
УДК 342(53)(091)

Х. Бехруз

**КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ В ИСЛАМСКИХ ГОСУДАРСТВАХ:
СТАНОВЛЕНИЕ, СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ
И НАПРАВЛЕНИЯ ТРАНСФОРМАЦИИ**

І. Истоки и этапы становления исламского конституционализма

Понятие «конституционализм» зачастую понимается как политико-правовая теория и практика конституционного устройства, основанного на западных либерально-демократических ценностях. На этом основании часто употребляется словосочетание «западный конституционализм». Однако данное понятие в широком понимании в юридической литературе рассматривается как теория и практика организации государственной и общественной жизни в соответствии с конституцией. Главным признаком конституционализма выступает не просто наличие конституции, а реальная связанность ее нормами всех органов государственной власти. На основе различных правовых традиций конституционализм обретает свои специфические черты и особенности. В рамках исламской концепции государства свои очертания получает «исламский конституционализм».

Исламское государство выступает в качестве символа единства всех мусульман, а также важнейшим религиозно-политическим и правовым институтом, сформировавшимся на основе исламских религиозно-правовых принципов, заложивших основу исламского конституционализма.

Корни исламского конституционализма уходят в начальный период формирования исламской общины. Важнейшая роль в формировании его принципов принадлежит Пророку Мухаммаду. Устав исламской уммы, известный как «Конституция Медины», является ранним политико-правовым документом ислама, по сути, первым исламским законодательным актом, заложившим основу исламской государственности. Конституцией Медины регулировались взаимоотношения между членами исламской уммы (общины), прежде всего между мухаджирами (переселенцами из Мекки) и ансарами (жителями Медины), а также между мусульманами

и немусульманами, являющимися частью общины. В соответствии с Конституцией Медины все жители — мусульмане, иудеи и язычники рассматривались как единое целое, и каждый из них пользовался соответствующими правами, независимо от племенной принадлежности [1]. Данный документ можно охарактеризовать как нормативно-правовой акт, заложивший основы исламского конституционализма.

В эпоху Праведных халифов (632—661 гг.) были сформированы основные принципы функционирования исламского государства, укрепившие исламский конституционализм: соответствие всей деятельности исламского государства и его главы-халифа основным принципам исламской религии, являющимся одновременно принципами исламского права; принцип выборности халифа; принцип подотчетности халифа умме; принцип совещательности; принцип справедливости; возможность неповиновения воле халифа в случае его отступления от ислама.

С окончанием периода правления Праведных халифов и приходом к власти династии Омейядов (661—750) и династии Аббасидов (750—1258) некоторые принципы исламского конституционализма во многом были утрачены, как, например, принцип выборности халифа, вместо которого на долгие столетия установилась наследственная монархия.

Анализируя формирование и эволюцию исламских доктрин государства, необходимо отметить, что в первые века ислама (VII—X вв.) проблемы государственной власти по существу не находились в центре внимания исламско-правовой доктрины. Возникшее как теократическое государство, халифат с первых дней своего существования основывался на принципе единства духовной и светской власти в лице главы исламского государства — халифа. Нормативные предписания Корана и сунны не дают точных указаний относительно форм государственного устройства и механизмов регулирования деятельности и структуры исламского государства. Однако толкователи Корана и сунны, интерпретируя священные тексты и основываясь на хадисах, создали специальные труды, отражающие исламскую концепцию государства. основополагающая идея, которой они руководствовались, выражена в Коране: Аллах — единственный источник власти. При признании верховного суверенитета прерогативой Аллаха, за его посланником — Пророком Мухаммадом сохранялась функция контроля точного исполнения на Земле его воли. Самим Пророком не был определен порядок передачи власти либо процедура назначения халифа.

В этом контексте вопросы преемственности власти и проблемы ее передачи выступают на первый план. Согласно исламской концепции государства к формам передачи власти можно отнести: захват власти, назначение наследника, выборы халифа шурой (советом), выборы халифа всей общиной и так называемое назначение имама Аллахом.

Важнейший этап развития исламского конституционализма связан с эпохой Османской империи, что отражало сложившуюся ситуацию вокруг Османского халифата. В результате классическое исламское право

и исламский конституционализм, основанный на заимствованных западных моделях конституционного строительства, подвергается глубокой трансформации. Вступившая в силу в 1876 г. Конституция Османского халифата, незначительно ограничив права султана, провозгласила принципы личной свободы и равенства всех поданных независимо от вероисповедания, полную безопасность личности и имущества, неприкосновенность жилища, пропорциональное распределение налогов, запрет штрафов и конфискаций, гарантировала свободу деятельности в торговле, промышленности и сельском хозяйстве, свободу печати, гласность судов. Данный документ определил функции и порядок организации двухпалатного парламента — сената, состоящего из лиц, пожизненно назначаемых султаном, и палаты депутатов, избираемых мужским населением империи из расчета 1 депутат на 50 тыс. жителей [2].

В начале XX в. позиции исламского права значительно ослабли, что было связано с глубинными преобразованиями политико-экономического характера в масштабах всей исламской цивилизации, среди которых важнейшими были отмена халифата в 1924 г. и лишение ислама статуса государственной религии в бывшей Османской империи.

Вторая половина XX в. характеризуется усилением влияния исламского права — налицо тенденции возвращения к изначальным исламским принципам, называемые исламизацией, которая охватывала политическую, экономическую, социальную, культурную и правовую сферы общественной жизни. Ислам рассматривается как универсальная система регулирования, способная решить накопившиеся политические и социально-экономические проблемы.

Эти тенденции усилились с начала 70-х гг. XX в. Сильным толчком к ним послужила Исламская революция в Иране в 1979 г., следствием которой явилось реформирование государственно-правовых институтов Ирана. Целью реформ являлось приведение в соответствие с исламским правом всего действующего правового массива. Первым шагом на этом пути было принятие новой Конституции, ст. 4 которой провозгласила, что уголовные законы страны должны соответствовать принципам ислама, а ст. 156 закрепила правило применения норм шариата за уголовные преступления [3].

II. Современный исламский конституционализм

Надгосударственный характер исламского права, заключающийся в подчинении его принципам деятельности всех институтов исламского государства, по-прежнему определяет основные характеристики функционирования правовых систем современных исламских государств, а также современного исламского конституционализма.

Конституции современных исламских государств содержат нормы, регламентирующие структуру государства, принципы организации и порядок формирования и функционирования государственного механизма, избирательную систему и др. Многие конституционные принципы

и нормы как по формальным признакам, так и по своему содержанию имеют сходство с аналогичными принципами и нормами, которые содержатся в конституциях западных государств, поскольку были заимствованы в результате правовой аккультурации, имевшей место после крушения колониальной системы и формирования собственных национальных правовых систем исламских государств.

Однако главенствующую роль в системе конституционных принципов данных государств по-прежнему играют принципы классического исламского права, обеспечивающие функционирование в соответствии с ними любых заимствованных норм.

Так, ст. 277 Конституции Пакистана закреплено что, «все существующие законы должны быть приведены в соответствие с предписаниями ислама, как они установлены в священном Коране и сунне... и ни один закон не может быть принят, если он противоречит таким предписаниям» [4].

В конституциях современных исламских государств также отражены «болевые точки» современных гражданских обществ, долгие десятилетия находившихся в ситуации отсутствия многих гражданских прав и свобод, являющихся неотъемлемой частью прав человека, декларируемых международными исламско-правовыми актами, среди которых Всеобщая исламская декларация прав человека 1981 г., Каирская декларация по правам человека в исламе 1990 г., Арабская хартия прав человека 1994 г.

Современные редакции конституций исламских стран закрепляют ряд прав и свобод человека — социальных, политических, экономических, принципы гендерного равенства во многих сферах жизни, равенства всех граждан либо подданных перед законом вне зависимости от происхождения, расовой, гендерной или социальной принадлежности.

Конституционное законодательство многих исламских государств содержит так называемую «конституционную триаду», состоящую из трех основных положений — закрепление на конституционном уровне за исламом статуса государственной религии, признание за шариатом источника законодательства и принадлежность главы государства к исламской религии. Эти положения на сегодняшний день представляют собой реальный механизм, обеспечивающий действие норм исламского права и подчинение его принципам деятельности всех институтов современного исламского государства. Такие положения содержатся, например, в конституциях Афганистана, Иордании, Объединенных Арабских Эмиратов, Туниса, Катара, Пакистана и др. Так, согласно Конституции Афганистана 2004 г. ислам имеет статус официальной государственной религии. В ст. 3 Конституции провозглашается, что «в Афганистане не может быть принят ни один закон, противоречащий священной религии ислам» [5].

По мнению Л. Р. Сюкияйнена, главное заключается не в догматическом толковании отдельной конституционной нормы, а в анализе того

реального места, которое занимает ислам в политической жизни и конституционном механизме того или иного государства. Иначе говоря, правовое значение указанной нормы может быть выяснено только путем изучения реальной практики функционирования исламских институтов и норм в конкретном государстве. Поскольку их роль оказывается различной, постольку и указанная конституционная норма наполняется различным содержанием и должна толковаться исходя из конкретных условий данной страны. В этом отношении, полагает Л. Р. Сюкияйнен, обе приведенные выше точки зрения на конституционный статус ислама имеют право на существование, коль скоро они отражают несовпадающую роль ислама в различных странах [6].

Необходимо отметить, что данные положения были верными для ситуации, которая многие десятилетия существовала в исламских государствах. Однако сегодня ситуация принципиально иная. В условиях глобализации исламское общество, становясь более открытым, зачастую утрачивает важнейшие рычаги влияния на каждого его члена — такие как моральное осуждение общины, авторитет старших членов семьи, следование традиции. Кроме прочего, возросший авторитет норм международного права и механизмы, созданные в рамках международных организаций, позволяют влиять на внутреннюю политику любого, в том числе исламского государства.

III. Некоторые тенденции трансформации современного исламского конституционализма

События «Арабской весны» повлекли за собой не только смену правящих партий и элит. Процессы, происходящие в государствах исламского мира, имеют политическую, экономическую и правовую составляющие.

Очевидным является тот факт, что в результате происходящих событий правовые системы исламских государств подвергаются всесторонней трансформации, которая будет происходить с учетом специфики функционирования каждой национальной правовой системы. Однако их объединяет общая тенденция к усилению влияния классического исламского права на национальные правовые системы данных государств, что будет отражено не только в законодательном закреплении соответствующих положений, но также в правоприменительной практике. В целом данные тенденции можно охарактеризовать как процесс исламизации правовых систем исламских государств.

Прежде всего, данный процесс, который можно с уверенностью охарактеризовать как конституционные реформы, сопровождается изменениями в действующем конституционном законодательстве многих исламских государств. Современные конституции исламских государств характеризуются наличием большого количества переходных положений, отражающих особенности внутривнутриполитической обстановки и расклад социально-политических сил внутри этих обществ. Конституции исламских государств являются результатом достигнутого компромисса меж-

ду различными силами, этапом становления нового типа конституционализма, для развития которого необходимы всесторонние реформы конституционного законодательства.

Важнейшей характеристикой данных процессов является «битва за Конституцию», что проявляется в противостоянии различных политических сил, претендующих на законодательные полномочия. Так, ст. 56 Конституционной декларации Египта, принятая 30 марта 2011 г. [7] Высшим Советом Вооруженных Сил, предоставляет широкие полномочия в области законодательства, контроля государственного бюджета и др. «Дополнение к конституционной декларации», принятое незадолго до окончания выборов, не только фактически ограничило роль президента, отдав многие его полномочия Высшему Совету Вооруженных Сил, в частности, наделив главу ВСВС полномочиями главнокомандующего до принятия новой Конституции (ст. 53, 53/1, 53/2), но также наделило ВСВС наравне с президентом, премьер-министром, Верховным Советом Судебной Власти правом вето на утверждение любой конституционной статьи, принимаемой парламентом.

В процессе дальнейшей политической борьбы «Дополнение к Конституционной декларации» было отменено Президентом Египта. Борьба между различными силами внутри египетского общества еще далека от завершения.

Конституционная Декларация Ливии, принятая 3 августа 2011 г. [8], обсуждаемая сегодня в качестве проекта Конституции современной Ливии, во многом отражает попытки решения проблем, накопившихся во время правления М. Каддафи. Борьбой с единоличным правлением, требованием предоставления прав и свобод, а также необходимостью изжить трайбализм, являющийся «визитной карточкой» ливийской политической элиты, продиктовано включение в Конституционную Декларацию ст. 4, гласящей, что «государство должно стремиться к установлению демократического режима, основанного на политическом многообразии и мультипартийной системе с целью достижения мирной и демократической циркуляции власти». Это положение закрепляется ст. 14, в соответствии с которой государство должно гарантировать свободу формирования политических партий, обществ и других гражданских объединений.

На сегодняшний день исламистские силы продемонстрировали успешное преодоление законодательных барьеров, а также возможности использования сугубо правовых методов, которые позволили, оставаясь в рамках правового поля, легитимным путем прийти к власти. Однако вполне возможно, что их приход к власти будет оспариваться в ходе внутривластной борьбы. Для укрепления своих позиций, а также для поступательного движения данных обществ очевидной является необходимость стабилизации конституционализма путем принятия новых конституций либо путем внесения новых качественных изменений в действующие.

Несмотря на то, что классическое исламское право не признавало принципа разделения властей, проводившиеся реформы, затронувшие основы исламского права, привели в действие этот принцип в процессе конституционного строительства во многих исламских государствах.

Исламская умма как коллективный субъект, представляющий собой высшую божественную власть, наделялась правом делегировать функции исполнительной власти назначаемым ею лицам — халифам, которые, в свою очередь, подотчетны исламской умме.

Сегодня вопросы преемственности власти решаются на основе заимствованных у западного права механизмов, которые приобрели свою специфику благодаря положениям, в соответствии с которыми на пост главы государства может баллотироваться только мусульманин и др.

Соответствующие поправки внесены в конституционные статьи, регламентирующие порядок выборов главы государства, срок его полномочий. Так, ст. 77 Конституции Египта, декларировавшая срок полномочий президента — 6 лет и возможность его неоднократного переизбрания, была заменена в Конституционной Декларации ст. 29, ограничивающей как срок полномочий главы государства до 4 лет, так и возможность его переизбрания не более одного раза [9].

Аналогичные поправки были внесены в Конституцию Сирии. И хотя срок полномочий президента, регламентированный ст. 85 Конституции 1973 г., оставлен без изменений, ст. 88 новой Конституции Сирии ограничивает пребывание президента у власти двумя сроками [10].

Общей тенденцией для всех исламских государств, укрепляющей основы их конституционализма, является повышение значимости избирательной системы, которая получила закрепление практически во всех конституциях данных государств. Ее модели были заимствованы у западных избирательных систем и получили свою специфику в рамках правовых систем исламских государств. Выборы стали ключевым моментом в разрешении политических споров и конфликтов, причем данные выборы проводятся на демократических основах, обеспечивающие относительно объективный результат.

Законодательства современных исламских государств содержат ряд противоречий, обусловленных закреплением в их конституциях ислама в качестве государственной религии и наличием в отраслевом законодательстве норм, противоречащих исламско-правовым принципам. Так, в Тунисе законодательно запрещена полигамия. В стране также упразднены исламские суды. Об этом свидетельствует ряд статей Конституции Туниса. Конституция Туниса, определяя характер судебной власти, закрепляет, что решение суда выносится от имени народа и приводится в исполнение от имени президента Республики, а ст. 65, закрепляя независимость судебной власти, провозглашает, что при осуществлении своих функций судьи подчиняются только закону [11]. Семейный кодекс Марокко полностью отменяет опеку над женщиной, вступающей в брак, а также отменяет ответственность незамужней женщины в случае рож-

дения ребенка и дает ей возможность зарегистрировать ребенка и дать ему свое имя.

В правовых системах данных государств имеет место ограничение и вытеснение норм и принципов исламского права из сфер правового регулирования. В результате происходящих изменений эти противоречия могут быть устранены. Конституционные реформы, намечающиеся в исламских государствах, будут способствовать не только закреплению основных конституционных положений, обеспечивающих действие исламского права, но также созданию механизмов их реализации и конкретизации через отраслевое законодательство — уголовное, гражданское, семейное и др.

В большинстве исламских государств функционируют также специальные органы, осуществляющие религиозный контроль правотворческой деятельности с целью проверки соответствия принимаемых актов основополагающим источникам классического исламского права. В Пакистане, например, данную функцию выполняют Совет исламской идеологии и Федеральный суд шариата.

Совет по исламской идеологии состоит из лиц, обладающих знаниями принципов и философии ислама и разбирающихся в экономических, политических и правовых проблемах страны, и назначается президентом сроком на три года. Совет наделен консультативными функциями и его заключения носят рекомендательный характер по вопросам соответствия законопроектов и действующих законов предписаниям ислама.

Федеральный шариатский суд Пакистана образован в 1980 г. и представляет собой специализированное судебное учреждение, действующее параллельно с системой общих судов. В его состав входят как юристы, имеющие статус судей высших судов, так и авторитетные религиозные деятели (улемы). Как орган религиозного контроля, он рассматривает дела по искам граждан, федерального и провинциального правительства о «несоответствии положений законов предписаниям ислама, изложенным в Коране и сунне».

Очевидно, что роль и влияние данных институтов со временем будет усиливаться.

Поляризация общественного мнения, а также противоборство политических сил, основанное на различных идеологических базисах, приводит к столкновению различных точек зрения при реализации правотворческой деятельности, а также в процессе правоприменительной деятельности в данных государствах. Необходимость учета этих факторов приводит к тому, что принцип разделения властей приобретает все более четкие очертания, получая воплощение в конкретных конституционных нормах.

Так, конституцией Марокко 1996 г. был закреплён принцип независимости судебной власти от других ветвей власти. Дальнейшее развитие этот принцип получил в новой редакции конституции Марокко. В соответствии со ст. 113 Конституции, Верховный суд контролирует вопросы,

касающиеся гарантий независимости судей. Статья 116 закрепляет административную и финансовую независимость Верховного суда.

Конституционный совет трансформирован в Конституционный суд, который в дополнение к существующим полномочиям, наделен полномочиями давать оценку соответствия принимаемых законов действующей Конституции.

Необходимость компромисса с различными политическими силами, представляющими как различные слои населения, так и различные течения ислама, отличающиеся кардинально противоположными подходами к решению тех или иных правовых вопросов, диктует тенденцию расширения правового плюрализма внутри исламских государств.

Примером тому — Саудовская Аравия, имеющая относительно однородный этнический и конфессиональный состав населения. Несмотря на то, что проводимые реформы имеют, в основном, консервативно-охранительный характер, изменения, затронувшие сложившуюся систему законодательства, весьма показательны и соответствуют общим тенденциям, имеющим место в данных государствах. Так, в 2008 г. король увеличил численный состав Консультационного совета с 81 до 150 человек. Знаковым событием стали изменения в Совете улемов, в который помимо правоведов ханбалитского мазхаба отныне включены представители ханифитского, маликитского, шафиитского.

Халифат, как упоминалось, основывался на принципе единства духовной и светской власти, средоточием которой был глава исламского государства — халиф. Процесс конституционного строительства во многих исламских государствах, не может полностью вернуть действенность этому принципу, однако, поскольку идейная платформа сил, пришедших сегодня к власти, подразумевает именно такую трактовку полномочий главы государства, это дает основания предполагать усиление идеологического давления на правящую элиту и, в первую очередь, на главу государства.

Несмотря на наличие явных тенденций к исламизации всех сторон жизни в исламских странах, конституционными нормами закреплены положения, обеспечивающие равенство граждан перед законом, независимо от конфессиональной принадлежности (ст. 7 Конституционной Декларации Египта), равенство в правах и обязанностях, независимо от вероисповедания (ст. 33 п. 3 Конституции Сирии).

Необходимо отметить, что данные принципы, закрепленные соответствующими статьями конституций, не являются новыми либо заимствованными. В соответствии с положениями исламского права, в любые исторические периоды существования Халифата другим конфессиям всегда предоставлялись определенные права — право исповедовать свою религию, право на применение норм законодательства, регулирующих вопросы «личного статуса» в соответствии с положениями исповедуемой религии, право на защиту со стороны исламского государства, право на правосудие, а также другие права и свободы.

Несмотря на наличие общих тенденций к исламизации правовых систем исламских государств, новые политические реалии заставляют как лидеров государств, так и оппозицию учитывать геополитическую обстановку, сложившуюся в современном мире. Это означает, что исламизация правовых систем не может проводиться без учета как общеполитической обстановки в мире, так и внутренних процессов, происходящих в их гражданских обществах. Примером тому — исламистские силы, пришедшие к власти в результате выборов в Египте, которые заявили о своей приверженности принципам добрососедства и равного уважения к гражданам государства независимо от их конфессиональной либо политической принадлежности.

Прогнозируемой тенденцией является дальнейшая реализация закреплённой законодательно «конституционной триады» в качестве механизма, обеспечивающего функционирование государства в соответствии с принципами исламского права.

Необходимо особо отметить, что существующие противоречия в рамках гражданских обществ исламских государств, относящиеся к числу внутренних факторов, а также специфика взаимодействия каждого из государств с международным сообществом, которая является одним из важнейших внешних факторов, непосредственным образом будут влиять на характеристики трансформации конституционализма в каждом из исламских государств. Разный уровень социально-экономического и политического развития, интенсивность общения с другими государствами, региональными и международными организациями, с одной стороны, повлияют на скорость и масштаб данной трансформации, а с другой — на ее особенности в рамках конкретного исламского государства.

Л и т е р а т у р а

1. Конституция Медины [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://wikipedia.qwika.com/en2ru/Constitution_of_Medina
2. Конституция Османского халифата 1876 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://mirreferatov.com.ua/referat/ru/vsemirnaya-istoriya/pervye-konstitutsii-aziatskih-gosudarstv-sravnitelnyy-analiz.html?pn=5>
3. Конституция Исламской республики Иран [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://constitutions.ru/archives/140>
4. Конституция Исламской Республики Пакистан [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://constitutions.ru/archives/57>
5. Конституция Исламского Государства Афганистан. — Кабул: Гослитиздат, 2004. — С. 5—13. — Текст на языке дари.
6. Сюкияйнен Л. Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики / Л. Р. Сюкияйнен. — М.: Наука, 1986. — С. 117.
7. Конституционной декларации Египта, принятая 30 марта 2011 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://worldconstitutions.ru/archives/500>
8. Конституционная Декларация Ливии, принятая 3 августа 2011 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://worldconstitutions.ru/archives/497>

9. Конституционной декларации Египта, принятая 30 марта 2011 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://worldconstitutions.ru/archives/500>
10. Конституция Сирийской Арабской Республики. Принята на референдуме 26 февраля 2012 года [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://worldconstitutions.ru/archives/459>
11. Конституция Туниса [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.worldislamlaw.ru/archives/274>

А н н о т а ц и я

Бехруз Х. Конституционализм в исламских государствах: становление, современное состояние и направления трансформации. — Статья.

В статье подробно рассматривается феномен — исламский конституционализм и его формирование, процесс эволюции и современное состояние. Особое внимание уделяется современным тенденциям его трансформации в контексте происходящих процессов в современных исламских государствах.

Ключевые слова: исламский конституционализм, исламское право, исламская правовая система, правовые системы современных исламских государств, конституция, трансформация.

А н о т а ц і я

Бехруз Х. Конституціоналізм в ісламських державах: становлення, сучасний стан і напрями трансформації. — Стаття.

У статті детально розглядається феномен — ісламський конституціоналізм і його формування, процес еволюції та сучасний стан. Особлива увага приділяється сучасним тенденціям його трансформації у контексті процесів, що відбуваються в сучасних ісламських державах.

Ключові слова: ісламський конституціоналізм, ісламське право, ісламська правова система, правові системи сучасних ісламських держав, конституція, трансформація.

S u m m a r y

Bekhruz Kh. Constitutionalism in Islamic states: the becoming, current status and directions of transformation. — Article.

The article details the phenomenon — the Islamic Constitutionalism and its forming, process of evolution and current status. Particular attention is paid to the modern trends of its transformation in the context of the ongoing processes in the modern Islamic countries.

Keywords: islamic constitutionalism, Islamic law, Islamic legal system, legal system of modern Islamic states, the constitution, the transformation.