



上海市人文社科基地华东政法大学外国法与比较法研究院建设项目
国家重点学科华东政法大学法律史学科建设项目

华东政法大学

法律史硕士点招生三十周年 博士点招生十周年文丛

法律史的成长（上）

华东政法大学法律史研究中心/编

 **法律出版社**
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

法律史的成长 / 华东政法大学法律史研究中心编.
—北京:法律出版社,2012.11
ISBN 978-7-5118-4112-4

I. ①法… II. ①华… III. ①法制史—研究—世界
IV. ①D909.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 244260 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 妮

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/财税出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/吕亚莉

开本/720毫米×960毫米 1/16

印张/37 字数/765千

版本/2012年11月第1版

印次/2012年11月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-4112-4

定价(上下册):380.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

1981年,经国务院学位办批准,华东政法大学开始招收第一届法律史专业硕士研究生;2001年,又开始招收第一届博士研究生。至今已过去了整整30年,我们为国家培养了244位硕士和180位博士,这一批高层次的法律人才,现分布在全国各地,工作在法学教育、法学研究、法律实务及其他各个领域,为我国的法治建设、理论研究和社会经济发展做出了重要的贡献。

为了纪念华东政法大学招收法律史专业硕士研究生30周年和博士研究生10周年,同时,为了让本专业团队在法律史研究方面的成果保留下来,为以后的学科发展做一些学术积累,经过商议,我们尝试编辑出版三个系列的作品。

第一系列是出版本学科之奠基人王召棠、徐轶民和陈鹏生三位教授的法学文集。自1981年本学科获准招收硕士研究生后,三位教授培养了一批又一批法律史专业的研究生,为学科的发展壮大做出了巨大的贡献。在此过程中,他们著书立说,出版和发表了大量有重大学术价值的研究成果,我们将其收集汇编,以三本法学文集的方式予以出版,在彰显他们业绩的同时,方便读者查阅、引用以及研究。

第二系列是出版自2001年本专业招收博士生以来一直工作在教学和科研第一线的三位中年老师何勤华、王立民和徐永康的文集。华东政法大学法律史博士,主要出自此三位老师的门下。这三本文集收录的有已经出版和发表了的作品,也有部分新创作的论著,虽不是系统的专著,但将分散出版和发表的文章按相关专题汇集在一起,可以为读者阅读和引用提供方便,这既是一个纪念,也是一种学术的积累。

第三系列是出版本专业新人即硕士和博士的论文集。考虑硕士人数比较多,且刚从本科上来,成果不是很多,故这次编集仅收录已经毕业的硕士的论文(主要是硕士毕业论文)。这些论文由于是在学校全脱产的状态下,花费3年时间潜心学习、研究完成的,故基本上具有较高水准,有些已在核心刊物上公开发表。现将其汇编在一起,分为上、下两卷,取名《法律史的成长》。

本专业的博士,因其学习时间相对较长,且是在硕士毕业之基础上进入博士生的学习,发表的成果相对较多。因此,这次收集论文时,不仅包括已经毕业的,也包括了在读的博士生的成果。我们让每位博士选择一篇自己认为比较满意的文章(不管是新作,还是已经发表的文章),予以汇集出版。这些论文基本上都发表在中文核心期刊,有些还是权威期刊上,具有相当的学术理论价值。由于字数比较多,文集分为上、中、下三卷。经过大家讨论,书名定为《法律史的世界》。

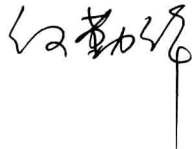
这次纪念活动,也得到了本专业博士后流动站研究人员的认同和追捧,他们也希望能够加入进来,有一个展示自己成果的平台。华东政法大学法律史专业自2003年开始招收博士后,至今已经培养了39位博士后(大部分已经出站)。他们每人精选了一篇自己的得意之作,编成一本文集。由于博士后大部分都是跨学科、跨专业的,除了法律史之外,还有各部门法的,以及文、史、哲、社、经、管的,因此,将此文集定名为《法史学与社会科学》。

出版上述三个系列12本文集,对我国法律史学科的发展,具有很重要的意义。学术要靠积累,也要靠经常性的梳理,而将分散的论文汇编在一起,对学术积累和学术发展是有价值的。到目前为止,在国内学术界,还没有一个学科或专业做过这一工作。而我们这么做,对学说史的梳理和研究意义尤为重要。我们这一代人,年龄尚不算大,完成硕士论文、博士论文,或出版、发表一些论文、文章的时间也不太长,但现在为了做进一步研究,想找一本(篇)出来翻阅查看,有时却发现已经很难,家里找不到,甚至图书馆里也没有。此时,往往会埋怨自己,当初为何不把它们汇编在一起呢?因此,编纂上述三个系列的论文集,史料价值也是不容忽视的。

参与上述文集的整理、编辑、校对的,主要是华东政法大学法律史专业的青年老师和硕士生、博士生,由于他们辛勤的、出色的劳动,使得各个系列的文集能够顺利出版。因为在每一卷的序或者后记中,我们对做出贡献者会有专门的说明,故这里就不再一一列举了。

在华东政法大学法律史专业硕士点招生30周年、博士点招生10周年之际,我们出版12本学术文集,感到十分欣慰。华东政法大学法律史学科这30年的发展,事实上也是我国法学乃至整个社会科学30年发展的一个缩影,它表明,随着我国经济腾飞、社会进步,学术研究也获得了迅速发展,虽然这种发展中还隐含着不少问题和缺陷,但毕竟我们的学术成长已经步入了正常的轨道。

当然,上述各文集的出版,只能说是向国内学术界同行以及广大读者做出的一份初步报告,我们的研究还在继续进行,文集中如有错误和缺点,也恳请读者诸君批评指正。



于华东政法大学
2011年8月15日



目 录

法律文明的肇始

论希伯来法 / 何勤华 3

乱伦禁忌

——简单社会的婚姻法 / 王伟臣 13

古印度婚姻家庭法初探 / 许钗玲 21

“先王世界”崇拜与中国古代法

——从信仰角度看中国古代法的特征 / 顾俊杰 35

论古希腊的刑法理论与刑法制度 / 胡 骏 59

罗马共和时期执政官制度略论

——以治权理论为核心 / 占志敏 76

传统中国的法律与社会

中国传统法的形成和特点 / 谭伟平 87

传统法的精神

——文化视野下的中西法律比较 / 杨 辉 100

论中国传统法律文化刑事性的哲学基础 / 杨成炬 110

论中国古代城市规划建设法 / 冯 尚 121

从《二年律令》看西汉初年的傅籍制度 / 姚宝国 129

《二年律令》与汉初官吏法律控制 / 蒋云飞 141

- 唐宋时期的法典体系变革 / 王 捷 156
- 论《唐律疏议》的法律协调关系 / 王立民 176
- 唐代食实封制度初探 / 魏栋培 185
- 北宋中央司法官员奖惩制度研究 / 王文涛 199
- 南宋民事法制分析
——以《名公书判清明集》为基础 / 高 珣 209
- 宋元时期优先购买权研究 / 王宇翔 223
- 宋代孀妇财产权浅析 / 黄冬云 236
- 宋代货币立法考论 / 刘金平 267
- 浅析阿叱力教对大理国刑罚和行政法律制度的
影响 / 沈 伟 287
- 法律视野下的徽州盐商
——从万历至道光 / 唐 焱 296
- 清代民事纠纷解决机制探研 / 李 琴 306
- 论清朝的监狱制度 / 吴 敏 316
- 明清时期司法鉴定制度考论 / 孙大明 329
- 明代法律俗语对法律的影响与其变化 / 蔡 煜 341
- 中国明代惩治海盗犯罪的立法研究 / 林 惠 352
- 红楼梦与清代婚姻法律制度评论 / 万 梅 365
- 清代家庭经济纠纷的诉讼解决
——以清代地方官判牍中的案例为中心 / 肖 燕 377

中古西洋的法律与社会

- 论1215年第四次拉特兰会议第18条教规的
形成 / 方 宇 393
- 论13至14世纪西欧教会法教育与罗马法教育的
关系 / 王思杰 403
- 中世纪西欧城市自治的形成 / 冷 霞 416
- 论中世纪大学法学教育与城市运动之关系
——以波伦那大学和意大利北部城市为中心 / 吴 玄 429

5~10世纪英格兰刑事成文法研究 / 吴旭阳	445
宪政与宗教	
——英国王权与教权之关系的历史考察 / 程 维	459
布雷克顿与《关于英国的法和习惯》 / 任传宇	471
英国“宗教改革议会”立法研究 / 刘璧君	483
英国海事法院的起源与组织体系 / 肖崇俊	497
英国星宫法院研究 / 刘君	513
爱德华·柯克爵士与英国法学近代化	
——以《柯克报告》和《英国法总论》为材料 / 于明	525
英国普通法近代化的先驱	
——约翰·霍尔特法官的理念及其影响 / 李明倩	549



附 录

华东政法大学法律史专业硕士点招生 30 周年名录 (1981~2010 年)	569
---	-----

后 记	579
-----	-----

法律文明的肇始

论希伯来法

何勤华*

希伯来法是亚洲古代法的重要组成部分,在世界法制史中占有一定地位。虽然,由于外国入侵和希伯来国家的灭亡,希伯来法的发展早已中断,但其法律文化仍保留至今,尤其是它的主要精神,通过宗教规范的形成影响了全世界的基督教国家。因此,希伯来法仍不失为外国法制史研究的一个重要课题。



希伯来法,是指公元前11世纪至公元1世纪希伯来奴隶制国家全部法律的总称,主要渊源为《摩西律法》,^①其基本原则集中在《摩西十诫》(Ten commandments)之中。^②

对希伯来法的形成,西方学术界一般持两种主张:“神授说”和“立约说”。前者宣称,公元前1320年,希伯来人(Hebrews,以色列和犹太人的祖先)在其先知摩西(Moses)的率领下逃出埃及,当他们流浪旷野满三个月的那一天,传说人们聚集在西乃山(sinai)下,耶和华(Yahveh,希伯来民族的神)降旨给摩西说:“你上山到我这里来住在这里,我要将石版,并将我所写的律法和戒命赐给你,使你可以教训百姓。”当摩西上山后,耶和华“就把两块法版给了他,是帝[耶和华]用指头写的石版”。^③此后,希伯来始有法律。这种主张,给希伯来法的产生套上了一层神圣的光圈,其反科学性是不值一驳的。

* 华东政法学院首届(1981届)研究生,法律史专业外国法制史方向。指导老师:徐轶民。现为华东政法大学校长。本文完成于硕士二年级(1983年),写作过程中,得到了徐轶民导师和北京大学由嵘老师指导。文章后载林榕年、李启欣主编:《外国法制史论文集》,中山大学出版社1990年版。

① 亦称《妥拉》(Torah)或《摩西五经》(Pentateuch,即《新旧约全书》中的创世纪、出埃及记、利未记、民数记和申命记)。

② 它散见于《摩西五经》之中,要点为:只敬拜耶和华神;不得崇拜偶像;不得妄称耶和华的名字;要守安息日;要孝敬父母;不可杀人;不可奸淫;不可偷盗;不可作伪证;不可贪取别人的财物。

③ 《新旧约全书》第96页、第105页,中国基督教三自爱国委员会印发,1980年版。

“立约说”则认为,希伯来法是摩西与人民订立的一种契约。^①当年,希伯来人逃出埃及时,“摩西为上帝之代表[于西乃山下],设立公仪之律法”,“以[此]教[育]人民,并树立社会道德之基[础]”。^②“立约说”固然比“神授说”前进了一步,但它仍然认为摩西是神(耶和華)的代表,并把法说成是神意的体现。同时,它又认定法是人们之间的一种契约,否认法是阶级矛盾、阶级斗争的产物,割裂法与经济基础以及国家的联系,掩盖了法的阶级本质。此外,法不可能形成于一朝一夕,而是在漫长的过程中逐渐形成的。可见,“立约说”仍然没有摆脱《圣经》传说的羁绊,未能科学地阐明希伯来法的形成。

马克思主义告诉我们,考察法的形成,必须和国家联系起来。公元前二千纪中叶,希伯来人进入迦南(现在的巴勒斯坦)地区时,还是一个游牧部落,处于氏族社会解体阶段。当其定居后,随着生产力的进一步发展、氏族内部阶级的分化和对外战争的频繁,希伯来国家开始形成。公元前11世纪,由部落民众大会选出的扫罗(Saul)成为希伯来人的第一个国王。公元前1013~前973年,犹太部落的首领大卫(David)建立了统一的希伯来国家。大卫的儿子所罗门(Solomon)在位期间(公元前973~前933年),进一步加强和完善了国家组织。在此过程中,希伯来统治阶级不仅需要国家机器,也同样需要法律规范调整其内部关系,镇压敌对阶级的反抗,维护自己的经济利益和统治秩序。希伯来法正是适应这种社会发展的客观需要而和国家同时产生的。

作为希伯来法主要渊源的《摩西律法》,其形成也经历了一个漫长的过程。起初,希伯来国家通行的是习惯法,解释法律和执掌司法权的是国王和祭司。据史书记载:在扫罗和大卫王时代,人们每逢到节日就聚会在一起,听祭司们讲授口传下来的律法。后来,有些祭司就开始把这些内容记录下来。^③到犹太王约沙法在位期间(公元前874~前849年),出现了由祭司编写的最早的成文法,包括希伯来习惯、宗教戒条和国王的敕令等内容。随着希伯来国家的发展,这种律法书不断增多,至公元前6世纪,最终形成《摩西律法》。^④

《摩西律法》的内容反映了这一发展过程。如《申命记》,基本上是重复前述《出埃及记》等部分的内容,只是修订之后的语言、文字更为精美而已。再如,关于证据制度,律法中有些场合规定只有判死刑者,才需要两名以上证人的证词;

① [英]布拉恩(L. Brown)著:《犹太民族史》,倪秀章译,商务印书馆1939年版,第12页。

② [美]都孟高著:《希伯来宗教史》,黄叶秋编译,中华圣公会1925年版,第21页、第26页。

③ 郭罗氏编:《旧约说略》,中华圣公会1922年版,第2~3页。

④ [美]纳达夫、萨弗兰著:《以色列的历史和概况》(上册),北京大学历史系译,北京出版社1973年版,第20页;[美]都孟高、黄叶秋合编:《希伯来民族史》,中华圣公会1931年版,第178页。



有些场合却又规定,所有的罪均须两名以上的证人。这种不一致,正是反映了随着希伯来国家的发展,对证据制度所作的补充。至于希伯来历史上有无摩西这个人物以及《摩西律法》是否出自他手的问题,在学术界中一般均持肯定态度。因为,希伯来法既然是经过长时间的实践才形成的,同时在当时对希伯来人又具有权威的制裁力,所以在无可靠史料佐证的情况下,莫理斯(M. F. Morris, 1834 ~ 1909年)的说法,还是可以赞同的,即“必须委诸于一个从前理想的或真实的人物即所谓该民族初期历史记载中某个模糊的人物”。^①

由于对希伯来法形成的认识不同,学者们对其演变的看法也各相异。美国学者威格摩(J. H. Wigmore, 1863 ~ 1943年)在《世界法系综论》(*A Panorama of the World's Legal Systems*)一书中,对此作了比较详细的叙述。他把希伯来法的演变分为五个时期:摩西法典时期(公元前1200 ~ 前400年),该时期法律渊源主要为《摩西律法》;古典时期(前400 ~ 公元100年),法律渊源为法院的判例和对《摩西律法》的注释;他珥默(Talmudic, 一译“塔尔麦德”)时期(公元100 ~ 500年),法律渊源主要是对《摩西律法》的注释和汇编,曾编成两部律法书——《密施拿》(Mishinah)和《支玛拿》(Gemana);中世纪时期(公元700 ~ 1500年),法律渊源为私人法典及注释;近代时期(公元1500 ~ 1900年),法律渊源为《摩西律法》的各种外国语译本。^②

这种划分的上限比较合理,对下限的认定却是不科学的。因为法律的演变与国家的发展、变化相适应,希伯来从公元前933年分裂为以色列和犹太两个国家后,前者在公元前722年即为亚述所灭,犹太从公元前6世纪起,也先后沦为巴比伦、波斯、希腊和罗马等国的属国,其法律的独立性也受到一定影响。公元70年,罗马军队镇压犹太人起义和焚毁耶路撒冷以后,希伯来国家和法律已不复存在,绝大多数希伯来人散居世界各地,少数留下的居民也适用罗马法,《摩西律法》只作为一种法律文化和宗教规范被保存下来。

以后,耶路撒冷等地又先后成为拜占庭(公元395 ~ 638年)、阿拉伯(公元638 ~ 1099年)、东征十字军(1099 ~ 1250年)、回教马马禄(1250 ~ 1516年)和土耳其(1516 ~ 1917年)等帝国的属地。在侵略者的铁蹄下,希伯来民族已无独立的法制可言。^③ 公元2 ~ 5世纪编辑的《密施拿》和《支玛拿》,以及13世纪末出现的《左尔》(Zohar,也叫“光明”Splendor)等所谓“律法书”,囊括了宗教、哲学、

① [美]莫理斯著:《法律发达史》,王学文译,商务印书馆1933年版,第45页。

② 转引自张天福著:《希伯来法系之研究》,大东书局1946年版,第4 ~ 5页。

③ 苏佐扬著:《以色列古今》,香港基督教天人社1967年版,第7页。

天文、艺术、生物学、历法、植物学、医学等内容,只不过是《摩西律法》研究、注释材料的百科全书而已,并不是具有国家强制力的法律规范。因此,把希伯来法的演变持续至近代的划分是不确切的。

有的学者认为希伯来法的演变过程始于公元前 2200 年,^①也是违背历史事实的。因为那时的希伯来还处于原始社会状态,法并未产生。至于认为希伯来法是“自然法”,“自世界开始时便有拘束的效力”,含有“永久真理”的因素,从而将“继续具有拘束效力直到世界末日”的观点,^②更是荒谬绝伦,不值一驳。

因此,希伯来法从公元前 11 世纪形成后,其演变过程经历了两个时期:摩西法律时期(公元前 11 ~ 前 6 世纪)和法律混合时期(公元前 6 ~ 公元 1 世纪)。后一时期,虽有外国军队及其法律入侵,但此时曾出现过犹太省长尼西米亚(Nehemiah)和祭司以斯拉(Ezra)重建希伯来国家和法律的举动,犹太人一度恢复了国家的独立,《摩西律法》也成为主要的法律渊源。在耶路撒冷,希伯来人的“犹太公会”(Great Synhedrion)仍然是全国最高的司法机关(虽然从公元前 1 世纪中叶起,死刑要报罗马总督核准)。同时,由于法学家(也称为“文士”、“教师”或“拉比”)的出现,对《摩西律法》的讲授、研究也达到繁盛阶段。

二

可见,希伯来法的形成及其演变和希伯来国家的兴亡是紧密联系在一起的,由于在它发展过程中希伯来社会特定的经济、政治和宗教等关系的影响,希伯来法也具有自己的鲜明特征。

第一,“宗教性”。法律规范带有宗教的性质,原是古代法的共同特征,而希伯来法表现得尤为突出。首先,《摩西律法》既是希伯来国家的法律规范,又是犹太教的经典。有些条文,如“不可杀人,不可奸淫,不可偷盗,不可作假证陷害人,不可贪恋人的房屋,也不可贪恋人的妻子、奴婢、牛驴并他的一切所有的”等规定,^③在希伯来国家存在之日,都是以国家强制力保证实施的法律规范;而当希伯来国家灭亡以后,它们又成为约束教徒行为的教规。

同时,希伯来法中充满了大量的宗教说教。如“最重要的是要敬畏神,在它

① [日]小野清一郎著:《法律思想史概论》,邓定人译,中华法学杂志社 1935 年版,第 135 页。

② [美]莫里斯著:《法律发达史》,王学文译,商务印书馆 1993 年版,第 13 页。

③ 《新旧约全书》,第 90 ~ 91 页。



眼中,一切罪人都会显露的”。^①《摩西律法》“乃神人间所[缔]结之契约,神约定保护人民,而人民则约定顺[从]神之命”。^②如不遵守,瘟疫、痲病、热病、疟疾、刀剑、旱灾等灾祸将降临于身,癣、疮、疥、痔将施加毒害,两军对仗,必将死于敌手,作物将颗粒无收,聘娶之妻将被他人奸污,所生之子也要被人掳去。反之,如果“行为完全遵循耶和華律法的,这人便会有福”。^③这些在愚昧落后的古代社会中,对《摩西律法》的实施无疑起了保证作用。

希伯来法所以带有强烈的宗教性质,将法说成是神意的体现,一方面,是统治阶级为了欺骗奴隶及其他劳动人民,保证法的实施的结果。另一方面,由于希伯来人在建国以前,是一个游牧民族,出于愚昧无知,对恶劣的自然条件的恐惧,便产生了最初的宗教意识,即对自然神的崇拜,形成了一些原始的宗教规范。希伯来国家形成后,奴隶主阶级为维护其统治,便将这些内容上升为法律规范,以约束人们的行为。因此,大卫王时就把耶和華定为护国神,所罗门又进一步建造了祭祀神的宏伟圣殿,供全国居民朝拜,借以象征国家的统一,表明其统治是奉了神的旨意。而《摩西律法》的内容,基本上都是由宗教戒条演变而来的。至公元前6世纪,当希伯来人被掳往巴比伦之后,犹太教进一步发展并最终定型之时,祭司在编辑犹太教教规的过程中,吸收了法律的内容,形成一部统一的《旧约全书》。从而,法律和教规便进一步融为一体了。

第二,“民族性”。表现为:“独尊族神”。恩格斯指出:古代的神是民族的神。^④在希伯来人的观念中,是耶和華保护他们出了埃及,战胜了迦南地区的其他民族,耶和華与他们的民族不可分离,离开了耶和華,希伯来民族将会灭亡。这种意识为统治阶级所利用,这是希伯来法具有浓厚民族色彩的重要原因。如《摩西律法》中提道:“我是耶和華,你的神……除了我以外,你不可有别的神。”^⑤扫罗王命令希伯来人只能祭祀耶和華,若信奉别族的神,均以石击死。《利未记》规定:以自己的儿子祭献于摩洛(其他民族的伪神)者,处死刑。^⑥

“不得与外族通婚。”《摩西律法》认为,娶外国妇女,会使犹太人血统混杂,还会由于所生子女只讲外国语言,丧失希伯来的“民族精神”。因此,当尼西米

① [犹太]弗乐维约瑟夫(Flavius Josephus,公元37~100年)著:《犹太古史》,苏佐扬译,香港基督教天人社1970年版,第135页。

② [日]穗积陈重著:《法律进化论》(第1分册),黄尊三译,商务印书馆1929年版,第50页。

③ 《新旧约全书》,第246页、第709页。

④ [苏]柯洛尼茨基等著:《马克思列宁主义论宗教》,时代出版社1953年版,第51页。

⑤ 《新旧约全书》,第90页。

⑥ 同上,第141页。

(Nehemiah)从波斯帝国返回耶路撒冷重建希伯来法制时,就把不得与外族人通婚作为第一件法律,并进一步规定:凡已经与外国人结婚者,得劝其退婚,将妻子送回原籍。

希伯来人还认为,只有自己的民族最洁净。为了保持这种“优点”,使本民族与外族维持一定区别,《摩西律法》禁止犹太人与非犹太人一起食肉;规定希伯来男婴出生后第八天须行“割礼”(割去生殖器的包皮),以示断绝邪念并保持与外族人的区别(少数寄居的外人加入希伯来民族或外族奴隶成为希伯来族奴隶主家庭之成员,也须行“割礼”);放债时内外有别,只对外族人收取利息;等等。

希伯来法具有民族特性绝非偶然。希伯来国家是在夺取了迦南地区各民族的土地之后建立起来的,它经常要和周围的非利士人(Philistine)、阿玛利人(Amalehites)、莫阿比人(Moadites)、伊多米人(Edomites)、迦勒底人(Chaldean)、萨拉森人(Saracen)等发生战争。因此,希伯来统治阶级特别注意本民族内部的统一,并利用民族主义欺骗国内人民,奴役其他民族,为其统治服务。基于同样理由,当希伯来人后来受到外族奴役时,也极力利用所谓“民族精神”来振奋人们的斗志,恢复国家的独立。这些是《摩西律法》具有强烈民族性的历史条件。

第三,“原始性”,即希伯来法带有严重的原始社会遗迹。这与上述两个特征有关,同希伯来不发达的经济也有内在联系。

希伯来法中,对所有权转移的规定极少,土地只能抵押,不能完全转移(即所谓“绝卖”)。《摩西律法》认为,土地是耶和华所有,是他赐给百姓耕种的,故而只能在家族内继承,不得转让他人。该法律记载:当以色列国王亚哈(King Ahab,公元前876~前854年在位)打算购买皇宫附近居民拿伯(Naboth)的葡萄园时,拿伯就对他说:“我敬畏耶和华,万不敢将我先人留下的产业[卖]给你。”^①反映了当时私有经济不很发达,土地买卖甚少的状况。

《摩西律法》中关于弟娶兄之遗孀的规定,表明在希伯来继承法中也带有部落生活的遗迹。该规定要求,兄死后无子,弟有娶嫂续嗣的义务和继承其兄财产的权利。如果弟不尽此义务,嫂可在祭司和族人出席的场合,脱去他的鞋子,将唾液吐在他脸上,以示剥夺其继承权,并由最近男性亲属取代其位。其目的在于不使财产流散他族。值得注意的是,希伯来继承法中,还无遗嘱继承的规定,这说明当时的经济远比古巴比伦、希腊和罗马等国落后。

在婚姻方式上,希伯来保留了较多的掠夺婚的遗迹。《摩西律法》规定:“若有人污辱了一个未曾许配的女子[在交出五十舍咯勒银子作聘金后],他要娶她,