

论伊斯兰教传统刑法^{*}

哈宝玉

本文主要按照伊斯兰教传统刑法的特点，就其“经定刑”、“同态复仇”和“酌定刑”作了较为全面且深入的讨论。认为伊斯兰教传统刑法虽是当时社会刑事法律的主要表现形式，自有其时代的局限性。但对治理一个尚不成熟的社会来说，亦有让我们可理解之一面。随着历史的发展和社会的变革，古典刑法只在当今部分伊斯兰国家尚有保留和实施。所有这些，对我们今天较为全面地认识和理解伊斯兰教传统刑法的两面性是有所帮助的。

关键词：伊斯兰教法 固定刑 同态复仇 酌定刑

作者：哈宝玉，1967年生，陕西师范大学西北民族研究中心副教授。

按照现代法律概念，刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律，是掌握政权的统治阶级为了维护本阶级的统治地位和经济利益，依其意志规定哪些行为是犯罪且应承担刑事责任，给予犯罪人何种刑事处罚的法律。刑法有广义刑法与狭义刑法之分，广义刑法是指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和，包括刑典、单行刑法以及非刑事法律中的刑事责任条款。狭义刑法是指刑典。按照上述概念，伊斯兰教刑法因无专门的刑典，且其犯罪规定、刑事责任和刑罚都包括在《古兰经》中，所以它属广义的刑法。伊斯兰教刑法所规定的犯罪与刑罚，按其不同渊源，可划分为两大类：私仇报复和对违反宗教道德罪的刑罚，这种区分同伊斯兰教关于犯罪与刑罚的概念紧密相关。按照《古兰经》的规定，伊斯兰教刑法大概有三种：一是不能变更的“固定刑”（hudūd），二是有一定伸缩性的“同态复仇”（qisās）刑，三是“酌定刑”（ta‘zīr）。大体来说，前两种属“经定刑”，后一种属“人定刑”。下面，我们对这些刑法及其刑罚分别进行讨论。

* 本文为2010年陕西师范大学“中央高校基本科研业务费专项基金”资助项目“宗教关系与西北民族地区社会和谐构建研究”（项目编号：10SZYB02）的阶段成果之一。国内关于伊斯兰教刑法的研究，据笔者近年来收集到的资料，主要见于金宜久先生主编的《伊斯兰教概论》（青海人民出版社，1987年）和吴云贵先生的《伊斯兰教法概略》（中国社会科学出版社，1993年）有关章节。另有汤宏达《从“古兰经”看伊斯兰刑法制度的特点》（《阿拉伯世界》1992年第2期）和朴赞铉《伊斯兰刑法考察》（《中山大学研究生学刊》1995年第4期）两篇文论。总体来看，《伊斯兰教概论》和《伊斯兰教法概略》，简单讨论了伊斯兰教刑法中的“胡杜德”刑，对其它两个部分“同态复仇刑”和“酌定刑”几无着墨。汤宏达和朴赞铉的文论则算是一个初识。较为系统地论述这一主题的文论至今尚未见到。为此，笔者就这一论题作专门讨论。不足之处敬请专家、学者提出宝贵意见和建议，并予批评指正为盼。

一、“胡杜德”刑及刑罚

“胡杜德”刑亦称固定刑，其犯罪类型和惩处皆源于《古兰经》的规定。在阿拉伯语中，“胡杜德”(Hudūd)为“哈德”(Hadd)的复数，其意主要有“限度”、“界限”、“边缘”和“边境”等。在伊斯兰教法中是针对穆斯林规定的最基本的刑法，违反这一刑法原则将受到不同程度的肉体惩罚和道德谴责。固定刑主要指《古兰经》里提出的对叛教、叛乱、私通、诬陷私通、酗酒、盗窃、抢劫等的惩罚。刑罚分为死刑(石块击毙、绞刑或斩首)、断手、削足、鞭笞等。

1. 叛教

叛教是指在皈依伊斯兰教后，因某种原因，在语言或行动上亵渎或拒绝接受伊斯兰教，或回归于自己原来的宗教信仰。语言上的背叛指亵渎或否认真主、先知和天使的存在，拒绝信仰的表白，或否定《古兰经》的教诲等。行动背弃指有意违背伊斯兰教法，如一个神志清晰却故意不履行“五功”、与人通奸、长期淫乱的人，被视为叛教者，将受到一定的刑罚。叛教罪的刑罚源于《古兰经》之规定。^①就此规定，我们看出对一个叛教者的惩处并无具体的时间规定。但教法学家允许在“一定时间”内悔过自新，重归伊斯兰教。可是，对“一定时间”的具体期限意见不一，有的法学家认为最多为三天，有的认为由执行教法的“卡迪”(Qādi)法官裁决。悔改期满后，如果叛教者仍然执迷不悟，仍然坚持自己观点，则视其情节，以固定刑罚分别论处。

2. 叛乱

叛乱，在《古兰经》中称“拜厄宜”(baghwī)^②，原有“干坏事”之意。根据《古兰经》上下文之意，可解释为“侵害”或“叛乱”。在早期伊斯兰社会，通常指对“公道伊玛目”(Imām al-‘Adil)的反叛行为，后延伸为泛指一切针对伊斯兰政府和穆斯林社会的暴力或暴乱行为。多数教法学家认为，发生对“公正伊玛目”的反叛事件时，伊玛目要尽最大努力晓之以理，动之以情，平息事态。对起因不明的叛乱行为，不能草率使用武力镇压。对拒绝接受劝解和谈判的反叛者，伊玛目有权采用一切措施予以坚决打击。对在暴乱中投案自首或和平拘捕的肇事者，不以固定刑罚惩处，应通过酌定刑罚(ta‘zīr)酌情判处。负隅顽抗者应该判处死刑。应该指出的是，如果叛乱主谋有公正合理的要求，且伊玛目有背离伊斯兰教原则的嫌疑，肇事者就不应受固定刑的惩罚。^③总之，非法叛乱不仅威胁和扰乱政府正常的工作秩序，而且对人民生命财产安全造成破坏，是违反绝大多数穆斯林利益的坏事，因此教法禁止任何情况下的非法叛乱行为。

3. 盗窃

盗窃，也是根据《古兰经》^④规定的刑罚。根据《古兰经》精神，教法学家认为，私自窃取他人财物其价值超过10枚“迪尔汗”(Dirham, 银币)时，即构成偷盗罪。初犯斩右手，重

① “你们中谁背叛正教，至死还不信道，谁的善功在今世和后世完全无效”(马坚译《古兰经》第2章第217节，中国社会科学出版社，1981年。另外，本著下文所引《古兰经》译文，除特别说明者外，均系中国社会科学出版社于1981年出版的马坚译本。又，为行文方便，下文所引《古兰经》章节只在引文后作简单标注，如《古兰经》第5章第6节，标注为《古兰经》5:6，即前为章数，后为节数；“信道的人们啊！你们中凡叛道的人，真主将以别的民众代替他们……”(《古兰经》5:54)。

② 参见《古兰经》16:90。

③ *The Islamic Criminal Justice System*, M. Cherif Bassiouni, ed, Oceana Publications, Inc. London, 1982, P. 197.

④ “偷盗的男女，你们当割去他们俩的手，以报他们俩的罪行，以示真主的惩戒”(《古兰经》5:38)。

犯削左足，继续犯罪必须执行终身监禁。判刑后一般不再赔偿经济损失。但是，对盗窃犯罪实施断手刑，有几个不可忽视的先决条件，一是盗贼是一惯犯，二是其盗窃行为定有占据被盗财物的明显企图，三是被盗财物价值昂贵（如从保险箱中盗窃一定数额的钻石、珍珠、玛瑙、金银等贵重物品）且超过教法所规定的最低值（nisāb）。^①符合上述基本条件时，方可实施断手刑罚。如果被盗财物的价值低于最低值，应“酌定”惩罚盗贼。断手刑罚的具体操作带有很大的不确定性。伊斯兰教法学家认为，对偷盗目的尚不清楚的断手刑犯罪，应酌情案情惩罚，不能一概而论。^②历史上虽然有对偷盗诸如麻绳之类的日用品的盗窃者施以断手刑罚的规定，^③但相关记载却不是很多。另外，教法认为，如果被盗物一文不值，或者是伊斯兰教法禁止的东西如酒和猪肉等，则不能对盗窃者实施断手刑罚。按照法学家的上述意见，教法规定的断手刑罚，主要针对长期从事盗窃行为且情节较为严重的惯犯，目的在于以一儆百，以儆效尤。

4. 抢劫

抢劫，在《古兰经》中并无明确的文字记载。但据《古兰经》“敌对真主和使者，而且扰乱地方的人，他们的报酬，只是处以死刑，或钉死在十字架上，或把手脚交互着割去，或驱逐出境。这是他们在后世所受的凌辱；他们在后世，将受重大的刑罚”（《古兰经》5: 33）的记述，多数教法学家把“敌对真主和使者”以及“扰乱地方的人”视为违犯真主法度的“抢劫”者，其惩处方式如《古兰经》所示，“处以死刑”。一些伊斯兰教法学家把参加非正义战的“哈热比”（harabī，战士）称为“恶劣的盗窃者”（强盗）或抢劫者。鉴于这种罪行一方面与窃盗有关，另一方面又涉及到杀人。根据不同案情，分别判处不同的刑罚。教法规定，发生下述任何一种抢劫行为即可定罪惩罚。

（1）抢劫未遂。即既有抢劫又有杀人的故意，但尚未形成事实，处以酌定刑。（2）抢劫成功，但对人身没有造成伤害，且其抢劫物的价值与适用偷盗的固定刑罚所需要的最低价值相等时，交互砍掉手脚（即剁掉右手和左脚或剁掉左手和右脚）。（3）虽抢劫未遂，但致受害人死亡。数罪并罚，按照“命命相抵”原则，处以斩首刑。（4）抢劫成功且致受害人死亡的，处以斩首或绞刑或钉死在十字架上。再之，所有与上述四种案情有关的同案犯，按照其犯罪行为归属，判处相应的刑罚。但就上述四种惩罚方式，教法学家并没有就是否应根据当时周围环境状况有选择性地运用这些惩罚方式、或分别使用不同的惩罚方式达成一致意见。

5. 通奸

就现代法律概念而言，通奸是指已婚男女自愿与配偶以外的异性发生性行为的行为。其中有配偶者与他人同居，或者明知他人有配偶仍与其同居的行为就属于通奸。对犯有通奸的罪行，在古代多数国家的法律制度和道德规范中，都有较为严厉的惩治措施。中世纪阿拉伯伊斯兰社会亦不例外地用笞杖、或流放、或诛杀、或石击的手段惩罚通奸者。就伊斯兰教而言，对这一犯罪的惩罚主要体现在伊斯兰教法中。据伊斯兰教法精神，已婚和未婚者的同居统属通奸行为，只是在执行刑罚时略有不同。教法规定，已婚通奸者投石砸死。根据圣训，“凡已婚而通奸的男女，只

① 关于被盗财物最低值的数额，教法学家多有分歧，未能达成一致的意见。艾卜·哈尼法主张不及10个第尔汗（dirham，银币），马立克主张不及3个第尔汗，沙斐仪主张偷盗物不足四分之一第纳尔（dinar，金币）（参见阿卜杜·热合曼（Abd al-Rahman）著《法学家的分歧》（Ikhtilāf al-fuqhāi），贝鲁特，知识书局，1995年，第294页）。

② *The Islamic Criminal Justice System*, M. Cherif Bassiouni, ed, Oceana Publications, Inc. London, 1982, P. 198.

③ 据传艾卜·胡莱赖曾听先知穆罕默德讲“安拉诅咒所有偷盗者，偷盗鸡蛋者可断其手，偷盗绳子者也可断其手”。〔埃及〕穆·福·阿卜杜勒·巴基编《圣训珠玑》1099条，马贤译，宗教文化出版社，2002年，第407页。

要证据成立，或怀孕或招认，依据安拉的规定，应该处以石击刑”^①。未婚者通奸鞭笞“一百鞭刑，并流放一年。”^②根据教法学家的诠释，通奸罪应该注意两种情况：一是公开性的，二是非公开性的。公开性的是指两人之间的通奸行为尽人皆知，或在众目睽睽之下进行的性行为。这种情况无疑要受到惩罚。非公开性的通奸指当事人双方隐秘的、偷偷摸摸的性行为。对这种通奸行为的惩罚须有四个目击证人，或以当事人双方完整且真实的供述，方可定罪惩罚。但是，要满足“四个目击证人”几乎是不可能的。因而，双方当事人的供词就显得非常重要。如果供词有疑或不实，就不能量刑定罪。由此可以看出，通奸的刑罚是柔性的而非刚性的，其“足够的证据”是量刑定罪的有力保证。否则，不能定罪惩罚，执行石击极刑。此外，因受威胁并被强迫实施通奸者，不追究法律责任。只对威胁或强迫者以强奸罪惩处。

6. 诽谤

即诬告贞节罪，是指为达到一种目的，诽谤他人有通奸行为，或污蔑一个智力健全、纯洁、身体健康的已婚或未婚穆斯林女性有不贞行为的行为。在阿拉伯早期封建社会，女子往往是社会舆论和道德诽谤的牺牲品，丈夫常常以妻子“不贞”为借口随意休妻。对妇女的诬陷，破坏了正常的婚姻家庭关系。为了维护妇女的正当权益，伊斯兰教法规定了诬告妇女贞节的刑罚。根据《古兰经》第二十四章第四节^③的规定，凡告发贞节的妇女而不能举出四个目击男子为见证人，即构成此罪。应处80鞭刑，并永远不再接受其作证。如果诽谤者身体虚弱，对其应酌定惩罚。认定此罪有严格的界限，只有以明确无误的语言诬陷他人私通者，罪名才能成立。诽谤未婚穆斯林女性，不仅要处以鞭刑，而且应受道德的严厉谴责。

7. 酗酒

伊斯兰教初期，阿拉伯人沿袭旧习，盛行酿酒、饮酒，饮酒作诗成为当时社会的一种“风尚”。后因有人酒醉误诵《古兰经》文，因此，《古兰经》循序颁布了禁酒令。^④《古兰经》虽严格禁酒，但未提及详细的刑罚。先知穆罕默德曾鞭笞饮酒者，却未规定具体的鞭笞数。哈里发欧麦尔和阿里执政时，对犯有酗酒罪的自由人处以80鞭刑，奴隶处以40鞭刑。后期的教法学家特别是四大教法学家对酒与饮者的界定说法不一，有的认为举杯不饮不能算饮，有的人认为与饮酒者同座一席即使滴酒不沾也当惩罚。另外，对“饮者”的主动性和被动性也有所讨论。如，是被迫饮酒还是主动饮酒等，凡此种种，不一而足。

综合上述讨论，给我们两点基本的认识，一是固定刑由经训而来，虽是“不可变更的定制”，但在某些方面仍允许教法学家做出符合经训精神的裁决，使固定刑能动态地发展。二是就当时社会来看，在一个由奴隶制社会向阶级社会转变过程中的刑罚方式，固定刑是社会制度的一种进步，自有其合理的一面，并不是今天有人认为的它仅是一种残酷的刑罚。但不论怎么说，固定刑与下文将要讨论的同态复仇刑相比还显僵化。

二、同态复仇

1. 同态复仇的渊源及罪行类型

除“经定刑”外，同态复仇刑亦是伊斯兰刑法一个重要方面。同态复仇在阿拉伯语中称为

① (埃及)穆·福·阿卜杜勒·巴基编 《圣训珠玑》1101条，马贤译，宗教文化出版社，2002年，第408页。

② 前引书，第1103条，第409页。

③ “凡告发贞节的妇女，而不能举出四个男子为见证者，你们应当把每个人打八十鞭，并且永远不可接受他们的见证。这等人是罪人”(马贤译《古兰经》，中国社会科学出版社，1981年，第266页)。

④ 参见《古兰经》4: 43, 5: 91—92。

“格萨斯” (qisās), 其基本词义有多种, 一般指“处罚”、“刑罚”、“惩罚”或“报复”、“复仇”等。指从事了某种犯罪行为的当事人将会受到与被害人同等伤害程度的惩罚。同态复仇是针对致人死亡罪和致人伤残罪的一种刑罚方式, 它源于《古兰经》的规定“信道的人们啊! 今以杀人者抵罪为你们的定制, 公民抵偿公民, 奴隶抵偿奴隶, 妇女抵偿妇女。如果尸亲有所宽赦, 那末, 一方应依例提出要求, 一方应依礼给予赔偿, 这是你们的主所降示的减轻和慈恩。事后, 过分的人, 将受痛苦的刑罚。”(《古兰经》2: 178) 按照上述经文, 同态复仇的惩罚方式主要有两种: 一是实行“以眼还眼, 以牙还牙”, 杀人者偿命的刑罚原则, 二是在被害人亲属的合理要求下, 犯人缴纳一定数额的金钱来替代对犯罪行为的惩罚, 也就是说缴纳一定的罚金。但对一些重大恶极的特殊犯罪(如犯罪人除杀人外, 还抢劫了受害人的财物)的惩处, 部分教法学家提出了第三种惩罚方式, 即在执行同态刑罚的同时, 附加一定数额的罚金赔偿。^① 就同态复仇而言, 有些西方学者认为是一种直裸裸的“报仇雪恨”行为, 但相对以同等方式对犯罪人进行处罚的轻重而言, “报仇雪恨”往往暗含更多的仇杀。因此, 这种比喻与同态复仇“纠正过错”的根本主旨和目的还是有所区别的。

适合同态复仇刑罚的罪行主要有谋杀罪、故意杀人罪、过失杀人罪、故意伤害罪和过失伤害罪。按照上述5种犯罪情形, 同态复仇罪行可分为两大类: 一类是杀人罪, 另一类是伤害罪。在现代刑法里, 杀人罪是指非法剥夺他人生命行为的行为。包括谋杀、故意杀人和过失杀人。伤害罪主要指非法损害他人健康的行为, 包括故意伤害和有意伤害, 即故意实施或因过失造成他人暂时或永久性的身体损害。伊斯兰教法认为, 同态复仇犯罪是对个人人身权利的侵犯, 应对杀人者施以“以牙还牙、以眼还眼”的惩罚, 或责成肇事者支付给被害人一定的血金赔偿。对仅以同态复仇惩罚还不能弥补受害人创伤的犯罪, 可以追加包括流放、剥夺继承权(法定继承和遗嘱继承)等在内的加重处罚方式。在伊斯兰教早期, 因当时并没有设立有组织的刑事司法机关和审判机构, 执行刑罚的主体往往由受害人及其家属来实行。为避免被害人和其家属对犯罪人或其家庭或其族群进行报复性伤害。同态复仇刑对受害人和其家属作了如下规定: 首先, 被害人及其家属不能向犯罪者本人或其家属提出“过分的”赔偿要求。这种带有限制性的惩罚办法, 排除了当事人双方因同态复仇而造成的连续循环性的恶性报复。其次, 对罪犯施以“同等的”惩罚。因为同态复仇是一种对等的报复行为, “如果你们要报复, 就应当依照你们所受的伤害而报复”(《古兰经》16: 126)。因此, 它防止了发生“秋后算帐”的可能性。早期穆斯林社会, 作为刑事替代或补充的罚金赔偿, 为法律的执行提供了“柔性”措施, 缓解了社会矛盾。报复和赔偿。按照伊斯兰教法的精神, 对犯罪人同态复仇的惩罚要尽可能选择罚金赔偿, 宽恕犯罪人。而不首先使用同态刑罚。这种优先选择方式, 弥合了世俗法和宗教道德之间的界限。同态处罚和罚金赔偿使受害人在物质和精神上得到双重补偿。因此, 同态复仇刑罚的主要目的在于“威慑”, 而不是一味地强调“以眼还眼, 以牙还牙”的“严厉惩罚”。实际上, 这种惩罚一方面让受害方得到物质赔偿和精神安慰, 另一方面也限制了同态惩罚的范围。所以, “仅将个人报复性的同态复仇行为视作伊斯兰教法同态复仇刑罚的唯一选择方式, 是不符合实际事实的”。^② 伊斯兰教法并不认为同态复仇惩罚是唯一可取的方法。实际上, 在实际应用过程中, 既要给予犯罪人一定的惩罚, 又要赔偿受害人一定的血金, 这是一种“技术性”办法。它为卡迪法官提供了一定的理论和实践依据, 使案件尽可能得到完满的解决。

① 卡萨尼 (al - Kasānī) 著: *Badā i ' al - Sanāi ' fi Tartīb al - Sharāi '*, 第6卷, 贝鲁特, 阿拉伯书局, 1982年, 第252页。

② M. Cherif Bassiouni, *The Islamic Criminal Justice System*, ed, Oceana Publications, Inc. London, 1982, P. 205.

因此，“能够适用同态刑罚的同态复仇犯罪仅限于故意杀人罪和故意伤害罪，而过失杀人或其它造成他人人身伤残的犯罪行为则只可以用支付血金赔偿方式来处理。”^①这是多数教法学家达成的基本共识。

2. 同态复仇的证据与血金赔偿

(1) 同态复仇犯罪的证据

对同态复仇犯罪的证据，伊斯兰教法要求当事人提供证据的方式大概有三种，一是本人陈述，即当事人对其犯罪事实作诚实招供；二是证人公正的证言；三是罪犯的盟誓。三种证据都是以口头陈述的方式进行的，因此，一种不强调文字记载的法律证据自然有很大的局限性。但是，受宗教道德的约束，当事人不敢随意编造供词，证人也不会作伪证。因而，保证了对当事人实施惩罚的公正性。一般情况下，“只要有一个证人证明或当事人自己供认犯罪事实，同态复仇犯罪的事实即已成立。”^②但是，各教法学派对此有不同看法。触犯固定刑法，只要当事人招供，承认自己是一位有理解力和洞察力的正常人，且故意、自愿实施了犯罪，刑罚即以此为据，作出判决。直接从事谋杀的犯罪人，其所举证人必须是两个成年男子或一男两女，如果被告要求盟誓，其盟誓也是为其定罪一个有效证据，但盟誓只是出于宗教道德而有的一种外在表现形式，其内心的真实性并不确定。因此，法官应慎重考查当事人“盟誓”的真实性。被告也可以发誓否认证人指控的事实。间接犯罪行为的证人人数有所不同。鉴于对故意杀人罪使用同态惩罚的残酷性，执行前，必须进行深入细致的调查，尽可能获得全面而确凿的证据，那怕是构成同态犯罪行为的一些微不足道的诱发性因素。如果无确凿证据来证明犯罪事实的真实性和可靠性，就不能轻易的强制实行同态惩罚，而便通以血金赔偿来惩处。这使我们看出，伊斯兰教刑罚的着眼点还在于最大限度地避免施用酷刑。同时，严格的证据要求，限制了受害人的“报复权利”对社会秩序的负面影响。同样，对于过失杀人，或因防卫过当致人死亡，以及以其它形式如殴打致死的等，在证据不充分、且罪行不足以以同态复仇犯罪惩罚的情况下，则可用支付血金的方式抵偿罪行或用酌定刑（*Ta'zīr*）犯罪来量刑。涉及到证据，伊斯兰教刑法要求按不同“犯罪类型”（固定刑、同态复仇刑和酌定刑）提供证据。对已提起诉讼的犯有固定刑的犯罪，当无足够证据证明其罪行的真实性时，则要求以酌定刑犯罪提供证据。也就是说，一种表面看来适合固定刑惩罚的犯罪，因取证不充分，无法依固定刑罚论处时。则需按犯罪事实，酌定量刑定罪。因此，原则性的、强制性的惩罚实质上变成了一种“纠正错误”的较轻处罚。^③这种“减刑”的类推方法，亦适合同态复仇犯罪。比如，未致身体伤残的打架斗殴，就不能施行同态惩罚，而应对双方当事人进行说服教育。不能对其施行同态惩罚或要求肇事者“必须”给予受害方金钱赔偿，应按照伤害的轻重程度酌定处罚，如道歉等道德谴责或给予受害人极少数额的经济赔偿。

(2) 血金赔偿

按照早期伊斯兰教法“卡迪”法官主审案件的特点，血金赔偿是经法官对双方当事人调解后，由司法机关裁决，责令犯罪人给予受害人一定数额的金钱赔偿方式。与上文提到的带有强制性的罚金虽略有不同，但其性质没有多大区别。血金赔偿包括刑事血金赔偿和民事血金赔偿两种。刑事血金赔偿是一种追加的血金赔偿。民事纠纷的赔偿，不能以刑事犯罪的血金赔偿来代替。卡迪法官调解的关涉民事纠纷的血金应归受害者家属，不上缴给司法机关。理论上，同态复仇犯罪的血金赔偿应由犯罪人或其家属支付。而当犯罪人或其家属没有能力支付这部分资金时，

① 卡萨尼（*al-Kasānī*）著：*Badā'ī 'al-Sanā'ī 'fi Tartīb al-Sharā'ī*，第6卷，贝鲁特，阿拉伯书局，1982年，第337页。

② 伊本·泰米叶著《伊本·泰米叶全集》第17卷，开罗，库尔德斯坦科学出版社，1911年，第142页。

③ 前引书，第17卷第158页。

司法机关即从人道的角度提供给被害人及其家属一定数额的抚恤金。既然司法机关要替没有能力支付血金的犯罪人缴纳血金，那么，这部分资金从何筹集呢。对此，一些教法学家作出解释，认为司法机关可以通过对某些违法行为的“罚款”来筹集血金赔偿所需的资金。因此，有些犯人支付的血金并不是直接给予被害人或其家属，而由司法机关代为发放。这种支付血金的赔偿方式，在伊斯兰教早期有利于案件的顺利判决。但是，教法学家对血金赔偿应承担的支付责任，并没有达成一致意见。在伊斯兰教法的罪责原则中，个体是承担犯罪责任的主体，也就是说，犯罪人应该独立承担自己的罪责。这就出现一个问题，即，是要求罪犯人“独立承担罪责”，还是要求其家属赔偿血金以减轻犯罪人罪行。为此，教法学家根据伊斯兰教“劝善戒恶”的精神，在维护公共利益的前提下，以家庭成员之间特有的亲属关系予以酌定处理。“血金赔偿的决定，一要全面衡量被害人和犯罪人双方的权利和义务，二要对诸如双方年龄、社会地位、健康状况（智力是否健全）等客观因素进行详细的考查”。^①

刑法规定，使用同态复仇惩罚时应注意两个问题：一是受害人不应对犯罪人附加大大超出其被伤害程度的要求。二是施行同态复仇惩罚的行为人必须具有实施惩罚的相关知识和能力。一些教法学家认为，“必要或被迫情况下的故意杀人，应施以同态惩罚，以避免借故杀人的不良行为再次发生。”^② 如果一个男子致一女子死亡，在受害女方获得一定的血金赔偿后，旋又致犯罪男子死亡。发生此种情况时，顾及到男子为家庭主要成员和主要劳动力，因此要求得到血金赔偿的女方家属退回给死亡男子家属一半血金。杀害成年男性、成年女性、婴儿与智障人，教法学家有不同的主张。受害人是妇女、婴儿、智障或肢体残疾者，对罪犯施以较轻的刑罚；对杀害成年男性穆斯林的凶犯则处以较严厉的刑罚。尽管这种男女区别惩罚的措施，按照绝对平等的原则来说并不恰当，但在早期伊斯兰社会中男子确实是承担社会责任和义务的主要力量，区别惩罚的措施是由其社会性质决定的。酒醉杀人并致人死亡或致人伤残的行为，教法规定不能用“同态”方式惩罚，须按固定刑论处。按照一些教法学家的意见，“如果被害人是非穆斯林，亦不能用同态刑罚惩罚凶犯。对在通奸过程中被丈夫致死的淫妇，丈夫只需支付一定的血金，免于生命抵偿的同态惩罚。”^③ 多数法学家认为，被害人直系长辈中的男性拥有实施同态惩罚的权利。因此，受害人的父亲和祖父是决定实施同态惩罚或宽恕的主体，其他家庭成员只有接受血金赔偿的权利。

三、酌定刑及刑罚

上面，我们讨论了固定刑和同态复仇刑及其刑罚。给我们的一个基本认识是，犯有固定刑罪必须予以惩罚，基本上是不可变更的“定制”。而对同态复仇罪行的惩罚，如果被害者在接受罚金或血金赔偿后，能够就此原谅犯罪人，可以免除对犯罪人的肉体惩罚。实际上，同态复仇刑虽有强制的一面，但从所体现出的惩罚措施来看，更多还是宗教道德劝诫性的。下面，我们主要讨论第三种刑法即酌定刑及其刑罚。酌定刑罪及刑罚涵盖了经训没有明确规定的所有民事和刑事犯罪。对这些犯罪行为的惩罚，主要以早期教法学家和教法官的裁决为根据，或者由最高统治者或当局的最高审判机构来裁决。^④

① 伊本·泰米叶著 《伊本·泰米叶全集》第18卷，开罗，库尔德斯坦科学出版社，1911年，第162页。

② 祖海里著 《伊斯兰教法》第6卷，大马士革，智慧书局，1989年，第284页。

③ 卡萨尼（al-Kasānī）著：《Badā i‘ al - Sanāi‘ fi Tartīb al - Sharāi‘》，第6卷，贝鲁特，阿拉伯书局，1982年，第261页。

④ 一些学者主张，所有不能以前述两种刑罚惩治的犯罪，都应归于第三类。同时应该把固定刑中的亵渎安拉罪和侵犯人权的行为加以区分。见艾布·宰赫勒著 《伊斯兰法中的犯罪及其惩罚》，无出版日期，第87页。

1. 酌定刑的范围及认定

酌定刑是阿拉伯语“塔阿宰尔”(Ta‘zīr)的意译,原意为“谴责”、“责备”。在伊斯兰教法中,指对未经训规定的一切犯罪行为的惩罚或谴责。根据多数教法学家的解释,酌定刑罚“是由当事人双方参与决定的、对‘经定刑’中没有给出具体惩罚办法和度量的犯罪行为的一种处罚,也是一种‘自主的、人为的、理性的纠正、整顿和惩治犯罪行为的办法。’它具有‘缓刑’和‘训斥’的特点”。^①究竟哪些犯罪适于酌定刑,司法中如何掌握量刑和处罚尺度,是酌定刑回答和解决的主要问题。为此,首先应确定其刑罚的范围。其次对犯罪事实进行仔细调查,准确认定犯罪事实,适当量刑判决。确定刑罚范围是为了便于调查、准确认定犯罪事实和适当量刑判决。犯罪事实的认定对适当量刑定罪起到关键作用。

(1) 酌定刑罚的范围

固定犯罪和同态复仇罪,在《古兰经》和圣训中有明确地惩罚原则和具体措施,是不能随意变更的“定制”,其罪行和处罚的“合法性”是伊斯兰刑法的基本要旨。而酌定犯罪的范围较为广泛,简单说来,是指除经定刑外的所有犯罪。其刑罚并不“完全”从属于法律原则,其中有较大的灵活性。究其原因,主要在于伊斯兰教法并没有详细阐明对所有违法行为的惩治办法,尽管“酌定”措施由“经定”刑罚引发而来,虽在罪行量刑上有“酌定”的灵活性,但不论怎么说,“酌定”和“经定”的基本精神是一致的。即,对违反宗教道德戒律和对危害公共秩序、集体利益行为的惩罚。酌定刑罚是对经定刑罚的补充和完善。因此,无论传统教法学家还是现代教法学家,一致认为酌定刑罚是使经定刑罚得以延续的有效方法和较好途径,它创造了一个宽松的刑罚环境。酌定刑罚既有原则性又有伸缩性,也就是说既要保持经定刑罚的原则,又要适当量刑处罚。

(2) 对犯罪事实的认定和惩罚

① 过失犯罪认定和惩罚。

在伊斯兰刑罚中,一切危害社会和宗教义务的犯罪,都要受到惩罚或赎罪。但是如何把握酌定刑罚中的“自由惩罚”适度,是较为复杂的。一是对与固定刑罚想关联的刑事罪行的认定。如为生存而从事的抢劫行为(包括抢劫未遂)、小偷小摸,再如通奸未遂或非法同居等。一些教法学家认为,“与妇女进行勉强的性器官接触不能算是通奸,但是否对当事人采取惩罚措施,取决于地方法官的判断。”^②而在所有类似这样的案例中,对犯罪行为都不能等同于固定刑罚的标准。二是已构成固定犯罪,但因原因不明或因被告所处环境的特殊性,如亲属间的偷盗行为等,应该酌定处罚。因此,所有不能由固定刑罚惩处的犯罪行为,都属于酌定刑罚的范畴。如泄露公共机密、遗嘱监护人泄露遗嘱内容、作伪证、放高利贷、诽谤和行贿受贿等,甚至误食禁止的食物等都适用于酌定刑罚。

② 扰乱社会秩序和公共利益的酌定刑惩罚。

刑罚是维护社会秩序,保护公共利益最重要的手段,它威慑、遏制和阻止犯罪行为的发生,但其适用范围受到客观因素的限制。在伊斯兰教刑罚中,第一,发生以下两种情况之一,即构成酌定犯罪:一是犯罪行为确已对被保护者的利益或公共利益造成了实际危害;二是个人危险性的行为已威胁到公众利益或公共秩序。第二,由于对公众利益和公共秩序概念界定的宽泛性和模糊

① 马瓦芮迪(al-Mawardi, 974—1058年,卒于巴格达,曾任当地法官。沙斐仪法学派著名学者之一,伊斯兰政治学说的集大成者,著有多部教法和政论著作,代表作为《君权制度》等:《君权制度》(Kitāb 'l - Ahkām al - Sultāniyya),埃及,马哈目德商务出版社,1906年,第68页。

② 伊本·鲁世德(Ibn Rushid): *Bidāyat 'l - mujtahid wa nihāyat 'l - muqtasid*, 贝鲁特,知识书局,1988年,第2册第40页;阿卜杜·热合曼(Abd al - Rahmān): *《教法学家们的分歧》(Ikhtilāf 'l - fuqhāi)*, 贝鲁特,知识书局,1995年,第286页。

性，而给刑罚的具体实施带来了诸多困难。事件的发生往往要求酌定刑罚的裁决者要首先证明其本身的合法性。因此教法对酌定刑罚中法官的裁判权限作了严格的要求，在未确定犯罪行为的性质前，卡迪法官并没有擅自裁决案件的权利。第三，刑罚在维护公众利益基础上，既要有原则性又要有灵活性，使公众利益得到适当的、充分的保障。

③ 穆斯林法学家中的不同法学派别的酌定刑罚。

在伊斯兰教法中，对统治集团所犯错误如失职等行为的惩罚，酌定量刑时，既要重视法令制裁的强制性，又要注重司法机关的斥责性措施和建设性意见。对个人玩忽职守罪的量刑，法学家的意见不同。一般认为，经常违反“谴责行为”的惯犯，或不履行辅助性义务的人，依酌定刑罚惩处。^①

2. 酌定刑罚的传统方式

尽管酌定刑罚有一定的伸缩性，但具体到对犯罪人的惩处，并没有完全脱离传统刑罚对其肉体的惩罚和人身自由的限制及其财产的处罚。实际上，它只是一种“缓解”重刑的措施。酌定刑罚的传统方式主要有肉体惩罚、剥夺犯人自由权和处以相应的罚金。

(1) 肉体刑罚

酌定刑的肉体刑罚主要有死刑和鞭笞两种。

死刑。按照伊斯兰教法，对违反固定刑的犯罪和附带血金赔偿的同态复仇的刑事犯罪，原则上应处以死刑。对扰乱社会秩序和公共利益的犯罪应酌定惩罚。可是，法学家建议，对严重危害公众利益和给社会造成严重危害的犯罪行为，不能依酌定刑处罚，应该予以严惩，判处死刑。如出卖国家、从事间谍活动的人和侵犯穆斯林的异教徒等。但就教法本身的原则来说，并不是把卖国求荣的犯罪行为都拟定为死刑罪，而是视其轻重，给予相应的“酌定”处罚。一般情况下，教法规定对判处死刑的罪犯，不再允许其提出进行“酌定”处罚的上诉，法院亦不能重新进行复议。但是，哈乃斐派的学者认为，“判处死刑的政治犯（不包括叛教的），根据犯人提出的上诉请求，法院可重新‘酌定’复议。”^②

鞭笞。中世纪的阿拉伯社会，因受社会条件的制约，刑罚的惩治办法较为简单。大多情况下，对犯罪人进行鞭笞惩罚。所谓鞭笞就是用棍棒或皮鞭抽打犯人的身体。鞭笞在于教育犯罪人重新做人，重新承担家庭和社会义务。因此，教法规定鞭刑执行过程中“不能伤害犯罪人的致命部位”，如头部、胸部和生殖器官等。教法学家对鞭笞的酌定处罚各有所论。沙斐仪学派指出，“对自由人的惩罚不能多于40鞭，奴隶不多于20鞭。”^③ 艾布·尤素夫^④认为“最多75鞭，”^⑤ 马立克认为“鞭打不拘多寡，可以超过固定刑罚80鞭的规定，直到犯罪人彻底悔改前

① *The Islamic Criminal Justice System*, M. Cherif Bassiouni, ed, Oceana Publications, Inc. London, 1982, P. 213.

② 撒马尔汗 (al-Samargandi) 著 《教法学家的珍品》(*Tuhfat 'l - Fuqhāi*), 大马士革, 思想书局, 1995年, 第2册第193页。

③ 阿卜杜·热合曼 (Abd al - Rahmān) 著 《教法学家的分歧》(*Ikhtilāf 'l - fuqhāi*), 贝鲁特, 知识书局, 1995年, 第301页。

④ 艾布·优素福·雅古白·本·伊布拉欣 (*Abū Yūsuf Ya 'qūb b. Ibrāhīm* , 731—798年)。生于伊拉克库法, 卒于巴格达。伊斯兰教法学家。曾师从艾布·哈尼法学习教法, 精通《古兰经》诠释学、圣训学和教法。是哈乃斐教法学的奠基人之一。曾出任阿巴斯王朝的总法官。著有《赋税论》(*Kitāb al - Kharāj*) 和《驳奥扎伊》(*Radd 'la 'l - Auwzā 'y*) 等多部教法著作。

⑤ 艾布·优素福 (*Abū Yūsuf*) 著 《赋税论》(*Kitāb al - Kharāj*), 埃及, 塞莱夫出版社, 1933年, 第89页。

非。”^①但马立克学派的多数学者认为，“鞭打数的多寡应取决于法官或统治者的判决”。^②极个别法学家认为，“酌定刑由类似‘法定’刑罚罪类推而定，应该处以75鞭。”^③

(2) 剥夺自由权

按照现代刑罚的基本特点，刑罚主要是对犯罪人某些权利的剥夺和限制。在酌定刑罚实施过程中，伊斯兰教法规定，应视犯罪人情节轻重，分别给予监禁、流放或驱逐等限制或剥夺犯罪人自由权利的惩罚。监禁：实行监禁的对象主要为初犯和惯犯。初犯者，处以鞭笞。通过鞭笞惩罚，仍不能使其悔过自新时，则要对犯罪人采取强制措施，予以监禁。监禁期限最少不低于一天，一般情况下监禁期限为6个月或一年，超过一年时由卡迪法院裁决。对惯犯实行临时性监禁。监禁期间的犯罪人必须遵守监禁制度，悔过自新，痛改前非。监禁期满后，经监禁机构确认其不再对公共利益构成威胁时，方可解除监禁。伊斯兰教法学家主张，监禁作为一种刑罚的临时措施不应轻易废除。教法学家对其所发生的效力多有争论。流放或驱逐：犯有伪造证据罪、欺诈罪以及故意歪曲《古兰经》基本意思的犯罪人，视其情节轻重，给予不等期限的流放或驱逐惩罚。流放或驱逐期内，原则上实行属地管理，必要时亦可转移至外地或境外监管。

(3) 罚金

具体到上文提到的罚金，按照伊斯兰教法的专门术语，罚金在阿拉伯语里称“迪叶”（diyya），是判处犯人缴纳一定数额金钱的或剥夺其对自己部分财产拥有权利的刑罚。按照伊斯兰教法的特点，罚金是根据犯罪人的罪行轻重和被害人亲属的原谅程度来确定的。罚金概念的提出，给法官的判决带来了很大的灵活性，同时也带来了诸多弊端，如司法过程中的舞弊现象等。因酌定量刑的不确定性，罚金数额也没有一个统一的标准，只能以教法学家或法官裁定的“合适”数额来执行。一些教法学家认为，以犯罪情节为根据能准确地体现罪行适应原则。犯罪情节严重的或犯有重大罪行且得到被害人亲属些微谅解的犯人，罚金的数额相应多一些；情节较轻或一般性的犯罪且得到被害人亲属谅解的犯人，应处较少数额的罚金。但有些教法学家认为，应以罪犯的经济状况来确定罚金数额。经济雄厚的，处以较多数额的罚金；经济状况较差的，处以较少数额的罚金。而有的教法学家并不赞同这一主张。认为以经济状况量刑罚金数额，一是违背了《古兰经》大法的“法律面前人人平等”原则，二是违背了罪行相适应原则。犯罪人犯罪情节的轻重，直接决定着其对社会的危害程度，因此他们所受到的惩罚也有一定的别。所以，以经济状况为依据确定罚金数额则无视犯罪情节在量刑中的主要作用，有悖于刑法的罪行相适应原则。因此，犯罪人的经济状况不能作为确定罚金数额的主要依据。多数教法学家认为，在考虑以犯罪人犯罪情节轻重和被害人亲属谅解程度论处罚金的同时，还应考虑犯罪人的经济状况，综合各种既有因素来确定罚金数额的多寡，使刑罚执行更趋公平合理。不论怎样，“罚金不能上缴国库。在犯罪人悔改后，可以给其退还一部分。”^④实际上，教法学家各自的意见，对确定罚金数额的多寡和考查同态刑罚执行过程中的公正性起到较大作用。对具体受刑人而言，任何刑罚方法均会受到其罪行轻重和危害范围及年龄、健康状况和社会地位等多种因素的影响。作为肉刑的补充或替代，罚金是酌定刑罚的特有方式。其主要目的是减轻肉刑的残酷性。罚金并非单纯缴纳一定数额的资金，罚金所造成的刑罚痛苦，大大削弱了罪犯因贪欲物质财富而继续进行犯罪的企图。但是，在伊斯兰教法中罚金与剥夺自由还是有一定区别的，在司法中不能相互替代。说到底，罚金是一种防御罪犯重复犯罪的刑罚。酌定刑罚的本质是对犯罪的适当性惩罚，亦即使犯罪

①②③ 阿卜杜·热合曼（Abd al-Rahmān）著《教法学家的分歧》（*Ikhtilāf 'l-fuqhāi*），贝鲁特，知识书局，1995年，第301页。

④ 艾布·优素福（*Abū Yūsuf*）著《赋税论》（*Kitāb al-Kharāj*），埃及，塞莱夫出版社，1933年，第104页。

人承担与其所犯罪行对等的刑事责任。所谓犯罪和惩罚的对等性，即是说超出犯罪事实的惩罚和低于犯罪事实的惩罚都是不合法的、不恰当的。鉴于此，教法所采取的酌定刑罚既要对犯罪人实行对等报复，又要关注犯罪人的部分权利。这种两面性，反映了伊斯兰教法制止犯罪和惩罚犯罪的基本点还是宗教“道德性”的。

总之，“剥夺、改造、威慑”是罚金的主要目的。剥夺犯罪人一定数额的金钱或财产，使其失去“充分的”物质享受，老老实实认罪伏法。同时，处罚犯罪人一定数额的金钱，警示并抑制其再次从事损人利己、危害社会的犯罪行为。可见，罚金对预防重新犯罪起到一定的制约作用。

3. 法官职权的酌定因素

与固定刑罚相比，如前所说，由于酌定刑罚由固定刑或同态复仇刑罚“类推”而来，加之在司法过程中受法官人为因素的影响，因而，使酌定刑罚带有一定的随意性和灵活性。既然酌定刑罚是一种由法官决定量刑轻重的与道德劝诫有关联的并不完全体现纯粹意义刑罚的刑法类型。那么，其量刑的适度 and 判决的准确性就受到法官职权的直接影响。从一个方面说，酌定刑罚是一种“权力的象征”。^①传统的伊斯兰教法庭，并无严格的诉讼程序，在具体案件的审理中，包括询问、确定罪名和判决在内的所有司法都由法官执行。

前已述及，酌定刑罚中最重要的的人为因素即是法官对案件的直接参与。其“权力”的释放关涉酌定刑罚的可信和可行程度。因此，在酌定刑罚的审判中法官扮演了一个非常重要的角色。在酌定刑罚中，尽管卡迪法官有权决定犯罪人的刑期，但其判决必须依据经训，不能随意主观定性案件的轻重。对同一形式的多处犯罪，教法规定不益进行累积性惩罚。为此，法官应斟酌犯罪事实，予以合理判决。滥用职权的法官会受到相应处罚。哈立理强调说“改造性的惩罚比单纯的死刑惩罚更为有效。如果法官故意减轻或加重犯人的刑罚，应该提起诉讼。处以罚金、撤消审判结果。”^②法官对涉及案情的证据，应斟酌考量。就酌定刑而言，只要证据充分，即可量刑定罪，作出判决。在伊斯兰教法中，证言是最常用的证据之一。实际上，在穆斯林社会内部，每个人都有责任向法官提供对某一罪犯从事犯罪事实的所见所闻。在诉讼案件中，证言虽是一种简单的证据，但经两个理智健全、思维清晰的成年男性或一男两女目击证人证实后，仍然产生法律效力。因此，在诉讼案件中证言是不可忽视的有效证据。卡迪法官的酌定量刑也受犯罪人社会地位和受教育程度等因素的影响。如对有一定社会地位和受到良好教育的人可以实行流放，对社会地位低下的人实行“侮辱性”的惩罚。这暴露出酌定刑罚的不平等性，实际上是在保护贵族阶层的利益。在整个酌定刑案件的审理过程中，法官的个人因素直接影响刑罚的轻重。因此，伊斯兰教法要求法官必须全面、公正、合理的考量涉及案件的各种因素，做出完满的判决。

四、酌定刑罚的特点

加重、减轻、赦免是酌定刑罚的主要特点。

在伊斯兰教的酌定刑法中，对惯犯执行劝诫、警告、谴责、鞭挞甚至监禁。从整个刑罚来看，惯犯和累犯的量刑较重，相应对其施行的惩罚也较重。伊斯兰教法中的“累犯”概念，是指同一罪犯实施的各种不同类型的犯罪，这种犯罪往往对社会造成极大的危害，因此，必须给予

① 马瓦勒迪 (al-Mawārdī) 著 《君权制度》(Kitāb 'l - Ahkām al - Sultāniyya)，埃及，马哈目德商务出版社，1910年，第68页。

② 哈立理 (al-Khalīl ? —1365年，马立克派教法学家) 著 《哈立理教法简论》(Mukhtasar 'l - Figh 'l - Khalīl)，哈里·巴比出版社，1914年，第256页。

包括执行死刑或终身监禁在内的严厉惩罚。前已述及，在酌定刑罚的判决和实施中，由于受到犯罪性质和危害程度及犯罪人社会地位等因素的影响，要求法官对整个案件作详细地评估，是否减轻处罚完全取决于法官的调查取证。教法学家认为，“法官的量刑应该考虑罪犯的犯罪动机和目的。如因饥饿、疾病等的犯罪和因精神失常、道德败坏等病理、心理和生理因素的影响，以及因压迫、正当防卫而造成的犯罪，应该减轻惩罚。”^①对虽已犯罪但却不能构成处罚的行为。教法学家认为，应该赦免当事人。但是，对本人提出要求惩办自己的犯罪人，刑罚没有酌定判决的必要。另外，固定刑罚规定，父母教育子女不当造成的伤害，应予免除处罚。在伊斯兰教刑法中，酌定刑罚避免了固定刑罚的僵化性，是对同态复仇刑罚的补充和完善，它显示出更多的灵活性。通过对犯罪案件的酌定审判，使每一犯罪人都受到法律相应的惩罚，平衡了社会利益和个人权利之间的关系，缓解、调整了固定刑罚和同态复仇刑罚在执行过程中引起的社会矛盾。但是，酌定刑罚并未对宗教道德规范和法律规范作严格的区分，这是由教法原有的基本属性决定了的。从总体上看，刑罚的目的并不是为了给人一种“摧残犯人躯体的印象”，^②而更多体现的是对犯罪者或蓄意犯罪的一种威慑。

五、结束语

综合上述讨论，“固定刑”、“同态复仇”和“酌定刑”是伊斯兰教传统刑法的具体表现形式，其固有的刑罚制度虽源于《古兰经》律令，但在具体实施过程中除“固定刑”外，“同态复仇”和“酌定刑”尚有灵活运用的较大空间。特别是酌定刑避免了固定刑的僵化性，是对同态复仇的补充和完善。再之，按照刑法特有的本质，其严厉性是不言而喻的。究竟这种刑法制度是否适度合理，这得由其所在国公民来回答和决定。但是，客观地说，随着历史的发展和社会的变革，古典刑法只在当今部分政教合一的伊斯兰国家（如沙特阿拉伯、伊朗等）尚有保留和实施。在已被西化或欧化的伊斯兰国家中不再存在。当然，在现代社会里，因各个国家的政体和社会形态并不一样，惩治犯罪的方式各式各样，千差万别，各有其自身的合理和不足所在。所有这些，对我们今天较为全面且客观地认识和理解伊斯兰教传统刑法的两面性或许是有所帮助的。

（责任编辑：袁朝晖）

① 撒马尔汗（al-Samargandi）著 《教法学家的珍品》（*Tuhfat 'l - Fuqhāi*），大马士革，思想书局，1995年，第2册第156页。

② *The Islamic Criminal Justice System*，M. Cherif Bassiouni，ed，Oceana Publications，Inc. London，1982，P. 225.

Abstracts of the Major Articles

Elementary Discusses the Islamic Cross – Cultural Human Rights Theory

Lv Yao jun

Under the influence of globalization , cross – cultural human rights theory provides a new way for Islamic Human Rights Philosophy. The development of the concept of the modern state and the interaction of states is the main reason for this theory had produce. Muslim scholars stressed in the Islamic culture , the dignity , justice and equality has provide a basis for theory of cross – cultural human rights. This requires reinterpret Islamic law according to the original spirit of classic and modern concepts. Common needs of human social life , common tendency of human nature and human rights do not undermine religious core principles , which claims are the foundation of cross – cultural human rights theory. On this basis , Muslim scholars developed the “overlapping consensus” concept , combined with the human rights situation in Islamic countries , proposed specific manner for achieve this cross – cultural theory.

Nationalist Government’ s policy towards the Christian estate in China after the abolition of unequal treaties

Li chuan bin

Since 1943 , Chinese government had signed new equal treaties with Britain , USA and other countries , at the time abolished unequal treaties. Christian church lost its old treaty rights to buy estate in China. Under this background , during 1943 – 1945 , Chinese government adopted a serial of temporary policies according to the new and old treaties. After 1946 , nationalist government issued Guoqu wairen zaihua diquan qingli banfa sanxiang (The three regulations on foreigners’ former estate in china) , Gedi-fang zhengfu banli wairen diquan anjian yingzhuyi shixiang (Matters needed attention for local governments to cope with the affairs about foreigners’ estate) , to regulate the Christian church’ s rights of estate in china. All these policies had their affects , but restricted by the special reality , they couldn’ t solve the questions of Christian church’ estate in china at all.

Studies on traditional law of Islam

Ha Baoyu

For a long period of time , discussion about hudūd , which includes lapidation for adultery , stripe for bibulosity and cutting hands for stealing , is widely scattered through many domestic and foreign mass media. Particularly in the reports of western media , the cruelty of Sharī ‘a (Islamic law) was criticized from the prospects of human rights and humanitarian . Objectively speaking , the westerner’s viewpoints are sarcastic to some extent. Nevertheless , studies on Sharī ‘a (Islamic law) from the prospects of intellectual history and social influence are not very common , especially there have no rather comprehensive discussion about qisās and ta ‘zīr with the exception of hudūd till nowadays. In view of this , a correspondingly in – depth and comprehensive discussion about qisās , ta ‘zīr and hudūd is made mainly according to the characteristics of islamic traditional law in this paper. The author holds that Sharī ‘a (Islamic law) , which was the main form of criminal law of that traditional society , has ages localization itself on one hand , but also has its understandability to a disordered and primary society which was hard to manage with uncivilized phenomenons such as infanticide on the other hand. With severe penalties of Sharī ‘a , brutal quotidian events , such as violence , robbery , vendetta , fornication , salvery , which disrupted the social stability , undermined the social order , violated humanism , were curbed effectively , and society at that time became more stable and ordered gradually. Of course , with the historical development and social change , classical criminal law are only retained and implemented in some Islamic countries today , and this situation will help us to study and understand comprehensively the dual characters of Sharī ‘a (Islamic law) .

Archives Research on the New Salvation Church in the Republic of China

Mi Sumin

The New Salvation Church is one of the new religious and charitable organizations nourished in the turbulent social environment in 1920s , which derived from Wushan – she and got legitimacy by recording in the government. It is about 30 years when the New Salvation Church underwent arising , developing , reshuffling , frustrating , reforming , and declining in the turbulent and enchanging environment. However , it could not breakthrough the constraint of social environment in the process of persisting improvement and compromise with the government. And in the end it stepped off the stage of history and drifted into the irresistible tide of history.