

УДК 341(4)+341(5)

*Бехруз Хашматулла,
канд. юрид. наук, доцент кафедри права
Європейського Союзу і сравнительного правознавства ОНЮА*

ДИАЛОГ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ: ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО И ИСЛАМСКОЕ ПРАВО

Конец XX — начало XXI века характеризуется эпохой глобализации, что предполагает сближение политических, экономических и правовых систем. Интернационализация экономики, взаимопроникающие процессы социально-культурного сближения, а также расширение единой информационной зоны являются характерными чертами этого поистине масштабного процесса. Глобализация предполагает также правовую аккультурацию, т. е. всестороннее взаимодействие и правовой диалог между основными правовыми семьями (системами).

Необходимость диалога правовых систем вызвана к жизни современным этапом их развития, в результате чего формируется еще одна разновидность правовых систем, а именно — интегративная правовая система, в рамках которой при сохранении общего правового пространства сосуществуют и взаимодействуют правовые феномены, относящиеся к разным правовым семьям.

Формирование данной правовой системы, по мнению Ю. А. Тихомирова, является результатом стремительного и масштабного правового развития в современном мире (для ее обозначения он использует термин «кочующая правовая семья»). Примечательно, что происходящее ускоренное и масштабное передвижение людей, национальных групп по территориям многих государств сопровождаются привнесением в национальную правовую систему государств, где они проживают, новых моментов. Их связи с традиционной национальной правовой культурой не обрываются, а сохраняются. Естественно, что носителями и представителями кочующих правовых семей являются люди, которые попадают как в орбиту правовой системы соответствующего государства, так и в своей более обширной правовой семье — континентальной, мусульманской и т. д. [1].

Исследования по юридической антропологии свидетельствуют, что различия в традиционных и современных правовых системах «носят скорее количественный, чем качественный характер. Эти системы не идентичны, но в то же время не отрицают друг друга» [2]. Г. В. Мальцев отмечает, что правовые взгляды различных культур и обществ совместимы в большей мере, чем это предполагалось в прошлом [3]. В зарубежной литературе существует мнение, согласно которому подавляющее большинство правовых систем современного мира, несомненно, имеют между собой целый ряд общих характеристик [4]. На этом фоне представляет огромный интерес взаимоотношение между такими крупными правовыми семьями, как европейское право и исламское право.

Несмотря на принципиальные различия, отражающие разный исторический путь формирования и развития, различные правовые традиции и разную

их роль и место на современной правовой карте мира, мы можем с полной уверенностью утверждать, что между европейским правом и исламским правом происходит постоянный правовой диалог.

Как справедливо отмечает Л. Р. Сюкияйнен, для шариата всегда было характерно взаимодействие и сосуществование с другими правовыми системами. Он никогда не был единственным действующим правом в мусульманском мире. Например, в арабских странах наряду с шариатом на протяжении веков применялись иные правовые нормы — правила немусульманских конфессий по брачно-семейным вопросам, акты государственных органов (часто отходившие от шариата), иностранное право (в том числе в силу режима капитуляций), местные обычаи, которым придавалось правовое значение. Восприятие в XIX в. наиболее развитыми арабскими странами европейских правовых образцов, которым мусульманское право уступило центральное место в правовых системах, было подготовлено всей предшествующей историей правового развития арабского мира, а также объяснялось особенностями самого мусульманского права как системы, открытой к восприятию чужого опыта [5].

Динамика этого процесса проявилась после кодификационных процессов, имевших место в Османской империи во второй половине XIX века, что явилось свидетельством усиления влияния континентального европейского права на формирование национальных правовых систем в исламских государствах. Необходимо подчеркнуть, что это было связано с двумя важнейшими причинами внутреннего и внешнего характера. Что касается причин внутреннего характера, то это связано с глубоким кризисом, имевшим место внутри общества, и неспособностью классического исламского права к адекватному регулированию общественных отношений, сложившихся в исламском обществе, а к внешним — колонизация территорий исламских государств. Все это привело к необходимости реформирования и модернизации классического исламского права.

Модернизация исламского права в эпоху Османской империи привела к масштабной кодификации законодательства на основе применения законодательной техники, выработанной в рамках европейского континентального права. Несмотря на то, что основы новой кодификации базировались на основополагающих исламских правовых источниках, это означало усиление роли европейского права на процесс формирования правовых систем исламских государств.

В результате этих реформ классические нормы исламского права были облечены в форму параграфов и введены в действие с санкции государства согласно европейскому стилю. Осуществлялась кодификация норм исламского права (свод положений ханафистского права — Манджалла — был составлен в 1869–1876 годах), в ряде стран были введены новые уголовные кодексы и другие правовые документы, не предусмотренные классическим исламским правом. Одновременно и в Египте была предпринята попытка кодификации права личного статуса. Подготовительный вариант этого кодекса не был введен в действие, однако он имел огромное значение для процесса кодификации.

Существенные изменения претерпела и исламская судебная система, сложившаяся еще в эпоху средневековья: происходило постепенное ограничение юрисдикции исламских судов, что к середине XIX века привело к разграничению сферы компетенции исламских и светских судов.

Идейной основой этих реформ послужила идеология панисламизма. Панисламизм как религиозное политическое течение возник во второй половине XIX века и тесно связан с деятельностью Сеида Джамаль ад-Дина Афгани (1839–1897). Идеологи панисламизма называют Аль-Афгани первым мусульманином в современную эпоху. Именно он сформулировал идею «религиозно-политического союза мусульманских народов». Панисламизм определялся как «единение мира ислама в единую мощную группировку (образование), целью которой является воплощение принципов Корана» [6]. Аль-Афгани не видел на Востоке альтернативы исламу как основы преобразующей деятельности, объекта защиты от колониализма и объединяющего начала для всех мусульман. Организатором реформ, модернизирующих государственно-правовой строй, могло стать, по мнению Аль-Афгани, просвещенное духовенство [7]. Реализация идеи панисламизма планировалась на базе Афганистана, Белуджистана, Кашгара, Ярианды, Бухары и Коканда. Аль-Афгани неоднократно обращался к правителям Египта, Судана, Ирана, Турции, искал поддержки и в европейских государствах. По мнению Х. Н. Назарова, единение мусульман в борьбе с колониализмом на основе ислама стоит в центре воззрений Аль-Афгани, и мусульманский союз должен носить духовный характер [8].

Роль концепции панисламизма заключается в том, что впервые допускаются реальные процессы реформирования классического исламского права путем налаживания диалога правовых систем и правовых культур.

Усиление роли европейского права в исламских странах связано также с тотальной колонизацией территории исламских государств европейскими государствами. Страны метрополии вместе с захватом новых территорий экспортировали и свою правовую модель. Относительно долгая политическая зависимости исламских государств от этих стран привела к формированию колониального права, основанного на праве метрополии, вместе с тем учитывающего правовые положения, регулирующие многие аспекты статуса населения, основанного на исламском праве. После завоевания политической независимости многие вновь освободившиеся государства не стали категорически отказываться от господствовавшего колониального права, а отдали предпочтение его приспособлению к процессу формирования национальных правовых систем, при этом создав механизм такой адаптации.

В колониальный период на территории исламских государств происходит процесс ограничения сферы действия исламского права. Однако сферы личного статуса и взаимоотношения между мусульманами продолжали регулироваться исламским правом. Например, такая ситуация сложилась во французском Алжире, Марокко, Тунисе и т. д. В 1876 г. в Египте начали действовать гражданские, а затем и торговые кодексы по образцу французских кодексов. В начале XX в. кодификация затронула и такие традиционные отрасли исламского права,

как семейные и наследственные. В 1917 г. был принят Османский закон о семейном праве. Затем были приняты аналогичные законы и в других странах, например, в Сирии — в 1953 г., в Тунисе — в 1956 г., в Ираке — в 1959 г.

В начале XX в. были приняты первые кодифицированные акты и в сфере «личного статута». В настоящее время регулирование данных отношений в большинстве исламских стран основывается на изданных государством нормативно-правовых актах, закрепляющих соответствующие принципы и нормы исламского права. В некоторых исламских странах сфера действия исламского права более значительна. Им регулируется не только личный статус, но и такие отрасли права, как уголовное, уголовно-процессуальное, отдельные институты государственного права и т. д.

Во второй половине XX в. практически во всех исламских государствах были проведены реформы, закрепившие законодательное регулирование наследственных и семейных прав. Основные положения этих реформ заключались в следующем: женщинам предоставлялись определенные права на развод, ограничивалась полигамия, ограничивались возможности родителей и опекунов устраивать браки несовершеннолетних. Однако законодатели этих стран попытались проводить эти реформы в соответствии с принципами исламского права.

Необходимо разделить точку зрения, согласно которой в современных правовых системах арабских стран взаимодействие исламских и европейских правовых институтов и правовых культур активно осуществляется на уровне норм законодательства и правосознания [10]. При этом важно иметь в виду, что само современное исламское право сложилось и эволюционирует главным образом под решающим влиянием европейских правовых моделей. Теоретический аспект проблемы соотношения исламского права с европейской правовой культурой разрабатывается с позиций концепции верховенства классического исламского права.

В целом взаимодействие указанных двух правовых культур происходит в нескольких основных формах: параллельное регулирование сходных вопросов в отношении мусульман и немусульман (право личного статуса); включение исламских норм права, принципов и институтов в законодательство, ориентирующееся на европейские образцы, и, наоборот; синтез исламских и европейских правовых институтов в виде принятия оригинальных законодательных актов, которые не могут быть однозначно отнесены ни к исламской, ни к европейской правовым системам. Кроме того, особым вариантом взаимодействия является законодательство, которое по своему содержанию и основным конституционным подходам базируется на шариате, а по форме и технико-юридическим особенностям воспроизводит европейские правовые образцы.

Особый интерес представляет механизм взаимодействия европейской и исламской правовых систем в области прав человека. Концепции прав человека в исламских государствах присущи определенные особенности, и если провести аналогию с западной концепцией прав человека, то можно выделить такие основные отличающие ее от европейской концепции прав человека черты.

По данному вопросу можно привести мнение известного исламского правоведа А. Ан-Наима, который считает, что до тех пор, пока современное исламское право опирается на тексты Корана и сунны мединского периода, составляющие основу шариата, нет никакой возможности избежать вопиющих нарушений основных и всеобщих прав, невозможно уничтожить рабство как правовой институт и устранить все формы и оттенки дискриминации женщин и немусульман, оставаясь в рамках исторического шариата [11]. Для обоснования прав человека в исламском мире автор убежден в необходимости использования эволюционного подхода.

Принципиальным отличием европейской и исламской концепции прав человека является то, что если западная теория естественного права ищет истоки права в природе людей и считает субъективные естественные права человека источником закона, то ислам, наоборот, источником прав и свобод человека признает исламское право, основанное на религиозных нормах. В отличие от западной либеральной концепции, которая видит основной смысл закрепления прав человека в их охране от посягательств со стороны государства, ислам рассматривает власть как институт, связанный с исламским правом и играющий главную роль в претворении его предписаний, в том числе и относительно прав и свобод человека [12]. Если европейская концепция прав человека нашла свое отражение в международных стандартах прав человека в современном мире, то исламское право также выработало свою концепцию прав человека, которая полностью отражает специфику данного института, основанного на религиозных нормах ислама, и которые в значительной степени формулируются через обязанности. Исламская концепция прав человека закрепляется в региональных актах по правам человека.

Вместе с тем, несмотря на различные подходы к данной важнейшей проблематике, диалог правовых систем возможен и в данном аспекте. Следует отметить, что национально-территориальные модели прав человека находятся под постоянным прессингом международных стандартов. Выработанные в результате интернационального сотрудничества стран и народов, целенаправленной деятельности ООН и ее структур, международные нормы заложили основу единого видения прав человека и дали толчок к сближению национальных систем в направлении создания одинакового правового положения индивида, в какой бы точке планеты он не находился.

Современный этап развития европейского права и исламского права предполагает непрерывный контакт между этими правовыми культурами, что обусловлено необходимостью укрепления отношений между этими государствами, а также расширением эмиграционных процессов. Необходимо признать, что отношения между исламским правом и европейским правом носят односторонний характер, а, именно — восприятие правовых положений, зародившихся в рамках романо-германского права, правовыми системами исламских государств.

В качестве одного из перспективных направлений преодоления такой односторонности, по мнению Л. Р. Сюкияйнена, представляется обращение к опыту

решения в исламском праве вопросов наследования, опеки, попечительства и благотворительности. В частности, при регулировании благотворительной деятельности представляет интерес институт вакха — имущества, изъятого из оборота и предназначенного для использования для благотворительных целей. Усовершенствованный на протяжении столетий, этот институт ранее широко использовался для поддержки образования и науки, а в настоящее время применяется в исламском мире для финансирования социальных программ [14].

В целом можно констатировать, что характер взаимоотношений между этими правовыми пространствами, а также однородность и масштаб стоящих задач, способствует более активному диалогу данных правовых систем, что обуславливает их сближение, выработку общей политики и общих подходов при решении возникающих проблем в эпоху глобализации. Решение такого рода проблем побуждает правовые системы исламских государств к проведению дальнейшей модернизации, что, в свою очередь, приводит к отказу от некоторых положений классического исламского права при сохранении общей правовой базы (Коран, сунна, иджма и кияс).

Литература

1. Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. — М., 1996. — С. 139.
2. Рулан П. Юридическая антропология. — М., 1999. — С. 235.
3. Мальцев Г. В. Поимание права: Подходы и проблемы. — М., 1999. — С. 15.
4. Глухарева Л. И. Права человека в современном мире (социально-философские основы и государственно-правовое регулирование). — М., 2003. — С. 208.
5. Сюкияйнен Л. Р. Шариа и мусульманско-правовая культура. — М., 1997. — С. 12–19.
6. Шамис А. М. Аль-Исламия фи Муваджаха Тахаддийат Аль-Аср Аль-Хадир. — Каир: Dar aithb-Маариф, 1980. — С. 8. — На араб. яз.
7. Афгани С., Аль-Урват Уль-Вуска. — Кабул: Пашто толыша, 1355 (1976). — С. 92. — На яз. пушту.
8. Пазаров Х. П. Омолу афкори Сайд Чамоллидин Афгани. — Душанбе: Дониш, 1981. — С. 64–89. — На тадж. яз.
9. Шамис А. М. Указ. соч. — С. 19, 21.
10. Сюкияйнен Л. Р. Указ. соч. — С. 25.
11. Абдалла бин Абдель Мухси ат-Турки. Ислам и права человека: Пример Королевства Саудовской Аравии. — Ар-Рияд, 1996. — С. 31, 42, 50–53. — На араб. яз.
12. Ан-Паим А. На пути к исламской реформации (гражданские свободы, права человека и международное право). — М., 1999. — С. 200.
13. Сюкияйнен Л. Р. Указ. соч. — С. 36.