



Л. Р. Сюкияйнен

*(Департамент теории права
и сравнительного правоведения,
НИУ ВШЭ, Москва, Россия)*

Исламское право: взаимодействие религиозных и юридических начал

Аннотация. В научной литературе встречаются различные взгляды на исламское право. Наиболее распространенная позиция сводит его к шариату, который включает предписания Корана и хадисов, отражающих Сунну пророка Мухаммада. Иногда под исламским правом понимается фикх в значении системы правил внешнего поведения людей. Однако шариат и фикх являются религиозными феноменами и не могут рассматриваться как исламское право в юридическом смысле. Фикх в качестве исламской науки о правилах поведения людей переосмысливал некоторые положения шариата в интересах их практического применения. Часть таких выводов фикха по своему нормативному содержанию приобретала черты, которыми характеризуются правовые нормы. В этом отношении фикх выступал связующим звеном между шариатом и исламским правом. Немалую роль в формировании последнего играли некоторые общие концепции, которые фикх разработал в течение Средних веков. Являющиеся интерпретацией шариата выводы фикха, сформулированные с помощью указанных концепций, в результате их применения судом приобретали качество юридических норм и становились исламским правом в научном значении. Исламское право не является частью религии, а представляет собой юридический феномен, относительно независимый от исламской религии. Квинтэссенцией исламского права являются общие принципы фикха, многие

из которых закрепляет современное законодательство арабских стран. Единственным юридическим (формальным) источником исламского права на протяжении веков являлась исламская правовая доктрина (фикх), к положениям которой обращались шариатские суды при разрешении споров. Исламское право всегда сохраняло связь со своей религиозной основой. Ведущую роль в поддержании такой связи играло мусульманское религиозное сознание. (Библиогр. 38 назв.)

Ключевые слова: исламское право, ислам, религия, шариат, фикх, суд, Коран, Сунна, иджтихад, источник права.

УДК 348.97

Leonid R. Syukiaynen

(Department of Theory of Law and Comparative Law, National Research University "Higher School of Economics", Moscow, Russia)

Islamic Law: Interaction of Religious and Legal Fundamentals

Summary. Scholarly literature demonstrates different views on Islamic law. The most representative position considers it as *Shari'at* which includes injunctions of Qur'an together with hadiths reflecting *Sunnah* of Prophet Muhammad. Sometimes Islamic law is associated with *Fiqh* as a system of norms of human behaviour. However, *Shari'at* and *Fiqh* are religious phenomena so they cannot be considered as Islamic law in the judicial sense. *Fiqh*, being an Islamic science of human behaviour rules, has been reshaping some of the *Shari'at* postulates for the sake of their practical implementation. Some of such *Fiqh* conclusions, as far as their normative content is concerned, acquire features which fit the requirements of a legal norm. In this context *Fiqh* was a link connecting *Shari'at* with Islamic law. A major role in the formation of Islamic law was played by general concepts elaborated by *Fiqh* during the Middle Ages. *Fiqh* conclusions interpreting *Shari'at* and formulated in the light of such concepts, after their court implementation became norms of Islamic law in the legal sense. Islamic law is not a part of the religion but must be considered as a legal phenomenon relatively independent from Islam. The core of Islamic law is general principles (maxims) of *Fiqh*; many of them are included into the modern legislation of Arab countries. The only official (judicial) source of Islamic law during many centuries was Islamic legal doctrine (*Fiqh*). *Shari'at* courts referred to its provisions while solving legal disputes. Thus, Islamic law always remained tightly connected to its religious foundation; and the leading role in this interaction was played by Islamic religious consciousness. (Refs 38.)

Keywords: Islamic Law, Islam, Religion, *Shari'at*, *Fiqh*, Court, Qur'an, *Sunnah*, *Ijtihad*, Source of Law.

В российской литературе встречаются различные взгляды на исламское (мусульманское) право, что объясняется спецификой подхода к анализу данного феномена с позиций многих наук — истории, этнографии, философии, религиоведения, юриспруденции, социологии. Кроме того, исламское право на протяжении веков остается в центре внимания исламской религиозной мысли. Свои традиции восприятия исламского права сложились в российских исламских учебных заведениях, включая их высший уровень. Все эти подходы и идейные течения предлагают собственные оценки природы исламского права, неодинаково решают центральный вопрос о том, является ли оно юридическим феноменом или должно рассматриваться в ином качестве.

Отождествление исламского права с шариатом и фикхом

Можно выделить несколько принципиальных взглядов на понимание исламского права. Наиболее распространенная позиция сводит исламское право к шариату, под которым исламская мысль понимает совокупность Божественных откровений, ниспосланных Аллахом и переданных им людям через своего посланника пророка Мухаммада. Эти священные для мусульман заповеди содержатся в Коране и переданных сподвижниками Мухаммада преданиях (хадисах) о его высказываниях, поступках или молчании. В таких преданиях отражается Сунна Пророка — образ жизни Посланника Аллаха.

Другой взгляд на исламское право связывает это явление не с шариатом, а с фикхом в значении всеобъемлющего исламского комплекса правил внешне выраженного поведения людей. При этом шариат и фикх часто принципиально не различаются. Но отдельные авторы разграничивают данные понятия и считают фикх частью шариата. При таком подходе исламское право, отождествляемое с фикхом, рассматривается лишь как один из элементов шариата. Некоторые исследователи считают шариат исламским правом в широком, а фикх — в узком смысле, или собственно исламским правом.

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

отнодь не всегда соответствуют шариату в его строгом понимании 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). Иногда к мусульманской правовой семье относят целиком национальные правовые системы мусульманских стран, которые кроме исламского права включают элементы, заимствованные у европейского права.

Рассмотрение исламского права как шариата или фикха характерно для научных исследований исторического, социологического, этнографического, философского профиля. Аналогичного взгляда придерживается и большинство авторов правовых исследований. Отметим, что в учебных материалах исламских высших учебных заведений нашей страны, как правило, под исламским правом подразумевается фикх.

Сведение исламского права к шариату характерно и для позиции мусульманских ученых. Это, например, подтверждают показательные суждения одного из крупнейших современных специалистов по шариату иракского ученого Абдель Карима Зейдана (1921 – 2014). Он подчеркивает, что шариатские нормы, извлеченные из Корана, Сунны Пророка и иных признаваемых шариатом источников в своей совокупности составляют исламское право, которое определяет все стороны жизни и регулирует различные отношения между людьми [Зейдан, 1989: 5]. Обращает на себя внимание, что в таком определении исламское право выступает не как юридический феномен, а универсальный комплекс социальных норм, регулирующий все аспекты жизни человека. Очевидно, иракский ученый вкладывает именно такой общий социальный смысл в исламское право, когда называет его шариатом, который в точном смысле является откровением Аллаха, выраженным в Коране и Сунне Пророка.

Вместе с тем Абдель Карим Зейдан вносит два важных уточнения в данное понимание шариата как исламского права. Во-первых, он предлагает широкую трактовку шариата, включая в него кроме положений Корана и Сунны Пророка еще и нормы, полученные из иных источников, поскольку Коран и Сунна сами их закрепляют и позволяют формулировать правила поведения на их основе. Такие две категории норм и составляют исламское право. Во-вторых, ученый отмечает, что на основании этого права, которым является шариат в его широком значении, выносит свои решения мусульманский

судья [Зейдан, 1989: 246]. Тем самым шариат, а, значит, и исламское право связываются с деятельностью судьи по разрешению споров. Получается, что, с одной стороны, исламское право, как и шариат, рассматривается в качестве регулятора всех сторон жизни, а с другой — представляется в качестве источника судебных решений.

В целом иракский правовед, как и подавляющее большинство мусульманских мыслителей, в своем понимании исламского права не ориентируется на строгие юридические критерии. Об этом наглядно свидетельствует их жесткое противопоставление шариата (а значит — исламского права), выражающего в конечном счете откровение Аллаха, позитивному праву (законодательству), исходящему от государства [Мансур, 1970: 9 — 72].

При всех различиях между позициями, которые в качестве исламского права представляют шариат или фикх, они характеризуются некоторыми общими чертами. Прежде всего сторонники этих подходов оценивают исламское право как неотъемлемую часть (элемент) исламской религии или даже исламской догматики и богословия, подчеркивают, что оно исходит от Аллаха, составляет стержень религии ислама [Муромцев, 2021: 83; Боголюбов, 1994: 167]. Из такой оценки логично вытекает вывод отдельных исследователей о том, что нормы исламского права распространяются только на мусульман, а само оно является конфессиональным правом [Рыжкова, 2016: 80; Коряков, Старостина, 2002: 51 — 52].

Другая особенность отождествления исламского права с шариатом или фикхом проявляется в его понимании в качестве единого универсального комплекса социальных норм самого различного характера — религиозных, нравственных (моральных), правовых. Такое восприятие исламского права является вполне логичным, если сводить его к фикху или шариату. Ведь фикх в значении системы правил поведения включает любые социальные нормы, то есть представляет собой всеохватывающую систему социально-нормативного регулирования.

Что касается религиозных правил, то их наличие в шариате очевидно в силу самого его характера как религиозного феномена. Это же в принципе относится и к нравственным нормам, поскольку религия по своей сути предъявляет нравственные требования к человеку. В то же время относительно правовых норм, которые якобы содержит шариат, возникает принципиальный вопрос о том, каковы их признаки и особенности, чем они отличаются от иных его предписаний, какие факторы

придают им юридический характер, как проявляется правовая природа данных норм?

Юридическая наука формулирует ряд признаков, отличающих правовые нормы от остальных социальных правил поведения. Однако ни один из них не анализируется в посвященных исламскому праву публикациях, авторы которых просто объявляют им шариат, не рассуждая о том, каким образом религиозный феномен становится правовым. Для анализа такого превращения не так важно, считать ли исламским правом весь шариат целиком или только его «практические» нормы. В любом случае необходимо пояснить, на каком основании отдельные правила шариата и фикха можно считать правовыми.

В отечественной правовой науке отсутствует общий взгляд на природу исламского права, а также на взаимодействие в нем религиозного и юридического начал. Можно отметить два ведущих подхода к этой проблематике. Согласно одному из них исламское право, под которым подразумевается шариат, вообще не является юридическим феноменом или в крайнем случае представляет собой смесь права с религией и нравственностью. Причем в этом конгломерате право, по существу, не отделено от иных социальных регуляторов и даже занимает подчиненное по отношению к ним положение. Не случайно сторонники такого понимания подчеркивают, что сам термин «мусульманское право» используется лишь по традиции, так как в действительности он обозначает не юридическое в буквальном смысле, а более широкое социальное явление. В русле такой логики само мусульманское право они называют «неотдифференцированным», поскольку в нем юридические элементы якобы не получили значительного обособленного функционирования [Алексеев, 1981: 115].

Другая позиция формально исходит из существования исламского права в юридическом смысле. Об этом недвусмысленно говорит то, что ему отводится самостоятельное место в ряде исследований по теории права и практически во всех работах по сравнительному правоведению и правовым системам (семьям) современного мира [Пиголкин (ред.), 1994; Малько, Матузов (ред.), 1995: 148 – 149; Лазарев (ред.), 2010: 372 – 373; Марченко, 2008: 509 – 521]. Очевидно, такой подход предполагает признание юридического характера исламского права. В противном случае его анализ в рамках юриспруденции выглядит нелогичным. В этом отношении обращает на себя внимание позиция отечественного сравнительного правоведения, которое ассоци-

ирует исламское (мусульманское) право с шариатом [Марченко, 208: 509] или фикхом [Саидов, 2007: 387 – 400].

При всей кажущейся противоположности указанных двух взглядов на исламское право у них есть одна принципиальная общая черта: их адепты не делают попыток выявить суть данного явления, серьезно обосновать или опровергнуть наличие у него признаков права. Противники отнесения исламского права к юридическим категориям просто ссылаются на то, что оно опирается на религиозные источники и распространяется на мусульман. Этого, по их мнению, достаточно для вывода о том, что так называемое исламское право, по сути, не существует как юридическое явление, а составляет неотъемлемую часть религии ислама [Раянов, 2001: 281 – 289; Гилязутдинова, 2003; Раянов, Гилязутдинова, 2000].

Действительно, если исламское право полностью сводить к шариату, сомнения в его юридической природе трудно опровергнуть. Ведь взятый в целом, шариат — прежде всего и преимущественно религиозное явление. Даже его нормативная составляющая выступает в виде религиозных предписаний. Это относится и к шариатским правилам мирского поведения человека, которые так называемая голландская школа изучения исламского права без достаточных оснований считает юридическими.

Исследователи, которые априорно исходят из юридической природы исламского права, также не утруждают себя изучением его качеств как права. Раскрывая его особенности, они обращаются не к анализу собственно юридических характеристик указанного феномена, а к специфике шариата. Таким образом, сам предмет изучения подменяется: вместо права им становится религия. В итоге стремление описать исламское право в качестве юридического института невольно приводит к обратному — фактическому доказательству того, что оно правом не является [Саидов, 2007: 387 – 401]. В этом отношении позиции сторонников характеристики исламского права как юридического феномена и тех, кто отрицает его юридическую природу, при всей внешней противоречивости, по сути, смыкаются. Между прочим, такая же логическая непоследовательность пронизывает работы практически всех крупных западных специалистов по сравнительному праву [Давид, Жоффре-Спинози, 1997: 308 – 330; Леже, 2010: 246 – 264; Цвайгерт, Кётц, 2011: 300 – 309].

Понятно, что оценка исламского права как шариата или фикха, единого комплекса разнообразных правил поведения мусульман,

их прав и обязанностей принципиально отличается от того, как определяет право юридическая наука, которая главным признаком права считает его властный характер, прямую зависимость от государства. Однако сторонники сведения исламского права к шариату или фикху за редким исключением рассматривают это явление вне связи с государством. Иными словами, они понимают его не в юридическом смысле, хотя нередко при его описании используют терминологию, принятую в правовой науке. В частности, в их публикациях можно встретить такие характеристики исламского права, как «религиозный закон», «исламское законодательство», «кораническое законодательство», «религия закона».

На наш взгляд, все указанные 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 признают некоторые российские ученые, которые прямо отмечают, что сводимое к шариату или фикху исламское право по своему смыслу отличается от права в западном понимании [Гатин, 2011: 43]. Добавим, что оно не отвечает критериям, которые предъявляет к праву также российская и любая другая правовая наука. С ее позиций нет оснований считать шариат или фикх правом в юридическом смысле. Корректным является рассмотрение фикха как комплексной системы социальных норм различного характера, прежде всего религиозных, нравственных, этических, бытовых. Такой же оценки заслуживает нормативная часть шариата.

Фикх — связующее звено между шариатом и исламским правом

Шариат и фикх представляют собой религиозные явления и не могут считаться исламским правом в строгом юридическом смысле. В таком случае возникает вопрос о том, существует ли исламское право как юридическое явление, соответствующее всем условиям, которым должно удовлетворять право в его точном научно обоснованном значении? На этот вопрос следует дать утвердительный ответ. Но для характеристики исламского права в указанном смысле необходимо преодолеть односторонний поход к нему как к преимущественно религиозному явлению. Иными словами, при анализе исламского права важно не только установить его связь с религией ислама, но прежде всего дать ответ на вопрос, отвечает ли оно требованиям права.

Образно говоря, следует четко представлять себе, что в исламском праве является исламским, а что правовым.

В этом отношении теоретическое и сравнительное правоведение должно изучать исламское право прежде всего как юридическое явление, а не ограничиваться описанием (часто достаточно примитивным и даже искаженным) шариата и фикха. Точнее говоря, такое описание необходимо, но оно явно недостаточно и должно только предшествовать главному — анализу того, как религиозные положения шариата и выводы фикха превращаются в исламское право в качестве юридического феномена.

Все детали процесса, результатом которого стало формирование исламского права на основе предписаний шариата и фикха, науке еще предстоит раскрыть. Но имеющиеся исследования позволяют заключить, что в начале VII в. еще при власти династии Омейядов (661 — 750) в мусульманском интеллектуальном пространстве возникла тенденция рассматривать ислам не только как единственно правильную религию с ее догматикой и культовыми правилами, но и как источник, к которому надо обращаться за ответами абсолютно на все вопросы, волнующие мусульманское общество, в том числе в поиске решений судебных споров.

В указанную эпоху формирующийся фикх как наука о практических нормах шариата начал все отчетливее ориентироваться на толкование предписаний Корана и Сунны Пророка в свете потребностей реальной жизни. С одной стороны, религиозные идеальные постулаты шариата стали осмысливаться в форме правил поведения, приспособленных для практического применения, а с другой — многие сложившиеся в мусульманском сообществе нормы поведения адаптировались к шариатским догматам, осмысливались в духе ислама. Это были две стороны единого процесса исламизации общественной и личной жизни, включая ориентацию судей на поиск всех решений в шариате.

В целом внедрение исламских критериев во все сферы жизни, включая область разрешения судебных споров, отражало объективную потребность в силе, которая бы объединяла все группы мусульман с их расхождениями в жизненном укладе, отличающиеся друг от друга регионы быстро растущего вширь халифата со своими традициями, принявшие ислам разнообразные национальные и этнические сообщества. Таким фактором социального, политического, культурного сплочения мог быть один ислам, выступающий не только общей религией и единой идеологией, но и носителем универсальной системы

социальных норм. Данная миссия ислама выразилась и в формировании исламского права, выражающего в конечном счете волю Аллаха.

Ключевая роль в исламизации правовой жизни халифата принадлежала фикху и суду. Именно факихи и судьи смогли увидеть в шариате не только совокупность догм и правил культа новой религии, но и универсальный комплекс норм, нацеленных на регулирование всех сторон жизни мусульманского общества и индивидуального поведения его членов, включая их правовые отношения. Прежде всего это проявлялось в формировании фикха как науки о практических нормах шариата, которые изначально в нем заключены.

Важно иметь в виду, что религиозные предписания Корана относительно правил поведения людей не являются одновременно и выводами фикха. Теория источников норм фикха исходит из того, что Коран в целом выступает общим, обобщающим источником, «указывающим» на практические нормы, а их «детализирующими» указателями являются отдельные аяты Корана. Их следует воспринимать не как конкретные правила фикха, а всего лишь их источники, из которых данные нормы еще нужно «извлечь».

Свою задачу фикх видел в извлечении таких правил прямо из предписаний шариата либо в формулировании норм в рамках *иджтихада* с помощью рациональных источников («указателей»), которые считаются установленными аятами Корана и хадисами. При этом все выводы фикха имеют религиозный характер. Если они фактически воспроизводят предписания аятов Корана или хадисов без серьезного их изменения или дополнения, то выступают религиозными постулатами непосредственно. Когда же правила фикха формулируются с помощью *иджтихада*, они все равно имеют религиозный характер, поскольку считаются в конечном счете извлеченными из шариата — откровения Аллаха.

Сам по себе шариат не содержит никаких юридических норм. Но некоторые его предписания при определенных обстоятельствах в результате переосмысления могут стать идейной основой юридических правил. Дело в том, что шариат включает неодинаковые по своему характеру и форме практические нормы, обладающие разным потенциалом служить основой для юридических правил поведения.

Часть из них (например, касающаяся брачно-семейных отношений, наследования, имущественных обязательств

и иных мирских взаимоотношений) относится к ситуациям, которые обычно регулируются правом и по своему содержанию перекликается с юридическими нормами. Однако само по себе шариатское правило поведения, сформулированное в Коране или в хадисах, которые отражают Сунну Пророка, не может считаться юридическим только на том основании, что по своему нормативному содержанию отвечает правовым признакам. Ведь даже когда религиозный и юридический источники предусматривают, казалось бы, одинаковые правила, говорить о полном совпадении таких норм вряд ли корректно. Прежде всего потому, что их основания и вкладываемый в них смысл различны: правовые нормы ориентируются на формальные критерии, а религиозные постулаты воспринимаются в качестве заповедей высшей, Божественной, справедливости.

Механизм действия этих несовпадающих по характеру норм включает разные инструменты. Правовые регуляторы в том или ином виде исходят от человека (точнее, фиксируют определенную форму отношений между людьми) и ориентированы на критерии юстициальности, а религиозные — выступают в глазах верующих в качестве Божественного веления и в своем действии опираются на внутренние убеждения, совесть и богобоязненность. Процедуры применения правовых и религиозных норм, их действие по кругу лиц, во времени и пространстве, многие иные аспекты их функционирования также не совпадают.

Юридические правила, с одной стороны, и основанные на вере предписания — с другой, по-разному воспринимаются сознанием и имеют различных адресатов: правовые нормы обращены к субъектам права, а религиозные — к верующим. Поэтому действие норм того и другого рода обеспечивается неодинаковыми способами. Нарушение правовой нормы предполагает вполне земную санкцию, применяемую публичной властью. Причем на практике далеко не всякое правонарушение влечет юридическую ответственность. А отклонение от религиозного правила, независимо от того, установлено ли оно земной властью или нет, означает грех. Не раскаявшегося в нем верующего неминуемо ждет Божественная кара. Неизбежность потустороннего наказания для грешника совсем не одно и то же, что вероятность подвергнуться санкции для правонарушителя. И дело тут не в тяжести ответственности, а в самом ее характере.

Иными словами, простое внешнее совпадение словесных формулировок правовой и религиозной норм не должно засло-

нять глубоких различий между ними. Этот момент приобретает ключевое значение для понимания исламского права, к которому никакие нормативные предписания шариата именно в силу своего религиозного характера сами по себе не относятся. Однако при определенных условиях они становятся основой, источником выводов фикха, отвечающих правовым требованиям.

Чтобы дать жизнь юридическим нормам практические положения шариата должны подвергнуться переосмыслению, интеллектуальной переработке. Только после этого они могут приобрести возможность стать основой, источником права. Таковую миссию в значительной степени осуществлял фикх, который в ответ на потребности регулирования реальных отношений между людьми интерпретировал смысл религиозных предписаний шариата в форме правил (иногда гипотетических), соответствующих по своему нормативному содержанию юридическим критериям. Причем фикх проявил способность достаточно свободно осмысливать положения шариата с учетом потребностей практики. Религиозные постулаты Корана и Сунны Пророка, нередко достаточно отвлеченные, он переводил на язык вполне конкретных правил поведения. Еще более отчетливой склонностью отражать нужды практики отличались выводы фикха, установленные путем *иджтихага*.

Но в целом фикх нельзя безоговорочно называть исламской юриспруденцией или исламской правовой доктриной. Как одна из шариатских наук фикх имеет ярко выраженную религиозную направленность, особенно в том, что касается понимания источников и способов формулирования правил внешнего поведения. Однако оценка доктрины как религиозной по своим исходным постулатам требует уточнения. Дело в том, что явно религиозная направленность характерна только для той ее части, которую можно назвать философией исламского права, призванной объяснить его происхождение Божественным откровением. Исламское правопонимание исходит из того, что любые правила поведения в конечном счете не творение человека или государства, а выражение воли Аллаха. Люди в состоянии лишь находить нужные решения в общих рамках шариата, что является сутью *иджтихага*.

Однако если проанализировать исламские концепции, касающиеся конкретных вопросов внешнего поведения человека и соответствующих конкретных правил, то легко убедиться в том, что на этом уровне чисто религиозные догмы и нравственные требования уступают место рациональной логике, которая

нередко спонтанно, но вполне определенно ориентируется на правовые критерии.

Современные мусульманские правоведы, подчеркивая религиозно-этические (шариатские) исходные начала фикха, нередко наглядно иллюстрируют его роль в юридической интерпретации нравственных предписаний ислама. Примером может служить трактовка честности в исполнении обязательств по сделкам. Сама по себе эта категория имеет нравственный смысл, но фикх толкует ее в правовом ключе. Если лицо не в состоянии исполнить взятые на себя обязательства по договору в силу материальных затруднений, возникших по объективным причинам, то ему должна быть предоставлена отсрочка. Но при недобросовестном уклонении должника от удовлетворения требований кредитора он должен нести юридическую ответственность. Иначе говоря, несоблюдение нравственной нормы получает правовую оценку и служит основанием применения санкции.

В результате развития фикха-доктрины на протяжении веков происходил постепенный процесс выделения из всей совокупности ее выводов таких правил внешнего поведения, которые соответствовали правовым критериям. В ходе такой интеллектуальной работы многие нормы фикха, даже прямо извлеченные из шариата, в известной степени отходили от своей религиозной основы и приобретали характер правил, готовых к практическому применению. В итоге фикх накапливал выводы, формально выведенные из шариата, а фактически рассчитанные на регулирование реального поведения людей. Соединение в фикхе восприятия религиозных предписаний шариата с их переводом на язык практических правил внешнего поведения человека было необходимым условием формирования исламского права.

Роль общих концепций фикха в формировании исламского права

Фикх-доктрина, в целом развиваясь на протяжении веков в общем русле религиозных представлений, под влиянием практики сумела выработать ряд концепций, которые спонтанно приближались к усвоению правовой идеи, ориентировались на некоторые юридические критерии.

Неудивительно, что это касается прежде всего оценки внешнего поведения в мирской сфере. Дело в том, что фикх предъявляет строгие требования главным образом к выполне-

нию мусульманами религиозных обязанностей и соблюдению культовых запретов, а по отношению к мирским делам занимает иную позицию. Здесь на первый план выходит стремление оградить человека от чрезмерных обременений, не сковывать его жесткими ограничениями, в чем сказывается склонность ислама к умеренности, поиску компромиссов и неприятию крайностей. Исламские мыслители подтверждают эту черту шариата и фикха следующими стихами Корана:

«Желает вам Аллах облегчения, а не затруднения» (2: 185)¹;

«Он избрал вас и не наложил на вас в [исполнении обрядов] религии никакого затруднения» (22: 78);

«Аллах не возлагает ни на кого сверх его возможностей» (2: 286).

Если по вопросам религиозного культа фикх исходит из допустимости только прямо предписанного шариатом, то в «земных» взаимоотношениях людей действует противоположный принцип — презумпция дозволения всего того, что не запрещено Кораном и Сунной в конкретной и однозначной форме. Эта идея закрепляется хорошо известным выводом фикха, согласно которому исходной оценкой действий, слов и вещей является разрешение. Как говорят мусульманские правоведы, в сфере отношений верующих со своим Создателем действует принцип неукоснительного следования тому, что однозначно установлено (*иттиба*), а связи людей между собой основаны на ином начале — творческом выборе поведения (*ибтига*) в рамках самых общих требований [аль-Карадави, 1998: 125 — 126]. Таким образом, мирская область отличается от религиозной превалированием субъективных прав над обязанностями и закреплением достаточно широких рамок индивидуальной свободы.

Следует обратить внимание и на обоснованную фикхом классификацию субъективных прав, четко отличающую принадлежащие Аллаху права от прав отдельных лиц. При этом, отталкиваясь от религиозной природы прав Аллаха, традиционная фикх-доктрина понимала их в мирском смысле как права всей мусульманской общины. А современная исламская правовая мысль, развивая данную концепцию и придавая ей

¹ Здесь и далее Коран цитируется по изданию: Коран. Пер. с араб. и коммент. М.-Н. Османова. 3-е изд., перераб. и доп. М.; СПб., 2010. Первая цифра в скобках означает номер суры, а цифра после двоеточия — номер аята.

юридическое содержание, трактует указанные права в качестве публичных интересов [Халлаф, 1983: 21 – 211].

Кроме того, нашедшая отражение в шариате религиозная идея братства и равенства мусульман явилась основой разработки фикхом 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. Этот вывод можно подтвердить следующей выдержкой из знаменитого письма халифа Умара бин аль-Хаттаба, написанного в форме наставления одному из судей: «Относись к людям как к равным, общайся с ними одинаково и проводи с ними время поровну; следи также за соблюдением равенства в отправлении правосудия с тем, чтобы благородный не домогался своего самоуправства и произвола [в его интересах], а слабый не терял надежды найти у тебя справедливость» [аль-Джавзийя, Т. 1: 85 – 86].

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 [Субхи, 1952: 14 – 15]. 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» [аз-Зухейли, 1982: 104].

С акцентом на внешние факты, служащие основой судебной оценки, связана также разработанная фикхом теория «шариатских уловок» — стратагем [Субхи, 1952: 167 – 174]. Их смысл заключается в том, чтобы обосновать альтернативу запрещенным сделкам. Речь идет о таких формах мирских отношений, которые, взятые в отдельности, являются допустимыми, но в своей совокупности обходят установленный шариатом запрет. Например, современный фикх исходит из того, что аренда с условием последующей передачи арендованного имущества в собственность нанимателю не может быть оформлена в одном договоре. Ведь при этом нарушается установленный шариатом запрет на заключение контракта, который по своему смыслу подразумевает одновременное совершение двух сделок и потенциально может привести к ростовщичеству. Поэтому достичь желаемого результата в строгом соответствии с исламским правом можно только при заключении двух договоров. Один из них оформляет отношения аренды и содержит обязательство

передать имущество в собственность, а другой предусматривает такую передачу в форме купли-продажи или дарения, совершаемых по истечении аренды или даже во время ее действия.

Немалое практическое значение имеет разработанная в рамках фикха концепция деления всех обязанностей на две большие группы. Первая включает такие императивные предписания фикха, которые в равной степени распространяются на всех индивидуально (например, содержание мужем своей жены и детей). А вторая представлена обязанностями, исполнение которых одним или несколькими субъектами освобождает от этого бремени других (например, ведение джихада или пресечение поведения, отклоняющегося от предписанных шариатом требований) [Бадран, 1984: 263 – 264].

Еще одной из ключевых концепций фикха является обоснование строгого следования императивным предписаниям Корана и Сунны. Одновременно четко определены обстоятельства, которые освобождают человека от исполнения обязанности, если это ему не по силам или ущемляет его признанные интересы, а значит, вступает в конфликт с целями шариата [аш-Шатиби, Т. 1: 300 – 358].

Концепция целей (ценностей) шариата, к которым относятся религия, жизнь, разум, честь и достоинство, установленный порядок продолжения человеческого рода, а также собственность, занимает особое место среди общетеоретических конструкций фикха. Считается, что любое правило мирского поведения, сформулированное фикхом, в конечном счете направлено на реализацию одной или нескольких отмеченных целей, которые находятся в иерархическом соподчинении: наивысшей из них является религия, а низшей — собственность. Такое соотношение следует учитывать, если нужно предпочесть одну норму из ряда возможных правил, отстаивающих разные ценности [аль-Карадави, 2006; Ауда, 2014].

К целям шариата имеет отношение и концепция интересов человека, лежащих в основе всех мирских правил фикха. Исламская мысль исходит из того, что указанные интересы делятся на три категории: жизненно необходимые нужды, потребности, удовлетворение которых освобождает человека от житейских тягот, а также желания и стремления, позволяющие в случае их реализации раскрыть все способности и наилучшие качества людей [аш-Шатиби, Т. 3: 8 – 52].

Следует также отметить разработанную фикхом концепцию оснований правил внешнего поведения, прежде всего мирских.

Мусульманские юристы полагают, что у любой нормы имеется определенное основание, объясняющее ее целесообразность. Суть данного похода выражена в максиме «в своем действии или бездействии норма следует судьбе своего основания».

Идея интересов человека тесно связана в фикхе с концепцией справедливости. Конечно, справедливость понимается исламской доктриной в первую очередь как религиозно-этическая категория. Считается, что справедливость в разных словесных формах упоминается в Коране несколько десятков раз. В нем, в частности, говорится:

«Когда выносите вы решение, будьте справедливы» (6: 152);

«Прежде воздвигли Мы посланников Наших с убедительными доводами и ниспослали с ними Писания и весы, чтобы придерживались люди справедливости» (57: 25).

Однако, отталкиваясь от этих религиозных постулатов, фикх обращается к таким проявлениям справедливости, которые имеют правовое значение. Показательно, что именно идея справедливости вместе с акцентом на необходимость удовлетворения интересов человека как основу всех правил внешнего поведения рассматривается фикхом в качестве стержня шариата [Субхи, 1952: 126 – 127]. Отметим также, что фикх традиционно выделяет три основы исламской власти и правосудия: справедливость, совещательность и равенство [аль-Авва, 2008: 181 – 230; Мухаммад, 1977: 112 – 124].

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 [аль-Карадави, 1991: 12 – 145; Субхи, 1962: 64 – 65; Муса: 126 – 137].

Только с помощью названных выше концепций и начал фикх может перевести религиозно-этические постулаты Корана и Сунны на язык практических норм, отвечающих потребностям регулирования мирских взаимоотношений людей. Без них «корни» фикха (включая все шариатские «указатели» и «установленные шариатские методы») оставались бы простым техническим инструментом, который сам по себе не в состоянии обосновать верный выбор среди множества правил внешнего поведения, предлагаемых разнообразными школами фикха.

С исламской точки зрения в правилах внешнего поведения, сформулированных с учетом отмеченных концепций и начал фикха, претворяется смысл шариата и его общая направленность [аль-Джавзийя, Т. 3: 3]. А в юридическом отношении речь идет о разработке фикхом таких конструкций, которые приближаются к идее права, помогают реализовать ее в конкретных правилах внешне выраженного поведения, а кроме того, предпочтень из огромного числа разнообразных и противоречивых выводов доктрины те, которые отвечают критериям права.

Характеризуя данную часть норм фикха, необходимо иметь в виду, что при решении мирских вопросов он следует презумпции дозволенности [ат-Туванджи, 1993], исходя из принципа «исходным началом в отношении земных дел является разрешение». Причем подход к оценке поступков человека в мирской области кардинально отличается от специфики регулирования его поведения в религиозной сфере, при исполнении им культовых обрядов.

Рассуждая на эту тему, крупнейший современный мусульманский правовед Йусуф аль-Карадави (1926 — 2022) в одной из своих ранних работ подчеркивал, что исходным принципом, который закрепляется исламом в отношении мирских благ и поведения человека, выступает дозволение. А к запрещенным поступкам относятся лишь те, что прямо предусмотрены достоверным и однозначно понимаемым текстом Корана и Сунны Пророка. Исламская традиция объясняет такую презумпцию тем, что изначально Аллах сотворил землю и предоставил все в распоряжение человека, установив только некоторые ограничения на приобщение его к отдельным объектам и благам. Таких запретов в мирской области крайне мало. Причем если что-либо в шариате не отнесено к запрещенным Аллахом или прямо одобренным им поступкам, то оно считается дозволенным. В подтверждение этой мысли ученый приводит слова пророка Мухаммада: «Разрешенным является то, что Аллах дозволил в своей Книге, а запрещенным — то, что Он запретил; что же касается того, о чем Он умолчал, то в нем вы свободны». Иначе говоря, мусульманину достаточно знать круг запрещенных поступков, а все остальное ему разрешено. В этом смысле мирская сфера поведения человека отличается от собственно религиозных культовых действий, в отношении которых ислам установил противоположный принцип — дозволенность совершать только то, что прямо предписано Божественным откровением [аль-Карадави, 1967: 19 — 22].

Говоря словами мусульманских специалистов по фикху, если в религиозной сфере действует принцип *имтиба* — строгого следования тому, что предписано шариатом, — то по мирским вопросам надлежит следовать принципу *ибтига* — творческого поиска решений. Если к этому добавить широко используемую фикхом концепцию интересов человека, обеспечение которых считается целью шариатских норм, то не приходится удивляться тому, что многие решения фикха ориентируются на потребности практики, отражают реальный опыт отношений между людьми.

Данную идею в середине прошлого века очень емко изложил крупный мусульманский ученый Абдель Ваххаб Халлаф: «По вопросам, относительно которых в тексте Корана или Сунны имеются соответствующие точные правила, следует применять именно эти нормы. Причем они вовсе не отличаются замкнутостью, неподвижностью или отстраненностью от интересов человека. Что же касается ситуаций, по которым текст Корана или Сунны не содержит конкретных предписаний, но крупнейшие знатоки исламского шариата единогласно сформулировали определенные решения, то они и должны признаваться в качестве шариатских. Если же по какому-либо вопросу нет ни нормы в тексте Корана или Сунны, ни единодушного мнения мусульманских правоведов, то нужное правило формулируется с помощью «*кьяса*»² на основе сравнения данного вопроса с конкретным положением Корана или Сунны либо путем обращения к исходным началам исламского шариата и его общим ориентирам. Когда использование *кьяса* или указанных принципов не отвечает интересам человека и влечет причинение ему вреда и тяготы, то следует отказаться от правила, основанного на данном шариатском источнике, и предпочесть ему иную норму или пойти на исключение из общего правила в соответствии с требованиями «*истихсана*»³. Это и будет отвечать интересам людей.

По вопросам же, относительно которых нет ни нормы в тексте Корана или Сунны, ни единогласного решения крупнейших мусульманских правоведов, нет возможности применить

² *Кьяс* — один из «указателей» фикха, предусматривающий применение по аналогии нормы, предусмотренной шариатом, к ситуациям, прямо не отраженным в Коране или Сунне.

³ *Истихсан* — один из «указателей» фикха, предусматривающий выбор предпочтительного правила из нескольких сформулированных по аналогии, а также приоритет частной нормы перед предписанием общего характера.

кьяс или обратиться к общим ориентирам исламского шариата, следует формулировать правовые нормы на основе “исключительных интересов”. Но при условии, что, во-первых, речь идет об общих, а не частных, о реальных, а не воображаемых интересах и, во-вторых, предлагаемая норма не противоречит ни точным конкретным положениям исламского шариата, ни его общим началам. Наконец, в случае отсутствия нормы в тексте Корана или Сунны, единого мнения мусульманских правоведов, невозможности использовать *кьяс*, *истихсан* или “исключительные интересы” в качестве шариатских источников решение следует строить на основе презумпции дозволенности, исходя из принципа “исходным предположением в отношении вещей и действий является дозволение”, что подтверждается словами Всевышнего: “Он — тот, кто сотворил для вас все, что на земле”» [Халлаф, 1945: 271 – 272].

Такая линия в принципе открывает путь к формулированию фикхом-доктриной выводов, которые потенциально могут иметь правовой характер. В этом русле на протяжении столетий в фикхе постепенно складывались на практике концепции и подходы, отражающие правовые начала. В частности, доктрина стала исходить из того, что по большинству мирских вопросов поведение человека может оцениваться с двух позиций — религиозной и чисто юридической. На языке фикха эта идея формулируется как различие нормы, основанной на религиозных критериях (*хукм аг-гуйана*), и правила, применяемого судом (*хукм ал-кага*) [ан-Набхан, 1977: 28 – 29, 75 – 76; аз-Зарка, 1967 – 1968: 58 – 59].

Кроме того, фикх-доктрина пришла к выводу, что правила культа, касающиеся исполнения мусульманами своих религиозных обязанностей, отличаются по принципу действия от норм поведения в мирской сфере отношений между людьми. Если религиозные правила обращены персонально к мусульманам, то мирские нормы реализуются преимущественно по территориальному принципу (исключения, да и то с серьезными изъятиями, касаются главным образом брачно-семейных отношений).

Роль суда в формировании исламского права

В соотношении между шариатом и исламским правом выводы фикха с полным основанием можно считать промежуточным звеном. Сами по себе они склоняются к шариату и имеют преимущественно религиозную природу. Но многие

положения фикха в ответ на потребности практики выступают интерпретацией шариатских постулатов, переводят их на язык практических норм, готовых для регулирования поведения людей. Тем не менее выводы фикха нельзя считать непосредственно правовыми нормами, а лишь их источниками. Они представляют собой истолкованные, интеллектуально обработанные шариатские постулаты, рассчитанные на практическое применение. Но для формирования юридических правил выводы фикха должны получить государственное признание. Без этого ни одно положение фикха, даже обладающее всеми внешними признаками готового к применению на практике правила поведения, не может считаться юридической нормой.

В эпоху становления исламского права единственным институтом, способным наделять выводы фикха государственным признанием был шариатский суд. Именно его обращение к таким выводам в поиске судебных решений явилось последним необходимым шагом в процессе образования исламского права на основе шариата и норм фикха. Из положений фикха суд не просто выбирал такое, которое давало ему возможность разрешить рассматриваемое дело, но и, используя специальные процедуры, наделял уже истолкованное фикхом предписание шариата новыми качествами, касающимися способов доказывания, прав и обязанностей сторон спора, порядка исполнения вынесенного решения, устанавливал правоспособность участников судебного процесса и т. д. Отметим также, что такое юридическое правило (норма исламского права) включалось в общую правовую систему, вступало во взаимодействие с иными ее элементами, должно было учитывать общие принципы ее функционирования. Понятно, что данная норма существенно отличалась от вывода фикха и соответствующего предписания шариата.

Только в результате такого осмысления вывод фикха приобретал качество правовой нормы. Точнее говоря, положение фикха становилось основой, источником юридического правила. Сама по себе норма фикха сохранялась в качестве религиозного положения, толкующего соответствующее предписание шариата. Однако применение ее судом приводит к формированию нормы права. Исходный вывод фикха всегда принадлежит религии, но в процессе применения его судом на его основе возникает юридическое правило.

В теории фикх не создает практические нормы, а лишь извлекает их из шариата. Показательно, что все нормы фикха

считаются шариатскими. Но их санкционирование государством приводит к тому, что религиозные предписания фикха становятся источником права. Такой вывод подтверждается также тем, что шариатский суд, как правило, в поиске своих решений обращается не к Корану и хадисам, передающим Сунну Пророка, а именно к книгам по фикху, включающим уже осмысленные с позиции практики практические нормы шариата. Показательно, что многие известные факихи в начальный период становления исламского права выполняли функции судей.

Если практическое действие положений фикха опирается только на религиозные стимулы — веру в их авторитет, богобоязненность, мнение мусульманского окружения, то эффективность проистекающих из них правовых норм обеспечивается, помимо таких религиозных мотивов, качественно иным фактором — силой и авторитетом государственных органов. Характерно, что традиционный шариатский суд не имел собственных инструментов, гарантирующих реализацию вынесенных им решений, и полагался на добровольное их исполнение под влиянием религиозной веры. Но если религиозные стимулы оказывались недостаточными, то суд прибегал к административному аппарату наместника главы государства, который обеспечивал принудительное исполнение судебного решения. При оценке роли государственных институтов в становлении исламского права важно также помнить, что суннитская исламская мысль считает исламское государство кроме халифата, т. е. власти «праведных» халифов гражданским, политическим, а не религиозным институтом.

Исламским правом в юридическом смысле могут быть названы отнюдь не все положения шариата и даже не все сформулированные фикхом правила внешнего поведения, а лишь те из них, что отвечают правовым критериям и по своему содержанию могут рассматриваться как право. Те правила фикха, которые поддерживаются государственной властью и поэтому приобретают юридический характер, и представляют собой исламское право в точном его значении. Получается, что все нормы исламского права являются по своему источнику предписаниями фикха. Однако к исламскому праву относятся не все правила фикха, а только те из них, которые стали юридическими нормами в силу их обеспечения государством. Уточним, что исламским правом нельзя считать сами по себе выводы фикха, пусть даже близкие по своему содержанию к юридическим правилам. Если бы это было так, то само исламское право

оказалось бы частью фикха, т. е. религии. Поэтому, положения фикха следует рассматривать не самими нормами исламского права, а лишь их источником.

Разумеется, не все предписания шариата давали жизнь правилам фикха, которые в результате применения судом становились источником правовых решений. Некоторые положения Корана и Сунны Пророка нормативного профиля даже после их воспроизведения в книгах по фикху оставались религиозным идеалом, далеким от практики и судебного применения. Примером могут служить многие выводы фикха относительно налогов или наказаний за нарушение шариатских правил. Однако многие нормы фикха через применение их судом стали источником юридических правил.

Таким образом, фикх вместе с судом, ориентируясь на потребности практики и поиск в шариате ответов на все вопросы мирской жизни, сыграли главную роль в формировании исламского права. На наш взгляд, определение данного феномена в качестве «исламского» предпочтительнее распространенного в литературе его обозначения как «мусульманского». Дело в том, что термин «исламское право» по своему смыслу подразумевает систему таких юридических правил внешнего поведения, которые одновременно являются частью фикха — доктринального осмысления шариата, являющегося, в свою очередь, воплощением религиозно-этических постулатов именно ислама. Причем эти предписания отнюдь не всегда совпадают с реальным образом жизни мусульман, который более обоснованным будет называть «мусульманским», а не «исламским», поскольку он включает много обычаев, прямо противоречащих шариату, а значит, исламу.

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, но могут не совпадать с положениями шариата и выводами фикха. Хорошо известно, что целый ряд обычаев и традиций, сложившихся на протяжении веков и до сих пор являющихся важной частью образа жизни мусульман во многих странах, противоречит исламским нормам. Поэтому ставить знак равенства между ними и шариатом, а тем более исламским правом, некорректно.

Целью изучения исламского права должен быть прежде всего анализ степени отражения в нормах, разработанных фикхом на основе шариата, существенных характеристик права. Одно-

временно важно установить, каким образом такие правила гарантировались государством. Иными словами, речь идет о выявлении особенностей юридической природы исламского права с точки зрения как содержания, так и формы.

Связь исламского права со своей религиозной основой

Выросшее из шариата и фикха исламское право является самостоятельным юридическим феноменом, сохранившим тесную связь со своими историческими и идейными основами. Такая специфика исламского права позволяет оценивать его как религиозное. Однако его религиозный характер проявляется не в том, что оно является частью религии ислама или сводится к шариату, а в иных его чертах и особенностях.

Прежде всего, речь идет о происхождении исламского права от фикха, представляющего собой осмысление религиозных предписаний шариата. Хотя выводы фикха формулировались людьми, причем нередко с помощью рациональных аргументов, эти нормы считаются шариатскими и не могут противоречить однозначно установленным положениям Корана и Сунны Пророка. Иначе говоря, религиозные постулаты, составляющие шариат, являются основой фикха-доктрины, разрабатывающей конкретные правила внешнего поведения, часть которых имеет правовой характер и представляет собой исламское право в собственном смысле слова.

Отсюда следует, 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 фикхом-доктриной и отвечают требованиям права, т. е. поддерживаются государством. В течение веков обеспечение исламского права публичной властью проявлялось главным образом в деятельности суда. Все это позволяет предложить общее определение исламского права как системы генетически и идейно восходящих к шариату юридических норм, основанных на выводах фикха и опирающихся в своем действии на поддержку государства.

Шариат в собственном смысле — религиозное явление, в котором сквозь призму фикха можно обнаружить лишь отдельные элементы правового начала. Напротив, исламское право — юридический феномен, хотя и оцениваемый религи-

озным сознанием по меркам шариата. Последний закладывает общую мировоззренческую основу исламского права как относительно самостоятельного явления, связанного с религией прежде всего через исламское правосознание. Исламское право как юридический феномен действует в пределах, заданных указанными предписаниями шариата, стоящими как бы над позитивным правом.

Такая иерархия ограничивает потенциал исламского права, но в то же время обеспечивает его восприятие сознанием мусульман как воплощение предписаний шариата. Авторитет исламского права определяется именно этой связью. Оно является правом в обществе, где преобладает религиозная форма сознания, и реализуется в социальном, политическом и культурном пространстве, границы которого заданы религиозными исламскими постулатами. Исламское право является в полном смысле юридическим феноменом, но отвечающим условиям мусульманского общества и менталитету его членов.

Конечно, самостоятельность исламского права как юридического феномена и его независимость от религиозных постулатов ислама относительно. Было бы неверным утверждать, что между ними нет никакой связи. Более того, исламское право — это самостоятельная правовая система (семья), специфика которой заключается прежде всего в сложном сочетании религиозного и собственно юридического начал. Анализ их соотношения позволяет лучше понять, в чем заключаются основные отличия исламского права от других правовых систем (семей). В частности, как юридический институт оно сформировалось в результате исламизации правовой практики, рациональной систематизации юридических принципов, норм и индивидуальных решений, их облечения в религиозную форму. Переплетение иррационального и рационального моментов во многом предопределяет и идейную основу исламского права, его базовые ценности, а также общую направленность исламского правосознания, включая правопонимание и стиль мышления мусульманских юристов.

Исламскому праву, как и любой 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, предопределяет готовность подчиниться

ей в своем поведении. Центральная роль в этой триаде принадлежит правосознанию, точнее, исламскому правовому менталитету, который соединяет в себе религиозные и собственно правовые представления.

Специфика исламского правосознания, для которого ориентация на шариат является непременным условием легитимности права, предопределяет особую роль доктрины в формировании и функционировании исламского права. Привязка к шариату через фикх-доктрину 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. Взаимодействие с религией, разумеется, не определяет собственно юридическую природу исламского права, но в значительной мере объясняет эффективность его действия и характерные черты его восприятия.

В частности, исламские представления о правовом идеале связывают его с шариатом и фикхом, в которых теснейшим образом переплетены Божественное и человеческое начала. Образно говоря, одной своей стороной шариат, интерпретируемый фикхом, обращен к небу, а другой — к земле. В целом он представляется универсальной системой, в которой внутренние религиозные убеждения мусульманина предопределяют его внешнее поведение. В свою очередь, строгое следование правилам фикха, воспринимаемым в качестве конкретизации шариата, рассматривается в исламе как безошибочный показатель истинной веры в Аллаха. Шариат и фикх являются самыми близкими к исламу понятиями, стержнем мусульманского образа жизни, идеальной моделью, на которую мусульманин обязан ориентироваться в своих мыслях и поступках.

На уровне правил поведения фикх для мусульман играет приблизительно ту же роль, какую отводит культура европейцев всей системе социально-нормативного регулирования, включающей нравственные, религиозные, юридические и иные поведенческие ориентиры и оценки. Учитывая, что шариат и фикх в значении правил внешнего поведения сопоставимы с правом в европейском понимании, они обычно отождествляются с исламским правом. В этом смысле мусульманин, следующий шариату и фикху, условно может быть назван «правовым» человеком, поскольку живет по истинному праву в его собственном, исламском, восприятии. Ключевым для исламского сознания является убеждение в том, что высшим и идеальным правом

выступает только толкуемый фикхом шариат, превосходящий по авторитету любые формальные созданные людьми нормы, включая государственное законодательство.

Для философии и общей теории исламского права характерно заметное преобладание религиозного взгляда на юридические проблемы. В идейно-теоретическом плане данное право подчинено общим началам ислама. Однако мусульманские юристы подходили к этим началам с позиций правовой практики, переводя их с помощью рациональных методов толкования на язык юридических правил поведения.

Кроме того, в течение многих столетий генетическая зависимость исламского права от шариата проявлялась в том, что единственным юридическим (формальным) источником исламского права выступала доктрина — произведения мусульманских ученых в области фикха. Иначе говоря, источником исламского права выступал фикх в значении исламской науки о правилах внешне выраженного поведения людей. Это проявлялось в том, что при рассмотрении споров или привлечении к ответственности за нарушения предписаний фикха-системы норм, суд обращался к авторитетным книгам по вопросам фикха-науки. Вынесение судом соответствующего решения или приговора на основе предписания фикха-науки означало, что такое предписание становилось источником правовой нормы. Ведь шариатский суд являлся государственным институтом, и поэтому вывод фикха-науки, который применял суд, становился источником юридической нормы. Таким образом в течение столетий формировалось исламское право, которое получало государственное признание, приобретало властный обязательный характер.

Исламское право является единственной правовой системой (семьей), которая со времени своего формирования и до последней четверти XIX в. использовала только фикх-доктрину в качестве формального (юридического) источника права. Такая уникальная особенность наглядно подтверждает связь исламского права как юридического феномена со своими религиозными истоками.

Литература

1. Аз-Зарка Мустафа Ахмад. *Исламский фикх в новом обличье. Ч. 1. Общее введение в фикх*. Дамаск, 1967 — 1968. (На араб. яз.)
2. Аз-Зухейли Мухаммад Мустафа. *Организация правосудия в фикхе и его практика в Королевстве Саудовская Аравия*. Дамаск, 1982. (На араб. яз.)
3. Алексеев С. С. *Общая теория права: в 2 т.* Т. 1. М., 1981.

4. Аль-Авва Мухаммад Салим. *О политической структуре исламского государства*. Каир, 2008. (На араб. яз.)
5. Аль-Джавзийя Ибн Каййим. *Научение выступающих от имени Господа миров*. Т. 1, 3. Бейрут, б. г. (На араб. яз.)
6. Аль-Карадави Йусуф. *Введение в изучение исламского шариата*. Каир, 1991. (На араб. яз.)
7. Аль-Карадави Йусуф. *Изучение похода фикха к целям шариата. Между общими целями и конкретными нормами*. Каир, 2006. (На араб. яз.)
8. Аль-Карадави Йусуф. *Разрешенное и запрещенное в исламе*. 4-е изд. Бейрут; Дамаск, 1967. (На араб. яз.)
9. Аль-Карадави Йусуф. *Шариатская политика в свете предписаний шариата и его целей*. Каир, 1998. (На араб. яз.)
10. Ан-Набхан Мухаммад Фарук. *Введение в исламский шариат. Возникновение, этапы исторической эволюции, будущее*. Эль-Кувейт; Бейрут, 1977. (На араб. яз.)
11. Ат-Гуванджи Абдель Салам. *Институт дозволения в исламском шариате*. Триполи, 1993. (На араб. яз.)
12. Ауда Дж. *Цели шариата (руководство для начинающих)*. М., 2014.
13. Аш-Шатиби Ибрахим бин Муса аль-Гарнати аль-Малики. *Согласованность основ шариата*. Т. 1, 3. Бейрут, б. г. (На араб. яз.)
14. Бадран Бадран Абу аль-Айнейн. *Основы исламского фикха*. Александрия, 1984. (На араб. яз.)
15. Боголюбов А. С. Мусульманское право (ал-фикх). *Хрестоматия по исламу*. Пер. с арабского, введ. и примеч. М., 1994. С. 167 – 169.
16. Гатин А. Традиции мусульманского права в среднем Поволжье: история и современные задачи. *Минбар*. 2011. 2(8). С. 43 – 51.
17. Гилязутдинова Р. Х. *Природа мусульманского права*. Уфа, 2003.
18. Давид Р., Жоффре-Спинози К. *Основные правовые системы современности*. Пер. с фр. М., 1997.
19. Зейдан Абдель Карим. *Институт правосудия в исламском шариате*. Амман, 1989. (На араб. яз.)
20. Коряков В. П., Старостина С.А. *История мусульманского государства и права*. Часть 1. Калининград, 2002.
21. Лазарев В. В. (ред.). *Общая теория права и государства: учеб.* 5-е изд. М., 2010.
22. Леже Р. *Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход*. Пер. с фр. 2-е изд., перераб. М., 2010.
23. Малько А. В., Матузов Н. И. (ред.) *Теория государства и права: курс лекций*. Саратов, 1995.
24. Мансур Али Али. *Сравнение исламского шариата с позитивными законами*. Бейрут, 1970. (На араб. яз.)
25. Марченко М. Н. *Правовые системы современного мира: учеб. пособие*. М., 2008.
26. Муромцев Г. И. Мусульманское право в контексте правогенеза. *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2021. №1. С. 80 – 106.
27. Муса Мухаммад Йусуф. *Введение в изучение исламского шариата*. Каир, б. г. (На араб. яз.)

28. Мухаммад Мухаммад Абдель Джавад. *Исследования по исламскому шариату и праву. Серия Вторая. Правосудие в исламе (сравнительное исследование)*. Александрия, 1977. (На араб. яз.)
29. Пиголкин А.С. (ред.) *Общая теория права*. М., 1994.
30. Раянов Ф. М. *Юриспруденция. Курс лекций*. Уфа, 2001.
31. Раянов Ф. М., Гилязутдинова Р. Х. Юридическая природа мусульманского права. *Шариат: теория и практика*. Уфа, 2000. С. 24 – 31.
32. Рыжкова Е. А. Мусульманское право *Ислам в мировой политике в начале XXI века*. М., 2016. С. 71 – 108.
33. Саидов А. Х. *Сравнительное правоведение. Основные правовые системы современности: учеб.* 2-е изд. М., 2007.
34. Субхи Махмасани. *Введение в возрождение наук о шариате*. Бейрут, 1962. (На араб. яз.);
35. Субхи Махмасани. *Философия права в исламе*. Бейрут, 1952. (На араб. яз.)
36. Халлаф Абдель Ваххаб. Источники исламского шариата и отражение в праве интересов человека. *Маджаллат аль-Канун ва-ль-Иктисаг*. Каир, 1945. № 4 – 5. С. 251 – 272. (На араб. яз.)
37. Халлаф Абдель Ваххаб. *Наука основ фикха*. Эль-Кувейт; Бейрут, 1983. (На араб. яз.)
38. Цвайгерт К., Кётц Х. *Сравнительное частное право*. Пер. с нем. М., 2011.

References

1. Al-Awwa Muhammad Salim. *On the Political Structure of Islamic State*. Cairo, 2008. (In Arabic).
2. Alexeyev S. S. *General Theory of Law in Two Volumes*. Vol. 1. Moscow, 1981. (In Russian).
3. Al-Jawziyya Ibn Qayyim. *Giving Knowledge to Those Who Speak on Behalf of The Master of The Worlds*. Vol. 1, 3. Beirut. (In Arabic).
4. Al-Nabhan Muhammad Faruq. *Introduction to Islamic Shariat. Emergence, Stages of Historical Evolution, Future*. Kuwait-Beirut, 1977. (In Arabic).
5. Al-Qaradawi Yusuf. *Introduction to Study of Islamic Shariat*. Cairo, 1991. (In Arabic).
6. Al-Qaradawi Yusuf. *Permeated and Prohibited in Islam*. Beirut-Damas, 1967. (In Arabic).
7. Al-Qaradawi Yusuf. *Shariat Policy in the Light of Shariat Provisions and its Goals*. Cairo, 1998. (In Arabic).
8. Al-Qaradawi Yusuf. *Study of Fiqh Attitude to Objectives of Shariat. Between General Goals and Concrete Norms*. Cairo, 2006. (In Arabic).
9. Al-Shatibi Ibrahim bin Musa al-Gharnati al-Maliki. *Coincidence of Shariat Roots*. Vol. 1, 3. Beirut. (In Arabic).
10. Al-Tuwanji Abd al-Salam. *Institution of Permission in Islamic Shariat*. Tripoli, 1993. (In Arabic).
11. Al-Zarqa Muhammad Ahmad. *Islamic Fiqh in New Shape. Ch. 1. General Introduction to Fiqh*. Damas, 1967 – 1968. (In Arabic).
12. Al-Zuheyli Muhammad Mustafa. *The Organisation of Justice in Fiqh and its Practice in The Kingdom of Saudi Arabia*. Damas. 1982. (In Arabic).

13. Auda Jasser. *The Objectives of Islamic Law (A Beginner's Guide)*. Moscow, 2014. (In Russian).
14. Badran Badran Abu al-Aynein. *The Fundamentals of Islamic Law*. Alexandria, 1984. (In Arabic).
15. Bogolyubov A. S. Law (Fiqh). Reader on Islam. Moscow, 1994. (In Russian).
16. David R., Joffre-Spinozi K. *The Great Modern Legal Systems*. Moscow, 1997. (In Russian).
17. Gatin A. Traditions of Muslim Law in the Middle Region of Volga River: History and Modern Problems. *Minbar*. 2011. No. 2(8). (In Russian).
18. Gilyazutdinova R. Kh. *The Nature of Islamic Law*. Ufa, 2003. (In Russian).
19. Khallaf Abd al-Wahhab. *Science of Fiqh Roots*. Kuwait-Beirut, 1983. (In Arabic).
20. Khallaf Abd al-Wahhab. Sources of Islamic Shariat and Reflection of Human Interests in Law. *Majallat al-Qanun wa al-Iqtisad*. 1945. No. 4 – 5. (In Arabic).
21. Koryakov V. P., Starostina S. A. *History of Islamic State and Law*. Ch. 1. Kaliningrad, 2002. (In Russian).
22. Lazarev. V. V. (ed.) *General Theory of Law and State*. Moscow, 2010. (In Russian).
23. Legeais R. *Great Contemporary Legal Systems: Comparative Approach*. Moscow, 2010. (In Russian).
24. Mal'ko A. V., Matuzov N. I. (Eds.) *Theory of State and Law: Lecture Course*. Saratov, 1995.
25. Mansur Ali Ali. *Comparison Between Islamic Shariat and Positive Laws*. Beirut, 1970. (In Arabic).
26. Marchenko M. N. *Legal Systems of Contemporary World*. Moscow, 2008. (In Russian).
27. Muhammad Muhammad Abd al-Jawad. *Studies in Islamic Shariat and Law. The Second Series. Justice in Islam (Comparative Research)*. Alexandria, 1977. (In Arabic).
28. Muromtsev G. I. Muslim Law in the Context of the Origins of Law. *Pravo. Review of Higher School of Economics*. 2021. No. 1. (In Russian).
29. Musa Muhammad Yusuf. *Introduction to Study of Islamic Shariat*. Cairo. (In Arabic).
30. Pigolkin A. S. (ed.) *General Theory of Law*. Moscow, 1994. (In Russian).
31. Rayanov A. V., Gilyazutdinova R. Kh. Legal Nature of Muslim Law. *Shariat: Theory and Practice*. Ufa, 2000. (In Russian).
32. Rayanov F. M. *Jurisprudence. Lecture Course*. Ufa, 2001. (In Russian).
33. Ryzhkova E. A. Muslim Law. *Islam in the Global Politics in the Beginning of 21st Century*. Moscow, 2016. (In Russian).
34. Saidov A. Kh. *Comparative Law. The Main Contemporary Legal Systems*. Moscow, 2007. (In Russian).
35. Subhi Mahmasani. *Introduction to Revival of Shariat Sciences*. Beirut, 1962. (In Arabic).
36. Subhi Mahmasani. *Philosophy of Law in Islam*. Beirut, 1952. (In Arabic).
37. Zaydan Abd al-Karim. *The Institution of Justice in Islamic Shariat*. Amman, 1989. (In Arabic).
38. Zweigert K., Kotz H. *Comparative Private Law*. Moscow, 2011. (In Russian).

Информация об авторе

Леонид Рудольфович Сюкияйнен — доктор юридических наук, профессор, Департамент теории права и сравнительного правоведения, Факультет права, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики».

Российская Федерация, 101000, г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20.

E-mail: Lsukiyainen@hse.ru

Author's Information

Leonid R. Syukiyainen — Dr Habil in Law, Professor, Department of Theory of Law and Comparative Law, Faculty of Law, National Research University “Higher School of Economics”, Moscow, Russia.

E-mail: Lsukiyainen@hse.ru

