Л.Р.СЮКИЯЙНЕН,
доктор юридических наук
профессор Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»

ИСЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИИ И НАКАЗАНИИ

Глава 1. Исламское право: взаимодействие юридического и религиозного начал

В последние годы в России появились новые работы отечественных и зарубежных авторов, посвященные исламскому праву[1] в целом или его отдельным аспектам[2]. Продолжается переиздание аналогичных по тематике трудов, которые впервые увидели свет еще во второй половине Х1Х – начале ХХ в[3]. Нашему читателю стали доступны исследования по исламскому праву, опубликованные на русском языке в других странах СНГ[4]. В начале третьего тысячелетия была защищена диссертация, в которой прямо ставится вопрос о природе данного явления [5].

В большинстве этих, как и подготовленных еще в советский период, исследований исламское право рассматривается как синоним шариата, в котором религиозное и правовое начала принципиально не отделены друг от друга. На этом основании некоторые ученые вообще отрицают юридический характер исламского права.

На наш взгляд, анализ соотношения указанного феномена с шариатом с позиций современной правовой науки позволяет провести их достаточно четкое различение. Но в

---

[1] Как будет показано, термин «исламское право» предпочтительнее обычно используемого в научной литературе и ранее употреблявшегося автором настоящего исследования термина «мусульманское право».

[2] См., например: Шариат: теория и практика. Материалы Межрегиональной научно-практической конференции. Уфа, 2000; *Е.Ю.Барковская* Мусульманское право и правовая культура. М., 2001; Ислам и право в России. Выпуски 1-3. М., 2003-2004; *Г.М.Керимов*. Шариат: Закон жизни мусульман. Ответы Шариата на проблемы современности. СПб., 2007; *Абу Амина Биляль Филипс.* Законы жизни мусульман. Эволюция фикха. М., 2002; *В.В.Цмай, В.М.Боер, А.А.Гинц.* Мусульманское семейное право. СПб., 1998; *В.В.Цмай.* Становление и современное состояние мусульманского права наследования (историко-правовой анализ). СПб.,1999; *Он же.* Вакф и дарение. Принципы формирования и современные тенденции их эволюции в мусульманском праве: Историко-правовой анализ. СПб., 2000; *Он же.* Регулирование семейно-брачных отношений мусульманским «правом личного статуса». СПб., 2000; *С.-Х.Аутаев.* Основы исламского уголовного права М., 2003.

[3] См., в частности: *Н.А.Караулов 1-й.* Основы мусульманского права // Стрижамент: Историческое наследие. Литературно-художественный альманах. Приложение к газете «Кавказский край». Выпуск четвертый. Ставрополь, 1991; *Л.В.С.Ван ден Берг.* Основные начала мусульманского права согласно учению имамов Абу Ханифы и Шафии. М., 2005.

[4] См.: Мусульманское право (внутренние и международно-правовые нормы). Под ред. *М.А.Сарсембаева.* Алматы, 1999; *Хашматулла Бехруз.* Исламские традиции права. Одесса, 2006.

[5] См.: *Р.Х.Гилязутдинова.* Природа мусульманского права. Автореф. дисс. канд. юр. наук. Уфа, 2001.

любом случае выявление характерных черт исламского права как юридического явления невозможно без ответа на вопрос о том, что представляют собой шариат и фикх.

Шариат: определение, структура, особенности нормативных предписаний

В исламской традиции термин «шариат» используется для обозначения начертанного Аллахом пути, следуя по которому правоверный достигает мирского совершенства и благополучия, а после своей земной жизни может рассчитывать на божественную милость. Например, в содержащемся в Коране обращении Аллаха к своему посланнику: «Потом Мы наставили тебя, Мухаммад, на путь велений веры. Следуй же по нему …» (45:18)[6] - указанный путь назван по-арабски «шариатом». Общий лингвистический смысл этого термина становится яснее, если учесть его происхождение от глагола «ша-ра-а», который неоднократно встречается в Коране в значении предписывать, устанавливать что-либо в качестве обязательного (например, 42:13, 21).

Одновременно в исламской научной мысли утвердилось специальное, используемое при изучении ислама, определение шариата как совокупности обращенных к людям предписаний, установленных Аллахом и переданных им через своего Посланника – пророка Мухаммада. Такое понимание вызывает, по крайней мере, три вопроса и одновременно позволяет дать принципиальные ответы на них.

Во-первых, из приведенного выше определения достаточно очевидно, где следует искать предписания шариата. Ведь пророк Мухаммад оставил своим последователям два источника божественных заповедей. Ими являются Коран – священная книга ислама, непосредственно представляющая собой откровение Аллаха, и сунна пророка – собрание преданий (хадисов) о деяниях и изречениях последнего, которые также рассматриваются исламской мыслью как воплощение воли Всевышнего, хотя и выраженной в косвенной форме через описание поступков или передачу высказываний его посланника.

Во-вторых, сложившееся в исламской традиции определение шариата заставляет поразмышлять над тем, какие же конкретно предписания подразумеваются под шариатом. Отвечая на этот вопрос, необходимо отметить, что, по мнению большинства исламских мыслителей, шариат состоит из трех частей – религиозной догматики, исламской этики и так называемых практических норм, регулирующих внешнее поведение людей. Причем нормативная часть шариата – не просто некое дополнение к исламской догматике и этике,

---

[6] Здесь и далее Коран цитируется по изданию: Коран. Перевод с арабского и комментарии М.-Н.О.Османова. М.. 1995. Первая цифра в скобках означает номер главы (суры), вторая – стиха (аята).

а его важнейшая составляющая. Показательно, что некоторые направления исламской мысли вообще ограничивают шариат правилами внешнего поведения человека.

Важно иметь в виду, что в нормативном отношении шариат включает как культовые предписания, устанавливающие порядок исполнения сугубо религиозных обязанностей, так и правила, регулирующие мирские взаимоотношения мусульман. Иначе говоря, шариат не исчерпывается постулатами, определяющими убеждения, внутренний мир и состояние религиозной совести мусульманина или же касающимися порядка совершения им религиозных обрядов. Не меньшее значение он уделяет проблемам повседневной жизни, поведению мусульман в мирской сфере - в их отношениях между собой, с властью и иноверцами.

В-третьих, в связи со сказанным естественно встает вопрос о том, насколько полно регулируют нормы шариата поступки человека. Является ли он всеобъемлющей системой социально-нормативного регулирования или ограничивается лишь установлением общих рамок поведения, оставляя частности за пределами своего внимания?

Относительно масштабов шариата как нормативной системы высказываются различные взгляды. Согласно одному из них, шариат содержит готовые правила поведения в любых ситуациях, а сам он представляет собой не имеющую пробелов систему норм, охватывающую все возможные поступки мусульман и досконально регулирующую их образ жизни. В общественном мнении немусульманских стран да и среди многих последователей ислама преобладает представление, будто шариат – это всепроникающий и предельно детализированный комплекс правил поведения, регламентирующий каждый шаг и даже мысли мусульманина, все предписывающий ему заранее и не оставляющий никакой свободы выбора. В обыденном сознании шариат чаще всего воспринимается именно в таком виде, что наглядно прослеживается в широко распространенном, хотя и некорректном с научной точки зрения, выражении «законы шариата».

Такое мнение, однако, разделяется далеко не всеми. Многие авторитетные исламские ученые считают, что нормативная сторона шариата в точном значении этого понятия складывается из нескольких групп предписаний. К одной относятся те положения Корана и сунны, которые имеют ясный и однозначно понимаемый смысл. Здесь можно найти почти все конкретные правила исполнения мусульманами своих религиозных обязанностей, но точных норм, затрагивающих мирские взаимоотношения людей, совсем немного: заметным исключением являются лишь вопросы брака, семейной жизни и наследования.

Другая группа положений шариата нормативного характера представлена теми предписаниями Корана и сунны, в которых предусмотрены лишь исходные ориентиры и принципы поведения людей. Причем по мирским вопросам в шариате заметно преобладают именно такие общие не детализированные положения. К ним примыкают те предписания указанных священных текстов, которые внешне выглядят частными и относящимися к конкретным сторонам поведения человека, но допускают несколько вариантов своего понимания и поэтому не могут служить критериями оценки поступков людей без дополнительной интерпретации.

Таким образом, в нормативном отношении шариат допустимо называть универсальной системой социального регулирования. Но не потому, что он включает в себя абсолютно все готовые правила, а, прежде всего, в силу охвата его предписаниями практически всех сторон внешнего поведения человека – религиозную (культовую), этическую, бытовую и т.д. Среди них, как будет показано, имеются и нормы, отвечающие правовым критериям.

Тем не менее, исламская традиция рассматривает шариат в качестве системы, соответствующей любым условиям, отвечающей потребностям каждой эпохи, способной ответить на всякий вопрос. В подтверждение такой оценки приводится, в частности, следующее высказывание Аллаха: «Ведь Мы ничего не упустили в этом Писании» (6:38). Но, по мнению исламских мыслителей, универсальность шариата заключается не в наличии в Коране и сунне пророка ответа на любой вопрос. Она состоит в том, что по некоторым проблемам в этих источниках, действительно, имеются готовые решения, а по другим шариат предусматривает все необходимые приемы и способы формулирования таких правил и оценок. Образно говоря, для одних ситуаций в шариате имеется уже готовая одежда, в то время как для других случаев он предлагает удобные лекала, по которым людям самим предстоит сшить себе платье, подходящее им по размеру, соответствующее климату и созвучное принятым в том или ином обществе традициям. Естественно, при соблюдении некоторых общих требований, налагаемых Аллахом на правоверных.

Важно еще раз подчеркнуть, что такие приемы определения правил поведения особенно актуальны для мирской стороны образа жизни мусульман, не обеспеченной конкретными предписаниями шариата.

Чтобы представить соотношение между ситуациями, предусмотренными точными положениями Корана и сунны, и обойденными их вниманием случаями приведем пример из истории исламской правовой мысли. Рассказывают, как однажды имаму Малику бин Анасу, основателю одного из крупнейших толков исламской юриспруденции, задали 40

вопросов. На 36 из них он ответил «не знаю». Конечно, великий правовед мог предложить свое решение по любой из затронутых проблем. Просто, давая отрицательный ответ, он имел в виду, что не может найти готовых решений на подавляющее большинство поставленных вопросов собственно в шариате, т.е. в Коране или сунне Пророка.

Шариат не был бы универсальной системой социальных норм без инструмента, позволяющего формулировать правила поведения по вопросам, оставленным Кораном и сунной за пределами их точных предписаний. При этом исламская теория исходит из того, что возможность самостоятельного подхода к решению мирских дел представляет людям сам шариат, в котором можно найти немало положений, поощряющих творческое начало в установлении правил поведения при наличии пробелов в этих источниках. В частности, такой вывод подтверждается знаменитым преданием о разговоре Посланника Аллаха со своим сподвижником Муазом, назначенным судьей в Йемен: «По чему ты будешь судить?» - спросил Мухаммад. «По писанию Аллаха», - отвечал Муаз. «А если не найдешь?» - поинтересовался Пророк. «По сунне Посланника Аллаха», - сказал Муаз. «А если и там не найдешь?» - вопрошал Мухаммад. «То буду судить по своему мнению, не пожалев сил на поиск верного решения», - отвечал Муаз. «Хвала Аллаху, наставившему тебя на угодный Ему путь!» - воскликнул Пророк.

Поиск правил поведения путем их рационального формулирования в случае молчания Корана и сунны или толкования общих постулатов и многозначных положений священных текстов получил в исламской традиции название «иджтихад» (буквально — усердие, прилежание, настойчивость). В исламской мысли сложилось его определение как приложения усилий с целью получить соответствующее шариату правило поведения в конкретной ситуации, дать шариатскую оценку тому или иному поступку человека. Эта миссия возлагается на муджтахидов, т.е. тех знатоков шариата, которые и осуществляют иджтихад.

Фикх: наука и универсальная система социальных норм

Иджтихад составляет основное назначение специальной области исламского знания о правилах внешнего поведения человека как нормативной части шариата, которая носит наименование «фикх» (буквально – глубокое знание, проникающее в суть изучаемого предмета). Именно отсутствие в священных текстах детальных норм и преобладание в них общих многозначных положений по мирским вопросам вызвали к жизни фикх как науку о нормативной стороне шариата.

В исламских дисциплинах, изучающих шариат, фикх понимается как знание правил внешнего поведения, которое складывается на основе изучения их источников, либо как наука об «извлекаемых» из них нормах или оценках поступков человека. Природу фикха полнее раскрывает более широкое его определение, данное великим исламским ученым Ибн-Хальдуном (1332-1406): «Фикх - это знание ниспосланных Великим Аллахом правил, которые оценивают поступки всех тех, кто должен подчиняться этим заповедям, как обязательные, осуждаемые, поощряемые, запрещаемые или дозволенные. Указанные правила получаются из Писания (т.е. Корана), сунны или иных источников, которые для распознавания этих норм установил Законодатель (т.е. Аллах). Извлеченные из таких источников нормы также называются фикхом»[7].

Анализ приведенного выше определения позволяет выделить два значения фикха. Во-первых, он является особой областью исламского знания, которая изучает нормативные предписания шариата. Во-вторых, под фикхом подразумеваются сами правила внешнего поведения.

Указанные нормы формулируются с помощью «корней» фикха, которые позволяют найти нужное правило поведения либо оценить поступок человека. Они включают два элемента – так называемые шариатские указатели поведенческих правил и установленные шариатом способы, методы их формулирования.

В литературе шариатские «указатели» обычно называют источниками мусульманского (исламского) права. На самом деле по своему смыслу они лишь частично сопоставимы с юридическими источниками права, поскольку представляют собой не только внешнюю форму неких норм, но и приемы, которые позволяют определить правило внешне выраженного поведения человека либо дать ему соответствующую шариату оценку. Кроме того, даже тогда, когда ведущие «указатели» выступают в роли внешней формы правил поведения, они серьезно отличаются, например, от нормативно-правового акта и не могут безоговорочно восприниматься как источники права. Иначе говоря, представление о том, что Коран и хадисы являются своего рода кодексами в юридическом смысле, является упрощенным, если не сказать ошибочным.

Такая оценка подтверждается анализом подхода к этой проблеме исламской мысли, которая делит все шариатские «указатели» на две группы. Одна из них включает священные тексты – Коран и сунну пророка Мухаммада. Важно иметь в виду, что, взятые в целом, они рассматриваются в качестве «обобщающих» указателей правил внешнего поведения, но их источниками в непосредственном смысле не являются. Подобная оценка объясняется тем, что отдельные положения этих текстов – так называемые нормативные

[7]Ибн-Хальдун. Мукаддима («Введение»). Том 1. Б.м., б.г. С.445 (на арабском языке).

(оценочные) стихи Корана и хадисы – фикх считает не готовыми правилами, а всего лишь их «детализирующими» указателями, из которых соответствующие нормы или оценки еще предстоит извлечь. Иными словами, эти «детализирующие» указатели являются связующим звеном между «обобщающими» указателями и правилами внешне выраженного поведения. Понятно, что такая логика расходится с принятым в правовой науке подходом.

В целях формулирования конкретных правил внешнего поведения, на основе «детализирующих» указателей исламская мысль, занимавшаяся «корнями» фикха, разработала так называемые установленные шариатские методы – систему лингвистических и логических приемов толкования отдельных предписаний Корана и хадисов. Это было сделано в ответ на потребности практики, когда шариат стал восприниматься как вместилище всех правил внешнего поведения в мусульманском обществе.

Указанные методы играют роль инструмента, помогающего извлечь нужную норму или оценку из «детализирующих» указателей с учетом других положений и общего смысла «обобщающих» указателей – священных текстов (Корана и хадисов). Очень важно иметь в виду, что в поиске правил внешнего поведения фикх-доктрина и наука, занимавшаяся «корнями» фикха, анализировали обстоятельства, которые послужили причиной ниспослания того или иного стиха Корана или высказывания пророка Мухаммада либо совершения им определенного поступка. Кроме того, в случае отсутствия в священных текстах достаточно ясных положений они обращались к самым общим ориентирам и исходным началам шариата.

В результате указанной логической обработки священных текстов конкретные или самые широкие по смыслу религиозно-этические постулаты Корана и сунны становились источниками правил внешнего поведения, которые могли применяться на практике в виде общих норм или частных оценок конкретных поступков. Кстати, именно в таком подходе проявлялось отношение к шариату как к системе, позволяющей дать ответ на любой вопрос, с которым может столкнуться человек в своих мирских взаимоотношениях. Далеко не случайно сформулированные указанным образом правила представляются исламской мыслью шариатскими, точнее - «извлеченными» из шариата.

Однако на самом деле, прибегая к отмеченным выше способам толкования, фикх часто весьма далеко отходит от исходного значения положений Корана и сунны, не связывая себя их буквальными формулировками и контекстом. В одни стихи Корана и хадисы фикх вкладывает значительно более широкое нормативное содержание, а другие служат для него не более чем отправным пунктом, идейной основой формулирования

конкретных правил внешнего поведения. Например, коранические стихи о том, что вынужденное употребление в пищу запрещенных Аллахом продуктов - мертвечины, крови и мяса свиньи - не влечет греха, понимаются фикхом как установленное шариатом освобождение от основных мер ответственности за любые действия, совершенные в состоянии крайней необходимости. В результате подобного осмысления фикхом священные тексты - «обобщающие» и «детализирующие» указатели - дали жизнь нормам, которые стали относительно самостоятельными от общего религиозного контекста Корана и сунны.

Сходную роль играла и другая группа шариатских «указателей», которые, в отличие от священных текстов, носят сугубо рациональный характер. К ним относятся разработанные мусульманскими мыслителями своеобразные логические приемы (например, аналогия) формулирования норм и оценок, поиска ответом на вопросы, относительно которых священные тексты хранят молчание либо предлагают внешне противоречивые предписания.

По сути, как и «установленные шариатские методы», эти рациональные «указатели» являются способами толкования нормативной стороны шариата. Различие между ними состоит лишь в том, что если первые используются для «извлечения» правил внешнего поведения из самих священных текстов, то вторые предназначены для поиска норм в ситуациях, вообще не предусмотренных данными «указателями» в прямой форме. Типичным примером таких приемов является аналогия, позволяющая распространять зафиксированные в шариате правила на ситуации, сходные по смыслу с теми, которые получили оценку в Коране или сунне. Кроме того, в качестве рационального «указателя» фикх использует конструкцию, согласно которой основанием введения нормы могут признаваться интересы людей, не противоречащие точным предписаниям шариата – установленным Аллахом запретам и дозволениям.

Без таких методов фикх как нормативная система вообще не мог бы сложиться, поскольку, как уже отмечалось, Коран и сунна сами по себе позволяют установить очень мало конкретных правил мирского поведения. К примеру, торговли прямо касаются всего несколько коранических стихов. Они, по сути, ограничиваются установлением самых общих ориентиров отношений купли-продажи. Предусматривается что, в отличие от ростовщичества, торговля разрешена Аллахом и торговые сделки действительны лишь при условии взаимного согласия сторон. Купля-продажа должна сопровождаться составлением письменного контракта или предоставлением залога за исключением сделок, совершаемых путем прямой передачи товара и денег из рук в руки. Кроме того,

занятие торговлей не должна мешать продавцу и покупателю исполнять свои религиозные обязанности, в частности, совершать полуденную пятничную молитву.

Конечно, к этим скудным правилам сунна добавила свои предписания, хотя тоже немногочисленные. Поэтому в целом шариат сам по себе не является достаточным для регулирования торговых отношений, нормативные основы которых были разработаны фикхом, прежде всего, с помощью рациональных «указателей».

В целом именно они олицетворяли иджтихад – творческое человеческое начало, дополняющее божественное откровение в сфере регулирования внешнего поведения людей. Хотя, по исламской догме, основанные на таких рационральных «указателях» нормы фикха являются подчиненными по отношению к предписаниям собственно шариата, поскольку не могут им противоречить. Эта идея закрепляется известной максимой – «Иджтихад не допускается по вопросам, предусмотренным священными текстами».

Важно иметь в виду, что сформулированные в рамках иджтихада нормы и оценки в исламской мысли все равно теоретически считаются «извлеченными» из шариата. Ведь они должны следовать его общей направленности, служить его целям и не противоречить его точным положениям, а главное – являются результатом использования таких приемов, которые хотя логически обоснованы именно фикхом, но, в конечном счете, по убеждению мусульманских ученых, изначально установлены Аллахом и поэтому уже заранее предусмотрены шариатом. Показательно, что указанные правила, как и прямо «извлеченные» из Корана и сунны нормы, исламская традиция называет шариатскими.

Отражение в фикхе правовых начал

На основе всех шариатских «указателей» и сформировался фикх как наука о правилах внешне выраженного поведения и система самих этих норм. При этом надо учитывать, что различные школы фикха приходили к несовпадающим выводам по конкретным вопросам. Данное обстоятельство, в свою очередь, предопределило плюрализм и противоречивость действующих норм, нередко даже в рамках одного толка доктрины.

Как универсальный комплекс самых разнообразных, в том числе несовпадающих в различных школах правил внешнего поведения, фикх, конечно, не является правом, принимая во внимание любое его понимание, имеющееся в современной юридической науке. Это относится и к фикху в значении доктрины, которая подходит к взаимоотношениям людей в целом с позиций не права, а шариата. Вместе с тем, в рамках

фикха-доктрины в общем русле религиозных представлений под влиянием практики исламская мысль сумела выработать ряд концепций, которые спонтанно приближались к усвоению правовой идеи, ориентировались на некоторые юридические критерии.

Примечательно, что это касается, прежде всего, оценки внешнего поведения в мирской сфере. В частности, если по вопросам религиозного культа фикх исходит из допустимости только прямо предписанного шариатом, то в мирских взаимоотношениях людей действует противоположный принцип – презумпция дозволения всего того, что не запрещено в точной и однозначной форме Кораном и сунной. Тем самым в этой области обеспечивается превалирование субъективных прав над обязанностями, очерчиваются достаточно широкие рамки индивидуальной свободы.

Кроме того, нашедшая отражение в шариате идея братства и равенства мусульман явилась основой разработки фикхом значительно более широкой концепции равенства в регулировании внешнего поведения, включая равенство в формальном смысле. Эта идея получила закрепление, например, в установленных фикхом основах шариатского правосудия, в центре которых – формально равное отношение судьи к участникам судебного процесса.

Можно упомянуть и другую концепцию, согласно которой практически все поступки человека в мирской области могут оцениваться как с религиозной точки зрения, так и с позиций суда. Причем мусульманский судья-кади в своих решениях учитывает лишь внешне выраженное поведение человека, что наглядно проявляется в известном высказывании: «Я сужу по внешней стороне дела, ибо скрытый смысл поступков ведом одному Аллаху».

Еще одной из ключевых концепций фикха является институт освобождения человека от обязанности, если ее исполнение ему не по силам, угрожает его интересам либо вступает в конфликт с целями шариата. Идея интересов человека тесно связана в фикхе с концепцией справедливости. Конечно, справедливость понимается исламской доктриной, прежде всего, как религиозно-этическая категория. Но при этом фикх обращается и к таким ее проявлениям, которые имеют правовое значение. Показательно, что именно идея справедливости вместе с акцентом на необходимость удовлетворения интересов человека как на основу всех правил внешнего поведения рассматривается ведущими исламскими мыслителями в качестве стержня шариата.

Особое место среди общетеоретических конструкций фикха занимает концепция целей (ценностей) шариата, к которым относятся религия, жизнь, разум, честь и достоинство, установленный порядок продолжения человеческого рода, а также собственность. Считается, что любое правило мирского поведения, сформулированное

фикхом, в конечном счете, направлено на реализацию одной или нескольких из отмеченных целей.

Наряду с этим исламская мысль, особенно современная, подчеркивает, что при оценке взаимоотношений людей фикх должен ориентироваться на такие начала, как усредненность, умеренность, избежание крайностей, постепенность, исключение вреда.

Без приведенных выше концепций и начал «корни» фикха (включая все шариатские «указатели» и «установленные шариатские методы») оставались бы простым техническим инструментом, который сам по себе не в состоянии сделать правильный выбор среди множества правил внешнего поведения, предлагаемых разнообразными школами фикха. Только с их помощью фикх может перевести религиозно-этические постулаты Корана и сунны на язык практических норм, отвечающих потребностям регулирования мирских взаимоотношений людей. С исламской точки зрения, тем самым в правилах внешнего поведения, сформулированных с учетом концепций и начал фикха, претворяются смысл шариата и его общая направленность. А с позиций юридической науки речь идет о разработке фикхом таких конструкций, которые приближаются к идее права и помогают ее реализовать в конкретных правилах внешне выраженного поведения, отвечающих критериям права.

Приведем характерный конкретный пример трансформации религиозно-нравственных предписаний шариата в правовые конструкции: отталкиваясь от слов Пророка Мухаммада «не допускается причинять вред и отвечать ущербом на ущерб», фикх обосновал концепции злоупотребления правом и причинения вреда как основания ответственности.

Исламское право как юридическое явление

В правовой науке и востоковедении термин «исламское (мусульманское) право» используется в различных значениях. Как уже отмечалось, чаще всего им обозначаются шариат, сводимый ко всем правилам внешнего поведения мусульман, или фикх. Кстати, близкий смысл в исламское право вкладывают мусульманские ученые. Они считают его синонимом нормативной стороны шариата или фикха в том их понимании, которое сложилось в традиционной исламской мысли.

Вместе с тем, исламское право, особенно в отечественной литературе, порой ассоциируется с широко трактуемым шариатом, в который включаются не только собственно исламские предписания – положения Корана и сунны, - но и местные обычаи, составляющие нормативную основу образа жизни мусульман. При этом такие локальные

правила отнюдь не всегда соответствуют шариату в точном смысле и даже могут ему противоречить.

В отдельных работах правового профиля под исламским правом подразумевается также законодательство, действующее в мусульманских странах и основанное на нормах шариата (фикха). Особо подчеркнем, что в российском сравнительном правоведении исламское (мусульманское) право, по сути, подменяется упрощенно трактуемым фикхом, который при этом без всяких оснований называется шариатом.

На наш взгляд, все эти трактовки исламского права не являются точными в научном отношении, поскольку не ориентируются на строгие юридические критерии и не позволяют выявить специфику данного явления как правового феномена и самостоятельной правовой системы. Это касается главным образом широко распространенной характеристики исламского права как религиозной правовой системы. С такой оценкой в принципе можно согласиться. Однако необходимо преодолеть односторонний поход к этому явлению. Дело в том, что при анализе исламского права важно установить не только его связь с религией ислама, но, прежде всего, дать ответ на вопрос, отвечает ли оно требованиям права. Образно говоря, следует четко представлять, что, в исламском праве является исламским, а что – правовым.

В этой связи подчеркнем, что в юридическом смысле исламским правом могут быть названы отнюдь не все положения шариата и даже не все сформулированные фикхом правила внешнего поведения, а лишь те из них, которые отвечают правовым критериям и по своему содержанию могут рассматриваться как право. На наш взгляд, определение данного феномена в качестве «исламского» предпочтительнее распространенного в литературе и ранее использовавшегося нами его обозначения как «мусульманского». Дело в том, что исламское право представляет собой систему таких юридических правил внешнего поведения, которые одновременно являются частью фикха – доктринального осмысления шариата, являющегося воплощением религиозно-этических постулатов ислама. А эти предписания отнюдь не всегда совпадают с реальным образом жизни мусульман, который включает много обычаев, прямо противоречащих шариату. Иначе говоря, преимущество термина «исламское право» заключается в том, что он прямо подчеркивает связь с постулатами ислама, в то время как термин «мусульманское право», скорее, делает акцент на тех правилах, которые приняты мусульманами и поэтому могут не совпадать с положениями шариата и выводами фикха.

Целью изучения исламского права должен быть, прежде всего, анализ степени отражения в нормах, разработанных фикхом на основе шариата, сущностных характеристик права. Одновременно важно установить, в каких формах такие правила

находили государственную поддержку. Иными словами, речь идет о выявлении особенностей юридической природы исламского права, как по содержанию, так и по форме.

Конечно, фикх в целом нельзя безоговорочно называть исламской юриспруденцией или исламской правовой доктриной. Однако на протяжении веков развития исламской цивилизации происходил постепенный процесс выделения в общем составе его выводов таких правил внешнего поведения, которые соответствовали правовым критериям. В содержательном отношении важнейшим рубежом в этом процессе явилось формирование общих принципов фикха.

Дело в том, что для окончательного превращения религиозно-этических постулатов шариата в полноценные правовые нормы и конструкции указанные выше общие концепции фикха и цели шариата были недостаточны. Требовалось еще одно звено, которое также появилось в недрах фикха-доктрины. Ее решающая роль в правовом осмыслении религиозно-нравственного идеала в исламе, выраженного в шариате, наиболее ярко и проявилась в сформулированных еще в средние века общих принципах фикха, которые и представляют собой юридическое выражение, оформление религиозно-этических установок шариата.

В частности, характерное для шариата стремление не обременять человека излишне жесткими обязательствами находит свое выражение в таких правовых принципах, как “Затруднение влечет облегчение” или “Необходимость делает разрешенным запретное”.

Желание исключить нанесение ущерба или по возможности уменьшить его прослеживается в ряде принципов: “Ущерб должен быть компенсирован”, “Ущерб не может возмещаться причинением вреда”, “Допускается нанесение вреда частного во избежание ущерба общего”, “Из двух зол выбирается меньшее”, “Предупреждение порчи предпочтительнее получения выгоды”.

О защите индивидуальных интересов и прав, в частности права на собственность, свидетельствуют принципы: “Приказ о распоряжении чужой собственностью недействителен”, “Никто не вправе распоряжаться собственностью другого лица без его разрешения” и “Никто не может присваивать имущество другого лица без правового основания”.

Кораническая идея справедливости конкретизируется правовыми принципами, которые, по существу, обосновывают презумпцию невиновности: “Исходным является предположение об отсутствии имущественных обязательств”, “Бремя доказывания лежит на истце, а ответчику достаточно дать клятву”.

В ряде правовых принципов предписывается оценивать поступки человека в зависимости от мотивации: “Дела оцениваются по преследуемым ими целям”, “Содержание сделок зависит не от слов, а определяется целями, которые преследуют при их заключении, и смыслом, который в них вкладывают”.

Указанные принципы были сформулированы фикхом на основе осмысления всех его «корней» и многовековой практики действия разработанных им правил внешнего поведения. Их появление – заметный вклад фикха-доктрины в развитие шариата и одновременно в мировую правовую культуру. Данные принципы имеют преимущественно правовую природу и не носят непосредственно религиозного характера. Показательно, что среди них нет ни одного стиха Корана, а всего нескольким хадисам придан чисто правовой смысл. Важно также иметь в виду, что практически все принципы фикха по своему содержанию касаются взаимоотношений людей в мирской сфере. Кроме того, они преимущественно посвящены вопросам собственности, обязательств и правил рассмотрения судебных споров, что подчеркивает юридическую направленность данных принципов.

Следует, однако, иметь в виду, что мусульманские юристы рассматривают их не в качестве прямо действующих правовых предписаний, а как принципы именно фикха-доктрины. Несмотря на то, что сама доктрина являлась источником исламского права, принципам фикха такой статус формально не придается. Поэтому сами по себе они, например, не могут быть достаточным основанием для вынесения судебных решений. Вместе с тем ссылка на принцип фикха достаточна для отказа от нормы, если ее формально корректное применение в конкретной ситуации противоречит, например, отмеченным выше целям шариата. Кроме того, учет общих принципов обязателен при толковании любого нормативного предписания. Иными словами, они лежат как бы между осмыслением права и правоприменительной практикой, принадлежат не только доктрине, но и самому действующему исламскому праву.

В целом общие принципы выступают в качестве исходных ориентиров и критериев, которым должна отвечать любая правовая оценка. Ведь именно в них, прежде всего, прослеживается собственно юридическая природа исламского права, которое может быть названо таковым не потому, что в нем якобы воплощается божественное откровение, а на основании его общих принципов. Причем правовая природа последних проявляется в том, что они не только выражают юридическое начало, но и официально рассматриваются в качестве обязательных требований, обращенных к законодателю.

В частности, место указанных принципов в современных правовых системах ряда мусульманских стран определяется их конституциями, которые провозглашают шариат в

целом либо его принципы основным источником законодательства. Толкуя данное положение, конституционные суды, как правило, понимают под принципами шариата не только точно определенные предписания Корана и сунны пророка, но и отмеченные выше «установленные шариатские методы», а также общие принципы фикха. Последним, таким образом, придается статус источника права в объективном смысле. Данная трактовка подчеркивает, что отмеченные принципы и сегодня воспринимаются именно как юридическое осмысление религиозно-нравственных постулатов шариата.

Особенности исламского права как правовой системы

Общие принципы фикха вместе с его корнями, включающими «шариатские указатели» и «установленные шариатские методы», составляют так называемые корни (исходные начала) шариата. Причем, с правовой точки зрения, центральная роль в этом комплексе принадлежит именно общим принципам. Их значение сводится к тому, чтобы, с одной стороны, гарантировать соответствие конкретных сформулированных фикхом правил религиозно-этическим предписаниям шариата, а с другой – придать этим нормам правовой характер. Иначе говоря, общие принципы фикха являются ключевым звеном, соединяющим шариат с исламским правом. Именно поэтому их разработка стала решающим шагом на пути выделения в рамках фикха исламского права, являющегося юридическим явлением по своему содержанию.

Что же касается формы исламского права, то на протяжении многих столетий эту роль выполнял фикх-доктрина. Именно в доктрине, а не в какой-либо иной форме, религиозная идея могла наиболее эффективно взаимодействовать с правовым началом. При этом в результате поддержки со стороны государства доктрина приобретала статус источника исламского права.

Особая роль доктрины объясняется также спецификой исламского правосознания, для которого ориентация на шариат является непременным условием легитимности исламского права. Через фикх-доктрину привязка к шариату обеспечивает исламскому праву авторитет в глазах мусульман, воспринимающих его как воплощение постулатов своей веры, Если бы право не отличалось такими качествами, оно не могло бы действовать в исламском обществе. Такое взаимодействие с религией, разумеется, не определяет собственно юридическую природу исламского права, но в значительной мере объясняет эффективность его действия и характерные черты его восприятия.

Исламскому праву, как и любое правовой системе, присуща своя модель взаимосвязи правовых норм, правосознания и поведения. Отчетливая религиозная окраска

исламского права объясняет предельную близость этих компонентов между собой. Его норма воспринимается верующим как квинтэссенция религиозных представлений о должном и справедливом. А это, в свою очередь, что предопределяет готовность подчиниться ей в своем поведении. Центральная роль в этой триаде принадлежит правосознанию, точнее, исламскому правовому менталитету, которое соединяет в себе религиозные и собственно правовые представления.

Отсюда следует вывод о том, что исламское право – не синоним шариата. Различение этих понятий основано на правовых критериях: шариат включает все обращенные к людям предписания Корана и сунны пророка, а к исламскому праву относятся лишь те принципы и нормы, которые были разработаны или истолкованы доктриной и отвечают требованиям права. Шариат в собственном смысле – в целом религиозное явление, в котором сквозь призму фикха можно обнаружить лишь отдельные следы правового начала. В отличие от него исламское право – юридический феномен, хотя и измеряемый религиозным сознанием меркой шариата.

Можно выделить особенности исламского права как самостоятельной правовой системы (семьи). В частности, его основным формальным источником в течение многих веков была доктрина. Территориальный принцип действия норм исламского права сочетается в ряде случаев (преимущественно в области семейных отношений) с персонально-конфессиональным. Данной правовой системе присущи специфические институты - например, вакфы и закят, - а также такие меры ответственности, которые имеют религиозный смысл (искупление и пост).

Интересно также отметить такое косвенное подтверждение юридической природы исламского права, как его взаимодействие с европейскими правовыми системами. Оно проявляется по-разному. В частности, известно, что еще в средние века европейская правовая культура восприняла отдельные достижения фикха. К ним можно отнести институт морской аварии и векселя, перевод долга и правовой статус военнопленных. В законодательстве современных мусульманских стран действует законодательство, построенное по европейским моделям, но воспринимающее отдельные принципы и институты исламского права (например, относительно злоупотребления правом или причинения вреда). В отдельных областях европейские по своему характеру правовые нормы здесь эффективно взаимодействуют с исламско-правовыми подходами. Убедительным доказательством этого выступают правовые основы исламских финансово-экономических институтов, которые принято именовать исламской экономикой.

Наконец, следует иметь в виду, что все основные тенденции развития современного исламского права прямо или косвенно связаны с влиянием на него европейской правовой

культуры. Не случайно в настоящее время основным источником действующего исламского права является нормативно-правовой акт. Термин «исламское законодательство» ярко отражает такое взаимодействие и свидетельствует о новом этапе в развитии исламского права как юридического феномена и самостоятельной правовой системы. Вместе с тем, нельзя забывать, что фикх в значении доктрины продолжает играть роль материального (исторического) источника указанного законодательства, а также до сих пор остается субсидиарным юридическим источником современного исламского права и применяется в случае молчания закона.

В заключение вновь обратимся к соотношению между шариатом, фикхом и исламским правом, которое схематично, опуская детали, можно представить следующим образом.

Шариат, воплощенный в Коране и сунне Пророка, является сводом религиозных заповедей различного характера. Среди них выделяются постулаты, затрагивающие внешне выраженное поведение человека – так называемые практические (поведенческие) правила. Их формулированием и изучением занимается специальная наука – фикх.

Взятые в целом, Коран и сунна выступают в качестве «общих», или «обобщающих», источников «практических» норм шариата. Что же касается конкретных коранических стихов и хадисов (или их фрагментов), обращенных к внешнему поведению человека, то они считаются «детализирующими» («частными») источниками («указателями») соответствующих правил и оценок.

По мирским взаимоотношениям людей лишь небольшая часть этих «детализирующих» источников фиксирует четкие и единообразно понимаемые нормы. А преобладают в данной сфере такие частные «указатели», которые отличаются неоднозначностью и допускают различную трактовку своего нормативного содержания.

Для осмысления в нормативном ключе положений Корана и сунны фикх использует специальные логические приемы и устоявшиеся традиционные процедуры – так называемые утвержденные шариатские методы. С их помощью «практические» нормы извлекаются не только из очевидных по смыслу, но и из многозначных предписаний шариата.

Кроме того, исламская мысль разработала ряд способов (преимущественно рациональных) поиска и установления правил внешнего поведения в ситуациях, вообще прямо не охваченных текстом Корана и хадисов. Считается, что такие приемы (в частности, аналогия), составляющие сердцевину иджтихада, изначально установлены Аллахом и поэтому в той или иной форме предусмотрены самим шариатом. Наряду с Кораном и сунной они входят в число источников «практических» норм последнего.

Формулируя такие правила в рамках иджтихада, фикх обращается не только к различным отмеченным источникам, но и к исходным началам шариата – самым широким ориентирам внешнего поведения, которые декларируются стихами Корана и хадисами в крайне общей форме. Вместе с тем, фикх обосновал ряд концепций в качестве ведущих критериев оценки внешнего поведения людей. Прежде всего, это относится к теории целей шариата и иерархии интересов человека как основания любой «практической» шариатской нормы. Большое значение придается также презумпции дозволенности в мирской сфере всего, что прямо не предусмотрено шариатом и не укладывается в рамки конкретных правил, сформулированных с помощью известных «указателей».

Одновременно в поиске походящего для конкретной ситуации решения принимаются во внимание общие принципы фикха, которые отражают отмеченные концепции и позволяют сделать правильный выбор среди многочисленных и часто противоречивых частных норм.

Все источники шариатских правил внешнего поведения вместе с «утвержденными шариатскими методами» составляют «корни» фикха. Они, в свою очередь, в сочетании с целями шариата и общими принципами фикха рассматриваются в качестве «корней» шариата, на основе которых фикх окончательно фиксирует правила внешне выраженного поведения человека. Эти нормы считаются шариатскими и также именуются фикхом.

Среди шариатских норм (выводов фикха) имеются и такие, которые по своему смыслу, подходу к определению рамок поведения отвечают правовым критериям и поэтому в содержательном отношении могут быть названы исламским правом. Указанные правила получают законченную форму позитивных правовых велений в результате придания им государством официального статуса, властного санкционирования в том или ином виде – например, применения их судом либо закрепления в законодательстве.

Такие шариатские нормы становятся исламским правом не только по содержанию, но и по форме. Фикх в значении доктрины играет роль формального (юридического) или материального (исторического) источника позитивного исламского права, современным вариантом которого является исламское законодательство. Такая закономерность отчетливо проявляется в исламском уголовном праве.

Глава 2. Исламское уголовное право: от традиционного к современному

Исламскому уголовному праву посвящено немало публикаций отечественных авторов и диссертаций, защищенных арабскими исследователями в российских вузах и научных центрах. Однако эти работы не раскрывают в должной мере его важные юридические особенности. Кроме того, изучение данного феномена не может быть полным без научного обобщения нынешней практики его действия, которая, постоянно обновляясь, становится все более разнообразной.

Принимая во внимание такие пробелы в исследовании указанного предмета, остановимся на некоторых характерных чертах исламского правопонимания, без знания которых трудно разобраться в природе исламского уголовного права. Одновременно кратко охарактеризуем исламскую концепцию преступления и наказания, затронем проблему корректности самого понятия исламского уголовного права, а также отметим основные направления и формы его влияния на современные правовые системы.

Исламская мысль о правонарушении и ответственности

Прежде всего, необходимо иметь в виду, что термин “исламское уголовное право” несет на себе печать очевидной модернизации и условности. Такое понятие не было известно традиционной исламской мысли, которая в своем подходе к правилам поведения людей ориентировалась на разработанную в исламе концепцию шариата, заметно отличающуюся в своих исходных постулатах от современных взглядов на право и социально-нормативное регулирование в целом.

Под шариатом в исламе принято понимать совокупность предписаний, ниспосланных Аллахом и переданных им людям через своего Посланника – Пророка Мухаммеда. Важнейшую часть этих божественных велений составляют так называемые практические нормы – правила внешнего поведения человека, которые включают как предписания, определяющие порядок исполнения сугубо религиозных обязанностей мусульманина, так и правила мирских взаимоотношений людей.

Обе указанные группы норм исламская традиция относит к предмету фикха – одной из наук, изучающих шариат. Поэтому, хотя фикх принято называть исламской правовой доктриной (юриспруденцией), он, по сути, является наукой о всем комплексе правил внешнего поведения человека.

Важно отметить, что сами указанные правила исламская теория также именует фикхом, который в таком значении (как и шариат) обычно трактуется как исламское право, но в действительности представляет собой совокупность правил, направляющих или позволяющих оценивать все стороны внешнего поведения мусульман.

Приведенная концептуальная модель объясняет, почему традиционная исламская правовая доктрина не проводит принципиальной разницы между нарушениями норм фикха в зависимости от характера опосредуемых ими общественных отношений, а также жестко не связывает характер ответственности за такие отклонения со спецификой тех правил, которые действуют в определенной сфере поведения людей. В решении данного вопроса она ориентируется на иные критерии, основу которых, в конечном счете, составляют религиозные идеи, что проявляется в доктринальном осмыслении логической структуры правил внешнего поведения людей.

Анализ подхода традиционного исламского правоведения к этой проблеме дает основания полагать, что оно не считало санкцию элементом регулятивных правил фикха, а, скорее, объединяло различные варианты ответственности в общую, относительно самостоятельную группу предписаний, напрямую с указанными правилами не связанных.

Конечно, при рассмотрении таких вопросов, как исполнение религиозных обязанностей, брачно-семейные отношения или сделки с имуществом, мусульманские правоведы формулировали условия, несоблюдение которых влечет недействительность данных действий или договоров. Но ответственность за отход от конкретных предписаний фикха редко устанавливалась непосредственно при их изложении. Если в трудах юристов санкции и предусматривались, то чаще всего в связи с ответственностью за особые нарушения (преступления), которые в этих трактатах занимали самостоятельное место и, как будет показано, были предметом исламского уголовного права.

Исламская правовая мысль определяет нарушения норм фикха как запрещенные шариатом деяния, от которых Аллах удерживает с помощью точно установленных или не конкретизированных им наказаний. При этом нарушением считается любое несоблюдение запретов в широкой трактовке – как действие (совершение запрещенного поступка), так и бездействие (неисполнение обязанности), за которые в шариате предусмотрено наказание.

В фикхе-доктрине сложилось несколько классификаций указанных нарушений, которые группируются не по отраслевому, в современном понимании, признаку, а в зависимости от характера санкций и способа их установления. В основу большинства классификаций положены два критерия, отражающие ориентацию фикха на религиозные ценности. Прежде всего, принимается в расчет наличие или отсутствие в главных религиозных источниках фикха – Коране и сунне Пророка Мухаммеда – точно установленной меры ответственности за то или иное деяние. Наряду с этим нарушения различаются в зависимости от того, посягают ли они на права Аллаха или отдельных лиц.

С учетом отмеченных признаков, согласно преобладающему в исламской юриспруденции взгляду, все нарушения делятся на три группы. Первая называется

“худуд” – буквально ”границы”, “пределы” - и включает преступления, затрагивающие права Аллаха (в современном исламском правоведении они трактуются как публичные интересы всех мусульман) и наказываемые санкциями, которые в точной форме предусмотрены Кораном или сунной Пророка.

Ко второй, именуемой “кисас” (буквально “возмездие”, “расплата”, “отмщение”) и «дия» (кровный выкуп), относятся преступления, также влекущие точно установленные в шариате меры ответственности, но, в отличие от правонарушений категории “худуд”, посягающие на права людей.

Наконец, в третью группу, называемую “тазир” (буквально “взыскание”, “назидание”, “исправление”), входят все остальные нарушения, которые могут ущемлять права как Аллаха, так и отдельных лиц, но, прежде всего, характеризуются тем, что за их совершение шариат, т.е. Коран и сунна Пророка, не предусматривает определенной санкции.

Опуская детали, отметим специфику ответственности за нарушение каждой их отмеченных трех групп предписаний фикха.

Санкции “худуд”, “кисас” и “тазир”

В исламской правовой науке нет единой позиции по вопросу о том, какие деяния входят в категорию “худуд”. Чаще всего, в нее включают семь преступлений - кражу, разбой (грабеж), употребление алкоголя, бунт, вероотступничество (выход из ислама), внебрачную половую связь и недоказанное обвинение во вступление в такую связь.

Санкция за кражу установлена следующим стихом Корана: “В возмездие за то, что они содеяли, отсекайте руки вору и воровке как наказание от Аллаха” (5:38). Для точной оценки такой ответственности важно иметь в виду, что любое нарушение предписаний шариата фикх-доктрина одновременно расценивает и как нечестие в религиозном смысле. Поэтому применение указанной выше санкции само по себе не означает искупления греха, который может быть прощен Аллахом только в случае раскаяния и возвращения преступника на угодный ему путь. Этот принцип закреплен в Коране сразу вслед за провозглашением наказания за кражу: “Аллах простит того, кто, сначала совершив бесчестие, впоследствии раскается и исправится, ибо Аллах – прощающий, милосердный” (5:39).

Тесная связь между земным наказанием за преступление, небесной карой за грех и возможностью раскаяться в нем прослеживается и в установленной Кораном ответственности за разбой: “Воистину, те, кто воюют против Аллаха и Его Посланника и

творят на земле нечестие, будут в воздаяние убиты, или распяты, или у них будут отрублены накрест руки и ноги, или они будут изгнаны из страны. И все эти наказания для них – великий позор в этом мире, а в будущей жизни ждет их великое наказание, кроме тех, которые раскаялись в своем неверии, прежде чем они одержали верх над ними" (5:33-34).

Толкуя это предписание, мусульманские правоведы конкретизировали санкции за разбой в зависимости от последствий совершенного преступления. Убийство в сочетании с грабежом наказывается смертной казнью с последующим распятием, убийство без присвоения имущества влечет смертную казнь без распятия, захват имущества без убийства заслуживает отсечения правой руки и левой ноги, а за простое устрашение путников, не сопровождающееся убийством или присвоением имущества, следует высылка. При этом если преступник раскается еще до его задержания и сам сдастся властям, то он освобождается от любого из указанных выше наказаний и несет иную ответственность.

Что же касается употребления алкоголя, то, решительно порицая такое нарушение в ряде своих стихов, Коран не предусматривает за него определенного земного наказания. Считается, что оно установлено сунной Пророка Мухаммеда, который, как гласит предание, требовал подвергать любителей спиртных напитков 40 ударам лишенной листьев пальмовой ветви. Однако после смерти Посланника Аллаха указанная санкция была увеличена вдвое, что получило одобрение ведущих мусульманских юристов. Такое разночтение в определении санкции за данное преступление дает основание некоторым правоведам считать, что оно не относится к категории "худуд". Большинство школ фикха-доктрины все же включает его в эту группу, хотя по вопросу о размере телесного наказания – 40 или 80 ударов – расхождения сохраняются.

Исламская правовая доктрина считает бунтом любое выступление против легитимной власти, прежде всего с целью ее свержения. Большинство школ фикха усматривает установление ответственности за это преступление в виде смертной казни в следующих словах Аллаха: "Если две группы верующих вступают в сражение между собой, то примирите их. Если же одна из них вершит насилие по отношению к другой, то сражайтесь против той, которая несправедлива, пока она не признает веления Аллаха" (49:9).

Коран не предусматривает определенного наказания за вероотступничество (измену исламу), хотя резко осуждает язычество и богохульство. Однако такая санкция совершенно очевидно установлена Пророком Мухаммедом, который, в частности, говорил: "Если кто-нибудь изменил свою религию, то убейте его". Известно и другое

изречение Посланника Аллаха: “Разрешается проливать кровь мусульманина только в трех случаях – за совершение прелюбодеяния лицом, состоящим в браке, умышленное убийство и оставление религии, означающее выход из общины верующих”.

Санкция за внебрачные половые отношения установлена как в Коране, так и в сунне Пророка. В священной книге ислама сказано: “И прелюбодейку и прелюбодея – каждого из них секите сотней ударов… А при наказании их пусть свидетелями будет некоторое число верующих” (24:20). Такое предписание было дополнено и уточнено сунной Пророка, которая, правда, не отличается полной определенностью. С одной стороны, известно высказывание Посланника Аллаха о том, что мусульманин и мусульманка, которые совершили прелюбодеяние до того, как вступили в половые отношения в браке, должны подвергаться сотней ударов и высылке на один год. А те из них, кто уже имел интимную близость в браке, - наказываются сотней ударов и забиванию камнями до смерти. С другой стороны, сподвижники Пророка повествуют, что посланник Аллаха лично распоряжался забивать прелюбодеев камнями без применения к ним телесного наказания.

Санкция за такое своеобразное преступление, как недоказанное обвинение в прелюбодеянии, в общем виде установлена в Коране: “Тех, кто возведут навет на целомудренных женщин, но при этом не приведут четырех свидетелей, секите восемьюдесятью ударами плети и никогда не берите их в качестве свидетелей, ибо они – преступающие закон, за исключением тех из них, которые после этого навета раскаялись и загладили вину” (24:4-5).

Представители некоторых направлений фикха-доктрины полагают, что прелюбодеяние и недоказанное обвинение в нем посягают не на интересы Аллаха, а преимущественно на права отдельных лиц. Но эти два преступления все же относятся к категории “худуд” на том основании, что совершившие их (как и другие правонарушения этой группы) лица не могут быть прощены.

По такому признаку от нарушений типа “худуд” кардинально отличаются преступления разряда “кисас” (“дия”), к которым относятся убийство и причинение телесных повреждений. В общем виде основной принцип ответственности за их совершение – наказание по принципу талиона – установлен в Коране следующим образом: “Если кто преступит запреты против вас, то и вы преступите против него, подобно тому, как он преступил против вас” (2:194), “Мы предписали им в Торе: жизнь за жизнь, глаз – за глаз, нос – за нос, зуб – за зуб, за раны – возмездие” (4:45).

В качестве основного наказания за умышленное убийство шариат предусматривает смертную казнь. В Коране по этому поводу, в частности, говорится: “О вы, которые

уверовали! Предписано вам возмездие за убитых: свободный – за свободного, раб – за раба, женщина – за женщину” (2:178). Известно также такое изречение Пророка: “За умышленное убийство – возмездие”. Вместе с тем в основополагающих религиозных источниках фикха предусмотрена альтернативная санкция за это преступление – предоставление кровного выкупа. На такую возможность прямо указано в Коране: “Если убийца прощен родственником убитого - своим братом по вере, - то убийце следует поступить согласно обычаю и уплатить достойный выкуп” (2:178).

Предоставление выкупа является основной санкцией при неумышленном убийстве, о чем свидетельствуют слова Аллаха: “А если кто-либо убьет верующего по ошибке, то ему подлежит…вручить наследникам убитого выкуп за кровь, если только они не велят раздать его в виде милостыни” (4:92). Важно при этом иметь в виду, что, в отличие от преступлений группы “худуд”, родственники потерпевшего (при убийстве) или он сам (в случае причинения телесных повреждений) могут простить преступника, что закреплено в Коране: “Воздаяние за зло – равноценное зло. Но тот, кто простит и уладит дело миром, будет вознагражден Аллахом” (42:40). Именно возможность прощения дает мусульманским юристам основание считать, что преступления категории “кисас” затрагивают права отдельных лиц, которые сами могут ими распорядиться.

Главная особенность нарушений разряда “тазир” заключается в том, что ответственность за них не установлена Кораном, сунной или единогласным мнением ведущих мусульманских правоведов. Поэтому сам термин “тазир” трактуется как санкция, выбираемая с учетом объективной и субъективной сторон нарушения, которое может посягать как на права Аллаха, так и на частные интересы отдельных лиц.

“Тазир” применяется в качестве меры ответственности за несколько разновидностей нарушений. Прежде всего, он является наказанием за отход от норм фикха, не относящихся к преступлениям категорий “худуд” и “кисас”. В качестве примера мусульманские юристы называют шпионаж, призыв к противоречащим шариату новшествам, неподчинение жены законным требованиям мужа, обмеривание и обвешивание, мошенничество, невнесение налога-закята, азартные игры, фальшивомонетничество, игру на музыкальных инструментах, оскорбление, лжесвидетельство, посягательство на жизнь животных, нарушение неприкосновенности жилища, взяточничество, укрывательство преступников, нарушение правил торговли, подделку документов и др.

Кроме того, необходимо иметь в виду, что наказание “тазир” применяется за совершение деяний, которые формально относятся к двум приведенным выше группам преступлений – “худуд” и “кисас”, - но не влекут установленную шариатом

ответственность в свете высказывания Пророка Мухаммеда: “Исключайте худуд (точно определенные санкции) при сомнении”. Поэтому, если такие деяния не отвечают хотя бы одному из разработанных доктриной детальных требований к составу указанных преступлений, необходимых для применения санкций “худуд” или “кисас”, то они наказываются по принципу “тазир”.

Наконец, следует обратить особое внимание и на то, что наказание “тазир” может применяться в качестве дополнительной санкции за преступления разряда “кисас”, например, в случае согласия родственников убитого на замену смертной казни предоставлением выкупа за кровь.

Теоретически определение характера санкций “тазир” и их выбор относятся к области “иджтихада” – решения вопросов, не урегулированных Кораном или сунной, с помощью рациональных источников фикха-права и с учетом практики первых исламских правителей – так называемых праведных халифов.

Функцию разработки этих вопросов брала на себя исламская правовая доктрина. Она знает самые разнообразные варианты ответственности “тазир”. К ним, в частности, относятся телесное наказание, лишение или ограничение свободы, высылка и штраф. Допускаются также конфискация, временное изъятие или уничтожение имущества (например, сжигание лавок виноторговцев), предупреждение и увещевание, позорящие наказания (чернение лица, бритье головы или публичное оповещение о совершенном проступке), бойкот (включая отлучение от супружеского ложа непослушной жены) и даже смертная казнь (в частности, за шпионаж или злостное уклонение от уплаты закята).

Однако сами трактаты по фикху, как правило, ограничивались перечнем лишь некоторых примеров наказаний “тазир”, а при рассмотрении большинства конкретных вопросов обходили проблемы ответственности стороной. Это было связано с тем, что разработанная фикхом концепция “шариатской политики” признавала право на “иджтихад” – а, значит, на установление санкций “тазир” – за правителем и судьей.

Поэтому тот факт, что при изложении каких-либо предписаний фикха мусульманские юристы не упоминают санкций за их нарушение, не означает, что такая ответственность вообще не наступает. Она презюмируется, но, поскольку сам шариат в точной форме ее не предусматривает, полномочия по ее определению делегируются правителю, который вправе в законодательном порядке установить санкции “тазир” за конкретные нарушения, выбрав нужное наказание из предлагаемого фикхом перечня или даже за его пределами.

Некоторые толки исламской правовой доктрины признавали право на “иджтихад” по вопросам “тазира” и за судьей: если правитель не установил необходимую санкцию за

нарушение, относительно которого в шариате нет точного наказания, то право ее выбора передается судье, естественно, в рамках разработанных фикхом критериев.

Интересно, что, согласно выводам традиционной исламской юриспруденции, накладывать санкции “тазир” по своему усмотрению могут даже муж, отец и учитель по отношению соответственно к жене, детям и ученикам. Автор настоящей статьи был свидетелем типичного случая применения санкции “тазир” администрацией Исламского университета имама Мухаммеда бен Сауда в Саудовской Аравии: студент, неоднократно пропускавший молитву без уважительной причины, решением дисциплинарной комиссии был на один месяц лишен стипендии.

Исламская концепция ответственности: взаимодействие религиозного и правового начал

Следует вновь подчеркнуть неоднозначность подхода традиционного фикха к проблеме нарушения его норм и ответственности. Такая позиция, испытывая глубокое влияние религиозных постулатов, вместе с тем отвечает ряду характерных для права признаков.

Это тесное сочетание можно проследить на примере преступлений группы ”худуд”. Их трактовка исламским правоведением по своей логике сопоставима как с исходными началами регулирования шариатом религиозных обязанностей мусульман, так и с типичным для современного уголовного права принципом. Оба этих ориентира выражаются в явном преобладании императивных норм и презумпции дозволенности только того, что шариатом прямо установлено. Неслучайно в исламской правовой мысли утвердилось мнение, согласно которому правила “худуд” относятся к религиозным предписаниям и тем самым ставятся в один ряд с культовыми обязанностями верующих.

Одновременно типичная для права строгость формальных предписаний выражается в том, что по преступлениям “худуд” принимаются только точно определенные виды доказательств (особенно жесткие требования предъявляются к свидетельским показаниям) и установлены четкие императивные процедуры вынесения приговора судом. Например, обвиняемому в вероотступничестве трижды дается возможность раскаяться и вернуться в лоно ислама. Кстати, в 1985г. это требование было соблюдено при вынесении смертного приговора суданскому теологу Тахе Ибрахиму, который с перерывами в несколько дней трижды отказался публично отречься от своих взглядов, оцененных судом как доказательство его вероотступничества.

Вместе с тем, в отличие от привычного для современного уголовного права принципа, исламская правовая доктрина при установлении ответственности за нарушения норм фикха допускает своего рода аналогию, при применении которой за основу могут браться даже наказания “худуд”. В частности, в традиционных трактатах по фикху ответственность за гомосексуализм и скотоложство формулируется в сопоставлении с санкцией за прелюбодеяние, хотя в точности с ней не совпадает, а сами эти запрещенные действия часто включаются в число “худуд”. Можно привести и другой пример: колдовство наказывается по аналогии с санкцией за вероотступничество и нередко рассматривается вместе с правонарушениями указанной разновидности.

Наконец, сочетание и взаимодействие в исламском уголовном праве религиозного и юридического начал проявляется в предусмотренных им мерах ответственности, имеющих религиозный смысл. Как уже отмечалось, в любом нарушении правил фикха исламская правовая мысль видит религиозный грех, влекущий потустороннее наказание, которое в Коране определяется, например, как проклятие Аллаха или муки адского огня.

Вместе с тем, религиозная санкция может иметь характер вполне земного наказания – искупления “каффара”, применяемого в качестве дополнительного наказания за преступление, влекущее точно установленную шариатом ответственность. Это хорошо видно на примере санкции за неумышленное убийство, по поводу которого в Коране сказано: “А если кто-либо убьет верующего по ошибке, то ему надлежит отпустить на волю верующего раба… Если у убийцы нет верующего раба, ему надлежит без перерыва поститься в течение двух месяцев в качестве покаяния перед Аллахом” (4:92). Понятно, что это не исключает предоставления выкупа за кровь.

Религиозное искупление может использоваться и как самостоятельное наказание за некоторые нарушения и заключаться в обязанности соблюдать пост в течение установленного срока или, например, накормить определенное число бедняков. Применение санкции “каффара” в таком качестве имеет важное значение для доктринальной классификации нарушений норм фикха и ответственности за них. Строго говоря, “тазир” считается наказанием за деяния, в отношении которых шариат не устанавливает как точной меры ответственности мирского характера, так и искупления “каффара” в качестве основной санкции.

Два значения традиционного исламского уголовного права

Проведенный анализ подхода исламской правовой доктрины к нарушениям правил фикха и ответственности за них позволяет сделать вывод о том, что исламское уголовное

право может иметь несколько значений. Оно приобретает различный смысл в зависимости от того, идет ли речь о средневековом фикхе или о современных правовых системах. Причем как традиционный, так и современный варианты исламского уголовного права могут выступать в различных значениях и формах.

В частности, под традиционным исламским уголовным правом в широком смысле, на наш взгляд, допустимо понимать положения фикха, которые касаются всех видов нарушений его норм и соответствующих мер ответственности, т.е. всех взятых вместе санкций “худуд”, “кисас” и “тазир” за исключением, пожалуй, лишь сугубо потусторонних.

В сходном внешне ключе понимают исламское уголовное право современные мусульманские, западные и российские исследователи. Однако они игнорируют различия между традиционной и современной его формами и не объясняют его правовой природы, т.е. не обосновывают рассмотрение его в качестве юридического феномена. Между тем, данное явление едва ли логично называть правом, не ответив на вопрос о степени его соответствия юридическим критериям с учетом своеобразия традиционного фикха.

Одним из таких критериев обособления групп норм в рамках общей системы права выступает их определенное структурное единство и ориентация на некоторые общие для них принципы. В этом отношении положения фикха о “худуд”, “кисас” и “тазир” можно оценить как, если не полностью, то в существенной мере, отвечающие указанному условию. Некоторые расхождения не влияют на общий вывод о том, что в классических образцах исламской правовой мысли данные предписания рассматривались как взаимосвязанные и структурно располагались последовательно друг за другом.

Правда, подход к закреплению наказаний “тазир” отличался спецификой: по сравнению с преступлениями “худуд” и “кисас”, они излагались очень кратко и, как правило, ограничивались указанием на ответственность за оскорбление. Иногда специальный раздел о “тазир” в книгах по фикху вообще опускался.

Однако в целом санкции этого рода тесно были связаны с наказаниями “худуд” и даже в известной мере зависели от них. Например, пределы телесного наказания в рамках “тазира” прямо увязывались с подобной ответственностью за преступления “худуд” и, как правило, не могли превышать 39 ударов, поскольку минимальная санкция такого рода за употребление алкоголя составляла 40 ударов. Это же относится и к определению срока высылки, который не мог быть больше 1 года. Кроме того, нередко наказания в порядке “тазира” формулируются по аналогии с санкцией “худуд” – например, распространение наркотиков приравнивается в этом отношении к грабежу как к “распространению

нечестия на земле”. Наконец, нельзя забывать, что при исключении наказания “худуд или “кисас” наступала ответственность по “тазиру”.

В целом для всех трех групп нарушений характерна единая логика, которая лежит в основе общего для них принципа определения ответственности в зависимости от того, предусмотрена ли она в точном виде в шариате или нет, а также в совпадающем подходе к классификации нарушений по признаку характера нарушенных прав. Все это позволяет рассматривать их вместе в качестве единой и относительно самостоятельной группы норм фикха.

Вместе с тем, принимая во внимание уровень структурного единства и общность формально-правового подхода, есть веские основания считать традиционным исламским уголовным правом в узком, собственном значении лишь преступления категорий “худуд” и “кисас”, а также соответствующие им меры ответственности. В пользу такой позиции говорит исламская правовая традиция: указанным нормам, как уже отмечалось, посвящались особые разделы в трудах по фикху, которые закрепляли санкции, объединенные общим признаком – их точным определением в шариате. Поскольку эти трактаты на протяжении веков играли роль ведущего источника позитивного права, занимавшие в них самостоятельное место предписания относительно “худуд” и “кисас” приобретали характер своеобразной отрасли законодательства. Отметим также, что некоторые современные мусульманские юристы объединяют обе указанные категории наказаний в одну группу по признаку их точного установления в шариате и называют их в целом “худуд”.

Сомнения в корректности использования самого термина “исламское уголовное право” – применительно к любому традиционному варианту рассматриваемого феномена – могут основываться на том, что трактовка норм фикха (включая “худуд”, “кисас” и “тазир”) и их классификация традиционной исламской правовой доктриной не отвечают критериям, предъявляемым к уголовному праву в его современном юридическом понимании.

Действительно, взятые в целом, положения фикха не могут безоговорочно рассматриваться в качестве юридических предписаний. Ведь отнюдь не все из них соответствуют признакам права при любой имеющейся в современной правовой науке трактовке последнего. Это, естественно, касается и анализируемых предписаний фикха относительно трех групп нарушений и ответственности за них.

С этой позиции, пожалуй, лишь преступления категории “кисас” укладываются в рамки современного уголовного права. Конечно, с той оговоркой, что основные предусмотренные Кораном и сунной Пророка наказания (талион, кровный выкуп) им не воспринимаются. А вот среди деяний “худуд” встречаются такие, которые современное

право преступлениями обычно не считает – например, вероотступничество или ложное обвинение в прелюбодеянии.

Что же касается нарушений “тазир”, то многие из них вполне сопоставимы с преступлениями в их нынешнем понимании. Это относится и к наказаниям данной категории, о чем косвенно свидетельствует и сама концепция “тазир”, которая, как будет показано, позволяет относить предусмотренные современным уголовным законодательством санкции к указанному виду ответственности.

Конечно, нельзя забывать о том, что “тазир” включает и наказания, которые, говоря языком современного права, относятся не к мерам уголовной ответственности, а к санкциям за нарушения норм иных отраслей. Более того, в рамках “тазир” нетрудно обнаружить отклонения, имеющие скорее религиозно-этическое, нежели юридическое значение. Ведь, как уже отмечалось, традиционный фикх относит к “тазир” ответственность за любые нарушения правил внешнего поведения, которые не влекут точно установленного шариатом наказания. В итоге, если посмотреть на ситуацию под современным углом зрения, “тазир” объединяет санкции за отклонения как от неправовых, так и от правовых правил поведения и к тому же не различает преступления и иные правонарушения.

Однако такие расхождения между традиционной исламской концепцией нарушения и наказания и современными уголовно-правовыми представлениями не могут быть достаточным основанием для отрицания существования исламского уголовного права. Прежде всего, потому, что при оценке указанного исламского правового учения необходимо принимать во внимание исторические условия формирования фикха. Следует также учитывать преобладавшие в средневековом мусульманском обществе взгляды на то, какие из нарушений предписаний фикха относятся к менее или более серьезным и почему та или иная мера наказания является адекватной каждому из них.

Следует учитывать и то, что религиозное правосознание, отвечая на эти вопросы, руководствовалось приоритетами, которые, естественно, не совпадают с критериями, известными сегодняшней правовой науке и практике. Хотя сформировавшиеся в фикхе представления о преступном поведении, требующем жесткого наказания, очень часто по своему смыслу не отличаются от современных взглядов. Другое дело, что отдельные предлагаемые традиционной исламской юриспруденцией санкции (телесные и членовредительские наказания, забивание камнями) нынешнее правосознание причисляет к архаичным и жестоким.

С учетом сказанного традиционное исламское уголовное право выступает как условное доктринальное понятие, которое охватывает своим содержанием несколько тесно

связанных между собой и взаимозависимых разделов фикха, касающихся нарушений его норм и ответственности за них. Неодинаковая степень близости указанных разделов друг к другу и их структурного единства лежит в основе различения традиционного исламского уголовного права в широком и узком смыслах.

Дополнительные серьезные аргументы в пользу корректности данного понятия дает практика влияния исламских правовых концепций на уголовное право мусульманских стран в наши дни.

Шариат и современное уголовное право мусульманских стран

Сформировавшись в ходе становления фикха, традиционное исламское уголовное право действовало на протяжении веков в форме доктрины. В таком виде оно применялось судами, которые применяли трактаты по фикху различных толков. Иногда власти обязывали их следовать выводам определенной школы доктрины, которая тем самым становилась официальным юридическим источником на уровне всей правовой системы, включая и отрасль уголовного права. Например, в Османской империи таким статусом наделялся ханафитский толк фикха.

Вместе с тем, традиционное исламское уголовное право действовало непоследовательно, часто оставаясь лишь на страницах трактатов мусульманских юристов. На практике оно во многих случаях фактически уступало номинально центральное место двум основным своим конкурентам – местным обычаям и государственному нормотворчеству. В частности, отход от строгих принципов шариата и конкретных предписаний фикха был типичным для указов правителей в эпоху Османской империи по вопросам уголовного права. Конечно, когда эти акты касались вопросов, не урегулированных исчерпывающим образом в шариате, они могли толковаться как “тазир”. Но знакомство со сводами законов османских султанов свидетельствует о том, что при законодательном установлении ответственности за преступления “худуд” и “кисас” они часто игнорировали шариат.

Логичным завершением такой политики стала радикальная правовая реформа середины Х1Хв., сопровождавшаяся широкой рецепцией османскими властями европейских моделей. В ходе ее был принят первый в истории исламского мира уголовный кодекс, имевший мало общего с исламским правом.

Вскоре после этого на путь заимствования европейских правовых образцов вступил ряд мусульманских стран (включая Египет), на которые не распространялось османское законодательство. Однако во многих частях мусульманского мира – в частности, на

Аравийском полуострове и в регионе Персидского залива – традиционное исламское уголовное право удерживало свои позиции, хотя и не в полном масштабе, вплоть до второй половины прошлого столетия.

За последние полвека соотношение исламского и европейского влияния на уголовное право рассматриваемых стран не оставалось постоянным. Например, в Бахрейне и Омане после получения независимости в начале 70-х гг. XXв. традиционный фикх был заменен уголовным законодательством, не придерживающимся исламских принципов. Похожая картина наблюдалась на Юге Йемена, где принятие после независимости уголовного кодекса социалистического образца завершило процесс формального вытеснения исламских традиций из этой отрасли права.

И все же с 70-х гг. минувшего века преобладающей тенденцией является заметное усиление влияния шариата на уголовное право мусульманских стран. На путь исламизации своих правовых систем встали даже те страны – например, Ливия, Иран, Пакистан, Судан, - где до этого уже в течение столетий исламское уголовное право активно не действовало. Такой выбор сделал и Йемен после объединения Севера и Юга. В ОАЭ в середине 80-х гг. также вступил в силу закрепивший шариат уголовный кодекс. Позднее это произошло в мусульманских штатах Нигерии и Малайзии. Наконец, уже в начале третьего тысячелетия в Катаре был принят новый уголовный кодекс, заметно расширивший сферу применения исламских правовых норм по сравнению с ранее действовавшим законодательством.

В настоящее время к странам, где уголовное право испытывает наиболее глубокое воздействие шариата, следует отнести Саудовскую Аравию, Судан, Йемен, Иран. К ним примыкают Ливия, ОАЭ, Катар, Пакистан, Малайзия, Нигерия. В большинстве случаев исламское уголовное право применяется здесь в виде положений нормативно-правовых актов. Но активную роль продолжает играть и традиционная исламская правовая доктрина.

Особая в этом отношении ситуация сложилась в Саудовской Аравии, правовая политика которой исходит из нецелесообразности кодификации фикха. Поэтому здесь до сих пор не принят уголовный кодекс, а ведущим формальным (юридическим) источником уголовного права продолжает выступать исламская правовая доктрина. При рассмотрении многих дел саудовские суды пользуются правом на иджтихад – выбор из предлагаемых фикхом решений наиболее приемлемого для конкретного случая. Такая своеобразная свобода судейского усмотрения сужается только законодательством по отдельным нарушениям группы “тазир” – например, актами об ответственности за взяточничество, подделку документов, мошенничество в коммерческой деятельности.

Интересно отметить, что вслед за традиционным фикхом в Саудовской Аравии при решении вопросов уголовной ответственности нередко прибегают к аналогии. Например, Коллегия крупнейших мусульманских ученых провозгласила смертную казнь в качестве санкции за террористическую деятельность, сославшись на предусмотренное шариатом наказание за разбой (“распространение нечестия на земле”).

Вместе с тем, на перспективах кодификации саудовского исламского уголовного права может отразиться недавнее принятие уголовно-процессуального кодекса.

В других названных странах уголовное право в настоящее время действует преимущественно в форме законодательства. Однако даже принятие уголовного кодекса в ряде случаев не лишает исламскую правовую доктрину статуса ведущего источника данной отрасли. Например, уголовные кодексы ОАЭ (1987г.) и Катара (2004г.) устанавливают, что ответственность за преступления “худуд” и “кисас” наступает согласно шариату. Причем сами эти акты не фиксируют шариатские положения об указанных двух группах нарушений и соответствующих санкциях. Катарский закон ограничивается перечислением всех нарушений “худуд” за исключением бунта, а уголовный кодекс ОАЭ даже этого не делает, подразумевая, что все они уже определены мусульманско-правовой доктриной. В таком контексте ссылка на шариат, по сути, санкционирует выводы фикха в качестве формального (юридического) источника права по названным преступлениям. Об этот говорят и соответствующие приговоры судов ОАЭ, в которых в обоснование избранной меры наказания цитируются авторитетные доктринальные источники по маликитскому толку фикха.

Важно подчеркнуть, что в закреплении мер уголовной ответственности за конкретные преступления в своих статьях сами указанные кодексы следуют европейской традиции. Однако современная исламская правовая мысль толкует их как “тазир”. Это относится и к положениям, посвященным, например, краже, убийству или причинению вреда здоровью. В полном соответствии с теорией фикха они применяются в качестве наказания “тазир” тогда, когда обращение к предусмотренным шариатом мерам ответственности “худуд” и “кисас” за указанные преступления по каким-либо причинам исключается.

Иными словами, в уголовном праве ОАЭ и Катара действуют две разновидности формальных источников, между которыми роли четко распределены: по преступлениям “худуд” и “кисас” в таком качестве выступает фикх (доктрина), а по остальным, отнесенным к “тазир”, – законодательство.

Следует отметить важное различие между уголовным законодательством обеих стран, касающееся его действия по кругу лиц. Катарский уголовный кодекс требует применения определенных шариатом санкций “худуд” и “кисас” только тогда, когда обвиняемый или

потерпевший является мусульманином. В противном случае, например, за кражу или убийство вместо этих санкций подлежат применению статьи самого этого акта, трактуемые как “тазир”.

Уголовный кодекс ОАЭ такого изъятия не делает, а устанавливает общее правило, в соответствии с которым его положения распространяются на все преступления, совершенные на территории страны. Практика говорит о том, что это правило равным образом касается преступлений “худуд” и “кисас” независимо от гражданства и религиозной принадлежности обвиняемого.

Так, в 1997г. суд первой инстанции одного из эмиратов вынес приговоры в отношении трех россиян, признанных виновными в совершении на его территории умышленного убийства гражданина России. Все трое обвиняемых, среди которых только один назвал себя мусульманином, были приговорены к смертной казни: двое в порядке “кисас”, а один – “тазир”, т.е. в соответствии с нормой уголовного кодекса, предусматривающей ответственность за убийство. Причем в судебном решении говорилось, что в отношении осужденных по “кисас” указанная санкция с согласия наследников потерпевшего может быть заменена выкупом за кровь, а для приговоренного в порядке “тазир” такая альтернатива не допускалась. Суд второй инстанции освободил осужденного по санкции “тазир” за недоказанностью его вины, а двум другим с согласия родственников потерпевшего заменил смертную казнь предоставлением выкупа за кровь. При этом в качестве дополнительной меры наказания в порядке “тазир” суд избрал лишение свободы.

Характерное для уголовного права ОАЭ и Катара своеобразное разведение преступлений категорий “худуд” и “кисас”, с одной стороны, и “тазир”, с другой, иногда наблюдается и в тех странах, которые предпочли кодификацию мусульманского уголовного права. Только здесь граница пролегает не между разными по характеру юридическими источниками – доктриной и законодательством, - а между различными нормативно-правовыми актами. Ярким примером такого подхода является уголовное право Ливии, первой вставшей в начале 70-х гг. XXв. на путь исламизации своей правовой системы, ранее целиком, включая и уголовный кодекс 1953г., основанной на европейских моделях.

В 1972-74гг. в этой стране были приняты четыре закона об уголовной ответственности за кражу и разбой, внебрачную половую связь, ложное обвинение в совершении такого действия, а также за употребление алкоголя. Все они в целом предусматривают зафиксированные шариатом меры наказания, но в отдельных случаях отходят от положений фикха. Например, среди санкций за разбой указаны смертная казнь и отсечение руки и ноги, но распятие и высылка не упоминаются. В то же время шариатские

наказания применяются и тогда, когда предметом кражи или грабежа является публичное имущество, что не совпадает с позицией традиционной исламской правовой доктрины. За прелюбодеяние следует телесное наказание в виде 100 ударов кожаной плетью, а забивание камнями, как того требует сунна Пророка Мухаммеда, не предусмотрено.

Закон 1974г. об ответственности за употребление алкоголя в качестве санкции для мусульман устанавливал телесное наказание, а для немусульман – лишение свободы или штраф (в 1993г. этот акт был заменен новым законом, который вместо телесного наказания за данное преступление ввел штраф и для мусульман).

Отмеченные акты 1972-74гг. (кроме закона о прелюбодеянии), следуя выводам традиционного фикха, в виде доказательств совершения соответствующих преступлений допускают признание и свидетельские показания двух мужчин.

Серьезным шагом по пути исламизации уголовного права Ливии явилось принятие в 1993г. закона о “кисас” и “дия”, который ввел смертную казнь в порядке “кисас” за умышленное убийство по требованию родных потерпевшего. В случае их прощения обвиняемого, в отличие от традиционного фикха, указанный акт предусматривает уплату выкупа за кровь. Такая санкция в качестве основной установлена за неумышленное убийство.

Важно иметь в виду, что все эти акты не отменили соответствующих статей уголовного кодекса Ливии 1953г., следующего европейской традиции и в своем содержании не принимающего в расчет шариатские принципы. Он продолжает действовать, но, как в ОАЭ и Катаре, рассматривается в качестве свода мер ответственности “тазир”. Об этом прямо говорится, например, в законе 1972г. о наказании в соответствии с шариатом за кражу и разбой, предусматривающем, что при невозможности применения шариатских наказаний ответственность за данные преступления в порядке “тазир” наступает по уголовному кодексу 1953г., который в момент своего принятия отнюдь не трактовался в таком ключе.

Кодификация исламского уголовного права является наиболее полной, последовательной и завершенной в тех странах, где действующие уголовные кодексы в своих статьях закрепляют все основные принципы шариата и конкретные положения фикха. К ним следует отнести Иран, Судан, Йемен, Малайзию, Нигерию.

В Иране вскоре после исламской революции 1979г. взамен прежнего уголовного законодательства европейского образца были введены в действие три акта – о наказаниях “худуд” и “кисас”, “тазир” и “дия” (кровном выкупе). В 1988г. в результате кодификации все положения относительно указанных санкций за соответствующие преступления были объединены в исламский уголовный кодекс.

В Судане впервые уголовный кодекс исламского образца вступил в силу в 1983г. в ходе кампании по исламизации правовой системы страны. Ныне здесь действует уголовный кодекс 1991г., закрепляющий основные выводы фикха с отдельными нюансами. В частности, он относит к преступлениям “худуд” все известные традиционной исламской правовой доктрине нарушения за исключением бунта. Среди уголовно-правовых санкций этот акт называет забивание камнями, распятие, смертную казнь в порядке “кисаса”, телесное наказание, выкуп за кровь в виде 100 верблюдов или их денежного эквивалента.

Особенностью действующего суданского уголовного кодекса является то, что он исходит из принципа неодинаковой ответственности за отдельные преступления “худуд” в зависимости от религиозной принадлежности виновного или территории их совершения. Так, телесное наказание в виде 40 ударов за употребление алкоголя применяется только в отношении мусульман. Данная санкция, а также установленные наказания категории “худуд” за вероотступничество и недоказанное обвинение в прелюбодеянии вообще не действуют в Южных провинциях страны, где проживают немусульмане – христиане или последователи традиционных культов.

Причинение телесных повреждений в указанном регионе влечет не наказание по принципу “кисас”, а лишение свободы и (или) штраф вместе с предоставлением выкупа за кровь в соответствующей пропорции. Ответственностью за прелюбодеяние вместо шариатских санкций являются лишение свободы и штраф. Распятие за разбой в Южных провинциях Судана также не предусмотрено. Взамен отсечения руки за кражу здесь уголовный кодекс предписывает иные виды ответственности, применяемые в порядке “тазир” в случае исключения наказания “худуд”. Вместе с тем, совершенное в данном регионе умышленное убийство наказывается в порядке “кисас”, т.е. в соответствии с общими положениями уголовного кодекса 1991г. без всяких изъятий.

На принципиально близких началах построен и уголовный кодекс Йемена 1994г., закрепляющий с небольшими коррективами ключевые положения традиционного исламского уголовного права. В частности, он так же классифицирует преступления на “худуд”, “кисас” и “тазир”, относя к первым все семь нарушений, включаемых фикхом в данную группу. Среди мер уголовной ответственности кодекс называет смертную казнь в порядке применения санкций “худуд” (включая забивание камнями), “кисас” и “тазир”, ответное причинение телесных повреждений по принципу талиона, отсечение руки и ноги, телесное наказание, распятие, выкуп за кровь.

Необходимо отметить, что предусмотренные йеменским уголовным кодексом шариатские санкции за преступления “худуд” распространяются только на мусульман за исключением ответственности за недоказанное обвинение в прелюбодеянии, применяемое

вне зависимости от религиозной принадлежности обвиняемого. Другая отличительная черта этого акта состоит в том, что, вопреки позиции традиционного фикха, глава государства наделяется правом помилования по преступлениям “худуд” и замены установленных шариатом санкций другими мерами ответственности.

Специфика влияния шариата на уголовное право Малайзии и Нигерии, имеющих федеральное устройство, заключается в действии основанного на исламских принципах законодательства на уровне отдельных штатов, где мусульмане составляют большинство населения. Например, в Малайзии к таким территориям относится штат Келантан, в котором в 1993г. был принят шариатский уголовный кодекс. Он, в частности, предусматривает исламские меры наказания за нарушения “худуд” (из традиционного их перечня исключен лишь бунт), но применяется только к мусульманам, совершившим преступления на территории данного штата.

Сходная ситуация наблюдается в северных районах Нигерии. В частности, шариатский уголовный кодекс штата Замфара 2000г. также распространяется лишь на мусульман. За преступления “худуд”, среди которых не упоминаются вероотступничество и бунт, он устанавливает, в числе прочих, членовредительские и телесное наказания, а за убийство и телесные повреждения предусматривает санкции “кисас” в виде талиона или выкупа за кровь в размере 100 верблюдов либо их денежного эквивалента.

Важно иметь в виду, что во всех упомянутых странах исламское уголовное право не просто провозглашается или фиксируется в законодательстве, но и применяется на практике. Это касается и таких шариатских мер ответственности, как забивание камнями, отсечение руки и ноги, телесное наказание. В частности, по сообщениям СМИ, в Иране ежегодно приводятся в исполнение около десятка приговоров об отсечении руки за кражу, и выносится несколько судебных решений, предусматривающих забивание камнями.

В Нигерии подобные приговоры уже не раз привлекали к себе внимание далеко за пределами страны. В Саудовской Аравии ни один год не обходится без нескольких (иногда – десятков) случаев отсечения руки, а исполнение телесного наказания в качестве санкции как за преступления “худуд”, так и за нарушения “тазир” является обычной практикой. Смертные приговоры здесь, как рекомендует традиционный фикх, до сих пор приводятся в исполнение путем отсечения головы.

Отметим еще одну форму влияния традиционного фикха на современное уголовное законодательство исламских стран. Оно проявляется в том, что отдельные нарушения шариатских запретов, относящихся к “худуд”, криминализируются, но ответственность за них не совпадает с позицией исламской правовой доктрины. Например, уголовный кодекс Кувейта 1961г. (с изменениями 1965г.) относит употребление алкоголя к преступлениям,

однако в качестве санкции предусматривает не телесное наказание, а лишение свободы и штраф. Напомним, что аналогичного принципа с 1993г. придерживается и ливийское законодательство.

Кроме того, отдельные нормы, связанные с традиционными исламскими концепциями “тазир”, включаются в законодательство, которое в целом прямого отношения к шариату не имеет. В частности, уголовные кодексы Марокко и Иордании предусматривают ответственность за несоблюдение поста во время рамадана в виде лишения свободы или штрафа. Сходное положение содержится и в кувейтском законе об открытом и вызывающем пренебрежении обязанностью соблюдать пост от 1968г., который помимо указанных выше санкций требует закрытия торгового учреждения, нарушившего шариатский запрет.

Уголовный кодекс Египта 1937г. такой нормы не включает, зато устанавливает важный принцип, который потенциально открывает дорогу для обращения к шариату: согласно ст.7 этого акта, его предписания ни в коем случае не нарушают права, закрепленные шариатом. Иначе говоря, предусмотренные кодексом санкции могут при желании трактоваться в категориях фикха как наказания “тазир”. В таком случае предусмотренные этим актом санкции за преступления “худуд” и “кисас” (например, за кражу, разбой или убийство) будут применяться только в случае невозможности прибегнуть к шариатским мерам ответственности в том виде, в котором они принимаются традиционной исламской правовой доктриной.

Наконец, обращает на себя внимание воздействие отдельных институтов традиционного фикха, касающихся нарушений и ответственности, на современное законодательство исламских стран за пределами уголовного права. В частности, гражданский кодекс Кувейта 1980г. предусматривает выплату денежной компенсации в порядке выкупа за кровь “дия” при нанесении телесных повреждений в результате совершения любых правонарушений. На практике эта норма применяется, например, в качестве санкции за причинение увечий в результате дорожно-транспортных происшествий. Интересно, что размер подобного выкупа в денежной сумме установлен декретом эмира Кувейта. В этой стране также действует акт о пределах предоставляемого выкупа, которые определяются в виде доли от его полного размера в зависимости от характера причиненных повреждений.

Особенности современного исламского уголовного права

Анализ влияния исламских концепций нарушения правил фикха и ответственности на современное законодательство подтверждает, что и в наши дни исламское уголовное право в своих принципиальных чертах сохраняет преемственность с традиционной исламской юриспруденцией и исходными началами шариата. Такая генетическая зависимость проявляется главным образом в том, что оно продолжает придерживаться религиозных критериев. Однако тесная связь с религией, придавая современному исламскому уголовному праву высший авторитет в исламском общественном сознании, в то же время предопределяет неоднозначное отношение к его законодательному признанию.

При анализе этой проблемы необходимо иметь в виду, что упрочение позиций исламского уголовного права – важнейшее звено стратегии исламизации правовых систем многих мусульманских стран. Более того, именно масштабы влияния шариата на уголовное право является основным критерием, позволяющим классифицировать современные правовые системы мусульманских стран по степени их близости к исламской правовой культуре. Проводимая в указанных странах политика “претворения шариата” затрагивает, прежде всего, именно уголовное право, что объясняется соображениями, имеющими прямое отношение к фундаментальным понятиям фикха.

Дело в том, что ключевые институты традиционного исламского уголовного права – норы “худуд” и “кисас” – основаны на таких предписаниях Корана и сунны Пророка Мухаммеда, которые имеют абсолютно ясный смысл и не вызывают сомнений в своем закреплении этими священными религиозными источниками фикха. Кроме того, положения последнего относительно “худуд”, по мнению многих правоведов, приравниваются к религиозным обязанностям мусульман. Следовательно, пренебрежение ими вполне может трактоваться как отход от религиозных ценностей ислама.

Уголовно-правовая тематика находится в центре острых дискуссий о месте шариата в правовом развитии мусульманского мира именно потому, что законодательное признание шариатских норм уголовно-правового характера воспринимается его сторонникам и противниками сквозь призму религиозных критериев.

Ситуация здесь заметно отличается от положения в других отраслях. В частности, по вопросам личного статуса (преимущественно брачно-семейным отношениям) позитивное право многих мусульманских стран придерживается в целом персонального принципа действия. Иначе говоря, шариатские нормы в этой сфере распространяются на мусульман, а иные конфессии следуют принятым у них правилам и только при отсутствии последних подчиняются основанному на шариате законодательству как общему праву страны. Причем, даже там, где законодательство по личному статусу едино для всех граждан, в

нем предусмотрены изъятия для немусульман, на которых не распространяются имеющие прямую связь с религией исламские нормы – например, относительно полигамии или запрета на брак мусульманки с немусульманином.

Воспринятые гражданским правом отдельные институты и нормы фикха также не задевают религиозных чувств немусульман. Аналогичным образом можно оценить положения шариата, регулирующие коммерческие отношения, поскольку они, как правило, носят диспозитивный характер и применяются только в деятельности исламских финансово-экономических институтов, наряду с которыми работают и альтернативные им обычные коммерческие структуры. Поэтому действие норм шариата в этих областях не вызывает противоречий на религиозной почве. Более того, среди клиентов и партнеров исламских банков, страховых и инвестиционных компаний есть немало немусульман, которые руководствуются чисто коммерческими мотивами и не усматривают в заключаемых ими на основе норм шариата сделках посягательства на свои религиозные чувства и права.

Что же касается уголовного права, то любые проекты его исламизации и, тем более, конкретные шаги в этом направлении приобретают не узко юридическое, а серьезное политическое значение, провоцируя открытые столкновения противоположных позиций на религиозной почве.

Так, в обоснование указанной линии приводится отмеченная выше шариатская концепция незыблемости и обязательности для власти положений фикха, касающихся “худуд”. Одновременно в ряде стран сторонники исламизации уголовного права ссылаются на положения их конституций, объявляющих шариат основным источником законодательства. На их взгляд, сочетание религиозных и юридических аргументов придает положениям шариата относительно “худуд” императивный для законодателя характер.

Порой такая логика воспринимается судом. В частности, египетский судья Махмуд аль-Гарраб прославился тем, что неоднократно выносил решении, основанные не на предписаниях законодательства, которые противоречат шариату (например, относительно ответственности за кражу или употребление алкоголя), а непосредственно на нормах фикха. При этом он ссылался на ст.2 конституции Египта, объявляющую принципы шариата главным источником законодательства, а также на упоминавшуюся выше ст.7 уголовного кодекса Египта. Хотя все такие решения были отменены вышестоящими судебными инстанциями, идею верховенства шариата по отношению к позитивному праву в мусульманском мире разделяет немало правоведов и практикующих юристов, не говоря уже о представителях идейно-политических течений радикальной исламской ориентации.

Вместе с тем, именно религиозные соображения лежат в основе резко негативной оценки исламизации уголовного права со стороны немусульман как грубого нарушения принципа свободы вероисповедания и попытки навязать исламские религиозные представления тем, кто принадлежит к другой вере. Порой недовольство по этому поводу приводит к серьезным политическим кризисам и даже может подтолкнуть к смене режима. Например, одной из причин государственного переворота в Судане в 1989г. явилась проводившаяся прежними властями политика исламизации законодательства, которая распространяла действие шариатских уголовных норм и на юг страны, где проживают немусульмане. В этой связи напомним, что нынешний уголовный кодекс Судана исключает применение большинства наказаний “худуд” в указанном регионе. Очевидно, что религиозные соображения предопределяют нераспространение или ограниченное распространение таких мер ответственности на немусульман и в ряде других стран – Йемене, Малайзии, Нигерии, Катаре.

Однако, несмотря на очевидную связь с религией, исламское уголовное право в наши дни приобретает все более отчетливый юридический характер. Сочетание этих двух качеств – верности шариатским началам и адаптации к параметрам общей системы позитивного права в качестве ее полноправного элемента – и предопределяет его специфику.

Практика последних десятилетий свидетельствует о формировании современного исламского уголовного права в точном юридическом смысле, в составе которого выделяются два элемента. Во-первых, оно выступает в виде положений исламской правовой доктрины, которые становятся нормами позитивного уголовного права. Во-вторых, современное исламское уголовное право воплощено в законодательстве, в той или иной форме основанном на положениях шариата и выводах фикха.

Что касается традиционного фикха, то различаются две основные формы его влияния на современное исламское уголовное право.

Во-первых, как уже отмечалось, исламская правовая доктрина может выступать формальным (юридическим) источником современного исламского уголовного права, причем в некоторых странах (например, в Саудовской Аравии, ОАЭ, Катаре) – ведущим. Важно иметь в виду, что такой статус фикха в наши дни часто получает официальное закрепление. В качестве показательного примера можно привести уголовные кодексы ОАЭ и Катара, которые не фиксируют конкретных положений шариата, а просто ссылаются на них в связи с установлением ответственности за преступления “худуд” и “кисас”. Тем самым исламской правовой доктрине соответствующего толка (в ОАЭ –

маликитского, а в Катаре – ханбалитского) придается статус формального источника уголовного права.

Кроме того, традиционный фикх выступает в таком качестве тогда, когда он признается субсидиарным источником. В частности, отмеченные выше ливийские законы 1972-74гг. о применении норм шариата по ряду преступлений “худуд” в случае своего молчания первоначально предлагали суду обращаться к выводам маликитского толка исламской правовой доктрины. Однако, согласно специальному закону 1975г., при отсутствии нормы в указанных выше актах надлежит применять наиболее приемлемые положения фикха любой школы без жесткой привязки к какой-либо одной из них.

Отметим, что в виде юридического источника современного исламского уголовного права действуют главным образом положения фикха относительно преступлений “худуд" и “кисас”. Что же касается нарушений и ответственности категории “тазир”, то выводы доктрины в указанном качестве применяются, пожалуй, лишь в Саудовской Аравии, где отрасль уголовного права остается некодифицированной.

Во-вторых, традиционная исламская правовая доктрина является историческим (материальным) источником рассмотренного выше законодательства Судана, Йемена, Ливии, Нигерии, Малайзии и некоторых других стран, которое закрепляет выводы фикха, прежде всего, относительно нарушений и наказаний “худуд” и “кисас”. Важно отметить, что такая его роль нередко получает официальное закрепление. Например, положения конституций ряда арабских стран, провозглашающие шариат или его принципы основным (главным) источником законодательства, толкуются как признание за фикхом статуса материального источника права. Сходный характер имеют принятые в ряде стран официальные решения о приведении действующего законодательства в соответствие с шариатом, которые нередко прямо обязывают законодателя обращаться к соответствующим выводам исламской правовой доктрины при разработке нормативно-правовых актов, в том числе и уголовных.

Обращение к фикху в качестве исторического источника уголовного права является неотъемлемой стороной общей тенденции, которая наблюдается в большинстве рассматриваемых стран и заключается в переходе роли основного юридического источника исламского уголовного права от доктрины к нормативно-правовому акту.

Исламское уголовное законодательство – новое явление как для современных правовых систем исламских стран, так и для самого исламского права, поскольку ранее официальная систематизация норм фикха практически не затрагивала данной отрасли.

Указанное законодательство допустимо классифицировать по различным основаниям. В частности, в зависимости от отношения к традиционному фикху выделяются три его

разновидности. К одной категории принадлежат акты, непосредственно воспроизводящие в своих статьях положения шариата. Другая группа охватывает нормативно-правовые источники, которые лишь отсылают к таким предписаниям. Наконец, даже уголовное законодательство, которое по своему содержанию не совпадает с положениями традиционного фикха и не предусматривает их применение, при определенных условиях также может считаться исламским.

Понятно, что в наибольшей степени смыслу понятия современного позитивного исламского уголовного права соответствует такое законодательство, которое прямо закрепляет нормы шариата, т.е., по сути, является формой их кодификации. Но даже если нормативно-правовой акт ограничивается санкционированием указанных наказаний, его характеристика как исламского уголовного законодательства также, на наш взгляд, сомнений не вызывает. Ведь именно он придает соответствующим положениям шариата (фикха) статус юридического источника уголовного права.

Не столь очевидна обоснованность отнесения к указанному законодательству актов об ответственности за преступления, включаемые мусульманским правоведением в группу «тазир». Дело в том, что относительно последних (в отличие от санкций «худуд» и «кисас») они, как правило, не учитывают выводы традиционного фикха, а предусматривают иные меры ответственности, сформулированные в результате государственного нормотворчества, которое прямо не связано с шариатом или фикхом. Иначе говоря, традиционная исламская правовая доктрина не является историческим источником такого законодательства, которое поэтому допустимо называть исламским лишь в случае восприятия его самого в качестве «тазир». А это возможно при нескольких взаимосвязанных условиях.

Напомним, что, согласно исламской правовой теории и концепции «шариатской политики», власть наделяется нормотворческими полномочиями по вопросам, не урегулированным шариатом в точной и однозначной форме, включая установление ответственности за преступления «тазир». Поэтому, с позиции исламского правосознания, уголовные нормативно-правовые акты, не противоречащие шариатским положениям относительно преступлений «худуд» и «кисас», могут восприниматься как сформулированные законодателем в порядке осуществления его права на иджтихад и применяемые судом также с использованием данного права, особенно если речь идет о свободе выбора санкции в установленных законом рамках.

Однако этого недостаточно для трактовки уголовного законодательства как варианта «тазир». Ведь, как уже отмечалось, «тазир» в точном смысле означает санкции за нарушения, не влекущие наказания «худуд» и «кисас». Получается, что все три

упомянутых вида ответственности тесно связаны друг с другом и о «тазир» можно говорить только тогда, когда применяются санкции «худуд» и «кисас» за соответствующие преступления. Следовательно, уголовное законодательство допустимо считать «тазир» лишь при условии действия норм шариат относительно «худуд» и «кисас».

В этой связи, как было показано, можно различать несколько вариантов современного уголовного законодательства мусульманских стран, удовлетворяющего указанному условию, т.е. воспринимаемого как «тазир». В частности, уголовные кодексы Судана и Йемена прямо закрепляют шариатские меры ответственности за преступления «худуд» и «кисас», но одновременно предусматривают за их совершение и иные санкции, применяемые в случае исключения шариатских наказаний. Естественно, такие санкции следует оценивать как «тазир», что по логике должно относиться и к другим включенным в эти акты мерам ответственности за пределами «худуд» и «кисас».

Аналогичным образом надо оценивать и уголовные кодексы ОАЭ и Катара, которые, отсылая к шариату по преступлениям «худуд» и «кисас», сами предусматривают за их совершение иные санкции. Они выступают в качестве ответственности по принципу «тазир», наступающей в случае невозможности прибегнуть к шариатским наказаниям, что подтверждается судебной практикой (например, как уже отмечалось, в 1997г. суд первой инстанции ОАЭ приговорил одного из трех россиян по обвинению в умышленном убийстве к смертной казни в порядке «тазир»). Понятно, что и все остальные положения этих актов вслед за отмеченными допустимо толковать в сходном ключе.

Таким образом, уголовные кодексы всех названных стран вполне могут считаться образцами современной реализации традиционных исламских концепций иджтихада и «шариатской политики».

Представляется, что есть аргументы в пользу оценки как «тазир» и уголовного кодекса Ливии. Однако, в отличие от законодательства указанных выше стран, такая его характеристика не столь очевидна и может даже встретить возражения. Ведь в момент своего принятия в 1953г. ливийский уголовный кодекс отнюдь не воспринимался в качестве исламского. Наоборот, во многих своих положениях он выглядел прямо противоречащим шариату, поскольку, например, не включал наказаний «худуд» и «кисас».

Однако ситуация кардинально изменилась с принятием законодательства, которое предусматривает применение шариатских наказаний за совершение ряда преступлений «худуд» и «кисас», но в случае исключения указанных санкций отсылает к уголовному кодексу. Тем самым последнему придается статус акта, фиксирующего ответственность

по принципу «тазир», по крайней мере, применительно к таким преступлениям «худуд» и «кисас», которые не влекут применения точно установленной Кораном или сунной Пророка санкции.

Ливийский опыт подтверждает, что именно реализация шариатских наказаний «худуд» и «кисас» - главное условие характеристики современного уголовного законодательства как исламского. В основе восприятия его как свода наказаний «тазир» лежит не столько его нормативное содержание, сколько соблюдение данного условия. В противном случае в таком качестве могла бы рассматриваться преобладающая часть уголовного законодательства мусульманских и даже немусульманских стран, а смертная казнь как санкция за умышленное убийство считалась бы исламским наказанием «кисас». Но если шариатские предписания относительно «худуд» и «кисас» более или менее последовательно не реализуются, оценка уголовного законодательства как исламского неуместна. В этой связи подчеркнем, что в Ливии, как и в других названных выше странах, в качестве санкции за умышленное убийство кроме смертной казни предусмотрен кровный выкуп и установлен его размер. Иными словами, речь идет именно о наказании по принципу «кисас» и «дия».

Иначе говоря, сходное по нормативному содержанию законодательство в зависимости от применения предписаний шариата и его толкования может восприниматься в качестве «тазир» или как не имеющее к исламу никакого отношения. Именно поэтому, например, уголовный кодекс Ливии допустимо рассматривать как образец «тазир», а принципиально не отличающееся от него законодательство Египта или Сирии – нет.

Такая оценка тем более уместна в отношении немусульманских стран, поскольку, согласно шариатской теории, правом на установление и применение санкций «тазир» в порядке иджтихада обладает лишь мусульманская власть.

Исламское уголовное законодательство важно отличать от уголовных нормативно-правовых актов, испытывающих лишь частичное влияние шариата и традиционного фикха. К таким актам относятся, например, уголовные кодексы Марокко и Иордании, которые устанавливают ответственность за нарушение правил поста во время рамадана (в Кувейте аналогичное наказание введено специальным законом). Очевидно, сами по себе данные нормы могут рассматриваться как исламские и даже восприниматься в качестве «тазир». Однако закрепляющее их законодательство в целом не является таковым, поскольку не предусматривает применение основополагающих положений шариата, а если и отражает исламские религиозно-этические ценности, то лишь в нескольких своих статьях.

Сходная характеристика должна быть дана и уголовному кодексу Кувейта, отдельные положения которого сформулированы под влиянием шариата, но не отличаются последовательностью в закреплении предписаний последнего. Показательным примером является установленная данным актом ответственность за употребление, производство и распространение алкогольных напитков, которая не включает телесного наказания в качестве санкции за преступление категории «худуд». А без этого указанный кодекс не может восприниматься как образец исламского уголовного права.

Таким образом, предписания уголовного законодательства упомянутых трех, как и ряда других, мусульманских стран с позиций исламского правосознания могут быть разделены на три группы. Первая включает нормы, сформулированные под прямым влиянием шариата и фикха. Ко второй относятся положения, не противоречащие точным предписаниям шариата (т.е. его положениям относительно «худуд» и «кисас»), а, значит, касающиеся правонарушений категории «тазир». Наконец, третья разновидность представлена статьями законодательства, которые вступают в противоречие с шариатом, поскольку не учитывают установленные им наказания за преступления «худуд» и «кисас».

При этом следует учитывать, что современная исламская правовая мысль в принципе допускает принятие законодательства (в том числе уголовного) при условии его непротиворечия точным и неизменным положениям шариата. Однако для признания такого законодательства не просто приемлемого по меркам ислама, а исламским по существу необходимо соблюдение отмеченных выше условий.

Традиционное и современное исламское уголовное право: сходство и различие

Проведенный анализ позволяет увидеть, чем современное исламское уголовное право отличается от традиционного. Прежде всего, если второе было представлено практически исключительно доктриной, то источником первого наряду с фикхом выступает законодательство, роль которого неуклонно возрастает.

Такие принципиальные изменения на уровне формы объясняют и другие важные различия между рассматриваемыми явлениями. В частности, конкретное содержание и пределы действия традиционного исламского уголовного права определялись доктриной и судом, а применительно к современному его варианту эти вопросы решаются главным образом законодателем. Кроме того, если традиционный фикх в качестве позитивного права действовал в рамках отдельных толков, то современное исламское уголовное право,

как правило, жестко с ними не связано. Пожалуй, только там, где доктрина удерживает свои позиции в качестве основного юридического источника по отдельным вопросам уголовного права, ориентация на определенную ее школу сохраняется – например, в ОАЭ – на маликитскую, а в Катаре и Саудовской Аравии – на ханбалитскую. Что же касается законодательства, то оно чаще всего не находится в жесткой зависимости от какого-либо одного толка фикха.

Однако рассматриваемая проблема не исчерпывается формальными моментами. Важнее другое: на уровне своего нормативного содержания современное исламское уголовное законодательство, ориентируясь на основополагающие подходы шариата и традиционного фикха, в то же время отходит от ряда их важных принципов и конкретных требований. При этом следует обратить внимание на известные различия между положениями данного законодательства по степени их близости к традиционному исламскому уголовному праву.

Бросается в глаза, что по преступлениям «худуд» и «кисас» современное право в целом значительно более полно опирается на шариат, хотя слепо ему и не следует. Так, в некоторых странах, как уже отмечалось, законодатель не относит к преступлениям «худуд» вероотступничество и бунт. Вопреки позиции традиционного исламского правововедения, ливийское законодательство, например, допускает замену наказания или даже освобождение от ответственности по решению главы государства за совершение преступлений «худуд». Кроме того, оно предусматривает отсечение руки за кражу публичного имущества. Кстати, в наши дни членовредительские наказания исполняются чаще всего в виде хирургической ампутации, а не путем отсечения конечности мечом, как того требовала исламская традиция. Да и смертная казнь, за редким исключением, не приводится в исполнение через отсечение головы.

В отношении преступлений «тазир» различия между традиционным и современным подходами еще более заметны. Это касается как санкций, так и криминализируемых деяний. Например, действующее сегодня уголовное законодательство не включает многие характерные для средневекового фикха виды ответственности – в частности, позорящие наказания. Достаточно редко оно предусматривает телесное наказание и такую санкцию, как уничтожение имущества (хотя случаи такого обращения с конфискованным алкоголем в мусульманских странах не столь уж и редки), а также не придерживается известных традиционной исламской правовой науке пределов срока лишения свободы. В то же время, указанное законодательство фиксирует такие санкции, которые сегодня понимаются как «тазир», но были неизвестны традиционному фикху.

Сравнение традиционного и современного исламского уголовного права по кругу относимых к «тазир» нарушений также приводит к неоднозначным выводам, свидетельствующим о не полном предметном несовпадении между ними. Главное в том, что действующее сейчас исламское уголовное законодательство касается только преступлений и поэтому не относит к ним целый ряд нарушений, которые, согласно исламской правовой теории, влекут ответственность в рамках «тазир». Отметим в этой связи, что многие из них являются предметом других отраслей современного права – в частности, административного и гражданского, - но, в отличие от преступлений, редко оцениваются как «тазир». Кроме того, немало деяний, которые исламская правовая наука относит к данной категории, не считаются сегодня правонарушениями.

Итак, традиционное понимание «тазир» в предметном отношении заметно шире рамок современного уголовного законодательства. Однако если принять во внимание уровень разработанности конкретных норм, соотношение между ними становится противоположным. Ведь указанное законодательство фиксирует такие преступления и санкции, трактуемые как «тазир», которые не были известны традиционному фикху. В наши дни положения нормативно-правовых актов, представляющие собой современный вариант «тазир», отличаются четким отграничением от неправовых норм и значительно большей детализацией по сравнению с традиционным исламским уголовным правом в широком смысле.

Важно также учитывать, что современное исламское уголовное право реализуется в деятельности судов, которые кардинально отличаются от традиционных шариатских органов правосудия по своей организации и применяемым процессуальным правилам.

Однако все отмеченные расхождения между традиционным исламским пониманием преступления и наказания и современным уголовным законодательством не препятствует характеристике последнего в качестве исламского, поскольку по своему основному содержанию, принципам и концептуальным началам (включая теорию иджтихада и «шариатской политики») оно идет в русле шариата и фикха.

В заключение отметим, что вопрос о соотношении современного исламского уголовного права с уголовным правом мусульманских стран требует самостоятельного исследования. Представляется, что в ряде стран (в Саудовской Аравии, Йемене, Судане, Иране и др.) все действующее сегодня уголовное право можно считать исламским или, по крайней мере, преимущественно исламским. В то же время в других государствах (например, в Кувейте, Иордании, Марокко, Омане) данная отрасль в целом основывается на европейской правовой традиции, хотя и испытывает влияние ислама. В любом случае исламские принципы и нормы продолжают играть заметную роль в современном

уголовном праве многих мусульманских стран. Это же можно сказать и о влиянии ислама на организацию и деятельность органов правосудия, что прямо связано с исламским уголовным правом.

Шариатское правосудие: теоретические основы и практика

Заслуга в разработке основ организации и деятельности шариатских судов принадлежит мусульманской правовой доктрине, которая традиционно уделяла особое внимание этой проблематике.

Мусульманские юристы придерживаются совпадающих взглядов на исходные начала правосудия, закрепленные такими ведущими источниками мусульманского права, как Коран и сунна, под которой понимается нормативная практика пророка Мухаммеда, зафиксированная преданиями (хадисами). К этим началам, в частности, относится установленный Кораном принцип равенства: «Ведь верующие – братья… О люди! Воистину, Мы создали вас мужчинами и женщинами, сделали вас народами и племенами, чтобы вы знали друг друга, ибо самый уважаемый Аллахом среди вас – наиболее благочестивый» (49:10,13). «…И советуйся с ними о делах» (3: 159), «И дело их - по взаимному совету» (42:38). Однако ведущим принципом шариатского правосудия называют справедливость, упоминаемую во многих стихах Корана, в котором, например, говорится: «Если же станешь выносить судебное решение, то суди их по справедливости» (5: 42), «… И мне велено судить по справедливости между вами» (42:15).

Хотя по конкретным аспектам организации и функционирования судов позиции ведущих школ мусульманской правовой доктрины (фикха) не всегда совпадают, можно выделить некоторые общие черты их подхода к решению этих вопросов. Это, в частности, относится к условиям, которым должен удовлетворять кади–шариатский судья. Обычно на эту должность назначается дееспособный мужчина – мусульманин. Правда, отдельные школы фикха допускают возложение обязанностей кади и на женщину, но лишь для разрешения имущественных и семейных споров. Что же касается немусульман, то шариат ограничивает их право выносить судебные решения разрешением конфликтов между своими единоверцами.

Необходимо также, чтоб судья обладал ясным умом и проницательностью, позволяющими ему беспристрастно разбираться в самых запутанных ситуациях. Кроме того на должность кади может претендовать только свободный и справедливый мусульманин, лишенный серьезных физических недостатков.

Своеобразием отличается установленный шариатом порядок рассмотрения судебных дел. Слушание спора обычно начинается с того, что судья предлагает истцу изложить свою претензию, а затем обращается к ответчику с предложением признать обоснованность иска. При согласии ответчика разбор дела завершается, и кади выносит решение. В противном случае судья предлагает истцу представить доказательства своего права. Такая его обязанность установлена известным изречением Пророка: «Истец обязан привести доказательство, а тот, кто отрицает правомерность иска, должен дать клятву»[8].

Мусульманское право придает большое значение объективности доказательств, поскольку судебное решение должно основываться не на догадках и предположениях, а на непредвзятой оценке фактов и внешнего поведения человека. Одновременно шариат, допуская возможность принятия ошибочного решения, недвусмысленно предупреждает об ответственности за стремление повлиять на мнение кади вопреки истине, о чем свидетельствуют слова Мухаммеда: «Воистину, вы обращаетесь ко мне за разрешением вашего спора; возможно, один из вас окажется красноречивее другого в изложении своих доводов, и я вынесу решение в его пользу на основе услышанного от него; но если тем самым я присужу ему право, принадлежащее другой стороне спора, то наделю его языком пламени адского огня»[9].

Эту же линию проводил халиф Омар, который говорил: «Во времена Посланника Аллаха люди держали ответ по откровению Всевышнего, ведающего их намерения; но ниспослание Откровения прекратилось, и потому теперь мы спрашиваем с вас только по поступкам, которые для нас являются очевидными». Уместно привести высказывание и другого халифа-Османа: «Я сужу по внешней стороне, которая видна, а скрытый смысл поступков ведает один Аллах»[10]. В законченной форме такой подход зафиксирован в принципе фикха – «признаком, свидетельствующим о чем-либо скрытом и не проявляющемся вовне, выступает нечто внешнее, указывающее на внутренние мотивы поведения»[11].

Среди различных видов доказательств, служащих основанием для судебного решения, ведущая роль отводится показаниям свидетелей–очевидцев, убедительность которых зависит от характера рассматриваемого дела. Так, для доказательства прелюбодеяния необходимы показания четырех, а иных тяжких преступлений – двух

---

[8] Аль-Хафиз бен Хаджар аль_Аскалани. Получение желаемого из источников норм. Каир, 1934. С. 291. (на араб.яз.).

[9] Там же. С. 288.

[10] Цит. по: Субхи Махмасани. Философия права в исламе. 2-е изд. Бейрут, 1952. С. 215. (на араб. яз.).

[11] Антология мировой правовой мысли в пяти томах. I том. Античность и восточные цивилизации. М., 1999. С. 686.

свидетелей-мужчин. При рассмотрении тяжб об исполнении сделок принимаются показания двух мужчин, причем вместо одного из них в роли свидетелей могут выступать две женщины. Наконец, по имущественным спорам в качестве доказательства допускаются показания одного мужчины в пользу истца, если они подкреплены клятвой последнего.

Если истцу не удается подтвердить обоснованность своей претензии показаниями свидетелей или иными доказательствами (например, письменными документами или косвенными уликами), а ответчик приносит клятву в том, что он не несет ответственности, то иск отвергается. При этом кади не может вынести решение, выслушав только одну сторону в споре, а должен предоставить тяжущимся равные права, что закреплено следующим высказыванием Пророка: «Если двое обратятся к тебе за судебным решением, то не суди в пользу одного из них до тех пор, пока не выслушаешь слова другого, после чего только и узнаешь, как судить»[12].

Такой принцип прямо касается судебной этики, основное требование которой – проявлять беспристрастность в ходе разрешения спора и одинаково относиться к сторонам конфликта. В частности, Пророк требовал, чтобы оба участника судебного спора сидели прямо перед кади на равном расстоянии от него. Объективность судебного решения дополнительно обеспечивается принципами, которые запрещают кади рассматривать спор при обстоятельствах, негативно влияющих на его уравновешенность. Например, Мухаммад требовал: «Не подобает арбитру судить между двумя спорящими, если он находится в состоянии гнева»[13]. Стремление шариата обеспечить равенство сторон в судебном процессе в яркой форме выражено в знаменитом письме халифа Омара, адресованном одному из судей: «Относись к людям как к равным, одинаково общаясь с ними и проводя с ними время поровну, а также следуй равенству в вершении правосудия с тем, чтобы благородный не домогался твоего самоуправства и произвола в своих интересах, а слабый не терял надежды найти у тебя справедливость… Избегай гнева, излишнего волнения и раздражения, не наноси людям обид и не изливай на них свою злобу во время судебного разбирательства»[14].

Порядок разрешения дел шариатскими судами в определенной мере зависит от характера споров, хотя принципиальных различий в процедуре рассмотрения уголовных дел, семейных или имущественных споров нет. Правда, тяжбы по сделкам или семейным конфликтам, а также преступления, затрагивающие частные права (убийство и

---

[12] Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. Указ. соч. С. 288.

[13] «Сахих» аль-Бухари в кратком изложении. Эр-Рияд, 1999. С. 567. (на араб. яз.).

[14] Цит. по: Ибн Каййим аль-Джавзийя. Наставление для тех, кто выступает от имени Господа Миров. Бейрут, б.г. Ч.I. С. 85-86. (на араб. яз.).

причинение телесных повреждений), кади рассматривает только по иску лица, право которого нарушено, а прочие дела – по требованию любого, в том числе по собственной инициативе.

В идеале любой спор решается кади единолично в течение одного судебного заседания. Причем особенностью исламского правосудия является стремление уладить конфликт без принятия принудительного решения в соответствии с советом Пророка: «Мировое соглашение между спорящими допустимо за исключением такого, которое запрещает дозволенное Аллахом либо разрешает запрещенное им»[15].

Особый интерес вызывают нормы, применяемые кади для вынесения своих решений. Основополагающее правило в этом отношении установлено знаменитым преданием о разговоре Мухаммада со своим сподвижником Муазом, назначенным судьей в Йемен: «По чему ты будешь судить?», - спросил Пророк. «По писанию Аллаха», - отвечал Муаз. «А если не найдешь?» – поинтересовался Пророк. «По сунне посланника Аллаха», - сказал Муаз. «А если и там не найдешь?» – вопрошал Пророк. «То буду судить по своему мнению, не жалея сил на поиск верного решения», - отвечал Муаз. «Хвала Аллаху, наставившему тебя на угодный Ему путь!» – воскликнул Пророк»[16].

Не случайно поэтому считается, что в идеале судья должен быть «муджтахидом», т.е. обладать такими глубокими знаниями шариата, чтобы осуществлять «иджтихад» – самостоятельно выносить решения по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной, на основе рациональных источников мусульманского права. В подтверждение желательности назначения на должность кади именно муджтихада мусульманские правоведы приводят изречение Пророка: «Если судья выносил решение на основе иджтихада и оказался прав, то ему полагается двойное вознаграждение, а если он судил по иджтихаду и ошибся, то его ждет награда в однократном размере»[17].

Этот принцип теоретически означает, что принятое в результате рассмотрения судебного дела решение ни сам вынесший его кади, ни другой судья не вправе отменить. Пересмотр решения возможен лишь в случае противоречия его положениям Корана, сунны или единогласному мнению сподвижников Пророка, а также при нарушении разработанных доктриной правил иджтихада. Если же эти правила соблюдены, то решение, вынесенное на основе иджтихада, квалифицируется как окончательное и не подлежащее обжалованию на том основании, что другой судья–муджтахид придерживается иного мнения по данному делу. В этом случае действует правило

---

[15] Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. Указ. соч. С. 179.

[16] Цит. по: Мухаммад Абдель Джавад Мухаммад. Правосудие в исламе. Александрия, 1977. С. 141. (на араб. яз.).

[17] «Сахих» аль-Бухари в кратком изложении. С. 572.

«каждый муджтахид прав», лежащее в основе принципа мусульманского права, в соответствии с которым принятое путем иджтихада решение не может быть отменено другим решением, также вынесенным на основе иджтихада.

Вместе с тем классическая мусульманско-правовая теория дает судье возможность менять свое прежнее мнение при рассмотрении нового сходного дела. Иначе говоря, речь идет об отказе от правила судебного прецедента, т.е. связанности судьи своими прежними решениями или мнением любого другого кади. Такой подход нашел закрепление в уже упоминавшемся письме Омара: «Если ты вынес судебное решение, по которому в тот же день изменил свое мнение, избрав более верный путь к справедливости, то пусть принятие прежнего решения не мешает тебе отойти от него и рассмотреть новое аналогичное дело иначе в стремлении утвердить право. Воистину, последнее не подвержено влиянию времени и ничто не делает его недействительным. Поэтому вновь обращаться к праву ради его утверждения путем отказа от своего прежнего мнения лучше, нежели упорствовать в отстаивании неправомерного»[18].

Мусульманские юристы отмечают, что сам халиф Омар в качестве судьи рассмотрел около 70 уголовных дел и ни один из его приговоров не походил на остальные. Известен рассказ о том, как он вынес решение по одному делу, а позднее рассмотрел сходный спор иначе. На вопрос о причине такого противоречия халиф ответил: «Та́к я судил прежде, а это судебное решение я выношу сейчас»[19].

Практика организации и деятельности мусульманских судов уже с первых веков арабского халифата отличалась от разработанной мусульманско-правовой теорией модели шариатского правосудия. Реальность вносила в идеал коррективы по нескольким направлениям. В частности, с IX-X вв. кади по существу потеряли право на иджтихад в точном смысле и стали ориентироваться при вынесении решений на выводы ведущих школ фикха, которые к этому времени сформировались. Важную роль начали играть советники-муфтии, которые помогали кади рассматривать дела, отыскивая нужные решения в доктрине – признанных указанными школами и созданных их представителями книгах, превратившихся в основной источник действовавшего мусульманского права.

Не оставались постоянными пределы юрисдикции кади, которые изменялись под влиянием различных факторов с течением времени. Причем общей тенденцией было постепенное сужение компетенции шариатских судов. Так, за исключением компенсации за телесные повреждения из их ведения часто изымалось рассмотрение уголовных дел. Эта функция оставалась прерогативой правителя, его наместников и полиции, которые

[18] Цит. по: Ибн Каййим аль-Джавзийя. Указ. соч. С. 85.
[19] Цит. по: Мухаммад Абдель Джавад Мухаммад. Указ. соч. С. 122.

могли применять к преступникам принудительные меры. Такое «разделение труда» объяснялось тем, что кади не располагал собственным аппаратом исполнения судебных решений и мог рассчитывать лишь на добровольную их реализацию. Когда же возникала необходимость применить силу, кади должен был обращаться к тем органам, которые ею обладали, - наместнику и его аппарату.

Это касалось не только наказания преступников, но и пресечения произвола чиновников. Разбор жалоб на их действия и рассмотрение любых дел с участием власти постепенно превратились в особую судебную функцию и привели к образованию самостоятельного органа правосудия – «ведомства жалоб».

Наряду с этим институтом в средневековых мусульманских государствах действовали и другие учреждения юстиции. В частности, судебные полномочия возлагались на особые органы, которые первоначально создавались для контроля за соблюдением правил торговли на рынках, а затем стали следить и за исполнением мусульманами религиозных обязанностей и требований исламской морали. Кроме того брачно-семейные вопросы немусульман никогда не рассматривались по шариату, а с начала XVI в. из ведения кади исключались также коммерческие споры с участием иностранных купцов, для разрешения которых при зарубежных посольствах учреждались консульские суды, применявшие европейское право.

Иными словами, шариатские суды практически никогда не были единственными органами правосудия, а шариат не являлся источником решения всех судебных дел в мусульманских странах. По существу, еще до реформ XIX в. здесь сложились судебные системы, которые отличались дуализмом, поскольку включали как шариатские суды, так и неисламские (иногда даже светские) судебные органы. Последние редко ориентировались на шариат и, как правило, следовали в своих решениях государственному законодательству, которое отходило от исламских норм, или вообще применяли иностранное право.

Вместе с этими процессами происходили важные изменения в самом шариатском правосудии, коснувшиеся как его структуры, так и материального права, применявшегося мусульманскими судами. В частности, уже на ранних этапах становления последних в арабском халифате появилась должность верховного кади. В Османской империи его сменил шейх уль-ислам, а в различных частях огромного мусульманского государства назначались главные судьи, причем иногда в одном крупном центре (например, в Каире или Дамаске) одновременно было несколько таких судей, представлявших основные толки мусульманско-правовой доктрины. Иными словами, сложилась целая иерархия институтов шариатской юстиции.

Одновременно на мусульманские суды серьезно влияла правовая политика государства, которая включала определение того толка фикха, который становился фактически обязательным для применения кади, и тем самым заметно сужала рамки усмотрения последнего. Такая линия прокладывала путь к первой официальной кодификации мусульманского права во второй половине XIX в., а также подготовила начавшуюся незадолго до этого реформу османской судебной системы, которая предусматривала формирование органов юстиции на европейский манер.

Такие радикальные перемены вместе с курсом на замену шариата законодательством, взявшим за основу европейское право, привели в наиболее развитых мусульманских странах к принципиальному изменению роли шариатских судов. Их юрисдикция стала ограничиваться рассмотрением вопросов личного статуса мусульман – брачно-семейных отношений, а также таких связанных с ними и отражающих религиозную принадлежность мусульман вопросов, как наследование и завещание, опека и попечительство, содержание родственников и вакуфное имущество. Эта направленность характерна и для деятельности большинства современных мусульманских судов.

Важно иметь в виду, что принципы шариатского правосудия продолжают оказывать то или иное влияние на судебные системы практически всех стран, в правовом развитии которых мусульманское право сохраняет свои позиции. Выделяются несколько моделей таких правовых систем, различающихся между собой характером и масштабом воздействия на них шариата. Первую из них представляют судебные системы, полностью ориентированные на исламские принципы, что характерно, например, для Саудовской Аравии. Здесь шариат не только определяет организацию и деятельность практически всех судов, но и является главным источником их решений, а государственное законодательство применяется ими лишь при условии его непротиворечия мусульманскому праву. Но даже в Саудовской Аравии наблюдается отход от классических образцов шариатского правосудия. Так, большинство дел саудовские суды рассматривают не единолично, а коллегиально. Кроме того в этой стране сложилась стройная иерархия судов и допускается обжалование их решений, а приговоры по серьезным преступлениям подтверждаются верховной судебной инстанцией.

Вторую группу судебных систем (например, в Сирии, Ираке, Иордании) отмечает формирование отдельных шариатских судов для разрешения споров по личному статусу мусульман на основе мусульманского права, применяемого в форме законодательства или традиционной доктрины. При этом остальные звенья судебных систем здесь, как правило, не испытывают прямого влияния шариата.

Наконец, в третью группу входят судебные системы таких стран, как Египет, Ливия, Кувейт, ОАЭ. Они не включают особые шариатские суды и в целом ориентируются на европейские, а не на шариатские традиции. Однако суды здесь обращаются к отдельным принципам шариатского правосудия, например, при разрешении споров по вопросам личного статуса между мусульманами. Кроме того иногда нормы мусульманского судебного права применяются и при рассмотрении уголовных дел, допускающих возможность вынесения приговоров по шариату (такая практика имеет место в Ливии и ОАЭ).

Важное иметь в виду, что мусульманское судебное право может оказывать воздействие на гражданский и уголовный процесс, применяемый современными судами, которые прямо никак не связаны с шариатом. Показателен в этом отношении иракский закон о доказательствах 1979 г., закрепляющий ряд известных принципов фикха – «исходным предположением является необременение лица имущественными обязательствами», «доказательство лежит на истце, а клятва – на том, что отрицает правомерность иска», «признание является доказательствами лишь в отношении признавшегося лица», «исходным предположением является сохранение в настоящем состояния, которое было в прошлом», «исходным предположением в отношении отклоняющихся от обычного хода вещей случайностей является их отсутствие», «установление в качестве достоверного в прошлом остается в правовом отношении неизменным до тех пор, пока нет доказательства противного», «исходным предположением является отнесение наступления события или совершения действия к ближайшему до их установления времени в прошлом»[20].

Отметим также, что принципы шариатского правосудия частично действуют в тех странах Азии и Африки, где мусульмане составляют меньшинство, но пользуются правом регулировать отношения своего личного статуса по нормам шариата.

Такая практика мусульманского судебного права в неисламских странах может оказаться полезной и для современной России. Напомним, что с конца XVIII в. духовные центры российских мусульман получили возможность решать отдельные споры и применять наказания за некоторые правонарушения по шариату, нормы которого применялись также на Северном Кавказе после его окончательного завоевания Россией в XIX в. С 1860-х годов здесь функционировали словесные и народные суды, которые рассматривали гражданские и семейные споры между мусульманами в соответствии с материальными и процессуальными нормами мусульманского права. После установления

[20] Антология…С. 683-687

советской власти институты шариатского правосудия оставались в этом регионе вплоть до конца 20-х годов прошлого столетия[21].

В последнее десятилетие Россия переживает своеобразное «пробуждение» ислама, которое ставит вопрос о перспективах включения отдельных элементов шариата в ее правовую систему. С середины 90-х годов в ряде российских регионов традиционного распространения ислама предпринимаются шаги по возрождению мусульманского судебного права. Внедрение его норм в работу органов юстиции происходит в нескольких формах, имеет неодинаковое отношение к государственной судебной системе и преследует различные цели. Так, создание в 1995 г. шариатских судов в Чечне было призвано продемонстрировать выход республики из российского правового поля. Однако вынесенные ими решения и применявшиеся процедуры противоречили не только законодательству России, но и ключевым принципам шариатского правосудия. Аналогичной оценки заслуживают шариатские суды, существовавшие до августа 1999 г. в Кадарской зоне Дагестана, а также функционирующий по сей день Верховный шариатский суд чеченских сепаратистов.

Если образование указанных органов исходит из противопоставления шариатского правосудия российской судебной системе, то в Ингушетии сама власть допускает обращение к мусульманско-правовому наследию в работе государственных судов: принятый здесь в 1997 г. закон о мировых судьях обязывал эти органы при вынесении решений «руководствоваться нормами адата и шариата». Кроме того в республике действует и шариатский суд, который, правда, не является официальным органом правосудия, но рассматривает брачно-семейные споры между мусульманами по шариату в качестве религиозной организации.

На наш взгляд, при соблюдении определенных условий отдельные начала шариатского правосудия – такие, например, как примирительные процедуры, этика поведения судей – могут найти свое место в правовой системе России и прежде всего ее мусульманских регионов[22]. Поэтому изучение основ мусульманского судебного права представляет для нашей страны не только познавательный, но и практический интерес.

---

[21] Подробнее об этом см.: Ислам в Российской империи (законодательные акты, описания, статистика). М., 2001. С. 85-97, 121-123; З.Х. Мисроков. Адат и Шариат в российской правовой системе. Исторические судьбы юридического плюрализма на Северном Кавказе. М., 2002. С. 105-148; В.О. Бобровников. Мусульмане Северного Кавказа. Обычай, право и насилие. М., 2002. С. 98-226.

[22] Подробнее об этом см.: Л. Сюкияйнен. Найдется ли шариату место в российской правовой системе? / Ислам на постсоветском пространстве: взгляд изнутри. М., 2001.

Глава 3. Исламское уголовное право об экстремизме и терроризме

Исламский экстремизм, крайним выражением которого выступает терроризм под лозунгами ислама, с середины 90-х годов прошлого века оказывает заметное влияние на политическую жизнь многих стран и целых регионов современного мира, включая Россию.

Можно выделить несколько основных направления в изучении этой тематики в нашей стране, одно из которых сводится к изучению идейных аспектов обсуждаемого феномена. Его актуальность трудно переоценить. Ведь в точном смысле данное явление может называться именно исламским, прежде всего, потому, что оно базируется на исламских догмах. Поэтому нельзя безоговорочно согласиться с часто повторяемым тезисом, будто у терроризма нет ни религии, ни национальности. На наш взгляд, такое суждение лишь означает, что экстремизм и терроризм не характерны только для какой-либо одной веры, государственной принадлежности или этнической группы. Однако в целом связь с ними является реальностью.

Об идейных истоках исламского экстремизма

На протяжении веков исламская политическая и правовая мысль накопила огромный набор внешне противоречивых идей и представлений по всем ключевым вопросам, имеющим прямое отношение к современному терроризму. Они, в частности, касаются трактовки основ власти и права, взаимосвязей государства и индивида, статуса иноверцев и отношений с немусульманскими странами, обоснования допустимых методов политической борьбы. Основные конкретные предписания ислама по этим вопросам были сформулированы на основе иджтихада, который, как уже отмечалось, представляет собой рациональный поиска решений по вопросам, не урегулированным в Коране и сунне пророка Мухаммеда, или толкование допускающих неодинаковое понимание положений этих источников. Имеющиеся в них немногочисленные правила ведения войны или отношения к иноверцам сложились в начальный период становления ислама как религии и государства, его острого соперничества с политическими и идейными противниками. В результате многие из этих норм отражают реалии, оставшиеся в далеком прошлом, но современная исламская мысль не может их игнорировать. Некоторые из них, чаще всего вырванные из исторического контекста своего формирования, в наши дни нередко используются для обоснования политического экстремизма и терроризма, нетерпимости и жестокости.

Так, в оправдание терроризма исламские экстремисты обращаются к известным стихам (айятам) Корана, которые часто называют «айятами меча». В них, в частности, говорится: «Когда же завершатся запретные месяцы, то убивайте многобожников, где бы вы их ни обнаружили, берите их в плен, осаждайте в крепостях и используйте против них всякую засаду… Сражайтесь с ними. Аллах накажет их вашими десницами, ввергнет их в позор и поддержит вас против них... О, Пророк! Борись с неверными и мунафиками (т.е. лицемерами – Л.Р.) и будь беспощаден к ним. Прибежищем им будет ад, а это скверный конец» (9:5, 14, 73).

Сторонники бескомпромиссной борьбы за утверждение ислама любой ценой приводят также высказывание пророка Мухаммеда, которое якобы открывает путь насилию над неверными: «Мне было приказано сражаться с людьми, пока они не засвидетельствуют, что нет божества, кроме Аллаха, а Мухаммед – Его Посланник, а также не станут совершать молитву и вносить закят[23]. Если же они сделают это, то их жизнь и имущество окажутся под моей защитой; в противном случае с ними надлежит поступать по праву ислама, а суд над ними – в руках Всевышнего Аллаха»[24].

Исламские экстремисты убеждены, что они вправе творить насилие по отношению к тем, кто не подчиняется воле Аллаха, в том числе и к мусульманам, не разделяющим их взгляды. Для обоснования такого права используется, в частности, известная концепция, согласно которой мусульманин обязан всех побуждать следовать тому, что установлено шариатом в качестве обязательного или поощряемого, и предотвращать совершение запрещенного им. Этот принцип закреплен в ряде стихов Корана, который, например, гласит: «И образуется из вас община, которая будет призывать к добру, побуждать к соблюдению предписанного и отвращать от совершения запретного» (3:104). Порядок выполнения этой обязанности усматривают в следующих словах пророка Мухаммеда: «Если кто-нибудь из вас увидит нечто запрещенное шариатом, то пусть изменит его своей рукой, а если не сможет сделать этого рукой, то пусть остановит грех своим языком, а если и так не сможет, то – хотя бы своим сердцем, и это будет самым слабым проявлением веры!»[25]. Естественно, для обоснования своих действий террористы делают акцент на первой части данного высказывания – предотвращении отклонений от шариата «рукой», т.е. насильственным путем.

Наконец, одно из центральных мест в идейной платформе сторонников терроризма под

---

[23] Закят – часть имущества в натуральной или денежной форме, которую состоятельные мусульмане обязаны вносить в пользу нуждающихся, неимущих и некоторых иных социальных групп.

[24] Цит. по: *Аль-Бути, Мухаммед Саид Рамадан.* Джихад в исламе. Как мы его понимаем и осуществляем? Бейрут-Дамаск, 1993. С. 25 (на арабском языке).

[25] *Имам Ан-Навави, Абу Закария Яхья бин Шараф.* Сады праведных. Бейрут, 1996. С. 125 (на арабском языке).

исламскими лозунгами занимает концепция непризнания любой власти, отходящей от предписаний шариата. В качестве основного аргумента в пользу такой позиции рассматривается положение Корана: «О вы, которые уверовали! Повинуйтесь Аллаху, повинуйтесь Посланнику и вершителям дел из вас» (4:59). Исламские радикалы понимают это требование как категорический отказ подчиняться «неверной» власти. С этой целью они ссылаются и на другие стихи Корана: «И ни за что Аллах не дарует неверным победу над верующими» (4:141), «Не повинуйся неверным и упорно борись с ними при помощи Корана» (25:52).

Важно подчеркнуть, что террористы отказываются признавать власть, принадлежащую не только неверным, но и исламским правителям, если последние отклоняются от шариата. Для этого они обращаются, например, к такому изречению пророка Мухаммеда: «Послушание и повиновение подданных властителю – его право по отношению к ним, если только он не приказывает греховное; если же приказывается греховное, то повиновение ему не является обязанностью»[26]. Именно в последнем случае любой мусульманин, считают исламские радикалы, вправе остановить правителя «рукой» - с помощью силы. Более того, отошедшего от шариата правителя они приравнивают к неверным, чью жизнь не считают неприкосновенной, а выступление против него рассматривают в качестве джихада.

Одним из самых серьезных аргументов в пользу такой оценки власти, предавшей шариат, считается фетва выдающегося мусульманского теолога и правоведа Ибн Теймийи (1263-1327), который относил монгольских завоевателей, ранее принявших ислам, но игнорировавших шариат, к неверным. На этом основании он считал разрешенным с позиций шариата убийство не только самих нерадивых мусульман, но даже их родственников[27].

Джихад: война с неверными или отражение агрессии?

Анализ традиционной и современной исламской правовой мысли позволяет сделать вывод, что наряду с постулатами, которые служат экстремистам, заметное место в ней занимают противоположные начала, отвергающие радикализм. Этим ценностям в исламской юриспруденции можно найти не менее, а, скорее, даже более убедительное обоснование, нежели экстремистским взглядам.

---

[26] «Сахих» аль-Бухари в кратком изложении. Эр-Рияд, 1992. С. 322 (на арабском языке).

[27] См.: Собрание фетв шейха ислама Ахмеда Ибн Теймийи. Т.28. Эр-Рияд. 1991. С. 20-21 и др. (на арабском языке).

Неслучайно современные мусульманские мыслители умеренного толка приходят к выводу, что постулаты, играющие роль идейной базы терроризма под именем ислама, идут вразрез с общим смыслом шариата. Главное в нем - акцент не на слепом следовании букве его предписаний, а на постижении его главных целей, сопоставлении урона и пользы, которые может принести практическое претворение положений Корана и сунны пророка Мухаммеда. С учетом такой направленности шариата авторитетные представители современной исламской мысли опровергают экстремистские взгляды именно исламскими правовыми доводами. Это, прежде всего, касается джихада, который исламская мысль трактует по-разному.

Мусульманские юристы различают узкое и широкое значение джихада. В узком смысле он означает разработанные исламской правовой мыслью правила войны и юридические последствия ее окончания. Именно так понимал джихад традиционный фикх как исламская наука о правилах внешнего поведения людей, сводя его к правилам подготовки и ведения боевых действий.

Устоявшееся в фикхе отношение к джихаду в целом воспроизводится и современной исламской правовой мыслью. Например, Энциклопедия фикха в 45 томах, подготовленная крупнейшими мусульманскими правоведами наших дней под эгидой Министерства вакфов и исламских дел Кувейта, в статье «джихад» подробно разъясняет именно указанные нормы[28]. Следует также иметь в виду, что традиционный фикх исходил из возможности ведения войны только против немусульман. Поэтому широко распространенное, хотя и некорректное, определение джихада в качестве «священной войны с неверными» не должно удивлять. Да и практика террористов, называющих свои действия джихадом, казалось бы, подтверждают правильность такого его понимания.

Вместе с тем, современная исламская мысль, анализируя смысл указанного явления с учетом всех положений шариата, понимает его значительно шире. Под джихадом, в общем, подразумеваются усилия, нацеленные на претворение заповедей Аллаха самыми разнообразными способами вплоть до отстаивания ислама вооруженным путем. В рамках такого понимания современные мусульманские правоведы выделяют два основных варианта джихада – так называемый проповеднический и боевой (вооруженный)[29]. Первый подразумевает, как говорят мусульмане, обращенный ко всем людям «призыв встать на путь Аллаха». Он включает пропаганду исламских истин, а также любые усилия, направленные на самосовершенствование и построение истинного исламского общества, основанного не на буквальном следовании положениям шариата, а главным образом – на

---

[28] См.: «Джихад» // Энциклопедия фикха. Ч.16. Эль-Кувейт. Министерство вакфов и исламских дел. 1989. С.124-164 (на арабском языке).

[29] См.: *Аль-Бути, Мухаммед Саид Рамадан.* Указ.соч. С.20.

претворении его ведущих начал, ценностей и целей. Причем проповеднический джихад исключает любое насилие по отношению к немусульманам, о чем прямо говорится в Коране: «Нет принуждения в религии» (2:256), «Призывай на путь Господа мудростью и добрым увещеванием и веди спор с многобожниками наилучшим способом» (16:125).

Иными словами, джихад отнюдь не сводится к войне, хотя может выступать и в виде вооруженных действий, что является вторым его вариантом. В этой связи возникает вопрос об основаниях легитимного использования вооруженной силы: является ли целью военных действий отражение агрессии и защита мусульман или они предназначены, как полагают мусульманские радикальные проповедники, для борьбы с неверием и распространения ислама с помощью оружия?

Подход исламской правовой мысли к данному вопросу не отличается единством. В ней, действительно, были и есть течения, считающие борьбу с неверием достаточным оправданием использования вооруженной силы. Этот взгляд разделяют и нынешние мусульманские террористы. Однако современная исламская правовая мысль толкует вооруженный джихад в ином духе.

В частности, авторитетные теологи и юристы подчеркивают, что в приведенных выше «айятах меча» речь идет только о тех арабских язычниках, которые коварно нарушили ранее заключенное с мусульманами мирное соглашение. И лишь по истечении четырех месяцев после этого стало возможным применение против них вооруженной силы[30].

Кроме того, указанные коранические предписания касаются конкретной ситуации и не могут толковаться расширительно. Одновременно их следует интерпретировать с учетом иных айятов Корана и хадисов. А они, в частности, недвусмысленно говорят о предпочтении мира перед войной с неверными: «Если неверующие склонны к миру, то и ты, Мухаммад, склоняйся к миру» (8:61). В Коране также закрепляется особое отношение Аллаха к человеку, наделенному превосходством над всеми созданиями Творца: « Мы даровали почет сынам Адама» (17:70).

Отсюда следует важный вывод: на основе систематического толкования норм шариата современная исламская правовая мысль понимает джихад как допущение вооруженного насилия лишь при одном условии - в случае агрессии. В подтверждение данного положения мусульманские юристы ссылаются на изречения пророка Мухаммеда, который, в частности, говорил: «Для каждого мусульманина являются запретными кровь, честь и имущество другого мусульманина». Известно также иное высказывание посланника Аллаха: «Мусульманину не дозволено устрашать правоверного». Мухаммед

[30]См, например: *Аль-Бути, Мухаммед Саид Рамадан.* Указ. Соч. С. 56-57.

предупреждал: «Не пугайте мусульманина, ибо это великое зло». Пророку принадлежит и такие слова: «Никто из вас не должен направлять оружие в сторону своего брата, ведь никому неизвестно, что, возможно, его руку ведет Сатана». Более того, посланник Аллаха осуждал даже тех, чей взгляд мог породить страх: «Того, кто без причины бросит на мусульманина пугающий взор, Аллах устрашит в Судный день»[31]. Вопреки смыслу шариата фанатики и террористы вселяют в души людей смятение и приносят им зло, ибо в Коране сказано: «А те, которые верующим мужчинам и женщинам причиняют незаслуженные обиды и страдания, берут на себя ложь и явный грех» (33:58).

На первый взгляд, приведенные положения шариата свидетельствуют о защите жизни лишь мусульман. А как быть с неверными? Отвечая на этот вопрос, мусульманские правоведы ссылаются на изречения пророка и его сподвижников, недвусмысленно закрепляющие гарантии прав неверных. Причем жизнь немусульман, связанных с мусульманами взаимными обязательствами, находится под особой защитой. По словам пророка Мухаммеда, «тот, кто убьет заключившего договор (т.е. немусульманина), никогда не насладится ароматом рая»[32]. А халиф Али бин Талиб говорил о неверных: «Они согласились платить подушный налог с тем, чтобы их имущество было, как наше имущество, а их кровь – как наша кровь»[33].

Важно иметь в виду, что такого толкования придерживаются не только крупные мусульманские юристы, но и самые авторитетные коллегиальные центры современной исламской правовой мысли. Например, Европейский совет фетв и исследований на своей VI сессии сформулировал специальную фетву, в соответствии с которой надо различать две категории немусульман. Одна из них совершает агрессию против мусульман, а другая склоняется к миру. К проявляющим миролюбие неверным ислам требует относиться максимально доброжелательно[34].

Особого внимания заслуживает решение XI сессии указанного Совета, прямо посвященное джихаду[35]. В соответствии с ним, общий анализ положений Корана и сунны пророка Мухаммеда подтверждает, что основу отношений мусульман с представителями иных вер и культур составляют милосердие, добро, позитивный обмен. Кроме того, шариат призывает к взаимному узнаванию друг друга, мирному сосуществованию, солидарности, приверженности добру и стремлению идти путем истины.

---

[31]Цит. по: *Амин, Джума.* Проблема джихада: оценка и решение. Каир, 1998 (на арабском языке).

[32] См.: *Аль-Аскалани, Аль-Хафиз бин Хаджар.* Достижение желаемого из источников шариатских норм. Каир, б.г. С.275 (на арабском языке).

[33] Цит. по: *Аль-Карадави, Юсуф.* Немусульмане в мусульманском обществе. Бейрут, 1985. С. 11 (на арабском фзыке).

[34]См.: www.e-cfr.org/ar/index.php

[35] См.: Там же

По мнению Совета, эти начала закрепляются в следующих айятах Корана: «О люди! Воистину, Мы создали вас мужчинами и женщинами, сделали вас народами и племенами, чтобы вы знали друг друга…» (49:13); «Аллах не запрещает вам проявлять дружелюбие и справедливость к тем, кто не сражался с вами из-за веры и не изгонял вас из ваших жилищ…Аллах запрещает вам дружить только с теми, которые сражались с вами из-за веры, выгоняли вас из ваших жилищ и способствовали вашему изгнанию» (60:8-9).

Совет отметил, что джихад имеет несколько значений. В частности, под «джихадом души» понимается избавление человека от собственных недостатков. Термин «джихад имуществом» означает расходование материальных средств на благие дела, а «джихад пером, языком или знанием» нацелен на проповедь по вопросам ислама. В этом смысле можно говорить даже прямо о «джихаде Кораном» - мирной пропаганде ниспосланной Аллахом истины. Показательно, что в качестве аргумента такого понимания джихада приводится положение Корана - «Не повинуйся неверным и упорно борись с ними при помощи Корана» (25:52), - которое мусульманские экстремисты используют для оправдания своих действий.

Естественно, одной из ведущих форм джихада выступает использование вооруженной силы, обозначаемое в Коране, как правило, термином «китал» - «сражение», т.е. ответное применение оружия, либо соответствующим глаголом. По мнению подавляющего большинства мусульманских правоведов, как уже подчеркивалось, такое допустимо лишь в качестве оборонительно средства ради отражения агрессии, что вытекает, например, из следующего положения Корана: «Сражайтесь на пути Аллаха с теми, кто сражается против вас, но не преступайте [границ дозволенного]. Воистину, Аллах не любит преступающих [границы]… Если кто преступит [запреты] против вас, то и вы преступите против него, подобно тому, как он преступил против вас» (2:190, 194). В священной книге ислама можно обнаружить и иное предписание, имеющее близкий смысл: «Тем, которые подвергаются нападению, дозволено [сражаться], защищая себя от насилия. Воистину, во власти Аллаха помочь тем, которые беззаконно были изгнаны из своих жилищ только за то, что говорили: «Наш Господь — Аллах». Если бы Аллах не даровал одним людям возможность защищаться от других, то непременно были бы разрушены кельи, церкви, синагоги и мечети, в которых премного славят имя Аллаха…» (22:39-40).

Следует иметь в виду, что фикх считает допустимым джихад в виде использования вооруженной силы для противодействия различным видам насилия и преследования мусульман, в том числе и по религиозным мотивам. Именно об этом идет речь в следующих словах Аллаха: «Сражайтесь с ними, пока не исчезнет совращение [верующих

с пути Аллаха] и вера не станет в руках Аллаха. Если же они перестанут [совращать с пути Аллаха], то не должно быть вражды, кроме как к нечестивцам» (2:193); «Сражайтесь с неверными, пока они не перестанут совращать [верующих с пути Аллаха] и вера полностью не станет в руках Аллаха…» (8:39)[36].

Крайне важно учитывать, что легитимным вооруженным джихадом считаются только такое применение силы, которое не преследует личной выгоды, не нацелено на достижение интересов национального или этнического характера, не направлено на захват имущества или территории. Джихадом в точном смысле могут быть названы только такие действия, которые предпринимаются ради утверждения исламских ценностей и их защиты от посягательства извне[37]. Вместе с тем, военный джихад не может осуществляться в интересах принуждения к вере, принятия ислама, что следует из слов Аллаха: «Если бы твой Господь захотел, то все, кто есть на земле, без исключения уверовали бы. А ты разве стал бы принуждать людей к вере?» (10: 99).

Такое понимание вооруженного джихада, отмечается в решении, крайне актуально в наши дни, поскольку применение военной силы допустимо лишь как крайнее средство для отражения агрессии и пресечения преследований мусульман после того, как все мирные способы исчерпаны. При этом необходимо соблюдать разработанные фикхом жесткие условия ведения военных действий и ограничения использования оружия. В частности, категорически запрещено причинять вред некомбатантам, уничтожать имущество и устрашать тех, кто не совершает агрессивных действий.

Все эти положения, заключил Совет, убедительно свидетельствуют о том, что действия террористов противоречат ясным предписаниям шариата и ни в коем случае не могут считаться джихадом. При этом он подчеркнул, что нелегитимное использование силы и иных форм принуждения ради, якобы, противодействия тирании и запрещенному (осуждаемому) шариатом чаще всего ведет к обратным результатам. Ведь одно из условий пресечения запрещенного предполагает, чтобы эти действия не приводили к еще более тяжкому злу.

С учетом таких исходных начал Совет настоятельно рекомендовал не поддаваться экстремистской пропаганде, толкающей к кровопролитию и посягательству на собственность. Взамен этого Совет призвал к использованию различных форм мирного

---

[36] Перевод данных стихов Корана учитывает их толкование современными мусульманскими учеными (см., например: *Ибрахим, Тауфик*. На пути к коранической толерантности. Н.Новгород. 2007. С.32-61).

[37] См.: *Аль-Бути, Мухаммед Саид Рамадан.* Указ. соч. С. 44-72.

джихада в соответствии с заветом пророка Мухаммеда: «Самым предпочтительным джихадом является слово истины, обращенное к правителю-тирану»[38].

Иными словами, в решениях ведущих международных центров исламской правовой мысли воспроизводится преобладающий в современном исламском правоведении вывод о легальности вооруженного джихада только для противодействия различным видам насилия и преследованиям, в том числе и по религиозным мотивам.

В подтверждение такого вывода можно сослаться на «Исламскую хартию», которую провозгласил Международный союз мусульманских ученых[39]. В этом документе отмечается, что в исламе преобладают призывы к милости, добросердечию и мягкости. Об этом же свидетельствуют многочисленные хадисы, в частности слова пророка Мухаммеда: «Тот, кто не проявляет милосердия к людям, не встретит милосердия по отношению к себе от Аллаха»[40]. Вместе с тем подчеркивается, что ислам отвергает насилие и разрешает использовать силу только для отражения агрессии. На любую несправедливость надо отвечать убедительными аргументами, а не насилием или неподчинением власти. В случае законного применения оружия запрещается преступать границы адекватности, что подтверждается кораническими призывами: «Отринь же зло тем, что лучше его» (23:96), «Воистину, твой Господь лучше знает тех, кто сошел с указанного Им пути, и Он лучше знает тех, кто на прямом пути. Если вы подвергаете наказанию неверных, то наказывайте таким же образом, как вас наказывали. Но если же вы стерпите [и удержитесь от наказания], то это будет лучше для терпеливых. Так терпи же [,Мухаммад], ибо твое терпение — только от Аллаха, не печалься из-за них и не горюй из-за их коварства. Воистину, Аллах — на стороне богобоязненных и тех, кто вершит добрые деяния» (16:126-128). Наконец, этот документ напоминает высказывание пророка Мухаммеда: «Верующим является тот, с которым люди не опасаются за свою жизнь и имущество»[41].

Итак, в современной исламской правовой мысли преобладает точка зрения о недопустимости лишения жизни немусульман только по причине их неверия. Нет сомнений в том, что акции террористов, претендующих на единственно верное понимание шариата, этому требованию не отвечают, поскольку они не только игнорируют приведенную аргументацию, но и открыто нарушают сформулированные большинством толков фикха правила ведения боевых действий.

---

[38] Цит. по: *Аль-Бути, Мухаммед Саид Рамадан*. Указ. соч. С. 21.

[39] См.: www.iumsonline.net/index.php

[40] Цит. по*: Аль-Карадави, Юсуф.* Ислам и насилие. Основополагающие идеи. Каир, 2005. С. 17 (на арабском языке).

[41] Цит. по: Позиция Лиги Исламского Мира по отношению к терроризму. Б.м., б.г. С. 35 (на арабском языке).

Согласимся на минуту с террористами и допустим, что они искренне воюют за ислам. Но при таком предположении оказывается, что они являются первыми нарушителями шариата, который даже в ходе законной войны, как уже подчерктвалось, категорически запрещает убивать женщин и детей, а, по большинству толков исламского права, еще и стариков, священнослужителей, ремесленников, землепашцев и вообще всех некомбатантов! Ведь на практике мишенью экстремистских акций почти всегда становятся мирные граждане, которые никоим образом не угрожают исламу, а выдвигаемые террористами требования не имеют к этой религии никакого отношения.

По исламским нормам коллективную ответственность за акты террора должны нести все причастные к ним лица, а не только их непосредственные исполнители. Дело в том, что согласно шариату джихад допустим лишь по приказу имама-правителя. Поэтому политические лидеры – непосредственные командиры и, прежде всего, верховный руководитель – не могут снять с себя ответственности за творимое преступниками зло. Что же касается участи идеологов экстремистов-убийц, то она вытекает из высказывания пророка Мухаммеда: «Если кто-либо получил не основанную на достоверном источнике фетву, то грех за это ложится на того, кто ему такую фетву вынес»[42]. В Коране можно найти хороший совет и тем, кто, преследуя собственную корысть, поощряет террористов: «Сотрудничайте в творении добра и благочестии и не сотрудничайте в грехе и несправедливости» (5:2).

Вопреки утверждениям исламских экстремистов, они не служат исламу, а приносят ему вред. Формируя своими действиями негативный образ ислама и мусульман, распространяя его по всему миру, они ставят под удар высшую защищаемую шариатом ценность – религию. Поэтому есть значительно больше оснований называть джихадом не теракты под лозунгами ислама, а борьбу с их исполнителями, организаторами и вдохновителями в защиту ислама и мусульман.

. *Современная исламская правовая мысль о преступном характере экстремизма и терроризма*

Современное исламское правоведение не только противопоставляет свой концептуальный подход взглядам идейных лидеров мусульманских радикалов, но и предельно точно квалифицирует террористическую деятельность с позиций шариата. В

[42] Цит. по: *Ас-Суйути, Аль-Хафез Джалал ад-Дин Абдель Рахман.* Правила вынесения фетв // Журнал факультета права Багдадского университета. №8, 1986. С.182 (на арабском языке).

соответствии с господствующей позицией ответственность за терроризм предусмотрена следующими положениями Корана: «Воистину, те, кто воюет против Аллаха и Его Посланника и творит на земле нечестие, будут в воздаяние убиты, или распяты, или у них будут отрублены накрест руки и ноги, или они будут изгнаны из страны. И все [эти наказания] для них - великий позор в этом мире, а в будущей жизни [ждет] их великое наказание, кроме тех, которые раскаялись [в своем неверии], прежде чем они одержали верх над ними. Да будет вам известно, что Аллах - прощающий, милосердный» (5:33-34).

Преступление, упомянутое в данном пассаже, исламская правая наука именует «хираба», что принято переводить на русский язык как «разбой» или «грабеж». Характерно, что в арабском языке данный термин является однокоренным со словом «харб» - война. Современные мусульманские ученые полагают, что между этими двумя понятиями, на самом деле, есть нечто их объединяющее. Прежде всего, оно заключается в неподчинении государственной власти, посягательстве на безопасность и стабильность, подрыве социальных и экономических устоев жизни общества, ущемлении права на свободу передвижения и выбора места жительства, возбуждении в людях чувства страха за свою жизнь и имущество. Все это является результатом агрессивного поведения «воюющих против Аллаха и Его Посланника», которое нередко доходит до массовых убийств и захвата имущества или его уничтожения.

Важно подчеркнуть, что указанные действия рассматриваются как выступление именно против Аллаха и пророка Мухаммеда, ибо все на земле является благодеянием Всевышнего. Сравнивая приведенные предписания Корана со смыслом понятия террора, мусульманские юристы приходят к выводу, что шариатской оценкой террора и является сформулированная в них норма. Иначе говоря, тому, что на языке политики и права называется терроризмом, в фикхе соответствует термин «хираба». Поэтому терроризм с позиции фикаха представляет собой преступление, которое посягает на стабильность, созданный Аллахом жизненный порядок и, в конечном счете, безопасность, а также власть, отвечающую за ее поддержание.

Некоторые авторитетные мусульманские мыслители убеждены в том, что недостаточно называть современных мусульманских террористов «заблуждающимися» или некой группой, сбившейся с правильного пути. Они – преступники, воюющие с Аллахом и Его Посланником, и за свои злодеяния должны нести ответственность, установленную Кораном. Причем наряду с исполнителями этого преступления ответственность за его совершение должны нести в равной степени его организаторы, вдохновители и спонсоры. В обоснование такого вывода приводятся слова основателя одного из крупнейших толков фикха Малика бин Анаса: «Хотя хозяин того, кто воюет с

Аллахом и Его Посланником, сам не убивает, он сеет еще больший страх и творит тем самым еще большее нечестие, нежели убийца»[43].

Убедительным подтверждением такой оценки террора с точки зрения современной исламской правовой науки является знаковое решение, вынесенное в 1988 г. Советом Коллегии крупнейших Алимов (мусульманских ученых) Саудовской Аравии – официальным и самым авторитетным по вопросам фикха в Королевстве учреждением, состав которого назначается королем[44].

Этот документ призывает к строгому наказанию террористов, преступления которых представляют собой «распространение нечестия» и, в конечном счете, ведут к подрыву безопасности. В нем подчеркивается, что все нормы шариата направлены на защиту пяти основных общих ценностей шариата – религии, жизни, чести, разума и имущества. Не подлежит сомнению тот факт, что своими действиями террористы посягают на жизнь, честь и собственность людей, а также на публичную безопасность. Они порождают хаос и беспорядок, внушают людям страх за свою жизнь и имущество.

Решение включает приведенные выше айяты Корана относительно разбоя и наказания за него и требует, чтобы такая ответственность неукоснительно применялась к террористам. При этом поясняется, что данные коранические предписания охватывают не только собственно разбой или грабеж, но и любые иные виды «распространения нечестия», включая, например, устрашение. Более того, установленная в данных айятах санкция должна применяться в виде наказания за любое зло в виде массового разрушения или посягательства на безопасность и порядок.

В этой связи документ включает несколько иных положений Корана, где речь идет о нечестии. В нем, например, говорится: «Среди людей есть такой, речи которого об этом мире вызывают восхищение. Он призывает Аллаха в свидетели тому, что у него на сердце, и он - заядлый спорщик. Когда же он отвращается [от тебя], то поспешает творить нечестие на земле, губить посевы и людской род. Но Аллах не любит нечестия. Когда же ему говорят: "Бойся Аллаха!" - им овладевает греховное величие. Довольно для него ада - а ведь это скверное прибежище!» (2:204-206). Приводятся и такие слова Аллаха: «Не распространяйте нечестия на земле после того, как на ней установлена была праведность» (7:56).

На основании такой аргументации Совет единогласно установил меру ответственности за совершение разрушений или распространение нечестия. К ним

---

[43] Цит. По: *Аль-Авва, Мухаммед Салим*. Воюющие с Аллахом и Его Посланником // «Ар-Райа». Доха, 07.06.2004.

[44] См.: «Журнал исламских исследований». Ч. 24. Эр-Рийад. 1409 г.х. С.384-387 (на арабском языке).

относятся нарушение безопасности и посягательство на жизнь людей, частное или публичное имущество, что может проявляться в подрыве жилищ, мечетей, школ, больниц, промышленных объектов, мостов, оружейных складов, водохранилищ и нефтепроводов, а также во взрыве или захвате самолетов. Со ссылкой на положение Корана о «распространении нечестия» за данные преступления предусмотрена смертная казнь. В этой связи напомним, что, по фикху, грабеж наказывается смертной казнью только тогда, когда он сопровождался убийством. Но в решении Совета Коллегии крупнейших Алимов подчеркивается, что виновные в совершении указанных выше деяний заслуживают именно такого сурового наказания, поскольку их преступления более опасны, нежели поступок обычного грабителя, посягающего на жизнь и имущество одного человека. Поэтому в случае совершения одного из деяний, квалифицируемых как терроризм, виновный несет максимально тяжкую ответственность, даже если оно не повлекло гибель людей.

Серьезное внимание, уделяемое властями Саудовской Аравии противодействию терроризму, наглядно проявляется в том, что эта проблема затрагивается и в ряде других документов упомянутого выше Совета. Так, в принятом в 1995 г. заявлении подчеркивается, что террористы, посягая на жизнь, имущество, безопасность и стабильность, совершают преступные действия, запрещенные шариатом. Он защищает жизнь и немусульман, которые находятся в отношениях мира и сотрудничества с мусульманами. При этом обращается внимание на то, что ответственность за террористические действия несут не мусульмане в целом, а те, кто разделяет отклоняющиеся от ислама идеи и ложные догматы[45].

В другом заявлении, обнародованном в 2003 г., Совет особо отметил, что терроризм под исламскими лозунгами не имеет никакого отношения к джихаду, а сами преступники открыто нарушают шариат, поскольку выходят из-под подчинения законной власти и сеют рознь между мусульманами[46].

Наконец, в апреле 2010 г. на своей XX чрезвычайной сессии Совет принял решение, решительно осуждающее финансирование терроризма, которое в соответствии с шариатом должно рассматриваться как пособничество преступникам и наказываться аналогично санкции за «распространение нечестия» на земле. В обоснование такой оценки решение ссылается на принцип фикха, предусматривающий, что средства оцениваются так же, как и преследуемые ими цели.

---

[45] См.: «Журнал исламских исследований». Ч.47. Эр-Рийад. 1416-17 г.х. С.367-370 (на арабском языке).

[46] См.: «Журнал исламских исследований». Ч.69. Эр-Рийад. 1424 г.х. С.367-370 (на арабском языке).

Отметим также, что Саудовская Аравия присоединилась к основным международным соглашениям, касающимся противодействия терроризму. Кроме того, в ряде мусульманских стран (например, в Судане, ОАЭ, Катаре, Иордании) действуют законы о борьбе с терроризмом, а Организация «Исламская конференция» одобрила Договор о противодействии международному терроризму. В этих актах нет ссылок на исламские нормы, но сам факт их принятия в мусульманском мире, где ориентация на эти критерии является приоритетом, свидетельствует о том, что такое законодательство и международные соглашения идут в русле предписаний шариата.

Для темы настоящей статьи особый интерес представляет позиция, которую занимают авторитетные международного коллегиальные центры современной исламской правовой мысли, действующие на уровне мусульманского мира в целом. Например, сравнение терроризма с зафиксированным в Коране грабежом («распространением нечестия») повторяется в нескольких документах едва ли не самой ведущей из указанных структур - Академии исламской юриспруденции (фикха) при Организации «Исламская конференция». Так, в решении, принятом в 2003 г., на ее XIV сессии, сформулировано определение терроризма[47]. Под ним понимаются лишенные правовых оснований агрессивные действия, запугивание или угрозы материального либо морального характера, которые исходят от государств, групп или отдельных лиц, направлены против человека в отношении его религии, жизни, чести, разума или имущества и выражаются в любой форме «распространения нечестия на земле».

Нельзя не заметить, что в этом определении терроризма акцент сделан на два его ключевых признака, сформулированных исламским правом. Во-первых, он ассоциируется с «распространением нечестия», а, во-вторых, посягает на одну из отмеченных основных шариатских ценностей. Данное понимание терроризма воспроизводится и в решении указанной Академии, вынесенном на XVII сессии в 2006 г.[48]. Одновременно в нем говорится, что террористом является как исполнитель террористического акта, так и тот, кто ему содействует, финансирует такую деятельность либо помогает ей в любой форме. Причем таким пособником могут быть как физическое лицо, так и группа лиц или государство.

Близкой по смыслу позиции в отношении терроризма придерживается и Академия фикха при Лиге исламского мира. Так, на своей XVI сессии в 2002 г. она приняла так называемую Мекканскую декларацию[49], в которой подчеркивается, что шариат защищает

---

[47] См.: www.fiqhacademy.org.sa

[48] См.: Там же.

[49] См.: Журнал Академии исламского фикха. Год 13-ый. №15. Мекка. С.485-498 (на арабском языке).

жизнь и имущество не только мусульман, но и немусульман в соответствии со словами пророка Мухаммеда: «У него (т.е. немусульманина) такие же права, как и у нас, и на нем такие же обязанности, что и на нас». В этом документе терроризм оценивается как агрессия против человека и произвол по отношению к нему. Одновременно дается определение терроризма, под которым понимается агрессия, предпринимаемая отдельными лицами, группами или государствами против человека и посягающая на его религию, жизнь, разум, честь или имущество. Терроризм включает не имеющее правовых оснований запугивание людей, угрозу применения силы, причинение им страданий и смерти. Такие действия связаны с «распространением нечестия», грабежом и устрашением, диверсиями против частного и публичного имущества, государственных ресурсов, что очевидно противоречит кораническому призыву: «И не стремись к бесчинству на земле, ибо Аллах не любит бесчинствующих» (28:77).

При определении ответственности за терроризм решение ссылается на айят Корана, касающийся наказания за «распространение нечестия» на земле. Одновременно решительно осуждается любой фанатизм и экстремизм в вопросах религии, что подтверждается словами пророка Мухаммеда: «Не переходите пределов в религии; воистину, тех, кто был до вас, погубила чрезмерность в религии»[50]. В этом документе воспроизводятся уже упоминавшиеся положения шариата об отношении к немусульманам и запрете любой агрессии, в частности кораническая заповедь: «Сражайтесь на пути Аллаха с теми, кто сражается против вас, но не преступайте [границ дозволенного]; воистину, Аллах не любит преступающих [границы]» (2:190).

Иначе говоря, за свои преступления и грехи мусульманские экстремисты должны отвечать не только по законами той страны, где они творят зло, или по нормам международного права, но и по шариату. Кстати, отмеченная выше концепция пресечения отклонений от его предписаний предлагает действенный рецепт борьбы с терроризмом под исламскими знаменами: «рукой» надо решительно останавливать исполнителей терактов, «языком» - настойчиво вести идейный бой с их вдохновителями и наставниками, а «сердцем» - отринуть злобу и подспудное желание перенести оценку терроризма на ислам и мусульман в целом. Иначе говоря, шариат должен не стоять на вооружении террористов, а быть обращен против них самих.

Приложения

[50] Цит. по: *Аль-Бахнасави, Салем.* Экстремизм и терроризм: исламский и международный взгляд. Эль-Мансура, 2004. С.37 (на арабском языке).

Стихи Корана, касающиеся преступления, наказания и правосудия

Сура 2. Корова

83. [Вспомните,] как Мы заключили с сынами Исраила договор, [который гласил]: "Не поклоняйтесь никому, кроме Аллаха, относитесь достойно к родителям, а также к родичам, сиротам, беднякам. Говорите людям приятное, совершайте молитву, раздавайте закат". Но вы, за исключением немногих, нарушили [договор], ибо вы - упрямый народ.

178. О вы, которые уверовали! Предписано вам возмездие за убитых: свободный - за свободного, раб - за раба, женщина - за женщину. Если убийца прощен родственником убитого - своим братом по вере, - то убийце следует поступить достойным образом и уплатить достойный выкуп. Это - облегчение вам от вашего Господа и милость. А тому, кто преступит [эту заповедь] после разъяснения, - мучительная кара.

179. Для вас в возмездии[51]- основы жизни, о обладатели разума! Быть может, вы станете богобоязненными.

194. [Сражайтесь] в запретный месяц, [если они сражаются] в запретный месяц. [За нарушение] запретов [следует] возмездие. Если кто преступит [запреты] против вас, то и вы преступите против него, подобно тому как он преступил против вас. Бойтесь Аллаха и знайте, что Аллах - на стороне богобоязненных.

216. Вам предписано сражаться с врагами ислама, а это вам ненавистно. Но возможно и такое, что вам ненавистно то, что для вас благо; что вам желанно то, что для вас - зло. Аллах ведает [об этом], а вы не ведаете.

219. Они спрашивают тебя о вине и майсире[52]. Отвечай: "И в том, и в другом есть великий грех, есть и некая польза для людей, но греха в них больше, чем пользы". Они спрашивают тебя, что же им расходовать. Отвечай: "Излишек [,который остается у вас]". Так разъясняет вам Аллах знамения, - может быть, вы поразмыслите.

225. Аллах не наказывает вас за пустопорожние клятвы, но наказывает за то, что замыслили ваши сердца. Аллах - прощающий, снисходительный.

275. Те, которые берут лихву, восстанут [в Судный день], как восстанет тот, кого шайтан своим прикосновением обратил в безумца. Это им в наказание за то, что они говорили: "Воистину, торговля - то же, что и лихва". Но торговлю Аллах дозволил, а лихву запретил.

---

[51] Имеется в виду наказание за умышленное убийство лишением жизни по принципу талиона (кисас).

[52] Майсир – азартная игра в доисламской Аравии.

Если к кому-либо [из ростовщиков] придет увещевание от Аллаха и если он поступит согласно этому увещеванию, то ему простятся прошлые его грехи. Его дела принадлежат Аллаху. А те, кто станет [вновь давать в рост], - обитатели адского пламени на вечные времена.

284. Аллаху принадлежит то, что на небесах и на земле. Откроете ли вы то, что в ваших душах, или утаите, Аллах предъявит вам счет за это. Он простит, кого пожелает, и накажет, кого пожелает. Аллах властен над всем сущим.

286. Аллах спрашивает с каждого только в меру его возможностей. Добрые деяния идут на пользу ему, злые деяния идут ему во вред. [Верующие говорят]: "Господи наш! Не наказывай нас, если мы позабыли или ошиблись. Господи наш! Не возлагай на нас бремя, которое возложил на прежние поколения. Господи наш! Не возлагай на нас то, что нам не под силу. Сжалься, прости нас и помилуй, Ты - властелин наш. Так помоги нам против люда неверующего".

Сура 3. Семейство Имрана

30. В тот день, когда перед каждым человеком предстанет все то доброе или злое, что он совершил, захочется ему, чтобы этот день не наступал как можно дольше. Аллах предостерегает вас от самого Себя. Аллах, воистину, сострадателен к рабам.

77. Воистину, тем, которые продают за ничтожную цену завет с Аллахом и свои клятвы, нет доли в будущей жизни, Аллах не будет говорить с ними, не станет смотреть на них в День воскресения и не очистит их [от грехов]. И уготовано им мучительное наказание.

89. кроме тех, которые раскаялись после содеянного и исправились. Воистину, Аллах - прощающий, милосердный.

92. [О последователи ислама,] вы ни за что не станете благочестивыми, пока не будете делать пожертвования на то, что [больше всего] вам дорого. И сколько бы вы ни тратили на подаяние; Аллах ведает об этом.

104. и тогда образуется из вас община, которая будет призывать к добру, побуждать к благому и отвращать от дурного. И будут такие люди благоденствовать.

159. По милосердию, внушенному тебе Аллахом, ты [, Мухаммед,] простил им. Если бы ты был суровым и жестокосердным, то они непременно покинули бы тебя. Так прости же их сам, проси Для них прощения [у Аллаха] и советуйся с ними о делах. Когда ты решился на что-либо, уповай на Аллаха. Воистину, Аллах любит уповающих.

161. Негоже пророку обманывать. Ведь тот, кто обманул, предстанет в День воскресения с тем, чем обманул, и каждому человеку сполна воздается по заслугам, и никто не будет

обделен справедливостью.

Сура 4. Женщины

15. А против тех из ваших жен, которые совершают прелюбодеяние, призовите в свидетели четырех из вас. Если они подтвердят [прелюбодеяние] свидетельством, то заприте [жен] в домах, пока их не упокоит смерть или Аллах не предназначит им иной путь.

16. А если двое из вас совершат прелюбодеяние, то подвергните обоих телесному наказанию. Если они раскаются и исправятся, то простите их. Воистину, Аллах - прощающий, милостивый.

29. О вы, которые уверовали! Не стяжайте имущества друг друга неправедным путем, а только путем торговли по взаимному вашему согласию. И не убивайте друг друга. Воистину, Аллах милостив к вам.

58. Воистину, Аллах велит вам возвращать владельцам имущество, которое было отдано вам на хранение; [велит] судить по справедливости, когда вы судите [тяжущихся]. Как прекрасно то, чем увещевает вас Аллах! Воистину, Аллах - слышащий, видящий.

59. О вы, которые уверовали! Повинуйтесь Аллаху, повинуйтесь Посланнику и носителям власти среди вас. Если же у вас тяжба о чем-нибудь, то возлагайте ее решение на Аллаха и Посланника, если вы веруете в Аллаха и в Судный день. Так будет лучше и благоприятнее по исходу.

92. Верующему не следует убивать верующего - такое допустимо лишь по ошибке. А если кто-либо убьет верующего по ошибке, то ему надлежит отпустить на волю верующего раба и вручить наследникам убитого выкуп за кровь, если только они не велят раздать его в виде милостыни. Если убитый верующий и принадлежит к враждебному вам племени, то убийце следует отпустить на волю верующего раба. Если убитый принадлежит к племени, с которым у вас есть договор, то следует уплатить его наследнику выкуп за кровь и освободить верующего раба. Если у убийцы нет верующего раба, ему надлежит без перерыва поститься в течение двух месяцев в качестве покаяния перед Аллахом. Ведь Аллах - знающий, мудрый.

93. А если кто убьет верующего по умыслу, то возмездие ему - ад, где пребудет он вечно. Аллах разгневается на него, проклянет его и уготовит ему великое наказание.

105. Воистину, Мы ниспослали тебе [, Мухаммад,] Писание как истину, чтобы ты разбирал тяжбы между людьми посредством того, чему тебя учил Аллах. Так не будь же

на стороне изменников.

110. Если кто-либо совершит злой поступок или нечестие, а потом попросит у Аллаха прощения, то обнаружит он, что Аллах - прощающий, милосердный.

111. А тот, кто совершил грех, воистину, совершил его во зло себе. Аллах же - знающий, мудрый.

112. А тот, кто совершил проступок или грех и приписал его невиновному, взваливает на себя [бремя] оговора и явного греха.

124. А те, кто совершает добро, будь то мужчина или женщина, если они к тому же верующие, войдут в рай, и не будут они обижены ни на бороздку финиковой косточки.

135. О вы, которые уверовали! Будьте стойки в справедливости, свидетельствуя перед Аллахом, если даже свидетельство будет против вас самих, ваших родителей или родственников. Будет ли тяжущийся богатым или бедным, Аллах [рассудит] их наилучшим образом. Будьте беспристрастны, в противном случае вы отступите от справедливости. Если же вы уклонитесь от справедливости и отвергнете ее, то ведь Аллах ведает о том, что вы творите.

Сура 5. Трапеза

8. О вы, которые уверовали! Будьте стойки [в вашей вере в] Аллаха, свидетельствуя беспристрастно. И пусть ваша ненависть к кому-либо не ведет вас к пристрастию. Будьте привержены к справедливости, ибо она ближе к богобоязненности. Страшитесь Аллаха, ведь Аллах ведает о том, что вы творите.

32. И вот потому-то Мы предписали сынам Исраила : "Если кто-либо убьет человека не в отместку за [убийство] другого человека и [не в отместку] за насилие на земле, то это приравнивается к убийству всех людей. Если кто-либо оживил покойника, то это приравнивается к тому, что он оживил всех людей." И, несомненно, к ним приходили Наши посланники с ясными знамениями. Однако и после этого многие из них [по неведению] излишествовали [в грехах].

33. Воистину, те, кто воюет против Аллаха и Его Посланника и творит на земле нечестие, будут в воздаяние убиты, или распяты, или у них будут отрублены накрест руки и ноги, или они будут изгнаны из страны. И все [эти наказания] для них - великий позор в этом мире, а в будущей жизни [ждет] их великое наказание,

34. кроме тех, которые раскаялись [в своем неверии], прежде чем вы одержали верх над ними. Да будет вам известно, что Аллах - прощающий, милосердный.

38. В возмездие за то, что они содеяли, отсекайте руки вору и воровке как наказание от

Аллаха, ведь Аллах - великий, мудрый.

42. Внимающие лжи, пожирающие запретное! Если придут к тебе [такие на суд], то рассуди их или же отвернись от них. Если ты отвернешься от них, они не смогут повредить тебе в чем-либо. Если же станешь выносить судебное решение, то суди их по справедливости. Воистину, Аллах любит справедливых.

45. Мы предписали им в Торе: жизнь за жизнь, глаз - за глаз, нос - за нос, зуб - за зуб, за раны - возмездие. Если же кто-либо откажется от возмездия, то это послужит искуплением ему [за прошлые грехи]. А если кто-либо не судит соответственно ниспосланному Аллахом, те - нечестивцы.

48. Мы ниспослали тебе [, Мухаммад,] это Писание (т. е. Коран) как истину для подтверждения того, что было [сказано] прежде в писаниях, чтобы предохранить их [от искажения]. Так суди же их согласно тому, что ниспослал Аллах, и не поддавайся их желаниям, [уклоняясь] от истины, которая явилась к тебе. Каждому из вас мы установили [различные] законы веры и предписания. Если бы захотел Аллах, то он сделал бы вас одной общиной [верующих], однако [Он не сделал], чтобы испытать вас в том, что вам даровал. Так старайтесь же превзойти друг друга в добрых деяниях. К Аллаху всем вам возвращение, и поведает Он вам [истину] о том, в чем вы были не согласны друг с другом.

49. Так суди же между ними согласно тому, что ниспослал Аллах, а не потворствуй их желаниям и остерегайся, дабы они и на малую толику не совратили тебя [с пути], ниспосланного тебе Аллахом. Если же они сойдут [с истинного пути], то знай, что Аллах хочет наказать их за некие грехи их, ибо, воистину, многие из людей - нечестивцы.

89. Аллах взыскивает с вас не за [нечаянное] нарушение клятвы, а за принесение клятвы [намеренно] двусмысленной. Искупление за принесение двусмысленной клятвы - накормить десятерых бедняков так, как вы обычно кормите свои семьи, или одеть их, или освободить раба. А если кто не в состоянии [выполнить одно из этих трех условий], то ему следует поститься три дня. Все это - искупление за ваше клятвопреступление. Соблюдайте же свои клятвы! Так Аллах разъясняет вам Свои знамения. Может быть, вы будете благодарны.

90. О вы, которые уверовали! Опьяняющий напиток, майсир, [жертвоприношения] на каменных жертвенниках [и гадание] по стрелам - скверные деяния, [внушаемые] шайтаном. Сторонитесь этого, быть может, вы преуспеете.

Сура 6. Скот

151. Скажи: "Придите, и я возвещу [вам] то, что заповедал вам ваш Господь, [который велел] не поклоняться наряду с Ним другим божествам, относиться к родителям с добром, не убивать своих детей, [опасаясь] бедности, - ибо Мы даруем удел и вам и им, - не совершать мерзостных поступков, ни явных, ни тайных; не убивайте человека, ибо Аллах запретил это, за исключением тех случаев, когда у вас [на это] есть право. Все это заповедал вам Аллах, - быть может, вы образумитесь.

152. Не распоряжайтесь имуществом сироты, кроме как на благо [ему], пока он не достигнет совершеннолетия; наполняйте меру [полностью] и взвешивайте [товар] по справедливости: Мы возлагаем на человека [обязанности] только по мере его возможности. Когда вы выносите суждение, будьте справедливы, если даже [дело] касается [вашего] родственника. Выполняйте [ваш] завет Аллаху. Все это заповедал Вам Аллах, - быть может, вы опомнитесь.

153. И [знайте], что этот [путь] - прямая дорога, [указанная] Мною. Следуйте по ней и не следуйте другими путями, а не то вас собьют с пути, указанного Им. Это - то, что Он заповедал вам. Может быть, вы будете богобоязненны.

Сура 7. Преграды

85. К мадйанитам [Мы послали] их брата Шу'айба. Он сказал: "О мой народ! Поклоняйтесь Аллаху. Нет у вас иного бога, кроме Него. К вам пришло ясное знамение от вашего Господа. Не обмеривайте и не обвешивайте людей [при сделках], не обманывайте их в вопросах имущества и не распространяйте нечестия на земле, после того как установлена на ней праведность. Так лучше для вас, если вы - верующие.

199. Будь снисходителен [к людям], вели [им] творить добро, и не водись с невеждами.

Сура 8. Добыча

61. Если [неверующие] склонны к миру, то и ты [, Мухаммад,] склоняйся к миру и уповай на Аллаха, ибо именно Он [все] слышит и знает.

Сура 9. Покаяние

1. Аллахом и Его Посланником дозволено [вам, о верующие], отречься от договора, который вы заключили с многобожниками [и который они нарушили].

3. В день великого хаджа к людям [придет] весть от Аллаха и Его Посланника: "Аллах, а также Его Посланник отступаются от многобожников. Если вы раскаетесь, то тем лучше

для вас. Если же вы отвратитесь [от Аллаха и Посланника], то знайте, что вам не ослабить [мощи] Аллаха. Возвести же [, Мухаммад,] о мучительном наказании неверным,

4. кроме тех многобожников, с которыми вы заключили договор и которые после этого ни в чем его не нарушили и никому не оказывали поддержки против вас. Соблюдайте же договор с ними до истечения обусловленного срока. Воистину, Аллах любит богобоязненных.

7. Не может быть у многобожников договор с Аллахом и Его Посланником, не считая тех, с которыми вы [, верующие,] заключили договор у Запретной мечети. Пока неверные строго соблюдают договор, вы также соблюдайте его неукоснительно. Воистину, Аллах любит богобоязненных.

12. Если же они после [заключения] договора нарушат свои клятвы и станут поносить нашу религию, то сражайтесь с предводителями неверия, ибо они не признают клятв. Быть может, тогда они отступятся [от неверия].

Сура 16. Пчелы

90. Воистину, Аллах велит вершить справедливость, добрые деяния и одаривать родственников. Он запрещает непристойные и предосудительные деяния и беззаконие. Он наставляет вас, - быть может, вы последуете совету.

93. Если бы Аллах пожелал, то Он создал бы из вас единую общину. Однако Он сбивает с прямого пути или ведет по прямому пути, кого пожелает, и вас непременно призовут к ответу за то, что вы вершили.

94. Не обращайте свои клятвы в средство взаимного обмана, чтобы ваши ноги не поскользнулись после того, как они [стояли] незыблемо, а не то вы вкусите зло за то, что сбивали [людей] с пути Аллаха, и вам будет уготовано великое наказание.

95. Не продавайте данные Аллаху клятвы за бесценок, ибо для вас лучше то, что у Аллаха, если только вы это понимаете.

126. Если вы подвергаете наказанию неверных, то наказывайте таким же образом, как вас наказывали. Но если же вы стерпите [и удержитесь от наказания], то это будет лучше для терпеливых.

Сура 17. Перенес Ночью

31. Не убивайте своих детей, опасаясь бедности. Мы даем пропитание им и вам. Воистину, убивать детей - тяжкий грех.

32. И остерегайтесь прелюбодеяния, ибо оно - мерзость и мерзкий путь.

33. Не убивайте человека, кроме как по праву, ведь это запретил Аллах. Если же кто-либо убит без права на то, Мы предоставляем его правопреемнику полную власть [над убийцей], но пусть он не выходит за рамки дозволенного [в отмщении]. Воистину, ему оказана помощь [Аллахом].

34. Не тратьте имущества сироты, кроме как во благо, [и берегите его] до того времени, пока он не достигнет совершеннолетия. Будьте верны обещанию, ибо за обещание требуют ответа.

35. Наполняйте меру сполна, когда вы отпускаете мерой; взвешивайте на верных весах. Это лучше и благодатнее по своим последствиям.

Сура 23. Верующие

62. Мы возлагаем на человека только по мере его возможности. При Нас хранится книга, которая глаголет истину, и с ними поступят по справедливости.

Сура 24. Свет

2. И прелюбодейку и прелюбодея - каждого из них секите сотней плетей. Пусть не охватывает вас жалость к ним во имя веры Аллаха, если вы веруете в Аллаха и в Судный день. А при наказании их пусть свидетелями будут некоторое число верующих.

3. Прелюбодей может жениться только на прелюбодейке или же многобожнице. На прелюбодейке может жениться только прелюбодей или многобожник. А верующим это запрещено.

4. Тех, которые возведут навет на целомудренных женщин, но при этом не приведут четырех свидетелей, секите восьмьюдесятью [ударами] плети и никогда не берите их в качестве свидетелей, ибо они -преступающие закон,

5. за исключением тех из них, которые после этого [навета] раскаялись и загладили вину. Ведь, воистину, Аллах - прощающий, милосердный.

6. Что же касается тех, которые обвиняют в неверности своих жен, не имея свидетелей, кроме самих себя, то заменой свидетелей для кого-либо из них служат четыре клятвы Аллахом в том, что он, воистину, говорит правду,

7. а также пятая клятва в том, что да проклянет его Аллах, если он лжет.

8. И снято будет наказание с нее (т. е. невинно обвиненной жены), если она четырежды поклянется Аллахом в том, что он (т. е. муж), воистину, лжет,
9. а пятый раз [поклянется] в том, что пусть покарает ее гнев Аллаха, если муж говорит правду.
13. Почему они не призвали для подтверждения этого [навета] четырех свидетелей? Раз они не привели свидетелей, то они перед Аллахом - лжецы.
23. Воистину, те, которые обвиняют в неверности целомудренных, не ведающих [греха], верующих женщин, да будут прокляты в этом мире и будущем! Им уготовано великое наказание.

Сура 25. Различение

67. [Рабы Милостивого] - это те, которые не расточительствуют и не скупятся, а тратят умеренно;
68. те, которые не взывают наряду с Аллахом к другому богу, не убивают человека, которого Аллах запретил [убивать], если только он не заслуживает этого по праву, и не прелюбодействуют. А тот, кто делает так, будет подвергнут каре.

Сура 26. Поэты

181. Наполняйте меру полностью и не будьте в числе тех, кто недомеривает.
182. Взвешивайте на точных весах,
183. не убавляйте людям то, что им причитается, и не творите на земле беззакония и неправого дела.

Сура 38. Сад

26. [Мы провозгласили:] "О Давуд! Воистину, Мы назначили тебя [Своим] наместником на земле. Так суди же среди людей по справедливости и не поддавайся чувствам, ибо они собьют тебя с пути Аллаха. Воистину, тем, кто сходит с пути Аллаха, уготовано суровое наказание за то, что запамятовали о дне расплаты".

Сура 40. Верующий

40. Тому, кто вершил зло, воздается по делам его. А те, кто творил добро, будь то

мужчина или женщина, - [истинно] верующие. Они войдут в рай и получат удел без меры.

Сура 42. Совет

40. Воздаяние за зло - равноценное зло. Но тот, кто простит и уладит [дело] миром, будет вознагражден Аллахом. Ведь Он не любит нечестивцев.

42. Укора, несомненно, заслуживают те, которые притесняют людей и бесчинствуют на земле безо всякого права на то. Им уготовано мучительное наказание.

43. Несомненно, если кто терпелив [к несправедливости] и прощает, то это похвальный поступок.

Сура 49. Комнаты

9. Если две группы верующих вступают в сражение [между собой], то примирите их. Если же одна из них вершит насилие по отношению к другой, то сражайтесь против той, которая несправедлива, пока она не признает веления Аллаха. Когда же она признает, то примирите их по справедливости и действуйте беспристрастно. Воистину, Аллаху угодны справедливые.

12. О вы, которые уверовали! Избегайте частых подозрений, ибо некоторые подозрения грешны. Не подглядывайте и не злословьте [за спиной] друг друга. Разве захочет кто-либо из вас злословить о своем покойном брате? Отвратительно вам это! Так бойтесь Аллаха, ведь Аллах - прощающий, милосердный.

Сура 53. Звезда

31. Аллаху принадлежит то, что на небесах и на земле, и Он может воздавать творившим зло за их деяния и вознаграждать наилучшим образом тех, кто вершил благие дела,

32. тех, которые сторонятся тяжких грехов и постыдных поступков, разве что незначительные проступки [допускают]. Воистину, Господь твой велик прощением. Он лучше [, чем кто-либо,] знал вас, когда сотворил вас из земли и когда вы были зародышами во чревах матерей ваших. Не выдавайте себя за чистых [помыслами], ибо Он лучше знает, кто богобоязнен.

38. [гласившей], что ни одна несущая [душа] не понесет ноши другой.

Сура 55. Милосердный

7. Он возвел небо и установил весы,
8. чтобы вы не обманывали при взвешивании.
9. Взвешивайте [, о люди,] по справедливости, не допускайте недовеса.

Сура 59. Собрание

7. То, что даровал Аллах Своему Посланнику как добычу из [имущества] селений [бану Надир], принадлежит Аллаху, Посланнику, [его] родным, сиротам, бедным, путникам, дабы оно не досталось богатым среди вас. Так берите же то, что даровал вам Посланник, и сторонитесь того, что он вам воспретил. Страшитесь Аллаха, ибо Аллах суров в наказании.

Сура 83. Обвешивающие

1. Горе тем, которые обвешивают [других],
2. а [сами] берут сполна, когда люди отмеривают им.
3. [Горе тем, которые], когда сами обмеривают или обвешивают, то причиняют убыток [другим].

Сура 99. Землетрясение

1. Когда земля задрожит, сотрясаясь,
6. В тот день люди толпами выйдут [из могил], дабы обрести [воздаяние] за свои дела.
7. Кто бы ни совершил добро - [хотя бы] на вес пылинки, он обретет [воздаяние за] него.
8. Кто бы ни совершил зла - [хотя бы] на вес пылинки, он обретет [возмездие] за него.

Хадисы, касающиеся преступления, наказания и правосудия

Имам Абу Абдуллах Мухаммад бин Исмаил бин Ибрахим ал-Бухари.

«Достоверный сборник»

1. «Воистину, дела [оцениваются] по намерениям, и каждому человеку – то, что он замыслил. Ведь тот, кто нацелен на земные дела, предается им, а кто испытывает склонность к женщине, вступает с ней в брак. [Таким образом] он получает то, что намеревался достичь».

31. Передал Абу Бакр[53]: «Я слышал, как Посланник Аллаха говорил: «Если двое мусульман скрестят свои мечи, то а [адский] огонь попадут как убивший, так и убитый». Тогда я сказал: «О, Посланник Аллаха! Так то убивший, но почему же и убитый?» [Посланник Аллаха] отвечал: «Ведь он [тоже] жажал убить свотего товарища».

52. «Дозволенное [Аллахом] – ясно и запрещенное [Аллахом] – ясно. А между ними находится то, что неочевидно, и что многие люди не знают [, отнести ли его к запрещенному или дозволенному. И [поэтому] тот, кто остерегается неочевидного и избегает его, сохраняет в чистоте свою религию и честь. Тот же, кто впадает в смутное и сомнительное, подобен пастырю, пасущему [скот] вблизи заповедного [и запрещенного] для него места, куда он того и гляди вступит. Ведь у каждого владыки есть нечто заповедное. Воистину, у Аллаха на его земле [таким] заповедным являются его запреты».

67. «Воистину, ваша кровь [т.е. жизнь], ваше имущество и ваша честь – запретны [т.е. не могут быть объектом посягательства] между вами».

69. «Стремитесь облегчать [участь людей] и не создавать затруднений [для них], возвещайте добро и не вселяйте ненависть».

2444. «Посланник Аллаха изрек: «Помогай своему брату и защищай его – будь он творящим или терпящим произвол и несправедливость». [Ему] сказали: «О, Посланник Аллаха! Мы помогает ему, когда он терпит притеснение, но как помочь тирану и уберечь его?» Пророк отвечал: «Схвати его за руку».

2458. Передала Умм Салама[54]: «Как-то Посланник Аллаха услышал, что у двери его комнаты возникла тяжба. Он вышел к спарящим и сказал: «Воистину, я [только] человек, и вы пришли ко мне за разрешением вашей тяжбы. Возможно, один из вас окажется красноречивее другого, и я сочту, что именно он говорит правду. Но если [на этом основании] я своим решением присужу ему право, в действительности принадлежащее [другому] мусульманину, то оно будет сродни языку [адского] пламени. И пусть он возьмет его или оставит».

2654. Передал Абу Бакара: «Пророк сказал: «Не возвещал ли я вам о трех самых тяжких грехах?» [Ему] ответили: «Конечно, да». Тогда он изрек: «Придание Аллаху сотоварищей [т.е. язычество], ослушание родителей, - он выпрямился, хотя до этого сидел облокотившись, и добавил, - а также ложные показания и неправда».

2955. «Послушание и повиновение [подданных властителю] – право [властителя по отношению к подданным], если только не приказывается греховное. Если же приказывается греховное, то нет [права требовать и обязанности придерживаться]

---

[53] Абу Бакр – с подвижник Пророка Мухаммада и первый халиф, ставший главой мусульман после его смерти.

[54] Умм Салама – жена Пророка Мухаммада.

послушания и повиновения».

2956. «Кто повинуется мне, тот повинуется и Аллаху; кто не подчиняется мне, тот не подчиняется и Аллаху; кто повинуется [своему] правителю, тот повинуется и мне. Воистину, имам [т.е. правитель] сродни щиту, позволяющему под своим прикрытием отражать нападение и уберегать [мусульман] от причинения неприятностей. Если он приказывает то, что относится к благочестию и направлено на претворение воли Аллаха, и поступает справедливо, то за это ему полагается награда. Если же он говорит иное, то сам обязан нести за это расплату».

3014. Передал Абдуллах бин Умар: «Во время одного из военных походов, которые вел Пророк, нашли убитой женщину, и Посланник Аллаха запретил убивать женщин и детей [во время войны]».

3560. Передала Аиша: «Делая выбор между двумя решениями, Посланник Аллаха всегда предпочитал только более легкое и менее обременительное [для людей], если это не являлось грехом. Если же это было грехом, то он сторонился его больше всех других людей».

3733. «Воистину, люди Израиля, если кражу совершал благородный из них, отпускали его, а если это делал слабый и беззащитный, то наказывали его. Я же, если воровкой окажется даже [моя дочь] Фатима, то [сам] отрублю ей руку».

6878. «Не дозволено проливать кровь мусульманина за исключением трех [случаев, когда допускается лишение жизни в качестве наказания]: за [умышленное] убийство, совершение прелюбодеяние состоящим в браке лицом и отказ от своей религии, означающий уход из общины [мусульман]».

7053. «Тот, кто испытывает неприязнь к каким-либо действиям своего правителя [из-за их несправедливости], пусть проявит терпение и выдержку. Воистину, тот, кто выходит из-под власти [правителя] хоть на малую толику, умрет смертью язычника».

7158. «Не подобает арбитру судить между двумя спорящими, если он находится в состоянии гнева».

7352. «Если судья выносил решение на основе иджтихада и оказался прав, то ему [полагается] двойное вознаграждение; если же он выносил решение на основе иджтихада и ошибся, то ему [полагается] вознаграждение в однократном размере».

Ал-Хафиз бин Хаджар ал-Аскалани.

«Получение желаемого из источников норм»

832. Передал Анас бин Малик: «Во времена Посланника Аллаха в Медине возросли цены и люди сказали: «О Посланник Аллаха! Слишком выросли цены, [поэтому] установи для

нас их точные границы». Посланник Аллаха отвечал: «Воистину, [только] Аллах устанавливает цены, сдерживает что-либо или отпускает и дает средства к существованию. Я жажду встречи с Всевышним Аллахом, поэтому никто из вас не должен просить меня о чем-либо несправедливом, затрагивающим жизнь или имущество».

833. «Лишь впадающий в ошибку скупает товар [во время острого спроса на него] и придерживает его с тем, чтобы затем продать по возросшей цене»[55].

836. Передал Абу Хурайра:» Однажды Посланник Аллаха проходил мимо [предназначенной для продажи] насыпанной кучей пшеницы. Он погрузил в нее свои пальцы, которыми ощутил влагу, и спросил: «Что это значит, о хозяин товара?» Тот отвечал: «О, Посланник Аллаха! Ее намочил дождь, низвергнувшийся с небес». Тогда [Пророк] изрек: «Разве не ты сам окропил ее сверху водой, чтобы привлечь взоры людей? Кто обманывает, подделывает и мошенничает, тот не из нас».

848. Передал Ибн Умар: «Один человек пожаловался Посланнику Аллаха на то, что его обманули при покупке. Тогда Пророк сказал: «Если ты совершаешь торговую сделку, то говори: «Нельзя обманывать!».

849. Передал Джабир: «Посланник Аллаха проклинал проедающего рост [т.е. ростовщика], а также того, кто дает ему эту [неправедную] пищу, кто записывает [ростовщическую сделку] или выступает свидетелем [при] ее [заключении]. Он говорил: «Все они одинаковы».

897. «Не позволено человеку брать [даже] палку, принадлежащую его брату, без его добровольного на то согласия».

910. «Говори правду, даже если она горька».

916. «Того, кто, творя произвол, присвоит [не имея на то права] хоть пядь земли, Аллах в День страшного суда обнесет семью земляными стенами».

944. «Ни причинения вреда, ни нанесения ущерба в ответ на вред».

1410. «Есть три ряда судей, двум из которых [уготован] адский огонь, а одному – рай. Того, кто знает право и судит по нему, ждет рай; тот, кто знает право, но не судит по нему, а через свои решения творит произвол и несправедливость, попадет в огонь; гореть в огне и тому, кто не знает право и судит между людьми по своему невежеству».

1415. «Если двое обратятся к тебе за судебным решением, то не суди в пользу одного из них до тех пор, пока не выслушаешь слова другого, после чего только и узнаешь, как судить».

1421. «В День страшного суда [даже] справедливый судья будет призван [к ответу] и ему будет предъявлен суровый счет, который заставит его пожелать, чтобы он при своей

[55] Данное положение толкуется как запрет монополии в коммерческом обороте.

[земной] жизни никогда не судил между двумя людьми».

1424. Передал Абу Хурайра: « Посланник Аллаха проклинал дающего и берущего взятку за судебное решение».

1426. Передал Абдуллах бин аз-Зубайр: «Посланник Аллаха требовал, чтобы оба участника судебного спора сидели прямо перед судьей».

1427. Передал Заид бин Халид ал-Джухани: «Пророк сказал: «Разве я не говорил вам о самом лучшем свидетеле? Это – тот, кто приходит со своими показаниями до того, как его попросили об этом».

1429. «Не допускается принятие свидетельских показаний от предателя и предательницы, от ненавистника в отношении своего брата [, к которому он питает злобу], а также от слуги, зависимого от хозяев дома [в отношении них]».

1431. Передал Умар бин ал-Хаттаб: «Во времена Посланника Аллаха люди держали ответ по Откровению [Всевышнего, ведающего скрытый смысл их поступков]. Но ниспослание Откровения прекратилось, и поэтому теперь мы спрашиваем с вас [только] по поступкам, которые для нас являются очевидными [а не по скрытому смыслу деяний]».

1433. Передал Ибн Аббас: «Как-то Пророк сказал одному человеку: «Видишь ли ты солнце?» Тот ответил: «Да». Тогда Пророк изрек: «Если ты видел что-либо так же отчетливо, как его, то свидетельствуй или же [т.е. в противном случае] оставь [т.е. не свидетельствуй]».

1436. «Если бы людям давалось все, то они стали бы покушаться на жизнь [других] людей и на их имущество, но истец должен привести доказательство, а тот, кто отрицает [правомерность иска], должен дать клятву».

1440. «Того, кто дал ложную клятву и с ее помощью лишил мусульманина части его имущества, ждет встреча с Аллахом, который изольет на него свой гнев».

Письмо Умара ибн ал-Хаттаба судье Абу Мусе ал-Ашари

«Воистину, правосудие является непреложной обязанностью [, возложенной Аллахом на мусульман,] и должно вершиться в соответствии с нормами [Корана] и на основе следования сунне [Пророка Мухаммада]. Знай: если к тебе обратятся [за разрешением спора], то считай бесполезным пустое провозглашение на словах любого права, которое не может быть осуществлено [т.е. не имеет под собой достаточных оснований либо не может быть реализовано путем исполнения судебного решения].

Относись к людям как к равным, одинаково общаясь с ними и проводя с ними время поровну. Также следуй равенству в вершении правосудия с тем, чтобы благородный не

домогался своего самоуправства и твоего произвола [в его интересах], а слабый не терял надежды найти у тебя справедливость.

Доказательство [лежит] на истце, а клятва [лежит] на том, кто отрицает [свою вину]. Мировое соглашение между [спорящими] мусульманами допустимо, за исключением такого соглашения, которое дозволяет запрещенное [Кораном, сунной пророка Мухаммада или единогласным мнением муджтахидов] либо запрещает дозволенное [Кораном, сунной Пророка Мухаммада или единогласным мнением муджтахидов].

Тому, кто добивается признания своего [неочевидного] права, но не может [сразу] представить доказательство [в обоснование своего права], назначь срок [, в течение которого он должен представить доказательство]. Если он доказал [свое право], то отдай ему его право. Если же он не смог этого сделать, то дело для него считай разрешенным [не в его пользу]. Воистину, тем самым достигается предел [справедливости], а смутное окончательно проясняется.

Если ты вынес судебное решение, по которому в тот же день изменил свое мнение, избрав более верный путь [к справедливости], то пусть принятие того [прежнего] решения не мешает тебе отойти от него [т.е. принять иное решение при рассмотрении аналогичного дела] в стремлении утвердить право [, являющееся предметом судебного спора]. Воистину, право не подвержено влиянию времени и ничто не делает его недействительным. Поэтому вновь обращаться к поиску права [путем пересмотра своего мнения ради его утверждения] лучше, нежели упорствовать в отстаивании неправомерного.

Мусульмане [, отвечающие требованиям справедливости,] могут выступать свидетелями в отношении друг друга. За исключением [лиц,] уличенных в лжесвидетельстве, либо подвергнутых телесному наказанию за преступление, совершение которого влечет точно установленную [Кораном или сунной пророка Мухаммада] санкцию [т.е. за ложное обвинение в прелюбодеянии], либо обвиняемых [, которые не могут быть свидетелями,] в отношении тех, с кем они находятся в отношениях родства, опеки или покровительства.

Воистину, [только] Всевышний Аллах ведает сокровенный смысл [дел и поступков], не посвящая в него своих рабов, и скрывает от них [установленные им] границы [дозволенного и запрещенного], давая им возможность увидеть нарушения [этих границ] и наказать за них лишь на основе доказательств [в виде свидетельских показаний или косвенных улик] и клятв [, принимаемых в качестве доказательства].

Затем [необходимо] глубокое понимание внесенного на твое рассмотрение [спора] и проникновение в суть того, что тебе представлено, но не предусмотрено ни Кораном, ни

сунной [Пророка Мухаммада]. В таком случае сравнивай эти обстоятельства и факты [с положениями Корана и сунны пророка Мухаммада] и ищи сходные примеры, а затем из обнаруженных примеров прибегай к тем, которые наиболее угодны Аллаху и более других подобны праву.

Избегай гнева, излишнего волнения и раздражения, не наноси людям обид и не изливай на них свою злобу во время судебного разбирательства. Воистину, только правосудие в интересах утверждения права заслуживает награды у Аллаха и оставляет по себе добрую память. Того, кто с искренним намерением добивается права, пусть даже против самого себя, Аллах сделает достойным среди людей. Того же, кто только напускает на себя привлекательный вид, ничего не имея за душой, Аллах отметит бесчестием. Воистину, Всевышний Аллах принимает от своих рабов только то [из намерений и поступков], что является искренним и честным. А ты должен задумываться [лишь] о той награде, которую без промедления получишь от Аллаха, дающего средства к существованию и одаривающего своей безграничной милостью. Да будет над тобой мир и благословение Аллаха».

Общие принципы фикха (исламского права), отражающие отношение ислама к преступлению, наказанию и правосудию

2. Дела [и поступки оцениваются] по [преследуемым ими] целям.

4. Достоверное не устраняется сомнением.

5. Исходным [предложением] является сохранение [в настоящем] состояния, которое было в прошлом.

6. Давно установленное [чье длительное осуществление в прошлом служит подтверждением его правомерности] подлежит сохранению в своем прежнем состоянии.

9. Исходным [предложением] в отношении [отклоняющихся от общего правила] случайностей является их отсутствие.

10. Установленное [в качестве достоверного] в прошлом остается [в правовом отношении] неизменным до тех пор, пока нет доказательства противного.

11. Исходным [предположением] является отнесение наступления события [или совершения действия] к ближайшему [до его установления] времени [в прошлом].

14. Не допускается иджтихад, если имеется норма [предусмотренная Кораном, сунной или единогласно принятая ведущими мусульманскими правоведами].

15. Установленное вопреки аналогии [само] не может быть основой для аналогии по иным случаям.

16. Принятое путем иджтихада решение [по конкретному делу] не может быть отменено другим решением [по аналогичному случаю], также принятым путем иджтихада.

33. Совершенное в состоянии вынужденной необходимости не отменяет прав других лиц [которые при этом могут быть нарушены].

34. То, что запрещено принимать, запрещено и предоставлять.

35. То, что запрещено совершать, запрещено и требовать [совершать].

46. При столкновении запрета и дозволения следует соблюдать запрет.

67. Молчание не принимается в качестве высказывания, однако сохранение молчания в случае необходимости волеизъявления считается таковым [и рассматривается как согласие].

68. Признаком, свидетельствующим о чем-либо скрытом [не проявляющимся вовне непосредственно], выступает внешнее [поведение, указывающее на внутреннее намерение].

69. Письменное [волеизъявление] равносильно устно высказанному.

70. Общеизвестные жесты немного равносильны высказанному вслух.

71. Сказанное переводчиком принимается [судьей] без ограничений [в отношении характера рассматриваемого дела].

74. Предположение [не имеющее под собой достаточных оснований] не принимается во внимание.

75. Установленное на основе доказательств равносильно [для судьи] установленному [им самим] воочию.

76. Доказательство [лежит] на истце, а клятва [лежит] на том, кто отрицает правомерность иска.

77. Доказательство [служит] для установления противного тому, что представляется внешне, а клятва [служит] для [подтверждения] сохранения исходного [состояния].

78. Любое доказательство [кроме признания] — аргумент неограниченного действия [по кругу лиц], а признание — ограниченного [признавшимся лицом].

79. Признание лица является основанием его наказания.

80. Противоречивые свидетельские показания не принимаются во внимание [в качестве доказательства и не могут служить основанием судебного решения], но на [уже вынесенное] судебное решение [выявленные впоследствии] противоречия в свидетельских показаниях [а также признание в даче ложных показаний или отказ от показания] не влияют.

89. [Ответственность за] деяние [и его последствия] возлагается, не на лицо, отдавшее приказ, если только оно не прибегало к принуждению и [реальным] угрозам.

92. Лицо, непосредственно причинившее своими действиями вред [другим лицам], несет ответственность за его возмещение, даже если оно действовало неумышленно.

93. Лицо, содействовавшее причинению вреда [другим лицам], несет ответственность за его возмещение, только в том случае, если оно действовало умышленно.

94. Действие животного [совершенное им самим без упущения со стороны его владельца и причинившее вред] не влечет ответственности [для его владельца].

95. Приказ, предусматривающий распоряжение собственностью другого лица, недействителен.

96. Никто не может распоряжаться собственностью другого лица без его разрешения.

97. Никто не может овладевать чьим-либо имуществом без правового основания.

98. Изменение основания [приобретения права] собственности равносильно [и ведет] к изменению [правовых свойств объекта права] собственности.

99. Тот, кто [своими неправомерными действиями] вызывает преждевременное наступление события, наказывается лишением [прав, являющихся результатом наступления] его.

100. Настойчивый отказ лица от своих [прежних] действий [в стремлении добиться их отмены с целью приобретения какого-либо права] обращается против него [т. е. не может быть основанием признания за ним каких-либо прав].