

Тогхрамчи Валид Таха Акрам

аспирант

ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов»

г. Москва

ЭТИОЛОГИЯ РАЗВИТИЯ И ИСТОРИЧЕСКИЙ БАЗИС РАЗВИТИЯ АРАБСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

Аннотация: вопрос научного определения и трактовки категории «конституционализм» является ключевым в современной теории конституционного права и без ясного понимания его смысла и внутренней структуры сложно говорить о разработке конституционных положений и проведении конституционных реформ, определяющих движение государств и народов по пути государственного строительства. Понимание данного обстоятельства обуславливает несомненную важность анализа содержательных аспектов конституционализма в данной статье.

Ключевые слова: конституционализм, арабский конституционализм.

В теории права в целом, и конституционного, в частности, конституционализм выступает одним из центральных правовых феноменов. При этом дискуссии относительно определения понятия конституционализма, его основных признаков, момента его возникновения как правового явления, тенденций функционирования и развития не утрачивают научной остроты. В этих дискуссиях достаточно часто понятие «конституционализм» рассматривается в привязке к определенной национальной модели: российский конституционализм [1], немецкий конституционализм [2], американский конституционализм [3].

В тоже время в современной науке, на фоне сложных процессов, которые происходят в арабском мире, повышается интерес к арабскому конституционализму, несомненно, уникальному юридическому институту, сложившемуся на протяжении вековой истории развития мусульманской цивилизации.

При этом уже на начальном этапе этого исследования, следует обратить внимание на то, что смысловой стержень теории и практики конституционализма

составляет понятие конституции как основного закона государства. Без выяснения этого понятия невозможно реально характеризовать современное государство, определить генезис и особенности развития государственных институтов, установить условия развития конституционализма.

Как одна из составляющих мусульманской политико-правовой идеологии, понятие конституции имеет значение универсальной, по своей сути, ценности цивилизационного характера. При этом для арабских юристов выяснение понятия конституции играет важную роль в формировании профессионального сознания, свободного от наслоений так называемого «исламского фундаментализма» и унаследованных вместе с ним идеологических схем.

Конституция, являясь основным законом исламского государства, представляет собой нормативно-правовой акт, обладающий высшей силой по отношению к иным законодательным актам, регламентирующий (с учётом фундаментальных положений мусульманской правовой доктрины) наиболее значимые сферы общественной жизни, которые в силу их важности являются объектом властных взаимоотношений в связи с организацией государственного устройства, осуществлением государственного управления, территориальной организацией государства и правовым статусом индивида [4].

Такой подход к пониманию конституции даёт основания для её отнесения к элементам общемировой и национальной культуры, а также к результатам системных научных исследований и фундаментальных философско-правовых обобщений. Соответственно её внутреннее национальное содержание основывается на подходах, сформулированных арабскими мыслителями и, при этом, определяет сферу и направления конституционного регулирования. Благодаря исследованиям арабских правоведов известно об историческом пути [5–9], перспективах развития [10] и нормативных проблемах [11–14], сопровождающих развитие исламского конституционализма.

В тоже время несмотря на то, что в течение десятка лет на Западе и в арабском мире был опубликован ряд исследований, посвящённых конституционализму, эта категория еще остается контраверсионной.

В традиционной российской трактовке, которая пришла в Россию из западной философии права, термин «конституционализм» имеет широкий смысл, заложенный в его семантическом значении, который, безусловно, более значимый, нежели простое «словарное» толкование этой лексемы [15].

В то же время в исламской юридической традиции данный термин не находит такой широкой семантической окраски, не имеет такого глубокого наполнения и означает всего лишь закрепление основных принципов социально-политического и юридического устройства арабского мира, основанного на Божественном откровении [16], о чём свидетельствует изучение работ арабских правоведов.

Российские исследователи [16; 17] в своих работах определяют, что идеалы конституционализма были сформированы в период борьбы с королевским абсолютизмом в Западной Европе в начале XVII в. для формирования механизма контроля публичной власти, защиты индивидуальных прав и свобод личности (на основе идеологического постулата позднего протестантизма о святости индивидуальной свободы). Учёные указывают, что к таким идеалам, в первую очередь, принадлежат принципы ограниченного правления и верховенства права. При этом считается, что под принципом ограниченного права следует понимать то, что оно легитимизирует власть путём введения ограничений на ее реализацию, а это делает невозможным её преобразование на власть тиранического или деспотического характера. В свою очередь верховенство права следует понимать, как верховенство положений закона, что отражается в букве конституции (в её тексте), а также в духе основного закона.

Безусловно, что такая трактовка конституционализма чужда исламскому мироощущению, а сама ситуация различия в понимании смысла конституционализма, по нашему мнению связана с различным миропониманием и мироощущением представителей двух цивилизации – Западной и Восточной, о чём писал С. Хантингтон [18, с. 41], указывая на то, что идея господства закона лежала в основе западной модели конституционализма и защиты прав человека, включая право собственности, против применения деспотической власти. В исламской

цивилизации закон, установленный людьми, был куда менее важным фактором, обуславливающим мышление и поведение членов общества [13].

Таким образом, исламская правовая доктрина, формируемая на основе исламской философии права, в своих фундаментальных основах исходит из того, что единственным источником права является Аллах, который по своей милости и мудрости даровал человеку возможность обустроить общественную жизнь на основе божественной мудрости. Другими словами, исламское право является отражением воли Аллаха на Земле. Известный исламский правовед Субхи Махмасани отмечает, что исламское право имеет божественное происхождение в соответствии со своими источниками и основными нормами. Оно берет свою силу не в государственной власти, а в воле Аллаха [19].

Обратим внимание на то, что большинство фундаментальных понятий современного конституционализма (свобода, власть, равенство и т. д.) представляют собой секуляризированные теологические понятия [14] и хотя сам секуляризм стал частью современной западной и российской теории конституционализма, мусульманские правоведы, а в более широком социальном смысле и все исламское общество, воспринять западную трактовку конституционализма не могут.

При этом некоторые исследователи исламской правовой мысли не воспринимают саму идею поиска оснований для конституционализма в исламе, видят в этом еще одну попытку подчинить исламскую мысль категориям и концепциям, характерным для западной правовой традиции [18].

Заявление влиятельного исламского правоведа современности Маудуди, указывает на то, что исламское мышление не проводит границу между законами, которые управляют природой (рассматриваемой как простая физическая реальность), и законами, которые управляют (или должны управлять) результатами человеческих поступков в обществе. Для мусульманского мыслителя все законы, в конечном счете, являются законами Бога, поскольку: «С момента своего зачатия и до самого последнего дня своей жизни люди полностью подчиняются естественному закону Бога, будучи неспособными нарушить его или пойти против

него. Те, кто верят в божественное откровение, также должны верить, что Бог управляет всей нашей жизнью, так же, как и вселенной в целом» [17].

Данная теолого-правовая концепция является базовой для понимания того, что «Исламское государство в принципе является теократией – не в западном смысле государства, управляемым церковью и духовенством... но в буквальном смысле – государства, управляемого Богом...» [13].

Таким образом, в отличие от западной либеральной концепции, которая видит основной смысл государственной власти в защите прав человека, в арабском мире власть рассматривается всего лишь как отражение божественной мудрости, даровавшей народу правителей, способных к управлению государством по божественным законам и религиозным принципам, закрепленным в конституциях [11]. В этой связи религиозное влияние в исламских правовых системах не просто ощутимо, религиозная доктрина является главным фактором конституционного развития, имея в виду, что Ислам стал основополагающим источником права, а создаваемые правовые нормы не могут идти в разрез с традиционной религиозной нормой, противоречить ей. Этот принцип мусульманской правовой системы является основным для всего конституционного процесса в большинстве государств арабского мира.

При этом не все арабские правоведы разделяют мнение о необходимости закрепления фундаментальных принципов ислама в конституциях. Некоторые исследователи исламской мысли не воспринимают саму идею поиска оснований для конституционализма в исламе [11], говорят о том, что «если основы современного исламского права не будут разделены с принципами Корана и Сунны, сформулированными в эпоху Медины, которые составляли основы построения шариата, то в настоящее время невозможно избежать резких и серьезных нарушений прав человека. Невозможно отменить рабство как правовой институт и устранить все формы и оттенки дискриминации в отношении женщин и немусульман, пока конституционное право остается связанным рамками шариата» [13].

В то же время такие взгляды на природу исламского конституционного права являются скорее исключением, в то время как традиционным и наиболее

распространенным является взгляд, согласно которому «в Коране сказано: «О те, которые уверовали! Повинуйтесь Аллаху, повинуйтесь Посланнику и обладающим влиянием среди вас. Если же вы станете препираться о чем-нибудь, то обратитесь с этим к Аллаху и Посланнику, если вы веруете в Аллаха и Последний день [10].

В современном исламе по-особому встает проблема правового государства. В европейском демократическом представлении правовое государство – это система, в которой царит закон, который утверждает и закрепляет права и свободы лиц, одинаково касается власти всех уровней, чиновников и отдельных граждан. То, что не вписывается в эти нормы, граничит с тоталитаризмом.

В целом, конституционализм в его «арабском варианте» представляет собой многомерное явление государственной и общественно-политической жизни, которое на разных этапах развития конституционной государственности приобретало различные формы и наполнялось разным содержанием, связанное с формулировкой конституционных идей и принципов, становлением конституционных традиций и формированием исламской конституционной доктрины на основе принципов исламского права, в основе которых лежит идея верховенства Божественных принципов организации общества, закрепленных в источниках арабского конституционного права.

Список литературы

1. Конституция Ирака 1925 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://constitutions.ru/?p=8754>
2. Yılmaz Faruk. Türkiye'de Anayasal Gelişmeler ve Özellikleri. – Ankara: Net Yayınları, 2016. – 202 с.
3. Manaz A. Iraqi Kurdish Referendum and International Law // Cag University Journal of Social Sciences. – 14 (2), December 2017. – P. 116–131.
4. Istrabadi, Feisal Amin, «A Constitution Without Constitutionalism: Reflections on Iraq's Failed Constitutional Process» (2009). Articles by Maurer Faculty. 2362 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.repository.law.indiana.edu/facpub/2362>

5. Oomen B. Strengthening Constitutional Identity Where There Is None: The Case of the Netherlands // *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*. – 2016/2 (Vol. 77). – P. 235–263.
6. Report by his Britannic majesty's government on the adm inistration of «Iraq for the period April 1923 – December 1924 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-452\(c\)-M-166\(c\)-1925-VI_EN.pdf](https://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-452(c)-M-166(c)-1925-VI_EN.pdf)
7. Robert Alan Fernea, William Roger Louis. «The Iraqi Revolution of 1958: The Old Social Classes Revisited». Tauris, 1991. – P. 131.
8. The National Action Charter. – Baghdad, 1971
9. 1963 لسنة 25 رقم الثورة لقيادة الوطني المجلس قانون [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.aldawamovement.net/Dastor/1963.htm>
10. Pirincci F. Democracy culture and practice in Iraq: a comparative analyze of saddam and post-saddam era. *Alternatives // Turkish Journal of International Relations*. – Vol. 6. №1&2, Spring & Summer 2007. – P. 92–113.
11. Hamoudi, Haider Ala (2011) Notes in Defense of the Iraq Constitution // *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 32. 101 – 124.
12. Milton-Edwards, Beverley (May 2003). «Iraq, past, present and future: a thoroughly-modern mandate?». *History & Policy*. United Kingdom: History & Policy. Retrieved 9 December 2010.
13. Thabit Abdullah. *A Short History of Iraq*. London Routledge, 2010. – 224 p.
14. Wright Q. The Mosul Dispute // *The American Journal of International Law*. Vol. 20 (1926). – P. 453–464.
15. Временная конституция 1970 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.hjc.iq/view.81/>
16. Белоусова К.А. Революция в Ираке 1958 г. И изменение ситуации на Ближнем Востоке // *Локус: люди, общество, культуры, смыслы*. – 2019. – №4. – С. 48–58.
17. Мосаки Н.З. Курдистан и курдский вопрос в политике Запада и России. – М.: ИБВ, 2011. – 346 с.

18. Bahlul R. People vs. God the logic of 'divine sovereignty' in islamic democratic discourse. Jura Gentium. 2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.juragentium.org/topics/islam/law/en/divine.htm>

19. A'la Mawdudi, Abul, Human Rights in Islam (London: The Islamic Foundation, 1976).