

2	见人及保弟晟子、兄海如	身或东西不在,仰保填还			无
3	保人弟齐兴清	如后有人恠护,一仰弟齐兴清祗当			无
4	无	无			无
5	署名无,但契中有“保人”及保证事项	更亲姻及别称忍(认)主记者,一仰保人祗当,临近觅上好地充替			从今已后,有恩赦行下,亦不在语(论)说之限
6	无		高加盈	中间或有识认称为地主者,一仰加盈觅好地五亩充地替	无
7	无	无			无
8	无	无			无
9	缺	缺			无
10	无	无			无
11	无	无			无
12	无	无			无
13	缺	缺			缺
14	缺	缺			缺
15	杨文胜	缺			缺
16	无	无			无

分析附表 5 的这些契约,有些因素是值得重视的:在无保证条款的 7 件契约(不计有缺文的 3 件契约)中,第 1、第 4、第 7 件契约的双方当事人为同乡百姓,且土地及大部分租金已当日交付;第 8 件契约的双方当事人为叔侄关系,第 10 件契约是侄身处异乡而将土地租与伯父,由伯父打理与土地有关的差税杂役,可能古中国的熟人社会(同乡、亲属关系等)特征,以及租佃契约本身的特性对交易地域的限制,影响了保证内容的出现。因为这里的担保事项比较多地只是对权利瑕疵(所有权瑕疵)的担保。而这一点,熟人社会是了解的,担保的必要性是不大的。第 11 件契约是典契,第 12 件契约是合种地契,也是同一道理。所以,大部分契约中无该项条款,其契约之债也能得到顺利履行。但这并不否认保证条款的存在是契约得以顺利履行的重要保证,是契约文化发展的一个子。第 2、第 3、第 5 件 3 个契约的保证条款,是一个个的保证。这 3 个保证条款,第 2、第 3 件契约是要保人对土地所行担保,第 5 件契约是保人对佃户行为的担保,即是对佃户履行契约行为的担保。第 2、第 3 件契约是保人对土地所行担保,第 5 件契约是保人对佃户行为的担保,即是对佃户履行契约行为的担保。

关于保人问题,第 2、第 3 件契约中,保人均均为兄弟,前者是佃人的兄弟,后者是地主的弟弟,保证内容有如前述。对此我们是否可以这样理解:当时的保证仍处于较低的层次,仅限于近亲属之间,只是基于血缘关系而对当事人还债能力的一种肯定,而没有基于信用保证的意味。

(二)恩赦担保。第 5 件契约有“从今已后,有恩赦行下,亦不在语(论)说之限”。这是典型的抵制恩赦条款。这种抵赦条款,实际上是一种担保,戴炎辉称之为“恩赦担保”,即“担保不援引赦诏”,^②来与某方理论。在此处应是地主援引赦诏与佃人理论。这主要是针对地主所做的约定。因为该契中,佃人价员子处于优势,1 匹绢、1 匹综 \approx 的租价,就得到了 22 年佃种 8 亩地的权利。由于官府在相当大的程度上干涉了契约的私人性,所以缔约双方(主要是佃人)为了保契约的履行,作了有力的条款。

