子,或者用本书的术语,明律采行了“强制侄子继嗣”。这一变化使妇女付出了可观的代价。在其后的年代里,无论是女儿还是寡妇,她们的财产权利都受到严重的剥夺。

对于女儿来说,强制侄子继嗣的实施,意味着即使没有兄弟,她实际上也丧失了对财产的任何权利。简言之,在宋代,若父母双亡而没有儿子(无论亲生还是过继)的话,那么其女儿就有权依法继承其家庭的财产。但在强制侄子继嗣的法律面前,侄子对财产的权利优先于女儿的权利。女儿继承家产的可能性由此而变得微乎其微。

对于寡妻来说,她们的继承权利在新法律面前即使不是丧失殆尽,也是受到严重的剥夺。以前若无子嗣的话,她可以继承其亡夫的全部财产,现在她对这财产只有监护权,即为其亡夫的嗣子监护家产,这个嗣子是她现在依法必须过继的。不仅如此,在强制侄子继嗣法颁行的早年,她无权选择而只能过继与其亡夫血缘最近的侄子。

然而,随着岁月的推移,主要是受贞节孀妇之理念的推动,选择最亲侄子为嗣的这种强制要求被淘汰了。众所周知,明清时期对妇女贞节的崇拜不断上升和强化。多少令人意外的是,对寡妇应为其亡夫守节的强调反而强化了妇女的权利,特别就财产继承而言。在法律实践中,明清时期的法官通常判定守贞寡妇可以拒绝与她们丈夫关系最近的侄子来继嗣。到了清代中叶,国家正式立法赋予她自由选择其亡夫的任何同宗侄子继嗣的权利。在强制侄子继嗣的法律框架内,寡妻对财产监护权的扩张,是帝制后期妇女财产和继承权利的第二个主要变化。

寡妇贞节理念的强化，也导致了寡妾对财产监护权的扩张。对妾来说，寡妇贞节理念显然是一个平权因素，它抹掉了妻妾之间的地位差别，使她能像妻子一样享有对丈夫财产的权利。到了清代，重要的不再是妻或妾的地位，而是寡妇的贞节。一个守贞寡妾可以享有与任何守贞寡妻同样的权利，包括对亡夫财产的监护权和自由选择嗣子的权利。

当我们把注意力从帝制法律转到民国法律，我们发现宗祧继承是新旧嬗递的关键。在民国初年，虽然清律中的强制侄子继嗣法在纸面上仍然有效，但是大理院对它的解释实际上赋予了寡妇选择嗣子的充分自主权，甚至其亡夫族侄以外的人也可以入选。这样，民国法律有效地推翻了侄子继嗣的原则。这是在旧制度概念框架内的一次重大变革。

最终倾覆了帝制法律及其概念框架的是1929年至1930年的国民民法。根据西方个人产权的概念，民国民法采行了新的单一的财产继承法，完全取消了承祧在财产继承中的任何影响。它不再要求为无子的男性死者指定男性嗣子，也不再承认父系宗亲对死者财产有任何权利。同时，民法强调男女平等，它原则上赋予妇女与男性同等的财产继承权。

理解这些法律变革的全部意义的最佳途径是观察其司法实践，而这只有通过研究法庭案件才能做到。毕竟，新的民法对一个长期以来习惯于在分家和承祧原则里运作的社会来说是一种外来的因素，它与长期确立的社会惯行间的冲突必然会发生在法庭上。这种冲突的结果是一幅复杂的画面，它既不单单是新法所预示的那种激进的变化，也不单单是旧社会惯行的顽固延续。相反，新旧冲突表现在某些特别的紧张关系上，并在不同程度上对妇女的财产权利发生各种影响。与新法立法者的善良愿望相对照，妇女虽然获得了某些新的权利，但她们也丧失了旧有的权利。

研究资料

要理解长时段里财产权利的变迁，我们必须越过法律条文本身去观察法律的实践，而这只能通过研究法庭案件才能做到。对于帝制时代，前后相继的各朝律例本身实际上很少有明显变化的证据。我们至多只能从中看到措辞上的微妙改变，或一些立意并不显豁的例之增添。而如果单单注意民国时期的民法条文本身，则很容易夸大变化而忽视那些源自西方的法律原则的实际效果。

关于帝制时代，本书主要依据的是三类资料。第一类是68件清代的关于财产继承案件的原始档案。这些档案包括了诉讼过程中产生的所有相关文书，如原告的状态子，被告的辩辞，县官的指示，衙门的判决。这些法庭档案来自五个不同的司法辖区，它们是18世纪10年代至19世纪90年代的山东曲阜县，18世纪60年代至19世纪50年代的四川巴县，19世纪30年代至20世纪初的顺天府宝坻县，19世纪40年代至19世纪90年代台湾淡水府新竹县，以及19世纪70年代的江苏太湖厅。

除此之外，我还运用了已出版的法庭判词集。有些判词集编纂了许多官员的判词，其中最著名的是宋代的《名公书判清明集》。还有些则是某位官员的判词，这往往是该官员本人离任后手编的，收集的大都是批词和堂断，而很少包括相关案情的文书。没有诉讼当事人的状辞所提供的基本背景，我们就很难看到某一特定案例的全部画面。但是对我来说，另一方面的长处弥补了这个短处，这就是那些作者在出版这些判词时都希望表现他们的法律知识和道德智慧，所以常常写下比通常情况要冗长详细的判词。他们也常常为他们的判决做出长篇解释，并对相关律例加以评论，这也是档案文书中通常看不到的。

最后，我还运用了地方官员日记和自传中述录的诉讼案件。这些述录如说书评话一般，通常从案情的性质和缘由讲起，续之以官员对诉讼当事人的调查审问，最后以他对案件的判决作结束。在整个叙述过程中，作者不断插入自己对案情的看法和适用的律例。如同那些结集

出版的判词一样,这些叙述也必然是自我炫耀的一面之词,但它们可以让我们看到当时的官员们是如何阅读和理解法律的。

关于民国时期,本书主要依靠 370 件继承案件的原始法庭档案。这些案件中,有 96 件是 20 世纪 10 年代至 20 年代在中国的最高司法机构大理院审理的。有 134 件是在同一时期上诉到设在首都北京的京师高等审判厅的。余下的 140 件是 20 世纪 10 年代至 40 年代京师地方审判厅和其后继者北京地方法院审理的案件。大约有半数的案件因诉讼当事人不服地方法庭的判决而上诉到上级法院,其中有些争执激烈的案件包括了各级法院的判决,其记录长达二百多页。

宋代的底线

最后,关于宋代我还要交代几句,因为本书的叙述始于宋代。以往的学术界,特别是日本的学术界,由于各种偶然的原因认为宋代是中国帝制时代的一个例外。在这一朝代,由于有所谓女儿给半的法律,女儿享有独立的财产继承权,她在分家时可以得到儿子应得家产份额之一半。虽然学者们大都认为这一“法律”是一事实,但我觉得没有人对为何宋代在帝制时代有这种例外给出令人满意的解释。

本书将从重新检讨有关宋代妇女财产继承权的现有证据和论战出发来展开,这样我们就能建立一条坚实的底线来评估后来的变化。读者们可以想象,这一讨论的分量必然会很大,这主要是由于过去有关的论战其本身就连篇累牍,而且我们需要详细检查所有可能找到的证据。这一章的结论是,在宋代根本就没有也不可能有女儿给半的法律。相反,通行的原则是承祧的原则,妇女只有当没有兄弟和儿子时才享有财产继承权。与明清时期不同的是,宋代还没有强制侄子继嗣的规定,以及由此而来的对妇女继承权利的种种限制。

结论

对妇女各种角色的深入研究表明,分家和承祧是两个不同的过程

和概念体系,它们对财产继承有不同的关系。前者是当男子有亲生儿子时适用的财产继承原则,而后者则是当他没有亲生儿子时适用的财产继承原则。对妇女来说,男性在场还是缺席对她们至关重要。在帝制时期,妇女在分家过程中的权利没有什么变化,自宋代以来她们仅有的权利是一笔嫁妆和扶养费。但是,她们在承祧中的权利则有重大变化。

如我们所看到的,帝制时代经历了三种截然不同的承祧制度。首先在宋代,妇女可以因男性的缺席而继承财产。宗祧继承那时还未成为一个普遍的法律规定。在明初,由于强制侄子继嗣的实施,妇女的财产权利发生了急剧的收缩。女儿不再因为没有兄弟而继承财产,她必须让位给四世以内的所有叔伯兄弟。同样,寡妇也不再因为无子而继承丈夫的财产,她只能充当财产监护人,为应继人(与亡夫关系最近的侄子)保管财产,有法律上的义务过继他。最后,在清代中叶,由于新的法律允许寡妇在族侄中自由择继,寡妇的财产监护权大大地扩张。明末清初以来,法官们为褒奖守志寡妇而允许她们在择嗣时有更大的自由,法律这样做只是在认可习以为常的司法实践而已。

父亲/丈夫的族亲是受妇女权利的这些变化冲击最大的群体。原先只要寡妇和女儿健在,他们对继承就毫无权利。到明初,在严格僵硬的强制侄子继嗣制度下,他们才对继承有了优先权。虽然在清代他们继续保有这样的权利,但随着清律的修改,寡妇获得了选择哪个侄子继嗣的绝对权利,因此他们在继承中的优先权丧失了部分基础。

以往的学术界未能把握这些变化,原因是他们未能区分承祧和分家,之所以未能区分这两者,则是因为他们基本上只是从男性的角度来思考继承问题。站在男性的角度来看,承祧和分家就是互为支持的,因为它们是子承父业这同一事物的两个侧面。这是仁井田陞和滋贺秀三这两位中国法制史领域里的泰斗共同持有的基本观点。他们两人都确信分家和承祧之间完全吻合,结果他们都认定在中国的帝制时代继

承制度基本上延续不变。^{〔3〕}只有当我们把承祧从分家中分离出来,就其本身来做分析,我们才能充分把握继承制度在帝制中国变化的模式。

对民国时期的情况也应做如是观,重要的是认识到两者是有着不同的概念逻辑和不同的结果。当然,一方发生变化必然会影响另一方,但如果不推翻双方各自的逻辑和过程,继承制度作为一个整体就不可能得到改造。

民国初年是一个过渡时期。清律以及它对继承的规定仍然有效,并被民国初年的统治者采纳来作为法律。大理院因此是在分家和承祧的法律框架内进行运作的。但是同时,它对旧法律的解释给予寡妇在择嗣上的绝对自由。在清中叶,寡妇在选择侄子继嗣时可以无视亲疏秩序,现在她则可以根本不从族侄中择嗣。大理院的判决因此有效地结束了强制侄子继嗣的规定。这是大理院时期在继承制度上的最重要变化,而它完全是在承祧法律的范围之内完成的。

国民党的立法者们决心要推翻旧继承制度的逻辑本身,而不仅仅是对它重新加以解释。他们把注意力集中在承祧制度上,在他们看来,这一制度是“封建”理念和实践的根源,正是它剥夺了妇女的继承权。他们相信,如果他们能摧毁承祧而代之以个人财产(与家产相对立)和男女平等(与儿子独享继承相对立)的权利原则,他们就能对旧的继承制度给予毁灭性的打击,而妇女就能因此得到和男子一样的平等权利。

但实际发生的情况在好几个方面与他们的期望背道而驰。首先,因为没有将分家作为一个分别的过程来对待,他们不自觉地让它继续存在。他们的假定是赋予妇女平等的继承权就会结束儿子独享的分家制度。但在事实上,他们所援引的西方继承理论只是在财产所有者逝世的时刻才发生效果,所以只有在死后继承的情况下,妇女的平等继承

〔3〕如第一章所讨论的,仁井田陞和滋贺秀三确实注意到宋代女儿有更大的继承权。但他们都认为宋代法律在这个问题上独特的(虽然原因不同),两人都认为在中国的帝制时代继承制度本质上是延续的。

权才能实现。这样,在实际上,财产所有者在生前以赠与为手段继续传统的分家惯行,得到了法律上的许可。一个父亲只要在前分掉自己的财产,就可以剥夺他女儿的继承权。结果,女儿并未得到国民党立法者们希望给予她们的继承权。

其次,国民党立法者们也剥夺了寡妇在先前法律中所享有的财产监护权。一旦她的丈夫死去,不论她的愿望如何,其亡夫的财产就被分给了他所有的继承人。她不能通过立继来确保她对财产的控制。确实,立法者们也给予寡妻一份她丈夫的财产,但她在财产继承上的这一所得,是以她丧失对丈夫的所有财产的监护权为代价的。国民党立法者们废除承祧对寡媳和寡妾的负面影响则更大,因为她们在监护权上的损失无法从对丈夫财产的继承权上得到弥补。国民党立法者们看不到这些问题,因为他们并没有从作为不同角色的妇女的角度来考虑继承制度。

国民党的“现代”法律因此对妇女有着多重的结果,并不像立法者们所希望的那样。对妇女来说,并不存在一个简单的从没有财产权利向享有充分财产权利的过渡。相反,分家的惯行顽固地延续着,虽然披着不同的法律外衣。妇女在承祧制度下所享受的财产监护权丧失殆尽,而只在继承权的获得上得到部分的补偿。结果,在民国民法中,妇女虽有所得,但也有所失。

在结束之前,有必要简单思考一下本书对妇女史的意义。当我开始本书的研究时,我并不能确定它仅仅是告诉我们关于继承制度故事中未曾揭示过的部分呢,还是它对我们理解帝制后期和民国时期的继承制度的整体会有着更广的意义。现在当本书结束的时候,我可以说,对妇女财产权利的深入研究,不仅使我对妇女的继承权有了完全不同的理解,而且对支配继承制度的两套概念系统的逻辑和结果有了完全不同的理解。因此妇女的故事就并不仅仅是关于妇女本身,而是对中国继承制度整体的重新思考。

(刘昶译)

参考文献

Lee, James 李中清, Cameron Campbell, and Lawrence Anthony. (1995) "A Century of Mortality in Rural Liaoning, 1774 - 1873." pp. 163 ~ 182 in Stevan Harrell (ed.), *Chinese Historical Microdemography*. Berkeley: University of California Press.

Liu Ts'ui-jung 刘翠溶. (1995) "A Comparison of Lineage Populations in South China, ca. 1300 - 1900," pp. 94 ~ 120 in Stevan Harrell (ed.), *Chinese Historical Microdemography*. Berkeley: University of California Press.

Telford, Ted A. (1995) "Fertility and Population Growth in the Lineages of Tongcheng County, 1520 - 1661." pp. 48 ~ 93 in Stevan Harrell (ed.), *Chinese Historical Microdemography*. Berkeley: University of California Press.