

# 全球化背景下的伊斯兰法\*

马明贤 洪俊峰

**摘 要：**作为多维运动，全球化的内容是极为丰富的，其中包括法律的全球化。伊斯兰法作为世界重要法系，在全球化浪潮中不可能独处一隅，而是深受其影响。本文着重论述了全球化背景下伊斯兰法的发展趋势。

**关键词：**全球化；伊斯兰法；发展趋势

**作者简介：**马明贤，博士，兰州大学法学院副教授（甘肃兰州 730000）；

洪俊峰，兰州大学法学院06级硕士研究生（甘肃兰州 730000）。

**文章编号：**1673 - 5161 (2007) 06 - 0012 - 06

**中图分类号：**D371

**文献标识码：**A

\* 本文属教育部人文社会科学2006年度项目“当代伊斯兰法”(06JA730002)的前期成果。

作为不可逆转的世界浪潮，全球化以雷霆万钧之势震撼了世界的每个角落，世界各国都自觉或不自觉地被全球化浪潮所席卷，彼此依存，相互制约。全球化带来的各种影响，使具有悠久历史和深厚传统的伊斯兰世界备受困扰，面临着比历史上任何一个时期更大的机遇和挑战。对于世界上所有的穆斯林而言，最重要的课题无疑就是：在突飞猛进的全球化浪潮中，如何保持并重新解释古老、淳朴的包括法文化在内的整个伊斯兰文化，从而决定在多大程度上，用何种方式弘扬古老的伊斯兰文化并适应全球化的发展历程。

## 一、全球化背景下的伊斯兰法发展现状

作为一种行为规范和价值体系，伊斯兰法从两个层面上影响着穆斯林的社会生活：对于穆斯林个人而言，伊斯兰法是一整套宗教教义和法律制度，它深深植根于个人的信仰和意识之中，并规定了其生活方式和精神态度；对于穆斯林社会而言，伊斯兰法要求顺从安拉的意志，奉行伊斯兰法律制度。在伊斯兰教中，宗教与法律是一对等量齐观的概念：宗教的法律化、法律的宗教化是伊斯兰思想的本质特征。近代著名伊斯兰学者阿里·拜德维指出：“伊斯兰教的传播过程，也是伊斯兰法传播的过程。每当穆斯林在某一领域开始衰退的时候，伊斯兰法的权威也开始在该领域减弱，就像在西班牙那样。同时伊斯兰法在只有少数人信仰伊斯兰教的国家没有完全地位，就像在希腊和保加利亚”<sup>[1]32</sup>。这充分说明了宗教和法律在伊斯兰教中的同根同源、不可割裂的关系特征。因此，至近代之前，伊斯兰法一直是伊斯兰世界唯一的法律制度，在规范穆斯林个人行为及调整穆斯林社会关系方面发挥着不可替代的作用。

但伊斯兰世界进入近代后,由于西方列强的入侵,特别是随着奥斯曼帝国及哈里发政权的解体,曾经统一、强盛的伊斯兰世界又分裂成许多国家和地区,伊斯兰教与国家政权的关系也发生了深刻的变化,形成了几种不同的关系模式,进而导致伊斯兰法在不同国家和地区中具有不同的地位与作用,这使伊斯兰世界的法制呈现非统一化、复杂化的形式。特别是自20世纪末以来,由于全球化潮流的迅猛发展,伊斯兰国家的法律制度又出现新的变化。

如果把伊斯兰世界各国的法制现状,以及不同伊斯兰国家中伊斯兰法与其他法律制度的关系加以梳理,就会发现其法制现状主要呈现出三种形态:大陆法、英美法和伊斯兰法。以法国法律、意大利法律和西班牙法律为代表的大陆法系,兴盛于伊斯兰世界,特别是阿拉伯马格里布地区。法国法律适用于阿尔及利亚和突尼斯等国家;意大利法律适用于利比亚。以英国法律为代表的英美法系,兴盛于伊拉克、苏丹、约旦和巴勒斯坦等国家和地区。而作为伊斯兰世界传统法律制度、曾经统摄阿拉伯帝国、并对其文明做过重大贡献的伊斯兰法,遭受到空前的冲击和冷落。以伊斯兰会议组织的56个成员国为例,其政教关系及伊斯兰法的地位大体上有如下类型:1.实行政教合一制度的国家,主要包括沙特、伊朗等国。在这些国家中,伊斯兰法是国家的根本大法,统领社会生活的各个领域。作为国家的统治思想,伊斯兰法不仅是指导穆斯林民众的行为准则,而且是国家治国安民、长治久安的基本依据。此外,这些国家的政府均以伊斯兰法为基础,其工作必须由伊斯兰法学家参与、指导和监护。尽管如此,作为普遍适用的法律制度,伊斯兰法也仅在沙特等个别国家完全适用;2.实行政教分离制度的国家,以土耳其最为典型。属于或接近这一类型的国家还有受西方文化影响较深的突尼斯、阿尔及利亚等国。这些国家的基本法律制度主要是移植、借鉴西方的法律制度,以西方法律制度为蓝本,如民法、商法、刑法和诉讼法等,而伊斯兰法在国家法律制度体系中居于次要地位;3.实行事实上政教分离、但宪法未予以宣布的国家,主要包括埃及、叙利亚、约旦、利比亚、黎巴嫩等国<sup>[2]3</sup>,大部分伊斯兰国家属于这种类型。在这些国家中,宪法承认伊斯兰教为国教,伊斯兰法为国家法律的渊源,伊斯兰法仍然适用于婚姻家庭、财产继承、遗嘱等私法领域。而在刑法等公法领域,则适用世俗法。值得注意的是,这些国家近年来制定了许多既揉合西方法律中某些合理因素,又不违背伊斯兰法原则的法律,如埃及新的《民法典》就属此类。

## 二、全球化背景下伊斯兰法的发展趋势

全球化的发展必将加深世界各国和地区的相互依赖与彼此影响。因为“全球化是社会之间联系性日益增强的一种过程,比如世界某一部分地方的活动越来越多地影响其他地方的人民和社会。全球化的世界是一个政治、经济、文化和社会活动越来越密切联系的社会……在每一个方面,世界正变得越来越小”<sup>[3]7</sup>。同时,作为一种多维运动,全球化的内容极为丰富,其中就包括法律的全球化。作为世界重要法系之一,伊斯兰法的发展也深受全球化浪潮影响,显出一些自身特点及发展趋势:

第一,全球化发展加速了伊斯兰法的现代化进程。作为一个世界性的历史进程,现代化是从传统向现代化社会的转变和跃进,是特定社会的现代性因素不断增加的过程。随着社会由传统向现代的转变,法律也同样面临着从传统型向现代型的历史变革。当今世界,由于经济全球化的不断加深,伊斯兰各国经济贸易的交往频繁地跨越国界,把伊斯兰各国与世界各国更加紧密地联系在一起。全球性的经济贸易促使伊斯兰法律制度与世界其他国家法律制度的交流,推进了伊斯兰法制现代化的进程。

然而，伊斯兰世界的法制现代化该走一条什么样的道路，无疑是摆在伊斯兰国家政府和人民面前的大事。在目前有关全球化内涵的争议中，人们多把全球化看作是一个与西方主导的现代化同步演进的过程，但我们也清醒地认识到，那些认为有关伊斯兰世界法制现代化改革的唯一方式是移植、借鉴西方法律制度的观点是片面的、错误的。近代以来，特别是随着全球化浪潮的深入发展，伊斯兰世界的法制现代化改革路线有二：一是由于西方国家对伊斯兰世界的军事控制，以及西方思想、文化和意识形态向伊斯兰世界输入和渗透，使伊斯兰国家在法制现代化进程中自觉或不自觉地引进和推行西方法律文化，致使伊斯兰国家的法律制度发生了转变，基于伊斯兰原则的法律制度受到强烈冲击；二是面对西方的挑战，伊斯兰世界的政治家、思想家和法学家做出积极反映。他们认为，伊斯兰国家具有基于伊斯兰原则与精神的独特的法律文化和价值观念，它是伊斯兰法学家以《古兰经》、圣训明文与精神为指导，运用理智推理等形式，精心构筑的伊斯兰法律实体。该法博大精深，丰富多彩，能够解决伊斯兰社会生活中的一切问题。亦即他们以一种批判的眼光和否认的态度看待西方法律制度，并致力于研究、探索伊斯兰法的现代化改革，通过改革传统伊斯兰法，构筑其现代体系，使之适应全球化浪潮的发展。如伊斯兰世界的学者力求重启伊斯兰法的创制大门，把它视为实现伊斯兰法现代化的主要渠道，并在此基础上实施伊斯兰法的法典化运动<sup>①</sup>。经过长期努力，这一运动已取得了令人瞩目的成就<sup>②</sup>。

第二，全球化发展使伊斯兰法律改革更趋于现实性和科学性。众所周知，每个时代都会出现具有时代特征、反映时代面貌的事务，法律创制是对现实社会生活的反映，这就要求法学家充分了解和研究现实社会生活，通晓时代的发展趋向和社会的基本要求，从而保证法律创制的实用性、有效性和社会性。全球化时代，随着伊斯兰各国与其他国家在各个领域联系的不断增加，为适应伊斯兰国家发展的需要，伊斯兰法中的现实性和科学性含量也必须增强。著名伊斯兰学者哈桑·图拉比指出：“不知道伊斯兰法律知识的人，无权从事伊斯兰法律的创制。同样，不掌握一定人文科学和自然科学知识的人，也无权过问伊斯兰法律的创制。因为人文和自然科学知识能够帮助我们了解和掌握社会现实及其发展规律。不论我们掌握的宗教知识多么渊博，能够解决多少矛盾和问题，都还必须深入社会，关注现实，从社会现实中寻找问题的症结，继而从伊斯兰法中开出诊治这些症结的良方，这样才能更好地履行宗教义务”<sup>[5]</sup>。当代著名伊斯兰学者尤素夫·葛尔塔维也认为：“如果法学家或‘穆夫提’不懂得诸如生命、基因等现代科学技术，那么，他就无法在这些领域中进行法律创制。任何伊斯兰研究，若与现代科学技术完全脱离，那其研究者就不会成为具备创制资格的学者”<sup>[5]</sup>。这些学者的观点在伊斯兰世界具有普遍性，已成为当代伊斯兰世界的共识。

伊斯兰法学家之所以把人文、自然科学知识作为法律创制的必备条件，是因为这有助于法学家认识和揭示伊斯兰法的宗旨，掌握经训内涵和伊斯兰法精神，特别是与现实问题的联系（即法律对行为的规范取决于对行为本身的了解和认识），从而对现实问题做出客观公正的裁决，以免伊斯兰法与社会生活相脱离和滞后于社会的发展。正是基于此种认识，许多伊斯兰国家从民族利益出发，结合本国的实际情况，努力吸取世界其他国家先进的、符合伊斯兰法律原则和精神的法律

①即把零星的、散见于伊斯兰各派法学著作中的有关民法、商法、刑法等法律观点和法律规则，按照现代法律的规范形式成文化、系统化、明确化、统一化、条款化地编纂成统一法典的法律创制活动。这项活动包括：整理已有的法律规范；废止、修改不适宜的部分；消除内部矛盾；制定新法律规范；增补空白和进行规范协调等具体工作。该活动旨在使伊斯兰法律部门的全部规则成为一个基于共同原则、具有内在联系的统一体，以满足业内人士和普通群众简便快捷地使用、查阅法律的需求。

②笔者就“重启创制大门”和“法律的法典化”作过专门论述。参阅《伊智提哈德——伊斯兰法创制》，载《兰州大学学报》2003年第3期以及《传统规则的现代化尝试——伊斯兰法律的法典化》，载《回族研究》2004年第3期。

制度和立法经验，创制出许多具有时代性和全球特征的法律制度，如知识产权法、大气污染法、环境资源法等，形成了具有伊斯兰特色的法律制度。

第三，全球化发展促使伊斯兰法律创制更趋技术化和专门化。作为社会控制机制，法必须是统一的、标准化的和可操作的。但实际上，法只有被形式化和技术化之后，才可能做到这一点。全球化背景下，伊斯兰各国出现了许多无明文可依、专业知识及技术含量较高的问题，致使法律创制面临复杂性和多样性，范围波及到政治、经济、科技、教育、卫生、商贸、工农业等领域，这就要求伊斯兰法学家在全面了解各类知识的同时，还应对某一领域进行专门研究。因此，一些学者主张：当今伊斯兰世界的法律发展应该采用划分专业、分门别类的创制方式，即仿照现代自然、人文科学划分学科和专业的方法，将伊斯兰法律按照法律规则调整的社会关系和法律规则的调整方法这两个标准进行划分，由此形成调整不同社会关系的法律部门，如民法法律部门、刑法法律部门、行政法律部门等。这些法律部门分类组合，构成一个门类齐全、结构严密、内在协调的法律体系，使不同专业的法学家在其专业范围内进行法律研究和法律创制，从而保证其研究和创制结果的有效性与实用性。对此，有学者认为，“伊斯兰法的复兴和发展与其他学科的复兴和发展没什么不同，也应通过学科分类、专业划分的方式来实现。划分学科是现代大学体制中的基本教育方式，这是由当今学科种类繁多、领域扩大所决定的。”<sup>[6]</sup>

全球化的发展促使伊斯兰法的改革出现了以市场为导向的趋势。同样，经济全球化、一体化、非国家化也不单纯是经济领域里的孤立现象，必然要以国家政策、法律变革为先导，同时又进一步推动国家政策与法律的变革。<sup>[7]</sup>全球化时代，健全的法律保障系统已成为良好的市场和投资环境的关键因素之一，许多伊斯兰国家从传统伊斯兰法学典籍中挖掘有利于市场发展的素材，借鉴、吸纳西方现代法律中符合伊斯兰法律原则和技术的概念和技术，走出了一条既符合本国历史传统和基本国情，又具有现代化性的、以市场为导向的法制改革之路。这些国家相继制定或修改了贸易法、合同法、公司法、税法、金融法、保险法等，以尽量满足投资者的要求。如在保险制度方面，除了限制不符合伊斯兰法律原则和精神的事项外，许多伊斯兰国家还尽可能地放宽对社会保险活动的限制。保险内容包括宗教基金、社会福利保险、运输保险、船舶保险等，它们普遍适用于各种商业领域；在税收制度方面，除传统的天课制度外，伊斯兰国家因地制宜，采取了灵活多样的税收法律调节方法，发展了土地税、产品税、所得税、增值税等税收形式，特别是对伊斯兰法中无据可查的“新形式财富”由国家确定税率，并规定资本与个人所得的最高限额等，巴基斯坦于1980年制定了《天课和什一税法》，恢复了传统伊斯兰法的内容，把天课变为一种强制性的税收制度，并于1984年颁布了《金融法》和《银行法》。这些以市场为导向的法律改革的根本目的就是增加法的可预测性、计算性和透明度，即实现法治化，以保证资本流动、贸易往来和市场的有效运作。

第四，全球化的发展促进了伊斯兰法文化与其他法文化的交流和传播。一般来说，有文化就有文化的传播。法律全球化的产生首先从法律文化的传播开始，法律文化的传播为法律全球化的形成提供了可能。<sup>[8]</sup>但在不同历史时期，文化传播的深度和广度是大不相同的。全球化背景下文化的传播达到了前所未有的程度，其中，伊斯兰法文化与其他法文化的交流及传播主要表现为：一是促使伊斯兰法与国际法的进一步融合。法律全球化是主权国家共同行为的结果，它与伊斯兰国家的努力推动是分不开的。对于伊斯兰国家而言，一方面要履行相关国际组织及其条约所规定的国际义务，另一方面要为维护本国利益采取相应的政策。因此，伊斯兰各国在尊重和保护伊斯兰法律文化的同时，都越来越重视在实现本国国家战略和外交政策的国际活动中了解和运用国际法。同时，西方国家在国际公法、商事法、涉外经济法和程序法等领域中的一些具有普遍价值的，

并与伊斯兰法精神不悖的特征，也或多或少地为伊斯兰法所借鉴和吸纳；二是伊斯兰世界人口的迁移与流动的速度和规模已超过以往任何历史时期，特别是随着各国穆斯林移居欧洲数量的增多，促进了伊斯兰法文化的迁移。那些穆斯林移民群体将伊斯兰法文化带到迁居地，极大地促进了伊斯兰法文化的全球性传播和交流；三是伊斯兰世界与其他国家进行的形式多样、内容丰富的学术交流，如互派留学生、学者互访、译介伊斯兰法学书籍、因特网的使用等，都对伊斯兰法文化的传播起到了积极的推动作用，并进一步拓宽了伊斯兰法文化与其他法文化的交流。

第五，全球化发展为伊斯兰法的复兴与发展提供了新的机遇。“复兴”是伊斯兰文化的一个传统，圣训曰：“的确，安拉在每个世纪初，将为伊斯兰民族派遣复兴他们宗教的人”<sup>[9]23</sup>。按照伊斯兰学者的解释，圣训中的“人”，既指单数，也指复数，也就是说，复兴者或许是个人，也可能是群体。具体而言，先知穆罕默德之后，伊斯兰社会出现的所有经训未及的新事物、新问题，伊斯兰法都有规范和调整效力，这些工作主要是由先知的继承人——伊斯兰学者来完成的。因此，安拉在每个世纪，都从伊斯兰民族中选择、派遣一些被称为“穆占迪德”的复兴者与改革家，来承担和履行诠释经训、弘扬教义、创制法律、分辨真伪的责任和使命，这也从教义和法理上肯定了“复兴”与“改革”在伊斯兰教中的合法性。可见，复兴伊斯兰法在伊斯兰国家和社会各领域均适用，并构成了始于20世纪七十年代的伊斯兰复兴运动的核心内容和政治目标。

当然，全球化进程在对伊斯兰各国产生极大影响，进而对伊斯兰法提出挑战的同时，也为伊斯兰法的再度复兴与发展带来了空前机遇。因为，全球化的实质即为人类社会交往的扩展，它集中表现在交往的主体多元化、范围扩展、内容增加以及手段的不断变化上。由于一切已完全不同于前全球化时期的交往状况，因此需要新的制度（新的交往规则体系）加以调整和控制，伊斯兰法律制度也必将发生相应的变化。

第六，全球化发展将逐步使伊斯兰法成为部分伊斯兰国家多元法律文化中的重要组成部分。法律全球化并不意味着全球的法律走向统一，出现一种具有普适性的“世界法”，而是要沿着两种趋势发展：一体化（一体化并非是单一化、简单化，或者说是万宗归一）和多元化。法律全球化意味着原来彼此孤立的法律体系开始交流，在具有某些共同的特征后同时，保留独立性和特殊性。这就决定了伊斯兰法将依然是上文述及的实行政教分离制度的国家，以及实行事实上政教分离、但宪法未予以宣布的伊斯兰国家的多元法律文化中的重要组成部分。

近代以来，许多伊斯兰国家的法制改革都不同程度地移植、借鉴了西方法律制度，使这些国家原有的伊斯兰法律制度与被移植的法律制度相互交织，形成了“混合型”的制度形式。这些伊斯兰国家的法律制度不是单一传承的，而是由多个国家或民族的法律文化因素混合而成的。尽管如此，作为传统法律文化，伊斯兰法仍是伊斯兰民族价值观念、思维方式和法律实践的结晶，具有深厚的底蕴和极强的生命力，深刻影响着穆斯林的市民社会和政治国家，对伊斯兰国家整体法律制度的影响也不容忽视。虽然许多伊斯兰国家不同程度地移植了西方法律，但这不能影响伊斯兰法在其社会生活中的主体性地位。任何伊斯兰国家不论采取何种形式的法制现代化模式，伊斯兰法都必然是其法制现代化模式的源头以及法制现代化赖以生存发展的基础，这就是伊斯兰法恒久不灭且成为伊斯兰国家多元法律文化重要内容的原因所在。

### 三、结语

法律全球化，既是一个世界性的历史进程，又是一个区域性的历史进程。从法律全球化的发展历史看，法律全球化是世界性的，世界各国的法律发展迟早要走这条道路，因而具有普遍性的

世界意义。但现代各个国家都有不同的社会发展和法律发展史，法律全球化又具体地表现为每个民族、主权国家和社会的法律全球化的历史进程。正是从这个意义上看，伊斯兰法的发展又是一种既有普遍性（世界性）、又有特殊性（区域性）的发展模式。其普遍性表现在，它的发展是一个世界性的历史进程，具有与法律全球化发展的趋同性；而特殊性表现在它的发展始终是与伊斯兰民族的信仰、语言、历史、文化、传统紧密联系，反映的是伊斯兰国家和社会的法律全球化的变化历程，尤其是阿拉伯—伊斯兰民众在一定社会环境、历史条件下的生存智慧和生活方式的规则形式。这种特殊性经过历史之轮的砥砺，终会产生出具有全球化特征的法律，走出一条法律全球化的探索新路。

#### [ 参考文献 ]

- [1] 塔雷戈·布西拉.伊斯兰法与世俗法律间的法制现状（阿文版）[M]. 开罗：开罗东方出版社，1996.
- [2] 吴云贵.当代伊斯兰教法 [M].北京:中国社会科学出版社，2003.
- [3] Cf. John Baylis, Steve Smith. The Globalization of World Politics [M] Oxford :Oxford University Press, 1997.
- [4] 胡永广,王宏伟.全球化：当代中国法治化的历史新境界 [J].政治与法律，2002（6）.
- [5] 阿玛勒·塔利布.伊斯兰法的简化与革新（阿文版）[EB/OL]. [2004-06-05]. www.taghrib.org/arabic.
- [6] 阿布都·艾米尔·哥白俩尼.关于伊斯兰法的分门别类（阿文版）[EB/OL]. [2004-08-25]. www.taghrib.org/arabic.
- [7] 朱景文.关于法律与全球化的几个问题 [J].法学，1998（3）.
- [8] 汪俊英.试论法律发展的全球化 [J].学习论坛，2005（4）.
- [9] 优素福·葛尔塔维.伊斯兰法的传统与现代化（阿文版）[M].黎巴嫩：贝鲁特使命出版社，2001.

## Islamic Laws in the Context of Globalization

MA Mingxian      HONG Junfeng

**Abstract** As the multi-dimensional movement, the content of the globalization is extremely abundant, including the globalization of laws. As the one of the important legal genealogies of the world, Islamic laws can't live alone in a corner in the tide of globalization, but their development is influenced by the globalization deeply. This article discusses the development and tendency of Islamic laws in the context of globalization emphatically.

**Key Words** Globalization ; Islamic Laws ; Development Tendency

（责任编辑：杨 阳）