

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

проф., д.ф.н. Пелевин М.С.

**История мусульманского права**

Учебно-методическое пособие к рабочей программе

СПбГУ

Санкт-Петербург  
2014

## Аннотация

Пособие является кратким конспектом лекционного курса по дисциплине «История мусульманского права». Дисциплина направлена на усвоение учащимися комплекса знаний по истории классической доктрины мусульманского права (МП) как неотъемлемой части идеологической системы ислама. Слушатели дисциплины получают основополагающие сведения о ключевых этапах развития, общих доктринальных положениях, отраслях, институтах и категориях классического МП, которое рассматривается одновременно в социально-исторической перспективе и в качестве предмета юридической науки ислама — *фикха*. К конспективному изложению каждой лекции прилагаются список использованной литературы и список контрольных вопросов, для ответа на которые учащемуся необходимо ознакомиться с предложенной литературой.

Ислам – одна из мировых религий, которую исповедуют более 1,4 млрд. человек и которая является доминирующей идеологией на обширных территориях земного шара (Северная Африка, Ближний и Средний Восток, крупные регионы Центральной Азии, Индо-Пакистанского субконтинента, Юго-Восточной Азии). Ислам сыграл значительную роль в истории мировой цивилизации и в настоящее время продолжает оказывать многоплановое, во многих странах институализированное влияние не только на общественное сознание, национальную идеологию, этику, искусство и культуру в целом, но также на политику, право, экономику, социальную сферу. Ислам является одной из религиозных систем, исторически имеющих широкое распространение и важное идейное значение в ряде регионов Российской Федерации (Татарстан, Башкортостан, Северный Кавказ и др.), в которой сейчас проживает около 20 млн. мусульман и которая на юго-востоке соседствует и тесно взаимодействует с мусульманским миром. Ислам в последнее время стал действенным инструментом как внутренней, так и внешней политики многих формальных и неформальных субъектов международных отношений, а также оружием глобальной геополитики, регулярно используемым в конфликтных, зачастую деструктивных противостояниях.

В целом курс следует европейской исламоведческой традиции изучения мусульманского права (МП), которая окончательно сложилась в 50—60-х гг. прошлого века и в сводном виде представлена в хрестоматийном труде Дж. Шахта «Введение в исламское право» (Schacht J. An introduction to Islamic law. London, 1964). Анализ этапов исторической эволюции мусульманского права опирается прежде всего на классическую работу Н. Кулсона (Coulson N. J. A history of Islamic law. Edinburgh, 1964). Вопросы модернизации мусульманского права излагаются в русле работы Дж. Н. Д. Андерсона (Anderson J.N.D. Law reform in the Muslim world. London, 1976). Более поздние труды по мусульманскому праву содержат углубленное изучение его отдельных аспектов без внесения существенных коррективов в общие подходы и концептуальные идеи. Из подобных работ для подготовки курса привлекалось исследование В. Халлака по теории мусульманского права (Hallaq W. A history of Islamic legal theories. An introduction to Sunni *usul al-fiqh*. Cambridge, 1997). В качестве основополагающего справочного источника по всем разделам дисциплины использовалась многотомная «Энциклопедия ислама» (Encyclopaedia of Islam. New ed. Vols. I—XII. Leiden: 1986—2004), являющаяся академическим фундаментом современной исламоведческой науки.

Среди работ на русском языке в качестве дополнительного конспектного пособия по курсу может быть рекомендована статья Р. И. Беккина (Беккин Р. И. Мусульманское право как отражение специфики политико-правовой культуры мусульманского мира // Политические системы и политические культуры Востока. М., 2006. С. 191—234). Более углубленно проблематика мусульманского права рассматривается в исследовании Л. Р. Сюккияйнена (Сюккияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М., 1986). Лучшим русским учебником по исламоведению в целом и классическому мусульманскому праву в частности по-прежнему остается работа И. П. Петрушевского (Ис-

лам в Иране в VII—XV веках. Курс лекций / Под ред. В. И. Беляева. 2-е изд. СПб., 2007). Популярным сводным изложением основ *фикха* является книга Г. М. Керимова (Керимов Г. М. Шариат: закон жизни мусульман. Ответы Шариата на проблемы современности. М.; СПб., 2007). Из работ, освещающих материальные нормы классической доктрины, в качестве краткого пособия к учебному курсу может быть предложена переведенная на русский язык книга Ван ден Берга (Ван ден Берг Л. В. С. Основные начала мусульманского права согласно учению имамов Абу Ханифы и Шафии / Пер. с голл. Предисл. Л. Р. Сюзкияйна. М., 2006). Академическим справочником по ключевым персоналиям и терминам мусульманского права является энциклопедический словарь «Ислам» (Ислам. Энциклопедический словарь. М., 1991).

## **Темы и содержание лекционных занятий. Контрольные вопросы**

### **Тема 1: Понятие и сущность МП. Подходы к изучению МП.**

Право как система общеобязательных норм и правил поведения, регулирующих социальные отношения. Постоянные и устойчивые элементы этой системы: источники, способы систематизации и толкования норм, институты и их структура, понятийный аппарат, идеологические основы и т. д.

Проблема критериев классификации правовых систем мира: 1) по иерархии источников (закон, доктрина, судебная практика, обычай), 2) по концептуальной структуре норм (публичное — частное, гражданское — торговое в романо-германском праве), 3) по типу общества, социально-политического строя и функциональной роли права в нем.

Разделение ныне действующих правовых систем на две основные группы (западный подход). 1. Романо-германская система (континентальная) (Civil Law). В основе — традиции римского права. Господствующая роль отведена закону (кодекс как систематизированный свод законов). Исторически право рассматривалось как средство регулирования отношений между гражданами, поэтому гражданское право — его главная часть; другие отрасли разрабатывались позднее (на основе указов административных властей). Существенную модернизацию эта система претерпела после Французской революции; французские законы стали образцом для других европейских стран. Глобальная рецепция (не редко частичная) этой системы права (и именно французских республиканских законов) в странах Латинской Америки, Африки, Азии. 2. Англо-американская или система общего права (Common Law) (Британия, Ирландия, США, Австралия, Канада). Основа решения правового вопроса — судебная практика. Понятие прецедента. Правопорядок в обществе достигается не формулировкой обобщенных норм и следованием им, а стремлением к немедленному восстановлению нарушенных прав (статус-кво) через суд. Рецепция этой системы вследствие колониальной политики Британии в Индии, Западной Африке. Взаимовлияние этих систем друг на друга. Частичное смешение в некоторых государствах и административно-политических образованиях (ЮАР, Израиль, провинция Квебек в Канаде).

Спорный вопрос о существовании самостоятельных систем традиционного права (религиозное, обычное, национальное). Бытование таких систем в виде в той или иной степени упорядоченных элементов, рефлексов, идейных основ в странах Азии и Африки.

МП в современном мире как наиболее жизнеспособная и глубоко инкорпорированная в действующее законодательство государств система традиционного права. Религиозная сущность МП как составной части идеологической системы ислама. Божественное откровение (*вахй*) — основной источник МП. Взаимосвязь понятий *хакк-Аллах* и *хакк ал-инсан*, означающих права и обязанности человека по отношению к Богу и по отношению к другим людям. Частичная автономия МП в религиозной идеологии ислама обусловлена

функциональным значением правовой доктрины (*фикх*), разработанной мусульманскими богословами-правоведами на основе толкования (в том числе квазитолкования) основных источников. Связь доктрины МП с религиозной догматикой, генетический консерватизм ее традиций предопределяют конфликт между неизменной теорией, сложившейся X—XIII вв., и кардинально меняющейся социально-исторической практикой. Отсюда необходимость четко различать классическую доктрину МП (в рамках основных школ) и правовую систему (практику) конкретной мусульманской страны (или административно-политического образования, или традиционного общества) в конкретный исторический период.

Признаки МП как права в собственном смысле: 1) регулирует сферы взаимодействия людей, прямо не связанные с религиозной догмой или моралью; 2) санкционируется и охраняется административно-политическими властями; 3) в разных странах и обществах имело и имеет разную степень адаптации к реальной социально-исторической практике, тесно переплетено с локальными формами обычного права; 4) исторически распространялось не только на мусульман, но и на приверженцев других конфессий.

Предлагаемые классификации правовых систем современных мусульманских государств: 1) по типу систем: собственно исламские (с декларацией абсолютного господства шариата), континентальные (сложившиеся по образцу романо-германской системы), общего права (сложившиеся по образцу англо-американской системы); 2) по доктринальным расхождениям: суннитские (*ханафиййа*, *маликиййа*, *шафи'иййа*, *ханбалиййа*) и шиитские (*джа'фариййа исна-'ашариййа*).

Единство системы МП в современном мире обусловлено: 1) общим происхождением, едиными процессами исторической эволюции, в том числе модернизации, 2) общими источниками (священные тексты) и едиными принципами правового мышления, 3) единой структурой правовой доктрины; 4) единой понятийной системой, использующей в основном арабскую терминологию.

Понятие МП (*Islamic/Muslim Law, droit musulman, islamisches Recht*) — европейского происхождения, отсутствует в мусульманской правовой науке. Объективные расхождения между подходами к изучению МП между представителями западной академической школы исламоведения (I. Goldziher, J. Schacht, N.J. Coulson, G.H.A. Juynboll, D.S. Powers, N. Calder и др.) и непосредственно мусульманскими законоведами; различия во взглядах западных ученых; подходы мусульманских ученых, воспринявших западные академические традиции. Круг спорных вопросов: последовательность процесса исторической эволюции МП, время сложения общей теории МП, идейные и социальные основы доктрин школ *фикха*, причины их расхождений, внешние влияния на теорию МП, соотношение доктринальных установок, судебной практики и административного «законодательства» в историческом развитии МП, роль местного обычного права (*'адам*), сущностные аспекты модернизации МП в новейшее время и перспективы его дальнейшего развития и др.

### **Литература:**

Беккин Р. И. Мусульманское право... 197—202.

Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы... 18—28, 308—317.

Ермаков Д. В. Хадисы и хадисная литература... 85—108.

Сорокин П. Элементарный учебник... 22—46, 64—70, 102—120, 129—136.

Amin S.H. Classification of legal systems in the Muslim countries... 93—102.

Islamic family law in a changing world... 1—16,

Schacht J. An introduction to Islamic law... 199—201.

### **Контрольные вопросы:**

1. По каким критериям можно определить место МП в ряду современных правовых систем мира?

2. Укажите основные особенности МП как традиционной (религиозной) правовой системы.

3. Назовите возможные классификации правовых систем современных мусульманских государств.

4. В чем состоит принципиальное различие подходов к изучению МП в рамках академического исламоведения и традиционной мусульманской богословско-правовой науки?

## Тема 2: Понятия *шари‘ат* и *фикх*.

Терминологически *шари‘ат* означает “путь к водопою”; в условиях жизни в пустыне этот термин у арабов-кочевников имел важное значение как своеобразная “дорога жизни”, обязательный для всех путь. В исламе *шари‘ат* означает “путь, предначертанный Богом” — весь комплекс религиозных предписаний и норм, определяющих жизнь мусульманина. В Коране этот термин упоминается один раз в суре «Коленопреклоненная»: “Потом мы устроили тебя на прямом пути (*шари‘а*) повеления. Следуй же по нему и не следуй страстям тех, кто не знают!” (45:17/18). В хадисах тоже зафиксировано единичное употребление этого слова (в «*Муснаде*» Ибн Ханбалы), а в ранней литературе по праву чаще употребляется его синоним *шар‘* («*Рисала*» аш-Шафи‘и).

В мусульманской традиции *шари‘ат* включает: 1) религиозную догматику (*‘ака‘ид*), 2) культ (*‘ибадат*), 3) социально-правовые нормы (*му‘амалат*), 4) этику (*ахлак*). Взятая отдельно сфера *му‘амалат* примерно соответствует европейскому понятию МП. Вербально предписания *шари‘ата* выражены в текстах Корана и сунны. Большинство предписаний имеют не конкретный, но общий характер, и потому требуют дополнительного разъяснения, что является предметом правовой науки *фикха*.

*Фикх* (букв. ‘глубокое знание’) — дисциплина исламской богословско-правовой науки, занимающаяся ритуалом и социально-правовыми нормами. Термин может относиться к самому предмету этой дисциплины и потому отчасти означает собственно доктрину МП. В отличие от *шари‘ата* не имеет божественной природы и предполагает умственную деятельность людей — богословов-правоведов высшего ранга (ед. *факих*, мн. *фукаха*), чем обусловлено существование разных богословско-правовых школ. М. Казембек называл науку *фикха* «практическим богословием» (в сравнении со «схоластическим богословием»). В ранней правовой литературе термин *фикх* противопоставлялся понятию *‘илм* (‘богословие’) как частное умозаключение по правовому вопросу при отсутствии прямого предписания в священных текстах и прецедента. Свое нынешнее значение термин приобрел в процессе становления мусульманской правовой науки на рубеже VIII—XI вв. С XI в. *фикх* стал одной из главных учебных дисциплин в богословских школах-медресе.

Два основных раздела *фикха* и соответственно два вида специальной литературы: 1) *усул ал-фикх* (теория МП: категории права, источники, методы формулирования норм) и 2) *фуру‘ ал-фикх* (отрасли МП: ритуал, семейное право, двусторонние договоры, односторонние правовые акты, обязательства по возмещению вреда, судопроизводство). В процессе развития науки *фикха* возникли две основные формы сочинений: *мабсут* (детальное аргументированное изложение материала) и *мухтасар* (сжатый компендиум, систематизированный перечень конкретных норм).

### Литература:

Беккин Р. И. Мусульманское право... 191—196.

Ислам. Энциклопедический словарь... 254—259 (ал-фикх), 292—294 (аш-шари‘а).

Петрушевский И. П. Ислам в Иране... 80—92.

Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право... 7—79, 112—228.

Encyclopaedia of Islam... II, 886—891 (fikh); III, 647—648 (‘ibadat); VII, 255—257 (mu‘amalat); IX, 321—328 (shari‘a).

**Контрольные вопросы:**

1. Объясните смысл понятия *шари'ат* и назовите его составляющие элементы.
2. Определите круг значений термина *фикх*.
3. Назовите основные разделы *фикха* и их содержание.

**Тема 3: Возникновение МП. Коран как первый источник МП.**

Обычное право арабов-кочевников в доисламскую эпоху как почва, на которой возникло МП. Основные принципы и элементы этого права известны по раннеисламской (доисламской) поэзии, историческим источникам, племенным преданиям, а также сохраняющимся ныне племенным традициям и обычаям. Наиболее существенный признак обычного права заключался в том, что правовой статус индивида определялся только его принадлежностью к определенному племени, вне племени отсутствовала какая-либо законная защита личности и ее интересов, из чего логически вытекал принцип групповой ответственности за причинение ущерба. Следственные процедуры сводились к сакральным актам: клятвам, прорицаниям, заклинаниям и проклятиям. В семейных отношениях господствовали полигамия и промискуитет, что порождало проблемы с определением состояния правоотношений супругов, родителей и детей, наследованием имущества. Однако в центрах городской культуры и коммерческой жизни — Мекке и Медине — были достаточно развитые правоотношения в сфере сделок (купля-продажа, ссуда, залог, землевладение), что подтверждается обилием коммерческих терминов в Коране.

Вместо организованной системы юстиции существовала практика обращения к третьей стороне — судьям-арбитрам (*хакам*). Ими могли быть вожди или старейшины племен, но часто прорицатели *кахины*, которым приписывались сверхъестественные свойства. Для решения дел судьи обращались к традиции (*сунна*), т. е. к прецеденту, закрепляя его таким образом в качестве нормативного правового принципа.

Соплеменники-язычники первоначально считали Мухаммада одним из *кахинов*; после переселения в Медину в 622 г. он выступал в качестве арбитра в племенных спорах, поэтому одновременно со своей пророческой миссией уже выполнял функцию законодателя. Однако в своей законодательной деятельности он апеллировал не к *сунне*, а к откровениям, ниспосылавшимся Аллахом, т. е. его правовые решения освещались не племенным законом, а новой верой и политическими нуждами. Цель Мухаммада состояла не в том, чтобы создать новую систему права, но придать существовавшим правоотношениям новый религиозно-этический смысл, заменить племенную организацию общества на новую, основанную на религиозных началах.

Коранические предписания (*ахкам*) выражают волю Аллаха и заключаются прежде всего в том, чтобы разграничить праведное поведение верующего от неправедного: «...И ниспослали Мы тебе Книгу для разъяснения всего и как прямой путь, милосердие и весть радости для мусульман... Поистине, Аллах приказывает справедливость, благодеяние и дары близким; и Он удерживает от мерзости, гнусного и преступления...» (16:91/89—92/90). Социальное поведение индивида определяется комплексом религиозно-этических норм, санкционируемых Богом, и оценивается божьим судом в виде посмертного воздаяния (блага рая или муки ада). Таким образом, предписания Корана регулируют в первую очередь отношения между человеком и Богом, а не между людьми.

Виды предписаний: обязывающие (*таклифи*) и декларативные (*вад'и*), в том числе указывающие на причину (*сабаб*), условие (*шарт*), препятствие (*ман'*).

Коран не является законодательным актом, но выражает общие принципы справедливости (судить честно, не лжесвидетельствовать, не обманывать при сделках в мере и весе и пр.), в нем очень редко упоминаются собственно юридические последствия тех или

иных действий. Например, ростовщический процент (*риба*) и употребление вина (*хамр*) запрещаются, но о последствиях нарушения этих запретов ничего не говорится.

Из 6000 (или 6666) *айатов* Корана около 600 содержат прямые предписания; большинство связано с ритуалом. Собственно юридических норм, по разным мнениям, насчитывается от 100 до 200. Основная их часть (около 70) относится к брачно-семейным и наследственным отношениям. В систематизированном виде коранические законы могли бы иметь вид условного «кодекса», включающего следующие разделы: 1) семейное право: брак, развод, обязанности детей и родителей; 2) право наследования по закону и по завещанию, управление отчужденным имуществом; 3) обязательства и сделки; 4) правонарушения (против личности, имущества, общества) и наказания; 5) административное право и судопроизводство. Большинство юридических предписаний Корана относятся к десяти годам жизни Мухаммада в Медине, где он выступал в качестве арбитра. Многие имеют характер *ad hoc*, т. е. являются решениями частных правовых вопросов, возможно, не предполагавшими нормативных обобщений. Немалое число норм направлено на улучшение правового статуса замужних женщин (в сравнении с их прежним статусом в племенном доисламском обществе). Сущность понятий *махр* (брачный выкуп) и *'идда* (период ожидания после развода или смерти супруга).

Проблема абrogации (*насх*) — замены одних норм другими — в мусульманской догматике и правоведении. Согласно мусульманской традиции, основная причина — разновременность откровений. Указание на абrogацию в Коране: «Всякий раз, как мы отменяем стих или заставляем его забыть, мы приводим лучший, чем он, или похожий на него...» (2:100/106).

В целом коранические нормы в большей степени модифицируют, а не полностью заменяют существующее обычное право, что хорошо видно на примере законов наследования (к списку наследников по мужской линии *'асаба* добавлены родственники по женской линии в качестве получателей обязательных долей *фуруд*).

Незыблемость Корана в качестве главного источника МП — абсолютный постулат ислама, не подвергаемый сомнению и современными сторонниками реформ и модернизации МП. Канонический текст Корана в «редакции 'Усмана» и некоторые исторические проблемы, связанные с его признанием и легитимацией. Наиболее авторитетные комментарии к тексту Корана (*тафсиры*) — ат-Табари (ум. 922/923), аз-Замахшари (ум. 1143/1144), ал-Байдави (ум. 1284/1285), ар-Рази (ум. 1209/1210), ас-Суйути (ум. 1505), — и их значение для развития мусульманской правоведческой науки.

### Литература:

- Беккин Р. И. Мусульманское право... 202—205.  
Белл Р., Уотт У. М. Коранистика... 53—72, 105—128, 193—199.  
Ислам. Энциклопедический словарь... 135 (кахин), 141—144 (ал-Кур'ан), 178—180 (Мухаммад), 232—234 (тафсир ал-Кур'ан).  
Петрушевский И. П. Ислам в Иране... 108—132.  
Coulson N. J. A history of Islamic law... 9—20.  
Encyclopaedia of Islam... V, 400—432 (al-Kur'an), VII, 360—387 (Muhammad), 1009—1012 (*naskh*); X, 83—88 (*tafsir*).  
Ibrahim A.M. Sources and development of Muslim law... 9—11, 39—41.  
Schacht J. An introduction to Islamic law... 6—14.

### Контрольные вопросы:

1. Перечислите наиболее существенные признаки обычного права арабов-кочевников.
2. Какая сфера правоотношений была наиболее развитой на Аравийском полуострове в доисламскую эпоху?
3. В чем заключался смысл законотворческой деятельности пророка Мухаммада?

4. Охарактеризуйте сущность и основное содержание предписаний Корана, имеющих правовой характер.
5. Объясните смысл понятия *насах*.
6. Сопоставьте понятия «легитимность» и «санкция» в обычном праве доисламских арабов и коранических законах.

#### Тема 4: Начальный период развития МП. Правовая политика Умайядов.

Согласно взглядам мусульманских правоведов, МП возникло как результат строгого следования букве и духу коранических законов, повторения практики социальной жизни Мухаммада и его сподвижников (*асхаб*), регулярного применения вынесенных ранее правовых решений, а также осмысления, системного анализа и последовательного развития правовых традиций (*сунна*), непосредственно восходящих к пророку.

Если мнение Мухаммада не имело божественного происхождения, то оно могло впоследствии корректироваться. Даже при жизни пророка его сподвижники могли не соглашаться с таким мнением и, как будто, есть свидетельства того, что пророк иногда подчинялся общему решению своих компаньонов. После смерти пророка сподвижники и их последователи (*таби'ин*) стали прибегать к собственным умозаключениям по правовым вопросам. Между ними могли возникать дискуссии. Мусульманские источники упоминают о таких дискуссиях (например, по поводу исчисления сроков *'идда*), проходивших обычно в мечети Медины.

Однако прямых документальных и исторически абсолютно достоверных свидетельств о состоянии права в период правления первых четырех халифов в нашем распоряжении нет. Такие тексты, как известное «письмо» халифа 'Умара (ум. 644) судьям с изложением основных принципов МП и судопроизводства, скорее всего являются более поздними ретроспективными фабрикациями. Конечно, халифы руководствовались и кораническими законами, и сунной пророка, и собственными умозаключениями (*иджтихад*), но, видимо, прежде всего в тех областях, где были менее сильны позиции старого племенного (обычного) права. У историка Балазури (ум. 892) есть упоминание о том, что Абу Йусуф (ум. 798/799) признавал сохранение доисламских правовых традиций, которые не изменены и не запрещены исламом, даже если население считает их обременительными. Имеются также исторические свидетельства о том, что в период правления первых халифов за воровство наказывали бичеванием, а не отрубанием конечности, что прямо предписывает Коран и что было неизвестно обычному праву арабов. По мнению И. Гольдциера и Дж. Шахта, в первом веке ислама право в целом еще находилось за пределами исламской религии.

Европейские исследователи усматривают также следы естественного влияния на МП доктрин талмудического (запрет ростовщического процента для единоверцев, талион при возмещении вреда жизни и здоровью, побитие камнями за нарушение супружеской верности), классического римского, византийского (институт *вакфа* — *paе causae* и должность *сахиб ас-сук / мухтасиб*) и административного Сасанидского права (административные суды для жалобщиков *мазалим*).

В период правления Умайядов (661—750) внимание уделялось не столько религии и основанному на ней праву, сколько политическому управлению, организации фискальных сборов, созданию единого государства путем преодоления племенной организации арабского общества. С учетом этих приоритетов власти акцентируют внимание на административном, налоговом, военном праве и судопроизводстве. Разрабатываются правовые принципы взаимоотношений с немусульманами (*зимми*). Задача Умайядов заключалась в том, чтобы создать практическую систему администрирования, а не единую систему права и тем более юриспруденцию как науку.

При Умайядах возникает новый институт судей-кадиев, назначаемых управляющими провинций вместо прежних третейских судей-хакамов (хотя часто именно они и назнача-



лись *кадиями*. При этом и административная, и юридическая власть была сосредоточена в руках управляющего провинцией, а главный *кади* выступал в роли своего рода “заместителем по правовым вопросам”. Управляющий был вправе сам рассматривать любые дела по своему усмотрению, а также смещать судей. Первые судьи-*кадии* часто совмещали разные должности (секретарские, казначейские, управленческие), только к концу правления Омейядов юридическое дело выделилось в самостоятельную отрасль управления.

Решения первых *кадиев* фактически стали закладывать основы исламской юриспруденции. Они выносили решения на основе собственного мнения (*ра'й*), опираясь на местную практику и обычаи и одновременно пытаясь следовать законам Корана.

Существенные расхождения в местном обычном праве и вольные судебские интерпретации предписаний Корана препятствовали установлению единообразия законов и их исполнения (в сфере частного, но не публичного права) на громадной территории Омейядского халифата. Отчасти поэтому поздняя правовая доктрина формально не признавала роль ранних *кадиев* в становлении МП.

Позднее *кадиев* стали выбирать из особо авторитетных членов мусульманской общины, которые лучше знали Коран и *сунну* и строже следовали исламскому образу жизни. Они внесли в право религиозно-этическое содержание, подготовив появление собственно исламской правовой доктрины.

#### **Литература:**

Ислам. Энциклопедический словарь... 23—24 (ал-асхаб), 91—92 (ал-иджтихад), 197 (ар-ра'й), 268 (халифа).

Coulson N. J. A history of Islamic law... 21—35.

Encyclopaedia of Islam... III, 1026—1027 (*idjtihad*); IV, 937—950 (*khalifa*); VIII, 827—829 (*sahaba*); X, 840—853 (*Umayyads*).

Ibrahim A.M. Sources and development of Muslim law... 41—53.

Schacht J. An introduction to Islamic law... 15—27.

#### **Контрольные вопросы:**

1. Охарактеризуйте ранний период в развитии МП. Каким образом в это время реально действующее право соотносилось с религией?
2. Опишите систему судопроизводства, созданную при Умайядах.
3. Объясните причины отсутствия единых правил и норм в правоприменительной практике Умайядских судей.

#### **Тема 5: ‘Аббасиды и ранние школы права. Сунна как второй источник МП.**

С приходом к власти ‘Аббасидов, которые декларировали отказ от имперской политики Омейядов и возврат к сущностным основам исламского вероучения в организации общественно-политической жизни, началось подлинное становление доктрины МП и правовой науки. ‘Аббасиды поддерживали законоведческие усилия авторитетных знатоков ислама, объединившихся в «школы». В период правления халифа Мансура (754—775) по инициативе Ибн ал-Мукаффы (ум. 756), известного государственного деятеля и литератора иранского происхождения, была предпринята попытка привести к единообразию действовавшие в халифате законы путем их кодификации, однако эта правовая реформа сверху не удалась.

При ранних ‘Аббасидах был реорганизован институт судебной власти. Судьи-*кадии* теперь назначались и смещались центральными властями халифата и в своей деятельности теоретически были независимы от местных администраций, хотя на практике многие дела, например, связанные с уголовными преступлениями, в силу процедурных сложностей решались исключительно с участием административных органов. Позднее для решения этих вопросов была создана полиция *шурта*. Конкуренцию судьям-*кадиям* составляли также

административные суды-*мазалим* и районные блюстители общественного порядка *мухта-сибы*. В правоприменительной деятельности судьи были обязаны руководствоваться в первую очередь исламскими принципами. Во главе иерархии судей стоял верховный судья (*кади ал-кудат*); первым эту должность исполнял законовед Абу Йусуф.

Верховный правитель (*халиф*) обладал законодательными полномочиями и правом на *иджтихад*. Основным политический принцип — административное управление в рамках священного закона ислама. Позднее на его основе была разработана концепция «шариатской политики» (*сийаса шар'ийя*).

Согласно традиционным мусульманским представлениям, главой первой богословско-правовой школы (*мазхаб*) был сам пророк Мухаммад, заложивший основы *фикха* на основе божественного откровения. Позднее каждый из первых четырех халифов обладал решающим словом при решении правовых вопросов и потому может считаться главой собственной школы. В эпоху Умаййядов правоведы-сунниты разделились на две группы: *ахл ар-ра'й* (сторонники независимого суждения) и *ахл ал-хадис* (сторонники предания). Первые преобладали в Ираке, вторые — в Медине (где, как будто, сохранялась живая традиция передачи знания от пророка). Сторонники *ар-ра'й* для создания правовых норм моделировали гипотетические казусы, решения которых собирались, систематизировались и описывались в первых трудах по *фикху*. Мусульманская традиция приписывает создание термина *ар-ра'й* (как и термина *иджтихад*) халифу 'Умару. Под термином *ар-ра'й* 'Умар якобы уже подразумевал суждение по аналогии (*кийас*) с учетом общественной пользы (*маслаха*). Впоследствии различные группы *ахл ар-ра'й* и *ахл ал-хадис* образовали известные суннитские *мазхабы*. В доксологических трудах сообщается о существовании в раннюю эпоху 19 основных *мазхабов* (всего более 500).

В научной традиции европейского исламоведения распространено мнение (Дж. Шахт и др.) о том, что классические *мазхабы* возникли на основе ранних школ *фикха*, которые представляли местные правовые традиции (Куфы, Басры, Дамаска, Мекки, Медины), переплетенные с административной практикой Умаййядов. В эпоху 'Аббасидов сложившиеся в этих школах правовые основы и принципы получили нормативную и религиозную легализацию, в первую очередь были увязаны с сунной пророка.

Различия между ранними школами, представлявшими собой неформализованные объединения специалистов (*фукаха*) по исламской догматике и праву, были обусловлены в большей степени различиями местных социальных условий и традиций, особенностями локального обычного права и делового оборота, но не принципиальными доктринальными расхождениями. Интеллектуальным центром трансформации административной и правовой практики в доктрину МП был Ирак, где социальная структура общества была более развитой, сложной и дифференцированной, чем в Хиджазе. В патриархальном обществе Медины приоритет был за традициями и обычаями, а в Куфе преобладал дух творческой мысли. Правовую школу в Куфе официально поддерживали 'Аббасидские власти.

В школах утвердился принцип *сунны* как местной живой правовой традиции, поддерживаемой авторитетными представителями школ. Впоследствии этот принцип перерос в концепцию *иснада*, то есть цепи духовного преемства, возводимой к самому пророку. Постепенно складывалось представление об идеальной практике школы, основанной на исламских религиозных законах. Другой утвердившийся принцип — согласие в мнении (*иджма'*) большинства правовых авторитетов школы по определенному вопросу.

Методы индивидуального правового мышления охватывались понятием *иджтихад* (этот термин часто использует Малик ибн Анас применительно к случаям, когда он не находит ответа на вопросы в хадисах или в известной практике, но прибегает к собственному суждению *ра'й*). *Ра'й* — личное дискреционное мнение авторитетного специалиста по конкретному правовому вопросу либо практическое решение такого вопроса. Даже в рамках одной школы специалисты-*фукаха* могли иметь разные мнения-*ра'й*. С течением времени в процессе формирования нормативной доктрины школы принцип личного мнения постепенно уступает место аналогии (*кийас*). Параллельно правоведами Ирака разви-

вается и принцип *истихсан* — предпочтение не строгой и явной аналогии (*кийас захир*), а скрытой (*кийас хафи*), если таковая лучше подходит для данной ситуации.

Популярность приобретают формулировки юридических правил в виде максим, афоризмов, поговорок (иногда ритмизованных или даже рифмованных), что преследовало дидактические цели, предполагало лучшее распространение и запоминание складывавшихся правовых норм (здесь прослеживается аналогия с Римским правом).

Начало массового собирания и обнаружения хадисов в эпоху Умайядов, которые для оправдания и легитимации своей политики стали использовать в своих интересах сунну пророка и поэтому фактически инициировали не столько объективное текстологическое восстановление сунны, сколько фабрикацию и распространение подложных хадисов. Одновременно эту же практику применяли и оппоненты Умайядов. Нередко хадисы создавались не с корыстным умыслом, а с внутренним идейным убеждением в том, что пророк при жизни поступил бы и сказал бы именно так, а не иначе. Зарождение науки *'илм ал-хадис*.

Преобладавшему ранее отношению к сунне как к живой традиции местной догматико-правовой школы было противопоставлено представление о единой для всех сунне пророка, по определению превосходящей традицию школы. Идеалистически настроенные догматики, которых мусульманская традиция объединяет понятием *ахл ал-хадис*, требовали положить в основу права не только Коран, но и сунну пророка. Истинность хадисов должна подтверждаться *иснадом*, т. е. цепью достоверных передатчиков, восходящей к самому пророку или к тем лицам, которые видели действия пророка воочию и слышали его слова. *Ахл ал-хадис* (или *мухаддисы* 'традиционалисты') выступали с критикой принципа личного мнения (*ра'й*), лежавшего в основе доктрин всех школ. Позднее мусульманская правовая наука определила конфликт между правоведами школ и традиционалистами как теоретическую борьбу между *ахл ар-ра'й* и *ахл ал-хадис*, пик которой пришелся на вторую половину VIII—начало IX в. В результате правоведа школы были вынуждены принять многие принципы и методы *мухаддисов*, в первую очередь принцип *иснад* для возведения своих правовых доктрин к сунне пророка. Эта стадия развития МП хорошо отражена в трактате Малика Ибн Анаса (ум. 796) «*Муватта'*».

Термин *суннат* неоднократно встречается в Коране со значением «практика», «образ действий» и одновременно относится как к деятельности исламской общины пророка, так и к доисламским обычаям арабов (35: 41/43). В ранней исламской литературе антонимом *сунны* иногда выступает *бид'а* ('новшество'). Представители иракских школ права увязали понятие «сунна пророка» с представлениями об идеальной социальной практике местной общины (тоже *сунна*) и с правовыми доктринами школ.

После оформления общей теории МП в IX в. сунна была признана вторым после Корана основным источником права. Она рассматривается как не прямое божественное откровение («Кто повинуется посланнику, тот повинуется Аллаху...»; Коран, 2:82/80). Первые сохранившиеся записи хадисов (на папирусах) датируются первой половиной VIII в.

По мнению И. Гольдциера (и других европейских исламоведов) большинство хадисов имеют апокрифический характер. Мусульманские ученые тоже признают, что многие хадисы, видимо, не имеют исторической основы и не восходят прямо к Мухаммаду, но соответствуют по духу идеальной модели поведения, заповеданной пророком. Хадисы были практически необходимы как дополнительный к Корану авторитетный (освященный верой) источник знания и законов для решения проблем, возникших в новых социально-исторических условиях.

Структура хадиса: собственно текст (*матн*) и перечень передатчиков (*иснад*). Поскольку хадисы были признаны священными текстами, критике могла подвергаться не их суть, а надежность цепи передатчиков. Отсюда классификация хадисов: 1) по количеству и надежности передатчиков — *мутаватир* (непрерывный, бесспорный), *маишур* (известный, распространенный), *ахад* (единичный, обособленный), *гариб* (от одного передатчика); 2) по качеству *иснада* — *муттасил* (непрерывный), *мунфасил* (имеющий разрывы в

цепи), *мурсал* (изолированный); 3) по достоверности — *сахих* (подлинный), *хасан* (допустимый), *да'иф* (слабый, маловероятный).

Шесть самых авторитетных сборников хадисов у суннитов, авторы которых — ал-Бухари (ум. 869/870), ал-Муслим (ум. 874/875), ат-Тирмизи (ум. 892/893), Абу Да'уд ас-Сиджистани (ум. 888/889), ан-Наса'и (ум. 915/916), Ибн Маджа (ум. 886/887). У шиитов, признающих только хадисы (мн. *ахбар*, ед. *хабар*), переданные через или восходящие к имаму 'Али, основными являются четыре книги: «*ал-Кафи фи 'илм ад-дин*» ал-Кулайни (ум. 941), «*Китаб ман ла йахдуруху-л-факих*» ал-Кумми (ум. 991/992), «*Тахзиб ал-ахкам*» и «*ал-Истибсар*» ат-Туси (ум. 1067).

### Литература:

- Ван ден Берг Л. В. С. Основные начала... 182—190, 224—231.  
Беккин Р. И. Мусульманское право... 205—213.  
Бертон Дж. Мусульманское предание... 94—144, 165—252.  
Ислам. Энциклопедический словарь... 5—6 (ал-'Аббасийун), 24—25 (асхаб ар-ра'й), 91 (ал-иджма'), 95—96 ('илм ал-хадис), 116 (ал-истихсан), 137 (ал-кийас), 150—151 (мазалим), 183 (мухтасиб), 214 (ас-Сунна), 250 (факих), 262—263 (хадис).  
Керимов Г. М. Шариат... 330—349.  
Петрушевский И. П. Ислам в Иране... 133—142, 159—175, 209—212.  
Coulson N. J. A history of Islamic law... 36—52, 62—85.  
Encyclopaedia of Islam... I, 15—23 ('Abbasids), 258—259 (ahl al-hadith), 692 (ashab al-ra'y); III, 23—28 (hadith), 485—493 (hisba), 1023—1026 (idjma'); IV, 255—259 (istihsan/istislah), 373—375 (kadi); V, 238—242 (kiyas); VI, 933—935 (mazalim); IX, 510—512 (*shurta*), 878—881 (Sunna).  
Ibrahim A.M. Sources and development of Muslim law... 11—32, 53—58, 69—71.  
Schacht J. An introduction to Islamic law... 28—40, 49—56.

### Контрольные вопросы:

1. Расскажите об изменениях в системе судоустройства при 'Аббасидах.
2. Объясните причины, которые препятствовали осуществлению идеи кодификации законов в 'Аббасидском халифате.
3. Раскройте сущность понятия *иджтихад*.
4. Сравните представления о предыстории классических исламских *мазхабов* в традиционной мусульманской богословско-правовой науке и европейском академическом исламоведении.
5. Укажите основные причины расхождений между ранними школами права.
6. Назовите и кратко охарактеризуйте основные принципы и методы ранних правовых школ.
7. Охарактеризуйте сущность теоретической борьбы между *ахл ар-ра'й* и *ахл ал-хадис*.
8. Как изменялось содержание понятия *сунна* в VII—IX вв.?
9. Опишите традиционную методiku критики хадисов согласно 'илм ал-хадис.

*С полным текстом пособия можно ознакомиться, обратившись в СПбГУ.*