

Становление мусульманского права: размышления медиевиста

Аннотация. Объектом исследования является история возникновения шариата, особенности развития мусульманского права в VII–X вв. В центре исследования находятся эвристическая составляющая процесса зарождения и становления права и роль интеллектуальной элиты в выработке правовой доктрины шариата. У истоков правовой системы шариата стояли прежде всего судьи и правоведы, а не политическая власть, санкция которой так и не приобрела здесь обязательного характера. В статье прослеживаются принципы познавательной и практической деятельности мусульманских интеллектуалов в области права на самых ранних этапах зарождения шариата и вплоть до эпохи складывания доктринальных школ. История возникновения шариата крайне редко становится предметом специального научного интереса историка-западника, что препятствует синтезу методологических наработок, имеющихся в востоковедении и медиевистике. Опыт такого синтеза призван дать емкое, по возможности адаптированное к сложившейся в рамках западноевропейской исторической традиции представление об основах мусульманского права и сконцентрировать исследовательское внимание на сюжетах, актуальных для медиевистов. Новизна содержится в методе исследования, изложенном выше. Автор приходит к выводам, что мусульманское право родилось из эпистемологического поиска того метода, который лег бы в основу правотворчества. Найденный мусульманскими правоведами метод заложил основу взаимосвязанности права и религии в мусульманском интеллектуальном пространстве.

Ключевые слова: история, мусульманское право, шариат, кади, факих, Коран, сунна, хадисы, мазхаб, интеллектуальная элита.

Abstract. The article's research is focused on the history of the formation of the sharia and the particularities in the development of Islamic law in the 7th–10th centuries. At the heart of this study lies the heuristic component of the formative process and becoming of the law, as well as the role of the intellectual elite in the development of the legal doctrine of the sharia. Behind the origination of the sharia's legal system stood predominantly judges and legislators, and not political powers, the sanction of which never became a mandatory facet. The article traces the principles of cognitive and practical activities of the Islamic intellectuals in the sphere of law at the very early stages of the sharia's formation up to the period of the establishment of doctrinal schools. The history of the sharia's formation is very rarely the focus of individual scientific studies by historians-Westerners, which prevents the creation of a synthesis of the methodological works that exist in Eastern and Medieval studies. The formulation of such a synthesis would give a wide-ranging, possibly adapted within the framework of the established Western European historical tradition, understanding of the foundations of Islamic law and to focus research attention on the subject currently relevant to Medievalists. The article's novelty lies in its method of research, described above. The author comes to the conclusion that Islamic law originated from an epistemological search of such a method that would lay the foundation for lawmaking. The Islamic legislators found method created the base for the interrelation between law and religion in the Islamic intellectual space.

Key words: history, Islamic law, sharia, qadi, faqih, Quran, sunnah, hadith, madhhab, intellectual elite.

На протяжении Средневековья западно-европейская цивилизация, особенно в своей средиземноморской части, вступала в активное взаимодействие с исламской цивилизацией. Между первыми столкновениями Византии с арабами и взятием Константинополя, появлением Кордовского эмирата и падением Гранады на Пиренейском полуострове (и это только самые очевидные примеры) проходили столетия, наполненные дипломатическими, торговыми, культурными и военными контактами.

Мир ислама воспринимался в разных исторических условиях латинянами по-разному. Враждебное отношение вовсе не было преобладающим. Соперничество на рынках, партнерство в торговых делах, даже соседские отношения в тех регионах, где мусульмане и христиане жили рядом (например, Испания, Сицилия, государства крестоносцев) были более распространенными формами взаимодействия.

Основой, регулировавшей эти отношения было право, которое в рамках средневекового уклада у каждого народа, у каждой группы

было своим, и мусульмане следовали нормам шариата. Нередко историку-медиевисту для того, чтобы понять суть того или иного явления во взаимоотношениях мусульман и христиан необходимо иметь адекватное представление о шариате.

Для специалистов, занимающихся исламским Востоком, которые хорошо знают историю шариата, этот сюжет, как правило, вписывается в актуальную проблематику возрождения ислама. Но, например, испанцы, изучающие историю мусульманского населения под властью христианских государей, воспринимают тему шариата иначе. В этом смысле испанцы, ближе к своим коллегам историкам, посвящающим усилия западноевропейскому Средневековью или раннему Новому времени, чем к востоковедам.

О шариате пишут кратко как о важнейшем компоненте исламской культуры, подчеркивая его религиозный характер, который составляет отличительную черту мусульманского права, объясняющую и определяющую всю самобытность исламской традиции, что само по себе избавляет от необходимости вдаваться в подробности.

Представления о шариате среди медиевистов не просто поверхностные: в них чувствуется та разновидность незаинтересованности, которая порождается объективной сложностью освоения сюжета и приводит к его редукции.

Факт слитости права и религии воспринимается обычными историками Западной Европы как архаизирующий признак. Однако это не единственный и не самый верный способ интерпретации, поскольку религиозная основа мусульманского права была результатом продуманной социальной политики [9; 15] и осознанной деятельности интеллектуальной элиты мусульманского общества VII–X вв. [10; 11; 13].

К шариату следует подходить не как к устаревшей уже в момент появления системы – воспроизведшей древние обычаи кочевых племен аравийской пустыни – а как к новой для своего времени, во многом передовой, правовой системе, созданной усилиями рационально мыслящих и практиковавших судей и богословов-законоведов.

Деятельность Мухаммада в первой трети VII в. привела к оформлению нового вероисповедания и возникновению социально-политического объединения – общины правоверных [1; 14]. Однако, как известно, на этом этапе не было создано писаного корпуса ни богооткровенного знания, ни законов, опираясь на которые следовало управлять молодой общиной.

После смерти пророка (632) в распоряжении его сподвижников, взявших на себя ответственность по управлению общиной, находились разрозненные записи речений Мухаммада (известны такие записи на пергамене, лопаточной кости, камне) и знание о том, как посланник поступал в тех или иных судебных делах или житейских ситуациях.

Мухаммад оставил своим последователям опыт – опыт богодухновенного знания, которое должно было служить новой точкой опоры и в религиозной, и в общественной жизни. Этот опыт, собственно, и составил во всех формах своего проявления источник нового порядка.

В то же время высказывания, поступки, решения Мухаммада осуществлялись в рамках социального сообщества, уже обладавшего правом и правовыми представлениями. Не стоит думать, что посланника окружали дикие номады, незнакомые ни с письменным правом, ни с развитыми правовыми культурами греков, римлян, иудеев, христиан. Клан аравийского полуострова в большей своей части были хорошо знакомы с оседлой жизнью, а их хозяйственный уклад, основывавшийся на активной торговой посреднической деятельности, предполагал практическое соприкосновение с правовыми системами деловых партнеров, соседей. Впрочем, и обычное право семитских народов (например, Месопотамии, Сирии, Аравии) не было примитивным.

Кроме того, основанное Мухаммедом сообщество переживало период религиозной экзальтации. В результате посланнику нередко приходилось отходить от тех идей, которые он высказывал в Мекке, до переезда в Медину (хиджры), исходя из богооткровенного знания и высших истин, и поступать, учитывая понятные и общепринятые правила.

На этапе зарождения ислама ни о каком праве как социально-нормативной регулирующей системе речи не шло. Только спустя несколько лет после переезда в Медину, когда сложилась и начала расти стабильная община верующих, появилась возможность и необходимость говорить о праве мусульман. Как отмечает У. Халлак, логика здесь была простой: Господь создал общины верующих, каждую со своим собственным правом, и поскольку мусульмане несомненно составили одну из таких общин, ислам должен был обладать своим правом – как иудаизм или христианство [8]. Разумеется, Мухаммад не мыслит правовыми категориями развитой юридиче-

ской системы, в которую со временем суждено было превратиться шариату.

Преемники Мухаммада стояли перед сложнейшей задачей – собрать и сохранить максимальное количество данных из опыта пророка, а затем решить неминуемо возникавшую проблему внутренней противоречивости этих данных.

Социальная, политическая, экономическая жизнь мусульман в первые два–три столетия существования ислама была необычайно динамичной, что, кроме прочего, порождало такие правовые ситуации, разрешение которых невозможно было найти ни в речениях Мухаммада, ни в обычае, но которые следовало научиться разрешать. Такая задача, чисто практическая, поставила перед исламскими юристами вопрос об эвристических основаниях права.

Первым источником знания и права стало откровение, ниспосланное Мухаммаду, т. е. та часть его опыта, которая представляла собой речения божественной истины: опора на священные книги не была новостью для того времени и такой источник представлялся наиболее авторитетным и надежным. Сбор материалов и создание письменной компиляции, которая была бы признана всеми сподвижниками посланника, которые еще были живы, происходили при праведных халифах (Абу Бакр, Умар I). При Абу Бакре, первом преемнике Мухаммада, такой текст не был создан. Еще при втором халифе, Умаре I, ходило несколько версий коранического текста и существовали разночтения. Усман (644–655), третий халиф, поручил Зейду ибн Сабиту, одному из сподвижников Мухаммада, его секретарю и писцу, составить окончательный вариант текста. Для этого была создана специальная комиссия из знающих людей. Именно тогда был создан текст священного для мусульман Писания – Коран – в том виде, в котором он известен до сих пор, хотя, конечно, существуют и апокрифические варианты чтения. Составленный Зейдом и его коллегией Коран был во множестве копий разослан по мусульманским городам, а все прочие версии подлежали уничтожению.

Коран, что очевидно, не мог отразить многообразие изменчивой практики и, как уже отмечалось, обладал внутренними противоречиями. В то же время опыт Мухаммада воспринимался его преемниками не только в форме богооткровенных речений, но и через сам образ жизни посланника, который стал примером для всех правоверных. В данном случае речь идет о

характерной для местного населения традиции, а не о специфическом сакральном отношении именно к Мухаммаду. Его высказывания, поступки, судебные и политические решения, поведение в целом легли в основу так называемой профетической сунны (сунна – обычай, пример), со временем, далеко не сразу, превратившейся во второй источник мусульманского права.

Поначалу сунна Мухаммада сосуществовала с доисламскими формами сунны (т. е. обычая и предания о поведении праведников) и суннами первых двух халифов – к ним обращались в судебных делах не реже, чем к профетической сунне. Только в конце VII в. сунна посланника приобрела самостоятельный особый статус. Со второй половины VII в. до середины IX в. в исламе шел сложный процесс религиозно-правовой трансформации от ранних форм к более зрелым, и в этом процессе важнейшую роль играла генетическая связь профетической сунны с суннами его соратников. Последние постепенно начали восприниматься как часть профетической сунны, и полученная единая сунна образовала необходимую модель, на которую ориентировались в поведении и в праве.

Источником профетической сунны были хадисы – рассказы о жизни, высказываниях и деяниях пророка, передававшиеся поначалу устно. Исследовательский интерес и внимание к хадисам проявились в исламе очень рано – как только народилось третье поколение мусульман – тех, кто искал знание о посланнике и оставленном им опыте не в собственной памяти и даже не в памяти предшествующего поколения, ибо та тоже уже не была самостоятельна, а в предании – хадисах. Их начали во множестве записывать, изучать, появились авторитетные компиляции хадисов, развивалась наука иснада (критическое изучение генеалогий передатчиков хадиса, непрерывности цепочки передачи предания).

(В скобках заметим, что иснад (араб. подтверждение) оказал важнейшее влияние на формирование исторического сознания мусульман, все поколения которых осознали себя связанными и восходящими ко времени пророка. Наука иснада способствовала развитию критического подхода к тексту, устному и записанному, дала толчок текстологии, источниковедению, генеалогии, исторической биографии и т. д.)

Тот факт, что хадисы собирали и записывали, подвергали изучению и критике, в результате чего появлялись общепризнанные авторитетные сборники хадисов, был результатом стрем-

ления арабов задокументировать Предание. Как и в случае с богооткровенным текстом Корана, профетическая сунна должна была опираться на записанные тексты. Это – очень важный элемент шариата, имеющий принципиальное значение для понимания всей правовой системы мусульман и их юридической культуры.

Важную роль здесь сыграл халиф Умар II (682–720), первым решивший зафиксировать хадисы, которые в то время бытовали в устной традиции. Их передавали богословы и правоведы, которые сами пророка уже не знали, но застали его сподвижников и в своих рассказах опирались на то, что слышали от них (в исламской традиции их принято называть табиинами (последователями)).

Сам будучи высоко образованным человеком, Умар собрал вокруг себя ученых, во главе которых был поставлен Ибн Шихаб аз-Зухри (671–741), знаменитый ученый из Медины, и они вместе при деятельном участии халифа искали и записывали хадисы. Составленный ими свод был размножен в копиях, которые рассылались по провинциям и городам в помощь судьям и администрации.

Благодаря записи хадисы обрели универсальность необходимого власти знания, что резко отличало их от древней суннитской традиции и обычного права.

Коран и сунна стали двумя первостепенными источниками шариата, на основе которых традиционно формулировались важнейшие нормы и наказания. Очень рано определилось деление всех правонарушений на две категории. К первой – хадд (хууд) – отнесли тяжкие, наиболее общественно опасные преступления, которые посягают на права Аллаха. Они наказывались точно определенной санкцией, установленной Кораном, реже сунной или судебной практикой первых халифов. Чаще всего среди них различают прелюбодеяние, кражу, разбой, недоказанное обвинение в прелюбодеянии, отказ от веры, бунт, злоупотребление спиртными напитками. Во вторую категорию – тазир – включили преступления и проступки, наказания за которые не назначались ни Кораном, ни сунной. В этом случае решение выносилось судьей (коллегией судей) или правоведом, как правило, на основании единогласного мнения наиболее авторитетных правоведов (иджма), к которым относят и первых халифов, и умозаключения по аналогии (кияс) [3; 5; 6; 7; 14].

Коран и сунна содержали однозначные, не требующие (и не допускающие) трактовки поло-

жения по весьма ограниченному кругу вопросов. Большая часть правовых отношений регулировалась судьями. Они занимались изучением и толкованием Корана и преданий, осваивали опыт коллег–предшественников, обменивались мнениями с правоведами и другими судьями, применяли различные приемы юридической техники для того, чтобы найти верное решение конкретной ситуации, возникавшей в их юридической практике. Очевидно, что роль знатока права и судьи в шариате традиционно была необычайно высока.

Такое положение дел сложилось уже на раннем этапе развития мусульманского права, когда судьи (прото-кади), назначавшиеся на места, обладали очень широкими административными и финансовыми полномочиями и должны были отвечать самым высоким морально-религиозным требованиям. Кроме того, что они управляли вверенными им территориями, собирали здесь подати и отправляли судебные функции, они также занимались изустной передачей исламской традиции (учили, проповедывали, рассказывали истории о Мухаммаде и его сподвижниках), изучали вопросы права, собирали и толковали хадисы.

Своеобразие исторического момента состояло в том, что только начавшая оформляться политическая власть мусульман не имела ресурсов для организации сложного аппарата управления на территориях, которые присоединялись в ходе завоеваний, с одной стороны, а с другой стороны, и община мусульман, и ее халифы стремились к сохранению чистоты веры. Судьями назначались люди, обладавшие авторитетом среди мусульман, знавшие Коран, право и отличавшиеся воздержанной, праведной жизнью. Моральные и религиозные качества здесь составляли неотъемлемую часть легитимности назначения и власти судьи.

Судьи должны были относиться к состоятельной части общества, поскольку в связи с вверенной им должностью на них ложились серьезные траты. Кади держали дом, куда могли бы приходиться просители, помогали бедным, вели огромную переписку с другими правоведами, обеспечивали серьезный документооборот, со временем стали хранить личные архивы.

Письменно фиксировались сделки и различные формы правовых отношений, в которые вступали мусульмане; постепенно стали регистрироваться судебные решения; складывалась практика ведения книг, куда заносилась информация обо всех событиях, документах, тяжбах, письмах и т. д., прошедших через ведомство того или иного судьи.

При смене кади новоназначенный на должность мог запросить у своего предшественника материалы по старому делу. К X в. такие развитые формы делопроизводства, во многом заимствованные мусульманами у покоренных народов Ближнего Востока, стали общепринятыми в исламском мире. Для IX–X вв. уже известны сборники по правилам составления документов разного типа с образцами устоявшихся формуляров.

Кади сами могли быть блестящими нотариусами, но как правило, обзаводились секретарями, писцами (иногда двумя-тремя и больше), труд которых оплачивали. Секретари были их главными помощниками, сами владели юридическими знаниями и навыками, так что со временем тоже могли получить должность судьи.

Кроме секретарей в суде традиционно (практика, уходящая корнями в доисламскую эпоху) присутствовали свидетели: они заверяли документы с судебными решениями и письма, которые один кади посылал другому.

Мусульманские судьи, назначавшиеся властями на места, в своей судебной деятельности поначалу имели в качестве основы две традиции – новую, отразившуюся в Коране, и старую – племенную, бытовавшую в бесписьменной форме, в виде обычаев, которую принято называть суннитической. Вторая сохраняла серьезные позиции не только потому, что обычное право по своей природе устойчиво, но и в силу специфической социальной ситуации. Мусульмане, завоеывая новые территории, в том числе большие города и города поменьше, поначалу никогда не селились в них. Рядом с покоренным городом устраивалось укрепленное поселение с мусульманским гарнизоном. Со временем эти поселения сами превратились в большие города с развитой социальной структурой, но в первые десятилетия существования ислама они сохраняли клановую организацию,

Судебные дела между насельниками городков-гарнизонов имели повседневный характер, и потому неизбежно воспринимались на почве обычного права. Чаще всего это были споры о дележе военной добычи, о наследстве, о кровной мести, личных оскорблениях и обо всем том, что имело отношение к торговому праву. Обычное право арабов в это время представляло собой местную разновидность широкой и древней семитской правовой традиции Ближнего Востока. Мусульмане никогда не распространяли свое право на покоренное население и никогда не вмешивались во внутренние для него судебные дела. Но

в сущности и право завоевателей, и право побежденных восходили к одному корню, генетически относились к одной правовой культуре, и между ними всегда происходил естественный процесс взаимодействия. Мусульманские правоведы изучали и знали не только шариат.

Учитывая все это, следует признать, что кораническое право, с одной стороны, отчасти было преемником этой семитской культуры и многое из обычаев арабов сохранило; а с другой стороны, некоторые нормы и обычаи, напротив, были им изменены.

Прото-кади сами были носителями традиционной аравийской правовой культуры, но одновременно в своей деятельности они стремились воплотить коранические положения и нормы сунны.

Поскольку при жизни Мухаммада не было создано письменных законов, то и после его смерти правотворчество не могло принять такую форму. Оно пошло иным путем: поиска эвристических оснований, юридических толкований и судебной практики.

Необходимо представить себе аравийское общество времен раннего ислама, чтобы понять, что никакое судебное решение, никакое правовое суждение не могли быть сформулированы без доказательства истинности того знания, которое легло в их основу. Знание истины, умение находить истину превратилось у наследников Мухаммада в главнейшую и принципиальную задачу, решение которой обеспечивало истинность итогового результата: приговора судьи или мнения правоведа.

Именно это обстоятельство привело юристов к богословию и герменевтике, а вовсе не изначально существовавшее единство права и религии.

Шариат – это не архаичная система, в которой религия, мораль и право слиты воедино в силу того, что они не помышляются носителями культуры и норм самостоятельно. В шариате, наоборот, была предпринята осмысленная попытка создать такую систему правовых норм, которая бы отражала новую религиозную мораль и не столько разрешала конфликты, сколько создавала справедливые отношения. Это принципиально иной уровень развития юридической мысли, которая идет от трактовки текста – Коран, хадисы – к истине, и только потом к правовому положению или судебному решению.

Такой принцип работы обеспечил беспрецедентно высокий темп развития всех областей

знания, связанных с герменевтикой, толкованием священных текстов: богословие, филология, лексикология, текстология, история, наука об иснаде и т. д.

Постепенно, с усложнением социальной структуры мусульманского общества, с развитием общественных и экономических отношений, с расширением политической власти мусульман, с распространением у арабов оседлого образа жизни, интеграцией мусульман в общества покоренных земель задачи, разрешавшиеся прото-кади в качестве судей становились разнообразнее и серьезнее, а объем судебных дел резко возрос. Деятельность кади требовала подготовки и времени. К IX в. судьи начали терять административные и финансовые функции, их усилия сосредоточились на отправлении правосудия и правовом обеспечении мусульман.

Одновременно появилась новая группа интеллектуалов-правоведов, которые право изучали, а не практиковали. Это не означает, что правовед не мог со временем стать судьей, или что кади лишился возможности заниматься теоретическими вопросами права. Но два занятия – судейство и юриспруденция – все более расходились, поскольку требовали специализации.

Кади (судьи) и муфтии, факихи (правоведы) не были изолированы друг от друга. Напротив, постепенно сложилось правило, согласно которому судьи в неоднозначных и сложных случаях были обязаны прибегать к консультациям знатоков права.

К IX в. право оформилось как техническая дисциплина. Мусульманские судьи в судебных делах выносили решения, исходя из того, что предписывал Коран и сунна, а если дело не относилось к категории хадд, то руководствовались собственным мнением (га'у), которое формировалось на основе знания прецедентов ('ilm).

Прецедент здесь не следует понимать в англосаксонской традиции: кади использовал юридический казус не для того, чтобы заимствовать образец наказания или разрешения спора, а для того, чтобы вынести собственное независимое суждение – наказание, или решение могло быть иным, нежели в прецеденте, но обеспечивало интересы сторон и в целом следовало духу шариата. Независимое суждение было призвано защищать интересы и права человека. Существенную часть прецедентов черпали из сунны посланника, его соратников и первых халифов; другую часть составлял судебный и юридический опыт правоведов-предшественников.

Специализации в области права много способствовало появление в начале VIII в. нового поколения молодых и благочестивых людей, среди которых были и правоведы. Их усилиями была создана целая эпистемологическая, устная традиция экзегетики коранических текстов и изучения сунны, в широком смысле этого понятия. Они занимались коранической традицией и наследственным, семейным, имущественным, торговым правом.

Коран и сунна выступали главными объектами их интереса, на основе которых выстраивалась система положений о разрешенном и запрещенном с применением иджтихада. Иджтихад (от того же корня, что и джихад – старание, усердие) это метод познания и толкования Корана и сунны, когда в случаях расхождений или отсутствия прямой информации в этих источниках муджтахид (практикующий иджтихад) выносит свое собственное свободное решение – отличительная черта ранней правовой культуры ислама. Анализ, который осуществлял муджтахид, предполагал глубокое знание текста Корана, истории его создания, лексических, грамматических и прочих особенностей; знание как можно большего количества хадисов, истории их передачи и достоверности. Муджтахиды могли прибегать к совместному решению сложных правовых вопросов: тогда вырабатывалось единодушное мнение авторитетных правоведов – иджма. Важно отметить, что каждый муджтахид искал свой метод и свои принципы достижения истины.

Авторитет муджтахида зависел от многих факторов – и его профессиональной компетентности, и места, в котором он творил (признанным центром истинной правовой традиции, например, считалась Медина, город пророка), и количества учеников и последователей, которые его окружали. Эта среда, интеллектуальная, деятельная в эпистемологическом поле, обеспечила мусульманскому праву дальнейшее развитие, при ее активном участии шло формирование доктрины – сначала в масштабах персональных кружков, школ (особенно заметны к началу IX в.). Такие кружки чаще всего складывались вокруг практикующего правоведа, судьи, который или отправлял правосудие, опираясь на свою систему взглядов, или преподавал ее своим ученикам, или использовал при формулировании фетв (правовых суждений).

Принадлежность к кружку, статус ученика муджтахида не требовали безоговорочной лояльности той доктрине и тому методу, которые предлагались данным учителем, хотя и не исключали такой приверженности. Заимство-

вания из других учений не возбранялись. Это было транспарентное, свободное пространство познавательной деятельности, главными ценностями которого было достижение истины и интеллектуальное творчество.

На этом пути шариат прошел через соперничество двух направлений, принципиально разных по методу: рационализма и традиционализма. Рационалисты (ahl al-*raʿu*) опирались прежде всего на Коран, а не на хадисы, и исходили из возможности вынесения свободного суждения (*raʿu*), т. е. пользовались рациональным и практическим методом. Кроме того, они учитывали местную арабийскую суннитскую традицию. Все это до середины VIII в. было стандартной практикой и обеспечивало развитие права. В конце века все больший вес начали приобретать традиционалисты, опиравшиеся на хадисы. К середине IX в. их авторитет стал преобладающим.

В основе конфликта лежал спор о том, может ли человеческий разум интерпретировать божественные тексты. В условиях расширения политической власти мусульман произошло снижение роли локального обычного права, выраженного в суннитской традиции. Хадисы и профетическая сунна представлялись более универсальным источником права, подходящим для исламизации новых территорий.

Дальнейшее формирование правовой доктрины ислама вскрыло необходимость в синтезе двух направлений. К середине X в. такой синтез был осуществлен и воплотился в четырех правовых учениях, аккумулировавших накопленное к тому времени знание. В рамках этих учений было сделано очень много для адаптации на почве традиционализма достижений рационализма: например, таких как вынесение суждения по аналогии (*кияс*).

Возникновение четырех правовых направлений в исламе – мазхабов (от араб. направление, путь) знаменовало окончание этапа становления доктрины мусульманского права и составило главную отличительную особенность сложившейся правовой системы. Кружки ученых-правоведов, в начале VIII – середине IX вв. дали начало персональным школам, в рамках которых с опорой на авторитет муджтахидов, усилиями многих интеллектуалов, закладывалась основа доктринальных школ, формирование которых пришлось на вторую половину IX – первую половину X вв., а окончательно все четыре толка оформились к середине XI в. Это был очень постепенный процесс, осуществлен-

ный несколькими поколениями правоведов, которые нередко отходили от радикальных взглядов своих учителей, предпочитая более синтетические формы правовой доктрины.

Например Ибн Ханбал, давший начало ханбалитскому мазхабу, был одним из самых убежденных традиционалистов и отвергал любые рациональные методы. Однако доктрина, которая затем стала составлять основу этого мазхаба, была плодом серьезного переосмысления его взглядов последователями, результатом чего стало допущение не только *кияса* – вынесения решения по аналогии, которое Ибн Ханбал не признавал, но позднее – и *истихсана*, то есть вынесения решения, которое предполагает отказ от *кияса*, если есть более предпочтительный в конкретных условиях вариант решения.

К доктринальным школам, или мазхабам, кроме упомянутого, относят ханафитский мазхаб (эпоним Абу Ханифа), маликитский мазхаб (эпоним Малик ибн Анас) и шафиитский мазхаб (эпоним аш-Шафии). Были и другие школы (например, захиритская или мутазилитская), но они или не получили распространения, или были поглощены.

Названы мазхабы по именам известных муджтахидов, но вовсе не потому, что те единолично заложили основу особенно продуктивной эпистемологической модели в праве. Их имена обладали высоким авторитетом благодаря деятельности их, не менее подчас признанных, учеников и последователей, которые компилировали, совмещали методы и подходы разных учителей, передавали накопленное знание следующим поколениям... В результате были выстроены системы методов, при помощи которых трактовались юридические вопросы, и были сформулированы принципы позитивного права.

Мазхабы уже не были кружками, объединявшими ученых вокруг одного учителя. Мазхабы обладали доктриной, которая была выработана коллективно, и со временем приобрели авторитет и статус общепринятых доктринальных школ, чему немало способствовала и политическая власть, нуждавшаяся в правовой базе.

Например, самой распространенной правовой школой в суннитском мире стал ханафитский мазхаб, поскольку его начали поддерживать Аббасиды. Его приверженцы назначались главными кади Багдада, ставили судьями на места своих соратников, что обеспечивало мазхабу позиции. Маликитский толк, напротив, не получил никакой поддержки власти на Востоке (в силу того, что

особое значение придавал мединской традиции), но был воспринят Омеядами аль-Андалуса и утвердился в качестве основного на Западе [2; 16].

С выработкой доктрины свобода совмещения достижений разных направлений начинает ограничиваться. Доктрина требует полной лояльности мазхабу, что приводит в X в. к замыканию правовых школ. «Век иджтихада» сменяется «веком таклида» – традиции (букв. подражание, традиции). И хотя на протяжении средних веков среди исламских юристов высказываются мнения о необходимости сохранить за муджтахидами право толковать при помощи рациональных методов, общая тенденция развития права в целом характеризуется охранительными чертами.

Здесь нет необходимости вдаваться в тонкости различий, существующих между четырьмя правовыми направлениями шариата. Все они, разумеется, обладали единой базой и признавали два основных источника права – Коран и сунну. Их разводила все та же эпистемология. Для юристов и судей эпохи становления шариата суть споров и поиска сводилась к трем вещам: проблема *достоверности текста*; проблема *истинности знания*, основанного на тексте; вопрос *метода*, при помощи которого может быть достигнуто истинное знание, основанное на тексте.

Например, ханафиты признают источником права Коран и сунну, но строго отбирают достоверные хадисы, в то время как шафииты при вынесении суждения рассматривают Коран и сунну как единое Откровение и исключают иносказания при толковании этих источников, в соответствие с которыми должны приводиться все остальные источники права, но принимают даже те хадисы, которые известны от одного передатчика. Маликиты под сунной понимают не только хадисы (разных степеней достоверности), но и фетвы сподвижников Мухаммада и «деяния мединцев». В ситуациях, когда ни Коран, ни сунна не давали ясного и однозначного решения правовой задачи, юристы разных мазхабов по-разному выстраивали иерархию методов (иджма, кияс, урф, адат, мединская традиция...).

В основном речь шла о разном отношении к источникам права: сакральным текстам, коллективным решениям, единоличным суждениям правоведов или местным обычаям. Каждый мазхаб по-своему выстраивал иерархию источников права и предлагал свои методы верификации знания и конкретного юридического суждения. В процессе складывания школ, доктрина приобретала все большее значение и постепенно

взяла на себя функции важнейшего источника мусульманского права [4, 70].

Перенос веса с Корана и сунны на доктрину явился закономерным результатом развития и повлек за собой еще большую специализацию. Отсутствие писанных норм, санкционированных политической властью, и затрудненность систематизации права из-за мазхабов исторически обеспечили мусульманскому праву гибкость, способность к внутреннему развитию. Главными фигурами в этом процессе были ученые юристы, владевшие огромными объемами накопленного за столетия знания.

Поскольку мусульманское право и складывалось, и функционировало прежде всего как сугубо практическая сфера регулирования отношений (Р. Шарль даже пишет, что «исторически мусульманское право... развивалось на основе практики, которая часто отходила от священной книги [5, 28]), здесь не ставилась задача сформулировать абстрактные нормы и унифицировать права. Напротив, мусульманские судьи и юристы всегда исходили из интересов людей, что заставляло их быть внимательными к обстоятельствам дела («условия, место и время») и к местным обычаям [17]. В то же время они были обязаны следовать положениям своего мазхаба, которые нередко создавались в разных исторических условиях и противоречили друг другу.

Особенность бытования мусульманского права, не знавшего кодификации, привела к тому, что нормативно-регулирующий статус присваивался фетвам муфтиев и факихов, а судебные решения рассматривались как юридические прецеденты. Все это оставляло значительную свободу в выборе решения судье и накладывало на него огромную ответственность.

На практике деятельность судей требовала не только серьезной подготовки в области юриспруденции, арабской филологии, герменевтики, богословия, арифметики и т. д., о чем уже шла речь выше, но и хранения в памяти огромных объемов текстов: Корана, хадисов, судебных решений и правовых суждений других судей и правоведов (фетвы).

Подводя итоги этому краткому экскурсу в историю мусульманского права следует подчеркнуть ведущую роль исламских интеллектуалов, правоведов и судей, заложивших основу правовой системы и развивавших ее. Именно им, а не политической власти, принадлежит авторство, что принципиально отличает шариат от других правовых систем [8; 14]. Муджтахиды не только формулировали нормы и положения, которые

признавались обществом и властью, но своим авторитетом придавали им легитимный статус – настолько прочный, что высшая санкция не требовалась, тем более, что традиция ее применения так и не сложилась в исламском мире.

Разумеется, кади и факихи творили в рамках современной им правовой культуры, были носителями определенного правового сознания, присущего не только им индивидуально, что нашло отражение в их трудах. Однако в становлении правовой доктрины и в обеспечении правосудия значение их личных усилий,

рефлексии, эпистемологических методов всегда было высоким. Свидетельством этому служит тот факт, что даже для самого раннего периода формирования мусульманского права (середина VII в.), о котором, естественно, известно мало, до нас дошло три десятка имен прото-кади.

Сборники фетв и судебных решений, юридические трактаты и учебники закрепляют письменно правовой опыт, который в живом взаимодействии с обычаями и социальным запросом обеспечивает мусульманскому праву эффективность и гибкость на протяжении всего Средневековья.

Библиография:

1. Беляев Е. А. Арабы, ислам и Арабский халифат в раннее средневековье. М.: Издательство «Наука», 1966. 271 с.
2. Варьяш И. И. Источники права: мусульманская традиция и мудархарское право // Право в средневековом мире. М.: ИВИ РАН, 1996. С. 126–152.
3. Мусульманское право (структура и основные институты). М.: ИГПАН, 1984. 145 с.
4. Сюкияйнен Л. Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М., 1986. 256 с.
5. Шарль Р. Мусульманское право / Перевод И. С. Волка. М.: Иностранная литература, 1959. 142 с.
6. Coulson N. J. A History of Islamic Law. Edinburgh: Edinburgh University Press, 1964. 264 p.
7. Goldziher I. Le dogme et le loi de l'islam. P.: Librairie orientaliste de Paul Geuthner, 1958. 315 p.
8. Hallaq W. B. The Origins and Evolution of Islamic Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. 234 p.
9. Islamic law: social and historical contexts / Ed. A. Al-Azmeh. London, New York: Routledge, 1988. ix, 277 p.
10. Islamic Legal Interpretation: Muftis and Their Fatwas / Ed. M. K. Masud, B. Messick and D. Powers. Harvard Studies in Islamic Law. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1996. 431 p.
11. Makdisi G. Religion, law and learning in classical Islam. Hampshire: Variorum, 1991. 336 p.
12. Powers D. The Development of Islamic Law and Society in the Maghrib: Qāḍīs, Muftīs and Family Law. Burlington VT: Ashgate, 2011. 342 p.
13. Reinhart A. K. Transcendence and Social Practice: Muftīs and Qāḍīs as Religious Interpreters // Annales Islamologiques. 27 (1993). P. 5–28.
14. Schacht I. An Introduction to Islamic Law. Oxford: Clarendon Press, 1966. 312 p.
15. Tyan E. Histoire de l'organisation judiciaire en pays d'islam. Leiden: Brill, 1960 (2 ed.) 673 p.
16. Verskin A. Islamic Law and the Crisis of the Reconquista. The Debate on the Status of Muslim Communities in Christendom. Leiden; Boston: Brill, 2015. 202 p.
17. Zomeño A. Dote y matrimonio en al-Andalus y el Norte de África. Estudio sobre la jurisprudencia islámica medieval. Madrid: CSIC, 2000. 302 p.

References (transliterated):

1. Belyaev E. A. Araby, islam i Arabskii khalifat v rannee srednevekov'e. M.: Izdatel'stvo «Nauka», 1966. 271 s.
2. Variash I. I. Istochniki prava: musul'manskaya traditsiya i mudekharskoe pravo // Pravo v srednevekovom mire. M.: IVI RAN, 1996. S. 126–152.
3. Musul'manskoe pravo (struktura i osnovnye instituty). M.: IGPAN, 1984. 145 s.
4. Syukiyainen L. R. Musul'manskoe pravo. Voprosy teorii i praktiki. M., 1986. 256 s.
5. Sharl' R. Musul'manskoe pravo / Perevod I. S. Volka. M.: Inostrannaya literatura, 1959. 142 s.
6. Coulson N. J. A History of Islamic Law. Edinburgh: Edinburgh University Press, 1964. 264 p.
7. Goldziher I. Le dogme et le loi de l'islam. P.: Librairie orientaliste de Paul Geuthner, 1958. 315 p.
8. Hallaq W. B. The Origins and Evolution of Islamic Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. 234 p.
9. Islamic law: social and historical contexts / Ed. A. Al-Azmeh. London, New York: Routledge, 1988. ix, 277 p.
10. Islamic Legal Interpretation: Muftis and Their Fatwas / Ed. M. K. Masud, B. Messick and D. Powers. Harvard Studies in Islamic Law. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1996. 431 p.
11. Makdisi G. Religion, law and learning in classical Islam. Hampshire: Variorum, 1991. 336 p.
12. Powers D. The Development of Islamic Law and Society in the Maghrib: Qāḍīs, Muftīs and Family Law. Burlington VT: Ashgate, 2011. 342 p.
13. Reinhart A. K. Transcendence and Social Practice: Muftīs and Qāḍīs as Religious Interpreters // Annales Islamologiques. 27 (1993). P. 5–28.
14. Schacht I. An Introduction to Islamic Law. Oxford: Clarendon Press, 1966. 312 p.
15. Tyan E. Histoire de l'organisation judiciaire en pays d'islam. Leiden: Brill, 1960 (2 ed.) 673 p.
16. Verskin A. Islamic Law and the Crisis of the Reconquista. The Debate on the Status of Muslim Communities in Christendom. Leiden; Boston: Brill, 2015. 202 p.
17. Zomeño A. Dote y matrimonio en al-Andalus y el Norte de África. Estudio sobre la jurisprudencia islámica medieval. Madrid: CSIC, 2000. 302 p.