

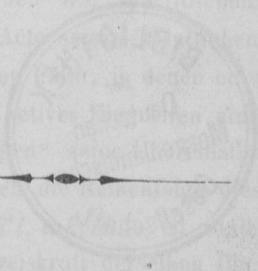
ZUR ÄLTESTEN GESCHICHTE

DES

MUHAMMEDANISCHEN RECHTS

VON

ED. SACHAU



HEINRICH THORBECKE

WIEN

AUS DER K. K. HOF- UND STAATSDRUCKEREI

IN COMMISSION BEI KARL GEROLD'S SOHN,
BUCHHÄNDLER DER KAISERLICHEN AKADEMIE DER WISSENSCHAFTEN

1870



Aus dem Junihefte des Jahrganges 1870 der Sitzungsberichte der phil.-histor. Cl. der
kais. Akademie der Wissenschaften [LXV. Bd., S. 699] besonders abgedruckt.



Sachse,
zur ältesten Ge-
schichte des
Autonomen medi-
schen Rechts.

N. 490



Mit dem Koran, der kurz nach Muhammad's Tode gesammelt, dann aber A. H. 30 (651) in einer kanonischen Redaction für alle Zeiten festgesetzt wurde, und mit einer grösseren oder geringeren Anzahl von Traditionen im Geschichtlichen, wogegen die ältesten Anhänger der neuen Lehre, die welche Muhammad persönlich gekannt, die (Genossen*) noch zu seinen Lebzeiten und unter seinen Nachfolgern über die Grenzen Arabiens hinaus, um innerhalb eines Jahrhunderts Asien und Afrika vom Ozean und Indus bis Marokko zu überfluthen und überall den Islam als allein herrschendes Gesetz zur Anerkennung zu bringen. Die kleine Theokratie in Mekka, die man sich etwa wie das Wäbadien-Reich um die Mitte des vorigen Jahrhunderts zu denken hat, war zu einem Weltreich geworden. Wer nicht zum neuen Glauben vorzuziehen Gott und seinem letzten Propheten

Alles muhammedanische Recht ist in letzter Instanz auf zwei Grundlagen zurückzuführen: auf geschriebenes Gesetz und Präcedenz. Das erstere ist der Koran, d. h. nach muhammedanischer Auffassung „die durch Muhammad geoffenbarte göttliche Weltordnung“, das zweite ist das Leben des Propheten, die Richtschnur, der Weg (*Sunna*) für alle seine Anhänger, oder genauer definiert: seine sämmtlichen mündlichen wie schriftlichen Aussprüche und Verordnungen (القول), alle Acte seines öffentlichen wie privaten Lebens (الفعل); alle diejenigen Fälle, in denen er weder durch einen Ausspruch noch durch ein actives Eingreifen ein Präcedenz schuf, sondern durch „Stillschweigen“ seine Übereinstimmung und Sanction ertheilte (التقرير). Durch die Reihenfolge dieser drei Bestandtheile der Sunna — *ḥaṭḥ*, *fi'l*, *takrīr* — ist zugleich die graduelle Verschiedenheit in der Beweiskraft derselben für die Rechtsdeduction (التشريع) angezeigt¹⁾.

تقرير

¹⁾ Dictionary of Technical Terms, S. V. 3, erklärt Sunna ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن من قول ويسمى الحديث أو فعل أو تقرير وهي Hadit begreift im Gegensatz zu Sunna nur den ḥaṭḥ a. a. O., S. V. 6, Z. 8 (السنّة) (sc. الستة) من الحديث لتناولها للفعل والقول والتقرير والحديث لا يتناول إلا القول. Über التقرير in dieser Bedeutung vergl. Salesbury, On the science of Muslim tradition in Journal of the American Oriental Society VII, 86:

Mit dem Koran, der kurz nach Muḥammad's Tode gesammelt, dann aber A. H. 30 (651) in einer kanonischen Redaction für alle Zeiten festgestellt wurde, und mit einer grösseren oder geringeren Anzahl von Traditionen im Gedächtniss, zogen die ältesten Anhänger der neuen Lehre, die welche Muḥammad persönlich gekannt „die Genossen“¹⁾ noch zu seinen Lebzeiten und unter seinen Nachfolgern über die Grenzen Arabiens hinaus, um innerhalb eines Jahrhunderts Asien und Afrika vom Oxus und Indus bis Marokko zu überfluthen und überall den Islam als allein herrschendes Gesetz zur Anerkennung zu bringen. Die kleine Theokratie in Medina, die man sich etwa wie das Wahhabitiden-Reich um die Mitte des vorigen Jahrhunderts zu denken hat, war zu einem Weltreich geworden. Wer nicht zum neuen Glauben vom einigen Gott und seinem letzten Propheten übertrat, konnte sich durch freiwillige Unterwerfung eine Art Metökenenthum erkaufen, das ihm Sicherheit der Person und des Eigenthums garantirte; that er keins von beiden, so musste das Schwert zwischen Tod oder Leben, Freiheit oder Sklaverei entscheiden. Nach dem Koran und der Sunna wurde über jeden streitigen Fall zwischen den Gläubigen, wie zwischen Gläubigen und Ungläubigen, abgeurtheilt.

Slane, Ibn Khaldûn's Prolegomenen, Übersetzung III, S. 7 und 477; Dictionary of Technical Terms S. ۲۳۸ u. d. W. **الاجماع** wird Sunna umschrieben durch **الاقوال او الافعال او السكوت والتقرير**. Über die verschiedene Beweiskraft der drei Theile s. Dictionary S. ۷۰۶: **والقول أقوى في الدلالة على الشريعة من الفعل لاحتمال الفعل اختصاصه به عليه السلام والفعل أقوى من التقرير لأنّ التقرير يطرقة من الاحتمال ما لا يطرقة الفعل**. „Das „Wort“ hat stärkere Beweiskraft für die Rechtsdeduction als die „That“, weil die „That“ sich immerhin als ein ausschliesslich dem Propheten eigenthümliches darstellen kann; die „That“ ist stärker in dieser Beziehung als die „Sanction durch Stillschweigen“, weil bei dieser Möglichkeiten (der Deutung) sich ergeben, die bei der „That“ nicht vorkommen können.“ Deshalb sei auch von einigen die Beweiskraft des **Takrîr** im allgemeinen bestritten.

1) Die technische Erklärung von „Genosse“ ist **من لقي النبي مؤمنا به ومات على الاسلام** „wer mit dem Propheten zusammengetroffen und zwar glaubend an ihn (d. h. seine göttliche Mission), und im Islam gestorben ist“. Dictionary of Technical Terms S. ۸۰۷.

Die Generation der „Genossen“, der einzigen Auctoritäten der zweiten Quelle des muslimischen Rechtes, starben aus mit dem Jahre 100 d. Fl. 1) Die nächste Generation derer, die die Genossen kannten — „die Nachfolger“ — nahmen in den zahllosen Rechtsfällen, für die in Koran und Sunna nicht vorgesehen war und naturgemäss nicht vorgesehen sein konnte, ihre Zuflucht zu solchen Ansichten und Verordnungen der Genossen, die von diesen einhellig getheilt und bei ähnlichen Anlässen verordnet waren (اجماع الصحابة). Die Verehrung gegen den Propheten wurde auf die, die ihm nahe gestanden, ausgedehnt und dasjenige, was sie gesprochen und gethan, als von seinem Geiste getragen aufgefasst und zum Gesetz erhoben. Diese „Übereinstimmung der Genossen“ ist ein ergänzender und commentirender Nachtrag zu Koran und Sunna, der von den Muhammedanern als dritte Rechtsquelle bezeichnet zu werden pflegt. Shahrstānī 2) und Ibn Khaldūn suchen die Gesetzeskraft derselben durch die „Infallibilität der Gemeinde der Gläubigen“ (العصمة الثابتة للأمة, عصمة الجماعة) Prolegomenen, ed. Quatremère III, 17. 19) zu erhärten, wogegen aber einzuwenden

1) Als den zuletzt gestorbenen von den Genossen bezeichnet Ibn Kutaiba, كتاب المعارف S. 173 den 'Abū-Ifūfāil; er starb nach 100 d. Fl.; das Jahr ist nicht bekannt

2) Šadr-alsharī'at ('Ubaid-allāh b. Mas'ūd Almahbūbī Albuḥārī, gest. 747) erklärt den 'Igmā' als اتفاق المجتهدين من أمة محمد في عصره على حكم شرعي „Übereinstimmung der Muḡtabids unter der Gemeinde Muḡammad's in einem Zeitalter über eine rechtliche Bestimmung“ Dictionary of Technical Terms, S. 178 Von besonderer Bedeutung sind hier die Entscheidungen der ersten vier Chalifen, die bei allen wichtigen Angelegenheiten die Genossen zu Rathe zogen, z. B. 'Abū Bakr über die Bekämpfung der الردة (Damīri, حياة الحيوان, I, S. 4.), 'Omar bei der Vertheilung der Dotation aus dem Staatsschatz und der zu diesem Behuf anzulegenden Register aller derer, die darauf Anspruch hatten (Balāḡuri كتاب الفتوح, ed. de Goeje S. 449).

3) Shahrstānī كتاب الملل والنحل, ed. Cureton S. 103) stützt seinen Beweis auf eine Tradition لا يجتمع أمي على الصلاة. Eine Tradition ähnlichen Inhalts citirt Muḡammad b. Alḡasan (Sprenger, Zeitschrift der Deutschen Morgenländischen Gesellschaft X, 6) ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسناً

ist, dass die Genossen nicht „die Gemeinde“, sondern nur ein kleiner Bruchtheil derselben waren.

In diesem Jahrhundert der Genossen, dem ersten der Flucht, sehen wir die frühesten Keime sprossen, aus denen sich später die Wissenschaften der Muhammedaner entwickelt haben. Im allgemeinen war dies Zeitalter des unausgesetzten Kampfes gegen die Ungläubigen, des Umsturzes alter und der Begründung neuer Reiche, sowie der heftigsten Parteikämpfe dem Aufkommen von Bestrebungen geistiger Art durchaus feindselig. Auch waren die meisten der Genossen nach dem Muster des Propheten selbst des Lesens und Schreibens unkundig; und dazu kommt noch, dass bei vielen die Religion nur Aushängeschild, dagegen Selbstbereicherung um jeden Preis der wahre Zweck aller Bemühungen gewesen zu sein scheint. „Ihr Hauptgeschäft war ausschliesslich die Bekämpfung der Griechen und Perser. Und Gott liess die Gläubigen viele Eroberungen machen, und gross wurde die Zahl der Gefangenen und die Masse der Beute“. Shahrîstânî S. 13.

Dieselben Ursachen aber, die dem Aufblühen von Wissenschaften im allgemeinen ungünstig waren, liessen frühzeitig ein Eingehen auf Rechtsfragen, die Entwicklung der in Koran und Sunna vorhandenen rechtlichen Elemente, kurz die Begründung einer Rechtswissenschaft als praktisches Bedürfniss empfinden. Unermessliche Reichthümer strömten aus den eroberten Provinzen nach Medina¹⁾ und später nach Damaskus. Wenn ein Muslim im Kampfe fiel, in welchen Quoten war die Erbmasse unter die oft sehr zahlreichen Mitglieder seiner Familie, die Ascendenten und Descendenten der verschiedenen Frauen zu vertheilen? Konnte eine schwangere Frau für ihr noch ungebornes Kind einen Erbtheil beanspruchen? und welchen? u. s. w. In der That ist das Erbrecht, das späterhin wegen der dazu erforderlichen Fertigkeit und Kenntniss der Rechenkunst (علم الحساب) als eine besondere Wissenschaft betrachtet wurde²⁾, früher als irgend ein anderes von den Muhammedanern ausgebildet. Von Zaid b. Tâbit, dem Secretär Muḥammad's

¹⁾ Einen annähernden Begriff davon gibt das Capitel über den 'Aḥ' bei Balâdurî,

كتاب الفتح S. 448 ff.

²⁾ Vgl. Ibn Khaldûn, Prolegomenen, Übersetzung III, S. 21. 138.

und der ersten drei Chalifen, heisst es, dass er unter den Genossen der beste Kenner des Erbrechts (أفرضهم) gewesen sei; auch dem Vetter des Propheten Ibn 'Abbās wird ein gleiches nachgesagt¹⁾. „Und wir sehen, mit welchem Bemühen die Genossen durch Analogien Rechtsnormen zu eruiren suchten, speciell in erbrechtlichen Fragen, z. B. über das Erbrecht der Brüder mit dem Grossvater und über das Erbrecht der ferneren Verwandten“. So Shahristānī ١٦ und derselbe S. ١٣ „Zur Zeit Omar's kamen viele Differenzen auf über Fragen der Erbschaft des Grossvaters, der Brüder und der ferneren Verwandten; über die für Verwundung der Finger, für ausgeschlagene Zähne zu leistende Sühne und über einige andere Punkte des Strafrechts, über die kein Text (in Koran und Sunna) vorkam“. — Ausser dem Erbrecht waren es die Verhältnisse zu den Unterworfenen, die sich auf Grund eines Vertrages (صُلْحًا) ergeben hatten oder mit Gewalt (عَمْدًا) bezwungen waren, Verträge zwischen Muslims und solche zwischen Muslims und Fremden, überhaupt die tausendfachen Beziehungen einer Familie nebst Sklaven und Clienten (مولى), eines sich constituirenden Staates bestehend aus den Herren des Landes und Metöken (ذمى) — sämtlich Dinge, über die in Koran und Tradition sich mehr oder weniger ausführliche Vorschriften finden, die mächtigsten Triebfedern für den Ausbau der gesamten Jurisprudenz. Die Unzulänglichkeit der beiden Rechtsquellen Koran und Sunna nebst der Übereinstimmung der Genossen wurde allgemein empfunden, und man bemühte sich nach bestem Wissen und Gewissen aus den vorhandenen Textstellen (نصوص) für diejenigen Fälle, über die kein Text vorhanden war, rechtliche Bestimmungen abzuleiten. Und hiermit sind wir an dem Punkte angelangt, wo sich die Rechtskunde als ein selbstständiges Moment von der blossen Kenntniss des Korans und der Tradition ausscheidet.

Bevor wir nun bis zur Ausbildung der ersten Systeme des gesamten Rechts in der ersten Hälfte des zweiten Jahrhunderts diesen Faden weiter verfolgen, wird es förderlich sein, den Zustand der

¹⁾ Nawawī کتاب تهذيب الاسماء S. ٢٥٩ und ٥٦٠, Z 10; S. ٢٥٤

praktischen Rechtspflege während dieses Zeitraums in die Untersuchung hineinzuziehen.

Justiz und Administration scheinen ursprünglich bis zu einem gewissen Grade getrennt gewesen zu sein; schon in der ältesten Zeit wurden Richter neben den Gouverneuren in die Provinzen geschickt. So erzählt Shahrīstānī S. 100, dass Muḥammad seinen Schwiegersohn 'Alī als Richter — Kādī — nach Jemen gesandt habe ¹⁾. Lehrreich ist die durch die beiden Ṣaḥīḥ verbürgte Nachricht (Nawawī ٥٦١ Z. 1. Shahrīstānī a. a. O. ²⁾), dass der Prophet den Mu'ād b. Ġabal nach Jemen sandte und ihm die richterliche Instruction erteilte: in allen streitigen Fällen in erster Instanz nach dem Koran, in zweiter nach der Sunna, in dritter nach eigenem besten Wissen und Gewissen zu entscheiden. Mit Recht bemerkt Ibn Khaldūn (Slane's Übersetzung S. 2), dass nicht alle Genossen eine solche Kenntniss der Offenbarung und der Sunna besaßen, die sie zur Lösung von Rechtsfragen befähigte, sondern dass dies lediglich denen zufiel, die den Koran wussten, den sogenannten „Lesern“. Einige von ihnen werden als besonders geschickt in der Unterscheidung zwischen Recht und Unrecht bezeichnet; unter diesen der eben erwähnte Mu'ād b. Ġabal, von dem Nawawī ٥٦١. Z. 9 sagt: *وَأَعْلَمَهُم (sc. الأُمَّة) بِالْحَلَالِ وَالْحَرَامِ مَعَاذُ بَنِي جَبَلٍ*. *وَمَعَاذُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَحَدَ الَّذِينَ كَانُوا يَقْتُونُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ*: „Und Mu'ād war einer von denen, die zur Zeit des Propheten Rechtsbescheide erteilten.“ M. kämpfte für den Islam schon bei Badr und wurde im Jordanlande hinweggerafft von der grossen Pest A. H. 18, die sich von 'Amawās zwischen Jerusalem und Ramla über ganz Syrien ausbreitete, und der so viele der Genossen zum Opfer fielen (Ibn Kūtaiba ١٣. und ٢٩٢; Jākūt ٧٦٩). Mu'ād starb in einem Alter von 33, nach andrer Angabe (Wākīdī) von 38 Jahren.

Als rechtskundige Männer werden ferner angeführt von den Muhāġirs: 'Omar, 'Otmān, 'Alī, von den 'Ansār: 'Ubai b. Ka'b und

¹⁾ Māwardī S. 111.

²⁾ Vgl. Balāḍurī S. ٦٩ Z. 5. 4. v. u.; Māwardī S. 11. Über die Instruction, die 'Omar dem 'Abū Mūsā Al'ash'arī über denselben Gegenstand erteilte, s. J. v. Hammer, Über die Länderverwaltung unter dem Chalifate, S. 206.

Zaid b. Tâbit (Nawawî ٥٦١). Der Überlieferer Masrûk (gest. 64) lässt 'Otmân aus und fügt hinzu: „'Abdallâh (b. Mas'ûd) und 'Abû Mûsâ Al'ash'arî (Nawawî ١٤١ Z. 3 v. u.). 'Abdallâh (gest. 32) verwaltete das Richteramt und den Staatsschatz von Kûfa für 'Omar und zu Anfang der Regierung 'Otmân's (Ibn Kûtaiba ١٢٨). 'Alî b. Almadîfî (gest. 258) hebt besonders die drei: 'Abdallâh b. Mâs'ûd, Zaid b. Tâbit und Ibn 'Abbâs hervor 1).“ Von dem letzteren heisst es (Nawawî ٣٥٤), dass er „gut bewandert war in den Entscheidungen des 'Abû Bakr, 'Omar und 'Otmân“, und dass er mehr als irgend ein anderer der Genossen Rechtsbescheide ertheilte (Nawawî ٣٥٢). Dass Ibn 'Abbâs, besonders aber Zaid b. Tâbit die Auctoritäten für erbrechtliche Fragen waren, ist bereits oben erwähnt.

Die Verdienste 'Omar's um die Entwicklung des muhammedanischen Staates harren noch einer eingehenden Darstellung und Würdigung. Sowie er die Finanzen des stets anwachsenden Staatskolosses ordnete und das Steuerwesen aller Provinzen organisirte, wandte er auch seine Sorgfalt der Rechtspflege zu. In alle Städte von einiger Bedeutung sandte er nebst den Statthaltern Richter; auch den einzelnen Heerhaufen wurden Richter beigegeben. Die 'Awâ'il-Literatur hat uns eine Notiz über die ersten Richter des Islams erhalten (Ibn Kûtaiba ٢٧٦). Danach war der erste in Medina 'Abdallâh b. Naufal, in Irâk und zwar in Madâ'in Salmân b. Rabî'a (Ibn Kûtaiba ٢٢١); unter den Stämmen, die Kûfa gründeten (Ende 16 d. Fl.) 'Abû Kârri Alkindî, nach ihm Shuraih b. Alhârîr Alkindî (gest. 79 — Ibn Kûtaiba a. a. O.; لطائف المعارف ed. de Jong S. ٨٤); in Basra Ka'b b. Suwâr Al'azdî (Ibn Kut. ٢١٩). Ka'b fiel in der

ذکر من كان يُقْتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من أصحابه أبو بكر وعمر وعثمان وعليّ وعبد الرحمن بن عوف وأبي بن كعب وعبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل وعمار بن ياسر وحذيفة وزيد بن ثابت وسلمان وابو الدرداء وابو موسى الأشعري

(Sachau.)

2

„Kameelsschlacht“ A. H. 36; das Recht der vierten Nacht (s. Tor-
nauw, das moslemische Recht S. 72) dürfte auf ihn zurückzuführen
sein. 'Abû Mûsâ Al'ash'arî fungirte für 'Omar als Richter, später
als Statthalter; sein Sohn 'Abû Burda (gest. 103) war Richter von
Kûfa und dessen Sohn Bilâl b. 'Abî Burda Richter von Başra (Ibn
Kûtaiba ٢٨٧ und ١٣٦; Laṭâ'if-alma'ârif ٤). Als ein instructives
Beispiel eines Richters dieser Zeit, der an der Spitze eines Heeres
die Ungläubigen bekämpfte, zur Zeit der Ruhe für streitende Par-
teien zu Gericht sass und daneben noch Zeit fand, über juristische
Distinctionen nachzudenken, führen wir den obengenannten Salmân
b. Rabî'a Albâhilî oder Salmân Alḥail an. Als gegen Ende der Re-
gierung 'Abû Bakr's die Armee in Mesopotamien unter dem Oberbefehl
des 'Abû Ubaid vernichtet war, sandte 'Omar den Sa'd b. 'Abî Waḳḳâs
dahin (A. H. 15) und befahl, dass von der syrischen Armee ihm ein
Hülfscorps zugesendet werde. Unter diesem Corps befand sich
Salmân, der sich vordem an der Eroberung Syrien's betheiligt hatte.
Er kämpfte in der siegreichen Schlacht bei Kâdesia (A. H. 16),
wo er eine persische Standarte nahm, zog dann mit in Madâ'in ein
und verwaltete hier das Richteramt. Madâ'in wurde nach kurzem
Aufenthalt wieder geräumt und Salmân als Richter nach Kûfa ge-
sandt (vermuthlich Anfang 17 d. Fl.). Hier blieb er aber nur
40 Tage und kein einziger Streit kam vor sein Forum. Nun verlieren
wir Salmân für einige Jahre aus den Augen. Als dann späterhin
Ḥabîb b. Maslama Alfihri gegen die Armenier und ihre Verbündeten
von 'Otmân Hülfe verlangte, bekam Salmân in Kûfa den Befehl, an
der Spitze von 6000 Kufensern nach Armenien zu marschiren. In
der Zwischenzeit änderte sich aber Ḥabîb's Lage der Art, dass er
Salmân's Hülfe nicht mehr bedurfte. Dieser zog nun allein nordwärts
und drang vor gegen den südlichen Kaukasus über den Kur in Shir-
wân hinein. Zuerst ergaben sich ihm einige Städte und Fürsten;
dann aber (A. H. 29, 30 oder 31 — Nawawî ٢٩٤) von dem Ḥâ-
kân der Ḥazaren auf allen Seiten eingeschlossen, wurde er mit-
sammt seinen 4000 Mann erschlagen. „Und da hörte man auf
ihrem Schlachtfelde rufen: 'Allâh 'akbar (Gott ist gross)“ fügt der
Chronist hinzu (Balâdurî ٢.٤, ١٤٩, ٢٥٩; Ibn Kûtaiba ٢٢١; Jâḳût
٧٢٩). Von seiner juristischen Bedeutung bemerkt Ibn Kûtaiba a. a. O.,

dass er zuerst den Unterschied zwischen عتاق (Verhältniss eines Freigelassenen) und هجن (Verhältniss eines von einem freien Vater mit einer Sklavin erzeugten Individuums) festgestellt habe.

Grossen Rufes ferner erfreuten sich die sieben Medinensischen Juristen: Sa'îd b. Almusajjab (gest. 93 oder 94), 'Urwa b. Alzubair (gest. 94 oder 99), 'Ubaidallâh b. 'Abdallâh (gest. 98 oder 99), 'Utba b. Mas'ûd (gest. unter Omar), Hâriga b. Zaid (gest. 100) Sulaimân b. Jasâr (gest. 109 oder 103) und der letzte derselben Kâsim b. Muḥammad, der A. H. 112 starb ¹⁾. Unter den berühmtesten Vertretern der Rechtspflege dieser Epoche sind schliesslich zu nennen: 'Abû'dardâ' (gest. 32), Richter von Damaskus unter 'Otmân (Nawawî ٧١٣ ²⁾) und 'Abû'l'aswad Aldu'alî in Baṣra (gest. 69 — Nawawî ٦٥١).

Es war nicht unsere Absicht über die praktische Rechtspflege und ihre Vertreter während des ersten Jahrhunderts der Flucht erschöpfendes zu geben ³⁾; nur das war zu zeigen, dass in dieser Zeit, wo das Recht noch nicht selbstständig entwickelt und zu einem System ausgebildet, wo die Jurisprudenz lediglich angewandte Koran- und Sunna-Kenntniss war, für die praktische Rechtspflege immerhin eine grosse Sorgfalt entwickelt wurde und dass viele Männer speciell in diesem Fach zu grosser Berühmtheit gelangten. — Kehren wir zurück zur Entwicklung der Rechtskunde als Wissenschaft. Wir haben bereits oben gesehen, dass durch die systema-

¹⁾ An Stelle des Sulaimân b. Jasâr werden auch drei andere genannt — Sâlim b. 'Abdallâh b. 'Omar oder 'Abû Salima b. 'Abd-arahmân (gest. 94) oder 'Abû Bakr b. 'Abd-arahmân b. Alhâriṭ b. Hishâm (gest. 94 Nawawî S. ٢٢٣). Damirî (ذكر من انتهت اليهم الفتوى من حيوة الحموان I, S. ٦٩) in einer Notiz ذكروا من انتهت اليهم الفتوى من حيوة الحموان lässt 'Utba b. Mas'ûd aus, und nennt an seiner Stelle 'Abû Bakr b. 'Abd-arahmân. Nach dem Fihrist (Handschrift der Hofbibliothek N. F. 412 Bl. 58 b) schrieb 'Abd-arahmân b. 'Abî-'lzinâd (gest. 174) ein Werk كتاب رأى الفقهاء السبعة من أهل المدينة

²⁾ Ibn Khaldûn (Übersetzung B. 19, 1, 448) lässt ihn den ersten Richter von Medina unter 'Omar sein, während Ibn Kûtaiba ٢٧٦ 'Abdallâh b. Naufal als solchen bezeichnet. Grössere Städte haben vermuthlich sehr früh mehrere Richter gehabt.

³⁾ Vgl. besonders Ibn Ḥaġar, كتاب الاصابة (Calcutta 1836) S. ١٦

tische Behandlung der Confrontation der Thatsachen mit den Bestimmungen des Korans und der Sunna die Jurisprudenz sich als eine selbstständige Wissenschaft gegenüber der Kenntniss dieser beiden Urquellen des gesammten Islams constituirte. In der Geschichte einer Wissenschaft repräsentiren die Termini technici Hauptmomente der Entwicklung, wie im Geweih und im Rohr die Knoten; ein solcher Knotenpunkt ist in der Geschichte der arabischen Jurisprudenz das Wort *ra'i* (الرأى).

Nach dem Ableben der Genossen folgte die Zeit des Sammelns der Traditionen und späterhin die des Sichtens; gesammelt wurde in der Weise, dass für jede Tradition eine ununterbrochene Reihe von Gewährsmännern von dem Erzählenden bis auf den Augenzeugen zurück hergestellt wurde. Späterhin war es dann die Aufgabe sichtender Kritik, die Authentie dieser Überlieferungsketten zu prüfen und die Welt vor Irrthümern und absichtlichen Fälschungen, zu denen die dynastischen Verhältnisse der ersten zwei Jahrhunderte so viel Veranlassung boten, zu bewahren ¹⁾. Zu dem Studium der Traditionen drängten sich besonders die Freigelassenen heran, die als *homines novi* sich hierdurch den Weg zu einflussreichen Stellungen und grossen Reichthümern bahnten ²⁾. Sie wurden bezeichnet *'ashāb-alḥadīṭ*; diejenigen aber, die sich vornehmlich mit der Anwendung der Traditionen (und des Korans) auf rechtliche Verhältnisse beschäftigten und hierin andere unterrichteten, wurden *'ashāb-alra'jī* (اصحاب الرأى) genannt.

Da in der späteren Geschichte der Jurisprudenz der Ausdruck الرأى fast antiquirt und zum Theil in Parteiinteresse seiner ursprünglichen allgemeinen Bedeutung entkleidet wurde, so scheint es zweckdienlich, hier näher auf denselben einzugehen. الرأى ist weder identisch mit الاجتهاد noch mit الفقه; es bedeutet seinem Inhalte nach nicht Jurisprudenz, sondern diejenige geistige Thätigkeit resp. Fertigkeit, durch die sich der Jurist von dem Kāri' und dem Ṣāhib-alḥadīṭ unterscheidet, die späterhin unter dem Namen القياس als vierte

¹⁾ Vgl. O. Loth, Ursprung und Bedeutung der Ṭabaqāt in Z. d. D. M. G. XXIII, 594 ff.

²⁾ Vgl. Slane, Ibn Khallikān, Übersetzung B. II, Einleitung S. VIII—X.

und letzte Quelle des gesamten muhammedanischen Rechtes betrachtet wurde und wird. Die arabischen Lexikographen, deren Werke mir zur Verfügung stehen, führen meistens das Wort in dieser technischen Bedeutung gar nicht an; in dem Speciallexikon für Terminologie *الكليات* von Alkaffawî (Handschrift der Hofbibliothek Mixt. 40) ist es nur sehr mangelhaft erklärt und in dem Dictionary of technical terms (Bibliotheca Indica, Calcutta 1862) fehlt es gänzlich. *الرأى* heisst das Sehen; das Für-gut-befinden, und passivisch gewandt: das was gesehen, für gut befunden worden ist — wird — werden wird. Alkaffawî erklärt es Bl. 244:

الرأى bedeutet, dass der Verstand einen von zwei Gegensätzen als richtig annimmt, je nachdem sich das individuelle Dafürhalten für das eine oder andere entscheidet“ (Ansicht). Für diese allgemeine Bedeutung, die durchaus nicht selten vorkommt, vergleiche man Koran 11, 29; Ibn Kûtaiba ۳۰۰ I. Z.; Balâdurî ۲۰۴ Z. 12; ۲۲۵ I. Z.; ۴۴۹ Z. 2, ۴۴۸ Z. 5; ۳۳ Z. 2; Damîrî's *حيوة الحيوان* ed. Bulak. I S. ۶۱ Z. 12, Muḥammad b. 'Ishâk Alnadîm nennt im Fihrist (Handschrift der Hofbibliothek N. F. 412 Bl. 41 b.) unter den Werken 'Abû Jûsuf's *كتاب المجموع ألفه ليحيى بن خالد* *يحتوى على اربعين كتابا ذكر* *Kitâb-algawâmi'*. Er verfasste es für Jahjâ b. Hâlid (den Barmekiden) in 40 Büchern, in denen er die Meinungsverschiedenheit der Leute (über juridische Fragen) und die Ansicht, an der man festhält, auseinandersetzt“. Ibn Khaldûn's Prolegomenen, ed. Quatremère III, 12. Z. 12. 13: *والقوم والقوم*: „Und die Leute waren Inhaber eines, obschon begränzten 'Iğtihâd, die den Taqlîd nicht für angemessen erachteten“¹⁾.

Für die technische Bedeutung die folgenden Beweisstellen: Ibn Kûtaiba (gest. 276) führt in seinem *كتاب العارف* S. ۲۴۸ ff. die namhaftesten der ältesten Juristen unter dem Titel *اصحاب الرأى* auf: *κατ' ἐξοχήν* heisst 'Abû Ḥanîfa *صاحب الرأى* „der Jurist“ a. a. O.

1) Vgl. Slane's Übersetzung III, S. 19: sie waren *اهل اجتهاد*, nicht *اهل الاجتهاد*

Z. 19 und S. ۳۰۱ Z. 13; Alḥaṭīb (gest. 463) nennt ihn bei Nawawī S. ۶۹۸ امام اصحاب الرأى. Ferner „Jurist“ in einem Verse aus der Zeit Ma'mūn's, Ibn Ḳutaiba ۲۴۹ Z. 7¹⁾; derselbe Gebrauch von اصحاب الرأى bei Alnadīm, der seinen Fihrist vom J. 377 datirt, Bl. 40 a und citirt bei Ibn Ḳuṭlūbugā تاج التراجم ed. Flügel Nr. 80. Von Ibn 'Abī Lailā (gest. 148) sagt Ibn Ḳutaiba ۲۴۸: — مفتيا بالرأى und Fihrist Bl. 41a وكان يفتى بالرأى قبل أبي حنيفة „er pflegte auf Grund des ra'i Rechtsbescheide zu ertheilen schon vor 'Abū Ḥanīfa.“

الرأى im Gegensatz zu الحديث: Ibn Ḳutaiba ۲۵۱ Z. 5. 10 „Abū Yūsuf beschäftigte sich mit der Traditionskunde, dann aber zog ihn grössere Neigung zu الرأى und er wurde Richter von Bagdad“. Dasselbe war der Fall mit Zufar b. Alḥudail (a. a. O. ۲۴۹ Z. 16 und Fihrist Bl. 41 a²⁾) und Muḥammad b. Alḥasan Alshaiḥānī (Ibn Ḳut. ۲۵۱); von diesem heisst es: „er ging nach Bagdad und man hörte bei ihm Tradition und الرأى“ d. h. Tradition und die Anwendung derselben (und des Korans) auf Rechtsfragen, also Jurisprudenz, soweit die Methode, nicht der Inhalt betroffen ist. Ibn Mu'īn (gest. 233) bei Ibn Ḳuṭlūbugā S. 41 Z. 1. 2: لو كان اهل الحديث يصدقون في الحديث كما يصدق محمد بن سماعه في الرأى لكانوا فيه على نهاية. Wenn die Überlieferer in der Tradition so redlich wären wie Muḥammad b. Simā'a im Jus, so würden sie darin das Höchste leisten“ und ebendas. Z. 6: 'Aḥmad b. Ḥanbal unterscheidet bei Nawawī ۵۳۴ Z. 2. 3 den *ḥadīṭ* und den *ra'i* des Mālik b. 'Anas. الرأى im Gegensatz zu الاجتهاد: Muḥammad b. Alḥasan (gest. 189) Fihrist Bl. 42 b und 'Isā b. 'Abān (gest. 200) schrieben jeder ein

1) Diese Verse Musāwir's finden sich auch im Fihrist Bl. 40 a أحسنه وقال الشاعر وأحسنه (مساور الوراق بمدح أبا حنيفة) Z. 3 verstösst gegen das Metrum; in der Handschrift der Hofbibliothek (Wüstenfeld, Vorwort S. IV) Mixt. 188 kann das Wort auch مجبر (مجبر) gelesen werden; der Fihrist hat مجبر.

2) Hier hat die sehr unzuverlässige Handschrift وتفقه وغلب عليه الرأى — vermuthlich verschrieben für وتحدث وغلب عليه الرأى

كتاب اجتهاد الرأى Im Dictionary of Technical Terms S. 198 wird اجتهاد erklärt als استفرغ الوسع „die Erschöpfung der ganzen Kraft“ (ومعناه بذل تمام الطاقة) bis zu dem Grade, dass man das Gefühl hat, hierüber, d. h. über den erreichten Grad der Anstrengung und das dadurch erzielte Resultat nicht hinauszukönnen ¹⁾; die Erklärung 'Amid's specialisirt das Object dieser Bemühung als die rechtlichen Satzungen der Religion a. a. O. Z. 12. 13: استفرغ الوسع في طلب الظن بشئ من الاحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد عليه. Während الرأى die Thätigkeit des betrachtenden und unterscheidenden Verstandes bezeichnet, drückt اجتهاد الرأى den höchsten Grad ihrer Intensivität aus. — Aus dem gesagten dürfte sich die allgemeine wie technische Bedeutung von الرأى in seinem engeren und weiteren Gebrauch zur Genüge darthun; es ist inhaltlich nicht identisch mit Rechtswissenschaft, wurde aber in freierem Sprachgebrauch als Hauptkriterium oder als pars pro toto auch allgemein für „Jurisprudenz“ gebraucht; daher أصحاب الرأى u. s. w. „Juristen“.

Der classische Ausdruck für die gesammte Jurisprudenz mit Ausschluss des Erbrechts — ist الفقه. Es heisst ursprünglich „das Erkennen“; ob dies auf analytischem oder synthetischem Wege geschieht, ist nicht indicirt ²⁾, während sich in الرأى dieselbe Thätigkeit durch Analyse vollzieht; passivisch gewandt „das was erkannt worden ist — wird — werden wird“. Zamahsharf führt in 'Asās-albalāga (Handschrift der Hofbibliothek) Bl. 379 b folgende Tradition an: وفي الحديث من أراد الله به خيرا أفقهه في الدين „Wem Gott wohl will, dem gibt er Einsicht in Sachen der Religion.“ Bevor aber der Ausdruck sich in dieser seiner Domäne festgesetzt hat, scheint er wesentlichen Schwankungen unterworfen gewesen zu sein; es ist sogar wahrscheinlich, dass er in der ältesten Periode etwa bis 200 d. Fl. nicht „Jurisprudenz“, sondern „Glaubenslehre“ bezeichnete, also mit Kalām identisch war. Es findet sich nämlich

¹⁾ Über den weiteren Gebrauch von اجتهاد in den 'Usūl-alfiqh vgl. Kazem-Beg, Notice sur la marche et les progrès de la jurisprudence parmi les sectes orthodoxes Musulmanes im Journal Asiatique IV. sér. tom XV S. 138 ff.

²⁾ Trotz der Grundbedeutung des „Spaltens“, die der Wurzel *fk* in allen semitischen Dialekten inhärrt.

folgende Notiz Gazzâlî's (gest. 505) bei Kaffawî Bl. 350 b; Hâgî Halîfa IV, 457 und Dictionary of Technical Terms S. 31: **واسم الفقه في العصر الأول كان مُطلقاً على علم الآخرة ومعرفة دقائق آفات النفوس والاطلاع على شرف الآخرة وحقارة الدنيا ثم تصرّف الناس في اسم الفقه** „Der Name feghe bedeutete in der ältesten Zeit allgemein die Kenntniss vom Jenseits und das minutiöse Wissen von den Gebrechen der Seele, die Erkenntniss von der Erhabenheit des Jenseits und von der Niedrigkeit dieser Welt. Dann aber beschränkte man den Namen الفقه willkürlich auf die Wissenschaft der Rechtsbescheide“ u. s. w. Nicht unwahrscheinlich beruht diese Notiz Gazzâlî's auf einer Definition, die allgemein auf 'Abû Hanîfa selbst zurückgeführt wird; er soll nämlich den **الفقه الأكبر** genannt und **علم الفقه معرفة النفس** : علم الفقه auf folgende Weise erklärt haben: **„Die Erkenntniss der Seele mit Bezug auf das, was ihr zukommt und was ihr obliegt“**; Dictionary of Technical Terms S. 1157; 22 und 3. (hier mit ausführlichem Commentar). Diese Definition passt genau zu dem Inhalt der 'Abû Hanîfa beigelegten Schrift **الفقه الأكبر**, die wir als eine regula fidei Muslimicae bezeichnen können. Mag sie nun ächt d. h. von 'Abû Hanîfa selbst verfasst sein oder nicht, jedenfalls gehört sie der ältesten Periode der arabischen Litteratur an, da sie schon im Fihrist unter seinen Schriften aufgeführt wird (N. F. 412 Bl. 40 b¹).

1) Vgl. A. v. Kremer, Geschichte der herrschenden Ideen des Islams S. 39 Anm. 2. Die Ächtheit der Schrift wird zwar von Hâgî Halîfa nicht bezweifelt, wohl aber die der gleichnamigen Schrift von Alshâfî'î (IV, 459). Die vorhin angeführte Tradition **الإيمان هو التصديق** علم الفقه معرفة النفس الخ findet sich nicht in derselben, wohl aber die von Shahrîstânî (1.00 Z. 11) angeführte Erklärung des Glaubens **بالقلب وهو لا يزيد ولا ينقص** (Handschrift der Hofbibliothek N. F. 315 Bl. 104 Z. 3 v. u.) Der Protest gegen die Murgiten, auf den Herr v. Kremer seine Ansicht von der Unächtheit stützt, findet sich Bl. 103 b. **ولا تقول أيضاً أنّ حسناتنا** مقبولة وستاتنا مغفورة كقول المرجئة الخ Als Râwî der Schrift wird 'Abû Muḥî' Alḥakam b. 'Abdallâh, Richter von Balḥ (gest. 197) angeführt von Ibn Kuṭlû-

Bei Ibn Kūtaiba ١٢٨, Z. 2 v. u.; ٢٦٢ l. Z. kann unter *الفقه* möglicher Weise „Glaubenslehre“ verstanden werden; jedoch scheint zu dieser Zeit, d. h. im dritten Jahrhundert, die jetzige Bedeutung schon allgemein üblich gewesen zu sein; davon *تَفَقَّهَ* „Recht studieren“ Ibn Kūtaiba ٢٥٧, Z. 14. Ġauharī (gest. 393) erwähnt unter *الفقه* nur die Bedeutung „Jurisprudenz“. Ob demnach die Bemerkung Ġazzālī's dem Sachverhalt entspricht oder nicht, muss einstweilen dahingestellt bleiben; jedenfalls ist das Schweigen der späteren Lexikographen and Literaturhistoriker kein sehr starker Gegenbeweis, da diese in vielen Fällen die zu ihrer Zeit üblichen Termini ohne Unterschied auf die ältesten Zeiten übertrugen. Einen Fall dieser Art bietet Ibn Khaldūn (Slane's Übersetzung, III, S. 24, 139): In der von 'Abū Huraira überlieferten Tradition *ثَلثُ الْفَرَائِضِ ثَلَاثُ الْعِلْمِ* hatten einige nach dem späteren Sprachgebrauch *الفرائض* als „Erbrecht“ erklärt, während Ibn Khaldūn ihm gewiss mit Recht seine ursprüngliche allgemeine Bedeutung „prescriptions légales“ vindicirt.

Indem wir in *al-ra'ī* den Faden der Entwicklung wieder aufnehmen, haben wir zunächst eine Unterscheidung Shahrīstānī's zu betrachten, nach der es scheinen könnte, als ob *الرأى* nicht die Jurisprudenz im allgemeinen, sondern eine besondere Richtung derselben, und zwar die hanefitische bezeichnete. Shahrīstānī (gest. 548) theilt in dem Capitel über die Origines der Jurisprudenz die ältesten Juristen in zwei Classen ein, die *Ḥigāzener* oder '*Ahl-alḥadīṭ*' und die 'Irāqaner oder '*Ahl-alra'jī*'. Er rechnet zu den ersteren Mālik b. 'Anas, Shāfi'ī, Sufjān Alṭaurī, 'Aḥmad b. Ḥanbal und

bugā Nr. 269. Bei Beurtheilung der literarischen Thätigkeit 'Abū Ḥanīfa's ist jedenfalls näher auf seinen Enkel 'Ismā'īl b. Ḥammād, Richter von Baṣra und Raḡqa (gest. 212) einzugehen, da er die meisten Schriften seines Grossvaters redigirt haben soll (Ibn Kuṭūbugā Nr. 46). Ein schwer wiegender Umstand gegen die Ächtheit der Schrift scheint mir übrigens der zu sein, dass die ältesten Commentare, die H. Ḥ. anzuführen weiss, erst aus den Jahren 918, 939, 953, 1016 stammen. Wäre das Werk wirklich von dem Gründer der hanefitischen Lehre verfasst, so hätten viele seiner Schüler es von ihm überliefert, und die folgenden Jahrhunderte hätten Commentare zu Dutzenden und Hunderten producirt; von dem allen ist aber keine Spur vorhanden.

Dā'ūd b. 'Alī Al'isfahānī sammt ihren Anhängern, und den Namen اهل الحديث erklärt er daraus, dass sie vorzüglich Traditionen zu erlangen suchten, um hierauf die Entscheidung eines streitigen Falles zu basiren, dass sie aber zum Kijās nur dann ihre Zuflucht nahmen, wenn Koran und Sunna nicht den gewünschten Anhaltspunkt gewährten. Als Vertreter der zweiten Classe nennt er 'Abū Ḥanīfa, Muḥammad b. Alḥasan, 'Abū Jūsuf, Zufar b. Alhudail, Ḥasan b. Zijād Allu'lu'f, Ibn Simā'a, 'Āfija Alkādī, 'Abū Muṭf' Albalḥī und Bishr Almarisī sammt Anhängern. Zur Rechtfertigung des Namens اهل الرأي behauptet er, dass sie bemüht gewesen seien, durch den Kijās und aus dem allgemeinen Princip, das sich in den einzelnen Satzungen zu erkennen gibt, einen Entscheidungsgrund zu gewinnen, um hierauf die Traditionen (d. h. die Interpretation derselben) zu basiren — und dass sie oft den Kijās solchen Traditionen, die nur durch einen Genossen verbürgt waren, also mit einigem Recht kritisch beanstandet werden konnten, vorgezogen hätten.

2
 Diese die Geschichte der Rechtswissenschaft mehr verwirrende denn entwirrende Distinction hat merkwürdiger Weise einen Verbreiter gefunden in keinem geringern als Ibn Khaldūn (Slane's Übersetzung III, S. 2) ¹⁾. Zunächst ist zu bemerken, dass von der ersten Classe nur ein einziger, nämlich Mālik b. 'Anas passend als Hīgāzener bezeichnet werden kann; bei allen andern macht Geburts- wie Wohnort eine solche Bezeichnung geradezu widersinnig. Ein principieller Unterschied — ferner — ergibt sich nicht aus Shahrīstānī's Erklärung; beide gebrauchen Ḥadīth wie Kijās (oder Ra'i), wo der Koran nicht ausreicht, die letzteren — wie es scheint — mit mehr Geist und Kritik. Dass aber diese Distinction nicht eine schon in alter Zeit allgemein recipirte war, dass nicht etwa ra'i nur auf die Hanefiten Anwendung findet (vgl. S. 12, Z. 23), lässt sich daraus beweisen, dass Ibn Kūtaiba unter den اصحاب الرأي neben 'Abū Ḥanīfa auch gerade Mālik b. 'Anas und Sufjān Alṭaurī nennt, und dass Vorgänger von 'Abū Ḥanīfa schon als اصحاب الرأي bezeichnet werden, so Rabī'at-alra'jī (gest. 136) und Ibn 'Abī Lailā

¹⁾ Vgl. ferner Slane, Ibn Khallikān, Übersetzung, Einleitung, S. XXV, XXVI.

gest. 148)¹⁾. Wollte Shahrstānī uns lehren, dass die grössere Bedeutung der ersteren auf dem Gebiet der Traditionswissenschaft zu suchen sei — man denke an die Sammlungen von Mālik, Shāfi'ī und 'Aḥmad b. Ḥanbal — so gehörte dies nicht in die Geschichte der Jurisprudenz. Wollte er dagegen auf den freieren Gebrauch der vierten Rechtsquelle von Seiten der Hanefiten im Gegensatz zu den anderen Schulen aufmerksam machen, so war der Ausdruck أصحاب الرأى schlecht gewählt, weil in diesem Namen beide Classen in gleicher Weise inbegriffen sind. — Correct dagegen ist das Verfahren des Muḥammad b. 'Ishāq im Fihrist, der die Juristen (الفقهاء) im allgemeinen bespricht und dann ein besonderes Kapitel gibt أخبار فى أصحاب الحديث (Bl. 58 a) „über diejenigen von den Juristen, die zugleich Traditionatoren waren“. Sufjān und Mālik waren gross auf beiden Gebieten, während 'Abū Ḥanīfa und seine nächsten Anhänger für die Tradition nichts wesentliches geleistet haben.

Dieser Sprachgebrauch der ältesten Zeit hat dann aber in späteren Jahrhunderten eine Änderung erfahren; اهل الرأى (und اهل العراق) bezeichnet besonders bei nicht hanefitischen Schriftstellern, soweit der Ausdruck überhaupt noch gebraucht wurde, die Anhänger 'Abū Ḥanīfa's. Wie es geschah, dass الرأى ausser Gebrauch kam, erklärt sich unschwer; das Wort war eben — weil ein gewisses Mass von Selbstständigkeit oder individueller Willkür gegenüber dem Gebote Gottes und seines Propheten einschliessend — sehr leicht orthodoxer Missdeutung und Verdrehung ausgesetzt. Nach dem Tāg-al'arūs bei Lane werden unter اهل الرأى sogar die Häretiker des Islams, die Ḥawāriğ bezeichnet. الرأى ist völlig ersetzt und antiquirt durch Alkijās, das inhaltlich genau dasselbe bezeichnet; der türkische Kāmūs erklärt أصحاب الرأى durch أصحاب قياس. Mit einer einzigen Ausnahme²⁾ stimmen die juristischen Schulen aller Zeiten

¹⁾ Vgl. S. 12, Z. 6.

²⁾ Da'ūd b. 'Alī Al'isfahānī (gest. 270 in Bagdad); der Fihrist Bl. 51 b sagt von ihm: *Über die* وأخذ بالكتاب والسنّة والنّعى ما سوى ذلك من الرأى والقياس *Zweiteilung der* نفاة القياس vgl. Māwardī S. 111 Z. 5. Folgender, gegen den Kijās gerichteter Ausspruch wird von einigen dem Sufjān b. 'Uyaina (gest. 198)

und Länder in diesem Princip d. h. in der Annahme des Kijäs als vierte Rechtsquelle überein, die Schulen von 'Abū Hanīfa, Mālik, Sufjān Altaurī, Shāfi'ī, 'Aḥmad b. Ḥanbal, Ṭabarī, Sunniten wie Schiiten 1); nur in der häufigeren oder selteneren Anwendung desselben weichen sie von einander ab. Von den vier Doctrinen, die den orthodoxen Islam beherrschen, ist die hanefitische die freisinnigste in der Handhabung des Kijäs, die sklavischste Anhängerin von Koran und Sunna die ḥanbalitische; jenen nähern sich die Schafiten, diesen die Mālikiten.

Wie nun aus diesen vier Rechtsquellen — Koran, Sunna, Übereinstimmung der Genossen und Kijäs — von den „Nachfolgern“ (التابعون) und den „Nachfolgern der Nachfolger“ (تابعو التابعين) bis zur Zeit 'Abū Hanīfa's ein ganzes Rechtssystem aufgebaut wurde, lässt sich aus den vorhandenen Nachrichten noch theilweise erkennen. Der künftige Historiker des muhammedanischen Rechts wird, um zu einer exacten Würdigung desselben zu gelangen, zunächst retrospectiv eine vollgültige Antwort auf die Frage „Was hat Muḥammad aus dem Heidenthum entnommen?“ zu geben haben; und hierüber gibt es mancherlei Anhaltspuncte und positive Nachrichten, die nur gesammelt und gesichtet sein wollen 2). Wie Muḥammad

beigelegt (s. لطائف المعارف ed. de Jong S. ۴): إِيَّاكَ وَالْقِيَاسَ فَإِنَّ أَوَّلَ مَنْ قَاسَ إِبْلِيسَ حَيْثُ قَالَ أَنَا خَيْرٌ مِنْهُ خَلَقْتَنِي مِنْ نَارٍ وَخَلَقْتَهُ مِنْ طِينٍ „Hütet euch vor dem Kijäs (Analogieschluss), denn der erste, der ihn anwendete, war Satan, als er sprach (zu Gott): „Ich bin besser als er (Adam); mich hast du aus Feuer geschaffen, ihn aber nur aus Thon.“

1) Zu diesen Schulen sind noch zwei hinzuzufügen: die eine, eine Abzweigung von der shafitischen, begründet durch 'Abū Taur ('Ibrāhīm b. Ḥālid b. Aljamān Alfaqīh Alkalbī) einen Schüler Shāfi'is; er starb 240. Die meisten der Bewohner von Adarbaigān und Armenien folgten seiner Lehre. Als seine Schüler, die sein System weiter verbreiteten, werden genannt: Ibn Algūnaid, Al'izzālī und Maṣūr b. 'Ismā'īl Almiṣrī. Vgl. Fihrist Bl. 49 a; Nawawī S. ۱۷۹

Ein besonderes System haben nach Fihrist Bl. 65 b auch die „Juristen der Shurāt“ (d. e. Ḥawāriḡ) فقهاء السمرات ausgebildet; es war verbreitet in 'Omān, Siḡistān, Adarbaigān und zwischen dem Tigris, dem unteren Zab und den medischen Gebirgen in den Gegenden von Alsinn, Albawāziḡ, Karḡ Ḡuddān, Tall 'Ukbarā, Ḥazza und Shahrazūr.

2) Shahrīstānī S. ۴۴. — ۴۴۴ berichtet über einige Dinge aus dem Eherecht, von den im Mekkanischen Tempel üblichen Ceremonien, von der Reinigung, von der

nachweislich vieles von seinen dogmatischen Ansichten und von seinen Legenden den Juden und Christen entlehnte, so scheint er besonders, was religiöse Gebräuche und die weltliche Gesetzgebung betrifft, aus dem Heidenthum geschöpft zu haben. Für die älteste Entwicklung im Islam werden die biographischen Werke über die Genossen und Nachfolger zu consultiren sein, in denen sich vielfache kurze Notizen des Inhalts finden, dass dieser oder jener eine juristische Ansicht oder Distinction zuerst gelehrt habe; es liegt nahe anzunehmen, dass hier nur von solchen Ansichten die Rede ist,

Behandlung der Todten u. s. w., die schon im Heidenthum in der Art bestanden, wie sie im Islam zum Gesetz erhoben wurden.

Nach Ibn K̄utaiba S. ۲۷۳ wurde zuerst von 'Abū Sajjāra Al'adwāni, nach anderen von 'Abd-almuṭṭalib die Diya (die Sühne für Mord oder absichtliche Verletzung) auf 100 Kameelinnen bestimmt. Zuerst nahmen die Kuraischiten und nach ihnen alle Araber diesen Rechtsbrauch an; Muḥammad behielt ihn bei.

A. a. O. wird weiter berichtet, dass Alwalid b. Muḡira zuerst die Kaṣāma (Eid) zuerkannte; d. h. wenn eine Leiche mit sichtlichen Spuren gewaltsamer Tödtung gefunden wurde, der Thäter aber unbekannt war, so konnte der, der das Blutgeld zu fordern hatte, 30 Mann von den Bewohnern jener Gegend oder jenes Ortes, wo die Leiche gefunden war, auswählen und sie schwören lassen, dass sie die That nicht begangen und nichts von dem Thäter wüssten; war dies geschehen, so musste die Gesamtheit der Bewohner solidarisch die Sühne leisten.

Multakā - al'abḥur (Constantinopel A. H. 1271) S. 1۹۹: اذا وَجِدَ مَيِّتٌ فِي مَحَلَّةٍ بِهِ أَثَرُ الْقَتْلِ مِنَ الْجَرْحِ أَوْ خُرُوجِ دَمٍ مِنْ أُذُنِهِ أَوْ عَيْنِهِ أَوْ أُثَرِ خَتَمٍ أَوْ ضَرْبٍ وَلَمْ يُدْرَكَ قَاتِلُهُ وَادَّعَى وَلِيُّهُ قَتْلَهُ عَلَى أَهْلِهَا أَوْ بَعْضِهِمْ وَلَا تَسَنَّهُ لَهُ حَلَفَ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْهُمْ يُخْتَارُهُمُ الْوَلِيُّ بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا ثُمَّ قُضِيَ عَلَى أَهْلِهَا بِالْأَدْيَةِ

Derselbe Walid soll zuerst die Strafe des Hand-Abhauens für Diebstahl eingeführt haben — Ibn K̄utaiba a. a. O.

Ibn K̄utaiba S. ۲۷۴: 'Amir b. Alzarib Al'adwāni bestimmte zuerst, dass die Frage, ob ein Hermaphrodit als Mann oder als Weib zu betrachten sei (also z. B. ob er den Erbtheil eines Sohnes oder einer Tochter zu bekommen habe) danach entschieden werden solle, aus welchem Gliede er urinire (حکم فی الخنثی). N. v. Tornauw, das Moslemische Recht S. 211. Diese Bestimmungen oder Rechtsgebräuche sind alle von Muḥammad in den Islam herübergenommen.

die zu einer grösseren Verbreitung, vielleicht zu allgemeiner Anerkennung gelangten.

Drei Männer sind es vorzüglich, welche das seit der Gründung des Islams bis in die Mitte der ersten Hälfte des zweiten Jahrhunderts angesammelte Material zuerst zu vollständigen Rechtssystemen verarbeitet und vereinigten, wie sie noch zu unserer Zeit mit verhältnissmässig geringfügigen Modificationen die Rechtsbasis in dem Leben aller muhammedanischen Nationen bilden; ihre Lehren haben sich zuerst — getragen durch eine zahlreiche Schülerzahl über ganze Provinzen des Chalifenreichs ausgebreitet und sind zuerst mit kanonischem Ansehen ausgestattet. Diese drei Männer sind: 'Abū Ḥanīfa in 'Irāk (gest. 150) Al'auzā'ī in Syrien (gest. 157)¹⁾ und Mālik b. 'Anas im Ḥiǧāz (gest. 179). Das ganze Rechtsgebäude ruht auf ihren Schultern. Die Bestimmungen über die practischen Glaubenswerke, die für alle Muslims gleich verbindlich den einzelnen in seinen Beziehungen zu Gott und zur Gemeinde der Gläubigen darstellen; das gesammte bürgerliche Recht, Erbrecht, Process, Strafrecht, das jus inter cives Muslimos et peregrinos, das Kriegerrecht, das Staatsrecht, sowie die rechtlichen Grundlagen der Administration — alle diese Gegenstände sind von ihnen in extenso behandelt, und nach einem feststehenden Princip für alle zweifelhaften Fälle rechtliche Bestimmungen eruiert und begründet. Während die Lehren 'Abū Ḥanīfa's Mesopotamien und den Osten eroberten, verbreitete sich das System 'Auzā'ī's, des Imām's von Syrien, über sein Heimatland und über den ganzen Westen bis Marokko und Andalusien. Es scheint sich aber keines langen Bestehens erfreut zu haben; zunächst wurde es bedrängt von dem hanefitischen, das besonders unter den

¹⁾ Von diesen ist 'Auzā'ī am wenigsten bekannt. Sein voller Name ist 'Abū 'Amr 'Abdalrahmān b. 'Amr b. Tuḥmid Al'auzā'ī Alsha'mī Aldimishkī; er ist geboren in Ba'albak A. H. 85 od. 88, lebte in Damaskus und darauf in Bairūt, wo er 157 starb.

Nawawī S. ۳۸۲ sagt von ihm: كان أهل الشام والمغرب على مذهبه قبل

فقيه الشام: ۴۲۲ und 'Abulmahāsīn S. ۴۲۲ انتقلهم إلى مذهب مالك رحمه الله

Neben 'Abū Ḥanīfa, 'Auzā'ī und Mālik ist von grösster Bedeutung Sufjān Alṭaurī (gest. 161); ich finde aber nicht, dass sein System zu irgend einer Zeit von einem ganzen Lande oder einer Provinz angenommen worden ist.

Regierungen von Mahdî, Hâdî und Ma'mûn durch den persönlichen Einfluss 'Abû Jûsuf's sich weit ausbreitete; dann aber wurde dieses wie jenes von dem malikitischen überwuchert¹⁾, und diesem wieder von dem späteren schafitischen der Boden streitig gemacht. Wie die Schichten der Erde haben sich die Hauptrechtssysteme der Muhammedaner zu verschiedenen Zeiten verschieden zu einander gelagert; in der Gegenwart herrscht die Lehre Shâfi'î's in Ägypten und im holländischen Indien, die Mâlik's dagegen in Tunis, Algier und Marokko.

Von rein juridischen Werken dieser drei Männer, denen sich später Shâfi'î und 'Aḥmad b. Ḥanbal zugesellten — soweit sie überhaupt solche schrieben — ist unseres Wissens nichts erhalten; dagegen bildet die mündliche wie schriftliche Überlieferung, die Citate ihrer Ansichten die Grundlage der gesamten muhammedanischen Rechtsliteratur von der ältesten Zeit bis auf die Gegenwart.

Die Frage nach der Art der Fortpflanzung juridischer Kenntnisse ist auf das engste mit der über die älteste Aufzeichnung verbunden. Es ist bereits oben erwähnt, dass die kanonische Koranredaction im Jahre d. Fl. 30 niedergeschrieben wurde; bei mehreren der Genossen wird ausdrücklich bemerkt, dass sie auch schon vor der Zeit des Islams geschrieben haben, so dass Muḥammad b. Aḥsan die Schreibekunst mit Recht als eine unter den Arabern übliche, von den Vorvätern ererbte bezeichnen konnte²⁾. Balâdurî (كتاب الفتح ٤٧١) hat uns eine Nachricht von Ibn Sa'd und Wâkidi aufbewahrt, nach welcher zur Zeit der Gründung des Islam unter den Kuraishiten 17 Männer³⁾ des Schreibens kundig gewesen sein sollen. Wâkidi berichtet ferner a. a. O. S. ٤٧٣, dass unter den

1) Dies geschah unter dem dritten omajjadischen Beherrscher Spaniens, Aḥkam b. Hishâm; erster Apostel der malikitischen Lehre war ein Schüler Mâlik's, Zijâd b. 'Abd-alrahman Allâhî (gest. A. H. 204 oder 193, 192, 199). Vgl. Maḥkarî I, ٣٩. und II, S. 104

2) Z. d. D. M. G. X. S. 6

3) Diese sind 'Omar, 'Alî, 'Otmân, 'Abû 'Ubaida b. Algarrâh, Ṭalḥa, Jazîd b. 'Abî Sufjân, 'Abû Ḥudâifa b. 'Utha, Ḥâṭib b. 'Amr, 'Abû Salîma b. 'Abdal'asad Almaḥ-zûmî, 'Abân b. Sa'îd, Ḥâlid b. Sa'îd, 'Abd-allâh b. Sa'd b. 'Abî Sarḥ Al'amirî, Ḥuwaiṭib b. 'Abd-al'uzzâ Al'amirî, 'Abû Sufjân b. Harb, Mu'âwija b. 'Abî Sufjân, Ḡuhaim b. Alṣalt. Al'alâ' b. Alḥadramî.

Stämmen 'Aus und Hazrag das Schreiben des Arabischen von den Juden erlernt wurde, und dass sich unter diesen, also in Medina, als Muḥammad dorthin flüchtete, eine Anzahl des Schreibens kundiger Männer vorfand¹⁾. Ibn Kūtaiba erwähnt unter den Genossen besonders Sa'd b. 'Ubāda (gest. 16 S. 133), 'Ubai b. Ka'b (gest. 22 od. 30 S. 133) und 'Abū 'Abs b. Gabr (gest. 34 S. 166) als solche, die schon vor dem Islam schrieben. Über Ḥanzala Alkātib (gest. unter Mu'āwiya) und 'Abdallāh b. Sa'd b. 'Abī Sarḥ den Eroberer Afrika's (gest. 36) vgl. a. a. O. 103 Damirī (حياة الحيوان I S. 69) gibt ein Verzeichniss von den Schreibern Muḥammad's²⁾.

Was nun das Aufschreiben von Traditionen in der ältesten Zeit des Islams betrifft³⁾, so herrschte bei sehr vielen ein Zweifel darüber, ob eine geschriebene Tradition auf kanonische Gültigkeit Anspruch machen könne, was noch z. B. Mālik b. 'Anas in Abrede gestellt zu haben scheint (Sprenger, a. a. O. X S. 2). Dieselbe Sache wiederholte sich unter anderen Verhältnissen in den zwanziger Jahren des vorigen Jahrhunderts in Constantinopel, als Sa'īd Efendī, der Sohn des Gesandten in Paris, und 'Ibrāhīm Efendī die Buchdruckerei von Paris aus einführten⁴⁾; die Ulemas erklärten sie für eine religionswidrige Neuerung im Vergleich zu der üblichen Fortpflanzung der Wissenschaften durch Abschreiben. Wenn sie es auch nicht verhindern konnten, dass Bücher weltlichen Inhalts gedruckt wurden, so ist es doch ihrem Einfluss zuzuschreiben, dass der Koran in Constantinopel nicht gedruckt werden durfte. Schliesslich ist mit Bezug auf den Fortschritt der Wissenschaften in dieser ältesten Periode noch in Betracht zu ziehen, dass sie sich von Seiten

1) Er nennt Sa'd b. 'Ubāda, Almuḍīr b. 'Amr, 'Ubai b. Ka'b, Zaid b. Tābit, Rāfi' b. Mālik, 'Usaid b. Ḥudair, Ma'n b. 'Adī Albalawī, Bashīr b. Sa'd, Sa'd b. Al-rabī', 'Aus b. Ḥawallī, 'Abdallāh b. 'Ubai Almunāfiq.

2) ذكر أسماء من كان يكتب لرسول الله صلى الله عليه وسلم أبو بكر وعمر
وعثمان وعليّ وأبي بن كعب وهو أول من كتب له يزيد بن ثابت
الانصارى ومعاوية بن ابي سفيان وحنظلة بن الربيع الاسدى وخالد
بن سعيد بن العاص وكان المدام له على الكتابة زيذا ومعاوية

3) Vgl. den Aufsatz von A. Sprenger, Über das Traditionswesen bei den Arabern, in der Z. d. D. M. G. X S. 1ff.

4) Vgl. Meninsky (ed. secunda 1780), Einleitung S. 84—87.

der Omajjadischen Chalifen keinerlei Protection zu erfreuen hatten. Hiervon macht allerdings 'Omar b. 'Abd-al'aziz (A. H. 98 — 101 od. 717 — 720) eine Ausnahme; aber seine Regierung war zu kurz, als dass sie von nachhaltigem Einfluss in dieser Richtung hätte sein können. Trotzdem scheint schon im dritten Decennium des 2. Jahrhunderts die Aufzeichnung grösserer Quantitäten von Traditionen begonnen und dies sich zwischen den Jahren 120 — 150 als allgemeine, weniger als gesetzlich denn nothwendig anerkannte Art der Fortpflanzung durchgekämpft zu haben, obgleich wohl zu bemerken ist, dass noch für lange Zeit bis zum Ende des zweiten Jahrhunderts und später die mündliche Überlieferung als die klassische, dem Geist des Islam mehr conforme angesehen wurde, und dass man selbst in der schriftlichen Überlieferung die Formen der mündlichen nachahmte.

Als denjenigen, der zuerst Traditionen niederschrieb, bezeichnen die Araber den Muḥammad b. Muslim Alzuhrī in Medina, gewöhnlich Ibn Shihāb Alzuhrī genannt ¹⁾, der zu den Chalifen 'Abd-almalik b. Marwān und Hishām b. 'Abd-almalik in Beziehung stand und unter Jazīd b. 'Abd-almalik als Richter fungirte; er starb 124 (742). Damals scheint die verbreitetste Methode des Unterrichts die gewesen zu sein, dass der Muḥaddiṭ aus dem Gedächtniss recitirte oder aus seinen Heften dictirte, und seine Zuhörer niederschrieben, um dann das Geschriebene ihm vorzulesen, damit er etwaige Fehler corrigire. Durch einen Schritt weiter kam man dahin, dass auch solche Traditionen als gültig betrachtet wurden, die nicht dem Lehrer vorgelesen resp. von ihm corrigirt waren, z. B. brieflich mitgetheilte. Folgendes ist ein instructiver Nachtrag zu Sprenger (a. a. O. S. 8. 9): Ibn Kūtaiba erzählt (S. ۲۴۶), dass Ibn Guraig in Mekka (gest. 154 = 771), der erste der wirkliche Bücher geschrieben haben soll, zu Hishām b. 'Urwa gesagt habe: „O 'Abū Mundir, ist das Blatt, das du dem N. N. gegeben hast, deine Tradition?“ Er erwidert „Ja“. Wākidī, der dies überliefert, fügt hinzu: Seit der Zeit hörte ich den Ibn Guraig sagen: „Hishām b. 'Urwa hat mir überliefert“ in unzähligen Fällen“. Ich fragte ihn über das Vorlesen einer Tradition vor dem Muḥaddiṭ; er erwiderte:

¹⁾ Ibn Kūtaiba S. ۲۴۶; Sprenger a. a. O. S. 7.

(Sachau.)

„Ein Mann wie du fragt noch danach? Man streitet sich nur über ein Blatt (eine schriftlich mitgetheilte Tradition), das man bekommt und spricht: „ich überliedere was darin steht“ ohne es (dem Muḥaddit) vorgelesen zu haben. Wenn er es aber vorliest, so ist dies (die schriftliche) und die mündliche Mittheilung ganz gleich.“ — Nach Ahmad b. Ḥanbal (Nawawī S. ۷۸۷) waren Ibn Ġuraīğ und der basrensische, 156 gestorbene Überlieferer Sa'īd b. 'Abī 'Arḍba die ersten, die Bücher verfassten. Eine auf Alḍahabī (gest. 748) zurückgehende, aus 'Abulmahāsīn S. ۳۷۷ entnommene Notiz über diejenigen, die zuerst in den verschiedenen Städten des Islams Bücher verfassten, ist von Slane (Ibn Khallikān, Einleitung S. XXIV) mitgetheilt. Einen Bericht aus älterer Quelle (Alḥaṭīb Albagḍādī gest. 463) über denselben Gegenstand gibt Ḥāğī Ḥalīfa I S. 80. 81. Nach diesem schrieben zuerst Ibn Ġuraīğ (so ist zu lesen für Ibn Ġarīḥ) und Sa'īd b. 'Abī 'Arḍba; dagegen Rabī'a b. Ṣabīḥ (!) (gest. 160) nach 'Abū Muḥammad b. Rāmahurmuzī.

Diesen schliessen sich an:

Sufjān b. 'Ujaina (gest. 198) } in Medīna

Mā'ik b. 'Anas (gest. 179) }

'Abdallah b. Wahb (gest. 197) in Aegypten

Ma'nar (gest. 153) }

'Abd-alrazzāq (gest. 211) } in Jemen

Sufjān Alṭaur (gest. 161) }

Muḥammad b. Fuḍail b. Ġazwān (gest. 195) } in Kūfa

Hammād b. Salima (gest. 167) }

Rūh b. Ubāda (gest. 205) } in Basra

Hushaim (gest. 183) in Wāsīt

'Abdallāh b. Mubārak (gest. 181) in Ḥurāsan.

Hiermit ist der Bericht des Fihrist über eine in Ḥadīta gefundene Bibliothek zu vergleichen, in der sich auch Autographen von Sufjān b. 'Ujaina, Sufjān Alṭaurī und 'Auzā'ī befunden haben sollen (Flügel, Grammatische Schulen der Araber S. 26). Nach dem Fihrist sollen ferner schon Muğīra b. Miḡsam (gest. 136) und Muḥammad b. 'Abī Lailā (gest. 148) über Erbrecht (كتاب الفرائض) geschrieben haben (N. F. 412 Bl. 41a). Obgleich der Inhalt dieser Aufzeichnungen wohl zum grössten Theil aus Traditionen bestand, so ist doch zu berücksichtigen, dass sich in diesem Verzeichnisse

mehrere Männer befinden, deren grösste Verdienste auf dem Gebiet der Jurisprudenz zu suchen sind, z. B. Rabî'at-ala'ji, 'Auzâ'î, 'Abû Hanîfa und 'Abû Jûsuf. — Was die Art dieser Aufzeichnungen der ältesten Zeit anbelangt, so darf man schwerlich an vollständige, geordnete Bücher denken (Sprenger a. a. O. S. 8); von einer systematischen Eintheilung des Stoffes war sicherlich noch nicht die Rede. Vor 143 trug man vor aus dem Gedächtniss „und man überlieferte die Wissenschaft aus correcten, aber ungeordneten Blättern“¹⁾. Nach einer Bemerkung Slane's (Ibn Khaldûn, Übersetzung III. S. 5 Note 3) war es auf muhammedanischen Schulen Sitte, die Schriften erst dann einzubinden, wenn sie nicht mehr gebraucht wurden. Zwischen den Jahren 140 — 150 begann eine geordnete Aufzeichnung und eine Eintheilung der einzelnen Wissenschaften. Der charakteristische Name dieser Literatur ist **إملاء** „Dictat“; der Lehrer dictirte ein Heft, und von diesem schrieben wieder andere ab — oder der Schüler machte sich eine Abschrift von dem Heft des Lehrers und las sie ihm vor; dieser corrigirte dann selbst oder liess sie durch einen andern nach seinem Heft corrigiren. (Sprenger a. a. O. S. 12). Diese letztere war die Lehrmethode 'Abû Hanîfa's. Weder dieser noch sein geistiger Erbe 'Abû Jûsuf haben ihr juristisches System in einem eigentlichen Buche deponirt; nur in Collegien-Heften und im Gedächtniss ihrer Schüler kam es auf die Nachwelt. 'Abû Jûsuf scheint sogar ein Gegner schriftlicher Abfassung gewesen zu sein, wenn wir der von 'Abû-'llait Alsamarkandî im Bustân erzählten Nachricht, dass er Muḥammad b. Alḥasan desshalb getadelt habe, Glauben schenken dürfen (Sprenger S. 6).

Der eigentliche Begründer der hanefitischen und mittelbar der gesammten muhammedanischen Rechtsliteratur ist Muḥammad b. Alḥasan Alshaiḥânî, an dessen Grösse sich die Juristen aller folgenden Generationen wie am Eichbaum der Epheu emporgearbeitet haben.

1) 'Abulmahâsin S. 388: Den Gegensatz zu diesen **كتب صنف غير مرتبة** bilden **كتب مصنفة** d. h. in **صنف** oder **صنوف** (Kapitel, Abschnitte) eingetheilte, überhaupt nach den Gegenständen geordnete und ausgearbeitete Werke. Die Grundbedeutung der Wurzel ist „zusammenwickeln-winden“, daher **מלכודת** „Knäuel“, **מלכודת** „Turban“.

ULB Halle

001 153 668

3/1



