

# 從《大清律例》看沙紙契的效力

鄭錦耀\*

## 一、概述

澳門早在回歸前就存在着獨特的土地法問題：沙紙契問題。持有沙紙契的市民認為沙紙契問題是歷史遺留下來的問題，政府應尊重歷史，不應因為改朝換代而不承認沙紙契<sup>1</sup>，而政府的立場是不承認沙紙契有任何法律效力，連澳門的司法機關對沙紙契亦持不支持的態度，澳門終審法院亦曾透過第 32/2005 號終審法院裁判宣稱“特區範圍內的所有土地，除了在特區成立之前已獲依法確認屬於私人的之外，均屬國家所有。因此，在特區成立之後不能產生新的私有土地”，此判決其實無異於否定了沙紙契。既然沙紙契是清朝遺留下來到今天的土地契約，但澳門尚未見有從《大清律例》為根據去分析沙紙契問題的法學研究，為此本文從法制史角度切入，以《大清律例》為根據對沙紙契問題進行分析，以期可以得到未提出過的新觀點。

## 二、《大清律例》下的土地買賣制度

所謂沙紙契，是指昔日以沙紙填寫的土地或房屋契據，來源可追溯至清朝時期，當時為一份清政府認可的地權契約，由於契約行文於沙紙上，故俗稱“沙紙契”。<sup>2</sup> 沙紙契基本上分為兩種：第一種為“紅契”，是由清朝香山縣政府發出的契據，因上面蓋有官府紅印而得名，持契人需向政府繳稅和登記；第二種是普通私人沙紙契，是民間私下買賣土地或房屋時由一些有輩份或有社會地位的鄉紳作見證而定下的契據。<sup>3</sup> 沙紙契除上述兩種外，實際上還牽涉另外兩類情況：一種是後來才出現的稟紙契，即在政府稟紙上貼有印花和有中間人簽名的私人買賣憑證，但沒有經過有效的官方認可手續；最後一種是沒有任何契據，

不過和鄰近的人沒有發生過土地所有權糾紛，這類型的土地可以是各有不同的情況，有的土地是開荒地，由私人自行開墾種植或蓋房子，但有關居民與其他村民相安無事；有的則是先人祖傳遺留下來（這種土地本文統稱之為默認契）。<sup>4</sup>

在分析以上各種沙紙契前，須先瞭解《大清律例》規定的土地制度，尤其是土地買賣制度的內容。根據《大清律例·戶律·田宅律》，在清朝時人們如要買賣土地，先由買賣雙方達成買賣意向，以私人文書寫具買賣契約，然後買賣雙方在中見人（證人）監理下當面實施交割（出讓）手續。買方需交足土地價款（地價銀），賣方需在田契上畫押（代簽章），賣方以田契交換買方款項，完成土地所有權的有償轉讓。同時還需將賣方過去所負的賦稅一併轉移到買方名下。出讓的土地今後將由業戶管業。這種民間私人買賣土地所訂立的契約文書稱之為私契，或稱白契。私人土地買賣手續完成後，還需找到地方里長坊長辦理土地過戶交割的法定手續，由里坊長一人隨同業戶去州縣（澳門在清代屬廣東承宣布政使司香山縣<sup>5</sup>）辦理正式過戶手續。在印成官契紙、契尾上填寫私契已載明的內容，並繳納契稅，由州縣發給官契和契尾，一式三件聯套當面在騎縫處蓋上州縣大印，取得官方的認可始算正式完成土地買賣和地權交割法定手續。契尾前半幅給業戶收執，後半幅歸州縣存檔備案，再由州縣負責造冊登記送布政司查核。業戶必須將私契（白契）、官契（紅契）、契尾（契稅單）粘貼在一起，作為完整土地買賣的憑證。<sup>6</sup> 在買主向官府辦理納稅、糧差過割手續完畢後官府方會發給契稅單並將之粘連在土地契約後。契稅單分為兩聯，一聯稱為“大尾”，粘連原契，用縣印蓋給與業戶收執；另一聯稱“坐尾”，由官府存根備查。到了光緒年間，土地契約開始啓用三聯契紙。這種契紙的第一部分是用毛筆字書寫交易雙方的契約，第二部分

\* 澳門大學法學院中文法學碩士

是一張印出來的“地契官紙”，而最後部分則是字迹要稍顯淡些的契尾。<sup>7</sup> 晚清時代，清政府爲了防止舞弊，在紅契訂立辦理過割手續時尙會檢驗清田執業單據，在呈驗明白後，即在原主都圖冊內註除，並填發給推單(又稱推稅單、撥稅單或割稅票)，以便現業主收入本戶。推收後，將舊除新收現管產業填入推收管冊內，付業戶執照。<sup>8</sup> 所以一份正式且爲《大清律例》承認法律效力的土地契約並不是“一紙文書”，而是多份文書的集合體，而且除了土地契約外地主還會擁有其他一系列由清政府開具的文書。

### 三、審視各種沙紙契的效力

各類沙紙契在《大清律例》裏的效力並不一樣。首先是稟紙契，從稟紙契的內容和性質就可知道稟紙契是根據澳葡法律簽訂，而不是根據《大清律例》簽訂，所以稟紙契不屬《大清律例》的事物，根據澳葡法律簽訂的稟紙契在《大清律例》下沒有效力的結果是不言而喻的。何況稟紙契只不過是在私人買賣憑證上貼上印花和加上中間人的簽名，澳葡當局所要求的法律程序尙未完成，根據澳葡當局的法律，稟紙契亦不具有轉移土地所有權的法律效力。簡言之，不論是根據《大清律例》還是澳葡當局的法律，稟紙契都不足以成爲擁有土地所有權的憑證。

接着是默認契，默認契沒有任何契據，但根據《大清律例·戶律·田宅律》規定地主不但會有經由官府鈐印的土地契約，而且還必須擁有官府針對其擁有的土地而刊發填給的田稅執照，否則有關官民皆會從重治罪，在《大清律例》規定下的地主不會沒有任何清政府刊發填給的土地憑證。<sup>9</sup> 這是因爲中國向來以農立國，地稅是封建政權的主要財政收入，向地主徵納的稅糧是國家財政命脈所在，如果擁有土地而不納稅糧將會危及國家的財政，中國歷代皇朝厲行丈量土地和制訂周密詳盡的田宅律令就是爲了防止地主隱瞞擁有的田產數量瞞稅逃稅損害國家財政收入，所以《大清律例》不容許人民自行開墾土地而不作登記或者沒有官府刊發填給的土地憑證。雖然清政府亦有獎勵墾荒的政策，但墾荒取得土地後仍須取得官府刊發填給的土地憑證，在減免稅賦的優惠期過後仍須交納稅糧。而任何擁有土地的人民都須擁有由政府刊發填給的土地憑證以備繳納稅糧時查照，如果沒有或者所載的資料與官府存檔的資料不合，有關的官民都會受罰。其實不止是墾荒，單是藉着修建堤圍圈築而尙在

形成中的土地已須在官府登記和領取由政府刊發填給的土地執照。<sup>10</sup> 所以縱使因爲種種情況沒有土地契約，至少仍會有土地執照去證明土地是清政府所認可。土地版籍是政府對平民進行地稅徵收工作的基礎，土地的物主是誰直接影響着如何辨識繳納地稅責任的承擔者和確定地稅金額多寡，是帝國的經濟核心利益所在，而且土地兼併和過度集中更是中國歷代王朝滅亡的常見原因，所以清政府十分重視土地權利的移轉和監控，自然就不會容許無須政府手續任由民間私下買賣土地。不論是買賣還是自行墾荒，只要在《大清律例》的規定下是合法擁有土地的人，手上是不會沒有任何由清政府刊發填給的土地憑證，《大清律例》不但沒有默認契制度，而且是禁止沒有土地憑證的土地，如果發現擁有土地但沒有土地憑證，不但土地所有權不會得到承認，還會被追收欠稅和杖責一百，土地更會被充公。<sup>11</sup>

然後是白契。如前所述，《大清律例》規定地主必須擁有官府刊發填給的土地憑證，若是買賣土地，還須要在官府進行買賣行爲和辦理繳稅過戶等法律手續。曾有論者指出，在葡萄牙控制澳門後，在澳門的華人一切土地交易仍在香山縣(即今中山市)衙門進行。<sup>12</sup> 如果民間自行買賣能夠得到清政府承認，在交通不便而且治安不靖的當年，人們沒必要不遠千里攜帶巨款(爲何是巨款，本文將會在後文有解說)到香山縣衙進行土地買賣交易。這段歷史亦從側面反映了清朝時土地交易不但須到官衙進行，而且這概念在當時的民間已是根深蒂固。白契是民間私人買賣土地的契據，沒有在官府辦理過割手續也沒有繳交稅款，根據《大清律例·戶律·田宅律》中“典買田宅”規定，“凡典買田宅不稅契者笞五十仍追契內田宅價錢一半入官不過割者一畝至五畝笞四十每五畝加一等罪止杖一百其不過割之田入官”，所謂“過割”，是指“典買之後，當報官推收過戶，納糧當差也”。而“推收”就是指“由賣者推出與買者收管也”。簡言之，過割就是將土地交易資料和土地新業主的資料登記於官方記錄內，以確定徵納稅糧對象。<sup>13</sup> 從中可知《大清律例》不光是禁止不符合其規定的土地買賣，而且會對不在官府進行土地買賣手續的人視爲逃稅而科處重罰，涉及的土地亦會沒收入官。其實晚清時期珠江三角洲地區的土地買賣契約多不完備，買賣雙方都想方設法逃稅，假契帶來的土地爭議更是層出不窮。白契在廣東的廣泛流行而且被社會認同，是封建政權的腐敗無能，土地管理和稅收制度無能的表現<sup>14</sup>，但是執法不嚴並不改變白契因爲不符合《大清律例》而不被

承認，相關土地按律應被沒收入官的後果。

最後是紅契。根據《大清律例》紅契是清政府所承認的契據，不過仍須考慮其他因素才能判斷持契者是不是真的地主。首先清朝時的土地契約不是“一紙文書”而是多份文書的集合體，只有蓋上紅色官印的契紙不是完整的土地契約，正規且有效的紅契尚會連有契尾；然後地主除了紅契外還會擁有清政府發給的田稅執照、推單等一系列文書，清朝時的地主不會只有土地契約而無這些文書，時至今日這些文書在內地的博物館仍可找到文物原件，內容清晰可見。其次，即使齊備此等文件，還須注意澳葡政府雖於 1851 和 1864 年分別佔氹仔和路環，但澳門的華人的土地交易仍在香山縣(即今中山市)衙門進行，直到 1869 年 1 月才有首宗在澳葡政府進行房地產物業登記的土地<sup>15</sup>，因此有部分紅契是在《大清律例》因為澳葡政府控制澳門而喪失效力後方簽訂出來，所以即使是紅契，也要注意紅契的簽訂日期才能判別有關土地契約在《大清律例》下是否真的有效。再次，從經濟學角度分析亦能解釋為何人們對沙紙契感到難以置信。紅契所涉土地約為 117,260 平方米，涉及 30 戶<sup>16</sup>，平均每戶擁有 5.863 畝土地(1 畝等於 666.67 平方米)。在嘉慶道光年間地價每畝超過 50 兩<sup>17</sup>，購買近 6 畝的土地需要至少 300 兩，然而根據《戶部則例》，清朝的官員即使是一品大員，一年俸銀亦只有 180 兩，亦即是兩年的年俸才有可能買得起，當年澳門因為香港的開埠而經濟急速衰落，路氹等離島的經濟一直不發達，離島的人口總數不滿一萬，單是 1878 年，根據當時澳葡當局所進行的人口統計，當年澳門的離島人口只得約 8,000<sup>18</sup>，澳門經濟當時持續在走下坡路，人口不多、經濟不發達的小島是否真的能產生出經濟能力如此強大的富戶，經濟能力強得有能力出價約 300 兩去購買即使是一品高官亦需兩年年俸才買得起的田地？而且此等級數的富戶在這個經濟不發達的小島不只有一戶，而是有 30 戶之多，這難免令人感到難以置信。其實曾有論者指出，沙紙契的真確性經常受到質疑還有一個官方不願說明的理由：大多數出示沙紙契所涵蓋的土地，都是離島地區山地，面積極大，使人懷疑該契約的可信性。故《土地法》雖經歷年修改，但始終不願解決沙紙契問題。<sup>19</sup>

#### 四、沙紙契不獲特區政府承認的原因

根據以上的分析我們可以清晰地知道，根據《大

清律例》，在清朝時擁有土地的人必會擁有相關土地的紅契以及一系列由官府開具的文書，所以按照《大清律例》，四類沙紙契中只有部分紅契有可能獲《大清律例》承認土地所有權，其餘類別都不是《大清律例》規定下可以得到土地所有權的契據。

雖然人們無法完全排除有部分沙紙契是《大清律例》規定下真實有效的可能性，但特區政府已表明不會承認沙紙契<sup>20</sup>，法院亦已判決沙紙契並非土地所有權的法定憑證，有關土地屬國家所有<sup>21</sup>，即是說不管沙紙契是真是假都一概不予承認。究其原因是因為沙紙契雖然是歷史遺留下來的問題，但《澳門基本法》第 7 條已規定在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外所有土地都屬於國家所有，因此沙紙契涉及的土地是否得到承認的關鍵不在於沙紙契的真假和當時的效力，而是在於該土地的所有權是否已獲回歸前的澳葡當局承認，已獲澳葡當局承認的澳門特區就承認，不獲澳葡當局承認的澳門特區就不承認，兩者掛鉤，同時《澳門基本法》沒有給予特區政府酌情處理的權限。沙紙契不獲特區政府承認的原因其實在於澳葡當局不承認其土地權利在先，所以特區政府按照《澳門基本法》第 7 條將一切回歸前仍未被確認為私有土地的土地一概列為國有土地——不管該土地上有沒有沙紙契，也不管沙紙契是真是假。

如果單從《大清律例》的角度出發，四類沙紙契的效力如何已經相當清晰，然而本文想借此機會提出，如果澳門特區承認沙紙契的話會出現以下的風險。首先沙紙契的數量其實並不確定，雖然有論者指出過沙紙契共涉 71 戶<sup>22</sup>，但是沒有人知道甚麼時間會有人從祖屋故居床底下的遺物中“發現”出以前從未為人所知的沙紙契，如果澳門特區承認沙紙契，此消息一出，屆時可能會有大量以前從未曝光的沙紙契在社會上被“發現”出來，涉及沙紙契的土地所有權問題恐將會比現時更為錯綜複雜，利益牽涉面更廣更深，政府更難解決。而且這些沙紙契所涉及的土地不一定只限於現時為人所知的沙紙契土地，屆時目前已被普遍以為是國有土地的土地將會被主張為私有土地，局面更加複雜，對政府而言這會是一個比現有沙紙契問題更需要政治技巧才能解決的問題。其次，各塊涉及沙紙契的土地之間並非沒有爭議，如果有涉及沙紙契的土地是涉及一張以上的沙紙契(例如這些沙紙契所主張的土地有部分互相重疊)，政府若在鑒別古物科技仍未完善的今天無法判別到底那一張沙紙契內容是虛假，此等土地所有權爭議可說是無法解決；在地產發展商購得沙紙契土地進行開發時，若有其他人

手持另一份沙紙契聲稱他才是真正的土地所有權人，要求地產發展商金錢補償，或者訴至法院要求停止工程，屆時地產發展商的發展計劃何日方可完成可說是遙遙無期，而且會持着另一份“新發現”的沙紙契向地產發展商索要金錢補償的人在理論上是可以有無數個，“新發現”的沙紙契數量也可以是無數張，金錢

補償金額亦難以估算，令土地開發成本無法預估，在商業角度來說這猶如財務黑洞。由此可知承認沙紙契效力將會出現很多難解的弊端，本文相信這些弊端是特區政府除了因為“《澳門基本法》已有規定”和“對沙紙契的真實性存疑”之外，另外一項不願承認沙紙契的考慮因素。

## 註釋：

- 1 《沙紙契問題何時解決》，載於《澳門勞動報》，2007年1月16日，第15期。
- 2 《沙紙契追溯至清朝》，載於《澳門日報》，2007年5月17日，第A01版。亦有說法指沙紙契是一紙二聯，官府留底一份，居民留底一份，而蓋有官印的“沙紙契”，又俗稱為“紅紙”，見註1。
- 3 《沙紙契追溯至清朝》，載於《澳門日報》，2007年5月17日，第A01版。郭濟修：《特區土地制度改變及其影響與沙紙契合法性問題》，載於《澳門理工學報》，第2期(總第26期)，2007年，第76-84頁。
- 4 同上註。
- 5 亞馬留武力入侵澳門事件發生於郭超凡擔任香山縣知縣、張裕擔任香山縣駐節澳門縣丞期間。清朝道光年間歷任香山縣知縣及香山縣駐節澳門縣丞名單，見王巨新、王欣：《明清澳門涉外法律研究》，北京：社會科學文獻出版社，2010年，第240-241頁。
- 6 陳學文：《清代土地所有權轉移的法制化——清道光三十年山西徐溝縣王耀田契(私契、官契、契尾)的考釋及其他》，載於《中國社會經濟史研究》，第4期，2006年，第23-27頁。
- 7 《牛書才的地契收藏》，載於《華僑報》，2007年10月14日，第B7版。
- 8 楊國楨：《明清土地制度和契約發展》，北京：中國人民大學出版社，2009年，第61-64頁。
- 9 此等規定載於《大清律例·戶律·田宅律》中“欺隱田糧”：“州縣徵收糧米之時預將各里各甲花戶額數的名填定聯三版串一給納戶執照一發經承銷冊一存州縣查對按戶徵收對冊完納即行截給歸農其未經截給者即係欠戶該印官查摘追比若遇有糧無票有票無糧等情即係胥吏侵蝕嚴比治罪”。
- 10 譚棟華、冼劍民：《廣東土地契約文書(含海南)》，廣州：暨南大學出版社，2007年，第2頁，前言部分。
- 11 《大清律例·戶律·田宅律》中“欺隱田糧”：“凡欺隱田糧全不報戶入冊脫漏版籍者一應錢糧俱被埋沒故計所隱之田一畝至五畝笞四十每五畝加一等罪止杖一百其脫漏之田入官所隱稅糧依畝數額數年數總約其數徵納”。
- 12 李崇汾：《澳門土地管理的特點》，載於吳志良、楊允中、馮少榮編：《澳門1998》，澳門：澳門基金會，1998年，第183、187頁。
- 13 (清)黃六鴻：《福惠全書》，卷九；以及(清)沈之奇：《大清律輯註》。
- 14 同註10，第9頁，前言部分。
- 15 同註12。
- 16 郭濟修：《特區土地制度改變及其影響與沙紙契合法性問題》，載於《澳門理工學報》，第2期(總第26期)，2007年，第76-84頁。
- 17 (清)錢泳：《履園叢話》中“田價”。
- 18 鄭天祥、黃就順、張桂霞、鄧漢增：《澳門人口》，澳門：澳門基金會，1994年，第28頁。
- 19 李崇汾：《澳門公共行政中的土地政策和管理》，載於《澳門研究》，第8期，1998年，第188-221頁。
- 20 《持沙紙契土地上訴被駁回 中院指沙紙契非土地所有權法定憑證》，載於《澳門日報》，2010年6月21日，第A06版。
- 21 第652/2009號中級法院裁判書。
- 22 同註16。