

МУСУЛЬМАНСКОЕ ПРАВО В ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ ИСЛАМСКИХ ГОСУДАРСТВ: ТЕНДЕНЦИИ, СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

П.М. Колесников

Аннотация: Статья посвящена мусульманскому праву, как социально-культурному и религиозно-юридическому явлению, проблемам определения его места и роли в структуре национальных правовых систем исламских государств, взаимодействию ислама и классических мусульманско-правовых традиций с западными юридическими категориями в рамках отдельных правовых моделей стран мусульманского Востока. Кроме того, в настоящем исследовании, на основании анализа позиций арабских и западных ученых, приведена классификация правовых систем исламских государств, с учетом степени влияния на них шариата, показаны тенденции и перспективы развития мусульманского права в правовых моделях различных исламских государств.

Ключевые слова: Юриспруденция, право, модель, шариат, фикх, система, ислам, мазхабы, фетва, доктрина.

Говоря о тенденциях и объеме функционирования классического мусульманского права (фикха) в правовых системах исламских государств, необходимо сделать принципиально важную оговорку. Как известно, мусульманское право сформировалось в лоне исламской религии, и в этом состоит его определяющая особенность. Шариат, по мнению некоторых исламских исследователей, как совершенное, всеобъемлющее и до конца вечное учение донес до человечества теории о правах человека и претворил их в жизнь¹. Именно по этой причине, ислам, по объему регулятивного компонента, выходит далеко за грани просто религии. Ислам - это не только религия, это и политика, и экономика, и семья, и быт, и многое другое. В этом отношении, как справедливо отмечает Л.Р. Сюкияйнен, ислам претендует в виде шариата, т.е. комплекса правил внешнего поведения мусульман, на то, что он регулирует не только поведение мусульман в их религиозной жизни, но и все, и вся². Ислам и шариат, как его центральный компонент, делающий его универсальной социальной системой, содержит множество предписаний, регламентирующих все сферы жизнедеятельности мусульманина: жить честно, зарабатывать своим трудом, не убивать, помогать бедным, не воровать, сдерживать данное слово и т.д.³ Другими словами, ислам как всеобъемлющая социально-нормативная категория позволяет дать ответ на любой вопрос, возникающий у правоверного мусульманина в процессе прохождения им своего жизненного пути и, в этом отношении, ислам - это действительно универсальная регулятивная система, универсальный образ жизни и мысли.

Другое дело, что он крайне разнообразен не только в своих теоретических постулатах (в частности, в понимании и толковании его положений различными течениями и богословско-правовыми школами), но и в своем фактическом воплощении. Исламские государства очень различны. С одной стороны, к примеру, Тунис, где запрещена полигамия, и в то же время Саудовская Аравия, которая претендует (и в значительной степени по праву) на то, что она является хранительницей традиционных исламских ценностей. Турция, как мусульманская страна, в которой ислам функционирует только в религиозной плоскости, все же иные отношения, в значительной степени секуляризованы. Индонезия, со своими особенностями и Афганистан, который еще не так давно был государством движения «Талибан» и в значительной степени и сейчас остается таковым. Огромное разнообразие мусульманского мира. Если взять мусульманское общество в любой стране, можно увидеть, насколько оно неоднородно по своим общественным ориентирам, социальному компоненту, критериям, ценностям, которых люди придерживаются. Все они считают себя мусульманами, но ведут себя очень по-разному. Поэтому говорить об исламе «вообще» до статочно сложно без этой определяющей оговорки⁴.

Указанные обстоятельства напрямую связаны и со степенью влияния классического мусульманского права на национальные правовые системы исламских государств. Степень и объем такого влияния, в различные периоды времени отличались неоднородностью и, как правило, были вызваны различными факторами: политическими, этнографическими, социально-культурными, экономическими. Так, если до XX в. мусульманское право играло ведущую роль в правовых системах стран Ближнего и Среднего

¹ См.: Мухаммад Садик Мухаммад Йусуф. Права человека в исламе. СПб, 2008. С. 4.

² См.: Сюкияйнен Л.Р. Ислам и перспективы развития мусульманского мира <http://www.polit.ru/lectures/2006/09/19/sjukijaynen.html>

³ Саидов А.Х. «Хидоя» Бурхануддина Маргинани - уникальный юридический памятник ислама в книге: Маргинани Бурхануддин. Хидоя. Комментарии мусульманского права. В 2 ч. Ч. 1. Т. 1-й / Пер. с англ., под ред. Н.И. Гродекова; Отв. ред., авт. предисл., вступ. ст. и науч. комм. проф. А.Х. Саидов. М., 2008. С. 17.

⁴ См.: Сюкияйнен Л.Р. Указ. соч. <http://www.polit.ru/lectures/2006/09/19/sjukijaynen.html>

Востока, то к началу XX в., эпоху доминирования мусульманского права, сменило время его ослабления в общей структуре правовых моделей исламских государств, что связано с коренными преобразованиями политико-экономического характера в масштабах всей исламской цивилизации. К началу XX в. типичной тенденцией для большинства исламских стран стало постепенное отступление от исламских правовых предписаний и отказ от мусульманского права, как ведущего социально-правового регулятора общественных отношений. Взамен этого правовые системы наиболее развитых арабских стран, с определенными исключениями, стали строиться по двум главным юридическим моделям: романо-германской (преимущественно французской) - некоторые страны сиро-палестинской зоны (Сирия, Ливан), государства Магриба (Марокко, Ливия, Тунис, Алжир), а также Египет, и англо-саксонской - Судан, Ирак. В этих странах мусульманское право регулирует в основном отношения личного статуса (семья, опека, наследование и т.п.), правовое положение вакфов и некоторые другие отношения среди мусульман (иногда и не мусульман). Однако во всех указанных государствах, доля регулятивного воздействия мусульманского права на эти отношения, также далеко неодинакова.

По мнению авторитетного российского ученого Л.Р. Сюкияйнена, коренная перестройка правовых систем, которые в большинстве рассматриваемых стран к середине XX в. оказались сориентированы на восприятие западных правовых моделей, а также широкая кодификация норм фикха (прежде всего в области личного статуса) способствовали изменению и структуры действующего здесь мусульманского права. Прежде всего, если в середине века мусульманское право как система действующих норм занимало преобладающее место в правовой надстройке данной группы стран, то в современных условиях, до недавнего времени, в большинстве из них можно было наблюдать лишь применение отдельных норм, институтов или - в исключительных случаях - отраслей, конкретное юридическое содержание которых создавалось под прямым влиянием фикха. В результате приходилось иметь дело не столько с собственно мусульманским правом, сколько с нормами, ведущими от него свое происхождение. Отсюда следует, что и сам термин «мусульманское право» к современному Востоку применим достаточно условно.

Глубокие преобразования структуры фикха, вызванные его вестернизацией и масштабной кодификацией, повлияли и на изменение формы действующего здесь мусульманского права. Если раньше мусульманское право, преимущественно, функционировало в своем классическом виде (Коран, сунна, юридическая доктрина), то с усилением процессов конвергенции и кодификации, роль ведущего источника мусульманского права перешла к нормативно-правовому акту, принятому уполномоченным государственным учреждением. Поэтому если традиционные мусульманско-правовые нормы в большинстве случаев носили казуальный характер и представляли собой индивидуальные решения конкретных споров, то в результате отмеченной трансформации они стали приобретать привычную для современного законодательства абстрактную форму единообразных общих правил поведения⁵.

Все вышеизложенное неминуемо ставит перед исследователем множество вопросов. А что же послужило причиной, чем было вызвано столь масштабное заимствование западных категорий права? Кто выступил инициатором этих процессов? Исламский мир или страны Запада? Ответы на эти вопросы далеко неоднозначны. Так, по мнению современного исследователя мусульманского права Х. Бехруза, процесс вестернизации социально-политической и правовой жизни, начавшийся в XIX в., был обусловлен рядом политических, социальных и экономических факторов, среди которых не последним является европейская колониальная экспансия. Эти процессы были объективно вызваны экономическими и политическими изменениями, а также дальнейшим укреплением позиций западноевропейских государств в отношении социального развития стран, входивших в состав Османской империи. Как следствие - не развивающееся исламское право перестало соответствовать требованиям и тенденциям эволюции общества и государства⁶. Аналогичной позиции придерживается и западный исследователь ислама П.Дж. Ватикотис, полагающий, что решающее значение в вытеснении ислама из социально-политической сферы имели целенаправленные действия колониальных властей, а также влияние западной культуры на мусульманский мир. По его мнению, «в течение последних 150 лет положение ислама как религии и закона безжалостно и последовательно сводилось к минимуму в ведении государственных дел, экономики и международных отношений»⁷.

С указанными утверждениями стоит согласиться, отметив при этом, что после упразднения халифата в 1924 г., многие исламские государства, ранее входившие в его состав, столкнулись с множеством политических и экономических проблем. Это, в частности, и вопросы международной торговли, и дипломатические отношения с представителями колониальных властей и многое другое. Все это требовало проведения крупных законодательных реформ, следствием которых и явилась вестернизация социально-политической, экономико-правовой и культурной сфер жизни исламских обществ.

Другой проблемой, возникающей в этой плоскости, является вопрос о выборе пути развития

⁵ См.: Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М., 1986. С. 100-101.

⁶ См.: Бехруз Хашматулла. Исламские традиции права. Одесса, 2006. С. 72-73.

⁷ Vatikiotis P.J. Islamik Resurgence: A critical View // Islam and Power. Ed. by A/Cudsi and A. E. H. Dessouki. Kroom Helm. L., 1981. P.

исламских государств и соответственно роли шариата и фикха в социально-культурной и правовой жизни мусульманского сообщества (уммы). Каким должно быть направление развития исламского государства? Должна ли исламская умма ориентироваться на привнесенные с Запада культурные и правовые ценности или мусульмане обязаны жить, опираясь на вековые традиции исламской религии?

Спор об этом продолжается уже много веков, однако, вплоть до настоящего времени, даже среди исламских ученых не выработано однозначного мнения.

Так, например, Ибн Таймийа (1263-1328 гг.) - представитель ханбалитской мусульманско-правовой школы⁸ считал, что шариат должен занимать главенствующее место в мусульманском сообществе, а в сфере право применения необходимо стремиться к преодолению разрыва между теорией и практикой. Его позиция была основана на утверждении о неразделимости государства и религии, в противном случае «в делах людей будут царить разброд и шатания»⁹.

Похожей позиции придерживался и выдающийся мусульманский ученый - шейх Мухаммад Аль-Газали. Рассматривая проблемы совершенствования нравственности мусульманина, он отмечал, что именно ислам способствует искоренению безнравственности и испорченности, которые в нынешние времена проникли в мусульманскую среду из-за недугов и комплексов, размывших его. Однако, именно ислам, возникший первоначально в пустынной среде, просуществовавшей века во внутренних распрях и безрассудстве, повел арабов к жизни, озаренной сиянием добродетели и возвышенных нравов¹⁰. Таким образом, Аль-Газали считал, что исламу принадлежит ведущая роль в нравственном совершенствовании человеческого общества, ибо «общество увидит в исламе сокровищницы, заполненные драгоценностями, намного превосходящими те, что получило человечество из древнегреческой и древне римской философии»¹¹.

За исламский путь развития современных мусульманских государств высказался и видный арабский ученый-правовед и политический деятель Хасан Ат-Тураби. По его мнению, исламское государство «должно подчиняться нормам ислама, передающим волю Аллаха... Правительство в современных исламских государствах должно осуществлять свою деятельность исходя из мусульманского права, принимать нормы права и проводить политику, основанные на шариате... Какую бы форму ни принимала исполнительная власть, ее глава, будь то халиф или любой другой носитель высшей по литической власти, всегда должен подчиняться шариату и сформулированной на его основе иджме»¹².

Более консервативная точка зрения высказана шейхом Мухаммадом Насыруддином аль-Альбани. В частности, он отмечает, что навязанные мусульманским государствам конституции, на которые ссылаются в наши дни для решения проблем, противоречат тому, что законы должны принадлежать Аллаху, то есть уста навливать законы в мусульманском государстве имеет право только Аллах, и постановления Аллаха - это постановления Корана и Сунны. При этом ученый отмечает, что мусульманский мир сможет возродиться лишь в том случае, если современное поколение будет жить в соответствии с Кораном и достоверной Сунной. Только тогда, «мусульмане построят исламское государство в своих сердцах, а, достигнув этого, оно будет построено им на земле»¹³.

С такими выводами согласен и другой мусульманский правовед Абдур Рахман И. Дои, который видит в шариате систему законов, основанную на Божественном руководстве, имеющую огромные возможности для борьбы с пороками, охватившими современный мир. По мнению исследователя, «шариат - это не только путь, ведущий к Аллаху, это путь, указанный Самим Аллахом, Творцом, через его Посланника - Пророка Мухаммада. В Исламе только Аллах - Властелин и только Он обладает правом указать человечеству путь. Таким образом, только шариат освобождает человека от служения кому-либо, кроме Аллаха. Это единственная причина, из-за которой мусульмане должны стремиться следовать по этому пути, и ни по какому другому»¹⁴.

Противоположных взглядов придерживаются ученые, выступающие за светскую модель исламского государства. Однако и эти авторы не отрицают главенствующего положения религии ислама и мусульманского права в регулировании общественных отношений.

Одним из представителей концепции светского государства является исламский правовед Али Абд

⁸ Религиозно-правовое течение (мазхаб) в суннитском исламе, основателем которого считается Абдаллах Ахмад ибн Ханбал аш-Шайбани (780-855 гг.). Определяющими чертами ханбалитского мазхаба являются крайняя суровость, неприятие каких-либо новшеств, скрупулезное следование букве Корана и Сунны как единственным источникам права, а также особая жесткость в применяемых мерах наказания. Ханбалитский толк имеет последователей в Ираке, Сирии, однако наиболее широкое распространение он получил в Саудовской Аравии, где учение ханбалитов признано официальным источником мусульманского права. В правовой системе этого государства доктрина Абу Абдаллаха Ахмада ибн Ханбал аш-Шайбани используется в своем классическом виде - в произведениях авторитетных мусульманских юристов-богословов, на которые могут ссылаться правоприменительные учреждения.

⁹ См.: Ибн Таймийа. Правила убийства неверных. Катар, 1983. С. 114 (на араб. яз.).

¹⁰ Мухаммад Аль-Газали. Нравственность мусульманина. Пер. с арабского А.И. Рустамова. М., 2005. С. 8, 14, 22.

¹¹ Там же. С. 9.

¹² Цит. по: Ат-Табари. Общие положения толкования Корана. Каир, 1954. С. 25 (на араб. яз.).

¹³ Мухаммад Насыруддин аль-Альбани. Очищение и воспитание и потребность мусульман в этом. Амман, 2000. С. 17, 20, 22 (на араб. яз.).

¹⁴ Abdur Rahman I. Doi. Islamic Sheriyat. Zariya, 1983. P. 4, 6.

аль-Разик, утверждавший, что в исламе нет указаний на концепцию халифата и, следовательно, исламские сообщества (*т.е. мусульманские страны - П.К*), имеют право создавать любые системы власти, какие представляются им подходящими в тех или иных условиях¹⁵. Иными словами, каждое исламское государство, не на рушая религиозных постулатов, вправе самостоятельно избирать путь развития, а следовательно и формировать тип национальной правовой системы, которые отвечают потребностям и интересам этого государства в конкретный период времени.

Заслуживающая внимания позиция принадлежит, также, и известному исламскому мыслителю М.Р. Риде, взгляды которого занимают положение «золотой середины» между двумя вышеуказанными концепциями. Размышляя над проблемами существования и развития исламской цивилизации в своем знаменитом труде «Халифат и великий имамат», М.Р. Рида, с одной стороны, выступает за возрождение и сохранение шариата, с другой же, призывает использовать принцип «предпочтительности», состоящий в «заимствовании наиболее пригодных законов с предоставлением пре имущества общественным интересам как основы для выведения законов из Корана и сунны, а также методов выбора, сопоставления и синтеза наилучших черт каждого из четырех религиозно-правовых толков (мазхабов) ислама»¹⁶.

Более того, М.Р. Рида считал, что именно такой способ построения правовых систем мусульманских стран, является основополагающим условием существования всей исламской цивилизации, ее культуры, религии, традиций. Сравнивая правовую систему любого общества с его языком, ученый писал: «Подобно тому, как язык не должен позволять правилам другого языка управлять собой без пересмотра и приспособления, так нельзя и заимствовать законы другой нации, не взвесив их на весах соответствующего мировоззрения и нравов»¹⁷. С этим утверждением нельзя не согласиться, так как именно в данной концепции, проявляется универсализм и гибкость шариата и ислама в целом, их способность к культурному и, в первую очередь, правовому взаимодействию с положительными достижениями других цивилизаций. В современных же условиях эффективное функционирование любого государства, его экономического роста и стабильная социальная система, невозможны без интеграции в межгосударственные политико-правовые процессы и взаимного межнационального сотрудничества.

При этом, говоря о степени влияния мусульманского права на правовые системы исламских государств, нельзя не учитывать того, что названные концепции, не лишены субъективного фактора, отражали мнения отдельных групп ученых и, зачастую, идеализировали существующие в исламском мире модели правовых систем. Тем не менее, вливаясь в исламскую богословско-правовую доктрину, они оказывали и продолжают оказывать существенное влияние на тенденции развития национальных правовых систем во многих мусульманских странах. Прибавив к этому политическую, социально-культурную, этнографическую и экономическую составляющие отдельно взятой страны, мы получим совершенно неоднородный по выбору направления и глубине воздействия фикха на национальные правовые системы, мусульманский мир.

Нельзя поэтому игнорировать очевидных различий в позициях, которые занимает мусульманское право в правовой надстройке отдельных исламских государств. Не случайно, например, наиболее широко оно продолжает применяться в странах Аравийского полуострова и Персидского залива, где в значительной мере, вплоть до настоящего времени, сохраняются феодальные общественные отношения. Кроме того, необходимо учитывать и другое важное обстоятельство - не все элементы современных правовых систем стран мусульманского Востока в равной степени испытывают на себе влияние классического мусульманского права. Такое положение во многом определяется спецификой самой мусульманско-правовой формы и, в частности характером взаимоотношений мусульманского права и государства. Большое значение имеют также особенности нормативного состава и структуры (системы) мусульманского права, для которой характерными являются заметное преобладание частно-правовых отраслей и различия в уровнях развития ее отдельных элементов¹⁸.

Таким образом, определив в качестве критерия для классификации масштабы применения положений мусульманского права и степень его фактического воздействия на правовую систему, можно предложить следующую классификацию современных правовых моделей исламских государств.

Первая модель включает в себя государства, правовые системы которых полностью базируются на нормах и принципах классического мусульманского права, а последнее продолжает применяться максимально широко. При этом если для многих современных мусульманских государств, наиболее, характерно использование классических исламско-правовых механизмов, в первую очередь, в сфере частных правоотношений, то в государствах этой группы, мусульманское право обоюдно широко применяется как в частно-правовой, так и в публично-правовой сферах. Данная модель была воспринята такими странами, как Саудовская Аравия и Иран, где претворяется в жизнь главное требование исламской концепции права, то есть соответствие всех юридических норм, всего массива действующего

¹⁵ См.: Абд Аль-Разик. Исламские основы государства. Бейрут, 1966. С. 58-59 (на араб. яз.).

¹⁶ Рида М.Р. Халифат и великий имамат. Каир, 1922. С. 142 (на араб. яз.).

¹⁷ Рида М.Р. Там же. С. 142.

¹⁸ См.: Сюкияйнен Л.Р. Указ. соч. С. 101-102.

законодательства основополагающим принципам классического мусульманского права. Указанное положение получило свое подтверждение на конституционном уровне.

Так, согласно ст. I Основ системы власти Королевства Саудовская Аравия¹⁹: «Саудовская Аравия, является суверенным арабским исламским государством, в котором ислам выступает в качестве общеобязательной религии, а Конституцией государства является книга Всевышнего Аллаха и сунна его Пророка»²⁰. Этим предопределен не только клерикальный, но и теократический характер саудовского государства и права.

Мусульманское право в Саудовской Аравии никогда не уступало своей роли господствующего источника права и до сих пор остается стержнем всей правовой системы. Так, еще в Основном законе Королевства Хиджаз от 29 августа 1926 г., было закреплено, что «Его величество (т.е. король Абд аль-Азиз-П.К.) связан постановлениями славного шариата» (ст. 5). Помимо этого, обязанность соблюдать шариатские нормы возлагалась и на судебные учреждения. В ст. 6 названного документа говорится: «Судебные решения в Хиджазском королевстве должны всегда соответствовать книге Божьей, Сунне его пророка - да будет над ним благословение Божье! - а также тому, чего придерживались сподвижники пророка и первые благочестивые поколения»²¹.

Преемственность в провозглашении ведущей роли шариата четко прослеживается и в современном законодательстве Саудовской Аравии. Согласно ст. 48 Основного низама, «при решении поставленных перед судами вопросов они действуют в соответствии с исламским шариатом, Кораном и сунной, а также основанными на соответствующих положениях постановлениями представителя власти, если они не противоречат Корану и сунне». Относительно издания фетв (решений авторитетных мусульманских ученых-законоведов по каким-либо проблемным вопросам), в Основном низаме сказано: «Основой для издания фетвы в Королевстве Саудовская Аравия является Книга Всевышнего Аллаха и сунна Его Пророка, да благословит его Аллах» (ст. 45).

Непоколебимость и преданность заветам ислама и шариата провозглашена и в конституционном законодательстве Ирана. В соответствии с ч. 6 ст. 2 Конституции Исламской Республики Иран 1979 г., «Исламская республика - это система правления, основанная на вере в непрерывное исполнение законов шариата, отвечающих всем требованиям факихов на основе Писания и сунны 14 непорочных (Пророк Мухаммад. Его дочь Фатима и 12 имамов)»²². В другой конституционной норме сказано, что все гражданские, уголовные, финансовые, экономические, административные, культурные, военные, политические и другие законы и установления должны быть основаны на исламских нормах. Причем данная статья приоритетна по отношению к другим статьям Конституции (ст. 4).

Во исполнение указанных положений в Саудовской Аравии и Иране изданы законы, ориентирующиеся на закрепление в своих статьях общих принципов и конкретных норм той или иной господствующей школы мусульманского права - ханбалитской в Саудовской Аравии и джафаритской в Иране. В сфере личного статуса (семья, вопросы наследования и т.д.) мусульманское право продолжает в целом применяться в своем традиционном виде. Это же относится и к принципам судостроительства, а также правилам судебного процесса²³. Отметим так же, что в Иране и Саудовской Аравии функционируют специальные учреждения мусульманского контроля и инспекции (хисба), которые без суда и следствия могут налагать мусульманские наказания за отклонения от правил торговли, общественного порядка или норм морали²⁴. В Саудовской Аравии, к примеру, функционируют органы религиозной полиции (аль-мутавийн), основной обязанностью которых является контроль за исполнением правопорядка религиозными обязанностями, предписанных исламом²⁵.

Вторая модель характеризуется более умеренным, по сравнению с первой моделью, подходом к использованию конструкций классической мусульманско-правовой доктрины в границах правовых систем исламских государств. Эта модель воспринята правовыми системами таких стран, как Йемен, Судан, Пакистан и Ливия. Мусульманское право здесь не имеет такой сферы действия, как, к примеру, в Иране и

¹⁹ В отличие от многих мусульманских государств, в Саудовской Аравии конституции нет. Ее заменяет документ конституционного значения, который имеет название «Основы системы власти Королевства Саудовская Аравия», принятый в марте 1992 г. По своей структуре и характеру составляющих его правовых норм, он ничем не отличается от конституций других исламских государств. Далее по тексту - Основной низам.

²⁰ Основы системы власти Королевства Саудовская Аравия (Основной низам), цитируются по: Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>

²¹ Цитируется по: Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>

²² Конституция Исламской Республики Иран. Тегеран, 1979 (на перс. яз.).

²³ Так, например, в Саудовской Аравии отсутствуют Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы, главным же регулятором общественных отношений в этих сферах являются нормы классического мусульманского права, сосредоточенные в конкретных аятах Корана и хадисах пророка Мухаммада, а также в произведениях авторитетных исламских правоведов (преимущественно, ханбалитского мазахаба).

²⁴ См.: Сюкияйнен Л.Р. Указ. соч. С. 102.

²⁵ См.: Колесников П.М. Особенности правового статуса по дозреваемого и обвиняемого в уголовном судопроизводстве Саудовской Аравии // Законность и правопорядок: проблемы и исследования. Сборник научных трудов Тульского филиала РПА Минюста России. Тула, 2009. С. 67.

Саудовской Аравии, однако продолжает выполнять функцию ориентира для построения всей правовой системы. Более того, со второй половины XX в., в некоторых из указанных государств наблюдается тенденция к постепенному расширению сфер, в которых нормы фикха становятся главной формой действующего права. При этом наибольшее воздействие мусульманское право оказывает на ведущие акты конституционного значения, а также на структуру и принципы деятельности государственного аппарата этих стран. Так, согласно Конституции Йеменской Республики 1991 г. (с поправками 1994 и 1999 г.), ислам провозглашен государственной религией, а шариат является главным источником законодательства (ст. ст. 2, 3). В соответствии со ст. 46 Конституции ЙР, никакое преступление и наказание за него не может рассматриваться в качестве такового, если оно не предусмотрено нормами шариата или действующего законодательства²⁶. Следует отметить, что указанные конституционные нормы сохранили преемственность положений, закрепленных Конституцией Йеменской Арабской Республики 1970 г., где мусульманскому праву также отводилась роль основного источника законодательства²⁷.

Конституция Судана 1998 г. провозглашает ислам религией большинства населения, однако христианство и другие традиционные религии не являются запрещенными (ст. 1). Ни один человек не может быть вынужден принять веру, которая не соответствует его убеждениям, или осуществлять ритуалы или религиозное поклонение против собственной воли (ст. 24). Если же человек придерживается исламской веры, то для него, исполнение некоторых религиозных обязанностей является императивным. Это касается, например, обязанностей соблюдения Святого Корана и следования заповедям Пророка (ст. 18), уплаты закята - налога в пользу нуждающихся мусульман (ст. 10). Исламский шариат и принятое на родом решение посредством голосования, Конституция и обычное право, провозглашены в качестве основных источников закона, при этом не может быть принят ни один закон, вступающий в противоречия с данными источниками права (ст. 65 Конституции Судана)²⁸.

Специфической чертой правовой системы Судана является приверженность обычаю, как одному из основных, наряду с шариатом и конституцией, источников права. По мнению современного исследователя суданского права Диаа Эльдина Хамзы Хамеда, это обусловлено тем, что «конституционное строительство в Республике Судан происходит в условиях сохранения пережитков традиционных структур, отражающих такую стадию исторического развития, когда конституций еще не было. Одна из особенностей конституции - традиционное влияние ислама, которое проявляется и в содержании конституционных актов, системе источников права, структуре власти, конституционном статусе личности, однако по сравнению с другими арабскими странами, например, Ливией, Йеменом, это влияние меньше, поскольку значительная часть населения не исповедует эту религию»²⁹.

В Пакистане в 1977 г. был создан Совет исламской идеологии, который приступил к разработке предложений по приведению действующего в стране законодательства в соответствие с положениями мусульманского права. По его рекомендации вскоре вступил в действие закон об исламизации общественно-политической жизни страны.

В Ливии в 1977 г. Коран был объявлен «законом общества», заменяющим конституцию. В соответствии с господствующими в стране идеологическими принципами конституция не является законом общества. Конституция - это основной закон, установленный человеком, а подлинным законом общества является либо обычай, либо религия. Законы, не базирующиеся на религии и обычае, специально создаются человеком против человека и в силу этого неправомерны, поскольку они не основываются на естественном источнике - обычае и религии³⁰.

Таким образом, правовые системы всех указанных государств испытывают существенное влияние классического мусульманского права, которое, преимущественно, облекается в форму нормативного акта и регулирует отношения личного статуса и правовое положение вакфов. Кроме того, во всех четырех странах функционируют исламские суды, применяющие нормы шариата.

В третью группу могут быть выделены правовые системы таких государств, как ОАЭ, Бахрейн, Кувейт, Оман, Катар, Бруней, а также некоторые штаты Малайзии. Конституции этих стран, как правило, закрепляют государственный характер ислама и провозглашают мусульманское право основным источником законодательства. Так, к примеру, согласно ст. 2 Конституции Султаната Оман 1996 г., основу правовой системы составляет мусульманский шариат. Аналогичная норма содержится и в ст. 1 Конституции Катара 2004 г., в которой шариат назван основой всего законодательства³¹.

²⁶ Конституция Йеменской Республики от 16 мая 1991 г. // Сапронова М.А. Высшие органы государственной власти арабских республик. М., 2007. С. 352, 360.

²⁷ Бехруз Хашматулла. Указ. соч. С. 263-264.

²⁸ Конституция Республики Судан от 1 июля 1998 г. / Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>

²⁹ См.: Диаа Эльдин Хамза Хамед. Конституционное развитие Республики Судан (исторический и правовой аспект): Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 3.

³⁰ Каддафи М. Зеленая книга. Триполи: Всемирный центр изучения и исследования «Зеленой книги», 1976. С. 11, 17, 19 (на араб. яз.).

³¹ Конституция Султаната Оман от 6 ноября 1996 г. и Конституция Катара от 8 июня 2004 г. цитируются по: Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>

Правовые системы указанной группы стран испытывают значительное влияние мусульманского права, хотя и не такое глубокое, как в двух предыдущих моделях. Например, уголовные кодексы Кувейта 1960 г. (с дополнениями от 1964 г.) и Бахрейна 1976 г. предусматривают наказание за употребление спиртных напитков и азартные игры, а УК ОАЭ 1987 г., закрепляет ответственность за преступления категории «тазир». Ответственность за преступления категории «худдуд» «кисас» и «дийа» возлагается в соответствии с нормами некодифицированного мусульманского права. Закон об ограничении торговли спиртными напитками принят в Брунее. Законодательство ОАЭ, также подробно регулирует правовое положение имамов и хатыбов мечетей, а в Бахрейне действуют законы об организации хаджа и фонда закята. Закон Бахрейна о судеустройстве гласит, что в случае молчания закона суды применяют общие принципы и конкретные нормы мусульманского права. В Брунее и Малайзии нормы мусульманского деликтного права применяются к нарушителям религиозных обязанностей³².

Четвертая модель влияния традиционного мусульманского права на правовые системы исламских государств отличается ограниченным применением его положений. Мусульманское право, как регулятивный компонент, применяется здесь, как правило, на уровне общих юридических принципов и категорий (преимущественно, в конституционном законодательстве), за исключением семейных и некоторых гражданских правоотношений, в которых фикху отводится ведущая роль. Эта модель была воспринята правовыми системами Сирии, Египта, Иордании, Марокко, Алжира, Сомали, а также некоторыми странами Африки (Сомали, Мавритания, северные штаты Нигерии) и Азии (Афганистан).

Конституции этих государств, как правило, закрепляют особое положение исламской религии и мусульманского права. Так, например, конституции многих из них предусматривают, что главой государства может быть только мусульманин (ст. 3 Конституции Сирии, ст. 73 Конституции Алжира³³), а ислам и мусульманское право являются источниками законодательства (ст. 2 Конституции Ирака, ст. 2 Конституции Египта, ст. 3 Конституции Сирии³⁴, ст. 1 Переходной Национальной Хартии Сомали). Согласно ст. 3 Конституции Афганистана «в стране ни один закон не может противоречить убеждениям и положениям священной религии Ислама»³⁵.

Как уже ранее отмечалось фикх в данной группе государств, наиболее широко, применяется в сфере семейных и некоторых гражданских правоотношений. Так, во многих из указанных стран приняты законы, почти целиком основанные на мусульманском праве. Таковы, к примеру, египетские семейные законы 1920 и 1929 гг., сирийский закон о «личном статусе» 1953 г., аналогичные законы Иордании, Марокко, Сомали, Афганистана и др. В гражданских кодексах ряда стран (например, Египта, Сирии) содержится положение, согласно которому все вопросы, связанные с наследованием и завещанием, регулируются на основе мусульманского права и изданных в соответствии с ним законов. Такие законы (кодексы) по вопросам наследования, завещания, опеки, попечительства, ограничения правоспособности приняты во многих странах данной группы. В отдельных случаях эти вопросы регулируются мусульманским правом в традиционной форме доктрины³⁶. Крайне важно, и то, что многие нормы классического мусульманского права о наследовании, опеке и попечительстве, вакфах и ограничении дееспособности, распространяются, в большинстве этих государств, на всех граждан, в том числе и на лиц, не исповедующих ислам.

Следующая модель влияния мусульманского права на правовые системы исламских государств характеризуется наименьшим и достаточно фрагментарным влиянием фикха на функционирование национального права. Это свойственно для Туниса и Ливана.

В соответствии со ст. 1 Конституции Туниса, официальной религией в стране провозглашен ислам³⁷, но, несмотря на это, мусульманскому праву отводится, лишь незначительная роль в регулировании общественных отношений в области личного статуса. Следует также отметить, что семейное законодательство Туниса отказалось от ряда основополагающих, традиционных для мусульманского права, институтов. Так, принятый в 1956 г. Кодекс о личном статусе, установил равноправие мужчин и женщин, ликвидировал многоженство (только пожилым мужьям, которые уже не представляли особой угрозы с точки зрения проблемы перенаселения, разрешили сохранить своих четырех жен), ввел систему разводов, при которой признавалось право каждой из сторон на бракоразводный процесс, а также определил минимальный возраст женщин при вступлении в брак (17 лет). Кроме того, женщины получили избирательные права³⁸.

Уникальным государством в вопросе взаимодействия положений мусульманского права и

³² См.: Ионова А.И. Ислам в Юго-Восточной Азии: проблемы современной идейной эволюции. М., 1981. С. 27-51, 69-75; Аль-Ассуми И.А. Преступление и наказание по уголовному праву Бахрейна и Объединенных Арабских Эмиратов: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 4.

³³ Конституция Алжира // Сапронова М.А. Государственный строй и конституции арабских республик. М., 2003. С. 131.

³⁴ См.: Сапронова М.А. Высшие органы государственной власти арабских республик. М., 2007. С. 266, 309, 432.

³⁵ Цит. по: Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>

³⁶ См.: Сюкияйнен Л.Р. Указ. соч. С. 105.

³⁷ См.: Сапронова М.А. Указ. соч. С. 459.

³⁸ См.: Рыжкова Е.А. Становление семейного права Туниса: историко-правовой аспект: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2000.

национального законодательства является правовая система Ливана. Это связано с тем, что население страны представлено 17 религиозными общинами, основными из которых являются исламские и христианские, хотя 60% населения составляют мусульмане. Конфессиональная система Ливана, а как следствие и основные принципы ее регулирования, сложилась еще в период французского мандата. Тогда по переписи населения, которая проводилась в 1952 г., христиане составляли большую часть населения, примерно 52%, а мусульмане 48%. Так как христианская часть преобладала, а между Францией и ливанской христианской общиной (в особенности маронитами) исторически сложились более тесные отношения, держава-мандатарий стремилась создать привилегии именно для христиан, с тем, чтобы в дальнейшем сохранить свое влияние на Ливан, его внутреннюю и внешнюю политику, опасаясь влияния Сирии, Иордании и других исламских государств этого региона. Франция считала конфессиональную основу ливанского государства своеобразной гарантией своих интересов и способствовала закреплению конфессионального принципа в Конституции Ливана 1926 г. (ст. 95) и Национальном пакте 1943 г. Согласно этому была утверждена определенная пропорция представительства в государственном аппарате от различных религиозных общин³⁹. В настоящее время правовая система Ливана носит смешанный характер, ориентированный на европейские и, в первую очередь, на французские правовые образцы, а вопросы личного статуса у каждой религиозной общины регулируются собственными юридическими нормами, в частности, и нормами мусульманского права. Так, согласно ливанскому закону об организации мусульманского судопроизводства 1942 г., споры в сфере семейных правоотношений среди мусульман, регулирует османский семейный закон 1917 г. (до 1922 г. На территорию Ливана распространялась правовая система Османской империи)⁴⁰.

Еще одной моделью взаимодействия классических исламских правовых традиций и национальных юридических систем, являются правовые системы тех государств, в которых мусульмане составляют значительное меньшинство населения. В данную группу входят такие государства, как Мали, Чад, Танзания, Нигерия, Индия, Филиппины и т.д. Регулятивная роль мусульманского права, в этих странах, ограничена, как правило, вопросами личного статуса и правового положения вакфов.

Исследуя проблемы влияния фикха на правовые системы современных исламских государств нельзя не упомянуть и Турцию, которая в настоящее время фактически и юридически секуляризовала национальную правовую систему, отказавшись от применения положений классического мусульманского права. Современная Турция - это государство, в котором ислам функционирует лишь на уровне религиозной догматики и исламской этики.

Таким образом, рассмотренные модели влияния мусульманского права на правовые системы исламских государств, указывают на неоднородность процесса отражения положений фикха в структуре национальных правовых систем. Степень такого влияния в каждом исламском государстве различна, что обусловлено, в большинстве случаев, динамизмом и противоречивостью политических и социально-экономических процессов, как внутри страны, так и за ее пределами. При этом к общим факторам, влияющим на определение места шариата в правовой системе, можно также отнести исторические закономерности развития конкретного государства, его культурные и правовые особенности, характер социальных ценностей народа, проживающего на его территории, этнографическую структуру общества, геополитическое расположение государства и т.п. Кроме того, глубокое влияние на право любой страны оказывает правовая культура и, уровень правосознания, правовая идеология и психология, правовой менталитет общества. Правовые мотивы, взгляды, идеи могут являться непосредственным идеолого-психологическим источником формирования юридических норм. Мусульманское право в этом отношении выполняет особую функцию, выступая не только и не столько в сугубо юридическом (нормативном) аспекте, сколько в качестве важного политического, идеологического и психологического фактора, элемента социально-нормативной культуры. Следует подчеркнуть, что мусульманское право наложило глубокий отпечаток не только на действия, но и на сам образ мышления, психологическую модель людей, исповедующих ислам. Его нормы в глазах широких масс нередко, особенно в сфере личного статуса, выступали и выступают в виде единых правил поведения - одновременно и юридических, и моральных, и религиозных. Именно тесная связь с религией придает мусульманскому праву статус универсального религиозно-нравственно-правового учения, оказывающего громадное воздействие на народные массы⁴¹.

Важное значение, в связи с этим, имеет и проблема формы посредством которой, шариат влияет на правовые модели исламских государств. С одной стороны, в конституциях многих стран фикх или шариат назван основным источником, базисом всего национального законодательства. С другой же стороны, в

³⁹ Высшие государственные посты в стране распределяются по конфессиональному признаку: президентом может быть только христианин-маронит, премьер-министром - мусульманин-суннит, председателем парламента - мусульманин-шиит. Соответствующее соотношение было также установлено для представительства религиозных общин в парламенте, правительстве, министерствах и ведомствах. Эта система начала трансформироваться только после окончания гражданской войны (1975-1990 гг.) и подписания «Таифских соглашений» в 1989 г.

⁴⁰ См.: См.: Бехруз Хашматулла. Указ. соч. С. 267.

⁴¹ См.: Сюкияйнен Л.Р. Указ. соч. С. 109.

большинстве современных исламских стран подавляющая часть общественных отношений регулируется правовыми конструкциями западного типа (за исключением, пожалуй, вопросов личного статуса): законами, подзаконными нормативными актами. При этом роль мусульманского права, чаще всего, сводится к восполнению пробелов в действующем законодательстве. Иными словами, в случае молчания позитивного права, законодатель указывает правоприменителю на возможность использования выводов той или иной религиозно-правовой школы (мазхаба) по вопросу требующего разрешения. Все это свидетельствует о том, что мусульманское право постепенно теряет самостоятельное значение на уровне системы права, даже в наиболее консервативных странах мусульманского Востока, и сегодня уже нельзя говорить о функционировании целостной системы фикха параллельно с действующими в этих странах национальными правовыми системами. В то же время, это не означает, что мусульманское право потеряло свое юридико-социальное предназначение. Оно действует в виде религиозно-правовой доктрины, а также в виде своеобразных общих принципов права, выполняющих важнейшую функцию ориентира для всего законодательства исламских государств. Данные принципы реализуются в различных странах в неоднородной степени, однако в отличие от позитивного права, построенного по западному образцу и подверженного изменениям в силу политических и социально-экономических причин, фундаментальные принципы мусульманского права, являясь частью исламской религии, выполняют и будут выполнять главную функцию общего ориентира для построения любой правовой модели исламского государства. Именно это обстоятельство указывает на универсализм, гибкость, жизнеспособность и превосходство мусульманского права над всеми остальными компонентами правовых систем мусульманских стран.

Библиография:

1. Ат-Табари. Общие положения толкования Корана. Каир, 1954 (на араб. яз.).
2. Абд Аль-Разик. Исламские основы государства. Бейрут, 1966 (на араб. яз.).
3. Abdur Rahman I. Doi. Islamic Shariyat. Zariya, 1983.
4. Аль-Ассуми Н.А. Преступление и наказание по уголовному праву Бахрейна и Объединенных Арабских Эмиратов: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2000.
5. Бехруз Хашматулла. Исламские традиции права. Одеса, 2006.
6. Vatikiotis P.J. Islamik Resurgense: A critical View // Islam and Power. Ed. by A/ Cudsi and A. E. H. Dessouki. Kroom Helm. L., 1981.
7. Диаа Эльдин Хамза Хамед. Конституционное развитие Республики Судан (исторический и правовой аспект): Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2003.
8. Ионова А.И. Ислам в Юго-Восточной Азии: проблемы современной идейной эволюции. М., 1981.
9. Ибн Таймийа. Правила убийства неверных. Катар, 1983. (на араб. яз.).
10. Каддафи М. Зеленая книга. Триполи: Всемирный центр изучения и исследования «Зеленой книги», 1976. (на араб. яз.).
11. Конституция Исламской Республики Иран. Тегеран, 1979 (на перс. яз.).
12. Конституция Султаната Оман от 6 ноября 1996 г. / Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>
13. Конституция Республики Судан от 1 июля 1998 г. / Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru/>
14. Конституция Катара от 8 июня 2004 г. / Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru>
15. Колесников П.М. Особенности правового статуса подозреваемого и обвиняемого в уголовном судопроизводстве Саудовской Аравии // Законность и правопорядок: проблемы и исследования. Сборник научных трудов Тульского филиала РПА Минюста России. Тула, 2009.
16. Мухаммад Насыруддин аль-Альбани. Очищение и воспитание и потребность мусульман в этом. Амман 2000.
17. Мухаммад Аль-Газали. Нравственность мусульманина. Пер. с арабского А.И. Рустамова. М., 2005.
18. Мухаммад Садик Мухаммад Йусуф. Права человека в исламе. СПб, 2008.
19. Основы системы власти Королевства Саудовская Аравия (Основной низам) / Конституции и законы стран мира // <http://constitutions.ru>
20. Рида М.Р. Халифат и великий имамат. Каир, 1922. (на араб. яз.).
21. Рыжкова Е.А. Становление семейного права Туниса: историко-правовой аспект: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2000.
22. Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М., 1986.
23. Сапронова М.А. Государственный строй и конституции арабских республик. М., 2003.
24. Сюкияйнен Л.Р. Ислам и перспективы развития мусульманского мира <http://www.polit.ru/lectures/2006/09/19/sjukijaynen.html>
25. Сапронова М.А. Высшие органы государственной власти арабских республик. М., 2007.

26. Саидов А.Х. «Хидоя» Бурхануддина Маргинани - уникальный юридический памятник ислама в книге: Маргинани Бурхануддин. Хидоя. Комментарии мусульманского права. В 2 ч. Ч. 1. Т. I-II / Пер. с англ., под ред. Н.И. Гродекова; Отв. ред., авт. предисл., вступ. ст. и науч. комм. проф. А.Х. Саидов. М., 2008.