

# СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ К РУССКОМУ ИЗДАНИЮ .....	7
ПРЕДИСЛОВИЕ .....	12
1. ПЕРИОД ЗАРОЖДЕНИЯ .....	17
1.1. Введение .....	17
1.2. Коран как правовой документ .....	20
1.3. Правоведение в I веке хиджры (620–720).....	26
1.4. Правоведение во II веке хиджры (720–815) .....	39
1.5. Истоки правового теоретизирования.....	47
1.6. Зарождение теории права.....	61
2. ФОРМУЛИРОВАНИЕ ТЕОРИИ ПРАВА: I .....	70
2.1. Введение .....	70
2.2. Эпистемология .....	72
2.3. Правовые предписания .....	76
2.4. Язык права.....	79
2.5. Пророческие предания: эпистемология, передача, проверка на подлинность.....	104
2.6. Теория отмены .....	120
2.7. Единогласие .....	130
3. ФОРМУЛИРОВАНИЕ ТЕОРИИ ПРАВА: II .....	141
3.1. Вводные замечания .....	141
3.2. Қийās .....	142
3.3. Метод юридического предпочтения ( <i>истиҳсāн</i> ) .....	181
3.4. Принципы общей пользы, не упомянутые в первоисточниках ( <i>масāлиҳ мурсала</i> ) .....	188
3.5. Принцип непрерывного действия ( <i>истиṣхāб</i> ) .....	190
3.6. Доисламские правовые системы монотеистических общин.....	192
3.7. Правовое умозаключение в практике: иджтихād и муджтахиды.....	195
3.8. Следование авторитетному мнению ( <i>тақлīд</i> ).....	203
3.9. Юрисконсульт (муфтий) .....	205

4. ПРАВОВОЙ ТЕКСТ, ЕГО МИР И ИСТОРИЯ.....	208
4.1. Введение: теоретические постоянные.....	208
4.2. Переменные в теории права.....	211
4.3. Теория права и материальное право.....	250
5. СОЦИАЛЬНАЯ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ И РЕАКЦИЯ ТЕОРИИ ПРАВА.....	263
5.1. Введение.....	263
5.2. Пересмотр эпистемологии.....	267
5.3. Цели закона.....	272
5.4. Правовые предписания.....	281
5.5. Составные части целей закона.....	291
5.6. Правовые доказательства ( <i>далил</i> ) и язык права.....	301
5.7. Коран и Сунна.....	313
5.8. Иджтихад, муджтахиды и муфтии.....	320
5.9. Заключение.....	330
6. КРИЗИС СОВРЕМЕННОСТИ: НА ПУТИ К ОБНОВЛЕНИЮ ТЕОРИИ ПРАВА?.....	333
6.1. Подоплека проблемы.....	333
6.2. Религиозный утилитаризм.....	344
6.3. Религиозный либерализм.....	372
6.4. Заключительные замечания.....	406
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	408
ИСТОЧНИКИ.....	420
Основные первоисточники.....	421
Классические источники по теории права.....	427
Современные работы по теории права.....	434
Дополнительная литература.....	438
УКАЗАТЕЛЬ ИМЕН И ПОНЯТИЙ.....	455

# ПРЕДИСЛОВИЕ К РУССКОМУ ИЗДАНИЮ

Ваэль Халляк (родился в 1955 году) — один из наиболее активно издаваемых и цитируемых на Западе современных авторов, пишущих об исламском праве. Одновременно его работы привлекают пристальное внимание и в мусульманском мире. Палестинец христианского происхождения, вошедший в 2009 году в список 500 самых влиятельных мусульман мира<sup>1</sup>, профессор американских и канадских университетов, работы которого переведены не только на арабский, персидский и турецкий, но и на такие языки, как индонезийский или иврит, — он являет собой именно тот тип ученого, отсутствие которого во многом обусловило критику ориентализма со стороны его всемирно известного соотечественника, Эдварда Саида.

В качестве эпиграфа к своему «Ориентализму» Э. Саид избрал цитату из Маркса: «Они не могут представлять себя сами, их должны представлять другие». Работы Халляка, напротив, выглядят как попытка представить исламскую интеллектуальную традицию от первого лица, но языком западной академической науки. По его собственным словам, задачей Халляка было сделать в области изучения мусульманского права то же, что Саид сделал в области исламоведения, — то есть в принципе пересмотреть классическую ориенталистскую парадигму и объяснить исследуемое явление исходя из его собственной логики<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> *Esposito, John, and Ibrahim Kalin* (eds). *The 500 Most Influential Muslims in the World — 2009*. First ed. The Royal Islamic Strategic Studies Center, 2009. P. 98.

<sup>2</sup> См. важную полемику по этому поводу: *Powers, David S. Wael B. Hallaq on the Origins of Islamic Law: A Review Essay // Islamic Law and Society*. 2010. Vol. 17. No. 1. P. 126-157.

Читатель держит в руках перевод книги, которая впервые вышла более 20 лет назад и с тех пор пережила три переиздания. Это, возможно, один из самых тиражируемых трудов по исламскому праву вообще, после работы другого признанного классика в изучении исламского права, Йозефа Шахта (1902–1969), — «The Origins of Muhammadan Jurisprudence» (она переиздавалась четырежды). Исследования Шахта, который развил подходы, заложенные еще И. Гольдциером, в целом определили взгляды западных исламоведов второй половины XX века на происхождение и ранний период истории исламского права, характер его источников, проблему аутентичности хадисов.

Концепция Халляка в значительной степени построена как критика выводов Шахта и самого его подхода. Так, например, во введении к своей книге «The Origins and Evolution of Islamic Law» он спорит с Шахтом и пишет, что тот ошибался, утверждая, будто начальный период формирования (*formative period*) исламского права завершился к середине III века хиджры (IX в. н. э.). «Последние исследования показывают, что выводы Шахта оказались по большей части неверными и что все основные элементы исламского права сформировались внутри него примерно к середине 4 года хиджры (X век)», — заключает Халляк<sup>3</sup>.

Халляк полемизирует с Шахтом и другими учеными, занимавшимися проблемами пророческих преданий (*хадисов*), также и в одной из самых, пожалуй, известных своих статей — «The Authenticity of Prophetic Hadith: A Pseudo-problem»<sup>4</sup>. По мнению Халляка, ряд ученых, прежде всего Гольдциер и Шахт, как одни из первых, пришли к ложному выводу, будто все правовые предписания из преданий не внушают доверия, так как относятся не ко времени жизни пророка Мухаммада, а к более позднему периоду; соответственно, и вся основа исламского права, составленная из этих источников, тоже не-

---

<sup>3</sup> *Hallaq, Wael B. The Origins and Evolution of Islamic Law. Cambridge University Press, 2005. P. 2.*

<sup>4</sup> *Hallaq, Wael B. The Authenticity of Prophetic Hadith: A Pseudo-problem // Studia Islamica. 1999. No. 89. P. 75–90.*

надежна<sup>5</sup>. Халляк же показал, что, напротив, мусульманские правоведы с самого начала очень строго подходили к оценке соответствующих преданий, стараясь выбрать из них наиболее подходящие для выведения правовых предписаний. Обосновывая свой выбор тех или иных предписаний, правоведы опирались прежде всего на стройную методологию исламского правоведения. Они, как пишет Халляк, всегда признавали, что лишь относительно небольшая доля преданий типа *мутавәтиф* годится для создания правовых предписаний, и потому их сложно обвинить в недобросовестности, а выбранные ими предания отбросить как ненадежные. Значит, делает вывод исламовед, неправы прежде всего те, кто считает, что предписания исламского права ненадежны и их можно исключить из правотворчества как не заслужившие доверия (вот что означает слово «псевдопроблема» в заголовке статьи: такой проблемы просто нет, уверен Халляк)<sup>6</sup>. Тем не менее Халляк не становится и на точку зрения исламских апологетов и не принимает безоговорочно любые предания, признанные достоверными богословской традицией.

Кроме того, в предлагаемой читателю работе Халляк достаточно подробно разбирает развитие суннитской теории права (*усул ал-фикх*) — с начального периода формирования, о котором речь шла выше, вплоть до наших дней. Описывая современные суннитские теории права, автор с сожалением признает: исламское правоведение находится в глубоком

---

<sup>5</sup> Взгляд, чрезвычайно близкий салафитскому представлению о безмазхабности. См., напр.: *ал-Бүтй*. Ал-Ламазхабиййа: Ахтәр бид' тухаддид аш-шарй' а ал-исла́миййа. Дамаск, б.г.

<sup>6</sup> Тезис о том, что ислам вообще и исламское право в частности застыли в развитии, поддерживался и поддерживается не только рядом западных политиков, ученых, интеллектуалов, но и несколькими поколениями мусульманских реформаторов, начиная с Джамāl ад-Дйна ал-Афганй. О том, что большинство преданий, восходящих к пророку Мухаммаду, не являются исторически достоверными, писал, в частности, и Илья Петрушевский в своей известной работе: *Петрушевский И.П. Ислам в Иране в VI–XV веках (курс лекций)*. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1966. С. 131.

кризисе, и ни одна из представленных попыток примирить традиционное правоведение с современным ходом жизни, темп которого задают прежде всего появляющиеся на Западе тенденции, пока не оказалась успешной. Исламское право переживает не лучшие времена, считает Халляк, но виной тому не обращенность ислама к прошлому, как полагают некоторые, а скорее его отчаянное стремление соответствовать современным стандартам и принципам, а также отсутствие подходящей для этого методологии.

Настоящее издание дает российскому читателю возможность познакомиться с непростой, но крайне необходимой для понимания современного ислама темой исламского права. Эта книга содержит практически всю основную терминологию исламской теории права (*усул ал-фикх*) с достаточно подробными пояснениями для каждого понятия. Со многими из этих понятий российский читатель, привыкший в основном к термину «шариат» (и к окружающему его широкому семантическому ряду чаще всего негативных коннотаций), вероятно, познакомится впервые.

В дальнейшем идеи автора, высказанные в том числе и в этой книге, нашли развитие не только в его трудах собственно по исламскому праву, но и в ряде более общих работ. Так, широкую известность получила его работа «The Impossible State: Islam, Politics, and Modernity's Moral Predicament» (Columbia University Press, 2012), в которой Халляк, основываясь на своем опыте изучения исламской правовой мысли, исследует парадигмальные структуры исламской политической мысли и этики и демонстрирует несовпадение этих парадигм с логикой европейской модерности (*modernity*) и ее политической этикой и практикой. Из этого несовпадения, по мысли автора, в частности, следует принципиальная невозможность реализации исламской этико-правовой модели в рамках современного национального государства. Саму же эту модель Халляк комплексно реконструирует в более ранней работе «Shari'a: Theory, Practice, Transformations» (2009). Мы надеемся, что эти работы также найдут в ближайшем будущем свой путь к русскоязычному читателю.

Перевод этого англоязычного издания был связан с рядом трудностей. Прежде всего, необходимо было найти адекватный эквивалент каждому из терминов *фиқха*, избегая по возможности буквального и/или слишком узкого (или, наоборот, широкого) перевода отдельных понятий. Например, популярный в исламских науках антонимический ряд *‘амм — хāсс* вовсе не является абсолютным эквивалентом привычной нам пары *общее — частное*, хотя на русском языке он чаще всего именно так и передается. Сложности возникли и с такими ключевыми для исламской теории права понятиями, как *хадīs мутавāтир* и *хадīs āхādī*, для которых сам Халляк подобрал достаточно емкие, но все-таки довольно ограниченные по смыслу слова из английского языка — *multiple* и *solitary* соответственно.

Дополнительное препятствие составляло и то, что в переводной мусульманской литературе (арабской в оригинале) уже в целом устоялись варианты перевода некоторых правовых понятий, которые, на наш взгляд, часто оказывались неадекватными эквивалентами оригинальных терминов. В первую очередь речь идет о термине *кийās*, который довольно часто переводится на русский язык как «суждение по аналогии», хотя Халляк в этой книге показывает, что аналогия — лишь одна из разновидностей этого основополагающего метода в *фиқхе*. Еще один термин, который довольно распространен в «обывательском» обсуждении исламских первоисточников — *сахīх* — и часто переводится на русский язык как «достоверный» (относительно предания), невозможно было передавать везде одинаково. В различных контекстах это понятие приходилось переводить по-разному: «действительный», «годный», «адекватный» и т.д. Отметим при этом, что семантика этого арабского слова вполне позволяет играть с его переводами на русский.

Переводчик и научный редактор выражают глубокую признательность Ю.А. Михайлову, Е.С. Борисовой и Н.Н. Грибенюк, которые оказали помощь в работе над первоначальным текстом перевода, а также благодарят Фонд поддержки и развития научных и культурных программ им. Ш. Марджани и Московский исламский институт за поддержку подготовки перевода.

*И. Царегородцева, И. Алексеев*

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Возможно, самый подходящий способ представить эту книгу — объяснить, что стоит за ее названием. Слово «теории» (во множественном числе) использовано в нем не случайно. Тем самым я хотел показать, что предмет настоящего исследования не может быть сведен к простому набору устоявшихся некогда доктрин и учений. Главная задача этой книги — передать идею, что дисциплина *усул ал-фиqh*, то есть теоретические и философские основания исламского права, представляет собой некоторое ограниченное пространство, внутри которого постоянно происходили и происходят синхронные и диахронные изменения. Содержание моего исследования отражает намерение выявить наиболее значимые черты этих процессов. Глава 1 посвящена эволюции принципов правоведения — от их зачаточного состояния вплоть до конца III века хиджры (IX в. н.э.), когда дисциплина *усул ал-фиqh* стала неотъемлемой частью правовой методологии. Интерпретация рассматриваемых в этой главе событий II (VIII) века<sup>1</sup> большей частью совпадает с общепринятой трактовкой, впервые предложенной Йозефом Шахтом. Относительно же I (VII) и особенно III (IX) веков моя позиция в целом выделяется. В частности, я не соглашаюсь с традиционным мнением, что исламское право в виде более или менее оформившейся системы возникло только после смерти Пророка. Я также не являюсь сторонником и сравнительно нового взгляда, согласно которому зарождение исламско-

---

<sup>1</sup> В дальнейшем при указании временных периодов век хиджры указывается римскими цифрами, а век нашей эры — в скобках; годы хиджры и нашей эры указываются через косую черту. — *Примеч. пер.*



го права приходится на конец I века хиджры (ок. 715 года по григорианскому летоисчислению). Собственные изыскания привели меня к срединной по отношению к этим двум взглядам позиции. Итак, я оспариваю общепринятое мнение, что теория права (в более позднем значении этого понятия) была продуктом II (VIII) века и что ее создателем был Мухаммад б. Идрис аш-Шафи'и<sup>2</sup>.

В главах 2 и 3 я постарался как можно более кратко изложить основные идеи *усул ал-фиqh* в том виде, в каком они сложились к концу V (XI) века. Тем самым я попытался достичь сразу двух целей: рассмотреть доктрины в синхронной динамике и заложить основы изучения их многообразия в диахронной перспективе. В главе 4 будут рассмотрены важнейшие составляющие сферы общественно-правовых отношений и тенденции, определявшие интеллектуальную жизнь мусульман и повлекшие за собой появление множества доктрин *усул ал-фиqh*. В главе 5 я намерен раскрыть механизмы влияния общественно-религиозной жизни на развитие теоретического дискурса в сфере права. Предметом исследования были выбраны сочинения андалузского правоведа Абӯ Исхāқа аш-Шāтибӣ<sup>3</sup>. Я попытался показать, что общеприня-

<sup>2</sup> Аш-Шафи'и, Мухаммад б. Идрис (150/767–363/974) — основатель и эпоним шафиитской правовой школы (*мазхаб*), одной из четырех в суннизме; традиционно считается основоположником теории исламского права (*усул ал-фиqh*), которую он разработал в своем трактате *ар-Рисāла*. Этот труд подробно рассматривается В. Халляком в последующих главах. — *Примеч. науч. ред.*

<sup>3</sup> Аш-Шāтибӣ, Абӯ Исхāқ Ибрāхїм б. Мӯсā б. Мухаммад ал-Лахмї (ум. 790/1388) — маликитский правовед и теоретик права, родился и умер в Гранаде. Известен прежде всего разработкой концепций общей пользы (*маṣāлиḥ мурсала*) и целей закона (*мақāсид аш-шарї'а*), ставших основой его правовой теории и применявшихся на практике в его *фатвах*. Аш-Шāтибӣ допускал использование принципов общественного интереса или общей пользы, в том числе и в тех случаях, которые не имели прецедента в Коране и Сунне. Работы аш-Шāтибӣ оказали существенное влияние на представителей современной му-

тая оценка характера и значения его теории является ошибочной.

Выбор трудов аш-Шāтибī в качестве предмета исследования в главе 5 был обусловлен еще одной причиной. Его теория, как и теория ат-Тўфй<sup>4</sup> (о которой речь пойдет в главе 4), привлекает особое внимание современных реформаторов. Я попытаюсь показать, что наряду со многими другими учеными они ошибаются в оценках истоков и сущности взглядов аш-Шāтибī. Это позволит разобраться не только в предпосылках нынешней реформы права, но и в том, как искажалась (разумеется, непреднамеренно) под влиянием требований настоящего история прошлых времен. В последней главе будет представлена общая панорама текущего развития теории и методологии исламского права. Поскольку от обилия источников может закружиться голова, мне пришлось произвести весьма жесткий отбор. В заключительной главе, не претендуя на исчерпывающий анализ, я попытался кратко очертить те методологические проблемы, с которыми приходится сталкиваться современным реформаторам, а также подходы, предлагаемые ими для формулирования обновленной версии теории права.

Несколько слов стоит сказать и о подзаголовке книги. Настоящая работа представляет собой введение в более обширную тему и потому неизбежно предполагает попутное знакомство с дополнительной литературой по исламоведе-

---

сульманской правовой и социально-политической мысли — с начала XX века и по сей день (Рашīд Ридā, М. Хашим Камали, Джāсир ал-‘Ауда, Тāриқ Рамадāн, Йўсуф ал-Қарадāвй). — *Примеч. науч. ред.*

<sup>4</sup> Ат-Тўфй, Наджм ад-Дйн ар-Раби‘ Сулаймāн б. ‘Абд ал-Карīm (675/1276–1277 — 716/1316) — иракский ханбалитский правовед постмонгольской эпохи, ученик Ибн Таймийи, также разрабатывавший теорию *масāлих мурсала*. Неоднократно подвергался преследованиям и обвинениям в скрытой принадлежности к шиитам. Автор полемических трудов о превосходстве ислама над христианством и комментариев к Четвероевангелию. В отличие от своего учителя, выступал в защиту логики и *калāма*. — *Примеч. науч. ред.*

нию и прочим дисциплинам. Я намеренно воздержался от сопоставления исламского права с другими правовыми системами, поскольку твердо убежден, что на начальном этапе погружения в проблему это может привести к искаженному восприятию ислама и исламского права. Надеюсь, однако, что, несмотря на этот мой прием, книга окажется полезной широкому кругу специалистов по правоведению. Она будет интересна и студентам-религиоведам, хотя по большому счету рассчитана все же на профессиональных исламоведов. К сожалению, на данный момент не существует доступных и внятно написанных работ, посвященных теориям права в исламе. На восполнение этого досадного упущения и нацелен мой труд.

Отдельного пояснения требует и то обстоятельство, что книга посвящена исключительно суннитской традиции. Так уж сложилось, что шиитская и прочие исламские теории имеют свои, значительно отличающиеся от суннитского, пути развития, что естественным образом сказалось и на содержании этих теорий. Каждая из них заслуживает отдельного внимания, и потому я посчитал правильным ограничиться здесь только суннитским правом.

Когда я отбирал необходимые для моего исследования теоретические труды, то первым делом обращал внимание на то, какие цели они преследуют, точнее, при помощи каких методологических приемов в них **раскрываются** суть и содержание Божественного закона. Такой подход обнаружил, что ключевой целью юриста, специализировавшегося в области *усул ал-фикх*, было сопоставить первичные источники права и найти на этой основе решение еще не урегулированных вопросов. Было, впрочем, и еще одно назначение теорий права (о котором редко и очень мало пишут), а именно — обосновывать и окончательно утверждать уже устоявшиеся старинные правовые предписания, а также сам процесс умозаключения, благодаря которому эти предписания когда-то были получены и введены в оборот. Говоря иначе, это второе назначение представляло по сути рациональное обоснование *мазхаба*

как правовой школы вместе с принятой в нем доктриной. Чисто теоретически система *усул ал-фиqh* могла бы пригодиться также и для обоснования процессов выведения и утверждения предписаний. Но поскольку на этом уровне абстрактного теоретизирования никаких разногласий не было, я счел целесообразным не уделять слишком много внимания этому второму назначению теорий права, хотя, безусловно, это многообещающее направление исследований.

Поскольку, как я пояснил чуть выше, книга предваряет более обширную тему, я счел необходимым особенно не злоупотреблять здесь арабизмами. Впрочем, и совсем отказаться от них я не мог по двум причинам. Во-первых, они представляют собой концептуальную основу доктрины *усул ал-фиqh*, которой должен владеть каждый ученый. Во-вторых, если бы я совсем отказался от арабоязычных терминов, то специалистам, работающим с арабскими источниками, было бы достаточно трудно соотносить их с тем, что сказано в моей книге. Кроме того, я старался не перегружать текст сносками и ссылками на источники, которые лишь частично относятся к освещаемому здесь предмету и привлекались мной скорее в качестве справочного материала: я свел их в единый список и поместил в конце книги, сославшись в постраничных сносках лишь на те публикации, какие могут оказаться полезными для углубленного чтения.

Хотя моя книга имеет, по сути, ревизионистский характер, я, конечно, не мог не упомянуть уже имеющиеся исследования по обозначенной теме, как старые, так и новые. Периодически я ссылался и на свои прежние труды. Кроме того, на этапе отделки рукописи я получил ценные замечания от целого ряда ученых: Дэвид Пауэр прочел главы 1, 4 и 5, Бернард Вейсс — главы 2 и 3, Джон Волл — главу 6, Фархат Зияде прочитал текст полностью. Всем этим моим великодушным коллегам я выражаю глубокую благодарность. И наконец, я бесконечно признателен Стиву Миллеру за его усердие в редактировании моего труда, а также за неоценимый вклад в работу над библиографией.



# ПЕРИОД ЗАРОЖДЕНИЯ

## 1.1. Введение

Исламская теория права появилась, когда сформировался круг основных источников и методов законотворческого процесса. Источниками, **из которых** может быть извлечен закон, являются Коран и Сунна. В Сунне описаны различные ситуации и примеры из жизни Пророка, содержатся основные постулаты права. А источниками, **при помощи которых** формулируется закон, являются методы правового умозаключения и толкования, а также достижение единогласия (*иджмā'*). Самый важный из них — Коран, затем следует Сунна; хотя она и идет второй, однако это самый популярный источник, на основе которого формулируются законы. Третьим в иерархии источников права выступает единогласное мнение представителей общины в лице правоведов (*муджтахидов*), пришедших к согласию относительно технических вопросов правового регулирования. Полученное таким образом правовое предписание считается таким же неоспоримым и эпистемологически устойчивым, как и любой из аятов Корана или фрагмент сунны Пророка. Если правовое решение случая-прецедента ученые признавали логичным и верным, применив метод единогласия, то оно обретало устойчивый правовой характер и превращалось в универсальное правовое решение для схожих

случаев, которые могли возникнуть в будущем. Источником права могло стать и решение, вынесенное ученым, воспользовавшимся методами умозаключения, однако, в отличие от Корана и Сунны, оно было лишено божественного статуса. Опираясь на исламские первоисточники, *муджтахиды* могли превратить предписание, выработанное в процессе умозаключения, в нормативный текст уже на том лишь основании, что достигли согласия относительно его юридической силы. Процесс умозаключения называется *қийās* и признан четвертым источником исламского права. Существовали также и другие методы умозаключения, например *истиҳсāн*, когда правовед выносил решение исходя из «принципа юридического предпочтения», или *истислāх* — из соображений наибольшей целесообразности и общей пользы. Впрочем, считалось, что применять эти два метода можно далеко не всегда, а потому они не привлекали особого внимания ученых.

Важнейшей задачей исламской теории права того времени была выработка правовых предписаний (*ахкām*) для случаев, которые не могли быть урегулированы на основе только Корана и Сунны<sup>1</sup>. Решением этой задачи в основном и занималось исламское право рассматриваемого в этой книге периода. Поскольку появилась необходимость найти способы урегулирования всевозможных жизненных ситуаций, одновременно возникло огромное количество методов толкования правового содержания Корана и Сунны. Тогда же зародилась и теория отмены, суть которой состояла в том, что ряд аятов Корана и слов Пророка из Сунны могут отменять друг друга. Кроме того, в этот же период впервые стала подвергаться кропотливому анализу степень достоверности преданий о жизни Мухаммада, когда тщательно проверялся каждый из передатчиков, а также способы и пути передачи сообщений

---

<sup>1</sup> Еще одной задачей теории права предположительно (она редко упоминается в работах по *усул ал-фикх*) являются оправдание и «реконструкция» на основе сложившихся правил умозаключения; см., напр.: [ас-Субкй 1906b, т. 10, с. 13–98].

от одного человека к другому. Это, в свою очередь, привело к классификации преданий сообразно их эпистемологической ценности.

Итак, исходя из всего вышесказанного, рассмотрим этапы развития источников права в первые три века хиджры. Я докажу, что теория права начала зарождаться лишь на исходе II (VIII) века, а к началу IV (X) столетия находилась уже на завершающем этапе формирования, после чего превратилась в полноценную методологическую систему.

Однако, прежде чем двигаться дальше, сделаю два историографических замечания. Первое (подкрепляемое отсутствием заслуживающих внимания доказательств обратного) заключается в том, что Коран был ниспослан в течение жизни Пророка и отразил в себе события и идеи той эпохи. Иными словами, для меня очевидно и неоспоримо все, что говорится в Коране о времени жизни Пророка. Второе замечание с историографической точки зрения, возможно, не столь безусловно и явственно, как первое. Оно состоит в признании реальности и достоверности преданий о деяниях и высказываниях Пророка. По мнению И. Гольдциера, Й. Шахта, Г. Йейнболла<sup>2</sup> и других, существуют серьезные основания полагать, что предания о Пророке появились на более позднем этапе истории ислама и были «приписаны» ко времени его жизни уже задним числом. Шахт считает, что Сунна и дублирующие ее письменную версию устные предания появились в конце I — начале II века хиджры (ок. 720). Йейнболл настаивает, что это случилось на четверть века раньше<sup>3</sup>. Однако результаты более поздних исследований, посвященных происхождению отдельных преданий<sup>4</sup>, показывают, что

---

<sup>2</sup> См.: [Goldziher 1967–1971, vol. 2, p. 17–251; Schacht 1950b; Juynboll 1983].

<sup>3</sup> Краткое изложение позиций относительно происхождения сунны Пророка см. в [Powers 1986, p. 2 ff.]; см. также: [Motzki 1991, p. 1 ff.].

<sup>4</sup> <sup>4</sup> См., напр.: [Powers 1986; Powers 1983, p. 33–53; Motzki 1991, p. 1–21; Rubin 1993, p. 5–26].

Гольдциер, Шахт и Йейнболл подошли к этой проблеме с излишним скептицизмом и что целый ряд преданий можно отнести даже к более раннему времени, в том числе к годам жизни самого Мухаммада. Существуют также другие важные исследования<sup>55</sup>, в которых точка зрения Шахта была критически пересмотрена. Итак, хотя значительная часть преданий о Пророке появилась, как полагают, спустя многие десятилетия после хиджры, я придерживаюсь позиции, что существуют и такие предания, которые можно отнести к годам жизни Мухаммада. Таким образом, я не стал отмечать абсолютно все предания о Пророке как недостоверный материал, но и не счел возможным безоговорочно полагаться на большую их часть, пусть даже некоторые из них и признаются наукой о критическом анализе *хадисов* — *хадисоведением* — достоверными (*сахих*).

## 1.2. Коран как правовой документ

Коран содержит не только наиболее важные религиозно-нравственные предписания, но и элементы права. Учение Пророка предполагало отказ лишь от тех доисламских ценностей и институтов, которые мешали распространению новой религии. Будучи прагматичным человеком, Мухаммад, безусловно, предвидел, к чему мог привести радикальный слом действовавших порядков. В Коране среди многочисленных наставлений можно найти также правовые и отчасти правовые предписания, связанные с ритуалом, налогом на подаяние бедным, имуществом сирот и их опекой, наследованием, ростовщичеством, употреблением алкоголя, бракоразводными процессами, интимными отношениями, супружеской неверностью, воровством, убийством и проч.

По подсчетам как мусульманских, так и светских ученых, в Коране содержится порядка 500 аятов правового характе-

---

<sup>5</sup> Заслуживающими внимания изданиями являются: [Azami 1968; Azami 1985; Abbott 1967, p. 5–83; Sezgin 1967, p. 53–84 ff.].



ра. Конечно, по отношению к общему количеству аятов они составляют весьма незначительную часть. Может даже показаться, будто вопросы права затронуты в Коране как бы случайно, однако это не так. Исламоведы отмечают, что в нем нередки дословные повторы, полные или частичные. Это дает основание полагать, что пропорция «правовых» аятов по отношению к тем, что не связаны с правом, будет больше, нежели представляется поначалу. Той же точки зрения придерживается и Ш.Д. Гойтейн. Более того, стоит иметь в виду, что количество слов в «правовых» аятах в два или даже в три раза больше, чем в «неправовых». Следуя этому подходу Гойтейна, не составит труда доказать, что в пропорциональном отношении объем правового материала в Коране ничуть не меньше, чем в Торе (как известно, одно из значений этого слова — «закон»)<sup>6</sup>.

Еще в Мекке Мухаммад начал задумываться над тем, как превратить мусульманскую общину в единое социально-политическое образование. Практически сразу после переезда в Медину он заручился поддержкой арабских и еврейских племен и заключил с ними политический союз. Текст «Мединской конституции»<sup>7</sup>, составленный Пророком, свидетельствует о том, что он хорошо представлял себе, как необходимо оформлять юридические документы. В этом едва ли можно усомниться, учитывая также правовой характер многих коранических аятов. Кроме того, первое время после переезда в Медину Мухаммад выступал также в качестве третейского судьи (*хакам*). Насколько известно, в своей пра-

---

<sup>6</sup> См.: [Goitein 1960, p. 24]; в следующих трех разделах эта статья будет частично воспроизведена.

<sup>7</sup> «Мединская конституция» — распространенное в литературе неточное название договора, заключенного Мухаммадом с арабскими и иудейскими племенами Йасриба после хиджры и ставшего политико-юридической основой новой мусульманской социальной общности — *уммы*. См. подробнее: *Большаков О.Г.* История Халифата: В 4 т. Москва: Восточная литература, 1989. Т. 1: Ислам в Аравии. — *Примеч. науч. ред.*

вовай деятельности он опирался на те законы и племенные обычаи, которые были распространены на этой территории. Из текста Корана также можно заключить, что после переезда в Медину Мухаммад стал воспринимать свою пророческую миссию как несущую Божественный закон, подобно тому, как несли его в себе Коран и Евангелие. Так, мединская сура 5 содержит многочисленные предписания, замечания и запреты относительно целого ряда вопросов — от употребления в пищу свинины до воровства. В ней постоянно упоминаются иудеи и христиане, а также их священные писания. В аяте (5:43) Бог вопрошает: «Как же они сделают тебя судьей, когда у них есть Тора, в которой — закон Божий?» В следующем аяте Бог свидетельствует: «Воистину Мы ниспослали Тору, в ней — руководство к Истине и Свет. Судили по ней иудеев пророки, покорные Богу, и раввины, и книжники, — им ведь доверено было хранить Писание Божие, и они тому свидетели».

Христиане упоминаются в следующих двух аятах той же суры, где говорится, что Господь послал им Иисуса, чтобы тот продолжил пророческую миссию Моисея. Упоминается и Евангелие, призванное утвердить Божественное «руководство и [ниспосланное в Торе] учение». «И пусть обладатели Евангелия судят по тому, что Бог ниспослал в нем. А те, кто не судят согласно ниспосланному Богом, они суть нечестивцы» (5:47).

Итак, в Коране прямо говорится, что иудеи и христиане обладают **своими собственными** общинными богоданными законами и обязаны их чтить и соблюдать. Но если подобной благодати от Бога удостоились иудеи с христианами, то какова ситуация у мусульман? Ответ на это мы также находим в Коране:

Воистину, Мы ниспослали тебе сие Писание, подтверждающее истинность того, что прежде было из писаний, и охраняющее оное. Так суди их по тому, что ниспослал Бог, и не влепись за их страстями, уклоняясь от пришедшей к тебе Истины. Каждому Мы установили закон и путь. Если бы Бог захотел, Он сделал бы вас одной общиной (5:48).

Отсюда однозначно следует, что Бог не хотел, чтобы была только одна община верующих, и создал три общины и три правовых уложения, чтобы каждая из общин следовала **только своему** закону. Мухаммаду, как и иудеям с христианами, Кораном постоянно вменяется в обязанность судить лишь по тому закону, который был ниспослан ему Богом<sup>8</sup>, ибо «чи решения, кроме Бога, будут лучше для тех, кто твердо верует?» (5:50).

Гойтейн указывает, что сура 5 (прежде всего ее аяты 42–50) была ниспослана при конкретных исторических обстоятельствах, когда иудейские племена обратились к Пророку с просьбой рассудить их. Едва ли это могло случиться после пятого года хиджры, поскольку в аятах того времени часто упоминаются раввины, а это значит, что их влияние в Медине было еще весьма значительно. Скорее всего, указанное откровение действительно снизошло до начала шестого года хиджры.

Случай с иудеями ознаменовал важный поворот в миссии Пророка. С этого момента он начинает воспринимать ислам как религию, в которой должна существовать своя, отличная от других религиозных общин, система права. Тот факт, что именно в Медине была получена основная часть «правовых» аятов, служит подтверждением этой мысли.

Однако обретение мусульманами Корана само по себе еще не означало, что у них появилась полноценная и развитая система права. Приведенные выше аяты свидетельствуют лишь о стремлении Мухаммада (впрочем, уже достаточно сильным) разработать новую правовую систему<sup>9</sup>. Доказательство этого встречаем также в том месте Корана, где го-

---

<sup>8</sup> См.: Коран (2:213; 3:23; 4:58, 105; 5:44–45, 47; 7:87; 10:109; 24:48) и др. В аяте (5:44), например, говорится: «Те, которые не судят по тому, что ниспослал Бог, те — законоотступники».

<sup>9</sup> То, что Мухаммад приветствовал развитие правовой составляющей новой религии, засвидетельствовано также в «Армянской хронике» [«Истории императора Иракла». — *Примеч. науч. ред.*], создан-

ворится об употреблении финикового и виноградного вина. Запрета на вино в мекканский период миссии Пророка еще не существовало: «От плодов финиковых пальм и от виноградных лоз вы получаете пьянящий напиток и добрую пищу. В этом — знамение для разумных людей» (16:67). В Медине же отношение к алкоголю меняется и приобретает в Коране несколько противоречивый характер: «Они спрашивают тебя о вине и *майсуре*. Скажи: “В них есть великий грех, но и некая польза людям. Но греха в них больше, нежели пользы”» (2:219).

В дальнейшем отношение к вину еще ужесточается: «О правоверные! Не подступайте к молитве, пока вы пьяны, — пока не станете понимать, что говорите» (4:43). Здесь впервые вводится запрет на распитие спиртного непосредственно перед молитвой. И наконец, в аятах (5:90–91) отношение к алкоголю становится предельно негативным и выдвигается безусловное требование к мусульманам: отказаться от выпивки, азартных игр и поклонения идолам<sup>10</sup>. Интересно, что категоричная позиция в отношении употребления алкогольных напитков была закреплена именно в суре 5, которая, как увидим позже, отразила поворотный момент в правовых воззрениях Пророка.

Это переломное событие, однако, еще не предполагало полного отказа от прошлого, поскольку Мухаммад продолжал выступать в роли судьи и был не только традиционным арбитром, но и богоданным Пророком. Поворот в призыве Мухаммада означал лишь начало нового процесса: отныне **все** отношения внутри общины правоверных стали переосмысливаться в свете нового, ниспосланного через него Божественного закона. Подтверждение этому можно найти как

---

ной в 660-х годах и приписываемой епископу Себеосу; см.: [Crone and Cook 1977, p. 7].

<sup>10</sup> Об аятах, посвященных одурманивающим веществам, см.: [Муқāтил б. Сулаймāн 1980, с. 141–144; ал-Қāсим б. Саллāм 1987, с. 87–88].

Конец ознакомительного фрагмента.  
Приобрести книгу можно  
в интернет-магазине  
«Электронный универс»  
[e-Univers.ru](http://e-Univers.ru)