

原始法探析

——从禁忌、习惯到法起源的运动

田成有 张向前

“如果我们能通过任何方法,断定法律概念的早期形式,这将对我们有无限的价值,这些基本观念对于法学家,真象原始地壳对于地质学家一样的可贵。这些观念中,可能含有法律在后来表现其自己的一切形式。”^①

原始社会究竟有无法律,这个问题一直在困扰着历史学、人类学、民族学、社会学和法律学的研究者。在中国法学界,围绕法律的起源曾有过激烈的争论,至今没有明确定论。由于某些原因,中国法学的研究基本上围绕国家制定法来进行,认为法是随阶级、国家的产生而产生,“国家才有”制定法律,原始社会无法等等,这些观点已被我国法学界奉为不易之正宗,写进了教科书,传授给学生。

笔者基于以下几点考虑,认为在原始社会就存在法。

其一,法律的产生、发展是一个复杂的孕育、演化过程,不能以国家作为法产生的“分水岭”而进行简单的一刀两断。在国家产生前,已孕育着法的胚胎,国家的出现,更多地是为法提供了强制性、权威性和统一性;法成为一种有文字记录的更加理性的机制。

其二,法和法律是两个完全不同的概念,“凡社会该有其法”(ubi societas, ibi jus),任何社会都必须有自己的规范,都有广泛意义上的法。法是与人类社会机体相联系的用以调节个人与社会关系的社会机制,在任何社会形态中都存在着这种机制,而且都需要这种机制。在国家产生前,禁忌、习惯或习惯法就是这种机制的表现形式,充当了原始社会的法,因而,法的本质规定、成文状态与法的类型、法的萌芽是不同的层次,不能用现有的成熟意义上的法观念和具体形态去衡量、尺度原始社会的法;若如此,当然只能得出原始社会无法的结论。

其三,不局限于经济、阶级的分析思路,运用民族学、人类学、文化学的分析资料和前人的观点,站在整个人类历史发展的高度,研究原始法就会有新的突破。如二十世纪初,美国法制史学家维诺格拉夫在他的六个法发展阶段的认识中,指出图腾社会的法是人类最早的法律;法社会学家庞德在他的五个法发展阶段的分析中,认为原始法阶段就是最早阶段;法人类学家霍贝尔在他的名著《原始人的法》一书中,也以大量的事实和材料非常肯定地回答了原始社会有法这一问题,多次指出了图腾、禁忌对原始社会的影响。

本文的目的就在于从新的角度,对困扰中国法学界至今的老问题进行新的探讨,以期唤起同行的审评与指教。

^① 梅因:《古代法》,商务印书馆1984年版,第2页。

一、禁忌:原始社会最早的法,法律的源头

当原始先民对外界超自然力(mana)的恐怖、畏惧无法解脱,对日月星辰变化的疑虑和担心无法理解,特别是各种矛盾缠绕他们又无法解决时,在生存本能的驱使和“万物有灵”观念的支配下,原始人为了避免灾难、保护自己、控制自然,便由对超自然力神秘力量的笃信和敬畏而给它加上若干禁制。祈求通过自我的约束控制,将鬼神的神秘力量转化为对自己有利的武器,从而避免可能遭至的厄运和惩罚,这样就形成了最早的禁忌。禁忌一方面表现了原始先民对不可触犯的事物有灵的乞求和恐惧,另一方面则是原始民族消极地为自己规定了这也不准那也不行的规范准则。它被原始先民恪守不移,奉若神明,受到严格的遵守。有这样一段话代表了我们的理解:“我们怕天地之间的一切精灵,所以天长日久,我们的祖先才定下这么多规矩;这是从世世代代的经验和才气中得到的,我们不知道,也猜不出原因在那里,我们遵守这些规矩,是为了平平安安过日子,凡是不知道的东西我们都怕,身边见到的东西我们怕,传说和故事里讲的东西也怕,我们只好按老规矩办,只好遵守我们的禁忌。”^①

在各类禁忌中,无论是由自然崇拜、祖先崇拜、图腾崇拜产生的禁忌,还是各种生产禁忌、行为禁忌、宗教禁忌等形式,几乎都有一种共同的功能和特性,即对人的本能行为进行限制、制止和预防潜在的危险,保护原始先民的生存,达到控制危害自然力的企图。可以说在原始社会,原始禁忌是一种最早、最特殊的规范形式,正如德国著名学者冯特说:“禁忌是人类最古老的规范法律,它的存在通常被认为是远比神的观念和任何宗教信仰的产生还要早。”^②法国学者毕松也说:“说得好听一些,图腾主义便是原始人民的宪法。”^③在世界各民族文化的发源演变过程中,一个非常值得重视的问题是,禁忌不仅仅是某一国家,某一民族的个别的、偶然的活现象,也不是特定发展阶段的暂时生活现象,而是几乎伴随了人类产生以来的历史现象,是全世界共有的文化现象。这种现象说明在没有国家和成文法出现以前,禁忌事实上也必然是人类最早的行为规范,是法律的源头和种子,是原始社会的法,影响和支配着当时原始社会的各个方面。

(一)禁忌具有法律的警示、扼制、保护功能。

无论各类禁忌,都有一个共同点,就是提醒人们在生产劳动、婚嫁丧葬、祭祀仪式时必须小心行事,千万不能乱来。它就象一个“危险的符号”(这犹如现代法律中的禁止性、义务性规范)随时指令人们的行为模式。警戒人们采取禁止、回避的方式,尽量不与某种危险的事物相冲突或者发生接触,一味地进行妥协、让步、屈服,否则将导致灾厄,受到报应和惩罚。如纳西族严禁任何人砍伐神树,认为砍了神树会刮大风下大雪;赫哲族外出打猎,遇见烧火堆要磕头,否则认为不顺利;我国的苗族在图腾禁忌方面就有八条,(1)祭祖祀社时,应参加都须能加,应做的事都须做,不该做的事就不能乱来;(2)鼓古窟和鼓头家供奉的祖像、木鼓、芦笙、牛角等不准乱动;(3)鼓社的鼓醒鼓之前,不得乱动;(4)祖像到村寨看访,各家要认真接待,不得怠慢、亵渎;(5)藏木鼓的山上一草一木,都不得任意攀摘、砍伐;(6)从播种至吃新谷期间,禁止吹芦笙、敲鼓和斗牛;(7)寨中敬奉的古树和风景树,要以神相待,不能亵渎或砍伐;(8)过鼓社节后至蒙鼓

① 转引自《宗教与习俗》,云南人民出版社1991年版,第100—101页。

② 弗洛伊德:《图腾与禁忌》,中国民间文艺出版社1986年版,第33页。

③ 倍松:《图腾主义》胡愈之译,开明书店1932年版,第2页。

的三年间,男女不得婚嫁。在我们对云南省少数民族地区如绿春、江城调查中,都有大体稳定的禁忌惯例或规则,用以规范、约束人们的信仰行为,至今仍有父与女、母与子、翁与媳、岳母与女婿之间在一些场合回避的规矩。

如果说法律是以“明确、肯定、具体”的规范形式指引着人们的行为,且这种规范指引依据的是客观、必然的现实,来源于社会物质生活方式的需要和统治阶级的共同愿望;那么,禁忌则是通过几代人不断传承与重复,是被模式化了的在潜意识中带有神秘的、传统的精神观念。依据这种精神观念和想象的因果关系,相沿积习,充当了在没有法律条件下,调整人类行为的功能,告诉了人们应当做什么,不应当做什么,并且人们也自觉地屈服于这种禁制,维护这种禁忌准则。

(二)禁忌具有法律的惩罚功能。

在我国《礼记·曲礼》中记载“入境而问禁,入国而问俗,入门而问讳”这说明只有先了解了禁忌,才可能避免麻烦或遭受惩罚。《周礼》中也说“犯禁者,举而罚”、“戮其犯禁者”。一般来说,对触犯禁忌者最常用的处置办法是献祭和忏悔,严重者则实行鞭打、罚款甚至驱除村寨、处于死刑。在埃及王朝形成之前,埃及人对鳄鱼、蝎、山羊等被敬为图腾的动物,凡有杀害者,概处死刑。“在南非有个野兔部落,倘若有人误食了野兔肉,无论他是一般部民,还是酋长、显贵,都要按照禁规敲掉他的若干颗牙齿。”^①在我国纳西族,虎被认为是自己的祖先,如猎人打死了虎,轻者要受到鞭笞,重者要罚款,有的还要关水牢。在少数民族中,彝族的“毕摩”、纳西族的“东巴”、“壮族的“师公”,苦聪族的“比莫”就是禁忌习俗的解释者、宣传者和执行者,在社会上具有较高的权威和地位,景颇族的闷水、捞开水、煮米,彝族的打鸡、打牛、抱石块等方式就是惩罚违反禁忌习俗者的表现。

这种惩罚性的行为,向人们设置了无数条警戒线,虽然没有任何文字的公告,却没有人可以逃脱它。如有人企图冲破这种禁制,就必须付出代价,遭到惩罚。有的学者将这种性能看作是人类刑罚系统的一个基础,不无道理。当然,禁忌绝非法律,法律是人类社会文明进步的标志,它对社会的规范和调控,除依靠人们对法的自觉遵守外,更多地带有国家的强制暴力作后盾。而禁忌主要依靠共同忌讳下的“自我扼制”的集体意识,靠人们精神上自发的力量来控制,它是非理性和缺乏真实验证的,它的约束力会随社会的进步或生活的某些变化而逐渐削弱,会随人们认识水平的提高而自动消失。

(三)禁忌具有法律的社会协调、整合功能。

禁忌作为一种较低级的社会控制形式,它是一种约束面最广的社会行为规范。从吃穿住行到心理活动、从行为到语言,人们都自觉地遵从禁忌的命令;禁忌象一只看不见的手,暗中支配着人们的行为,起着一种社会协调、整合的功能作用,有助于社会关系和社会秩序的建立和延续。我国学者朱狄在他的《原始文化研究》中,总结、归纳了前人的研究成果,将禁忌的功能、目的概述为以下几种:1. 保护重要人物如酋长、祭师等免受伤害;2. 保护弱小者如妇女、儿童和普通人等不受酋长、祭师等的伤害;3. 预防由于抚摸或接触尸体,或误食某种食物等所引起的危险;4. 保护一些重要的生活行为如生育、成人礼、婚姻和性机能等免受干扰;5. 保护人类不受来自神的精灵的愤怒或力量的伤害;6. 防止个人的财产、庄稼、工具等被窃。显然地,这些功能和作用为其后的法律所吸收,充实了法律的内容。可以说,对法律的产生和发展,起到了一种承先

① 高明强:《神秘的图腾》,江苏人民出版社1989年版,第57页。

启后的过渡、推动作用。如调节食物分配、限制饮食本能的饮食禁忌使人在质态上远远高于动物。乱伦禁忌和图腾外婚制保证了人类社会秩序的稳固和种族的繁衍,其后法律中的禁止打猎、捕杀动物、禁止通奸实行一夫一妻制无不是这种禁忌特性的缩影或扩张。

针对这种功能特性,弗雷泽明确指出:“禁忌在很多场合是有益的,考虑到社会的状况,法律的缺少和民风的剽悍,它可以相当不错地代替一个政府的职能,并且使社会尽可能地接近有组织”,^①德国学者卡西尔也说过:“禁忌是人迄今所发现的唯一的社会约束和义务的体系,它是整个社会秩序的基石,社会体系中没有哪个方面不是靠特殊的禁忌来调节和管理的”。^②因此,禁忌在繁衍后代、协调劳作,维系社会组织结构方面,都“和我们所谓‘文明人’的生活中的道德、法律等,有着同样重要的意义”。^③

可以说,法律是从原始的禁忌习俗中摆脱出来的,是在原始禁忌的母体内孕育生长起来的,当建立在错误的因果关系的认识基础上的巫术、禁忌不能再直接调节重大的现实社会关系时,为解决人们之间的冲突、矛盾,法律就产生了。因而,笔者同意任聘先生的观点,即“禁忌成为原始社会唯一的社会约束力,是人类以后社会中家族、道德、宗教、政治、法律等所有带有规范性质的禁制的总源头。”^④日本法学家穗积陈重也曾说过:“太朴(即禁忌)者,为人类至有制裁之行为规范之起源,法律实为此原始的规范之进化者也。”^⑤

二、习惯:原始社会基本的法,现代法律的前身和萌芽

随着生产力的发展,人们认识水平的提高,原始禁忌在实践的传承中会发生分化和变异,一部分禁忌将被淘汰、废弃;一部分禁忌将为习惯所吸收(或者其本身就是习惯的一部分),经过一番扬弃和改造,融入其后的法律、法规中。著名学者郑振铎指出:习惯“是从很古远很古远的时代遗留下来的原始的‘禁忌’的一种。在古远的时代是一种‘禁忌’。到了后来便变成了礼貌或道德或法律的问题了。”^⑥可以肯定的是,习惯这种在人们生产劳动过程中,逐渐养成的共同的行为模式或行为标准,这种许多人在实践中共信共行的规范,对法律的产生和影响比禁忌更直接、更重要。在任何民族的法律体系中,“习惯是一种不仅最古老而且最普遍的法律渊源”。^⑦恩格斯曾经概括指出:“在社会发展的某个很早的阶段,产生了这样一种需要:把每天重复着的生产、分配和交换产品的行为用一个共同规则概括起来,设法使个人服从生产和交换的一般条件。这个规则首先表现为习惯,后来便成了法律。”^⑧

在原始社会,习惯反映和受制于社会 and 人类自身发展的双重限制,尽管习惯在很大程度上带有盲目性、神秘性和被动性,与法律相比,在调整层次上低下,在调整范围上狭小,然而,它却是人类对于自身外部行为自觉调节的开端,是人对动物性超越历史进程中了不起的胜利。种种理由表明,原始社会的习惯事实上已蕴含着法的最一般规定,逻辑地构成了现代法律的前身。

① 弗雷泽:《魔鬼的律师》,东方出版社1988年版,第20页。

② 恩斯特·卡西尔:《人论》,上海译文出版社1985年版,第138页。

③ 钟敬文:《中国神话之文化史的价值》,上海文艺出版社1985年版,第359页。

④ 任聘:《中国民间禁忌》,作家出版社,第14页。

⑤ 《法律进化论》第3册,商务印书馆1929年版,第209页。

⑥ 郑振铎:《原始崇拜纲要》,中国民间文艺出版社1989年版第104页。

⑦ 埃尔曼:《比较法律文化》,三联书店1990年版,第43页。

⑧ 《马克思恩格斯选集》第2卷,人民出版社1972年版,第538页。

这些习惯有的已为后来的成文法所吸收,成为法律的一般要素。

特别是复仇和对复仇限定的习惯规定,更能说明法律的产生和演变。复仇最早是一种本能的自卫行为,但复仇的无度和滥用,必然带来骚动和战争,为了维持社会的正常秩序,就必须在实践使用中作出限制,如复仇程度只允准以同种类同程度的损伤施于加害者;复仇的条件须经氏族、部落团体批准;复仇的期间和次数只准对现在之侵害行为复仇,且复仇以一次为限。如此等等的习惯限定,以及赔偿、差押等通变方法,已含有刑事审判、民事诉讼等因素,氏族及有关团体也实质上承担着原始法官、原始法庭等社会职责。

根据习惯来调节社会关系,解决各种纠纷,在我国民族史的有关资料中也能得到证实。如我国的鄂克温族,在近现代仍保存着原始共产主义社会的习俗,他们由若干有血缘关系的小家庭组成叫做尼莫尔的游牧集团。他们一起游牧,互助互利,权利平等,共同选举“毛哄达”(家族长)和“嘎申达”(村长)各一人,管理族内的一切事务。“毛哄达”的责任主要是通过劝说,教育本族的成员,对屡教不改的成员则在氏族会议上解决。再如清代苗族地区,没有本民族通行的文字,不能形成统一的法规,《苗例》是苗族人世代相传、年久形成的习惯警言、诫语,是清代处理苗族民间轻微刑事案件和民事案件的法律依据,具有普遍约束力。^① 苗族习惯法,它的行使是由辖区范围内的最高领袖山官来负责,司法权操纵在山官手中,每当山官处理纠纷时,吸收寨中的头人、长老和“董萨”参加,程序是:起诉人可直接到山官家,送上酒一筒申诉事由,山官决定评理后,通知双方评理的日期,整个评理过程采用民主协商方式,在裁决方式上,通常以交纳赔偿金的办法代替惩治,如故意杀人罪,按习惯法一般不判偿命,群众认为:杀人本来已不是好事,再把活着的人处死,那就更不好了,按习惯法规定,除凶手必须付给死者家属若干头牛偿命外,还实行象征性的同态赔偿,如“断左腿者赔一下,眼睛赔宝石两颗,牙齿赔斧头一把等。习惯对法律的影响还表现在现代法制社会,在对云南边远少数民族的调查中,一些村寨至今仍规定了很多具有习惯法内容的规矩,如不得偷挖乱掘别人田水;不得盗别人猪牛;不得偷别人柴草、瓜果、蔬菜;不得砍伐护寨林、风景树等,这些规定具有大家必须遵守的法律效力,如有违犯者,视其情节轻重进行处理。

习惯和习惯法,作为法律的重要渊源,不仅在每个法律传统里都存在,而且对法律的产生有着重要影响,是法律的前身和萌芽,这点我们将作如下理论分析。

(一)原始社会的习惯是在一个特定的社会共同体内,由社会群体共同确定的社会行为规则,它是一代又一代通过模仿、权威和传统的力量而沿袭发展下来的。从时间上说,它悠久流长,经过了长期社会实践的检验;从内容上说,它是在群体中统一而普遍适用的,人们彼此知晓,权利义务清楚。习惯的这种规范性、统一性必将为法律所认可、吸收,也就是说,法律的产生制定必须在原有的习惯中找到立足点,深深根植于习惯之中。法律作为人类社会最基本的社会现象,不管其在历史发展过程中丰富、完善,表现为千姿百态的具体存在形态,也都应始终贯穿着一些共同要素和共同规定,而成为法的一般本质和特性。我们不难设想当法律抛开用来巩固社会、维持大众利益的习惯时,法律就失去了它本身的社会基础和权威,就潜伏着失去效能的可能性。所以萨姆纳认为:“法已源于或者说应该起源于民德,民德渐渐演化为法律,……立法必须在原有的民德中寻找立足点,立法为了自强必须与民德相一致。”^② 法律运行的实践也清楚表明,违背习惯的法律不仅难以推行,而且有可能成为一堆废纸。美国著名法学家博登海默

① 罗杰·科特威尔:《法律社会学导论》,华夏出版社1989年版,第22页。

也精辟指出:“在早期习惯法的实施过程中,大众的观点、惯例和实践同官方解释者的活动,始终是相互影响的。对于早期社会生活中的基本法律模式,甚至连权力极大的统治者都不太可能加以干涉。”^①

(二)著名历史学家梅因曾说:“在人类初生时代,不可能想象会有任何种类的立法机关,甚至于一个明确的立法者。法律还没有达到习惯的程度,它只是一种惯行。用一句法国成语,它还只是一种‘气氛’”。^②正是得力于这种惯行或“气氛”,保证了原始社会的和谐和有条有理,保证“在大多数情况下,历来的习俗都把一切调整好了。”^③霍贝尔在他的《原始人的法》一书中对北极地带的爱斯基摩人、菲律宾北吕宋岛的伊富高人、北美洲印地安人中科曼挈、凯欧瓦、和晒延部落、南太平洋的特罗布里恩人、非洲的阿散蒂人五个民族的原始法进行了研究,认为“法律是无法全部人类行为方式截然分开来的”,“在尚无文字的人类文化中,我们称之为原始法律,如果在刚跨进文明门槛的古代社会,就称之为古代法律;在发达的文明结构中,我们称之为现代法律。”^④大量资料表明,习惯在经历了由偶然到必然,由经验到理性,由局部到全局的概括和上升,在经过自发到自觉的不断总结积累,特别是发展为习惯法之后,已经成为调控原始社会人与自然、人与社会、人与人关系的普遍的、一般的行为规定,历史地发挥着类似法律的功能作用。

(三)原始社会的习惯除主要依靠道德舆论的调节、公众权威的约束,自由平等的管理等办法维持、推行外,事实上,原始先民刚刚摆脱动物状态,还带有很深的动物兽性的遗迹,如乱伦的血缘婚制、母系血统与父系血统之争,不同氏族集团的冲突斗争等,都不可能如我们美化的那样美好、和谐,而是经常出现各种违背习惯的野蛮行为。自然法学派的代表人物霍布斯在其假想的“自然状态”中,就描述为“人与人象狼一样的战争状态”。因此,为了维持社会不致于崩溃,保证习俗把一切都调整好,必须赋予习惯以一定的强制性,由氏族集团或集团的代表以原始法官的身份行使原始的司法、审判职能,对于各种违背习惯的行为作出包括处死在内的严厉惩处。夏之乾先生在其著作《神判》中就指出“为了要有效地排除早期的血族相婚,从而实行一系列兄弟和不同血缘的另一列姊妹之间的相互婚配,没有一定的制约手段是不可能的,因此,必然会产生某种限制措施。同样,为了保证集体的采集、狩猎和捕鱼等生产活动得以顺利进行,无一定形式的组织安排和纪律制度也是不可能取得成功的。”^⑤神判这种习惯法,实质上就是一种具有强制性质的规范,它是在当时依靠人类本身的智慧和力量,无法解决某些疑难纠纷时,不得不转而求助于“神”的意志而加以解决的最高的和最后的判决手段。据《贵州通志·土民志》中说,在贵州苗区,对裁决不服,则驾锅,用油米和水贮锅,置铁斧于内,煮数十担,烧极滚,其人用手捞斧出锅,验其手起泡与否。为决输赢、凭天地神明,公断有无冤屈。这表明,原始社会的习惯并不是凭简单的共同遵守、酋长的威信所能奏效的,习惯仍含有某种外部强制性。国家的出现,加剧了这种强制性,使法律带有了明显的、强硬的国家意志性,对人人都有约束、强制力的习惯变成了一部分人对另一部分人进行暴力强制的法律。雷德菲尔爵士对此总结道:

① 博登海默:《法理学—法哲学及其方法》,华夏出版社1987年版,第373页。

② 梅因:《古代法》,商务印书馆1984年版,第5页。

③ 《马克思恩格斯选集》,第4卷,第93页。

④ 霍贝尔:《原始人的法》,贵州人民出版社1992年版,第4—5页。

⑤ 夏之乾:《神判》,上海三联书店1990年版,第96页。

“如果解决冲突的具体办法(包括支付罚金的数量)是由部落习惯根据不同案件的分类事先规定好的,那么必然会产生一种不成文的法典,由习惯来确定受害人采取的解决问题的方式(不论是武力报复还是收取罚金),这样就产生了法律程序的原始形态。”^①

总之,法律与原始的禁忌、习惯在规范的性质上是一致的,从生物学的原理讲,禁忌、习惯是孕育法律的胚胎或种子,缺少了它,法律不可能突发产生;从唯物辩证的发展眼光分析,禁忌、习惯是法律孕育的准备过程,在本质上是相同的,有的只是形式和非本质的差异。禁忌、习惯作为法律的过渡桥梁和联系中介,在法律形成演化的漫长过程中起着巨大的推动作用,保证了社会从非规范性规范向规范性规范的递进,正如弗洛伊德所说:“随着文化形态的改变,禁忌形成一种它自己基础的力量;同时,也渐渐地远离了魔鬼迷信而独立,它逐渐发展为一种习惯、传统而最后则变成了法律。”^②

处于社会规范的大系统中,原始禁忌、习惯与法律的重要区别在于:禁忌、习惯是未得到立法者颁布的,或未得到受过职业训练的法官以书面形式加以阐述的;禁忌、习惯是无文字历史的“共同规定”,而法律则是有文字社会的理性选择;禁忌、习惯是个体适应群体的生活模式和行为标准,而法律则是群体(指统治阶级的整体意志)对个体行为的调控和引导。我国著名教授杨堃就认为:“法律的起源是和道德、宗教的起源同时的,即在原始社会的氏族社会阶段。但这时的法律还不是作为体现统治阶级意志,由国家立法机构制定,并由国家用强制的办法保证执行的、成文的行为规则,而仅仅作为维持一定的社会关系和社会秩序,用某种公共的强制办法,保证使人人都按照一定的、由传统习俗逐渐自然形成的、不成文的习惯与规则,一般可称为习惯法。这种习惯法开始是和道德、宗教混在一起的。”^③

文明社会的法律取代原始禁忌、习惯,其根本动因、终极原因应归属于马克思所说的社会基本矛盾的运动,归结于私有制带来的经济根源和社会对立所引发的阶级矛盾。除了这些深层次的根本因素,从本文的探析中,我们有理由认为,法律的产生还受到民族矛盾、文化管理矛盾等多种综合矛盾的作用,它是氏族组织无法满足日益复杂的社会管理需要,是原始禁忌、习惯无力驾驭、控制、调节社会矛盾的结果。法律的出现,不仅有阶级根源、经济根源,是随国家、阶级斗争的需要而产生的,而且更是适应原始社会末期所造成的原始禁忌、习惯的松弛和崩溃所带来的新的社会公共事务的需要,这也是重要的文化根源。

(作者单位:云南大学法律系)

责任编辑:刘翠霄

① 雷德菲尔:《西方社会的法律传统》,中国人民公安大学出版社1990年版,第39页。

② 弗洛伊德:《图腾与禁忌》,中国民间文艺出版社1986年版,第39页。

③ 杨堃:《民族学概论》,中国社会科学出版社1984年版,第291~292页。